

جامعة القدس

عمادة الدراسات العليا

أثر كذب، الإقرار واليمين الحاسمة على الطعن بإعادة المحاكمة

"دراسة مقارنة"

إعداد

محمد محمود عبد الرحمن النجاره

جامعة القدس

1442هـ/2021م

أثر كذب، الإقرار واليمين الحاسمة على الطعن بإعادة المحاكمة

"دراسة مقارنة"

إعداد

محمد محمود عبد الرحمن النجاره

بكالوريوس قانون- جامعة القدس- فلسطين

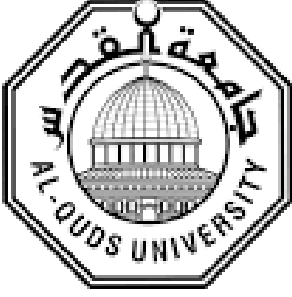
إشراف: د. عبد الناصر الشريف.

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في

القانون الخاص من كلية الحقوق-جامعة القدس-فلسطين

القدس/فلسطين

1442هـ - 2021م



جامعة القدس

عمادة الدراسات العليا

برنامج القانون الخاص

إجازة الرسالة

أثر كذب، الإقرار واليمين الحاسمة على الطعن بإعادة المحاكمة

"دراسة مقارنة"

الاسم: محمد محمود عبد الرحمن النجاجره.

الرقم الجامعي: 21812286

المشرف: د. عبد الناصر الشريف.

نوقشت هذه الرسالة بتاريخ 2021/ 6/1م وأجيزت من لجنة المناقشة المكونة من التالية أسماؤهم

وتواقيعهم:

التوقيع.....  
التوقيع.....  
التوقيع.....

1. رئيس لجنة المناقشة د. عبد الناصر الشريف:

2. ممتحنا داخليا د. محمد خلف:

3. ممتحنا خارجيا د. أشرف ملحم:

القدس - فلسطين

1442هـ - 2021م

## الإهداء

إلى أعز وأغلى ما أملك

إلى من كافحت وصبرت

إلى من وضعت الجنة تحت قدميها

إليك يا زهرة حياتي أُمي

إلى من أحمل اسمه بكل فخر واعتزاز

إلى من يطيب ذكره في كل مجلس

إليك يا أبي

إلى سندي وقرّة عيني إخوتي وأخواتي، إلى قلب العائلة النابض بلال

إلى صاحب اليد المعطاءة والقلب النبيل الأستاذ المحامي محمود شحادة

إلى كل هؤلاء أهدي ثمرة نجاحي

## إقرار

أنا الموقع أدناه أقر بأن ما اشتملت عليه هذه الرسالة إنما من نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة إليه حيثما ورد، وأن هذه الرسالة ككل أو أي جزء منها لم يقدم لنيل أي درجة علمية أو لقب علمي أو بحثي لأي مؤسسة تعليمية أو بحثية.

الاسم: محمد محمود عبد الرحمن النجاره.

التوقيع: .....

التاريخ: 2021/6/1م.

## شكر وتقدير

الشكر والحمد لله أولاً وبفضله تتم الصالحات

أتقدم بشكري العميق وامتناني الكبير إلى أخي وصديقي فضيلة الدكتور عبد الناصر الشريف الذي تكرم بالإشراف على هذا العمل في مراحلہ كافة ومنحني الجهد والوقت الوفير، فكان الناصح والمرشد فجزاك الله عني خير الجزاء.

كما أتقدم بجزيل شكري إلى الأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة كل باسمه ولقبه الأستاذ الدكتور عميد كلية الحقوق في جامعة القدس محمد خلف، والأستاذ الدكتور أشرف ملحم من جامعة النجاح الوطنية.

ختامًا شكرًا جزيلًا من أعماق قلبي لكل إنسان دعمني وشجعني ووقف بجانبني للوصول إلى هذا اليوم ولو بكلمة لطيفة

إلى هؤلاء جميعهم شكرًا لكم

محمد الناجره

## المخلص

تناولت هذه الدراسة موضوع "أثر كذب الإقرار واليمين الحاسمة على الطعن بإعادة المحاكمة" الذي يعتبر ذا أهمية قانونية بالغة لما ينتج عنه من آثار قد تلحق بالمتداعين، ولعله من أهم المواضيع التي يجب أن تطالها أيدي الباحثين القانونيين بشكل موسع وشامل بغية الوصول إلى العدل.

وتمثلت إشكالية الدراسة في إمكانية اعتبار الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين ضمن الحالات التي يمكن اللجوء إليها للطعن بإعادة المحاكمة مثلما قرره المشرع بجعل كذب الشهادة حالة من هذه الحالات، وكذلك في إمكانية اعتبار الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين غشاً يمكن به اللجوء إلى الطعن بإعادة المحاكمة؟

وللإجابة انتهج الباحث المنهج التحليلي المقارن لتحليل ما قصده المشرع الفلسطيني بكذب الإقرار وكذب اليمين الحاسمة؛ وعلاقة هذا الكذب بشهادة الشهود حال كونها كاذبة؟ ومدى إمكانية أن يكون هذا الكذب من مكونات الغش؟

وفي هذا الإطار قام الباحث بدراسة طرق الطعن في الأحكام في المبحث التمهيدي، ثم تناول في الفصل الأول شهادة الشهود وعلاقتها بالإقرار واليمين الحاسمة في مبحثين، تحدث في المبحث الأول عن نظام الشهادة في حين تناول في الثاني علاقة الإقرار واليمين الحاسمة بنظام الشهادة، أما في الفصل الثاني فقد تناول الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين وعلاقتها بالغش وقسمه إلى مبحثين، تناول الأول منهما ماهية الغش وأثر توافره في إعادة المحاكمة، وتناول الثاني مدى اعتبار الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين غشاً.

وقد توصلت الدراسة إلى العديد من النتائج لعل أهمها أن وسائل الإثبات نظامين؛ نظام الكتابة ونظام الشهادة، حيث يُلزم النص التشريعي بضرورة الإثبات بالكتابة جبراً، أو يسمح بالإثبات بطرق الإثبات جميعها غير الكتابة ويشار إليها بنظام الشهادة، وهذه الأدلة عادة ما تكون بالأدوات الشفوية في أغلب الأحيان لأن المحكمة تسمعها من فم الأشخاص، ومن النتائج المهمة التي أدركها الباحث أن القانون ألزم المقر بإقراره إلا إذا حُكم بكذبه؛ لأن الحكم بالتكذيب يدل على عدم صحة المقر به، أما بشأن اليمين الحاسمة الكاذبة فيمكن أن تكون حالة من حالات الطعن بإعادة المحاكمة لأن من باب العدل أن ترد

الحقوق إلى أصحابها لا أن يعوضوا عنها حتى لو كان الحكم قطعياً غير قابل للطعن به بالطرق العادية.

# **The Impact of False Affidavit and Decisive Oath on the permission for a Retrial**

## **"Comparative study"**

**Prepared by: Mohammed Mahmmod Al-najajra**

**Supervision: Dr. Abd Al-Nasser Sharif**

### **Abstract**

This study revolves around the subject entitled : “The impact of false affidavit and decisive oath on the appeal for a retrial”. False, fictitious, and fraudulent affidavit raises great concern over the subject of adversarial system. This study may attract both legal professionals and law researchers, as well as, play a significant role in developing litigation system in Palestine.

The main research question focuses in the possibility of considering the false affidavit and the decisive oath among the cases that can be used to submit an appeal for a retrial. Moreover, the study aimed at answering the question of whether the false affidavit and the decisive oath should be considered a fraudulent action by which someone can resort to appeal for a retrial since fraud is one of these cases?

In order to answer the abovementioned question, this study adopts a comparative analytical approach in order to analyze the definition of false affidavit and false decisive oath according to the Palestinian Legislations. This approach serves to understand the relationship of this fraud to the testimony of witnesses if it is false. ?

In this context, the dissertation covers the subject of civil governance and methods of appealing against it in the preliminary section. The first chapter deals with the testimony of witnesses and its relationship to the affidavit and the decisive oath in two sections, the witnesses’ testimony (first section), the relationship between affidavit and decisive oath on one hand and the testimony system on the other (the second section). The second chapter in this study discusses the false affidavit and the decisive oath and their relationship with fraud and divided it into two topics. While the first topic defines fraud and its impact on the retrial, the second section discusses the extent of which false affidavit and decisive oath can be considered as fraud.

The study emphasizes reached many results, perhaps the most important of which is that the means of proof are represented in two systems: The writing system and the witness testimony

system where the legislative text obliges the need for proof in writing by compulsory or allows proof by all methods of proof other than writing and referred to as the testimony of witnesses, and this evidence is oral most of the time because the court hears it from the mouth of people. In addition, one of the most important results is that the law obligates the affiant with his affidavit unless it is ruled that it is false by a decision since the decision of denial indicates the inaccuracy of the affidavit. On the other hand, the false decisive oath can be a case of appeal for a retrial because it is just that the rights are returned to their owners and not compensated for them even if the judgment is final and not subject to appeal by non-exceptional methods.

## فهرس المحتويات

أ.....	إقرار
ب.....	شكر وتقدير
ت.....	المخلص
ج.....	Abstract
خ.....	فهرس المحتويات
1.....	المقدمة:
4.....	الدراسات السابقة:
6.....	أهداف الدراسة:
6.....	نطاق الدراسة:
7.....	إشكالية الدراسة:
7.....	أسئلة الدراسة:
7.....	منهجية الدراسة:
8.....	هيكلية الدراسة:
8.....	تقسيم الدراسة:
11.....	المبحث التمهيدي: طرق الطعن في الأحكام
11.....	المطلب الأول: طرق الطعن العادية (الطعن بالإستئناف) :
13.....	المطلب الثاني: طرق الطعن غير العادية:
13.....	الفرع الأول: الطعن بالنقض:

15.....	الفرع الثاني: اعتراض الغير:.....
16.....	الفرع الثالث: إعادة المحاكمة:.....
25.....	الفصل الأول.....
25.....	شهادة الشهود وعلاقتها بالإقرار واليمين الحاسمة.....
26.....	المبحث الأول: نظام الشهادة.....
26.....	المطلب الأول: ماهية شهادة الشهود بالإثبات المدني:.....
27.....	الفرع الأول: مفهوم الشهادة "البينة" كدليل إثبات:.....
30.....	الفرع الثاني: حجية الشهادة كدليل إثبات وسلطة القاضي في قبولها.....
31.....	المطلب الثاني: شهادة الشهود كحالة من حالات الطعن بإعادة المحاكمة:.....
31.....	الفرع الأول: مفهوم الشهادة الكاذبة كحالة من حالات الطعن:.....
32.....	الفرع الثاني: سلطة القاضي بتقرير إعادة المحاكمة في الشهادة الكاذبة:.....
34.....	المبحث الثاني: علاقة الإقرار واليمين الحاسمة بنظام الشهادة.....
35.....	المطلب الأول: الطبيعة القانونية للإقرار واليمين الحاسمة:.....
37.....	الفرع الأول: مفهوم الإقرار وحجيته في الإثبات المدني:.....
46.....	الفرع الثاني: مفهوم اليمين الحاسمة وحجيتها في الإثبات المدني:.....
55.....	المطلب الثاني: علاقة الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين بشهادة الشهود الكاذبة.....
56.....	الفرع الأول: حجية الإقرار الكاذب وحجية شهادة الشهود الكاذبة:.....
58.....	الفرع الثاني: حجية اليمين الحاسمة الكاذبة وحجية شهادة الشهود الكاذبة:.....
63.....	الفصل الثاني.....

63.....	الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين وعلاقتهما بالغش
63.....	المبحث الأول: الغش وأثر توافره في إعادة المحاكمة
64.....	المطلب الأول: ماهية الغش والأسس القانونية الذي يقوم عليها:
65.....	الفرع الأول: مفهوم الغش:
66.....	الفرع الثاني: الأسس القانونية للغش:
68.....	المطلب الثاني: الغش كحالة من حالات الطعن بإعادة المحاكمة:
69.....	الفرع الأول: أثر الغش على حكم المحكمة:
70.....	الفرع الثاني: سلطة القاضي بتقرير إعادة المحاكمة حال توافر الغش:
71.....	المبحث الثاني: اعتبار الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين غشاً
72.....	المطلب الأول: مفهوم الكذب وصوره:
72.....	الفرع الأول: مفهوم الكذب:
73.....	الفرع الثاني: صور الكذب:
74.....	المطلب الثاني: مدى اعتبار الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين غشاً:
74.....	الفرع الأول: اعتبار الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين غشاً:
75.....	الفرع الثاني: يمين عدم كذب الإقرار:
78.....	الخاتمة:
78.....	النتائج:
78.....	التوصيات:
80.....	المصادر والمراجع:

## المقدمة:

### موضوع البحث وأهميته:

العدالة هدف سماوي قبل أن تكون هدفاً إنسانياً، وهذا يتجلى في قوله تعالى: ﴿لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيُقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ ۗ وَأَنْزَلْنَا الْحَدِيدَ فِيهِ بَأْسٌ شَدِيدٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَلِيَعْلَمَ اللَّهُ مَنْ يَنْصُرُهُ وَرُسُلَهُ بِالْغَيْبِ ۚ إِنَّ اللَّهَ قَوِيٌّ عَزِيزٌ﴾<sup>1</sup>، وهي ترتبط بصفة من صفات رب الناس كونها تمثل الارتقاء بالكرامة الإنسانية وإحقاق الحق، أما العدل هذه الكلمة العظيمة التي ينشد إليها الجنس البشري فهي تقيض الظلم والجور، فالعدل يعني الشعور بالإنصاف، وهذا كامن في النفس البشرية ويشير إليه الضمير النقي ويظهره العقل والسلوك السليم، وهو الطريق السليم لمراعاة حقوق الناس وحاجاتهم، وإعطاء كل ذي حق حقه، الأمر الذي يحتاج إلى دليل وبينة، فتُعد نظرية الإثبات من أكثر النظريات القانونية أهمية وأكثرها تطبيقاً أمام القضاء؛ بل هي النظرية التي تطبقها أروقة المحاكم كل يوم فيما يعرض عليها من قضية<sup>2</sup>، كما أنها الوسيلة التي تُمكن القاضي من الوصول إلى الحقيقة وتحقيق العدل.

وطرق الإثبات جاءت على سبيل الحصر في قانون البيئات الفلسطينية<sup>3</sup>، وتتمثل بالكتابة والشهادة والقرائن والإقرار واليمين الحاسمة والمعاينة والخبرة، وهي الطرق التي يلجأ إليها أطراف الدعوى لإثبات

---

<sup>1</sup> الآية "25" سورة الحديد.

<sup>2</sup> عبد المنعم محمد، الإقرار في الإثبات المدني، رسالة ماجستير، جامعة سانت كليمنس، 2014م، ص16.

<sup>3</sup> قانون البيئات الفلسطينية رقم (4) لسنة 2001م، المنشور في العدد 38 من الوقائع الفلسطينية بتاريخ 2001/9/5م.

حقوقهم في الدعوى المدنية ومن دونها لا يسمح بالإثبات<sup>4</sup>، ومن هنا تظهر لنا الأهمية الكبيرة لطرق الإثبات في العلاقات القانونية إذ يغدو الحق عديم القيمة إذا عجز صاحبه عن إثبات وجوده<sup>5</sup>.

والإقرار واليمين الحاسمة من ضمن طرق الإثبات، وهي تثبت الحقوق وترتب آثارها بمجرد القيام بهما، فالإقرار تثبت حق للغير في ذمة المقر؛ واليمين الحاسمة تثبت حق للنفس في ذمة الغير، ولكن من المتصور أن يأتي الإقرار كاذباً، والأمر نفسه؛ قد تأتي اليمين الحاسمة كاذبةً، وحينها لا يكونا يمثلان الحقيقة؛ كما هي شهادة الشهود الكاذبة، ولما كان المشرع الفلسطيني قد أتى بأحكام خاصة يعالج بها آثار شهادة الشهود التي يثبت كذبها بتقريره إمكانية الطعن بإعادة المحاكمة؛ لما لها من أثر بالغ السوء على الخصوم وعلى العدل بين الناس، فإن من المنطق ضرورة الإجابة على سؤال ينحصر منطوقه في الاستفسار عن عدم إقرار المشرع الفلسطيني الحكم نفسه على كذب الإقرار وكذب اليمين الحاسمة على الطعن بإعادة المحاكمة.

وموضوع الدراسة هو أثر كذب الإقرار واليمين الحاسمة على الطعن بإعادة المحاكمة وفقاً لقانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (2) لسنة 2001م، الذي يحتل المكانة الأبرز بين القوانين الإجرائية بوصفه الشريعة العامة لها، ومرد ذلك أنه يُعرف بأنه قانون القاضي.

وهكذا يتبين لنا أهمية الدراسة<sup>6</sup>؛ خاصة لمعالجة موضوع هام يتمثل في إحدى طرق الطعن غير العادية الواردة في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني، وهي "إعادة المحاكمة" لما تمثله

---

<sup>4</sup> عبد الناصر الشريف، الإقرار في الإثبات المدني، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، مصر، 2019م، ص 91.

<sup>5</sup> عثمان التكروري وآخرون، المدخل إلى علم القانون، دار الفكر، القدس، 2001م، ص 369.

<sup>6</sup> يرى د. عبد الله الفراعنة عميد كلية الحقوق -جامعة الأزهر- غزة، أن هذا الموضوع بالغ الأهمية حيث إنه يحمل في طياته العديد من الإشكاليات القانونية الحساسة جداً، وذات الأثر على حقوق المدعين، وعلى غرار ذلك فهو يجمع بين قانون

هذه الطريقة من ميزة خاصة تتيح للطاعن الفرصة الأخيرة في إعادة النظر في القضية التي استنفدت طرق الطعن العادية كافة في محاولة استدراكية للوصول إلى إعطاء كل ذي حق حقه من خلال طعن يقدم إلى المحكمة لإعادة النظر في حكمها بناء على حالات حددها القانون على سبيل الحصر ومنها شهادة الشهود التي ثبت كذبها، فلم يورد المشرع الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين ضمن هذه الحالات التي تمثل طرقاً هامة في الإثبات بل تعتبر أكثرها حساسية في نظام الشهادة؛ فالإقرار شهادة الخصم على نفسه، واليمين الحاسمة هي شهادة الخصم لنفسه في مواجهة الغير، حيث يحاول الباحث إثبات أن كذب الإقرار وكذب اليمين الحاسمة يحملان في أغلب الأحيان - إن لم يكن في الأحوال كلها - الغش، وهي من الأسباب الحصرية الواردة للطعن بإعادة المحاكمة. وتعد هذه الدراسة؛ الأولى من نوعها في فلسطين<sup>7</sup> في حدود علم الباحث - في مجال البحث الفقهي القانوني؛ تهدف تقديم فكرة من الممكن أن تكون محط أنظار شراح القانون خاصة؛ أن حالات إعادة المحاكمة جاءت حصراً، فهل يمكن أن توصي الدراسة المشرع اضافة حالة أو حالات أخرى؟

كما أن الدراسات التي تتناول موضوع إعادة المحاكمة قليلة جداً، فضلاً عن قلة الطعون المقدمة من المحامين بطريق إعادة المحاكمة في واقع المحاكم الفلسطينية حسب ما هو وارد في أحكام محكمة النقض الفلسطينية، الأمر الذي يجعل الدراسة في هذا الموضوع تزود القارئ القانوني بمعرفة حول نوعية هذا الطعن وكيفية إمكان تقديمه على الرغم من أنه ينصب على حكم نهائي، ولعل هذا البحث يثري المكتبة القانونية الفلسطينية كمرجع يمكن الاستناد إليه.

---

البيانات وقانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية. مقابلة شخصية عبر الهاتف، تمت المقابلة يوم الإثنين الموافق 2021/1/18م الساعة 09:00 مساءً.

<sup>7</sup> حري بالإشارة أن هذا الموضوع لم يناقش بكليات الحقوق في الجامعات الفلسطينية منذ نشأتها حتى عامنا هذا، حيث خلت من دراسة تحت هذا العنوان حتى تاريخ 2021/6/1م.

## الدراسات السابقة:

يعتبر موضوع الطعن في الحكم المدني نابغاً من صميم مواضع القانون خاصة أنها وسيلة لمراجعة الأحكام القضائية وقد تناولتها العديد من الدراسات بشكل عام، وهناك القليل منها تحدثت عن إعادة المحاكمة على وجه الخصوص، ونذكر من هذه الدراسات:

- عز الدين أبو عجوة، وعنوانها "الطعن بإعادة المحاكمة في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني" رسالة ماجستير، مقدمة لجامعة الأزهر - غزة - فلسطين، سنة 2013م، هدفت هذه الدراسة إلى تبيان أهمية طريق الطعن غير العادية المتمثلة في دعوى إعادة المحاكمة، وميزاتها والحالات التي تستند إليها للطعن بهذه الطريقة، وقد خلصت إلى العديد من النتائج كان من أبرزها: يكون الطعن بإعادة المحاكمة في الأحكام الصادرة بصفة نهائية متمثلة في الأحكام الصادرة عن محكمة الدرجة الثانية أو في أحكام محاكم أول درجة التي لا تقبل الاستئناف، فالأحكام الابتدائية لا يجوز الطعن فيها بإعادة المحاكمة ولو وجد سبب من أسباب الطعن بإعادة المحاكمة؛ لأن هذه الأحكام قابلة للطعن فيها بالاستئناف، ولم تتناول الدراسة تبيان أثر كذب الإقرار وكذب اليمين الحاسمة على إمكانية اعتبار الكذب فيهما كذباً في الشهادة يعطي إمكانية الطعن بإعادة المحاكمة، وكذلك لم تبين إمكانية اعتبار كذب الإقرار وكذب اليمين الحاسمة يحملان الغش اللذين يمكن بهما الطعن بإعادة المحاكمة أيضاً، وهذا ما تسعى دراستنا إلى الوصول إليه.

- عليا النوباني، وعنوانها "شهادة المدعي لنفسه في ظل قانون البينات الفلسطيني" رسالة ماجستير، مقدمة لجامعة القدس - القدس - فلسطين، سنة 2016م، هدفت هذه الدراسة إلى بيان الإطار العام للشهادة لرسم منحنى معين لشهادة المدعي لنفسه من خلال إيضاح الشهادة وخصائصها والأحكام العامة المتعلقة بها، بحيث يوضع تصور مبدئي في ظل القواعد العامة للإثبات والشهادة حول شهادة المدعي

لنفسه بوصفها جزءاً لا يتجزأ من منظومة الإثبات بوجه عام والشهادة بوجه خاص، وبيان القيمة الثبوتية للشهادة من حيث حجبتها في الإثبات، ابتداءً من إمكانية سماع المدعي كشاهد وصولاً إلى مدى إمكانية الأخذ بتلك الشهادة، وقد خلصت إلى العديد من النتائج كان من أبرزها وجود تباين بين أحكام خاصة بالشهادة بوجه عام وأحكام متعلقة بالدعوى متمثلة بوجود تناقض بين شروط الادعاء وشروط الشهادة تجعل من الجمع بينهما يتنافى والمنطق القانوني السليم فاشتراط المصلحة لقبول الدعوى من جانب واشتراط انتفاء تلك المصلحة في الشاهد من جانب آخر يجعل التناقض واضحاً وصريحاً بحيث لا يمكن لشخص أن يجمع بين انتفاء المصلحة وتوافرها، أضف إلى ذلك خلو قانون البيئات الفلسطينية من نص يتعلق بشهادة المدعي سواء يجيزها أو يمنعها، وفي ظل القواعد العامة وبالرجوع إلى مجلة الأحكام العدلية التي تطرقت للموضوع خلق ارتباكاً قانونياً حول تلك الشهادة، وقد ركزت هذه الدراسة على الشهادة بشكل عام ولم تتطرق بشكل مفصل للحديث عن الإقرار واليمين الحاسمة، وعلى الرغم من ذلك فقد تطرقت إلى اليمين عدم كذب الإقرار، ولهذا ستمتاز دراستنا عن هذه الدراسة بأنها ستكون جامعة لكل هذه المواضيع بالتفصيل.

-مراد عودة، وعنوانها "حجية الإقرار في الشريعة والقانون" رسالة ماجستير، مقدمة لجامعة النجاح الوطنية- نابلس- فلسطين، سنة 2003م، هدفت الدراسة إلى الوقوف على موضوع الإقرار والأحكام المتعلقة به بشكل عملي جلي وواضح، والوقوف على آراء العلماء والفقهاء ومناقشتها والترجيح، والمقارنة مع أحكام الإقرار في القانون الوضعي، وقد خلصت إلى العديد من النتائج كان من أبرزها: لا يصح الإقرار من المجنون والمعنوه والنائم والمغمى عليه ونحوهم، ويعتبر الإقرار حجية كاملة في إثبات الشيء ولا يحتاج إلى ما يؤيده ويدعمه، ويعتبر سيد الأدلة لأنه أبعد ما يكون عن التهمة والكذب، ويعتبر الإقرار حجية قاصرة على المقر، ويعتبر الإقرار حجية كاملة وملزمة، ويجوز الإقرار بكل ما يجوز الانتفاع به وتقع عليه الحيازة، إلا أن الدراسة لم تتطرق إلى حجية الإقرار الكاذب وأثره وسنتناوله في دراستنا هذه.

-حمادة البحيصي، وعنوانها " دور الإقرار في الإثبات المدني والتجاري " رسالة ماجستير، مقدمة لجامعة الأزهر - غزة - فلسطين، سنة 2018م، وتمثلت أهمية الدراسة في اعتبار الإقرار مصدرًا أساسيًا يتم اللجوء إليه لحفظ الحقوق في المعاملات القانونية عند الإثبات، وفي الوقت نفسه يعدّ من أسرع طرق الإثبات من ناحية الفصل في الخصومات، ويعتبر كذلك من أكثر طرق الإثبات قوة لأنه ليس هناك أشد بلاغة من أن يقضي الإنسان على نفسه بالاعتراف بثبوت الحق عليه، وقد خلصت إلى العديد من النتائج كان من أبرزها: الإقرار هو اعتراف شخص بأمر مدعى عليه به لآخر قصد اعتبار هذا الأمر ثابتاً في ذمته وإعفاء الآخر من إثباته، والإقرار تصرف من جانب واحد وتنتج آثاره القانونية بمجرد صدوره، ولا يتوقف على ذلك قبول المقر له به، ولكن يمكن أن يرتد برده حيث إنه إذا رد جزءاً من المقر به فلا يبقى حكم الإقرار في الجزء المردود ويصح في الجزء المتبقي، ولم تتناول الدراسة أثر كذب الإقرار ومدى حجيته وقيمته القانونية.

#### أهداف الدراسة:

سعت هذه الدراسة إلى تحقيق الأهداف التالية:

- 1- تبيان عدالة اعتبار الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين حالة من حالات إعادة المحاكمة.
- 2- إظهار التنظيم القانوني في مسألة اعتبار الغش أحد حالات إعادة المحاكمة.
- 3- تسليط الضوء على إمكانية إدراج الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين ضمن حالة الغش.
- 4- تبيان أن التعويض عن الضرر ليس الحل الأمثل إنما سلوك طريق إعادة المحاكمة أكثر إنصافاً.

#### نطاق الدراسة:

لقد حُدد نطاق الدراسة في أثر كذب الإقرار واليمين الحاسمة على دعوى إعادة المحاكمة من خلال التطرق إلى كل من الإقرار واليمين الحاسمة والقيمة القانونية لهما في حال كذبهما، وأثر ذلك على إمكانية إعادة المحاكمة.

## إشكالية الدراسة:

تتمحور إشكالية الدراسة في أن المشرع الفلسطيني لم يورد الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين كحالات يمكن بهما الطعن بإعادة المحاكمة بل اكتفى بشهادة الشهود الكاذبة<sup>8</sup>، وبما أننا نرى أن الإقرار واليمين الحاسمة هما نظام شهادة من حيث الطبيعة القانونية يكون السؤال إلى أي مدى يمكن اعتبار الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين ضمن الحالات التي يمكن اللجوء إليها للطعن بإعادة المحاكمة مثلما قرره المشرع بجعل كذب الشهادة حالة من هذه الحالات، والأمر نفسه ألا يمكن اعتبار الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين غشاً يمكن به اللجوء إلى الطعن بإعادة المحاكمة كون الغش حالة من هذه الحالات أيضاً، وعليه وضع الباحث العديد من التساؤلات التي يسعى إلى الإجابة عليها حتى يتمكن من الوصول إلى الغاية الكامنة من وراء اختيار هذا الموضوع.

## أسئلة الدراسة:

-مدى اعتبار التعويض الطريق الأمثل؛ الكفيل بجبر الضرر.

-تبيان عدالة إعادة المحاكمة إذا بني الحكم فيها على إقرار كاذب و/أو على يمين حاسمة كاذبة.

## منهجية الدراسة:

نظراً لندرة المراجع القانونية التي تناولت موضوع الدراسة فإن الباحث اختار المنهج التحليلي المقارن؛ لتحليل ما قصده المشرع الفلسطيني وتأصيله من خلال الاطلاع على الاجتهاد القضائي، ومن

---

<sup>8</sup> المادة (3/251) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (2) لسنة 2001م المنشور في العدد 38 من الوقائع الفلسطينية بتاريخ 2001/9/5م، وجرى تعديل عليه بتاريخ 2017/1/14م نشر في العدد 128 من الوقائع الفلسطينية.

ثم المقارنة بين نصوص قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني، وقانون البيئات الفلسطيني، والقوانين في المجال نفسه في الأردن ومصر للوصول إلى النتيجة التي تتشدها الدراسة.

### هيكلية الدراسة:

ترتيباً لما تقدم تقسم الدراسة إلى فصلين، يسبقهما مبحث تمهيدي يخصص للتعرف على طرق الطعن في الأحكام المدنية، أما الفصل الأول فيتناول شهادة الشهود وعلاقتها بالإقرار واليمين الحاسمة وهذا بدوره يقسم إلى مبحثين، هما: نظام الشهادة في المبحث الأول، وعلاقة الإقرار واليمين الحاسمة بنظام الشهادة في المبحث الثاني، ويتناول الفصل الثاني الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين وعلاقتهما بالغش، ويقسم إلى مبحثين يتحدث الأول عن ماهية الغش وأثر توافره في إعادة المحاكمة، أما الثاني فيتناول مدى اعتبار الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين غشاً.

### تقسيم الدراسة:

المبحث التمهيدي: طرق الطعن في الأحكام.

المطلب الأول: طرق الطعن العادية (الطعن بالاستئناف).

المطلب الثاني: طرق الطعن غير العادية.

الفرع الأول: الطعن بالنقض.

الفرع الثاني: اعتراض الغير.

الفرع الثالث: إعادة المحاكمة.

الفصل الأول: شهادة الشهود وعلاقتها بالإقرار واليمين الحاسمة.

المبحث الأول: نظام الشهادة.

المطلب الأول: ماهية شهادة الشهود بالإثبات المدني.

الفرع الأول: مفهوم الشهادة "البينة" كدليل إثبات.

الفرع الثاني: حجية الشهادة كدليل إثبات وسلطة القاضي في قبولها.

المطلب الثاني: شهادة الشهود كحالة من حالات الطعن بإعادة المحاكمة.

الفرع الأول: مفهوم الشهادة الكاذبة كحالة من حالات الطعن.

الفرع الثاني: سلطة القاضي بتقرير إعادة المحاكمة في الشهادة الكاذبة.

المبحث الثاني: علاقة الإقرار واليمين الحاسمة بنظام الشهادة.

المطلب الأول: الطبيعة القانونية للإقرار واليمين الحاسمة.

الفرع الأول: مفهوم الإقرار وحجيته في الإثبات المدني.

الفرع الثاني: مفهوم اليمين الحاسمة وحجيتها في الإثبات المدني.

المطلب الثاني: علاقة الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين بشهادة الشهود الكاذبة.

الفرع الأول: حجية الإقرار الكاذب وحجية شهادة الشهود الكاذبة.

الفرع الثاني: حجية اليمين الحاسمة الكاذبة وحجية شهادة الشهود الكاذبة.

الفصل الثاني: الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين وعلاقتهم بالغش.

المبحث الأول: الغش وأثر توافره في إعادة المحاكمة.

المطلب الأول: ماهية الغش والأسس القانونية الذي يقوم عليها.

الفرع الأول: مفهوم الغش.

الفرع الثاني: الأسس القانونية للغش.

المطلب الثاني: الغش كحالة من حالات الطعن بإعادة المحاكمة.

الفرع الأول: أثر الغش على حكم المحكمة.

الفرع الثاني: سلطة القاضي بتقرير إعادة المحاكمة حال توافر الغش.

المبحث الثاني: اعتبار الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين غشاً.

المطلب الأول: مفهوم الكذب وصوره.

الفرع الأول: مفهوم الكذب.

الفرع الثاني: صور الكذب.

المطلب الثاني: مدى اعتبار الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين غشاً.

الفرع الأول: اعتبار الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين غشاً.

الفرع الثاني: يمين عدم كذب الإقرار.

الخاتمة

النتائج

التوصيات

المصادر والمراجع

## المبحث التمهيدي: طرق الطعن في الأحكام.

القضاة بشر وهم غير معصومين عن الخطأ فيما يصدر عنهم، فخطأهم إما أن يكون بتقدير الوقائع التي عرضت أمامهم أو في الإجراءات المتبعة التي بني عليها الحكم، وبالتالي من الإنصاف إتاحة الفرصة للمحكوم عليه للتحرك لإصلاح الخطأ الذي وقعت فيه المحكمة بتعديل هذا الحكم أو حتى إلغائه، وفي الوقت نفسه يهدف القانون إلى استقرار المراكز القانونية التي نشأت بسبب هذه الأحكام، وعليه يتحقق عدم المساس بالأحكام بعد صدورها، لذا عني المشرع بطرق الطعن في الأحكام فهي الوسائل التي حددها والمقرة قانوناً لحماية المحكوم عليه من خطأ القاضي الذي قد يقع فيه، لذلك فإن فكرة الطعن بالأحكام بالطرق التي حددها القانون تتوافق مع مصلحة الفرد المرجوة برغبته في تحقيق العدل وذلك من خلال تصويب ما قد شاب الحكم الصادر ضده من أخطاء، وفي الوقت نفسه احترام الحجية التي صدر بها الحكم تحقيقاً للمصلحة العامة<sup>9</sup>.

إذا طرق الطعن في الأحكام هي التي يمكن للمحكوم عليهم اتباعها لتنظم من الحكم الصادر بحقهم، وعليه حدد المشرع هذه الوسائل وهو ما سيتم بيانه في المبحث التمهيدي، وعلى ذلك سنقسمه إلى مطلبين نوضح بهما طرق الطعن في الأحكام على النحو التالي:

### المطلب الأول: طرق الطعن العادية (الطعن بالاستئناف) :

يعتبر الاستئناف طريقاً عادياً للطعن في الأحكام التي تصدر من محاكم الدرجة الأولى وذلك استناداً إلى مبدأ التقاضي على درجتين، لذا يعد الاستئناف طريقاً يسلكها من صدر ضده الحكم من المحكمة الأقل درجة للطعن فيه، أضف إلى ذلك أن استئناف الحكم لا يقتصر على مراقبة صحة الحكم الصادر عن محكمة الصلح فحسب وإنما بقصد إعادة عرض القضية أمام محكمة الاستئناف للبت فيها من

<sup>9</sup> أحمد السيد صاوي، الوجيز في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، ط1، 2010م، ص913.

جديد<sup>10</sup>، وفي ذلك نصت المادة (201) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني على: " 2-تستأنف الأحكام والقرارات الصادرة من محكمة البداية بصفتها محكمة أول درجة أمام محكمة الاستئناف"<sup>11</sup>. وانطلاقاً مما سلف نلاحظ أن القانون وضح الأحكام التي يجوز أن يطعن فيها أمام محكمة الاستئناف وهي الأحكام الصادرة عن محكمة البداية بصورتها النهائية، أي أن الأحكام جميعها الصادرة عن محكمة البداية قابلة للاستئناف ما لم يرد خلاف ذلك في صريح القانون، وعليه فإن طريق الطعن بالاستئناف هي الوسيلة التي يسعى المشرع من خلالها إلى منح المتقاضين فرصة من أجل الحصول على حكم أكثر عدلاً، كذلك لا يجوز الاستئناف إلا لمرة واحدة تجنباً لإطالة أمد التقاضي ووضع حد للنزاعات<sup>12</sup>، إلا أن القانون قد وضع قواعد عامة من أجل تنظيم هذه الطريق من خلال تحديد مدة يحق فيها لأحد أطراف الخصومة استئناف الحكم وهي ثلاثون يوماً وفي المواد المستعجلة خمسة عشر يوماً، وتخضع هذه المدد للقواعد العامة المتضمنة مواعيد الطعن في القانون<sup>13</sup>، وعلى ذلك فإنه يمكن تقدير نصاب الاستئناف لقيمة الدعوى من خلال النظر إلى القواعد المحددة للاختصاص القيمي والنوعي المنصوص عليها في نصوص المادة (31-38) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني<sup>14</sup>، ومن جهة أخرى أجاز المشرع استئناف بعض الأحكام والقرارات بغض النظر عن

<sup>10</sup> عثمان التكروري، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، دار الفكر، ج 2، 2014م، ص 177.

<sup>11</sup> قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني.

<sup>12</sup> أحمد السيد صاوي، مرجع سابق، ص 980.

<sup>13</sup> المادة (205) التي تنص على: "إيكون ميعاد الطعن بالاستئناف ثلاثين يوماً ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. 2-يكون ميعاد الاستئناف في المواد المستعجلة خمسة عشرة يوماً. وأيضاً المادة (193) التي تنص على: " يبدأ ميعاد الطعن في الحكم من اليوم التالي لتاريخ صدوره ما لم ينص القانون على خلاف ذلك" من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (2) لسنة 2001م.

<sup>14</sup> عثمان التكروري، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، دار الفكر، ج 1، 2013م، ص 199.

النصاب، مثال ذلك استئناف القرارات والأحكام في المواد المستعجلة والأحكام الباطلة الصادرة عن محاكم الصلح بسبب مخالفة قواعد الاختصاص على اعتبار أنها من النظام العام<sup>15</sup>. ومن أهم الآثار التي تترتب على الطعن بطريق الاستئناف نقل الملف من محكمة البداية إلى محكمة الاستئناف وهي الغاية التي يهدف المشرع إلى تحقيقها كما أسلفنا سابقاً، فدلالة هاتين المادتين تنظيم ما يسمى "الأثر الناقل للاستئناف"، أي أن الاستئناف يعمل على نقل ملف الدعوى (النزاع) من محكمة البداية إلى محكمة الاستئناف وقد صدر فيها حكم، ويستفاد من ذلك تحريم إبداء أي طلبات جديدة أمام محكمة الاستئناف، وختاماً لما سبق فإن الهدف من خلق المشرع طريق الطعن بالاستئناف هو إفساح المجال للمتقاضين للوصول إلى حكم أكثر عدلاً وإنصافاً من خلال نقل النزاع من محكمة أول درجة إلى محكمة الاستئناف الأعلى درجة.

#### المطلب الثاني: طرق الطعن غير العادية:

سنحدث في هذا المطلب عن الطعن بالنقض في الفرع الأول، أما في الفرع الثاني فسنتناول الطعن في الأحكام باعتراض الغير وختاماً سنحدث عن إعادة المحاكمة في الفرع الثالث على التوالي.

#### الفرع الأول: الطعن بالنقض:

النقض هنا يأتي بمعنى الإبطال، فقد نصت المادة (225) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية على أنه: "للخصوم حق الطعن بطريق النقض في الأحكام النهائية الصادرة من محاكم الاستئناف إذا كان الطعن مبنياً على مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو في تأويله"، وتنص

---

<sup>15</sup> المادة (202) التي تنص على: "يجوز استئناف الأحكام والقرارات الصادرة في المواد المستعجلة أياً كانت المحكمة التي أصدرته". و. المادة (203) تنص على: "يجوز استئناف الأحكام والقرارات الصادرة بصفة نهائية من محاكم الصلح بسبب مخالفة قواعد الاختصاص المتعلقة بالنظام العام أو وقع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم"، من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية رقم (2) لسنة 2001م.

المادة (226) من القانون نفسه على أنه: "يجوز للخصوم أن يطعنوا بطريق النقض في أي حكم نهائي في الأحوال الآتية: 1- إذا وقع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم. 2- إذا تناقض الحكم المطعون فيه مع حكم سابق حاز قوة الأمر المقضي فيه وصدر بين الخصوم أنفسهم وبذات النزاع".

ولا بد من التأكيد أن نقض الحكم يكون مبنياً على خطأ في تطبيق القانون أو تأويله فليس من شأن محكمة النقض أن تقم نفسها في الشق الموضوعي للدعوى، وهذا ما أكدته محكمة النقض الفلسطينية في حكمها بالقول: "إن الطعن بطريق النقض طريق غير عادي من طرق الطعن في الأحكام يتم ولوجه وفق أسباب حصرية تنصب على الجانب القانوني أفصحت عنها أحكام المادتين (225) (226) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية"<sup>16</sup>، كما أن طريق النقض بالأحكام التي تصدر نهائية من محاكم الاستئناف، فالنقض يعني إلغاء حكم سبق صدوره لمخالفته القانون<sup>17</sup>.

وفي هذا الإطار تبرز الفروقات بين طريق الطعن بالنقض وطريق الطعن بالاستئناف، فالأول لا يترتب عليه وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه ما لم تقرر المحكمة خلاف ذلك، وذلك بخلاف الطعن بالاستئناف الذي يترتب عليه وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه بقوة القانون إلى حين صدور الحكم الفاصل في الاستئناف<sup>18</sup>، إلا إذا كان الحكم أو القرار المستأنف مشمولاً بالنفاذ المعجل وفقاً للقانون أو مأموراً به

---

<sup>16</sup> نقض مدني فلسطيني رقم 2010/538م، تم الفصل فيه بتاريخ 2011/12/27م.

<sup>17</sup> عثمان التكروري، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ج1، ص303.

<sup>18</sup> نهاد الرملاوي، أسباب الطعن بالنقض في ضوء قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر - غزة، 2014م، ص10.

في الحكم أو القرار<sup>19</sup>. أما فيما يتعلق بميعاد الطعن فقد نصت المادة (227) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني على: "يكون ميعاد الطعن بالنقض أربعين يوماً"، في حين نص نظيره المصري على ستين يوماً ميعاداً للطعن<sup>20</sup>. واستناداً إلى ما سلف فإن الطعن بالنقض هو طريق طعن بالحكم غير عادي يهدف إلى إلغاء الحكم المطعون فيه؛ إذ يجب أن يستند هذا الطعن إلى الأسباب التي جاءت على سبيل الحصر في القانون، وعليه فإن محكمة النقض هي محكمة قانون تحاكم القانون ولا تتطرق إلى الوقائع في شيء، فهي تراقب تطبيق القانون السليم وتنتهي مهمتها عند هذا الأمر، فبعد أن تنقض الحكم لا تتظر في الوقائع من جديد وإنما تحيله إلى محكمة الموضوع لتفصل فيه<sup>21</sup>. إذاً فطريق الطعن بالأحكام بالنقض طريق غير عادي يلجأ إليها المتقاضون للنظام على الحكم الصادر ضدهم من محكمة أقل درجة وهي محكمة الاستئناف، لذلك تعتبر محكمة النقض في قمة النظام القضائي في سلم ترتيب المحاكم النظامية.

### الفرع الثاني: اعتراض الغير:

الأصل أن دور القاضي النظر في طلبات الخصوم والتدقيق في دفوعهم، فالخصوم هم أصحاب طرق الإثبات، وبذلك فإن ما يقضي به القاضي لا يخرج عن نطاق عناصر الإثبات التي تقدم بها الخصوم، ومن منطلق العدل فإنه من غير المعقول أن يمتد الحكم إلى شخص لم يكن طرفاً في الدعوى

---

<sup>19</sup> تنص المادة (26) من قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة 2005م على "يجوز للمحكمة المرفوع إليها الاستئناف ان تقرر بناء على طلب المحكوم عليه وقف التنفيذ المعجل اذا يخشى وقوع ضرر جسيم من التنفيذ، بالشروط التي تراها كافية لضمان حقوق المحكوم له... الخ".

<sup>20</sup> المادة (252) - ميعاد الطعن بطريق النقض ستون يوماً. ولا يسرى هذا الميعاد على الطعن الذي يرفعه النائب العام لمصلحة القانون وفقاً لحكم المادة (250).

<sup>21</sup> أحمد السيد صاوي، مرجع سابق، ص 1094.

التي نطق فيها الحكم، ولم يأخذ فرصته في تقديم بينته لإثبات حقه إن وجد أمام القاضي<sup>22</sup>، وهذا ما جاء به نص المادة (244): " 1- لكل شخص لم يكن خصماً ولا ممثلاً ولا متدخلًا في دعوى صدر فيها حكم يعتبر حجة عليه أن يعترض على هذا الحكم اعتراض الغير، ويستثنى من ذلك أحكام محكمة النقض. 2- يحق للدائنين والمدينين المتضامنين أو بالتزام غير قابل للتجزئة أن يعترضوا على الحكم الصادر على دائن أو مدين آخر إذا كان مبنياً على غش أو حيلة تمس حقوقهم بشرط إثبات الغش أو الحيلة"<sup>23</sup>. وباستقراء النص السابق فإن المشرع الفلسطيني قد منح الحق لكل شخص لم يكن خصماً في الدعوى أو الحكم بأي شكل من الأشكال ولم يدع إلى المحاكمة بصفته شخصاً ثالثاً وكان هذا الحكم يمس حقوقه الاعتراض عليه اعتراض الغير باستثناء بعض الحالات وضحتها المادة بشرط إذا ثبت أن يكون الحكم مشوباً بغش أو احتيال.

### الفرع الثالث: إعادة المحاكمة:

بادئ ذي بدء تعتبر طريق الطعن بإعادة المحاكمة أو "التماس إعادة النظر"<sup>24</sup> إحدى طرق الطعن غير العادية، وذلك أمام المحكمة نفسها التي صدر عنها الحكم محل الطعن، حيث إن المحكمة لو تتبعت لأسباب الطعن لغيرت حكمها، والهدف من هذا الطعن تدارك سهو غير متعمد من المحكمة أو سبب عائد إلى فعل الخصوم، ويكفي عرضه على المحكمة نفسها التي صدر عنها الحكم لتتدارك ما وقع

<sup>22</sup> مفلح القضاة، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، دار الثقافة للنشر، ط1، 2008م، ص331.

<sup>23</sup> قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (2) لسنة 2001م.

<sup>24</sup> أخذ المشرع المصري في قانون المرافعات المدني والتجاري المصري رقم (12) لسنة 1968م، بتسمية التماس "إعادة النظر" في الفصل الثالث منه إلا أن المشرع الأردني والفلسطيني أخذ بتسمية إعادة المحاكمة.

من خطأ متى تبين لها سببه<sup>25</sup>. وفي مستهل الحديث عن طريق الطعن بإعادة المحاكمة في الأحكام المدنية لا بد من استعراض شروط الطعن بإعادة المحاكمة الأول، والحالات التي يجوز بها الطعن بإعادة المحاكمة التي أوردها قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني، ثانياً.

### أولاً: شروط الطعن بإعادة المحاكمة:

يجب أن تتوفر العديد من الشروط حتى يقبل الطعن بإعادة المحاكمة، وإذا سقط أحدها يتوجب على المحكمة ناظرة الطلب أن تردده، وهذه الشروط هي:

#### الشرط الأول: أن يكون الحكم المراد الطعن فيه بإعادة المحاكمة حائزاً قوة الأمر المقضي به:

ويفهم هذا من نص المادة (251) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني<sup>26</sup>، ويشترط لحيازة الحكم قوة الأمر المقضي به أن تتوافر فيه الشروط الآتية: 1- أن يصدر عن جهة قضائية، سواء أكانت من جهة القضاء النظامي المدني أو من جهة المحاكم الخاصة. 2- أن يكون الحكم صادر من محكمة مختصة قيمياً ونوعياً ووظيفياً، أما مخالفة قواعد الاختصاص المحلي غير المتعلقة بالنظام العام فلا تمنع من اكتساب قوة الأمر المقضي به<sup>27</sup>. 3- أن يكون الحكم نهائياً، وهذا جاءت به محكمة النقض الفلسطينية بقولها: "وحيث إن فوات ميعاد الطعن الاستئنافي على الحكم محل إعادة المحاكمة يجعل من هذا الحكم حكماً نهائياً يقبل إعادة المحاكمة لطالما أنه غير قابل للطعن استئنافاً تحقيقاً لأحكام

---

<sup>25</sup> عز الدين أبو عجوة، الطعن بإعادة المحاكمة في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر - غزة، 2013م، ص 6.

<sup>26</sup> يقابلها المادة (241) قانون المرافعات المدني والتجاري المصري رقم (12) لسنة 1968م، المادة (213) قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الأردني رقم (24) لسنة 1988م.

<sup>27</sup> عز الدين أبو عجوة، مرجع سابق، ص 24.

المادة 250 من القانون المذكور التي تنص على أنه [ لا يجوز الطعن بطريق إعادة المحاكمة إذا كان الحكم قابلاً للطعن فيه بطريق الطعن الأخرى]<sup>28</sup>.

#### الشرط الثاني: أن يقدم الطعن خلال المدد القانونية المحددة:

تنص المادة (252) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني على أنه: "يكون ميعاد الطعن بطريقة إعادة المحاكمة ثلاثين يوماً تبدأ من: 1-اليوم الذي ظهر فيه الغش أو الحيلة أو الذي أقر فيه بالتزوير فاعله أو حكم بثبوتيه أو الذي حكم فيه على شاهد الزور أو اليوم الذي ظهر فيه الورقة في الحالات المنصوص عليها في الفقرة (1، 2، 3، 4) من المادة السابقة. 2-اليوم التالي لصدور الحكم في الحالتين المنصوص عليهما في الفقرتين (5، 6) من المادة السابقة". نلاحظ أن المشرع قد أعطى ميعاداً محدداً بثلاثين يوماً تبدأ من اليوم الذي ظهر فيه الغش أو أقر فيه التزوير وحكم بثبوتيه أو حكم فيه على شهادة الزور، أو اليوم التالي لصدور الحكم في حالة من الفقرتين (5،6) من م (251)<sup>29</sup>. وأكدت هذا محكمة النقض الفلسطينية بقولها: " وعليه وحيث إن من شروط الطعن بإعادة المحاكمة أن يقدم الطعن في الميعاد القانوني المنصوص عليه في المادة (252) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجاري الفلسطيني التي تنص " يكون ميعاد الطعن بطريق إعادة المحاكمة ثلاثين يوماً تبدأ من...الخ. وحيث يشترط القانون لقبول سبب الطعن بإعادة المحاكمة أن يثبت بعد صدور

<sup>28</sup> نقض مدني فلسطيني رقم 2016/219، تم الفصل فيه بتاريخ 2018/2/20م.

<sup>29</sup> يقابلها نص المادة (242) قانون المرافعات المدني والتجاري المصري رقم (12) لسنة 1968م على خلاف ذلك بأن جعل ميعاد الطعن أربعين يوماً فقد نصت على: "ميعاد الالتماس أربعون يوماً. ولا يبدأ في الحالات المنصوص عليها في الفقرة الأربع الأولى من المادة السابقة إلا من اليوم الذي ظهر فيه الغش أو الذي أقر فيه بالتزوير فاعله أو حكم بثبوتيه أو الذي حكم فيه على شاهد الزور أو اليوم الذي ظهرت فيه الورقة المحتجزة. ويبدأ الميعاد في الحالة المنصوص عليها في الفقرة السابعة من اليوم الذي يعلن فيه الحكم إلى من يمثل المحكوم عليه تمثيلاً صحيحاً. ويبدأ الميعاد في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الثامنة من اليوم الذي ظهر فيه الغش أو التواطؤ أو الإهمال الجسيم".

الحكم الملتزم إعادة المحاكمة فيه وألا تكون محكمة النقض قد أصدرت حكماً نهائياً في النزاع المطروح<sup>30</sup>.

علاوة على ذلك يتبين لنا الاختلاف بين المشرع المصري والفلسطيني في ميعاد الطعن، فالمشرع المصري قد زاد عن المشرع الفلسطيني والأردني بعشرة أيام<sup>31</sup>، إلا أننا نرى أن المشرع الفلسطيني كان أكثر صواباً من نظيره المصري في هذا الجانب على اعتبار أن المدة التي وضعها المشرع المصري طويلة الأمد وليس هناك حاجة إليها. ولما كانت دعوى إعادة المحاكمة كغيرها من الدعاوى فإنها تنطبق عليها طبيعة إجراءات الدعوى من القبول شكلاً إلى النظر في الموضوع، فإذا لم تقبل الدعوى شكلاً وردت لهذا السبب فإنه لا يمكنها النظر في الموضوع، وعليه إذا قبلت الدعوى شكلاً فإن المحكمة تنتظر في الموضوع وفق الإجراءات المعتادة في الدعاوى العادية<sup>32</sup>، وفي هذا الصدد فإن دعوى إعادة المحاكمة هي طريقة طعن غير عادية يسلكها الأطراف في محاولة للوصول إلى حكم أكثر عدلاً إلا أن المشرع لم يترك الباب مفتوحاً على مصراعيه إنما وضع حالات معينة يحق لمن توافرت إحدى هذه الحالات أن يسلك طريق دعوى إعادة المحاكمة التي سنتناولها في الفرع التالي.

### ثانياً: حالات الطعن بإعادة المحاكمة:

نظم المشرع الفلسطيني الأسباب التي تجيز الطعن بإعادة المحاكمة صراحة إذ جاء في نص المادة (251) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني، ويظهر من متن النص المشار

<sup>30</sup> نقض مدني فلسطيني رقم 2014/796، تم الفصل فيه بتاريخ 2014/10/30م.

<sup>31</sup> المادة (214) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الأردني رقم (24) لسنة 1988م.

<sup>32</sup> محمد سقف الحيط، إعادة المحاكمة في الدعوى المدنية، المجلة القانونية لنقابة المحامين الفلسطينيين، العدد 3، 2013م، ص57.

إليه أن هذه الأسباب جاءت على سبيل الحصر فلا يجوز التوسع فيها ولا القياس عليها، وبمفهوم المخالفة لا يمكن الطعن بطريق إعادة المحاكمة فيما عداها من أسباب، وبالتمعن في هذه الأسباب نجد أن منها ما يتعلق بالبيّنات في حين أن بعضها الآخر لا يتعلق بالبيّنات؛ بل إنه راجع إلى خطأ المحكمة علمًا أن دراسة الباحث ركزت على الحالة الأولى والحالة الثالثة من هذه الحالات الواردة في المادة (251) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني، وهي كما وردت حسب ترتيب القانون على النحو التالي:

**أولاً: إذا تم الحصول على الحكم بطريق الغش أو الحيلة:**

ويقصد بالغش كل أنواع الخداع والتدليس والمفاجآت الكاذبة التي يلجأ إليها الخصم بقصد إلحاق الضرر بخصمه وتضليل المحكمة بعكس الحقيقة والواقع ومن ثم التأثير على تكييف الدعوى المعروضة أمامها<sup>33</sup>، وهذا ما سنتناوله بالتفصيل لاحقاً عند الحديث عن الغش الموجب للطعن بإعادة المحاكمة.

**ثانياً: إذا بني الحكم على مستند تم بعد صدوره إقرار بتزويره أو قضي بتزويره:**

مما لا شك فيه أن لفظ تزوير لفظ جنائي فهو جريمة معاقب عليها في أغلب التشريعات، وهو تحريف في الحقيقة بقصد الغش في سند أو وثيقة أو أي محرر آخر بإحدى الطرق المادية والمعنوية التي يبينها القانون تغييراً من شأنه إحداث ضرر بالمصلحة العامة أو بشخص من الأشخاص<sup>34</sup>، وحتى يكون التزوير سبباً موجباً لإعادة المحاكمة يشترط توافر الشروط التالي ذكرها:

---

<sup>33</sup> حسين المشاقي، الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني، دار الثقافة، عمان، 2011م، ص 306.

<sup>34</sup> عباس العبودي، شرح قانون أصول المحاكمات المدنية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009م، ص 417.

1- يجب أن يبنى الحكم على المستند المزور، وذلك يعني أنه لولا وجود هذا المستند لما صدر الحكم أو أنه أثر على قناعة المحكمة في إصدار الحكم، وكلمة مستند وردت مطلقة أي أنها تشمل أي مستند بصرف النظر إن كان معداً بطبيعته للإثبات أم لا<sup>35</sup>.

2- يجب أن يثبت التزوير بالطرق المنصوص عليها في القانون إما عن طريق الإقرار أو من خلال حكم قضائي، وهذا ما نصت عليه المادة (251) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني. تحديداً الفقرة الثانية منه، وتجدر الإشارة إلى أن كلمة إقرار جاءت مطلقة تشمل الإقرار القضائي وغير القضائي، وبمفهوم المخالفة فلا يجوز أن يقبل الطعن بإعادة المحاكمة إذا ثبت التزوير بغير هاتين الطريقتين، وإنما نرى أن المشرع ضيق على من يرغب بالتقدم للطعن بإعادة المحاكمة وقصر التزوير فقط في هاتين الحالتين على الرغم من أن علة المنع تتمثل في التزوير كسبب للطعن وليس في طرق إثبات هذا التزوير.

3- يجب أن يثبت التزوير بعد صدور الحكم المطعون فيه، فلا يقبل الطعن إلا إذا كان التزوير ثابتاً قبله؛ لأن غاية الطعن إصلاح الحكم المبني على ورقة مزورة وليس وسيلة لإثبات تزوير يدعيه الطاعن، فمن غير الجائز تقديم الطعن والادعاء بالتزوير في دعوى الطعن بإعادة المحاكمة في ورقة بني عليها الحكم المطعون فيه<sup>36</sup>.

**ثالثاً: إذا بني الحكم على شهادة شاهد قضي بعد صدوره بزورها:**

وهذا السبب سنتناوله بالتفصيل حيث إن سبب إعادة المحاكمة فيها هو الشهادة الكاذبة وهذا ما سيكون محل دراستنا في الفصل الأول.

<sup>35</sup> مفلح القضاة، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، مرجع سابق، ص 339.

<sup>36</sup> عين المرجع، ص 340.

رابعاً: إذا حصل بعد صدور الحكم على أوراق لها تأثير في الحكم كان خصمه قد أخفاها أو حمل الغير على إخفائها:

حتى يتسنى للطاعن تقديم طعنه بناء على هذا السبب يشترط المشرع شروطاً عدة لا يمكن للطاعن أن يقوم بطعنه إلا بتوافرها سيتم بيانها فيما يلي:

1- أن تكون الأوراق المخفية منتجة في الدعوى، والأوراق المنتجة هي تلك التي لو قدمت أثناء نظر الدعوى لبدلت اتجاه المحكمة وبالتالي عملت على تغيير الحكم محل الطعن، فيجب البحث في موضوع الدعوى حتى معرفة مدى الوضع القانوني لهذه الورقة فإذا تبين أنه لا قيمة قانونية لها لا يقبل الطعن إعادة المحاكمة<sup>37</sup>، ما يعني أن هذه الأوراق يجب أن تكون بقوة الأوراق التي بني الادعاء على أثرها، وتشمل الأوراق ضمنياً الأدلة الكتابية التقليدية والسندات الإلكترونية المستخرجة من التقنيات العلمية الحديثة والفاكس والبريد الإلكتروني إذ اعتبرها المشرع الفلسطيني في قانون البينات بمثابة السندات العرفية<sup>38</sup>، وتجدر الإشارة إلى أنه يقع على عاتق طالب إعادة المحاكمة إثبات أن الخصم كتم المستندات أو حمل الغير على كتمانها، وفي هذا قضت محكمة النقض الفلسطينية بقولها: "وفي دعوانا هذه فإن الطعن يستند إلى الفقرة الرابعة من المادة (251) المتعلقة بحصول الطاعن بعد صدور الحكم على أوراق لها تأثير في الحكم كان خصمه قد أخفاها أو حمل الغير على إخفائها. ويشترط في هذه الأوراق أن تكون قاطعة في الدعوى بمعنى أنها لو كانت قدمت في الدعوى لغيرت وجه الحكم. كما يجب أن يثبت أن الخصم (المطعون ضده) هو الذي أخفاها أو حمل الغير على إخفائها كما يجب أن يكون الطاعن

<sup>37</sup> عز الدين أبو عجوة، مرجع سابق، ص 45.

<sup>38</sup> حسين المشاقي، مرجع سابق، ص 310.

جاهلاً أثناء الخصومة وجود هذه الأوراق تحت يد حائزها أما إذا كان عالمًا بوجودها ولم يطلب منه تقديمها أو لم يعمل على الاستفادة من وجودها فلا يقبل الطعن بإعادة المحاكمة<sup>39</sup>.

2- يجب أن يكون المحكوم له في الحكم محل الطعن قد أخفاها أو حمل غيره على إخفائها، وهذا الإخفاء يتحقق بفعل مادي إيجابي صادر من الخصم لورقة ملزم بتقديمها أصلاً فالخصم غير مكلف بتقديم مستند بما ينافي مصلحته<sup>40</sup>، وبمفهوم المخالفة لو أخفى الغير الخارج عن الخصومة ما هو مؤثر من الأوراق على نتيجة الدعوى دون طلب من المحكوم له فلا يقبل الطعن بإعادة المحاكمة، كذلك الحال لو سكت المحكوم له عن وجود هذه الأوراق أو أن الطاعن كان بإمكانه الاطلاع عليها كما لو كان سند رسمي من الممكن الحصول على نسخة منه.

3- يجب أن يكون المحكوم عليه غير عالم بوجود هذه الأوراق فلو علم بوجود هذه الأوراق وكان خصمه قد أخفاها أجاز له قانون البينات أن يطلب تقديمها أو تسليمها وفق صريح نص المادة (28) من قانون البينات الفلسطيني<sup>41</sup>.

4- أن يحصل الطاعن على الأوراق بعد صدور الحكم في الدعوى واستنفاد طرق الطعن، فلو حصل عليها حين النظر في الدعوى جاز له أن يضمنها في بيناته أمام محكمة الاستئناف وفق نص المادة

<sup>39</sup> نقض مدني فلسطيني رقم 2004/104، تم الفصل فيه بتاريخ 2004/7/5م.

<sup>40</sup> تجدر الإشارة إلى أنه لو تقدم الطاعن بطعن لإعادة محاكمة بسبب أن خصمة المطعون ضده قد أخفى ورقة غير ملزم أصلاً بتقديمها فلا يقبل الطعن بإعادة المحاكمة، ومثاله لو حصل الطاعن على صورة من الدفاتر التجارية لخصمه التي لا يقع عليه عبء تسليمها للخصم الآخر "الطاعن" فلا يقبل منه الطعن بإعادة المحاكمة على أساس أن خصمه أخفى هذه الأوراق وذلك لأن خصمه أصلاً غير ملزم بتقديمها.

<sup>41</sup> تنص المادة (28) من قانون البينات الفلسطيني على أنه: "يجوز للخصم أن يطلب إلزام خصمه بتقديم سندات أو أوراق منتجة في الدعوى تكون تحت يده وذلك في إحدى الحالات التالية: (1) إذا كان القانون لا يحظر مطالبته بتقديمها أو تسليمها. (2) إذا كان السند مشتركاً بينه وبين خصمه، ويعتبر السند مشتركاً على الأخص إذا كان محرراً لمصلحة الخصمين أو كان مثبتاً لالتزاماتهما وحقوقهما المتبادلة. (3) إذا استند إليه خصمه في أي مرحلة من مراحل الدعوى.

(220) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية<sup>42</sup>، وعلى الرغم من ذلك فإنه حتى ولو كانت بحوزته قبل تقديم الاستئناف فله أن يقدمها لأول مرة أمام محكمة الاستئناف كون الغرض من الاستئناف يتمثل في إصلاح ما في الحكم من خطأ أيًا كان مرده.

هذه هي الحالات التي يمكن بها الطعن بإعادة المحاكمة كما عرضناها سالفًا وسنكتفي بها وتبقى الحالات اللتان لا تتعلقان ببحثنا وهما: إذا حصل بعد صدور الحكم على أوراق لها تأثير في الحكم كان خصمه قد أخفاها أو حمل الغير على إخفائها، وإذا كان منطوق الحكم مناقضًا لبعضه لبعض.

---

<sup>42</sup> تنص المادة (220) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية على: "تتظر محكمة الاستئناف على أساس ما يقدم لها من بيانات ودفوع وأوجه دفاع جديدة وما كان قد قدم من ذلك إلى محكمة أول درجة".

### شهادة الشهود وعلاقتها بالإقرار واليمين الحاسمة

تناولنا في المبحث التمهيدي طرق الطعن بالأحكام فيه حيث تناولنا طرق الطعن في الحكم المدني العادية (الاستئناف)، ثم تناولنا طريق الطعن غير العادية والمتمثلة بالنقض واعتراض الغير وإعادة المحاكمة، وفيما يتعلق بأدلة الإثبات فقد احتلت الكتابة صدارة أدلة الإثبات في العصر الحديث في حين كانت الشهادة في المرتبة الأولى قديماً حيث كانت الأمية متفشية وكان تناقل العلم بالرواية واللسان لا بالكتابة والقلم، وعليه كانت الشهادة تسود أدلة الإثبات الأخرى<sup>43</sup>، ومع تطور العلم أصبح الأصل أن يكون الإثبات بالكتابة، والاستثناء هو إباحة الإثبات بالطرق الأخرى من وسائل الإثبات<sup>44</sup>. وتأسيساً على ذلك يقوم الإثبات على نظامين؛ الأول: نظام الكتابة المتمثل بالسندات الكتابية أو المذكرات الشخصية<sup>45</sup>، والنظام الثاني: نظام الشهادة الذي يشمل إضافة إلى الشهادة الشهود، والإقرار، واليمين وبقية أدلة الإثبات الأخرى غير الكتابية لأنها تسمع من المحكمة من فم الأشخاص<sup>46</sup>، ولضرورات البحث، وعلى وجه الخصوص الطعن بإعادة المحاكمة، لا بد لنا من الغوص بتفاصيل نظام الشهادة، إذ يبقى التساؤل المطروح لمعرفة إلى أي مدى يمكن اعتبار كل من الإقرار واليمين الحاسمة من نظام الشهادة، ومن البديهي للإجابة على هذا التساؤل أن نقسم هذا الفصل إلى مبحثين على النحو التالي:

<sup>43</sup> عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج2، نظرية الالتزام بوجه عام، الإثبات-أثر الالتزام، تنقيح أحمد المرعي، دار الشروق، ط1، القاهرة، 2010م، الفقرة 165، ص 305.

<sup>44</sup> عبد المنعم الصده، الإثبات في المواد المدنية، ط2، مكتبة مصطفى الحلبي، القاهرة، 1955م، الفقرة 65، ص72.

<sup>45</sup> حسن جميعي، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دون دار نشر، دون سنة نشر، القاهرة، ص103.

<sup>46</sup> عين المرجع، ص95.

## المبحث الأول: نظام الشهادة.

يبرز نظام الشهادة كأكثر وسائل الإثبات انتشاراً من بين وسائل الإثبات القانونية الأخرى بين المتخصصين، ويعود السبب في ذلك إلى أنها أكثر سلاسة وحرية من نظام الكتابة على الرغم من أن الكتابة توفر ضمانات أكثر لحقوق الأطراف مما توفره أدلة الإثبات الأخرى، واحتمال الصدق فيها أقوى بكثير من احتمال الكذب، وليست عرضة للنسيان أو التأثر بمضي الزمن<sup>47</sup>.

وبصرف النظر عن هذا كله تعد وسائل الإثبات الأخرى مهمة جداً فشهادة الشهود يمكن بها إثبات التصرفات القانونية ولو بشروط، ويمكن بها إثبات الوقائع المادية جميعها<sup>48</sup>، وفي هذا الصدد ولمكانة شهادة الشهود يقول الله تعالى في محكم التنزيل: "فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ"<sup>49</sup>، ويتضح من الآية الكريمة أهمية الشهادة والتأكيد عليها بحيث تؤكد ظناً راجحاً بصدقها وثبوت الواقعة<sup>50</sup>.

وفي هذا الإطار سنتحدث عن نظام الشهادة لتوضيح أهميتها في الإثبات المدني في المطلب الأول، وفي المقابل سنتناول شهادة الشهود كحالة من حالات الطعن بإعادة المحاكمة في المطلب الثاني على التوالي:

### المطلب الأول: ماهية شهادة الشهود بالإثبات المدني:

<sup>47</sup> أحمد شرف الدين، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار نادي القضاة، ط1، القاهرة، 2004م، ص35.

<sup>48</sup> حسن جميعي، مرجع سابق، ص89.

<sup>49</sup> الآية "6" سورة النور.

<sup>50</sup> إبراهيم أبو صعيبيك، الشهادة والرجوع عنها في فقه المعاملات، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر، غزة، 2011م، ص11.

أورد المشرع الفلسطيني الشهادة في المادة (7) من قانون البيئات الفلسطيني في المرتبة الثانية بعد الكتابة حيث نصت على: "طرق الإثبات هي: 1-الأدلة الكتابية. 2-الشهادة. 3-القرائن. 4-الإقرار. 5-اليمين. 6-المعاينة. 7-الخبرة" وكذلك فعل المشرع الأردني والمصري<sup>51</sup>، وستتناول تبيان مفهوم الشهادة أو مفهوم البيئة كدليل إثبات، ومن ثم نتناول حجيتها وسلطة القاضي في قبولها في فرعين:

### الفرع الأول: مفهوم الشهادة "البيئة" كدليل إثبات<sup>52</sup>:

تعرف الشهادة لغة بأنها خبر قاطع فيقال شهد الرجل على كذا وشهد فلان على فلان بحق، والشهادة تأتي على معان عدة منها: الإخبار، الإشهاد، الحضور، الإدراك<sup>53</sup>، ولا يوجد تعريف للشهادة في قانون البيئات الفلسطيني وكذلك الأمر في التشريعات العربية محل المقارنة وخيراً فعلاوا، وعليه اكتفت جميعها في بيان أحكامها وتنظيم قواعدها بعنوان "شهادة الشهود"<sup>54</sup>.

ومن البديهي أن الفقه القانوني هو صاحب الاختصاص الأصيل في وضع التعريفات وليس القانون، فقد وضع الفقهاء العديد من التعريفات رغم اختلاف الألفاظ إلا أن المضمون واحد، فعرفت مجلة الأحكام العدل الشهادة بقولها: "الشهادة هي الإخبار بلفظ الشهادة، يعني يقول أشهد بإثبات حق أحد الذي هو في ذمة الآخر في حضور الحاكم ومواجهة الخصمين. ويقال للمخبر شاهد وللمخبر له مشهود له،

---

<sup>51</sup> يقابلها المادة (2) من قانون البيئات الأردني، والباب الثالث من قانون الإثبات المصري.

<sup>52</sup> يرى عبد الرازق السنهوري أن سبب تسمية الشهادة "البيئة" يعود إلى أن الشهادة كانت في الماضي الدليل الغالب للإثبات مقارنة بباقي أدلة الإثبات الأخرى، لذلك انصرف لفظ "البيئة" إلى الشهادة دون غيرها، مرجع سابق، ج2، الفقرة 160، ص 296.

<sup>53</sup> ريم نصره، الشهادة كوسيلة من وسائل الإثبات في قانون أصول المحاكمات الشرعية الساري في الضفة الغربية، مجلة جامعة النجاح للأبحاث (العلوم الإنسانية)، المجلد 32(11)، 2018م، ص 2157.

<sup>54</sup> عرف قانون الإثبات اليمني رقم (21) لسنة 1992م في المادة (26) الشهادة بأنها "إخبار في مجلس القضاء من شخص بلفظ الشهادة لإثبات حق لغيره على غيره".

وللمخبر عليه مشهود عليه، وللحق مشهود به<sup>55</sup>، وعرف بعض الفقهاء شهادة الشهود بأنها: "إخبار الإنسان في مجلس القاضي بحق على غيره لغيره"<sup>56</sup>، بينما عرفها آخر بأنها: "إخبار أمام القضاء بصدور واقعة من غير شاهد تثبت حقاً لشخص آخر"<sup>57</sup>، وبأنها: "قيام شخص من غير الخصوم بالإخبار أمام المحكمة عما أدركه بحاسة من حواسه متعلقاً بالواقعة المتنازع فيها"<sup>58</sup>، وعرفها آخر بأنها: "شهادة الشهود إخبار الشخص في مجلس القضاء، بواقعة حدثت من غيره، ترتب حقاً لغيره، ما دام بالضرورة أنها تفترض سبق وجود نزاع"<sup>59</sup>، وفي هذا الصدد عرفت بأنها: "إخبار الإنسان في مجلس القضاء بواقعة صدرت من غيره يترتب عليها حق لغيره"<sup>60</sup>.

وبدورنا نعرف الشهادة على أنها إخبار الإنسان عن واقعة معينة وقعت تحت بصره أو سمعه بحق لغيره على غيره أمام القضاء، ومن الجدير ذكره أنه لا بد أن يكون الشاهد أهلاً للشهادة بحيث يجب أن يكون سليم الإدراك وأن يكون قد بلغ سن الخامسة عشرة من عمره، وإن كان يجوز أن تسمع أقوال من لم يبلغ هذه السن بغير يمين ولكن على سبيل الاستدلال والعبرة بسن الشاهد وقت الإدلاء بها لا بوقت حصول الواقعة التي يشهد بها<sup>61</sup>.

---

<sup>55</sup> المادة (1684) من مجلة الأحكام العدلية.

<sup>56</sup> سليمان مرقس، أصول الإثبات وإجراءاته، عالم الكتب، ج2، ط4، القاهرة، 1986م، الفقرة 244، ص 1.

<sup>57</sup> جميل الشرفاوي، الإثبات في المواد المدنية، دار النهضة العربية، 1978م، الفقرة 47، ص 102.

<sup>58</sup> عثمان التكروري، الكافي في شرح قانون البينات في المواد المدنية والتجارية، دار الفكر، 2013م، ص 142.

<sup>59</sup> محمد شكري سرور، الوجيز في أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1987م، ص 131.

<sup>60</sup> عبد المنعم الصده، مرجع سابق، الفقرة 184، ص 229.

<sup>61</sup> المادة (74) من قانون البينات الفلسطيني رقم (4) لسنة 2001م.

وبالرجوع إلى مدلول نص المادة (89) من قانون البيئات الفلسطيني، فمن فقد التمييز لسبب أو آخر كالهرم أو المرض أو غيرهما وهو ما نطق به النص بأنه غير سليم الإدراك لعاهة في عقله أو غير قادر على التمييز فلا يجوز سماع شهادته على سبيل الاستدلال، وهذا مؤداه أن يكون سبباً من أسباب رد الشاهد<sup>62</sup>.

وفي هذا ما جاءت به محكمة الاستئناف الفلسطينية بقولها: "وحيث لا يجوز حسب قانون البيئات بالمادة 89 رد الشاهد ولو كان قريباً أو صهراً إلا إذا كان غير قادر على التمييز وإن الإذن لأحد الخصوم بإثبات وقائع بالبيئة الشفوية يقتضي دائماً بأن يكون للخصم ذات الحق عملاً بالمادة 73 من ذات القانون وعليه يكون ما ورد في هذا البند غير وارد وواجب للرد"<sup>63</sup>، ونرى من ذلك على أن المحكمة تقدر قيمة شهادة الشهود من حيث عدالتهم وسلوكهم وتصرفاتهم وغير ذلك من الظروف المحيطة بالقضية<sup>64</sup>، ومن هذا المنطلق يمتلك القاضي السلطة فيما يأخذ بما يطمئن له من الشهادة أو يسقط ما عداها فيمكنه أن يستبعد ما أثارته الشكوك في أقوال الشاهد مع وجود قرائن أخرى تعزز هذه الشكوك<sup>65</sup>. ونرى أنه في خلاصة ما سبق بيانه يمكن القول إن شهادة الشهود لا تتصف بقطعيتها؛ إذ إن القاضي يتوصل إلى تكوين قناعته مستنداً في ذلك إلى الأقوال التي يدلي بها الشهود أمامه أثناء جلسات المحاكم، ونظراً لاحتمالية حدوث تلاعب من الشهود في قول الحق ما يترك بالغ الأثر على تغيير مجرى حكمه

---

<sup>62</sup> المادة (89) من قانون البيئات الأردني التي تنص على: "لا يجوز رد الشاهد ولو كان قريباً أو صهراً لأحد الخصوم إلا إذا كان غير قادر على التمييز بسبب هرم أو حادثة أو مرض أو لأي سبب آخر تقدره المحكمة".

<sup>63</sup> استئناف مدني فلسطيني رقم 2016/349م، تم الفصل فيه بتاريخ 2016/9/21م.

<sup>64</sup> عثمان التكروري وآخرون، المدخل إلى علم القانون، مرجع سابق، ص 376.

<sup>65</sup> عبد المنعم الصده، مرجع سابق، الهامش 2، ص 229.

وعدم تحقيق العدل كان لا بد من وجود آلية تمكن أطراف الدعوى من الطعن في الحكم، لذا تعتبر شهادة الشهود إحدى حالات الطعن لإعادة المحاكمة.

### الفرع الثاني: حجية الشهادة كدليل إثبات وسلطة القاضي في قبولها.

تقوم الشهادة على الأمانة التي يفترض أن يتصف بها الشهود خلال إدلائهم بشهادتهم أمام القاضي؛ إذ يجب على الشاهد ألا يميل بشهادته لخصم على آخر ومن قبيل ذلك ربما ما يكون بين الشاهد والخصم خصومة<sup>66</sup>، فالشهادة كأدلة الإثبات الأخرى لها حجيتها التي تأخذها من طبيعة الشهادة ومدى مصداقيتها، وعليه فإنه من الواجب عند الأخذ بها توخي الحيطة والحذر من خلال إطلاع المحكمة على سلوكهم وتصرفاتهم والظروف التي تحيط بالقضية المعروضة أمامها<sup>67</sup>.

أضف إلى أن الشاهد يحلف يميناً على أن يقول الحق ولا شيء غير الحق وأن يصدق فيما يقول، ومن هنا كانت شهادته قرينة على الحقيقة إلى أن يثبت عكس ما يشهد به<sup>68</sup>، والعلة في شهادته تحت اليمين أو القسم درء ما يحتمل فيها من الكذب أو تحريف أقواله وتعمده عدم الدقة في قوله<sup>69</sup>.

وإننا نرى أن المشرع قد رأى في شهادة الزور حالة من حالات إعادة المحاكمة فلم لا يقبل بالإقرار واليمين الحاسمة اللذين يعتبران أكثر قوة من نظيرتهما الشهادة؟ كما نرى أن التسليم بالسلطة التقديرية

---

<sup>66</sup> عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ج2، الهامش 2، ص 205.

<sup>67</sup> تمييز حقوق أردني رقم 2009/604 (هيئة خماسية)، تم الفصل فيه بتاريخ 2009/10/6م، منشور على موقع مركز عدالة.

<sup>68</sup> إبراهيم المدني، الشهادة ودورها في الإثبات المدني والتجاري، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر، غزة، 2014م، ص 19.

<sup>69</sup> عبد الرزاق يس، شرح قواعد إثبات المعاملات المدنية والتجارية وطرقه، ط3، مطابع البيان التجارية، إصدار أكاديمية شرطة دبي، الإمارات، 2002م، ص 143.

للقاضي في وزن الشهادة يعني امتلاكه الحق في تقدير شهادة الشهود وأن يأخذ بشهادة دون أخرى وذلك فيما يميل ويرتاح إليه ويثق به ويستبعد ما لا يرتاح إليه ولا يثق به مما لا يرتاح إليه ولا يطمئن إليه.

### المطلب الثاني: شهادة الشهود كحالة من حالات الطعن بإعادة المحاكمة:

تناول قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني في المادة (251) تحديد الحالات بشكل حصري كما وضحنا سابقاً في الفرع الثاني من المبحث التمهيدي<sup>70</sup>، إلا أننا سنتناول في هذا المطلب البند الثالث المتعلق بشهادة الشهود ومتى يمكن اعتبارها حالة من الحالات التي يتمكن من خلالها أحد الخصوم من الطعن بإعادة المحاكمة، وهي الحالة التي إذا بني الحكم على شهادة شاهد قضي بعد صدوره بزورها حيث يعتبر هذا سبباً جلياً جاءت به المادة (251/3)<sup>71</sup> من أسباب إعادة المحاكمة وهو ثبوت أن الشهادة كانت مزورة (كاذبة) بعد صدور الحكم المطعون فيه، وتفسيراً لذلك سنخرج في هذا المطلب على مفهوم الشهادة الكاذبة كحالة من حالات الطعن في الفرع الأول، كما سنتناول سلطة القاضي بتقرير إعادة المحاكمة في الشهادة الكاذبة في الفرع الثاني تالياً.

### الفرع الأول: مفهوم الشهادة الكاذبة كحالة من حالات الطعن:

لما كانت الشهادة من فعل الإنسان فإنها تتأثر بتأثر النفس والأخطر من ذلك كله أنها قابلة للتحريف والتغيير، وبذلك تكون مصالح الأفراد وحقوقهم معرضة للانتهاك والخطر، فعرفت في شرائع الفراعنة باعتبارها من الجرائم التي تمس صميم الأخلاق والعدل، لذا كانت العقوبة عليها شديدة مثل قص

<sup>70</sup> راجع ص (11) من الرسالة.

<sup>71</sup> يتوافق معها نص المادة (213/3) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الأردني رقم (24) لسنة 1988م، ونص المادة (241/3) من قانون المرافعات المدني والتجاري المصري رقم (12) لسنة 1968م.

اللسان وجذع الأنف وشم الأذنين<sup>72</sup>، وفي ذلك عرفت محكمة النقض الفلسطينية شهادة الزور بالقول: "لا بد في جرم شهادة الزور من ذكر الشهادة الكاذبة ومدى تأثيرها في مركز الخصوم والضرر الذي يترتب عليها، وأن الشاهد كتم معلوماته أو كذب فيها بقصد تضليل القضاء إضراراً بالغير أو طلباً لمصلحة"<sup>73</sup>. فشهادة الزور تكون على عكس الحقيقة والهدف منها تضليل القضاء، وحتى يتسنى لأحد الخصوم الطعن بإعادة المحاكمة استناداً إلى ثبوت جريمة شهادة الزور وحتى يمكن أن يعول على هذا السبب لا بد من توافر شروط عدة:

- 1- يجب أن يبنى الحكم على الشهادة الكاذبة بحيث لولاها لما أصدرت المحكمة حكمها، بمعنى أن المحكمة كانت ستغير وجهة نظرها لو لم تكن<sup>74</sup>.
- 2- يجب أن يثبت كذب الشهادة بعد صدور الحكم المطعون فيه، وبمفهوم المخالفة لو قضي بتزوير الشهادة قبل صدور الحكم المطعون فيه بإعادة المحاكمة لكان بإمكان الخصم أن يتمسك بهذا السبب أمام المحكمة فيغير من قناعاتها لإصدار الحكم لصالحه.
- 3- أن يثبت كذب الشهادة من خلال حكم قضائي مكتسب للدرجة القطعية<sup>75</sup>، ونلاحظ أن المشرع الفلسطيني قد اقتصر على حالة ما إذا ثبت كذب الشهادة من خلال حكم، في حين أن العلة ذاتها تتوفر في الحكمة التي ابتغاها المشرع فيما لو أقر الشاهد بأن شهادته كاذبة.

### الفرع الثاني: سلطة القاضي بتقرير إعادة المحاكمة في الشهادة الكاذبة:

<sup>72</sup> براهيم صالح، الإثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة مولود معاري، الجزائر، 2012م، ص 203.

<sup>73</sup> نقض جزاء فلسطيني رقم 2009/75، تم الفصل فيه بتاريخ 2010/7/14م.

<sup>74</sup> محمود الكيلاني، أصول المحاكمات والمرافعات المدنية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2012م، ص 365.

<sup>75</sup> حسين المشاقي، مرجع سابق، ص 309.

بعد أن تمحص المحكمة في الطعن بإعادة المحاكمة من حيث الشروط الشكلية وتقرر قبول الطعن فإنها تغوص في الموضوع وتحكم فيه وهذا بدلالة المادة (256) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني، إذ نصت على الفصل في قبول الطعن شكلاً أولاً والحكم في الموضوع بقولها: "1- تفصل المحكمة أولاً في جواز قبول الطعن شكلاً فإذا قررت قبوله تنظر في الموضوع، ويجوز لها أن تحكم في قبول الطعن وفي الموضوع بحكم واحد إذا كان الخصوم قد قدموا طلباتهم في الموضوع. 2- لا تعيد المحكمة النظر إلا في الطلبات التي تناولها الطعن"<sup>76</sup>.

ويتضح من النص أنه يترتب على هذا القبول وبقوة القانون زوال الحكم محل الطعن وهدم الآثار جميعها التي ترتبت عليه<sup>77</sup>، وبالتالي فإننا نرى أنه إذا توافرت الشروط الشكلية وقبلت المحكمة الطعن شكلاً حسب الأصول وبدأت في بحث الطعن موضوعاً وكان موضوع الطعن مبني على المادة (251/3) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني، المتمثل في: "إذا بني الحكم على شهادة شاهد قضي بعد صدوره بزورها" وتحققت الشروط الواجب توافرها كما أسلفنا يجب على القاضي الحكم بإعادة المحاكمة.

---

<sup>76</sup> يتوافق معها نص المادة (219،218) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الأردني رقم (24) لسنة 1988م ، والمادة (245) من قانون المرافعات المدني والتجاري المصري رقم (12) لسنة 1968م.

<sup>77</sup> عز الدين أبو عجوة، مرجع سابق، ص 87.

## المبحث الثاني: علاقة الإقرار واليمين الحاسمة بنظام الشهادة.

بعد أن انتهينا من بيان نظام الشهادة في المبحث الأول؛ تناول المبحث الثاني علاقة الإقرار واليمين الحاسمة بنظام الشهادة، إذ يربط الإقرار واليمين الحاسمة علاقة وثيقة فهما يشكلان صورتين متقابلتين لنظام واحد هو نظام الشهادة، ففي الإقرار يشهد الشخص على نفسه للغير على واقعة مغايرة لمصلحته وضدها، في حين نراه في اليمين الحاسمة يقوم بالشهادة من نفسه لنفسه في واقعة لمصلحته، هذا بدوره يأخذنا للتأكيد على صحة هذا الأمر حيث إن الواقعة موضوع الإقرار ضد مصلحة المقر، فقد رأى المشرعون أن في ذلك ما يكفي لضمان مطابقة الإقرار للحقيقة الواقعية، أما إذا كانت الواقعة لمصلحة الخصم فإنه لضمان صدق تأكيد الخصم يجب تحليفه اليمين على صدقها<sup>78</sup>.

واليمين الحاسمة كالإقرار تحسم النزاع قبل صدور حكم في الدعوى ويلتزم القاضي بالحكم في الدعوى وفقاً لمضمونها بصرف النظر عن اقتناعه بصدق الواقعة التي جرى الحلف بشأنها أم لا<sup>79</sup>، وهذا لا يدع مجالاً للشك بأنه إذا كان إخبار الإنسان بحق على نفسه لغيره كان إقراراً، وإذا كان الإخبار بحق على غيره لنفسه كانت يميناً حاسمة<sup>80</sup>.

وتأسيساً على ما سلف وللخوض بتفاصيل هذا الموضوع لا بد لنا من دراسة علاقة الإقرار واليمين

الحاسمة بنظام الشهادة، وتماشياً مع ذلك سنقسم هذا المبحث على النحو التالي:

<sup>78</sup> فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، مكتبة رجال القضاة، القاهرة، 1980م، الفقرة 300، ص 606.

<sup>79</sup> قيس عثمان، الإقرار والاستجواب في الإثبات المدني، رسالة دكتوراه، جامعة بغداد، العراق، 1979م، ص 6.

<sup>80</sup> أحمد بك وآخرون، طرق الإثبات الشرعية، مكتبة الأزهرية للتراث، ط4، القاهرة، 2003م، ص 158.

## المطلب الأول: الطبيعة القانونية للإقرار واليمين الحاسمة:

لقد اعتبرت الشرائع القديمة الإقرار سيد الأدلة، وقد ظهر الإقرار عند الرومان كدليل إثبات مبكرًا في مرحلة القانون القديم، وتحديدًا في قانون الألواح الإثني عشر الذي يعد من أهم القوانين ويعتبر القانون المدني الروماني<sup>81</sup>، في المقابل فإن اليمين الحاسمة مستمدة من العدالة الإلهية ومأخوذة من العقيدة الدينية، كما أنها لا تعتبر عملاً مدنيًا فحسب وإنما هي عمل ديني فيشهد الحالف الله عليه في ذلك<sup>82</sup>، ووفقًا لذلك فهي بهذه المكانة المهمة التي تضع حدًا لنظام تقييد الدليل وذلك لضرورة لا يمكن الاستغناء عنها من أجل تأمين استقرار المعاملات.

وبطبيعة الحال جاء الإقرار واليمين الحاسمة ضمن تقسيم أدلة الإثبات من الأدلة الاحتياطية أو الأدلة غير العادية<sup>83</sup>، وتطلق عليهما هذه الصفة لأن كلاً منهما لا يعتبر وسيلة لإقناع القاضي ليصدر حكمه في النزاع بناء عليه، فالمدعي لا يحاول الحصول على إقرار من المدعى عليه إذا كان لديه دليل على ادعائه، واليمين الحاسمة التي يوجهها إلى خصمه تفيد النزول عن وسائل الإثبات الأخرى، وتفسيرًا لذلك لا يوجهها إلا من يعوزه دليل آخر أو ينقصه، لذلك يطلق عليهما أنهما أدلة إثبات احتياطية أو غير عادية<sup>84</sup>.

<sup>81</sup> منذر الفضل، تاريخ القانون، منشورات بنك الأعمال، ط1، الأردن، 1996م، ص 117.

<sup>82</sup> عبد الرازق السنهوري، مرجع سابق، ج2، الفقرة 264، ص482.

<sup>83</sup> سليمان مرقس، مرجع سابق، ج2، الفقرة 363، ص399.

<sup>84</sup> جميل الشراوي، مرجع سابق، الفقرة 62، ص139.

كما يرى فريق آخر أن الإقرار واليمين الحاسمة ليست أدلة بمعنى الكلمة إنما هي فقط تعفي من الإثبات<sup>85</sup> وبالتالي فهي طرق تعفي المدعي من إثبات ما يدعيه<sup>86</sup>، وهذا ينسجم مع ما جاءت به القاعدة العامة الواردة في مجلة الأحكام العدلية<sup>87</sup>، وهذا ما جاءت به محكمة الاستئناف الفلسطينية في حكمها بالقول: "ولما كان موضوع الدعوى هو المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بالمأجور أثناء مدة الاجارة الأمر الذي يستلزم معه إثبات أن الأضرار التي لحقت بالمأجور كانت بسبب إهمال أو تعدي أو تقصير المستأنف عليهم، ولما كانت البيئة على المدعي واليمين على من أنكر وفقاً للمادة 76 من مجلة الأحكام العدلية، الأمر الذي يجعل عبء إثبات التعدي أو التقصير أو الإهمال يقع على عاتق المستأنف عليه"<sup>88</sup>. وبالنظر في الحكم السابق فإن القضاء يؤكد أن الإثبات يقع على من يدعي بعكس الثابت، ووفقاً لهذا وبمفهوم المخالفة فإن الإقرار الذي يقوم به المدعي عليه بالحق المدني برغبته منه وإرادته، وتوجيه أحد الخصوم اليمين الحاسمة إلى خصمه الآخر ليحلفه يعفيهما من تقديم الدليل الذي كان من المفترض أن يستند إليه، ومن هذا المنطلق وعلى اعتبار أن كلاً من الإقرار واليمين الحاسمة هي أدلة تعفي من الإثبات يقتضي البحث في مفهومهما وحجيتهما اللذين يقومان عليهما، وذلك في سعينا للتأكيد أن الإقرار واليمين الحاسمة من نظام الشهادة، ولذلك ينبغي أن نقسم هذا المطلب إلى فرعين نتحدث في الفرع الأول عن مفهوم الإقرار وحجيته في الإثبات المدني، أما فيما يخص الفرع الثاني فسنحدث عن مفهوم اليمين الحاسمة وحجيتها في الإثبات المدني على التوالي.

<sup>85</sup> أحمد نشأت، رسالة الإثبات، مكتبة العلم للجميع، ج 2، ط1، بيروت، 2005م، الفقرة 48، ص 95.

<sup>86</sup> القاعدة في توزيع عبء الإثبات، تقوم على البيئة على من يدعي خلاف الوضع الثابت أصلاً-عرضاً أو فعلاً-الوضع الثابت حكماً أو فرضاً أو ظاهراً: أحمد شرف الدين، مرجع سابق، ص 29-31.

<sup>87</sup> المادة (76) "الْبَيْئَةُ لِلْمُدَّعِي وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ".

<sup>88</sup> استئناف مدني فلسطيني رقم 2017/380م، تم الفصل فيه بتاريخ 2017/11/5م.

## الفرع الأول: مفهوم الإقرار وحجيته في الإثبات المدني:

للإقرار معانٍ مختلفة فهناك مفهوم للإقرار في اللغة وهناك مفهوم للإقرار في التشريعات، وقد عنى الفقهاء أيضاً بمفهوم الإقرار، كما أن القضاء وضع مفهومًا له، ومن هنا سنعرِّج بإيجاز على كل واحد على حدة.

### أولاً: مفهوم الإقرار في اللغة والقانون:

الإقرار لغة: مأخوذ من معنى المقر وهو المكان<sup>89</sup>، ويأتي بمعنى ثبات ما كان متردداً بين الثبوت والجحود أو الإذعان والاعتراف بالحق<sup>90</sup>، أقر: أي اعترف به وأثبتته<sup>91</sup>، ويجب أن يتضمن القصد<sup>92</sup>.

أما مفهوم الإقرار في التشريعات فقد اختلفت التشريعات العربية فيما بينها في وضع مفهوم موحد للإقرار فقد عرفه المشرع الفلسطيني في قانون البينات الفلسطيني، بالقول: "الإقرار هو اعتراف الخصم بواقعة أو عمل قانوني مدعى بأي منهما عليه"<sup>93</sup>، في حين عرف المشرع الأردني الإقرار في قانون البينات الأردني، على أنه: "الإقرار هو إخبار الإنسان عن حق عليه للآخر"<sup>94</sup>، أما المشرع المصري فقد عرفه في قانون الإثبات بالقول: "هو اعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها عليه وذلك

---

<sup>89</sup> ابن منظور، لسان العرب، دار إحياء التراث العربي، ج11، ط3، بيروت، عام 1970م، ص99.

<sup>90</sup> ياسر زبيدات، شرح قانون البينات الفلسطيني في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة 2001م، ط1، جامعة القدس، 2010م، ص265.

<sup>91</sup> شعبان عطية وآخرون، معجم الوسيط، ط4، مكتبة الشروق الدولية، 2004م، ص725.

<sup>92</sup> مراد عودة، حجية الإقرار في الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين 2003م، ص(ك) الملخص، حيث جاء تعريف الإقرار في الشريعة الإسلامية بأنه إخبار عن ثبوت حق للغير على نفسه.

<sup>93</sup> المادة (115) من قانون البينات الفلسطيني رقم (4) لسنة 2001م.

<sup>94</sup> المادة (44) من قانون البينات الأردني رقم (30) لسنة 1952م.

أثناء السير في الدعوى المتعلقة بهذه الواقعة<sup>95</sup>. وبعد استعراض مختلف التشريعات العربية المقارنة في تعريفها للإقرار يتبين أن المشرعين الفلسطيني والمصري اعتبراه يتضمن معنى الاعتراف<sup>96</sup>، في حين ذهب المشرع الأردني في اتجاه آخر حيث اعتبره إخبارًا بحق<sup>97</sup>.

**مفهوم الإقرار عند الفقه والقضاء: مفهوم الإقرار فقهاً:** عرفت مجلة الأحكام العدلية المطبقة في فلسطين الإقرار بأنه: "الإقرار هو إخبار الإنسان عن حق عليه لآخر، ويقال لذلك مقرّ ولهذا مقرّ له ولحق مقرّ به"<sup>98</sup>، وعرف السنهوري الإقرار: "هو اعتراف شخص بحق عليه لآخر سواء قصد ترتيب هذا الحق في ذمته أم لم يقصد"<sup>99</sup>، وعرفه سليمان مرقس بأنه: "اعتراف شخص بأمر مدعى عليه به لآخر قصد اعتبار هذا الأمر ثابتاً في ذمته وإعفاء من إثباته، سواء كان هذا الأمر حقاً معيناً أو واقعة قانونية يترتب عليها نشوء حق، أو انقضاؤه أو تعديله أو انتقاله"<sup>100</sup>، وعرفه آخرون: "الإقرار ما هو إلا طريق غير عادي للإثبات، وبالتالي هو اعتراف يصدر عن شخص يترتب عليه إعفاء المدعي من إقامة الدليل

<sup>95</sup> المادة (103) من قانون الإثبات المصري.

<sup>96</sup> يختلف الإقرار في المواد المدنية عن الاعتراف في المسائل الجزائية من حيث القابلية للتجزئة ومن حيث سلطة القاضي، فمن حيث القابلية للتجزئة لا تجوز تجزئة الإقرار في المسائل المدنية فيما أن يؤخذ به كله أو يترك كله وهذا على عكس الاعتراف في المسائل الجزائية فتجوز تجزئته، أما من حيث سلطة القاضي فالاعتراف في المسائل الجزائية له قواعد وأصول تتركز على قناعة القاضي الوجدانية فيمكنه الأخذ به أو تركه، وهذا بعكس القاضي المدني الذي يكون مقيداً في الأخذ به. عبد الناصر الشريف، مرجع سابق، ص 5.

<sup>97</sup> أخذت الأغلبية العظمى من التشريعات العربية لفظ اعتراف إلا أن هناك الكثير من الدول أخذت لفظ إخبار إلى جانب التشريع الأردني ومنها: التشريع العراقي المادة (59) من قانون الإثبات العراقي رقم (107) لسنة 1979م، المادة (51) قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية الإماراتي رقم (10) لسنة 1992م.

<sup>98</sup> المادة (1572) من مجلة الأحكام العدلية.

<sup>99</sup> الوسيط في شرح القانون المدني، ج2، مرجع سابق، الفقرة 244، ص439.

<sup>100</sup> أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية، ج1، مرجع سابق، الفقرة 178، ص 480.

على ما يدعيه، وعليه فإن الإقرار يحول الواقعة من واقعة متنازع عليها إلى واقعة غير متنازع عليها، وبالتالي يؤدي إلى إعفاء الخصم من اللجوء إلى طرق الإثبات التي قررها القانون<sup>101</sup>.

ويتبين لنا من هذه التعريفات أن فقهاء القانون قد اختلفوا في وجوب توفر القصد من عدمه، إلا أننا نميل إلى رأي السنهوري حيث لم يشترط توفر القصد لقيام الإقرار وبالتالي فهو بمثابة تصرف بالإقرار يجعل الحق المدعى به أمراً ثابتاً في ذمة المقر ولا يجوز التنازع فيه، كما أنه يعفي الخصم من اللجوء إلى طرق الإثبات الأخرى.

**أما المفهوم القضائي للإقرار** فقد عرفته محكمة الاستئناف الفلسطينية بأنه: "اعتراف الخصم بواقعة أو عمل قانوني مدعى بأي منهما عليه"<sup>102</sup>، وقد استقرت محكمة النقض الفلسطينية على مبدأ قانوني أخذ بالقول "بأن الإقرار هو أن يدعي شخص بواقعة معينة ويقر بها خصمه والتي تكون بادعاء المدعي وإقرار المدعى عليه، أو ادعاء المدعى عليه بالتسوية وتنازل خصمه ثم إقرار المدعي بها والتي يقع عبء إثباتها أصلاً على المدعى عليه"<sup>103</sup>.

كما جاءت محكمة التمييز الأردنية بتعريف الإقرار في حكمها الذي يحمل في طياته أن الإقرار اعتراف مع ضرورة توافر القصد كركن من أركانه لا يصح بدونها<sup>104</sup>، وفي السياق نفسه محكمة النقض

---

<sup>101</sup> أنيس المنصور، شرح أحكام قانون البيئات الأردني، إثراء للنشر والتوزيع، ط1، عمان، 2013م، ص336.

<sup>102</sup> استئناف مدني فلسطيني رقم 2017/896م، تم الفصل فيه بتاريخ 2017/12/19م.

<sup>103</sup> نقض مدني فلسطيني رقم 2003/393م، تم الفصل فيه بتاريخ 2003/4/13م.

<sup>104</sup> تمييز أردني رقم 75/190 بتاريخ 1975/6/11م، مجلة المحامين الأردنية العددان 1، 2، لسنة 1976م، ص 242.

المصرية في حكمها بالقول: "الإقرار القضائي هو اعتراف خصم بالحق المدعى به لخصمه في مجلس قضاء قاصداً بذلك إعفائه من إقامة الدليل عليه"<sup>105</sup>.

نلاحظ بعد الاطلاع على الأحكام القضائية المقارنة آفة الذكر أنها اتفقت في أحكامها على مختلف درجاتها ومسمياتها على أن مفهوم الإقرار اعتراف يكون على النفس في مواجهة الغير فيصبح الخصم معفياً من الدليل الذي كان من المفترض أن يرتكز عليه، وبعد استعراض مختلف تعريفات الإقرار فإنه يتسم بالعديد من الخصائص التي من خلالها نبين الطبيعة القانونية<sup>106</sup> التي اختلف فيها الفقهاء والرأي الذي نميل إليه في النقاط التالية:

### 1- الإقرار عمل إخباري:

فجوهر الإقرار أنه إخبار بأمر معين أو حدوث واقعة معينة في الماضي فهو لا ينشئ حقاً جديداً إنما يسوق خبراً يكشف فيه عن حقيقة واقعة صدرت سابقاً، ويترتب على كون الإقرار عملاً إخبارياً أنه لا يجوز تعليقه على شرط أو إضافته إلى أجل؛ لأن الإقرار إخبار عما سبق، ولما كان المقر خبراً فإن الإقرار به يتساوى فيه احتمال الصدق واحتمال الكذب، ولكن بمجرد صدوره يصبح احتمال صدقه أقوى من احتمال كذبه، فيعتبر الإقرار بذلك قرينة قانونية على حقيقة المقرّ به وهذه القرينة غير قاطعة إذ يجوز للمقرّ هدمها على أن يثبت كذب الإقرار بشرط مخالفة ظاهر الحال<sup>107</sup>.

<sup>105</sup> نقض مدني مصري رقم 5 لسنة 3 ق، جلسة 1933/3/30م، مجموعة الديب، مج عمر 1 ع ص 203.

<sup>106</sup> عبد المنعم الصده، مرجع سابق، ص 90. فمنهم من اعتبره إخباراً ومنهم إنشاءً ومنهم من اعتبره قرينة على صحة ما يقر به، ومنهم من اعتبره أنه وسيلة تعفي من الإثبات.

<sup>107</sup> حمادة البحصي، دور الإقرار في الإثبات المدني والتجاري، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر، غزة، 2018م، ص 14.

## 2- الإقرار بمثابة عمل من أعمال التصرف:

قلنا فيما سبق إن الإقرار لا يحتاج إلى القصد وهذا الأقرب إلى المنطق لأنه يجمع بين إخبار من طبيعة خاصة ويحوي الإنشاء من زاوية أخرى، وبالتالي فهو بمثابة التصرف، وفي الوقت نفسه فإن الإقرار ينعقد بإرادة منفردة تصدر عن المقر وحده فلا يحتاج إلى تلاقي إرادتين للانعقاد، لذلك يعتبر دليلاً غير عادي أي دليل إثبات احتياطي لطبيعته الخاصة بين الأدلة الأخرى، ولأنه دليل غير عادي نكون مبالغين في تطلب القصد حين وقوعه حيث يمكن للمدعي الذي لا يملك دليلاً لإثبات حقه أن يأمله من المدعي عليه- على الأقل- قبل فقدان حقه<sup>108</sup>.

## 3- أهلية المقر:

يجب على المقر أن يكون متمتعاً بالأهلية الكاملة للتصرف القانوني الذي أقر به، بمعنى وجوب أن يكون عاقلاً سليم الإدراك فلا يقبل الإقرار من المجنون أو المعتوه<sup>109</sup>، وكسائر التصرفات القانونية يجب أن تتوافر في المقر الإرادة وأن تتجه سواء قاصد ذلك أم غير قاصد نحو اعتبار الحق المقر به ثابتاً في ذمته وتمكن خصمه من التمسك به، كما يجب أن يكون التعبير عن هذه الإرادة صريحاً أو ضمناً، أضف إلى ذلك أنه يجب أن يكون تعبير المقر عن إرادته جدياً وحقيقياً لا يشوبه عيب من عيوب الرضا<sup>110</sup>.

وفي هذا نصت م (119) من قانون البيئات الفلسطيني على أنه: "يشترط أن يكون المقر عاقلاً بالغاً غير محجور عليه، فلا يصح إقرار الصغير والمجنون والمعتوه والسفيه، ولا يصح على هؤلاء إقرار

<sup>108</sup> عبد المنعم الصده، مرجع سابق، ص 381، عبد الناصر الشريف، مرجع سابق، ص 103.

<sup>109</sup> عباس العبودي، شرح أحكام قانون الإثبات المدني، دار الثقافة للنشر، ط1، عمان، 2005م، ص 201.

<sup>110</sup> عثمان التكروري، الكافي في شرح قانون البيئات في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 266.

أوليائهم وأوصيائهم والقوام عليهم إلا بإذن من المحكمة<sup>111</sup>، وجاءت محكمة الاستئناف في حكمها بالقول: "أما بخصوص أولاده القصر فإنه لا يصح الإقرار عليهم إلا بإذن المحكمة عملاً بأحكام المادة 119 من ذات القانون سيما أن المستأنفة في اللائحة الجوابية قد ادعت في البند الثاني أن الدعوى واجبة الرد لانعدام السبب"<sup>112</sup>.

وكذلك قضت محكمة النقض المصرية بالقول: "الإقرار قضائياً كان أو غير قضائي يتضمن نزول المقرّ عن حقه في مطالبة خصمه بإثبات ما يدعيه وهو بهذه المثابة ينطوي على تصرف قانوني من جانب واحد فيشترط لصحته ما يشترط لسائر التصرفات القانونية فيجب أن يكون صادراً عن إرادة غير مشوبة بأي عيب من عيوب الإرادة، فإذا شاب الإقرار غلطاً كان باطلاً وحق لمقرّ الرجوع فيه"<sup>113</sup>.

وعلى ذلك تتضح لنا أهمية وجوب أن تكون أهلية المقر سليمة وخالية من عيوب الرضا كالتدليس والغلط والإكراه، وعليه لا يصح الإقرار الصادر من ناقص أو عديم الأهلية، أما فيما يتعلق بالمحل فيجب أن يكون محل الإقرار هو الحق المراد إثباته للخصم، فيجب أن يكون الحق مما يجوز التنازل عنه ولم يمنع المشرع الإقرار به، وأن يكون المقر به معيناً أو قابلاً للتعيين، وألا يكذب ظاهر الحال<sup>114</sup>. وبما أن

---

<sup>111</sup> يقابلها في السياق نفسه نص المادة (47) من قانون البيئات الأردني، يتفق معها في المعنى نفسه نص المادة (107) من قانون الإثبات المصري.

<sup>112</sup> استئناف مدني فلسطيني رقم 2017/279م، تم الفصل فيه بتاريخ 2017/10/9م.

<sup>113</sup> نقض مدني مصري، الطعن رقم 22 لسنة 33 جلسة 1967/1/19م، س 18 ع 1 ص 156 ق 25، منشور عبر الرابط الإلكتروني [www.cc.gov.eg](http://www.cc.gov.eg)

<sup>114</sup> عثمان التكروري، الكافي في شرح قانون البيئات في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 267.

القاعدة ترد على ما هو فيه نصوص، وفي المقابل المبادئ هي التي نتجت عن اطراد الفقهاء في شأن لم تحكمه النصوص<sup>115</sup>، وفي هذا سنطلق مصطلح المبدأ على الحجية القانونية للإقرار.

### ثانياً: مبدأ الحجية القانونية للإقرار:

يمكن القول إن الإقرار نادراً ما يصدر من الشخص من تلقاء نفسه، وغالباً ما يتم عن طريق استجواب الخصوم للحصول منه على الإقرار بالحق، سواء تم ذلك عن طريق القاضي أم عن طريق الخصم تحت مظلة المحكمة، إذ أن هناك من يسهل دفعهم إلى الإقرار بالحق عند مناقشتهم، وذلك لما توقعه المحكمة من رهبة وإجلال<sup>116</sup>، إلا أن الإقرار يصدر بالإرادة المنفردة للمقر لأنه يصدر منه دون جبر عليه أو قهر<sup>117</sup> فمن الطبيعي أن يكون المقر مدركاً بشكل كافٍ ما صدر عنه فأصبح ملزماً نفسه وأقام حجة على نفسه لصالح خصمه المدعي، فما هو أقوى من أن يعترف الشخص بحق على نفسه لآخر<sup>118</sup>، فيكون ملزماً لنفسه بالآثار القانونية في الواقعة المدعى عليه بها التي لم تكن ثابتة قبل هذا الإقرار وكانت بحاجة للإثبات، فصارت ثابتة وتعفي الخصم الآخر من الإثبات<sup>119</sup>.

ووفقاً لما سلف فإن الإقرار يصلح لإثبات الوقائع جميعها مهما كانت قيمتها، واستناداً إلى هذا فإنه لا يكون الدليل الكتابي فقط هو الدليل الوحيد ذا القوة المطلقة لمن يأخذ بأن الإقرار هو إعفاء من الإثبات<sup>120</sup>، وبالرجوع إلى المادة (117) من قانون البينات الفلسطيني التي نصت على: "الإقرار

<sup>115</sup> عبد الناصر الشريف، مرجع سابق، ص148.

<sup>116</sup> داود درعاوي، موقف القاضي من الأدلة غير الملزمة، ط1، رسالة ماجستير، جامعة القدس، 2005م، ص113.

<sup>117</sup> عبد الرزاق يس، مرجع سابق، ص194.

<sup>118</sup> عبد الناصر الشريف، مرجع سابق، ص 150.

<sup>119</sup> سمير تناغو، النظرية العامة بالإثبات المدني، 1999م، الفقرة 55، ص 122.

<sup>120</sup> عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ج2، فقرة243، ص 438.

القضائي حجة على المقر ما لم يكذبه ظاهر الحال<sup>121</sup> نجد أن المشرع الفلسطيني قد اكتفى باعتباره حجة دون أن يعتبره حجة قاطعة وأراد من ذلك أن يترك للقاضي مجالاً أوسع من التقدير بدليل إكمال النص بالقول ما لم يكذبه ظاهر الحال، أضف إلى ذلك أن المشرع الفلسطيني قد فصل بين الإقرار القضائي وغير القضائي، وهذا بعكس المشرع المصري الذي لم يفصل بنصوص تشريعية الإقرار القضائي والإقرار غير القضائي وإنما أجمل أحكامهما في نصوص عامة بينما المشرع الفلسطيني ترك للفقه التوسع في ذلك وأحكام القضاء<sup>122</sup>، كما أن للإقرار حجة قاصرة على المقر وخلفه العام وحجيته لا تتعداهما<sup>123</sup>، وأيضاً اشترط المشرع الفلسطيني في الإقرار ألا كُذبه ظاهر الحال، مثلاً ألا يكون الإقرار مستحيلاً عقلاً أو شرعاً كما لو أقر شخص بأنه مدين لآخر بمبلغ كبير في وقت لا يمكن أن يكون فيه ذلك الشخص قد أمتلك ذلك المال مطلقاً، أو إقرار شخص ببنوة شخص أكبر منه سناً<sup>124</sup>.

وفي نافذة الموضوع يظهر لنا جلياً أن الإقرار له مكانة عالية في أدلة الإثبات في التشريعات كافة ومن ضمنها التشريع الفلسطيني، فالإقرار يجوز به إثبات عكس ما هو في دليل كتابي، كما على القاضي أن يأخذ به كما هو، أضف إلى ذلك أن الإقرار حجية على المقر وخلفه العام ولا تتعداهما وهو ذو قوة مطلقة أسوة بالدليل الكتابي، وبصرف النظر عن ذلك كله فهو نظام آخر نظام الشهادة الذي يمكن أن يكون شفوياً في أغلب الأحيان، ونستند في ذلك إلى ما يلي: -

---

<sup>121</sup> يتوافق معها في المعنى نص المادة (51) من قانون البيئات الأردني، التي نصت على: "الإقرار حجة قاصرة على المقر"، بينما نصت المادة (104) من قانون الإثبات المصري على: "الإقرار حجة قاطعة على المقر".

<sup>122</sup> رائد زبيدات، موقف القاضي من الإثبات، موقع مجلس القضاء الأعلى الفلسطيني، تم الدخول الساعة 10:00 صباحاً، الموافق 2020/10/27م، <https://www.courts.gov.ps>.

<sup>123</sup> محمد شكري سرور، مرجع سابق، ص 174.

<sup>124</sup> حمادة البحيصي، مرجع سابق، ص 18.

1- الشهادة تعتبر إخبار الشخص بحق لغيره على غيره، والإقرار إخبار الشخص بحق لغيره على نفسه، فيقاس الإقرار على الشهادة بجامع أن كلا منهما إخبار بحق لآخر<sup>125</sup>، وهذا مفاده أن القاسم المشترك بين الشهادة والإقرار أن كليهما يثبتان حقوقًا لمصلحة الغير.

2- إن الإقرار والشهادة يعتبران ذا حقيقة واحدة، فهما إخبار بحق سابق أو واقعة سابقة قامت قبل صدور الإقرار أو الإدلاء بالشهادة<sup>126</sup>، فالإقرار لا ينشئ حقًا جديدًا وإنما هو اعتراف أو إخبار بحدوث واقعة في وقت مضى أو ثبوت حق معين قبل تاريخه<sup>127</sup>، والشهادة هي قول الشاهد ما وقع تحت بصره وسمعه سابقًا<sup>128</sup>، وهذا يدل على وقوع الواقعة فأبصرها أو سمع بها وجاء ليدلي بها، وبالتالي نجد أنهما يشتركان في هذه الصفة.

3- الإنسان بطبعه يميل إلى الأنانية في نفسه ويعمل على الحفاظ على مصلحته ودفع ما يعرضه للضرر، وعليه بينا أن الشهادة هي إخبار يحتمل الكذب فيها، كذلك الإقرار هو إخبار يحتمل الكذب رغم أن تهمة الكذب بالإقرار أقل منها في الشهادة، فالإنسان لا يكذب على نفسه منطقيًا وإن كذب على الآخرين<sup>129</sup>.

---

<sup>125</sup> عبد المنعم محمد، مرجع سابق، ص36.

<sup>126</sup> إلا أن د. قيس عثمان في رسالة الدكتوراه بعنوان (الإقرار والاستجواب في الإثبات المدني) قد أشار في بداية رسالته إلى أن الإقرار واليمين الحاسمة صورتان متقابلتان لنظام شهادة الشهود في الصفحة (5)، لكنه عاد وطرح رأيه بالقول: "إن كان الإقرار يتفق مع الشهادة في حقيقة واحدة إلا أن ذلك لا يعني أن الإقرار نوع من الشهادة بالنظر إلى الفوارق الأساسية بينهما". نرى أن الكاتب مع الاحترام قد جانب الصواب في هذا الأمر لخلقه التناقض في أقواله إذ استند إلى هذا الأمر في معرض بداية رسالته ثم نفاه بعد ذلك. قيس عثمان، مرجع سابق، الهامش: ص 56.

<sup>127</sup> سليمان مرقس، أصول الإثبات وإجراءاته، عالم الكتب، ج1، ط4، القاهرة، 1986م، الفقرة 181، ص499.

<sup>128</sup> عبد الرازق السنهوري، مرجع سابق، ج2، الفقرة 161، ص297.

<sup>129</sup> عبد المنعم محمد، مرجع السابق، ص36.

4-أشار قيس عثمان إلى أن محكمة التمييز العراقية ذهبت إلى اعتبار الشهادة إقرارًا في حكمية القرار التمييزي 135/ حقوقية 58 بتاريخ 1958/2/25، رقم 1956/ حقوقية 57/ بتاريخ 1958/10/14<sup>130</sup>، ونحن بدورنا نؤيد هذا الرأي على اعتبار أن الإقرار نوع من الشهادة وهو صورة من صور نظام الشهادة إذ إن الشخص حينما يقر ضد نفسه فهو في هذه الحالة يشهد على نفسه بهذا الحق.

#### الفرع الثاني: مفهوم اليمين الحاسمة وحجيتها في الإثبات المدني:

اختلفت مفاهيم اليمين الحاسمة، لذا سنوضح الفرق بينها وبعد ذلك سنتعرض لحجيتها في هذا الفرع. أولاً: مفهوم اليمين الحاسمة: عرف العديد من فقهاء القانون اليمين الحاسمة فعرّفها عبد الرزاق السنوري بأنها: "اليمين التي يوجهها الخصم إلى خصمه يحتكم بها إلى ضميره لحسم النزاع"<sup>131</sup>، وعرّفها أحمد نشأت بأنها: "اليمين التي يوجهها الخصم إلى خصمه عند عجزه عن إثبات حقه حاسماً للنزاع، وسميت حاسمة للنزاع لأنها تحسم النزاع وتنتهيه بمعنى أنه إذا حلفها الخصم الموجهة إليه حكم له وإذا نكل عنها حكم عليه"<sup>132</sup>، وعرّفها بعضهم بأنها: "اليمين التي يوجهها أحد المدعين لخصمه ليحسم بها النزاع إذا أعوزه الدليل المطلوب ليحسم بها النزاع"<sup>133</sup>، وعرّفها آخر بأنها "اليمين التي تنقطع بها الخصومة ويلحقها

---

<sup>130</sup> الهامش 1، ص 56.

<sup>131</sup> الوسيط، ج2، الفقرة 266، ص483.

<sup>132</sup> رسالة الإثبات، مرجع سابق، ج2، الفقرة 535، ص 75.

<sup>133</sup> مفلح القضاة، البيّنات في المواد المدنية والتجارية، المطابع التعاونية، ط2، عمان، 1994م، ص166.

الحكم الأخير ولا تكون إلا بطلب الخصوم<sup>134</sup>، كما عرفت اليمين الحاسمة: "هي وسيلة وضعها المشرع لإسعاف الخصم الذي يعجز عن إثبات ما يدعيه، وبه يحتكم إجبارياً إلى ضمير خصمه وذمته"<sup>135</sup>.

ونرى أن هذه التعريفات غير شاملة وغير دقيقة على اعتبار أن اليمين الحاسمة توجه في أي حال، سواء كان هناك بينة للخصم أم لم يكن لديه بينة، فاليمين الحاسمة يمتلكها الخصم ويوجهها إلى الخصم الآخر ليحسم النزاع بشكل نهائي.

أما مفهوم اليمين الحاسمة قانوناً فقد جاء المشرع الفلسطيني بنص المادة (131) من قانون البيئات الفلسطيني، التي عرفت اليمين الحاسمة بالقول: "اليمين الحاسمة هي التي يوجهها أحد الخصوم إلى خصمه في المسائل المتنازع عليها أو في أية مسألة منها ليحسم نزاعاً قائماً"، كما عرفها المشرع الأردني في قانون البيئات الأردني في المادة (1/53) بأنها: "هي التي يوجهها أحد المتداعين لخصمه ليحسم بها النزاع"، في حين لم نجد تعريفاً لليمين الحاسمة في قانون الإثبات المصري.

ونرى مما سبق أن المشرع الفلسطيني ونظيره الأردني قد اتفقا على أن اليمين الحاسمة هي التي يوجهها أحد الخصوم ليحسم بها النزاع، إلا أننا نجد المشرع الفلسطيني أكثر دقة من المشرع الأردني في تعريف اليمين الحاسمة بحيث تنهي النزاع برمته أو في جزئية من مسألة ما.

**وفي المقابل جاء المفهوم القضائي لليمين الحاسمة حيث لم يبتعد كثيراً عن الفقه والقانون في تعريفه اليمين الحاسمة، فتناولت محكمة الاستئناف الفلسطينية في معرض حكمها بالقول: "وحيث إن اليمين الحاسمة تحسم النزاع القائم ولا يجوز بعد ذلك تقديم بينات" وتضيف أيضاً في الحكم نفسه: "لأي**

---

<sup>134</sup> قائد هادي، اليمين الحاسمة ودورها في الإثبات المدني، مجلة كريلاء العلمية، ج5، ع 3، 2007م، ص35.

<sup>135</sup> أحمد أبو الوفاء، التعليق على نصوص قانون الإثبات، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2007م، ص343.

طرف توجيه اليمين الحاسمة في المسائل المتنازع عليها وفي أية حالة كانت عليها الدعوى<sup>136</sup>، وأشارت محكمة النقض الفلسطينية في حكمها أيضاً إلى: "إن من المقرر قانوناً أن اليمين الحاسمة هي التي يوجهها الخصم لخصمه ليحسم بها المسائل المتنازع عليها"<sup>137</sup>.

كما عرفت محكمة التمييز الأردنية اليمين الحاسمة بالقول: "اليمين الحاسمة هي التي يوجهها الخصم إلى خصمه عند عجزه عن إثبات حقه حسماً للنزاع، ويكون ذلك في حال عدم وجود دليل، أو في حالة استشعاره أن أدلته بما لا تؤدي إلى الحكم له بطلباته، بمعنى أن يحزم الخصم أمره دون تردد ويلجأ لضمير خصمه لاقتضاء حقه فيطلب توجيه اليمين بصيغة يحددها ويتنازل عما عاداها من بيانات، وبالتالي في بيئة ذات طبيعة خاصة"<sup>138</sup>، وعرفت محكمة النقض المصرية اليمين الحاسمة بأنها: "اليمين الحاسمة هي اليمين التي وجهها الخصم إلى خصمه محتكماً إلى ذمته في أمر يعتبر مقطع النزاع فيما نشب الخلاف بينهما حوله، أعوز موجهها الدليل على ثبوته ويترتب على حلفها أو النكول عنها ثبوته أو نفيه على نحو ينحسم به النزاع حوله"<sup>139</sup>.

ويمكن لنا أن نعرف اليمين الحاسمة بأنها اليمين التي يوجهها الخصم إلى خصمه الآخر بصيغة معينة ليحتكم بها إلى ضميره ليحسم بها النزاع بشكل نهائي في أي حال كانت عليها الدعوى سواء امتلك

---

<sup>136</sup> استئناف مدني فلسطيني رقم 2018/1184م، تم الفصل فيه بتاريخ 2019/2/26م. استئناف مدني فلسطيني رقم 99/413، تم الفصل فيه بتاريخ 2004/12/14م.

<sup>137</sup> نقض مدني فلسطيني، رقم 2018/1278م، تم الفصل فيه بتاريخ 2018/9/9م.

<sup>138</sup> تمييز أردني حقوق 2014/2227، مجلة نقابة المحامين الأردنية.

<sup>139</sup> نقض مدني مصري رقم 1419 لسنة 58 ق، مشار إليه في رسالة الماجستير للطالب زياد الثوابته، الإثبات باليمين في المواد المدنية والتجارية، جامعة الأزهر - غزة، 2014م، ص 14.

الدليل أم لم يمتلكه، وباستعراض مختلف تعريفات اليمين الحاسمة فإنها تنتم بالعديد من الخصائص التي من خلالها نبين الطبيعة القانونية<sup>140</sup> التي اختلف فيها الفقهاء والرأي الذي نميل إليه في النقاط التالية:

### 1-اليمين الحاسمة ذات طبيعة خاصة:

اليمين هي احتكام إلى ذمة الخصم، مستمدة من طبيعة خاصة وذلك للخروج من مساوئ نظام تقييد الأدلة وبالتالي هي ذات طبيعة خاصة.

### 2-أن يكون موضوع اليمين الحاسمة محل النزاع محددًا وتكون منتجة فيه:

ومعنى ذلك أن توجيه اليمين الحاسمة لا يكون إلا في واقعة حاسمة في الدعوى لأن مهمة هذه اليمين حسم النزاع فإذا وجهت في أمر لا يؤدي إلى حسم النزاع أو حسم نقطة منه أو أمر فرعي فلا محل لها، وعلى أي وجه من الوجوه فإن النزاع لا بد أن يحسم بها، ومن ثم لا يجوز توجيهها إلا في الواقعة التي يحسم بها النزاع<sup>141</sup>.

### 3-أن يكون موضوع اليمين الحاسمة غير مخالف للنظام العام والآداب العامة:

جاء قانون البيئات الفلسطيني في المادة (133): "لا يجوز توجيه اليمين الحاسمة في واقعة مخالفة للنظام العام أو الآداب"، وتطبيقاً لذلك فإنه لا يجوز مثلاً أن يكون موضوع اليمين جريمة، أو دين قمار، أو ربا، كما لا يجوز توجيه اليمين في دعوى جزائية<sup>142</sup>، فجاءت محكمة الاستئناف الفلسطينية بالقول: "وتجد كذلك بأن اليمين بصيغتها قد انصبت على وقائع لائحة الدعوى ولم تخرج عن حدودها وأنها غير

<sup>140</sup> عبد المنعم الصده، مرجع سابق، ص424. فمنهم من اعتبرها تعاقداً ومنهم اعتبرها تنازلاً عما يدعي به معلقاً ذلك على موقف خصمه، ومنهم من اعتبرها صلحاً.

<sup>141</sup> عبد الرازق السنهوري، مرجع سابق، ج2، الفقرة 284، ص513.

<sup>142</sup> سليمان مرقس، مرجع سابق، ج 1، الفقرة 215، ص620.

مخالفة للنظام العام أو الآداب العامة ولا تعسف فيها"<sup>143</sup>، وقد ذهب الرأي الغالب في الفقه إلى هذا الاتجاه على أنه لا يجوز توجيه اليمين الحاسمة في واقعة مخالفة للنظام العام كتوجيه المدين اليمين إلى دائته على أن سبب الدين ليس سبباً غير مشروع كمقامرة أو رهان، والعلة في ذلك أن النص الذي منع توجيه اليمين في واقعة مخالفة للنظام العام ورد مطلقاً فلا يصح تخصيصه وقصره على ما عدا الشخص الذي كان ضحية الفعل المخالف للنظام العام، إضافة إلى أن كلا الخصمين ملوثان لاشتراكهما في فعل مخالف للنظام العام فلا يستحق رعاية القانون<sup>144</sup>.

#### 4- يجب أن تكون الواقعة موضوع اليمين متعلقة بذات من وجهت إليه اليمين:

وهذا مؤداه أن اليمين الحاسمة يجب أن تتعلق بشخص الموجهة إليه فإذا كانت غير شخصية انصبت على مجرد علمه بها، فإذا تعلق بقرض مثلاً فإنها توجه إلى المدين على حصول واقعة الإقراض، أما إذا وجهت إلى الورثة فإنه يحلف على مجرد علمه بوجود القرض فقط<sup>145</sup>.

#### 5- توجيه اليمين الحاسمة فيما يجوز التنازل عنه أو التصالح عليه:

يشترط في توجيه اليمين الحاسمة أن ترد على ما يمكن التصالح عليه أو التنازل عنه أو التحكيم فيه؛ فلا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية، ومثال ذلك لا يجوز توجيه اليمين الحاسمة على أن ابن فلان وارث أو غير وارث<sup>146</sup>، كما لا يجوز توجيه اليمين الحاسمة في تصرف

---

<sup>143</sup> استئناف مدني فلسطيني رقم 2018/1148، تم الفصل فيه بتاريخ 2019/2/26م.

<sup>144</sup> أحمد نشأت، مرجع سابق، ج 2، الفقرة 572، ص 121.

<sup>145</sup> محمد منصور، قانون الإثبات "مبادئ الإثبات وطرقه"، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998م، ص 231.

<sup>146</sup> أحمد نشأت، مرجع سابق، ج 2، الفقرة 571، ص 120.

يشترط القانون له شكلاً خاصاً كهبة العقار التي تتطلب أن تكون مكتوبة وذلك وفقاً للقواعد العامة لهذه الحالة<sup>147</sup>.

ومن هنا يمكننا القول إن القاعدة؛ ترد على ما هو فيه نصوص، وفي المقابل المبادئ؛ هي التي نتجت عن اطراد الفقهاء في شأن لم تحكمه النصوص<sup>148</sup>، وبناء على ذلك سنطلق مصطلح المبدأ على حجية اليمين الحاسمة.

### ثانياً: مبدأ حجية اليمين الحاسمة:

بعد توضيح مفهوم اليمين الحاسمة في مختلف الأطر الفقهية والتشريعية والقضائية سنتحدث هنا عن حجية اليمين الحاسمة، حيث إنه من أهم الآثار المترتبة على توجيه اليمين الحاسمة أنها لا تسري إلا في مواجهة أطراف اليمين وبالتالي تكون آثارها قاصرة على العلاقة بين الخصوم-في شأن الحق وسببه-الذين يتبادلون اليمين ولا يتعداه إلى غيرهم شأن ذلك شأن الإقرار<sup>149</sup>، ولعله من المفيد أن نؤكد أن اليمين الحاسمة كالإقرار حجيتها قاصرة سواء عند الحلف أو عند النكول، أما من حيث الحلف فإن من وجهت إليه اليمين كان أثر هذا الاحتكام قاصراً عليه وعلى خلفه العام، وهذا الأثر أيضاً لا يتعدى إلى غير الخصم وورثتهم<sup>150</sup>.

---

<sup>147</sup> أنيس المنصور، مرجع سابق، ص373.

<sup>148</sup> عبد الناصر الشريف، مرجع سابق، ص148.

<sup>149</sup> زياد الثوابته، مرجع سابق، ص 76.

<sup>150</sup> قدرى الشهاوي، نظرية الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، ط 1، القاهرة، 2006م، الفقرة 199، ص444.

ومن مقام موالٍ وبما أنه ليس لها حجية مطلقة إنما حجيتها قاصرة على الخصوم وخلفهم العام فإذا تعدد الخصوم في الدعوى فإن حجيتها تقتصر على من وجهها ومن وجهت إليه دون غيرهم من الخصوم، كما أن لها حجية قاطعة بالنسبة للخصوم والقاضي، وعلى الأخير أن يحكم وفقاً لها ولا يملك الحكم في الدعوى بما يخالفها<sup>151</sup>.

وتجدر الإشارة هنا إلى أنه لا يضرار من حلف اليمين إلا من وجهها أو ردها إذا كان أحد أفراد طرف من طرفي الخصومة بحيث لا يحتج بها سواه، كذلك لا يستفيد من حلف اليمين إلا من حلفها إذا كان أحد أفراد طرف من طرفي الخصومة ما لم يكن الحالف مدينًا متضامناً فيستفيد منها باقي المدينين المتضامنين طبقاً للمبدأ القاضي بأن التضامن لا يجوز أن يرتب أضراراً بالمتضامنين مدينين كانوا أو دائنين<sup>152</sup>، وعليه إذا شاب اليمين الموجهة إلى أحد الخصوم بطلان لا يمتد أثر البطلان إلى غيره ممن وجهت إليه يمين صحيحة، وليس لغير من وجهت إليه اليمين الحاسمة أن يتنازع فيها أو يعترض على توجيهها، وكل ما للغير ألا يحاج بأثر هذه اليمين<sup>153</sup>.

أضف إلى ذلك أن للمحكمة أن ترفض توجيه اليمين الحاسمة إذا تبين لها أن الخصم سيتعسف في توجيهها فتكون اليمين الحاسمة قد خرجت عن وظيفتها الأساسية وهي الاحتكام إلى ضمير الخصم وتحولت إلى وسيلة إلى إجباره<sup>154</sup>. وختاماً يظهر لنا جلياً أن اليمين الحاسمة لها مكانة كبيرة ومهمة في

---

<sup>151</sup> ياسر زبيدات، مرجع سابق، ص326.

<sup>152</sup> أنيس المنصور، مرجع سابق، ص 378.

<sup>153</sup> عليا النوياني، شهادة المدعي لنفسه في ظل قانون البينات الفلسطيني، رسالة ماجستير، جامعة القدس، 2016م، ص 75.

<sup>154</sup> المادة (2/132) من قانون البينات الفلسطيني التي جاءت بالقول: "يجوز للمحكمة أن تمنع توجيه اليمين إذا كان الخصم متعسفاً في توجيهها".

أدلة الإثبات في التشريعات كافة ومن ضمنها التشريع الفلسطيني؛ فيها يجب إثبات عكس ما هو في الدليل الكتابي، وبالتالي فاليمين الحاسمة هي من نظام آخر هو نظام الشهادة الذي يمكن أن يكون شفويًا حيث يتم توجيه اليمين الحاسمة والحلف شفهيًا، ونستند في ذلك إلى ما يلي:

1- تأتي اليمين على شكل إعلان يؤكد به الخصم حقيقة واقعة معينة متخذًا من الله شاهدًا على صدق توكيده<sup>155</sup>، كما تأتي الشهادة على شكل إخبار الشخص عن واقعة لغيره على غيره، وبالتالي نجد أن الشهادة واليمين الحاسمة تشتركان في أنهما تردان على واقعة بغض النظر لمصلحة من.

2- الشهادة تقوم على أن تكون تأدية اليمين بأن "يحلف بالله" على ثبوت المحلوف عليه أو نفيه<sup>156</sup>، واليمين الحاسمة تقوم على لفظ حلف ولفظ أقسم وذلك معنى الاستشهاد بالله على صدق المحلوف عليه، وفي هذا الصدد جرى العمل في المحاكم على أن يقول "والله العظيم"<sup>157</sup>، وذلك لإشعار الحالف في كلتا الحالتين السابقتين بهيبة الحلف وجلالته حتى لا يحيد الحالف عن الحق في قوله، وعلى ذلك فإن الشاهد يحلف وكذلك حالف اليمين الحاسمة فإنه بطبيعة الحال يحلف والمبتغى في ذلك قول الحق.

3- اليمين الحاسمة تكون في الاحتكام إلى ضمير الخصم فيجب لصحتها من حيث الأهلية ألا يكون هناك إكراه أو غلط أو تدليس في تأدية اليمين<sup>158</sup>، بالمقابل فمؤدي الشهادة يجب أن يكون كامل

---

<sup>155</sup> فتحي والي، مرجع سابق، الفقرة 300، ص 606.

<sup>156</sup> أحمد نشأت، مرجع سابق، ج 2، الفقرة 532، ص 70.

<sup>157</sup> سليمان مرقس، مرجع سابق، ج 1، الفقرة 208، ص 596.

<sup>158</sup> قدري الشهاوي، مرجع سابق، الفقرة 184، ص 411.

الأهلية<sup>159</sup>، ونستوضح من خلال التعريفات أن الشهادة واليمين الحاسمة تأتيان في الحلف الذي يكون لتوكيد فعل أو نفيه على واقعة حصلت في الماضي<sup>160</sup>.

4- المدعي في المواد المدنية يملك النزول عن دعواه في أي وقت يشاء، وتماشياً مع ذلك يمكنه النزول عن سماع شهوده بعد أن يكون قد ساهم وحتى بعد أن تأذن المحكمة في سماعهم<sup>161</sup>، وفي اليمين الحاسمة فإن إعلان الخصم رغبته في توجيه اليمين الحاسمة إلى خصمه هو بمثابة عمل قانوني غير لازم، فيجوز العدول عنه طالما لم يقترن بقبول الطرف الآخر بعد توجيه اليمين إليه من المحكمة<sup>162</sup>. وفي هذا أكدت محكمة الاستئناف الفلسطينية بالقول: "هذا عدا أننا لا نرى في استعداد الوكيل لإحضار موكله لغايات حلف اليمين قبولا صريحا بحلف اليمين ولما كان الأمر كذلك فإن قبول محكمة أول درجة لطلب المستأنف عليه بالرجوع عن توجيه اليمين الحاسمة قبل صدور قبول صريح ممن يملك حق القبول سواء ذلك قبل تعديل صيغة اليمين من قبل المحكمة أو بعد ذلك يكون متفقاً وأحكام القانون وعليه فإن ما أورده المستأنف بهذا الشأن يكون مستوجب الرد"<sup>163</sup>.

---

<sup>159</sup> أنيس المنصور، مرجع سابق، ص 181.

<sup>160</sup> يجب التنويه هنا أن اليمين التي يحلفها من يتولون مناصب سامية في الدولة تختلف عن اليمين موضوع الدراسة.

<sup>161</sup> عثمان التكروري، الكافي في شرح قانون البيئات في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 194.

<sup>162</sup> المادة (134) من قانون البيئات الفلسطيني التي تنص على أنه: "لا يجوز لمن وجه اليمين أو ردها أن يرجع في ذلك متى قبل خصمه أن يحلف".

<sup>163</sup> استئناف مدني فلسطيني رقم 2016/348، تم الفصل فيه بتاريخ 2016/9/20م.

وكذلك قضت محكمة التمييز الأردنية في هذا الشأن بالقول: "إن الرجوع عن طلب توجيه اليمين الحاسمة قبل تحديد صيغتها وصدور قرار من المحكمة بتوجيهها للخصم يعتبر رجوعاً قانونياً ويتفق وأحكام المادة 2/57 من قانون البيئات"<sup>164</sup>.

5- الشهادة خبر قد تحمل في طياتها الصدق والكذب إلا أنه يقوى احتمال الصدق على احتمال الكذب فيها<sup>165</sup>، ومع ذلك فاحتمال الكذب وارد، وفي المقابل فإن اليمين الحاسمة أيضاً يحتمل فيها الكذب على اعتبار أنها خبر وذلك على أساس أن الحالف يخشى الله وأن يشهده على كذب<sup>166</sup>، بالتالي فهما يتشابهان في أن احتمال الكذب وارد.

#### المطلب الثاني: علاقة الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين بشهادة الشهود الكاذبة.

بعد أن استعرضنا مفهوم كل من الإقرار واليمين الحاسمة تبين لنا أن الإقرار هو محض إخبار وهذا الإخبار من الممكن أن يحتمل الصدق والكذب وفي هذا المضمون فإن الكذب وارد، أما اليمين الحاسمة فهي أن يحتكم الشخص إلى ضمير خصمه بغية حسم النزاع بالحلف بالله على صدق قوله، وبالتالي من المحتمل أن يكذب الشخص في يمينه، وقد أثبتنا أن الإقرار واليمين الحاسمة من نظام الشهادة، وتأسيساً لذلك يجب أن ينظر القاضي في الخصومة المعروضة أمامه ويفصل بها من خلال علمه بوقائع الدعوى مستنداً في ذلك إلى ما يتقدم به الخصوم من بينات ودلائل على حقيقة ادعائهم، ومن ضمنها الإقرار واليمين الحاسمة، بهدف تحقيق العدل، ومن هنا سنبين في هذا المطلب حجية الإقرار الكاذب وحجية الشهادة الكاذبة في الفرع الأول، أما في الفرع الثاني فسنتناول حجية اليمين

<sup>164</sup> تمييز حقوق أردني رقم 72/14 مجلة نقابة المحامين لسنة 1972م.

<sup>165</sup> سليمان مرقس، مرجع سابق، ج2، الفقرة 244، ص2.

<sup>166</sup> جميل الشرقاوي، مرجع سابق، الفقرة 66، ص 150.

الحاسمة وحجية شهادة الشهود الكاذبة وكيف عالجت التشريعات القانونية هذه الحالات مفردة لكل حالة فرعاً خاصاً بها على التوالي:

### الفرع الأول: حجية الإقرار الكاذب وحجية شهادة الشهود الكاذبة:

إذا كان الإقرار تصرفاً قانونياً يتم بالإرادة المنفردة كما أسلفنا<sup>167</sup>، وهي إرادة المقر وأنه حجة قائمة بذاته فمجرد صدوره لا يصح الرجوع عنه، وبما أن هذه الحجية ترد في الإثبات المدني فإنه ترد عليه قيود قانونية تتعلق بوصف الإقرار بمثابة تصرف قانوني يشترط صدوره من إرادة سليمة، وعليه فإن الفرد لا يلزم إلا بما ارتضاه وانصرفت إليه إرادته، وإذا تجاوز هذه القيود يكون الإقرار قابلاً للطعن فيه وتكذيبه بعد صدوره<sup>168</sup>.

إلا أن جانباً من فقهاء القانون يرون أن الإقرار لا يقبل إثبات العكس متى صدر عن المقر<sup>169</sup>، والعلّة في ذلك أنه قد صدر بالإرادة المنفردة للشخص، وأنه من غير المعقول أن يقر الشخص ضد مصلحته، ونحن نرى أن هذا القول غير سديد إذ إن الإقرار هو إخبار والإخبار من المحتمل أن يحمل الكذب في طبيعته، وعليه يفقد الإقرار حجّيته في الإثبات ويمكن إثبات عكسه، لكن يبقى السؤال المثار في هذا الإطار هل يقاس الإقرار الكاذب على شهادة الزور التي يمكن بالقياس عليها الطعن بإعادة المحاكمة؟ قلنا سابقاً إنه إذا صدر الإقرار صحيحاً لازماً للمقر مع وجوب ألا يكون المقر به مكذباً بظاهر الحال وإلا فلا تكون له حجّية في الإثبات، ولهذا يشترط أن يكون المقر به صادقاً فيما يقر

---

<sup>167</sup> راجع ص (43) من الرسالة.

<sup>168</sup> عباس العبودي، شرح أحكام قانون الإثبات المدني، مرجع سابق، ص 210.

<sup>169</sup> فتحي والي، مرجع سابق، ص 800.

به<sup>170</sup> فإذا كان هذا الإقرار مخالفاً للقانون أو يكذبه ظاهر الحال فإن الإقرار لا يرتب أي أثر<sup>171</sup>، ومثال ذلك الإقرار بدين مقامرة أو شخص يقر بالنبوة لمن هو أكبر منه سناً، وهذا الأمر غير مقبول منطقيًا ويتنافى مع العقل ويصبح غير معقول، كما أنه إذا أقر الصغير الذي لم تتحمل جثته البلوغ بقوله بلغت لا يصح إقراره ولا يؤخذ به<sup>172</sup>.

وفضلاً عن ذلك فإنه يجوز للقاضي كما هو الحال في السندات الكتابية إذا تبين من ظاهر الحال أنها مزورة أن يستبعد الإقرار الكاذب إذا ما كان ظاهر الحال يوحي بكذبه<sup>173</sup>، وذلك من خلال ما يستدل عليه من المستندات المقدمة والظروف المحيطة بالدعوى، وعليه نصل إلى نتيجة مفادها أن محل الإقرار إذا كان مكذب ظاهر الحال فإن الإقرار يكون صورياً ولا قيمة له في الإثبات<sup>174</sup>، وفي ذلك جاءت محكمة الاستئناف الفلسطينية بالقول: "وسنداً لقرار المدعى عليه الذي أكده واقع الحال من خلال شهادات بعض الشهود والقرائن الأخرى من تناقض المدعى عليه في دفعه واستجوابه وشهوده وذلك بالاستناد للمواد 115 و1/116 و117 من قانون البينات ولا عبرة لعودة المدعى عليه في استجوابه وتغيير أقواله لأن إقراره الأول أكده واقع الحال كما سلف لنا ذكره أعلاه"<sup>175</sup>.

لكن هل يجب أن يصدر حكم من المحكمة بتكذيب الإقرار أم أنه يكفي استظهار كذبه بناء على ظروف الإقرار وحالته؟ في هذا السياق لا بد من الإشارة إلى أن القانون ألزم المقر بإقراره إلا إذا حكم

<sup>170</sup> قيس عثمان، مرجع سابق، ص218.

<sup>171</sup> محمد منصور، مرجع سابق، ص 204.

<sup>172</sup> المادة (1577) من مجلة الأحكام العدلية.

<sup>173</sup> عبد الرازق السنهوري، مرجع سابق، ج2، الفقرة 88، ص124.

<sup>174</sup> قيس عثمان، مرجع سابق، ص220.

<sup>175</sup> استئناف مدني فلسطيني رقم 2019/390، تم الفصل فيه بتاريخ 2019/7/8م.

القضاء بتكذيبه بقرار نهائي؛ لأن الحكم بالتكذيب يدل على عدم وقوع المقر به ولا يلتزم به المقر<sup>176</sup>، ومثال ذلك إذا باع المشتري السيارة التي اشتراها وادعى المشتري الثاني أن في السيارة عيباً خفياً يجيز له فسخ العقد وأقر المشتري الأول الذي باع السيارة للمشتري الثاني بأن السيارة سالمة من العيوب ثم تقضي المحكمة بفسخ العقد لما في السيارة من عيوب خفية يجوز للمشتري الأول أن يطالب بدوره بفسخ عقد البيع الذي أبرمه مع من باع السيارة له بدعوى ضمان العيوب الخفية، ولا يكون إقراره بسلامة السيارة من العيوب حجة عليه لأن هذا الإقرار كذب بالحكم الذي قضى بفسخ العقد<sup>177</sup>.

وفي المقابل لم يشترط التشريع المصري أن يكون هناك حكماً قضائياً نهائياً<sup>178</sup>، إنما يكفي أن يستدل من ظاهر الحال أو من الظروف المحيطة بالإقرار أنه كاذب، ونرى أن هذا الأمر لا يكفي حتى لو أعطي قاضي الموضوع سلطة تقديرية أوسع في تقدير صحة الإقرار من عدمه حيث إنه لدواعي استقرار المعاملات لا بد من صدور حكم يقضي بكذب الإقرار حتى تمتد حجيته للغير أيضاً كما هو الحال في المثال السابق، وعليه نجد أن المشرع الفلسطيني كان موفقاً في جعل إثبات كذب الإقرار بحكم قضائي نهائي.

#### الفرع الثاني: حجية اليمين الحاسمة الكاذبة وحجية شهادة الشهود الكاذبة:

كما أشرنا سابقاً فإن اليمين الحاسمة مأخوذة من الشرائع السماوية ومبنية على العقائد الدينية، وبالتالي لها بعد روحاني عظيم يتجلى في النفوس لدرجة أن الرسول صل الله عليه وسلم في أحاديثه

<sup>176</sup> حمادة البحيصي، مرجع سابق، ص 60.

<sup>177</sup> داود دعاوي، مرجع سابق، ص 118.

<sup>178</sup> الفصل الأول من الباب الخامس من قانون الإثبات المصري.

الشريفة أوردتها من ضمن الكبائر<sup>179</sup>، ونظرًا لمكانة اليمين الحاسمة الدينية والقانونية الكبيرة ولضعف الإيمان لدى بعض أفراد المجتمع الذين قد تسول لهم أنفسهم أداء اليمين الحاسمة كذبًا كان على المشرع وضع عقاب واعتبارها جريمة يعاقب عليها<sup>180</sup>، وعليه متى صار توجيه اليمين لازمًا ترتب على ذلك بالنسبة إلى من وجهها سقوط حقه في الأدلة الأخرى التي يمكن أن يثبت بها موضوع اليمين الحاسمة على اعتبار أن عدم جواز كذب اليمين يرجع إلى سقوط حق المدعي في الأدلة الأخرى<sup>181</sup>.

وفي هذا الإطار هل يمكن أن تقاس اليمين الحاسمة الكاذبة بشهادة الزور التي يمكن بالقياس عليها الطعن بإعادة المحاكمة؟ على الرغم من أن قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني قد أورد حالات الطعن بإعادة المحاكمة حصريًا ولا مجال للاجتهاد في مورد النص من خلال القياس عليها أو إضافة أسباب جديدة يمكن بالاستناد إليها الطعن بإعادة المحاكمة، إلا أننا نرى أن المشرع في واقع الأمر قد جانبه الصواب في هذه الحالة ونخص هنا البند الثالث من المادة (251) وهي حالة "إذا بني الحكم على شهادة شاهد قضي بعد صدوره بزورها" حيث أغفل النص أن اليمين الحاسمة الكاذبة قد تؤدي إلى إلحاق الضرر بين المتخاصمين والابتعاد عن مجرى العدل، وبما أن اليمين الحاسمة من نظام الشهادة فمن باب أولى أن ما ينطبق على شهادة الزور ينطبق على اليمين الحاسمة الكاذبة من حيث

---

<sup>179</sup> يروى عن عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله تعالى عنهما، عن النبي ﷺ قال " الكبائر: الإشراك بالله، وعقوق الوالدين، وقتل النفس، واليمين الغموس" رواه البخاري، وفي رواية: أن أعرابيا جاء إلى النبي ﷺ فقال: يا رسول الله، ما الكبائر؟ قال: " الإشراك بالله قال: ثم ماذا؟ قال: ثم عقوق الوالدين قال: ثم ماذا؟ قال: اليمين الغموس قلت: وما اليمين الغموس؟ قال: الذي يفتنطع مال امرئ مسلم، هو فيها كاذب". الإمام أبي زكريا الدمشقي، رياض الصالحين، دار الكتب العلمية، ط2، بيروت، 1987م، الفقرة 315، ص592.

<sup>180</sup> المادة (221) من قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960م التي تنص على: "1- من حلف بصفة كونه مدعياً أم مدعى عليه-اليمين الكاذبة في دعوى حقوقية عوقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبالغرامة من خمسة دنانير إلى خمسين ديناراً.... الخ"

<sup>181</sup> قروف الزين، سلطة القاضي المدني في تقدير أدلة الإثبات، رسالة دكتوراه، جامعة محمد خضير، الجزائر، 2014م، ص 149.

الحجية، ومن هذا المنطلق فمن يحكم له بناء على اليمين الحاسمة حكم بعد صدورها بكذبها قد أكسب حقاً لشخص ليس له حق في الأصل، وفي المقابل حرمان صاحب الحق الأصلي من حقه الذي من المفترض أن يحميه القانون.

من زاوية أخرى رتب المشرع الفلسطيني في المادة (144) من قانون البيئات الفلسطيني على توجيه اليمين الحاسمة قيماً وهو أنه لا يجوز للخصم أن يثبت كذب اليمين الحاسمة التي يؤديها الخصم الذي وجهت إليه على أنه إذا ثبت كذب اليمين بحكم جزائي فإن للخصم الذي أصابه ضرر منها أن يطالب بالتعويض<sup>182</sup>، ولا يقتصر على المطالبة بالتعويض بل يمتد حقه في الطعن إلى الحكم الذي صدر ضده استناداً إلى اليمين التي ثبت كذبها بالحكم الجزائي<sup>183</sup>.

ولا نتفق مع أحمد أبو الوفا حيث قصر حق الطعن في الحكم المدني بعد إثبات كذب اليمين في فترة المواعيد المقررة للطعن عند الاقتضاء<sup>184</sup>، فنرى أن المدد تكون مفتوحة للطعن إذا بني الحكم على يمين كاذبة حيث يستفاد من ذلك أن إثبات كذب اليمين الحاسمة لا يتم إلا بحكم قضائي جزائي، وعليه بمفهوم المخالفة إذا أقر الشخص بكذب اليمين الحاسمة فإنها لا تشكل حجة من أجل الاستناد إليها لطلب التعويض أو الطعن بإعادة المحاكمة، فرست محكمة النقض الفلسطينية على المبدأ القانوني هذا بالقول: "على الرغم من أن المادة 144 من قانون البيئات لم تجز للخصم أن يثبت كذب اليمين بعد أن

---

<sup>182</sup> يتفق معها في المعنى المادة (61) من قانون البيئات الأردني، والمادة (117) من قانون الإثبات المصري.

<sup>183</sup> ويقصد بالطرق هنا التماس إعادة النظر (إعادة المحاكمة)، عبد الرازق يس، مرجع سابق، هامش 2، ص 239.

<sup>184</sup> أحمد أبو الوفا، مرجع سابق، ص 359.

يؤديها خصمه الذي وجهت إليه أو ردت عنه، إلا أن ذلك لا يحول دون إثبات كذب تلك اليمين بدعوى جزائية<sup>185</sup>.

وبالعودة إلى السؤال الفائل بجواز اعتبار اليمين الحاسمة الكاذبة شهادة الزور التي يمكن بالقياس عليها الطعن بإعادة المحاكمة فإننا نرى أن إثبات كذب اليمين الحاسمة في دعوى جزائية يوحى إلى أن الحكم في الدعوى المدنية قد بني على أساس غير سليم، وبالتالي إذا كان الحكم قد بني على أساس غير سليم فنتيجة الحكم تكون غير سليمة وغير عادلة ومن حق المتضرر أن يطالب بالطعن بإعادة المحاكمة. ومن الضرورة الإشارة إلى ما استقر عليه قضاء محكمة التمييز الأردنية في حكمها بأن اليمين الكاذبة تصلح لتكون حالة من حالات إعادة المحاكمة حيث جاء في أحد أحكامها: "إن حلف المستدعي ضده اليمين الكاذبة هو أحد أسباب إعادة المحاكمة بصريح نص المادة 213 من قانون أصول المحاكمات المدنية، حيث تم بناء الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف بهيئتها السابقة على اليمين التي حلفها المستدعي ضده وقضي الحكم بأنها كاذبة (الفقرة الثالثة المادة 213)..."<sup>186</sup>.

صفوة القول إن اليمين الحاسمة الكاذبة يمكن أن تكون حالة من حالات الطعن بإعادة المحاكمة لأن من باب العدل أن ترد الحقوق إلى أصحابها لا أن يتم تعويضهم عنها حتى لو كان الحكم قطعياً وغير قابل للطعن فيه بالطرق الطعن العادية، وهذا الغرض موجود لأجله الجهاز القضائي، ومن هنا نوصي المشرع بتعديل نص البند الثالث ليشمل اليمين الكاذبة ونقترح عليه تعديلها على النحو التالي: "يجوز للخصوم الطعن بطريق إعادة المحاكمة في الأحكام النهائية في إحدى الحالات الآتية: 1- إذا تم الحصول على الحكم بطريق الغش أو الحيلة. 2- إذا بني الحكم على مستند تم بعد صدوره إقرار بتزويره

<sup>185</sup> نقض جزاء فلسطيني رقم 2005/31، تم الفصل فيه بتاريخ 2005/9/13م.

<sup>186</sup> تمييز حقوق أردني رقم 2012/2469 (هيئة خماسية) صادر بتاريخ 2012/10/1م، مركز عدالة للمعلومات القانونية.

أو قضي بهذا التزوير. 3- إذا بني الحكم على شهادة شاهد قضي بعد صدوره بزورها. 4- إذا بني الحكم على الإقرار أو اليمين حاسمة الكاذبين".

### الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين وعلاقتها بالغش

مما لا شك فيه أن إلزام الأفراد باحترام القوانين في الدولة هو من مقومات الدولة الناجحة، فاحترام الأفراد قوانين دولتهم يعكس مدى قوة الأنظمة القانونية النافذة فيها، لذلك تكتسي القواعد التي يقرها المشرع الطابع الإلزامي ويخضع لها المواطنون على مختلف درجاتهم ومستوياتهم، فالغاية من وجود القانون في الأساس هو ضبط العلاقات الإنسانية، علاوة على ذلك فإن القانون موجود لحماية المصلحة العامة التي من المفترض أن تسمو على المصلحة الخاصة، ومسألة الغش نحو القانون ليست وليدة العصر الحديث فهي موجودة منذ القدم حيث أصبح هناك مماثلة بين الغش نحو القانون وانتهاك القانون من حيث الأثر، فكلاهما يفسدان التصرف ويبطلانه<sup>187</sup>.

وفي هذا الصدد عصف في ذهن الباحث التساؤلات التالية: إلى أي مدى يعتبر الكذب في الإقرار واليمين الحاسمة غشاً؟ وهل يعتبر الكذب صورة تنعكس عن الغش الذي يمكن للشخص الذي مورس الغش ضده الطعن بإعادة المحاكمة؟ وعليه، وللوصول إلى الإجابة الوافية عن هذا التساؤل سنتناول بالتفصيل الغش وأثر توافره في إعادة المحاكمة في المبحث الأول، وفي المقابل سنتناول المبحث الثاني مدى اعتبار الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين غشاً على النسق نفسه.

#### المبحث الأول: الغش وأثر توافره في إعادة المحاكمة.

إن الغش من المظاهر الخطيرة التي قد تصيب المجتمع فيقوم فيها الكذب مقام الصدق والخيانة مكان الأمانة، فيحرص بعض البشر على إخفاء الحقيقة وحماية مصلحته على خلاف واقع الحال وتزيين

<sup>187</sup> عباس العبودي، تاريخ القانون، دار الكتب للطباعة والنشر، ط2، العراق، 1997م، ص62.

الباطل على أنه حق، فحقيقة الغش هي جعل الباطل يقوم مقام الحق، وبالتالي هضم الحقوق وانتشار البغضاء بين الناس ما يؤدي إلى ارتكاب الجرائم التي ستؤول في نهاية المطاف إلى تمزق النسيج المجتمعي. وفي العالم القانوني ارتبط الغش بمبدأ حسن النية الذي يعتبر جزءاً لا يتجزأ من النظم القانونية، وعلى الرغم من عدم وجود تعريف محدد له إلا أنه يعرف إلى حد ما بأنه المبدأ الذي يقوم على الأمانة والنزاهة، فهذا المبدأ يفترض أن يقوم التصرف القانوني على حسن النية وصفائها، وذلك حرصاً على تنفيذها في كل مراحلها بطريقة قانونية تضمن بقاءها بعيدة عن الغش<sup>188</sup>، ولما كان الغش بهذه الخطورة التي تصيب حقوق العباد التي يصونها القانون ويحميها فما هي ماهية الغش وما هي الأسس القانونية التي يقوم عليه؟

يدعونا هذا الأمر إلى الإجابة على هذه الأسئلة بالحديث أولاً عن ماهية الغش والأساس القانوني له في المطلب الأول، وسنتناول الغش كحالة من حالات الطعن بإعادة المحاكمة في المطلب الثاني.

### المطلب الأول: ماهية الغش والأسس القانونية الذي يقوم عليها:

تميل النفس البشرية إلى الأنانية والحفاظ على مصلحتها، فيستخدم الإنسان الطرق كافة من أجل تحقيق غايته، ومن هذه الطرق الغش، لكن هناك صعوبة في تحديد المقصود بالغش بشكل دقيق كون الغش ليس له معيار ثابت ومحدد، كما أن مصطلح الغش يختلط مع مصطلحات أخرى كالتدليس، فالغش يقع في تكوين العقد أو قد يقع خارج دائرة العقد<sup>189</sup>، أضف إلى ذلك تنوع أساليب الغش وتطورها مع مرور الزمن، ومن الضرورة بمكان توضيح المقصود بالغش كونه أحد الحالات التي يتم الاستناد إليها

---

<sup>188</sup> سليمان أبو جعفر وآخرون، الغش إضرار بالدائنين، أطروحة دكتوراه، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، الأردن، 2018م، ص48.

<sup>189</sup> عبد الرازق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج1، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، تنقيح أحمد المرعي، دار الشروق، ط1، القاهرة، 2010م، الفقرة 179، ص274.

للطعن بطريق إعادة المحاكمة، وعليه سنوضح مفهوم الغش في الفرع الأول، وفي الفرع الثاني سنوضح الأساس القانوني الذي يقوم عليه الغش.

### الفرع الأول: مفهوم الغش:

الغش<sup>190</sup> لغة: نقيض النصح وهو مأخوذ من الغشش أي المشرب الكدر، أو أظهر له خلاف ما أضمره<sup>191</sup>. وقيل في ذلك وعلى قلبه غشاوة فما يقبل الحق<sup>192</sup>، أي أنهم لا يقرون بالحق ولا يقبلونه، وبالتالي فإن الغش يأتي بمعانٍ عدة في اللغة إلا أنه يدور حول معنى واحد وهو الخداع.

في النطاق نفسه لم يبتعد الفقه القانوني كثيرًا عن المقصود فيه لغة فعرف "الغش نحو القانون"<sup>193</sup> على أنه: "كل أنواع الخداع والتدليس والمفاجآت الكاذبة التي يلجأ إليها الخصم بقصد إلحاق الضرر بخصمه وتضليل المحكمة بعكس الحقيقة والواقع ومن ثم التأثير على تكييف الدعوى المعروضة أمامها"<sup>194</sup>، كما عرفه آخر على أنه: "أي الغش أو التدليس الذي لا يكون عيباً من عيوب الإرادة، وإنما يكون الغرض منه مخالفة القانون فيما يتصل بالنظام العام"<sup>195</sup>، وعرفه آخر بأنه: "جميع الوسائل

---

<sup>190</sup> يقصد بالغش في الالتزامات التعاقدية أو ما يطلق عليه التدليس أو التغيرير بأنه "استخدام طرق احتيالية قولية أو فعلية تحمل أحد أطراف العقد على التعاقد بحيث أنه ما كان ليرضى بالعقد لو تبين حقيقة الأمر" عدنان السرحان وآخرون، شرح القانون المدني-مصادر الحقوق الشخصية-، دار الثقافة للنشر، ط1، عمان، 2005م، ص 148.

<sup>191</sup> ابن منظور، مرجع سابق، ص74.

<sup>192</sup> أبو القاسم الزمخشري، أساس البلاغة، دار الكتب العلمية، بيروت، 1998م، ص 703.

<sup>193</sup> يجب أن نميز أن مصطلح "الغش نحو القانون" يطلق على الإخلال بالقواعد القانونية الداخلية، أما مصطلح "التحايل على القانون" فإنه يطلق في حقل القانون الدولي الخاص والمعني باستبعاد قانون دولة ما "الواجب التطبيق": هلدبر أحمد، نظرية الغش في العقد، دار الكتب العلمية، ط1، لبنان، 2012م، ص 68.

<sup>194</sup> حسين المشاقي، مرجع سابق، ص 306.

<sup>195</sup> عبد المنعم الصدة، مرجع سابق، ص280.

الاحتياالية غير المشروعة التي يلجأ إليها أحد الخصوم أو من يمثله، بقصد تضليل المحكمة وإيقاعها في الغلط، بحيث تتصور الباطل صحيحاً وتحكم بناء على هذا التصور<sup>196</sup>، كما عرفه فقيه آخر بأنه: "توجيه إلى أحد مصادر معلومات القاضي أو يؤدي إلى منع الخصم من حرية الدفاع"<sup>197</sup>.

ونجد أن التعريفات التي طرحناها تتفاوت فيما بينها ولم يكن هناك تعريف منضبط وشامل جامع، لذا يمكن لنا أن نعرف الغش على أنه كل فعل من الأفعال التي يقوم بها الشخص أو من يمثله غير المشروعة من احتيال أو تغريب الذي يناقض مبدأ النزاهة والأمانة التي يجب أن يتحلّى بها الخصوم أمام القضاء قاصداً إحاق الضرر بالخصم. وفي مقام موالٍ نلاحظ أن الغش يستلزم لقيامه عنصراً أساسياً وهو العنصر المعنوي، وهو قصد تحقيق غاية غير مشروعة وتكون هذه الغاية مقترنة بالجانب الخفي للمظهر المادي للتصرف القانوني<sup>198</sup>.

ونرى أن مجرد الكذب وإخفاء الحقيقة ولو بغير اللجوء إلى طرق احتيالية يعتبر غشاً ويمكن به الطعن بإعادة المحاكمة، ومؤدى ذلك أنه لا يجب أن نبحث في موضوع الغش إذا كان بإمكان القضاة أو الخصم اكتشاف الغش أو لا فهو فقط بحاجة إلى أن يكون الحكم قد أسس على الغش.

### الفرع الثاني: الأسس القانونية للغش:

لم يرد الغش في مجلة الأحكام العدلية التي تعد بمثابة القانون المدني المطبق في فلسطين، ولم تعالجه بشكل خاص إنما اكتفت بذكر التعبير<sup>199</sup>، وهذا لا يكفي لتغطية كامل الصور المتطورة والمتجددة

<sup>196</sup> عثمان التكروري، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ج2، ص 412.

<sup>197</sup> فتحي والي، مرجع سابق، الفقرة 363، ص 798.

<sup>198</sup> هلدبير أحمد، مرجع سابق، ص 69.

<sup>199</sup> نصت المادة (164) من مجلة الأحكام العدلية.

للغش التي تظهر كل يوم مع تطور الحياة وتعقيد أساليبها، فصور الغش عديدة لا يمكن بيانها بحصر ما يعتبر غشاً من عدمه وتحديده، وهذا الأمر يرجع لمحكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة النقض متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة في اعتباره غشاً أم لا<sup>200</sup>، وهذا يؤدي إلى نتيجة مفادها أن هناك قصوراً تشريعياً في التنظيم القانوني للغش؛ إذ إن التشريعات السارية في الضفة الغربية لم تضع نصوصاً قانونية تعالج تلك المسألة على وجه الخصوص، فعدم إقراره في نص تشريعي ترك المجال مفتوحاً أمام الاجتهاد القضائي للبت في أي نزاع يعرض على القاضي ويتمحور حول الغش؛ فمبدأ أن "الغش يفسد كل شيء" يعد مبهماً ويعتريه الغموض ولا يتسع كل حالات الغش المتجددة كما وضحنا آنفاً، ناهيك عن أن السند في تبرير مبدأ الغش يفسد كل شيء هو أن الغاية التي يسعى إلى تحقيقها هي تفويت الفرصة على من ينتهك القانون بغلاف القانون واسمه على اعتبار أن هذا المبدأ هو الطريق الفضلى للكفالة الملزمة للقواعد القانونية<sup>201</sup>.

أضف إلى ذلك أن هناك خلافاً كبيراً يتعلق بالوظيفة لكل من المبدأ والقاعدة من حيث الصفة العمومية حيث إن العمومية في المبدأ تقوم على شمولية مجموعة من التطبيقات التي لا حصر لها ولا عدد، وهذا يجعل من الصعب وضعها ضمن نظرية واحدة ومستقلة في حين أن القاعدة القانونية وبالرغم من أنها تحكم عدداً غير محدود من الأعمال والوقائع إلا أنها تتميز بنوع من الخصوصية من حيث أنها لا تحكم إلا وقائع وأعمالاً معينة<sup>202</sup>.

---

<sup>200</sup> من صور الغش كأن يقوم أحد الخصوم برشوة الشهود أو استخدام الإكراه لمنع الخصم من تقديم دفاعه أو كاتفاق محامي أحد الخصوم مع المحضر على عدم تبليغ الخصم الآخر بشكل قانوني.

<sup>201</sup> سليمان أبو جعفر وآخرون، مرجع سابق، ص 71.

<sup>202</sup> هلادير أحمد، مرجع سابق، ص 46.

وعليه، نوصي المشرع الفلسطيني بتبني فكرة وضع قاعدة قانونية للغش كأساس يستند به القاضي، فهي ضرورة ملحة فنقترح التالي: "إن الأفعال والتصرفات مهما كان الشكل الذي تتخذه والناجمة عن الغش لا أثر لها"، كما تجب الإشارة إلى أن ارتكاب الغش لا يحتاج إلى ضرورة اشتراك أكثر من شخص فيمكن أن يرتكبه الخصم بمفرده وينجح في تحقيق ما يهدف إليه، إلا أنه وفي الأغلب الأعم يستلزم سلوك الغش لكي يتم على الوجه المطلوب اشتراك من جانب الغير بالمعاونة للخصم سواء أكان هذا الغير حسن النية أم سيء النية تعمد التواطؤ مع الخصم مرتكب هذا الغش<sup>203</sup>. وتجدر الإشارة إلى أن المشرع لم يبين كيفية إثبات الغش وما إذا كان يجب الحصول على حكم بثبوت الغش ومن ثم التقدم بالطعن بإعادة المحاكمة بناء عليه أم أن المحكمة نفسها هي من تنتظر بثبوت الغش من عدمه، وهذا يشكل فجوة كان على المشرع تلافيتها. ونرى أن المحكمة التي تنتظر الطعن بإعادة المحاكمة هي الأكثر قدرة على تقرير وجود الغش من عدمه كونها هي التي نظرت الدعوى من بدايتها.

#### المطلب الثاني: الغش كحالة من حالات الطعن بإعادة المحاكمة:

يتضح أن قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني في المادة (251) قد حدد فيه الحالات بشكل حصري كما بينا سابقاً في الفرع الثاني من المبحث التمهيدي<sup>204</sup>، إلا أننا سنتناول في هذا المطلب البند الأول المتعلق بالغش ومتى يمكن اعتباره حالة من الحالات التي يتمكن من خلالها أحد الخصوم الطعن بإعادة المحاكمة، وهي الحالة التي إذا تم الحصول على الحكم بطريق الغش أو الحيلة:

---

<sup>203</sup> سنية يوسف، غش الخصوم كسبب للطعن بالتماس إعادة النظر، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1998م، ص419.

<sup>204</sup> راجع ص (11) من الرسالة.

حيث يعتبر هذا سبباً جلياً من أسباب إعادة المحاكمة جاء به بشكل صريح نص المادة (251/1)<sup>205</sup>،  
فيتبين لنا أنه سبب ظهر بعد صدور الحكم المطعون فيه وهو أن الحكم قد صدر بناء على الغش،  
وتفسيراً لذلك سنخرج في هذا المطلب على أثر الغش على حكم المحكمة في الفرع الأول، كما سنتناول  
سلطة القاضي بتقرير إعادة المحاكمة في حال توفر الغش في الفرع الثاني تالياً.

### الفرع الأول: أثر الغش على حكم المحكمة:

قلنا أن مجرد الكذب وإخفاء الحقيقة ولو بغير اللجوء إلى طرق احتيالية يعتبر غشاً و التي من  
شأنها أن تؤدي إلى تضليل المحكمة بعكس الحقيقة والواقع ومن ثم التأثير على نتيجة حكمها، وحتى  
يكون لهذا الغش أثر على سير العدل لا بد من توافر شروط معينة حتى يكون سبباً موجباً للطعن بإعادة  
المحاكمة وهذه الشروط نسردها على النحو التالي:

1- يجب أن يكون الغش غشاً حقيقياً في المفهوم لا في بعض الأمور التي من الممكن أن تكون تقصيراً  
من الخصم أو وكيله أثرت بنتيجتها في سير الدعوى<sup>206</sup>.

2- يجب أن يكون الغش صادراً من المحكوم له أو ممن يمثله، وعلى ذلك لا يعتد بالغش الصادر من  
غير المحكوم له، كذلك يجب أن يقع الغش في وجه الخصم مقدم الطعن بإعادة المحاكمة<sup>207</sup>.

---

<sup>205</sup> يتوافق معها نص المادة (213/1) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الأردني، ونص المادة (241/1)  
من قانون المرافعات المدني والتجاري.

<sup>206</sup> سقف الحيط، مرجع سابق، ص33.

<sup>207</sup> فتحي والي، مرجع سابق، الفقرة 363، ص799.

3- يجب أن يكون الغش المبيح للطعن بإعادة المحاكمة قد تم بفعل ينطوي عليه خداع المحكمة ويؤثر في عقيدتها فتتصور الباطل صحيحاً وتحكم بناء على هذا التصور لصالح من ارتكب الغش ضد خصمه الذي كان يجهل أن هناك غشاً وكان يستحيل عليه كشفه أو نفيه<sup>208</sup>.

4- أن يكون الغش يخفى على الطاعن بإعادة المحاكمة أثناء نظر الدعوى، فلو كان عالماً به أو أنه من المفترض به أن يعلم بوقوع هذا الغش فلا يقبل منه الطعن بإعادة المحاكمة لأنه لو علم بوقوع الغش أثناء المحاكمة فيكون له إثارة ما يشاء من الدفوع وبالتالي عدم إصدار الحكم الطعين<sup>209</sup>.

إذا توافرت هذه الشروط فإنه يحق للخصم المتضرر الطعن بإعادة المحاكمة.

### الفرع الثاني: سلطة القاضي بتقرير إعادة المحاكمة حال توافر الغش:

عند الحديث عن سلطة القاضي بتقرير إعادة المحاكمة لا بد من التنويه إلى أنه يجب على المحكمة أن تدقق في الطعن بإعادة المحاكمة أولاً من تلقاء نفسها من حيث أن الطعن قدم في الميعاد القانوني من حيث الشكل، وعليه يجب أن تتحقق من أن الطعن مقدم بصورة متفقة مع القانون فتقرر قبوله، أما إذا ظهر لديها أنه قدم بعد انقضاء المدة المحددة قانوناً فإنها تردده شكلاً دون الخوض في الموضوع<sup>210</sup>، أما إذا قبلته شكلاً فإنها تبحث في الموضوع وتحكم فيه وهذا بدلالة المادة (256) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني، إذ نصت على الفصل في قبول الطعن شكلاً أولاً والحكم في الموضوع " 1- تفصل المحكمة أولاً في جواز قبول الطعن شكلاً فإذا قررت قبوله تنتظر في الموضوع، ويجوز لها أن تحكم في قبول الطعن وفي الموضوع بحكم واحد إذا كان الخصوم قد قدموا

<sup>208</sup> عبد الرازق السنهوري، مرجع سابق، ج1، الهامش 1، ص276.

<sup>209</sup> عثمان التكروري، الكافي في شرح أصول المحاكمات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص189.

<sup>210</sup> صلاح الدين شوشاري، أصول المحاكمات المدنية، دار الثقافة، ط1، عمان، 2010م، ص444.

طلباتهم في الموضوع. 2- لا تعيد المحكمة النظر إلا في الطلبات التي تناولها الطعن<sup>211</sup>، ويتضح من النص أنه يترتب على هذا القبول وبقوة القانون زوال الحكم محل الطعن والآثار التي تترتب عليه جميعها<sup>212</sup>، وعطفاً على ذلك فنرى أنه إذا توافرت الشروط الشكلية وقبلت المحكمة الطعن شكلاً حسب الأصول وبدأت في بحث الطعن موضوعاً وكان موضوع الطعن مبني على المادة (251/2) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني المتمثل في "إذا تم الحصول على الحكم بطريق الغش أو الحيلة" وتحققت الشروط الواجب توافرها كما أسلفنا يجب على القاضي الحكم بإعادة المحاكمة.

### المبحث الثاني: اعتبار الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين غشاً.

يعتبر الصدق نقيض الكذب، فالكذب من أخطر رذائل الإنسان، ومن أعظم جرائم اللسان؛ لأن الكاذب يزيّف الحقائق، ويجمل القبيح، ويقف الكذب وراء الكثير من الجرائم التي يرتكبها الإنسان ابتداءً من الشتم والسب وانتهاءً بسفك الدماء، ولهذا تظهر خطورة الكذب كونه أحد الأفعال التي تؤدي إلى انهيار المجتمعات وتدمير الحضارات، وعلى ذلك جاءت الشرائع السماوية ونهت عنه بشكل جازم بل جعلته من المحرمات، وقد حذر النبي صلى الله عليه وسلم من الكذب وأكد خطورته في تحقيق العدل والأمان، عن أبي هريرة رضي الله عنه قال رسول الله صل الله عليه وسلم: "آية المنافق ثلاث: إذا حدث كذب، وإذا وعد أخلف، وإذا ائتمن خان"<sup>213</sup>.

وقبل الخوض بغمار البحث في اعتبار الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين غشاً لا بد لنا ابتداءً من تعريف الكذب واستظهار صورته، وهل يعتبر الكذب صورة من صور الغش أم لا؟ وفي سبيل ذلك سنبحث

<sup>211</sup> يتوافق معها نص المادة (218،219) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الأردني رقم (24) لسنة 1988م ، و المادة (245) من قانون المرافعات المدني والتجاري المصري.

<sup>212</sup> عز الدين أبو عجوة، مرجع سابق، ص87.

<sup>213</sup> محمد البخاري، كتاب صحيح البخاري، دار ابن كثير للنشر، ط1، دمشق، 2002م، ص 18.

فيه في المطلب الأول قبل الولوج في المطلب الثاني الذي سيتناول مدى اعتبار الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين غشاً من هذا المبحث.

### المطلب الأول: مفهوم الكذب وصوره:

من المؤسف أن الكذب فعل قبيح يستخدم من أجل تمويه الحقيقة الواقعية، وسلوك طرق ملتوية من أجل تحقيق غاية مخالفة للحقيقة والوقوع في براثن الشيطان، لذا سنتناول في هذا المطلب مفهوم الكذب في الفرع الأول، كما سنتناول في الفرع الثاني الطبيعة القانونية للكذب.

### الفرع الأول: مفهوم الكذب:

لقد جاء مفهوم الكذب في اللغة: الكذبُ بخلاف الصدق، كَذَبَ يَكْذِبُ كَذِبًا وَكَذْبًا. أخبر عن الشيء بخلاف ما هو عليه في الواقع فهو كاذب وكذاب وكذوب، تقول: كذبت الرجل، إذا نسبتة إلى الكذب، وأكذبتُهُ إذا أخبرت أن الذي يحدث به كذب<sup>214</sup>. أما معنى الكذب اصطلاحاً فهو الإخبار بالشيء على خلاف ما هو عليه سواء كان عمداً أم خطأ، ويعرف أيضاً أن الكذب خلاف الصدق، أو هو الخبر غير الصحيح، ويكون في الأقوال والأفعال والإشارة والاعتقاد أيضاً<sup>215</sup>، في حين لم يغفل الفقه القانوني عن توضيح مفهوم الكذب حيث عرفه بأنه: "تغيير للحقيقة ينصب على واقعة معينة أو هو الإخبار بأمر يخالف الواقع"<sup>216</sup>، وعرفه آخر بأنه: "تغيير الحقيقة بجعل واقعة كاذبة في صورة واقعة صحيحة، وبأن هذا الكذب مطابق للحقيقة، فتتطلي عليه الخديعة، ويتصرف تحت تأثير الخديعة على أساس أن تصرفه

<sup>214</sup> شعبان عطية وآخرون، مرجع سابق، ص 781.

<sup>215</sup> أشرف أبو معلا، ظاهرة الكذب في المجتمع الفلسطيني. أسبابها. آثارها. علاجها في ضوء الشريعة الإسلامية في وسط الضفة الغربية، رسالة ماجستير، جامعة القدس، 2011م، ص 2.

<sup>216</sup> علي القهوجي، قانون العقوبات-القسم الخاص، الجرائم الاعتداء على الإنسان والمال-منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، بيروت، 2010م، ص 430.

في صالحه بينما هو ضار به<sup>217</sup>. وتماشياً مع ما تم ذكره آنفاً يمكننا أن نعرف الكذب بأنه تحريف للحقيقة وتغيير للواقع فلا تتفق معها مطلقاً ويكون ذلك إما قولاً أو فعلاً كما أنه يحتوي على العديد من الصور مثل الغش والتزوير.

### الفرع الثاني: صور الكذب:

إن المقصد من تجريم الكذب في الشرائع السماوية لخطورته وآثاره هو حماية القيم والمصالح المجتمعية وإشباع الشعور بالعدل لدى الأفراد في المجتمع، فيعتبر الكذب من الأعمال الممهدة للأفعال غير المشروعة التي يعاقب عليها، ناهيك عن أن الكذب هو الوسيلة التي ينتهجها الجاني للقيام بأعمال غير قانونية ومجرمة قانوناً كالبدء في الكذب المجرد الذي لا يعاقب عليه القانون.

وللكذب صور عدة منها أن يكون الكذب شفويّاً أو مكتوباً أو مطبوعاً، بل يتصور أن يكون الكذب بالإشارة متى كان لها دلالة ذلك<sup>218</sup>، كما أن للكذب صوراً مختلفة تتمثل بالقول أو الفعل ومن الضروري بمكان ترسيخ قاعدة "ما بني على باطل فهو باطل"، ومؤدى ذلك أن منح الحقوق من خلال القضاء يجب أن يكون على بناء سليم ولا تشوبه شائبة، وعليه متى ما أمّد شخص آخر بمعلومات أو بمعرفة بخصوص واقعة لا تتفق مع الواقع عن علم منه بذلك عُد هذا الشخص كاذباً، ولا يشترط في كل صور الكذب أن يكون كلياً فرماً يكون جزئياً، وعندئذ يتعين أن ينصب هذا الكذب على الجانب الجوهرى من الواقعة محل الكذب، وعليه يجب أن ينصب الكذب على موضوع محل اعتبار<sup>219</sup>، فيرد الكذب بالقول

---

<sup>217</sup> محمد نمورة، شرح قانون العقوبات-القسم الخاص-الجرائم الواقعة على الأموال، ج2، دار الثقافة للنشر، عمان، 2010م، ص 236.

<sup>218</sup> محمد عبد الفتاح، جريمة الاحتيال، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، 2008م، ص 31.

<sup>219</sup> محمد نمورة، مرجع سابق، ص 236.

مثلاً كشهادة الزور واليمين الكاذبة أو بالفعل كالتزوير والغش، لذلك فالكذب صورة من صور الغش، ويأتي بالفعل والقول على حدا سواء، فهو مجرم على العموم لأنه في مضمونه كذب<sup>220</sup>، فالغش إذاً ينطوي على الخداع والتضليل والإيهام بأمر غير صحيح أو غير حقيقي لإيقاعه في نفس من مورس عليه<sup>221</sup>. ويرى البعض أن الكتمان يمكن أن يكون صورة من صور التعبير عن الكذب، ويقع ذلك حين يكون على الشخص التزام بتقدير الحقيقة فيمسك عمداً عن ذكرها في موقف يملي عليه ذلك، فيحل الناس على توهم ما يخالفها<sup>222</sup>، وجدير بالذكر هنا أننا لم نجد في القوانين الوضعية جريمة تسمى "جريمة الكذب" إلا أن القوانين وضعت عقوبات عليه شريطة اقتترانه بأفعال أخرى أدت إلى الإضرار بمصالح الآخرين، ومثال ذلك الكذب في الشهادة (شهادة الزور)، واليمين الكاذبة، والبلاغ الكاذب.

#### المطلب الثاني: مدى اعتبار الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين غشاً:

بعد تبيان مفهوم الكذب فيما سلف، وبعد أن تبين أن الكذب صورة من صور الغش فمن المنطق أن يطبق على الكذب ما يطبق على الغش من آثار ونتائج، وعليه سنوضح مدى اعتبار الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين غشاً في الفرع الأول، وسنختتم هذا المطلب في يمين عدم كذب الإقرار فرعاً ثانياً.

#### الفرع الأول: اعتبار الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين غشاً:

في مستهل الحديث تبين لنا أن الغش ما هو إلا قلب الحقائق وتضليلها عن مسارها الصحيح، ولم يبتعد مفهوم الكذب في مضمونه عن الغش، فإذا كان الكذب صورة من صور الغش أفليس من الأحق أن

---

<sup>220</sup> أحمد الورقان، تجريم الكذب بين الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، 2007م، ص114.

<sup>221</sup> محمد نسمان، جريمة الغش في المواد الغذائية والآثار المترتبة عليها، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية، غزة، 2019م، ص21.

<sup>222</sup> محمد نمورة، مرجع سابق، ص 236.

تكون النتائج المترتبة على الغش هي النتائج نفسها المترتبة على الكذب، فإذا كان الإقرار الذي يكذبه ظاهر الحال لا قيمة له وليس من باب أولى أن يكون الإقرار الكاذب لا قيمة له؟ نافلة القول هنا أن الإقرار الذي يكذبه ظاهر الحال لا قيمة له في الإثبات وبحمل بين ثناياه غشاً نحو القانون يدفعه إلى تضليل القاضي وإبعاده عن طريق العدل<sup>223</sup>، وعلى هذا النحو فإنه لا قيمة قانونية للإقرار إذا حصل عن طريق الغش<sup>224</sup>، ومن جهة أخرى يعتبر الغش والخداع من الوسائل التي تشكل إخلالاً بالمبادئ والقيم الإنسانية ونشوه صورة الحياة البشرية، ومن صور الكذب الحلف الكذب الذي قد يلجأ إليه الأفراد<sup>225</sup>.

ومن هنا نرى أن الكذب في وقائع معينة قد يؤثر في مجريات الدعوى ويكون سبباً لإعادة المحاكمة، وبالتالي فإن صدور الحكم الجزائي بكذب اليمين على اعتباره غشاً من الخصم الذي بني عليه الحكم لصالحه<sup>226</sup>، لذا أرى منعاً لتجنب الغموض تعديل نص المادة (251) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني. التي أورد فيها المشرع حالات إعادة المحاكمة، ووجوب إدراج الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين ضمن حالات إعادة المحاكمة والنص عليها بشكل صريح.

### الفرع الثاني: يمين عدم كذب الإقرار:

جاءت مجلة الأحكام العدلية ووضعت تعريفاً ليمين عدم كذب الإقرار بالقول: "إِذَا ادَّعَى أَحَدٌ أَنَّهُ كَاذِبٌ فِي إِفْرَارِهِ فَيَحْلِفُ الْمُقَرَّرُ لَهُ عَلَى عَدَمِ كَوْنِ الْمُقَرَّرِ كَاذِبًا. مَثَلًا لَوْ أُعْطِيَ أَحَدٌ سِنْدًا لِأَخْرَ مُحَرَّرًا فِيهِ: إِنِّي قَدْ اسْتَقْرَضْتُ كَذَا دَرَاهِمَ مِنْ فُلَانٍ ثُمَّ قَالَ: إِنِّي، وَإِنْ كُنْتُ أُعْطِيتُ هَذَا السِّنْدَ لَكِنِّي مَا أَخَذْتُ الْمَبْلَغَ

<sup>223</sup> حمادة البحيصي، مرجع سابق، ص 60.

<sup>224</sup> أحمد نشأت، رسالة الإثبات، ج2، الفقرة 499، ص31.

<sup>225</sup> فخري الحديثي، شرح قانون العقوبات-القسم الخاص، الجرائم الواقعة على الأموال-دار الثقافة، ط1، عمان، 2009م، ص102.

<sup>226</sup> زياد الثوابتة، مرجع سابق، ص65.

الْمَذْكُورَ لِحَدِّ الْآنَ، يَحْلِفُ الْمُقَرُّ لَهُ عَلَى عَدَمِ كَوْنِ الْمُقَرِّ كَاذِبًا فِي إِقْرَارِهِ هَذَا"<sup>227</sup>. ولا يفوتنا أن ننوه أن المشرع الفلسطيني في قانون البيئات الفلسطينية لم يتطرق إلى يمين عدم كذب الإقرار، ويمكن لنا أن نعرفها على أنها اليمين التي أجاز القانون للمقر بسند عادي أو مصدق من كاتب العدل والمكذب لما يتضمنه ذلك السند أن يطلب توجيهها لخصمه على أنه لم يكن كاذباً بإقراره، ومثال ذلك إذا ما أقر المدعى عليه في الدعوى بالتوقيع على السند الذي أبرزه المدعى في دعواه وادعى الكذب بالإقرار في السند في هذه الحالة ينقلب المدعى عليه مدعيًا في هذا الدفع وعليه يقع عبء إثباته، وبإمكانه أن يثبته بدليل يجب أن يكون بقوة الدليل المقدم من خصمه في الدعوى فإن قدم المدعى عليه مستنداً تحريريًا يتضمن المبلغ المحرر فيه فهذا كافٍ لرد دعوى المدعى وبخاصة اعتراف المدعى بتوقيعه على الورقة الأخيرة أو ثبتت عائدة توقيعه المذيل بها، أما إذا عجز المدعى عليه من تقديم مثل هذا الدليل ففي هذه الحالة تمنحه المحكمة حقّ تحليف المدعى يمين عدم كذب الإقرار، فللمقر أن يطلب تحليف المقر له (المدعي) اليمين على أنه غير كاذب في إقراره المذكور في هذا السند، فإذا حلف المقر له حكم له، وإذا نكل صراحة أو ضمناً رفضت دعواه، ولكن لا تسمع دعوى المقر أنه كاذب في إقراره إذا كانت الواقعة التي ينكرها قد تمت بمشاهدة من كاتب العدل أو الموظف المختص، ففي هذه الحالة لا يجوز للمقر أن يطلب توجيه اليمين إلى المقر له بأنه غير كاذب في إقراره وإنما له الطعن بطريق التزوير<sup>228</sup>.

ومن أهم النتائج التي تترتب على يمين عدم كذب الإقرار عندما توجه يمين عدم كذب الإقرار إلى المقر له يكون أمامه خيار واحد إما أن يحلف اليمين وفق الصيغة التي تقرها المحكمة ويكسب دعواه أو ينكل عن حلف اليمين ويثبت للمحكمة ما دفع به خصمه فتحكم المحكمة برد دعواه، أو يرد اليمين

---

<sup>227</sup> المادة (1589) من مجلة الأحكام العدلية.

<sup>228</sup> سميلي نورية وآخرون، الإقرار في الإثبات بين الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة بجاية، الجزائر، 2018م، ص81.

على خصمه الذي وجه له اليمين<sup>229</sup>، وعلى الرغم من أن الأصل توجيه يمين عدم كذب الإقرار الصادر من المقر<sup>230</sup> إلا أن هناك حالة لا يجوز فيها توجيه اليمين إلى المقر له وهذه الحالة هي إذا كان الإقرار صادرًا عن سند رسمي منظم بمعرفة الموظف المختص مثل الحجج الشرعية وسائر الصكوك المنظمة من القاضي ضمن دائرة اختصاصه، فمن أقر في المحاكم أنه قبض دينه، أو أنه مدين لآخر بشيء، أو بعدم وجود حق له على آخر لا تسمع منه بعد ذلك دعوى عدم كذب الإقرار أو تحليفه يمين<sup>231</sup>، وفي ذلك حكمت محكمة التمييز الأردنية بالقول: "وحيث أن السند موضوع المطالبة يعتبر من الأسناد الخطية المنظمة والموثقة رسمياً، وبالتالي لا يطعن فيها إلا بالتزوير وعليه فلا يقبل توجيه يمين عدم الكذب بالإقرار"<sup>232</sup>.

---

<sup>229</sup> قرار تمييز أردني رقم 1971/991، صادر بتاريخ 1974/4/29م، نقلا عن حسين المؤمن، نظرية الإثبات، القواعد العامة والإقرار واليمين، ج1، ط1، بغداد، 1948م، ص959.

<sup>230</sup> حمزة أبو عيسى، يمين عدم كذب الإقرار، مجلة القانون، العدد 157، المجلد 2، عمان، 2013م، ص438.

<sup>231</sup> فارس الخوري، أصول المحاكمات الحقوقية، مكتبة النشر العربي، ط2، دمشق، 1991م، ص499.

<sup>232</sup> تمييز حقوق أردني، رقم 2002/1874، الصادر بتاريخ 2002/10/3م، منشور على موقع مركز عدالة.

## الخاتمة:

في ختام هذه الدراسة التي تحمل عنوان أثر كذب الإقرار واليمين الحاسمة على الطعن بإعادة المحاكمة، وكنتيجة لأي دراسة علمية فقد توصل الباحث إلى العديد من النتائج والتوصيات وفقاً لما يلي:

### النتائج:

أولاً: تقوم أدلة الإثبات على نظامين؛ الأول: نظام الكتابة، والثاني نظام الشهادة، ويربط الإقرار واليمين الحاسمة بنظام الشهادة، ففي الإقرار يشهد المقر على نفسه لصالح غيره، وفي اليمين الحاسمة يشهد الحالف لنفسه، ويشترك الإقرار واليمين الحاسمة بالشهادة بأن كليهما إخبار يحتمل الصدق وقد يحتمل الكذب، وعليه ما يجب أن ينطبق على الشهادة الكاذبة يجب أن ينطبق على الإقرار الكاذب واليمين الحاسمة الكاذبة، فمن يحكم له بناء على إقرار كاذب أو يمين حاسمة كاذبة حكم بعد صدورهما بكذبهما يمكن بل يجب أن تكون حالة من حالات الطعن بإعادة المحاكمة أسوة بالشهادة الكاذبة، فمن باب العدل أن ترد الحقوق إلى أصحابها حتى لو كان الحكم الذي قرر غير ذلك قطعياً وغير قابل للطعن به بالطرق العادية، فرد الحقوق إلى أصحابها غرض أسس الجهاز القضائي من أجل تحقيقه لا الارتكان إلى التعويض حال الخطأ في إصداره.

ثانياً: الكذب تحريف للحقيقة وتغيير للواقع ولو أتى بغير اللجوء إلى طرق احتيالية، وهو من الأعمال الممهدة لتغيب الحقيقة، وتغيب الحقيقة تكريس للغش الذي يأتي بالقول ويأتي بالفعل على حد سواء، ولما كان الكذب يقع قولاً كشهادة الزور فإن الإقرار الكاذب يقع قولاً كشهادة الزور، وكما اليمين الحاسمة الكاذبة؛ كذب يقع قولاً، وقد أتى القانون بنصوص دالة على أن الإقرار الذي يكذبه ظاهر الحال أو تلغى حجيته بحكم قضائي يكون لا قيمة له، والأمر كذلك حين صدور الحكم القضائي بكذب اليمين الحاسمة، فكلاهما يحملان بين ثناياهما غشاً يدفع إلى تضليل القاضي وإبعاده عن طريق العدالة، والغش من

الوسائل التي تشكل إخلالا بالمبادئ والقيم الإنسانية وتشويه صورة الحياة البشرية، ومن صور الكذب أيضاً الحلف الكاذب الذي قد يلجأ إليه الأفراد، وطالما يمكن المطالبة بإعادة المحاكمة عند توافر الغش الهادف إلى تحريف الحقيقة فمن باب أولى أن يعتبر الإقرار الكاذب واليمين الحاسمة الكاذبة غشاً يستتبع ثبوته إمكانية الطعن بإعادة المحاكمة ما دام الحكم قد أسس على الغش، أفليس الغش يفسد كل شيء! **التوصيات:**

أولاً: يوصي الباحث بتعديل نص المادة (251) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني التي أورد فيها المشرع حالات إعادة المحاكمة، ووجوب إدراج الإقرار واليمين الحاسمة الكاذبين ضمن حالات إعادة المحاكمة والنص عليها بشكل صريح، فنقترح على المشرع النص التالي: "يجوز للخصوم الطعن بطريق إعادة المحاكمة في الأحكام النهائية في إحدى الحالات الآتية: 1- إذا تم الحصول على الحكم بطريق الغش أو الحيلة. 2- إذا بني الحكم على مستند تم بعد صدوره إقرار بتزويره أو قضي بهذا التزوير. 3- إذا بني الحكم على شهادة شاهد قضي بعد صدوره بزورها. 4- إذا بني الحكم على الإقرار أو اليمين حاسمة الكاذبين".

ثانياً: يوصي الباحث المشرع الفلسطيني مستقبلاً بتبني فكرة وضع قاعدة قانونية للغش في القانون المدني كأساس يستتجد به القاضي فهو ضرورة ملحة، لذلك نقترح التالي: "إن الأفعال والتصرفات مهما كان الشكل الذي تتخذه والناجمة عن الغش لا أثر لها".

## المصادر والمراجع:

### أولاً: المصادر:

- القرآن الكريم.
- السنة النبوية.
- الإمام أبي زكريا الدمشقي، رياض الصالحين، دار الكتب العلمية، ط2، بيروت، 1987م.
- ابن منظور، لسان العرب، دار إحياء التراث العربي، ج10، ط3، بيروت، عام 1970م
- ابن منظور، لسان العرب، دار إحياء التراث العربي، ج11، ط3، بيروت، عام 1970م.
- أبو القاسم الزمخشري، أساس البلاغة، دار الكتب العلمية، بيروت، 1998م.
- شعبان عطية وآخرون، معجم الوسيط، ط4، مكتبة الشروق الدولية، 2004م.
- محمد البخاري، كتاب صحيح البخاري، دار ابن كثير للنشر، ط1، دمشق، 2002م.

### – القوانين:

- قانون البيئات الفلسطيني رقم (4) لسنة 2001م.
- قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (2) لسنة 2001م .
- قانون التنفيذ رقم (23) لسنة 2005م.
- قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية الإماراتي رقم (10) لسنة 1992م .
- قانون الإثبات اليمني رقم (21) لسنة 1992م .
- قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الأردني رقم (24) لسنة 1988م .

- قانون الإثبات العراقي رقم (107) لسنة 1979 م .
- قانون الإثبات المصري رقم (25) لسنة 1968 م .
- قانون المرافعات المدني والتجاري المصري رقم (12) لسنة 1968 م .
- قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960 م .
- قانون البيئات الأردني رقم (30) لسنة 1952 م .
- مجلة الأحكام العدلية للعام 1876م.

## ثانيا: المراجع:

### 1- المراجع العامة:

- عثمان التكروري وآخرون، المدخل إلى علم القانون، دار الفكر، القدس، 2001م.
- عباس العبودي، تاريخ القانون، دار الكتب للطباعة والنشر، ط2، العراق، 1997م.
- عدنان السرحان وآخرون، شرح القانون المدني-مصادر الحقوق الشخصية-، دار الثقافة للنشر، ط1، عمان، 2005م.
- علي القهوجي، قانون العقوبات-القسم الخاص، جرائم الاعتداء على الإنسان والمال-منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، بيروت، 2010م.
- فخري الحديثي، شرح قانون العقوبات-القسم الخاص، الجرائم الواقعة على الأموال-دار الثقافة، ط1، عمان، 2009م.
- منذر الفضل، تاريخ القانون، منشورات بنك الأعمال، ط1، الأردن، 1996م.
- محمد نمورة، شرح قانون العقوبات-القسم الخاص، الجرائم الواقعة على الأموال-دار الثقافة للنشر، ج2، عمان، 2010م.

## 2- المراجع المتخصصة:

- أحمد السيد صاوي، الوجيز في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، ط1، 2010م.
- أحمد شرف الدين، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار نادي القضاة، ط1، القاهرة، 2004م.
- أحمد بك وآخرون، طرق الإثبات الشرعية، مكتبة الأزهرية للتراث، ط4، القاهرة، 2003م.
- أحمد نشأت، رسالة الإثبات، مكتبة العلم للجميع، ج1، ط1، بيروت، 2005م.
- \_\_\_\_\_ رسالة الإثبات، مكتبة العلم للجميع، ج2، ط1، بيروت، 2005م.
- أنيس المنصور، شرح أحكام قانون البيئات الأردني، إثراء للنشر والتوزيع، ط1، عمان، 2013م.
- أحمد أبو الوفا، التعليق على نصوص قانون الإثبات، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2007م.
- جميل الشرفاوي، الإثبات في المواد المدنية، دار النهضة العربية، 1978م.
- حسين المشاقي، الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني، دار الثقافة، عمان، 2011م.
- حسن جميعي، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، بدون دار نشر، بدون سنة نشر، القاهرة.
- حسين المؤمن، نظرية الإثبات، القواعد العامة والإقرار واليمين، ج1، ط1، بغداد، 1948م.
- سليمان مرقس، أصول الإثبات وإجراءاته، عالم الكتب، ج1، ط4، القاهرة، 1986م.
- \_\_\_\_\_ أصول الإثبات وإجراءاته، عالم الكتب، ج2، ط4، القاهرة، 1986م.
- سمير تناغو، النظرية العامة بالإثبات المدني، 1999م.

- سنية يوسف، غش الخصوم كسبب للطعن بالتماس إعادة النظر، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1998م.
- صلاح الدين شوشاري، أصول المحاكمات المدنية، دار الثقافة، ط1، عمان، 2010م.
- عثمان التكروري، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، دار الفكر، ج1، 2013م.
- \_\_\_\_\_ الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، دار الفكر، ج2، 2014م.
- \_\_\_\_\_ الكافي في شرح قانون البيئات في المواد المدنية والتجارية، دار الفكر، 2013م.
- عباس العبودي، شرح قانون أصول المحاكمات المدنية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009م.
- \_\_\_\_\_ شرح أحكام قانون الإثبات المدني، دار الثقافة للنشر، ط1، عمان، 2005م.
- عبد الرازق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج1، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، تنقيح أحمد المرغي، دار الشروق، ط1، القاهرة، 2010م.
- \_\_\_\_\_ الوسيط في شرح القانون المدني، ج2، نظرية الالتزام بوجه عام، الإثبات-أثر الالتزام، تنقيح أحمد المرغي، دار الشروق، ط1، القاهرة، 2010م.
- عبد المنعم الصده، الإثبات في المواد المدنية، ط2، مكتبة مصطفى الحلبي، القاهرة، 1955م.
- عبد الرازق يس، شرح قواعد إثبات المعاملات المدنية والتجارية وطرقه، ط3، مطابع البيان التجارية، إصدار أكاديمية شرطة دبي، الإمارات، 2002م.
- فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، مكتبة رجال القضاة، القاهرة، 1980م.
- فارس الخوري، أصول المحاكمات الحقوقية، مكتبة النشر العربي، ط2، دمشق، 1991م.

- قدرى الشهاوى، نظرية الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، ط 1، القاهرة، 2006م.
- مفلح القضاة، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، دار الثقافة للنشر، ط1، 2008م.
- \_\_\_\_\_ البيئات في المواد المدنية والتجارية، المطابع التعاونية، ط2، عمان، 1994م.
- محمد شكري سرور، الوجيز في أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1987م.
- محمود الكيلاني، أصول المحاكمات والمرافعات المدنية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2012م.
- محمد منصور، قانون الإثبات " مبادئ الإثبات وطرقه"، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998م.
- هلدبر أحمد، نظرية الغش في العقد، دار الكتب العلمية، ط1، لبنان، 2012م.
- ياسر زبيدات، شرح قانون البيئات الفلسطينية في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة 2001م، ط1، جامعة القدس، 2010م.
- الرسائل الجامعية والأبحاث الدراسية:
- إبراهيم أبو صعبليك، الشهادة والرجوع عنها في فقه المعاملات، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر، غزة، 2011م.
- إبراهيم المدني، الشهادة ودورها في الإثبات المدني والتجاري، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر، غزة، 2014م.
- أشرف أبو معلا، ظاهرة الكذب في المجتمع الفلسطيني. أسبابها. آثارها. علاجها في ضوء الشريعة الإسلامية في وسط الضفة الغربية، رسالة ماجستير، جامعة القدس، 2011م.
- أحمد الورقان، تجريم الكذب بين الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، 2007م.

- براهيمي صالح، الإثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة مولود معاري، الجزائر، 2012م.
- حمادة البحيصي، دور الإقرار في الإثبات المدني والتجاري، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر، غزة، 2018م.
- داود درعاوي، موقف القاضي من الأدلة غير الملزمة، ط1، رسالة ماجستير، جامعة القدس، 2005م.
- زياد الثوابته، الإثبات باليمين في المواد المدنية والتجارية، جامعة الأزهر-غزة، 2014م.
- سميلي نورية وآخرون، الإقرار في الإثبات بين الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة بجاية، الجزائر، 2018م.
- سليمان أبو جعفر وآخرون، الغش إضرار بالدائنين، أطروحة دكتوراه، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، الأردن، 2018م.
- عبد المنعم محمد، الإقرار في الإثبات المدني، رسالة ماجستير، جامعة سانت كليمنس، 2014م.
- عبد الناصر الشريف، الإقرار في الإثبات المدني، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، مصر، 2019م.
- عز الدين أبو عجوة، الطعن بإعادة المحاكمة في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر-غزة، 2013م.
- عليا النوباني، شهادة المدعي لنفسه في ظل قانون البيئات الفلسطيني، رسالة ماجستير، جامعة القدس، 2016م.
- قيس عثمان، الإقرار والاستجواب في الإثبات المدني، رسالة دكتوراه، جامعة بغداد، العراق، 1979م.
- قروف الزين، سلطة القاضي المدني في تقدير أدلة الإثبات، رسالة دكتوراه، جامعة محمد خضير، الجزائر، 2014م.

• مراد عودة، حجية الإقرار في الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2003م.

• محمد عبد الفتاح، جريمة الاحتيال، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، 2008م.

• محمد نسمان، جريمة الغش في المواد الغذائية والآثار المترتبة عليها، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية، غزة، 2019م.

• نهاد الرملاوي، أسباب الطعن بالنقض في ضوء قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر-غزة، 2014م.

#### - أحكام قضائية:

• استئناف مدني فلسطيني رقم 2016/349م، تم الفصل فيه بتاريخ 2016/9/21م.

• استئناف مدني فلسطيني رقم 2017/380م، تم الفصل فيه بتاريخ 2017/11/5م.

• استئناف مدني فلسطيني رقم 2017/896م، تم الفصل فيه بتاريخ 2017/12/19م.

• استئناف مدني فلسطيني رقم 2017/279م، تم الفصل فيه بتاريخ 2017/10/9م.

• استئناف مدني فلسطيني رقم 2018/1184م، تم الفصل فيه بتاريخ 2019/2/26م.

• استئناف مدني فلسطيني رقم 99/413، تم الفصل فيه بتاريخ 2004/12/14م.

• استئناف مدني فلسطيني رقم 2018/1148م، تم الفصل فيه بتاريخ 2019/2/26م.

• استئناف مدني فلسطيني رقم 2016/348م، تم الفصل فيه بتاريخ 2016/9/20م.

• استئناف مدني فلسطيني رقم 2019/390م، تم الفصل فيه بتاريخ 2019/7/8م.

• نقض مدني فلسطيني رقم 2010/538م، تم الفصل فيه بتاريخ 2011/12/27م.

• نقض مدني فلسطيني رقم 2016/219، تم الفصل فيه بتاريخ 2018/2/20م.

- نقض مدني فلسطيني رقم 2014/796م، تم الفصل فيه بتاريخ 2014/10/30م.
- نقض مدني فلسطيني رقم 2004/104م، تم الفصل فيه بتاريخ 2004/7/5م.
- نقض مدني فلسطيني رقم 2003/393م، تم الفصل فيه بتاريخ 2003/4/13م.
- نقض مدني فلسطيني، رقم 2018/1278م، تم الفصل فيه بتاريخ 2018/9/9م.
- نقض جزاء فلسطيني رقم 2009/75م، تم الفصل فيه بتاريخ 2010/7/14م.
- نقض جزاء فلسطيني رقم 2005/31م، تم الفصل فيه بتاريخ 2005/9/13م.
- تمييز أردني رقم 75/190 بتاريخ 1975/6/11م، مجلة المحامين الأردنية العددان 1، 2، لسنة 1976م.
- تمييز أردني حقوق 2014/2227، مجلة نقابة المحامين الأردنية.
- تمييز حقوق أردني رقم 72/14 مجلة نقابة المحامين لسنة 1972م.
- تمييز حقوق أردني رقم 2012/2469 (هيئة خماسية) صادر بتاريخ 2012/10/1م، مركز عدالة للمعلومات القانونية.
- تمييز أردني رقم 1971/991، صادر بتاريخ 1974/4/29م.
- تمييز حقوق أردني، رقم 2002/1874، الصادر بتاريخ 2002/10/3م، منشور على موقع مركز عدالة.
- نقض مدني مصري رقم 5 لسنة 3 ق، جلسة 1933/3/30م، مجموعة الديب، مج عمر 1ع.
- نقض مدني مصري، الطعن رقم 22 لسنة 33 جلسة 1967/1/19م، س 18 ع 1 ص 156 ق 25.
- نقض مدني مصري رقم 1419 لسنة 58 ق.

- مجالات قانونية:

- حمزة أبو عيسى، يمين عدم كذب الإقرار، مجلة القانون، العدد 157، المجلد 2، عمان، 2013م.
- ريم نصره، الشهادة كوسيلة من وسائل الإثبات في قانون أصول المحاكمات الشرعية الساري في الضفة الغربية، مجلة جامعة النجاح للأبحاث (العلوم الإنسانية)، المجلد 32(11)، 2018م.
- قائد هادي، اليمين الحاسمة ودورها في الإثبات المدني، مجلة كربلاء العلمية، ج5، ع3، 2007م.
- محمد سقف الحيط، إعادة المحاكمة في الدعوى المدنية، المجلة القانونية لنقابة المحامين الفلسطينيين، العدد 3، 2013م.

- مقابلة شخصية:

- د. عبد الله الفراء، عميد كلية الحقوق جامعة الأزهر-غزة، تمت المقابلة عبر الهاتف يوم الإثنين الموافق 2021/1/18م الساعة 09:00 مساءً.

- المواقع الإلكترونية:

- رائد زبيدات، موقف القاضي من الإثبات، موقع مجلس القضاء الأعلى الفلسطيني، تم الدخول الساعة 10:00 صباحاً، الموافق 2020/10/27م، <https://www.courts.gov.ps>.