The procedural fraud That justifies the appeal for a retrial according to the Jordanian Civil Procedure Code

Prof. Dr. Basil Al-Nawaiseh*
Hanin Abu Gharikana
Qatar University bnawaiseh@qu.edu.qa*

Received : 06/10/2022
Revised : 19/01/2023
Accepted : 26/01/2023
Published : 30/3/2023

DOI:
https://doi.org/10.35682/jjlps.v15i1.406

*Corresponding author :
bnawaiseh@qu.edu.qa

©All Rights Resaved for Mutah University, Karak, Jordan

All Rights reserved. No part of This publication may be reproduced, stored in a retrieval system or transmitted in any form or by any means : electronic, mechanical, photocopying, recording or otherwise, without the prior written permission of the publisher.

Abstract

The idea of fraud Is considered to have ethical dimensions that find its applications in a wide range of branches of Law, both public and private, without exception. Its range is extended to the Civil Procedure Code, which is the Common Law for all other procedural laws. These procedural laws vary between judicial and non-judicial ; Therefore, they must be protected from the fraud and manipulation of the opponents, which are usually aimed at prolonging the litigation period, depriving rights' holders of their rights, or misleading justice for an unlawful purpose, which affects the proper course of justice.

We have concluded that the possibility of applying the principle of cheating spoils everything on the rules of procedure. Especially, since this principle is one of the universal and stable legal principles without stipulating it in the Law, as it is a principle linked to the public order. In addition, the methods of cheating are not limited to the illegal behavior of the opponent, but extend to include the concealment and lying of the opponent. Therefore, it is necessary for the legislator to intervene to regulate the rules of fraud in the procedures with explicit texts and not to leave them to the General rules.

Keywords : Jordanian Civil Procedure Code, appeal, procedural fraud.

ماهية الغش الإجرائي المبرر للطعن بإعادة المحاكمة وفقاً لقانون أصول المحاكمات المدنية الأردني

الأستاذ الدكتور باسل النوايسة*
المحامية حنين أبو غريقانة
*جامعة قطر bnawaiseh@qu.edu.qa

تاريــخ الاستــلام:2022/10/06
تاريــخ المراجعــة:2023/01/9
تاريخ موافقة النشر:2023/01/26
تاريــخ النــشــر: 2023/3/30

الباحث المراسل:
bnawaiseh@qu.edu.qa

©حقوق النشر محفوظة لجامعة مؤتة، الكرك، الأردن.

جميع الحقوق محفوظة، فلا يسمح بإعادة طباعة هذه المادة أو النقل منها أو تخزينها، سواء أكان ذلك عن طريق النسخ أم التصوير أم التسجيل أم غيره، وبأية وسيلة كانت: إلكترونية، أو ميكانيكية، إلا بإذن خطي من الناشر نفسه.

ملخص

تعتبر فكرة الغش ذات أبعاد أخلاقية تجد تطبيقاتها في نطاق واسع من فروع القانون بشقيه العام والخاص دون استثناء، حيث امتد نطاقه لقانون أصول المحاكمات المدنية الذي يعتبر الشريعة العامة لكافة القوانين الإجرائية الأخرى، وهذه الأعمال الإجرائية متنوعة ما بين إجراءات قضائية وأخرى غير قضائية؛ لذلك يتوجب حماية هذه الإجراءات من غش الخصوم وتلاعبهم الذي يرمي عادة لإطالة أمد التقاضي أو منع أصحاب الحقوق من حقوقهم أو تضليل العدالة لغايةٍ غير مشروعة، مما يؤثر على حسن سير العدالة.

فقد توصلنا إلى إمكانية تطبيق مبدأ: الغش يفسد كل شيء على القواعد الإجرائية، خاصة وأن هذا المبدأ من المبادئ القانونية الكلية المستقرة دون النص عليها في القانون، فهو مبدأ مرتبط بالنظام العام. بالإضافة إلى أن أساليب الغش لا تقتصر على السلوك غير المشروع الذي يصدر عن الخصم، بل تتسع لتشمل كتمان الخصم وكذبه. لذا كان من الضروري تدخل المشرع لتنظيم قواعد الغش في الإجراءات بنصوص صريحة، وعدم تركها للقواعد العامة.

الكلمات المفتاحية: الغش الإجرائي، الطعن، قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني.

المقدمة:

تحترم التشريعات حجية الأمر المقضي للأحكام، وذلك باعتبارها قرينة قانونية قاطعة لا تقبل البحث مجدداً، إلا أنّها بذات الوقت رسمت العديد من الوسائل لمراجعة تلك الأحكام القضائية وذلك لتحقيق العدالة، وتهدف هذه المراجعة إلى القيام باستدراك ما يقع فيه القاضي من خطأ في القانون أو في الواقع للوصول إلى إصلاح الضرر ورفعه عن المتضرر.

ويأتي هذا التنظيم استجابة إلى مجموعة من الاعتبارات قد تتعلق بمسلك الخصوم أثناء نظر الدعوى، وتتعدد الطرق التي يمكن من خلالها الطعن بالأحكام القضائية بحسب الهدف الذي يسعى إليه المشرع، فهذا التعدد يأتي استجابة إلى طبيعة الحكم الصادر من جهة، وإلى الأساس الذي يبنى عليه الطعن من جهة أخرى.

ووجد الطعن في الأحكام القضائية بغرض حماية حقوق المحكوم عليه، فالقاضي بَشَر وهو معرض للوقوع بالخطأ كونه غير معصوم عن ذلك، فقد يشوب أحكامه بعض الأخطاء، أو قد يقع بخطأ في التقدير. لذلك أوجب القانون طرقاً معينة للطعن في أحكامه والتأكد من مدى مشروعيتها وتوافقها مع القانون، ومن هذه الطرق طريق إعادة المحاكمة التي بموجبها يتم الطعن بالحكم القضائي في نفس المحكمة التي أصدرته، وذلك لتحقيق العدالة المنشودة بقدر الإمكان.

وأثناء الخصومة يجب على الخصوم التقيد في علاقاتهم بمبدأ حسن النية، حيث يمنع على الخصوم اللجوء إلى أساليب الغش والخداع والتضليل. ويتوجب وفقاً لمبدأ حسن النية أن يكون ادعاء كل خصم مقترناً بالأمانة في إثبات ما يدعيه، إضافة إلى الإجراءات المطلوبة وفق القانون خلال سير الدعوى إلى حين صدور الحكم فيها. لذا يتناول هذا البحث كيفية معالجة المشرع الأردني للغش كحالة من حالات إعادة المحاكمة وهذه الوسيلة هي طريقة طعن استثنائية غير عادية، بمعنى انه لا يجوز سلوكها إلا في حالات محددة نص عليها التشريع الأردني وحددها حصراً في المادة (213) من قانون أصول المحاكمات المدنية. ويطرح البحث إشكاليته الرئيسية المتمثلة في: مدى كفاية التنظيم القانوني لحماية الخصم من تصرفات خصمه التي تنطوي على الغش أثناء نظر الدعوى وكيفية توفير القانون الحماية في جميع مراحل الخصومة لضمان صدور حكم عادل على الواقعة محل النزاع.

وترجع أهمية هذا البحث من الناحية المعرفية إلى ما يمكن أن يقدمه من إسهام علمي ومعرفي في دراسة فكرة الغش المبرر لإعادة المحاكمة في التشريعات محل المقارنة، وما يقترحه من توصيات تساعد على معالجة أوجه القصور في التنظيم القانوني لفكرة الغش. أما من الناحية التطبيقية فقد يشكل البحث مرجعاً للكشف عن صور الغش المتنوعة واللامتناهية بالإضافة إلى بيان كيفية إثبات الغش والإجراءات الصحيحة التي يكفل بها المستدعي قبول طلب إعادة المحاكمة شكلاً، بالإضافة إلى لفت انتباه القضاء حول الوسائل العلاجية التي من الممكن اللجوء إليها عند وقوع الغش أثناء نظر الدعوى.

ويستند هذا البحث فيما يثيره من تساؤلات، إلى المنهج الوصفي التحليلي وذلك من خلال تحليل النصوص القانونية الخاصة بإعادة المحاكمة وتحديداً المتعلقة بالغش، بالإضافة إلى تحليل القواعد الموضوعية والإجرائية للتمسك بالغش كحالة من حالات إعادة المحاكمة في التشريع الأردني واجتهادات المحاكم بشأن هذه القواعد والنصوص القانونية.

كل هذه المسائل ستتم معالجتها في هذه الدراسة، من خلال تناول هذا الموضوع على النحو التالي:

المبحث الأول: التعريف بالغش المبرر لإعادة المحاكمة.

المطلب الأول: مفهوم الغش وعناصره.

المطلب الثاني: الملامح المميزة للغش المبرر للطاعن طلب إعادة المحاكمة.

المبحث الثاني: طرق الغش وإثباته.

المطلب الأول: طرق وأساليب غش الخصوم أثناء المحاكمة.

المطلب الثاني: إثبات الغش.

المبحث الأول:

التعريف بالغش المبرر لإعادة المحاكمة

تعتبر الأحكام القضائية ثمرة الدعوى، والتي لا بد أن تكون المرآة الصادقة لواقع الحال، لذلك سعى المشرع الأردني أُسوة بباقي التشريعات إلى المحافظة على قاعدة مهمة ألا وهي قاعدة استقرار المراكز القانونية والآثار الحاسمة التي ترتبها الأحكام القضائية، إلا أن هذه القاعدة تنازعها قاعدة أخرى لا تقل أهمية عنها، وهي أن الرجوع إلى الحق اليقين خير من التمادي في البطلان.

ويجسد ذلك كتاب عمر بن الخطاب رضي الله عنه إلى قاضيه أبي موسى الأشعري، الذي يعتبر أعظم دستور وصلت إليه البشرية في نظم القضاء والتقاضي، حيث يقول (ولا يَمنعنَّك قضاءٌ قضيتَه بالأمس – راجَعت فيه نفسَك وهُديتَ فيه لرُشدك – أن تراجعَ الحقَّ، فإن الحقَّ قديمٌ، ومراجعة الحقِّ خيرٌ من التمادي في الباطل).

ولكل ذلك جاءت فكرة إعادة المحاكمة والتي تقوم على إعادة بحث موضوع الدعوى من جديد كطريق من طرق الطعن غير العادية في الأحكام القضائية ووصفت بأنها غير عادية لأن المشرع حدد أسبابها سلفاً بحيث لا يقبل طلب إعادة المحاكمة إلا بتوافر حالة من الحالات التي حددها المشرع حصراً، ومن المعلوم أن الخصوم بالدعوى المدنية يحكمهم مبدأ حسن النية أي أنه يجب على الخصوم عند مباشرة إجراءات الدعوى أن يباشروها وفقاً لما يقتضيه حسن النية دون كيدٍ أو غش.

ولما كان الغش آفة إنسانية فإن تشريعات الدول تسعى للحد منها ومحاربتها كونها نظرية أخلاقية ترتبط بالسلوك البشري، لذلك نجد أن أغلب التشريعات العربية جعلت الغش أحد الأسباب المبررة لإعادة المحاكمة والتي تبرر الرجوع عن حكم نهائي لاعتبارات تعلو على الحجية. وبما أن فكرة الغش من الأمور التي لم تنص عليها التشريعات العربية بصورة مباشرة، ومن ضمنها التشريع الأردني لذلك وجدنا أنه من الضروري أن نقف أولاً عند توضيح مفهوم الغش وعناصره من خلال المطلب الأول، وفي المطلب الثاني نعالج الملامح المميزة للغش المبرر للطاعن طلب إعادة المحاكمة.

المطلب الأول:

مفهوم الغش وعناصره

عند البحث لتأصيل فكرة الغش نجد أنها بالأصل نظرية أخلاقية ترتبط بالسلوك الإنساني ظهرت مع ظهور مبدأ سلطان الإرادة، فالغش كفكرة أخلاقية طالت مختلف مناحي الحياة لتصل إلى كافة فروع القانون فهي لم تقتصر على فرع دون الآخر، فالغش قد يوجه ضد العقود وقد يوجه ضد الأحكام وكذلك ضد الإجراءات القانونية، فقد كان الغش وما زال يستخدم للقفز فوق جمود النصوص القانونية وذلك لأن القانون كالمخلوق البشري يتلون بلون البيئة والظروف الاجتماعية والسياسية والاقتصادية. وللتعرف على فكرة الغش من مختلف جوانبها القانونية يجب بدايةً تعريف الغش ومن ثم الوقوف على العناصر الجوهرية للغش، لذلك قمنا بمعالجة هذا المطلب من خلال فرعين، خصصنا الأول لدراسة تعريف فكرة الغش والثاني للوقوف على عناصر الغش.

الفرع الأول:

تعريف فكرة الغش

يلجأ البعض إلى استخدام الغش، للوصول إلى أهداف غير مشروعة، أو لتحقيق نتيجة مشروعة بطرق غير مشروعة في شتى المجالات، فالطبيعة البشرية للإنسان تسعى دائماً إلى حب التملك، مما يجعل الخصوم في الدعوى المدنية يلجؤون إلى إتباع طرق وأساليب ملتوية بغية الحصول على حكم لصالحهم، لذلك نهى الشارع عن تلك التصرفات بقوله عز وجل في سورة النساء (الآية 29) (يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَأْكُلُوا أَمْوالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْباطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجارَةً عَنْ تَراضٍ مِنْكُمْ وَلا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كانَ بِكُمْ رَحِيماً)، ومن المعلوم أنه ليس من السهل تعريف الغش تعريفاً جامعاً مانعاً، باعتباره ظاهره غير قانونية وصعبة التحديد وتصرفاً مخالفاً للنزاهة والقيم والمبادئ الإنسانية، كما أن صوره متعددة ومتنوعة، إلا أننا سنحاول جاهدين للتوصل إلى تعريف جامع وشامل لتوضيح مضمونه وبيان عناصره وذلك بعد استعراض أبرز التعاريف التي وردت بشأن الغش.

وسيقتضي منا ذلك الحديث عن تعريف الغش فقهاً وقانوناً بعد التطرق لتعريفه لغةً، ومن ثم التطرق لتعريف الغش الإجرائي.

أولاً: تعريف الغش لغةً:

الغِشُّ: نقيض النُّصح، وهو مأخوذ من الغشش: المشرب الكدِر، وغشَّه يغشَّه غشًّا لم يمحضه النُّصح، وأظهر له خلاف ما أضمره، وزين له غير المصلحة. والغشُّ: الغلُّ والحقد، ولبن مغشوش: مخلوط بالماء، وغَشَّشَه تغشيشاً، مبالغة في الغِشِّ (الدرر السنية). ويعرف أيضاً على أنه: إظهار الشيء بخلاف ما يضمره الشخص مع تزيين المفسدة له (معجم الوجيز، 1994، 450). كما يعرف على أنه: الخروج على حسن النية في التعامل عمداً (مجمع القانون، 1999، 199).

ثانياً: الغش اصطلاحاً

تعددت التعريفات المتعلقة بالغش، حيث يختلف المعنى باختلاف المجال الموضوعي. فقد عرف صاحب التنبيهات الغِشُّ على أنه كتم كل ما لو علمه المبتاع كرهه (الدرر السنية). كما يعرف بأنه: "عمل يعمد إليه الشخص بقصد الإضرار بحقوق شخص آخر" (مرقس، 1992، صفحة 344). وعرفه فقيه آخر بأنه: "الباعث غير المشروع الذي ينحرف به صاحب الحق في استعمال حقه عن غرضه الطبيعي والمشروع، بحيث لو أظهره لما تحقق هذا الغرض غير المشروع" (طلبة، 2006، صفحة 319).

وقد عرفه السنهوري بأنه "تواطؤ بين المتعاقدين على مخالفة قانونية من النظام العام وإخفاء هذه المخالفة تحت ستار تصرف مشروع" (السنهوري، 1964، صفحة 235).

ثالثاً: الغش في التشريع:

في الحقيقة أن الغش لم يعرف بشكل صريح في التشريع الأردني بمعناه العام أُسوة بالتشريع المصري وإنما تم ذكر بعض الصور المشابهة له في القانون المدني الأردني، كما هو الحال بالنسبة للتغرير والصورية، وقد أحسن المشرع الأردني صنعاً لأن التشريعات الوضعية لا تهتم كثيراً بوضع التعريفات للمصطلحات القانونية، وذلك لإفساح المجال للفقهاء بوضع التعريف الذي يتناسب مع كل زمان ومكان.

ومن الجدير بالذكر أن المشرع العراقي تعرض لتعريف الغش في المادة (17/ثانيا/أ) من قانون النقل رقم (80) لسنة (1983) بقوله: "يقصد بالغش كل فعل أو امتناع عن فعل يقع من الناقل أو من تابعيه بقصد إحداث الضرر". ورغم تعريفه للغش إلا أن هذا التعريف ورد في قانون خاص وبالتالي لا يمكن الاستناد إليه في شتى النزاعات القانونية خاصة وأن الغش واقعة تنصب على فروع القانون بشقيه العام والخاص دون استثناء، فيمكن أن يقع في القانون المدني والجزائي وغيره من القوانين، لذا يتوجب علينا البحث عن التعريف الخاص لفكرة الغش في إطار الإجراءات المدنية وهو ما يعرف بالغش الإجرائي. ولدراسة الغش في قانون أصول المحاكمات المدنية أهمية كبيرة حيث يعتبر الشريعة العامة لكافة القوانين الإجرائية الأخرى، بحيث ينص في قواعده على إجراءات الترافع أمام المحاكم من خلال تنظيم ممارسة الحقوق الإجرائية كالحق في التقاضي أو الدفاع أو الطعن، تحقيقاً لأهداف مشروعة متمثلة في إعطاء كل

ذي حق حقه وتحقيق العدالة بين الجميع أمام القضاء، فالحقوق الإجرائية لم تسلم من استعمال الطرق الملتوية بقصد الانحراف عن الهدف الذي نُظمت من أجله بسوء نية أو بقصد الإضرار بالخصم الآخر.

وبهذا الصدد، عرف الدكتور أحمد أبو الوفاء الغش بأنه "يشمل كل أنواع التدليس والمفاجأة والوسائل التي تستعمل بواسطة خصم في مواجهة خصم آخر بقصد تضليل المحكمة وإيقاعها في الخطأ" (أبو الوفاء، 1979، 910 ; (الخزاعلة، 2011، صفحة 39). ويعرف أيضاً بأنه "استعمال وسائل أو حيل لولاها لتأكدنا أن المحكوم عليه ما كان يخسر الدعوى قط" (عيد، 1986، 393)، كما عرفه جمهور الفقه في مصر بأنه "كل أعمال التدليس والمفاجآت الكاذبة التي يعمد إليها الخصم ليخدع المحكمة ويؤثر في اعتقادها فتتصور الباطل صحيحاً وتحكم لصالحه على ضوء هذا التصور المغلوط" (حنا، ص84 ; (سنية ، 2013، صفحة 97).

وبناء على ما تقدم، يمكن لنا تعريف الغش في مجال التقاضي بأنه الخداع بالأعمال والتصرفات التي تصدر عن الخصم قاصداً تحقيق مصلحة تتنافى مع الحقيقة؛ وذلك بدافع إصدار حكم لصالحه، فهو يعد خروجاً على القواعد العامة للقانون وقواعد العدالة كونه عملاً غير مشروع يحمل في طياته خروجاً عن مبدأ حسن النية في نطاق الخصومة لغايات تحقيق مصالح خاصة من خلال الحصول على حكم مخالف للحقيقة.

الفرع الثاني

عناصر الغش

يعتبر الغش تصرف –كغيره من التصرفات– تحكمه عناصر معينة يرتكز عليها في وجوده، فالغش نحو الخصم فعل عمدي، أي قصد أو نية الإضرار بالخصم ويكون عند الإساءة في استعمال الحقوق الإجرائية أيضاً. وعليه، فإن الغش ينطوي على إرادة السعي لتحقيق مصالح خاصة غير مشروعه، ويتحقق ذلك في استعمال الأساليب التي تنطوي على الغش والحيلة، وبالتالي يمكن القول أن الغش يتحقق إذا توافر لدى أحد الخصوم نية الإضرار بالطرف الآخر، بحيث يتخذ أحد الخصوم إجراءً أو دفعاً أو طلباً وهو عالماً بأنه لا حق له فيه، قاصداً بذلك تضليل خصمه أو المحكمة وإيقاعها في خطأ يدفعها إلى الحكم لصالحه بدون وجه حق. وحتى يمكن لنا تحديد معالم الغش تحديداً واضحاً لا بد لنا من الوقوف على عناصره، على النحو التالي:

أولاً: العنصر المادي (سلوك غير مشروع أو وسائل غير مشروعة)

الغش فكرة عمدية تستلزم أن يظهر السلوك الخارجي على الإجراء الذي يتم وفق القانون للوصول للهدف والنتيجة المبتغاة، لذا يتخذ العنصر المادي صورتين هما:

الصورة الأول: الفعل الإيجابي، ويتمثل الغش في صورته الإيجابية كونه عبارة عن استعمال وسائل غير مشروعة، ومثال ذلك التلاعب بأوراق التبليغ والقيام بإجراء تزوير المستندات أو العبث بها، فيلجأ الخصم إليها بقصد تضليل خصمه المقابل وبالتالي تضليل المحكمة نفسها التي تنظر النزاع بغية الوصول إلى حكم لصالحه بغير حق.

فالغش ينطوي على الكذب، والمقصود به هنا المخالفة الإرادية للحقيقة وانعدام الصدق بغض النظر عما إذا كانت دوافع صاحبه خبيثة أو حسنة، حيث يتم ذلك إما باحتجاز أو إخفاء ما يملكه والظهور بأنه لا يوجد لديه إثباتات أو من خلال التشويه للحقائق، وكل ذلك بفعل إرادي مدرك من قبل الخصم، فقد يتمثل الغش في احتجاز ورقة أو دليل منتج في القضية، أو في إخفاء واقعة حاسمة أو ورقة مؤثرة فيها، أو التشويه المقصود للحقيقة عن طريق ادعاء واقعة غير موجودة أصلاً، أو القيام بنفي واقعة موجودة أو تشويه واقعة حقيقة قائمة، أو تقديم معلومات وبيانات خاطئة عن الخصم، أو اللجوء لأحد الخصوم لتغيير المستندات أو تزويرها أو تزييفها أو اصطناعها.

ويثور بهذا الصدد التساؤل التالي؛ هل يعد الكذب المجرد غشاً مسوغاً للطعن بإعادة المحاكمة؟

من المعلوم أن مجرد إنكار الخصم لا يعتبر غشاً يبرر للخصم الآخر الطعن بإعادة المحاكمة، ولكن للإجابة عن هذا التساؤل لا بد من عرض آراء الفقه لهذه المسألة ومن ثم معرفة موقف القضاء.

لم يكن هذا التساؤل محل اتفاق بين فقهاء القانون، حيث اختلفت آرائهم على النحو الآتي:

الرأي الأول: ذهب إلى أنه إذا كان الكذب مجرد ذكر أشياء غير صحيحة أو إنكار أشياء صحيحة من قبل الخصم بدون استعمال طرق احتيالية لمنع القاضي أو الخصم الآخر من معرفة الحقيقة أو إثباتها لا يعد غشاً يجيز الطعن من خلال إعادة المحاكمة، وذلك لأن الغش يكون باستعمال طرق احتيالية تجعل معرفة الحقيقة أمراً مستحيلاً على القاضي أو الخصم الآخر (حنا، 1925، 86 ; الجبوري، 46)، فالغش الذي يقصده المشرع ليس إنكار الخصم دعوى خصمه وإنما الأعمال التي يجريها الخصم أثناء نظر الدعوى ويترتب عليها تأثير في رأي القاضي عند الحكم.

الرأي الثاني: يرى أن مجرد الكذب وإخفاء الحقيقة ولو بغير استعمال طرق احتيالية يعد غشاً مجيزاً للطعن بإعادة المحاكمة، فذكر الخصم لعباره كاذبة في صورة واقعة صحيحة مع ثبوت علمه بكذب هذه الواقعة أصلاً للوصول إلى غايته وهو كسب الدعوى يعد بلا شك من أساليب الغش الموجب للطعن بإعادة المحاكمة، كما أن إنكار الحقائق بسوء نية، أي مع العلم والقصد، يعد سبباً للطعن بإعادة المحاكمة وذلك لاعتبار ذلك من قبيل الغش (الشواربي، 1996، صفحة 297) الجبوري، 47).

أما بخصوص موقف القضاء من هذه المسألة، فقد ذهبت محكمة التمييز الأردنية في أحد قرارتها إلى أن الكذب المجرد لا يعد غشاً، وجاء في هذا القرار: "وحيث إن المادة 1/213 من قانون أصول المحاكمات المدنية أجازت للخصوم أن يطلبوا إعادة المحاكمة في الأحكام التي حازت قوة القضية المقضية إذا وقع من الخصم غش أو حيلة أثناء رؤية الدعوى كان من شأنه التأثير في الحكم وحيث إن الغش المقصود هنا

هو الغش الذي يتوجه إلى أحد مصادر معلومات القاضي أو يؤدي إلى منع الخصم من حقه في الدفاع ويعتبر غشاً الوسائل الاحتيالية فلا يعد كذلك مجرد الكذب أو استعمال حيلة مشروعة أثناء الدفاع، كما يشترط أن يصدر الغش من الخصم أو ممن يمثله لإخفاء الحقيقة عن القاضي، وأن يكون الغش خافياً على طالب إعادة المحاكمة طوال فترة نظر الدعوى بحيث لم تتح له الفرصة لتقديم دفاعه، وأخيراً أن يكون الغش قد أثر في الحكم" (تمييز حقوق ، 2018/4142).

وكذلك قضت محكمة بداية شرق عمان الأردنية بصفتها الاستئنافية في حكم لها على أنه "فيما يتعلق بالفقرة الأولى من المادة (213) التي استند إليها المستدعيان كأحد الأسباب لإعادة المحاكمة في الحكم الذي حاز قوة القضية بحقهما باعتبار أنه وقع غش أو حيلة أثناء رؤية الدعوى كان من شأنه التأثير في الحكم، وحيث نجد بأن الغش المقصود هنا هو الغش الذي يتوجه إلى أحد مصادر معلومات القاضي أو يؤدي إلى منع الخصم من حقه في الدفاع فلا يعد كذلك مجرد الكذب أو استعمال حيلة مشروعة أثناء الدفاع" (بداية اسئناف، 3989 /2018).

ويمكننا القول إن الكذب وحده لا يكفي لاعتباره مبرراً للطعن بإعادة المحاكمة إلا بتوافر شرطين: أحدهما أن يكون الخصم الآخر بموقف لم يتمكن معه من كشف هذا الكذب، والثاني أن يكون هذا الكذب متعمداً ومنصباً على وقائع مهمة في الدعوى باعتبار أنها صحيحة إلا أنها بالحقيقة لا وجود لها، وأن تكون هذه الوقائع قد أثّرت في الحكم. أما إذا لم تتوافر هذه الشروط في الكذب فيجب أن يصاحبه وسائل احتيالية، خاصة وأن الخصوم بالدعوى المدنية وإن كان يحكمهم مبدأ حسن النية بالخصومة إلا أنهم غير ملزمين قانوناً على قول الحقيقة في كل ما يبدوه للمحكمة، فالخصم في متسع من الحرية يقول ما يشاء في حين يقع على الخصم الآخر عبء إثبات عكس مزاعم خصمه وتفنيدها، فلا يجوز إلقاء اللوم على القاضي نتيجة تقصير الخصم بحق نفسه، خاصة إن كان بمركز يسمح له بمراقبة تصرفات خصمه، وكان بمقدوره تنبيه المحكمة حول هذا الكذب.

والدليل على ذلك أن المشرع الأردني قد وسع من نطاق الغش ليشمل أيضاً الكذب المؤثر الذي يجهله الخصم الآخر أثناء المحاكمة عندما استخدم في الفقرة الأولى من المادة (213) من قانون أصول المحاكمات المدنية مصطلح (الغش أو الحيلة) على خلاف القانون المصري الذي ذكر فقط الغش، حيث نرى أن مصطلح الحيلة يختلف عن الغش وأن المشرع لم يقصد فيه الترادف فقط (المنصور، 1997، صفحة 41)، فالحيلة من وجهة نظرنا هي طرق وأساليب تستخدم لتدعيم الكذب وتأييده.

الصورة الثانية: الفعل السلبي، إذ أن الفعل إما أن يكون تصرفاً أو امتناعاً، ويوصف الامتناع بالفعل السلبي، أي أنه امتنع عن عمل يفترض القيام به، فامتناعه يؤثر سلباً ويحقق له غايته غير المشروعة، ويتمثل الغش في فعله السلبي، كالسكوت أو الكتمان، ويكون الكلام أو القول التزاماً، وبالتالي فإن الصمت أو السكوت يصبح إثماً مرتكباً ضد الحقيقة. والسكوت عن واقعة أو كتمانها قد يقع من أحد الخصوم أو كليهما معاً، وقد يقع من غير الخصوم كالشاهد الذي يلتزم بتقديم شهادته أو بتقديم ورقة منتجة ولها تأثيرها

في القضية، فلو وقع السكوت من الغير فيكون المقصد منه التكدير لأحد الخصوم أو الخصمين معاً. وفي هذا الصدد لا بد من طرح التساؤل الآتي: هل من الممكن أن يكون الكتمان أو السكوت غشاً يبرر الطعن بإعادة المحاكمة؟

على الرغم من أن السكوت كمبدأ عام لا يتضمن في حد ذاته غشاً، إلا أنه يعتبر كذلك عندما يتخذه أحد الخصوم أو غيرهم وسيلة في عدم الإفصاح عن بعض الحقائق، مما يؤدي إلى إيقاع الخصم الآخر والمحكمة في غلط يدفعها للحكم لصالح الخصم الذي لجأ للغش.

ولكي نتمكن من الإجابة عن هذا التساؤل لا بد لنا من التطرق لتعريف كل من الكتمان والسكوت، ثم التطرق لموقف الفقه والقضاء منهما.

الكتمان: هو تظاهر الخصم بعدم علمه بواقعةٍ معينة، يعلم مدى أهميتها لخصمه، ويعمل جاهداً على حجبها وإخفائها عن خصمه (سنية ، 2013، صفحة 310).

السكوت: هو التزام الخصم الصمت وعدم الإجابة عن أمر يُسأل عنه أثناء الدعوى، تاركاً خصمه في شكوك بصدده، وبعبارةٍ أُخرى: هو سلوك سلبي محض يتمثل في عدم الاعتراض على ما صدر من الطرف الآخر (رمضان، 1984، صفحة 16).

وبخصوص موقف الفقه من الكتمان والسلوك، نجد أن بعض الفقهاء يشترط وجود أعمال تدليسية من الخصم بقصد الحصول على حكم لصالحه ليكون غشاً؛ إذ لولا هذه الأعمال لما خسر الخصم الآخر دعواه، بينما يرى فريق آخر أنه على الرغم من أن الأعمال التدليسية التي ترتكب بقصد خداع المحكمة وتضليلها للوصول إلى حكم لصالح الخصم تشكل أكثر صور الغش خطورةً، فهذا ليس شرطاً لتحقق الغش، بل يقع بمجرد الكذب أو إخفاء الحقيقة بحيث يستحيل على الخصم الذي خسر الدعوى أن يبينه للمحكمة، أو يشمل ما يقف به الخصم موقفاً بعيداً عن الاستقامة والنزاهة، ويحصل به على حكم غير عادل غشاً، أو ما يقف به الخصم موقفاً بعيداً عن الاستقامة والنزاهة منعاً لإحقاق الحق، أو تأييداً لباطل بتزييف الوقائع بفعل الخصم إذا كان أثر هذا التزييف توجيه فكر المحكمة التي تفهم وقائع الدعوى ورواياتها إلى غير حقيقتها.

والخلاصة أننا نؤيد ما توصل إليه الفريق الثاني من الفقه، أي يكفي أن يسلك الخصم مسلكاً منافياً لواجب الكشف عن الحقيقة عن طريق تأكيد وقائع كاذبة أو إخفاء بعض الوقائع الهامة التي تؤثر في الحكم إذا تم ذلك بسوء نية.

أما بالنسبة لموقف القضاء الأردني، فقد قضت محكمة بداية حقوق عمان بأنه "يشترط في هذا السبب ليكون من أسباب إعادة المحاكمة الشروط الآتية: –وذكر منها– .... أن يقع من الخصم عمل إيجابي يعد غشاً، فالسكوت والكتمان وإخفاء الحقيقة لا يعد غشاً" (بداية حقوق، 863 /2020).

ونرى أنه على الرغم من أن السكوت في حد ذاته لا يعد غشاً مجيزاً لطلب الطعن بإعادة المحاكمة، إلا أنه من الممكن أن يكون كذلك إذا كان له تأثير على الحكم الذي ستصدره المحكمة.

ثانياً: العنصر المعنوي (النية للتضليل أو الغش)

يقصد بالعنصر المعنوي في الغش نية الإضرار بالغير، أي أن تتوافر سوء النية لدى الخصم الذي لجأ للغش، حيث إنه ينوي بارتكابه الإضرار بالخصم عن طريق خداع المحكمة. وبالتالي يلزم توافر عنصر سوء النية في وجدان المتصرف بالغش، أي توافر نية الإضرار بالغير، ولعل النية السيئة تتمثل في عمل يتخذ سمة عدم المشروعية، ومن السهل عندئذ تبعاً لطبيعة العمل المرتكب، الحكم على هذا العمل بكونه جريمة مدنية، ولكن سوء النية لا تتخذ غالباً مظهر عدم المشروعية بل يمكن أن تتخذ صورة عمل قانوني ولا يكشف العمل القانوني بحد ذاته عن الغش بل لا بد من البحث عن حقيقة نية القائم بالعمل القانوني، فقد يلجأ الخصم إلى إبداء طلب أو دفع أو إجراء، قاصداً بإبدائه مجرد التعطيل والإضرار بالخصم الآخر والتأثير على المحكمة، ليصب الحكم في مصالحه.

ولارتباط هذا العنصر بنية ووجدان الخصم فإنه يتم وفقاً لمعيار شخصي، لا بمعيار موضوعي، وانعدام الركن المعنوي للغش، المتمثل في القصد أو الرغبة في التضليل توصلاً إلى الغرض غير المشروع، يُعني عدم قيام الغش رغم التضليل الحاصل، فإذا قدم المدعى عليه للمدعي معلومات غير صحيحة عن حسن نية دون علمه بعدم مطابقتها للحقيقة، فلا يعتبر قد غش، رغم أن التصرف المادي موجود وتم إيقاع المدعى عليه في غلط وتضليل المحكمة، فلا قيام للغش دون إرادة قاصدة لهذا التضليل، فالغش فكرة عمدية.

ثالثاً: الغاية من الفعل

إذا كان الباعث على الغش غير مشروع، متمثلاً في سوء النية أو قصد الإضرار أو حتى الإضرار الفعلي، فإن الهدف من الغش أمام القضاء يكمن في الحصول بطريق الاحتيال على المحكمة أو تضليلها على حكم في القضية لصالحه، وعلى الرغم من أن حق التقاضي مكفول للجميع إلا أن ممارسة هذا الحق تكون مقيدة بعدم الغش حيث يلزم كل خصم بأن يسلك في القضية مسلكاً أميناً وصادقاً حتى تظهر حقيقتها أمام القضاء ويصدر حكم عادل فيها أو على الأقل مطابق للقانون.

وبالتالي فلو أدت الوسيلة غير المشروعة المستعملة بسوء نية أو بنية الغش أو التضليل إلى الاحتيال على المحكمة، مما أدى إلى خداعها وصدور حكم لصالح الخصم الذي لجأ للغش، فيعتبر قد توصل إلى هدفه غير المشروع متمثلاً في الحصول على حكم في غير ما أوجبه القانون أو تطلبه، وان فكرة العدل ترفض الغش.

المطلب الثاني:

الملامح المميزة للغش، المبرر للطاعن طلب إعادة المحاكمة

إن الغش كسلوك بشري يرتبط بفساد الذمم وخلل في الضمائر، حيث يتدهور الكيان الديني والأخلاقي للإنسان، فالغش كظاهرة تستحق الوقوف عندها خاصة في مجال التقاضي، وذلك حفاظاً على سلامة المرفق القضائي باعتباره حرماً مقدساً في حماية الحقوق وتحصيلها. لذلك وجدنا أنه من الضروري توضيح أهم ملامح الغش المبرر لإعادة المحاكمة من خلال تمييز الغش عن غيره من النظم المشابهة له (الفرع الأول) وبيان الشروط اللازم توافرها بالغش، المبرر للطعن بإعادة المحاكمة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تمييز الغش عن غيره من النظم المشابهة له

هناك مصطلحات ومفاهيم تختلط مع الغش إلى حد كبير بسبب مدى التشابه بينهما، وحتى يتسنى لنا الوقوف على فكرة الغش المبرر للطعن بإعادة المحاكمة لابد من بيان هذه المفاهيم على النحو الآتي:

أولاً: التمييز بين الغش والغلط

لقد نظم المشرع الأردني أحكام الغلط في القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976 في المواد (151–156)، حيث نصت المادة (151) على: "لا يعتبر الغلط إلا فيما تضمنته صيغة العقد أو دلت عليه ملابسات وظروف الحال أو طبائع الأشياء أو العرف". وكذلك نصت المادة (152) على الأثر المترتب على الغلط المانع، حيث ورد فيها: "إذا وقع الغلط في ماهية العقد أو في شرط من شروط الانعقاد أو في المحل بطل العقد".

وعلى ضوء ما ورد بهذه المواد، يمكن تعريف الغلط بأنه عبارة عن حالة تقوم بالنفس تحمل على توهم مغاير للواقع بحيث قد تكون الواقعة صحيحة يتوهم الفرد عدم صحتها أو أن تكون غير صحيحة ويتوهم الفرد صحتها (السنهوري، 1964، صفحة 289).

وتعد فكرة الغلط من أكثر النظريات ذات العلاقة بالغش على اعتبار أنه وهم يقوم في ذهن الشخص فيصور له الأمر على غير حقيقته ويكون هو الباعث إلى التعاقد. ولعل الفرق بينهما هو أن الغش ينطوي على طرق وأساليب تضليلية، بينما الغلط لا ينطوي على أساليب وطرق احتيالية، وهنالك فرق آخر أيضاً بين الغش والغلط، يتمثل في الطبيعة القانونية لكل منهما، فالغش يعتبر عملاً غير مشروع في ذاته يستوجب التعويض، بينما الغلط المجرد لا يعتبر عملاً غير مشروع في ذاته ولا يستوجب التعويض إلا إذا ثبت أن الطرف الذي وقع بالغلط كان عالماً به.

ثانياً: التمييز بين الغش والخطأ الجسيم

يعرف الخطأ بشكل عام بأنه مخالفة لأحكام القانون تتمثل في أعمال مادية أو في تصرفات قانونية تأخذ صورة أعمال إيجابية، أو تأتي على هيئة تصرفات سلبية تنشأ عن عدم القيام بما يوجبه القانون (الحلو،

2016، صفحة 411) فالخطأ بصورة عامة يكون على نوعين، هما: الأخطاء القصدية والأخطاء غير القصدية.

وقد وجد خلاف فقهي (مهدي، 1976، صفحة 229) في تحديد العلاقة بين الغش (الخطأ العمدي) والخطأ الجسيم على النحو الآتي:

الفريق الأول يرى أن الخطأ الجسيم يساوي تماماً الغش، باعتبار أن الخطأ الجسيم قرينة قاطعة على الغش، فإذا كان الخطأ يستند إلى النية والقصد فإن مجرد علم الشخص بما قد يترتب على سلوكه من ضرر ولو لم يقصده، يكفي القول بوجود نية الإضرار لديه، وبهذا يتساوى الخطأ العمد والخطأ الجسيم.

والفريق الثاني يذهب أنصاره إلى أن الخطأ الجسيم قرينة قابلة لإثبات العكس على قيام الغش، فالمساواة بينهما لا تستند إلى الوحدة في الطبيعة، فالخطأ الجسيم، مهما كانت درجة جسامته لا يدل على أن فاعله رغب في تحقيق الضرر، فهو خطأ غير عمد.

أما الفريق الثالث فيرى أنصاره أن المساواة بين الغش والخطأ الجسيم في بعض الأحكام القانونية لا تعني اتحادهما في الطبيعة والصفات وإنما المساواة بينهما في الآثار القانونية، فالخطأ الجسيم يتميز عن الخطأ العمد في أنه لا يتضمن قصد الإضرار بالغير، كما يختلف عنه بأن الخطأ العمد يقاس بمقياس ذاتي عن طريق البحث عن النية، مما يصعب معه إثباته، في حين أن الخطأ الجسيم يقاس بمقياس مجرد.

وبذلك يكمن الفرق الجوهري بين الخطأ الجسيم والغش في الركن المعنوي لكل منهما، فالخطأ الجسيم هو خطأ غير قصدي، بينما الغش هو أقصى درجات الخطأ العمدي (القصدي)، ويدخل في نطاق الركن المعنوي في الخطأ الجسيم عدم إمكانية توقع الضرر، أما الغش فالركن المادي فيه متمثل بالكذب والخداع والكتمان واستعمال الطرق الاحتيالية وبالتالي سيكون الضرر متوقعاً ونتيجة حتمية.

ثالثاً: التمييز بين الغش ونظرية التعسف في استعمال الحق

نص المشرع الأردني على نظرية التعسف في استعمال الحق في المادة (66) من القانون المدني، والتي جاء فيها: "يجب الضمان على من استعمل حقه استعمالاً غير مشروع ". وباستقراء هذا النص نجد أن استعمال الحق يكون غير مشروع:

أ- إذا توافر قصد التعدي.

ب. إذا كانت المصلحة المرجوّة من الفعل غير مشروعة.

ج- إذا كانت المنفعة منه لا تتناسب مع ما يصيب الغير من ضرر.

د. إذا تجاوز ما جرى عليه العرف والعادة.

إن نظرية التعسف في استعمال الحق ليست نظرية جديدة أو مبتدعة، بل هي نظرية قديمة عرفها الرومان ثم انتقلت إلى القانون الفرنسي، وعرف الفقيه (Domat) التعسف في استعمال الحق "بأنه قصد الإضرار بالغير" (السنهوري، 1964، صفحة 836). وهنالك من عرفها على أنها "استعمال الفعل المباح في غير ما شرع له" (الدريني، 1998، صفحة 265). وعرفها الفقيه الفرنسي بلانيول بأنها خروج عن الحق، ويقول في ذلك: "ينتهي الحق حيث يبدأ التعسف، ولا يمكن أن يكون ثمة تعسف في استعمال الحق وفي نفس الوقت يكون العمل مباح ومشروع" (السنهوري، 1964، صفحة 838). وعليه فإن التعسف في استعمال الحق يتفق مع الغش في بعض المسائل، منها أن كلا النظريتين تتفقان على أن القصد منهما هو الإضرار بالغير.

الفرع الثاني

الشروط اللازم توافرها بالغش المبرر للطعن بإعادة المحاكمة

ذكرنا سابقاً أن الغش ينطوي على كل أعمال التدليس والخداع والحيل التي من الممكن أن يلجأ إليها الخصم بهدف تضليل المحكمة والخصم الآخر، سعياً منه للحصول على حكم لصالحه دون وجه حق، وهناك عدة صور له، لذلك أوجد المشرع طريقاً غير عادي لمعالجة الأضرار التي قد تصيب أحد الخصوم الذي تعرض للغش وذلك من خلال الطعن في الأحكام القضائية بإعادة المحاكمة، فالغش كسبب من أسباب إعادة المحاكمة يجب أن يتوافر له شروط معينة حتى يقبل الطعن به. وفي ضوء عدم معالجة المشرع لهذه الشروط واكتفائه بذكر حالة الغش فقط؛ لذلك وجدنا أنه من الضروري شرح الشروط الواجب توافرها في الغش حتى يصلح لبناء الطعن بإعادة المحاكمة على النحو الآتي:

الشرط الأول: أن يكون الغش شخصياً

نصت المادة (213) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني على أنه "1-إذا وقع من الخصم غش أو حيلة ...". وباستقراء هذ النص نجد أنه يشترط في الغش المبيح لإعادة المحاكمة أن يكون شخصياً، أي أن يصدر عن شخص الخصم، ذلك لأن الغش الصادر من الغير لا يعتبر سبباً مبرراً لإعادة المحاكمة حتى وإن كان مؤثراً في الحكم.

ومن الجدير بالذكر أن مصطلح الخصم الوارد في النص السابق لا يقتصر على الخصم المحكوم عليه، بل يتسع ليشمل أيضا المحكوم له وذلك في حال لم تحكم المحكمة للمحكوم له بجميع طلباته، أي أن غش الخصم حال دون الحكم على الخصم المحكوم عليه بجميع الطلبات.

وقد أكدت محكمة التمييز الأردنية ذلك في أحد أحكامها وهي بصدد التعرض لشروط الغش حيث جاء فيه "أن يكون (وتقصد الغش) من صنع أحد الخصوم في الدعوى" (تمييز حقوق، 287/ 1975) وبذلك فإن الحكم الوارد يوجب أن الغش قد يكون صادراً من أحد الخصمين سواء من المحكوم له أو المحكوم عليه.

وتتجلى فائدة هذا الحكم في حال وجود واقعة غش متمثلة في واقعتين، بمعنى آخر، أن كل خصم قام بخداع الآخر دون أن يعلم بغش الطرف الآخر، وفي حقيقة الأمر كلا الطرفين قام بالغش، وعليه يجوز لأي من الخصمين اللجوء إلى المحكمة، وذلك لأن مدى تأثير الغش على قرار المحكمة يختلف من خصم لآخر، فقد يكون غش أحد الخصوم له تأثير كبير في الحكم، بينما يكون لغش الخصم الآخر تأثير قليل أو لا يكون له تأثير أصلاً.

وهناك من يرى (والي، 1987، صفحة 755) أن التواطؤ بين الخصمين يعد غشاً على أساس أن كلاً من الخصمين قد غش وبالنتيجة يعد تواطؤهم غشاً لذا يجوز – من باب أولى– لكل من الخصمين الطعن بإعادة المحاكمة.

إلا أننا في الحقيقة لا نتفق مع الرأي السابق وذلك لأن الغش المؤدي إلى إعادة المحاكمة يجب أن يكون خافياً على الخصم الآخر، وهذا ما أكده المشرع عندما جعل اكتشاف الغش والعلم به ميعاداً للطعن بإعادة المحاكمة. وهذا ما أكدته محكمة التمييز الأردنية بأحد قراراتها بقولها "إن إقرار المميز بأن الغش الذي يستند إليه في طلب إعادة المحاكمة كان متفقاً عليه بينه وبين المدعي قبل إقامة الدعوى الأصلية وأنه لم يصدر عن خصمه فقط أثناء نظر الدعوى لا يجيز له الاستناد إلى هذا الغش في طلبه" (تمييز حقوق، 287/ 1975).

ولكن ماذا إذا تعدد الخصوم في الدعوى كأن يصدر الغش من أحدهم فقط في مواجهة البعض الآخر، فهل يقبل الطعن من الجميع، أم من الخصم الذي أصابه الضرر جرّاء الغش؟

إن المبدأ العام هو أن الطعن لا يقبل إلا من الخصم الذي وجه إليه الغش، أي الخصم الذي وقع ضحية للغش، أما بقية الخصوم فيبقى الحكم نافذاً بحقهم، ما لم يكن الحكم غير قابل للتجزئة، لأنه في هذه الحالة يتطلب الأمر إعادة النظر بالنزاع أكمله، وذلك من باب الحرص على سلامة تنفيذ حقوق الأطراف.

وعلى الرغم من ضرورة هذا الشرط حتى يصلح الغش سبباً للطعن بإعادة المحاكمة، إلا أنه في بعض الأحيان قد يصدر الغش من الغير ويبقى متسماً بالطابع الشخصي وذلك في حالة غش الوكيل سواء أكان وكيلاً بموجب الاتفاق أو القانون، وكذلك الغش الصادر من الغير، إذا كان الخصم عالماً به واستعمله في التأثير على المحكمة، أي اشتراك الخصم مع الغير في ارتكاب الغش والحيل فهذه الأفعال تعتبر شخصية وبالتالي يمكن للخصم التمسك بها.

الشرط الثاني: أن يكون الغش خافياً على طالب الإعادة أثناء نظر الدعوى.

لعل هذا الشرط يعتبر من الخصائص التي تستلزم في الغش ذاته وهو أن يكون مجهولاً ومخفياً أمره على الخصم الآخر طوال نظر الدعوى وحتى صدور الحكم.

وتوافر هذا الشرط هو أمر بدهي لأنه يتوجب ألا تكون واقعة الغش محل طلب إعادة المحاكمة التي سبق عرضها ومناقشتها أمام المحكمة، بحيث لم يتح للطاعن أن يدحضه وأن يقدم دفاعه عليه وذلك لجهله وخفاء أمره، أما إذا كان مطلعاً على أعمال خصمه ولم يناقشها، أو كان في وسعه تبيين غشه وسكت عنه، أو كان

في مركز يسمح له بمراقبة تصرفات خصمه ولم يبين أوجه دفاعه فإنه لا يكون هناك وجه لإعادة المحاكمة، وعليه فلا بد أن يجهل الخصم وجود الغش ويستحيل عليه كشفه أو دحضه، أما إذا كانت واقعة الغش محل نقاش بين أطراف الدعوى وقامت المحكمة بترجيح قول خصم على آخر وحكمت له، فلا يجوز إعادة المحاكمة فيه تحت ستار تسمية إقناع المحكمة بالبرهان غشاً.

وبناء على ما تقدم وحتى يعتمد الغش كسبب لإعادة المحاكمة يجب أن يكون الخصم قد اكتشف الغش بعد صدور الحكم المطعون فيه، أي لم يتح للخصم أن يناقشه، لأنه لو علم به أثناء سير الدعوى يمكن له إثارته أمام المحكمة وتنبيه المحكمة إليه.

ورغم أن الفقرة الأولى من المادة (213) لم تذكر هذا الشرط إلا أن محكمة التمييز الأردنية قد تطرقت له بأحد قراراتها بقولها "ويشترط في الغش ليعتبر سبباً لإعادة المحاكمة ما يلي: أن يكون الغش خافياً على المحكوم عليه طالب إعادة المحاكمة طيلة نظر الدعوى وألا يكون المحكوم عليه على علم بالغش أثناء نظر الدعوى" (تمييز حقوق، 4454 /2012).

الشرط الثالث: أن يؤثر الغش في حكم المحكمة.

ورد هذا الشرط في نص المادة (1/213) من قانون أصول المحاكمات المدنية، حيث جاء فيها: "إذا وقع من الخصم غش أو حيلة أثناء رؤية الدعوى، كان من شأنه التأثير في الحكم". أي يشترط في الغش المبرر لإعادة المحاكمة أن يكون مؤثراً تأثيراً جوهرياً على قرار المحكمة، فإنه بناءً على وقوع الغش اتخذت المحكمة قراراً مغايراً عن قرارها الصادر بالدعوى، فلا بد من توافر علاقة سببية بين الغش الذي وقع من أحد الخصوم وبين الحكم الصادر بالدعوى، أما إذا انتفت علاقة السببية بين الوقائع المكونة للغش وبين مضمون الحكم الصادر بالدعوى فعندئذ يكون الحكم بعيداً عن الطعن بإعادة المحاكمة.

وعند الحديث عن علاقة السببية لا بد من الإشارة إلى أنه يشترط أن يكون تأثير الغش في الحكم تأثيراً جوهرياً حالاً وليس محتملاً، أي أن يكون الغش هو الذي حمل المحكمة على إصدار قرارها، أما إذا كان الغش من شأنه التأثير على الحكم، ولكن المحكمة لم تبن عليه الحكم إنما بُني على وقائع وأسباب صحيحة، فلا يصلح سبباً للطعن؛ لأن المحكمة رغم وجود الغش إلا أن قرارها لم يتأثر به فعلاً.

المبحث الثاني

طرق الغش وإثباته

أحياناً قد يتضمن الغش تطاولاً على القانون وباسم القانون بحيث يلجأ الخصم إلى استعمال الغش بهدف تضليل خصمه الآخر وتضليل المحكمة بكل ما يملك من الطرق والأساليب. وسوف نستعرض في هذا المبحث طرق الغش وكذلك إثبات هذا الغش، من خلال مطلبين: نعالج في الأول منها طرق وأساليب غش الخصوم أثناء المحاكمة، وفي المطلب الثاني موضوع إثبات الغش.

المطلب الأول:

طرق وأساليب غش الخصوم أثناء المحاكمة

كما ذكرنا سابقاً فإن الغش هو مفهوم أخلاقي قد يطال جميع فروع القانون ولا يقتصر على فرع دون الآخر، ولكن ما سنتطرق له في هذه الدراسة هو قانون أصول المحاكمات المدنية باعتباره الشريعة العامة لكافة القوانين الإجرائية الأخرى، فيتنوع العمل الإجرائي في المحاكم ما بين إجراءات قضائية وأخرى غير قضائية، فيتوجب حماية هذه الإجراءات من الغش والتلاعب خاصة وأن كل إجراء مكمل للإجراء السابق ويعتبر بداية للإجراء الجديد.

قد يستغل الخصم واجباته أو حقوقه في الأعمال الإجرائية وذلك لتكون مجال سهل للغش، ومثال هذه الحقوق؛ حق الحضور، وحق تقديم المستندات، وحق إبداء الدفوع جميعها حقوق كفلها المشرع بقصد تحقيق أهداف محددة، غير أن الخصم قد يسيء استخدامها بطريقة تحقق الغش من خلالها، تحقيقاً لمصالحه الشخصية، فالتصرف المبني على سوء نية الخصوم غير مرهون بمرحلة معينة ولكن يمكن ظهوره في كافة مراحل سير الخصومة وحتى صدور الحكم فيها.

ولما كانت وسائل ارتكاب الغش متنوعة لا متناهية ومن الصعب حصرها، كما أن هنالك حالات لا يمكن التنبؤ بها مقدماً فهي لا تثار إلا لحظة حدوثها، لذلك وجدنا من الضروري ذكر أساليب الغش أثناء سير الخصومة بالإضافة إلى عرض بعض التطبيقات. وفي سبيل ذلك قمنا بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين تحدثنا بالفرع الأول عن الأساليب الإيجابية أما الفرع الثاني فقد قمنا بتخصيصه للحديث عن الأساليب السلبية.

الفرع الأول

الطرق الإيجابية

تعرف الطرق الإيجابية للغش بأنها عبارة عن القيام بأفعال إيجابية أو بسلوك إيجابي للغش يؤثر على قرار المحكمة ويتضمن إضرار بالخصم (محمود، 1999، صفحة 121)، أي بمعنى القيام بفعل. وتتعدد أساليب السلوك الإيجابي على النحو الآتي:

أولاً- الغش بالفعل:

وذلك بقيام أحد الخصوم باستعمال الوسائل المادية للوصول إلى تزييف ومحو الحقيقة بهدف تضليل الخصم الآخر والتأثير على المحكمة، ومن أبرز صوره:

1- التلاعب بالتبليغات: حيث يتم الغش بواسطة إجراء تبليغ الأوراق القضائية المتعلقة بالدعوى بشكل وهمي، كتبليغ الخصم في محل إقامة غير الوارد أو تضليل المحضر بعنوان إقامة الخصم وفي حالات تكون بالاتفاق مع المحضر نفسه، كتعمد التبليغ في مكان مغلق، أو امتناع المحضر عن التبليغ بالتواطؤ مع الخصم الآخر وذلك بقصد تفويت فرصة معينة للإضرار بخصمه، أو أن يقوم المحضر بشرح

امتناع الخصم عن التوقيع على نحو مخالف للحقيقة، أو تسليم صورة التبليغ لشخص آخر له علاقة مع صاحب الدعوى على أنه من الأشخاص القاطنين مع المبلغ إليه.

2- تقديم أدلة إثبات معاكسة: بأن لا يكون لها صلة بالنزاع أو تقديم مستندات لا أساس لها من الصحة بهدف إثارة الشك حول صحة الأدلة التي تقدم بها خصمه.

3- التأثير على الشهود: حيث يقوم الخصم بالاشتراك مع الشهود بتحريف الحقيقة بدافع المصلحة، فيدلي بعكس ما يتوافق مع الحقيقة بغية تضليل المحكمة، وإن كان القانون يشترط أن يصدر حكماً بكذب الشاهد ويعتبره سبباً مستقلاً لطلب إعادة المحاكمة.

4- التلاعب في مذكرات ومستندات القضية: وذلك بإخفاء أو تبديل المذكرات والمستندات المحفوظة بملف الدعوى بمذكرات أُخرى كأن يقوم الخصم بتبديل وكالته التي يشوبها الجهالة الفاحشة بوكالة أُخرى.

5- التأثير على الخبير: ويتمثل ذلك بأن يقوم الخصم بتسليم نسخة مغايرة لمحاضر الدعوى تختلف تماماً عما هو موجود ضمن ملف الدعوى أو أن يقوم الخصم بالتواطؤ مع الخبير للانتقال على موقع عقار مختلف تماماً عن العقار موضوع الدعوى.

ثانياً: الغش بالقول:

أي قول غير الحقيقة المتمثل في الكذب، ويتحقق ذلك في حال قيام أحد الخصوم بالتصريح عن أقوال تخالف الحقيقة بهدف الإضرار بالخصم والوصول إلى حكم لصالحه عن طريق تضليل المحكمة، وقد يقوم بذلك الفعل الوكيل الاتفاقي (محامي الخصم) والذي غالباً ما يتفق مع موكله، والمحامي بحكم مهنته وخبرته لديه القدرة على إقناع هيئة المحكمة فهو يملك ما يكفي من فن المرافعات والإقناع.

ثالثاً: الغش بالإشارة:

ويتمثل ذلك في حال كان أحد أطراف الدعوى أخرساً على سبيل المثال، بحيث يقوم بالتعبير عن إرادته بالإشارة (مروان، 2016، صفحة 133) (كهز الرأس للأسفل للدلالة على الإيجاب أو هز الكتف للدلالة على الرفض)، كأن يقوم باستعمال إشارة مخالفة للحقيقة بهدف تضليل الخصم والمحكمة للحصول على حكم لصالحه.

رابعاً: الغش بالكتابة:

يتمحور هذا الأسلوب بأن يقوم الخصم بتحريف أو تزوير أو شطب المستندات والمذكرات الخطية وذلك بقيام الخصم بإضافة بعض البيانات على وكالته التي يشوبها الجهالة الفاحشة لتصبح وكالة مستوفية الشروط القانونية.

الفرع الثاني: الطرق السلبية

إن عناصر الغش قد تتمثل بفعل الخصم السلبي بالسكوت أو الكتمان، عندما يكون الكلام أو القول التزاماً، وبالتالي فإنّ الفعل القائم على الغش إما أن يكون بفعل أو امتناع عن فعل، فالصمت أو السكوت يصبح إثماً مرتكباً ضد الحقيقة وخاصة بتوافر العلاقة السببية بين الإنكار أو السكوت وبين الضرر الذي لحق الخصم بسبب السكوت أو الإنكار الذي كان قد أثر على عقيدة المحكمة بإصدار قرار ما كان لها أن تصدره لولا هذا السكوت أو الكتمان، وقد يتمثل السلوك السلبي في أساليب متعددة ومنها على سبيل المثال:

أولاً: الإنكار

يتحقق الغش بواسطة الإنكار في حال قام أحد الخصوم بإنكار واقعة مهمة في الدعوى وذلك بهدف تضليل المحكمة (مروان، 2016، صفحة 133) والحصول على قرار يتماشى مع رغبات المُنكر، كأن يقوم الخصم بإنكار وجود عقد تحت يده.

ثانياً: السكوت

يتحقق الغش بواسطة السكوت في حال التزام الخصم الصمت وعدم الإجابة عن أمر يسأل عنه أثناء السير في الدعوى تاركاً خصمه في شكوك بصدده وكل ذلك بهدف تضليل الخصم والمحكمة.

ثالثاً: الكتمان

يتحقق الغش بواسطة الكتمان كأن يتظاهر الخصم بعدم علمه بواقعةٍ معينة ويعلم مدى أهميتها لخصمه كإخفاء بعض المستندات المهمة في الدعوى.

المطلب الثاني: إثبات الغش

يعد الإثبات جوهر مراحل المحاكمة، ويقصد به العملية القانونية التي يقوم بها المدعي لإظهار حقه عن طريق تقديم الأدلة المطلوبة، ويهدف إلى الفصل في النزاع بين الفرقاء على حق يدعيه أحدهم وينكره الآخر (النداوي، 1998، صفحة 16)، وعلى الرغم من أن الإثبات ليس ركنا من أركان الحق إلا أن له أهمية كبيرة في تأكيد ودعم الحق، والوقائع محل الإثبات كما هو معلوم تكون على نوعيين: إحداها قانونية والأخرى مادية، وما يهمنا في هذه الدراسة هي الوقائع المادية.

إن دراسة موضوع إثبات الغش أمر مهم جداً، وله أهمية كبيرة في الواقع العملي، إذ يتوقف عليه مصير الطلب سلباً أو إيجاباً، خاصة وأن الخصوم في الدعوى المدنية يسعى كل منهم للحصول على حكم لصالحه، وهناك نوع من الخصوم على مستوى عالٍ من العبقرية والإبداع فيلجأ إلى استخدام هذا الإبداع في الغش أثناء إجراءات المحاكمة، بالإضافة إلى مقدرته على تبرير أعماله وإخفائها إلى حين صدور حكم لصالحه، فإثبات فكرة الغش من الأمور الصعبة، وذلك لأن عنصر التضليل الذي يعد من أهم عناصر الغش هو من الأمور الكامنة في النفس البشرية، خاصةً وأن القاعدة العامة في الإثبات هي أن حسن النية مفترض، لذلك وجدنا أنه من الضروري أن نعالج قواعد إثبات الغش، ونبين محل إثبات الغش وطرقه

ومن ثم نحدد الطرف الذي يقع عليه عبء الإثبات وسلطة القاضي التقديرية فيه، وعليه قمنا بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين: نعالج في الأول منها محل إثبات الغش وطرق إثباته، وفي الثاني عبء إثبات الغش وسلطة المحكمة إزاء إثبات الغش.

الفرع الأول

محل إثبات الغش وطرق إثباته

ليس هناك ما يمنع الخصم من التمسك بالغش الصادر من خصمه أمام المحكمة ولكن الصعوبة تكمن في معرفة محل الإثبات وما هي الطرق التي من خلالها يمكن للخصم إثبات الغش.

ويقصد بمحل الإثبات أنه مصدر الحق وليس الحق ذاته، والمصدر الذي يُنشئ الحق هو الواقعة القانونية نفسها، سواء كانت واقعة مادية أم تصرفاً قانونياً.

ويُعرّف محل الإثبات أيضاً على أنه الواقعة القانونية الواجب قيام الدليل على وجودها، ومحل الإثبات هنا هو ما يجب إثباته من خلال ما يدعيه الخصم الذي تعرض للغش (من وقع ضده الغش) (محمود، 1999، صفحة 274)، فقد يدعى أحد أطراف الخصومة بأنه كان ضحيةً لغش الخصم الآخر أثناء نظر الدعوى، وبالتالي يتعين عليه إثبات ذلك الغش، أي لا بد لطالب إعادة المحاكمة من إثبات واقعة الغش التي يدعيها وإثبات تعرضه لوسائل التضليل من قبل الخصم أمام المحكمة، وهذا يعني أنه لا بد أولاً من إثبات وجود خصومة، ومن جانب آخر إثبات قصد التضليل وسوء النية الذي تعرض له طالب إعادة المحاكمة واستعمال خصمه للوسائل التضليلية.

وفي هذا الإطار لا بد من الإجابة عن التساؤل الآتي: ما هو الوقت اللازم لإثبات الغش، وهل يشترط إثبات الغش قبل تقديم طلب إعادة المحاكمة أم لا؟

في الحقيقة لقد اختلف اجتهاد محكمة التمييز الأردنية بشأن وقت إثبات الغش، فنجد أنها كانت تذهب إلى أنه "لا يشترط أن يسبق طلب إعادة المحاكمة حكم بثبوت الحيلة" (تمييز حقوق 1958/277) إلا أنها قضت في قرارٍ آخر لها بأنه "يشترط لقبول الحيلة في دعوى إعادة المحاكمة الحصول على حكم بثبوتها من المحكمة المختصة" (تمييز حقوق، 149 /1961).

ونرى أن الاجتهاد الأول هو الأقرب للصواب، لأن اشتراط الحصول على حكم بثبوت الحيلة قد يفوّت على الطاعن ميعاد الطعن، عدا عن أن اشتراط ثبوت الغش والحيلة بحكم سوف يرهق القضاء ويؤدي إلى تكرار الإجراءات القضائية.

وتجدر الإشارة إلى أن مسألة إثبات الغش تنطوي على قدر كبير من الأهمية، فمن خلالها قد يحكم إما بقبول الطلب أو رده، ومن المعلوم أن طرق الإثبات هي الوسائل التي يلجأ إليها أطراف النزاع لإقناع المحكمة بصحة الوقائع القانونية التي يدعونها. فإذا كانت الأدلة القانونية منتجة ومتعلقة بالطلب وكافية كان مصير طلب المستدعي الثبوت، أما إذا كانت هذه الأدلة غير كافية فإن مصير الطلب هو الرد، مع الأخذ بعين الاعتبار الشروط الشكلية للطلب.

ورغم أهمية مسألة طرق إثبات الغش إلا أن هذه المسألة لم تحظَ باهتمام الفقه، كما أن القوانين الناظمة لإعادة المحاكمة لا تنص على حكم خاص بقواعد إثبات الغش، الأمر الذي يعني الرجوع للقواعد العامة في الإثبات بالقانون المدني الأردني وقانون البينات. وعليه فإنه يجب على المستدعي (الطاعن) في طلب إعادة المحاكمة لغايات إثبات طلبه، وإثبات ارتكاب الخصم للحيل والأساليب غير المشروعة التي ألحقت به الضرر، وأن يقدم أدلة قانونية على ذلك، أما مجرد الادعاء بأن هناك غشاً وضرراً لحق به دون أن يقيم الدليل على ادعائه، فهذا يعرض طلبه إلى الخسارة وتكبّده الرسوم والمصاريف القضائية وأتعاب المحاماة. فالبينة على من أدعى واليمين على من أنكر، لذا يجب على المستدعي (الطاعن) أن يحرص على تعزيز طلبه بالأدلة القانونية التي تؤيد طلبه.

وإزاء الإغفال الذي يحيط مسألة طرق إثبات الغش، لا بد من الإشارة إلى أن الواقعة محل موضوع الإثبات هي على نوعيين: مادية أو تصرف قانوني وذلك عندما تتجه إليه إرادة الشخص إلى إحداث أثر قانوني (الكيلاني، 2013، صفحة 25)، وبما أن الغش يعتبر واقعة مادية فيجوز إثباتها بجميع طرق الإثبات. حيث يمكن للطاعن أن يثبت الغش بالأدلة الكتابية وتقديم ما يشاء من الأدلة الكتابية بغض النظر عن طبيعة الدليل الكتابي سواء كان من السندات الرسمية أو العادية أو الأوراق غير الموقع عليها، كما يمكن له أن يقدم ملف الدعوى الأصلية أو أحد محاضر هذه الدعوى أو مستنداً خطياً قدم في الدعوى الأصلية أو مذكرات أو إنذارات عدلية أو تبليغات قضائية أو أية وثيقة أو مستنداً آخر.

كما يمكن له إثبات تعرضه للغش من قبل خصمه من خلال البينة الشخصية وهي من أهم الأدلة التي يستطيع المستدعي تقديمها إلى المحكمة لإثبات طلبه، كقيام الخصم بتحريف أو إخفاء مستندات جوهرية في الدعوى الأصلية أدت إلى خسارته للدعوى، كما يمكنه من خلال البينة الشخصية أن يثبت قيام الخصم بتبديل وكالته التي يشوبها الجهالة الفاحشة بوكالة أخرى.

كما يستطيع الطاعن أن يثبت الغش من خلال الخبرة الفنية وذلك لإثبات واقعة ارتكاب الخصم للغش والحيلة كالاستكتاب والمضاهاة، ومن الممكن اللجوء إلى هذا النوع من الخبرة لإثبات قيام الخصم بالتحريف والتغيير في الوكالة أو المحاضر أو المذكرات، كما يمكن طلب الخبرة الصوتية لإثبات بصمة الصوت مثلاً في حال وجود مكالمات هاتفية تثبت تواطؤ الخصم وارتكابه للغش.

كما أنه من المتصور إثبات الغش من خلال القرينة القانونية، وذلك مراعاةً للمصلحة العامة ولتخفيف عبء الإثبات، فهي تغني _من تقررت لمصلحته_ عن أي دليل آخر من أدلة الإثبات، كما لا يوجد ما يمنع أيضاً من إثبات الغش بالإقرار، فهو سيد الأدلة إذا توافرت شروطه وأحكامه، فمن الممكن أن يصدر عن الخصم أو وكيله إذا كان مأذوناً له بالإقرار، اعترافاً باللجوء إلى الغش والحيلة.

أما بخصوص اليمين الحاسمة، نرى أنه لا يوجد ما يمنع من توجيه اليمين الحاسمة طالما كانت منتجة وقانونية وموجهة على واقعة الغش أثناء نظر الدعوى. مع الإشارة إلى أنه من غير المتصور أن ترد اليمين على الخصم في هذا المقام لأن طبيعة طلب إعادة المحاكمة بسبب وقوع الغش، هي واقعة غير مشتركة يستقل بها الخصم الذي لجأ للغش.

الفرع الثاني

عبء إثبات الغش وسلطة المحكمة إزاء إثباته

حتى يتسنى للطاعن المتقدم بطلب لإعادة المحاكمة للحصول على نتيجة مرجوة من طعنه لابد من تحديد الطرف المكلف بعبء إثبات اللجوء للغش، وكذلك بيان سلطة المحكمة إزاء إثبات هذا الغش.

أولاً: عبء إثبات الغش

لم ينظم المشرع الأردني كسائر المشرعين مسألة عبء إثبات الغش وعلى من يقع، وهذا يعني إحالتها إلى القواعد العامة التي تحكم الإثبات، فتحديد الملتزم بواجب الإثبات في الخصومة المدنية يرتبط بالقاعدة التي تقضي بأن من يدعي شيئاً عليه إثباته، فالطاعن هنا يدعي خلاف الأصل أو الظاهر، وبالتالي يقع على طالب إعادة المحاكمة إثبات هذا الغش، وذلك تطبيقاً للقاعدة العامة في الإثبات والتي تقضي بأن البينة على من ادعى واليمين على من أنكر.

فإذا وقع غش من أحد الخصوم أثناء نظر الدعوى ولجأ للوسائل الاحتيالية في استعمال حقه الإجرائي، وأراد خصمه التمسك بهذه الواقعة في طلب إعادة المحاكمة، فإنه يكون مكلفاً بإثبات هذه الواقعة بطرق الإثبات كافة، وبما أن الطاعن في طلب إعادة المحاكمة هو المكلف بالإثبات فيكون في مركز ضعيف مقارنةً مع مركز خصمه، فطالب إعادة المحاكمة عليه أن يثبت أن الخصم لجأ إلى أساليب الغش والخداع والتضليل أثناء نظر الدعوى وأن هذا الغش أثر على عقيدة المحكمة ودفعها لإصدار الحكم موضوع الطلب, بينما يقف الخصم الآخر في الطلب موقفاً سلبياً من ذلك، ولهذا سمي بعبء الإثبات لأنه تكليف ثقيل على من يقع عليه.

ومن الجدير ذكره أن المشرع الأردني اتخذ موقفاً إيجابياً بشأن عبء إثبات الغش الإجرائي حيث نص عليه بطريقة غير مباشرة عندما نظم أحكام اعتراض الغير، فجاء في الفقرة الثانية من المادة (206) من قانون أصول المحاكمات المدنية ما يأتي: "يحق للدائنين والمدينين المتضامنين والدائنين والمدينين بالتزام

غير قابل للتجزئة أن يعترضوا اعتراض الغير على الحكم الصادر على دائن أو مدين آخر إذا كان مبنياً على غش أو حيلة تمس حقوقهم بشرط أن يثبتوا هذا الغش أو الحيلة بجميع طرق الإثبات".

وهذا ما أكدته محكمة التمييز الأردنية في قرار لها: "ومن المقرر قضاء أنه لقبول طلب إعادة المحاكمة أن يثبت طالب الإعادة الغش، وهي إثبات ما صدر عن الخصم المحكوم له من تدليس ووسائل احتيالية، وأن يكون الغش خافياً من المحكوم عليه طيلة نظر الدعوى، وأن يكون الغش سبباً لصدور الحكم، وألا يكون المحكوم عليه على علم بالغش أثناء نظر الدعوى" (تمييز حقوق، 4454 /2012).

ثانياً: السلطة التقديرية لقاضي الموضوع في الإثبات

من المعلوم أن التشريعات لا يمكنها أن تغطي جميع الوقائع ولا يمكنها أن تعطي كل الحلول المناسبة للمنازعات المعروضة على القاضي، لذلك نجد أن للقاضي السلطة التقديرية إزاء أدلة الإثبات فله مطلق الحرية في تقدير الوقائع، وكما ذكرنا سابقاً أن عبء الإثبات يقع على المستدعي في طلب إعادة المحاكمة، إلا أن القاضي مع ذلك يتحقق من أمرين هما: مراقبة الخصوم من حيث مدى الالتزام بأدلة الإثبات التي حددها القانون وتقدير الوقائع والأدلة المقدمة تقديراً سائغاً. فالقاضي يتمتع بسلطة واسعة فيما يتعلق بتقدير الأدلة الدالة على ثبوت الغش، إلا أن استخلاص واقعة الغش لا بد أن يكون قائماً على أسباب صحيحة، فالمحكمة لا بد أن تبين في حكمها وجه وعناصر الغش الموجه للخصم والوقائع والظروف والدليل الذي بنت عليه قناعتها.

خاتمة:

على ضوء ما تقدم في الدراسة نجد أن الغش يتجسد في مخالفة الاعتبارات الخُلقية والقانونية، فالأصل أن يسلك الخصوم ووكلاؤهم إجراءات الخصومة بكل صدق ونزاهة، بعيداً عن دونية المتعالي وغطرسة الوضيع. فالغش قد يوجه ضد الإجراءات القانونية للقفز فوق جمود النصوص وذلك لأن القانون كالمخلوق البشري يتلون بلون البيئة والظروف الاجتماعية والسياسية والاقتصادية.

وحسن سير الخصومة القضائية يفرض على الخصوم التقيد في علاقاتهم بمبدأ حسن النية، حيث يمنع على الخصوم اللجوء إلى أساليب الغش والخداع والتضليل. ويتوجب وفقاً لمبدأ حسن النية أن يكون ادعاء كل خصم مقترن بالأمانة في إثبات ما يدعيه، إضافة إلى الإجراءات المطلوبة وفق القانون خلال سير الدعوى إلى حين صدور الحكم فيها. لذا تناول هذا البحث كيفية معالجة المشرع الأردني للغش كحالة من حالات إعادة المحاكمة وهذه الوسيلة هي طريقة طعن استثنائية غير عادية، بمعنى أنه لا يجوز سلوكها إلا في حالات محددة نص عليها التشريع الأردني وحددها حصراً في المادة (213) من قانون أصول المحاكمات المدنية.

لقد خلصنا في نهاية هذه الدراسة إلى مجموعة من النتائج التي تعالج الإشكاليات التي سبق وأن أثرناها في بداية الدراسة، وكذلك جملة من التوصيات التي اجتهدنا بها وتمثل رؤيتنا بما يجب أن يكون عليه الحال، وذلك على النحو الآتي:

النتائج:

1. الأصل في الغش أنه قد يقع من الخصوم في الدعوى أو وكلائهم، كما قد يقع الغش من جانب أعوان القضاة كالخبير مثلاً في حال قيامه بإعداد تقرير يخالف الحقيقة والواقع بذكر أوصاف لا تكون واقعية بالاشتراك مع أحد الخصوم مما يؤثر في قرار المحكمة.
2. يشترط وقوع الغش المؤثر في الحكم من الخصم أو قيامه بحيلة وذلك أثناء نظر الدعوى، ومعنى ذلك أن يكون الغش كسبب من أسباب إعادة المحاكمة له تأثير جوهري على قرار المحكمة، ولكي يكون الغش مؤثراً في الحكم يجب توافر علاقة سببية بين الغش الحاصل من الخصوم وبين الحكم الصادر بالدعوى بحيث يكون تأثيره جوهرياً وحالاً، وفي حال انتفاء العلاقة السببية يكون الحكم بمنفى عن الطعن بإعادة المحاكمة.
3. من الممكن أن يقع الغش من الغير ويبقى متسماً بالطابع الشخصي.
4. الغش قد يقع من الغير باتفاق ومساهمة أحد الخصوم كالشهود مثلاً.
5. للغش أساليب وطرق متنوعة منها ما هو إيجابي ومنها ما هو سلبي.
6. عدم كفاية النصوص القانونية لحماية الخصم من الوقوع بالغش.

التوصيات:

1. نأمل من المشرع الأردني أن ينص صراحةً على الغش الصادر من الممثل القانوني أو الاتفاقي.
2. نقترح فرض غرامة مالية في حال ثبوت طلب إعادة المحاكمة المبني على الغش كنوع من الردع لكل من تُسول له نفسه العبث بحقوق الخصوم.
3. نوصي المشرع الأردني أن يتبع ما قام به المشرع العراقي واللبناني؛ باستبدال العبارة (كان من شأنه التأثير في الحكم) في المادة (1/213) من قانون أصول المحاكمات المدنية ووضع العبارة (أثر في الحكم الصادر)، للتأكيد على أنه يجب أن يكون التأثير حالاً وليس مستقبلاً ومؤكداً ليس محتملاً.
4. ضرورة تدخل المشرع لتنظيم قواعد الغش في الإجراءات بنصوص صريحة، وعدم تركها للقواعد العامة لخصوصية الغش الإجرائي.

المراجع

احمد سنية . (2013). *غش الخصوم كسبب للطعن بالتماس إعادة النظر*. الاسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر.

آدم النداوي. (1998). *شرح قانون البينات والإجراء*. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

الحكم رقم 149 لسنة 1961 محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية تاريخ الفصل : 27-07-1961 منشورات قسطاس (1961/ 149).

الحكم رقم 287 لسنة 1975 محكمة التمييز الأ{دنية بصفتها الحقوقية تاريخ الفصل : 02-07-1975 منشورات قسطاس. (1975 /287).

الحكم رقم 3989 لسنة 2018 محكمة بداية شرق عمان بصفتها الاستئنافية تاريخ الفصل : 26-02-2019 منشورات قسطاس (2018/ 3989).

الحكم رقم 4142 لسنة 2018 محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية تاريخ الفصل : 06-08-2018 منشورات قسطاس (2018/4142).

أنور طلبة. (2006). *المطول في شرح القانون المدني 4* (المجلد 4). الاسكندرية: مكتبة الجامعة الحديث.

أنيس المنصور. (1997). *إعادة المحاكمة في قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني*. عمان: الجامعة الأردنية.

حمزة الخزاعلة. (2011). *إعادة المحاكمة في ضوء أصول المحاكمات المدنية، دراسة مقارنة*. جامعة آل البيت.

سليمان مرقس. (1992). *الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية* (المجلد المجلد الأول).

سيد محمود. (1999). الغش الاجرائي الغش في التقاضي والتنفيذ، بحث منشور. *مجلة العلوم القانونية والاقتصادية*.

عبد الحميد الشواربي. (1996). *طرق الطعن في الأحكام المدنية والجنائية*. الاسكندرية: منشأة المعارف.

عبد الرزاق السنهوري. (1964). *الوسيط في شرح القانون المدني* (الإصدار الثاني، المجلد الاول). القاهرة: دار النهضة العربية.

عبد الرؤف مهدي. (1976). *المسئولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية فى القانون المقارن*. الاسكندرية: جامعة الزقازيق.

علي رمضان. (1984). *السكوت و دلالته على الاحكام الشرعية* (المجلد 23). دار الفكر العربى للطباعة والنشر.

عمار مروان. (2016). *الغش في التحكيم*. كليه الحقوق. جامعة عين الشمس.

فتحي والي. (1987). *الوسيط في قانون القضاء المدني (قانون المرافعات المدنية والتجارية وأهم التشريعات المكملة له)*. القاهرة.

فتحي الدريني. (1998). *نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي* (المجلد 1). عمان: دار البشير.

قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية الحكم رقم 4454 لسنة 2012 تاريخ الفصل : 06-06-2013 منشورات قسطاس (2012/ 4454).

قرار محكمة بداية حقوق عمان الحكم رقم 863 لسنة 2020 تاريخ الفصل : 23-06-2020 منشورات قسطاس. (863 /2020).

ماجد الحلو. (2016). *القضاء الإداري*. الاسكندرية: دار المطبوعات الجامعية.

محمود الكيلاني. (2013). *قواعد الإثبات وأحكام التنفيذ*. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.