مجلة دجلة للعلوم الانسانية
ISSN-E- 3079-7861 ISSN-P-3079-7853 الصفحة 165 الى 181

(السلطة التقديرية للقاضي في تقييم وسائل الإثبات وفقًا للقانون المدني)

م.د علاء شوكت أبراهيم
جامعة بغداد - كلية العلوم –قسم القانون- بغداد\ العراق

alaa.s@sc.uobaghdad.edu.iq

المستخلص

هدف البحث التعرف على السلطة التقديرية كأداة تمكّن القاضي من التصرف بحكمة وعدالة في تقييم الأدلة بما يحقق مصلحة الأطراف ويحافظ على حقوقهم، وكذلك تسليط الضوء على التحديات التي يواجهها القاضي والمتقاضون خلال مرحلة الإثبات، مثل صعوبة جمع الأدلة أو تعمّد الأطراف تقديم أدلة مضللة، وأيضا أظهار جهود المشرع العراقي في وضع قواعد قانونية تنظم عملية الإثبات وتحدد أدوار الأطراف والقاضي لضمان العدالة وكشف الحقيقة، وقد توصل البحث إلى أن للسند الرسمي حجية أعلى من السند العادي، شريطة استيفاء شروطه. أما السند العادي فهو حجة إذا وُقع ممن صدر عنه، وقد استقر القضاء العراقي على ترجيح السند العادي على الشهادة. كذلك يتمتع القاضي بسلطة تقديرية في توجيه اليمين المتممة عند غياب الدليل الكامل أو منع توجيه اليمين الحاسمة إذا كان الخصم متعسفًا. ويمتلك القاضي أدوات متعددة للكشف عن الحقيقة، منها سلطة توجيه أسئلة للشهود، الإشراف على الخبراء، وتفعيل إجراء المعاينة، بما يضمن تقارب الحقيقة القضائية والواقعية، ما يعزز العدالة، وقد أوصى البحث بضرورة تحسين قواعد الإثبات وتوسيع نطاقها لتسهيل مهمة القاضي في الفصل بالنزاعات، بما يشمل الاستفادة من الأدلة الإلكترونية الحديثة ووسائل التقدم العلمي، وكذلك إعطاء القاضي مساحة أكبر لممارسة دور إيجابي في البحث عن الحقيقة، بما يشمل تسهيل استخدام وسائل تحقيق مبتكرة وفعالة في الدعوى.

تاريخ استلام البحث :
2025-1-12
تاريخ قبول التعديلات:
2025- 1-28
تاريخ قبول البحث:

الكلمات المفتاحية:
السلطة التقديرية للقاضي/ وسائل الاثبات / القانون المدني

جهة الاتصال: alaa.s@sc.uobaghdad.edu.iq

مجلة دجلة للعلوم الانسانية
ISSN-E- 3079-7861 ISSN-P-3079-7853 الصفحة 165 الى 181

Abstract

The research aimed to identify discretionary power as a tool that enables the judge to act wisely and fairly in evaluating evidence in a way that achieves the interests of the parties and preserves their rights, as well as to shed light on the challenges facing the judge and litigants during the proof stage, such as the difficulty of collecting evidence or the parties deliberately providing misleading evidence, and also to show the efforts of the Iraqi legislator in establishing legal rules that regulate the proof process and define the roles of the parties and the judge to ensure justice and reveal the truth. The research concluded that the official document has a higher authority than the ordinary document, provided that its conditions are met. As for the ordinary document, it is an authority if it is signed by the person who issued it, and the Iraqi judiciary has settled on preferring the ordinary document over the testimony. The judge also has discretionary power to direct the supplementary oath in the absence of complete evidence or prevent the direction of the decisive oath if the opponent is arbitrary. The judge has multiple tools to uncover the truth, including the authority to ask questions to witnesses, supervise experts, and activate the inspection procedure, which ensures the convergence of judicial and factual truth, which enhances justice. The research recommended the need to improve the rules of evidence and expand their scope to facilitate the judge's task in resolving disputes, including benefiting from modern electronic evidence and means of scientific progress, as well as giving the judge more space to play a positive role in searching for the truth, including facilitating the use of innovative and effective means of investigation in the case.

Keywords: Discretionary power of judge/Means of proof/Civil law

المقدمة

إن الهدف الرئيسي من اللجوء إلى القضاء لا يقتصر على مجرد الحصول على حكم ينهي النزاع بأي وسيلة كانت، بل يتمثل في تحقيق مصلحة كل طرف من خلال الحصول على حكم عادل يضمن حقوقه. كما يسعى القضاء إلى معالجة جذور الخلاف بين الأطراف، مما يساهم في تحقيق الطمأنينة وتعزيز السلم الاجتماعي. وقبل الوصول إلى مرحلة إصدار الحكم، تمر الدعوى بمرحلة أساسية وحيوية تُعد من أهم مراحل سير الدعوى، وهي مرحلة تحقيق الدعوى. في هذه المرحلة، يتم جمع الأدلة والبراهين واتخاذ الإجراءات اللازمة التي تعين القاضي على تكوين قناعة سليمة ومبنية على أسس متينة.

من هذا المنطلق، تبرز أهمية نظرية الإثبات باعتبارها واحدة من أكثر النظريات القانونية تطبيقًا في الممارسة العملية. فهي النظرية التي يلتزم القضاء بتطبيقها يوميًا عند النظر في النزاعات المعروضة أمامه، إذ لا يمكن للقاضي الفصل في أي نزاع دون فحص دقيق لوسائل الإثبات المتعلقة بوقائع القضية. ومع ذلك، قد يواجه المتقاضون بعض التحديات في إثبات وقائع النزاع، ما يؤدي أحيانًا إلى عجزهم عن تقديم الأدلة اللازمة. وقد يكون ذلك نتيجة عوامل خارجة عن إرادتهم، أو بسبب جهلهم بالقانون، أو نتيجة تقاعسهم، فضلاً عن ذلك، قد يواجه القاضي نفسه صعوبات تحول دون تكوين قناعة واضحة ومبنية على حقائق الأمور، خصوصًا إذا تعمد الأطراف إخفاء بعض الحقائق التي تتعارض مع مصالحهم الشخصية. وغالبًا ما يقدم الخصوم أدلة تهدف إلى إقناع القاضي بصحة الوقائع التي يدّعونها، باستخدام أساليب تعتمد على الحيل، والخداع، والمغالطات. فالخصوم يسعون بكل وسيلة ممكنة لترسيخ ما يدّعونه كحقيقة ذاتية في ذهن القاضي، دون أن يكون هدفهم إصدار أحكام تتوافق مع الحقيقة الموضوعية، بقدر ما يأملون أن تكون تلك الأحكام مطابقة للحقيقة الذاتية التي سعوا إلى غرسها في وجدان القاضي.

لقد كانت غاية المشرع العراقي من وضعه لقواعد إجرائية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، تتمثل في تنظيم الإطار الذي يتم خلاله تهيئة القضية للحكم، فضبط نمطا معينا للإثبات كما أقر جملة من المبادئ العامة التي لا بد أن تسير عليها الخصومة من بينها مبدأ المواجهة بين الخصوم، واحترام حقوق الدفاع ومبدأ الحياد والكشف عن الحقيقة وغيرها، وبالتالي فقد سعى المشرع العراقي إلى وضع نظام متكامل للإثبات يحدد فيه دور كل من القاضي والخصوم أثناء مرحلة تحقيق الدعوى .

مجلة دجلة للعلوم الانسانية
ISSN-E- 3079-7861 ISSN-P-3079-7853 الصفحة 165 الى 181

أولا: أهمية البحث

تكتسب دراسة "السلطة التقديرية للقاضي في تقييم وسائل الإثبات وفقًا للقانون المدني" أهمية بالغة نظرًا لدور القاضي المحوري في تحقيق العدالة وضمان حقوق الأطراف في النزاعات. إذ تُعد مرحلة تقييم وسائل الإثبات من أخطر المراحل وأكثرها تأثيرًا على مصير الدعوى، حيث يعتمد عليها القاضي في تكوين قناعته وإصدار أحكامه. لذلك تنبع أهمية البحث من عدة عوامل، أبرزها، اظهار أهمية السلطة التقديرية كأداة تمكّن القاضي من التصرف بحكمة وعدالة في تقييم الأدلة بما يحقق مصلحة الأطراف ويحافظ على حقوقهم، وكذلك تسليط الضوء على التحديات التي يواجهها القاضي والمتقاضون خلال مرحلة الإثبات، مثل صعوبة جمع الأدلة أو تعمّد الأطراف تقديم أدلة مضللة، وأيضا أظهار جهود المشرع العراقي في وضع قواعد قانونية تنظم عملية الإثبات وتحدد أدوار الأطراف والقاضي لضمان العدالة وكشف الحقيقة.

ثانيا: مشكلة البحث

إن البحث عن الحقيقة هو التزام يتطلب تعاونًا بين الخصوم والقضاة وأعوان القضاء وفقًا لدور كل طرف في الخصومة والإجراءات المحددة. يقع على عاتق الخصم عبء إثبات ادعاءاته بالأدلة والحجج، بينما يسعى القاضي لتحقيق العدالة من خلال الوصول إلى الحقيقة القضائية التي تطابق الوقائع الموضوعية. ولتحقيق هذا الهدف، يحتاج القاضي إلى سلطات وأدوات تمكنه من كشف الحقيقة، ولذاك تنطلق إشكالية البحث من التساؤل الرئيسي:

ما مدى سلطة القاضي في التدخل في أدلة الإثبات وتقدير حجيتها لإثبات الوقائع؟

ويتفرع عن ذلك تساؤلات فرعية:

1. هل يقتصر دور القاضي على ترجيح الأدلة المقدمة من الخصوم، أم يملك حق المبادرة لاتخاذ إجراءات تكشف الحقيقة؟
2. هل تتوقف سلطة القاضي عند مراقبة صحة إجراءات التقاضي، أم تمتد لتشمل نشاطًا فعّالًا في الكشف عن الحقيقة بغض النظر عن مواقف الخصوم؟

ثالثًا: أسباب اختيار الموضوع

نظرًا لأهمية الإثبات في القضاء المدني، الذي يمثل ركنًا أساسيًا لتحقيق العدالة، تبرز الحاجة لدراسة السلطة التقديرية للقاضي في التعامل مع وسائل الإثبات المدنية، وعلى الرغم من أن الدراسات السابقة ركزت على وسائل الإثبات المنصوص عليها في القانون أو الفقه، فإن هذا البحث يسعى للتركيز على دور القاضي كفاعل رئيسي في تفعيل النصوص القانونية الجامدة.

المبحث الأول : سلطة القاضي في تقدير وسائل الإثبات المطلقة

تُعد سلطة القاضي في تقدير وسائل الإثبات أحد أهم المحاور التي تنعكس فيها جوهر العدالة القضائية، حيث تلعب دورًا محوريًا في تحقيق التوازن بين حقوق الأطراف وضمان تطبيق القانون بصورة عادلة. ويمنح المشرع القاضي سلطة تقديرية مطلقة تتيح له تقييم الأدلة وفقًا لاقتناعه الشخصي المبني على وقائع القضية والمعطيات المتاحة، بعيدًا عن أي قيود مسبقة على وزنه للأدلة.

إن هذه السلطة تمكّن القاضي من تجاوز الصياغات الجامدة للنصوص القانونية نحو تحقيق العدالة الواقعية، خاصةً عندما تكون الأدلة المقدمة غير كافية أو متناقضة. من خلال ذلك، يصبح القاضي مسؤولًا عن تشكيل قناعته بناءً على ما يتوافر لديه من وسائل الإثبات، متجنبًا الانحياز لأي طرف، وموجهًا كل قراره نحو كشف الحقيقة الموضوعية التي تضمن الإنصاف. وعليه وفي هذا المبحث، سيتم تسليط الضوء على مفهوم السلطة التقديرية للقاضي في تقدير وسائل الإثبات، وأهميتها، والضوابط التي تحكم ممارستها لضمان تحقيق العدالة وتجنب التعسف.

المطلب الأول : حدود سلطة القاضي في الأدلة الملزمة

أن أدلة الإثبات تنقسم إلى أنواع متعددة، وما يركز عليه البحث هو الأدلة ذات الحجية الملزمة، وهي الأدلة التي يحدد القانون قوتها في الإثبات بحيث لا تكون خاضعة للسلطة التقديرية للقاضي، ويلتزم بها القاضي والخصوم عند الفصل في النزاع. وأن الأدلة ذات الحجية الملزمة تعكس قوة القانون في تحديد وسائل الإثبات التي يجب احترامها. وهناك فرق بين، إلزامية الدليل القانوني فالقاضي ملزم بقبول حجية الدليل كما نص عليها القانون ولا يستطيع مخالفتها. و تفسير الدليل يُترك للقاضي مساحة لتفسير الدليل وتحديد معناه وفق المنطق والعقل، وهذا الموضوع سيناقش من خلال فرعين رئيسيين:

الفرع اول: سلطة القاضي في الطعن بصحة السند الكتابي.

يعّد الدليل الكتابي أو الورقة المكتوبة ما هي إلا أداة لإثبات التصرف القانوني، وبالتالي بطلان الورقة أو صحتها لا يؤثر في صحة العمل القانوني أو بطلانه، إلا إذا كان هذا العمل القانوني يتسم بالشكلية، بحيث يعتبر جزءا لا

مجلة دجلة للعلوم الانسانية
ISSN-E- 3079-7861 ISSN-P-3079-7853 الصفحة 165 الى 181

يتجزأ من التصرف ويعد ركنا من أركانه – ففي هذا الفرض – إذا افتقد العمل القانوني الشكل أو شابه البطلان يبطل العمل أو التصرف القانوني ذاته، وأن المحررات بنوعيها رسمية كانت أو عادية لها حجية ملزمة للقاضي، كدليل إثبات للواقعة المتنازع عليها متى كانت مستوفية للشروط المطلوب توافرها قانونا، ما لم يتم هدم حجيتها، وقد نظم المشرع العراقي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الإجراءات الواجب اتباعها في الطعن في صحة السندات الكتابية والتي تتمثل في إجراءات تحقيق الخطوط، وإجراءات الطعن بالتزوير.

ان المادة (34) من قانون الاثبات العراقي النافذ اوضحت ان الادعاء بالتزوير يسري على السندات الرسمية والعادية (غير الرسمية)، أما انكار الخط أو الإمضاء او بصمة الإبهام فلا يرد إلا على السندات والأوراق غير الرسمية. [1] ، وأن اثبات صحة الورقة العادية في حالة انكارها والذي يتم ذلك بما يسمى في بعض الدول بعملية تحقيق الخطوط أو بالمضاهاة وهي عملية مقارنة الخط او الامضاء او البصمة او الختم المنسوبة لمن تشهد عليه الورقة بخط او امضاء او بصمة او ختم ثابت له كما يطلق عليها في العراق. وتجري عملية التحقق من صحة المستندات العادية إما بالمضاهاة أو سماع شهادة الشهود أو بكليهم [2].

وإن المحررات العرفية لا تتوافر فيها من الضمانات ما يجعلها في قوة المحررات الرسمية في الإثبات، بتدخل موظف عمومي في تحريرها ما يسمح بافتراض صحتها، فهي لا تتمتع بأي مظهر خارجي يقطع بصحة صدورها ممن وقعها ذلك أنها تحرر بمعرفة ذوي الشأن ويوقعون عليها دون حضور موظف عمومي ليكون شهيدا على توقيعاتهم، وهذا ما يزيد خلافا للمحرر الرسمي في احتمال تعرضها للتزوير، وتعتبر المحررات العرفية حجة على الطرفين من حيث صدورها ممن وقعها ثم هي حجة من حيث البيانات المدونة فيها ما لم يطعن فيها بالإنكار، أما بالنسبة للغير فإن السند لا يكون حجة على غير المتعاقدين إلا إذا كان تاريخه ثابتا ثبوتا رسميا[3]، ولذلك فإن مجرد تقديم المحرر العرفي إلى المحكمة لا يلزم القاضي بأن يعتبره صحيحا وصادرا بالفعل ممن وقعه، بل إن حجته مرهونة بالإقرار به، فيكفي أن يلجأ هذا الأخير إلى اتخاذ موقف سلبي بإنكار خطه أو توقيعه صراحة، حتى يلقي بعبء إثبات صحته على عاتق المتمسك بالمحرر.

والإنكار يرد على السندات العرفية أما الادعاء بالتزوير فيرد على السندات الرسمية والعادية على حد سواء وهو الموقف الذي اتخذه المشرع العراقي كما سنرى تفصيل ذلك لاحقا . [4]

أولا: الاعتراف الصريح أو الضمني بالمحرر العرفي: وينقسم الى :

الاعتراف الصريح بالمحرر: عند الاعتراف الصريح من الشخص بصحة خطه أو توقيعه على المحرر العرفي، تصبح الورقة حجة قانونية قوية في الإثبات، تعادل المحرر الرسمي. إذا حاول الشخص الطعن في صحة المحرر بعد الاعتراف، يُرفض هذا الطعن إلا إذا تمكن من إثبات أن اعترافه صدر نتيجة خطأ أو تحت تأثير عيب في الإرادة. [5]

الاعتراف الضمني: في حالة الاعتراف الضمني، مثل التزام الصمت وعدم الإنكار، يُعتبر هذا سكوتًا ذا دلالة قانونية تُفسر كإقرار بصحة المحرر. إذا امتنع الشخص عن حضور جلسة المحاكمة، مع تكليفه قانونيًا بالحضور، يُعد ذلك بمثابة اعتراف ضمني أيضًا.

وينبغي للأطراف إنكار صحة المحرر صراحة فور علمهم بعدم صحته، لأن أي مناقشة لموضوع المحرر أو الدفاع بشكل موضوعي قد يُفسر كإقرار ضمني بصحة المحرر. مع ذلك، إذا اقتصرت المناقشة على دفوع شكلية أو دفوع عدم القبول، فلا يُسقط ذلك حق الطعن بالإنكار.

أما إذا تمت المناقشة من المحامي فقط، فهذا لا يُسقط حق الشخص في الإنكار، إلا إذا كانت المناقشة بتفويض خاص منه. وعند الإقرار بصحة التوقيع، لا يمكن بعد ذلك إنكار الخط المرتبط به، لأن المحرر لا يُشترط أن

---

[1] الإنكار رخصة لمن يحتج عليه بسند عادي لاستبعاد حجية ذلك السند مؤقتا في الاثبات، دون الحاجة الى سلوك سبيل الادعاء بتزويره وذلك الى ان يثبت صدور السند من الشخص الذي انكره.

أشار أليه: آدم وهيب النداوي، شرح قانون الاثبات , بيت الحكمة, بغداد,1990, ص 104.

(2) قانون الاثبات رقم 107 لسنة 1979م.

(3) عبد السميع عبد الوهاب ابو الخير، الوجيز في شرح قانون الاثبات، كلية الشريعة والقانون، القاهرة، 2007 ، ص 11.

[4]محمد علي الصوري، التعليق المقارن على مواد قانون الاثبات ، دار العاتك ، ج1، 2011مص 234.

(5) تحسين حمد سمايل، الأدلة الناقصة ودور القاضي المدني في إكمال حجيتها القانونية، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2013، ص 235.

مجلة دجلة للعلوم الانسانية
ISSN-E- 3079-7861 ISSN-P-3079-7853 الصفحة 165 الى 181

يكون بخط من ينسب إليه، بل يمكن كتابته بخط أي شخص آخر. إذا أنكر الشخص الخط والتوقيع معًا، يصبح المحرر بأكمله محل الطعن. [1]

في النهاية، إذا لم ينكر الخصم توقيعه على المحرر، تكتسب الورقة حجية قانونية بصدورها وسلامتها. وفي حال أراد الشخص الاعتراض على عيوب مادية في المحرر، مثل الإضافات أو الشطب، فلا سبيل له إلا بالطعن بالتزوير.

ثانيا: إنكار المحرر العرفي

الحجية الأصلية للمحرر العرفي: يُعتبر المحرر العرفي حجة قانونية إذا نُسب إلى شخص معين، لكن هذه الحجية مشروطة باعتراف هذا الشخص بها، سواء كان الاعتراف صريحًا أو ضمنيًا.

أما عن كيفية إنكار المحرر: فيكفي أن ينكر الشخص صدور المحرر منه بصيغة واضحة وصريحة لإسقاط حجيته، دون أن يُلزم بالطعن بالتزوير. والإنكار يجب أن يكون محددًا وصريحًا، وليس مجرد سكوت أو استنتاج من ظروف الدعوى. [2]

وعليه فأن إنكار المحرر العرفي وسيلة مشروعة لنفي حجيته القانونية، شريطة أن يتم الإنكار بشكل صريح وجازم، مع مراعاة القواعد القانونية التي تحدد نطاق هذا الإنكار وقيوده.

ثالثا: سلطة القاضي عند الطعن بصحة السند

تنص المادة (41) من قانون الإثبات على أنه: (إذا انكر من نسب إليه السند، خطه أو إمضاءه أو بصمة إبهامه أو أنكر ذلك من يقوم مقامه، أو ادعى الوارث الجهل به، وكان السند منتجا في الدعوى، قررت المحكمة إجراء المضاهاة مع ايداع السند في صندوق المحكمة بعد تثبيت حالته وأوصافه والتوقيع عليه من القاضي أو رئيس الهيئة)، أي أن الاحتجاج بالنسبة لسند عادي بإنكار أحد المتخاصمين في الدعوى ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو بصمة إبهام، أو أن الوارث أدعى جهله، يجيز للقاضي أن يجري المضاهاة التي تتمُّ من خلال خبراء الأدلة الجنائية، وتكون (المضاهاة) على السندات والأوراق التي تتضمن خط أو إمضاء أو بصمة إبهام الطرف المنكر، وذلك عن طريق (الاستكتاب) ويقصد به إرغام الخصم على الكتابة أمام الخبير أو الخبراء، وفي حالة تخلف الخصم المنكر عن الاستكتاب دون عذر مشروع بعد تبليغه، عد ذلك قرينة ضده، وقد أجاز القانون الاستعانة بالشهود الذين لهم علم بكتابة السند أو الورقة لإثبات عائدية أو عدم عائدية الخط أو الإمضاء أو البصمة للمنكر [3] .

رابعاً: سلطة القاضي عند الطعن بصحة السند بالتزوير

تنص المادة (36 / أولا) من قانون الإثبات على أنه: (إذا ادعى الخصم تزوير السند وطلب التحقيق في ذلك ووجدت المحكمة قرائن قوية على صحة ادعائه أجابته إلى طلبه والزمته أن يقدم كفالة شخصية أو نقدية تقدرها المحكمة لضمان حق الطرف الآخر. وعلى المحكمة في هذه الحالة احالة الخصوم على قاضي التحقيق للتثبت من صحة الادعاء، وعندها تقرر المحكمة جعل الدعوى مستأخرة لحين صدور حكم أو قرار بات بخصوص واقعة التزوير). [4]

فالقاضي ملزم بالأخذ بكل طعن يثار حول تزوير سند رسمي، في حالة وجود قرائن قوية تدل عليه، على أن يقدم الطرف الطاعن بالتزوير كفالة شخصية أو نقدية يقدرها القاضي، او أحالة المتهم إلى قاضي التحقيق للتثبت من صحة الادعاء، وفي حالة ثبوت التزوير تثبت للطرف الطاعن، فضلا عن الإجراءات الجزائية المترتبة على جريمة التزوير، دعوى مدنية للمطالبة بالتعويض، وعلى المحكمة التي طعن أمامها بتزوير سند، جعل الدعوى المنظورة مستأخرة لحين البتِّ في ادعاء التزوير قضائياً . [5]

الفرع الثاني: سلطة القاضي المتعلقة باليمين القضائية كأحد وسائل الإثبات المطلقة

تعد اليمين في حياة البشر من أكثر الظواهر الاجتماعية قدما، وأكثرها بعدا في تاريخ نشأته وتطوره، فهي في الواقع تتصل بتكوين النفس البشرية، وما تنطوي عليه من عوامل الخوف والعجز، وما تشعر به من ظروف الإلتجاء إلى قوة تعلو القوة البشرية، تتمثل في إشهاد الله تعالى على صدق ما يقول الحالف، تقوية لهذا القول وتعزيزا له، وتعتبر عملا دينيا ومدنيا في وقت واحد، لأن توجيهها مبني على ما يحدثه على إشهاد الله عز وجل من خشية في نفس الحالف تدفعه إلى قول الصدق، كما أن اليمين الكاذبة ليست جريمة دينه فحسب، بل هي أيضا جريمة جنائية يعاقب عليها القانون . [6]

---

[1] عصمت عبد المجيد، الوجيز في شرح قانون الاثبات، ص81، ط1، مطبعة بغداد، ساحة الميدان، 1997، ص 101.

[2] لفتة هامل العجلي، ادلة الاثبات في الدعوى المدنية ، دار السنهوري، العراق، بغداد، 2016م، ص17.

[3] عبد الستار عثمان قيس ، القرائن القضائية ودورها في الإثبات، المكتبة القانونية، الطبعة الثانية بغداد، 2007، ص69.

[4] عبد الستار عثمان قيس ، القرائن القضائية ودورها في الإثبات، المكتبة القانونية، الطبعة الثانية بغداد، 2007، ص87.

(5) القاضي أحمد عزيز جايد الخيون، دور القاضي في إثبات الدعوى المدنية، الطبعة الأولى، المكتبة . القانونية، بغداد، 2011،ص 53.

(6) أحمد أبو الوفا، التعليق على نصوص قانون الإثبات، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية: 2007 ، ص 187

مجلة دجلة للعلوم الانسانية
ISSN-E- 3079-7861 ISSN-P-3079-7853 الصفحة 165 الى 181

أولا: دور القاضي في الإثبات باليمين الحاسمة

اليمين الحاسمة وسيلة إثبات يلجأ إليها الخصم عند عدم وجود دليل آخر لإثبات ادعائه، إذ تُوجّه إلى الخصم الآخر لحسم النزاع. إذا حلف الخصم اليمين، يُعتبر محقًا، وإذا نكل عنها يُحكم ضده، وإذا ردها على الخصم وحلفها الأخير، يُحكم لصالحه. والقاضي لا يملك سلطة تقدير صدق الحالف أو كذبه، بل يلتزم بنتائج الحلف أو النكول. أما حلف الشاهد لليمين، فهو من النظام العام، ولا يجوز إعفاؤه من أدائها من قبل القاضي أو الأطراف. وإذا امتنع الشاهد عن الحلف دون عذر مشروع، تفرض عليه عقوبة وفق المادة (1/259) من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969، التي تنص على الحبس أو الغرامة أو كليهما.[1]

ثانيا: سلطة القاضي في توجيه اليمين الحاسمة

اليمين الحاسمة هي وسيلة يلجأ إليها الخصم عندما تنعدم لديه وسائل أخرى للإثبات، حيث يتم توجيهها إلى الخصم الآخر لحسم النزاع. يشترط أن تكون الواقعة محل اليمين حاسمة في القضية، وألا تخالف النظام العام أو الآداب. القاضي ملزم بتحديد صيغة اليمين، مع مراعاة طلب الخصوم، ويجب أن يكون توجيه اليمين متعلقًا بالشخص ذاته، وليس بوكيله، إلا إذا كان مفوضًا تفويضًا خاصًا. وتؤدي حلف اليمين إلى حسم النزاع لصالح الحالف، بينما يُعتبر الناكل عن الحلف خاسرًا للدعوى. يمكن لمن وجه اليمين التراجع عن طلبه قبل حلفها، بشرط أن يعود إلى طرق إثبات أخرى. واليمين ملزمة أمام جميع درجات المحاكم، باستثناء محكمة التمييز التي لا تُوجه أمامها اليمين. [2]

ثالثا: شروط حكم القاضي بتوجيه اليمين الحاسمة

توجيه اليمين الحاسمة يتطلب عدة شروط حتى يتمكن القاضي من إصدار حكمه وهي كالاتي: [3]

1. يجب أن يكون توجيه اليمين بناءً على طلب الخصم وبإذن القاضي، الذي يتحقق بدوره من عدم تعسف موجه اليمين أو استخدامه لها بغرض الكيد. كما أن القاضي يملك سلطة رفض توجيه اليمين إذا كانت الوقائع التي يُراد إثباتها غير قريبة الاحتمال أو سبق إثباتها بوسائل أخرى.
2. يشترط أن يكون الخصم موجه اليمين كامل الأهلية، أي بالغًا وعاقلًا وغير محجور عليه. وفي حال كان موجه اليمين وصيًا أو وليًا، يجب أن يحصل على إذن الجهات المختصة لضمان حماية مصلحة القاصر. كذلك، يجب أن تتوفر الأهلية في الخصم الذي تُوجه إليه اليمين، إذ تُوجه له شخصيًا وليس لممثله، لأن الحلف احتكام لذمته.

أما الواقعة التي يُراد إثباتها باليمين، فيجب أن تكون مرتبطة بالنزاع القائم بين الأطراف، حيث تتعلق بالوقائع التي يدعيها أحد الخصوم وينكرها الآخر، ويُشترط أن تكون الوقائع محل اليمين ذات صلة مباشرة بالخصم، والإجراءات تنص على تقديم طلب اليمين إلى القاضي، مع توضيح الوقائع التي يُراد إثباتها وصياغة اليمين بعبارات واضحة لا تحتمل اللبس. وفي حال استوفت اليمين هذه الشروط، يصدر القاضي حكمًا بتحليفها. [4]

وفي دعوى أدعى المدعي على مدعي سنسميهما (المدعى عليه الاول والمدعى عليه الثاني) بأن المدعى عليه الثاني قد حضر الى المحل العائد له الخاص ببيع الأجهزة الكهربائية وقام بشراء أجهزة كهربائية وبمبلغ اجمالي قدره(خمسة ملايين وسبعمائة وثمانون الف دينار)وقبل تسليمه الأجهزة قام المدعى عليه الاول بألإتصال به وطلب منه تسليم الاجهزة الى المدعى عليه الثاني كونه يعرفه وأوضح له بأن المبلغ بذمته وإنه كفيل عنه في التسديد وبناء على ذلك الاتصال قام المدعي بتسليم الاجهزة الى المدعى عليه الثاني وقد تم تسديد مبلغ قدره مليونان وستمائة الف دينار الا انه لم يسدد المبلغ المتبقي والبالغ ثلاثة ملايين وخمسة وثمانين الف دينار عليه طلب دعوتهما للمرافعة والزامهما بالتكافل بتسديد المبلغ المذكور والرسوم والمصاريف والاتعاب وللمرافعة الحضورية الغيابية العلنية وحيث إن المدعى عليه الاول أوضح وفي جلسة المرافعة بأنه لن يتعهد للمدعي بتسديد ثمن الأجهزة الكهربائية المشترات من قبل المدعى عليه الثاني وإنما قام أحد أصدقائه بالاتصال به وأوضح بأن هناك صديق له يروم شراء أجهزة كهربائية واستفسر منه فيما اذا كان يعرف محل لبيع تلك الاجهزة وماهو سعرها وعلى أثر ذلك قام بألإتصال بالمدعي للإستيضاح منه وجود الأجهزه لديه وقيمتها ومن ثم أبلغ صديقه بسعر الأجهزة ووجودها لدى المدعي واوضح المدعى عليه إن لهذا الحد انتهت مهمتي ولم اتعهد للمدعي بتسديد المبلغ ولم اتكفل المدعى عليه الثاني . لذا كلفت المحكمة المدعي بالإثبات بشأن الكفالة إلا أنه عجز وطلب

(1) مهدي سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، أصول الإثبات وإجراءاته، الأدلة المطلقة، الطبعة الخامسة، المنشورات الحقوقية صادر، بيروت: 1991 ، ص 256.

(2) سحر عبد الستار إمام يوسف، دور القاضي في الإثبات، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، . الإسكندرية، 2007، ص 43.

(3) عبد الوهاب العشماوي، إجراءات الإثبات في المواد المدنية والتجارية، الطبعة الأولى، دار الجيل للطباعة، بغداد، 1985 ، ص.50

(4) عز الدين الدناصوري وعبد الحميد عكاز، التعليق على قانون الإثبات، مطبعة النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الخامسة، 2008، ص42.

مجلة دجلة للعلوم الانسانية
ISSN-E- 3079-7861 ISSN-P-3079-7853 الصفحة 165 الى 181

توجيه اليمين الحاسمة فحددت المحكمة صيغتها بالشكل الآتي ((أقسم بالله العظيم بأني لاأعرف المدعى عليه الثاني(اسمه الكامل)ولم أكن كفيلا له بالمبلغ المطالب به والبالغ ثلاثة ملايين وخمسة وثمانون الف دينار ولا أقل من ذلك ولا أكثر والله))وبما إن توجيه اليمين الحاسمة يعني تنازلا عما عداها من أدلة الإثبات فأدى المدعى عليه الاول الصيغة المذكورة فقررت المحكمة رد دعوى المدعي.[1]

وعلى ضوء الواقعة اعلاه نلاحظ إن المحكمة حسمت النزاع على أساس اليمين الحاسمة وكما أسلفنا إن اللجوء الى اليمين الحاسمة يعني تنازل عما عداها من أدلة الإثبات وفقا للمادة 118 من قانون الإثبات والتي تنص على(إذا عجز الخصم عن إثبات إدعائه أو دفعه فعلى المحكمة أن تسأله عما إذا كان يطلب تحليف خصمه اليمين الحاسمة من عدمه ،فإن طلب ذلك وكان خصمه حاضرا بنفسه حلفته المحكمة) وتوجيه اليمين الحاسمة يعني تنازل عما عداها من أدلة الإثبات وفقا للمادة 111/أولا (طلب توجيه اليمين الحاسمة يتضمن النزول عما عداها من طرق الإثبات بالنسبة للواقعة التي يرد عليها إذا بقي طالبها مصرا على توجيهها) فـوجهت اليمين الحاسمة وكان على المدعي ان يبين بدقة الوقائع التي يريد تحليف خصمه عنها بدقة وفقا للمادة 115/أولا والتي تنص على (يجب على من يوجه لخصمه اليمين الحاسمة أن يبين بدقة الوقائع التي يريد تحليفه عليها وللمحكمة أن تعدل صيغة اليمين بحيث تنطبق على الوقائع المطلوب الحلف عليها).وهذا يدل على إن صيغة اليمين الحاسمة تقدم من قبل الخصم إلا أن المحاكم اعتادت أن تحتكر هذا الحق لنفسها وبالتالي نرى إن المحكمة هي من قامت بوضع الصيغة هذا من جهة ، ومن جهة أخرى اذا رجعنا للصيغة السالفة الذكر نراها متعلقة بموضوع الدعوى ويمكن أن تصاغ بالشكل الآتي أيضا ((أقسم بالله العظيم بأني لا اعرف المدعى عليه الثاني(اسمه الكامل) ولم اتصل بالمدعي (اسمه الكامل)لغرض كفالة المدعى عليه الثاني(اسمه الكامل) بل لغرض السؤال فقط عن توفر الاجهزة الكهربائية وقيمتها والله)).وهي أيضا متعلقة بموضوع الدعوى.

المطلب الثاني: سلطة القاضي في تقدير الإثبات بالقرائن القانونية

هناك اختلاف بين فقهاء القانون في تحديد طبيعة دور القرائن القانونية في عملية الإثبات والدور الذي من الممكن أن يلعبه القاضي في ذلك، منقسمين في ذلك إلى ثلاثة اتجاهات، فمنهم من يرى أنها ليست وسيلة من وسائل الإثبات بل هي وسيلة إعفاء منه، ورأي آخر ذهب إلى اعتبارها قاعدة من قواعد الإثبات، أما الرأي الأخير فاعتبرها طريق من طرق الإثبات غير المباشرة مثلها مثل القرينة القضائية.[2]

1. **الاتجاه الذي يعتبر القرينة القانونية إعفاءً من الإثبات:** يرى هذا الاتجاه أن القرينة القانونية تُغني المدعي عن عبء الإثبات، حيث يثبت القانون الواقعة بمجرد قيام شروط القرينة. ومع ذلك، هذا الرأي يُنتقد لأنه يغفل أن المدعي يجب أن يثبت أولاً شروط القرينة قبل أن يستفيد منها.
2. **الاتجاه الذي يعتبر القرينة قاعدة من قواعد الإثبات:** يعتبر أصحاب هذا الرأي أن القرينة القانونية ليست وسيلة إثبات بحد ذاتها، بل قاعدة من قواعد الإثبات، تنقل عبء الإثبات أو تعفي منه. لكن هذا الرأي يُنتقد أيضًا لأن معظم التشريعات تُعامل القرائن القانونية كوسيلة إثبات معتمدة.
3. **الاتجاه الذي يعتبر القرينة دليل إثبات غير مباشر:** يرى هذا الاتجاه أن القرينة القانونية هي وسيلة إثبات غير مباشرة، حيث يُثبت الخصم واقعة بديلة ترتبط بالواقعة محل النزاع، ويعتبر القانون ثبوت الواقعة البديلة إثباتًا للواقعة الأصلية.

وتم تقسيم القرائن القانونية الى نوعين:[3]

القرائن القاطعة: تُعتبر حجة نهائية لا يُسمح بإثبات عكسها لحماية المصلحة العامة أو لتحقيق أهداف تشريعية معينة. مثل قرينة التقادم المسقط، حيث يمنع القانون إثبات عكسها.

القرائن البسيطة: تقبل إثبات العكس، وتعمل على تسهيل الإثبات لكنها لا تمنع الطرف الآخر من تقديم دليل يناقضها.

ويرى الباحث بأن القرائن القانونية هي نصوص ملزمة يُحددها المشرع، وبالتالي ليس للقاضي حرية تقديرها أو القياس عليها. يقتصر دور القاضي على التحقق من توافر شروط تطبيقها، ويجب عليه إثارتها تلقائيًا

---

[1] قرار محكمة بداءة بدرة/ 2017/3/31، محضر القرار ذي العدد43/ب/2017 غير منشور.

[2] عبد المنعم الشرقاوي، شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، الدار العربي للنشر والتوزيع، الطبعة الثالثة، القاهرة: 2013، ص 211 .

[3] عبد الستار عثمان قيس ، القرائن القضائية ودورها في الإثبات، المكتبة القانونية، الطبعة الثانية بغداد، 2007، ص69.

مجلة دجلة للعلوم الانسانية
ISSN-E- 3079-7861 ISSN-P-3079-7853 الصفحة 165 الى 181

عند تحقق هذه الشروط، باعتبارها قواعد آمرة. كما تخضع قرارات القاضي في هذا السياق لرقابة المحكمة العليا لضمان الالتزام بالحجية التي أقرها المشرع للقرائن القانونية.

وفيما يخص القرائن القانونية البسيطة، تمنح القانون للقاضي سلطة تقديرية في قبول الأدلة التي تُثبت عكسها. إذا اقتنع القاضي بما قدمه الخصم من دفوع قادرة على إثبات عكس القرينة، يمكنه الحكم بناءً عليها، شريطة أن يكون حكمه مسببًا بشكل كافٍ لتجنب النقض. أما إذا رفض القاضي هذه الدفوع لعدم كفايتها، يُعتبر حكمه مشروعًا طالما استند إلى أسباب موضوعية.[1]

أما في القرائن القاطعة، فإنها لا تقبل إثبات العكس إلا في حالات استثنائية كالإقرار أو اليمين. أما القرائن النسبية، فتجمع بين طبيعة القرائن البسيطة والقاطعة، حيث يمكن إثبات عكسها فقط بوسائل محددة أو إثبات وقائع معينة. والقانون العراقي يتعامل مع الإثبات بشكل مرن؛ ففي القضايا المدنية يتم تقييد وسائل الإثبات بناءً على طبيعة الواقعة وقيمتها، بينما في القضايا التجارية يتم اللجوء للإثبات المطلق. هذا النهج يظهر بوضوح في إثبات العقود مثل الإيجار، حيث يختلف التقدير تبعًا لظروف معينة، مثل مدة الإشغال أو شروط الإثبات المطلق.[2]

المبحث الثاني: سلطة القاضي في تقدير وسائل الإثبات غير المطلقة

تُعد سلطة القاضي في تقدير وسائل الإثبات غير المطلقة من أهم أركان العملية القضائية، حيث يتمتع القاضي بسلطة تقديرية تتيح له تقييم الأدلة المقدمة بناءً على ملاءمتها وارتباطها بالنزاع. وهذه السلطة تُمارس في إطار الضوابط القانونية التي تحكم كل وسيلة من وسائل الإثبات، مع مراعاة تحقيق العدالة وضمان حقوق الأطراف.

المطلب الاول: سلطة القاضي في أدلة الإثبات غير الملزمة

تُعتبر وسائل الإثبات غير الملزمة من الأدوات التي تخضع لتقدير القاضي، حيث يمتلك القاضي حرية تقدير قيمتها وفقًا لمقتضيات الدعوى والأدلة المتوفرة. تتميز هذه الوسائل بقوة إثبات محدودة، إذ يمكن للقاضي الاستغناء عنها إذا وُجدت أدلة أخرى أكثر حسمًا، كما هو الحال في شهادة الشهود. إضافةً إلى ذلك، يتمتع القاضي بسلطة تعيين واستبدال الخبراء القضائيين بناءً على ما يراه ضروريًا وفقًا للآليات التي نص عليها المشرع، إما بطلب من الخصوم أو بمبادرة من المحكمة نفسها. [3]

الفرع الاول: سلطة القاضي في تقدير الشهادة

الشهادة تُعد وسيلة إثبات تُخضع لتقدير القاضي، فهي ليست ملزمة بل تُعامل كدليل إرشادي يقرره ضمير القاضي واطمئنانه. وللقاضي الحق في الأخذ بشهادة شاهد واحد أو ببعض أقوال الشهود دون البعض الآخر، وله أن يجزئ الشهادة بحيث يأخذ بما يراه صادقًا ويستبعد ما يشك في صدقه. وتقدير القاضي للشهادة واستخلاص الوقائع منها هو من صميم سلطاته المطلقة، ولا يجوز مجادلته في هذا التقدير.

وعلى الرغم من أن المشرع العراقي لم يضع تعريفًا محددًا للشهادة، فإنه حدد بعض المضامين العامة التي يجب مراعاتها، مثل أن تكون الشهادة مبنية على إدراك شخصي مباشر (رؤية أو سماع) وليست على السماع من الغير. هذه المضامين تُمكّن المحكمة من تحديد ما يمكن الاعتماد عليه من الشهادات في الدعوى المعروضة.

وأن الشهادة، كوسيلة إثبات، تتنوع حسب مصدرها وقوتها وتأثيرها في الدعوى. وتشمل الأنواع التالية: [4]

1. **شهادة العيان:** تُعد الأقوى بين الشهادات لأنها تعتمد على رؤية الشاهد المباشرة للحدث. تكتسب أهميتها من الإدراك البصري المباشر دون وساطة، مما يجعلها أكثر دقة في الإثبات.
2. **الشهادة السماعية**: تعتمد على سماع الشاهد للأحداث بأذنه دون رؤيتها، لكنها أقل دقة من شهادة العيان بسبب احتمالية الخطأ الناجم عن تشابه الأصوات أو ظروف السماع.
3. **شهادة النقل أو السماع:** يُدلي الشاهد بمعلومات استقاها من آخرين وليس من تجربته المباشرة. تُعتبر أضعف الشهادات وتُعامل كقرينة إضافية وليست دليلًا قاطعًا.
4. **الشهادة الاستدلالية**: تخص من هم دون السن القانونية (15 عامًا)، حيث تُؤخذ أقوالهم للاستدلال فقط دون حلف اليمين، وتُستخدم لتعزيز أدلة أخرى ولا تُعتبر حجة قائمة بذاتها.
5. **الشهادة المتأخرة:** هي الشهادة التي تُدلى بعد مرور فترة زمنية طويلة على الواقعة. عادة ما تكون أقل دقة بسبب النسيان أو التداخل مع أحداث أخرى، وقد يُحيطها الشك إذا كانت تحتوي على تفاصيل دقيقة رغم مرور الزمن.

---

[1] علي السماك، الموسوعة الجنائية في القصد الجنائي العراقي ، ح1، مطبعة الجاحظ، بغداد، 1990، ص298.

[2] كاظم عبد جاسم الزيدي، دور الادعاء العام في القانون العراقي، مكتبة القانون المقارن، الطبعة الأولى، بغداد، 2022م، ص 57.

[3] اريج خليل حمزة ، قاعدة استنفاذ ولاية القاضي المدني على النزاع، مكتبة نزاكي ، الطبعة الأولى، بغداد، 2018م، ص 123.

[4] عبد الستار عثمان قيس ، القرائن القضائية ودورها في الإثبات، المكتبة القانونية، الطبعة الثانية بغداد، 2007، ص81.

مجلة دجلة للعلوم الانسانية
ISSN-E- 3079-7861 ISSN-P-3079-7853 الصفحة 165 الى 181

وتتطلب الشهادة أن تكون مبنية على إدراك شخصي مباشر (رؤية أو سماع) وتتناول الوقائع ذات الصلة بالنزاع. كما يجب أن يُراعي القاضي الظروف المحيطة بالشهادة مثل حالة الشاهد وقدرته على الإدراك، والشهادة تخضع لتقدير القاضي الذي يحدد مدى موثوقيتها وقوتها وفقًا لظروف كل دعوى. [1]

وقد جاء بقرار لمحكمة التمييز الاتحادية، الهيئة التمييزية الخاصة بقضايا الكمارك " لدى التدقيق والمداولة وجد أن القرار الصادر في الدعوى 346/ك/2020 في 2020/11/22 من المحكمة الكمركية للمنطقة الوسطى بإدانة المتهم (ع.ح. س) وفق أحكام المادة 194/أولاً من قانون الكمارك المعدلة والحكم عليه بالحبس الشديد لمدة ثلاث سنوات غير صحيح ومخالف لأحكام القانون ، ذلك لأن المتهم أنكر علاقته بالتهمة المسندة إليه في كافة ادوار التحقيق وأثناء المحاكمة ، وأن ما توفر من أدلة هي أقوال المتهمين المفرقة قضاياهم والمدونة بصفة شهود وهم كل من (ع ي ح) و (أ ه ط) و (ح غ ع) و (ج ح ج) و (ح ج ح) ، حيث وجد أن الشهود المذكورين قد دونت أقوالهم بتاريخ 2019/5/5 من قبل محكمة تحقيق بدرة ولم يتطرقوا إلى اسم المتهم كونه شريك في هذه الجريمة ثم دونت اقوال أخرى لذات الشهود بتاريخ 2020/9/16 أورد فيها اسم المتهم في ذات الدعوى وحيث أن أقوال الشهود جاءت متناقضة مع بعضها حيث أن شهاداتهم الأقرب إلى تاريخ الحادث لم يرد فيها ذكر للمتهم وبالتالي فان هذه الشهادات اصبحت مثار شك ولا يمكن الاطمئنان لها في إصدار حكم قضائي سليم حيث أن الشهادة توزن ولا تعد وأن الشك يفسر لصالح المتهم ، عليه تكون الأدلة بالوصف المذكور لا تكفي للإدانة، عليه تقرر نقض كافة القرارات الصادرة بالدعوى وإلغاء التهمة الموجهة للمتهم والإفراج عنه وأخلاء سبيله من السجن حالاً عن هذه الجريمة وإشعار دائرة الإصلاح العراقية بذلك استناداً لأحكام المادة 259 /أ/6 من قانون أصول المحاكمات الجزائية وصدر القرار بالاتفاق في 15 /جمادي الأولى/1442 الموافق 2020/12/30" [2].

ومما يجدر الاشارة اليه ان المشرع العراقي في المادة (68) من قانون اصول المحاكمات الجزائية قد منع المحاكم من سماع شهادة احد الزوجين ضد الزوج الآخر مالم يكن متهماً بجريمة ضد نفسه او ماله او ولد احدهما، وكذلك منع سماع شهادة الاصل ضد الفرع او الفرع ضد الاصل ما لم يكن متهماً بجريمة ضد نفسه او ماله واجاز القانون ان يكون احد الاشخاص المتقدم ذكرهم شاهد دفاع للآخر ويهدر من الشهادة الجزء الذي يؤدي الى ادانة المتهم.

وبهذا السياق قضت محكمة استئناف نينوى بصفتها التمييزية بالاتي (ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه جاء صحيحا وموافقاً لأحكام المادة 182/ج من الاصول الجزائية ذلك ان الادلة لم تكن كافية وفق المادة 457 عقوبات حيث ان الشاهد (م.س) افاد بانه لم يشاهد المتهم يوقع على العقد، كما ان الشاهد (م.ع) ابن المتهم ولا تقبل شهادته ضد ابيه استنادا لأحكام المادة 68/ب من الاصول الجزائية .... لذا تقرر تصديق الحكم المميز ورد الطعن التمييزي وتحميل المميزة الرسم التمييزي)[3]. ولا بد من الاشارة الى ان المشرع اورد هذا المنع حرصا منه على كيان الاسرة وصونها من التفكك اذ لو جاز الاخذ بشهادة الولد على احدى ابويه وبالعكس لمصلحة اجنبي لأدى ذلك الى زعزعة الثقة بين افراد الاسرة الواحدة وربما قد يؤدي الى انهيارها [4] .

وفي قرار للهيئة التمييزية الجزائية في رئاسة محكمة استئناف بغداد/الرصافة الاتحادية جاء فيه "لدى التدقيق والمداولة فقد وجد بأن الطعن التمييزي واقع ضمن المدة القانونية لذا قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على القرار التمييزي وجد أنه غير صحيح ومخالف للقانون ذلك لأن الأدلة المتحصلة في الدعوى كانت غير كافية للإدانة وفق مادة التهمة حيث أن أقوال المشتكية هي الدليل الوحيد في القضية وأن شهادة الشاهدين (ع .ع) و (ن .ع) هي شهادة من الفرع ضد الأصل كونهما ولدّي المتهم وجاءت خلافاً لنص المادة (68 / ب) الأصولية التي تمنع سماع شهادة الفرع ضد الأصل، وبالتالي فلن يترتب عليها أي أثر قانوني وأن أقوال المشتكية المجردة وغير المعززة بأدلة أخرى معتبرة قانوناً لا تكفي لأن تكون سبباً للحكم، وعليه قرر نقض القرار المميز وإلغاء التهمة

---

[1] أجياد ثامر الدليمي، عوارض الدعوى المدنية دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون . جامعة الموصل، 2001، ص 89.

[2] قرار محكمة التمييز الاتحادية الهيئة الخاصة بقضايا الكمارك المرقم 156 /كمارك تمييزية/ 2020 ، غير منشور.

[3] القرار المرقم 61/ت ج/2005 في 2005/10/19 (قرار غير منشور).

[4] علي السماك، الموسوعة الجنائية في القصد الجنائي العراقي – ح1، مطبعة الجاحظ، بغداد، 1990، ص298.

مجلة دجلة للعلوم الانسانية
ISSN-E- 3079-7861 ISSN-P-3079-7853 الصفحة 165 الى 181

الموجهة للمتهم (ع . ع. س) والإفراج عنه وإعادة مبلغ الغرامة إليه، وصدر القرار بالاتفاق استناداً لأحكام المادة (259/أ) الأصولية بتاريخ 2017/7/9م الموافق 14/شوال/ 1438 هـ [1] .

ويرى الباحث بأن القراران يعكسان تطبيقًا واضحًا لنصوص القانون المتعلقة بشروط قبول الشهادة، خصوصًا المادة (68/ب) من الأصول الجزائية، التي تمنع سماع شهادة الفرع ضد الأصل حفاظًا على كيان الأسرة ومنع تفككها. القرار الأول يؤكد أن شهادة الابن ضد والده مرفوضة، حتى لو كانت لصالح طرف ثالث، مما يعزز مبادئ حماية الروابط الأسرية. أما القرار الثاني، فقد شدد على عدم كفاية الأدلة واعتماد الشهادة الممنوعة قانونًا، مما أدى إلى نقض الحكم لضمان عدالة الإجراءات. كلا القرارين يظهران حرص القضاء على الالتزام بالأحكام القانونية وصون العلاقات الأسرية أثناء تحقيق العدالة.

الفرع الثاني: سلطة القاضي في ندب خبير قضائي

يبرز النص دور الخبرة القضائية كإحدى الوسائل المساعدة في الإثبات، خاصة في المسائل الفنية التي تتجاوز معرفة القاضي. تمثل الخبرة أداة استشارية للقاضي، تُستخدم عند الضرورة بناءً على طلب الخصوم أو بمبادرة من المحكمة نفسها. وتتسم الإجراءات المرتبطة بالخبرة بمرونة، إذ يُعين الخبير وفق معايير محددة، وله الحق في طلب التنحي أو الإعفاء إذا توفرت أسباب مشروعة. كما أن تقرير الخبير لا يُعد ملزماً للمحكمة، إذ يمكنها الأخذ به كلياً، أو جزئياً، أو استبعاده بالكامل مع تبرير ذلك. تُبرز هذه المرونة دور القاضي في تحقيق العدالة وتقدير الأدلة بناءً على طبيعة النزاع. [2]

ويكون أمر الاستعانة بالخبرة من تقدير القاضي الذي ينظر في موضوع النزاع، إذ أن المشرع لم يضع حدود لصلاحيات القاضي لا من حيث نوع التحقيق أو عدد إجراءات التحقيق أو المرحلة الي تكون عليها الدعوى، بل يظل مختصا للنظر في القضية بعد تنفيذ التحقيق. كما أن الأوامر و الأحكام و القرارات التي تأمر بإجراء من إجراءات التحقيق غير قابلة لأي طريق من طرق الطعن فيها بالنقض، إلا مع الحكم الفاصل في موضوع الدعوى، حرصا على السرعة في تسوية النزاعات [3]. ويجب أن يتضمن الحكم الأمر بإجراء الخبرة على ما يلي:

أ. عرض الأسباب التي برزت اللجوء إلى الخبرة، وعند الإقتضاء تبرير تعيين عدة خبراء.
ب. بيان إسم و لقب وعنوان الخبير أو الخبراء المعينين مع تحديد التخصص.
ج. تحديد مهمة الخبير تحديدا دقيقا.
د. تحديد أجل إيداع تقرير الخبرة بأمانة الضبط.

1- سلطات القاضي في تعيين وإستبدال ورد وتنحي الخبراء القضائيين

سلطة القاضي في تعيين الخبراء واستبدالهم تتسم بالمرونة، حيث يجوز للمحكمة تعيين خبير أو أكثر من تلقاء نفسها إذا اقتنعت بضرورته، أو بناءً على طلب الخصوم إذا كان الطلب مبررًا وواضحًا. ويمكن اختيار الخبير باتفاق الخصوم أو من قائمة الخبراء المسجلين، وإذا تعذر ذلك، يُعيَّن خبير من خارج القائمة بعد أداء اليمين القانونية. يحق للخبير طلب الإعفاء إذا وُجدت أسباب مقبولة، كما يجوز للخصوم طلب استبداله أو رده إذا توافرت أسباب قانونية. يتمتع القاضي بسلطة تقديرية في قبول هذه الطلبات أو رفضها مع تبرير القرار. [4]

---

[1] قرار محكمة استئناف الرصافة الاتحادية بصفتها التميزية بالعدد 361 / جزاء/ 2017.

[2] عز الدين الدناصوري وعبد الحميد عكاز، التعليق على قانون الإثبات، مطبعة النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الخامسة، 2008، ص62.

(3) عبد الرحمان سالم، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، طبعة ثانية، منشورات البغدادي، العراق، 2009، ، ص 109.

[4] عبد الستار عثمان قيس ، القرائن القضائية ودورها في الإثبات، المكتبة القانونية، الطبعة الثانية بغداد، 2007، ص87.

مجلة دجلة للعلوم الانسانية
ISSN-E- 3079-7861 ISSN-P-3079-7853 الصفحة 165 الى 181

2- موقف المحكمة من تقرير الخبرة

رأي الخبير يُعد استشاريًا وغير ملزم للمحكمة، حيث إن القاضي هو صاحب القرار النهائي في الدعوى. والمحكمة لها حرية تقدير تقرير الخبرة، سواء بالأخذ به كليًا أو جزئيًا أو رفضه بالكامل، وفقًا لسلطتها التقديرية من خلال الآتي : [1]

أ. **الأخذ بكل ما جاء في تقرير الخبرة :** للمحكمة أن تعتمد كليًا على تقرير الخبرة إذا كانت المسألة المطروحة ذات طبيعة فنية تتجاوز معرفة القاضي. فإذا التزم الخبير بالحدود التي كُلّف بها وكانت المسألة فنية بحتة، فإن المحكمة تعتمد على التقرير كعنصر إثبات قوي للفصل في النزاع، ويصبح التقرير مرجعية في إصدار الحكم.

ب. **الأخذ بجزء من تقرير الخبرة:** للمحكمة أن تأخذ بجزء من التقرير إذا اقتنعت بجزء من نتائجه فقط. فيمكن للمحكمة تجزئة التقرير وأخذ ما تراه صحيحًا ومناسبًا مع تبرير استبعاد الأجزاء الأخرى. هذا يستلزم التثبت من صحة التقرير والجزء المستبعد قبل رفضه.

ج. **عدم الأخذ بتقرير الخبرة:** يجوز للمحكمة رفض التقرير إذا كان ناقصًا أو متناقضًا، ولها طلب خبرة مضادة. فإذا تبين للقاضي أن التقرير غير كافٍ أو متناقض، يمكنه طلب تحقيق تكميلي أو خبرة جديدة من خبير آخر. الخبرة المضادة لا تعني معارضة التقرير السابق، بل تهدف لتعزيز النزاهة وإتاحة وسائل دفاع إضافية للأطراف.[2]

المطلب الثاني : سلطة القاضي في استنباط القرينة القضائية

إذا كان قاضي الموضوع حرا في اختيار أي واقعة من الوقائع الثابتة في الدعوى يستنبط منها القرينة القضائية، فهو حر أيضا في تقدير ما تحمله هذه الواقعة من الدلالة، ولا رقابة لمحكمة النقض عليه في ذلك متى كانت القرينة التي استخلصها مستمدة من واقعة ثابتة يقينا وكان استنباطه مقبولا عقلا، ويترتب على ذلك أنه إذا كان القاضي قد استمد قرينته من واقعة محتملة أو غير مقطوع بها أو من واقعة لا وجود لها فعلا، أو كان قد استمد القرينة من واقعة ثابتة ولكن استخلاصه غير مقبول عقلا أو يتعارض مع الثابت في وقائع الدعوى.[3]

الفرع الاول: حرية القاضي في اختيار واستنباط الواقعة المراد إثباتها

إن القاضي في اختياره للواقعة أساس الإستنباط يتمتع بحرية مطلقة في اختيار تلك الواقعة، فيمكن أن يختارها من الواقعة التي كانت محل مناقشة بين الخصوم، أو كانت في أوراق الدعوى، أو من تحقيقات باطلة، كما له أن يختارها من وقائع خارج أوراق الدعوى بشرط أن تكون تلك الأوراق الخاصة بهذه الوقائع مقدمة ضمن مستندات الدعوى حتى يمكن الذي يحتج عليه بالقرينة من فرصة مناقشتها ودحضها ومن أقوال شهود سمعوا في قضية أخرى، أو من تقرير الخبير المنتدب . كما يجوز استنباط القرينة القضائية من امتناع الخصم عن تنفيذ ما أمرت به المحكمة من إجراءات الإثبات، فيجوز للقاضي أن يستنبط القرينة من امتناع عن الحضور في الجلسة المحددة للإستجواب أو من امتناعه عن الإجابة عن الأسئلة التي توجه إليه في الجلسة، أو من نكوله عن حلف اليمين [4].

---

[1] علي السماك، الموسوعة القضائية في التحقيق الجنائي العراقي والمحاكم، الجزء الاول، الطبعة الاولى، مطبعة الارشاد، بغداد، 1973 ، ص295.

[2] الاستاذ عبد الامير العكيلي، اصول الاجراءات الجنائية في قانون اصول المحاكمات الجزائية، ج2، مطبعة المعارف، بغداد، ص212.

[3] علي السماك، المصدر السابق ص413.

[4] قرار محكمة التمييز الاتحادية في هذا الشأن :" متى كان من المقرر قانونا، أن الحكم الذي يقضي بإحضار وثيقة معينة تتعلق بموضوع النزاع بين الطرفين يكون واجب التنفيذ، ومن ثم فإن القضاء بصحة وثيقة عرفية دون التحقق من صحتها ودون تقديمها ضمن وثائق ملف الدعوى رغم الحكم بإحضارها يعد خرقا للقانون ". قرار مؤرخ في 13/07/2008 ، المختار من قضاء محكمة التمييز الاتحادية، 2018 ، ص 149.

مجلة دجلة للعلوم الانسانية
ISSN-E- 3079-7861 ISSN-P-3079-7853 الصفحة 165 الى 181

وقد ذهب المشرع العراقي في قانون التوقيع والمعاملات الالكترونية رقم 78 لسنة 2012 في المادة (رابعا فقرة اولا) ان التوقيع الالكتروني يعد صحيحا وصادرا من الموقع اذا وجدت دلالة كافية على موافقة الموقع على ما ثبت في هذا المحرر الالكتروني, اما في الفقرة الثانية من نفس المادة فقد اعطت للتوقيع الالكتروني حجة مشابهة لما عليه التوقيع اليدوي فيما يتعلق بالمعاملات الادارية والتجارية والمدنية على ان تتوافر مجموعة شروط نص عليها في المادة الخامسة تحدد حجية التوقيع الالكتروني في الاثبات [1].

1. القرائن وحجية الاحكام

يجوز الاثبات بالشهادة في التصرفات القانونية التي تزيد قيمتها على خمسة الاف دينار في حالات كما جاء في احكام المادة 77 اثبات وهي مبدأ الثبوت بالكتابة وهو كل كتابة تصدر من الخصم يكون من شأنها ان تجعل وجود الحق المدعى عليه قريب الاحتمال وفي احكام المادة 18/اولا من قانون الاثبات التي اجازت الاثبات بكافة طرق الاثبات في حالة فقدان السند وكذلك في حالة وجود المانع الادبي والمادي.

تعّد القرائن الطريق الخامس من طرق الاثبات والتي نص عليها المشرع العراقي في المواد (98-101) والقرينة في اللغة تعني الامر الدال على الشيء وهي مأخوذة من المقارنة اي مقارنة شيء بشيء[2] وقد عرفها اساتذة القانون بتعاريف مختلفة الالفاظ متحدة المعاني فهي طريق غير مباشر لاثبات الواقعة المجهولة المراد اثباتها من خلال الصلة بين واقعة معينة ينشئها القانون او واقع حال الدعوى المنظورة وذلك من اجل استنباط واقعة مجهولة من واقعة معلومة من خلال الربط بينهما عن طريق امارة او علامة دالة[3]. ويصار الى الاخذ بالقرائن عند غياب الدليل الواضح الصريح لحسم النزاع

وتعد القرائن القضائية استنباط للقاضي لأمراً غير ثابت من امر ثابت لديه في الدعوى المنظورة[4]. وان استنباط القاضي الامور المجهولة لديه في الدعوى من الامور المعلومة من ظروف ووقائع الدعوى وموضوعها تتوقف على خبرته ومدى قدرته على فهم الوقائع. فهذه القرائن لا حصر لها فهي كثيرة ومتعددة يستنتجها القاضي من موضوع كل دعوى وملابسات ظروفها وما يتسنى له من الوسائل العلمية[5] كما ان القرينة القضائية دليل غير قاطع قابل لاثبات العكس لانها اضعف الادلة، لكل من حق محكمة الموضوع التقدير والاخذ بالقرائن والادلة التي تتفق مع قناعتها القضائية[6].

وحيث ان المادة 102/اولا من قانون الاثبات قد عرفت القرينة القضائية بانها (استنباط القاضي امرا غير ثابت من امر ثابت لديه في الدعوى المنظورة) وبما ان تلك الكتب على فرض صحتها صادرة عن الخصم فلا يعتد بها باثبات دعواه لانه لا يجوز اصطناع الدليل لنفسه بنفسه فضلا عن انها صورة ضوئية ولا يوجد اصلها فلا تعتبر سندا ثابت يمكن استخلاص القرين القضائية منها.[7]

2. سلطة القاضي من نتيجة الإثبات بالقرائن القضائية

الإثبات بالقرائن القضائية يعتمد على استنباط القاضي من الوقائع الثابتة ليصل إلى واقعة مجهولة. هذا الاستنباط يعتمد على فهم القاضي وخبرته، وهو من اختصاصه وحده، حيث تُعد القرائن القضائية أدلة بسيطة قابلة لإثبات العكس. والقاضي له السلطة الكاملة لتقدير قيمة القرائن، وله أن يأخذ بها أو يطرحها دون حاجة لتفسير رفضه، ما دام حكمه مستندًا إلى أسباب منطقية ومقبولة عقليًا. ومع ذلك، إذا أغفل القاضي بحث قرائن جوهرية كان من الممكن أن تغير الحكم، يُعد حكمه معيبًا.

---

[1] فائز ذنون جاسم، أدلة الإثبات في ضوء قانون الإثبات رقم (107) لسنة 1979 وتعديله رقم 46 لسنة 2000 ، الطبعة الأولى، مكتبة صباح، بغداد / الكرادة ، 2014، ص 321.

[2] لسان العرب لابن منظور، ج13، ص336.

[3] سليمان مرقس، اصول الاثبات في المواد المدنية، ص33.

[4] المادة 102/اولا من قانون الاثبات العراقي.

[5] المادة 102/ ثانيا من قانون الاثبات العراقي.

[6] عبد القادر ابراهيم، القضاء بالقرائن في الشريعة والقانون، ص25

[7] قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم 413/استئنافية عقار/ 2009 في 2009/2/4م، المختار من قضاء محكمة التمييز الاتحادية ومحكمة تمييز اقليم كردستان ومحاكم الاستئناف بصفتها التمييزية، ص276، 2018م.

مجلة دجلة للعلوم الانسانية
ISSN-E- 3079-7861 ISSN-P-3079-7853 الصفحة 165 الى 181

والقرائن تُعامل مثل الشهادة، فهي دليل غير مباشر يعتمد على الوقائع الثابتة وظروف القضية. مع ذلك، قد يتعرض هذا النوع من الإثبات لضعف بسبب سوء الاستنباط أو فهم الوقائع بطريقة غير دقيقة. ولا تُستخدم القرائن إذا تطلب القانون إثباتًا كتابيًا، لكن يمكن استخدامها مع مبدأ الثبوت بالكتابة أو في الحالات التي يمنع فيها عائق أدبي أو مادي الإثبات بالكتابة. والقاضي غير مقيد بعدد معين من القرائن أو توافقها. قرينة واحدة قوية قد تكون كافية، بينما قد ترفض قرائن عديدة إذا كانت ضعيفة. في النهاية، يُعد ما يثبت بالقرائن حجة متعدية لأن أساسها الوقائع المادية التي تحقق منها القاضي واستند إليها.

الفرع الثاني: الضوابط التي تحكم السلطة التقديرية للقاضي

إن سلطة القاضي في استنباط القرينة القضائية ليست مطلقة من كل قيد بل يخضع في ذلك لشروط وضوابط، فليس للقاضي أن يستند على مجرد إدعاءات الخصم فقط على ثبوت الحق الذي يدعيه، فلا بد أن تكون هناك دلائل تؤيد إدعاءه ومنتجة للأثر القانوني المدعى به، كما أن السلطة التقديرية التي خولها المشرع للقاضي لا يجوز أن تكون ذريعة لسد عجز الخصم عن تقديم دليل يؤيد دعواه [1] .

1. أحكام السلطة التقديرية للقاضي

لا يجوز للقاضي أن يبني حكمه على علمه الشخصي بالوقائع، بل يجب أن يعتمد على أدلة مقدمة ضمن أوراق الدعوى ومتاحة للخصوم لمواجهتها. يجب عليه التحقق من الدلائل المستند إليها وضمان قانونيتها واحترام الخصوصية، خاصة عند استخدام وسائل تكنولوجية حديثة.

رغم أن للقاضي سلطة مطلقة في تقدير القرائن القضائية كمسألة موضوعية لا تخضع لرقابة محكمة النقض، إلا أن تسبيب الحكم يخضع لرقابة هذه المحكمة. إذا استند القاضي إلى مجموعة من القرائن التي تعضد بعضها البعض، فإن مناقشة كل قرينة منفردة أمام المحكمة العليا غير مقبولة، ما دام مجموع القرائن كافٍ للإثبات.

ولا يقف دور القاضي إزاء القرائن القضائية عند هذا الحد بل قد يسهم بشكل فعال في الإرتقاء بالقرائن القضائية لتصل إلى مرتبة القرائن القانونية، وذلك عندما يرى المشرع اضطراد القضاء واستقراره على توحيد دلالة ما في كل دعوى تتوافر فيها وقائع معينة وتطبق من قبل المحاكم ذات الدلالة التي جرى العمل على الأخذ بها فتكون ما يمسى بالعرف القضائي ويرى المشرع أنه من الأفضل النص عليها كقرينة قانونية [2] .

2. حدود سلطة القاضي في استنباط الواقعة المراد اثباتها

في هذه المرحلة الثانية ينتقل القاضي الى تقرير ان قيام واقعة او الوقائع التي اعتبرها ثابتة يرجح تبعا للغالب او المألوف قيام الواقعة المسببة للأثر القانوني المتنازع عليها , ويعد ذلك اشقى مجهود يبذله القاضي في استخلاص الدليل, اذ عليه ان يستنبط من هذه الواقعة الثابتة دليلا على الواقعة التي يراد اثباتها فيتخذ من الواقعة المعلومة قرينة على صحة الواقعة المجهولة [3]

وللقاضي في ذلك سلطة واسعة, فقد يقيم من واقعة ما قرينة على قيام الواقعة المتنازع عليها, وقد يرفض ان يقيم من عدة وقائع يسوقها احد الخصوم, قرينة في ذلك،[4] وبالتالي فالترجيح والموازنة تكون لقاضي الموضوع لان سلطته في تقدير القرائن القضائية مطلقة بسبب عدم استقرار الاسس التي يقيم عليها الدليل الاستنتاجي, ومؤدى ذلك عدم حصرها .

---

[1] تحسين حمد سمايل، الأدلة الناقصة ودور القاضي المدني في إكمال حجيتها القانونية، الطبعة . الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2013، ص 97.

[2] آدم وهيب النداوي، الموجز في قانون الإثبات، الطبعة الثانية، المكتبة القانونية، بغداد، 2007، ص 163.

[3] د.عبد الرزاق السنهوري ,الوسيط في شرح القانون المدني الجديد, الالتزام بوجه عام , الجزء الثاني , منشورات الحلبي, بيروت , 1965 , ص 67

[4] عبد المنعم فرج الصدة ,الاثبات في المواد المدنية,الطبعة الثانية ,القاهرة, 1955 ,ص 289.

مجلة دجلة للعلوم الانسانية
ISSN-E- 3079-7861 ISSN-P-3079-7853 الصفحة 165 الى 181

كما ان القاضي غير مقيد, في استخلاصه هذا, بدائرة النزاع المطروح امامه فله ان يستنتج القرينة من اي تحقيق مدني كان او اداري او حتى جزائي او من تحقيقات باطلة لعيب في الشكل او من تحقيقات تمت في قضية اخرى, شريطة ان تكون هذه الاوراق قد ضمت الى الدعوى المعروضة واطلع الخصم عليها مراعاة لحقوق الدفاع ومبدا المواجهة .[1]

وعلى هذا الاساس , فانه يجوز للقاضي ان يتخذ من الدفاتر التجارية غير المنتظمة, قرينة قضائية ما دامت هذه الدفاتر التجارية معززة بمستندات اخرى مقدمة في الدعوى , وكذلك الحال بالنسبة للأوراق المنزلية حيث يمكن اعتبارها كقرينة قضائية على صحة ادعاء الدائن بالتزوير, كما يمكن للقاضي ان يستند على العلاقة الزوجية لاستخلاص قرينة على الصورية, والحالة المادية لاحد الخصوم كواقعة ثابتة لاستخلاص القرائن على صورية الدين.

اضف الى ان دلالة الوقائع الثابتة على الوقائع غير الثابتة, ليست ملزمة للقاضي, فالخصوم يعرضون على القاضي ما يشاؤون من الوقائع الثابتة التي يريدون ان يجعلوها اساسا لاستنباط ما يدعون , وبالتالي يكون للقاضي مطلق الحرية في ان يختار منها ما يشاء وان يستنبط ما يختاره منها سواء كان هذا الاستنباط متفقا مع ارادة الخصوم او عكسها مستندا لاقتناعه بسلامة الاستنباط او عدم سلامته[2] .

وقد تكون الواقعة التي اختارها القاضي ليجعلها اساسا لاستنباط القرينة القضائية ثابتة بالإقرار الصادر من الخصم, كما يجوز للقاضي ان يستنبط القرينة من اقرار غير قضائي صدر في دعوى اخرى, ويجوز ان يستخلص القاضي قرينة من واقعة نكول المدعي عن حلف اليمين حتى لو كانت هذه اليمين غير قانونية, كأن يطلب الخصم من الشاهد الحلف بالقران الكريم اذ, انه وان كان يصح للشاهد رفض هذا النوع من اليمين ولكن هذا الرفض لايمنع القاضي من ان يرى فيه قرينة قضائية على عدم صدق الشاهد [3].

ان مسالة استنباط القرينة القضائية في الدعوى وبحث الدلائل او المستندات المطروحة فيها واستخلاص ما يتفق مع واقعها هو من اطلاقات قاضي الموضوع, دون رقابة عليه من محكمة التمييز , مادام استخلاصه سائغا ويؤدي الى النتيجة التي انتهى اليها القاضي [4] , وعملية الاستنباط عملية عقلية تعتمد على فهم القاضي لوقائع الدعوى وتقدير مدى صلتها بواقع النزاع, ونتيجة هذه العملية تختلف بطبيعة الحال من قاض لأخر, للتفاوت في شخصية القضاة وتبعا لما يتمتع به من ذوق وتقدير وفطنة وفراسة وما يراه القاضي قرينة منتجة في الاثبات قد لايراه قاض اخر, فالقاضي في هذه الناحية غير معصوم ,ولذا فان المشرع ترك له الحرية الكاملة في الاستنتاج ولم يقيده باي قيد او شرط, فيحكم القاضي وفق ما اقتنع به وبما الاه عليه ضميره ولا يخضع في عمله لرقابة محكمة التمييز .

وقد ازدادت اهمية القرائن القضائية نتيجة لتعقد المنازعات المرفوعة امام المحاكم من جهة , وما اتى به العلم ,من جهة اخرى, من وسائل حديثة وتقدم علمي في الاثبات بلغت دقتها حدا قضى على احتمال الخطأ في الاعتماد عليها ,وبالتالي فإنها جديرة بان يعول عليها في الاثبات[5]

وينسب للتطور العلمي الفضل في حسم الكثير من القضايا المعروضة امام القضاء ومن اهمها قضايا النسب, فقد يختلف زوجان في اثبات نسب المولود فتكون البصمة الوراثية في هذه الحالة هي الحسم لهذا الخلاف, لأنها تحدد الصفات للإنسان وبها يمكن معرفة صدق الادعاء من كذبه , كما انه يمكن البحث عن والدي مجهول النسب بأجراء البصمة الوراثية على المشتبه بهم حيث يمكنهم الاعتماد على تلك البصمة الوراثية في مجال اثبات النسب لمجهول النسب بسبب انتفاء الادلة او تساويها او كان بسبب الاشتراك بوطيء الشبهة ونحوه, كذلك الاشتباه في اطفال الانابيب وحالات ضياع الاطفال. وقد جاء في احد قرارات محكمة التمييز الاتحادية (اذا كانت العوامل

---

[1] سحر امام يوسف ,مصدر سابق,ص 331.

[2] عز الدين الديناصوري,وعامر عكاز ,التعليق على قانون الاثبات ,الجزء الاول,المركز القومي . للاصدارات القانونية,القاهرة, 2007 ,ص 98

[3] المصدر السابق ,ص 100.

[4] ادم وهيب النداوي, مصدر سابق,ص 343.

[5] د.عباس العبودي,الحجية القانونية لوسائل التقدم العلمي في الاثبات المدني, الطبعة الاولى,الدار العلمية للنشر والتوزيع,عمان ,الاردن, 2002 ,ص 1.

مجلة دجلة للعلوم الانسانية
ISSN-E- 3079-7861 ISSN-P-3079-7853 الصفحة 165 الى 181

الوراثية للمدعي متطابقة مع المطالب بالحاق نسبة اليه وبتقرير رسمي من الطبابة العدلية فعلى المحكمة الحكم بصحة النسب)[1] .

وتعد المادة المذكورة من ايجابيات القانون العراقي بفسحه المجال امام القاضي وتوسيع دوره في الاستفادة من وسائل التقدم العلمي لحسم المنازعات التي تثار امامه تبعا للوسائل الحديثة [2] ، وجدير بالملاحظة, ان محكمة التمييز استقرت في العديد من قراراتها على اهمية الاستعانة بالوسائل العلمية من اجل حسم نقطة الخلاف بين المتخاصمين, اذ ورد في احد قراراتها (وجد انه غير صحيح ومخالف للشرع والقانون ذلك لأنه صدر قبل اوانه اذ كان الواجب تمكين المميزة/المدعية من اثبات دعواها وارسال المدعي عليه الى اللجنة الطبية لفحصه والتأكد من ادمانه على الكحول من عدمه ,ومن ثم للمحكمة تقدير ما مطروح امامها من ادلة ودفوع للمميز عليه) [3] .

وعلى الرغم من ان المشرع العراقي قد احسن في ايراد هذه المادة, مقارنة بالتشريعات الاخرى [4] , الا انه اورد هذا النص على سبيل الجواز لا الوجوب. و ذلك محل نظر , لأنه كان بإمكان المشرع ان يأخذ موقف واضح ويتدخل بتحديد حجيتها في الاثبات ولكنه ترك الامر للقضاء وجعل هذه الامور مجرد قرائن قضائية والقاعدة في الاثبات بالقرائن القضائية ,في التصرفات القانونية ان لا تتجاوز قيمتها خمسة الاف دينار كما لا يجوز الاثبات بها في التصرفات غير المحددة القيمة ولا في اثبات او نفي ما يخالف الكتابة او يجاوزها وجدير بالذكر, ان المشرع العراقي قد جاء نصه عاما شامل للوسائل العلمية. [5]

ونرى ان الحل يكمن في تشريع قانون خاص بتلك الوسائل تبين انواع وحجية التقنيات العلمية التي من الممكن اللجوء اليها في مسائل الاثبات , وخلاصة ذلك ان القانون العراقي اجاز استنباط القرائن من هذه الوسائل مع توجيه اليمين المتممة استكمالا لقناعة القاضي وذلك استنادا للمادتين (120 – 121) من قانون الاثبات النافذ [6] .

الخاتمة

تناول البحث دور القاضي في تقدير وسائل الإثبات، مع التركيز على مدى تدخل القاضي في أدلة الدعوى وسلطته في تقدير حجيتها لإثبات الوقائع. لم يعد دور القاضي يقتصر على ترجيح الأدلة المقدمة من الخصوم فقط، بل أصبح يبحث عن الحقيقة الواقعية لتقريبها من الحقيقة القضائية. يتطلب ذلك تحرير القاضي من القيود الإجرائية التقليدية التي قد تعرقل سعيه للوصول إلى العدالة، دون المساس بمبدأ حياد القاضي.

أكد البحث أن للسند الرسمي حجية أعلى من السند العادي، شريطة استيفاء شروطه. أما السند العادي فهو حجة إذا وُقع ممن صدر عنه، وقد استقر القضاء العراقي على ترجيح السند العادي على الشهادة. كذلك يتمتع القاضي بسلطة تقديرية في توجيه اليمين المتممة عند غياب الدليل الكامل أو منع توجيه اليمين الحاسمة إذا كان الخصم متعسفًا. ويمتلك القاضي أدوات متعددة للكشف عن الحقيقة، منها سلطة توجيه أسئلة للشهود، الإشراف على الخبراء، وتفعيل إجراء المعاينة، بما يضمن تقارب الحقيقة القضائية والواقعية، ما يعزز العدالة.

التوصيات

[1] محكمة التمييز الاتحادية ,قرار رقم 124 /هيئة عامة / 2009في 2009/2/10 ، غير منشور.

[2] نجلاء عبد حسن , تطور موقف المشرع العراقي, في قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية رقم 78 لسنة 2012 ,بحث منشور في مجلة جامعة بابل ,العلوم الانسانية ,المجلد 21 العدد 2013 ,ص 338.

[3] محكمة التمييز الاتحادية قرار رقم 3566/شخصية اولى / 2006 / في 2006/11/11 غير منشور.

[4] كقانون البينات السوري رقم 395 لسنة 1947 وقانون الاثبات المصري رقم 25 لسنة 1968.

[5] عباس العبودي,الحجية القانونية لوسائل التقدم العلمي في الاثبات المدني, الطبعة الاولى, الدار العلمية للنشر والتوزيع,عمان ,الاردن, 2002 ,ص 18.

[6] نصت المادة 120 على (للمحكمة ان توجه اليمين المتممة من تلقاء نفسها للخصم الذي ليس لديه دليل كامل لتبني بعد ذلك حكمها في موضوع الدعوى او في قيمة ما تحكم به) والمادة 121 التي نصت على (يشترط في توجيه اليمين المتممة ان لايكون في الدعوى دليل كامل , والا تكون الدعوى خالية من أي دليل).

1. نص قانون الإثبات العراقي على أن اليمين الحاسمة ملك للخصوم، لكن التطبيقات القضائية أظهرت غموضًا حول من يحق له صياغتها. نقترح توضيح النصوص القانونية لتحديد هذه الصلاحية بوضوح.
2. ينبغي تحسين قواعد الإثبات وتوسيع نطاقها لتسهيل مهمة القاضي في الفصل بالنزاعات، بما يشمل الاستفادة من الأدلة الإلكترونية الحديثة ووسائل التقدم العلمي.
3. إعطاء القاضي مساحة أكبر لممارسة دور إيجابي في البحث عن الحقيقة، بما يشمل تسهيل استخدام وسائل تحقيق مبتكرة وفعالة في الدعوى.
4. ضمان مرونة أدلة الإثبات لخدمة مصلحة الخصوم وتعزيز العدالة، مع توفير ضمانات تمنع إساءة استخدام الأدلة.

المصادر

1. أجياد ثامر الدليمي، عوارض الدعوى المدنية ، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون ـ جامعة الموصل، 2001.
2. أحمد أبو الوفا، التعليق على نصوص قانون الإثبات، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية: 2007 .
3. آدم وهيب النداوي، الموجز في قانون الإثبات، الطبعة الثانية، المكتبة القانونية، بغداد، 2007.
4. آدم وهيب النداوي، شرح قانون الاثبات , بيت الحكمة, بغداد,1990.
5. اريج خليل حمزة ، قاعدة استنفاذ ولاية القاضي المدني على النزاع، مكتبة نزاكي ، الطبعة الأولى، بغداد، 2018م.
6. عبد الامير العكيلي، اصول الاجراءات الجنائية في قانون اصول المحاكمات الجزائية، ج2، مطبعة المعارف، بغداد.
7. تحسين حمد سمايل، الأدلة الناقصة ودور القاضي المدني في إكمال حجيتها القانونية، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2013.
8. سحر عبد الستار إمام يوسف، دور القاضي في الإثبات، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، . الإسكندرية، 2007.
9. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، أصول الإثبات وإجراءاته، الأدلة المطلقة، الطبعة الخامسة، المنشورات الحقوقية صادر، بيروت: 1991 .
10. عباس العبودي,الحجية القانونية لوسائل التقدم العلمي في الاثبات المدني, الطبعة الاولى,الدار العلمية للنشر والتوزيع,عمان ,الاردن, 2002.
11. عبد الرحمان سالم، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، طبعة ثانية، منشورات البغدادي، العراق، 2009 .
12. عبد الرزاق السنهوري ,الوسيط في شرح القانون المدني الجديد, الالتزام بوجه عام , الجزء الثاني , منشورات الحلبي, بيروت , 1965 .
13. عبد الستار عثمان قيس ، القرائن القضائية ودورها في الإثبات، المكتبة القانونية، الطبعة الثانية بغداد، 2007.
14. عبد السميع عبد الوهاب ابو الخير، الوجيز في شرح قانون الاثبات، كلية الشريعة والقانون، القاهرة، 2007 .
15. عبد المنعم الشرقاوي، شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، الدار العربي للنشر والتوزيع، الطبعة الثالثة، القاهرة: 2013.
16. عبد المنعم فرج الصدة ,الاثبات في المواد المدنية,الطبعة الثانية ,القاهرة, 1955 .
17. عبد الوهاب العشماوي، إجراءات الإثبات في المواد المدنية والتجارية، الطبعة الأولى، دار الجيل للطباعة، بغداد، 1985 .
18. عز الدين الدناصوري وعبد الحميد عكاز، التعليق على قانون الإثبات، مطبعة النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الخامسة، 2008.
19. عصمت عبد المجيد، الوجيز في شرح قانون الاثبات، ص81، ط1، مطبعة بغداد، ساحة الميدان، 1997.
20. علي السماك، الموسوعة الجنائية في القصد الجنائي العراقي – ح1، مطبعة الجاحظ، بغداد، 1990.
21. علي السماك، الموسوعة القضائية في التحقيق الجنائي العراقي والمحاكم، الجزء الاول، الطبعة الاولى، مطبعة الارشاد، بغداد، 1973.
22. فائز ذنون جاسم، أدلة الإثبات في ضوء قانون الإثبات رقم (107) لسنة 1979 وتعديله رقم 46 لسنة 2000 ، الطبعة الأولى، مكتبة صباح، بغداد / الكرادة ، 2014.
23. أحمد عزيز جايد الخيون، دور القاضي في إثبات الدعوى المدنية، الطبعة الأولى، المكتبة . القانونية، بغداد، 2011.
24. القرار المرقم 61/ت ج/2005 في 2005/10/19 (قرار غير منشور).
25. قرار محكمة استئناف الرصافة الاتحادية بصفتها التمييزية بالعدد 361 / جزاء/ 2017.
26. قرار محكمة التمييز الاتحادية الهيئة الخاصة بقضايا الكمارك المرقم 156 /كمارك تمييزية/ 2020 .
27. قرار محكمة بداءة بدرة/ 2017/3/31، محضر القرار ذي العدد43/ب/2017 غير منشور.
28. كاظم عبد جاسم الزيدي، دور الادعاء العام في القانون العراقي، مكتبة القانون المقارن، الطبعة الأولى، بغداد، 2022م.
29. لفتة هامل العجلي، ادلة الاثبات في الدعوى المدنية ، دار السنهوري، العراق، بغداد، 2016م.
30. محمد علي الصوري، التعليق المقارن على مواد قانون الاثبات ، دار العاتك ، ج1، 2011م.
31. نجلاء عبد حسن , تطور موقف المشرع العراقي, في قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية رقم 78 لسنة 2012 ,بحث منشور في مجلة جامعة بابل ,العلوم الانسانية ,المجلد 21 العدد 2013 .