الرجوع عن اليمين القضائية

* م.م. أحمد خضير عباس الخفاجي

نبذة عن الباحث :
مدرس مساعد حاصل على شهادة الماجستير في القانون الخاص القانون التجاري . تدريسي في كلية الدراسات الانسانية الجامعة في النجف الاشرف .
حاصل على شهادة البكلوريوس والماجستير من كلية القانون – جامعة بابل.

* م.م. حسنين عبد الزهرة صبيح العامري

نبذة عن الباحث :
مدرس مساعد حاصل على شهادة الماجستير في القانون الخاص القانون التجاري . تدريسي في كلية الدراسات الانسانية الجامعة في النجف الاشرف مقرر قسم القانون في الكلية ذاتها.
حاصل على شهادة البكلوريوس والماجستير من كلية القانون – جامعة بابل

Abstract

The judicial oath is considered as an evidence of the proof that the foes used concerning to the decisive oath or the judge concerning to the complemented oath so as to decide the case and issue the suitable judicial judgment in the submitted case. But the foe who asks directing the decisive oath may retreat from this requirement and back again to the other proof evidences. And the judge may also want to retreat from directing the complemented oath to one of the foes for certain necessary causes. moreover ,the foe who is under oath may retreat from his oath that is done falsely because of his mind conscious , his fear of worldly and heavenly punishment , and his desire to regive the rights to their owners according to the relation of oath by psychological and religious sides of foe.

So this research tackles the matter of the foe or the judge from directing the oath and also the time of this retreat whether it is possible or not and the related effects from one side.And the matter of retreating the foe who is under the oath after doing the oath and before issuing the judgment in

both case rising the defence and before its rising. And it also tackles the retreat of the foe who is under the oath after doing the oath after issuing the decision in both cases ;contestation of the loser side in the issued decision against, and non-contestation the related effects of this from the other side

المستخلص :

إن اليمين القضائية تعدَ دليلاً من أدلة الإثبات التي يستعين بها الخصوم بالنسبة لليمين الحاسمة أو القاضي بالنسبة لليمين المتممة من أجل حسم الدعوى وإصدار الحكم القضائي المناسب في الدعوى المرفوعة، إلا أن الخصم طالب توجيه اليمين الحاسمة قد يرغب في العدول عن طلبه بتوجيه اليمين للعودة إلى أدلة الإثبات الأخرى وقد يرغب القاضي أيضاً بالرجوع عن توجيه اليمين المتممة إلى أحد الخصوم لأسباب يراها ضرورية، فضلاً عن إن الخصم حالف اليمين قد يرغب في الرجوع عن يمينه بعد أداءها كذباً بسبب تأنيب ضميره وخوفه من العقاب الدنيوي والأخروي ورغبته في إعادة الحقوق إلى أصحابها نتيجة تعلق اليمين بالجانب النفسي والديني للخصوم، لذا سنتناول في نطاق بحثنا مسألة رجوع الخصم أو القاضي عن توجيه اليمين ووقت هذا الرجوع إن كان جائزاً والآثار المترتبة عليه من جانب، ومسألة رجوع الخصم حالف اليمين عن يمينه بعد أداءها وقبل صدور الحكم في حالتي ختام المرافعة وقبل ختامها وكذلك رجوع الخصم حالف اليمين عن يمينه بعد أداءها وبعد صدور الحكم في حالتي طعن الطرف الخاسر بالحكم الصادر ضده وعدم طعنه به والآثار المترتبة على ذلك من جانب آخر.

المقدمة :

اليمين لغة بمعنى القوة والقدرة بدليل قوله تعالى (لأخذنا منه باليمين)[1]، وتعني أيضاً اليد بدليل قوله تعالى (وما تلك بيمينك يا موسى)[2]، أي ماذا يوجد بيدك يا موسى، وفضلاً عن ذلك تعني الحلف أو القسم وسمي بذلك لأن العرب كانوا إذا تحالفوا ضرب كل امرئ منهم يمينه على يمين صاحبه فيقولون يمين الله لنفعل كذا أو لا نفعل كذا[3].

أما اليمين قانوناً فتعرف بأنها (قول يتخذ فيه الحالف الله شاهداً على صدق ما يقول أو على انجاز ما يعد)[4]، أو هي (أخبار عن أمر مع الاستشهاد بالله تعالى على صدق الخبر)[5]، وواضح أن هذين التعريفين لم يفرقا بين يمين تؤدى أمام القضاء (قضائية) أو تؤدى أو يتفق على تأديتها في غير مجلس القضاء (غير قضائية)، و ما يعنا به بحثنا يتمثل باليمين التي تدخل منطقة قانون الإثبات إلا وهي اليمين القضائية، أما اليمين غير القضائية فليس لها أحكاماً خاصة ولم تتطرق لها القوانين، فالقانون يعتد ويرتب آثاراً على اليمين القضائية حصراً، وعليه سنقصر الدراسة في نطاق بحثنا على هذا النوع من اليمين.

واليمين القضائية نوعان : الأول اليمين التي يوجهها الطرف العاجز عن الإثبات إلى خصمه لتحسم بها الدعوى وتسمى باليمين الحاسمة، أما النوع الثاني فيتمثل بيمين يوجهها القاضي إلى أحد خصمي الدعوى ليستكمل أدلة الإثبات الناقصة لديه وتسمى باليمين المتممة، ولا مجال لتفصيل هذين النوعين في بحثنا المقتضب الذي يتناول جزئية مهمة من موضوع اليمين، لذا سيتم ترك الإحاطة الشاملة بأنواع اليمين القضائية وشروطهما للكتب الفقهية التي تسهب في شرح ذلك.

وتقوم فكرة اليمين أمام القضاء على وجود شخص يوجه اليمين أياً كان الخصم أو القاضي إلى شخص آخر يُكلف بحلف اليمين بعد توجيهها له، وفي هذا يمكن تصور الرجوع عن اليمين في أمرين : الأول في طلب توجيه اليمين والثاني في تأدية اليمين، وعليه فالرجوع عن اليمين القضائية أمر يمكن تصور وقوعه في الحياة العملية، وفي موضوع بحثنا يمكن تصور وجهان للرجوع عن اليمين : الأول يتمثل بالرجوع عن طلب توجيه اليمين، إذ أن الخصم موجه اليمين الحاسمة إلى الخصم الآخر أو القاضي موجه اليمين المتممة إلى أحد الخصوم من المتصور أن تتغير إرادته ويرجع عن توجيه اليمين قبل الحلف، أما الوجه الثاني لموضوع بحثنا فيتمثل بالرجوع عن اليمين بعد تأديته، إذ أن الخصم الذي وجه إليه اليمين وحلف من المتصور أن يرجع عن يمينه، وهذا الرجوع قد يكون قبل صدور الحكم أو بعد صدوره، وهذا الأمر ليس بمستبعد وله أثر كبير في الدعوى خاصة في اليمين الحاسمة التي تحسم النزاع بشكل نهائي، لذا وجدنا أن مسألة الرجوع عن اليمين القضائية تحتاج إلى بحث مفصل ودقيق ولاسيما إن كتب الفقه لم تتناول هذا الجانب المتعلق باليمين على الرغم من أهميته البالغة في مصير الدعوى.

وبما إن موضوع بحثنا يستوعب حالتين يمكن تصور الرجوع عن اليمين القضائية فيهما، لذا تماشياً مع ذلك سنقسم بحثنا على مبحثين : يخصص الأول لبيان الرجوع عن توجيه اليمين والثاني لبيان الرجوع عن اليمين بعد أدائها.

المبحث الأول :الرجوع عن توجيه اليمين

اليمين طريق من طرق الإثبات أجازه القانون لأطراف الدعوى وللقاضي، فهو يحقق فائدة عملية في حسم الكثير من الدعاوى أو في أكمال أدلة الإثبات الناقصة في الدعوى، وكما أجاز القانون توجيه اليمين يمكن تصور الرجوع عنه، فاليمين مرتبط بإرادة الطرف الذي يوجهها وهذه الإرادة كما تتجه إلى الفعل قد تتجه إلى الرجوع عنه وتبديد الآثار التي رتبتها، ولكون اليمين القضائية تؤدى أمام القضاء ويرتب القانون عليها آثاراً مهمة ولأن غاية القضاء الوصول إلى هدفين : هما العدالة وتحقيق الاستقرار في نظام التقاضي قدر الإمكان، لذا فإن بحث الرجوع عن توجيه اليمين يقتضي دراسته بكل جوانبه مع مراعاة هدفي القضاء الأساسين.

من هذا المنطلق تجيز القوانين عادة مسألة الرجوع عن توجيه اليمين، فالرجوع يتناغم مع العدالة، إذ ليس من العدل أن نوجه يمين للطرف الآخر في الدعوى

وصاحبه قد رجع عنه، فالإرادة عندما ترجع عن فعل فهي تنهي كل آثاره، لذا لن يتم في نطاق البحث مناقشة مسألة جواز الرجوع عن توجيه اليمين من عدمه، فالرجوع عن توجيه اليمين سواء كانت حاسمة أو متممة أمر جائز وبديهي، إلا أن القوانين لكونها تهدف إلى التوفيق بين العدالة وبين استقرار نظام التقاضي وعدم هدر جهد المحكمة ووقتها، فهي تحاول تنظيم هذا الحق -الرجوع عن توجيه اليمين- بقيود زمنية معينة تسمح خلالها بالرجوع عنه، وهذا ما سنفصله في المطلب الأول، وكذلك سنسلط الضوء على آثار هذا الرجوع في مطلب ثان سيخصص لبحث ذلك لأن توجيه اليمين -خاصة الحاسمة- يرتب أثراً مهماً بالنسبة إلى الإثبات مقارنة بأدلة الإثبات الأخرى فضلاً عن أثره بمصير الدعوى والحق في أبطالها.

المطلب الأول :وقت الرجوع عن توجيه اليمين

ذُكر إن اليمين نوعان تختلف وظيفتهما في الدعوى، فاليمين الحاسمة ليست كالمتممة، ونتيجة لهذا الاختلاف فإن وقت الرجوع عن توجيه اليمين يختلف في النوعين : فهو مقيد في اليمين الحاسمة ومطلق في اليمين المتممة، وعليه سيتم تناول وقت الرجوع عن توجيه اليمين في فرعين : سيكون الأول مخصصاً لبيان وقت الرجوع عن توجيه اليمين الحاسمة، أما الثاني فسيخصص لبحث وقت الرجوع عن توجيه اليمين المتممة.

الفرع الأول :وقت الرجوع عن توجيه اليمين الحاسمة

عندما يعجز الخصم عن إثبات حقه وينقصه الدليل الذي يتطلبه القانون لإثبات دعواه ولا يقر له الخصم الآخر بحقه، لا يبقى أمامه إلا أن يحتكم إلى ضمير خصمه الذي أنكر عليه ما يدعيه، فيوجه إليه اليمين الحاسمة كوسيلة أخيرة للحصول على حقه، ولما كان الحق بتوجيه اليمين حصراً للخصم الذي يعجز عن الإثبات وليس للمحكمة أي دور في توجيهها، فله من هذا الباب أيضا أن يرجع عن طلبه بتوجيه اليمين ويتحمل آثار ذلك، ولكن هل يحق لهذا الخصم أن يرجع عن اليمين في أي وقت وبأية حالة وصلت إليها الدعوى أم إن القوانين ألزمت الخصم بالرجوع خلال مدة معينة ينبغي الالتزام بها وبخلافه لا يترتب على الرجوع أي أثر في الدعوى؟

إن توجيه اليمين الحاسمة تصرف قانوني صادر بإرادة الخصم العاجز عن الإثبات، فإرادة هذا الخصم هي من تقرر توجيه اليمين والاحتكام إلى ضمير الخصم الآخر ومن ثم الموافقة على ما يترتب من نتائج قانونية[6]، ولما كان توجيه اليمين الحاسمة تصرف يتم بإرادة منفردة من دون التوقف على قبول الخصم الآخر[7]، لذا لا يكون أمام الخصم الآخر أذن بعد توجيه اليمين إليه إلا أن يحلف أو ينكل أو يرد، وكل موقف من هذه المواقف يتخذه الخصم الذي وجه إليه اليمين يرتب عليه القانون آثاراً هامة في حسم الدعوى، ومن هنا فإن الرجوع يكون بإرادة الخصم الذي طلبه ولا يتوقف ذلك على قبول الخصم الآخر لأن ذلك لا يتفق مع طبيعة اليمين الحاسمة، فالمنطق في هذه الحالة يفترض إن القانون سيسمح للخصم أن يرجع عن توجيه اليمين من دون

أن يتوقف ذلك على قبول الخصم الآخر. فالقانون أذن سيسمح له بالرجوع إلى أن يحلف الخصم الآخر وعند ذلك سيترتب على اليمين أثره[8].

إذ تنص المادة (111/الفقرة الثانية) من قانون الإثبات العراقي النافذ رقم 107 لسنة 1979 على أنه (يجوز لمن وجه اليمين أن يرجع عن ذلك قبل أن يحلف الخصم). فهذا النص يشير بوضوح إلى أن الخصم الذي طلب توجيه اليمين له الحق في الرجوع عنه. ولكن قيد حقه بمدة معينة تنتهي بحلف الخصم الآخر فعلياً. أما إذا رجع من طلب توجيه اليمين قبل حلف خصمه لليمين أمام المحكمة أو وافقت المحكمة على طلب توجيه اليمين واتخذت قراراً بتوجيهه أو إذا علم الخصم الآخر بتوجيه اليمين إليه أو إذا أبدى الخصم الآخر استعداده للحلف إلا أنه لم يحلف فعلياً أمام القاضي. فيكون في كل الأحوال المتقدمة حق الرجوع قائماً. فنص المادة صريح بأن الحلف أمام القاضي هو الوقت الفاصل للرجوع عن طلب توجيه اليمين. أي يجوز الرجوع قبل الحلف أما بعده فيسقط هذا الحق. ويتبين من ذلك أن ما أخذ به المشرع العراقي يتفق تماماً مع طبيعة اليمين الحاسمة بوصفها تصرف قانوني صادر بإرادة منفردة لا يتوقف على قبول الخصم الآخر.

إلا أن الموقف الذي أخذ به التشريع النافذ يختلف عما كان عليه موقف القانون العراقي قبل نفاذ قانون الإثبات الحالي ويختلف أيضاً عما جاء به قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية المصري النافذ رقم 25 لسنة 1968[9]. فالمادة (476) الملغية من القانون المدني العراقي النافذ رقم 40 لسنة 1951 والمادة (116) من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية المصري تنصان على أنه (لا يجوز لمن وجه اليمين أو ردها أن يرجع في ذلك متى قبل خصمه أن يحلف). ويتفرع عن ذلك بان الحق في الرجوع يبقى للخصم قبل أن يبدي الخصم الآخر استعداده لحلف اليمين وإن صدرت موافقة المحكمة على توجيهه أو حتى لو علم به. فطالما لم يبدِ رغبته وموافقته على الحلف كان لمن طلبه الحق في الرجوع. أما إذا أبدى من وجه إليه اليمين استعداده للحلف سقط حق الرجوع وان لم يحلف الخصم فعلياً أمام القاضي.

وقبول الخصم حلف اليمين لا يشترط فيه شكلاً خاصاً فقد يكون القبول صريحاً أو ضمنياً وقد يقع بشكل شفهي أو بشكل طلب مكتوب يقدم إلى القاضي. فضلاً عن ذلك لم تحدد القوانين وقتاً لصدور القبول و أنما يبقَ لمن وجه إليه اليمن الحق في القبول و أبداء الاستعداد إلى وقت رجوع الخصم عن طلب توجيه اليمن. وبرجوعه يسقط حق الخصم الآخر في قبول حلف اليمين[10].

والجدير بالإشارة إن موقف القانون العراقي السابق والمصري الحالي فيه مغالطة لطبيعة اليمين الحاسمة. فهذه اليمين كما ذكر أعلاه هي تصرف قانوني صادر بالإرادة المنفردة للخصم العاجز عن الإثبات من دون أن يتوقف اليمين على موافقة وقبول الخصم الآخر في الدعوى. فقبول الخصم ليس ذا أهمية في اليمين لأن الخصم الآخر الذي وجهت إليه اليمين متى ما وافقت المحكمة على توجيه اليمين يكون أمامه ثلاثة مواقف تتمثل بالحلف أو النكول أو الرد ومن ثم لا يكون لقبوله أو رفضه

أية أهمية[11]. إلا أن القبول الذي ربط الرجوع به كل من المشرع العراقي في السابق والمشرع المصري الحالي وان كان لا يتفق مع طبيعة اليمين الحاسمة كونها تصرفاً لا يحتاج إلى قبول إلا أن هناك من يعتبر هذا القبول هو ليس قبولاً لإيجاب معروض كما هو معروف في العقود، فالقبول هنا يشبه قبول المنتفع في الاشتراط لمصلحة الغير، فالمنتفع يقبل حتى يجعل حقه غير قابل للنقض ويمنع المشترط من الرجوع عن اشتراطه، ولا يتوقف على قبوله أثر في انعقاد العقد الذي تم الاشتراط فيه لمصلحته، وقياساً على ذلك فإن قبول من وجه إليه اليمين وبيان استعداده للحلف هو قبول يجعل الحق في اليمين غير قابل للنقض[12].

ولا بد من الإشارة بأن الرجوع لا يشترط فيه شكلاً خاصاً فقد يكون صريحاً أو ضمنياً، فقد اعتبرت محكمة التمييز العراقية في حكم لها طلب المدعى عليه العاجز عن الإثبات الذي طلب توجيه اليمين إمهاله فترة معينة لإبراز السند المثبت لتسديد الدين الذي عثر عليه رجوعاً عن اليمين[13].

وكذلك لا بد من الذكر بأن طلب توجيه اليمين تجوز فيه النيابة، فيمكن أن ينيب عن أحد أطراف الدعوى نائباً يكون له الحق في طلب توجيه اليمين[14]، ومن ثم يكون للنائب الحق إذا كان مكلفاً بتوجيه اليمين أن يرجع عنه ويكون رجوعه صحيحاً فضلاً عن حق الأصيل في الرجوع عن اليمين في هذه الحالة أيضاً، ولكن إذا كان النائب لا يمتلك الحق بطلب توجيه اليمين فيكون عندئذ طلب الرجوع بيد الأصيل فقط[15].

الفرع الثاني :وقت الرجوع عن توجيه اليمين المتممة

اليمين المتممة ليست كالحاسمة، فهي تختلف عنها اختلافاً كبيراً، إذ أن اليمين المتممة لا تحسم النزاع و أنما تكمل أدلة الإثبات الناقصة، فضلاً عن أنها لا ترتبط بطلب الخصوم و أنما توجه من قبل القاضي، فهذا الأخير هو صاحب الحق فقط في توجيه اليمين المتممة لأحد الخصوم[16]، ولأن اليمين المتممة يرتبط توجيهها بالمحكمة فضلاً عن كونها صاحبة القرار الأول والأخير في كل ما يتعلق بالدعوى، ولأن القاضي صاحب الكلمة الفصل في الدعوى ويهدف قدر الإمكان إلى الوصول إلى الحكم العادل، فهو يتخذ كل الإجراءات الكفيلة للوصول إليه، ومن ثم فإن الرجوع عن اليمين المتممة جائز دائماً، لأن القانون منح القاضي سلطة اتخاذ أي وسيلة للوصول إلى الحكم العادل السليم وحسم النزاع[17]، وما توجيه اليمين المتممة والرجوع عنها إلا مصداقاً لهذه السلطة.

فاليمين المتممة نظام توجيهي استثنائي من مبدأ حياد القاضي، يبرز فيها دور القاضي الإيجابي[18]، فالقاضي يوجه اليمين المتممة إلى أحد الخصمين نتيجة عدم وجود دليل كامل في الدعوى، ومن ثم يجوز له وحده أن يرجع عن توجيهها قبل أن يحلف الطرف المكلف بالحلف أياً كان السبب كاكتشاف أدلة جديدة تغني القاضي عن توجيه اليمين المتممة وسواء أكملت الأدلة الناقصة أو نقضتها، بل يجوز له الرجوع أيضاً بمجرد تغيير رأيه و إعادة قراءة الدعوى واكتشاف أدلة جديدة أو من دون

الحاجة إلى اكتشاف ذلك، فقد يعيد القاضي النظر في تقدير الأدلة الموجودة ويراها كافية بعد أن كان معتقداً إنها ناقصة[19].

وحتى بعد أداء اليمين المتممة ليس حتماً على القاضي أن يقضي لصالح من أدى اليمين، فالقاضي قد يعدل ويبدد كل آثار اليمين المتممة بعد أداءها، فهو غير ملزم بالحكم لصالح من وجه إليه اليمين، فقد يكتشف القاضي بعد أداء اليمين أدلة جديدة أو قد يغير رأيه بشأن الدعوى، وتقول بشأن ذلك المذكرة الإيضاحية للقانون المدني المصري النافذ رقم 131 لسنة 1948 (إن اليمين المتممة دليلاً تكميلياً إضافياً يجوز أن يرتب عليها الفصل في النزاع ولكن قد لا يكون توجيهها ضرورياً للفصل في الدعوى)[20]هذا من جهة، ومن جهة أخرى قد يقضي القاضي لمصلحة من وجه إليه اليمين المتممة إلا أن محكمة الطعن قد ترى رأياً مغايراً، فقد ترى عدم وجود محل لتوجيه اليمين المتممة أو أن من يجب أن توجه إليه اليمين هو الطرف الآخر، بل قد لا تعدل عن توجيه اليمين ولكنها لا تتقيد بموجبها ولا تقتنع بما اقتنعت به محكمة الموضوع ومن ثم لا تقضي حينها لمصلحة من حلف اليمين[21].

من كل ذلك يتبين أن اليمين المتممة يمكن الرجوع عنها قبل أداء اليمين ويمكن عدم الأخذ بنتائجها بعد أداءها، فضلاً عن ذلك يمكن لمحكمة الطعن أن لا تأخذ بنتائج اليمين المتممة التي أخذت بها محكمة الموضوع، لأن هذا النوع من اليمين بيد المحكمة وهي صاحبة القول الأخير بشأن مسار الدعوى.

المطلب الثاني :آثار الرجوع عن توجيه اليمين

يترتب على توجيه اليمين الحاسمة جملة من الآثار القانونية، فالعاجز عن الإثبات إذا وجه اليمين إلى خصمه، يجب عليه عندئذ تحمل تبعات فعله، لأن اليمين سينقل الدعوى ومصيرها إلى الخصم الآخر كوسيلة أخيرة للحصول على الحق المطالب به، فإن حلف الأخير كان مصير دعوى موجه اليمين الخسارة أما إذا نكل فسيحصل موجه اليمين على حقه الذي أدعاه وأما إذا رد اليمين فعندئذ يتحول مصير الدعوى إلى الطرف موجه اليمين هذا في حالة سريان طلب الحلف، أما في حالة رجوع الخصم عن طلب توجيه اليمين، فعندئذ سيتبدد كل آثار توجيه اليمين وسيعاد الحال إلى ما كان عليه قبل توجيهها، وهذه الآثار تتمثل بالعودة إلى أدلة الإثبات الأخرى التي نزل عنها طالب اليمين عند توجيهه لليمين الحاسمة، فضلاً عن حقه بإبطال عريضة الدعوى والذي سقط بتوجيه اليمين إلى الخصم الآخر في الدعوى، هذا بالنسبة لليمين الحاسمة.

أما بالنسبة لليمين المتممة فدورها تكميلي متمم وليس حاسماً في الدعوى، إذ أن المحكمة تعدَها دليلاً مساعداً يمكن أن تأخذ أو إلا تأخذ به، ولأن الآثار تترتب على اليمين الحاسمة بصورة أوضح لما لها من دور حاسم في الدعوى، لذا سيتم التركيز هنا على اليمين الحاسمة من دون الحديث عن اليمين المتممة لعدم بروز أهمية الرجوع عن توجيهها بوصفها داخلة في نطاق السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع.

عليه سنتولى تفصيل آثار الرجوع عن توجيه اليمين الحاسمة في فرعين : سنتناول في الأول الحق في الرجوع إلى أدلة الإثبات الأخرى، وفي الثاني سنتناول الحق في إبطال عريضة الدعوى.

الفرع الأول :الرجوع إلى أدلة الإثبات الأخرى

تنص المادة (111/الفقرة الأولى) من قانون الإثبات العراقي على أنه (طلب توجيه اليمين يتضمن النزول عما عداها من طرق الإثبات بالنسبة للواقعة التي يرد عليها إذا بقى طالبها مصراً على توجيهها). فهذا النص يشير صراحة إلى أن طلب توجيه اليمين الحاسمة يتضمن النزول على إثبات الواقعة بأدلة الإثبات الأخرى، ويفهم أيضاً أن طالبها قد ترك حقه فيما عداها من أدلة الإثبات إن بقي مصراً على توجيهها ولم يرجع عنها، فطلب توجيه اليمين يعني تنازل الخصم عن بقية الأدلة ومن ثم سيتوقف مصير الدعوى بشكل نهائي على نتيجة اليمين، فإن لجأ الخصم إلى اليمين وكانت لديه أدلة أخرى فليس له أن يجمع بينهما أي بين اليمين وبين تقديم الأدلة الأخرى في الدعوى، لذا يتوجب على طالبها إلا يجازف بتوجيه اليمين ألا إذا وثق أن الأدلة غير كافية أو غير موجودة أصلاً، لأن الخصم لا يمكنه بمجرد توجيه اليمين – أن بقي مصراً على توجيهها- أن يقدم دليل كتابي أو شهود أو يطالب بانتداب خبير، فتوجيهه لليمين يعني أنه عجز عن تقديم أدلة الإثبات الأخرى، ومن ثم لا يكون أي دليل شافعاً بالنسبة له للحصول على حقه إلا ضمير خصمه الذي وجه إليه اليمين، والجدير بالإشارة هنا إن هذه المادة تقصر الأثر أعلاه على توجيه اليمين الحاسمة فقط بدليل تحدثها عن اليمين الموجهة من قبل أحد أطراف الدعوى.

وبالمفهوم المخالف لهذه المادة سيكون للرجوع عن اليمين الأثر العكسي لتوجيهها، وسيكون بمقدور من وجه اليمين بعد رجوعه عنه أن يستند لإثبات حقه على أدلة الإثبات الأخرى، فإذا حصل هذا الخصم على دليل كتابي كان مفقوداً وقت توجيه اليمين فله الحق أن يستند إلى هذا الدليل إذا ما رجع عن يمينه وذلك قبل أن يحلف الخصم الآخر اليمين الذي وجه إليه، وإذا حصل على شاهد شهادته مؤثرة في الدعوى فيمكن الاستناد إليه كشاهد في الدعوى بعد الرجوع عن توجيه اليمين، فالرجوع في الأحوال السابقة سيعيد الحال إلى ما كان عليه قبل توجيه اليمين وسيرجع الحق بالاستناد إلى أدلة الإثبات الأخرى وفق القيود القانونية، أما رجوع القاضي عن اليمين المتممة فلا يرتب هذا الأثر لأنها في الأساس لا تمنع من تقديم أدلة أخرى بعد توجيهها وحتى بعد أداءها[22].

وإذا ما رجع طالب الإثبات عن توجيه اليمين ثم لم تسعفه أدلة الإثبات الأخرى، فيكون له الحق مرة ثانية في توجيه اليمين إلى خصمه، لأن اليمين أحد الأدلة التي يمكن اللجوء إليها مجدداً ومن ثم سيكون للخصم الحق في الرجوع عن توجيه اليمين الحاسمة مرة أخرى[23]، فالحق في توجيه اليمين الحاسمة لا يسقط بمجرد الرجوع عن توجيهها من قبل أحد الخصوم إلا إذا تنازل صاحبه بعد الرجوع عن

حقه بتوجيه اليمين بشكل نهائي، ففي هذه الحالة لا يكون أمام الخصم الذي رجع عن يمينه أن يوجه اليمين مرة أخرى لسقوط حقه في الرجوع والساقط لا يعود[24].

والسؤال الذي يتبادر الذهن ما حكم الاتفاق على منع الرجوع عن طلب توجيه اليمين، أي أن الخصوم يتفقون بعدم جواز الرجوع عن اليمين بالنسبة للطرف الذي يوجهها؟

نرى إن هذا الاتفاق جائز، فالطرفان يستطيعان الاتفاق على منع أحدهما من اللجوء إلى اليمين كدليل من أدلة الإثبات أصلاً ما دام اليمين حقاً للخصوم وليس للمحكمة فضلاً عن كون هذا الاتفاق غير مخالف للنظام العام والآداب العامة[25]، ومن ثم يمكن للطرفين قياساً على ذلك أن يتفقا على منع الرجوع عن طلب توجيه اليمين.

من كل ما تقدم يمكن القول إن توجيه اليمين الحاسمة كما يبدو فيه مجازفة كبيرة على الحق نفسه لأنها تؤدي إلى خسران طالب اليمين لدعواه إن حلف خصمه، لذا يكون الرجوع عن اليمين وسيلة مهمة لتلافى هذه المجازفة والعودة بالحق إلى أصله، من هنا يتبين أن الرجوع عن توجيه اليمين أمر هام وضروري ويتناسب مع مبادئ العدالة بشكل كبير وإن كان من الجائز الاتفاق على عدم جواز الرجوع عن طلب توجيه اليمين.

الفرع الثاني :الحق بإبطال عريضة الدعوى

كما يحق لأي شخص يعتقد أنه صاحب حق برفع دعوى للمطالبة بحقه، يحق للمدعي أن يبطل عريضة دعواه لأسباب كثيرة : منها اعتقاده أنه سيحصل وسيستكمل أدلة الإثبات الأخرى أو يقوي الأدلة المتحصلة لديه في وقت لاحق، فحق إبطال عريضة الدعوى حق يقرره قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ رقم 83 لسنة 1969 في مواضع عدة، فقد تبطل عريضة الدعوى بحكم القانون أو بحكم المحكمة وقد تبطل بطلب من المدعي، وهذا الأخير عندما يبطلها فهو يتقيد بما رسمه القانون له، فالقانون يقيد المدعي بقيود في حال إبطاله لعريضة دعواه، إذ لا يسمح له بالإبطال بشكل مطلق، ففي بعض الأحوال يخرج هذا الحق من نطاق الحق المطلق بيد المدعي إلى نطاق موافقة المحكمة على هذا الإبطال لأنها قد تجد في الإبطال ضرراً بالطرف الآخر في الدعوى أو فيه مضيعة لوقتها وجهدها أو إن طلب الإبطال لا يستند إلى أسس منطقية تبرره، ومن ثم فإن المحكمة قد تستغرق وقتاً وجهداً وتجد أن الدعوى أصبحت مكتملة والصورة أمامها قد اتضحت بشأن الحق موضوع الدعوى، مما يجعلها تضحي بهذا الحق –حق الإبطال– بحثاً عن استقرار الأحكام القضائية.

وبهذا الخصوص تنص المادة (88/الفقرة الأولى) من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ على أنه (يحق للمدعي أن يطلب إبطال عريضة الدعوى، إلا إذا كانت قد تهيأت للحكم فيها)، فهذه المادة تجعل حق المدعي في الإبطال مقيد بأن لا تكون الدعوى قد تهيأت لإصدار الحكم، فإن تهيأت هذا الدعوى للحكم فيها عندئذ

يسقط حق المدعي بإبطال عريضة دعواه، ومن ثم يمكن القول أن المدعي إذا وجه اليمين الحاسمة إلى خصمه بعد عجزه عن الإثبات، فعندئذ ستصبح الدعوى متوقفة على خطوة واحدة للحسم لمصلحة أحد الأطراف وتكون مهيأة للفصل فيها بعد أداء اليمين أو النكول أو الرد، ومن ثم يكون حق المدعي موجه اليمين في إبطال عريضة دعواه قد انتهى لأن المحكمة لا يفصلها عن حسم الدعوى إلا خطوة واحدة ومن ثم سيكون الإبطال حرفاً لمسار العدالة و إضراراً بمصلحة الطرف الآخر الذي سيكون الحكم لصالحه.

وبالمقابل فإن رجوع المدعي الذي وجه اليمين عن يمينه سيجعل الحق في إبطال عريضة الدعوى جائز، لأن الدعوى سترجع خطوة إلى الخلف وسيكون هناك إمكانية تقديم أدلة جديدة ومن ثم دخول الدعوى في مناقشات وإجراءات لحين الفصل فيها.

أما بالنسبة لليمين المتممة فلا يسقط حق إبطال عريضة الدعوى بمجرد توجيهها من قبل القاضي لأحد الخصوم، إذ يبقى هذا الحق قائماً حتى بعد حلف اليمين، لأن هذا النوع من اليمين يكون أثره مساعداً تكميلياً فقط وليس حاسماً كما هو الحال بالنسبة لليمين الحاسمة.

والجدير بالذكر إن صدور الحكم في الدعوى يرتب آثاراً بالغة بشأن الحق المدعى به، إذ سيكتسب الحكم بمجرد صدوره حجية الأمر المقضي به، ومن ثم لا يمكن لمن خسر دعواه أن يرفع دعوى أخرى مطالباً بالحق نفسه وعلى الشخص ذاته، ثم إن استناد المحكمة إلى اليمين في حكمها يجعل الحكم غير قابل أو من غير المتصور نقضه خصوصاً فيما يتعلق باليمين الحاسمة، فهذه اليمين حاسمة للنزاع بشكل قطعي وفيها لجوء إلى ضمير الخصم وقبول بما يرتبه هذا اليمين بناءً على طلب المدعي، فالمدعي إذا ما وجد أن أدلة الإثبات عنده غير مكتملة وأبطل عريضة دعواه سيكون له الحق برفع الدعوى مرة أخرى متى ما اكتملت عنده الأدلة، أما إذا حلف خصمه اليمين فلا يسمح للمدعي بعدئذ أن يرجع عن يمينه ومن ثم يكون حقه في الإبطال قد سقط، لذا سيكون المدعي قد فوت فرصة ثمينة كان باستطاعته من خلالها أن يحصل على حقه لو رجع عن يمينه وأبطل عريضة دعواه وأنتظر الوقت الملائم لرفعها مرة أخرى متى اكتملت الأدلة المطلوبة منه للحصول على حقه.

المبحث الثاني :الرجوع عن اليمين بعد أدائها

الخصم في الدعوى قد يعجز عن إثبات ادعائه أو دفعة فيلجأ نتيجة خوفه على حقه إلى ضمير خصمه لعله يستجيب لما لم يستطع أن يحصل عليه بالأدلة التي عجز عن تقديمها وكذلك الحال بالنسبة للقاضي الذي يريد استكمال الأدلة الناقصة لديه، ومن ثم قد يوجه أحد الخصوم أو القاضي اليمين إلى الخصم الآخر ويحلف هذا الأخير وعندئذ يُحكم لمصلحة الطرف الذي حلف، فالطرف الذي حلف اليمين سواء أكانت يميناً حاسماً أم متمماً ليس بالضرورة صادقاً فيما حلف بل قد يحلف كذباً ويفوت على الطرف الآخر حقه، وسنفترض إن من حلف اليمين أراد أن يرجع عن يمينه على الرغم من حسم الدعوى لمصلحته أو أنها ستحسم

لمصلحته، ذلك نتيجة شعوره الإنساني أو شعوره بالذنب وتأنيب الضمير وتحرك الواعز الديني لديه.

إن موضوع رجوع الخصم الحالف عن يمينه يختلف عما تم تناوله في المبحث الأول، إذ تم التطرق هناك إلى مسألة الرجوع عن توجيه اليمين أما هنا فسيتم التركيز عن الرجوع عن اليمين بعد تأديتها، فجهة الرجوع في المبحث الأول كانت من قبل الشخص العاجز عن الإثبات في حين يكون الرجوع هنا من جانب الطرف حالف اليمين أي الطرف الآخر في الدعوى.

وعليه سيتم مناقشة فرضية رجوع حالف اليمين عن يمينه وأثره على الحكم في نطاق هذا المبحث، فهل يعد الرجوع عنصراً مؤثراً في الدعوى يغير من الحكم الذي سيصدر أو الذي صدر أم إن المحكمة لا تأخذ بهذا الرجوع ولا ترتب عليه أية آثار، لذا سنتناول هذا الأثر من خلال تقسيم هذا المبحث على مطلبين : نبحث في الأول الرجوع عن اليمين قبل صدور الحكم، وفي الثاني الرجوع عن اليمين بعد صدور الحكم.

المطلب الأول :الرجوع عن اليمين قبل صدور الحكم

إذا وجه اليمين عن طريق المحكمة إلى الطرف الآخر في الدعوى فهذا الأخير أمامه ثلاثة خيارات في اليمين الحاسمة وخياران في اليمين المتممة[26]، ومنها حلفه بنفسه بصيغة اليمين التي أقرتها المحكمة، فأن حلف فمعناه إن مصير الدعوى قد حسم لمصلحته في اليمين الحاسمة أو من الممكن أن تحسم لمصلحته في اليمين المتممة، ومن المعروف أيضاً إن الدعوى تمر بمرحلتين أساسيتين: الأولى تتمثل بمرحلة ما قبل ختام المرافعة التي تبدأ من تاريخ رفع الدعوى إلى وقت اكتمال كل ما يتعلق بالدعوى وتكون مهيأة لإصدار الحكم فيها لأن كل الإجراءات المتعلقة بها قد انتهت واتضحت الصورة أمام المحكمة بشأن الحق موضوع الدعوى، أما المرحلة الثانية فتتمثل بختام المرافعة ودخول الدعوى مرحلة المداولة لحين النطق بالحكم[27].

وتبعاً لذلك فأن الرجوع عن اليمين قبل صدور الحكم يمكن تصوره في حالتين: الأولى تتمثل بالرجوع قبل ختام المرافعة والثانية بعد ختام المرافعة، واستناداً لذلك سنقسم هذا المطلب على فرعين: نبحث في الأول الرجوع عن اليمين قبل ختام المرافعة وفي الثاني الرجوع عنها بعد ختام المرافعة.

الفرع الأول :الرجوع عن اليمين قبل ختام المرافعة

إن الخصم حالف اليمين قد يرجع عن يمينه قبل صدور الحكم في الدعوى المنظورة وقبل أن يختم القاضي المرافعة، فقد يرجع حالف اليمين عن يمينه في الجلسة ذاتها التي حلف بها الخصم أو في جلسه لاحقة لكن قبل أن يختم القاضي باب المرافعة، وهنا سيتم مناقشة مسألة اعتداد القانون بالرجوع عن اليمين وما يترتب عليه من آثار في هذا الإطار.

إن رجوع الخصم عن يمينه الحاسمة التي أداها أمام المحكمة يفهم منه رغبته في تغيير مسار الدعوى بشكل جذري، فحلف اليمين الحاسمة يلزم المحكمة بالحكم

لصالح الخصم الحالف، فأن أراد الأخير الرجوع عنها فهذا يعني انه لا يريد أن تحكم المحكمة لصالحه و أنما لصالح خصمه الذي وجه اليمين مما يعني بالضرورة إن يمينه كان كاذباً، بخلاف حلف اليمين المتممة إذ أن للقاضي سلطة تقديرية في الاعتداد بالرجوع من عدمه، وقد يتساءل سائل ما الذي يجعل الخصم يرجع عن يمينه إذا كان الحكم سيصدر لصالحه؟

ذُكر في سابق البحث إن من حلف اليمين قد لا يكون صادقاً فقد يحلف يميناً كاذباً، فالخصم الذي يعجز عن الإثبات نتيجة عدم امتلاكه للدليل الذي يتطلبه القانون يضطر إلى توجيه اليمين كوسيلة أخيرة لديه إلى الخصم الآخر اعتقاداً منه أن الأخير سينكل عن الحلف ويكسب الدعوى، إلا أن اعتقاده كان خاطئاً بسبب حلف خصمه لليمين الكاذب، وعليه فأن الرجوع تكفير عما كذب به حالف اليمين نتيجة تحرك الواعز الديني لديه والخوف من العذاب الأخروي وتأنيب الضمير، جميعها أسباب قد تدفع الخصم إلى الإقرار بكذب يمينه ورغبته بالرجوع لتصويب مسار الدعوى و إعادة الحقوق إلى أصحابها[28].

وبالعودة إلى فكرة البحث الأساسية التي تتمثل بمدى اعتداد القانون بالرجوع عن اليمين من عدمه؟ في الحقيقة لا يوجد في قانون الإثبات العراقي نصاً يشير بشكل صريح إلى أمكانية الاعتداد بهذا الرجوع من عدمه، ولكن سكوت قانون الإثبات لا يعني أن القانون لا يعتد بالرجوع ولا يعترف به، فلو رجعنا إلى قانون العقوبات العراقي النافذ رقم 111 لسنة 1969 الذي يجرم اليمين الكاذبة ويعاقب الخصم الذي يحلف يميناً كاذباً بعقوبة مقرره قانوناً، فهذه المادة يستدل منها أن القانون يسمح بالرجوع بل أن القانون يكافئ من يرجع عن اليمين ويعفيه من العقوبة المقررة.

إذ تنص المادة (258) من قانون العقوبات العراقي على أنه (يعاقب بالحبس من ألزم من الخصوم في دعوى مدنية باليمين أو ردت عليه فحلف كاذباً، ويعفى من العقاب من رجع إلى الحق بعد أدائه اليمين الكاذبة وقبل صدور حكم في موضوع الدعوى)، ويتبين من هذه المادة أمور عدة منها :

1. إن المادة تشير بشكل صريح إلى أن اليمين المقصودة هي اليمين التي توجه للخصم في الدعوى المدنية، ومن المعلوم أن اليمين توجه للخصوم في الدعاوى المدنية وليس الجزائية.
2. إن المادة تشير بشكل صريح إلى جواز الرجوع عن اليمين، فالمادة تعفى من العقوبة من حلف يميناً كاذباً إذا رجع عن يمينه قبل صدور الحكم لان المشرع يفترض أن القاضي سيقبل بالرجوع وسيصوب مسار الدعوى وسيحكم وفق الآثار التي يرتبها الرجوع وحينئذ سينتفي الضرر الذي سيلحق بالطرف الآخر ومن ثم لا يكون هناك من مبرر لفرض عقوبة معينة.
3. إن المادة لا تميز بين اليمين الحاسمة واليمين المتممة فهي تشملهما كلاها في هذا النص، ومن ثم من يرجع عن يمينه يجب أن يحكم ضده إن كانت اليمين حاسمة أو

يمكن أن يحكم ضده إن كانت اليمين متممة، ويعفى تبعاً لذلك من العقوبة إذا ما رجع قبل صدور الحكم.

4. للقاضي إذا ما رجع حالف اليمين عن يمينه أن يقرر استئخار الدعوى و إحالة الخصم إلى محكمة التحقيق، لأن ما قام به يشكل جريمة يعاقب عليها القانون وفق المادة المذكورة أعلاه.
5. إن المادة تعفي من العقوبة من حلف يميناً كاذباً إذا رجع عن يمينه قبل صدور الحكم في الدعوى.

وفضلاً عن السند القانوني الوارد في قانون العقوبات العراقي الذي يجيز الرجوع، فالرجوع له مبررات منطقية وأخلاقية يقتضي القبول بها، فالمعروف إن غاية القضاء المنشودة تتمثل بالوصول إلى أحكام عادلة وإعادة الحقوق إلى أصحابها، وبقبول الرجوع عن اليمين تتحقق مبادئ القضاء الأساسية، ولا يمكن القياس هنا على مسألة عدم جواز الرجوع عن الإقرار وتقرير هذا الحكم بشأن اليمين[29]، فالموضوع بين الإقرار واليمين يختلف تماماً، إذ أن الخصم عندما يقر يُأخذ بإقراره لأنه يقر ضد مصلحته ويترجح احتمال صدقه على كذبه، والسماح له بالرجوع عن الإقرار يعني إننا سنرجح بالرجوع جانب الكذب على الصدق، بينما في اليمين فإن الخصم عندما يحلف يميناً فهناك شبهة الحلف الكاذب، لأن الحلف سيكسبه الدعوى ومن ثم فإن رجوعه عن اليمين يعني إقراراً منه أنه كان كاذباً ويريد تصويب ذلك بالرجوع، وعندئذ على المحكمة أن تأخذ بالرجوع لأن احتمالية صدقه على كذبه هي الراجحة.

والأثر الذي يرتبه الرجوع عن اليمين الحاسمة يتمثل بالحكم لصالح من وجه اليمين، أي إن أثر الرجوع عن اليمين الحاسمة كأثر النكول عن اليمين، فالنكول عن اليمين يعدُ بمثابة إقراراً ضمنياً بالحق يخسر فيه الناكل ما توجه بسببه اليمين[30].

أما بالنسبة للأثر الذي يرتبه الرجوع عن اليمين المتممة فهو متروك للقاضي، إذ أن الأخير قد يبدد الأثر الذي يرتبه حلف اليمين المتممة أن كان قد أعتمد عليه كدليل مساعد لإكمال قناعته في الدعوى، أما إذا لم يعتمد على هذا اليمين فعندئذ لن يكون لليمين أي أثر يُعتد به في الدعوى المدنية، وفي كلا الحالين سيعاقب الخصم لأنه حلف يميناً كاذباً.

يتضح مما تقدم إنه يحق للخصم الذي حلف يميناً كاذباً أن يرجع عن يمينه سواء أكانت اليمين حاسمة أم متممة قبل ختام المرافعة، وعلى المحكمة أن تأخذ بهذا الرجوع وتحكم لمصلحة الخصم الآخر أي الشخص موجه اليمين في حال اليمين حاسمة، أو يكون للقاضي سلطة تقديرية في الأخذ بالرجوع من عدمه في حال اليمين المتممة.

الفرع الثاني :الرجوع عن اليمين بعد ختام المرافعة

من المعلوم إن الحكم قبل إصداره يمر بمرحلة أساسية بعد اكتمال كل ما يتعلق بالدعوى وبعد تقديم الخصوم أو وكلائهم لوائحهم التحريرية وأقوالهم الأخيرة

بحيث لم يبقَ للخصوم ما يستوجب المناقشة وتسمى هذه المرحلة بمرحلة المداولة، إذ تجري فيها مداولة الحكم الذي سيصدر بشأن الدعوى وتجهيز الحكم بغيه النطق فيه في الجلسة المقررة للنطق، وبعد تفهيم الأطراف بختام المرافعة لم يبقَ للدعوى إلا جلسة واحدة هي جلسة النطق بالحكم، وهذه الجلسة قد تكون في يوم جلسة تفهيم الأطراف بختام المرافعة ذاتها أو بعد مدة معينة بشرط إلا تزيد عن 15 يوم من تاريخ تفهيم الطرفين بختام المرافعة[31].

ولكن إذا رغب من حلف اليمين بالرجوع عن يمينه بعد قرار المحكمة القاضي بغلق باب المرافعة ودخول الدعوى مرحلة المداولة، فما حكم الرجوع عن اليمين في هذه الحالة هل يعتد به أم يهمل ولا يؤخذ به؟

إذا ختمت المحكمة المرافعة فالقانون يمنع القاضي من سماع إيضاحات من أحد الأطراف من دون حضور الطرف الآخر وكذلك لا يُسمح للقاضي أن يقبل أية مذكرات أو مستندات من أحد الطرفين، ولكن القانون يسمح للقاضي أن يفتح باب المرافعة مجدداً إذا ظهر ما يستوجب ذلك[32]، فما يستجد بالشكل الذي يؤثر في الحكم يلزم القاضي بفتح باب المرافعة مجدداً ليستوعب هذا الجديد ويغير الحكم بما يتناسب معه، وأحدى الحالات التي تستوجب فتح باب المرافعة مجدداً هي رجوع الخصم عن اليمين الذي أداه، فإذا قدم حالف اليمين طلباً إلى القاضي يعبر فيه عن نيته في الرجوع عن يمينه بعد ختام المرافعة، فعلى القاضي أن يقرر فتح باب المرافعة من جديد ويعين موعداً للنظر في الدعوى ويبلغ الخصم الآخر بذلك، وفي الجلسة المقررة على القاضي أن يسمع من الخصم حالف اليمين رغبته بالرجوع عن اليمين بحضور الطرف الآخر أو بدون حضوره حسب الأحوال وسيصحح الحكم وفق الآثار التي يرتبها الرجوع عن اليمين أن كانت حاسمة.

أما إذا قُدم للقاضي طلباً من حلف يميناً متمماً يرغب فيه بالرجوع عن يمينه، فهنا يحق للقاضي فتح باب المرافعة من جديد إذا أخذ باليمين كدليل له أثر في الدعوى أما إذا لم يرتب على اليمين أي أثر فعندئذ يرفض القاضي الرجوع ولا يفتح باب المرافعة مجدداً لعدم ظهور ما يستوجب ذلك بحيث يؤثر في الحكم الذي سيصدر.

و فيما يتعلق بالسند القانوني الذي يجيز الرجوع هو ما ذُكر سابقاً في الفرع الأول، ولا يفوت الذكر هنا أنه طبقا للمادة (258) من قانون العقوبات العراقي سيعفى من رجع عن اليمين من العقوبة المقررة لأنه رجوعه كان قبل صدور الحكم في الدعوى، إذ أن غلق باب المرافعة لا يعني أن الحكم قد صدر.

المطلب الثاني :الرجوع عن اليمين بعد صدور الحكم

بصدور الحكم القضائي تستنفذ المحكمة ولايتها بالنسبة لما فصلت فيه بحكمها، وبخروج النزاع عن ولاية المحاكم لا تستطيع المحكمة أن تعدل بما حكمت به إلا وفق الطرق التي حددها القانون، إلا أن الأحكام التي تصدر بصورة عامة يمكن تعديلها، فهي ليست معصومة من الخطأ ويمكن تصحيح الأخطاء التي تحصل عن

طريق مراجعة طرق الطعن أمام محاكم أعلى أو أمام نفس المحكمة التي أصدرت الحكم، وبعد صدور الحكم الذي استند إلى يمين أحد أطراف الدعوى فقد يبدي هذا الخصم رغبته في الرجوع عن يمينه بعد أن استندت المحكمة إلى هذا اليمين وأصدرت الحكم لمصلحته نتيجة تغيير رأيه والإقرار بيمينه الكاذب، وإبداء الرغبة في الرجوع عن اليمين قد يكون في وقت يكون الحكم مطعوناً فيه بإحدى طرق الطعن أو قد يكون الرجوع في وقت لم يكن الحكم مطعوناً فيه.

ولذلك سنناقش في هذا المطلب مدى أمكانية الرجوع عن اليمين بعد صدور الحكم وآلية الرجوع إن كان ذلك جائزاً، ولتفصيل هذا المطلب سنقسمه على فرعين نتناول في الأول الرجوع عن اليمين في حال الطعن بالحكم أما الثاني سنخصصه لبيان الرجوع عن اليمين في حال عدم الطعن بالحكم.

الفرع الأول :الرجوع عن اليمين في حال الطعن بالحكم

لما كانت أحكام القضاء صادرة من إنسان فأنها عرضة للخطأ الذي يبعدها عن جادة الحق، ومن ثم فالعدالة تقتضي أن تكون هناك وسائل تسمح بإعادة النظر في الأحكام إحقاقاً للحق واستقراراً للتعاملات وحمايةً للأمن القضائي الذي يرتكز بشكل أساس على الشعور بالعدل بالنسبة للأفراد، فكل من يعتقد من الخصوم أن الحكم الصادر معيباً وابتعد عن العدالة أو أن المحكمة لم تحكم بكل ما طلب يمكنه أن يطعن بالحكم وفق الطرق المرسومة قانوناً، ومن ثم فإن من صدر ضده حكماً استند إلى يمين أحد الأطراف قد يسلك طرق الطعن كوسيلة مشروعة للحصول على حقه، و أمام هذا الخصم طرق كثيرة للطعن منها الاعتراض على الحكم الغيابي والاستئناف والتمييز وإعادة المحاكمة، وقد يصادف أثناء الطعن بالحكم بروز رغبة لدى الخصم الذي حلف اليمين تدفعه إلى الرجوع عن يمينه وتبديد الآثار التي رتبها يمينه بشأن الدعوى المعروضة، ومن ثم قد يحضر هذا الخصم أمام المحكمة المختصة التي تنظر في الدعوى ويقر بأن يمينه كان كاذباً وأنه لم يكن صادقاً بيمينه ويطلب تبعاً لذلك إلغاء الآثار التي رتبها اليمين، وعليه فأن السؤال الذي يثار هنا عن موقف المحكمة في هذه الحالة : هل تأخذ برجوعه وتصحح مسار الدعوى أم إنها تضرب بهذا الرجوع عن اليمين عرض الجدار؟

لابد من إعادة التنويه أن اليمين الكاذبة أمام المحكمة بحد ذاتها تمثل جريمة يعاقب عليها القانون، وأن المحكمة تعفي من رجع عن يمينه من العقوبة إذا رجع عن اليمين قبل صدور الحكم في الدعوى، واستنتجنا من هذا الأمر أن المشرع سمح بالرجوع وأعفى الخصم الراجع من العقاب، وبالنظر إلى هذه المسألة الخاصة بالرجوع عن اليمين بعد صدور الحكم الابتدائي، نجد أن الرجوع في هذه الحالة جائز أيضاً ويمكن للقاضي الذي ينظر في الطعن أن يأخذ بالرجوع ويستند إليه كأساس لنقض الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى، ويبرر الرأي هذا عدة مسائل أهمها ما يأتي :

1. تنص المادة (119/الفقرة الرابعة) من قانون الإثبات العراقي على أنه (لا يجوز للخصم أن يثبت كذب اليمين بعد أن يؤديها الخصم الذي وجهت إليه اليمين أو ردت عليه، على إنه إذا ثبت كذب اليمين بحكم جزائي، فأن للخصم الذي أصابه ضرر منها أن يطلب التعويض، دون الإخلال بما قد يكون له من حق الطعن على الحكم الذي صدر ضده بسبب اليمين الكاذبة)، وما يهم من نص هذه المادة في موضوع البحث الفقرة الأخيرة التي تشير إلى إمكانية سلوك طرق الطعن إذا ما صدر حكم جزائي يؤكد كذب اليمين، فهذه الفقرة تسمح للخصم الذي خسر دعواه أن يطعن بالحكم –إن كان له الحق بسلوك طرق الطعن–. ومن الطبيعي أن اليمين الكاذبة تثبت أمام محاكم الجزاء أما باعتراف الخصم بأنه حلف اليمين كذباً أو بأدلة أخرى معتبرة، ومن ثم إذا أصدرت محاكم الجزاء حكماً بحق الخصم لأنه كذب بيمينه فعندئذ سيكون للطرف الآخر خاسر الدعوى أن يسلك طرق الطعن القانونية، مما يعني إن المشرع سمح للمحكمة التي قدم إليها الطعن أن تصحح حكمها الذي صدر استناداً إلى اليمين الكاذبة، مما يفهم منه إن المشرع أجاز الأخذ بالرجوع عن اليمين وهذا الرجوع يثبت بحكم من محاكم الجزاء ومن ثم يبيح القانون للطرف الآخر أن يسلك طرق الطعن في الحكم الذي صدر ضده بسبب اليمين الكاذبة.
2. إن الرجوع عن اليمين له أساس تشريعي وارد في المادة (258) من قانون العقوبات العراقي، فالمشرع سمح بالرجوع وأعفى من العقاب من رجع قبل صدور الحكم، ومن ثم يمكن أن يستدل من هذه المادة إلى إمكانية الرجوع بعد صدور الحكم من محكمة الدرجة الأولى، والسؤال الذي يطرح هل يعفى من العقوبة إذا كانت المحكمة التي تنظر في الطعن هي المحكمة نفسها أو محكمة الاستئناف أو المحكمة التي تنظر في إعادة المحاكمة؟

نرى إن الإعفاء من العقوبة التي أشارت إليها المادة (258) من قانون العقوبات العراقي يشمل من رجع عن اليمين إذا كان الحكم مطعون فيه أمام المحكمة نفسها أو محكمة الاستئناف أو أمام المحكمة التي تنظر بالحكم في حال إعادة المحاكمة، لان كل هذه المحاكم عندما تنظر بالطعون تصدر أحكاماً جديدة، فهي تنظر في الدعاوى كأنها محاكم موضوع وتصدر أحكاماً جديدة وتعتبر الأحكام الابتدائية بحكم الملغية إذا ما رأت المحكمة خلاف ما صدر في الحكم الابتدائي، وطالما إن الرجوع كان أمام هذه المحاكم قبل صدور حكم في موضوع الدعوى الاعتراضية أو الإستئنافية أو الدعوى المتعلقة بإعادة المحاكمة فيكون الخصوم مشمولين بهذا الإعفاء، ونستند هنا إلى المادة (179/الفقرة الثانية) من قانون المرافعات المدنية العراقي التي نصت على أنه (إذا تحققت المحكمة أن عريضة الاعتراض مقدمة في المدة القانونية ومشتملة على أسبابه، تقبل الاعتراض وتنظر فيه وفق القانون، فتؤيد الحكم الغيابي أو تبطله أو تعدله على حسب الأحوال)، والمادة (193/الفقرة الرابعة) من القانون أعلاه التي نصت على أنه (إذا كانت النواقص و الأخطاء التي تلافتها

بالإصلاح والإكمال ذات تأثير في نتيجة الحكم أو كان الحكم في ذاته مخالفاً للقانون قضت بفسخه كله أو بعضه وأصدرت حكماً جديداً دون أن تعاد الدعوى إلى محكمة البداءة)، فضلاً عن المادة (201/الفقرة الثانية) من القانون نفسه التي نصت على أنه (تنظر المحكمة في طلب الإعادة بتعديل الحكم السابق من الناحية التي أوجبت إعادة المحاكمة وتصدر حكماً جديداً وفق القانون)، ويؤخذ من هذه المواد التي تتحدث عن صلاحية المحكمة بما يتعلق بالطعن المقدم أمامها، إنها تشير بشكل صريح إلى أن المحكمة نفسها أو محكمة الاستئناف أو المحكمة التي تنظر في طلب إعادة المحاكمة تصدر أحكاماً جديدة ويعتبر الحكم السابق بحكم الملغي، ومن ثم إذا رجع الخصم عن اليمين وكان للرجوع تأثيراً جذرياً على مسار الدعوى فعندئذ يجب على محكمة الطعن إن تصدر حكماً جديداً في موضوع الدعوى، ومن ثم سيعفى من العقاب من رجع عن يمينه إذا كان الرجوع قبل صدور الحكم في الدعوى الاعتراضية أو الاستئنافية أو الدعوى الخاصة بطلب إعادة المحاكمة باعتبار أن جميع هذه المحاكم تصدر أحكاماً جديدة وليس أحكاماً نهائيةً مستنفذة لطرق الطعن كافة.

3. إن مقتضيات العدالة وإحقاق الحق تلزم القاضي الأخذ بالرجوع فلا يمكن إغفال هذا الأمر المؤثر والجوهري في مسار الدعوى.

وما تقدم من كلام بشأن الرجوع عن اليمين الحاسمة ينطبق تماماً على اليمين المتممة مع ملاحظة فارق مهم يتمثل بأن الرجوع عن اليمين المتممة قد لا يكون له تأثير بشأن الحكم في الدعوى، إذ قد تجد محكمة الطعن أن اليمين لم تكن مؤثرة عند الحكم بالدعوى ابتداءً أو أن القاضي أخذ بها لكن الأدلة الأخرى كانت كافية لإصدار الحكم ولم يغير اليمين شيئاً في الحكم الصادر ابتداءً[33].

ولا بد من الإشارة في هذا الصدد إن الرجوع عن اليمين لا يمكن قبوله في كل الطرق، فهو مقبول بطريق الاعتراض على الحكم الغيابي[34]، والاستئناف وإعادة المحاكمة لأن المحكمة التي تنظر بطرق الطعن هذه ستنظر في الدعوى كأنها محكمة درجة أولى، أما الطعن بطريق التمييز فلا يمكن أبداء الرجوع عن اليمين فيه لأن في التمييز لا ينظر بالدعوى من جديد، فمحاكم التمييز ليست محاكم موضوع بل محاكم أوراق ومن ثم لا يمكن إبداء دفوعاً جديدة أو إيراد أدلة جديدة أمام المحكمة المختصة بالنظر في الطعن تمييزاً باستثناء الدفع بالخصومة والاختصاص وسبق الفصل بالدعوى[35].

الفرع الثاني :الرجوع عن اليمين في حال عدم الطعن بالحكم

من المعروف إن السبيل القانوني لإعادة النظر في الحكم هو سلوك طرق الطعن القانونية، إلا إن سلوك هذه الطرق يحتاج إلى دعوى يتقدم بها من خسر الدعوى خلال مدة معينة يترتب على عدم الالتزام بها سقوط الحق في الطعن، وعليه حتى ينظر بالطعن لابد أن يقدم الطلب من قبل الطرف خاسر الدعوى ضمن المدة القانونية المحددة[36].

فالقانون يشترط لإعادة النظر في الدعوى تقديم طعن من قبل الطرف خاسر الدعوى بدليل نص المادة (169) من قانون المرافعات المدنية العراقي بقولها: (لا يقبل الطعن إلا ممن خسر الدعوى...)، ولكن خاسر الدعوى قد لا يطعن في الحكم أما لانقضاء المدة القانونية أو لعدم رغبته بسلوك طرق الطعن أو لتنازله عن حقه هذا[37]، أذن حتى يعاد النظر في الدعوى نحتاج إلى طعن ممن خسر الدعوى لأن الطعن هو الطريق القانوني الوحيد لإعادة النظر في الحكم وتصحيحه إذا وجد ما يستوجب ذلك، و في نطاق بحثنا من المعلوم أن الطرف خاسر الدعوى هو ليس الطرف الذي حلف اليمين لأن حالف اليمين هو من كسب الدعوى، ولهذا فأن هذا الطرف الحالف سيواجه عقبة أمامه إذا ما أراد الرجوع عن يمينه ولم يطعن الطرف الآخر -خاسر الدعوى-، وتتمثل هذه العقبة بالوسيلة القانونية لإعادة النظر في الحكم، فالطعن غير مسموح له لأنه ليس طرفاً خاسراً في الدعوى ولا يقبل طعنه في هذه الحالة وسيرد شكلاً وهذا ما سارت عليه محكمة التمييز الاتحادية في العراق بقرارها المرقم 2864 في عام 2010[38]، من كل ذلك يُفهم أن الرجوع عن اليمين غير ممكن إذا لم يطعن في الحكم من قبل الطرف خاسر الدعوى.

ولكن ينبغي القول بأن الخصم حالف اليمين الذي يرغب بالرجوع عنه والحكم لمصلحة خصمه وان لم يكن خاسراً للدعوى إلا أنه بدون أدنى شك قد تضرر من الحكم الصادر لمصلحته، فالضرر الذي أصاب حالف اليمين -كاسب الدعوى- هنا ليس ضرراً مادياً ملموساً وأنما ضرراً نفسياً نابعاً من الشعور بالذنب وتأنيب الضمير والإحساس بظلم الغير، وهذا الألم النفسي والشعور بالذنب أقوى تأثيراً من الألم المادي الذي يصيب الشخص في جسمه أو أمواله أو في أمور مادية أخرى، ومن ثم فأن القول بعدم جواز الطعن بالحكم من قبل الطرف المتضرر ولكنه ليس بخاسرٍ للدعوى كحالة من أراد الرجوع عن يمينه هو شيء منافٍ للعدالة ولا يتناسب مع وظيفة القضاء الرئيسة المتمثلة بتحقيق العدالة، لذا نعتقد من الضروري السماح لهُ بالطعن لكونه متضرر من الحكم وإن لم يكن الضرر مادياً ملموساً، فلابد والحالة هذه من فتح المجال أمام هؤلاء المتضررين من أطراف الدعوى بالطعن بالحكم الصادر لمصلحتهم من أجل تصحيح الدعوى وإعادة الحقوق إلى أصحابها، وهذا الأمر لا يمكن تصوره إلا من خلال تعديل نص المادة (169) من قانون المرافعات المدنية العراقي من خلال استبدال كلمة (خسر الدعوى) بكلمة (تضرر من الدعوى) ليصبح نص المادة أعلاه (لا يقبل الطعن إلا ممن تضرر من الدعوى...)، فهذا التعديل يسمح للطرف خاسر الدعوى وكاسبها -إلا أنه قد تضرر- من الطعن بالحكم كحالة الشخص الذي يرغب بالرجوع عن يمينه.

والجدير بالإشارة إن الطرق التي يمكن أن يسلكها حالف اليمين لو سمح له بالطعن تتمثل بالاعتراض على الحكم الغيابي والاستئناف وإعادة المحاكمة أما طريق التمييز فهو غير ممكن للأسباب التي ذكرت في الفرع السابق، إذ يمكن للخصم أن يسلك طريق الاعتراض على الحكم الغيابي والاستئناف إذا لم تمض المدة القانونية

وعليه أن يبين في طعنه إن حلفه كان كاذباً وإن الحكم الصادر لمصلحته قد أصابه ضرر منه نتيجة ظلم الطرف صاحب الحق، فضلاً عن أمكانية الطعن بطريق إعادة المحاكمة، إذ حدد المشرع العراقي في المادة (196) من قانون المرافعات المدنية أسباب أربعة واشترط توافر أحدها لسلوك هذا الطريق، تتمثل هذه الأسباب بما يأتي:

1 – إذا وقع من الخصم الآخر غش في الدعوى كان من شأنه التأثير في الحكم.

2 – إذا حصل بعد الحكم إقرار كتابي بتزوير الأوراق التي أسس عليها أو قضى بتزويرها.

3 – إذا كان الحكم قد بني على شهادة شاهد وحكم عليه بشهادة الزور.

4 – إذا حصل طالب الإعادة بعد الحكم على أوراق منتجة في الدعوى كان خصمه قد حال دون تقديمها.

و نعتقد بأن اليمين الكاذبة نوع من أنواع الغش الذي مارسه الخصم في الدعوى وأثر فيها بشكل أساسي، أي أن اليمين الكاذبة تشمل بالسبب الأول الذي أوردته المادة أعلاه مما يبرر جواز الطعن بطريق إعادة المحاكمة، ولكن مع هذا نرى من الضروري النص على حالة الرجوع عن اليمين بشكل صريح حتى يقطع دابر الخلاف الذي قد ينشأ بشأن تفسير المادة أعلاه، ومن ثم يجب على المحكمة التي يقدم إليها طعناً يتضمن طلباً من حالف اليمين برغبته في الرجوع عن يمينه وتفنيد الآثار التي جعلته يكسب الدعوى، أن تستجيب لهذا الطلب وتحق الحق وتعيده إلى أهله، فالعدالة والمنطق تقتضيان ذلك ولا سبيل أمام القاضي إلا أن يصحح الحكم، وينبغي الإشارة هنا أيضاً أن الطرف الذي رجع عن يمينه قد أرتكب جريمة حلف اليمين الكاذبة ولكنه يعفى من العقوبة للمبررات التي ذكرت في الفرع السابق.

وبعد كل ما تم التوصل إليه قد يتبادر إلى ذهن البعض تساؤلاً بشأن جدوى لجوء الخصم حالف اليمين من تقديم طعن بالحكم الذي صدر لمصلحته، أ ليس من الأسهل إذا ما أراد الخصم الرجوع عن يمينه أن يرجع مباشرة إلى خصمه الآخر بالدعوى ويعطيه الشيء محل الدعوى الذي حلف كذباً بشأنه أو يقوم له بالعمل أو يمتنع عن القيام بالعمل على حسب نوع الالتزام المكلف به بدلاً من تقديمه لطعن وتحمله مصاريف وجهد وعبء اللجوء إلى المحكمة؟ هنا يمكن القول بان المدعى به إن كان مبلغاً من المال وحلف المدعى عليه بأنه بريء الذمة و أراد هذا الأخير أن يرجع عن يمينه فيمكنه القيام بتسديد هذا المبلغ مباشرة من دون الحاجة للجوء إلى الطعن بالحكم، خاصة و إن اللجوء إلى المحكمة يفتح عليه باباً آخر يتعلق باليمين الكاذبة يتمثل بالجريمة المنصوص عليها في قانون العقوبات العراقي.

وعليه فإن هذا التساؤل فيه من المنطقية الكثير إذا ما تصورنا أن الدعاوى المرفوعة أمام المحاكم تتعلق بتسديد ديون، ولكن لا أحد يغفل دور الأحكام القضائية في كثير من الدعاوى في تقرير وإنشاء المراكز القانونية التي لا يمكن للأفراد بمفردهم أن ينشئوها، فأحكام الطلاق وتصديق الزواج على سبيل المثال تحتاج إلى حكم من المحكمة لتقريرها، والدعاوى التي تتعلق بالعقارات تحتاج إلى أحكام

قضائية لتثبيت الملكية، وغيرها من المسائل التي تحتاج إلى أحكام من المحكمة لتثبيت الحقوق وإنشاء و إنهاء المراكز القانونية، وحتى في المثال المتعلق بتسديد الدين أعلاه قد تحتاج إلى حكم من المحكمة لتقسيط مبلغ الدين إذا ما أصر الدائن على استيفاء مبلغ الدين كاملاً، ومن ثم يكون لجوء الخصم حالف اليمين -كاسب الدعوى- إلى المحاكم لتثبيت رجوعه أمراً ضرورياً في كثير من الأحيان لإصدار أحكاماً قانونية جديدة تتضمن تعديلاً أو أنشاءً أو إنهاءً لمراكز قانونية سابقة.

إن كل ما تقدم ذكره يتعلق باليمين الحاسمة، أما بالنسبة لليمين المتممة فإن من حلف يميناً متمماً ليس بالضرورة قد كسب الدعوى، فالخصم الحالف لليمين المتممة قد يخسر دعواه وحينها لا يمكن تصور الرجوع عن اليمين لأنه بالمحصلة قد خسر دعواه ولم يكن ليمينه أي أثر يذكر فيها، ولكن لو كسب هذا الطرف الدعوى وكان ليمينه دوراً في ذلك فعندئذ يمكن أن ينطبق عليه ما تقدم ذكره بشأن اليمين الحاسمة وإمكانية الطعن بالحكم الصادر لمصلحته ابتداءً بوصفه متضرراً من الحكم ضرراً أدبياً، مع ملاحظة وجوب قيام المحكمة بالتأكد من كون اليمين المتممة قد لعبت دوراً أساسياً ومؤثراً في الحكم الصادر لمصلحته، أي إن للمحكمة سلطة تقديرية في قبول طعن حالف اليمين المتممة من عدمه بحسب الأثر الذي رتبه اليمين عند صدور الحكم ابتداءً.

الخاتمة:

بعد أن تم إنهاء موضوع بحثنا الموسوم (الرجوع عن اليمين القضائية)، لابد من الخروج بجملة من النتائج التي تمكنا من الوصول إليها والتوصيات التي نرى من الضرورة الأخذ بها، وتتمثل بما يأتي:

أولاً : النتائج : تتمثل أهم النتائج بما يأتي:

1- اليمين القضائية دليل من أدلة الإثبات وهي على نوعان حاسمة ومتممة ويمكن تصور الرجوع عنهما من خلال وجهين: يتمثل الأول بالرجوع عن توجيه اليمين والثاني بالرجوع عن اليمين بعد تأديتها.

2- يجيز القانون الرجوع عن توجيه اليمين الحاسمة إذا لم يحلف الخصم الآخر في الدعوى، وهذا الموقف يتفق تماماً مع طبيعة اليمين الحاسمة على خلاف ما نص عليه القانون المدني العراقي (المواد المتعلقة بالإثبات الملغية) وقانون الإثبات المصري النافذ اللذان يجيزان الرجوع لحين قبول الخصم الآخر الحلف هذا من جهة، ومن جهة أخرى يجيز القانون أيضاً للقاضي أن يرجع عن توجيه اليمين المتممة في أي وقت كان بل يمكن للقاضي أكثر من ذلك أن لا يرتب على اليمين المتممة بعد حلفها أي أثر في الدعوى لمجرد تغيير رأيه فيها بخلاف الحاسمة.

3- يترتب على توجيه اليمين الحاسمة جملة من الآثار القانونية، منها منع الخصم طالب توجيهها من اللجوء إلى أدلة أإثبات الأخرى لإثبات دعواه إلا أن رجوع الخصم عن طلبه قبل حلفها يعيد له حقه بإثبات دعواه بأدلة الإثبات الأخرى فضلاً عن حقه بأبطال عريضة دعواه، أما في اليمين المتممة فأن القانون يعطي

الحق فقط للمحكمة بتوجيه اليمين والأثر الذي ترتبه على حلفها ومن ثم فأن الرجوع عن توجيه اليمين المتممة لا يرتب أي أثر بالنسبة لأدلة الإثبات الأخرى والحق بأبطال عريضة الدعوى ما دام الحق فيها للمحكمة حصراً.

4- لم يبين قانون الإثبات العراقي بشكل واضح حكم رجوع من حلف يميناً كاذباً حاسماً أو متمماً ولكن من خلال نص المادة (258) من قانون العقوبات العراقي تم التوصل إلى أمكانية الرجوع عن اليمين سواء أكان ذلك قبل ختام المرافعة أو بعدها، وفي الحالة الأخيرة يجب على القاضي في اليمين الحاسمة ويحق له في اليمين المتممة أن يفتح باب المرافعة من جديد ويقبل بالرجوع ويصحح الحكم طبقاً لذلك.

5- إذا صدر حكماً ابتدائياً في الدعوى فيمكن تصور الرجوع عن اليمين في حالة الطعن بالحكم الصادر، أي أن محكمة الطعن يجب عليها في اليمين الحاسمة ويحق لها في اليمين المتممة أن تأخذ برجوع الخصم حالف اليمين ما دام الطرف الآخر خاسر الدعوى قد طعن بالحكم الصادر ضده بدلالة المادة (119/الفقرة الرابعة) من قانون الإثبات والمادة (258) من قانون العقوبات العراقيين، أما في حالة عدم طعن الطرف خاسر الدعوى بالحكم الصادر ضده فعندئذ لا يمكن تصور رجوع الخصم -كاسب الدعوى- حالف اليمين عن يمينه، لأن الطعن استناداً للمادة (169) من قانون المرافعات المدنية العراقي يكون من حق الطرف خاسر الدعوى فقط وليس الطرف كاسب الدعوى وأن كان الأخير قد تضرر من الحكم الصادر لمصلحته ضرراً أدبياً نتيجة حلفه لليمين الكاذبة ومن ثم لا يمكن تصور رجوعه عن اليمين ما دام الطعن غير ممكن قانوناً.

6- إن الرجوع عن اليمين لا يمكن قبوله في كل الطرق، فهو مقبول بطريق الاعتراض على الحكم الغيابي والاستئناف وإعادة المحاكمة لأن المحكمة التي تنظر بطرق الطعن هذه ستنظر في الدعوى كأنها محكمة درجة أولى، أما الطعن بطريق التمييز فلا يمكن أبداء الرجوع عن اليمين فيه لأن في التمييز لا ينظر بالدعوى من جديد، فمحاكم التمييز ليست محاكم موضوع بل محاكم أوراق ومن ثم لا يمكن إبداء دفوعاً جديدة أو إيراد أدلة جديدة أمام المحكمة المختصة بالنظر في الطعن تمييزاً باستثناء الدفع بالخصومة والاختصاص وسبق الفصل بالدعوى.

ثانياً : التوصيات : تتمثل أهم التوصيات بما يأتي:

1- نوصي المشرع العراقي بتعديل نص المادة (169) من قانون المرافعات المدنية العراقي من خلال استبدال كلمة (خسر الدعوى) بكلمة (تضرر من الدعوى) ليصبح مضمون المادة أعلاه ما نصه (لا يقبل الطعن إلا ممن تضرر من الدعوى...)، فهذا التعديل يسمح للطرف خاسر الدعوى من الطعن بالحكم الصادر ضده، فضلاً عن السماح لكاسبها إلا أنه قد تضرر منها من الطعن بالحكم الصادر لمصلحته كحالة الشخص الذي يرغب بالرجوع عن يمينه، إذ

على الرغم من كسب الطرف حالف اليمين لدعواه إلا أنه قد تضرر من الحكم الصادر لمصلحته ضرراً أدبياً نابعاً من شعوره بتأنيب الضمير وظلم الآخرين.

2- نرى من الضروري النص بشكل صريح على حالة الرجوع عن اليمين كأحد أسباب الطعن بطريق إعادة المحاكمة حتى يقطع دابر الخلاف الذي قد ينشأ بشأن تفسير المادة (196) من قانون المرافعات المدنية العراقي، مع اعتقادنا بجواز الطعن بهذا الطريق في ظل القانون النافذ باعتبار الرجوع عن اليمين نوعاً من أنواع الغش في الدعوى كان من شأنه التأثير في الحكم.

الهوامش:

---

[1]. سورة الحاقة / الآية (45).

[2]. سورة طه / الآية (17).

[3]. أحمد عبد الغفور عطار ، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية ، ط4 ، دار العلم ، بيروت ، لبنان ، 1987 ، باب يمن ، ص 2222.

[4]. د.عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، المجلد الثاني ، الطبعة الثالثة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2000 ، ص514.

[5]. د.سليمان مرقس ، أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية في القانون المصري مقارناً بسائر البلاد العربية ، عالم الكتب ، القاهرة ، بدون سنة نشر ، ص594.

[6]. يقول بلانيول وريبير وجابلود : إن قبول الخصم الذي وجهت إليه اليمين يعدَ قبولاً لإيجاب ويعتبر توجيه اليمين والقبول عقداً قضائياً، ينظر د.عبد الرزاق السنهوري ، مرجع سابق ، ص550 هامش رقم 1.

[7]. د.عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق ، ص 516 ؛ د.عصمت عبد المجيد ، شرح قانون الإثبات ، ط2 ، المكتبة القانونية ، بغداد ، 2007 ، ص259.

[8]. للمحكمة سلطة عند توجيه اليمين الحاسمة تتمثل في رفض توجيه اليمين إذا وجدت من طلبه متعسفاً في توجيهه، وكذلك على المحكمة أن تمنع الخصم من توجيه اليمين الحاسمة إذا كانت الواقعة المراد إثباتها مخالفة للنظام العام والآداب العامة، وللمحكمة أيضاً سلطة في تعديل صيغة اليمين بما يتناسب مع الواقعة وبالشكل الذي يحسم النزاع إذا حلف من وجه إليه اليمين، تنظر المادتان (115،116) من قانون الإثبات العراقي.

[9]. كانت قواعد الإثبات الموضوعية قبل نفاذ قانون الإثبات الحالي رقم 107 لسنة 1979 منظمة في القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951.

[10]. د.محمد نصر محمد ، أدلة الإثبات في الأنظمة المقارنة ، ط1، مكتبة القانون والاقتصاد ، الرياض ، السعودية ، 2012 ، ص174 ؛ د.توفيق حسن فرج وعصام توفيق حسن ، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2003 ، ص314.

[11]. ورد في الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري تعليقاً على هذه المادة بالقول : (...ويتضح ذلك بأن الأمر لا يمكن أن يتعلق بتعاقد أو صلح تؤسس عليه اليمين، لأن مجرد توجيه اليمين إلى أحد الخصوم لا يترك له حرية رفضها، بل أن القانون يفرض على من توجه إليه اليمين التزاماً تخييرياً بأدائها أو النكول عنها أو بردها)، وهنا إشارة صريحة إلى أن القبول ليس له محل في اليمين الحاسمة، ينظر د.عبد الرزاق السنهوري ، مرجع سابق ، ص550 وما بعدها.

[12]. د.عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق ، ص517.

[13]. قضت محكمة التمييز في العراق في حكم لها في عام 1976 بالرقم 1868 ما نصه (إذا طلب المدعى عليه تحليف المدعي اليمين لعجزه عن إثبات التسديد ثم طلب في الجلسة التالية إمهاله لإبراز السند المثبت

للتسديد الذي عثر عليه، فعلى المحكمة إجابة طلبه وليس لها تحليف المدعي اليمين، فهذا الحكم يعتبر طلب المدعى عليه إمهاله مدة معينة لإبراز السند رجوعاً عن اليمين بشكل ضمني، يقتضي من المحكمة إجابته على طلبه والسماح له بإبراز السند المثبت للتسديد، النشرة القضائية ، تصدر عن مجلس القضاء الأعلى ، العراق ، العدد الرابع ، السنة السابعة ، ص224.

[14]. تنص المادة (112) من قانون الإثبات العراقي على أنه (تجوز النيابة في طلب التحليف ولا تجري في اليمين).

[15]. لمزيد من التفاصيل حول النيابة في طلب توجيه اليمين والرجوع عنه ينظر : د.محمد حسن قاسم ، قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2009 ، ص379 وما بعدها ؛ د.محمود الكيلاني ، قواعد الإثبات وأحكام التنفيذ ، ط1 ، دار الثقافة ، عمان ، الأردن ، 2010 ، ص131 وما بعدها.

[16]. تنص المادة (120) من قانون الإثبات العراقي على أنه (للمحكمة أن توجه اليمين المتممة من تلقاء نفسها إلى الخصم الذي ليس لديه دليل كامل...).

[17]. تنص المادة (1) من القانون أعلاه وهي بصدد ذكر أهداف قانون الإثبات على أنه (توسيع سلطة القاضي في توجيه الدعوى وما يتعلق بها من أدلة بما يكفل التطبيق السليم لأحكام القانون وصولاً إلى الحكم العادل في القضية المنظورة).

[18]. د.عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق ، ص1173.

[19]. د.مصطفى أحمد أبو عمرو و د.نبيل إبراهيم سعد ، الإثبات في المواد المدنية والتجارية ، ط1 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2011 ، ص228 ؛ د.محمد حسين منصور ، قانون الإثبات ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، مصر ، 2004 ، ص241-242.

[20]. د.عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص462.

[21]. القاضي لفته هامل العجيلي ، السندات الرسمية والعادية وحجتها في الإثبات مع أدلة الإثبات الأخرى ، ط1 ، المكتبة القانونية ، بغداد ، 2012 ، ص190.

[22]. أحمد نشأت ، رسالة الإثبات ، الجزء الثاني ، ط1 ، مكتبة العلم ، بيروت ، لبنان ، 2005 ، ص97 وما بعدها.

[23]. د.عصمت عبد المجيد ، مرجع سابق ، ص269.

[24]. يرى الرأي الراجح في الفقه إن للأطراف الاتفاق على منع الطرف المكلف بالإثبات من اللجوء إلى أحد أدلة الإثبات كمنع أحد الطرفين من الاعتماد على الشهود في الإثبات أو منعه من توجيه اليمين الحاسمة أو الاتفاق على إثبات ما يجوز إثباته بالدليل الكتابي بالشهادة، ويرون إن هذا الاتفاق صحيح وموافق للقانون فليس هناك ما يمنع بشأن الاتفاق على خلاف قواعد الإثبات الموضوعية التي تتعلق بأدلة الإثبات وقيمة دليل الإثبات، فهذه القواعد ليست من النظام العام وهي مقررة لمصلحة أطراف الدعوى ومن ثم يمكنهم الاتفاق على خلاف ما نص عليه القانون بشأنها، ينظر د.عبد الرزاق السنهوري ، مرجع سابق ، ص96 ؛ د.عصمت عبد المجيد ، المرجع السابق ، ص48.

[25]. لمزيد من التفاصيل حول جواز الاتفاق على عدم اللجوء إلى اليمين كدليل من أدلة الإثبات ابتداءً ينظر : د.علي أحمد الجراح ، قواعد الإثبات بغير الكتابة في المواد المدنية والتجارية ، ط1 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2010 ، ص179-182.

[26]. يحق للخصم الذي وجهت إليه اليمين الحاسمة أن يحلف أو ينكل عن الحلف فيخسر دعواه أو يحتكم إلى ضمير خصمه الآخر فيرد اليمين وينتظر نتيجة ذلك، أما الخصم الذي وجهت إليه اليمين المتممة فيحق له أن يحلف أو ينكل ولا يحق له رد اليمين مطلقاً، تنظر المواد (119،123) من قانون الإثبات العراقي.

[27]. نصت المادة (156) من قانون المرافعات المدنية العراقي على أنه (إذا هيأت الدعوى لإصدار الحكم تقرر المحكمة ختام المرافعة...).

[28]. قال رسول الله – صلى الله عليه وآله وسلم - : "ثلاث لا يموتن الإنسان إلا ويرى وبالهن : البغي وقطيعة الرحم واليمين الكاذبة يبارز فيها الله سبحانه وتعالى " ، السيد علي الحسيني السيستاني ، منهاج الصالحين ، الجزء الثالث ، المعاملات ، مطبعة الكلمة الطيبة ، بغداد ، 1430هـ - 2009م ، ص37.

[29]. تنص المادة (68/الفقرة الثانية) من قانون الإثبات العراقي على أنه (لا يصح الرجوع عن الإقرار).

[30]. تنص المادة (119/الفقرة الثالثة) من القانون أعلاه على أنه (كل من وجهت إليه اليمين فنكل عنها دون أن يردها على خصمه وكل من ردت عليه اليمين ونكل عنها خسر ما توجهت به اليمين).

[31]. تنص المادة (165) من قانون المرافعات المدنية العراقي على أنه (إذا هيأت الدعوى لإصدار الحكم تقرر المحكمة ختام المرافعة ثم تصدر حكمها في ذات اليوم أو تحدد للنطق به موعداً آخر لا يتجاوز خمسة عشر يوماً من تاريخ تفهيم ختام المرافعة).

[32]. تنص المادة (157) من القانون أعلاه على أنه (1-لا يجوز للمحكمة بعد أن تقرر ختام المرافعة أن تسمع توضيحات من أحد الخصم إلا بحضور الخصم الآخر ولا أن تقبل مذكرات أو مستندات من أحد الطرفين.2- يجوز للمحكمة فتح باب المرافعة مجدداً إذا ظهر لها ما يستوجب ذلك على أن تدون ما يبرر هذا القرار).

[33]. مالك جابر حميدي ، حجية اليمين في الدعوى المدنية ، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون ، جامعة بغداد ، 1988 ، ص180 وما بعدها.

[34]. لا يمكن تصور الطعن بطريق الحكم الغيابي في حالة الرجوع عن اليمين الحاسمة لأن الخصم حالف اليمين الحاسمة يجب أن يكون حاضراً لأداءها لأنها تؤدى من قبل الخصم الحالف حصراً وبحضوره، فضلاً عن أنها توجه من قبل الخصم الآخر وليس من قبل المحكمة ومن ثم يصدر الحكم حضورياً بحق الطرفين المتخاصمين، ولكن يمكن تصور –وأن كان نادراً- حدوث الطعن بطريق الحكم الغيابي في حالة اليمين المتممة كما لو رفعت دعوى أمام المحكمة المختصة وحضر المدعي أو المدعى عليها فقط جلسات المرافعة، فعندئذ من الممكن أن تستمر المحكمة في نظر الدعوى وتوجه اليمين المتممة للخصم الحاضر وتصدر حكمها غيابياً بحق الخصم الآخر الغائب باعتبار أن اليمين المتممة توجه من قبل المحكمة وليس من قبل الخصوم ومن ثم يمكن تصور صدور حكماً غيابياً مستنداً إلى اليمين المتممة الموجهة إلى الخصم الحاضر من قبل المحكمة، تنظر المادة (56) من قانون المرافعات المدنية العراقي والمواد (120،114) من قانون الإثبات العراقي.

[35]. تنظر المادة (209/الفقرة الثالثة) من قانون المرافعات المدنية العراقي.

[36]. نصت المادة (169) من القانون أعلاه على أنه (لا يقبل الطعن إلا ممن خسر الدعوى ولا يقبل ممن اسقط حقه فيه إسقاطاً صريحاً أمام المحكمة أو بورقة مصدقة من الكاتب العدل).

[37]. يجيز القانون التنازل عن سلوك طرق الطعن بشرط إن يكون الإسقاط أما أمام المحكمة التي تنظر في الدعوى وتثبت المحكمة ذلك في محضر الجلسة أو بواسطة ورقة مصدقة من الكاتب العدل، تنظر المادة (169) من القانون نفسه.

[38]. تتلخص وقائع الدعوى إن المحكمة ردت دعوى المدعي وحكمت لمصلحة المدعى عليه في الدعوى بناءً على توجيه اليمين من المدعي، وحلف المدعى عليه اليمين الحاسمة، وبعد ذلك طعن المدعى عليه حالف اليمين بالحكم ورفضت محكمة التمييز ذلك بحجة أن الطعن لا يقبل إلا ممن خسر الدعوى وهنا الطاعن لم يكن خاسراً للدعوى، قرار منشور على موقع السلطة القضائية بتاريخ 2015/12/27

www.iraqja.iq

المراجع:

أولاً : القرآن الكريم.

ثانياً : الكتب اللغوية والأسلامية :

1- أحمد عبد الغفور عطار ، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية ، ط4 ، دار العلم ، بيروت ، لبنان ، 1987.

2- السيد علي الحسيني السيستاني ، منهاج الصالحين ، الجزء الثالث ، المعاملات ، مطبعة الكلمة الطيبة ، بغداد ، 1430هـ - 2009م.

ثالثاً : الكتب القانونية :

1- أحمد نشأت ، رسالة الإثبات ، الجزء الثاني ، ط1 ، مكتبة العلم ، بيروت ، لبنان ، 2005.

2- د.توفيق حسن فرج وعصام توفيق حسن ، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2003.

3- د.سليمان مرقس ، أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية في القانون المصري مقارناً بسائر البلاد العربية ، عالم الكتب ، القاهرة ، بدون سنة نشر.

4- د.عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، المجلد الثاني ، الطبعة الثالثة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2000.

5- د.عصمت عبد المجيد ، شرح قانون الإثبات ، ط2 ، المكتبة القانونية ، بغداد ، 2007.

6- د.علي أحمد الجراح ، قواعد الإثبات بغير الكتابة في المواد المدنية والتجارية ، ط1 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2010.

7- القاضي لفته هامل العجيلي ، السندات الرسمية والعادية وحجتها في الإثبات مع أدلة الإثبات الأخرى ، ط1 ، المكتبة القانونية ، بغداد ، 2012.

8- د.محمد حسن قاسم ، قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2009.

9- د.محمد حسين منصور ، قانون الإثبات ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، مصر ، 2004.

10- د.محمد نصر محمد ، أدلة الإثبات في الأنظمة المقارنة ، ط1، مكتبة القانون والاقتصاد ، الرياض ، السعودية ، 2012.

11- د.محمود الكيلاني ، قواعد الإثبات وأحكام التنفيذ ، ط1 ، دار الثقافة ، عمان ، 2010.

12- د.مصطفى أحمد أبو عمرو و د.نبيل إبراهيم سعد ، الإثبات في المواد المدنية والتجارية ، ط1 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2011.

رابعاً : مالك جابر حميدي ، حجية اليمين في الدعوى المدنية ، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون ، جامعة بغداد ، 1988.
خامساً : القوانين :
أ- القوانين العراقية :
1- قانون الإثبات النافذ رقم 107 لسنة 1979.
2- قانون العقوبات النافذ رقم 111 لسنة 1969.
3- قانون المرافعات المدنية النافذ رقم 83 لسنة 1968.
4- القانون المدني النافذ رقم 40 لسنة 1951.
ب- القوانين المصرية :
1- قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية النافذ رقم 25 لسنة 1968.
2- القانون المدني النافذ رقم 131 لسنة 1948.
سادساً : النشرة القضائية ، تصدر عن مجلس القضاء الأعلى ، العراق ، العدد الرابع ، السنة السابعة.
سابعاً : موقع السلطة القضائية العراقية بتاريخ 2015/12/27 :
www.iraqja.iq