إثبات عقد العمل غير المكتوب
«دراسة مقارنة»

Proof of an unwritten employment contract

«A comparative study»

م. د. علي ضياء عباس

Dr. Ali deyaa Abbas

الجامعة العراقية - كلية القانون والعلوم السياسية

Iraqi University

Faculty of Law and Political Science

الخلاصة

يمتاز عقد العمل بأنهُ من العقود الرضائية التي تنعقد بمجرد اتفاق ارادة طرفيه. لذلك لا يشترط شكلية معينة لإنعقاده. فالكتابة في عقد العمل ليست لإنعقاده وانما لإثباته. وبموجب قانون العمل العراقي النافذ يجوز اثبات عقد العمل غير المكتوب بكل طرق الاثبات الواردة في قانون الاثبات حفاظا على الحقوق الناشئة منه.

Abstract:

The employment contract is characterized as one of the consensual contracts that are concluded by the agreement of the two parties' will. Therefore, a specific formality is not required for its holding. Writing in the work contract is not to hold it, but to prove it. According to the Iraqi Labor Law in force, an unwritten work contract may be proven by all means of proof mentioned in the Evidence Law in order to preserve the rights arising from it.

* * *

المقدمة

لا شك ان عقد العمل يعد من العقود الرضائية. اذ ينعقد بمجرد اتفاق ارادة طرفيه على المسائل الجوهرية فيه. لذلك لا يتطلب هذا العقد شكلا معينا لانعقاده. فيجوز ابرامه بين صاحب العمل والعامل شفهيا من دون كتابة. الامر الذي يجعل الكتابة في هذا العقد شرطا لاثبات وجوده، وليست شرطا لإنعقاده. فإذا كان العقد مكتوبا فلا يجوز للطرفين اثباته إلا بالكتابة. ولا يجوز اثبات عكس ما ورد فيه من بيانات إلا بدليل كتابي اخر، اذ ان الكتابة لا تنقض إلا بالكتابة. ومن ثم لا يمكن لأطراف عقد العمل المكتوب اثباته بجميع طرق الاثبات الواردة في القانون إلا في حالة فقدان السند الكتابي الذي كان موجودا ؛ لسبب اجنبي لا دخل لإرادة صاحبه فيه. أو في حالة وجود المانع المادي، أو الادبي الذي حال دون كتابة العقد.

وتتجلى أهمية البحث في حالة عدم كتابة العقد. اذ ان عدم كتابة عقد العمل بين الطرفين يجعل الدليل الكتابي مستبعدا في الاثبات. فكثير من عقود العمل تبرم بين الطرفين من غير كتابة. وتقود المنازعات الحاصلة بشأنه الى ضرورة اثبات وجوده امام القضاء، ليتسنى للمحكمة المختصة الفصل في الدعوى المعروضة امامها. ولما كانت الحقوق الناشئة من العقد محمية بالقانون بغض النظر عن كتابته من عدمها، ويسعى القانون جاهدا الى عدم ضياعها؛ فإن اثبات عقد العمل غير المكتوب جائز قانونا. فمثلما اجاز القانون عدم كتابة العقد ؛ فيجوز اثبات ذلك العقد حفاظا على حقوق المتعاقدين.

وتتبلور مشكلة البحث في كيفية اثبات عقد العمل غير المكتوب. فما الطرق المتاحة لطرفي العقد لإثباته ؟ فهل يجوز اثباته بكل طرق الاثبات القانونية ؟ وهل يقتصر عبء اثباته بكل طرق الاثبات على احد طرفيه، أم ان على طرفيه اثباته بكل طرق الاثبات ؟

وقد اعتمدنا المنهج المقارن في دراسة بحثنا، وتحديدا المقارنة بين القانون العراقي والقانون المصري وموقفهما من الموضوع. وآثرنا تقسيم بحثنا على مبحثين. وخصصنا المبحث الاول للتعريف بالاثبات القضائي. اذ لا بد من تحديد مفهومه، ومحله، وعلى من يقع عبء اثبات عقد العمل غير المكتوب. مع بيان اجراءات اثباته. وخصصنا المبحث الثاني لتحديد طرق اثبات عقد العمل غير المكتوب الواردة في قانون الاثبات من اقرار، ويمين، وشهادة، وقرينة. لكون ان هذا العقد يعد من المسائل التي يسري عليها قانون الاثبات. ثم اختتمنا الموضوع بخاتمة تضم النتائج، والمقترحات حوله.

* * *

المبحث الأول

التعريف بإثبات عقد العمل الفردي

لا شك في ان الاثبات القضائي يرتبط ارتباطا وثيقا بالحق المدعى به محل الدعوى، كونه يؤكد وجود الحق، ويبرهن صحته، ويدعم وجوده اذا كان محميا بنص القانون. فيجعل القاضي على بينة من امره اثناء نظر الدعوى بالرغم من الصعوبات التي قد تواجهه في سبيل الوصول اليه للوقوف على الحقيقة، وتحقيق العدل في الحكم. ويقع على عاتق الخصوم في الدعوى اثبات التصرف القانوني الذي ادى الى نشوء ذلك الحق وفقا لإجراءات معينة. ولتغطية موضوع الاثبات الذي ينصب على عقود العمل الفردية غير المكتوبة ؛ فقد اثرنا تقسيم هذا المبحث على المطالب الاتية :

المطلب الاول: مفهوم الاثبات القضائي.

المطلب الثاني: محل الاثبات القضائي.

المطلب الثالث: عبء اثبات عقد العمل غير المكتوب.

المطلب الرابع: اجراءات اثبات عقد العمل غير المكتوب.

▪ المطلب الاول: مفهوم الاثبات القضائي

الاثبات لغةً : اسم مشتق من الفعل ثبت يثبت. وثبت الامر ثباتا وثبوتا ؛ اي استقر. ويقال اثبت الحق ؛ اي اقام حجته. وأثبت الشيء ؛ اي عرفه حق المعرفة[١].

اما مصطلح الاثبات القضائي، فلم يرد تعريفه في قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ النافذ، ولا في قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ المعدل. إلا ان اغلب الفقه القانوني عرفه بتعريفات متعددة كلها تدور حول فكرة واحدة. فهناك من عرفه بأنه (اقامة الدليل امام القضاء، بالطرق التي حددها القانون، على وجود واقعة قانونية ترتبت اثارها)[٢]. وهناك من عرفه بأنه (اقامة الدليل امام

(١) ينظر : المعجم الوسيط، اخرجه : ابراهيم مصطفى، واحمد حسن الزيات، وحامد عبد القادر، ومحمد علي النجار، بلا سنة نشر، الجزء الأول والثاني، فصل الثاء، حرف التاء، ص٩٣.

(٢) ينظر : د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ط٣، الاثبات . اثار الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩، ج٢، ص١٣، ١٤.

القضاء بالكيفية والطرق المحددة قانونا على الواقعة القانونية التي تمثل مصدر الحق المتنازع عليه)[١].

كما عرف بأنه: (التأكيد امام القضاء، بموجب ادلة محددة قانونا، على صحة واقعة متنازع فيها، ويترتب على ثبوت صحتها اثار قانونية)[٢].

ومن وجاهة التعريفات المذكورة يتجلى لنا ان الاثبات القضائي هو (الدليل القانوني على وجود واقعة قانونية، أو تصرف قانوني منشئ للحق ؛ يقدم الى المحكمة المختصة ممن يقع عليه عبء الاثبات ؛ وفقا لإجراءات محددة قانونا). ويظهر من ذلك ان عملية الاثبات القضائي تجري امام المحكمة المختصة بنظر الدعوى وفقا للأدلة المحددة قانونا ؛ بقصد حسم النزاع المعروض امامها. ويكون القاضي ملزما بالبحث عن الحقيقة، وإصدار الحكم في ضوء ما تثبت لديه من ادلة الاثبات المقدمة من الخصوم بعد تكوين قناعته بها، ولا يجوز له ان يتنصل عنها ؛ لكون ان سلامة الحكم في الدعوى المنظورة، وعدالته تتوقف على النتائج القانونية المستخلصة منها[٣].

وبناء على ذلك فإن الاثبات القضائي قوامه مجموعة مباديء اساسية منظمة بقواعد قانونية لا يصح الاثبات بدونها. فهو يقوم على مبدأ حياد القاضي ؛ وبموجبه يكون للقاضي دور ايجابي في تقدير قيمة الأدلة الواردة في قانون الاثبات حصرا، واستكمال ما نقص من ادلة الخصوم، واستجلاء ما غمض من وقائع الدعوى. وهو بذلك يضع الدعوى المقامة في موضع الحركة[٤]. ويعد من المباديء الاساسية للاثبات القضائي حق الخصوم في مناقشة القاضي حول الادلة المقدمة اليه المتعلقة بالدعوى من دون ان يكون للقاضي الحكم بناء على علمه الشخصي بالواقعة[٥].كما لا يجوز للخصم ان يصطنع دليلا لنفسه بنفسه، ولا

---

(١) ينظر : د. نبيل ابراهيم سعد ود. همام محمد محمود زهران، اصول الاثبات في المواد المدنية والتجارية، بلا ناشر، ٢٠١٠، ص٧.

(٢) ينظر : د. ادم وهيب النداوي، الموجز في قانون الاثبات، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠١٧-٢٠١٨، ص١٦.

(٣) يميز الفقه بين الاثبات القضائي، والإثبات غير القضائي (الاثبات العلمي، أو التأريخي) من حيث ان الأخير حر لا يتقيد بقيود الاثبات القضائي، كونه لا يشترط وقوعه امام محكمة، ولا يكون بطرق معينة. لذلك تظل الحقيقة العلمية التي تثبتها التجارب العلمية، وكذلك الحقيقة التاريخية الثابتة بالتنقيب غير مستقرة، ويستمر التقصي عن حقيقتها حتى بعد اثباتها. لذلك هي غير ملزمة للعالم، أو المؤرخ خلافا لما ورد في الاثبات القضائي. ينظر في تفصيل ذلك : د. عبد الرزاق احمد السنهوري، المرجع السابق، ص١٤، ١٥. وكذلك : د. ادم وهيب النداوي، المرجع السابق، ص١٧. ود.عبد الرسول الجصاني، قناعة المحكمة (مترجم)، منشور في مجلة الحقوقي، العدد الرابع، ايلول ١٩٧١، ص٦٥.

(٤) د.ادم وهيب النداوي، المرجع السابق، ص٣٢-٣٥.

(٥) وأشارت المادة (٨) من قانون الاثبات العراقي الى ذلك، فنصت على ان ((ليس للقاضي ان يحكم بعلمه الشخصي الذي حصل عليه خارج المحكمة، ومع ذلك فله ان يأخذ بما يحصل عليه من العلم بالشؤون العامة المفروض المام

يجبر على تقديم الدليل ضد نفسه، ليأخذ كل ذي حق حقه ولا يظلم فتيلا[١].

وقد سار مشرعنا العراقي في قانون الاثبات، شأنه في ذلك شأن المشرع المصري، على خطى مذهب الاثبات المختلط الذي طرحه الفقه ؛ ليوازن ما بين مذهب الاثبات المقيد الذي يحد من سلطة القاضي في تحري الحقيقة الواقعية ؛ لتقيده بالأدلة الواردة في القانون، ومذهب الاثبات المطلق الذي يطلق يد القاضي في البحث عن الحقيقة الواقعية، ويمنحه سلطة مطلقة في جمع الأدلة من دون التقيد بدليل معين[٢]. وبذلك يكون المشرع العراقي في قانون الاثبات قد عمد الى حصر ادلة الاثبات، وجعل دور القاضي في تقدير قيمتها ايجابيا بموجب سلطته الواسعة ؛ بحيث تبنى على قناعته بها سعيا منه الى جعل الحقيقة الواقعية حقيقة قضائية يترتب على ثبوتها حكم[٣]. ولما كان صدور الحكم القضائي يتوقف على الحقيقة القضائية، اي على ما ثبت امام القضاء، فإنه يكتسب بصدوره حجية الامر المقضى به. فالقاضي يتقيد الى حد ما بأدلة الاثبات المحددة قانونا، ولا سبيل له في التعكز على غيرها بالرغم من السلطة الواسعة التي يمتلكها في تقدير قيمة كل دليل. لذلك قد تبتعد الحقيقة القضائية عن مسار الحقيقة الواقعية في بعض الأحيان، خصوصا في الاحوال التي يتعذر فيها اثبات الحقيقة الواقعية وفقا للأدلة القانونية المقيدة للقاضي. مما يجعلها بعيدة عن الحق نفسه. فقد لا تصدق الحقيقة القضائية خصوصا اذا انكر الخصم الاخر الواقعة المراد اثباتها، ومع ذلك اذا ثبتت امام القاضي فيكون ملزما في الأخذ بها ما دامت مبنية على دليل قانوني. وهكذا يكون الاثبات القضائي مرتبطا بالحق موضوع الدعوى ويدور معه وجودا وعدما، وله تأثيره المباشر في الحكم، فلا قيمة للحقوق ما لم تثبت بدليل. لذلك لا تكون عملية الاثبات القضائي يسيرة على القاضي، اذ تستلزم منه توخي الدقة في عمله بغية الوصول الى الحقيقة من اجل تأمين الحقوق، واستقرارها، وإعادتها

الكافة بها)).

(١) د.عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص٣٢ وما بعدها.

(٢) ينظر في تفصيلات مذاهب الاثبات : د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص٢٨.٣١. وكذلك : د.سعدون العامري، موجز نظرية الاثبات، بغداد، ١٩٦٦، ص ٧.١١.

(٣) يهدف قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ الى عدة اهداف منها ((توسيع سلطة القاضي في توجيه الدعوى وما يتعلق بها من ادلة بما يكفل التطبيق السليم لأحكام القانون وصولا الى الحكم العادل في القضية المنظورة))، و((الزام القاضي بتحري الوقائع لاستكمال قناعته)). المادتان (١، ٢) من قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل. وورد في الاسباب الموجبة لهذا القانون انه (... وفي صدد طريق الاثبات تخير القانون الاتجاه الوسط ما بين انظمة الاثبات المقيد والمطلق. فعمد الى تحديد طرق الاثبات ولكنه جعل للقاضي دورا ايجابيا في تقدير الادلة وفي التحرك الذاتي الموصل الى الحكم العادل، والى الحسم السريع، وأقام كل ذلك على ما ينبغي ان يتوفر للقاضي من ثقة يوليها له المشرع...).

الى اصحابها، ومن ثم تحقيق العدالة المجتمعية التي تمثل غاية القانون[١].

▪ المطلب الثاني: محل الاثبات القضائي

ان ارتباط الاثبات القضائي بالحق المدعى به لا يعني ان ذلك الحق محل له. والسر في ذلك ان الحق شيء معنوي له مصدره. فقد ينتج عن واقعة قانونية، أو تصرف قانوني فلا يرد الاثبات عليه ؛ خصوصا انه يشكل محلا للدعوى. كما ان الحق المطالب به امام المحكمة ينبغي ان تكون له قاعدة قانونية تعترف به وتحميه، ولا يمكن للاثبات القضائي ان يرد على قاعدة قانونية ما دام ان القاضي ملزم بالعلم بها. لذلك يكون من المنطق ان يرد الاثبات على مصدر الحق لا على الحق نفسه. فتكون الواقعة القانونية المنشئة للحق، أو التصرف القانوني محلا للاثبات القضائي[٢]. كأن يرد على عقد العمل الفردي المبرم كتابة ما بين صاحب العمل والعامل اذا ما اختلف الطرفان على تنفيذ بنوده، كونه تصرفا قانونيا يرتب اثرا قانونيا[٣].

في الوقت نفسه قد يكون مصدر الحق فكرة مجردة لا يمكن اثباتها بعينها، لذلك ينبغي الاستدلال بالوقائع، أو الاعمال التي تشير الى تحققه[٤]. كأن يكون عقد العمل بين صاحب العمل والعامل غير مكتوب، فلا بد من اثبات ما يشير الى وجوده من خلال وسائل اخرى غير الكتابة. فللمدعي بالحق ان يثبت عن

---

(١) ينظر في هذا المعنى : د.جابر جاد عبد الرحمن، القانون الدولي الخاص، مطبعة الهلال، بغداد، ١٩٤٩، ج٢، ص٣٤٦. ويميز البعض بين القواعد الموضوعية للاثبات، وهذه لا ترتبط بالحق موضوع الدعوى وإنما تستمد من الطبيعة الذاتية للاثبات ؛ وبين قواعده الاجرائية (الشكلية) التي ترتبط بالحق المدعى به. ينظر : د.احمد ابو الوفا، التعليق على نصوص قانون الاثبات، ط٣، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٨٧، ص٢٤.

(٢) ينظر : د. وسام توفيق عبد الله الكتبي، مسائل الاثبات في المنازعات الخاصة الدولية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١١، ص٣٣. ويذهب البعض الى ان محل الاثبات يعد جزءا من موضوع الدعوى ؛ لارتباط الوقائع القانونية أو التصرف القانوني بالحق. ينظر : د. سليمان مرقس، اصول الاثبات واجراءاته في المواد المدنية في القانون المصري، عالم الكتاب، القاهرة، ١٩٧٧، ج١، ص٥٣.

(٣) عرفت المادة (١/٩٠٠) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ عقد العمل بأنه ((... عقد يتعهد به احد طرفيه بأن يخصص عمله لخدمة الطرف الاخر ويكون في ادائه تحت توجيهه وإدارته مقابل اجر يتعهد به الطرف الاخر...)). كما عرفته المادة (١/تاسعا) من قانون العمل العراقي رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٥ بأنه ((... اي اتفاق سواء كان صريحا أم ضمنيا، شفويا أو تحريريا يقوم بموجبه العامل بالعمل أو تقديم خدمة تحت ادارة وإشراف صاحب العمل لقاء اجر أيا كان نوعه)). وندعو المشرع العراقي في قانون العمل الى تدارك الخطأ اللغوي الوارد في عبارة (شفويا أو تحريريا) من النص المذكور ليكون (شفهيا أم تحريريا) ليستقيم النص لغة.

(٤) ينظر : د. سمير السيد تناغو، النظرية العامة في الاثبات، ط١، الاسكندرية، ١٩٧٣، ص٤٥.

طريق الاستنتاج وقائع متصلة به لإقناع القاضي بوجود مصدر الحق فعلا[١].

وبناء على ذلك، يعد محل الاثبات موضوعا له في الدعوى المدنية، فيرد الاثبات فيها على مسائل موضوعية وليس له الطابع الاجرائي. ومن ثم يكون محل الاثبات وصفا قانونيا لا عملا قانونيا، أو مسلكا ايجابيا في الدعوى. فالقول ان العقد مصدر الحق هو محل الاثبات، أو موضوعه في الدعوى يعني اسباغ الوصف القانوني للعقد في تلك الدعوى وليس له الطابع الاجرائي فيها[٢].

ومن البديهي ان الواقعة محل الاثبات بطبيعتها ينبغي ان تكون محددة، فلا يمكن للقاضي اثبات واقعة مبهمة غير محددة ؛ وإلا لا تحظى بقناعته، لعدم وضوحها امام القاضي. فلو كان مصدر الحق المدعى به عقدا فينبغي تحديد ماهيته، كأن يكون عقد عمل، أو عقد مقاولة ...الخ. كما ينبغي في الواقعة محل الاثبات ان تكون ممكنة، اي غير مستحيلة. فإذا كانت الواقعة يستحيل اثباتها فلا تكون محلا للاثبات بطبيعة الحال. كأن يكون مصدر الحق عقد عمل باطل لا يجوز اثباته. ويلاحظ ان الواقعة محل الاثبات متى ما كانت محددة فتكون ممكنة الاثبات، مما يجعل الشرطين المتقدمين مرتبطين احداهما بالآخر. كذلك ينبغي في الواقعة محل الاثبات ان تكون محل نزاع وإلا ما كانت هناك مطالبة بالحق اصلا[٣].

ويشترط القانون في الواقعة محل الاثبات ان تكون متعلقة بالدعوى، اي انها ترتبط بموضوع النزاع المتمثل بالحق المدعى به. وأن تكون الواقعة منتجة في الاثبات، مما يعني انها متعلقة بالدعوى حتما. ولما كان الاثبات لا يقتصر على الواقعة الاصلية مصدر الحق فحسب، خصوصا اذا تعذر اثباتها، بل يكون على واقعة اخرى ممكنة الاثبات فتكون بديلة عن الواقعة الاصلية وقريبة منها، فإن الواقعة المنتجة هي تلك الواقعة البديلة التي يؤدي ثبوتها الى اثبات الواقعة الاصلية[٤].

كما يشترط القانون في الواقعة محل الاثبات ان تكون مما يجوز اثباتها. اذ لا يجيز القانون اثبات واقعة مرتطمة بجدار النظام العام، أو منافية للآداب. كما لا يجوز اثبات واقعة تخالف قرينة قانونية قاطعة، كإثبات واقعة تخالف ما ثبت في حكم قضائي بات. وتعد الواقعة جائزة الاثبات من مسائل القانون التي تخضع لرقابة القضاء، في حين ان الواقعة المتعلقة بالدعوى، والمنتجة في الاثبات لا تخضعان لرقابة القضاء لكون انهما من مسائل الموضوع[٥].

---

(١) د. ادم وهيب النداوي، المرجع السابق، ص٢٧، ٢٨.

(٢) د. وسام توفيق عبد الله الكتبي، المرجع السابق، ص٢٩.

(٣) د.ادم وهيب النداوي، المرجع السابق، ص٢٦، ٢٧.

(٤) د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص٦٢.

(٥) للمزيد من التفصيلات ينظر : د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع نفسه، ص٦١ ـ ٦٥. وكذلك : د. عباس العبودي، شرح

وقد اشار قانون الاثبات العراقي، وكذلك القانون المصري، الى تلك الشروط بالنص على ان ((يجب ان تكون الواقعة المراد اثباتها متعلقة بالدعوى، ومنتجة فيها، وجائزا قبولها))[١].

▪ المطلب الثالث: عبء اثبات عقد العمل غير المكتوب

يعد عبء الاثبات بشكل عام الركيزة الاساسية التي يرتكز عليها قانون الاثبات. فمن اجل الوصول الى الحقيقة يفرض القانون على الخصم اثبات صحة الواقعة أو التصرف القانوني الذي يدعيه، أو نفي الواقعة أو التصرف القانوني من الخصم الاخر عن طريق تقديم دليل أو اكثر من ادلة الاثبات المنصوص عليها في القانون الى المحكمة. لذلك يشكل عبء الاثبات حملا ثقيلا على المكلف به خصوصا اذا كان لا يمتلك الادلة التي تمكنه من اقناع القاضي بصحة الواقعة أو التصرف القانوني محل الاثبات [٢].

ويبدو للوهلة الاولى ان المدعي بالحق المدني هو الشخص المكلف بعبء الاثبات كونه رافعا الدعوى على خصمه ؛ فيلقى على كاهله عبء اثبات ما يدعيه. ولكن الحقيقة في عبء الاثبات غير ذلك، فالمدعي في قانون الاثبات لا يراد به رافع الدعوى فحسب، ومن ثم لا يقتصر عبء الاثبات عليه. فقد يلقى عبء الاثبات على المدعى عليه في الدعوى اذا ما تقدم بدفع امام المحكمة ؛ فيكون مدعيا بدفعه وعليه اثباته[٣]. لذلك فإن قاعدة (البينة على من ادعى) الواردة في القانون العراقي لا تنصرف الى المدعي رافع الدعوى فحسب ؛ وإنما يتسع مفهومها لتشمل المدعى عليه في الدعوى ايضا اذا ما دفع بدفع امام المحكمة للإبقاء على براءة ذمته ؛ فيكون هو الاخر مدعيا بما دفع، ويقع عليه عبء اثبات ما ادعاه[٤]. وبالفلسفة نفسها عمل المشرع المصري، اذ جعل الخصمين في الدعوى يتناوبان عبء الاثبات

احكام قانون البينات الجديد المعدل بالقانون رقم (٣٧) لسنة ٢٠٠١، دار الثقافة للنشر، عمان، ٢٠٠٤، ص٤٢.

(١) المادة (١٠) من قانون الاثبات العراقي النافذ. وقد وردت الشروط نفسها في المادة (٢) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ المعدل بالقانون رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩. ويتطابق النص العراقي مع منطوق ومفهوم النص المصري في تحديد شروط الواقعة محل الاثبات. وفرق الدكتور السنهوري بين ما اذا كانت الواقعة غير منتجة في الاثبات، وما اذا كانت غير جائزة فيه من حيث ان الأولى ترجع الى شيء في طبيعتها بحيث لا تؤدي الى اثبات المطلوب. في حين ان الواقعة تكون غير جائزة الاثبات نتيجة عارض قانوني يمنع من اثباتها بحيث ان زوال المانع يؤدي الى جواز اثباتها. ينظر : د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، هامش ص٦٥.

(٢) ينظر : د. عصام احمد البهجي، احكام عبء الاثبات، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٧، ص٩٧.

(٣) عرفت المادة (١/٨) من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل الدفع بأنه ((... الاتيان بدعوى من جانب المدعى عليه تدفع دعوى المدعي وتستلزم ردها كلا أو بعضا)).

(٤) وقد نصت المادة (٧/أولا) من قانون الاثبات العراقي على ان ((البينة على من ادعى واليمين على من انكر)).

فيما بينهما تبعا لما يدعيه كل منهما حتى يتمكن احدهما من اقناع القاضي بقوة حجته فيصدر الحكم لمصلحته. على ان يثبت الدائن (المدعي في الدعوى) اولا الواقعة أو التصرف المنشيء للالتزام، ثم ينتقل عبء الاثبات الى المدين (المدعى عليه في الدعوى) ليثبت العكس[١].

ولما كانت قوانين العمل المقارنة قد اجازت ابرام عقد العمل الفردي من دون كتابة، لكونه من العقود الرضائية الذي لا يشترط شكلا معينا في انعقاده. وجعلت الكتابة فيه لإثباته وليست شرطا لانعقاده، فإن عبء اثبات عقد العمل غير المكتوب يقع على كاهل طرفيه (صاحب العمل والعامل) بناء على تلك الحقيقة[٢].

وقد لا يتوقف انتقال عبء الاثبات الى الخصم الاخر (المدين) عند هذا الحد، اذ قد يرتد الى الخصم الاول (الدائن) مرة اخرى، ثم ينتقل بعدها الى الخصم الاخر (المدين) مرة ثانية. وهكذا يتبارى الخصمان امام القاضي ؛ فيستعرضان ادلتهما امامه من اجل اقناعه بها حتى يظفر احدهما بالحكم فيطيح بخصمه الاخر[٣]. ويقتصر دور القاضي المدني في هذه العملية على الموازنة بين ادلة الخصوم، وترجيح بعضها على البعض الاخر، مما يجعل دوره سلبيا فيها[٤].

---

(١) نصت على ذلك المادة (١) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري، اذ ورد فيها ان ((على الدائن اثبات الالتزام وعلى المدين اثبات التخلص منه)). للمزيد من التفصيل ينظر : همام محمد محمود زهران، اصول الاثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠٠٢، ص٣٢.

(٢) ينعقد عقد العمل بمجرد اتفاق طرفيه على عناصره من دون اشتراط الكتابة في ابرامه بحسب ما صرحت به المادة (١/ تاسعا) من قانون العمل العراقي التي عرفت عقد العمل بأنه: ((... اي اتفاق سواء كان صريحا ام ضمنيا، شفويا أو تحريريا ...))، والمادة (٣٧/اولا) منه التي نصت على ان ((يبرم عقد العمل، شفهيا أو تحريريا، باتفاق طرفيه المتمثلين بصاحب العمل والعامل...)). وبذلك فإن الكتابة في عقد العمل ليست شرطا لانعقاده، وانما وسيلة لإثباته. وكذا الحال في قانون العمل المصري رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٣ النافذ، اذ الزمت المادة (٣٢) منه صاحب العمل بكتابة عقد العمل باللغة العربية، إلا ان ذلك لا يعني ان الكتابة ركنا في عقد العمل، لكونه من العقود الرضائية، وانما هي وسيلة لإثباته، وبدليل ان النص اجاز للعامل اثبات حقوقه بكل طرق الاثبات. ينظر في ذلك : د. عدنان العابد ود. يوسف الياس، قانون العمل، ط٢، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، ٢٠١٠، ص٢٢٤. وكذلك : د. رمضان جمال كامل، شرح قانون العمل الجديد رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٣، ط٥، المركز القومي للإصدارات القانونية، ٢٠٠٨، ص١٣٣، ١٣٤.

(٣) ينظر : د. عادل حسن علي، احكام الالتزام، الاثبات، مكتبة زهراء الشرق، ١٩٩٧، ص٤٦.

(٤) وقد اجازت المادة (٩) من قانون الاثبات العراقي ((للقاضي ان يأمر ايا من الخصوم بتقديم دليل الاثبات الذي يكون بحوزته، فإن امتنع عن تقديمه جاز اعتبار امتناعه حجة عليه)).

ونشير في هذا الصدد الى ان عبء الاثبات اذا وقع على عاتق المدعي فإنما يحاول ان يثبت خلاف الاصل الظاهر المتجسد ببراءة ذمة خصمه، فيحاول اثبات عكس ذلك بشتى طرق الاثبات المقررة قانونا[١]. فالعامل الذي يدعي بحق له في ذمة صاحب العمل بموجب عقد العمل غير المكتوب انما يثبت عدم براءة ذمة الأخير امام القضاء. فإذا اثبت العكس انقلب الظاهر اصلا الى الظاهر عرضا ؛ فينتقل عبء الاثبات الى الخصم الاخر (صاحب العمل) الذي يحاول بدوره الابقاء على الاصل الظاهر ببراءة ذمته من خلال الادلة التي يقدمها الى القاضي[٢]. وقد يثبت المدعي خلاف الظاهر فرضا من خلال القرائن القانونية، أو القضائية التي تثبت صحة ادعائه امام القضاء[٣]. وتلك القواعد برمتها ليست من النظام العام، فيجوز للخصوم الاتفاق على مخالفتها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك[٤]. كما ان تلك القواعد لا علاقة لها بإجراءات الدعوى ؛ وانما تتعلق بموضوعها لارتباطها بالحق المدعى به[٥].

وقد جعل مشرعنا العراقي في قانون العمل اثبات عقد العمل غير المكتوب يقع على عاتق طرفيه بكل طرق الاثبات. فنص على انه ((في حالة عدم وجود عقد عمل مكتوب بين العامل وصاحب العمل يقع عليهما طريقة اثبات وجود العقد وتقديم البيانات على اية حقوق ومطالبات لهم بموجب العقد))[٦]. في حين اجاز المشرع المصري في قانون العمل للعامل وحده اثبات حقوقه بكل طرق الاثبات في عقد العمل غير المكتوب[٧]، أما صاحب العمل فعليه عبء اثبات العقد بالكتابة ايا كانت قيمته، أو ما يقوم مقامها من

(١) الظاهر اصلا هو ما يتوقف على طبيعة الاشياء، والمظاهر الخارجية. فذمة الانسان يكون الاصل الظاهر فيها عدم المديونية استنادا الى نص المادة (٦) من قانون الاثبات العراقي التي نصت على ان ((الاصل براءة الذمة)).

(٢) وقد اشارت المادة (٧/ثانيا) من قانون الاثبات الى ذلك بنصها على ان ((المدعي هو من يتمسك بخلاف الظاهر، والمنكر هو من يتمسك بإبقاء الأصل)).

(٣) ينظر في ذلك : د. سعيد سعد عبد السلام، الوسيط في قانون العمل الجديد رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٣، القاهرة، ٢٠٠٥، ص٥٥٨. وكذلك : د.ادم وهيب النداوي، المرجع السابق، ص٤٠.

(٤) ينظر : المستشار. صلاح محمد احمد، مجموعة القواعد القانونية لمحكمة النقض في مسائل العمل والتأمينات الاجتماعية في ٦١ عاما من ١٩٣١. ١٩٩٢، الجزء الثاني في التأمينات الاجتماعية ومسائل الاجراءات والاثبات، ثانيا. الاثبات والمسائل الاجرائية، ص١١.

(٥) د. وسام توفيق عبد الله الكتبي، المرجع السابق، ص٤٠.

(٦) المادة (٣٧/ رابعا) من قانون العمل العراقي. ونشير الى ان المادة (٣٠) من قانون العمل العراقي الملغى رقم (٧١) لسنة ١٩٨٧ قد ألقت عبء اثبات عقد العمل غير المكتوب على عاتق العامل وحده بجميع طرق الاثبات. مما يعني ان صاحب العمل لا يستطيع اثبات العقد إلا بالكتابة، أو ما يقوم مقامها من اقرار، أو يمين اذا كان العقد غير مكتوب. وهو ما لم يقرره المشرع في قانون العمل الحالي. ينظر : د. عدنان العابد ود. يوسف الياس، المرجع السابق، هامش ص٢٣٩.

(٧) اشارت المادة (٣٢) من قانون العمل المصري النافذ الى ان ((يلتزم صاحب العمل بتحرير عقد العمل كتابة باللغة

اقرار، أو يمين حاسمة إن لم يكن العقد مكتوبا[١].

ويبدو ان موقف المشرع المصري في هذا الجانب افضل من موقف المشرع العراقي، لأن منح العامل وحده اثبات مصدر الحق المدعى به بكل طرق الاثبات، واقتصار اثبات ذلك المصدر على صاحب العمل بالكتابة، أو ما يقوم مقامها من اقرار، أو يمين عند عدم كتابة العقد، يعني التيسير على العامل، والتشدد على صاحب العمل ؛ نظرا لما يمتلكه الاخير من سلطة ادارية، وفنية لايمتلكها العامل في العمل. مما يؤدي حتما الى توفير الحماية للعامل من تعسف صاحب العمل، وتقليص الفجوة في العلاقة بينهما. لذلك ندعو مشرعنا العراقي في قانون العمل الحالي الى ان يجعل العامل وحده من يثبت وجود عقد العمل غير المكتوب بكل طرق الاثبات المقررة قانونا، ولا سبيل لصاحب العمل إلا ان يثبت وجود العقد بالكتابة إن كان العقد مكتوبا، أو بالإقرار، أو اليمين الحاسمة إن كان العقد غير مكتوب على غرار موقفه السابق في قانون العمل الملغى رقم (٧١) لسنة ١٩٨٧ وأسوة بموقف المشرع المصري من ذلك، لما فيه من مصلحة للعامل.

▪ المطلب الرابع: اجراءات اثبات عقد العمل غير المكتوب

اهتمت تشريعات الاثبات المقارنة بالنص على قواعد شكلية تلزم الخصوم في تقديم ادلة الاثبات الى المحكمة المختصة وفقا لآلية محددة. وذلك احترام لحقوق المتقاضين، وتيسير اجراءات الاثبات في الدعوى[٢]. وتعد اجراءات الاثبات ذات طابع اجرائي تخضع لقانون القاضي[٣]. وتنطبق على جميع ادلة

العربية ... وإذا لم يوجد عقد مكتوب للعامل وحده اثبات حقوقه بكافة طرق الاثبات...)). وبذلك يتفق النص المصري مع موقف المشرع العراقي في قانون العمل الملغى رقم (٧١) لسنة ١٩٨٧ في هذا الجانب. وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن للعامل وحده اثبات حقوقه بكافة طرق الاثبات اذا كان العقد غير مكتوب. (طعن رقم ١٣١٥ لسنة ٦٧ ق. في ٢٧/ ١/ ٢٠٠٠). ينظر في ذلك : د. رأفت دسوقي، شرح قانون العمل الجديد رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٣، منشأة المعارف، الاسكندرية، ج١، ص٨٦. وكذلك : د. فتحي عبد الرحيم عبد الله، مباديء في قانون العمل والتأمينات الاجتماعية، مؤسسة الثقافة الجامعية، الاسكندرية، ١٩٧١، ج١، ص١٠٥.

(١) فإذا ضاع العقد المكتوب لسبب اجنبي لا يد لصاحب العمل فيه، أو وجد مبدأ الثبوت بالكتابة فيجوز اثبات العقد بالبينة (الشهادة). ينظر : د. رمضان جمال كامل، المرجع السابق، ص١٣٤.

(٢) ينظر : وائل مؤيد جلال الدين، اجراءات الاثبات المدني، رسالة ماجستير، جامعة الموصل، كلية الحقوق، ٢٠٠٦، ص١٠.

(٣) نصت المادة (١٣/ثانيا) من قانون الاثبات العراقي على ان ((يسري في شأن اجراءات الاثبات قانون الدولة التي تقام فيها الدعوى)).

الاثبات ؛ فلا تقتصر على بعضها من دون البعض الاخر [١].

وقد اجاز قانون الاثبات العراقي للمحكمة من تلقاء نفسها وبقرار منها، أو بناء على طلب الخصم ان تقوم بأي اجراء من اجراءات الاثبات المؤدية الى كشف الحقيقة ؛ مما يبرز الدور الايجابي للقاضي في البحث عن الحقيقة، والوصول اليها بغية اصدار حكم عادل في الدعوى. ولها ان تعدل عن قرارها اذا لم يكن مجديا، على ان تسبب عدولها في محضر الجلسة. في الوقت نفسه لا تلزم المحكمة بنتيجة تلك الاجراءات المتبعة. فقد اجاز القانون للمحكمة ان لا تأخذ بنتيجة تلك الاجراءات بعد القيام بها اذا لم تقتنع بالنتيجة ؛ على ان تبين اسباب ذلك في الحكم [٢].

وتبدأ اجراءات الاثبات بدعوة الخصم لحضور تلك الاجراءات امام المحكمة ؛ ليتسنى له الدفاع عن نفسه. كأن تقوم المحكمة المختصة باستدعاء صاحب العمل للحضور امامها، واستجوابه، أو تحليفه اليمين، وتقديم دفوعه في الدعوى التي يطالبه فيها العامل بتسديد ما بذمته من مستحقات وفقا للاتفاق الشفهي بينهما. فإذا لم يحضر في الموعد المحدد للمرافعة من دون عذر مشروع بالرغم من تبليغه تبليغا صحيحا فتجري تلك الاجراءات بحقه غيابيا[٣]. اما اذا لم يحضر الخصم الى المحكمة لعذر مشروع، كأن يكون مريضا، بحيث يتعذر استجوابه في المحكمة، أو توجيه اليمين اليه ؛ فيجوز للمحكمة ان تنتقل اليه بنفسها، أو تندب احد قضاتها للانتقال الى مكانه للقيام بتلك الاجراءات. وينسحب الاجراء نفسه على حالة تخلف الشاهد عن الحضور لعذر مشروع الى المحكمة للإدلاء بشهادته امامها. اذ تنتقل المحكمة أو من تنتدبه الى محل وجوده لسماع شهادته. اما اذا كان محل وجود الخصم، أو الشاهد خارج الاختصاص المكاني للمحكمة ؛ فللأخيرة ان تنيب المحكمة المختصة مكانيا للقيام بتلك الاجراءات[٤]. على ان ينظم محضر بتلك الاجراءات ليتمكن الخصم من الطعن فيها اذا ما خالفت القانون، أو تمت من دون علمه بها [٥].

---

(١) د.ادم وهيب النداوي، المرجع السابق، ص٤٥.

(٢) المادة (١٧) من قانون الاثبات العراقي.

(٣) اشارت الى ذلك المادة (١٤) من قانون الاثبات العراقي بنصها على ان ((يدعى الخصم لحضور اجراءات الاثبات، ويجوز ان يتخذ الاجراء في غيابه اذا كان قد تبلغ وتخلف عن الحضور)).

(٤) والى ذلك اشارت المادة (١٥/اولا) من قانون الاثبات العراقي بنصها على ان ((اذا قام عذر مقبول يمنع حضور الخصم بنفسه لاستجوابه، أو لحلف اليمين، أو يمنع حضور الشاهد لسماع شهادته جاز للمحكمة ان تنتقل اليه، أو تندب احد قضاتها للانتقال الى مكانه، أو ان تنيب المحكمة التي يقيم الخصم أو الشاهد أو المطلوب تحليفه في دائرتها للقيام بذلك)).

(٥) ألزمت المادة (١٥/ثالثا) من قانون الاثبات العراقي المحكمة بتنظيم محضر بإجراءات الاثبات. ولا يطعن بتلك الاجراءات

اما قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري، فيستدل من خلال نصوصه، وقرارات محكمة النقض المصرية ان للمحكمة المختصة السلطة التقديرية في ان تأمر بالتحقيق والقيام بإجراءات الاثبات من عدمها[١]. ولها ان ترفض طلب الخصم بالقيام بتلك الاجراءات اذا لم تكن مجدية، خصوصا اذا ثبتت الواقعة المتنازع بشأنها بالدليل القاطع امامها[٢]. فإذا قررت المحكمة ان الوصول الى الحقيقة يستدعي التحقيق، والمباشرة بإجراءات الاثبات فعليها ان تحدد موعدا لمباشرتها لا يتجاوز ثلاثة اسابيع، وتندب احد قضاتها للقيام بهذه المهمة[٣]. ويجري الاعلان عن ذلك الميعاد خلال يومين بناء على طلب قلم الكتاب و إلا كان العمل باطلا[٤]. ولا مثيل لهذا الاجراء في القانون العراقي.

ويتفق القانون العراقي مع القانون المصري في ان للمحكمة ان تعدل عن قرارها بمباشرة اجراءات الاثبات على ان تبين اسباب ذلك في محضر الجلسة. كما يجوز لها ان لا تأخذ بنتيجة تلك الاجراءات على ان تذكر اسباب ذلك في الحكم[٥].

إلا ان المشرع المصري لا يلزم المحكمة بتسبيب الاحكام الصادرة بإجراءات الاثبات ما لم تتضمن قضاء قطعيا، وتكون ملزمة بإعلان منطوق تلك الاحكام، بناء على طلب قلم الكتاب، وتبليغها خلال يومين لمن

بمعزل عن الحكم الصادر في الدعوى. ينظر في ذلك : د.آدم وهيب النداوي، المرجع السابق، ص٤٦. وتجدر الاشارة الى ان المشرع العراقي نظم اجراءات الاثبات اذا ما اجريت خارج العراق. فقد نصت المادة (١٦) من قانون الاثبات على انه ((أولا. يجوز للمحكمة ان تطلب بواسطة وزارة الخارجية من القنصل العراقي أو من يقوم مقامه استجواب الخصم أو تحليفه اليمين، أو الاستماع الى شهادة الشاهد اذا كان عراقيا مقيما في الخارج. ثانيا. في البلدان التي ليس فيها قنصل عراقي أو من ينوب عنه، تتم الاجراءات المبينة في الفقرة (اولا) طبقا لأحكام معاهدة التعاون القضائي بين جمهورية العراق وذلك البلد. ثالثا. اذا لم توجد معاهدة من هذا القبيل فتتم الاجراءات على اساس المعاملة بالمثل، فإن تعذر ذلك يصار الى مفاتحة وزارة الخارجية لاتخاذ ما يلزم بهذا الخصوص بالطرق الدبلوماسية... خامسا. على المحكمة التي تنظر الدعوى ان تثبت البيانات الخاصة التي يطلب الاستجواب عنها، أو صيغة اليمين التي يراد تحليفها، أو الاسئلة التي توجه الى الشاهد، على ان يكون باللغة العربية وبلغة البلد المرسل اليه...)).

(١) طعن رقم ١٧٦ لسنة ٣٠ ق، جلسة ١٩٦٤/١٢/٣٠، اشار اليه : المستشار. صلاح محمد احمد، المرجع السابق، ص٤٥.

(٢) طعن رقم ٩٥٤ لسنة ٥٠ ق، جلسة ١٩٨٦/٤/٢٨، اشار اليه : المستشار. صلاح محمد احمد، المرجع نفسه، ص٤٥، ٤٦.

(٣) نصت المادة (٣) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المعدل على ان ((اذا ندبت المحكمة احد قضاتها لمباشرة اجراء من اجراءات الاثبات وجب عليها ان تحدد اجلا لا يجاوز ثلاثة اسابيع لمباشرة هذا الاجراء. ويعين رئيس الدائرة عند الاقتضاء من يخلف القاضي المنتدب)).

(٤) حددت المادة (٥) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري تلك المدة بنصها على ان ((... ويكون الاعلان بناء على طلب قلم الكتاب بميعاد يومين)).

(٥) المادة (٩) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري.

تخلف عن حضور جلسة النطق بها[١]. اما اذا استغرقت اجراءات الاثبات اكثر من جلسة واحدة نتيجة التأجيل فيثبت ميعاد التأجيل في المحضر من دون تبليغ الطرف الغائب به[٢]. فإذا احال القاضي المنتدب القضية الى المحكمة المختصة وجب عليه ان يعين لها موعدا لأقرب جلسة، ويبلغ الخصم الغائب به عن طريق قلم الكتاب[٣].

وهكذا يتبين ان المشرع المصري في قانون الاثبات اعتمد اسلوب التحقيق في القيام بإجراءات الاثبات اذا وجدت المحكمة المختصة القيام بذلك امرا ضروريا من اجل الوصول الى الحقيقة المنشودة. وترفع نتيجة التحقيق بعد الانتهاء من تلك الاجراءات الى المحكمة المختصة. ولم يعتمد مشرعنا العراقي هذا الاسلوب في المسائل المدنية، اذ تقوم المحكمة المختصة بتلك الاجراءات مباشرة، وإصدار الحكم وفقا للأدلة الراجحة لدى القاضي. ولا تحقيق بغير المسائل الجزائية في القانون العراقي.

* * *

(١) المادة (٥) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري. ولم يحدد النص موعدا لبداية ميعاد الاعلان بالرغم من اهمية تحديده.

(٢) اشارت المادة (٦) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري الى ان ((كلما استلزم اتمام الاجراء اكثر من جلسة، أو اكثر من يوم، ذكر في المحضر اليوم والساعة اللذان يحصل التأجيل اليهما، ولا محل لإخبار من يكون غائبا بهذا التأجيل)).

(٣) المادة (٨) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري.

المبحث الثاني

أدلة إثبات عقد العمل الفردي غير المكتوب

حدد قانون الاثبات طرق اثبات الوقائع والتصرفات القانونية التي يمكن للخصم ان يتقدم بها الى المحكمة المختصة للظفر بحقه بعد كسب قناعة القاضي بها[1]. ولما كان عقد العمل من العقود التي اجاز القانون ابرامها من دون كتابة، فقد اجاز قانون العمل العراقي للعامل وصاحب العمل اثبات عقد العمل غير المكتوب (الاتفاق الشفهي) بينهما بكل طرق الاثبات ؛ خلافا لقانون العمل المصري الذي جعل اثبات مثل هذا العقد يقع على عاتق العامل وحده بكل تلك الطرق. ولا سبيل لصاحب العمل إلا اثباته بالإقرار، أو اليمين الحاسمة. ولتحديد ادلة الاثبات التي يلجأ اليها طرفي عقد العمل في اثبات حقوقهما في ظل عدم وجود عقد عمل مكتوب بينهما ؛ فقد اثرنا تقسيم هذا المبحث الى المطالب الاتية:

المطلب الاول... الاقرار.

المطلب الثاني... اليمين.

المطلب الثالث... الشهادة.

المطلب الرابع... القرينة.

▪ المطلب الأول: الاقرار

يُعد اقرار الخصم بوجود التصرف القانوني من ادلة الاثبات القوية الحاسمة للنزاع. فهو اعتراف الخصم (صاحب العمل أو العامل) بحق عليه لآخر. ويصح ان يقع خارج المحكمة مثلما يصح وقوعه امامها. والى ذلك اشار مشرعنا العراقي في قانون الاثبات المعدل، فنص على ان ((الاقرار القضائي هو إخبار الخصم

(١) وردت ادلة الاثبات في القانون العراقي على سبيل الحصر، ولكل دليل حجته في الاثبات، وتتمثل بـ (الادلة الكتابية، الاقرار، الاستجواب، الشهادة، القرائن وحجية الاحكام، اليمين، المعاينة، الخبرة). د. آدم وهيب النداوي، المرجع السابق، ص٥٣، ٥٤. ونستبعد دليل (المعاينة والخبرة) من بحثنا، لكون ان المعاينة ترد على الأموال، والأشخاص ؛ ولا علاقة لها بموضوع بحثنا. وان الخبرة تتناول وقائع مادية من دون المسائل القانونية، ومن ثم لا يمكن عملها كدليل اثبات في موضوع بحثنا.

امام المحكمة بحق عليه لآخر. والاقرار غير القضائي هو الذي يقع خارج المحكمة))[١]. وجعل ((الاقرار غير القضائي واقعة يعود تقديرها للقاضي ويجب اثباته وفقا للقواعد العامة في الاثبات))[٢].

كما اشار المشرع المصري في قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية الى الاقرار القضائي صراحة، تاركا اثبات الاقرار غير القضائي الى القواعد العامة. وللقاضي سلطة واسعة في تقدير قوته في الاثبات لعدم ورود نص خاص بشأنه[٣]. ويتجلى ذلك في النص على ان ((الاقرار هو اعتراف الخصم امام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها عليه، وذلك اثناء السير في الدعوى المتعلقة بهذه الواقعة))[٤]. ولعل تعريف المشرع المصري للإقرار ادق من تعريفه في القانون العراقي من جانب انه اشترط صراحة بأن يرد الاقرار على واقعة مدعى بها امام القضاء.

وبناء على ما تقدم فإن اعتراف الخصم على نفسه بوجود حق لخصمه يعد نزولا منه عن حقه في مطالبة ذلك الخصم بإثبات ما يدعيه. فلا يعد الاقرار طريقا لاثبات الحق اذا اعترف الخصم بهذا الحق لمصلحة خصمه الاخر[٥]. فاعتراف صاحب العمل امام المحكمة بوجود الاتفاق الشفهي مع العامل دليل على ترتب حق للطرفين في ذمة الآخر بموجب هذا الاتفاق، ولا مساغ لمطالبة المقر لخصمه العامل بالاثبات بعدئذ. كما ان اقرار العامل بوجود الاتفاق غير المكتوب ما بينه وبين صاحب العمل دليل على وجود حق للأخير في ذمته. ويسقط حقه بمطالبة صاحب العمل بالاثبات بعدئذ. لذلك يصح ان يرد الاقرار على التصرفات القانونية مثلما يرد على الوقائع المادية، وحجيته تقتصر على المقر وحده من دون غيره [٦].

وقد يكون الاقرار نتيجة استجواب الخصم (صاحب العمل) امام المحكمة بشأن النزاع المعروض امامها. فتوجه المحكمة الاسئلة اليه من تلقاء نفسها، أو بناء على طلب الخصم الاخر (العامل) ومناقشته بشأن وقائع معينة في الدعوى اذا كانت منتجة وضرورية[٧]. لذلك عادة ما يكون الاقرار صريحا، فيصح ان

---

(١) المادة (٥٩) من قانون الاثبات المعدل بالقانون رقم (٤٦) لسنة ٢٠٠٠.

(٢) المادة (٧٠) من قانون الاثبات.

(٣) د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص٤٧٨.

(٤) المادة (١٠٣) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية.

(٥) د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص٩٢.

(٦) المادة (٦٧) من قانون الاثبات العراقي المعدل جعلت ((الاقرار حجة قاصرة على المقر)). ولم تجعله حجة قاطعة على المقر بعد التعديل. في حين جعلت المادة (١٠٤) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري المعدل ((الاقرار حجة قاطعة على المقر)).

(٧) د. آدم وهيب النداوي، المرجع السابق، ص١٠٢ وما بعدها. وقد اشارت المادة (٧١) من قانون الاثبات العراقي الى ان ((للمحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم ان تستجوب من ترى موجبا لاستجوابه من اطراف الدعوى)).

يكون مكتوبا، أو شفهيا ولو وقع خارج المحكمة. ولا يعد اقرارا امتناع الخصم عن الاجابة عند استجوابه امام المحكمة. في حين يعد نكول الخصم عن حلف اليمين، وامتناعه عن ردها على خصمه الاخر بمثابة اقرار ضمني منه امام المحكمة كما سنرى[١].

نخلص من ذلك الى ان الاقرار عمل ارادي يلتزم به المقر من دون الرجوع عنه ؛ ليصدر عن قصد لمصلحة المقر له، وينتج عنه صدور حكم في الدعوى اذا ما وقع صحيحا امام المحكمة[٢].

ولكي يكون الاقرار صحيحا فقد اشترط القانون في المقر ان يكون عاقلا متمتعا بالأهلية الكاملة (بالغ سن الرشد)، ومن ثم لا يصح اقرار الصغير، والمجنون، والمعتوه. كما لا يصح اقرار أولياءهم، أو أوصياءهم، أو القوامين عليهم بالنيابة عنهم إلا بإذن المحكمة[٣]. كما لم يجز قانون المرافعات المدنية اقرار المحامي الوكيل العام في الدعوى، وإن كانت وكالته عامة مطلقة فيها، ما لم يكن مفوضا بالاقرار عن موكله بتفويض خاص[٤]. كما يشترط في المقر ان تكون ارادته حرة غير مشوبة بعيب من عيوبها، كالإكراه والغلط، وإلا وقع عبء اثبات ذلك عليه[٥]. في حين لم يشترط القانون في المقر له ان يكون عاقلا، وانما اشترط فيه ان يكون موجودا، ومعلوما وقت صدور الاقرار[٦]. لذلك يجوز الاقرار لمصلحة المجنون، والصغير، والمعتوه، والشخص المعنوي[٧].

وقررت المادة (٧٣) منه ان ((أولا. اذا رأت المحكمة ان الدعوى ليست في حاجة الى استجواب، أو ان الوقائع التي يراد استجواب الخصم عنها غير منتجة، أو غير جائزة الاثبات رفضت طلب الاستجواب. ثانيا. للمحكمة ان تعدل عن الاستجواب بعد ان أمرت به أو وافقت عليه اذا اتضح لها ان لا جدوى منه، أو لا مبرر له)). وتلك الاحكام وردت نفسها في قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري في المواد (١٠٥، ١٠٦، ١٠٨).

(١) د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص٤٧٤، ٤٧٥.

(٢) والى ذلك اشارت المادة (٦٨) من قانون الاثبات العراقي بنصها على ان ((أولا. يلتزم المقر بإقراره إلا اذا كذب بحكم. ثانيا. لا يصح الرجوع عن الاقرار)).

(٣) المادة (٦٠/أولا) من قانون الاثبات. ولم يجز المشرع العراقي في البند (ثانيا) منها ((... اقرار الموظف أو المكلف بخدمة عامة ما لم يكن مأذونا بذلك)). إلا انه اجاز اقرار الصغير المميز المأذون بحدود الاذن الممنوح له في المادة (٦١) منه.

(٤) المادة (٢/٥٢) من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٥) د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص٤٨٥.

(٦) نصت المادة (٦٢) من قانون الاثبات العراقي على ان ((اولا: يشترط ان يكون المقر له شخصا موجودا حقيقة أو حكما، ومعلوما وقت صدور الاقرار. ثانيا: لا يشترط ان يكون المقر له عاقلا)).

(٧) اجاز قانون العمل لصاحب العمل ان يكون شخصا طبيعيا أو معنويا، في حين لا يجوز للعامل إلا ان يكون شخصا طبيعيا، بحسب المادة (١/سادسا، ثامنا) من قانون العمل العراقي النافذ. ومن ثم يجوز الاقرار لمصلحة صاحب العمل اذا كان شخصا معنويا.

اما التصرف الذي يرد عليه الاقرار (المقر به) فيشترط به ان يكون معلوما، ومعينا، أو قابلا للتعيين. ومن ثم لا يجوز ان يكون المقر به (الاتفاق الشفهي) مجهولا جهالة فاحشة، اذ لا يصح الحكم بالمجهول. أما الجهالة اليسيرة فيصح فيها الاقرار بموجب القانون[١]. كما يشترط في المقر به ان لا يكذبه ظاهر الحال[٢]، بأن يكون منطقيا ومقبولا عقلا، وإلا يكون الاقرار قائما على حالة غش نحو القانون. فمن غير المعقول الاقرار بوجود عقد العمل في الوقت الذي يكون فيه العامل عاجزا تماما عن العمل، أو عدم وجود مشروع ينفذ فيه العمل. لذلك يكون للقاضي السلطة الواسعة في تقدير صحة الاقرار من عدمه، ومدى مطابقته للواقع.

بالإضافة الى ذلك فمن البديهي ان يكون المقر به مشروعا غير مخالف للنظام العام أو الاداب، ويجوز اثباته بالاقرار[٣]. ولما كان الاقرار تصرفا يصدر من المقر فإنه لا يتوقف على قبول المقر له، ولكنه يرتد برده[٤]. ويترتب على ذلك انه ((اذا رد المقر له جزءا من المقر به فلا يبقى حكم الاقرار في الجزء المردود، ويصبح (ويصح) الاقرار في الجزء الباقي))[٥].

ونشير في نهاية المطاف الى ان المشرع العراقي، كما هو الحال لدى المشرع المصري، لم يجز تجزئة الاقرار على صاحبه اذا كان الاقرار بسيطا، أو موصوفا. وأجاز تجزئته اذا كان مركبا من وقائع متعددة، بحيث ان وجود احدى الوقائع لا تستلزم وجود الوقائع الاخرى[٦].

وقد كان مشرعنا العراقي في قانون الاثبات موفقا الى حد ما في وضع قواعد الاقرار بتفصيلات ضرورية لم نجدها في قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري. لذلك كان مشرعنا العراقي افضل صنعا في

---

(١) المادة (٦٣) من قانون الاثبات العراقي.

(٢) المادة (٦٤/اولا) من قانون الاثبات العراقي. وأشار البند (ثانيا) منها الى ان ((أ. اذا ناقض المقر ما كان قد اقر به سابقا كان هذا التناقض مانعا من سماع دعواه أو دفعه. ب . يرتفع (يرفع) التناقض بقرار من المحكمة، أو بتصديق الخصم، أو بالتوفيق بين الاقرارين. ج . يغتفر التناقض اذا ظهر عذر للمقر كان محل خفاء)).

(٣) د. آدم وهيب النداوي، المرجع السابق، ص٩٥.

(٤) المادة (٦٥/اولا) من قانون الاثبات العراقي.

(٥) المادة (٦٥/ثانيا) من قانون الاثبات.

(٦) المادة (٦٩) من قانون الاثبات العراقي. والشطر الثاني من المادة (١٠٤) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري. ونشير الى ان الاقرار البسيط هو الاعتراف بما يدعيه الخصم من دون تعديل، أو اضافة. ويكون كله لمصلحة الدائن، لذلك لا يكون محلا للتجزئة. اما الاقرار الموصوف فهو الاعتراف بواقعة موصوفة بوصف اخر يعدل منها، ومن شأنه تغيير طبيعتها. كإضافتها الى اجل أو شرط وقت نشوئها. ولا يتجزأ الاقرار بها؛ لكي لا يتغير مركز الخصوم في الدعوى بما يتعلق بعبء الاثبات ؛ وما يؤديه ذلك الى عدم الاقرار بالحقيقة. وأما الاقرار المركب فهو الاعتراف بالواقعة من دون تعديل، ولكن المقر يضيف اليها واقعة من شأنها توجد دفعا لصالحه ضد ما يدعيه المدعي. وهذه الواقعة المضافة لا علاقة لها بالواقعة الاصلية. مما يجوز تجزئته في المحكمة. ينظر ذلك : د. آدم وهيب النداوي، المرجع السابق، ص١٠٠، ١٠١.

ذلك من المشرع المصري الذي ترك تلك التفصيلات الى القواعد العامة.

▪ المطلب الثاني: اليمين

تُعد اليمين دليلا من ادلة الاثبات التي عرفها الانسان منذ القدم. وتتصف بالطابع المدني والديني في آن واحد، وتعتمد على الانسان بما يمليه عليه ضميره، وصدقه في تعامله مع الطرف المقابل، ومدى مخافته من الله جل وعلا ؛ لتعلقها بحقوق الناس خصوصا في ظل عدم وجود الدليل القانوني، أو عدم اكتماله لاثبات التصرف، أو الواقعة محل الاثبات.

فاليمين هي (الحلف بالله تعالى على صدق كلام الحالف ؛ تقوية لما قاله، وتعزيزا له)[١]. ولا يجوز الكذب في اليمين وإلا يكون الحالف قد ارتكب جريمة يعاقب عليها القانون[٢].

ولما كان عبء اثبات عقد العمل غير المكتوب يقع على عاتق صاحب العمل، والعامل بكل طرق الاثبات بمقتضى قانون العمل العراقي ـ كما اسلفنا ـ فإنه يجوز توجيه اليمين الى احدهما اذا ما توفرت شروطها، بحسب صفة الخصم في الدعوى، لاثبات الاتفاق الشفهي بين الطرفين. كما يجوز توجيهها الى صاحب العمل في القانون المصري لاثبات الاتفاق الشفهي، لكون ان اثبات ذلك الاتفاق باليمين لا يقتصر على العامل وحده. على ان تؤدى اليمين امام القضاء (اليمين القضائية) ليعتد بها في الاثبات، ولا عبرة باليمين التي تؤدى خارج القضاء (اليمين غير القضائية) في الاثبات، اذ ان اثباتها يترك الى القواعد العامة.

---

(١) د. آدم وهيب النداوي، المرجع السابق، ص١٣٣. وفي مجال الشريعة الاسلامية عرفها استاذنا الدكتور محيي هلال السرحان في كتابه (النظرية العامة للقضاء في الاسلام، مركز البحوث والدراسات الاسلامية، بغداد، ٢٠٠٧، ص٢٣٥) بأنها (تحقيق خبر، أو توكيده امام القاضي، أو من ينوب عنه بذكر اسم الله تعالى، أو بذكر صفة من صفاته، أو بذكرهما)). ولعل تعريفه أدق من الأول، كونه حدد الجهة التي تؤدى اليمين امامها وهي القضاء. وحسنا فعل في ذلك.

(٢) نصت المادة (٢٥٨) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل على ان ((يعاقب بالحبس من ألزم من الخصوم في دعوى مدنية باليمين، أو ردت عليه فحلف كاذبا. ويعفى من العقاب من رجع الى الحق بعد ادائه اليمين الكاذبة وقبل صدور حكم في موضوع الدعوى)). وقد ورد في التعديل رقم (٤٦) لسنة ٢٠٠٠ (التعديل الرابع لقانون الاثبات) المادة (١١٩/ سادسا) أن ((لا يجوز لقاضي التحقيق المباشرة باتخاذ الاجراءات القانونية بشأن تهمة حلف اليمين الكاذبة إلا بإذن من محكمة الموضوع)). كما قرر قانون الاثبات العراقي في المادة (١١٩/ رابعا) انه ((... اذا ثبت كذب اليمين بحكم جزائي فإن للخصم الذي اصابه ضرر منها ان يطلب التعويض، دون اخلال بما قد يكون له من حق في الطعن على الحكم الذي صدر ضده بسبب اليمين الكاذبة)). وهو ما ورد في المادة (١١٧) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري ايضا. ونشير الى ان الاسلام يطلق على اليمين الكاذبة تسمية (اليمين الغموس) لأنها تغمس صاحبها في النار. د. محيي هلال السرحان، المرجع السابق، ص٢٤٦.

كما لا عبرة بالنكول عن اليمين خارج المحكمة بعد تأديتها امامها، كونها تخضع لرقابة القاضي وموافقته[١].

وتؤدى اليمين امام القاضي بالصيغة التي تضعها المحكمة، وبما يتناسب مع الوقائع المراد الحلف عليها، وتبدأ بكلمة (أقسم بالله العظيم)، مع مراعاة ديانة من وجهت اليه عند تأديتها[٢]. فإذا وجهت الى الاخرس فيعتد بإشارته المعهودة، أو بالكتابة اذا كان يجيدها[٣]. واليمين في القوانين المقارنة قد تكون حاسمة، وقد تكون متممة. وسنبحث كل واحدة منهما في فرع مستقل.

▪ الفرع الأول: اليمين الحاسمة

تعد اليمين الحاسمة من أقوى ادلة الاثبات جنبا الى جنب الاقرار ؛ كونها تحسم الدعوى فينتج منها حكم فيها. وقد عرفها مشرعنا العراقي بأنها ((اليمين الحاسمة هي اليمين التي تنتهي بها الدعوى))[٤]. ويوجهها الخصم (صاحب العمل أو العامل) الى الخصم الاخر بإذن المحكمة عن وقائع معينة بناء على طلبه[٥]. فإذا وجدت المحكمة ان الخصم متعسف في توجيهها لخصمه ؛ جاز لها ان ترفض توجيه اليمين الحاسمة له بموجب سلطتها التقديرية[٦].

---

(١) نصت المادة (١٠٩) من قانون الاثبات العراقي على ان ((تؤدى اليمين امام المحكمة، ولا اعتبار بالنكول عن اليمين خارجها)).

(٢) نصت المادة (١٠٨) من قانون الاثبات العراقي المعدل على ان ((أولا. تكون تأدية اليمين بأن يقول الحالف (أقسم بالله العظيم) ويؤدي الصيغة التي اقرتها المحكمة. ثانيا. يجوز لمن وجهت اليه اليمين ان يؤديها وفقا للأوضاع المقررة في ديانته اذا طلب ذلك)). وهو ما ورد في المادة (١٢٧) والمادة (١٢٨) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري ايضا. وقد ذهبت محكمة النقض المصرية الى ان (ليس للخصم العاجز عن الاثبات ان يطلب تحليف خصمه خلافا للأوضاع المقررة في ديانة خصمه، لأن ذلك يعد تعسفا منه في طلب توجيه اليمين). القرار رقم (٥ في ١٩٨٠/٧/٢٣) منشور في مجموعة الاحكام العدلية، العدد الثاني، س١٣، ١٩٨٢، ص١٥١. وأشارت المادة (١١٥/اولا) منه الى ان ((... وللمحكمة ان تعدل صيغة اليمين بحيث تنطبق على الوقائع المطلوب الحلف عليها)).

(٣) المادة (١١٠) من قانون الاثبات العراقي. والمادة (١٢٩) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري.

(٤) المادة (١١٤/ ثانيا) من قانون الاثبات العراقي.

(٥) المادة (١١٤/اولا) من قانون الاثبات العراقي. والمادة (١١٤) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري.

(٦) ينظر في ذلك : د. توفيق حسن فرج، قواعد الاثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٣، ص٣٠٨. وكذلك : مهدي صالح محمد امين، ادلة القانون المباشرة، مطبعة أوفست المشرق، بغداد، ١٩٨٧، ص١١٢. وقد نصت المادة (١١٥) من قانون الاثبات العراقي على ان ((أولا. يجب على من يوجه لخصمه اليمين الحاسمة ان يبين الوقائع التي يريد تحليفه عليها... ثانيا. للمحكمة ان ترفض توجيه اليمين الحاسمة اذا كان الخصم متعسفا في توجيهها)). وهذا ما ذهب اليه المشرع المصري في المادة (١١٤) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المعدل ايضا.

وتتفق القوانين المقارنة على ان اليمين الحاسمة لا توجه من الخصم إلا اذا عجز عن تقديم الدليل في اثبات ادعائه، أو دفعه، ولم يقر له خصمه بصحة ادعائه. فإذا طلب الخصم من المحكمة ان تأذن له بتوجيهها الى الخصم الاخر ؛ ووافقت على ذلك فيجري تحليفه اذا كان حاضرا[١]. ولكنها تختلف من ناحية ما اذا كان الخصم المراد توجيه اليمين اليه غائبا. فقد اجاز قانون الاثبات العراقي للمحكمة، بناء على طلب الخصم، ان تصدر حكما غيابيا ضد الخصم الغائب معلقا على النكول عن حلف اليمين عند الاعتراض ولو كان حاضرا لبعض جلسات المرافعة. ويتجلى ذلك بالنص على ان ((اذا عجز الخصم عن اثبات ادعائه، أو دفعه فعلى المحكمة ان تسأله عما اذا كان يطلب تحليف خصمه اليمين الحاسمة من عدمه. فإن 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))[٢].

في حين ان القانون المصري الزم حضور الخصم الغائب (المطلوب تحليفه) امام المحكمة بتبليغه على يد محضر (مبلغ) لغرض حلف اليمين، فإن حضر وامتنع من دون ان ينازع، أو تخلف عن الحضور من دون عذر مشروع فيعد ناكلا عن حلف اليمين[٣]. ولعل موقف المشرع المصري في ذلك اكثر منطقا من موقف المشرع العراقي. فكان من الأفضل بالمشرع العراقي ان يلزم المحكمة بأن تجعل الخصم المراد توجيه اليمين اليه ناكلا عن حلف اليمين اذا غاب عن الجلسة من دون عذر مشروع، بدلا من ان يجيز لها اصدار الحكم عليه غيابيا معلقا على النكول عن اليمين عند الاعتراض ولو كان حاضرا بعض جلسات المرافعة. اذ ان صدور الحكم الغيابي بحق الخصم الغائب لا يصح اذا سبق له حضور بعض جلسات المرافعة[٤].

واستنادا الى ما تقدم، فإن القوانين المقارنة تجيز للعامل توجيه اليمين الحاسمة الى صاحب العمل بموافقة المحكمة اذا لم يقر الاخير صراحة بوجود الاتفاق الشفهي بينهما، ولم يكن هنالك دليل اخر على وجود هذا الاتفاق. فلا بد من توجيه اليمين الحاسمة في هذه الحالة، لأن بدونها لا تنتهي الدعوى[٥].

---

(١) المادة (١١٨) من قانون الاثبات العراقي. والمادة (١٢٤) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري. كما اجاز قانون الاثبات العراقي في المادة (١١٩/ خامسا) منه ((... تأدية اليمين بغياب من طلبها)).

(٢) المادة (١١٨) من قانون الاثبات العراقي.

(٣) المادة (١٢٤) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري.

(٤) والى ذلك اشارت المادة (١/٥٥) من قانون المرافعات المدنية العراقي فنصت على ان ((تعتبر المرافعة حضورية اذا حضر الخصم في أية جلسة ولو تغيب بعد ذلك)).

(٥) اشارت المادة (١١١/ اولا) من قانون الاثبات العراقي الى ان ((طلب توجيه اليمين يتضمن النزول عما عداها من طرق

ويستنبط من قانون العمل العراقي انه يجوز لصاحب العمل توجيه اليمين الحاسمة الى العامل اذا لم يستطع اثبات العقد غير المكتوب بأي دليل من ادلة الاثبات امام المحكمة. في حين يجوز لصاحب العمل توجيه اليمين الحاسمة الى العامل اذا لم يستطع اثبات ذلك العقد بالكتابة بمقتضى قانون العمل المصري[١]. ويترتب على ذلك ان من وجهت اليه اليمين الحاسمة اذا حلف أما ان يعترف بوجود الاتفاق الشفهي بينهما ؛ فيصدر الحكم بناء عليه لمصلحة موجه اليمين، أو انه ينكر وجود مثل هذا الاتفاق بينهما ؛ فيحكم القاضي برد الدعوى لمصلحته. ولمن وجهت اليه اليمين الحاسمة ان يردها على خصمه إن لم يحلف، على ان يكون ذلك في اطار الواقعة نفسها[٢]. فإذا امتنع عن حلف اليمين ولم يردها على خصمه فيعد ناكلا عن حلف اليمين.

كما يعد امتناع من ردت عليه اليمين الحاسمة عن حلفها ناكلا، ومن ثم يكون قد خسر الدعوى[٣]. لأن النكول بمثابة اقرار من الخصم بوجود الاتفاق بينهما. ومن ثم لا يسمح له بعد النكول طلب اعادة توجيه اليمين اليه. وقد يكذب في الحلف من وجهت اليه اليمين، أو من ردت عليه، وفي هذه الحالة ((لا يجوز

الاثبات بالنسبة للواقعة التي يرد عليها اذا بقي طالبها مصرا على توجيهها)).

(١) وقد قارنا في محله بين المادة (٣٧/ رابعا) من قانون العمل العراقي، والمادة (٣١) من قانون العمل المصري في تحديد من يتحمل عبء اثبات العقد غير المكتوب.

(٢) اشارت المادة (١١٩) من قانون الاثبات العراقي الى ان ((أولا... وعلى من وجهت اليه اليمين أن يحلفها، أو يردها على خصمه وإلا اعتبر ناكلا ... ثانيا. لا يجوز رد اليمين اذا كانت منصبة على واقعة لا يشترك فيها الخصمان بل يستقل بها من وجهت له اليمين)). وهو ما اشارت اليه المادة (١٢٥) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري ايضا. ولا يجوز لمن ردت اليه اليمين ان يردها ثانية على خصمه ؛ لكي لا يدور النزاع في حلقة مفرغة. للمزيد من التفصيل ينظر: د. همام محمد محمود زهران، اصول الاثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠٠٢، ص٣٨٥.

(٣) ينظر في ذلك : د. سعدون العامري، المرجع السابق، ص١٢٤. وكذلك : د. عباس العبودي، شرح احكام قانون الاثبات المدني، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٥، ص٣٠٩. وقد اشارت المادة (١١٩/ ثالثا) من قانون الاثبات العراقي الى ان ((كل من وجهت اليه اليمين فنكل عنها دون ان يردها على خصمه، وكل من ردت عليه اليمين فنكل عنها خسر ما توجهت به اليمين))، تقابلها المادة (١١٨) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري. وقد قضت محكمة التمييز الاتحادية بذلك في قرار لها (رقم ٤٦٨/ مدنية اولى / ٩٢ في ٢٧/ ٥/ ١٩٩٢) اشار اليه : ابراهيم المشاهدي، المختار من قضاء محكمة التمييز، قسم الاثبات، بغداد، ١٩٩٩، ص٢٢١. وعاقب المشرع العراقي في المادة (٢٥٩) من قانون العقوبات النافذ بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر مع غرامة كل من ((١.امتنع بغير عذر مشروع عن حلف اليمين القانونية بأن يقر الحقيقة بعد ان طلبها منه قاض...)).

للخصم ان يثبت كذب اليمين بعد ان يؤديها الخصم الذي وجهت اليه اليمين، أو ردت عليه...))[١]. وهكذا يتبين ان توجيه اليمين، وردها عمل ارادي. وبمقتضى ذلك يشترط في من يوجهها، أو من يحلفها، أو من يردها ان يكون كامل الاهلية، وأن لا تكون ارادته مشوبة بعيب من عيوبها. لذلك توجه الى الخصم الاخر شخصيا، ولا توجه الى من يمثله[٢].

وتنبغي الاشارة الى انه ((يجوز لمن وجه اليمين ان يرجع عن ذلك قبل ان يحلف الخصم))[٣]. ويجوز توجيه اليمين الحاسمة في كل مراحل الدعوى عدا مرحلة التمييز[٤]. كما لا يجوز توجيه اليمين الحاسمة عن واقعة مخالفة للنظام العام، أو الاداب ؛ لعدم جواز اثباتها قانونا، ما لم يكن الخصم متضررا منها[٥].

وبموجب القانون المصري ((يحرر محضر بحلف اليمين يوقعه الحالف، ورئيس المحكمة، أو القاضي المنتدب، والكاتب))[٦]. وحسنا فعل المشرع المصري في ذلك. ولا مثيل لهذا النص في قانون الاثبات العراقي بالرغم من اهميته العملية.

▪ الفرع الثاني: اليمين المتممة

تتفق القوانين المقارنة على توجيه اليمين المتممة من القاضي الى احد الخصوم اذا لم يمتلك الدليل الكامل

---

(١) المادة (١١٩/ رابعا) من قانون الاثبات العراقي. والمادة (١١٧) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري.

(٢) ينظر : د. عصمت عبد المجيد بكر، الوجيز في شرح قانون الاثبات، مطبعة الزمان، بغداد، ١٩٩٧، ص٢٩٨. وقد نصت المادة (١١٢) من قانون الاثبات العراقي على ان ((تجري النيابة في طلب التحليف ولا تجري في اليمين)). كما اشارت المادة (٢/٥٢) من قانون المرافعات المدنية الى ان ((الوكالة العامة المطلقة لا تخول الوكيل العام بغير تفويض خاص الاقرار بحق ... ولا توجيه اليمين أو ردها أو قبولها...)). كما اشارت المادة (١١٥) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري الى ان ((... ويجب ان تكون الواقعة التي تنصب عليها اليمين متعلقة بشخص من وجهت اليه، فإن كانت غير شخصية له انصبت على مجرد علمه بها. ويجوز للوصي أو القيم أو وكيل الغائب أن يوجه اليمين الحاسمة فيما يجوز له التصرف فيه...)).

(٣) المادة (١١١/ ثانيا) من قانون الاثبات العراقي. كما أشارت المادة (١١٦) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري الى ان ((لا يجوز لمن يوجه اليمين أو ردها ان يرجع في ذلك متى قبل خصمه ان يحلف)).

(٤) المادة (١١١/ ثالثا) من قانون الاثبات العراقي.

(٥) نصت المادة (١١٦) من قانون الاثبات العراقي على انه ((اولا. يجوز ان توجه اليمين الحاسمة في أية حالة كانت عليها الدعوى، إلا انه لا يجوز توجيهها عن واقعة مخالفة للنظام العام أو الاداب. ثانيا. يجوز للخصم المتضرر من الواقعة المخالفة للنظام العام أو الاداب أن يطلب توجيه اليمين الحاسمة الى خصمه)). والحكم نفسه في المادة (١١٥) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري.

(٦) المادة (١٣٠) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري.

في اثبات دعواه[١]. فإذا قدم العامل دليلا ناقصا في الدعوى فيوجه القاضي له اليمين المتممة ليستكمل قناعته في الدعوى. كأن يقدم شاهدا واحدا لاثبات وجود الاتفاق الشفهي ما بينه وبين صاحب العمل. فيستكمل القاضي شهادة الشاهد الواحد باليمين المتممة [٢]. وغالبا ما يصدر الحكم لمصلحة من وجهت اليه اليمين المتممة اذا اكتمل الدليل، واقتنع القاضي به، ما لم ينكل عن حلفها. ومن ثم فإن اليمين المتممة لا تحسم بها الدعوى، وانما تمهد الى حسمها. فهي ملك القاضي، ويوجهها بموجب سلطته التقديرية الى الخصم عند توفر مبدأ الثبوت القانوني في الدعوى، خلافا لليمين الحاسمة التي توصف بأنها ملك الخصوم، فتوجه من الخصم الى الخصم الاخر بإذن المحكمة عند عدم توفر الدليل في الدعوى [٣]. وبذلك فإن اليمين المتممة وفقا للوصف المتقدم هي واقعة مادية [٤]، وليست كاليمين الحاسمة التي توصف بأنها تصرف قانوني. ولا توجه الى الخصمين في وقت واحد. كما لا يجوز ردها الى الخصم الاخر[٥]، لكون ان القاضي هو من يوجهها، بخلاف اليمين الحاسمة التي يمكن ردها الى الخصم الاخر كونها توجه من الخصوم كما اسلفنا في محله.

▪ المطلب الثالث: الشهادة

تعد الشهادة من ادلة الاثبات التي عرفها الانسان منذ قديم الزمان. وهي اقل قوة في الاثبات من الاقرار واليمين، كونها خبر يحتمل الصدق ؛ والكذب. وتعرف بأنها (إخبار الانسان في مجلس القاضي بحق على

(١) فقد نصت المادة (١٢٠) من قانون الاثبات العراقي على ان ((للمحكمة ان توجه اليمين المتممة من تلقاء نفسها للخصم الذي ليس لديه دليل كامل، لتبني بعد ذلك حكمها في موضوع الدعوى، أو في قيمة ما تحكم به)). ويقابل هذا النص نص المادة (١١٩) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري.

(٢) ينظر : د. تحسين حمد سمايل، الادلة الناقصة ودور القاضي المدني في اكمال حجيتها القانونية، ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٣، ص٢٥٤. وقد اشارت المادة (٨٤) من قانون الاثبات العراقي الى ان ((للمحكمة ان تأخذ بشهادة شخص واحد مع يمين المدعي اذا اقتنعت بصحتها ...)).

(٣) د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص٥٧٤. ويشترط لتوجيه اليمين المتممة توفر مبدأ الثبوت القانوني في الدعوى. اي ان يكون هناك دليل ولكنه ناقص بحيث يجعل الحق المدعى به قريب الاحتمال. والى ذلك اشارت المادة (١٢١) من قانون الاثبات العراقي، فنصت على ان ((يشترط في توجيه اليمين المتممة ألا يكون في الدعوى دليل كامل، وألا تكون الدعوى خالية من اي دليل))، وكذلك المادة (١١٩) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري. د. آدم وهيب النداوي، المرجع السابق، ص١٤٢.

(٤) ينظر : د. احمد أبو الوفا، الاثبات في المواد المدنية والتجارية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، القاهرة، ١٩٨٣، ص٢٣٤.

(٥) نصت المادة (١٢٢) من قانون الاثبات العراقي على ان ((لا يجوز للخصم الذي وجهت اليه المحكمة اليمين المتممة ان يردها على الخصم الاخر)). ويقابلها نص المادة (١٢٠) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري.

غيره لغيره)[١]. وقد اجاز المشرع اثبات وجود التصرف القانوني، أو انقضائه بالشهادة في حدود مبلغ معين، سواء أكان ذلك في قانون الاثبات العراقي أم المصري[٢].

إلا ان المشرع في قانون العمل خرج على هذه القاعدة، فأجاز للعامل اثبات عقد العمل غير المكتوب بكل طرق الاثبات ومنها شهادة الشهود بغض النظر عن قيمة العقد، ما لم يوجد اتفاق، أو نص يقضي بخلاف ذلك[٣]. ولعل السبب الموجب لذلك عند الفقه هو توفير الضمان للعامل في مواجهة صاحب العمل ؛ خصوصا ان سبب عدم كتابة العقد قد يرجع في الغالب الى تقصير صاحب العمل[٤].

وانطلاقا من ذلك فإنه يجوز لصاحب العمل اثبات عقد العمل غير المكتوب بالشهادة ايضا في القانون العراقي لدى مطالبته بحقوقه الناشئة منه، ما دام ان عبء الاثبات يقع عليه جنبا الى جنب العامل بكل طرق الاثبات[٥]. في حين لا يستطيع صاحب العمل في القانون المصري اثبات ذلك العقد بالشهادة، كونه لا يستطيع اثباته إلا بالاقرار، أو اليمين. ولكن اذا وجد مبدأ الثبوت بالكتابة، أو وجد المانع المادي، أو الادبي من الحصول على الدليل الكتابي، أو ضاع العقد المكتوب بسبب اجنبي لا يد له فيه، فيجوز عندئذ لصاحب العمل اثباته بالشهادة استثناء[٦].

---

(١) ينظر في ذلك : د. محيي هلال السرحان، المرجع السابق، ص١٧٥. وكذلك : د. آدم وهيب النداوي، المرجع السابق، ص١٠٦.

(٢) فقد صرحت المادة (٧٧) من قانون الاثبات العراقي المعدل بأن ((اولا. يجوز اثبات وجود التصرف القانوني أو انقضائه بالشهادة اذا كانت قيمته لا تزيد على (٥٠٠٠) خمسة آلاف دينار. ثانيا. اذا كان التصرف القانوني تزيد قيمته على (٥٠٠٠) خمسة آلاف دينار، أو كان غير محدد القيمة، فلا يجوز اثبات هذا التصرف، أو انقضائه بالشهادة ما لم يوجد اتفاق، أو قانون ينص على خلاف ذلك)). وهو ما صرحت به المادة (٦٠) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري.

(٣) ويلاحظ ذلك من خلال الاطلاق الوارد في نص المادة (٣٧/ رابعا) من قانون العمل العراقي، والمادة (٣٢) من قانون العمل المصري. اذ لم يقيد النص اثبات عقد العمل غير المكتوب بالشهادة في حدود مبلغ معين. ينظر في ذلك : د. محمد علي الطائي، قانون العمل على وفق قانون العمل رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٥، دار السنهوري، بيروت، ٢٠١٨، ص٢٠٥، ٢٠٦. وكذلك : د. رمضان جمال كامل، المرجع السابق، ص١٣٥.

(٤) د. محمد علي الطائي، المرجع نفسه، ص٢٠٦. وكذلك : د. رمضان جمال كامل، المرجع نفسه، ص١٣٥.

(٥) وأكدت هذا المبدأ المادة (٨٠) من قانون الاثبات العراقي بنصها على ان ((اذا احضر احد الخصمين شهودا لاثبات دعواه جاز لخصمه ان يحضر شهودا لرد هذه الدعوى)).

(٦) نصت المادة (٦٢) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري على ان ((يجوز الاثبات بشهادة الشهود فيما كان يجب اثباته بالكتابة اذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة. وكل كتابة تصدر من الخصم ويكون من شأنها ان تجعل وجود التصرف المدعى قريب الاحتمال تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة)). وبالمضمون نفسه صرحت المادة (٧٨) من قانون الاثبات العراقي. كما نصت المادة (٦٣) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري على ان ((يجوز كذلك

وتجدر الاشارة الى ان الخصم الذي يقع عليه عبء الاثبات لا يجوز له ان يكون شاهدا في الدعوى نفسها. فلا يجوز للعامل اذا ما اقام الدعوى على صاحب العمل لاثبات وجود العقد الشفهي بينهما ان يكون شاهدا فيها. اذ لا يجوز له ان يصطنع دليلا لنفسه بنفسه[١].

ويقدم الشهود الى المحكمة للإدلاء بشهادتهم امامها ؛ لاثبات وجود عقد العمل الشفهي بين العامل وصاحب العمل بناء على طلب الخصم وبموافقتها[٢]. وللمحكمة من تلقاء نفسها استدعاء اي شخص للشهادة اذا وجدت في مثوله امامها للإدلاء بالشهادة فائدة للوصول الى الحقيقة[٣].

الامر الذي يستلزم ان تكون شهادة الشاهد منصبة على التصرف المراد اثباته امام المحكمة، ولا يتعداها الى غيرها من التصرفات التي لا علاقة لها في الدعوى. ولا يجوز للشاهد الامتناع عن الحضور امام المحكمة المختصة من دون عذر مشروع اذا كان مبلغا تبليغا صحيحا، وإلا يتم احضاره جبرا عن طريق الشرطة بقرار من المحكمة، والحكم بتغريمه [٤].

وتبدأ المحكمة بتحليف الشاهد بقول الحق قبل الادلاء بشهادته، بعد التأكد من بياناته الشخصية. فإذا امتنع عن الحلف، أو الادلاء بالشهادة من دون عذر مشروع غرمته المحكمة[٥]. ويدلي كل شاهد بشهادته

الاثبات بشهادة الشهود فيما كان يجب اثباته بدليل كتابي : أ. اذا وجد مانع مادي أو ادبي يحول دون الحصول على دليل كتابي. ب . اذا فقد الدائن سنده الكتابي بسبب اجنبي لا يد له فيه)).

(١) والى ذلك اشارت المادة (٨٣) من قانون الاثبات العراقي، فنصت على ان ((ليس لأحد ان يكون شاهدا ومدعيا)).

(٢) نصت المادة (٩١) من قانون الاثبات العراقي على ان ((اذا قررت المحكمة سماع الشهود الذين طلب احد الخصوم تقديمهم، فعلى ذلك الخصم : اولا. تحديد الوقائع المراد اثباتها بالشهادة. ثانيا. حصر الشهود المطلوب سماع شهاداتهم إلا اذا اقتضت طبيعة الدعوى غير ذلك. ثالثا. تقديم كافة المعلومات التي تؤمن تبليغهم. رابعا. الامتناع عن تقديم غير الشهود الذين حصرهم ابتداء، إلا اذا قدم مبررا يقنع المحكمة في طلب شهود اخرين. خامسا. ايداع صندوق المحكمة مبلغا نقديا يغطي نفقات الشهود ...)). كما الزمت المادة (٦٨) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري الخصم الذي يطلب الاثبات بالشهادة ((... أن يبين الوقائع التي يريد اثباتها كتابة أو شفاها في الجلسة)). وقررت المادة (٧٥) منه انه ((لا يجوز بعد انقضاء ميعاد التحقيق سماع شهود بناء على طلب الخصوم)).

(٣) د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص٣٢٤، ٣٢٥. وأشارت الى ذلك المادة (٨١) من قانون الاثبات العراقي، والمادة (٧٠) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري. ويجري تبليغ الشهود للحضور امام المحكمة في الزمان والمكان المعينين منها بمقتضى المادة (٩٢) من قانون الاثبات العراقي.

(٤) حددت المادة (٩٣) من قانون الاثبات العراقي المعدل مبلغ الغرامة بـ (٢٥٠) دينارا كحد ادنى، و (٢٠٠٠) دينارا كحد اقصى. وبالمضمون نفسه صرحت المادة (٧٨) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري.

(٥) المادة (٩٤/ اولا، ثانيا) من قانون الاثبات العراقي. والمواد (٨٠، ٨٥، ٨٦) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري. ولا يعني تحليف الشاهد حلف اليمين الذي يوجه الى الخصم، لأن الشاهد ليس بخصم في الدعوى.

امام المحكمة على انفراد [١]، لكي لا يعلم كل منهم بما ادلى به الاخر امام المحكمة. الامر الذي يتيح للمحكمة مطابقة افادتهم بعد الانتهاء من سماع شهادتهم.

والإدلاء بالشهادة يكون شفهيا إلا اذا كان الشاهد لا يستطيع الكلام، لعاهة، فيدلي بها كتابة، أو بالإشارة اذا كان لا يجيد الكتابة[٢].ويسترسل الشاهد بإفادته من دون مقاطعة الخصوم له، فإذا ما انتهى منها فيمكن مناقشته من المحكمة، والخصوم (العامل وصاحب العمل) حولها، وتوجيه الاسئلة بشأنها على ان لا تكون ايحائية[٣]. ولا يجوز للشاهد الادلاء بأي استنتاج حول ما شهد به[٤]. وتدون اجابات الشهود في محضر خاص، ويتلى على الحضور، ثم يذيل بتوقيع الشاهد[٥].

وقد اجاز القانون للقاضي، بموجب سلطته التقديرية، الترجيح بين الشهادات لتكوين قناعته فيها، واعتمادها في الحكم اذا ما صدقت[٦]. فليس من الضرورة ان يأخذ بكل الشهادات خصوصا اذا كانت متضاربة. وقد لا يأخذ بها برمتها اذا لم يقتنع فيها. وقد يأخذ بشهادة شاهد واحد اذا اقتنع بصحتها على ان يعززها بيمين المدعي كما اسلفنا[٧]. كما اجاز القانون للقاضي ان يأخذ من الشهادة الواحدة الجزء الذي اقتنع به، اذ لا يلزم القاضي بتصديق كل ما يدلي به الشاهد من اقوال لا تتفق مع مدلول الشهادة[٨].

---

(١) المادة (٩٤/ ثالثا) من قانون الاثبات العراقي. والمادة (٨٤) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري.

(٢) المادة (٩٥) من قانون الاثبات العراقي. والمادة (٩٠) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري. وأجازت المادة (٨٦) من قانون الاثبات العراقي ((للمحكمة قبول شهادة الاخرس، والأعمى، والأصم ...)). كما اشارت المادة (٨٣) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري الى ان ((من لا قدرة له على الكلام يؤدي الشهادة اذا امكن ان يبين مراده بالكتابة أو بالإشارة)).

(٣) المادتان (٩٤/ ثالثا) و(٩٦ / ثانيا، ثالثا، رابعا) من قانون الاثبات العراقي. والمادتان (٨٧، ٨٩) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري. وقد منعت المادة (٩٠) من قانون الاثبات العراقي اهانة الشاهد ؛ وإلا تعرض الفاعل الى المسؤولية المدنية والجزائية.

(٤) المادة (٩٧) من قانون الاثبات العراقي.

(٥) المادة (٩٦ / سابعا، ثامنا) من قانون الاثبات العراقي. والمادة (٩١) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري.

(٦) نصت المادة (٨٢) من قانون الاثبات العراقي على ان ((لمحكمة الموضوع تقدير الشهادة من الناحيتين الموضوعية والشخصية، ولها ان ترجح شهادة على اخرى وفقا لما تستخلصه من ظروف الدعوى، على ان تبين اسباب ذلك في محضر الجلسة)).

(٧) نصت المادة (٨٤) من قانون الاثبات العراقي على ان ((للمحكمة ان تأخذ بشهادة شخص واحد مع يمين المدعي اذا اقتنعت بصحتها، كما ان لها ان ترد شهادة شاهد أو اكثر اذا لم تقتنع بصحة الشهادة)).

(٨) نصت المادة (٨٥) من قانون الاثبات العراقي على ان ((اذا لم توافق الشهادة الدعوى، أو لم تتوافق أقوال الشهود بعضها مع بعض، جاز للمحكمة ان تأخذ من الشهادة القدر الذي تقتنع بصحته)).

ونشير في نهاية المطاف الى ان المشرع المصري قد حدد اهلية الشهادة بخمس عشرة سنة وإلا كانت الشهادة على سبيل الاستدلال[١]. في حين ان المشرع العراقي لم يحدد سنا معينة للشاهد عند الادلاء بشهادته امام المحكمة. وكان الاجدر به تحديدها في قانون الاثبات اسوة بالمشرع المصري.

▪ المطلب الرابع: القرينة

أجاز قانون العمل العراقي النافذ لصاحب العمل، والعامل اثبات عقد العمل غير المكتوب بجميع طرق الاثبات ومنها القرينة. بينما لا يجيز قانون العمل المصري لصاحب العمل اثبات ذلك العقد بالقرينة، وانما الأمر مقصور على العامل وحده كما ذكرنا.والقرينة بشكل عام هي استنباط واقعة غير ثابتة، أو غير معلومة من واقعة ثابتة، أو معلومة[٢]. وعملية الاستنباط اذا كانت من المشرع فهي قرينة قانونية، وإذا كانت من القاضي فهي قرينة قضائية. لذلك تقسم القرينة الى قرينة قانونية، وأخرى قضائية. وسنبحث كلا القسمين في فرع مستقل.

▪الفرع الأول: القرينة القانونية

تُعرف القرينة القانونية بأنها ((... استنباط المشرع امرا غير ثابت من امر ثابت))[٣]. لذلك فإن هذه القرينة يعملها المشرع بنص القانون، ولا سلطة للقاضي في إعمالها. وحيث ان القرينة تنطوي على وجود واقعتين احداهما معلومة، والأخرى مجهولة ؛ فإن المشرع في القرينة القانونية يختار الواقعة المعلومة الثابتة بنص القانون، ويجري عملية استنباط الواقعة المجهولة منها[٤]. ومن ثم فإن هذه القرينة لا تعفي الخصم (العامل أو صاحب العمل) من الاثبات وانما تغنيه عن اثبات الواقعة، أو التصرف القانوني اثباتا مباشرا بأي دليل من أدلة الاثبات ؛ ما دام ان المشرع تكفل في اثبات التصرف بقيام القرينة[٥]. من ذلك ما ورد في قانون العمل العراقي الحالي بإلزام صاحب العمل بـ ((تنظيم إضبارة شخصية خاصة لكل عامل يحفظ فيها صورة عن قرار تعيينه، وجميع الوثائق، والمستندات، والشهادات، والمعلومات المتعلقة به، كما يضم اليها كل ما يطرأ

(١) المادة (٦٤) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري.
(٢) د. آدم وهيب النداوي، المرجع السابق، ص١٢٢.
(٣) المادة (٩٨ / اولا) من قانون الاثبات العراقي.
(٤) د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص٦٠٠.
(٥) وقد قررت المادة (٩٨ / ثانيا) من قانون الاثبات العراقي ان ((القرينة القانونية تغني من تقررت لمصلحته عن اي دليل اخر من ادلة الاثبات)). وهو ما قررته المادة (٩٩) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري ايضا.

على وضع العامل من تعديلات في عمله، أو اجوره، أو مكافآته، أو عقوباته، وما سوى ذلك. على ان يحتفظ بالملف لمدة سنتين على الاقل من تأريخ انتهاء علاقة العمل))[١]. كما ألزمه بـ ((تسليم العامل عند مباشرته العمل وصلا بما سلمه له من وثائق، ومستندات ؛ وإعادتها اليه عند انتهاء عقد العمل...))[٢].

عليه فإن وجود اضبارة شخصية خاصة بالعامل لدى صاحب العمل، وتسليم العامل وصلا بالوثائق، والمستندات المسلمة منه الى صاحب العمل قرينة على وجود علاقة عمل بين العامل وصاحب العمل، وإن كان الاتفاق بينهما شفهيا[٣]. ومن ثم فإن العامل في هذه الحالة يقع عليه عبء اثبات تحقق الواقعة التي تقوم عليها القرينة ؛ ولا يثبت الواقعة، أو التصرف القانوني مصدر الحق المدعى به. اي ان القرينة القانونية تنقل الاثبات من محله الأصلي (الواقعة المراد اثباتها) الى محل اخر (واقعة اخرى قريبة من الاولى)، وتعد الواقعة الأولى ثابتة بثبوت الواقعة الاخرى. وعلى القاضي ان ينصاع لحكم القرينة القانونية ؛ فيبني عليها حكمه في الدعوى بغض النظر عن قناعته بها من عدمها ؛ ما لم يثبت الخصم الاخر عكسها[٤]. حيث ان القرينة القانونية، وإن كانت قاطعة، إلا انها تقبل اثبات العكس بدليل اقوى منها. فتدحض بالاقرار ؛ أو اليمين في المسائل التي لا تتعلق بالنظام العام، وبخلاف ذلك تبقى قاطعة غير قابلة لاثبات عكسها[٥].

▪ الفرع الثاني: القرينة القضائية

عرف المشرع العراقي القرينة القضائية بأنها ((... استنباط القاضي امرا غير ثابت من امر ثابت لديه في الدعوى المنظورة))[٦]. فهذه القرينة عملية ذهنية يعملها القاضي، اذا لم يقررها القانون، عن طريق استنباط

---

(١) المادة (٤١/ ثانيا ـ ك) من قانون العمل العراقي النافذ.

(٢) المادة (٤١/ ثانيا ـ و) من قانون العمل العراقي النافذ.

(٣) للعامل ان يستعين بالاضبارة الشخصية لدى صاحب العمل في الاثبات، وتعد البيانات الواردة فيها حجة على صاحب العمل كونها منظمة منه، ولا يستطيع الاخير الاحتجاج بها في اثبات ادعائه. ينظر تفاصيل ذلك : د. صبا نعمان رشيد، قانون العمل، مكتبة نور العين، بغداد، ٢٠٢٠، ص١٤٠، ١٤١. وكذلك : د. محمد علي الطائي، المرجع السابق، ص٢٠٤.

(٤) د. آدم وهيب النداوي، المرجع السابق، ص١٢٣، ١٢٤. وقد اجازت المادة (١٠٠) من قانون الاثبات العراقي ((... نقض القرينة القانونية بالدليل العكسي ما لم ينص القانون على غير ذلك)).

(٥) نصت المادة (١٠١) من قانون الاثبات العراقي على ان ((يجوز قبول الاقرار، واليمين في نقض القرينة القانونية القاطعة التي لا تقبل اثبات العكس في الامور التي لا تتعلق بالنظام العام)). أما اذا كانت القرينة القانونية بسيطة فتقبل اثبات العكس دائما بدليل اقوى منها كالإقرار، واليمين، والكتابة، ومبدأ الثبوت بالكتابة اذا كان معززا بالشهادة، والقرائن القضائية. د. آدم وهيب النداوي، المرجع السابق، ص١٢٥.

(٦) المادة (١٠٢/ أولا) من قانون الاثبات العراقي.

ما هو راجح الوقوع في نطاق الاثبات بالشهادة، معتمدا على فطنته، وخبرته القضائية في الاستنباط[١]. وتكون غير قاطعة دائما فتقبل اثبات العكس. لذلك فإن هذه القرينة لها قوة الشهادة في الاثبات ؛ لإحتمال الخطأ في استنتاجها. فيجوز دحضها بدليل اقوى منها كالإقرار، واليمين، والقرينة القانونية القاطعة، فضلا عن الكتابة. ويتمتع القاضي بسلطة واسعة في تقدير الواقعة الثابتة التي يجري على اساسها قرينته، وان تقديره للدليل يكسبه قوة في الاثبات[٢]. ومن ثم فإن استدلال القاضي بواقعة ثابتة توصل اليها من استنباط منطقي لا يجعل قرينته خاضعة لرقابة محكمة التمييز وبخلاف ذلك يكون حكمه معرضا للنقض[٣]. لذلك فإن الحقيقة القضائية المستمدة من القرينة القضائية تكون من عمل القاضي وحده، ولا يتقيد في استنتاجه للأدلة التي يبني عليها قناعته بما يعرض عليه من ادلة الخصوم ؛ مما يفسر حقيقة القرينة القضائية بأنها من أدلة الاثبات غير المباشر[٤].

وتشترك القرينة القضائية مع القرينة القانونية من ناحية انتقال محل الاثبات من الواقعة المتنازع عليها الى واقعة اخرى متصلة بها يسهل اثباتها[٥]. فللمحكمة من تلقاء نفسها، أو بناء على طلب الخصم (العامل) ان تطلب من الخصم الاخر (صاحب العمل) تقديم أية مستندات تخص العامل اذا كانت منتجة في الدعوى ليجري بها القاضي قرينته القضائية[٦]. فإذا اثبتها العامل فيجب على الخصم الاخر تقديمها الى المحكمة

---

(١) نصت المادة (١٠٢/ ثانيا) من قانون الاثبات العراقي على ان ((للقاضي استنباط كل قرينة لم يقررها القانون، وذلك في نطاق ما يجوز اثباته بالشهادة)). وهو ما قررته المادة (١٠٠) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري ايضا.

(٢) د. عباس العبودي، المرجع السابق، ص٢٨٥.

(٣) ينظر : د. حسين المؤمن، نظرية الاثبات، القرائن وحجية الاحكام، مطبعة فجر، بيروت، ١٩٧٧، ج٤، ص٣١.

(٤) ينظر : د. قيس عبد الستار، القرائن القضائية ودورها في الاثبات، مطبعة شفيق، بغداد، ١٩٧٥، ص١٣٣٠. وتختلف ادلة الاثبات المباشر عن ادلة الاثبات غير المباشر من ناحية ان القاضي ملزم في الاولى بأن لا يخرق مبدأ الحياد. فيتقيد بالأدلة المقدمة اليه من الخصوم، وتقدير قوتها في ضوء الواقعة المتنازع بشأنها. بينما لا يتقيد القاضي في الاثبات غير المباشر بأدلة الخصوم بل يتعداها ؛ من دون ان يشكل ذلك خرقا لمبدأ حياد القاضي. للمزيد من التفاصيل ينظر : د. عباس العبودي، المرجع السابق، ص٨٧. وكذلك : د. تحسين حمد سمايل، المرجع السابق، ص٢٥٨، ٢٥٩.

(٥) ان تواتر استنباط المحاكم لقرينة معينة، وإضطراد تطبيقها، واستقرار العمل بها لدى القاضي اذا ما تكررت قد يجعلها تتحول الى قرينة قانونية ملزمة للقاضي. لذلك فإن اصل القرينة القانونية قرينة قضائية في اغلب الاحيان. من ذلك مثلا ما استقر عليه القضاء العراقي بإعتبار المدين بريء الذمة اذا وجد سند الدين لديه ما لم يثبت عكس ذلك. فتحولت هذه القرينة القضائية الى قرينة قانونية نص عليها المشرع العراقي في المادة (١٩) من قانون الاثبات بقوله ((وجود سند الدين في حوزة المدين قرينة على براءة ذمته من الدين حتى يثبت خلاف ذلك)). ينظر في ذلك : د. عصمت عبد المجيد، المرجع السابق، ص٢٥٧. وكذلك : د. عباس العبودي، المرجع السابق، هامش ص٢٨٦.

(٦) نصت المادة (٥٣/اولا) من قانون الاثبات العراقي على ان ((للمحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب احد طرفي

؛ وإلا وجهت المحكمة اليمين الى الخصم الاخر (صاحب العمل) اذا كان منكرا لها[١]

ونشير في نهاية المطاف الى ان المشرع العراقي اجاز ((... الاثبات بالقرائن القضائية للطعن في تصرف قانوني اذا قام الطعن على وجود غش، أو احتيال في ذلك التصرف))[٢]. كما اجاز ((للقاضي ان يستفيد من وسائل التقدم العلمي في استنباط القرائن القضائية))[٣] وحسنا فعل في ذلك. ولم نجد مثيلا لهذا النص في قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري. ومع ذلك فإن وسائل التطور التكنولوجي التي يمكن للقاضي استنباط قرينته القضائية منها لحل النزاع بين الطرفين لا تزال دليلا ناقصا امام القضاء، ولا يستكمل القاضي قناعته بها إلا بتوجيه اليمين المتممة للخصم[٤].

* * *

الدعوى تكليف الطرف الاخر بتقديم الدفتر، أو السند الموجود في حيازته، أو تحت تصرفه الذي يتعلق بموضوع الدعوى متى كان ذلك ضروريا لضمان حسن الفصل فيها)).

(١) وقد اشارت المادة (٥٤) من قانون الاثبات العراقي الى ذلك بنصها على ان ((اذا اثبت الخصم طلبه، أو أقر الخصم الثاني بأن الدفتر، أو السند في حيازته، أو سكت ؛ أمرت المحكمة بتقديم الدفتر، أو السند في الحال، أو في موعد تحدده)). وأشارت المادة (٥٥) منه الى حالة انكار الخصم وجود ذلك الدليل بنصها على ان ((اذا انكر الخصم وجود الدفتر، أو السند في حوزته، أو تحت تصرفه ولم يقدم طالب الدفتر، أو السند اثباتا كافيا بوجوده لدى ذلك الخصم ؛ فعلى المحكمة تحليف الخصم المنكر بأن الدفتر، أو السند المطلوب تقديمه لا وجود له، أو انه لا يعلم بوجوده، وأنه لم يخفه، ولم يهمل البحث عنه ليحرم خصمه من الاستدلال به)). فإذا امتنع الخصم المكلف بتقديم تلك السندات التي اقر بوجودها لديه الى المحكمة في الموعد المحدد، أو امتنع عن حلف اليمين في حالة انكاره لها ((... كان لخصمه الحق في اثبات مضمون الدفتر، أو السند بأي طريق من طرق الاثبات، ...)) بحسب المادة (٥٦) من قانون الاثبات العراقي. وبذلك سيكون الحكم ضد الخصم الممتنع لا محال. د. محمد علي الطائي، المرجع السابق، ص٢٠٥.

(٢) المادة (١٠٣) من قانون الاثبات.

(٣) المادة (١٠٤) من قانون الاثبات.

(٤) د. تحسين حمد سمايل، المرجع السابق، ص٢٨٦، ٢٨٧.

الخاتمة

بعد ان انتهينا من بحث موضوعنا (اثبات عقد العمل غير المكتوب) لا بد من تحديد اهم النتائج التي توصلنا لها في هذا البحث، مع المقترحات.

أولاً: النتائج:

نستنتج من دراستنا للموضوع مدار البحث النتائج الآتية:

١- ان الاثبات القضائي يقوم على مجموعة مباديء اساسية نظمها المشرع في قانون الاثبات. فهو يقوم على مبدأ حياد القاضي الذي يجعل للقاضي دورا ايجابيا في تقدير قيمة الأدلة الواردة في قانون الاثبات حصرا، واستكمال ما نقص من ادلة الخصوم، واستجلاء ما غمض من وقائع الدعوى. فضلا عن حق الخصوم في مناقشة القاضي حول الادلة المقدمة اليه المتعلقة بالدعوى من دون ان يكون للقاضي الحكم بناء على علمه الشخصي بالواقعة.كما لا يجوز للخصم ان يصطنع دليلا لنفسه بنفسه، ولا يجبر على تقديم الدليل ضد نفسه.

٢- ان المشرع العراقي في قانون الاثبات عمد الى حصر ادلة الاثبات، وجعل دور القاضي في تقدير قيمتها ايجابيا بموجب سلطته الواسعة ؛ بحيث تبنى على قناعته بها سعيا منه الى جعل الحقيقة الواقعية حقيقة قضائية يترتب على ثبوتها حكم في الدعوى. وحيث ان صدور الحكم القضائي يتوقف على الحقيقة القضائية ؛ فإنه يكتسب بصدوره حجية الامر المقضى به. وقد تبتعد الحقيقة القضائية عن مسار الحقيقة الواقعية في بعض الأحيان، خصوصا في الاحوال التي يتعذر فيها اثبات الحقيقة الواقعية وفقا للأدلة القانونية المقيدة للقاضي. مما يجعلها بعيدة عن الحق نفسه. ومع ذلك اذا ثبتت امام القاضي فيكون ملزما في الأخذ بها ما دامت مبنية على دليل قانوني.

٣- ان الاثبات القضائي يرد على مصدر الحق المدعى به لا على الحق نفسه. وحيث ان مصدر الحق قد يكون واقعة قانونية، أو تصرف قانوني فإن محل الاثبات القضائي الواقعة القانونية، أو التصرف القانوني المنشيء للحق. وقد يكون مصدر الحق فكرة مجردة لا يمكن اثباتها بعينها، لذلك ينبغي الاستدلال بالوقائع، أو الاعمال التي تشير الى تحققه امام القضاء. ومن ثم يكون محل الاثبات وصفا قانونيا لا عملا قانونيا، أو مسلكا ايجابيا في الدعوى. فالقول ان العقد مصدر الحق هو محل الاثبات، أو موضوعه في الدعوى يعني اسباغ الوصف القانوني للعقد في تلك الدعوى، وليس له الطابع الاجرائي فيها.

٤- ان قاعدة (البينة على من ادعى) الواردة في القانون لا تنصرف الى المدعي رافع الدعوى فحسب ؛ وإنما يتسع مفهومها لتشمل المدعى عليه في الدعوى ايضا اذا ما تقدم بدفع امام المحكمة للإبقاء على براءة ذمته ؛ فيكون هو الاخر مدعيا بما دفع، ويقع عليه عبء اثبات ما ادعاه.

٥- يجوز ابرام عقد العمل الفردي من دون كتابة، لكونه من العقود الرضائية الذي لا يشترط شكلا معينا في انعقاده. وما الكتابة في هذا العقد إلا لإثباته، وليست شرطا لانعقاده. ويقع عبء اثباته في القانون العراقي على عاتق طرفيه (صاحب العمل والعامل) بجميع طرق الاثبات المقررة قانونا. في حين ان اثباته بكل طرق الاثبات في القانون المصري يقع على العامل وحده. ولا يستطيع صاحب العمل اثبات العقد إلا بالكتابة ايا كانت قيمته، أو ما يقوم مقامها من اقرار، أو يمين حاسمة عند عدم كتابة العقد.

٦- ان اجراءات الاثبات ذات طابع اجرائي تخضع لقانون القاضي. وتنطبق على جميع ادلة الاثبات ؛ فلا تقتصر على بعضها من دون البعض الاخر. وقد اعتمد المشرع المصري في قانون الاثبات اسلوب التحقيق في القيام بتلك الاجراءات. ثم ترفع نتيجة التحقيق بعد الانتهاء من تلك الاجراءات الى المحكمة المختصة. في حين ان المشرع العراقي لم يعتمد هذا الاسلوب في المسائل المدنية، اذ تقوم المحكمة المختصة بتلك الاجراءات مباشرة، وإصدار الحكم وفقا للأدلة الثابتة لدى القاضي. اذ لا تحقيق بغير المسائل الجزائية في القانون العراقي.

٧- ان اليمين الحاسمة لا توجه من الخصم إلا اذا عجز عن تقديم الدليل في اثبات ادعائه، أو دفعه، ولم يقر له خصمه بصحة ادعائه. فإذا طلب الخصم من المحكمة ان تأذن له بتوجيهها الى الخصم الاخر ؛ ووافقت على ذلك فيجري تحليفه اذا كان حاضرا. اما اذا كان الخصم المراد توجيه اليمين اليه غائبا فالقانون العراقي اجاز للمحكمة، بناء على طلب الخصم، ان تصدر حكما غيابيا ضد الخصم الغائب معلقا على النكول عن حلف اليمين عند الاعتراض ولو كان حاضرا لبعض جلسات المرافعة. في حين ان القانون المصري الزم حضور الخصم الغائب (المطلوب تحليفه) امام المحكمة بتبليغه لغرض حلف اليمين امام المحكمة. فإن حضر وامتنع من دون ان ينازع، أو تخلف عن الحضور من دون عذر مشروع فيعد ناكلا عن حلف اليمين.

٨- ان اليمين المتممة لا تحسم الدعوى، وانما تمهد الى حسمها. ويوجهها القاضي الى الخصم بموجب سلطته التقديرية عند توفر مبدأ الثبوت القانوني في الدعوى. اما اليمين الحاسمة فيوجهها الخصم الى خصمه الاخر بإذن المحكمة عند عدم توفر الدليل في الدعوى. لذلك توصف اليمين المتممة بأنها واقعة مادية، واليمين الحاسمة تصرف قانوني. ولا توجه الى الخصمين في وقت واحد. كما لا يجوز رد اليمين المتممة الى الخصم الاخر؛ لكون ان القاضي هو من يوجهها، بخلاف اليمين الحاسمة التي يمكن ردها الى

الخصم الاخر ؛ كونها توجه من الخصوم.

٩- ان المشرع في قانون الاثبات اجاز اثبات وجود التصرف القانوني، أو انقضائه بالشهادة اذا كانت قيمته لا تزيد على (٥٠٠٠) دينارا. إلا ان المشرع في قانون العمل خرج على هذه القاعدة، فأجاز للعامل، ولصاحب العمل اثبات عقد العمل غير المكتوب بكل طرق الاثبات ومنها شهادة الشهود بغض النظر عن قيمة العقد، ما لم يوجد اتفاق، أو نص يقضي بخلاف ذلك. ولم يتقرر هذا الجواز لصاحب العمل في القانون المصري. اذ يقتصر اثبات ذلك العقد على العامل وحده بكل طرق الاثبات ومنها الشهادة بغض النظر عن قيمة التصرف.

١٠- ان القرينة القانونية بخلاف القرينة القضائية لا تعفي العامل أو صاحب العمل من الاثبات وانما تغنيه عن اثبات الواقعة، أو التصرف القانوني اثباتا مباشرا بأي دليل من أدلة الاثبات ؛ ما دام ان المشرع تكفل في اثبات التصرف بقيام القرينة. وتشترك القرينة القضائية مع القرينة القانونية من ناحية انتقال محل الاثبات من الواقعة المتنازع عليها الى واقعة اخرى متصلة بها يسهل اثباتها. وقد تتحول القرينة القضائية الى قرينة قانونية اذا ما استقر القضاء عليها وتواتر العمل بها فيقننها المشرع لتكون ملزمة للقاضي.

ثانياً: المقترحات:

نقترح من خلال بحثنا هذا بالمقترحات الآتية:

١- ندعو المشرع العراقي في قانون العمل رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٥ النافذ الى تدارك الخطأ اللغوي الوارد في عبارة (شفويا أو تحريريا) من المادة (١/ تاسعا) منه التي عرفت عقد العمل بأنه ((... اي اتفاق سواء كان صريحا أم ضمنيا، **شفويا أو تحريريا** يقوم بموجبه العامل بالعمل، أو تقديم خدمة تحت ادارة، وإشراف صاحب العمل لقاء اجر أيا كان نوعه)). لتكون العبارة (شفهيا أم تحريريا)، ليستقيم النص لغة.

٢- ندعو المشرع العراقي في قانون العمل النافذ الى تعديل المادة (٣٧/ رابعا) منه، ليكون اثبات وجود عقد العمل غير المكتوب بكل طرق الاثبات المقررة قانونا، يقع على العامل وحده لا على العامل وصاحب العمل. اذ لا سبيل لصاحب العمل إلا ان يثبت وجود العقد بالكتابة إن كان العقد مكتوبا، أو بالإقرار، أو اليمين الحاسمة إن كان العقد غير مكتوب على غرار موقفه السابق في قانون العمل الملغى رقم (٧١) لسنة ١٩٨٧، وأسوة بموقف المشرع المصري من ذلك، لما فيه من مصلحة للعامل. فمنح العامل وحده اثبات مصدر الحق المدعى به بكل طرق الاثبات، واقتصار اثبات ذلك المصدر على صاحب العمل بالكتابة، أو ما يقوم مقامها من اقرار، أو يمين عند عدم كتابة العقد، يعني التيسير على العامل، والتشدد على صاحب العمل في الاثبات ؛ نظرا لما يمتلكه صاحب العمل من سلطة ادارية، وفنية قد لايمتلكها العامل في العمل. مما يؤدي حتما الى توفير الحماية للعامل من تعسف صاحب العمل، وتقليص الهوة في العلاقة بينهما.

٣- ندعو المشرع العراقي في قانون الاثبات الحالي الى الزام المحكمة في المادة (١١٨) منه بأن تجعل الخصم المراد توجيه اليمين الحاسمة اليه ناكلا عن حلف اليمين اذا غاب عن الجلسة من دون عذر مشروع، بدلا من ان يجيز لها اصدار الحكم عليه غيابيا معلقا على النكول عن اليمين عند الاعتراض ولو كان حاضرا بعض جلسات المرافعة. اذ ان صدور الحكم الغيابي بحق الخصم الغائب لا يصح اذا سبق له حضور بعض جلسات المرافعة.

٤- ندعو المشرع العراقي في قانون الاثبات الى الزام المحكمة بتحرير محضر بحلف اليمين مذيل بتوقيع الحالف، والقاضي لضرورته العملية.

٥- ندعو المشرع العراقي في قانون الاثبات الى تحديد اهلية الشاهد عند الادلاء بشهادته امام المحكمة، ليتسنى للمحكمة الاخذ بها من عدمه.

* * *

مراجع البحث

أولاً: قواميس اللغة:

• المعجم الوسيط، اخرجه : ابراهيم مصطفى، واحمد حسن الزيات، وحامد عبد القادر، ومحمد علي النجار، بلا سنة نشر، الجزء الأول والثاني.

ثانياً: الكتب:

١. ابراهيم المشاهدي، المختار من قضاء محكمة التمييز، قسم الاثبات، بغداد، ١٩٩٩.

٢. احمد أبو الوفا، الاثبات في المواد المدنية والتجارية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، القاهرة، ١٩٨٣.

٣. احمد ابو الوفا، التعليق على نصوص قانون الاثبات، ط٣، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٨٧ .

٤. ادم وهيب النداوي، الموجز في قانون الاثبات، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠١٧-٢٠١٨.

٥. تحسين حمد سمايل، الادلة الناقصة ودور القاضي المدني في اكمال حجيتها القانونية، ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٣.

٦. توفيق حسن فرج، قواعد الاثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٣.

٧. جابر جاد عبد الرحمن، القانون الدولي الخاص، ج٢، مطبعة الهلال، بغداد، ١٩٤٩.

٨. حسين المؤمن، نظرية الاثبات، ج٤، القرائن وحجية الاحكام، مطبعة فجر، بيروت، ١٩٧٧.

٩. رأفت دسوقي، شرح قانون العمل الجديد رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٣، ج١، منشأة المعارف، الاسكندرية، بلا سنة طبع.

١٠. رمضان جمال كامل، شرح قانون العمل الجديد رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٣، ط٥، المركز القومي للإصدارات القانونية، ٢٠٠٨.

١١. سعدون العامري، موجز نظرية الاثبات، بغداد، ١٩٦٦.

١٢. سعيد سعد عبد السلام، الوسيط في قانون العمل الجديد رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٣، القاهرة، ٢٠٠٥.

١٣. سليمان مرقس، اصول الاثبات واجراءاته في المواد المدنية في القانون المصري، ج١، عالم الكتاب، القاهرة، ١٩٧٧.

١٤. سمير السيد تناغو، النظرية العامة في الاثبات، ط١، الاسكندرية، ١٩٧٣.

١٥. صبا نعمان رشيد، قانون العمل، مكتبة نور العين، بغداد، ٢٠٢٠.

١٦. صلاح محمد احمد، مجموعة القواعد القانونية لمحكمة النقض في مسائل العمل والتأمينات الاجتماعية في ٦١ عاما من ١٩٣١-١٩٩٢، ج٢، بلا ناشر، ولا سنة طبع.

١٧. عادل حسن علي، احكام الالتزام، الاثبات، مكتبة زهراء الشرق، ١٩٩٧.

١٨. عباس العبودي، شرح احكام قانون البينات الجديد المعدل بالقانون رقم (٣٧) لسنة ٢٠٠١، دار الثقافة للنشر، عمان، ٢٠٠٤.

١٩. عباس العبودي، شرح احكام قانون الاثبات المدني، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٥.

٢٠. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ط٣، الاثبات ـ اثار الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ج٢، ٢٠٠٩.

٢١. عبد الرسول الجصاني، قناعة المحكمة (مترجم)، منشور في مجلة الحقوقي، العدد الرابع، ايلول ١٩٧١.

٢٢. عدنان العابد ود. يوسف الياس، قانون العمل، ط٢، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، ٢٠١٠.

٢٣. عصام احمد البهجي، احكام عبء الاثبات، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٧.

٢٤. عصمت عبد المجيد بكر، الوجيز في شرح قانون الاثبات، مطبعة الزمان، بغداد، ١٩٩٧.

٢٥. فتحي عبد الرحيم عبد الله، مباديء في قانون العمل والتأمينات الاجتماعية، ج١، مؤسسة الثقافة الجامعية، الاسكندرية، ١٩٧١.

٢٦. قيس عبد الستار، القرائن القضائية ودورها في الاثبات، مطبعة شفيق، بغداد، ١٩٧٥.

٢٧. محمد علي الطائي، قانون العمل على وفق قانون العمل رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٥، دار السنهوري، بيروت، ٢٠١٨.

٢٨. محيي هلال السرحان، النظرية العامة للقضاء في الاسلام، مركز البحوث والدراسات الاسلامية، بغداد، ٢٠٠٧.

٢٩. مهدي صالح محمد امين، ادلة القانون المباشرة، مطبعة أوفست المشرق، بغداد، ١٩٨٧.

٣٠. نبيل ابراهيم سعد ود. همام محمد محمود زهران، اصول الاثبات في المواد المدنية والتجارية، بلا ناشر، ٢٠١٠.

٣١. همام محمد محمود زهران، اصول الاثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠٠٢.

٣٢. وسام توفيق عبد الله الكتبي، مسائل الاثبات في المنازعات الخاصة الدولية، دار الجامعة الجديدة،

الاسكندرية، ٢٠١١.

ثالثاً: الرسائل الجامعية:

• وائل مؤيد جلال الدين، اجراءات الاثبات المدني، رسالة ماجستير، جامعة الموصل، كلية الحقوق، ٢٠٠٦.

رابعاً: القوانين:

١. القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ النافذ.
٢. قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ المعدل.
٣. قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل.
٤. قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.
٥. قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل.
٦. قانون العمل العراقي رقم (٧١) لسنة ١٩٨٧ الملغى.
٧. قانون العمل المصري رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٣ النافذ.
٨. قانون العمل العراقي رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٥ النافذ.

* * *