صلاحية المحكمة في اصدار الحكم الغيابي بحضور أحد الخصوم وغياب الآخر عن جلسات المرافعة
(دراسة أصولية مقارنة)

الباحثة نور غسان عجاج

أ.م.د. عبد الكريم عمر عبد الكريم

كلية القانون والعلوم السياسية/ الجامعة العراقية/ العراق

الملخص:

قد يحضر المتخاصمان جلسات المرافعة وهنا لا تواجه المحكمة مشكلة أو تعطيل في سير الدعوى فبعد أن تتأكد من أشخاصهما وصفاتهما في الدعوى تشرع في نظر الدعوى ويعتبر الحكم الذي تصدره المحكمة في هذه الحالة حكماً حضورياً بحق كليهما ويكون هذا الحكم قابلاً للطعن به بكافة طرق الطعن العادية وغير العادية ماعدا الطعن بطريق الاعتراض على الحكم الغياب، هنا وعند غياب أحد الخصوم وحضور الآخر في جلسات المرافعة، فما هي صلاحية المحكمة في المحكمة في إصدار الحكم الغيابي، هذا ما نستعرض له في هذا البحث عن طريق تطويع المفهوم الأصولي لألفاظ مواد الحكم الغيابي والاعتراض عليه.

الكلمات المفتاحية: المحكمة، الحكم الغيابي، المدعي، المدعي عليه، مرافعة.

The court's authority to issue a judgment in absentia in the presence of one of the litigants and the absence of the other from the pleading sessions

(Comparative Fundamental Study)

Researcher Nour Ghassan Agag

Assistant Professor Dr. Abdel-Karim Omar Abdel-Karim

Faculty of Law and Political Science/ Al Iraqia University/ Iraq

Abstract

The litigants may attend the pleading sessions, and here the court does not face a problem or obstruction in the course of the lawsuit, after it has ascertained of their identity, it proceeds to hear the case, and the judgment issued by the court in this case is considered a present judgment. This judgment shall be subject to appeal by all ordinary and extraordinary methods of appeal, with the exception of appealing by way of objecting to the judgment in absence .Here and when one of the litigants is absent and the other is present in the pleading sessions, what is the authority of the court in the court to issue the judgment in absentia? This is what we review in this research by subordinating the fundamentalist concept to the terms of the terms of judgment in absentia and objecting to it.

Keywords: Court, Judgment in absentia, Plaintiff, Defendant, Pleading.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين محمد وعلى آله وصحبه اجمعين. وبعد...

قد يحضر الطرفان جلسات المرافعة وهنا لا تواجه المحكمة مشكلة أو تعطيل في سير الدعوى فبعد أن تتأكد من أشخاصهما وصفاتهما في الدعوى تشرع في نظر الدعوى ويعتبر الحكم الذي تصدره المحكمة في هذه الحالة حكماً حضورياً بحق كليهما؛ ويكون هذا الحكم قابلاً للطعن به بكافة طرق الطعن العادية وغير العادية ماعدا الطعن بطريق الاعتراض على الحكم الغياب حيث تقسم طرق الطعن بالأحكام الى طرق اعتيادية وطرق غير اعتيادية؛ والطرق الاعتيادية هي كل من الاعتراض على الحكم الغيابي، والاستئناف؛ وطرق الطعن غير الاعتيادية هي اعتراض الغير على الحكم، واعادة المحاكمة، والتمييز، وتصحيح القرار التمييزي.

نَظَمَ قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (83) لسنة 1969 موضوع غياب طرفي الدعوى أو غياب أحدهم والاجراءات المتبعة في هذه الحالات في المواد من (54الى57) من هذا القانون، ففي حالة غياب الطرفين عن جلسات المرافعة تترك الدعوى للمراجعة بحكم القانون وعند عدم المراجعة للدعوى من قبل أي أحد من الخصوم تبطل الدعوى، أما في حالة مراجعة أحد أطراف الدعوى أو كلاهما للدعوى خلال مدة الترك القانونية تقوم المحكمة بالسير في الدعوى .

أما حالة غياب احد الطرفين وحضور الأخر فقد تناوله المشرع العراقي في المادة (56) منه وهذا هو محل بحثنا.

أهمية البحث:

تنبع أهمية البحث في مدى استعمال المناهج الأصولية في تحليل واستنباط الأحكام من النصوص القانونية، ويؤدي الأخذ بالمفهوم الأصولي في النصوص القانونية على تحديد العلاقة بين اللفظ والمعنى الواردين في النص والذي يؤدي إلى الخروج من حرفية النص إلى معنى النص أو مفهوم النص واللفظ، وبالتالي يؤدي هذا إلى التوسع في مجال استخدام النص من قبل القاضي لحل المشاكل المعروضة أمامه دون أن يقع في الحرج بدعوى عدم وجود نص أو عدم أمكان تفسيره بما يساعد في حل النزاع، كذلك يمكن لمن يتولى مهمة الدفاع بالتوسع في استخدام النص لما فيه من معاني علاوة على منطوقه، وهذا ما سيتم العمل به في هذا البحث، بذلك لا نحتاج إلى قوانين جديدة لبيان مفهوم تلك النصوص إذا كان اللفظ يحتمل أكثر من معنى، فلا يكون هناك ترهل في سن القوانين.

إشكاليات البحث:

تثور إشكالية البحث في:

- هل أن الاقتصار على المعنى الحرفي للنصوص مجدياً وكافياً في حل النزاعات القضائية؟
- هل الخروج عن حرفية هذه النصوص إلى معانيها ومفاهيمها ضرورياً في حل تلك الإشكالات؟

- عند تعدد المدعين أو المدعى عليهم وحضور البعض منهم وتخلف البعض الآخر عن الحضور فما حكم هذه الحالة في القانون العراقي؟
- هل يحق للمحكمة إصدار حكماً غيابياً بحق المدعى عليه الحاضر جلسات المرافعة السابقة عن جلسة اصدار الحكم؟ ومتى؟

منهجية البحث:

للإحاطة بموضوع البحث سوف نتبع منهجين يكمل أحدهما الآخر بقصد الوصول إلى هدف البحث والإلمام بجميع النواحي القانونية والأصولية المتعلقة بالبحث بشكل دقيق، وهذه المناهج هي:

1. المنهج التحليلي: والذي يقوم بالأساس على تحليل النصوص القانونية ودراسة الاشكالات العلمية المختلفة من خلال عدة طرق كالتركيب والتقويم والتفكيك. ويستخدم في هذا المنهج ثلاث عمليات وهي التفسير والنقد والاستنباط، ونحن هنا سنحاول بيان المعاني الواردة في الفاظ النصوص المنطوقة منها والمفهوم مع بيان مواطن الضعف والقوة فيها من خلال استخدام عمليات هذا المنهج.

2. المنهج المقارن: والذي يقوم بالأساس على إجراء المقارنة بين المفاهيم الخاصة بالقانون والمفاهيم الخاصة بأصول الفقه لتطويع الوسائل الأصولية لتفسير وتوسيع تطبيق النصوص القانونية، وكذلك مقارنة القانون العراقي مع كل من القانون المصري والسعودي في جزئية البحث.

3- المنهج التطبيقي: وذلك من خلال تأييد المفاهيم التي سنستخرجها من النصوص القانونية موضوع البحث بالقرارات القضائية الصادرة من المحاكم العراقية المتعلقة بموضوع البحث.

المبحث الأول

ماهية الحكم الغيابي

للإحاطة بموضوع البحث يتطلب منا الأمر بيان المقصود بالحكم الغيابي في اللغة والاصطلاح، كذلك في تمييزه عن الحكم الوجاهي.

المطلب الأول

الحكم الغيابي في اللغة والاصطلاح

خلا قانون المرافعات المدنية العراقي رقم 83 لسنة 1969 من إيراد تعريف للحكم الغيابي وحسناً فعل ذلك لأن وضع التعريفات هو بالأساس من أعمال الفقه وليس من اختصاص المشرعين. ولبيان تعريف الحكم الغيابي يتطلب منا الأمر بيان معنى الحكم الغيابي لغةً واصطلاحاً، وبيان معنى المفهوم الأصولي.

الحكم لغة:

مصدر قولك حكم بينهم يحكم أي يقضي. وحُكِمَ له وحَكَم عليه. الإدارة. القيادة. السلطة. السيطرة. العهد. الولاية. القرار. القضاء. النص. الشرط. العلم والفقه قال تعالى: {وَآتَيْنَاهُ الْحُكْمَ صَبِيًّا}، وتقول العرب حكمت بمعنى رددت ومنعت ولهذا سمي

الحاكم(حاكما) لأنه يمنع الظلم من الظالم. ويقال حكم بمعنى قضى، والحكم القضاء بالعدل. حكم بالأمر: حكما، وحكومة: قضى. يقال: حكم له، وحكم عليه، وحكم بينهم.[1]

ولعل أقرب المعاني اللغوية لموضوع بحثنا هو أن الحكم بمعنى القضاء، أي قضاء وفض النزاعات بين الناس.

أما الغياب فهو في اللغة:

اسم فاعل من غاب يغيب، والغب الإتيان في اليومين ويكون أكثر، واغب القوم وغب عنهم جاء يوما وترك يوما، واغب عطاؤه إذا لم يأتنا كل يوم، واغبت الإبل إذا لم تأت كل يوم بلبن، واغبنا غبا فلان أتانا غبا، ومنه أغبت القوم وغبت عنهم من الغب جئتهم يوما وتركتهم يوما[2].

وهكذا يتبين لنا أن معنى الغياب في اللغة ينصرف إلى عدم الحضور.

ورد في الاصطلاح الفقهي العديد من التعاريف للحكم الغيابي إذ عرفه بعض الفقهاء بأنه: "الحكم الصادر من المحكمة بحق أحد الخصوم بعد النظر بالدعوى أو الدفوع بغيبة أحد الأطراف، إذ تتخذ الاجراءات الترافعية بغيبته"[3].

---

[1] ينظر: ابن منظور محمد بن مكرم، لسان العرب، ط1، دار صادر، بيروت، مادة حكم، 140/12.

[2] ابن منظور: لسان العرب، فصل الغين المعجمة، 635/1

[3] ينظر: منير القاضي، شرح قانون أصول المرافعات المدنية والتجارية، ط1، مطبعة العاني، بغداد، 1957، ص213.

وعُرف كذلك بأنه: " الحكم الذي يصدر بحق أحد الخصوم في حالة غيابه عن نظر الدعوى من أول جلسة حتى صدور الحكم فيها رغم تبليغه الصحيح".[1]

وعُرفَ ايضاً بأنه: "الحكم الذي صدر بحق المعترض غياباً لعدم حضوره أي جلسة من جلسات المرافعة في الدعوى وفق القواعد التي نظمتها المادة(56) من قانون المرافعات المدنية".[2]

وعرفه الفقه المصري بأنه: "هو الحكم الصادر في غيبة الخصم المكلف بالحضور حسب القانون في اليوم المبين بورقة التكليف بالحضور، والذي لم يرسل وكيلا عنه في الأحوال التي يسوغ فيها ذلك، على الرغم من إعلانه لشخصه أو في موطنه القانوني".[3]

ويلاحظ على التعاريف السابقة بأنها غير جامعة؛ ذلك لأن القانون أجاز للمحكمة بإصدار الحكم الغيابي على أحد الخصوم، وأن كان حاضراً لبعض جلسات المرافعة بطلب الخصم الآخر إصدار الحكم غياباً معلقاً على النكول عن اليمين عند

[1] د. أدم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، دار الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل، 1988، ص357.

[2] مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات المدنية رقم 83 لسنة 1969 وتطبيقاته العملية، ج2، الأحكام وطرق الطعن فيها، مطبعة الخيرات، بغداد، 2000، ص63.

[3] د. بكري يوسف بكري، المحاكمة وطرق الطعن في الأحكام، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2011، ص151.

الاعتراض والانكار تطبيقاً لما جاء بحكم المادتين (41، 118) من قانون الاثبات[1].

وبناءً على ما سبق نستطيع أن نعرف الحكم الغيابي بأنه: الحكم الذي تصدره المحكمة بحق أحد الخصوم بسبب غيبته عن جميع جلسات المحاكمة بالرغم من تبليغه بموعد هذه الجلسات، أو بسبب طلب خصمه الأخر من إصدار الحكم غياباً بحقه معلقاً على الاستكتاب والنكول عن اليمين وإن كان حاضراً بعض جلسات المرافعة.

وحيث إن دراستنا هنا من الناحية الأصولية، فلا بد من بيان معنى المفهوم الأصولي الاصطلاحي بشقيه الموافق والمخالف.

المفهوم الأصولي كمركب لفظي فهو" دلالة اللفظ على حكم شيء، سواء أكان الحكم المدلول عليه موافقاً للمنطوق به، أم كان مخالفاً له، فإذا كان موافقاً للمنطوق به،

[1] تنص المادة (41) من قانون الاثبات العراقي رقم(107) لسنة 1979 على: "اذا كانت بينة المدعي سندا عاديا منسوبا للمدعى عليه الغائب، ولم يتمكن المدعي من اراءة مقياس للتطبيق، جاز في هذه الحالة اصدار الحكم غيابيا معلقا على الاستكتاب والنكول عن اليمين عند الاعتراض، حتى لو كان المدعى عليه قد حضر بعض جلسات المرافعة". ونصت المادة (118) من نفس القانون على: " اذا عجز الخصم عن اثبات ادعائه او دفعه فعلى المحكمة ان تساله عما اذا كان يطلب تحليف خصمه اليمين الحاسمة من عدمه، فان طلب ذلك وكان الخصم حاضرا بنفسه حلفته المحكمة، وفي حالة غيابه جاز لها اصدار الحكم غيابيا معلقا على النكول عن اليمين عند الاعتراض بناء على طلب من الخصم حتى لو كان الخصم الاخر قد حضر بعض جلسات المرافعة".

سمي مفهوم موافقة، وأما إذا كان مخالفاً للمنطوق به، سمي مفهوم مخالفة"[1]، "والمعنى فيه يُدرك من كل عارف باللغة، من غير حاجة إلى نظر أو اجتهاد.

المطلب الثاني

تميز الحكم الغيابي عن الحكم الوجاهي

بعد أن بينا في المطلب الأول ماهية الحكم الغيابي، سيقتصر كلامنا تمييزه عن الحكم الوجاهي وكيفية تمييزه عن الحكم الغيابي، ذلك عن طريق عرضنا للحكم الوجاهي بنفس السياق الذي عرضنا فيه الحكم الغيابي.

الحكم الحضوري هو: "الحكم الذي يصدر على خصم حضر جلسة المرافعة وأبدى بدفوعه وأن لم يحضر جلسة النطق بالحكم"[2]، خلافاً للحكم الغيابي الذي يصدر بحق خصم لم يحضر هو أو موكله اي جلسة من جلسات المرافعة امام المحكمة[3].

إذن يمكن حصر الفروق بين الحكم الغيابي والحكم الوجاهي بالتالي:

1. العبرة في عَدِّ الحكم حضورياً أو غيابياً هي حضور الخصم أو موكله جلسات المحاكمة كلها أو بعض منها أمام المحكمة، حيث عَدَّ المشرع

[1] د. قطب مصطفى سانو، مصدر السابق،ص425.

[2] ينظر: د. أسامة روبي، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، ج 2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص13.

[3] ينظر: د. أدم وهيب النداوي، مصدر سابق، ص357.

العراقي حضور الخصم مرة واحدة أمام المحكمة في احدى جلسات المرافعة سبباً كافياً لاعتبار الحكم الصادر بحقه حضورياً[1].

2. يمتاز الحكم الغيابي عن الحكم الحضوري في زيادة فرصة المحكوم عليه من الطعن فيه بطريق الاعتراض أضافة لطريقي الاستئناف والتمييز، حيث لا يجوز سلوك طريق الاعتراض للطعن في الحكم الحضوري بل يجوز للمحكوم عليه حضورياً الطعن بالحكم استئنافاً او تمييزاً بحسب نوع الدعوى، فإن كانت بدائية يطعن فيها استئنافاً اذا كانت صادرة بدرجة اولى وتمييزاً ان كانت صادرة بدرجة اخيرة[2].

3. عند صدور الحكم الغيابي يجب على المحكمة التي اصدرته أن تقوم بتبليغ المحكوم عليه غياباً بهذا الحكم لكي يتسنى له المعرفة بالحكم والطعن به، أما في حالة صدور الحكم وجاهاً فلا داعي لتبليغ المحكوم عليه وذلك لمعرفته بجلسات المرافعة وإدراكه للحكم والنطق به[3].

---

[1] تنص الفقرة الاولى من المادة (55) من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم 83 لسنة 1969 على: "1 – تعتبر المرافعة حضورية اذا حضر الخصم في اية جلسة ولو تغيب بعد ذلك".

[2] ينظر: د. سعدون ناجي القشطيني، شرح احكام قانون المرافعات المدنية العراقي، ج1، مطبعة المعارف، بغداد، 1972، ص209.

[3] ينظر:د. عباس العبودي، شرح احكام قانون المرافعات المدنية، دار السنهوري، بغداد، 2015، ص 267.

المبحث الثاني

حضور المدعي وغياب المدعى عليه من الناحية الأصولية

نستعرض في هذا المبحث مسألة أثر المفهوم الأصولي عند حضور المدعي وغياب المدعى عليه؛ وعليه قسمنا المبحث إلى مطلبين، الأول في بيان معنى المسألة، والثاني أثر المفهوم الأصولي على هذه المسألة.

المطلب الأول

حضور المدعي وغياب المدعى عليه

يقصد بالمدعي هو من خالف قوله الظاهر[1]، وهو صاحب الدعوى ومنشؤها، وهو الطرف الذي يقع عليه الجزء الاكبر من عبء متابعة الدعوى وموالاة إجراءاتها، بغية الحصول على حكم يمكنه من الحق الذي يدعيه[2].

ويقصد بالمدعى عليه هو من وافق قوله الظاهر[3]، وهو من ترفع عليه الدعوى.

ومن تعريفنا للمدعي يتبين لنا بأنه هو صاحب الحق من خلال إقامته للدعوى لاستحصال هذا الحق وطالما هو طالب حق فمن المفترض حضوره جلسات المرافعة وعدم التخلف عنها، وأما المدعى عليه فهو من تقام الدعوى ضده بسبب

---

[1] ينظر: محمد رأفت عثمان، النظام القضائي في الفقه الإسلامي ، دار البيان، 1415هـ_1994م، ص 220.

[2] ينظر:علي بن محمد بن احمد آل دهمان ، المعارضة على الحكم الغيابي في نظام المرافعات الشرعية السعودي، الرياض، 2012، ص52.

[3] ينظر: محمد رأفت عثمان، مصدر سابق، ص 220.

ادعاء المدعي بأن له حق في ذمته، فمن المحتمل تغيبه عن الدعوى وعدم حضوره جلسات مرافعتها عند عدم اعترافه بهذا الحق.

وهنا يثار السؤال عن الإجراءات التي تتخذها المحكمة في هذه الحالة؟

نظمت العديد من التشريعات الاجراءات المتخذة في حالة غياب المدعى عليه وحضور المدعي جلسات المرافعة ومنها قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري[1]، وبذلك فإن القانون المصري قد أوصى بأن على المحكمة عند غياب المدعى عليه وحضور المدعي الجلسة الأولى للمرافعة أن تحكم في الدعوى بغياب المدعى عليه بعد التأكد من تبليغه بموعد المرافعة لشخصه، أما إذا لم يبلغ بموعد الجلسة لشخصه فعليها تأجيل الحكم في الدعوى الى جلسة تالية يبلغ بموعدها المدعى عليه، واعتبر القانون المصري الحكم الصادر بحق المدعى عليه حكماً حضورياً؛ إن كان مبلغاً ولم يحضر، أو لم يبلغ ثم أجلت وبُلغَ وحضر.

[1] تنص المادة (84) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم(13) لسنة 1986 على: " إذا تخلف المدعى عليه وحده في الجلسة الأولي وكانت صحيفة الدعوى قد أعلنت لشخصه حكمت المحكمة في الدعوى فإذا لم يكن قد أعلن لشخصه حكمت المحكمة في الدعوى فإذا لم تكن قد أعلن لشخصه كان علي المحكمة في غير الدعاوى المستعجلة تأجيل نظر القضية إلي جلسة تالية يعلن المدعى بها الخصم الغائب ويعتبر الحكم في الدعوى في الحالتين حكما حضورياً .فإذا تعدد المدعى عليهم وكان البعض قد أعلن لشخصه والبعض الأخر لم يعلن لشخصه وتغيبوا جميعا أو تغيب من لم يعلن لشخصه وجب علي المحكمة في غير الدعاوى المستعجلة تأجيل نظر الدعوى إلي جلسة تالية يعلن المدعي بها من لم يعلن لشخصه من الغائبين ، ويعتبر الحكم في الدعوى حكماً حضوريا في حق المدعى عليهم جميعاً.وفي تطبيق أحكام هذه المادة ، يعتبر إعلان الشخص الاعتباري العام أو الخاص في مركز إدارته أو في هيئة قضايا الدولة ، بحسب الأحوال إعلاناً لشخصه.

وكذلك نظم نظام المرافعات الشرعية السعودي هذه الحالة من الغياب[1] وجاء فيه بأن على المحكمة أن تتأكد من تبليغ المدعى عليه لشخصه أو من ينوب عنه بموعد جلسة المرافعة فأن لم يكن مبلغاً فعليها أن تؤجل الحكم في الدعوى إلى جلسة أخر يبلغ فيها المدعى عليه بموعدها، فإذا بُلِغَ بهذا الموعد وتغيب عنها أيضاً بدون عذر مشروع تقوم المحكمة بالحكم عليه غياباً، أما اذا كان مبلغاً بموعد الجلسة الأولى ولم يحضر أو قدم مذكرة بدفوعه هو أو وكيله أو حضر بعض جلسات المرافعة ثم غاب فهنا تحكم المحكمة في الدعوى بغيابه، ويكون الحكم بحقهِ حضورياً.

ومن التشريعات المنظمة لحالة حضور المدعي وغياب المدعى عليه عن جلسات المرافعة قانون المرافعات المدنية العراقي وذلك في الفقرة الأولى من المادة (56)

[1] تنص المادة (57) من نظام المرافعات الشرعية السعودي الصادر سنة 1435هـ على: " 1- إذا غاب المدعى عليه عن الجلسة الأولى ولم يكن تبلغ لشخصه أو وكيله في الدعوى نفسها فيؤجل النظر في الدعوى إلى جلسة لاحقة يبلغ بها المدعى عليه، فإن غاب عن هذه الجلسة دون عذر تقبله المحكمة ولم يكن تبلغ لشخصه أو وكيله فتحكم المحكمة في الدعوى، ويعد حكمها في حق المدعى عليه غيابياً.2- إذا تبلغ المدعى عليه لشخصه أو وكيله في الدعوى نفسها بموعد الجلسة، أو أودع هو أو وكيله مذكرة بدفاعه لدى المحكمة قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى ولم يحضر، أو حضر المدعى عليه في أي جلسة ثم غاب، فتحكم المحكمة في الدعوى، ويعد حكمها في حق المدعى عليه حضوريا.3- إذا لم يحضر المدعى عليه الذي ليس له مكان إقامة معروف أو مكان إقامة مختار في المملكة بعد إعلانه وفقا لما ورد بالفقرة (ط) من المادة (السابعة عشرة) من هذا النظام، فتحكم المحكمة في الدعوى، ويعد حكمها في حق المدعى عليه غيابيا.4- إذا تخلف المدعى عليه في المسائل الزوجية والحضانة والنفقة والزيارة ومن عضلها أولياؤها، فللمحكمة أن تأمر بإحضاره جبرا وفق ضوابط تحددها لوائح هذا النظام".

منه، حيث نصت على: "1. إذا حضر المدعي ولم يحضر المدعى عليه رغم تبليغه فتجري المرافعة بحقه غياباً وتصدر المحكمة حكمها في الدعوى بما تراه إن كانت صالحة للفصل فيها. فإن لم تكن صالحة للفصل فيها فتؤجلها حتى تستكمل وسائل الاثبات فيها".[1]

وهنا نلاحظ أن تشريع القانون العراقي في هذه الجزئية جاء مخالفاً كلاً من التشريع المصري والسعودي، حيث اعتبر الحكم بحق المدعى عليه الغائب عن جلسة المرافعة حكماً غيابياً رغم تبليغه بموعد الجلسة، خلافاً للقانون المصري والسعودي الذي اعتبروه حكماً حضورياً بحقه عند علمه بها وتغيبه عن حضورها.

المطلب الثاني

أثر المفهوم الأصولي في حضور المدعي وغياب المدعى عليه

نستعرض في هذا المطلب أثر المفهوم الأصولي بشقيه الموافق والمخالف في مسألة حضور المدعي وغياب المدعي عليه.

دلالة عبارة نص الفقرة الأولى للمادة 56 إذا كان المدعى عليه مبلغاً بموعد جلسة المرافعة ولم يحضرها تحكم المحكمة بالدعوى إن كانت صالحة للحكم فيها ويكون الحكم بحق المدعى عليه حكماً غيابياً، وإذا لم تكن صالحة من حيث استكمال ادلة الاثبات فتؤجل الحكم لجلسة اخرى؛ وبالمفهوم الموافق لعبارة نص الفقرة اعلاه يجوز للمدعي طلب الحكم في الدعوى غياباً بحق المدعى عليه الغائب اذا تأكدت المحكمة من أن المدعى عليه مبلغ بموعد جلسة المرافعة تبليغاً صحيحاً وذلك من

[1] قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (83) لسنة 1969.

خلال ورود نسخة من ورق التبليغ بالدعوى موقعه منه، وهذا ما اكدته محكمة تمييز العراق في قرارها المرقم (751/ مدنية رابعة/ 76) بتاريخ 10/ 3/ 1977 حيث جاء فيه: " لدى التدقيق والمداولة وِجِدَ أنَّ الحكم المميز قد بني على اسباب صحيحة وموافقة للقانون ذلك لأن المدعى عليه المميز كان قد بُلِغَ على جلسة المرافعة ليوم 20ـ 12ـ 1975 ولم يحضر، وكان وكيل المدعية قد احتفظ بحق اجراء المرافعة الغيابية بحقه لو وردت الدعوتية مبلغة له على اليوم المذكور وأجلت المرافعة حتى وردت الدعوتية مبلغة على ذلك اليوم فأجريت المرافعة الغيابية بحقه وقامت المحكمة بالتحقيقات المقتضية في الدعوى إذ سمعت البينة الشخصية محليا لأثبات تصرف المدعى عليه بجميع الدار الشائعة ملكيتها للطرفين كما قدرت أجر المثل بمعرفة خبير للمدة المدعى بها وأطلعت على حجة الطلاق التي ابرزتها المدعية فيكون الحكم الغيابي المميز للأسباب المتقدمة موافقاً للقانون قرر تصديقه، ورد الاعتراضات التمييزية وتحميل المميز رسم التمييز. وصدر القرار بالاتفاق في 10ـ 3ـ 1977"[1].

وبالمفهوم المخالف لنص الفقرة الأولى للمادة 56 موضوع البحث، إذا لم يحضر المدعى عليه جلسة المرافعة الأولى رغم تبليغه واستمر بالغياب طيلة جلسات المرافعة فلا يجوز للمحكمة إجراء المرافعة وإصدار الحكم بحقه حضورياً، وهذا ما سارت عليه محكمة تمييز العراق في قرارها المرقم (417/ مدنية منقول/ 85/ 86) بتاريخ 2/ 6/ 1986 وجاء فيه: " لدى التدقيق والمداولة وِجِدَ أنَّ المحكمة وبعد صدور قرار النقض المتخذ بعدد 306/ مدنية منقول 84/ 85

[1] مجموعة الاحكام العدلية، العدد الأول، السنة الثامنة، 1977، ص 160.

وتأريخ 10ـ 12ـ 1984 أجرت التبليغات القانونية مجدداً بغية حضور طرفيها للسير في الدعوى وفي جلسة المرافعة 19ـ 5ـ 1985 قررت المحكمة إجراء المرافعة غياباً بحق المميز ـ المدعى عليه ـ لعدم حضوره أو وكيله رغم التبليغ إلا أنَّها اصدرت حكمها المميز الذي اعتبرته حضورياً قابلاً للاستئناف والتمييز خلافاً للقانون حيث كان على المحكمة اعتباره غيابياً قابلاً للاعتراض و الاستئناف والتمييز وتجري تبليغ المميز به لتمكينه من الاعتراض عليه خلال المدة القانونية. وحيث أنَّ المحكمة خالفت ذلك مما أخل بصحة الحكم المميز فقررت نقضه واعادة الدعوى إلى محكمتها للسير فيها وفق ما تقدم..."[1].

وبالمفهوم المخالف لنص الفقرة أيضاً لا يجوز للمحكمة إصدار حكم غيابي بحق المدعى عليه وإن كان غير حاضر جلسة اصدار الحكم؛ متى ما كان قد حضر جلسة أو اكثر من الجلسات السابقة لجلسة اصدار الحكم.

وبالمفهوم المخالف أيضاً لا يجوز للمحكمة أن تحكم على المدعى عليه غياباً إذا لم يستطع المدعي ان يثبت دعواه[2]، إذ لا يعتبر غياب المدعى عليه عن جلسة الحكم إقراراً منه بحق المدعي بل يعتبر إنكاراً منه لهذا الحق ويجب على المدعي اثبات هذا الحق[3] وإذا كان الحق الذي يدعي المدعي أنه له في ذمة المدعى عليه سنداً

---

[1] مجموعة الاحكام العدلية، العددان الأول والثاني، مطبعة وزارة التربية، دار الكتب والوثائق، بغداد، 1986، ص82.

[2] ينظر: مجموعة محاضرات القاها الاستاذ عبد الجبار التكرلي، شرح قانون المحاكم الصلحية، اشرف على طبعه عبد المجيد الحكيم ومحمود القاضي، مطبعة التفيض، بغداد، 1950، ص 171.

[3] ينظر: د. ادم النداوي، مصدر سابق، ص 200.

عادياً ولم يستطع المدعي اثبات هذا الحق فتمنحه المحكمة حق تحليف المدعى عليه وذلك من خلال إصدار الحكم غيابياً معلقاً على الاستكتاب والنكول عن حلف اليمين عند الاعتراض، حتى ولو كان المدعى عليه قد حضر جلسة أو اكثر من جلسات المرافعة السابقة لجلسة إصدار الحكم[1].

وأخيراً يجب على المحكمة أن تراعي حكم الفقرة الثانية من المادة (55) من قانون المرافعات العراقي النافذ[2] القاضية بقبول الخصم الغائب حيث يجوز للمحكمة أن تتراجع عن قرارها بإصدار الحكم غياباً بحق المدعى عليه متى ما أثبت أنه لم يبلغ بالدعوتية لشخصه، أو إذا حضر المدعي قبل الدخول في اساس الدعوى وسماع البينة من المدعي[3].

[1] تنظر: المادة (41) من قانون الاثبات العراقي رقم 107 لسنة 1979.

[2] تنص الفقرة الثانية من المادة (55) من قانون المرافعات المدنية العراقي على: "2- يجوز للمحكمة قبول الخصم الغائب قبل ختام المرافعة في الدعوى".

[3] ينظر: عبد الجبار التكرلي، مصدر سابق، ص173.

المبحث الثالث

غياب المدعي وحضور المدعى عليه من الناحية الأصولية.

المطلب الأول

غياب المدعي وحضور المدعى عليه

في هذا المطلب سيكون كلامنا على مسألة تختلف من حيث الاعتبار عن المسألة السابقة وذلك بأن الحالة في هذه المسألة هي غياب المدعي وليس المدعى عليه وهو من يرفع الدعوى الذي يجب أن يكون حريصاً على حضور جلسات مرافعة الدعوى، ولكن قد يلتزم المدعى عليه بحضور جلسات المرافعة عندما يكون لديه دفوع مثبتة ومؤكدة لرد إدعاء المدعي، ويتغيب المدعي عن حضور جلسات المرافعة، وهذه الحالة نادرة الحدوث فقد يكون المدعي له عذر مشروع لغيابه، وقد يكون مماطلاً أو يكون ادعائه كاذبا أو لألحاق الاذى بالمدعى عليه، فلا يكون لديه ما يثبت ادعائه فيتغيب عن المرافعة.

نظمت هذه الحالة العديد من التشريعات ومنها قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري حيث أوجب المشرع على المحكمة أن تحكم في القضية عند غياب المدعي وحضور المدعى عليه متى ما كانت صالحة للحكم فيها حيث تنص المادة (82) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم 13 لسنة 1986 على: " إذا لم يحضر المدعى و لا المدعى عليه، حكمت المحكمة فى الدعوى إذا كانت صالحة للحكم فيها، وإلا قررت شطبها فإذا أنقضى ستون يوما ولم يطلب أحد الخصوم السير فيها، أو لم يحضر الطرفان بعد السير فيها، أعتبرت كأن لم تكن. و

تحكم المحكمة فى الدعوى إذا غاب المدعى أو المدعون أو بعضهم فى الجلسة الأولى و حضر المدعى عليه".

وتناول نظام المرافعات الشرعية السعودي حالة غياب المدعي حيث أمر المشرع المحكمة أن تقوم بشطب[1] الدعوى عند غياب المدعي وعدم تقديمه لعذر مشروع تقبله المحكمة حيث نصت المادة (55) من نظام المرافعات الشرعية السعودي لسنة 1435هـ على:" إذا لم يحضر المدعي أي جلسة من جلسات الدعوى ولم يتقدم بعذر تقبله المحكمة، فلها أن تقرر شطبها. فإذا انقضت (ستون) يوماً ولم يطلب المدعي السير فيها بعد شطبها، أو لم يحضر بعد السير فيها، عُدَّت كأن لم تكن"؛ إما عند غياب المدعي وحضور المدعى عليه في جلسة المرافعة فله أن يطلب من المحكمة المضي في الدعوى والحكم فيها وعدم شطبها، ويكون الحكم في هذه الحالة بحق المدعي حكماً غيابياً[2].

أما قانون المرافعات المدنية العراقي فقد عالج حالة غياب المدعي في الفقرة الثانية من المادة 56 حيث نصت على: " 2ـ إذا لم يحضر المدعي وحضر المدعى عليه

[1] يستعمل قانون المرافعات المدنية العراقي مصطلح إبطال كمرادف لكلمة شطب في كل من القانون السعودي والمصري.

[2] تنظر: المادة (56) من نظام المرافعات الشرعية السعودي لسنة 1435 هـ التي تنص على: " إذا لم يحضر المدعي جلسات الدعوى – وفقاً لما ورد في المادة (الخامسة والخمسين) من هذا النظام – فللمدعى عليه أن يطلب من المحكمة الحكم في موضوعها، وعلى المحكمة أن تحكم إذا كانت صالحة للحكم فيها، يُعدّ حكمها في حق المدعي حضوريا".

فله أن يطلب إبطال عريضة الدعوى أو يطلب النظر في دفعه للدعوى غياباً. وعندئذ تبت المحكمة في الدعوى بما تراه موافقاً للقانون"[1].

المطلب الثاني

أثر المفهوم الأصولي في غياب المدعي وحضور المدعى عليه

تدل عبارة نص هذه الفقرة أن للمدعى عليه الحق عند غياب المدعي في جلسة المرافعة أن يختار بين طلب إبطال الدعوى أو المضي في الدعوى بغياب المدعي، ويجب على المحكمة أن تحكم في هذه الحالة وفقاً للقانون؛ وبهذا يختلف التشريع العراقي عن التشريع السعودي في أن المحكمة تبعاً للتشريع السعودي تقوم بإبطال الدعوى عند غياب المدعي من تلقاء نفسها دون الحاجة لطلب المدعى عليه لذلك، خلافاً للقانون العراقي الذي أناط أمر إبطال الدعوى بطلب المدعى عليه وإلا تسير المحكمة في الدعوى بغياب المدعي.

وبالمفهوم المخالف لعبارة نص الفقرة الثانية من المادة 56 لا يجوز للمدعى عليه أن يطلب إبطال الدعوى بعد أن طلب المضي فيها بغياب المدعي حيث عليه أن يختار بين الإبطال أو السير في الدعوى من بداية المرافعة التي تغيب عنها المدعي، وهذا ما أكدته محكمة تمييز العراق في قرارها المرقم(2011/ شخصية/ 1980) بتاريخ 20/ 11/ 1980 وجاء فيه: " لدى التدقيق والمداولة وِجِدَ أنَّ وكيل المدعى عليه قد حضر في الجلسة المؤرخة 9ـ 7ـ 1980 ولم تحضر المدعية ولا وكيلها وطلب وكيل المدعى عليه اجراء المرافعة حضورياً بحق المدعية فقررت

[1] قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (83) لسنة 1969.

المحكمة اجراء المرافعة حضورياً بناء على طلبه واستمهل وكيل المدعى عليه لتقديم لائحة مفصلة بالدفع فأمهل وأجلت الدعوى الى يوم 6ـ 9ـ 1980 وبذلك فأن وكيل المدعى عليه قد استعمل حق موكله المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة 56 من قانون المرافعات المدنية في الخيار فاختار النظر في دفع موكله بغياب المدعية دون أن يختار طلب إبطال الدعوى وقد استجابت المحكمة الى ما اختاره وكيل المدعى عليه فليس لوكيل المدعى عليه أن يرجع عما اختاره في الجلسة التالية ويطلب إبطال الدعوى وكان على المحكمة الاستمرار في نظر الدعوى حضورياً وسماع دفع وكيل المدعى عليه والفصل في موضوع الدعوى .... وعليه قرر نقض قرار الإبطال المميز واعادة اوراق الدعوى الى محكمتها للاستمرار في نظر الدعوى واصدار حكم فاصل فيها حسبما يظهر لها في النتيجة .."[1].

ومما تجدر الإشارة اليه وبالمفهوم الموافق للنص بأن للمدعى عليه تقديم طلب بإبطال دعوى المدعي في أي وقت شاء متى مالم تحسم الدعوى، وبذلك فيحق له طلب إبطال الدعوى وأن كانت الدعوى وصلت الى مرحلة الحسم؛ وذلك لأن النص جاء مطلقاً لم يقيد بوقت معين والمطلق يسري على أطلاقه، وهذا ما سارت عليه محكمة تمييز العراق في قرارها المرقم(103/ شخصية/ 1980) بتاريخ 24/ 1/ 1980 ونص القرار هو: " لدى التدقيق والمداولة وِجِدَ أنَّ قرار إبطال عريضة الدعوى المميز صحيحة وموافق للقانون ذلك ان وكيل المدعية لم يحضر في اليوم المعين للمرافعة المصادف 22ـ 12ـ 1979 دون معذرة شرعية كما لم يثبت تواجده

[1] ينظر: مجموعة الاحكام العدلية، العدد الرابع، السنة الحادية عشر، مطبعة وزارة العدل، بغداد، 1980، ص 45.

في المحكمة خلال الدوام الرسمي وقد طلب وكيل المدعى عليه إبطال عريضة الدعوى حيث يحق له ذلك حتى لو كانت الدعوى قد وصلت إلى مرحلة الحسم عملاً بأحكام المادة 56/ ف2 من قانون المرافعات المدنية المعدل...."[1].

ومن الجدير بالذكر وبالمفهوم المخالف لنص الفقرة القانونية موضوع البحث أن ليس للمحكمة أن تسير في الدعوى بعد أن ابطلتها بطلب من المدعى عليه لغياب المدعي وأن طلب المدعى عليه السير فيها؛ وذلك لأن إبطال الدعوى يجعلها كأنها لم تكن[2]، وهذا ما حكمت به محكمة تمييز العراق في قرارها المرقم (274/ مدنية أولى/ 1978) بتاريخ 2/3/ 1979 وجاء فيه: " ... وحيث أن الذي تبين لهذه المحكمة أن محكمة البداءة كانت في 3ـ 12ـ 1975 قد قررت بطلب وكيل المدعى عليه إبطال عريضة الدعوى لعدم حضور المدعي أو وكيله رغم التبليغ على مراجعة وكيل المدعي وطلبه سارت في الدعوى واصدرت حكماً يقضي بالزام المدعى عليه بالمبلغ المدعى به وهذا غير صواب؛ لأن إبطال عريضة الدعوى يجعل الدعوى كأن لم تكن فإصدار محكمة البداءة حكمها المؤرخ في 23ـ 6ـ 1977 بعد صدور قرار الإبطال هو حكم في دعوى غير موجودة، الأمر الذي يترتب عليه وجوب فسخه من قبل محكمة الاستئناف ما دام قد طعن في الحكم استئنافاً..."[3].

---

[1] تنظر: مجموعة الاحكام العدلية، العدد الاول السنة الحادية عشر، 1980، ص 61.

[2] تنظر: الفقرة الرابعة من المادة (88) من قانون المرافعات المدنية العراقي التي تنص على: " 4 – يترتب على ابطال عريضة الدعوى اعتبارها كان لم تكن .

[3] تنظر: مجموعة الاحكام العدلية، العدد الاول، السنة العاشرة، 1979، ص81.

وعلى المحكمة وبالمفهوم الموافق لنص الفقرة الثانية من المادة 56 الجاري بحثها أن توافق على طلب المدعى عليه إبطال عريضة الدعوى لغياب المدعي متى ما كان المدعي لم يكن حاضراً جميع جلسات المرافعة منذ الجلسة الأولى حيث حضوره لجلسة أو اكثر من جلسات المرافعة يجعل من المحاكمة حضورية بالنسبة له مراعاة لحكم الفقرة الأولى من المادة 55[1] فلا يجوز للمحكمة إبطالها ويجب عليها السير فيها حضوريا بغياب المدعي؛ وهذا ما عملت به محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية في قرارها المرقم (145/ ت.ص./ 1979) بتاريخ 27/ 5/ 1979، وجاء في هذا القرار: " لدى التدقيق والمداولة وِجِدَ أنَّ القرار المميز مخالف للقانون؛ ذلك أن الفقرة الأولى من المادة (55) من قانون المرافعات المدنية نصت على اعتبار المرافعة حضورية إذا حضر الخصم في أي جلسة ولو تغيب بعد ذلك فكان على المحكمة وقد تغيب وكيل المدعي عن المرافعة الجارية بتاريخ 21ـ 2ـ 1979 دون عذر وكان قد حضر المرافعات السابقة، أن تمضي في المرافعة حضورياً بحقه لا أن تقرر إبطال عريضة الدعوى بطلب من وكيل المدعى عليه الحاضر إذ أن ذلك لا يجري إلا في حالة عدم حضور المدعي في المرافعات الاولى من الدعوى وحضور المدعى عليه الذي له أن يطلب إما إبطال عريضة الدعوى أو يطلب النظر في دفعه للدعوى غياباً بمقتضى الفقرة الثانية من المادة(56) من قانون المرافعات؛ لذلك قُرِرَ نقض القرار المميز وإعادة الدعوى الى محكمتها للسير فيها وفقاً للقانون.."[2].

[1] تنظر: الفقرة الأولى من المادة (55) من قانون المرافعات العراقي التي تنص على: "1ـ تعتبر المرافعة حضورية اذا حضر الخصم في اية جلسة ولو تغيب بعد ذلك" .

[2] تنظر: مجموعة الاحكام العدلية، العدد الثاني، السنة العاشرة، 1979، ص252.

- مسألة أخرى تقع يثار التساؤل فيها **وهي حالة تعدد المدعين أو المدعى عليهم في الدعوى**، فما الحكم في غياب بعضهم وحضور الأخرين؟ يخلو قانون المرافعات المدنية العراقي الحالي من حكم خاص بهذه الحالة حيث كانت المادة 57 من قانون المرافعات المذكور تحتوي على حكم لحالة تعدد المدعين أو المدعى عليهم في نفس الدعوى وغياب بعضهم ولكن الغيت بموجب قانون التعديل الثالث لقانون المرافعات المدنية ورقم التعديل هو 116 بتاريخ 1973، وكانت المادة المذكورة تنص على:" إذا تعدد المدعون أو المدعى عليهم وتخلف بعضهم عن حضور الجلسة الأولى رغم تبليغهم تؤجل الدعوى وتبلغ المحكمة المتخلفين مرة أخرى بالحضور في الجلسة التالية ويعتبر الحكم الذي يصدر في الدعوى بعد ذلك حضورياً في حق من تخلف عن الحضور رغم تبليغه"، وكان الجدير بالمشرع العراقي الإبقاء على هذا الحكم وعدم الغاءه واعتبار الحكم حضورياً بحق المدعون أو المدعى عليهم الغائبون رغم تأجيل جلسة المرافعة وتبليغهم بموعدها؛ وذلك لأن لا يجوز للمحكمة إبطال عريضة الدعوى إذا استمر غياب من غاب من المدعين بعد تبليغه وذلك لأن المشرع لا يريد ظلم المدعين بسبب غياب البعض منهم وكان جزاء من غاب رغم التبليغ أن يحكم عليه حضورياً وهو غائب، وفي نفس الوقت لا يجوز للمحكمة تجزئة الخصومة بحيث تحكم على بعض المدعى عليهم غياباً وبعضهم حضورياً، بالإضافة إلى أن تعدد المدعون أو المدعى عليهم يجعلهم لا يتنازعون فيما بينهم، وإنما تكون

مصالحهم دائماً مشتركة من إقامة الدعوى بالنسبة للمدعين وإقامة الدفوع واثباتها بالنسبة للمدعى عليهم، فلا يوجد تناقض في طلباتهم أو مصالحهم وذلك ما يسمى بالمساهمة الاجرائية[1].

وبما أن المشرع ألغى المادة المذكورة أعلاه، فيتم الحكم على حالة غياب بعض المدعين أو المدعى عليهم بموجب أحكام المواد الخاصة بحالة غياب المدعي أو المدعى عليهم منفردين ومثال على ذلك عند غياب المدعي وحضور بعض المدعى عليهم وتخلف المدعى عليهم الآخرين عن جلسة المرافعة فلا يجوز للمحكمة إبطال عريضة الدعوى بطلب من المدعى عليه الحاضر إلى بعد تبليغ المدعى عليهم الغائبين أو اعتبارها مبطلة بالنسبة للمدعى عليه طالب الإبطال الحاضر وتترك للمراجعة بالنسبة للمدعي والمدعى عليهم الغير حاضرين[2].

وهذا خلافا لما هو عليه في القانون المصري الذي نظم حالة تعدد المدعين أو المدعى عليهم و في حال غياب بعضهم وحضور البعض الآخر، حيث بين الإجراءات التي على المحكمة إتخاذها عند مواجهة هكذا حالات، ففي حالة حضور المدعى عليه وغياب المدعين أو بعضهم تحكم المحكمة بالدعوى إذا كانت صالحة

[1] ينظر: عبد الرحمن العلام، شرح قانون المرافعات المدنية، ج2، ط2، بدون ذكر مكان النشر، 2009 ، ص57. د. عباس العبودي، مصدر سابق، ص271.

[2] ينظر: قرار محكمة تمييز العراق المرقم(1600/ شخصية/ 1978) بتاريخ 30/ 8/ 1978 من مجموعة الاحكام العدلية للسنة التاسعة العدد الثالث، ص128.

للحكم فيها ويكون الحكم فيها حضوريا في حق الجميع[1]، أما في حالة تعدد المدعى عليهم وغاب بعضهم أو جميعهم، فتقوم المحكمة في غير الدعاوى المستعجلة تأجيل نظر الدعوى إلى جلسة تالية لكي يبلغ المدعى عليهم الذين لم يبلغوا، فتقوم المحمة في الجلسة المحدد بالحكم في الدعوى وإن لم يحضر المدعى عليهم كلهم أو بعضهم ويكون الحكم حضوريا في حق المدعي عليهم جميعاً[2]، وفي الحالتين السابقتين سار المشرع السعودي على نفس خطى المشرع المصري في المادة الـ (58) من نظام المرافعات الشرعية السعودي 1435هـ[3].

---

[1] نصت المادة (82) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري على: "إذا لم يحضر المدعى و لا المدعى عليه، حكمت المحكمة فى الدعوى إذا كانت صالحة للحكم فيها، وإلا قررت شطبها فإذا أنقضى ستون يوما ولم يطلب أحد الخصوم السير فيها، أو لم يحضر الطرفان بعد السير فيها، أعتبرت كأن لم تكن. و تحكم المحكمة فى الدعوى إذا غاب المدعى أو المدعون أو بعضهم فى الجلسة الأولى و حضر المدعى عليه"

[2] نصت المادة (84) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري على: "....فإذا تعدد المدعى عليهم و كان البعض قد أعلن لشخصه والبعض الآخر لم يعلن لشخصه وتغيبوا جميعا أو تغيب من لم يعلن لشخصه وجب على المحكمة فى غير الدعاوى المستعجلة تأجيل نظر الدعوى إلى جلسة تالية يعلن المدعى بها من لم يعلن لشخصه من الغائبين . و يعتبر الحكم فى الدعوى حكماً حضورياً فى حق المدعى عليهم جميعاً.

[3] نصت المادة (58) من نظام المرافعات الشرعية السعودي على: " إذا تعدد المدعى عليهم وكان البعض قد بُلِغ لشخصه والبعض الآخر لم يَبلِغ لشخصه وتغيبوا جميعا أو تغيب من لم يَبلِغ لشخصه وجب على المحكمة فى غير الدعاوى المستعجلة تأجيل نظر الدعوى إلى جلسة تالية يُبلِغ المدعى بها من لم يبلغ لشخصه من الغائبين. ويُعدُّ الحكم فى الدعوى حكماً في حق من تبلغ من المدعي عليهم حكما حضورياً".

الخاتمة

بعد الانتهاء من البحث وصلنا إلى جملة من النتائج والتوصيات نوردها كالتالي:

أولاً: النتائج

تتمثل نتائج البحث بالتالي:

1. إذا قام المدعى عليه هو بمراجعة الدعوى وطلب السير فيها بعد تركها للمراجعة فانه يعد تنازلاً ضمنياً في حقه بطلب إبطال عريضة الدعوى عند عدم حضور المدعي.

2. اعتبر المشرع العراقي المرافعة حضورية في حق الخصم إذا حضر ولو لمرة واحدة، فالحضور وبالمفهوم الموافق دلالة على عِلم الخصم بسير الدعوى، ولو تعذر عليه الحضور فأنه ينيب غيره مكانه

3. وضع المشرع العراقي حالتين يجوز فيها للمحكمة أن تصدر احكاماً غيابية في حق الخصم وإن كان حاضراً بعض جلسات المرافعة السابقة على اصدار الحكم؛ وذلك عندما يكون الحكم معلقاً على الاستكتاب والنكول عن اليمين.

4. اعتبر المشرع العراقي الحكم بحق المدعى عليه الغائب عن جلسة المرافعة حكماً غيابياً رغم تبليغه بموعد الجلسة وتخلفه عن حضورها، خلافاً للقانون المصري والسعودي الذي اعتبروه حكماً حضورياً بحقه عند علمه بها وتغيبه عن حضورها.

5. بالمفهوم المخالف لا يجوز للمحكمة أن تحكم على المدعى عليه غياباً إذا لم يستطع المدعي ان يثبت دعواه ، إذ لا يعتبر غياب المدعى عليه عن جلسة الحكم إقراراً منه بحق المدعي بل يعتبر انكاراً منه لهذا الحق ويجب على المدعي اثبات هذا الحق ؛ وإذا كان الحق الذي يدعي المدعي أنه له في ذمة المدعى عليه سنداً عادياً ولم يستطع المدعي اثبات هذا الحق فتمنحه المحكمة حق تحليف المدعى عليه وذلك من خلال إصدار الحكم غيابياً معلقاً على الاستكتاب والنكول عن حلف اليمين عند الاعتراض، حتى ولو كان المدعى عليه قد حضر جلسة أو اكثر من جلسات المرافعة السابقة لجلسة إصدار الحكم .

6. يختلف التشريع العراقي عن التشريع السعودي في أن المحكمة تبعاً للتشريع السعودي تقوم بإبطال الدعوى عند غياب المدعي من تلقاء نفسها دون الحاجة لطلب المدعى عليه لذلك، خلافاً للقانون العراقي الذي أناط أمر إبطال الدعوى بطلب المدعى عليه وإلا تسير المحكمة في الدعوى بغياب المدعي.

7. يخلو قانون المرافعات المدنية العراقي الحالي من حكم خاص لحالة تعدد المدعين أو المدعى عليهم في الدعوى وغياب بعضهم وحضور الأخرين، وبما أن المشرع لم يضع نص يحكم هذه الحالة، فيتم الحكم على حالة غياب بعض المدعين أو المدعى عليهم بموجب احكام المواد الخاصة بحالة غياب المدعي أو المدعى عليهم منفردين ومثال على

ذلك عند غياب المدعي وحضور بعض المدعى عليهم وتخلف المدعى عليهم الآخرين عن جلسة المرافعة فلا يجوز للمحكمة إبطال عريضة الدعوى بطلب من المدعى عليه الحاضر إلى بعد تبليغ المدعى عليهم الغائبين أو اعتبارها مبطلة بالنسبة للمدعى عليه طالب الإبطال الحاضر وتترك للمراجعة بالنسبة للمدعي والمدعى عليهم الغير حاضرين .

ثانياً: التوصيات

تتمثل توصيات البحث والتي نأمل من المشرع العراقي الأخذ بها كالتالي:

1. بناءً على النتائج التي تبينت لنا من خلال استخدام المفهوم الاصولي بشقيه الموافق والمخالف على النصوص القانونية موضوع الرسالة يتضح ان المفهوم الاصولي خاصة ودلالات الالفاظ عامة لها الدور المهم في توضيح وتفسير النصوص القانونية، وعليه نوصي المشرع بجعل دلالات الالفاظ وسيلة معتبرة لتفسير النصوص القانونية.

2. على المشرع العراقي أعادة نص المادة (57) من قانون المرافعات المدنية العراقي الملغية بموجب قانون التعديل الثالث لقانون المرافعات المدنية ورقم التعديل هو 116 بتاريخ 1973 للعمل بها والتي تختص بحكم حالة تعدد المدعين أو المدعى عليهم وغياب بعظهم وحضور الآخر جلسات المرافعة، والتي كانت تنص على :" إذا تعدد المدعون أو المدعى عليهم وتخلف بعضهم عن حضور الجلسة الأولى رغم تبليغهم تؤجل

الدعوى وتبلغ المحكمة المتخلفين مرة أخرى بالحضور في الجلسة التالية ويعتبر الحكم الذي يصدر في الدعوى بعد ذلك حضورياً في حق من تخلف عن الحضور رغم تبليغه"، حيث كان من الجدير بالمشرع العراقي الإبقاء على هذا الحكم وعدم الغاءه.

المصادر

1. ابن منظور محمد بن مكرم، لسان العرب، ط1، دار صادر، بيروت.
2. منير القاضي، شرح قانون أصول المرافعات المدنية والتجارية، ط1، مطبعة العاني، بغداد، 1957.
3. د. أدم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، دار الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل، 1988.
4. مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات المدنية رقم 83 لسنة 1969 وتطبيقاته العملية، ج2، الأحكام وطرق الطعن فيها، مطبعة الخيرات، بغداد، 2000.
5. د. بكري يوسف بكري، المحاكمة وطرق الطعن في الأحكام، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2011.
6. قانون الاثبات العراقي رقم(107) لسنة 1979
7. أسامة روبي، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، ج 2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.

8. سعدون ناجي القشطيني، شرح احكام قانون المرافعات المدنية العراقي، ج1، مطبعة المعارف، بغداد، 1972
9. عباس العبودي، شرح احكام قانون المرافعات المدنية، دار السنهوري، بغداد، 2015.
10. محمد رأفت عثمان، النظام القضائي في الفقه الإسلامي ، دار البيان، 1415هـ_1994م.
11. علي بن محمد بن احمد آل دهمان ، المعارضة على الحكم الغيابي في نظام المرافعات الشرعية السعودي، الرياض، 2012.
12. قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم(13) لسنة 1986.
13. نظام المرافعات الشرعية السعودي الصادر سنة 1435هـ.
14. قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (83) لسنة 1969.
15. مجموعة الاحكام العدلية، العدد الأول، السنة الثامنة، 1977.
16. مجموعة الاحكام العدلية، العددان الأول والثاني، مطبعة وزارة التربية، دار الكتب والوثائق، بغداد، 1986، ص82.
17. عبد الجبار التكرلي، شرح قانون المحاكم الصلحية، اشرف على طبعه عبد المجيد الحكيم ومحمود القاضي، مطبعة التفيض، بغداد، 1950.
18. مجموعة الاحكام العدلية، العدد الرابع، السنة الحادية عشر، مطبعة وزارة العدل، بغداد، 1980،.
19. مجموعة الاحكام العدلية، العدد الاول السنة الحادية عشر، 1980.

20. مجموعة الاحكام العدلية، العدد الاول، السنة العاشرة، 1979.

21. مجموعة الاحكام العدلية، العدد الثاني، السنة العاشرة، 1979.

22. عبد الرحمن العلام، شرح قانون المرافعات المدنية، ج2، ط2، بدون ذكر مكان النشر، 2009.