The Principle of Procedural Honesty in Latin and Anglo-Saxon Legislations (A Comparative Study).

Hassan Abed Mohsen Ali Al-Amiri and Prof. Dr. Amal Kadhim Saud.

PhD student at Al-Mustansiriya University - College of Law

hsnbdmhsn85@gmail.com

amala73@uomustansiriyah.edu.iq

Abstract:

This research aims to shed light on the principle of procedural integrity as one of the fundamental principles that ensures the integrity and effectiveness of judicial procedures and strengthens the parties' confidence in the justice system. The research is divided into two main sections: The first section addresses the concept of procedural integrity by reviewing various jurisprudential and judicial definitions, and by explaining its legislative and philosophical roots. In this context, the ethical and legal basis of this principle is highlighted, as an extension of the principle of good faith in legal relations, and a source of commitment to fair and balanced conduct during the course of a lawsuit. The second section is devoted to examining the position of legislation on the principle of procedural integrity, addressing how this principle has been adopted in each of the Latin systems, which tend toward strict legal regulation and formal procedures. and the Anglo-Saxon systems, which rely more heavily on case law and court discretion. Comparative analysis has revealed differences in style and unity in substance, as both schools seek to uphold procedural integrity as a prerequisite for achieving justice and protecting the principle of equality between adversaries. In conclusion, the study concluded that this principle must be strengthened in all legal systems, considered one of the pillars of a fair trial, and called for its codification more clearly within contemporary procedural legislation.

Keywords: (honesty, procedural, Latin, Anglo-Saxon).

مبدأ الأمانة الإجرائية في التشريعات اللاتينية والانجلوسكسونية (دراسة مقارنة).

حسن عبد محسن علي العامري، أ. د. أمل كاظم سعود

طالب دكتوراه في الجامعة المستنصرية-كلية القانون

hsnbdmhsn85@gmail.com

amala73@uomustansiriyah.edu.iq

المستخلص

يهدف هذا البحث إلى تسليط الضوء على مبدأ الأمانة الإجرائية باعتباره أحد المبادئ الجوهرية التي تضمن نزاهة وفاعلية الإجراءات القضائية، وتُرسّخ ثقة الأطراف في منظومة العدالة. وقد تم تقسيم البحث إلى مبحثين رئيسيين: المبحث الأول تناول مفهوم مبدأ الأمانة الإجرائية من خلال استعراض مختلف التعريفات الفقهية والقضائية له، وبيان جذوره التشريعية والفلسفية. وقد أُبرِز في هذا الإطار الأساس الأخلاقي والقانوني لهذا المبدأ، باعتباره امتداداً لمبدأ حسن النية في العلاقات القانونية، ومصدراً للالتزام بالسلوك النزيه والمتوازن أثناء سير الدعوى القضائية. أما المبحث الثاني فقد خُصِّص لدراسة موقف التشريعات من مبدأ الأمانة الإجرائية، حيث تم التطرق إلى كيفية تبني هذا المبدأ في كل من الأنظمة اللاتينية، التي تميل إلى التنظيم القانوني الصارم والإجراءات الشكلية، والأنظمة الأنجلوساكسونية، التي تعتمد بشكل أكبر على السوابق القضائية وتقدير المحكمة. وقد أظهر التحليل المقارن تبايناً في الأسلوب وتوحّداً في الجوهر، حيث تسعى كلا المدرستين إلى تكريس الأمانة الإجرائية كشرط أساسي لتحقيق العدالة وحماية مبدأ المساواة بين الخصوم. وفي الختام، خلُص البحث إلى ضرورة تعزيز هذا المبدأ في كافة الأنظمة القانونية، واعتباره أحد أركان المحاكمة العادلة، مع الدعوة إلى تقنينه بوضوح أكبر ضمن التشريعات الإجرائية المعاصرة.

الكلمات المفتاحية: (الأمانة، الإجرائية، اللاتينية، الانجلوسكسونية).

المقدمة:

أن القضاء أياً ما كان نوعه مدنياً كان أم جزائياً أم إدارياً له أصول عامة وتحكمه مبادئ رئيسية واحدة، وهذه المبادئ الرئيسية توجد في القوانين الأجرائية لأسباب تاريخية، فإذا أتصل الأمر بأحد هذه المبادئ وجب على القضاء تطبيقها لا بوصفها تنتمي للقوانين الإجرائية، بل لكونها من المبادئ الأساسية العامة للقضاء، كمبدأ الأمانة الإجرائية وحرية الالتجاء الى القضاء، والأصل أن المبادئ الإجرائية وجدت لخدمة الحقوق والمراكز الموضوعية، أي أن القانون الإجرائي يخدم القانون الموضوعي متى قام نزاع على الحقوق المتولدة عنه، أي أنه لا يجوز للإجراءات المدنية أن تهدم الحقوق الموضوعية، فالقانون الإجرائي قانون وسيلي يسعى لتحقيق القانون الموضوعي ويتأثر به؛ لأن الغاية تؤثر في الوسيلة وتحدد اتجاهها، وقد اشترطت القوانين الاجرائية وجود مبدأ الأمانة والنزاهة في كافة مراحل الخصومة المتعاقبة، إذ تستلزم القواعد الاجرائية أن يكون الفرد أميناً مخلصاً عند مباشرة إجراءات التقاضي، فعليه ان يلتزم بكل مقتضيات الامانة الإجرائية، ويعتبر من قبيل الأمانة الإجرائية الالتزام بالواجب الإجرائي والصدق والأمانة والنزاهة عند القيام بإجراءات التقاضي، فالأمانة الإجرائية في القانون واجبة على كل من توجب عليه القيام بإجراء في إطار رفع الدعوى أو الدفوع أو أصدار الأحكام القضائية، أو تنفيذها.

أولاً: أهمية البحث وأسباب اختياره

تنبع أهمية هذا البحث من الأثر الجوهري الذي يحتله مبدأ الأمانة الإجرائية في تنظيم سير الخصومة القضائية وضمان حسن انتظامها، إذ يُعد هذا المبدأ أحد الركائز الأساسية لتحقيق العدالة الإجرائية، لما يفرضه على أطراف الدعوى من التزامٍ بالسير في الإجراءات القضائية بروحٍ من الأمانة والنزاهة، والابتعاد عن كل ما من شأنه الانحراف بالإجراءات عن الغاية التي شرّعها المشرّع من أجلها.

كما تبرز أهمية البحث من خلال بيانه للدور الذي يؤديه مبدأ الأمانة الإجرائية في كشف السلوك الإجرائي المنحرف، وتحديد صور المخالفات التي قد تصدر عن الخصوم أو وكلائهم، مع بيان الآثار القانونية المترتبة عليها، والجزاءات التي قررها المشرّع لمواجهة تلك السلوكيات، بما يحقق الردع الخاص والعام ويحول دون تكرارها.

ويكتسب هذا الموضوع أهمية إضافية من الناحية العملية، إذ يسهم في ترشيد العمل القضائي وتعزيز كفاءة الفصل في المنازعات، من خلال الحد من المناورات الإجرائية غير المشروعة، ودعم مبدأ سرعة الفصل في الدعاوى دون الإخلال بضمانات التقاضي. فضلاً عن ذلك، فإن البحث يعزز الوعي القانوني لدى المتقاضين والممارسين القانونيين بأهمية الالتزام بالأمانة الإجرائية، باعتبارها واجباً قانونياً وأخلاقياً لا يقل شأناً عن الحقوق التي خولها القانون. وبذلك، فإن دراسة الأمانة الإجرائية لا تقتصر على كونها بحثاً نظرياً، بل تمثل أداة عملية لتكريس العدالة، وصيانة هيبة القضاء، وضمان تحقيق التوازن بين حق التقاضي وواجب احترام النظام الإجرائي الذي رسمه المشرّع.

ثانياً: اشكالية البحث:

يثير مبدأ الأمانة الاجرائية بشكل عام مشكلة حول تحديد المقصود بهذا المبدأ، أذ إن قانون المرافعات العراقي النافذ لم ينص عليه صراحةً، ومن هنا تثور مجموعة من الأسئلة الفرعية، فيثور التساؤل عن حقيقة وجود مبدأ الأمانة الاجرائية واساس هذا الوصول كذلك يثور التساؤل عن نطاق

ومجال الأمانة الاجرائية وكذلك عن جزاء الإخلال بهذا المبدأ، وبالتالي لابد من تحديد الإطار الذي يكون عليه الغش الإجرائي حتى يتمكن من توضيح أساسيات الأمانة الإجرائية، وهو ما يحدده الباحث من خلال النتائج والتوصيات التي يتوصل إليها البحث.

ثالثاً: مناهج البحث:

سوف نعتمد في هذا البحث على المناهج الآتية:

1. المنهج التحليلي: من خلال تحليل النصوص القانونية والآراء الفقهية وذلك من أجل الخروج بأفضل مقترحات ونتائج تغني موضوع البحث.

2. المنهج المقارن: وذلك من خلال مقارنة النصوص القانونية التي تتعلق بموضوع البحث في القوانين اللاتينية مع القواعد القانونية الواردة في القوانين الانجلوسكسونية فيما يخص موضوع البحث، وذلك من أجل الاستفادة من الأحكام التي تقرها هذه القوانين.

رابعاً: هيكلية البحث

سوف نتناول موضوع الدراسة من خلال تقسيمه الى مبحثين، نبين في المبحث الأول مفهوم مبدا الأمانة الإجرائية من خلال تقسيمه الى مطلبين، نتحدث في الأول عن تعريف مبدأ الأمانة الإجرائية، على أن نخصص الثاني لبيان الأساس التشريعي لمبدأ الأمانة الإجرائية، أما المبحث الثاني فسوف نخصصه لبيان موقف التشريعات اللاتينية والانجلوسكسونية من مبدأ الأمانة الإجرائية من خلال تقسيمه الى مطلبين، نتحدث في الأول عن مبدأ الأمانة الإجرائية في التشريعات اللاتينية، على أن نخصص الثاني لمبدأ الأمانة الإجرائية في التشريعات الانجلوسكسونية، وذلك من اجل الوصول الى ابرز النتائج والتوصيات.

المبحث الاول

مفهوم مبدأ الأمانة الاجرائية

أن مبدأ الأمانة الإجرائية من المبادئ الجوهرية التي تؤثر في سلامة العملية القضائية والعدالة القانونية، أذ يهدف إلى تحقيق النزاهة والشفافية في الإجراءات القانونية، وضمان حقوق الأطراف المتنازعة، وقد حظي هذا المبدأ باهتمام كبير في كل من التشريع والفقه، إذ تناولته النصوص القانونية بوصفه معيارًا أساسيًا لتنظيم الإجراءات، كما بحثه الفقه القانوني من حيث دلالاته وأبعاده العملية.

وعليه، فأن بيان مفهوم مبدأ الأمانة الاجرئية يتطلب تقسيم هذا المبحث الى مطلبين: نتحدث في المطلب الأول عن تعريف مبدأ الأمانة الاجرائية أذ تناوله الفقهاء القانونيون بالتحليل والتفسير، أما المطلب الثاني فسوف نخصصه لبيان الأساس التشريعي لمبدأ الأمانة الاجرائية اذ يتجلى هذا المبدأ من خلال القواعد التي تؤكد على ضرورة احترام النزاهة في الإجراءات، وكما يأتي:

المطلب الاول

تعريف مبدأ الأمانة الإجرائية

لقد حاز مبدأ الأمانة الإجرائية تقدير الفقه الإجرائي، بوصفه مصدر لواجبات المركز القانوني لاشخاص الخصومة نجد ان هناك خلاف في الفقه الاجرائي فيما يتعلق بمعنى هذا المبدأ الى اتجاهين: يأخذ أحدهما بمفهوم ضيق لمبدأ الأمانة الإجرائية من خلال قصره على الأطراف الفعلية للخصومة القضائية تارتاً وعلى القاضي تارتاً أخرى، أما الإتجاه الآخر فيأخذ بمفهوم أعم لمبدأ الأمانة الإجرائية فلم يقصره على الأطراف الفعلية للخصومة أو القاضي وإنما أقر بامتداده لغير اشخاص الخصومة، وكما يأتي:

الغصن الأول: المعنى الضيق لمبدأ الأمانة الاجرائية

ذهب رأي في الفقه الفرنسي الى تعريف مبدأ الأمانة الإجرائية على انه: (السلوك الذي يعبر عن النزاهة والشرف المتوقعين من القاضي تجاه الخصوم)[1]، أذ ينوه هذا المعنى الى أنه على القاضي حين مباشرتهُ لإجراءات الخصومة الالتزام بالنزاهة من خلال تنفيذه لواجباته القانونية كاحترام مبدأ المواجهة وكفالة الأمانة الإجرائية فيها ومراقبة حقوق الدفاع، وبالتالي فأن هذا المعنى لمبدأ الأمانة الإجرائية يقصر الالتزام بالنزاهة والشرف على القاضي دون غيره من القائمين بالعمل الاجرائي.

أذ أن دور القاضي لا يقتصر على الحياد باعتبار أن الخصومة ملك للخصوم وحدهم وهم من يحددون موضوعها محلاً وسببا عن طريق ما يقدمونه من دفوع وإنهم من يقدمون الأدلة التي يحققها القاضي؛ ذلك أن الأمانة الإجرائية قد أصبحت تلزم القاضي بأن يشارك الخصوم في توجيه الخصومة لذا قيل وبحق أن حياد القاضي لا يتنافى مع سلوكه الإيجابي في توجيه سير الخصومة، لذلك خول المشرع القاضي تكليف الخصوم بإيداع المستندات أو القيام بإجراء في ميعاد معين وإلا فرض عليهم جزاءات معينة كما خوله سلطة اختصام الغير من تلقاء نفسه إذا رأى ذلك لمصلحة العدالة[2].

وخلافاً لهذا الرأي يذهب رأي اخر في الفقه المصري الى قصر الأمانة الإجرائية على الخصوم دون غيرهم فيعرف الأمانة الإجرائية على انها: (قيام الخصم عند التقاضي باتباع ما ينبغي اتباعه من اجراءات وتصرفات على وجهها المعتبر لها شرعا وقانونا من دون زيف او كيد او تجهيل او خديعة)[3]. انطلاقاً من هذا المعنى لفكرة المركز القانوني للخصم، فقد حاول البعض أن يقسم هذا المركز الى مراكز إيجابية "Attiv" تشمل الحقوق الإجرائية، ومراكز سلبية "Passive" تشمل الواجبات الإجرائية ومن ضمنها واجب الالتزام بمبدأ الأمانة الإجرائية[4].

إلا أن وجود هذا المركز يستند على اكتساب الشخص لوصف الخصم الذي يتوقف على تقديم المطالبة القضائية التي يتحدد على أساسها شخص المدعي والمدعى عليه، لذا فإنه مركز يقتصر على

---

(1) M.R Boursier, le principe de loyaute en droit processuel, Nouvelle bibliotheque de theses, Dalloz, 2004, P: 30. Available at https://www.lgdj.fr/le-principe-de-loyaute-en-droit-processuel-9782247051946Visited.

(2) د. وجدي راغب، مبادئ القضاء المدني، ط3، دار الفكر القانوني، القاهرة- مصر، 2001، ص377.

(3) د. احمد خليفة شرقاوي، الامانة الاجرائية للخصم في التقاضي، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية- مصر، ٢٠١٨، ص 15.

(4) Enrico Liebman, Manuale di diritto processuale civile,ed8, Giuffre, Milano, 2012, n ° 83, p: 161.

نقلاً عن: د. وجدي راغب، مبادئ الخصومة المدنية، ط1، دار الفكر العربي، مصر، من دون ذكر سنة النشر، ص236.

الخصوم الفعليين في الدعوى الذين يكتسبون هذه الصفه بناءً على المطالبة القضائية، لذا فأن الالتزام بمبدأ الأمانة الإجرائية بوصفه أحد الواجبات الإجرائية التي يتكون منها المركز القانوني يقتصر على الخصوم دون غيرهم من اشخاص الخصومة[1].

ويرد رأي اخر في الفقه بأن التزام الخصم بالأمانة الإجرائية الى مبدأ حسن النية في التقاضي وفي سير القضية أمام القضاء؛ لأن من دواعي حسن النية الالتزام بالامانة وعدم الكذب والغش والتحايل، كما وأن الالتزام بتسيير القضية وتسهيل نظرها أمام القضاء هو التزام عام مفروض على من كان خصماً في القضية أو طرفاً فيها، كما ويرد أصحاب هذا الرأي مقتضى الأمانة الى عدم التعسف في استعمال الحق الاجرائي كظرورة لعدم التسبب في إحداث أضرار متعمدة بين الأطراف إذ لا ضرر ولا ضرار[2].

ومن ثم فأن الأمانة الإجرائية تدعو إلى عدم التعسف في استعمال حق التقاضي، لذا قيل بأنه ينبغي أن يقرر القانون صراحة أنه يجوز الحكم بالتعويضات على كل شخص أساء استعمال حق أباحه المشرع في القوانين الاجرائية كرفع الدعوى أو دفعها وتنفيذ الأحكام مادامت لم تستعمل هذه الحقوق إلا نكاية بالخصم، على أن يكون الحكم بهذه التعويضات علاوة على ما يقضي به من مصاريف الدعاوى، بحيث تقابل هذه التعويضات ما لحق الخصم من ضرر[3].

وقد تعرض هذا الاتجاه الى النقد من قبل بعض الفقه، إذ أن هذه التعريفات التي صيغت لبيان معنى الأمانة الاجرائية غير جامعة من جانبين؛ أولهما انها تناولت أوجه محددة فقط من مبدأ الأمانة الإجرائية إذ ان هذا المبدأ يعد مبدأ عام مقتضاه تحقيق غايات القانون، مما يجعل نطاق هذا المبدأ واسع جداً، واوسع بكثير مما حاول الفقهاء حصره فيه، فهو مبدأ يتسع نطاقه ليشمل كل ما يتم بواسطته تحقيق غايات القانون الاجرائي بتحقيق العدالة الناجزة المبسطة، فلا يمكن حصره فيما يتعلق بالتعسف باستعمال صلاحيات التقاضي فقط. ومن جانب اخر انها تضيق نطاق المبدأ الى حد انها تقصره على الجانب القضائي فقط من دون التطرق الى المسؤولية التشريعية بتحقيق هذا المبدأ، فالمبدأ يمتد نطاقه الى أن يشمل المشرعين الذين لابد ان يراعوا هذا المبدأ حين وضع القواعد القانونية فيقومون بسنها بطريقة تنسجم مع ما جاء به المبدأ وما يسعى الى تحقيقه، فكثير من الأحيان يكون التشريع عقبة تقف بوجه تحقيق الأمانة الإجرائية بنصوص معيبة، لذا لابد وان يمتد نطاق المبدأ ليشمل الجهات التشريعية والادارية قبل القضائية؛ لأن الجهات القضائية ما هي الا منفذة للقانون[4].

وبدورنا نرى أن التعريفات سالفة الذكر التي صيغت لبيان معنى مبدأ الأمانة الإجرائية غير دقيقة؛ لانها جميعا كانت تعريفات غير مانعة؛ لانها لا ترسم حدودا مستقلة وواضحة للامانة الإجرائية فنجدها تخلط بينها وبين التعسف بأستعمال حق التقاضي حينما يتم حصر المبدأ بنطاق اتباع واجب الأمانة في الإجراءات القضائية، كما انها تخلط ما بين مبدأ الأمانة الاجرائية وبين مبدأ حسن النية على الرغم من

---

[1] د. فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، الجزء الأول، دار النهضة العربية، مصر، 2001، ص294.

[2] د. احمد السيد الصاوي، الوسيط في شرح في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، القاهرة- مصر، 2000، ص 907.

[3] د. فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة- مصر، 2001، ص 496.

[4] أ. أسعد فاضل منديل الجياش وأحمد مشتاق طالب التميمي، مبدأ الأمانة في الإجراءات القضائية، دار هاتريك للنشر والتوزيع، أربيل- العراق، 2024، ص15.

الاختلاف بينهما كون ان حسن النية يعد احد متطلبات الأمانة الإجرائية، وكذلك يتم الخلط بين الأمانة الاجرائية وغيرها من القواعد الإجرائية التي تقضي بأتباع الخصوم والقضاء مسلك الصدق والنزاهة كالصدق الاجرائي وغيرها.

كما أن هذه التعريفات غير جامعة؛ لانها تقصر واجب الالتزام بمبدأ الامانة الإجرائية على القاضي تارةً، وعلى أطراف الخصومة الاصلية تارةً أخرى، من دون التطرق الى اشخاص الخصومة والغير ايضاً، إذ سوف نرى لاحقاً أن هناك نصوص تشريعية تلزم اشخاص ممن هم ليس لهم أي صلة بالخصومة باتباع مبدأ الأمانة الإجرائية كالمحامي والخبير والشاهد وغيرهم من الأشخاص.

الغصن الثاني: المعنى الواسع لمبدأ الأمانة الاجرائية

نتيجة للانتقادات التي وجهت الى الاتجاه السابق ذهب اتجاه اخر في الفقه الى القول أن واجب الالتزام بمبدأ الأمانة الإجرائية لا يقتصر على القاضي والأطراف الفعليين في الخصومة فقط، بل يشمل أشخاصً آخرين أياً كانت الصفة الإجرائية التي يتصفون بها سواء أكانوا أطرافاً في الخصومة بمعنى الكلمة، أي صدر منهم أو ضدهم طلبات قضائية أم كانوا مجرد أشخاص في هذه الخصومة من عدا الأطراف، مثال الممثل الإجرائي للخصم والقاضي والكاتب والشاهد والخبير والادعاء العام، فكل هؤلاء يعدون من أشخاص الخصومة المدنية وفقاً لأصحاب هذا الاتجاه، حتى وإن لم يكونوا طرفاً فيها، لذا يكون لهم مركز إجرائي يحدد حقوقهم وواجباتهم ومن ضمن هذه الواجبات واجب الالتزام بمبدأ الأمانة الإجرائية[1].

فقد عرف جانب في الفقه الاجرائي المصري مبدأ الأمانة الإجرائية بانه: (السلوك الذي يعبر عن الالتزام بالصدق والنزاهة والاستقامة والاحكام والمبادئ التي يفرضها القانون الاجرائي على إجراءات التقاضي والتنفيذ كافة التي قد تصدر من القاضي وأعوانه أو من أطراف الخصومة أو من الغير من دون زيف او كيد او تجهيل او خديعة)[2]، وقريب من هذا المعنى عرفهُ رأي في الفقه الامريكي بأنه: (الالتزام بالنزاهة والعدالة والشفافية في الإجراءات القانونية، سواء في سياق العقود أو في الإجراءات الإدارية والقضائية بهدف حماية حقوق الأطراف ومنع أي شكل من أشكال التلاعب من أجل توفير بيئة قانونية قائمة على الثقة المتبادلة بين الأطراف) [3].

يلاحظ على التعريفات أعلاه بأنها حاولت تلافي الانتقادات التي قيلت بشأن المعنى الذي صاغه أصحاب الاتجاه الضيق لمبدأ الأمانة الإجرائية، إذ عمم أصحاب هذا الاتجاه فكرة مبدأ الأمانة الإجرائية وعدم قصرها على القاضي والأطراف الفعليين للخصومة، ومن ثم فأن هذه التعريفات فسرت التزام جميع المشتركين بالعمل الاجرائي بمبدأ الأمانة الإجرائية، ألا أن ما يؤخذ عليها انها جعلت من مبدأ الأمانة الإجرائية سلوك أو التزام، والسلوك أو الالتزام ليس سوى مظهر من مظاهر مبدأ الأمانة

---

[1] د. عبد الله خليل حسين، المعالجة التشريعية لمركز الخصم في القوانين الفلسطينية، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الاقتصادية والإدارية، العدد 2، مجلد 20، فلسطين، يونيو ورجب، 2012، ص585.

[2] د. محمود محمد الهجرسي، الأمانة الإجرائية في التقاضي والتنفيذ، مصدر سابق، أطروحة دكتوراه، قدمت الى جامعة عين الشمس-كلية الحقوق، 2022، ص 151.

[3] Bethe Walston- Dunham, Introduction to law, Fremont, Nebraska, Third Edition, P: 499.

الإجرائية، إذ أن التزام القاضي واعوانة والخصوم بتحري الأمانة في كافة المهام والواجبات الإجرائية الموكلة له ليس سوى مظهر من مظاهر توافر الأمانة الإجرائية[1].

إزاء كل ما سبق يكون من الضروري إيراد تعريف شامل لمبدأ الأمانة الإجرائية، وذلك بعد أن بينا التعريفات التي قيلت في بيان المقصود بمبدأ الأمانة الأجرائية، إذ حاول أتجاه في الفقه قصر الالتزام بواجب الأمانة الإجرائية على القاضي تارتاً وعلى الخصوم تارتاً أخرى لكون مبدأ الأمانة الإجرائية أحد الواجبات الأجرائية التي يتكون منها المركز القانوني وهو ما سبق أنتقاده، إزاء ذلك حاول أصحاب الاتجاه الثاني تلافي جميع الانتقادات التي قيلت بشأن المعنى الذي قاله اصحاب الاتجاه الأول لمبدأ الأمانة الإجرائية، إذ عمم أصحاب هذا الاتجاه مبدأ الأمانة الاجرائية وعدم قصرها على الأطراف الفعليين للخصومة كما فعل أصحاب الاتجاه الأول، ومن ثم فإنهم فسروا التزام بقية اشخاص الخصومة بمبدأ الأمانة الإجرائية كالخبير والشاهد والادعاء العام، ورغم ذلك فأن موقف أصحاب الاتجاه الثاني لم يسلم من النقد على النحو الذي بيناه سابقاً، وعليه فإن التأصيل الصحيح لفكرة المسؤولية المدنية عن الاخلال بمبدأ الأمانة الإجرائية يتطلب بيان معناه بشكل دقيق، لذا يمكن القول بأنهُ (مبدأ أجرائي عام يفرض على كل من يشارك بالعمل الاجرائي عدة واجبات ضماناً لتحقيق العدالة الإجرائية من خلال حصول كل ذي حق على حقه)، فهو بهذا المعنى يشمل جميع القائمين بالعمل الاجرائي من أجل تحقيق غاية القوانين الإجرائية وهي العدالة الناجزة التي تتحقق من خلال قول ما هو حقيقي وعادل، كما أن هذا المعنى يشير صراحة الى استقلال مبدأ الأمانة الإجرائية عن المبادئ الإجرائية الأخرى كمبدأ حسن النية ومبدأ عدم التعسف في استعمال الحق الاجرائي، إذ أن مبدأ الأمانة الإجرائية أمام القضاء المدني يعد من المبادئ الدولية التي استقر الضمير العالمي على قبولها، فهو لا يحتاج إلى نصوص تقرره، بقدر ما يحتاج الى نصوص تنظمه وتوضحه وتحدد جزاء الإخلال به.

المطلب الثاني

الأساس التشريعي لمبدأ الأمانة الإجرائية

أن مبدا الأمانة الإجرائية وعلى الرغم من عدم النص عليه صراحةً من قبل بعض التشريعات المقارنة، ألا أن له أساساً واضحاً سواء في التشريعات اللاتينية والانكلوسكسونية، ويتمثل الأساس التشريعي بالمصدر والوجود القانوني لمبدأ الأمانة الاجرائية، ومن أجل الوقوف على الأساس التشريعي لهذا المبدأ أرتأينا تقسيم هذا الفرع الى غصنين، نبين في الغصن الأول أساس مبدأ الأمانة الإجرائية في التشريعات اللاتينية، على أن نخصص الغصن الثاني لبيان أساس مبدأ الأمانة الإجرائية في التشريعات الانجلوسكسونية، وذلك على النحو الآتي:

الغصن الأول: أساس مبدأ الأمانة الإجرائية في التشريعات اللاتينية

الاصل في المجتمعات الحديثة التي يسود بها مبدا الامانة وسياده القانون على الحكام والمحكومين احترام القانون بشكل طوعي وإذا عجزت الحماية القانونية عن تحقيق الحماية للحقوق الموضوعية فلا

[1] د. طارق إبراهيم الدسوقي، الأمانة الإجرائية في الدعوى الجنائية، دار الجامعة الجديد، الإسكندرية- مصر، 2024، ص27.

يبقى لصاحب الحق إلا الاتجاه الى القضاء طالباً منه الحماية القضائية؛ لإن القصاص ممنوع من الشخص ذاته فلا يجوز لاحد ان يقتص لنفسه[1].

وهنا تظهر أهمية الحق في الالتجاء الى القضاء بوصفه أحد الاسس التي تبرر وجود مبدأ الأمانة الإجرائية، اذ يعد هذا الحق أحد الحقوق العامة التي كفلتها التشريعات، فحق الالتجاء الى القضاء "action aux tribunal" هو حق كل شخص في الالتجاء والاتصال بقاضيه الطبيعي لطرح الإدعاء عليه(2). فهو المكنة أو السلطة أو الرخصة التي يقررها القانون للناس كافة بقصد الحصول على الحماية القضائية، من خلال طرح الإدعاء على المحكمة، أيا كانت قيمة هذه الادعاءات أو صحتها، وسواء أكانت حماية تقريرية أم كانت حماية إنشائية[3].

أذ أن الحق في الالتجاء الى القضاء يتضمن كل أمر من شأنه الاتصال بالمحكمة من المدعي أو المتدخل أو الطاعن أو من طالب التنفيذ أو المنفذ ضده أو من الغير في التنفيذ الجبري، سواء أكان ذلك أمام محاكم القضاء الإداري أم المدني أم الجنائي، وبغض النظر عن درجة المحكمة سواء أكانت محكمة أول درجه أم أمام محكمة الطعن، وهذا الحق هو حق متميز عن الحق في الدعوى " action en justice"، والذي هو الحق في الحصول على حكم في موضوع النزاع المطروح على القاضي، فهو يتعلق بكل ما من شأنه حصول المدعي أو المدعى عليه أو الطاعن أو المطعون ضده على حكم في الموضوع، سواء أكان ذلك يتعلق بالحق في الدفع أم بالحق في الطلب وغيرها من الحقوق[4].

ويتكون هذا الحق من جانبين، أحدهما إيجابي يتمثل في حق الشخص قبل الدولة في أن تمكنه من الالتجاء إليها سواء من حيث الطريقة أم الوسيلة لكي تستمع لادعاءاته وتفصل فيها، أما الجانب السلبي فيتمثل في حق الدولة على الشخص في إجباره على الامتثال أمامها حتى يستطيع الدفاع عن نفسه مع التزامها بتهيئة الوسائل التي تمكنه من إبداء دفاعه[5].

وعلى كل حال فأن الحق في الالتجاء الى القضاء يعد من أهم الحقوق أو الحريات العامة، بل أنه يعد على رأس هذه الحقوق، لذلك حرصت اغلب التشريعات اللاتينية موضوع المقارنة على تأكيد هذا الحق وكفالته وحمايته، حيث نلاحظ أن الدساتير العراقية ومنذ نشأة الدولة العراقية نصت صراحة على كفالة حق التقاضي، فقد أشار اليه دستور جمهورية العراق عام (2005م) النافذ حالياً، والذي نص على الأساس التشريعي لمبدأ الأمانة الإجرائية في الفقرة الثالثة من المادة (19) والتي نصت على أن:

---

(1) د. فتحي والي ود. احمد ماهر زغلول، نظريه البطلان في قانون المرافعات، دار النهضة العربية، القاهرة-مصر، 1997، ص 231.

(2) Motulsky: « le droit subjectif et l'action en justice», Écrits Etudes et Notes de procédure civile, 1973, P. 95.
نقلاً عن: د. أحمد إبراهيم عبد التواب، النظرية العامة للحق الاجرائي، دار النهضة العربية، القاهرة-مصر، 2013، ص285.

(3) د. إبراهيم نجيب السعد، القانون القضائي الخاص، الجزء الأول، ط1، منشأة المعارف، القاهرة – مصر، 1980، ص138.

(4) د. رمزي سويف، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، القاهرة- مصر، من دون ذكر سنة النشر، ص134.

(5) د. سيد أحمد محمود، التقاضي بقضية ويدون قضية، دار النهضة العربية، القاهرة-مصر، من دون ذكر سنة النشر، ص 200.

(التقاضي حق مصون ومكفول للجميع)، وكذلك نصت الفقرة السادسة من نفس المادة على أنه: (لكل فرد الحق في أن يُعامل مُعاملة عادلة في الإجراءات القضائية والإدارية).

نستنتج من المادة (19/ثالثاً) سالفة الذكر أن حق اللجوء إلى القضاء حق مكفول للجميع دون تمييز بين أحد من مواطني الدولة الواحدة غير أن من الواجب عند اللجوء إلى القضاء عدم التعسف في استعمال حق التقاضي، وذلك من خلال الالتزام بمبدأ الامانة الإجرائية من قبل جميع القائمين بالعمل الاجرائي. أما الفقرة السادسة من نفس المادة فأنها تخاطب السلطات القضائية والإدارية المختصة بتطبيق القانون من خلال معاملة جميع الأطراف المتنازعة معاملة عادلة وواحدة ودون تفضيل لأحد على آخر في حدود الدعوى المدنية بالنسبة للسلطات القضائية وإلا تعرض المخالف للجزاء القانوني، وبهذا يتجلى مبدأ الأمانة الإجرائية.

وتطبيقاً لذلك فقد جاء في أحد قرارات محكمة التمييز الاتحادية ما يأتي: (أن المدعيان ادعا في محكمة بداءة الأعظمية إن المدعى عليهما قاما بالادعاء عليهما ادعاء لا يمت بالحقيقة بصلة وتم إلغاء التهمة والافراج عنهما وطلب دعوة المدعى عليهما للمرافعة والحكم بالزامهما بدفع التعويض المحدد عن الضرر الذي لحقهما فأصدرت محكمة الموضوع حكماً برد دعوى المدعيان ولعدم قناعة الأخيران بالحكم طعنا به تمييزاً لدى التدقيق وجد أن الحكم المميز صحيح وموافق لأحكام القانون، ذلك أن التقاضي حق مصون ومكفول للجميع وفق المادة (١٩/ ثالثاً) من الدستور العراقي النافذ وإن الجواز الشرعي يُنافي الضمان فمن استعمل حقه استعمالاً جائزاً لم يضمن ما ينشأ عن ذلك من ضرر، عليه فإن إقامة الدعوى الجزائية من قبل المدعى عليهما (المميز عليهما) ضد المدعيان (المميزان) وصدور حكم جزائي يقضي بالإفراج عنهما فإن ذلك لا يبيح لهما إقامة دعوى للمطالبة بالتعويض من المشكيين (المدعى عليهما) للأسباب المشارة إليها أنفاً، وبذلك تكون هذه الدعوى فاقدة لسندها القانوني ما يتوجب ردها وهذا ما قضى بهِ الحكم المميز، فقرر تصديقه ورد الطعن التمييزي وصدر القرار بالاتفاق...)[1].

وكما هو الحال بالنسبة للدستور العراقي، نجد أن الدساتير المصرية نصت صراحة على كفالة حق التقاضي بوصفه أحد أسس مبدأ الأمانة الإجرائية، فقد نصت المادة (97) من دستور جمهورية مصر العربية لعام 2014 النافذ على أنه: (التقاضي حق مصون ومكفول للكافة وتلتزم الدولة بتقريب جهات التقاضي، وتعمل على مرعة الفصل في القضايا، ويحظر تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء، ولا يحاكم شخص إلا أمام قاضيه الطبيعي والمحاكم الاستثنائية محظورة).

وتطبيقاً لذلك فقد جاء في أحد قرارات محكمة النقض المصرية ما يأتي: (حق التقاضي والدفاع من الحقوق التي تثبت للكافة، فلا يسأل من ولج أبواب القضاء تمسكاً أو ذوداً عن حق يدعيه لنفسه)[2].

اما الدستور الفرنسي فأنه وأن نص على بعض ضمانات تحقق مبدأ الأمانة الإجرائية، كالمادة (64) التي اشارت الى استقلال السلطة القضائية[3]، ألا أنه لم يشير صراحة الى حق التقاضي، أذ جاءت

---

[1] قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم (8449/الهيئة المدنية/ 2022) بتاريخ 2022/10/19، (غير منشور).
[2] قرار محكمة النقض المصرية المرقم (10059) بتاريخ 1996، نقلاً عن: د. أحمد إبراهيم عبد التواب، النظرية العامة للحق الاجرائي، مصدر سابق، ص289.
[3] Article (64) de la Constitution française de 1958.

الإشارة الصريحة الى ذلك الحق في المادة (30) من قانون الإجراءات المدنية المعدل التي عرفت الحق في الالتجاء الى القضاء بأنه: (حق صاحب الدعوى في أن يسمع موضوعها ليحكم القاضي فيها)[1].

الغصن الثاني: أساس مبدأ الأمانة الإجرائية في التشريعات الانجلوسكسوني

كما هو الحال بالنسبة لموقف التشريعات اللاتينة نجد أن مبدأ الأمانة الجرائية يستمد وجوده في التشريعات الانجلوسكسوني من الحق في الالتجاء الى القضاء، أذ يعد الاخير من اهم الحقوق الأساسية أو الحريات العامة في النظام الانجلوسكسوني، فعند الرجوع الى التشريعات الإنجليزية نلاحظ بأنه لا يوجد نص دستوري مكتوب في إنجلترا يشير صراحةً الى حق التقاضي (Right to Litigation)، ومع ذلك فأن هذا الحق يعد أحد الحقوق الأساسية في القانون الإنجليزي، حيث يضمن لكل فرد الحق في اللجوء إلى القضاء لحماية حقوقه أو الدفاع عن نفسه، ويستند هذا الحق إلى كل من القانون العام (Common Law)، والتشريعات البرلمانية والاتفاقيات الدولية التي التزمت بها المملكة المتحدة، وهذا ما سوف نبينه تباعاً:

1- **وثيقة ماجنا كارتا (Magna Carta) الصادرة (1215):** وتعد هذه الوثيقة من أهم الوثائق في التاريخ الإنجليزي، وهي تؤسس للعديد من الحقوق القانونية الاساسية بما في ذلك حق التقاضي، فقد نصت المادة (40) من هذه الوثيقة على انه: (لن نبيع، ولن نرفض، ولن نؤخر لأي شخص العدالة أو الحق) [2]، فهذه المادة القانونية تضمن أن كل شخص له الحق في اللجوء إلى القضاء دون تأخير أو إنكار للعدالة.
2- **القانون العام (Common Law):** ويتكون هذا القانون من مجموعة من القرارات القضائية والعادات والمبادئ العامة السائدة في إنكلترا منذ قرون[3]. ففيما يتعلق بحق الالتجاء الى القضاء نلاحظ أن القضاء الإنجليزي أكد منذ قرون أن لكل فرد حقًا أصيلًا في رفع الدعاوى أمام المحاكم دون تدخل غير مشروع من الحكومة أو أي جهة أخرى، ففي قضية Ashby v. White (1703)، قضت المحكمة الانجليزية بــأن: (أي شخص يتعرض لظلم له الحق في اللجوء إلى القضاء والمطالبة بالإنصاف)، كما وقد أكد مجلس اللوردات في قضية Raymond v. Honey (1983)، على أن: (السجناء يحتفظون بحقهم في التقاضي، وأن أي إجراء يحول دون ذلك يعد غير قانوني) [4].
3- **الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان (ECHR) عام (1950):** حيث يجد حق التقاضي أساسهُ ايضاً في المادة (6) من هذه الاتفاقية التي نصت على أنهُ: (لكل إنسان الحق في محاكمة عادلة وعلنية خلال فترة زمنية معقولة أمام محكمة مستقلة ونزيهة منشأة بموجب القانون، وذلك في الفصل في

---

[1] Article (30) Code de procédure civile.

[2] Article (40) de la Magna Carta 1215.

[3] حيث يعرف القانون العام بأنه: (مجموعة من الاحكام القضائية والنظريات الفقهية التي نشأت ونمت واستمدت سلطانها من العرف المتوطد في البلاد منذ زمن لا تعيه الذاكرة، ثم أضيفت اليها كافة الأوامر والمراسيم الصادرة عن المحاكم الإنجليزية تثبيتاً للعرف المذكور وبناء عليه، وهي تنظم جميع المبادئ والقواعد اللازمة لادراة الأشخاص والمحافضة على ارواحهم وأموالهم وحقوقهم، وبعبارة أخرى القانون القديم غير المقنن المستمد من العرف المتوطد في البلاد).، ينظر بهذا الخصوص:

Samia Zumout, English- Arabic Legal Glossary, Superior Court of California, County of Sacramento, June 22, 2005, p22.

[4] نقلاً عن: د. محمد عبد النبي السيد غانم، الاستكشاف في المواد الدنية، مصدر سابق، ص9.

حقوقهُ والتزاماتهُ المدنية أو في أي تهمة جنائية توجه إليه ويجب أن يصدر الحكم علناً...)[1]، فهذه المادة تؤكد على أن لكل فرد الحق في اللجوء إلى محكمة مستقلة ومحايدة في المملكة المتحدة، وترجع الصفة الإلزامية لهذه الاتفاقية الى قانون حقوق الإنسان الانجليزي لعام 1998 (Human Rights Act)، الذي صادق على هذه الاتفاقية، مما جعلها جزءً من القانون الإنجليزي.

ورغم كفالة حق التقاضي من قبل المشرع الانجليزي، إلا أن ذلك لا يعني أن هذا الحق مطلق في التشريع الإنجليزي، بل هناك بعض القيود فرضت على ممارسة هذا الحق حماية للنظام العام[2]، فقد سمحت قواعد الإجراءات المدنية الإنجليزية (CPR) للمحكمة رفض القضايا التافهة أو المسيئة (Frivolous or Vexatious Claims) التي لا تستند إلى أساس قانوني جاد، فقد نصت المادة (3.4) من هذا القواعد على انه: (1- يجوز للمحكمة في أي وقت شطب بيان القضية كلياً أو جزئياً إذا تبينَ أنهُ لا يستند إلى أساس قانوني معقول لتقديم الدعوى أو الدفاع عنها، أو إذا كان ذلك إساءة لاستخدام الإجراءات القضائية. 2- ودون الإخلال بعمومية ما جاء في الفقرة (1)، يجوز للمحكمة شطب بيان القضية كاملاً أو أي جزء منه إذا تبين أن: (أ) الدعوى أو الدفاع خاليان تماماً من الأساس القانوني. (ب) أن الدعوى أو الدفاع يمثلان إساءة لاستخدام الإجراءات القضائي)[3].

نستنتج من نص المادة سالفة الذكر أن المشرع الإنجليزي قيد حق التقاضي، وذلك من خلال إعطاء المحكمة سلطة تقديرية في التصدي للدعاوى غير الجادة، حيث ينوه بعض الفقه الاجرائي الإنجليزي الى بعض الأمثلة حول هذه الدعاوى، مثال ذلك رفع دعوى متكررة ضد نفس الطرف بناءً على نفس الوقائع بعد أن تم رفضها سابقًا، بحيث يتعمد فيها المدعي مضايقة وازعاج المدعى عليه[4].

ومن هذا القبيل ايضاً، ما أقرتهُ إحدى المحاكم الانجليزية من منع أحد المتقاضين من رفع دعوى فى الخارج، إذا كان هناك دعوى بين نفس الأطراف وحول نفس الموضوع منظورة أمامها، وذلك إذا اتضح أن الهدف من رفع الدعوى فى الخارج هو خلق تعقيدات بواسطة هذا الاجراء للقرار الذي يجب أن يصدر من القضاء الإنجليزي[5].

أما المشرع الأمريكي فقد كفل حق التقاضي (Right to Sue) في عدة نصوص دستورية وقوانين فيدرالية، أذ أن هذا الحق يعد من مبدأ سيادة القانون وحماية الحقوق الفردية، فبعد أن أشارت المادة الثالثة من دستور الولايات المتحدة الامريكية الصادر سنة 1787 الى سلطة المحاكم الفيدرالية في النظر بالدعاوى التي تتعلق بالدستور والقوانين الفيدرالية بما يسمح للأفراد برفع دعاوى قضائية في حال انتهاك حقوقهم الدستورية أو القانونية[6]، عاد المشرع الأمريكي وأكد على حرية الافراد في مقاضاة الحكومة، فقد نص التعديل الأول للدستور الأمريكي الصادر في (15 ديسمبر) سنة 1791 على انه: (لا

---

[1] Article (6) de la European Convention on Human Rights.

[2] القاضي أحمد صفوت، النظام القضائي في إنجلترا، دار المؤيد، القاهرة- مصر، من دون ذكر تاريخ النشر، ص13.

[3] Article (3.4) Civil Procedure Rules.

[4] Odgers: Principles of Pleading and Practice in Civil Actions in the High court of Justice، (Eighteenth Edition) , London، 1963، p: 36.

نقلاً عن: د. حسام احمد محمد صبحي العطار، الأمانة الإجرائية، مصدر سابق، ص605.

[5] Jean - claude woog, la resistance injustifiée a l'exercice d'un droii, p. 139.

نقلاً عن: إبراهيم أمين النفياوي، مسؤولية الخصم عن الإجراءات، مصدر سابق، ص103.

[6] Article (3) of the American Constitution.

يجوز للكونغرس إصدار أي قانون... يحد من حق الناس في مقاضاة الحكومة لإنصاف المظالم)[1]، وبمفهوم المخالفة لهذا النص، نصت المادة (706) من قانون الحقوق المدنية الفيدرالي الصادر سنة 1964، على ما يأتي: (يحق لأي شخص في الولايات المتحدة رفع دعوى قضائية ضد أي مسؤول حكومي ينتهك حقوقهُ الدستورية أو القانونية)[2].

وبعد أن كفل المشرع الأمريكي حق التقاضي في الدستور والقوانين الفيدرالية، حاول مراعاة مبدأ الأمانة من خلال منع الولايات من سن أو تنفيذ أي قانون من شأنه أن يحرم أي شخص ضمن ولايتها القضائية من الحماية المتساوية بموجب القوانين، بما يكفل المساواة امام القضاء تحقيقاً لمبدأ الأمانة الاجرائية، فقد جاء في التعديل الرابع عشر لدستور الولايات المتحدة الصادر سنة 1868 ما يأتي: (لا يجوز لأي ولاية أن تضع أو تطبق أي قانون ينتقص من الامتيازات أو الحصانات الخاصة بمواطني الولايات المتحدة، كما لا يجوز لها حرمان أي شخص من الحياة أو الحرية أو الممتلكات دون اتباع الإجراءات القانونية الواجبة، ولا أن تحرم أي شخص داخل ولايتها من الحماية المتساوية بموجب القوانين)[3].

وتجدر الإشارة الى أن حق التقاضي في النظام القانوني الأمريكي يتميز بسمات خاصة جعلته ينفرد في بعض جوانبه عن حق التقاضي في الانضمة القضائية المقارنة، فقد اعتمد المشرع الأمريكي على نظام المحلفون من أجل ضمان حقوق المتخاصمين عند التقاضي، أذ نص التعديل السابع للدستور الفيدرالي الصادر في (15 ديسمبر) سنة 1791، على انه: (في الدعاوى المنظورة وفقًا للقانون العام، أذا تجاوزت قيمة النزاع عشرين دولاراً، يتم الحفاظ على حق التقاضي أمام هيئة محلفين، ولا يجوز إعادة النظر في أي واقعة تم الفصل فيها بواسطة هيئة محلفين في أي محكمة أمريكية إلا وفقًا لقواعد القانون العام)[4].

نستنتج من النص الدستوري سالف الذكر أن المشرع الأمريكي وبقصد ضمان عدم خروج القائمين بالعمل الاجرائي من مبدأ الأمانة الإجرائية قد تبنى نظام المحلفين، وبموجبه يكون لأطراف النزاع الحق في عرض النزاع أذ كانت قيمته أكثر من عشرين دولار على هيئة محلفين تتكون من اثني عشر محلفاً، مطلوب منهم إصدار قراراتهم بالإجماع بموجب القانون العام (Common law) المطبق في الولايات المتحدة، على أن يتم اختيارهم من خلال عدة خطوات ابتداءً من إعداد قائمة بأسماء من تتوافر فيهم شروط العمل، وبعد ذلك يتم فحص المحلفين للوقوف على ميولهم قبل النظر في القضية، أذ تجيز بعض تشريعات الولايات الاعتراض على المحلفين أو ردهم تأكيداً على حق المتخاصمين في محاكمه عادله غير منحازة[5].

---

[1] Text of the First Amendment to the US Constitution.
[2] Article (706) of the Civil Rights Act of 1964 – 42 U.S.C.
[3] Text of the Fourteenth Amendment to the US Constitution.
[4] Text of the Seventh Amendment to the US Constitution.
[5] Maeva Marcus, The Documentary History of the Supreme Court of the United States, Vol.1, published by Columbla University Press, Benjamin F. Wright, 1986, P:22.
نقلاً عن: د. عاصم حاكم عباس الجبوري ود. حاكم فنيخ علي الخفاجي، سمات النظام القضائي الأمريكي ومبررات تشكيل المحكمة العليا، بحث منشور في مجلة مركز بابل للدراسات الإنسانية، المجلد (7)، العدد (1)، 2017، ص452.

وتتمحور وظيفة المحلفين حول تحديد وقائع القضية وفقاً لقواعد التفكير المنطقية والقانونية بحيث يختص المحلفون بالوقائع، ويتمثل عملهم في فرز الحسابات المتنازع عليها والواردة في الأدلة بوصفهم الباحثين عن الحقيقة أثناء عملهم في إطار المحاكمة، على أن يختص القاضي بتطبيق القانون، فقبول الشهادة او الأدلة من اختصاص المحكمة اما نتيجتها وتقديرها فمن اختصاص المحلفين، فهم الذين يحددون ما إذا كان الشهود صادقين أم كاذبين وترجيح شهادة شاهد على آخر، ويشترط بكل الأحوال أن يكون قرار المحلفين مسبباً عند صدور القرار النهائي[1].

نستنتج مما سبق بيانه، أن الحق في اللجواء الى القضاء يعد من أهم أسس مبدأ الأمانة الإجرائية في كل نظام قانوني متحضر يسعى الى كفالة حق التقاضي، ويقع عبء تحمل هذه الأمانة على عاتق المشرع، لذا نصت كافة التشريعات المقارنة على كفالة حق التقاضي، منها من اعتبر هذا الحق من ضمن الحقوق الدستورية، وهو الموقف الذي تبناه المشرعون في العراق ومصر والولايات المتحدة الامريكية، أذ نصوا عليه في دساتيرهم، ومنهم من نص عليه في قوانيهم الداخلية، وهذ موقف المشرع الإنجليزي والفرنسي.

المبحث الثاني

موقف التشريعات من مبدأ الأمانة الاجرائية

ان مبدأ الأمانة الإجرائية يعد من المبادئ العالمية التي استقر الضمير العالمي على قبولها فهو لا يحتاج الى نصوص تعرفه بقدر ما يحتاج الى نصوص تنظمه وتوضحه وتحدد جزاء الاخلال به، ورغم ذلك نجد أن التشريعات المقارنة لم تتفق على ايراد نص صريح يفرض على القائمين بالعمل الاجرائي الالتزام بمبدأ الأمانة الإجرائية، فمنها من أشار الى هذا المبدأ صراحةً ومنها من أشار اليه ضمناً، ولبيان موقف هذه التشريعات ارتأينا بحث موقف التشريعات اللاتينة، ومن ثم موقف التشريعات الانكلوسكسونية، وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول

مبدأ الأمانة الإجرائية في التشريعات اللاتينية

لقد اعتمدت غالبية التشريعات اللاتينية على مبدأ الأمانة الإجرائية في تأسيس احكامها، وهذا ما سوف نبينه في هذا المطلب من خلال بحث موقف المشرع العراقي والمصري والفرنسي، وكما يأتي:

الغصن الأول: موقف المشرع العراقي من مبدأ الأمانة الاجرائية

عند الرجوع الى التشريعات الإجرائية العراقية، نجد أنه وعلى الرغم من أن المشرع العراقي لم يشير صراحة الى جواز الحكم بالتعويض عن الاخلال بمبدأ الأمانة الإجرائية الناشئ عن الاستخدام الكيدي والتسويفي للحق الاجرائي كالحق في الالتجاء الى القضاء والحق في الدفاع، إلا اننا نلاحظ أن

---

[1] Wayne Lyman Morse, A Survey of the Grand Jury System, Columbla university Press, Columbia, 1987, p.36.
نقلاً عن: د. سعيد الصادق، المنهج القانوني في الولايات المتحدة الأمريكية وجمهورية مصر العربية، دار النهضة العربية، القاهرة-مصر، ١٩٧٧، ص ص٣١.

المشرع العراقي قد كرس مبدأ الأمانة الإجرائية بمصاديق غير مباشرة، فقد نصت المادة (65) من قانون المرافعات العراقي رقم رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل على انه: (للمحكمة ولو من تلقاء نفسها ان تقرر شطب العبارات الجارحة او المخالفة للاداب او النظام العام من اللوائح او من اية ورقة من اوراق المرافعات)، وعلة ذلك هو ما قدره المشرع من وجوب احترام الخصوم جميعاً لأمانة التقاضي، واقتران هذه الأمانة بحسن الخلق وعدم الإساءة للآخرين وعدم اتخاذ المقاضاة أو التداعي أمام القضاء وسيلة للكيد أو المساس بالاحترام والاعتبار الواجب من جانب أي طرف من الأطراف في الدعوى[1].

كما نجد أن هناك تشريعات أخرى غير قانون المرافعات المرافعات المدنية العراقي المعدل إشارة صراحةً الى ضرورة الالتزام بمبدأ الأمانة الإجرائية من قبل بعض اشخاص الخصومة، منها قانون المحاماة العراقي رقم ١٧٣ لسنة ١٩٦٥ المعدل، الذي نص على انه: (لا يجوز للمحامي الذي سجل اسمه بالجدول لاول مرة مزاولة اي عمل من اعمال المحاماة الا بعد ان يحلف امام محكمة الاستئناف بحضور النقيب او من ينوب عنه اليمين الآتية: "اقسم بالله العظيم ان أُؤدي أعمالي بأمانة وشرف وان احترم القانون واحافظ على سر المهنة وارعى تقاليدها وآدابها")[2].

إذاً فعلى كل محام وقبل منحه هوية المحاماة التي تخوله ممارسة اعمال المحاماة نيابة عن الاخرين في السير بالإجراءات القضائية ان يؤدي القسم المذكور في المادة اعلاه الذي يتضمن تعهده بأن يؤدي اعماله القضائية بأمانة وصدق وهذا النص له أهميته من حيث التأكيد وبصورة صريحة على أحد اهم اشخاص الخصومة وهو المحامي وإلزامه بأتباع الأمانة الإجرائية.

ومثال ذلك ايضاً قانون الاثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ النافذ، الذي الزم الخبراء بأداء أعمالهم المكلفين فيها امام القضاء بأمانة، فقد نص على انه: (أولا: إذا وقع الاختيار على خبراء ممن لم ترد اسماؤهم في جدول الخبراء، فعلى المحكمة ان تبين اسباب ذلك. ثانيا: إذا لم يكن الخبير مقيدا في جدول الخبراء وجب ان يحلف يمينا قبل مباشرة مهمته بأن يؤدي عمله بالصدق والأمانة، وإذا فات المحكمة تحليف الخبير ابتداء وكان قد انجز مهمته على الوجه المطلوب وجب تحليفه بانه كان قد ادى عمله بالصدق والأمانة)[3].

الغصن الثاني: موقف المشرع المصري من مبدأ الأمانة الاجرائية

عند الرجوع التشريعات المصرية، نلاحظ أن المشرع المصري وعلى الرغم من الأهمية البالغة لهذا المبدأ على الصعيد الاجرائي، إلا أنه لم يحظ بالعناية اللازمة من المشرع المصري فلم يتطرق اليه بصورة صريحةً موضحا معالمه بوضوح وانما أشار اليه بصورة ضمنية في العديد من النصوص في قانون المرافعات والتي تعتبر مفترضاة تعلي من شأن الأمانة الإجرائية، منها على سبيل المثال المادة (105) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ المعدل، التي نصت على

---

[1] د. حسام احمد محمد صبحي العطار، الأمانة الإجرائية، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، المجلد الثاني، العدد الثاني، 2014، ص 526.

[2] ينظر: المادة (11) من قانون المحاماة العراقي النافذ.

[3] ينظر: المادة (134) من قانون الاثبات العراقي النافذ.

انه: (للمحكمة ولو من تلقاء نفسها أن تأمر بمحو العبارات الخارجة أو المخالفة للآداب أو النظام العام من أية ورقة من أوراق المرافعات أو المذكرات)[1].

الا أن المشرع المصري وخلافاً للتشريع العراقي أجاز صراحةً الحكم بتعويض عن الاخلال بمبدأ الامانة الإجرائية الناشئ عن التعسف في استعمال حق التقاضي والدفاع، فقد جاء في المادة (188) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المعدل ما يأتي: (يجوز للمحكمة أن تحكم بالتعويضات مقابل النفقات الناشئة عن دعوى أو دفاع قصد بهما الكيد. ومع عدم الإخلال بحكم الفقرة السابقة يجوز للمحكمة عند إصدار الحكم الفاصل في الموضوع أن تحكم بغرامة لا تقل عن جنيهين ولا تجاوز عشرين جنيها على الخصم الذي يتخذ إجراء أو يبدي طلبا أو دفعا أو دفاعا بسوء نية) [2].

الغصن الثالث: موقف المشرع الفرنسي من مبدأ الأمانة الاجرائية

خلافاً لموقف المشرع العراقي والمصري نجد أن المشرع الفرنسي قد نص صراحةً على مبدأ الأمانة الاجرائية في المادة (١٦) من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي رقم ١١٢٣ لسنة ١٩٧٥ المعدل، التي تنص على انه (يجب على القاضي في جميع الاحوال ان يحترم ويراعي مبدأ الأمانة ولا يجوز له أن يحتفظ في قراره بالوسائل والأيضاحات والمستندات التي يحتج بها او يقدمها الخصوم ما لم يكونوا قادرين على مناقشتها بما يتعارض مع ذلك، ولا يجوز ان يبني قراره على الاسس القانونية التي حددها بحكم منصبه من دون ان يدعو الاطراف اولا الى تقديم ملاحظاتهم)[3].

وإذ كان موقف المشرع الفرنسي فيما يتعلق بالإشارة الصريحة الى مبدأ الأمانة الإجرائية جدير بالتأييد؛ لانه وضع أساس تشريعي يمكن الاستناد اليه في الحالات التي تفتقر الى نص قانوني ينظمها من خلال منح القضاء سلطة تقديرية واسعة في تقدير عدالة الإجراءات وامانتها، إلا انه قصر واجب احترام مبدأ الأمانة الإجرائية على القاضي دون بقية اشخاص الخصومة، وهذا ما لا يمكن قبوله؛ لان هذا المبدأ مفروض على كل من يشارك بالعملية الإجرائية.

المطلب الثاني

مبدأ الأمانة الإجرائية في التشريعات الانجلوسكسونية

بداية لابد من الإشارة الا أن القضاء في الدول الانجلوسكسونية يعتمد على السوابق القضائية، فقد قامت الاخيرة في النظام القانوني الأنجلوسكسوني بدور كبير خصوصاً عند غياب التشريع، وإذا تحدثنا عن العرف والتشريع في هذا النظام فيجب الربط بينهما وبين قانون العدالة والإنصاف بوصفه أحد المكونات الأساسية للنظام الأنجلوسكسوني، فقد لعبت العدالة دوراً فذاً في تطوير القانون الإنجليزي، ولم يقتصر هذا الدور على القواعد الموضوعية لهذا القانون، بل امتد هذا التأثير ليشمل القواعد الإجرائية المتعلقة بإجراءات التقاضي[4].

---

[1] تقابلها المادة (24) من قانون الإجراءات الفرنسي المعدل.

[2] تقابلها المادة (32-1) من قانون الإجراءات الفرنسية المعدل.

[3] Article (56) Code de procédure civile.

[4] د. طه عوض غازي، فلسفة وتاريخ النظم القانونية والاجتماعية (نشأة القانون وتطوره)، دار النهضة العربية، القاهرة-مصر، 1998، ص327.

ويرجع الأساس في نشأة قانون العدالة في النظام الأنجلوسكسوني إلى حدوث فجوه واضحة بين القانون من ناحية وبين الواقع الاجتماعي من ناحية أخرى، فمع التطبيق الآلي لفكرة السوابق القضائية في محاكم الشريعة العامة ظهرت عدة حالات تتناقض فيها قواعد الشريعة العامة مع الواقع الاجتماعي الموجود، مما أدى ذلك الى ضرورة إيجاد محكمة خاصة تسمى محكمة المستشار تقوم بالتدخل في الحالات التي لا ينطبق عليها نصوص القانون اعتماداً على الضمير والأمانة والأخلاق[1]، ومن أجل بيان موقف التشريعات الانجلوسكسونية المقارنة ارتأينا تقسيم هذا المطلب الى ما يأتي:

الغصن الأول: موقف المشرع الانجليزي من مبدأ الأمانة الاجرائية

كان القضاء الإنجليزي في غاية الصرامة فيما يتعلق بالتعامل مع الاتفاقات غير المشروعة، إذ قضي ببطلان الاتفاقات المخالفة لمبدأ الأمانة الاجرائية، كما قضى ببطلان الاتفاق الذى يكون الغرض منه تيسير الوصول إلى أغراض غير مشروعة، وكذلك قضى ببطلان الاتفاق الذي يهدف إلى إطالة أمد التقاضي[2]، وبالتالي يمكن أن نستنتج بأن القضاء الانكليزي وصل إلى الحلول التي قررتها التشريعات اللاتينية فيما يتعلق بفكرة المقاصد والنيات غير المشروعة في الاعمال الاجرائية، وهذا يعني أن القضاء كان له الفضل في ظهور مبدأ الأمانة الإجرائية في القانون الإنجليزي القديم، وقد ظهر ذلك في العبارات التي ترددت في أحكام المحاكم كثيراً مثل: الثقة الحسنة والعقل والحق والصدق[3].

ومع ذلك فأن قواعد الإجراءات المدنية الانكليزية رقم (3132) لسنة 1998 المعدلة لم تنص على مبدأ الأمانة الإجرائية صراحةً، ألا انها أشارت ضمناً الى بعض الواجبات التي تعتبر تطبيقات لهذا المبدأ مثل واجب النزاهة وعدم السلوك السيئ[4]، تحقيقاً للعدل الذي يعتبر الهدف الرئيسي من وضع قواعد الإجراءات المدنية الانجليزية، فقد نصت المادة (1/1) من هذه القواعد على انه: (هذه القواعد عبارة عن قانون إجرائي هدفه الأسمى هو تمكين المحكمة من التعامل مع القضايا بعدل وتكلفة مناسبة)[5].

ففيما يتعلق بواجب النزاهة وعدم السلوك السيء نلاحظ أن المشرع الإنجليزي اتخذ موقفاً واضحاً من ذلك، من خلال منح المحكمة سلطة شطب بيان الدعوى[6]، إذا تبين لها أن هذا البيان يفتقر إلى أسس معقولة أو إذا كان يُعتبر إساءة استخدام لإجراءات التقاضي أو من المحتمل أن يعيق التسوية

---

(1) د. السيد العربي حسن، العدل والإنصاف في النظريات الفلسفية والواقع القانوني، دار النهضة العربية، القاهرة-مصر، 2000، ص171.

(2) SHANNON KATHLEEN O BYRNE, the implied term of good faith and fair dealing, London, 2007، p: 611.

(3) W. TETLEY، Good faith in contract, particularly in the contracts of arbitration and chartering, 2004، p: 27.

نقلاً عن: د. محمود محمد الهجرسي، الأمانة الإجرائية في التقاضي والتنفيذ، أطروحة دكتوراه، قدمت الى جامعة عين الشمس- كلية الحقوق، 2022، ص31.

(4) D.FRIEDMANN, Good faith and fault in Contract Law, Oxford, 1999, p 113.

(5) Article (1/1) Civil Procedure Rules.

(6) يقابل مصطلح (بيان الدعوى) المنصوص عليه في قواعد الإجراءات المدنية الإنجليزي مصطلح عريضة الدعوى المنصوص عليه في المادة (46) من قانون المرافعات المدنية العراقي المعدل.

العادلة للإجراءات أو في حالة عدم الامتثال لقواعد القانون أو أمر محكمة[1]، بما يمثل خروجاً عن مبدأ الأمانة الإجرائية.

كما وقد كرس المشرع الإنجليزي مبدأ الأمانة الإجرائية بمصاديق غير مباشرة، فعلى سبيل المثال أن المادة (2/31) من قواعد الإجراءات المدنية فرضت على الخصوم واجب الإفصاح عن كافة المستندات التي بحوزتهم والمتعلقة بالقضية خلال ميعاد معين، وهو واجب تلقائي تفرضه هذه القواعد القانونية من دون حاجة الى طلب أو قرار من المحكمة ويشمل كافة المستندات سواء أكانت بصالح مقدمها أم في صالح الخصم الآخر[2]، واذا استند احد الخصوم الى بعض المستندات في طلبه فان من حق الخصم الآخر أن يطلب تقديم هذه المستندات للاطلاع عليها، كما أن لكل خصم الحق فى الحصول على قائمة بكل المستندات الخاصة بالنزاع والتي فى حوزة خصمه[3].

ومن أجل ضمان عدم اخلال الخصوم بمبدأ الأمانة الإجرائية، فقد فرضت المادة (22) من قواعد الإجراءات المدنية الإنجليزي على الخصوم تقديم تصريح خطي بالحقيقة (Statement of Truth) عند تقديم مستنداتهم إلى المحكمة، وهذا يعني أن أي طرف يقدم ادعاء أو دفوع يجب أن يوقع تصريحًا بالحقيقة يؤكد صحة المعلومات المقدمة[4]، وأن تقديم أي معلومات خاطئة أو مضللة قد يؤدي الى الحكم بالتعويض على الخصم الذي قدم هذه المستندات، فضلاً عن إمكانية مسائلتهُ جنائياً عن جريمة تضليل المحكمة نتيجة لاخلالهُ بمبدأ الأمانة الإجرائية[5].

الغصن الثاني: موقف المشرع الامريكي من مبدأ الأمانة الاجرائية

لابد من الإشارة ابتداءً الى أن المجتمع الأمريكي يوصف بأنه (مجتمع محب للتقاضي)، وما يؤيد ذلك الإحصائيات الخاصة بالقضايا المنضورة امام المحاكم الامريكية، والتي يتبين منها بان لكل (44) فرداً من (1000) فرداً قضية امام القضاء، وهذا الرقم يقارب النسبة الموجودة في عدة دول منها على سبيل المثال الدنمارك فلكل (44) فرداً من (1000) فرد قضية منضورة أمام القضاء، مما انعكس ذلك على تنامي الدعاوى الكيدية والتافهة، والتي تشكل اخلالاً بمبدأ الأمانة الإجرائية؛ لانها تنطوي على تعسف في استعمال حق التقاضي[6]، ويذكر بعض الفقه الأمريكي صور لهذه الدعوى التي تذهل العقل بتفاهتها منها على سبيل المثال:

1- رفع رجل فى "بولدر" بولاية "كولورادو"، دعوى على أبويه يطالبهما بمبلغ (٢٥٠،٠٠٠دولار) بادعاء أنهما لم يوفرا له الحياة الأسرية الكافية والدعم المعنوي الكافي، ومن ثمّ فهما مخطأن (بسوء ممارسة وظيفتهما الأسرية) وفقاً لتعبيره.

---

(1) Article (2/3) Civil Procedure Rules.
(2) Article (31/2) Civil Procedure Rules.
(3) Article (31/3) Civil Procedure Rules.
(4) Article (22/4) Civil Procedure Rules.
(5) Jean - claude woog, la resistance injustifiee a lexercice d'un droit, p: 139.
نقلاً عن: إبراهيم أمين النفياوي، مسؤولية الخصم عن الإجراءات، أطروحة دكتوراه قدمت الى جامعة عين الشمس- كلية الحقوق، 1989، ص101.
(6) Robert A. Carp, Ronald Stidham, Kenneth L. Manning, Judicial Process in America, CQ Press, Washington, D.C., 8th Edition, 2011, p18.

2- عندما فصلت امرأة من كلية الحقوق جامعة جونزاجا[1]، بسبب ضعف متوسط تقديراتها، قامت برفع دعوى مباشرتاً تطلب فيها التعويض بمبلغ (١١٠،٠٠٠ دولار)، وكانت حجتها هي أنه بالنظر إلى تقديراتها المتوسطة والدرجات المستحقة لامتحاناتها، كان لزاماً على المجلس الذي يبت فى القبول لكلية الحقوق أن ينصحها بأن فرص تخرجها من كلية الحقوق ضئيلة.

3- أقام موظف قديم في العمل العلمي بمختبر لوس ألاموس[2]، دعوى الحصول على تعويضات إصابة عمل، مدعياً أنه بالرغم من كونه لم يتعرض أبداً لاية إصابة بدنية فقد أصبح عاجزاً ذهنياً نتيجة خوفه من أن الإشعاع سوف يقتله[3].

لهذا لم يقف المشرع الأمريكي والقضاء الأمريكي ايضاً مكتوفي الأيادي في مواجهة من يستعمل إجراءات التقاضي بقصد الكيد والمشاغبة عن طريق إقامة دعاوى كيدية وتافهة نكاية بخصمه، فقد حاولت قواعد الإجراءات المدنية الفيدرالية الامريكية المعدلة الصادرة سنة 1938 التخفيف من رفع الالتماسات عديمة القيمة (filing of worthless petitions)[4]، أذ نصت الفقرة (b) من المادة (11) من هذه القواعد على انه: (يقر المحامي أو الخصم عند تقديم أي طلب مكتوب أو وثيقة الى المحكمة سواء عن طريق التوقيع أو الإيداع أو التقديم وفق ما لديه من معرفة ومعلومات وبعد اجراء التحقيق المعقول وفقاً للضروف أن:

التقديم لا يتم لأغراض غير مشروعة، مثل المضايقة أو التسبب في تأخير غير ضروري أو زيادة غير مبررة في تكاليف التقاضي.

أن المطالبات القضائية والدفوع القانونية تستند الى أساس قانوني وواقعي معقول)[5].

فمن نص المادة السابقة نستنتج بأن المشرع الأمريكي وبقصد مراعاة مبدأ الأمانة الإجرائية فرض واجب أجرائي على كل من يقدم طلبات أو مستندات الى المحكمة أن يضمن أنه ليس لأغراض كيدية، وأنه مدعوم بأساس قانوني وواقعي معقول، وألا يتم التقديم لغرض الكيد أو تأخير الفصل في الدعوى أو لزيادة مصاريف الدعوى.

---

(1) توجد جامعة جونزاجا بمدينة سبوكين بولاية واشنطون:
School of Law, Gonzaga University, Available at; https://www.gonzaga.edu/school.

(2) مختبر لوس الاموس الوطني: مختبر في الولايات المتحدة لإجراء أعمال سرية تتضمَّن تصميم الأسلحة النووية، ويقع في لوس ألاموس في نيو مكسيكو New Mexico، يرجع في هذا الخصوص:
Los Alamos National Laboratory, Available at; http://www.lanl.gov.

(3) روبرت أ. كارب، ورونالد ستيدهام، الإجراءات القضائية في أمريكا، ترجمة: د. علا أبو زيد، الجمعية المصرية لنشر المعرفة والثقافة العالمية، القاهرة-مصر، 1997، ص31.

(4) تعني كلمة (petition) باللغة العربية (الالتماس)، وتعني في بعض الولايات الامريكية ورقة دعوى يبسط فيها المدعي دعواه واسبابها، وهي تقابل كلمة عريضة الدعوى المنصوص عليها في المادة (46) من قانون المرافعات المدنية العراقي المعدل، ينظر فيما يتعلق بمعنى الالتماس:
Harith Suleiman Faruqi, Faruqi Law Dictionary, English-Arabic, Liberirle du Liban Publishers, Berirut, Lebanon, 3rd Revised Edition, Repinted, 2002, p:23.

(5) Article (11/b) Federal Rules of Civil Procedure.

وترتيباً على ذلك فأذا خالف أي شخص هذا الواجب الاجرائي الذي يعتبر أحد تطبيقات مبدأ الأمانة الإجرائية، فانه يجوز للمحكمة أن تفرض عليه جزاءات، بما في ذلك دفع غرامات أو مصاريف الطرف الآخر، فقد نصت الفقرة (c) من المادة (11) من قواعد الإجراءات المدنية الفيدرالية الامريكية المعدلة على أنه: (بشكل عام إذا قررت المحكمة بعد الإخطار وإتاحة فرصة معقولة للرد، أن المادة (b/11) قد تم مخالفتها، يجوز لها فرض عقوبة مناسبة على أي محامٍ أو شركة محاماة أو طرف انتهك القاعدة أو كان مسؤولًا عن الانتهاك، وباستثناء الظروف الاستثنائية يجب تحميل شركة المحاماة المسؤولية المشتركة عن أي انتهاك يرتكبه أحد شركائها أو معاونيها أو موظفيها)[1].

ولكي يتم فرض العقوبات على الأشخاص الذين يخالفون هذا الواجب الاجرائي، فأنه يتوجب تقديم طلب مستقل من الطرف المتضرر جراء مخالفة الطرف الاخر لمبدأ الأمانة الإجرائية يصف فيه السلوك الذي يدعي بأنه مخالف للامانة الإجرائية، علماً بأن تصحيح أو سحب المستند غير الحقيقي خلال مدة (21) يوماً أو خلال أي مدة معقولة تحددها المحكمة يعفي مقدمه من العقوبة، فقد نصت الفقرة (c/2) من المادة (11) من قواعد الإجراءات المدنية الفيدرالية الامريكية المعدلة على أنه: (2- يجب تقديم طلب فرض العقوبات بشكل منفصل عن أي طلب آخر ويجب أن يصف السلوك المحدد الذي يُزعم أنه يخالف المادة b/11 ويجب تقديم الطلب وفقًا للمادة 5، لكنه لا يُرفع إلى المحكمة أو يُقدم إليها إذا تم سحب أو تصحيح الورقة أو الادعاء أو الدفاع أو المحتوى المطعون فيه بشكل مناسب خلال 21 يومًا من تقديم الطلب أو خلال أي فترة أخرى تحددها المحكمة)[2].

وقد اكتسبت القاعدة السابقة الذكر بعداً اقوى عام 1983 عندما منح قضاة الموضوع في الولايات المتحدة الامريكية (trial judges) سلطة إيقاع العقوبات الجزائية عند رفع دعاوى تافهة[3]، فقد أصدرت المحكمة العليا في الولايات المتحدة الامريكية في 1991 حكمين محوريين أكد من جديد على فرض غرامات كبيرة لكل من يخالف مبدأ الأمانة الإجرائية عن طريق إقامة دعاوى كيدية، مرسلين بذلك رسالة قوية الى المجتمع الأمريكي فحواها: (أن انتهاك المادة الحادية عشرة يؤخذ على محمل على محمل الجد)[4].

الخاتمة

وتتضمن أهم النتائج والتوصيات وعلى النحو الأتي:

أولاً: النتائج

1. لم يعالج المشرع العراقي مبدأ الأمانة الإجرائية بصورة صريحة وانما نص في بعض النصوص القانونية على بعض الصور التي تعد مصاديق غير مباشرة لمبدأ الأمانة الإجرائية.

---

(1) Article (11/c) Federal Rules of Civil Procedure.
(2) Article (11/c/2) Federal Rules of Civil Procedure.
(3) Stephen N. Subrin, Martha L. Minow, Federal Rules of Civil Proccedure, Wolters Kluwer, Washington, 2022, p: 45.
(4) Chambers v. U.S. Department of the Army, 499 U.S. 645 (1991); Kunstler v. Britt, 499 U.S. 969 (1991), U.S. Supreme Court, April 1991.
نقلاً عن: د. محمد عبد النبي السيد غانم، الاستكشاف في المواد الدنية، الناشر جامعة مدينة السادات، 2020، ص8.

2. أن الالتزام بمبدأ الأمانة الإجرائية يفرض على اشخاص الخصومة فضلاً عن الغير الالتزام بالصدق والنزاهة والابتعاد عن الغش وسوء النية عن مباشرة إجراءات الدعوى.
3. أن لمبدأ الأمانة الإجرائية أساس تشريعي يستند الى حق التقاضي بوصفه أحد الحقوق العامة التي كفلتها الدساتير الالتينية والانجلوسكسونية.
4. مبدأ الأمانة الإجرائية يسعى الى تحقيق غايات القانون ومن ثم في حالة عجز أو قصور النصوص عن تحقيق هذه الغايات لابد من منح القضاة سلطة تقديرية بالاجتهاد ومعالجة هذا النقص واتخاذ إجراءات قضائية عادلة انسجاماً مع الغاية من القوانين الإجرائية.

ثانياً: المقترحات

1. نقترح على المشرع العراقي ايراد نص صريح يشير الى مبدأ الأمانة الإجرائية ويفضل أن يكون بالصيغة التالية: (يجوز للمحكمة أن تحكم بالتعويض على الخصوم في حال اتخذت الإجراءات بشكل مخالف للامانة والنزاهة وبسوء نية).
2. نقترح على المشرع العراقي تعديل نص المادة (286) من قانون المرافعات المدنية وذلك بإضافة لفظ عضو الادعاء العام اسوة بالقضاء، بحيث يسأل عضو الادعاء العام عند خلاله بمبدأ الأمانة الإجرائية عن تعويض الاضرار الناتجه عن سوء نيته.
3. ندعو المشرع العراقي الى الحذو حذو المشرع المصري من خلال إضافة نص قانوني في قانون المحاماة يتضمن الزام المحامي بالاشراف على العاملين بمكتبه ومراقبتهم.

المراجع

أولاً: الكتب القانونية

1. أسعد فاضل منديل الجياش وأحمد مشتاق طالب التميمي، مبدأ الأمانة في الإجراءات القضائية، هاتريك، أربيل- العراق، 2024.
2. د. إبراهيم نجيب السعد، القانون القضائي الخاص، الجزء الأول، ط1، منشأة المعارف، القاهرة – مصر، 1980.
3. د. أحمد إبراهيم عبد التواب، النظرية العامة للحق الاجرائي، دار النهضة العربية، القاهرة-مصر، 2013.
4. د. احمد السيد الصاوي، الوسيط في شرح في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، القاهرة- مصر، 2000.
5. د. احمد خليفة شرقاوي، الامانة الاجرائية للخصم في النقاضي، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية- مصر، ٢٠١٨.
6. د. السيد العربي حسن، العدل والإنصاف في النظريات الفلسفية والواقع القانوني، دار النهضة العربية، القاهرة-مصر، 2000.
7. د. رمزي سويف، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، القاهرة- مصر، من دون ذكر سنة النشر.
8. د. سعيد الصادق، المنهج القانوني في الولايات المتحدة الأمريكية وجمهورية مصر العربية، دار النهضة العربية، القاهرة-مصر، ١٩٧٧.
9. د. سيد أحمد محمود، التقاضي بقضية ويدون قضية، دار النهضة العربية، القاهرة-مصر، من دون ذكر سنة النشر.
10. د. طارق إبراهيم الدسوقي، الأمانة الإجرائية في الدعوى الجنائية، دار الجامعة الجديد، الإسكندرية- مصر، 2024.
11. د. طه عوض غازي، فلسفة وتاريخ النظم القانونية والاجتماعية (نشأة القانون وتطوره)، دار النهضة العربية، القاهرة-مصر، 1998.
12. د. فتحي والي ود. احمد ماهر زغلول، نظريه البطلان في قانون المرافعات، دار النهضة العربية، القاهرة-مصر، 1997.
13. د. فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، الجزء الأول، دار النهضة العربية، مصر، 2001.
14. د. فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة- مصر، 2001.
15. د. محمد عبد النبي السيد غانم، الاستكشاف في المواد الدنية، الناشر جامعة مدينة السادات، 2020.
16. د. محمد عبد النبي السيد غانم، الاستكشاف في المواد الدنية، الناشر جامعة مدينة السادات، 2020.
17. د. وجدي راغب، مبادئ الخصومة المدنية، ط1، دار الفكر العربي، مصر، من دون ذكر سنة النشر.
18. د. وجدي راغب، مبادئ القضاء المدني، ط3، دار الفكر القانوني، القاهرة- مصر، 2001.
19. روبرت أ. كارب، ورونالد ستيدهام، الإجراءات القضائية في أمريكا، ترجمة: د. علا أبو زيد، الجمعية المصرية لنشر المعرفة والثقافة العالمية، القاهرة-مصر،1997.
20. القاضي أحمد صفوت، النظام القضائي في إنجلترا، دار المؤيد، القاهرة- مصر، من دون ذكر تاريخ النشر.

ثانياً: الرسائل الجامعية

1. إبراهيم أمين النفياوي، مسؤولية الخصم عن الإجراءات، أطروحة دكتوراه قدمت الى جامعة عين الشمس- كلية الحقوق، 1989، ص101.

2. د. محمود محمد الهجرسي، الأمانة الإجرائية في التقاضي والتنفيذ، أطروحة دكتوراه، قدمت الى جامعة عين الشمس- كلية الحقوق، 2022.

ثالثاً: البحوث

1. د. حسام احمد محمد صبحي العطار، الأمانة الإجرائية، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، المجلد الثاني، العدد الثاني، 2014.
2. د. عاصم حاكم عباس الجبوري ود. حاكم فنيخ علي الخفاجي، سمات النظام القضائي الأمريكي ومبررات تشكيل المحكمة العليا، بحث منشور في مجلة مركز بابل للدراسات الإنسانية، المجلد (7)، العدد (1)، 2017.
3. د. عبد الله خليل حسين الفرا، المعالجة التشريعية لمركز الخصم في القوانين الفلسطينية، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الاقتصادية والإدارية، العدد 2، مجلد 20، فلسطين، يونيو ورجب، 2012.

رابعاً: القوانين العربية

1. قانون المحاماة العراقي النافذ رقم 173 لسنة 1965.
2. قانون المرافعات المدنية العراقي رقم 83 لسنة 1969.
3. قانون الاثبات العراقي النافذ رقم 107 لسنة 1979.

خامساً: القوانين الانجليزي

1. American Constitution
2. Civil Procedure Rules.
3. de la Magna Carta 1215.
4. de la Constitution française de 1958.
5. Civil Rights Act of 1964 – 42 U.S.C.
6. Code de procédure civile.
7. Federal Rules of Civil Procedure.
8. The amended French Code of Criminal Procedure.

سادساً: القرارات القضائية الغير منشورة

1. قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم (8449/الهيئة المدنية/ 2022) بتاريخ 2022/10/19، (غير منشور).

سابعاً: المصادر الأجنبية

1. M.R Boursier, le principe de loyaute en droit processuel, Nouvelle bibliotheque de theses, Dalloz, 2004, P: 30. Available at https://www.lgdj.fr/le-principe-de-loyaute-en-droit-processuel-9782247051946Visited.
2. Enrico Liebman, Manuale di diritto processuale civile,ed8, Giuffre, Milano, 2012.
3. Bethe Walston- Dunham, Introduction to law, Fremont, Nebraska, Third Edition.
4. Motulsky: « le droit subjectif et l'action en justice», Écrits Etudes et Notes de procédure civile, 1973.

5. Samia Zumout, English- Arabic Legal Glossary, Superior Court of California, County of Sacramento, June 22, 200
6. Odgers: Principles of Pleading and Practice in Civil Actions in the High court of Justice، (Eighteenth Edition) , London، 1963.
7. Jean - claude woog, la resistance injustifiée a l'exercice d'un droii.
8. Maeva Marcus, The Documentary History of the Supreme Court of the United States, Vol.1, published by Columbla University Press, Benjamin F. Wright.
9. Wayne Lyman Morse, A Survey of the Grand Jury System, Columbla university Press, Columbia, 1987.
10. SHANNON KATHLEEN O BYRNE, the implied term of good faith and fair dealing, London, 2007.
11. W. TETLEY، Good faith in contract, particularly in the contracts of arbitration and chartering, 2004.
12. D.FRIEDMANN, Good faith and fault in Contract Law, Oxford, 1999
13. Jean - claude woog, la resistance injustifiee a lexercice d'un droit.
14. Robert A. Carp, Ronald Stidham, Kenneth L. Manning, Judicial Process in America, CQ Press, Washington, D.C., 8th Edition, 2011.
15. Harith Suleiman Faruqi, Faruqi Law Dictionary, English-Arabic, Liberirle du Liban Publishers, Berirut, Lebanon, 3rd Revised Edition, Repinted, 2002.
16. Stephen N. Subrin, Martha L. Minow, Federal Rules of Civil Proccedure, Wolters Kluwer, Washington, 2022.
17. Chambers v. U.S. Department of the Army, 499 U.S. 645 (1991); Kunstler v. Britt, 499 U.S. 969 (1991), U.S. Supreme Court, April 1991.

Refrences

First: Legal Books

1. Asaad Fadel Mandeel Al-Jayash and Ahmed Mushtaq Talib Al-Tamimi, The Principle of Honesty in Judicial Procedures, Hatrik, Erbil, Iraq, 2024.

2. Dr. Ibrahim Najib Al-Saad, Private Judicial Law, Part One, 1st Edition, Mansha'at Al-Ma'arif, Cairo, Egypt, 1980.

3. Dr. Ahmed Ibrahim Abdel-Tawab, The General Theory of Procedural Rights, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, Egypt, 2013.

4. Dr. Ahmed El-Sayed El-Sawy, The Intermediate Guide to the Law of Civil and Commercial Procedure, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, Egypt, 2000.

5. Dr. Ahmed Khalifa Sharqawi, Procedural Honesty of the Opponent in Litigation, Al-Wafaa Legal Library, Alexandria, Egypt, 2018.

6. Dr. El-Sayed El-Araby Hassan, Justice and Equity in Philosophical Theories and Legal Reality, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, Egypt, 2000.

7. Dr. Ramzi Sweif, The Mediator in Explaining the Civil and Commercial Procedure Law, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, Egypt, no publication year given.

8. Dr. Saeed Al-Sadiq, The Legal Approach in the United States of America and the Arab Republic of Egypt, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, Egypt, 1977.

9. Dr. Sayed Ahmed Mahmoud, Litigation by Case and Without Case, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, Egypt, no publication year given.

10. Dr. Tariq Ibrahim Al-Desouki, Procedural Honesty in Criminal Cases, Dar Al-Jami’a Al-Jadeed, Alexandria, Egypt, 2024.

11. Dr. Taha Awad Ghazi, Philosophy and History of Legal and Social Systems (The Origin and Development of Law), Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, Egypt, 1998.

12. Dr. Fathi Wali and Dr. Ahmed Maher Zaghloul, The Theory of Nullity in the Procedure Law, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, Egypt, 1997.

13. Dr. Fathi Wali, The Mediator in Civil Procedure Law, Part One, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Egypt, 2001.

14. Dr. Fathi Wali, The Mediator in Civil Procedure Law, Part One, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, Egypt, 2001.

15. Dr. Muhammad Abd Al-Nabi Al-Sayed Ghanem, Exploration in Civil Matters, Sadat City University Press, 2020.

16. Dr. Muhammad Abd Al-Nabi Al-Sayed Ghanem, Exploration in Civil Matters, Sadat City University Press, 2020.

17. Dr. Wagdi Ragheb, Principles of Civil Litigation, 1st ed., Dar Al-Fikr Al-Arabi, Egypt, no publication date given.

18. Dr. Wagdi Ragheb, Principles of Civil Procedure, 3rd ed., Dar Al-Fikr Al-Qanuni, Cairo, Egypt, 2001.

19. Robert A. Karp and Ronald Stidham, Judicial Proceedings in America, translated by Dr. Ola Abu Zeid, Egyptian Society for the Dissemination of Knowledge and Global Culture, Cairo, Egypt, 1997.

20. Judge Ahmed Safwat, The Judicial System in England, Dar Al-Muayyad, Cairo, Egypt, no publication date given.

Second: University Theses

1. Ibrahim Amin Al-Nafiawi, The Liability of the Opponent for Procedures, PhD dissertation submitted to Ain Shams University - Faculty of Law, 1989, p. 101.

2. Dr. Mahmoud Muhammad Al-Hajrasi, Procedural Integrity in Litigation and Enforcement, PhD dissertation submitted to Ain Shams University - Faculty of Law, 2022.

Third: Research Papers

1. Dr. Hussam Ahmed Muhammad Subhi Al-Attar, Procedural Integrity, research paper published in the Journal of Legal and Economic Sciences, Volume 2, Issue 2, 2014.

2. Dr. Asim Hakim Abbas Al-Jubouri and Dr. Hakim Fneikh Ali Al-Khafaji, Characteristics of the American Judicial System and Justifications for the Formation of the Supreme Court, research paper published in the Journal of the Babylon Center for Humanistic Studies, Volume 7, Issue 1, 2017.

3. Dr. Abdullah Khalil Hussein Al-Farra, "The Legislative Treatment of the Litigant's Position in Palestinian Laws," Journal of the Islamic University for

Economic and Administrative Studies, Issue 2, Volume 20, Palestine, June and Rajab 2012.

Fourth: Arab Laws

1. The Iraqi Lawyers' Law No. 173 of 1965.

2. The Iraqi Civil Procedure Law No. 83 of 1969.

3. The Iraqi Evidence Law No. 107 of 1979.

Fifth: English Laws

1. American Constitution

2. Rules of Civil Procedure

3. Magna Carta 1215

4. The French Constitution of 1958

5. Civil Rights Act of 1964 – 42 U.S.C.

6. Code of Civil Procedure

7. Federal Rules of Civil Procedure

8. The Amended French Code of Criminal Procedure Sixth: Unpublished Judicial Decisions

1. Federal Court of Cassation Decision No. (8449/Civil Panel/2022) dated 19/10/2022 (unpublished).

Seventh: Foreign Sources

1. M.R. Boursier, *Le principe de loyaute en droit processuel*, Nouvelle bibliotheque de theses, Dalloz, 2004, p. 30. Available at https://www.lgdj.fr/le-principe-de-loyaute-en-droit-processuel-9782247051946 (Visited).

2. Enrico Liebman, *Manuale diritto processuale civile*, 8th ed., Giuffre, Milan, 2012.

3. Bethe Walston-Dunham, *Introduction to Law*, Fremont, Nebraska, Third Edition. 4. Motulsky: “The subject matter and the action in justice”, Etudes and Notes of Civil Procedure, 1973.

5. Samia Zumout, English-Arabic Legal Glossary, Superior Court of California, County of Sacramento, June 22, 200

6. Odgers: Principles of Pleading and Practice in Civil Procedures in the High Court of Justice, (Eighteenth Edition), London, 1963.

7. Jean-claude woog, the resistance injustifiée to the execution of the droii.

8. Maeva Marcus, The Documentary History of the Supreme Court of the United States, Vol.1, published by Columbla University Press, Benjamin F. Wright.

9. Wayne Lyman Morse, A Survey of the Grand Jury System, Columbia University Press, Columbia, 1987.

10. SHANNON KATHLEEN O BYRNE, the implied term of good faith and fair dealing, London, 2007.

11. W. TETLEY, Good faith in contract, particularly in the contracts of arbitration and chartering, 2004.

12. D.FRIEDMANN, Good faith and fault in Contract Law