Al-rafidain of Law (ARL)
ISSN: 1819-1746
E-ISSN: 2664-2778
https://alaw.uomosul.edu.iq

Legal adaptation of the waiver of a civil judicial ruling

Mohamed Ahmed Hamid[1]
Ministry of Interior
aatat3201@gmail.com

Yasser Bassem Dhonon[2]
College of Law/ University of Mosul
dr.yaser_unmocollaw@yahoo.com

Article information

Article history
Received 29August, 2022
Revised 15 September, 2022
Accepted 25 September, 2022
Available Online 1 June, 2025

Keywords:
- Waiver of judgment
- Legal adaptation
- Voluntary annulment
- Judicial judgment

Correspondence:
Mohamed Ahmed Hamid
aatat3201@gmail.com

Abstract

The civil judicial ruling serves as the mechanism established by the legislator in the Civil Procedures Law to safeguard substantive rights. In both legal language and jurisprudence, the concept of waiving a civil judicial ruling has been the subject of discussion to determine its legal nature. Although a waiver may appear to be a voluntary act, it does not always meet the strict technical definition of a waiver in legal terms. For example, a donation, though seemingly voluntary, may involve compensation and thus does not qualify as a waiver of the right. Forfeiture, by contrast, represents the outcome of relinquishing a right that has been affirmed by a judicial ruling. It is important to note that a waiver is broader and more comprehensive than mere omission. A waiver of a civil judicial ruling is considered a unilateral act—an expression of unilateral will. While it may share some characteristics with other legal actions, it must be distinguished from waiving a procedural act or document within the case, from reconciliation, voluntary annulment, waiver of the lawsuit itself, or waiver of the right to appeal.

Doi: 10.33899/arlj.2022.135576.1216
© Authors, 2025, College of Law, University of Mosul This is an open access article under the CC BY 4.0 license (http://creativecommons.org/licenses/by/4.0).

التكييف القانوني للتنازل عن الحكم القضائي المدني

محمد أحمد حميد
وزارة الداخلية

ياسر باسم ذنون
كلية الحقوق/ جامعة الموصل

معلومات البحث
تاريخ البحث
الاستلام ٢٩ آب, ٢٠٢٢
التعديلات ١٥ أيلول, ٢٠٢٢
القبول ٢٥ أيلول, ٢٠٢٢
النشر الإلكتروني ١ حزيران ٢٠٢٥
الكلمات المفتاحية
- التنازل عن الحكم
- التكييف القانوني
- الابطال الارادي
- الحكم القضائي

المستخلص

إن الحكم القضائي المدني هو الوسيلة التي أقرها المشرع في قانون المرافعات المدنية كوسيلة لحماية الحق الموضوعي، وقد تناولنا في موضوع بحثنا الموسوم (التكييف القانوني للتنازل عن الحكم القضائي المدني) مفهوم التنازل عن الحكم القضائي المدني، وقد بينا مفهومه من خلال تعريف التنازل عن الحكم القضائي المدني في اللغة، وفي الاصطلاح الفقهي والقانوني، ومن خلال ما تم بحثه حولنا بيان الطبيعة القانونية للتنازل عن الحكم القضائي المدني، إذ تم استبعاد العمل التبرعي في التكييف القانوني للتنازل عن الحكم القضائي المدني، إذ إن العمل التبرعي لا يُعَدّ تنازلاً بالمعنى الفني الدقيق، كون التبرع يكون احياناً بعوض ،ولا يعد أسقاط للحق "لان الإسقاط ما هو ألا أثر يترتب عند التنازل عن الحق الثابت في الحكم ولكون التنازل أشمل وأوسع من مدلول الإسقاط ، تبين إن التنازل عن الحكم القضائي المدني ما هو إلا تصرف من جانب واحد (بأراده منفردة)، وتبين أن هنالك عناصر مشتركة بين التنازل عن الحكم القضائي المدني وبعض التصرفات القانونية الأخرى، وتم تمييزها عن التنازل عن إجراء أو ورقة في الدعوى، وكذلك الصلح والابطال الارادي والتنازل عن الدعوى، فضلاً عن التنازل عن الحق في الطعن.

المقدمة

الحمد لله وكفى والصلاة والسلام على المصطفى المختار، وعلى أله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، وبعد:

فإن مقتضيات البحث العلمي للموضوع محل الدراسة تلزمنا تناول الأمور الآتية:

اولاً – التعريف بموضوع البحث:

يعدُّ الحكم القضائي الخاتمة الطبيعية التي تتوَّج بها الخصومة، وهو الذي يبين حقوق والتزامات الأطراف ويضع حداً للنزاع بينهم، لأنه يصدر بعد أن يدلي الأطراف بطلباتهم ودفوعهم في الدعوى. وبصدوره يحوز حجية الشيء المقضي به ويصبح عنواناً للحقيقة، بعد اكتسابه درجة البتات، ومتى ما صدر الحكم امتنع على المحكمة التي أصدرته تعديله أو الرجوع عنه، إلا من خلال مراجعة طرق الطعن، وامتنع على المحكوم عليه التخلص منه، ويشترط في الحكم القضائي المدني– ليعتبر سنداً تنفيذياً قابلاً للتنفيذ الجبري – أن يكون صادراً في إلزام معين وحائزاً على قوة الامر المقضي فيه باستثناء الاحكام المشمولة بالنفاذ المعجل.

وللخصم الذي صدر الحكم لصالحه إن كان ذو اهلية للتقاضي أن يتنازل عن الحكم القضائي، ويترتب على ذلك التنازل عن الحق الثابت فيه، ويعتبر التنازل عن الحكم من التصرفات القانونية بإرادة منفردة والاصل إن الانسان له مطلق الحرية في اجراء أي تصرف قانوني إذا كان متمتعاً بالأهلية القانونية ، وإذا ما تم التنازل وفقاً للأطر القانونية فإنه: لا يجوز له تجديد المطالبة بالحق المتنازل عنه من منطلق الساقط لا يعود، وقد عالجت المادة (٩٠) من قانون المرافعات العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل موضوع التنازل عن الحكم ولكن جاءت مطلقة.

وقد أورد المشرع العراقي مادة يتيمة بخصوص التنازل عن الحكم القضائي، وحاولنا من خلال البحث تحديد التكييف القانوني للتنازل عن الحكم القضائي المدني، وتمييزه عما يشتبه به من أوضاع.

ثانياً: اهمية موضوع البحث:

تكمن اهمية موضوع الدراسة من منطلق إن الوصول في الدعوى المدنية الى منتهاه بصدور الحكم القضائي هي غاية المتقاضين وانهاءً للخصومة، وإن اكتساب الحكم القضائي درجة البتات بمرور الزمان وسقوط الحق في الطعن، أو المصادقة على الحكم بعد

الطعن يحوز الحكم حجية الاحكام الباتة ولا يجوز قبول دليل اخر ينقضه، وإن إقرار المشرع العراقي في المادة ٩٠ من قانون المرافعات المدنية لأجراء التنازل عن الحكم القضائي وما يترتب عنه من التنازل عن الحق الثابت فيه هو إعطاء المتقاضيان فرصة لاتخاذ اجراء أقرب ما يكون للصلح أو التوافق بين الطرفين لتجنب اللجوء الى تنفيذ الحكم وما يترتب عليه من آثار ومصاريف.

ثالثاً: اسباب اختيار موضوع البحث:

إن السبب في اختيار هذا الموضوع هو لبيان مفهوم التنازل عن الحكم القضائي المدني، من خلال تعريفه وتميزه عما يشتبه به من تصرفات قانونية قريبة منه أو مرتبطة معه في بعض الجوانب، وتحديد التكييف القانون للتنازل عن الحكم القضائي المدني فضلا عن ندرة الكتابة في موضوع التنازل عن الحكم عموما والموضوع مدار البحث على وجه الخصوص.

رابعاً: مشكلة البحث:

تكمن مشكلة البحث في قصور موقف المشرع العراقي في بيان مفهوم التنازل عن الحكم القضائي المدني، وتحديد الطبيعة القانونية للتنازل عن الحكم القضائي المدني، فضلاً عن وجود بعض الأنظمة القانونية التي تشترك مع موضوع بحثنا في بعض الجوانب.

خامساً: منهجية البحث:

سيتم الاعتماد في اعداد هذه الدراسة والبحث فيها على المنهج التحليلي الذي يقوم على تحليل النصوص القانونية في التشريع العراقي ممثلاً بقانون المرافعات العراقي وقانون الاثبات والتنفيذ، فضلاً عن بيان الآراء الفقهية التي قيلت ومن ثم مناقشتها مع ذكر الاسباب والمسوغات التي استندوا اليها وصولاً الى الموقف الراجح سواء على صعيد القانون أم الفقه.

سادساً هيكلية البحث:

إن صدور الحكم القضائي المدني بعد عرض النزاع من قبل المتخاصمين على محكمة مشكلة تشكيلاً صحيحاً يُعَدُّ منهياً للنزاع وبعد اكتسابه درجة البتات يحوز قوة الشيء المقضي فيه، وقد أقر المشرع العراقي في قانون المرافعات المدنية للمحكوم له حقاً بالتنازل عن الحكم القضائي، إذ تبين أنه ذو طبيعة خاصة، وينصرف هذا الحق الى التنازل عن الحق الموضوعي مضمون الحكم، وسنحاول في هذا البحث الذي سنقسمه على مطلبين،

نتناول في الأول منه مفهوم التنازل عن الحكم القضائي المدني وتكييفه القانوني، ونوضح في الثاني تميز التنازل عن الحكم القضائي المدني عما يشتبه به من تصرفات قانونية.

المطلب الأول

مفهوم التنازل عن الحكم القضائي المدني

وشروطه وتكييفه القانوني

لبيان مفهوم التنازل عن الحكم القضائي المدني، ينبغي إيراد تعريف له، وتحديد تكييفه القانوني وهذا ما سنحاول بيانه من خلال تقسيم هذا المطلب على فرعين، نكشف في الأول تعريف التنازل عن الحكم القضائي المدني، ونوضح في الثاني التكييف القانوني للتنازل عن الحكم القضائي المدني.

الفرع الأول

تعريف التنازل عن الحكم القضائي المدني وشروطه

ذهب المناطقة[1] الى ان التعريف يقصد به عبارة ذكر شيء تستلزم معرفته، معرفة شيء آخر، او هو قول يكتسب من تصوره تصور شيء آخر، اما بكهنهُ او بتميزهُ عن غيرهْ، ويشترط في التعريف شروط معينة، وهي أن يكون التعريف بالحد التام والنوع وان يكون جامعاً مانعاً، وللوقوف على حقيقة التنازل عن الحكم القضائي المدني وسنحاول في هذا المطلب تعريف التنازل عن الحكم القضائي المدني، والوارد ذكره في المادة (٩٠) من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل، وبيان شروطه.

اولاً: تعريف التنازل عن الحكم القضائي المدني: إن بيان الشي يحتاج من الباحث تعريف النظام القانوني محل البحث في اللغة والاصطلاح الفقهي والقانوني، وهذا ما سنحاول بحثه على النحو التالي:

(١) محمد رضا المظفر، المنطق، (الطبعة الثالثة، مطبعة النعمان، النجف الاشرف |١٩٦٨)، ص١٠٧.

أـ تعريف التنازل في اللغة

من نزلَ نزولاً، أي هبط من علو الى سفل، ويقال: نزلَ فلان عن الامر والحق اي تركه، وكأنه كان مستعلياً ومستولياً عليه ثم تركه، وستنزل فلان، اي حَط عن مرتبتهِ [١] وفي معجم اللغة العربية المعاصرة (التنازل عن الشيء، تركه والتخلي عنه ليتسلمه غيره، ويقال: تنازل عن حقه في الرئاسة، وتنازلت عن حقها في التركة، اي تركته وتخلت عنه) [٢] يَتنزَلُ تَنزيلاً، اي تَنَزَلَ في مهله عن الحق تركه[٣]، وجاء بمعنى حسم او نزل بحيث يحرم، شخص نفسه سلفاً من نفع ما يزال احتمالياً، يمكن ان يطالب به يوماً ما[٤]. ومصدره تنازل، تنازلَ عن، يتنازلُ تنازلاً، اي بمعنى تنازل عنه، اي تخلى عن حقه وتركه لتسليمه لغيره، او تنازل القوم نزول كل فريق امام فريق[٥]، مما سبق تبين ان أصل التنازل من النزول وهو الهبوط من علو الى سفل، وقد يستعمل في غيره من المعاني كالحط من المرتبة، والترك، لكن الغالب عند اطلاقه ما يستعمل في الترك والحط، فيقال: تنازل فلان عن نصيبه، اي تركه وتخلى عنه.

(١) إبراهيم مصطفى، أحمد الزيات، حامد عبد القادر، محمد النجار، المعجم الوسيط، (دار الدعوة، القاهرة)، د.ت، مادة نزل ج ٢ ص٩١٥؛ الرازي، زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (ت: ٦٦٦هـ)، مختار الصحاح تحقيق: يوسف الشيخ محمد، الطبعة الخامسة، (المكتبة العصرية، بيروت |١٤٢٠هـ - ١٩٩٩)، ص٦٨٨.

(٢) أحمد مختار عبد الحميد عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، (عالم الكتب، |٢٠٠٨)، ج٣، ص٢١٩٦.

(٣) علي بن هادية وبلحسن اليليش وآخرون، القاموس الجديد، تقديم محمود السعدي، (الطبعة الثانية، الشركة التونسية للتوزيع، تونس|١٩٨٠)، ص ٢٢٥.

(٤) جيراو كورنو، معجم المصطلحات القانونية، ترجمة منصور القاضي، (المؤسسة الجامعية للنشر والتوزيع، بيروت |١٩٩٨)، ص٥٦٢.

(٥) ابن منظور، ابو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم، لسان العرب، ج٢، (بيروت | ١٩٥٦)، ص١٤.

ب ـ تعريف التنازل في الاصطلاح الفقهي

هو ان يترك المرء بمحض ارادته حقاً له في مال او ارث ويتخلى عنه وعن وسائل الدفاع عنه كالدعوى مثلاً، والتنازل عن الحق هو تصرف ارادي يصدر بالإرادة المنفردة للشخص المتنازل صاحب الحق الموضوعي، ومثال على ذلك الابراء، وذهب بعض فقهاء القانون بان التنازل هو تصرف ارادي مسقط للحق(١)، ولكن هذا التعريف تعرض الى النقد " وذلك لأنه من الممكن أن يكون التنازل عن الحق اتفاقياً كالصلح الواقي(٢)، وكذلك عرف بعض فقهاء القانون التنازل بانه تصرف" قانوني يؤدي الى انقضاء حق حال مستحق دون نقله الى شخص آخر"(٣)، وعرف ايضاً بانه "اسقاط للحق من جانب صاحبه ينتج جميع اثاره القانونية طالما قد صدر صحيحاً ممن له الحق فيه بغض النظر عن ارادة غيره"(٤)، ويمكن القول ان التنازل هو أسقاط الحق من قبل من ثبت له، ومن وجهة نظرنا يمكن تعريف التنازل بانه (هو تصرف قانوني يصدر من صاحب الحق بقصد تركه او اسقاطه بالطرق التي نص عليها القانون) ومن هذا التعريف الذي اوردناه يتضح لنا، ان التنازل هو

(1) Pierre. Raynaud, La renunciation a un droit, Reveue trimestrielle de droit civil, tome 35| 1936), P766 .

(٢) ويعرف الصلح الواقي بانه: (هو عقد بين المدين والدائنين يتم تحت اشراف القضاء، وهذا الصلح لا يكون نافذ بمجرد حصوله على الاغلبية اللازمة لقبوله، وانما يتطلب خضوعه لتصديق المحكمة، وتتحقق المحكمة قبل التصديق على الصلح من توافر الشروط التي يستلزمها القانون في المدين، فاذا تبين للمحكمة توافر جميع الشروط المطلوبة وصحة جميع الاجراءات، وان المدين جدير بالصلح، فتحكم بتصديقه، اما اذا تبين للمحكمة عدم توافر الشروط القانونية المطلوبة وجب عليها ان ترفض التصديق على محضر الصلح، علماً ان للمحكمة سلطة تقديرية في هذا الشأن فلها ان تصادق على محضر الصلح او ترفضه، فهي ليست ملزمة بذلك) للمزيد ينظر: د. سعيد يوسف البستاني، احكام الافلاس والصلح الواقي في التشريعات العربية، (منشورات الحلبي، بيروت | دون سنة نشر)، ص٦٦-٦٧ .

(3) Lessona. Sllvio, Essai Dune Theoria Generale de la Renonciation en droit civil, revue Trimesterielle de droir civil, tome 11, (paris | 1912), p367.

(٤) د. محمد عبدالحميد مكي، التنازل عن الشكوى كسبب لاسقاط الدعوى، (الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة |٢٠٠٦), ص٨ .

تصرف قانوني يصدر من صاحب الحق، ويترتب على ذلك عدم المطالبة بالحق سواء اسقطه بالتنازل او بالترك، وهو ما يطلق علية بالتنازل الضمني، وهدر الحماية القانونية له.

ج ـ تعريف التنازل في الاصطلاح القانوني

لقد وردت كلمة التنازل في قانون المرافعات العراقي والقوانين المقارنة في عدة مواطن ومنها التنازل عن الحكم القضائي المدني وهي من المواضيع الهامة، والتي لم تحظى بالدراسة الكافية رغم اهميتها، فقد نص قانون المرافعات المدنية العراقي المعدل في المادة (٩٠) منه، على أنه (يترتب عن التنازل عن الحكم التنازل عن الحق الثابت فيه)، واذا تأملنا هذا النص الذي ورد في قانون المرافعات العراقي نجده جاء مطلقاً، ولم يحدد الكيفية التي يتم فيها التنازل، ولا الجهات التي يتم فيها التنازل، ولا صور التنازل، ولا كيفية التنازل، ولم يتضمن سوى الاشارة الى الاثر المترتب على التنازل عن الحكم الا وهو التنازل عن الحق الثابت فيه.

ويمكن تعريف التنازل عن الحكم القضائي المدني بانه (تصرف قانوني يصدر من المحكوم له يترتب عليه التخلي عن الحق الثابت في الحكم سواءٍ صدر بصورة صريحة او ضمنية وفقاً للقانون) ويتحلل هذا التعريف الى العناصر التالية:

١- **التنازل تصرف قانوني** : ان التنازل ليس الا تصرفاً قانونياً بالمعنى الفني الدقيق وهو تصرف من قبل صاحب الحق (المحكوم له) لكن هذا لا يمنع ان يتم التنازل بناءً على اتفاق بين الدائن والمدين" لكن هذا الاتفاق لا يعتد به امام القضاء وامام مديرية التنفيذ وانما يحصل بصورة خارجية " لأن تنفيذه يكون عن طريق ارادة المحكوم له دون ارادة المحكوم عليه امام الجهة المختصة ومن ثم ان مجرد الامتناع عن ممارسة هذا الحق او اي امتياز مقرر في القانون لا يشكل في ذاته تنازلاً، وهذا التجريد يؤدي الى نتيجة انه اذا رخص القانون لشخص او لجهة ان يختار بين عدة حلول وان اختار احدهما لا يعد تنازلاً [(١)]، لأنه وفقاً لقانون المرافعات المدنية ينبغي ان يكون اظهار لنية المتنازل امام القضاء او امام الجهة التنفيذية المكلفة بتنفيذ الحكم القضائي، وبمعنى ادق ينبغي ان يكون التنازل عن الحكم بإرادة صريحة وغير مشوبة باي عيب

(١) د. محمد عبد اللطيف، نظرية التنازل في القانون الاداري، (دار النهضة العربية، القاهرة|١٩٨٩)، ص١٢.

من عيوب الارادة، ومعلوم ان الارادة في اهلية التقاضي يجب ان لا يعتريها عارض من عوارض الاهلية .

٢-**التنازل عمل أرادي** : أن التنازل يصدر عن أرادة حرة، أي عن اختيار ومن ثم تخرج عن ذلك كافة الصور الاخرى التي لا يمارس فيها الشخص حقه في التنازل لسبب لا يرجع الى رغبته في ذلك، ومثال ذلك التقادم المسقط للحق " لان هذا المبدأ القانوني يبنى لاستقرار الاوضاع القانونية وكذلك السقوط الذي يترتب على عدم تقديم الطلب خلال مدة معينة، الذي يؤدي الى عدم اتخاذ الحق الاجرائي خلال الميعاد والترتيب الذي حدده القانون، وسقوط الحق في اتخاذ الاجراء، فهو جزاء محله اجراء واحد من اجراءات الخصومة كان للخصم حق القيام به خلال فترة محددة نص عليها القانون، الا انه لم يقم بها [١]، لذلك فان هذا الحق يخول صاحبه مكنة احداث مركز قانوني، فقد يكفي لأحداث التغيير والتنازل عن الحكم ان يعبر صاحب الحق بمحض ارادته عن التنازل دون الحاجة الى الاتفاق مع الطرف الاخر، ودون الحاجة الى اصدار حكم من المحكمة [٢]، وهذا ما يطلق عليه التنازل الضمني.

٣-**التنازل تصرف نهائي غير جائز الرجوع فيه**: ان عدم جواز الرجوع في التنازل هو جوهر التنازل نفسه ويدخل في مدلول التنازل الابراء والتنازل عن الحكم، وللتنازل ذاتية مستقلة تميزه عن التصرفات القانونية الاخرى، وبالمعنى الفني الدقيق يجب ان يكون المتنازل ذي صفة في تقرير التنازل، وان المدعي هو من بدأ الخصومة فله ان يتنازل عن الحكم إذا ما صدر لصالحه[٣].

(١) أستاذنا الدكتور. اجياد ثامر نايف الدليمي، نظرية ابطال عريضة الدعوى المدنية، (دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية |٢٠١٦)، ص٨٢.

(٢) د. الانصاري حسن النيداني، التنازل عن الحق في الدعوى دراسة تأصيلية وتطبيقية، (دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية | ٢٠٠٩)، ص١٥٩.

(٣) د. احمد أبو الوفا، نظرية الدفوع في قانون المرافعات، (الطبعة الثامنة، منشأة المعارف، الاسكندرية | ١٩٨٨)، ص٣٩٦.

ثانياً: شروط التنازل عن الحكم القضائي المدني: إن التنازل بوصفه تصرف قانوني يجب ان تتوفر فيه شروط معينة، وهذه الشروط ترجع الى الشخص المتنازل، اذ يجب ان يكون ذا صفة في التنازل، وان يتمتع بالأهلية اللازمة، اضافة الى ذلك ان تكون ارادته خالية من العيوب في الوقت الذي يتم فيه التنازل او الشكل الذي يفرغ فيه التنازل، وسوف نبين هذه الشروط كما يلي:

أ ـ الصفة في التنازل : يجب ان يكون المتنازل ذي صفة وممن يملك ايقاعه لان الصفة في التنازل من المسائل الاجرائية ومصدرها القانون نفسه كما ان المدعي هو الذي يبدأ الخصومة، فله ان يتنازل عن الحكم القضائي اذا صدر لصالحه وبعدة صيرورته بالشكل النهائي عندها يترتب على ذلك انه لا يجوز للقاضي وأي شخص ليس له صفة التنازل عن الحكم القضائي وانما يشترط ان يصدر ممن صدر الحكم لصالحه، كما يملك هذا التنازل من يقوم مقام المتنازل اذا كان مفوضاً تفويضاً خاصاً كما نص القانون " لأن اذا ما رفعت دعوى من قبل وكيل غير مفوض بذلك تكون موجبة للرد وهذا ما جاء بقرار محكمة التمييز الاتحادية الذي ورد فيه (... ولدى عطف النظر على الحكم المطعون به تبين انه غير صحيح لمخالفته أحكام القانون ذلك لأن عريضة الدعوى قدمت ودفع رسم عنها يوم ٢/ ١٠ / ٢٠١١ موقع من المحامي (أ . ع . م) بصفته وكيلاً عن المدعي على الرغم من أن المحامي المذكور لم يكن مفوضاً بذلك في حينه بل نظمت له المحمة وكالة خاصة يوم ٢٠١١/١٠/١٠ ومفاد ذلك أن الدعوى اقيمت من غير المدعي أو وكيل قانوني عنه خلافاً مما توجبه المادة (٤٦ / ف ٧) من قانون المرافعات المدنية وبما أن محكمة الموضوع لم تلتفت لذلك مما أخل بصحة حكمها المميز لذا قرر نقضه وإعادة الدعوى الى محكمتها للسير فيها ...)[١]، اي بمعنى ان ضرورة وجود وكالة خاصة بالتنازل حتى يستطيع الشخص ممارسة هذا الحق، وهذه الصفة لا تثبت الا صاحب الدعوى او صاحب الحق المتنازل عنه، فصاحب الصفة في التنازل عن الحكم هو صاحب الحق في الحكم، فان لم يكن صاحب الحق ذا صفة في التنازل عن الحكم فيجب ان يصدر التنازل ممن يمثله قانوناً كالولي أو الوصي أو القيم[٢]، فلا يجوز للمحامي ان يتنازل عن حقوق موكله ما لم يكن منصوص عليه في عقد

(١) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم/ ١١٢٨ / هيئة الاحوال الشخصية والمواد الشخصية /٢٠١٢, ت / ٢٢٦٢ في ٢٠ /٣ / ٢٠١٢. قرار غير منشور.

(٢) د. الانصاري حسن النيداني، مصدر سابق، ص١٢-١٣.

التوكيل أو بتفويض خاص وأن كان هنالك توكيل عام من قبل الموكل، ويستتبع ذلك لا يستطيع الوكيل بالتنازل عن التمسك بالتقادم وللصفة أهمية بالغة في رفع الدعوى, أذ الا تقبل الدعوى قانوناً أذا رفعت من غير ذي صفة, أذ جاء بإحدى قرارات محكمة التمييز والذي ورد فيه (... ولدى عطف النظر في الحكم المميز وجد أنه غير صحيح ومخالف للقانون ... ومن جهة ثانية أن المدعى / المميز عليه لا يصلح خصماً في الدعوى لأن الدعوى التي تقام للوقف أو تقام عليه يجب ان تقام من المتولي على الوقف باعتباره الخصم القانوني في هذه الدعاوى, مما تكون الدعوى للأسباب المذكورة فاقدة لسندها القانوني لذا قرر نقض الحكم المميز واعادة الدعوى الى محكمتها لاتباع ما تقدم...)[١].

ب ـ الاهلية في التنازل : ان الاهلية هي معيار الحكم على صحة او بطلان التصرفات التي يتم ابرامها من قبل الاشخاص, فضبطها اساس لاستقرار المعاملات [٢]، اذا صدر التنازل من شخص طبيعي فانه يجب ان يصدر من شخص يتمتع بالأهلية الكاملة التي اشار اليها القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل في المادة (١٠٦) والتي نصت على أنه (سن الرشد هي ثماني عشر سنة كاملة) وكذلك اشار القانون المذكور أعلاه في المادة (٤٦) على (١– كل شخص بلغ سن الرشد متمتع بقواه العقلية غير محجوز عليه يكون كامل الاهلية لمباشرة حقوقه المدنية ٢– ويخضع فاقدوا الاهلية وناقصوها لأحكام الولاية والوصاية والقوامة طبقاً للشروط ووفقاً للقواعد المقررة قانوناً)، لكن هذا في اطار القانون الموضوعي, أما في القانون الاجرائي فقد اشترط المشرع العراقي في قانون المرافعات المدنية, ان يكون المدعي ذو اهلية عند رفع الطلب والادعاء امام القضاء, وان يكون المدعى عليه ايضاً متمتعاً بالأهلية لرفع الدعوى عليه، واشارت اليه المادة (٣) من قانون المرافعات العراقي على أنه (يشترط ان يكون كل من طرفي الدعوى متمتعاً بالأهلية اللازمة لاستعمال الحقوق التي تتعلق بها الدعوى والا وجب ان ينوب عنه من يقوم مقامه قانوناً في استعمال هذه الحقوق)، ويتضح لنا ان الاهلية تبدأ ببلوغ الانسان سن الرشد وتستمر مدى حياته ما لم يطرأ عليها عارض من عوارض الاهلية، وان الاهلية تقسم الى قسمين هما :

(١) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم /١٠٦٢ /١٠٦٠/الهيئة المدنية / ٢٠١٦, ت /١٥٣٤ / ١٥٣٥ في ٢٤ / ٣ / ٢٠١٦. قرار غير منشور.

(٢) د. حسام توكل موسى، احكام الاهلية في القانون المصري (دون محل طبع | ٢٠١٧)، ص٢.

اهلية اختصام واهلية تقاضي أذ لا تخرج عن اهلية الاداء في القانون الموضوعي، والتي هي صلاحية الشخص للقيام بالأعمال القانونية على الوجه الذي يعتد به شرعاً وقانوناً, فأن أهلية التقاضي هي صلاحية الخصم لمباشرة الدعوى او القيام بأجراءات التقاضي على الوجه الذي يعتد به قانوناً [1]، واما اهلية الاختصام هي صلاحية الشخص ان يكون خصماً وهي لا تخرج عن اهلية الوجوب في القانون الموضوعي، وتثبت هذه الاهلية لمن يتمتع بالشخصية القانونية حيث تثبت للشخص الطبيعي منذ ولادته وتستمر حتى وفاته، فهي تقابل اهلية الوجوب في اطار القانون الموضوعي، وعلى هذا القياس فان من يتمتع بأهلية الاختصام له الصلاحية ان يكون طرفاً في الخصومة دون ان يكون له القدرة على ان مباشرة التصرفات القانونية بنفسه الا بواسطة من ينوب عنه قانوناً (ولي، وصي، قيم) فضلاً عن انها تثبت للشخص المعنوي من لحظة اعتراف الدولة به وتستمر حتى زوال شخصيته المعنوية . نستنتج مما تقدم ان التنازل عن الحكم القضائي المدني يثبت لمن له اهلية التقاضي وأن من يتمتع بأهلية الاختصام لا يستطيع التنازل عن الحكم القضائي كون اهليته قاصرة، فلا يستطيع مباشرة اعماله امام القضاء الا من خلال نائب سواء كانت النيابة (قانونية، اتفاقية، قضائية)

الفرع الثاني

التكييف القانوني للتنازل عن الحكم القضائي المدني

ان الطبيعة القانونية تعني الذات القانونية للحدث أو الواقعة, وأن تحديد طبيعة التنازل تعد من اهم الموضوعات التي تشغل حيزاً في فقه القانون الخاص وان البحث في هذا الموضوع تعتريه عدة صعوبات فالقول ان التنازل عبارة عن اتفاق يعني كغيره من العقود يخضع للنظام القانوني للعقود في طريقة ابرامه وآثاره ومن ثم ليس له ذاتية مميزة، اما القول انه عمل من جانب واحد فان هذا التكييف تعترضه صعوبة فنية كون هذا العمل يصدر بإرادة واحدة منفردة لا تحتل اهمية ومكانة في القانون الخاص مما يؤدي الى قصر في نطاق تطبيقه, فان التنازل يعد عملاً من جانب واحد اي تصرف بإرادة منفردة وهي احد مصادر العقد في القانون الموضوعي، اما في نطاق القانون الاجرائي فان التنازل جائز سواء

(١) د. اجياد ثامر نايف الدليمي، شرح احكام قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩، (الجيل العربي، الموصل |٢٠٠٧)، ص ٦١.

وقع من جانب واحد او من جانبين، والقانون الاجرائي كما هو معلوم يحدد عملية التقاضي امام المحاكم المدنية، فاذا كانت بعض الاجراءات ذات طبيعة اتفاقية فبالتالي لا تشكل تنازلاً بالمعنى الفني الدقيق، مثال ذلك الصلح وترك الخصومة للمراجعة والابطال الارادي، غير ان ذلك لا يعني عدم اهمية التمييز بين التنازل من جانب واحد او من جانبين، لكن يبقى التمييز بينهما جوهرياً, وذلك لما يترتب عليه من نتائج وآثار مهمة وخصوصاً تحديد الوقت الذي يتم فيه التنازل ذلك لان التنازل من جانب واحد تحديداً يكون بإرادة المتنازل وحده، اما لو كان التنازل بإرادة الطرفين فان تحديد الوقت تحدده ارادة الأطراف, لذلك ظهرت العديد من الآراء حول تحديد الطبيعة القانونية للتنازل، وعليه سوف نقوم بتقسيم هذا المطلب الى ثلاثة فروع هما .نتناول في الأول التنازل باعتباره عملاً تبرعياً ونوضح في الثاني باعتباره أسقاطاً لحق موضوعي وأجرائي وليس أنشاءً لالتزام وفي الثالث باعتباره تصرف قانوني من جانب واحد (بالإرادة المنفردة).

اولاً: التنازل عن الحكم القضائي المدني باعتباره عملاً تبرعياً: التبرع هو التصرف في الحق بدون مقابل من جانب واحد [(١)]، فهو تصرف في الحق بدون عوض وقد يكون تصرفاً قانونياً من جانب واحد، وهو ان يقوم المتبرع بإعطاء شيء او الامتناع دون مقابل او القيام بأداء معين دون اخذ ما يقابل ذلك الاداء فيعتبر التبرع في هذه الحالة من اعمال التصرف كونه لن ينصب على القيام بإعطاء شيء, لذا ومن ما ذكر اعلاه تبين ان للتبرع عنصرين هما، العنصر المادي والعنصر المعنوي, أذ يتمثل العنصر المادي, بقيام المتبرع بتقديم التبرع بشرط او بدون شرط، وعلى هذا الاساس لا يمكن القول بان التنازل هو عمل تبرعي بشكل مطلق " لان التنازل بإرادة المتنازل وحدها دون قيد او شرط، اما العنصر المعنوي, هو وجود نية التبرع لدى المتبرع، ولكون التنازل عن الحكم هو في الحقيقة التنازل تكمن في أثره المتمثل بالتنازل عن الحق الثابت فيه, والذي تتحقق آثاره بمجرد وقوع التنازل، دون ان تتوقف على ارادة المتنازل له، فانه لا يمكن القول بان التنازل عن الحكم القضائي المدني عملاً تبرعياً بشكل مطلق, وتتم بإرادة المتنازل وحده دون ارادة المتنازل له، ومن هنا يمكن القول بان النزول عن الحق الثابت في الحكم ليس معناه التمليك للطرف الآخر

(١) د. ياسر باسم ذنون السبعاوي، ود. محمد رياض فيصل، |"التنازل عن اجراء او ورقة في الدعوى المدنية– دراسة مقارنة"|، بحث منشور في |مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية|، كركوك،| مجلد ٤|، ج٢، العدد ١٤، (٢٠١٥)، ص٣٥٥ .

بالمعنى الدقيق " لان التمليك للطرف الآخر هو الذي قد يقابله عوض، بمعنى قد يتوقف على ارادة الطرف الآخر[١]، وخلاصة القول فأنه لا يمكن القول ان التنازل عن الحكم القضائي المدني هو عمل تبرعي بشكل مطلق ذلك, لأن التبرع يتطلب في بعض الاحيان ان يكون في صيغة عقد في القانون الموضوعي وهذا لا يمكن تصوره في القانون الاجرائي, لأن التبرع يعني تمليك دون مقابل, اما لتنازل عن الحق الثابت في الحكم فقد يكون بمقابل او دون مقابل حسب الحالة التي اسس عليها التنازل " لكون التنازل قد يرد بصيغة اتفاق بين الدائن والمدين خارج مجلس القضاء ويترتب عليه التنازل عن الحكم, الا انه لا يعتد ألا بإرادة المحكوم له (الدائن) دون أرادة المحكوم عليه (المدين) عند أيقاع التنازل .

ثانياً: التنازل عن الحكم القضائي المدني باعتباره اسقاطاً لحق موضوعي واجرائي وليس انشاءً التزام:

الإسقاط هو تصرف قانوني تبرعي ينصب على الحقوق الموضوعية ويقترب من الإبراء, أذ يصدر بالإرادة المنفردة ومن جانب واحد وهو الدائن, فإذا أسقط صاحب الحق الموضوعي حقه وتنازل عنه وترتب عليه انقضاء حق الادعاء وزواله في الدعوى سواء قصد ذلك الأثر أم لم يقصده فلا يجوز لمن أسقط حقه الموضوعي أن يطالب به أمام القضاء، فإذا ما رفعت به دعوى فإنها تكون غير مستندة الى أساس قانوني ويستوي الحال إذا ما أسقط صاحب الحق حقهُ سواءً اثناء الخصومة او بعد صدور الحكم[٢]. ،ويعد تنازلاً من الدائن أن لم يعترض عليه المدين, ولكن يشترط في من يقوم بالإسقاط توافر الأهلية ولا تشترط لصحته, ولا يشترط ان يقع بشكل معين ويستوي الحال, أذا ما وقع صراحة أو ضمناً, ولابد أن ينصب الاسقاط على حق ثابت للدائن ولا يجوز أسقاط الحقوق التي تتعلق بالنظام العام مثل أسقاط (النسب, وحق الولاية وغيرها), إذ ممكن تجزئة الاسقاط أذ تعدد المدينين في حق قابل للتجزئة, وفي الحقيقة أن معنى الاسقاط يعني التمليك ويقترب من الإبراء كون كلاهما ينصب على الحقوق الموضوعية, إذ إن الاسقاط يختلف عن

(١) د. الانصاري حسن النيداني، مصدر سابق، ص١٠.

(٢) عوض احمد الزعبي، |" اسقاط الخصومة وسقوطها وفق لقانون أصول المحاكمات المدنية الأردني"|، بحث منشور في |مجلة كلية الحقوق|، الجامعة الاردنية، |مجلد ٣٧|، العدد١، (٢٠١٠)، ص١٥٠.

التنازل[١].كونه يعد أثراً يترتب على الحقوق بعد التنازل عنها، فلا يمكن أن يكون الأسقاط هو التنازل, ويجوز للشخص اسقاط حقه وتمليكه لآخر, لأن الاسقاط بالمعنى الفني الدقيق يعني التمليك الضمني للحق الذي أسقطه صاحبه, وما يترتب على ذلك من آثار هي عدم استطاعة من أسقط حقه المطالبة بذات الحق مجدداً " لكونه قد ملكه للغير، أي اصبح في ذمة الغير, وانه بقيام الدائن بأسقاط حقه يصبح بمنزلة العدم, ولا يبقى له وجود في الحياة القانونية، أي سقط من حقوق الدائن ، وحسب القاعدة الفقهية (الساقط لا يعود)

ثالثاً: التنازل عن الحكم القضائي تصرف قانوني من جانب واحد (بالإرادة المنفردة).

التصرف قانوني : هو اتجاه الارادة الى احداث اثر قانوني معين [٢], وقد تكون سبباً لكسب الحقوق العينية كالوصية, أو سبباً لسقوطها كما في النزول عن حق الارتفاق وحق الرهن, أو قد تنهي رابطة عقدية كعزل الوكيل أو تنحيه عن الوكالة, ومن ثم فأن الإرادة المنفردة تؤدي الى أسقاط للحق الشخصي[٣] والتنازل هو تصرف قانوني بالإرادة المنفردة في مجال الخصومة[٤]، ويعتبر التنازل عمل أحادي من جانب واحد أي بمعنى لا يتوقف على قبول المحكوم عليه كونه ليس لديه مصلحة مشروعة[٥]، ولا يلزم لمصلحة التنازل او اتمامه قبول من جانب المحكوم عليه[٦]، ويعتبر من اهم الاعمال التي تصدر من جانب واحد وان التنازل عن الحكم هو عمل فردي من جانب المحكوم له وقد يتم التنازل في حقيقة الامر تحت تأثير عدة اعتبارات قد تكون ايجابية احياناً او سلبية سواء كانت مادية او معنوية، فاذا ما تنازل الشخص عن الحق الثابت في الحكم سواء كان ذلك امام المحكمة التي اصدرت الحكم او امام المنفذ العدل سقط حقه بعدها ولا يستطيع المطالبة بالحق كونه يؤدي الى

(١) د. الانصاري حسن النيداني، التنازل عن الحق في الدعوى، مصدر سابق، ص٩.

(٢) د. ادم وهيب النداوي، فلسفة اجراءات التقاضي في قانون المرافعات المدنية، (مطبعة التعليم العلي، بغداد |١٩٨٨)، ص٢١.

(٣) د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني نظرية الالتزام بوجه عام، (دار النهضة العربية، القاهرة |١٩٦٦)، ص٥٣٢.

(٤) د. وجدي راغب، مبادئ الخصومة المدنية (دار الفكر العربي، القاهرة | ١٩٧٨)، ص٣٥٨.

(٥) د. الانصاري حسن النيداني، مصدر سابق، ص٥.

(٦) د. ياسر باسم ذنون، و د. محمد رياض فيصل، مصدر سابق، ص٣٥٤.

هدر الحماية القانونية المشار اليها في قانون التنفيذ العراقي المعدل, ومن ثم يترتب على التنازل عن الحكم آثار قانونية جديدة بعد التنازل عن الحق الثابت فيه " كون المتنازل قد اسقط حقه, وتطبيقاً للقاعدة الفقهية (الساقط لا يعود)، ومما يستتبع التنازل عن الحق الثابت, عودة المراكز والاوضاع القانونية التي ترتبت في الحكم المتنازل عنه الى ما كانت عليه قبل التنازل, أذ لا يمكن العدول عنه او الرجوع فيه كونه تترتب آثاره في الوقت الذي يتم فيه التنازل مباشرةً واساس ذلك هو نص المادة (٩٠) من قانون المرافعات المدنية العراقي المعدل، نستنج مما تقدم ان الطبيعة القانونية للتنازل عن الحكم القضائي المدني هو تصرف من جانب واحد، يصدر من قبل صاحب الحق او من ينوب عنه قانوناً اذا كان مفوض به تفويضاً خاصاً، ويكون عن حق ثابت في ذمة الآخر، والتنازل عن الحكم لا يكون الا عن حق ثابت في الحكم(١)، وبإرادة منفردة كون أرادة المتنازل هي التي يعتد بها أمام القانون, عند إقرار تنازل صاحب الحق الموضوعي الثابت في الحكم وتوثيق ذلك التنازل امام الجهات المعنية بذلك " كون الارادة المنفردة هي ملزمة لصاحبها وهي احد مصادر الالتزام في القانون الموضوعي، اذ لا يجوز من الزم نفسه بشيء الرجوع عنه الا اذا كانت تلك الارادة معيبة، والتي يترتب عليها وقف التصرف القانوني .

المطلب الثاني

تمييز التنازل عن الحكم القضائي عما يشتبه به من تصرفات قانونية

الاصل ان الانسان له مطلق الحرية في اجراء اي تصرف قانوني في حقوقه، متى ما كان متمتعاً بالأهلية القانونية، واذا ما تم التنازل فانه لا يجوز تجديد المطالبة القضائية للحقوق الموضوعية المتنازل عنها وفقاً للقاعدة الفقهية (الساقط لا يعود)، وتناولت غالبية القوانين الاجرائية مسألة التنازل، اذ تناول المشرع العراقي التنازل عن الحكم في قانون المرافعات المدنية، ونصت المادة (٩٠) على انه: (يترتب على التنازل عن الحكم التنازل عن الحق الثابت فيه) اي بمعنى انه يترتب على التنازل عن الحكم التنازل عن الحق الثابت فيه، ووفق للأطر القانونية التي نصت عليها القوانين الاجرائية سالفة الذكر، ومن هذا المنطلق

(١) حازم اسماعيل جادالله، التنازل عن الحق والرجوع عنه وأثره في الفروع الفقهية، (رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية الشريعة والقانون، الجامعة الاسلامية، غزة [٢٠١٦)، ص٣١.

ولما تقتضيه الطبيعة القانونية المستقلة لكل اجراء أذ يتميز التنازل عن الحكم القضائي المدني عن غيره من الإجراءات القانونية الاخرى، وسوف نقسم هذا المطلب على فرعين:

الفرع الأول

تمييز التنازل عن الحكم القضائي المدني عن التنازل عن اجراء أو ورقة في الدعوى وعن الصلح

سيتم تناول هذا الموضوع على النحو الآتي:

اولاً: تمييز التنازل عن الحكم القضائي المدني عن التنازل عن اجراء أو ورقة في الدعوى: نصت المادة (٨٩) من قانون المرافعات المدنية العراقي المعدل على انه (اذا تنازل الخصم اثناء الدعوى عن اجراء او ورقة في الدعوى صراحة اعتبر الاجراء او الورقة كأن لم يكن) وكذلك اشارت المادة (١٤٤) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري المعدل على انه (اذا نزل الخصم مع قيام الخصومة عن اجراء او ورقة المرافعات صراحة او ضمناً اعتبر الاجراء او الورقة كأن لم يكن)، والى ذلك ذهب المشرع الاماراتي ايضاً في المادة (١١٣/ ف١) من قانون الاجراءات المدنية المعدل على انه (اذا نزل الخصم مع قيام الخصومة عن اجراء او ورقة من اوراق الاجراءات صراحة او ضمناً اعتبر الاجراء او الورقة كأن لم يكن)، اما المشرع الفرنسي, فلم ينص على التنازل أجراء أو ورقة في قانون الاجراءات الفرنسي المعدل " لكن وفقاً للقواعد العامة ومن منطلق جواز التنازل عن الحقوق, فأنه يجوز لأي من الخصوم التنازل عن أجراء أورقة في الدعوى, ومثال على ذلك يجوز التنازل عن طلب أجراء انتقال المحكمة للمعاينة والتنازل عن طلب انتداب خبير[١]، وتعقيباً على ما تقدم نستطيع القول انه يجوز للخصم التنازل عن اي ورقة او اجراء في الدعوى، ويتم التنازل بمجرد الاعلان عن ارادة المتنازل صراحة او ضمناً، ويترتب على ذلك اعتبار الاجراء او الورقة المتنازل عنها كأن لم يكن ولا يؤثر ذلك على الخصومة، او اجراءاتها الاخرى, ولا يكون التنازل صحيحا إلا بعد موافقة الخصم لهذا التصرف أن كانت له مصلحة مشروعة, فإذا كان للمدعي مطلق الحرية في التنازل عن الخصومة متى كانت له مصلحة مشروعة في ذلك،

(١) د. أجياد ثامر نايف الدليمي، عوارض الدعوى المدنية– دراسة مقارنة (دار الحامد للنشر والتوزيع، الاردن | ٢٠٠٨)، ص ١٥٩ –١٦٠

فإن هذا التصرف القانوني يجب ألا يضر بالطرف الأخر[١]، وقد أخذ المشرع العراقي بالتنازل الصريح على خلاف القوانين المقارنة التي نصت على التنازل الصريح والضمني، وان الورقة او الاجراء الذي يتم التنازل عنه كأن لم يكن اي بمعنى يخرج من اطار الخصومة، ولذلك نجد هنالك شبه واختلاف بين التنازل عن الحق الثابت في الحكم وعن التنازل عن ورقة او اجراء في الدعوى، وسوف نبين ذلك تباعاً .

أ ـ أوجه التشابه :-

ان كلاهما يتم بالإرادة المنفردة، فاذا كان يجوز للمحكوم له ان يتنازل عن الحكم بإرادته المنفردة فانه يجوز ان يتنازل الخصم عن اي اجراء او ورقة في الدعوى، ولا يحتاج الى قبول الطرف الآخر الا اذا تمسك بها الخصم الاخر وكانت هنالك مصلحة مشروعة, وان كل من التنازل عن الحكم القضائي, والتنازل عن ورقة او اجراء لا يجوز الرجوع فيه, كماً وان كل من التنازل عن الحق الثابت في الحكم القضائي وتنازل الخصم عن ورقة او اجراء يتطلب وجود اهلية كاملة[٢]، لا يتطلب شكلية معينة لإيقاعهما فقد يكون صريحاً او قد يكون ضمني, كما لا يجوز التنازل في كلاهما اذا كان الموضوع يتعلق بالنظام العام .

ب ـ أوجه الاختلاف .

١- ان التنازل عن الحكم يرتب التنازل عن الحق الموضوعي بعد الفصل في الدعوى، أما التنازل عن ورقة او اجراء في الدعوى قد يرد على حق لكن اثناء السير في الدعوى.

٢- ان التنازل عن الحكم القضائي المدني يتم عادة بعد انتهاء الخصومة المدنية وثبوت الحق الموضوعي، اما التنازل عن ورقة او اجراء في الدعوى يتم خلال مراحل الخصومة وقبل صدور الحكم[٣].

٣- ان التنازل عن الحق الثابت في الحكم يعتبر تصرف اكثر خطورة كونه ينصب على الحق الموضوعي ويؤدي الى زواله بالكامل، اما التنازل عن ورقة او اجراء فهو اقل خطورة

---

(١) د. احمد ابو الوفا، شرح اصول المحاكمات المدنية، (الدار الجامعية، مصر| ١٩٨٣)، ص٤٢٥.

(٢) د. ياسر باسم ذنون السبعاوي، د. محمد رياض فيصل، مصدر سابق، ص٣٦٣.

(٣) المصدر نفسه، ص٣٧١.

كونه لا يؤدي الى زوال الحق الموضوعي بالكامل، وينصب على جزء معين من اجراءات الخصومة ٠

٤- ان التنازل عن الحق الثابت في الحكم يتطلب ارادة واحدة، اما التنازل عن ورقة او اجراء في الدعوى فقد يتطلب في بعض الاحيان توافق ارادتين إذا كان هنالك مصلحة مشروعة للطرف الآخر [١].

٥- التنازل عن الحكم القضائي المدني قد يتم أمام المحكمة التي اصدرت الحكم أو أمام محكمة أعلى درجة أو أمام المنفذ العدال، أما التنازل عن ورقة أو أجراء في الدعوى يتم أمام محكمة الموضوع أو محكمة اعلى درجة.

٦- ان التنازل عن الحكم القضائي المدني لا يجوز الطعن به بعد إيقاعه، بيمنا التنازل عن الورقة أو أجراء في الدعوى يجوز الطعن به ممن له مصلحة بذلك[٢].

ثانياً: تمييز التنازل عن الحكم القضائي المدني عن الصلح: لم تعرّف جميع التشريعات المقارنة الصلح كأجراء في الدعوى المدنية, وهذا أمر مسلم به باعتبار ان التعريف ليس من عمل المشرع وإنما من أعمال الفقه و القضاء، أذ يعد الصلح في الدعوى المدنية من أهم الطرق البديلة والذي يلعب دور مهم في حل المنازعات القضائية[٣], كونه يسمح للخصوم باختيار الحلول المناسبة لحل نزاعاتهم، والواقع أن الاتفاقيات الإجرائية (الصلح) بالرغم من أنها بإرادة الاطراف ألا أن القانون هو الذي يرتب الأثار الإجرائية التي تترتب على ذلك الاتفاق من خلال مصادقة القضاء عليها ومنحها القوة التنفيذية, وأشار الى ذلك المشرع

(١) د. بالحاج العربي، |"التنازل او ترك الخصومة في القضايا المدنية والقضايا الجنائية في القانون الجزائري"|، بحث منشور في |المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية|، |مجلد ٣٢|، عدد٤، (١٩٩٥)، ص٨٧٣.

(٢) د. ياسر باسم ذنون، د. محمد رياض فيصل, مصدر سابق, ص ٣٤٦ .

(٣) عمار مشعل محمد الدليمي، الصلح في الدعوى المدنية- دراسة مقارنة، (رسالة مقدمة الى مجلس كلية الحقوق في جامعة الموصل |٢٠١٧)، ص ١٥-١٦.

العراقي في قانون المرافعات المدنية العراقي المعدل [١]، وأوجب أن يكون عند أجراء الصلح تفويض خاص للوكيل في الخصومة المدنية، وهذا ما يطلق عليه (الصلح القضائي)، وأشارت المادة (٢٥٤) من القانون اعلاه انه: (لا يصح التحكيم الا في المسائل التي يجوز فيها الصلح ...) .

وينبغي التنويه أن الصلح قد أشار اليه المشرع في القانون المدني وأعتبره عقد تنتهي به الخصومة[٢] وهنا ذات طابع موضوعي كون الصلح في قانون المرافعات يعتبر ذات طابع اجرائي، وكذلك الصلح اذا ما تم في مناسبة دعوى قضائية فيطلق عليه بـ(الصلح القضائي)، وقد يحصل الصلح خارج مجلس القضاء ويسمى (صلح غير قضائي), أذ أن الصلح القضائي يعتبر من السندات التنفيذية دون الحاجة الى صدور حكم للمصادقة عليه[٣]، ولا يجوز للمحكمة تصديق الصلح الا بحضور الخصوم " لان دور القاضي يقتصر هنا على الوثيق، فلا يجوز توثيق الصلح بغياب احد طرفي الخصومة، اذ اجاز المشرع للخصوم بعد رفع الدعوى للقضاء ان يتصالحوا فيما بينهم بشأن الحقوق والمراكز القانونية المنازع عليها، ولا يحول المشرع بين الخصوم وبين لجوئهم للصلح بعد سير اجراءات الخصومة [٤]، اما الصلح الغير قضائي وهو ما يعرف بعقد الصلح، اذ ان الصلح ينتج عن تطبيق القاعدة المعروفة (ان حل ودي سيء خير من دعوى جيدة)[٥]، فعن طريق الصلح الغير قضائي يتمكن الاطراف من انهاء الخلافات التي تعترضهم دون الرجوع للقاضي[٦]، والذي تناول احكامه القانون الموضوعي ويشمل الاتفاقيات التي تبرم بين الاشخاص خارج

---

(١) تنظر: المادة (٥٢ / ف٢) من قانون المرافعات المدنية العراقي.

(٢) د. هادي حسين الكعبي، كرار معد عظيم، |" الحكم القضائي الصوري –دراسة مقارنة"|، بحث منشور في |مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية|، العدد٤، السنة ١١، كلية القانون، جامعة بابل، (٢٠١٩)، ص١٢٦.

(٣) د. بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية، الطبعة الثانية، (دار بغدادي للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر | ٢٠٠٩)، ص٥١٧.

(٤) د. هادي حسين الكعبي، كرار معد عظيم، مصدر سابق، ص١٢٦.

(5) Devedjian. Patrick: Le temps des juges, (Flammarion |1993), p:17.

(٦) د. عبد الرحمن الشرقاوي، التنظيم القضائي بين العدالة المؤسساتية والعدالة المكملة او البديلة، (كلية الحقوق السويسي، الرباط |٢٠١٣)، ص ٢٨٠.

مجلس القضاء وبعيداً عن المحكمة لحسم النزاع القائم بين الاطراف [١]، لذلك فان الصلح في الدعوى المدنية يختلف عن عقد الصلح الذي تناوله القانون المدني حيث ان الصلح القضائي يصدر من المحكمة وبحكم قضائي منهي للخصومة لكونه مبني على ارادة الخصوم، وبهذا يعتبر احد موانع قبول الدعوى الاتفاقية في حال اذا ما اثار النزاع مجدداً امام القضاء، حيث يعتبر دفعاً قانونياً يتمسك به من له مصلحة به يحول دون تجديد النزاع ويمنع المحكمة من النظر في الدعوى مجدداً، وهذا ما اشارت اليه المادة (٧١٢)، من القانون المدني العراقي المعدل اذ نصت على: (اذا تم الصلح فلا يجوز لاحد من المتصالحين الرجوع فيه ويملك المدعي بالصلح بدله وتسقط دعواه)، ويتضح لنا من هذا النص انه اذا ما تم اثبات الصلح اي (الصلح الغير قضائي) الواقع خارج مجلس القضاء انه يعتبر مانع من موانع سماع الدعوى ايضاً " لكون النص جاء مطلقاً ولم يشير الى الصلح الغير قضائي، وبذلك يعتبر مانع لسبق الفصل في الدعوى ويعتبر قيد على من رضي في الصلح على عدم الرجوع فيه، ويتضح الفرق الجوهري بين الصلح القضائي والصلح الغير قضائي، في ان الصلح القضائي يعتبر احد سندات التنفيذ التي لا يحتاج الى تنفيذها مصادقة المحكمة لكونه صادر عن جهة قضائية وهذا ما اشار اليه المشرع العراقي في قانون التنفيذ العراقي المعدل[٢]، في حين ان الصلح الغير قضائي لم ينص عليه قانون التنفيذ العراقي كأحد السندات او المحررات التنفيذية, فمن اجل تنفيذه يتطلب رفع دعوى امام محكمة الموضوع للمصادقة علية ومنحه القوة التنفيذية، وكذلك ذهب المشرع المصري الى نفس الاتجاه وحذا حذو المشرع العراقي بالنسبة للصلح، حيث ان المحاكم المصرية تنظم الصلح على شكل محضر يصدر عن المحاكم المصرية فتعد سندات تنفيذية بمجرد مصادقة القضاء عليها وهذا ما جاء بالمادة (٢٨٠) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري المعدل في باب التنفيذ، ومن الجدير بالذكر ان المشرع الاماراتي تناول الصلح في قانون الاجراءات المدنية في باب التنفيذ أيضاً بالمادة (٩٢) منه والتي اشارت الى ان لقاضي التنفيذ ان يعرض الصلح على الاطراف (المحكوم له, المحكوم عليه) من أجل

(١) د. محمود السيد عمر تحيوي، الشروط السلبية العامة لوجود الحق في الدعوى القضائية– دراسة تطبيقية مقارنة، (دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية |٢٠١٠)، ص٧٤٠.

(٢) تنظر: المادة (٩) من قانون التنفيذ العراقي.

فض النزاعات ودياً أمام القضاء, مما تقدم يتضح لنا ان هنالك اوجه تشابه واختلاف بين التنازل عن الحكم القضائي المدني وبين الصلح، وسوف نتناولها تباعاً كما يلي :

أ ـ اوجه التشابه :ـ

بما ان الحكم القضائي المدني هو قرار يصدر من محكمة قضائية منهي للخصومة المدنية، فان الصلح ايضاً اذا ما تم بالتوافق بين الخصوم فانه ينهي الخصومة المدنية وسوف نجمل بعض نقاط التشابه بينهما وهي :

ان كل من التنازل عن الحكم القضائي المدني والصلح يتطلب لإيقاعه اهلية التصرف في الحقوق, وكما انهما يتطلبان تفويضاً خاصاً اذا ما تم التنازل من قبل الوكيل بالخصومة (اتفاقي، قانوني، قضائي)[١] وكلاهما يؤدي الى حسم النزاع القائم امام القضاء[٢] وأيضاً يعتبر دفعاً قانونياً وقضائياً يؤدي الى عدم اثارة النزاع مجدداً, ولا يجوز التراجع عن التنازل عن الحكم وعن الصلح بعد ايقاعهما اذا ما وقع وفق الشروط التي نص عليها القانون, وبمضي مدة الطعن يحوز حجية الاحكام الباتة, وهما من السندات التنفيذية المشار اليهما في قانون التنفيذ .

ب ـ اوجه الاختلاف :ـ

١ـ يتطلب لإيقاع التنازل عن الحكم القضائي المدني ارادة منفردة، اما الصلح فيتطلب لإيقاعه توافق ارادتين سواء كان صلح قضائي او غير قضائي[٣]

٢ـ يقع التنازل عن الحكم القضائي بعد انتهاء الخصومة وصدور الحكم فيها، اما الصلح فيصدر خلال سير الخصومة وتوافق الخصوم قبل صدور الحكم .

---

(١) المشاور انور العمر وسي، قانون المرافعات المدنية والتجارية (دار الثقافة، الإسكندرية، دون سنة نشر)، ص٨٠.

(٢) د. اجياد ثامر نايف الدليمي، نظرية ابطال عريضة الدعوى للإهمال بالواجبات الاجرائية –دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، (اطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية الحقوق، جامعة الموصل | ٢٠١١)، ٣٣٠.

(٣) د. الانصاري حسن النيداني، نظرية ابطال عريضة، مصدر سابق، ص٢١.

٣- يعد التنازل عن الحكم القضائي المدني ملزم لجانب واحد اما الصلح في الدعوى المدنية فهو ملزم للجانبين .

٤- يعد التنازل عن الحكم القضائي المدني من التصرفات القانونية التي تقترب من الابراء او التبرع اذا ما تنصرف الى الذمة المالية للمتنازل (المحكوم له)، اما الصلح القضائي فيعد من التصرفات القانونية الملزمة للجانبين التي يطلق عليها (المعاوضة) كون كل طرف يتنازل عن شيء يقابله تنازل من الطرف الآخر [١] .

٥- التنازل عن الحكم القضائي المدني يتم امام المحكمة المختصة التي اصدرت الحكم أو امام محكمة اعلى درجة، أو امام مديرية التنفيذ، اما الصلح فيتم امام محكمة الموضوع حصراً .

٦- ان التنازل عن الحكم القضائي المدني كأصل يعتبر اسقاطاً للحق الموضوعي دون عوض، اما الصلح فهو اجراء يقطع الخصومة ويمنع السير فيها [٢] .

٧- ان التنازل عن الحكم القضائي المدني لا يمكن الطعن فيه بعد أيقاع التنازل، اما الصلح فيجوز الطعن فيه امام المحكمة المختصة [٣] .

(١) د. الانصاري حسن النيداني، مصدر سابق، ص٢١-٢٢.
(٢) د. طلعت يوسف خاطر، انقضاء الخصومة بالصلح القضائي (دار الفكر القانوني، المنصورة |٢٠١٤)، ص١٢.
(٣) المصدر نفسه، ص ٧٤.

الفرع الثاني

تمييز التنازل عن الحكم القضائي المدني عن الابطال الارادي ومِن التنازل عن الدعوى

سيتم تناول هذا الفرع وفقاً للاتي:

اولاً: تمييز التنازل عن الحكم القضائي المدني عن الابطال الارادي: ان التنازل عن الحكم القضائي المدني يستتبع ذلك تنازل عن الحق الموضوعي بعد انتهاء الخصومة وصدور الحكم القضائي فيها, ويكون ذلك خلاصة الدعوى المدنية, اي لمن ثبت الحق في الحكم، وعلى من يقع اداء ما يتضمنه الحكم من حقوق والتزامات، ويصدر في بعض الاحيان اتفاق بين اطراف الدعوى خلال سير الخصومة يقضي بإنهاء اجراءاتها دون صدور حكم قضائي فيها وهذا ما اشار اليه المشرع العراقي في قانون المرافعات المدنية العراقي المعدل [١] .

اولاً : اوجه التشابه :-

كلاهما يتطلب الاهلية القانونية الكاملة, وهما من التصرفات الرضائية [٢], وكذلك ان التنازل عن الحكم القضائي المدني والابطال الارادي لا يجوز الرجوع فيهما, ويؤديان الى انقضاء الخصومة, ويعتبران من الحقوق مشروعة أذ بإمكان الاطراف التنازل عن تلك الحقوق, ويصدران من خلال القيام بعمل إيجابي .

ثانياً : اوجه الاختلاف :-

١- ان التنازل عن الحق الثابت في الحكم يترتب عليه التنازل عن الحق الموضوعي، اما الابطال الارادي فهو ينصب على حق اجرائي دون المساس بالحق الموضوعي.

٢- ان التنازل عن الحكم القضائي المدني يتطلب ارادة طرف واحد (الدائن)، اما الابطال الارادي فيتطلب لإيقاعه توافر ارادتين (المدعي والمدعى عليه)[٣].

---

(١) تنظر: المادة (٨٨ / ف٣) من قانون المرافعات العراقي.

(٢) عمار مشعل محمد الدليمي، مصدر سابق، ص٥٣.

(٣) د. عبد الباسط الجميعي، شرح قانون الاجراءات المدنية (دار الفكر العربي، القاهرة | ١٩٦٦)، ص٣٣٤.

٣- ان التنازل عن الحكم القضائي المدني لا يخضع لطرق الطعن المنصوص عليها في قانون المرافعات، اما القرار الصادر بالأبطال الارادي يكون قابل للطعن تمييزاً[١].

٤- ان التنازل عن الحكم القضائي المدني يترتب عليه عدم امكانية اثارة النزاع من جديد امام القضاء، اما الابطال الارادي فهو ينصب على حق اجرائي، وبالإمكان اثارة النزاع من جديد امام محكمة الموضوع لعدم سقوط الحق الموضوعي[٢]

٥- ان التنازل عن الحكم القضائي المدني يحوز حجية الاحكام الباتة، اما الابطال الارادي فلا يحوز حجية الاحكام الباتة الا اذا تزامن مع مرور الزمن المانع لسماع الدعوى (التقادم)

٦- ان التنازل عن الحكم القضائي المدني يمس ذات الحق الموضوعي، اما الابطال الارادي لعريضة الدعوى يؤدي الى هدر الحماية القضائية للحقوق الموضوعية حيث يبقى للمتنازل الحق في اقامة الدعوى مجدداً، ويعد اتفاقاً اجرائياً بين اطراف الدعوى دون الفصل في الموضوع[٣].

٧- ان التنازل عن الحكم القضائي المدني يستنفد ولاية المحكمة بالنظر في موضوع الدعوى في شقيها الاجرائي والموضوعي، اما الابطال الارادي فلا يستنفد ولاية المحكمة للشق الاجرائي من الخصومة فقط, فتستطيع المحكمة التي اصدرت قرار الابطال الارادي ان تنظر موضوع الدعوى مجدداً في حالة المطالبة القضائية بذات الدعوى.

٨- ان التنازل عن الحكم القضائي المدني يكون امام الجهة التي اصدرت الحكم وامام المنفذ العدل، امام الابطال الارادي فيكون امام المحكمة التي تنظر النزاع حصراً.

---

(١) عمار مشعل محمد الدليمي، المصدر السابق، ص٥٥.

(٢) د. ممدوح عبد الكريم حافظ، شرح قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩، الجزء الأول، (مطبعة الزهراء، بغداد | ١٩٧٢)، ص٥٣.

(٣) د. محمد العشماوي، د. عبد الوهاب العشماوي، التشريع المصري والمقارن، الجزء الثاني، (المطبعة النموذجية، القاهرة |١٩٥٨)، ص٤٣٨.

٩- ان التنازل عن الحكم القضائي يحدث بعد انتهاء الخصومة وصدور الحكم فيها، امام الابطال الارادي فيحدث اثناء سير الخصومة واتفاق الطرفين، ويكون بقرار قضائي بناءً على ايجاب من المدعي وقبولاً من المدعى عليه لإنهاء الخصومة[١].

ثانياً: تمييز التنازل عن الحكم القضائي المدني من التنازل عن الدعوى: هنالك بعض الافكار قد تختلط عند القارئ في مفهوم التنازل عن الحكم القضائي المدني عن التنازل عن الدعوى المدنية, اي بمعنى قد يحصل الخلط وعدم التمييز لدى البعض من حيث المفهوم في التنازل عن الحكم القضائي المدني الذي هو التنازل عن الحق الثابت في الحكم, وتنازل من صدر الحكم لمصلحته عن حقه المقرر له في الحكم, بعد اتخاذ هذ الاجراء واقرار التنازل امام الجهة المختصة، فليس له الحق بالمطالبة من جديد بأصل الحق الموضوعي لأنه اسقط حقه بالتنازل وكونه سوف يصطدم بمبدأ سبق الفصل في الدعوى والتي اشار اليها المشرع العراقي في قانون المرافعات المدنية المعدل[٢]، وقد اشار ايضاً الى التنازل عن الدعوى برمتها، والذي هو اجراء يعني التنازل عن الخصومة القائمة بين الخصوم مع الاحتفاظ بأصل الحق الموضوعي المدعى به, اذ ان التنازل عن الدعوى يؤدي الى انقضاء الدعوى دون الحق الموضوعي فيجوز للمتنازل من اقامة الدعوى مرة اخرى امام القضاء " لكون التنازل لم ينصب على الحق الموضوعي المدعى به[٣] أذ تختلف الدعوى عن الحق " لكونها هي الوسيلة والحماية القضائية للحقوق الموضوعية وأن كانت من مقتضياته, أي قد توجد الدعوى دون أن تستند الى حق كما في دعوى الاثراء بلا سبب و دعوى الحيازة ودعوى التعويض عن العمل الغير مشروع[٤], وقد تنتهي الدعوى رغم وجود الحق كما في حالة انقضاء الميعاد المحدد لأقامتها, فإن التنازل عن الدعوى لا يعني التنازل عن الحق "

(١) د. احمد ابو الوفا، نظرية الدفوع في قانون المرافعات، مصدر سابق، ص٧٢١.
(٢) تنظر: المادة (٢٠٩ /ف ٣)، من قانون المرافعات المدنية العراقي.
(٣) د. عبد الكريم صالح عبد الكريم، هوشنك فرزندة جاكير، |"احكام النازل عن الحقوق العينية- دراسة تحليلية مقارنة"|، بحث منشور في| المجلة الاكاديمية لجامعة نوروز|، دهوك، | المجلد ٩|، العدد٢، (٢٠١٩ -٢٠٢٠)، ص١٠٥.
(٤) د. أمينة مصطفى النمر الدعوى واجراءاتها، (منشأة المعارف، الإسكندرية|١٩٩٠)، ص٢٠.

لأن التنازل عن الحق الثابت في الحكم أشمل أذ ينصب على الدعوى وينهي الخصومة برمتها, ولا يؤدي التنازل عن الدعوى انقضاء الحق " لكون التنازل عن الحق الثابت يشمل التنازل عن جميع المكنات والسلطات التي خولها الحق لصاحبه[١]" لكن يترتب على ذلك التنازل أبطال عريضة الدعوى واعتبارها كأن لم تكن, وهذا ما جاء في قانون المرافعات المدنية العراقي المعدل [٢]، فان تم التنازل عن الدعوى الذي هو تصرف خطير اذا ما انصب على اصل الحق الموضوعي ففي هذه الحالة لا يتطلب قبول المدعى عليه " ولكن يحول دون تجديد المطالبة القضائية بذات الحق [٣]، لكن هذا التنازل يكون مشروط عندما لا تكون للمدعى عليه مصلحة مشروعة في المضي بإجراءات الدعوة [٤]، فان لم تكن للمدعى للمدعى عليه مصلحة مشروعة فلا يعتد باعتراضه وفي جميع الاحوال فان اعترض المدعى عليه على التنازل للقاضي تقدير مشروعية هذا الاعتراض، فاذا بين للمحكمة انه تعسف في استعمال حقه جاز للمحكمة ان تمضي بإجراءات التنازل ولا تلتفت الى مصلحة المدعى عليه لكونه ليس لديه مصلحة معتبرة [٥] .

ويمكن ان نوجز كل أوجه التشابه والاختلاف على حدى وكما يلي :

أـ اوجه التشابه :-

ان في التنازل عن الحكم القضائي المدني والتنازل عن الدعوى المدنية يشترط لأعمالهما توافر الاهلية القانونية الكاملة لدى الشخص المتنازل, كما انهما يعتبران من الحقوق المشروعة التي اقرها القانون الاجرائي والموضوعي لأطراف الخصومة ويعتبر تصرفاً قانونياً[٦] ويؤديان الى انقضاء الاجراءات باثر رجعي, ان التنازل في كلاهما يتطلب تفويضاً خاصاً أذا ما صدر التنازل من الوكيل.

---

(١) د. أمينة مصطفى النمر، الدعوى واجراءاتها، المصدر نفسه، ص ١٦.

(٢) تنظر: المادة (٨٨ /ف١، ف٤) من قانون المرافعات العراقي.

(3) Cf. Raynand . La renonciation à un droit, p. 763 .

(4) Cf. Raynand, Le désistement d'instance, 1942 . cit. p. 20 .

(5) Cf. Perrot . Droit judiciaire privé, paris,1977, p.580 ; Jean Vincent, Serge Guinchard, Procédure Civile, Dalloz, 1981, n° 1283 .

(٦) د. نبيل اسماعيل عمر، اصول المرافعات المدنية والتجارية، (منشأة المعارف، الإسكندرية، دون سنة نشر)، ص٩٥٥.

ب ـ اوجه الاختلاف :ـ

١ـ ان التنازل عن الحكم القضائي المدني هو تنازل عن الحق الموضوعي اما التنازل عن الدعوى هو تنازل عن حق اجرائي دون المساس بالحق الموضوعي [١].

٢ـ ان التنازل عن الحكم القضائي المدني يمنع قيام الدعوى من جديد لسقوط الحق فيه، اما التنازل عن الدعوى لا يمنع من اقامة الدعوى من جديد .

٣ـ محل التنازل في الحكم القضائي المدني هو الحق الموضوعي الثابت في الحكم, اما محل التنازل عن الدعوى يقع على الحق الاجرائي دون الحق الموضوعي .

٤ـ ان وقت التنازل عن الحكم المدني هو بعد صدور الحكم وثبوت الحق الموضوعي فيه، اما وقت التنازل عن الدعوى فهو خلال اجراءات سير الخصومة وقبل صدور الحكم فيها, ويمكن ان يحصل حتى قبل رفع الدعوى بالاتفاق .

٥ـ ان الاثر المترتب على التنازل عن الحكم القضائي المدني يؤدي الى انقضاء الحق الموضوعي وعدم الامكان المطالبة به مجدداً امام القضاء، اما الاثر المترتب على التنازل عن الدعوى يؤدي الى انهاء اجراءات الخصومة في الشق الاجرائي فقط، ويستتبع ذلك ان التنازل عن الحكم بقوة القانون يترتب عليه النزول عن الحق الثابت به سواء نص على ذلك في ورقة التنازل ام لم ينص[٢] .

٦ـ ان التنازل عن الحكم القضائي المدني يؤدي الى هدر الحماية القانونية للحقوق الموضوعية التي بني عليها الحكم القضائي، اما التنازل عن الدعوى المدنية يؤدي الى هدر الحماية للحقوق الاجرائية .

---

(١) د. الانصاري حسن النيداني، مصدر سابق، ص٤٢-٤٣ .

(٢) د. احمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، (دار النهضة العربية، القاهرة [١٩٩٤)، ص٤٣.

٧- لا يمكن الطعن بالتنازل عن الحكم القضائي المدني بعد صدور الاقرار من المتنازل، اما التنازل عن الدعوى فيمكن الطعن فيه بطرق الطعن التي نص عليها القانون[١]

٨- ان التنازل في الحكم القضائي المدني يمس الحق الموضوعي ذاته ويعتبر فرقاً جوهرياً، اما التنازل عن الدعوى فانه لا يمس الحق الموضوعي ذاته، ويقتصر على اجراءات الخصومة.

٩- ان في التنازل عن الحكم القضائي المدني يتطلب ارادة منفردة لإيقاعه دون ارادة الطرف الآخر، اما في التنازل عن الدعوى قد يتطلب في بعض الاحيان توافق ارادتين كما في الابطال الارادي.

١٠- التنازل عن الحكم القضائي المدني لا يجوز ألا بعد ثبوت الحق وصدور الحكم فيه، اما التنازل عن الدعوى المدنية فيحصل قبل ان يثبت الحق واثناء قيام النزاع.

١١- التنازل عن الحكم القضائي المدني يؤدي الى انقضاء جميع الاجراءات التي تخللتها الخصومة وحتى الاقرارات والاحكام والايمان التي حلفوها شهادات الشهود، أما في التنازل عن الدعوى فلا يؤدي الى انقضائها.

الخاتمة

بعد أن استوت هذه الدراسة على عودها، وبلغنا في بحثنا منتهاها، وتوصلنا الى بعض النتائج والتوصيات التي سنتناولها على النحو الاتي:

اولاً: النتائج

١- يُعَدّ التنازل عن الحكم القضائي المدني مما أستقر عليه التشريعات الإجرائية في قانون المرافعات المدنية العراقي، وقد نص عليه المشرع العراق في المادة (٩٠) من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل، والتي تُعَدّ حجر الزاوية الذي يبنى عليه التنازل عن الحقوق من خلال التنازل عن الحكم القضائي المدني.

(١) تنظر: المادة (٨٨ /ف ٥) من قانون المرافعات المدنية العراقي.

٢- من خلال البحث تبين عدم وجود نص في قانون المرافعات المدنية العراقي يحدد التكييف القانوني للتنازل عن الحكم القضائي المدني.

٣- تبين من خلال بحثنا إن التنازل عن الحكم القضائي المدني، له عناصر ارتباط مع بعض التصرفات القانونية، كالصلح والابطال الارادي والتنازل عن ورقة أو أجراء في الدعوى، فضلاً عن التنازل عن الدعوى.

ثانياً: التوصيات

١- بالنظر لعدم بيان التكييف القانوني للتنازل عن الحكم القضائي المدني، نأمل من المشرع العراقي تعديل نص المادة (٩٠) ويكون على النحو الآتي: ((أ- يترتب عن التنازل عن الحكم القضائي تنازل عن الحق الثابت فيه، واسقاط له)).

٢- بالنظر لوجود عناصر ارتباط بين التنازل عن الحكم القضائي المدني مع بعض التصرفات القانونية الأخرى، مثل التنازل عن ورقة أو إجراء قضائي، التي تتم بالإرادة المنفردة، نأمل من المشرع العراقي إيراد النص الآتي ((ب ـ التنازل عن الحكم القضائي المدني، يُعَدّ تصرفاً بإرادة منفردة)).

The Authors declare That there is no conflict of interest

References

First, the linguistic sources

1- Mustafa. Ibrahim, & Al-Zayat. Ahmed, & Abdel-Qader. Hamed, &Al-Najjar. Muhammad, the intermediate dictionary,)Dar Al-Da`wah, Cairo, without publication year) .

2- Omar. Ahmed, Dictionary of Contemporary Arabic Language, (World of Books, d. AD| 2008(.

3- Al-Razi, Zain Al-Din, (T.: 666 AH), Mukhtar Al-Sahah, investigative: Youssef Sheikh Muhammad,)Fifth Edition, Al-Asriya Library, Beirut | 1420 AH / 1999 AD).

4- Ibn Faris, Abu Al-Hussein, Dictionary of Language Measures, achieved by: Abd Al-Salam Haroun, Part

Two,)Dar Al-Kutub Al-Ilmiyya, Beirut |without a year of publication).

5- Al-Mudhaffar. Muhammad, Al-Manaq,)third edition, Al-Numan Press, Al-Najaf Al-Ashraf | 1968).

6- Ibn Manzoor. Muhammad, Lisan al-Arab, Chapter of Judgment, vol. 12),3rd edition, Dar Sader Publishing, Beirut | 1414).

7- Ibn Manzur, Abu al-Fadl, Lisan al-Arab, part 2,)Beirut | 1956).

8- Bin Hadia. Ali, & Al-Yalish. Belhassan & others, The New Dictionary, presented by Mahmoud Al-Saadi,)second edition, Tunisian Distribution Company, Tunisia | 1980).

9- Cornu. Jirao, Dictionary of Legal Terms, translated by Mansour Al-Qadi,)University Foundation for Publishing and Distribution, Beirut | 1998).

Second, the legal sources

1- Abu Al-Wafa. Ahmed, The Principles of Civil Trials,)University House for Printing and Publishing, Beirut | 1983).

2- Abu Al-Wafa. Ahmed, Explanation of the Principles of Civil Trials,)University House, Egypt| 1983).

3- Abu Al-Wafa. Ahmed, The Theory of Defenses in the Law of Pleadings,)Eighth Edition, Mansha'at Al-Maaref, Alexandria | 1988).

4- Sawi. Ahmed, Mediator in Explanation of the Civil and Commercial Procedures Law,)Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo| 1994).

5- Al-Nadawi. Adam, The Philosophy of Litigation Procedures in the Civil Procedures Law,)Higher Education Press, Baghdad | 1988).

6- Al-Nidani. Al-Ansari, Waiver of the right to the lawsuit, an original and applied study,)New University Publishing House, Alexandria | 2009).

7- Al-Dulaimi. Ajyad, Theory of nullification of the civil lawsuit petition,)New University House, Alexandria| 2016)., Al-Dulaimi. Ajyad, Explanation of the Provisions of the Iraqi Civil Procedure Law No. 83 of 1969,)The Arab Generation, Mosul | 2007).

8- Al-Dulaimi. Ajyad, "The Symptoms of the Civil Case, a Comparative Study",)Dar Al-Hamid for Publishing and Distribution, Jordan | 2008).

9-Al-Nimr. Amina, The lawsuit and its procedures,)Mansha'at Al-Maaref, Alexandria | 1990).

10- Abdel Rahman. Barbara, Explanation of the Civil and Administrative Procedures Law,)second edition, Baghdadi House for Printing, Publishing and Distribution, Algeria | 2009).

11-Wasi. Anwar, Civil and Commercial Procedures Law,)House of Culture, Alexandria, without publication year).

12- Moussa. Hossam, Provisions of Eligibility in Egyptian Law,)without reprint | 2017).

13- Al-Bustani. Saeed, Provisions of Bankruptcy and Protective Composition in Arab Legislations,)Al-Halabi Publications, Beirut, without publication year).

14- Al-Jami. Abdul Baset, Explanation of the Civil Procedures Law,)Dar Al-Fikr Al-Arabi, Cairo | 1966).

15- Al-Sharqawi. Abdul Rahman, Judicial Organization between Institutional Justice and Complementary or Alternative Justice,)Souissi College of Law, Rabat | 2013).

16- Al-Sanhouri. Abd al-Razzaq, the mediator in explaining the civil law, the first part,)without a place and a printing age).

17- Al-Sanhouri. Abd al-Razzaq, Al-Wajeez in explaining the civil law, commitment theory in general,)Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo |1966).

18- Khater. Talaat, Ending the Litigation by Judicial Compromise,)House of Legal Thought, Mansoura | 2014).

19- Al-Ashmawi. Muhammad & , El-Ashmawy. Abdel Wahab, Egyptian and Comparative Legislation, Part Two,)Typical Printing Press, Cairo| 1958).

20- Makki. Muhammad, Waiver of the Complaint as a Reason for Dropping the Case,)Second Edition, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo | without a year of publication).

21- Abdel-Latif. Muhammad, The Theory of Concession in Administrative Law,)Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo | 1989).

22- Tahiwi. Mahmoud, General Negative Conditions for the Existence of the Right to a Judicial Case, Comparative Applied Study,)New University House, Alexandria | 2010).

23- Hafez. Mamdouh, Explanation of the Iraqi Civil Procedure Code No. 83 of 1969, Part One,)Al-Zahraa Press, Baghdad | 1972).

24- Omar. Nabil, The Origins of Civil and Commercial Pleadings,)Mansha'at Al-Maaref, Alexandria, without a year of publication).

25- Ragheb. Wagdy, Principles of Civil Litigation,)Dar al-Fikr al-Arabi, Cairo| 1978).

Third: Undergraduate Theses

1- Al-Dulaimi. Ajyad, The Theory of Invalidation of the Petition for Negligence of Procedural Duties, A Comparative Analytical Root Study, (PhD thesis submitted to the Council of the College of Law, University of Mosul| 2011).

2- Jadallah. Hazem, Waiver of Right and Retraction and Its Impact on Jurisprudential Branches, (Master's Thesis submitted to the Council of the College of Sharia and Law, Islamic University, Gaza| 2016).

Fourth: Research

1- Al-Arabi. Belhaj, Waiver or abandonment of litigation in civil and criminal cases in Algerian law, research published in (the Algerian Journal of Legal and Political Sciences, Volume 32, Number 4, |1995).

2- Abdul Karim. Abdul Karim, Hoshank Farzanda Jakir, Judgments of the Reminder of Rights in Rem, a comparative analytical study, research published in (the Academic Journal of Nowruz University, Dohuk, Volume 9, Issue 2, | 2019-2020).

3- Al-Dulaimi. Ammar, reconciliation in the civil lawsuit, a comparative study, a (letter submitted to the Council of the College of Law at the University of Mosul| 2017).

4- Al-Sabawi. Yasser, & Faisal. Muhammad, Waiver of a procedure or paper in the civil lawsuit, a comparative

study, research published in (the Journal of the College of Law for Legal and Political Sciences, Karak)