جمهورية العراق

مجلس القضاء الاعلى

المعهد القضائي

رقابة محكمة التمييز الاتحادية على عنصر الوقائع في الدعوى المدنية

بحث تقدم به الطالب

عباس كاظم خطاب

إلى مجلس المعهد القضائي وهو جزء من متطلبات نيل درجة الدبلوم العالي في العلوم القضائية

بإشراف

القاضي

محمد عبد علي شدهان

عضو محكمة التمييز الاتحادية

١٤٤٥هـ ٢٠٢٤م

إقرار لجنة المناقشة

نشهد أننا أعضاء لجنة المناقشة اطلعنا على البحث الموسوم بـــــــ(رقابة محكمة التمييز الاتحادية على عنصر الوقائع في الدعوى المدنية) وقد ناقشنا الطالب (عباس كاظم خطاب) في محتوياته وفيما له علاقة به، ونعتقد أنه جدير بالقبول بتقدير ( ) لنيل درجة الدبلوم العالي في العلوم القضائية.

عضواً عضواً رئيس اللجنة

إقرار المشرف

أشهد أن إعداد هذا البحث الموسوم بـــــ(رقابة محكمة التمييز الاتحادية على عنصر الوقائع في الدعوى المدنية) قد جرى تحت أشـــرافي فـــي المعهـــد القضائي، وهو جزء من متطلبات نيل درجة الدبلوم العـــالي فـــي العلـــوم القضائية.

التوقيع :

الأسم :

التاريخ : / /

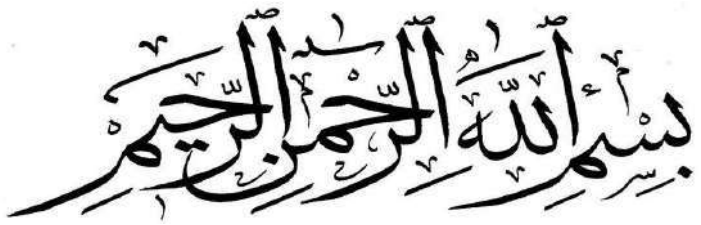
إقرار المقوم اللغوي

بعد الاطلاع والمراجعة للبحث الموسوم بـــــ(رقابة محكمة التمييز الاتحادية على عنصر الوقائع في الدعوى المدنية) فأني اجد أن البحث أمتاز بفصاحة الألفاظ والتراكيب، وسلامته اللغوية، وأن الباحث قد راعـــى فيـــه القواعـــد اللغوية بشكل جيد، وأصبح البحث جاهزاً للمناقشة بقدر تعلق الأمر بسلامة الأسلوب وصحة التعبير اللغوي.

التوقيع :

الأسم :

التاريخ : / /



﴿ مَّا يَلْفِظُ مِن قَوْلٍ إِلَّا لَدَيْهِ رَقِيبٌ عَتِيدٌ ﴾

صَدَقَ اللَّهُ الْعَلِيُّ الْعَظِيمُ

سورة ق / الآية : ١٨

الإهداء

إلى من قال : (. .وأشعر قلبك الرحمة للرعية والمحبة لهم واللطف بهم، ولا تكونن عليهم سبعاً ضارياً تغتنم أكلهم، فإنهم صنفان إما أخ لك في الدين وإما نظير لك في الخلق يفرط منهم الزلل، وتعرض لهم العلل، ويُؤتى على أيديهم في العَمد والخطأ فأعطهم منْ عفوك وصفحك مثل الذي تحب أن يعطيك الله من عفوه وصفحه، فإنك فوقهم، ووالي الأمر عليك فوقك، والله فوق من ولاك. وقد استكفاك أمرهم وابتلاك بهم. .)

عهد الإمام علي بن أبي طالب (عليه السلام) لمالك الأشتر

نهج البلاغة : ص ٤٢٦ – ٤٤٥

الباحث

الشكر والثناء

أشكر الله – تعالى – على ما هيأ لإتمام هذا البحث من أسباب، وذلل فيه كثيراً من الصعاب ، أشكره شكر لائذٌ بحماه ، ومنقطعٍ لمنه ورضاه ..

وبعد فإن الحر–عند أهل العلم– من راعى وداد لحظه، وانتمى لمن علمه لفظه، وأني من هذا المنطلق أتقدم بباقة شذية من الشكر الخالص إلى أستاذي القدير الفاضل القاضي / محمد عبد علي شدهان– أمد الله بعمره–(عضو محكمة التمييز الاتحادية) الذي تفضل بقبول الإشراف على هذا البحث ، فقد أسدى إليَّه وافر نصحهُ وإرشاده ، وآزرتهُ بالتوجيه حتى استوى البحث على سوقهُ ، فكان بفضل الله – تعالى – إلى الصواب ناصحاً، وإلى الأفضل مرشداً، فجزاهُ الله – تعالى– خير الجزاء..

الباحث

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على اشرف خلق الله الصادق الأمين وسيد المرسلين نبينا محمد وعلى آله الطيبين الطاهرين ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

اما بعد ...

أولاً : أهمية موضوع البحث :

أوجب قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل في المادة (٤٦) بأن تشتمل عريضة الدعوى على جمع من البيانات ومنها (وقائع الدعوى) ، لذا فتَعد الوقائع من العناصر الجوهرية للدعوى المدنية، ولما كانت الدعوى تتألف من جميع ما يثيره الخصوم فيما بينهم في مسائلها الواقعية والقانونية، فإن على المحكمة التي تختص بالفصل فيها، أن تتأكد من صدق وقائعها، ثم يُطبق على ما ثَبت صدقُه منْ القواعد القانونية، وبذلك تحدد الوقائع في الدعوى المدنية بالطلبات والأدلة التي تطرح بالدعوى.

لذا تَعد الواقعة الأساس الذي تقوم عليها الدعوى المدنية، ولا أثر لاختلاف طبيعة الواقعة وما ينتج عنها من آثار سواء كانت هذه الواقعة ترتب أثراً مدنياً أم جزائياً، أم كليهُم، إلا أن الأمر الواجب بيانه هو أن لا جدوى من إقامة الدعوى المدنية والسير بإجراءات التقاضي مالم توجد واقعة مؤكدة وموجودة حقيقة، وبذلك تَعد الواقعة الوهمية ما هي إلا عَبث بعمل القضاء، والتي يقتضي أثارة المسؤولية تجاه من يقوم بذلك العبث.

ولِما للوقائع المدنية من صور متعددة والذي يصعب حصرها، الأمر الذي يؤكد القول بأن القواعد القانونية متناهية والوقائع غير متناهية، وتبعاً لذلك تُثار الكثير من الآثار التي بدَورها تجعل الاختلاف بالأحكام أمراً مسلماً به بين واقعة واخرى رغم تشابُه الوقائع بجوانبها الأساسية، فإذا كانت واقعة مديونية قوامها وجود قرضة حسنة ووثق تبعاً لذلك محرراً كتابياً، فأنُه لا يعني أن الدائن هو على صِدق بقولُه إنه دائناً، فَقد يكون سَبق وأن تم الإيفاء بالدين من قبل المدين أو غيره، أو أن الدائن قد أَسقط الدين لأي سببْ، أو أن المحرر الكتابي كانَ صورياً أي لا وجود للدين أصلاً، وبذلك نَجد الأحكام القضائية تختلف باختلاف الوقائع والدفوع المُثارة في كل دعوى، وعليه فكان لا بُد من إيضاح للوقائع المدنية من خلال

طرح أهم المفاهيم التي تحيط بها ومنْ ثّم بيان رقابة محكمة التمييز الاتحادية عليها تبعاً لذلك.

ثانياً : نطاق البحث :

قدر تَعلُق الأمر بالدعوى المدنية ، فالواقِعة التي تُرتب الأثر المدني والتي تحكُمها القواعد القانونية في القانون الخاص عموماً ، والقانونين المدنية خصوصاً هي محور البحث ، وعليه فإن نطاق البحث سيكون على الرقابة التي تُمارسُها محكمة التمييز الاتحادية الموقرة على أحكام محاكم الموضوع عند الفصل في الدعوى المدنية في مسائل الوقائع دون مسائل القانون ، لذا فأن البحث سيقتصر على رقابة الوقائع دون البحث في السلطات الأخرى لمحكمة التمييز الاتحادية الموقرة ومنها سلطتها بالفصل بالدعوى المدنية استناداً لأحكام النصوص القانونية التي تُعطيها ذلك ومن بينها أحكام الفقرتين (١و٢) من المادة (٢٠٩) والمادة (٢١٤) من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل.

ثالثاً : مشكلة البحث :

يُثار تساؤل في مدى سلطة محكمة التمييز الاتحادية الموقرة في فرض رقابتها على عنصر الوقائع في الدعوى المدنية إلى جانب عنصر القانون ، لذا فالإشكالية تثور بطرح السؤال ، هل تملك محكمة التمييز الاتحادية الموقرة الولاية على الوقائع والقانون في الدعوى المدنية بشكل مطلق؟ أم تقتصر ولايتها على القانون دون الوقائع ؟ بحجة أن محكمة التمييز الاتحادية الموقرة هي محكمة تدقيق أوراق الدعوى ، وهذه الإشكالية هي جوهر البحث والتي سنتناولها تباعاً عند عرض مضامين البحث .

رابعاً : منهجية البحث :

لأهمية الموضوع وتعلُقه بأهم جهة قضائية رقابية عليا تختص بالرقابة على العمل القضائي لمحاكم الموضوع ، فكان لا بد من اتباع منهج البحث التحليلي وذلك لاستعراض النصوص القانونية المتعلقة بالبحث وتحليلَها ، والاستعانة بالمنهج التطبيقي لبيان أوجه الرقابة التي تمارسها محكمة التمييز الاتحادية الموقرة من خلال استعراض قراراتها الصادرة من مختلف هيئاتَها الموقرة .

خامساً : هيكلية البحث :

إيفاءً لِما تَقدم سنُقسم الموضوع على ثلاثة مباحث ، فسنُخصص المبحث الأول لبيان ماهية عنصر الوقائع في الدعوى المدنية ، أما الثاني فكان لاستظهار الواقعة في الدعوى المدنية ، في حين تناولنا في المبحث الثالث سلطة محكمة التمييز الاتحادية على الوقائع في الدعوى المدنية ، وسنُعقب كل ذلك بخاتِمة سنُضمنُها عَما توصلنا إليه منْ نتائج ومقترحات ، والله ولي التوفيق ..

الباحث

المبحث الأول

ماهية عنصر الوقائع في الدعوى المدنية

ينقسم الادعاء بحق أو بأيّة رابطة قانونية أمام القضاء إلى عنصرُين هُما : عُنصر الوقائع وعُنصر القانون ، فالخصوم يقومون بطرح الوقائع وتقديم ما لديهم من أدلة إثبات ، وأما القاضي فيتولى تطبيق القانون على الواقعة من تحقق وإثبات وتكييف ، وأنه يُفترض فيه العلم بالقانون ، وهو مكلف بهذه المهمة بعد التحقق من الوجود المادي للواقعة [1] ، ولأجل الإحاطة بمفاهيم وقائع الدعوى المدنية من مدلول وما يتعلق به من حدود أخرى تتعلق بمُتطلبات وصور الوقائع ، فإن الأمر يقتضي أن يُقسم هذا المبحث إلى مطلبين ، الأول مفهوم الوقائع ، والآخر في حدود وقائع الدعوى المدنية .

المطلب الأول

مفهوم الوقائع

تكاد أن تتداخل المفاهيم المتعلقة بالوقائع من حيث المدلول من جهة، وكيفية تَمييزها عن القانون من جهة أخرى، لذا فقد قُسّم هذا المطلب إلى فرعين، يتضمن الفرع الأول مدلول الوقائع، في حينْ يُخصَص الفرع الثاني لتمييز الوقائع عن القانون .

الفرع الأول

مدلول الوقائع

المدلول اللغوي للواقعة : وردت عبارة (الواقعة) في القران الكريم واختصت سورة فيها ، فقد نزلت سورة الواقعة في مكة المكرمة ، وسميت بالواقعة لافتتاحها بقوله تعالى: ﴿إِذَا وَقَعَتِ الْوَاقِعَةُ﴾، والواقعة تعني الحادثة العظيمة ، وهي أسم من أسماء يوم القيامة ، وسميت بذلك لتحقق وقوعها وكثرة ما يقع فيها من الشدائد ، ومصدر الواقعة ، وقع يقع

---

(١) د. عصمت عبد المجيد بكر ، الوجيز في شرح قانون الإثبات ، العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، ٢٠١٦، ص٦٠ .

وقوعاً ، وقع الشيء من يده أي سقط ، ويقال الحق وقع وثبت والقول عليهم وجب ووقع ، والأمر حصل فيقال وقع له واقع أي عرض له عارض[١] .

أما الواقعة في الاصطلاح القانوني ، فتمثل الواقعة المصدر المباشر للحق محل النزاع وهو جوهر الدعوى المدنية ، ولأهمية تحديد مدلول الوقائع فلا بُد منْ بيان ذلك في التشريع والقضاء والفقه ، ولدى مُلاحظة التشريع فلم نجد تعريفاً صريحاً للواقعة ، إلا أنه بالرجوع إلى مضامين بعض النصوص القانونية ، فقد تم الإشارة إلى الواقعة ، ووصف المشرع العراقي الواقعة هي مصدر نشوء الالتزام وهو بصدد الاشارة إلى الالتزامات غير التعاقدية [٢] ، ووردت أيضاً تعبير الواقِعة وذلك بصدد الأحوال أو الحوادث التي تطرأ خلال سريان عقد التأمين ، فنص المشرع على (ويعتبر مهماً في هذا الشأن الوقائع التي جعلها المؤمن محل اسئلة مكتوبة)[٣]، ونص أيضاً على (تسقط بالتقادم الدعاوي الناشئة عن عقد التأمين بانقضاء ثلاث سنوات من وقت حدوث الواقعة التي تولدت عنها هذه الدعاوى)[٤] .

وذكر المشرع تعبير الواقعة في قانون الاثبات إذ نص على (يجب أن تكون الواقعة المراد إثباتها متعلقة بالدعوى ومنتجة فيها وجائزاً قبولها) [٥] ، ونص في المادة (١٠٧) من ذات القانون على (لا يرتبط القاضي المدني بالحكم الجزائي الا في الوقائع التي فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضرورياً) ، كما نص المشرع على (إلزام القاضي بتحري الوقائع لاستكمال قناعته) [٦] ، وكذلك نص المشرع على (..أو اغفال للوقائع التي تظهر لها عند تدقيقها للأحكام..) [٧] .

---

(١) للمزيد ينظر : أبن منظور ، لسان العرب ، ج٩، دار الحديث ، القاهرة ، ٢٠٠٣ ، ص٣٧٥ .

(٢) الفقرة (١) من المادة (٢٧) من القانون المدني رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ والتي نصت على (الالتزامات غير التعاقدية يسري عليها قانون الدولة التي حدثت فيها الواقعة المنشئة للالتزام) .

(٣) الفقرة (ب) من المادة (٩٨٦) من القانون المدني .

(٤) المادة (٩٩٠) من القانون المدني .

(٥) المادة (١٠) من قانون الاثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ .

(٦) المادة (٢) من قانون الإثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ .

(٧) المادة (٥٦) من قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩ .

أما تعريف الواقعة قضاءً، فلم نجد في الأحكام القضائية تعريفاً للواقعة وهو أمر ينسجم مع وظيفة عمل القضاء والذي يخرج عن مهمته وضع التعاريف .

أما الفقه فقد تَشعبت الآراء في بيان مدلول الوقائع، فقد عرّف جانب من الفقه بأن الواقعة حدوث أمر معين يترتب عليه آثار، وأن الواقعة القانونية هي حدث لكن القانون قد ألحق بها أثراً وهذا الأثر إما أن يكون بنشوء حق جديد وهنا يكون مصدراً للحق أو يتم انقضاءه لحق قائم أو أن يتم انتقاله من شخص إلى آخر [١]، وعرفت الوقائع بأنها الأمور التي حدثت وأدت إلى كسب الحق أو نقله أو تعديله أو انقضائه ، أي منشأ الالتزام [٢] ، وعليه فأن الواقعة هي مصدر الحق أي سبب نشوء الالتزام كأن يكون ذلك السبب هو العقد أو الإرادة المنفردة أو العمل غير المشروع[٣]، وقد عرف آخرون الواقعة إنها عمل مادي تترتب عليه نتيجة قانونية سواء أرادها الانسان أم لم يردها وسواء صدر منه أم من الحيوان أو الجماد أو الطبيعة [٤] .

ويختلف مدلول الوقائع لدى الفقه بين التفسير الموضوعي للوقائع وبين التفسير الإجرائي لها ، فالتفسير الموضوعي يرى أن الوقائع هي المصدر الذي ينشأ عنهُ الالتزام وينتج أثراً قانونياً، لذا سميت بالواقعة القانونية ، ولكي تُعَد الواقعة قانونية فلا بد من أن يرتب القانون عليها اثراً ، في حين الوقائع الأخرى التي ليس لها اثر قانوني وهي كالتنفس فهي ليست وقائع قانونية [٥] ، أما التفسير الاجرائي للواقعة فيراد به كل واقعة تنشأ مركزاً جديداً فتحدث تغيير في مركز موجود يرتب القانون عليه أثر قانوني ، بأن يعطي للمركز

---

(١) د. بكر عبد الفتاح السرحان ، المدخل إلى علم القانون ، ط١ ، دار الميسرة ، عمان – الاردن ، ٢٠١٢ ، ص٢٩٦ .

(٢) القاضي صادق حيدر ، شرح قانون المرافعات المدنية – دراسة مقارنة ، مكتبة السنهوري، بغداد ، ٢٠١١ ، ص٧٣.

(٣) القاضي محمد عبد علي شدهان ، محاضرات في قانون الإثبات القيت على طلبة المعهد القضائي ، مكتبة نور العين ، بغداد ، ٢٠٢٢ ، ص ٢ .

(٤) د. حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، شركة العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، بلا سنة طبع، ص٢٥-٢٦ .

(٥) د. عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، ج٢ ، ط٣ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٩ ، ص٤٧ .

القانوني الجديد وصفاً قانونياً جديداً ، وبذلك فلا تعد الواقعة مصدراً للأثر القانوني ، بل هي ظرف لترتيب الأثر ، ولدى الفقه في هذا الجانب قول : بأنه من الخطأ أن ينظر إلى الواقعة بكونها مصدر لنشوء الحق أو نقله أو انقضائه، لأن الواقعة أياً كانت تعد واقعة مادية ، ولكنها تتسم بالصفة القانونية لتسمى واقعة قانونية وذلك متى ما رتب القانون عليها أثراً قانونياً [١]، ويبيّن بعض من الفقه ، بأن الواقعة هي الأنموذج الواقعي ، أي الأنموذج الذي يتحقق فعلاً في العالم الخارجي بتفاصيله وأوصافه وخصائصه والذي يبحث به القاضي عن مدى خضوعه وتطابقه للقاعدة القانونية (النص القانوني) [٢] ، ويرى جانب من الفقه بأن الواقعة هي سبب الدعوى إذ هي السبب الذي يستند إليه الخصم ويتخذها أساساً لادعائه ، وبذلك فإن الواقعة القانونية من الممكن أن تكون صالحة للحق المدعى به [٣] ، والوقائع في نطاق المسؤولية المدنية هي الحادثة أو الضرر ، وقد يُعبر عن الواقعة بصيغة أخرى فهي تلك التي دفعت المدعي إلى تقديم دعواه للقضاء بسبب الاعتداء الذي مس حقه ، فيقدم طلبه أي دعواه للقضاء لاستعادة حقه [٤] .

الفرع الثاني

التمييز بين الوقائع والقانون

---

(١) د. هادي الكعبي ، د منصور حاتم ، الأثر الإجرائي للواقع والقانون في تحديد وصف محكمة التمييز ، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية ، كلية القانون – جامعة بابل ، السنة الأولى ، ٢٠٠٩، ص٤ .

(٢) سعدية عزيز دفار الزبيدي ، الرقابة القضائية على تكييف الوقائع في مجال تأديب الموظفين – دراسة مقارنة، رسالة ماجستير ، كلية القانون – الجامعة المستنصرية ، ٢٠١٠ ، ص ٥ .ميس معن محسن ، سلطة محكمة التمييز الاتحادية في التكييف القانوني للجريمة ، رسالة ماجستير ، كلية القانون – جامعة بغداد ، ٢٠٢١ ، ص٣٣ .

(٣) يُعرف الفقه ، المدعى به هو الحق القائم عليه النزاع والذي وقعت بسببه الخصومة بين المدعي والمدعى عليه وهو في حاجة إلى إثبات ملكه ،وشروطه أن يحتمل الثبوت عقلاً وعادة وأن يكون معلوماً . للمزيد ينظر : د.شوكت عليان ، الوجيز في الدعوى والإثبات في الشريعة الإسلامية ، الدار العربية للطباعة ، بلا مكان طبع ، ط١ ، ١٩٧٨ ، ص١٦ .

(٤) د. سليمان مرقس ، أصول الاثبات واجراءاته في المواد المدنية ، ج١ ، دار الكتب والوثائق الوطنية ، القاهرة ، ١٩٨١ ، ص٨٢ .

لم يتفق الفقه في بيان عناصر التمييز بين الوقائع والقانون عند إعمال الرقابة على الأحكام القضائية خلال الطعن بها وحدود تلك الرقابة، ومع ذلك فإنهم يجتمعون على صعوبة وغموض ودقة هذا الأمر[١] ، ومحاولة لاستعراض استعراض أوجه التمييز بين الوقائع والقانون، فإنه يقتضي بيان معنى القانون من جهة ، ومن جهة أخرى بيان التداخل بين الوقائع والقانون.

فمعنى القانون ، هي القواعد العامة المجردة المنظمة لسلوك الأشخاص التي تصدر من السلطة التشريعية ، ويمتد معنى القانون ليشمل القواعد القانونية التي لها قوة القانون، وبذلك يكون لمعنى القانون صورتين ، الأولى المعنى الخاص للقانون ، ويراد به تلك القواعد القانونية العامة المجردة التي تصدر عن السلطة التشريعية وفقاً لصلاحيتها الدستورية [٢] ، وينحصر هذا المعنى بتلك القوانين الاتحادية [٣] ، وينصرف معنى القوانين لتلك التي تصدر من السلطة التشريعية في الاقليم في الدولة الاتحادية [٤]، اما المعنى العام للقانون ، ويتسم هذا المعنى باشتمال لفظ القوانين لكل قاعدة عامة لها قوة القانون[٥] ، وكذلك ما يصدر من

---

(١) د. احمد فتحي سرور ، النقض في المواد الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٧ ، ص ٣٤١ .

(٢) نصت المادة (٦١) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ على (يختص مجلس النواب بما يلي : أولاً :- تشريع القوانين الاتحادية ..) .

(٣) د. علي هادي عطية الهلالي ، الوجيز في القضاء الدستوري ، دار المسلة للطباعة والنشر ، بغداد ، ط١ ، ٢٠٢٣ ، ص٧٧-٧٨ .

(٤) أعطيَ للأقاليم الحق بإصدار القوانين ، إذ نصت المادة (١٢١) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ على (أولاً : لسلطات الأقاليم الحق في ممارسة السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية ..) .

(٥) توجد قواعد قانونية لها قوة القانون ، ومن أمثلتها قرارات مجلس قيادة الثورة (المنحل) كالقرار ١١٩٨ لسنة ١٩٧٧ والمتعلق بالمطالبة بالتعويض عن نكول بائع العقار خارج مديرية التسجيل العقاري عن نقل ملكية العقار للمشتري ، ومن القرارات التي لها قوة القانون هي قرارات مجلس الوزراء لمدة سريان قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤ الملغى والذي خول مجلس الوزراء إصدرا قرارات لها قوة القانون لألغاء أو تعديل القوانين النافذة استناداً لأحكام المادة (٢٦) من القانون سالف الذكر والتي نصت على (أ – ستبقى القوانين النافذة في العراق في ٣٠ حزيران ٢٠٠٤ سارية المفعول، إلا إذا نص هذا القانون على خلاف ذلك وإلى أن تقوم الحكومة العراقية الإنتقالية بإلغائها أو تعديلها وفقا لهذا القانون) ، ومن بين هذه القرارات هو قرار مجلس الوزراء رقم ٣ لسنة ٢٠٠٤ والمتعلق بإعادة العمل بعقوبة الاعدام .

السلطات غير الاتحادية للدولة كالسلطات المحلية [1] ، ومما سبق فإن معنى القانون ليس المراد منه ما تسنّه السلطة التشريعية وفقاً للأوضاع المحددة بالدستور فحسب ، بل يَمتد إلى كل ما كانت مادته من قواعد السلوك المفروضة في المعاملات ، سواء أكان الذي فرضها رتب الجزاء أم الأثر على مخالفتها هو صاحب السلطان أم غيره من عرف أو دين ، فكلمة القانون تتناول أذن إعمال التشريع من قوانين وما جرى مجراها، كما تتناول مبادئ الشريعة الإسلامية الأكثر ملائمة لنصوص القانون دون التقيد بمذهب معين ، والعرف ، وآراء الفقهاء وأحكام المحاكم وقواعد العدل والمعاهدات الدولية [2] ، وإعمال تلك القواعد مشروط بعدم وجود نص تشريعي[3]، كما يتضمن معنى القانون أيضاً القانون الأجنبي عند تطبيق المحاكم له في مسائل تنازع القوانين [4].

ومما تقدم يتضح أنه يكاد يكون من المتعذر التمييز بين الوقائع والقانون في إطار القانون الإجرائي ، رغم أن هذا الأمر ليس من المسائل الجديدة في قانون المرافعات المدنية ، ومن أسباب تلك الصعوبة هو انعدام وجود معيار للتمييز بين الوقائع والقانون ، رغم الجهود الفقهية التي بذلت بهذا الصدد، بل إن البعض من الفقه يرى بأن التمييز بين الوقائع والقانون يعد من قبيل المجاز والافتراض [5] ، وإزاء تلك الصعوبة فقد حاول الفقه أيجاد معايير للتمييز بين الوقائع والقانون ، ومن بينها :

---

(١) كما أعطي لمجالس المحافظات الحق بإصدار تشريعات محلية في حدود المحافظة ، إذ نصت المادة (٢) من قانون المحافظات غير المنتظمة بإقليم رقم ٢١ لسنة ٢٠٠٨ على (أولاً : مجلس المحافظة هو أعلى سلطة تشريعية رقابية في الحدود الإدارية للمحافظة لها حق اصدار التشريعات المحلية في حدود المحافظة بما يمكنها من إدارة شؤونها ..) . للمزيد ينظر : د. علي هادي عطية الهلالي ، الوجيز في القضاء الدستوري ، مصدر سابق ، ص٧٨-٧٩.

(٢) نصت المادة (٢٩) من القانون المدني على (لا تطبق أحكام المواد السابقة إذا وجد نص على خلافها في قانون خاص أو معاهدة دولية نافذة في العراق) .

(٣) المادة (١) من القانون المدني .

(٤) بهذا الصدد نصت المادة (٣١) من القانون المدني على (١ – إذا تقرر أن قانوناً أجنبياً هو واجب التطبيق فإنما يطبق منه أحكامه الموضوعية دون التي تتعلق بالقانون الدولي الخاص).

(٥) د. حامد فهمي ، د. محمد حامد فهمي ، النقض في المواد المدنية والتجارية ، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، القاهرة ، بلا سنة طبع ، ص١٢٥ وما بعدها .

١- المعيار الشكلي:- ويتمثل هذا المعيار باستعراض نشاط القاضي في الدعوى حسب المراحل التي تمر بها ، فالمرحلة الأولى تتمثل بالتحقق من وجود الوقائع ، ويكون هذا من واجبات القاضي يستخلص الوقائع من إرادة الخصوم معتمداً على خبرته ، أما المرحلة الثانية فهي تتمثل بتكييف القاضي للواقعة الثابتة ويعطيها وصفها القانوني المناسب كأن تكون الواقعة دين أو رهن، وأما المرحلة الثالثة فهي بيان القاضي النتائج القانونية التي يرتبها القانون على النزاع المعروض ، ووفقاً لهذا المعيار ، تكون الرقابة القضائية على أحكام القضاء في مسائل التكييف القانوني والنتائج التي يرتبها القانون دون مرحلة التحقق من وجود الوقائع [١] .

٢- المعيار الاستدلالي القياسي :- ويتمثل هذا المعيار من خلال مرور الحكم القضائي بعملية القياس المنطقي وهي استدلال القاضي المقدمة الكبرى وهي القاعدة القانونية الواجبة التطبيق في النزاع على المقدمة الصغرى وهي الوقائع الثابتة والتي تم تكييفها قانونياً ، وصولاً للنتيجة وهي محصلة تطبيق المقدمة الكبرى على الصغرى [٢]، ورتب أصحاب هذا المعيار نتيجة بأن الخطأ في القاعدة القانونية وهي المقدمة الكبرى فهي تخضع لرقابة محكمة التمييز الاتحادية ، أما الخطأ في الوقائع أي في المقدمة الصغرى فأن الخطأ بها لا يخضع للرقابة ، في حين إن الخطأ في نتيجة القياس المنطقي أي في الحكم الصادر من القاضي فإنه يخضع للرقابة القضائية[٣] .

وإزاء هذه المعايير التي طرحت للتمييز بين الوقائع والقانون ، نصل إلى نتيجة وهي أن الدعوى تتألف عادة من مسائل واقعية وهي الوجود المادي لوقائع الدعوى ، كما تتألف من مسائل قانونية ، فإذا ثبت للمحكمة الوجود المادي للوقائع أعطت ما يناسبها من النص القانوني، ثم تصدر الحكم بموجب ما طبقته من تلك النصوص ، ويتعين على القاضي أن

---

(١) د. عبد القادر الرفاعي ، المجلس الاعلى لمحكمة النقض المدني ، دار القلم للطباعة والنشر ، المغرب – الرباط ، ٢٠٠٥ ، ص١٢٠.

(٢) تتمثل هذه الصورة في التطبيق العملي بديباجة الحكم (عريضة الادعاء) وهو القاعدة الصغرى وتسبيب الحكم (المواد القانونية) وهي القاعدة الكبرى والفقرة الحكمية وهي نتيجة تطبيق المقدمة الكبرى على الصغرى . القاضي كاظم عباس حبيب الخفاجي ، محاضرات في قانون المرافعات المدنية ألقيت على طلبة المعهد القضائي، بلا مكان طبع، بغداد ، ٢٠٢٣ ، ص٨ .

(٣) د. حامد فهمي ، د. محمد حامد فهمي ، النقض في المواد المدنية والتجارية ، مصدر سابق ، ص١٢٨ . للمزيد ينظر : د. أحمد أبو الوفا ، التعليق على نصوص قانون المرافعات الجديد وقانون الاثبات ، ط١ ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ١٩٦٨ ، ص ٥٥٨ .

يتقيد بقواعد الإثبات وطرق التحقق للواقعة وفق الاجراءات الاصولية [1] ، ومتى ما توصل القاضي إلى الوجود المادي للوقائع ، وتوصل إلى فهم حقيقة الواقعة ، فإنه يبحث عما يجب تطبيقه، أي تنزيل أحكام القانون على الواقعة، وهذا الاجتهاد يطلق عليه (تكييف الوقائع في الدعوى) ويقصد به توخي معاني القانون في حاصل فهم الوقائع في الدعوى أي رد الوقائع إلى حكم القانون ، ولما كان نشاط القاضي في تطبيق حكم القانون على فهمه للواقع مكيفاً لها ، لا خلاف في أنه اجتهاد في القانون ، والخطأ فيه يقع أما بمخالفة القاعدة القانونية التي طبقت أو بالخطأ في تأويلها أو بالعدول عنها إلى قاعدة اخرى [2] .

المطلب الثاني

حدود وقائع الدعوى المدنية

إذا كان الأصل في حرية التقاضي إن الشخص الطبيعي أو المعنوي له الحرية في ما يتقدم به من طلبات للقضاء للمطالبة بحق له على آخر ، فإن هذا الاطلاق يتقيد بأطر يحددها المشرع محاولة منه لتنظيم حرية التقاضي ، ويقابل هذا التقييد اختلاف الطلبات التي جوهرها الوقائع القانونية ، فأنها لا تكون على صورة واحدة بل تختلف تبعاً لاختلاف جوهر كل حق ، ولأجل ذلك سوف نقسم هذا المطلب إلى فرعين نخصص الأول منه إلى بيان متطلبات الواقعة في الدعوى المدنية ، أما الفرع الثاني فسنستعرض فيه صور الوقائع في الدعوى المدنية .

---

(١) نصت المادة (٢٠٣) من قانون المرافعات المدنية على (للخصوم أن يطعنوا تمييزاً ، لدى محكمة التمييز في الأحكام ..وذلك في الأحوال الآتية .. ٣ – إذا وقع في الإجراءات الأصولية التي اتبعت عند رؤية الدعوى خطأ مؤثر في صحة الحكم) .

(٢) د. عبد الرزاق عبد الوهاب ، الطعن في الأحكام بالتمييز في قانون المرافعات المدنية ، دار الحكمة للطباعة والنشر ، جامعة بغداد ، ١٩٩٠ ، ص١٠٣ . القاضي عبد الرحمن علام ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ ، ج٤ ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ٢٠٢٣ ، ط٣ ، ص٢٣ .

الفرع الاول

متطلبات الواقعة في الدعوى المدنية

للواقعة التي تكون موضوعاً للدعوى المدنية متطلبات تتسم بها لكي تكون جائزة الإثبات قانوناً ، وهذه المُتطلبات قد تكون طبيعية يفرضها المنطق السليم ، واخرى يُحددها القانون ، والتي سنوضُحها تباعاً .

أولاً : المُتطلبات الطبيعية للواقعة :

١- أنْ تكون الواقعة محددة ، إذ يتطلب أن يرد الإثبات على شيء محدد ، ومن ثم لا يقبل إثبات واقعة غامضة أو غير محددة ، وأن يتقيد المدعي بما يدعيه والمدعى عليه بما يدفع به ، فمَن يقيم دعوى دين بذمة خصمه عليه أن يثبت سند الدين ويحدده ولا يخرج عنه [١] ، وأن كانت الواقعة غير محددة فلا سبيل لإثباتها ، ذلك أن القاضي لا يستطيع تحديد علاقتها بالأثر القانوني المطلوب ، وإن الواقعة المراد إثباتها قد تكون إيجابية أي إثبات وجود عقد أو دين مثلاً، وقد تكون الواقعة سلبية أي نفي وجود شيء كالامتناع عن عمل معين ومثاله نفي الطبيب التقصير الذي ينسب إليه في إهمال علاج المريض ، ويرى جانب من الفقه أن وصف الواقعة محددة أو غير محددة مسألة موضوعية تدخل ضمن اختصاص محكمة الموضوع وليس لمحكمة التمييز رقابة عليها ، إلا أذا اخطأ الحكم في فهم الوقائع فيخضع لرقابة محكمة التمييز[٢] .

ويلاحظ أن رقابة محكمة التمييز تمتد على كون الواقعة محددة أو غير محددة ، وتُعد مسألة قانون لا وقائع ، والسند في ذلك إن المشرع قد أوجب في الأصل أن يُحدد طلب الدعوى بعريضة واحدة ، أي لا يجوز أن يُرفع أكثر من ادعاء بعريضة واحدة [٣] ، كما أن

---

(١) القاضي محمد عبد علي شدهان ، مصدر سابق ، ص ٢ .

(٢) د. عصمت عبد المجيد بكر ، الوجيز في شرح قانون الإثبات ، مصدر سابق ، ص٦١ .

(٣) المادة (٤٤) من قانون المرافعات المدنية والتي نصت على (١- كل دعوى يجب أن تقام بعريضة). للمزيد ينظر : القاضي عبد الرحمن علام ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ ، ج٢، مصدر سابق ، ص ١٠-١١ .

المشرع قد أوجب كذلك أن تَشتمل عريضة الدعوى على وقائع الدعوى [1] وهي إشارة صريحة لضرورة تحديد الواقعة ، كما أن المشرع قد منع أي زيادة على الادعاء باستثناء الدعوى الحادثة[2] ، وبالمفهوم المنطقي المستخلص من حُكم المشرع إن الدعوى تكون محددة الوقائع ولا يمكن الزيادة فيها إلّا بعد توفر شروط الدعوى الحادثة .

٢- أَنْ تكون الواقعة ممكنة وغير مستحيلة ، فلو كانت الواقعة غير ممكنة أي مستحيلة ، فلا يُقبل إثباتها ويعد طرحها عبثاً لا يجوز القبول به أمام القضاء ، والاستحالة تعود إلى الواقعة نفسها، أي لا يمكن تصديقها عقلاً أو منطقاً ، كأن يدعي أعمى أنه شاهد السارق ، ويرى جانب من الفقه أن وصف الواقعة ممكنة أو مستحيلة مسألة يعود تقديرها لقاضي الموضوع دون رقابة محكمة التمييز عليها [3] .

إلا أنه لدى التأمل لما سلف ذكره يلاحظ أن لمحكمة التمييز ولاية على وصف الواقعة ممكنة أو مستحيلة ، إذ أن انفراد المحكمة بتقدير واقعة بكونها مستحيلة والحكم برد الدعوى دون معقب على حُكمها يؤدي إلى نتيجة غير منطقية وهي حرمان شخص من حقه الذي قد تكون المحكمة قد اخطأت في تقدير وصف الواقعة مستحيلة ، ومسألة تقدير الواقعة بكونها ممكنة أو مستحيلة تدخل في فهم الوقائع ، والتي تملك محكمة التمييز الرقابة عند الخطأ في فهم الوقائع[4].

٣- أَنْ تكون الواقعة متنازع عليها ، وإن هذا الأمر بديهي ؛ لأن الإثبات القانوني هو إثبات قضائي، أي يقع أمام القضاء ، والالتجاء إلى القضاء لا يكون في الأصل إلا بمنازعة ترد على واقعة، فإذا لَم يوجد نزاع على واقعة فلا محل للنظر فيها ويعد ذلك ضياع لجهود

---

(١) المادة (٤٦) من قانون المرافعات المدنية والتي نصت على (يجب أن تشتمل عريضة الدعوى على البيانات الآتية ..٦- وقائع الدعوى وأدلتها وطلبات المدعي وأسانيدها) .

(٢) المادة (٣/٥٩) من قانون المرافعات المدنية والتي نصت على (ليس للطرفين أن يزيدا على الدعوى باستثناء الدعوى الحادثة) .

(٣) د. عباس العبودي ، أحكام قانون الاثبات المدني العراقي ، دار الكتب للطابعة والنشر ، جامعة الموصل ، ١٩٩١ ، ص ٦٨ .

(٤) المادة (٢٠٣) من قانون المرافعات المدنية والتي نصت على (للخصوم أن يطعنوا تمييزاً ، لدى محكمة التمييز في الأحكام .. وذلك في الأحوال الآتية : .. ٥- إذا وقع في الحكم خطأ جوهري . ويعتبر الخطأ جوهرياً إذا أخطأ الحكم في فهم الوقائع ..) .

المحكمة عند نظر الدعوى في واقعة غير متنازع فيها [١]، ويرى جانب من الفقه أن وصف الواقعة المراد إثباتها متنازع عليها تعد مسألة وقائع ، تفصل فيها محكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة التمييز [٢]، إلا أنه لدى الرجوع إلى حقيقة وصف الواقعة متنازع عليها ، يلاحظ أن جوهر وجود منازعة من عدمه [٣] تعد من شروط الدعوى وهو شرط الخصومة [٤]، وهو أمر من مقتضيات قبول الدعوى[٥] ، وعليه ولمَا اشترط المشرع الخصومة في الدعوى ، فإن ذلك يعد من مسائل القانون والتي تخضع لرقابة محكمة التمييز [٦] .

---

(١) د. عصمت عبد المجيد بكر ، الوجيز في شرح قانون الإثبات ، مصدر سابق ، ص٦٣ .

(٢) د. عباس العبودي ، أحكام قانون الاثبات المدني العراقي ، مصدر سابق ، ص ٧٠ .

(٣) يصعب التفرقة بين الخصومة والنزاع ، فكلاهما يظهر من لحظة حصول الاعتداء على الحق أو الخشية من حصوله إلا إنهما لا يتضحان من الناحية الواقعية القانونية إلا بإقامة الدعوى ، ومن ثم فأن ظهورهما واحد= =ولكن الاختلاف بينهما يتضح في الدعاوى التي في حقيقتها لا نزاع فيها والتي يمكن تسميتها بالدعاوى التقريرية، للمزيد ينظر : القاضي محمد عبد علي شدهان ، الخصومة في الطعن الاستئنافي ، بحث مقدم لمجلس القضاء الاعلى للترقية إلى الصنف الاول من صنوف القضاة ، ٢٠١٥ ، ص ٢٣ .

(٤) نصت المادة (٤) من قانون المرافعات المدنية على (يشترط أن يكون المدعى عليه خصماً يترتب على إقراره حُكم بتقدير صدور إقرار منه ..) ، وتُعرف الخصومة في اللغة بأنها مشتقة من كلمة خاصمَ أي خاصم فلانًا نازعه، جادله وغلبه بالحُجّة ويقال ألدُّ الخصام : شديده ، ويُقال قاضاه ونازعه أمام المحكمة، قدَّم ضدَّه قضيّة . للمزيد ينظر : أبن منظور ، لسان العرب ، المصدر السابق ، ص٤٢١ .

أما اصطلاحاً فتعرف الخصومة بأنها الحالة القانونية التي تنشأ من حيث عرض النزاع على القضاء ، ويرى جانب اخر من الفقه بأنها مركز قانوني ، وفريق آخر من الفقه يرى بأن الخصومة هي عمل قانوني مركب . للمزيد ينظر : القاضي عباس زياد السعدي ، الخصومة في الدعوى المدنية ، بلا اسم مطبعة ، بغداد ، ٢٠١٢، ص ٢٨-٢٩ .

(٥) القاضي مدحت المحمود ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ ، شركة العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة ، ٢٠٠٨ ، ص ١٢ .

(٦) لقد ألزم المشرع على محكمة الموضوع أن تقضي برد الدعوى متى ما كانت الخصومة غير متوجهة في الدعوى ، ونصت المادة (٨٠) من قانون المرافعات المدنية على (١- إذا كانت الخصومة غير متوجهة تحكم المحكمة ولو من تلقاء نفسها برد الدعوى دون الدخول في أساسها) .

ثانياً : المتطلبات القانونية للواقعة : بيّن المشرع المتطلبات القانونية للواقعة المراد إثباتها وهي تتمثل بالآتي[1] :

١- أن تكون الواقعة متعلقة بالدعوى، ويُقصد بها بأن تكون الواقعة المراد إثباتها على صلة قوية بموضوع النزاع ، بمعنى أن ما يريد الخصم إثباته يجب أن يكون متعلق بالحق المدعى به ، فلو ادعى المدعي أن المدعى عليه لم يُسدد بدلات إيجار العقار السكني وطلب تخليته فإن دفع المدعى عليه بواقعة تتمثل بكون العقار آيل للسقوط أو فيه أضرار ، فأن هذه الواقعة لا تسمع كونها غير منتجة بموضوع الدعوى [2] ، ويسمى مثل هذا الإثبات بالإثبات المباشر ، غير أنه قد يتعذر الاثبات المباشر ، فيلجأ الخصم إلى الإثبات غير المباشر ، أي إلى إثبات واقعة اخرى ليست فقط قريبة من الواقعة الأصلية ، بل متصلة بها اتصالاً وثيقاً ، وهذا الاتصال الوثيق يَجعلها مُتعلقة بالحق المُطالب به ، فإذا طالب خصم آخر بدين ، جاز لهذا الشخص أن يثبُت وفاءه لهذا الدين لأن الوفاء متصل بالدين من حيث أنه يقتضيه ولا يجوز له أن يثبت أنه وفى ديناً غيره لأن ذلك غير متصل بموضوع الدعوى [3] .

٢- أن تكون الواقعة منتجة بالدعوى ، فإذا كان إثبات الواقعة يؤدي بطريقة حاسمة إلى اقتناع القاضي بصحة الحق موضوع الدعوى ، فأن هذه الواقعة تعد منتجة ويكون ذلك واضحاً إذا كانت الواقعة هي مصدر هذا الحق ، وأن هذا الأمر ، أي أن تكون الواقعة منتجة ، يتضمن ويستغرق ويكمن بشرط أن تكون الواقعة متعلقة بالدعوى ، ذلك أنه من غير المتصور أن تكون الواقعة منتجة في الدعوى دون أن تكون متعلقة بها ، إلا أن العكس غير صحيح ، فقد تكون الواقعة متعلقة بالدعوى ولكنها غير منتجة فيها ، كأن يطالب المؤجر المستأجر بأجرة شهر معين ، فيدفع المستأجر بمخالصة للأجرة عن شهور سابقة لإثبات دفعه للأجرة بانتظام ، فإن هذه الواقعة وأن كانت متعلقة بالدعوى ، إلا أنها غير منتجة في الإثبات ، لأن دفع الاجرة عن المدة السابقة لا يفيد بالضرورة عن مدة لاحقة ، وأن وصف الواقعة منتجة في

---

(١) نصت المادة (١٠) من قانون الإثبات على (يجب أن تكون الواقعة المراد إثباتها متعلقة بالدعوى ومنتجة فيها وجائزاً قبولها) .

(٢) القاضي محمد عبد علي شدهان ، مصدر سابق ، ص ٣ .

(٣) د. عباس العبودي ، أحكام قانون الاثبات المدني العراقي ، مصدر سابق ، ص ٦٣-٦٤ .

الإثبات ، يترتب عليه جواز المحكمة بأن تعدل عما أمرت به من إجراءات عندما ترى إن الواقعة أصبحت غير منتجة[1] ، وعلى هذا نصت المادة (١٧) من قانون الاثبات [2] .

٣- أن تكون الواقعة جائزة الإثبات ، أي أن الواقعة التي تعد مصدر الحق المدعى به يجوز إثباتها قانوناً ، فلا يرد الإثبات على واقعة يمنع القانون إثباتها ، كأثبات مديونية ناشئة عن عقد قمار أو تجارة أسلحة أو مخدرات [3] ، وإذا كانت الغاية من التعلق والإنتاج للواقعة هي عدم إضاعة وقت المحاكم بالنظر في دعاوى يُحكم عليها بالرد لعدم صلاحية الأدلة فيها ، لذا فإن جواز القانون لإثبات واقعة يحق فيه تقديم كل ما يتعلق بالنظام العام [4] متى ما تعارضت مع مصالح الخصوم في الدعوى ، وبهذا الصدد قضت محكمة التمييز الاتحادية في أحد قراراتها والذي جاء فيه : (..القرار غير صحيح ومخالف لأحكام القانون ذلك أن الثابت من وقائع وأدلة الدعوى أن المدعي (المميز عليه) طلب ألزام المدعى عليه (المميز) بمبلغ (سبعة ملايين دينار) عن تعقيب إنجاز معاملة تقاعدية واستند في ذلك عن الوكالة العامة المصدقة من كاتب عدل (ح) بالعدد..في..وإن المحكمة ذهبت إلى الحكم للمدعي بمبلغ (مليونين وخمسمائة الف دينار) دون أن ترد الدعوى بالزيادة وحيث ما ذهبت إليه المحكمة غير وارد قانوناً لأن موضوع تعقيب المعاملات في دوائر الدولة محظور قانوناً لمخالفته النظام العام..)[5].

---

(١) د. عصمت عبد المجيد بكر ، الوجيز في شرح قانون الإثبات ، مصدر سابق ، ص٦٣ .

(٢) نصت المادة (١٧) من قانون الاثبات على (ثانياً : للمحكمة أن تعدل عما أمرت به من اجراءات الإثبات بشرط أن تبين أسباب ذلك في محضر الجلسة) ، وعلى ذات المضمون نصت المادة (١٥٥) من قانون المرافعات المدنية حيث جاء فيها (للمحكمة أن تصدر قبل الفصل في النـــزاع ما تقتضيه الدعوى من قرارات ولها أن تَعدل عن هذه القرارات أو لا تأخذ بنتيجة الإجراء بشرط أن تبين أسباب ذلك في المحضر) .

(٣) القاضي محمد عبد علي شدهان ، مصدر سابق ، ص ٣ .

(٤) النظام العام ، مجموعة من الاعتبارات الأساسية ذات الطابع الاجتماعي أو الاقتصادي أو السياسي التي يُبنى عليه النظام القانوني للدولة ، وتتسم فكرة النظام العام بصعوبة وجود ضابط محدد لها فهي فكرة متغيرة= =تبعاً لتغير الظروف ، للمزيد ينظر : د. غالب علي الداودي ، د. حسن محمد الهداوي ، القانون الدولي الخاص تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي وتنفيذ الاحكام الأجنبية ، ج٢ ، شركة العاتك لصناعة الكتاب ، بيروت ، ٢٠١٧ ، ص ٢٠٦-٢٠٧ .

(٥) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٨٤١٠/الهيئة المدنية/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٩/١٨ ، غير منشور.

وبذلك فإنه يتطلب أن يكون مصدر الحق المدعى به جائز إثباته قانوناً ، فلا يرد الإثبات على واقعة يمنع القانون إثباتها كدين القمار وتجارة الاسلحة دون رخصة وتجارة المخدرات ، كما يعد مخالفاً للنظام العام افشاء سر المهنة إذ لا تقبل شهادة بعض الاشخاص كالموظفين ولو بعد تركهم للخدمة في أمور وصلت إلى علمهم بحكم وظيفتهم ، وكذلك المحامين والاطباء بوصفهم مؤتمنين على أسرار الغير فيما علموا به بموجب صفتهم ولو بعد زوال هذه الصفة ما لم تأذن لهم السلطة المختصة بذلك أو طلبت المحكمة تلك الشهادة، وكذلك لا يجوز إثبات واقعة تتعارض مع واقعة افترض القانون صحتها كما هو الحال في الاحكام القضائية التي حازت درجة البتات [1] فإنها تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق بوصفها قرينة قانونية قاطعة لا تقبل إثبات العكس [2] .

الفرع الثاني

صور الوقائع في الدعوى المدنية

ان الوقائع القانونية تشمل الوقائع الطبيعية والوقائع الاختيارية ، والوقائع الاختيارية تشمل الأعمال المادية والأعمال القانونية ، والأعمال القانونية تشمل الأعمال الصادرة بإرادة منفردة والأعمال الصادرة من إرادتين [3] ، عليه فإن الوقائع القانونية إما أن تكون تصرف قانوني كالعقد أو الارادة المنفردة ، أو أن تكون عمل مادي قد يقع باختيار الانسان أو بغير اختياره ، ويرتب القانون عليها أثر بصرف النظر عن اتجاه الارادة لإحداث الاثر أو عدم

---

(١) د. عباس العبودي ، أحكام قانون الاثبات المدني العراقي ، مصدر سابق ، ص ٦٦-٦٧ .

(٢) نصت المادة (١٠٥) من قانون الاثبات على (الأحكام الصادرة من المحاكم العراقية التي حازت درجة البتات تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق إذا اتحد اطراف الدعوى ولم تتغير صفاتهم وتعلق النزاع بذات الحق محلاً وسبباً) ، كما نصت المادة (١٠٦) من ذات القانون على (لا يجوز قبول دليل ينقض حجية الأحكام البانة).

(٣) د. عبد المجيد الحكيم ، الموجز في شرح القانون المدني – مصادر الالتزام ، شركة العاتك لصناعة الكتاب، بيروت ، بلا سنة طبع ، ص٣٠ .

اتجاهها إليه[1]، وعليه سوف نقسم هذا الفرع لبيان الوقائع الطبيعية أولاً، وثانياً نُبين فيه الوقائع المادية ، أما ثالثاً فنستوضح فيه الوقائع القانونية الصرفة (التصرفات القانونية) .

أولاً : الوقائع الطبيعية ، وهي حوادث تطرأ بفعل الطبيعة دون أن تكون لإرادة الإنسان دخل في حدوثها ، فتكون سبباً في اكتساب الحق الذي ينشأ مباشرة بوقوع حادث من الأحداث الطبيعية كالميلاد والوفاة[2]، فالميلاد يترتب على قيامه نشوء حقوق قانونية ، كالاسم العائلي ، ثبوت النسب وأهلية الوجود ، أما الوفـــــاة فهو حادث مادي يترتب عليه قيام حقوق لورثة المتوفى [3]، ومثال الوقائع الطبيعية هي مرور الزمان الذي تترتب عليه حلول أجل الدين أو انقضاء الالتزام بالتقادم أو اكتساب حق بالتقادم [4]، ومن الوقائع الطبيعية أيضا ما يتعلق بالالتصاق بفعل الطبيعة والذي يرتب عليه القانون اكتساب حق الملكية ، فالطمي الذي تتركه مياه الفيضان بعد أنحصارها تكون جزء من الأرض وتكون ملكاً لصاحب الأرض، أما إذا كّون الطمي أرض جديدة فأنها ملكاً للدولة [5] ، ومثال الوقائع الطبيعية أيضاً العواصف أو انفجار البراكين والفيضانات إذ يتمثل مفهوم الآفة السماوية إلى انقضاء مركز قانوني أو رابطة قانونية سبق لها أن ولدت ، وكثير ما يترتب عليها أثاراً قانونية تكون سبباً في اكتساب

---

(١) د. حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، مصدر سابق ، ص٢٦ .

(٢) بيّنت المادة (٣٤) من القانون المدني على أن (١- تبدأ شخصية الإنسان بتمام ولادته حياً وتنتهي بموته . ٢-ومع ذلك فحقوق الحمل يحددها قانون الأحوال الشخصية).

(٣) تعد الوفاة من أسباب كسب الملكية بطريق الميراث ، إذ نصت المادة (١١٠٦) من القانون المدني على(١- يكسب الوارث بطريق الميراث المنقولات والعقارات والحقوق الموجودة في التركة).

(٤) للتقادم صور متعددة ، فهو تارة يؤدي إلى انقضاء الالتزام ويسمى (تقادم مسقط) كما هو الحال في مرور الزمان المانع من سماع الدعوى ، إذ نصت المادة (٤٢٩) من القانون المدني والتي نصت على (الدعوى بالالتزام أياً كان سببه لا تسمع على المنكر بعد تركها من غير عذر شرعي خمس عشرة سنة مع مراعاة ما وردت فيه أحكام خاصة) ، وتارة أخرى يؤدي إلى اكتساب حق ويسمى (تقادم مكسب) كما هو الحال في اكتساب حق الملكية بالحيازة ، إذ نصت المادة (١١٥٨) من القانون المدني على (١- من حاز منقول أو عقار غير مسجل في دائرة التسجيل العقاري بإعتباره ملكاً له أو حاز حقاً عينياً على منقول أو حقاً عينياً غير مسجل على= =عقار واستمرت حيازته دون انقطاع خمس عشرة سنة ، فلا تسمع عليه عند الإنكار دعوى الملك أو دعوى الحق العيني من أحد ليس بذي عذر شرعي).

(٥) نصت المادة (١١١٣) من القانون المدني على (النهر إذا جاء بطمي على أرض أحد فهو ملكه ، أما إذا كَوّن الطمي أرضاً جديدة فهي ملك الدولة ولو كانت متصلة بأرض الغير ، وللمجاورين حق أخذها ببدل المثل).

الحقوق أو انقضائها والأمر الذي يترتب عليه في حالة وجود التزام عقدي هو إعفاء المدين من الوفاء بالالتزام باعتبار أن هذه الظواهر قوة قاهرة يستحيل معها تنفيذ الالتزام[1] .

ثانياً : الوقائع المادية ، أي تصرف مادي يصدر من الأنسان ويرتب القانون عليه أثراً ، وقد يكون العمل المادي غير مشروع كما هو الحال بالالتزام الناشئ عن العمل غير المشروع (الفعل الضار) ، وقد يكون عمل مادي مشروع ويكون مصدر الالتزام فيه هو الاثراء بلا سبب ، وإن العمل غير المشروع وبوصفه عمل مادي هو جوهر المسؤولية التقصيرية [2] ، ويتمثل هذا العمل غير المشروع بأنه العمل الضار المخالف للقانون ، وللعمل غير المشروع عنصران ، أحدهما مادي وهو الإخلال، وعنصر معنوي وهو الإدراك ، فأما الإخلال فهو أما أن يكون عمدياً ، أو غير عمدي ، والمسألة المهمة هي تحديد معيار التعدي هل هو شخصي أم مادي ، فالمعيار الشخصي هو أن العمل المادي لا يعد غير مشروع ولا وجود للإخلال إلا بالنظر إلى ذات الشخص الذي وقع منه الفعل ، فإذا كان الشخص يقظاً جداً حُوسب على أقل خطأ أو انحراف ، أما إذا كان الشخص دون مستوى الرجل العادي فلا يُحاسب على العمل غير المشروع الا بقدر تعديه واخلاله الجسيم ، أما المعيار الشخصي فهو النظر إلى شخص مجرد من طائفة نفسها من وقع منه الفعل وفي الظروف الخارجية نفسها وليس الداخلية ، فإذا كان من وقع منه الفعل سائقاً ، فإننا ننظر إلى عمله ويُعد خطأ من عدمه بافتراض وجود سائق عادي، ويقارن مسلكه المحتمل بمسلك الفاعل ، فإذا كان مسلك الفاعل كمسلك السائق المفترض فلا وجود للخطأ ، وإن كان دونه فهو مخطئ ، والظروف الخارجية للشخص يُراد بها الظروف التي تحيط به كالسير ليلاً ، أو أن الشارع مزدحم، أو في صباح كثيف الضباب ، أما الظروف الداخلية هي كون السائق ضعيف البصر، أو عصبي المزاج [3] ، ولا يشترط في العمل غير المشروع أن يكون عملاً ايجابياً ، فيمكن أن يكون عدم القيام بعمل، كما إذا لم يضيء سائق سيارة مصابيح سيارته ليلاً فأدى ذلك إلى وقوع اصطدام

---

(١) د. توفيق حسن فرج ، المدخل للعلوم القانونية – موجز النظرية العامة للقانون والنظرية والنظرية العامة للحق ، مؤسسة الثقافة الجامعية ، الاسكندرية ، ١٩٩٨ ، ص٢٩٢ .

(٢) تعرّف المسؤولية التقصيرية بالجزاء الذي يفرضه القانون عند الأضرار بالغير بدون مسوغ قانوني . للمزيد ينظر : د. عبد المجيد الحكيم ، الموجز في شرح القانون المدني – مصادر الالتزام ، مصدر سابق ، ص٤٦٦ .

(٣) د. حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، مصدر سابق ، ص ٢٣٣-٢٣٤ .

وحدوث ضرر ، فعدم اضاءة المصابيح أنما هو عدم قيام بعمل ، ولكنه مع ذلك يعد خطأ يُحاسب عليه السائق [1].

والعنصر الثاني للعمل غير المشروع هو الإدراك ، فلا يكفي لقيام العمل غير المشروع توفر عنصر الإخلال وحده ، بل لا بد من أمكان لوم الشخص على عمله ، واللوم يقتضي أن يكون الشخص يستطيع التفرقة بين ما هو خطأ وما هو صواب، ولهذا يقتضي تحمل تبعة الفعل الضار على من هو مدركاً وصدر منه إخلال بتعمد أو تعدٍ [2].

أما العمل المادي المشروع ، فإن أبرز صوره هو الإثراء بلا سبب ، وإذا كانت قواعد العدالة تقتضي بالزام من أحدث بالغير ضرراً ، تعويضاً لهذا الضرر ، فإنها تقتضي كذلك ألزام من أثرى على حساب غيره دون وجه حق ، بأن يرد إليه قيمة الإثراء في حدود ما افتقر به الغير [3] ، ويشترط العمل المادي المتمثل بالإثراء بلا سبب ، أن يكون العمل يثري ذمة الغير ، وأن لا يكون للإثراء سبب قانوني [4] ، ويكون الإثراء بدون سبب في صورتين ، الأولى المدفوع دون حق وهي كمن يدفع شيئاً ظاناً إنه واجب عليه فَتبيّن عدم وجوبه ، فلهُ الرجوع على من قبضهُ بغير حق ، وأما الصورة الثانية فهي قضاء دَين الغير [5].

ثالثاً : الوقائع القانونية الصرفة ، أن التصرفات القانونية هي اتجاه الإرادة إلى إحداث أثر قانوني ، قد يكون في إنشاء الالتزام ، أو نقله ، أو إنهائه ، وهذا يعني أن التصرف القانوني هو كل تصرف يقدم عليه الشخص بإرادته بغية إحداث أثآر قانونية معينة ، وهذه الآثار هي الحقوق والالتزامات التي تحدث بعد تمام التصرف ، وأن أبرز صور التصرفات القانونية

---

(١) د. عبد المجيد الحكيم ، الموجز في شرح القانون المدني – مصادر الالتزام ، مصدر سابق ، ص ٤٨٩ .

(٢) د. حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، مصدر سابق ، ص ٢٣٥ . ولم يقتصر المشرع العراقي المسؤولية في العمل غير المشروع بهذا الحد ، بل شمل المسؤولية عما يصدر من الصبي غير المميز أو المميز أو من في حكمهما فيلزم الضمان من ماله ، وأن تعذر الحصول على تعويض من اموال من وقع منه الضرر جاز للمحكمة أن تلزم الولي أو الوصي أو القيم ، وأشارت بذلك المادة (١٩١) من القانون المدني .

(٣) د. عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، ج١ – نظرية الالتزام – مصادر الالتزام، دار النشر للجامعات المصرية ، القاهرة ، ١٩٥٢ ، ص١٣٠٢ .

(٤) د. حسن علي الذنون ، المصدر اعلاه ، ص ٣١٤ .

(٥) المواد (٢٣٣-٢٤٣) من القانون المدني .

هي العقد[1]، والإرادة المنفردة[2]، عليه فإن ما يميّز التصرفات القانونية عن الوقائع القانونية (المادية) هي اتجاه الإرادة ، ففي التصرفات القانونية تتجه الإرادة إلى إحداث الأثر القانوني ، في حين أن الوقائع القانونية المادية وخاصة الاختيارية منها فلا تتجه الإرادة إلى إحداث الأثر القانوني الذي يرتبه القانون كما في العمل غير المشروع [3] .

عليه فلا يُمكن أن نميز التصرفات القانونية عن الوقائع القانونية بشكل مطلق ، إذ لو كان من الممكن تمييز الوقائع القانونية المادية الطبيعية كالموت والاختيارية التي لا يقصد فيها إحداث أثر قانوني كدفع غير المستحق، فأن أمر التمييز يكون متعذراً في الوقائع القانونية المادية الاختيارية (المختلطة) كالاستيلاء، والوقائع القانونية المادية الاختيارية (المركبة) كالشفعة ، إذ لا بد من أن تتجه الإرادة في الصور الأخيرة إلى إحداث أثآر قانونية ، لذا تكون الواقعة القانونية في أحيان أنها عمل مادي خالطته الإرادة فرتب عليه القانون أثراً [4] ، وعليه تكون التصرفات القانونية ماهي إلا وقائع قانونية صرفة ، وخلاصة القول أن الوقائع هي أمر يحدث لكسب حق أو نقله أو تعديله أو انقضائه ، وهي أما أن تكون وقائع طبيعية

---

(١) يعرف العقد بأنه اتفاق إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني ، سواء أكان هذا الأثر هو إنشاء التزام أم نقله أو تعديله أو إنهائه ، وعرف القانون المدني العقد بأنهُ : (ارتباط الايجاب الصادر من أحد المتعاقدين بقبول الآخر على وجه يثبت أثره في المعقود عليه) . للمزيد ينظر : د. طارق كاظم عجيل ، الوسيط في عقد البيع – دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الغربي والإسلامي ، ج١ ، دار الحامد ، عمان – الاردن ، ط١ ، ٢٠١٠ ، ص١٩-٢٠ .

(٢) الإرادة المنفردة ، هي عمل قانوني صادر من جانب واحد وتحدث بعض الآثار القانونية ، وأن من أهم تطبيقات القانون المدني للإرادة المنفردة كمصدر للالتزام هو الوعد بجعل أو بجائزة ، إذ نصت المادة (١٨٥) من القانون المدني على (من وعد بجعل يعطيه لمن يقوم بعمل معين ألتزم بإعطاء الجعل لمن قام بهذا العمل حتى لوقام به دون نظر إلى وعد) . للمزيد ينظر : د. حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، مصدر سابق، ص ٤٤٣-٤٥٣ .

(٣) د. حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، مصدر سابق ، ص٢٦ . للمزيد ينظر : د. آزاد صديق محمد ، الوحدة البنيوية للتصرفات القانونية في صورتي الإرادات المتعددة والإرادة المنفردة ، بحث منشور في مجلة الجامعة العراقية ، الجامعة العراقية ، بغداد ، العدد ٥٤ ، ج٣ ، ٤٦٠-٤٦٣ .

(٤) د. عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، ج٢ ، مصدر سابق ، ص٢ .

كالفيضان أو من عمل الإنسان ، وهي الإعمال المادية التي تصدر من لدنه ، أو أن تكون عملاً قانونياً كالبيع [1] .

المبحث الثاني

استظهار الواقعة في الدعوى المدنية

بعد أن أتضحت لنا الواقعة وما يحيط بها من مفاهيم وصور، فلابد من بيان أحكام طرح الواقعة والتحقق منها من قبل محكمة الموضوع ، وبيان سلطة محكمة الموضوع في التحقق من وجود الواقعة ، عليه سوف يقسم هذا المبحث إلى مطلبين، نُخصص المطلب الأول إلى طرح الواقعة ، أما المطلب الثاني فسنبين فيه أحكام التحقق من الواقعة .

المطلب الأول

طرح الواقعة

لمّا كانَ المدعي يطلب حقهُ من المدعى عليه أمام القضاء [2] ، فإنه تبعاً لذلك يستقل بالأصل بتحديد الواقعة المطروحة [3] مع التقيّد بما يفرضه القانون من قيود [4] ، وإن من واجب الخصوم أن يهتدوا بتلك القيود القانونية ، وأن خالفوها عمداً أو سهواً ، فيعمل القاضي

---

(١) القاضي عبد الرحمن علام ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ ، ج٢ ، مصدر سابق ، ص ٤٦٠ .

(٢) المادة (٢) من قانون المرافعات المدنية .

(٣) إذ كان بالأصل أن الواقعة تطرح وتحدد من قبل المدعي فيطرأ عليها استثناءات ، تتمثل الأولى منها ما يثيره المدعي من دعوى حادثة منضمة ، والثاني هو ما يتقدم به المدعى عليه من دعوى متقابلة ، ويضاف إلى ذلك طلب شخص ثالث الدخول في الدعوى منضماً لأحد طرفيها أو طالب الحكم لنفسه ، كل هذه الاستثناءات تؤثر على حدود الواقعة المتنازع عليها . للمزيد ينظر : د. آدم وهيب النداوي ، شرح قانون الاثبات – دراسة تأصيلية تطبيقية مقارنة ، مصدر سابق، ص١٦٢ .

(٤) نصت المادة (٤٤) من قانون المرافعات المدنية على (١-كل دعوى يجب أن تقدم بعريضة. ٢- يجوز الادعاء بعريضة واحدة بحق عيني على عدة عقارات إذا اتحد السبب والخصوم..) ، ويستنتج من المفهوم المخالف للفقرة الثانية سالفة الذكر بأنه لا يمكن الادعاء بعريضة واحدة بحق عيني على عدة عقارات إذا اختلف السبب أو الخصوم .

على تنبيه الخصم بذلك والطلب من الخصم إصلاح المخالفة ، من خلال سؤال الخصم (المدعي) فيما إذا كان يطلب حصر دعواه [1] ، ففي حال عدم جواز اجتماع أكثر من ادعاء يختلف طُرق الطعن في الحكم الصادر بهُما ، وإصرار الخصم على تمسكُه بالطلبات التي تَتضمن المخالفة ، فتُثبت إجابة الخصم في محضر جلسة المرافعة ، وتصدر المحكمة بعد ذلك قرارها الفاصل بالدعوى [2]، وإن مثل هذا الإجراء يجد سنده في مبدأ قديم يقضي بأن السيادة على الوقائع هي للخصوم ، بينما تكون السيادة على القانون هي من اختصاص الإثبات ، وبذلك يتضح أن الخصوم هم السادة في طرح الوقائع أما القاضي فهو سيد الإثبات [3]، إذ أن القيود التي يفرضها القانون على ادعاء المدعي لتحديد دعواه تعد قواعد قانونية واجبة الاتباع ، وبهذا الشأن قضت محكمة التمييز الاتحادية بأحد قراراتها والذي جاء فيه : (..وهذا لا يجوز قانوناً وذلك لاختلاف موضوع دعوى المطالبة بإعادة تسليم أرضه التي باعها بعقد خارجي والتي وضع اليد عليها بموجب هذا العقد عن موضوع دعوى المدعى

---

(١) بهذا الشأن قضت محكمة التمييز الاتحادية بقرارها المرقم ٩٥٤٤/هيئة الاحوال الشخصية والمواد الشخصية/٢٠٢٠ في ٢٠٢٠/٧/٥ والذي جاء فيه : (..طلبت المدعية في استدعاء الدعوى الحكم بتأييد حضانتها للبنت (ف) والولد (ح) وأن المحكمة في حُكمها المميز حَكمت بتأييد الحضانة مع تمديدها لحين بلوغ البنت (ف) والولد (ح) لسنة الخامسة عشر وأن تمديد الحضانة لَم يكُن من ضمن طلبات المدعية في استدعاء= =الدعوى سيما وأن تأييد الحضانة هي تأييد لواقع الحال من يكون المحضون بحضانته فتكون المحكمة والحال هذه قد حَكمت للمدعية بأكثر مما طلبت في استدعاء الدعوى ..) ، غير منشور ، وبذات الشأن قضت محكمة التمييز الاتحادية بقرارها المرقم ١١٦٢٢/هيئة الاحوال الشخصية والمواد الشخصية/٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/٨/٢٤ (..لأن المحكمة قضت بأكثر مما طالب به الخصوم حيث إن المدعي طَلب في عريضة دعواه الحكم لهُ بمشاهدة أولاده ثلاث مرات مع الاصطحاب في حين أن المحكمة قضت لهُ بأربعة مرات مشاهدة مع الاصطحاب وهذا يعتبر خطأ جوهري استناداً لنص المادة (٥/٢٠٣) من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل إذ كان عليها الالتزام بما ورد من طلبات للمدعي في عريضة دعواه..) ، غير منشور.

(٢) فمثلاً أن القرار الصادر في دعوى المطالبة بتمليك عقار على وفق قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم ١١٩٨ لسنة ١٩٧٧ يكون خاضعاً للتمييز فقط أمام محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية ، في حين أن القرار الصادر في دعوى المطالبة باسترداد بدل بيع العقار أو المطالبة باسترداد العقار المباع كون أن عقد البيع باطل لوقوعه خارج مديرية التسجيل العقاري المختصة يكون خاضعاً للاستئناف والتمييز ، فلا يمكن أن تتضمن دعوى المطالبة بتمليك عقار ، المطالبة باسترداد العقار بدعوى حادثة متقابلة لاختلاف طرق الطعن رغم تعلق استرداد العقار بذات العقار المطلوب تمليكه .

(٣) للمزيد ينظر : الياس أبو عيد ، نظرية الإثبات في أصول المحاكمات المدنية والجزائية ، ج١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت – لبنان ، ٢٠٠٥ ، ص٧٣ .

عليه المتقابلة والتي تضمنت المطالبة بإعادة البدل المستلم من قبل المدعي لأن مُطالبة المدعيْ باسترداد الأرض مُطالبة بحق عيني عقاري بينما المُطالبة بإعادة البدل هي مطالبة بحق شخصي والدعاوى العينية العقارية لا يمكن أن تجتمع مع الدعاوى الشخصية حتى وإن كان مصدر الالتزام واحد لأن هذه الوحدة في المصدر لا تمنع الاختلاف بين موضوع الدعوى الأصلية عن موضوع الدعوى المتقابلة وقد أستقر أحكام القضاء العراقي بعدم جواز توحيد دعوى المطالبة بإعادة البدل المدفوع عن شراء عقار خارج مديرية التسجيل العقاري مع دعوى إعادة العقار إلى البائع بموجب عقد بيع خارج مديرية التسجيل العقاري وطالما لا يمكن التوحيد لهذين الدعويين فلا يُقبل بعد ذلك قبول الدعوى الحادثة المتقابلة التي يقيمها أحد اطراف عقد البيع الخارجي تجاه الآخر عن إقامة دعواه الأصلية للمطالبة بإعادة الحال إلى ما قبل التعاقد سواء بإعادة العقار أم بإعادة البدل..) [1]، ويلاحظ أن المشرع قد اجاز اقامة دعوى بعريضة واحدة على عدة مدعى عليهم إذا اتحد سبب الادعاء أو كان الادعاء مرتبطاً ، وإذا لم يتحد سبب الادعاء أو كان الادعاء غير مرتبط فلا يجوز اقامة الدعوى بعريضة واحدة ، فقيام المدعي بتحرير تعهد خارجي مستقل مع كل مدعى عليه لا يصح معه اقامة دعوى بعريضة واحدة على عدة مدعى عليهم إذ يشكل كل تعهد خارجي موضوع دعوى مستقلة وذلك لاختلاف الخصوم ضمن كل واقعة والتي تتمثل بحرير تعهد خارجي مستقل لكل مدعى عليه ، وبهذا الصدد قضت محكمة استئناف الديوانية بصفتها التمييزية بأحد قراراتها والذي جاء فيه : (..كان ينبغي على محكمة البداءة تكليف المدعي بحصر دعواه بأحد المدعى عليهم إذ أن كل تعهد خارجي يكون موضوع دعوى مستقلة وذلك لاختلاف الخصوم..) [2] .

---

(١) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٩٩٧/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠٢١ في ٢٠٢١/٣/٨ ، غير منشور.

(٢) قرار محكمة استئناف الديوانية بصفتها التمييزية المرقم ١٨٢/١٨١/ت/ح/٢٠١١ في ٢٠١١/٩/٨ ، مشار إليه : القاضي كاظم عباس حبيب الخفاجي ، المختار من قرارات قضاء محكمة استئناف الديوانية بصفتها التمييزية – القسم المدني ، ج١ ، مطبعة العتبة الحسينية المقدسة ، العراق – كربلاء ، ط١ ، ٢٠١٨ ، ص ٤٩-٥١ .

لذا فأن الواقعة التي يطرحها المدعي قد تكون مجردة وقد تكون مختلطة بالقانون ، وسنُبين المراد من ذلك تباعاً بفرعين ، ينفرد الأول لطرح الواقعة المجردة ، ويُخصص الفرع الثاني لطرح الواقعة المختلطة بالقانون .

الفرع الأول

طرح الواقعة المجردة

يُراد بالواقعة المجردة تلك الواقعة القانونية المتنازع عليها التي تكون محلاً للدعوى المعروضة أمام القضاء، وتكون الواقعة مجردة عندما لا يختلط الإثبات فيها مع عنصر القانون، وبتعبير أخر أن تكون الواقعة المتنازع عليها واقعة طبيعية أو واقعة اختيارية وسواء كانت عن عمل مادي أم عن عمل قانوني [1] ، وتكون خاضعة للاختصاص القضائي والقانوني الوطني دون أن تكون مشوبة بعنصر أجنبي ، ويُراد بالاختصاص القضائي الوطني هو ولاية محاكم الدولة على المنازعات كافة التي تحدث بين الأشخاص المقيمين على إقليمها والمتعلقة بالتصرفات القانونية والوقائع المادية والأموال الموجودة على أراضيها [2]، وهذا الاختصاص يقوم على اعتبارين ، الأول يقرر خضوع مواطني الدولة في منازعاتهم لمحاكم الدولة ولو لم يكونوا مقيمين بها ، والآخر اعتبار إقليمي وهو خضوع الأجانب المقيمين على أرض الدولة فيما يتعلق بمنازعاتهم لمحاكم الدولة الوطنية ، ذلك لأن ولاية القضاء تعد مظهراً من مظاهر سيادة الدولة على مواطنيها وإقليمها على حد سواء [3] .

أما الاختصاص القانوني الوطني هو سريان القانون الوطني على جميع الوقائع حتى وأن كانت مشوبة بعنصر أجنبي ، متى ما كانت قواعد الإسناد قد أرشدت إلى تطبيق القانون

---

(١) أحمد نشأت ، رسالة الاثبات في التعهدات ، ج١ ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، الطبعة السادسة ، ١٩٥٥، ص١٧-١٨ .

(٢) يراد بالاختصاص القضائي هو سلطة الحكم بمقتضى القانون في دعوى معينة ، وتحديد نصيب كل محكمة من القضايا التي يجوز لها الفصل فيها ،وقواعد الاختصاص هي القواعد القانونية التي تحدد ولاية المحاكم المختلفة ويراعي في هذا المجال تعدد المحاكم وتنوع الاختصاص بين المحاكم . للمزيد ينظر : د. آدم وهيب النداوي ، المرافعات المدنية ، مطبعة كلية القانون – جامعة بغداد ، ١٩٨٨ ، بغداد ، ص٧٥ .

(٣) د. عباس العبودي ، شرح قانون المرافعات المدنية – دراسة مقارنة معززة بالتطبيقات القضائية ، دار السنهوري ، بغداد ، ٢٠١٥ ، ص ١٠٥ .

الوطني ذاته [1]، وأن ولاية القانون الوطني على الاشخاص تتقرر لاعتبارات محددة منها ما يتعلق بالأحوال الشخصية [2] ، ومنها ما يتعلق بمصالح اقتصادية واستقراراً للمعاملات المالية[3]، فيسري القانون الوطني من حيث الأصل على جميع الوقائع القانونية منها التصرفات القانونية كالعقد [4] ، كما تسري ولاية القانون الوطني على الوقائع المادية ومن أمثلتها الأعمال المشروعة وغير المشروعة المنشئة للالتزام [5] ، كما تسري ولاية القانون الوطني على الأموال الموجودة على أراضيها تبعاً للمصالح الاقتصادية [1].

---

(١) يقصد بقواعد الإسناد ، مجموعة القواعد التي تحدد القانون الواجب التطبيق (المختص) في نزاع يخص علاقة قانونية مشوبة بعنصر أجنبي . للمزيد ينظر : عبد الرسول كريم أبو صبيع ، أثر الاختصاص القضائي الدولي في تنازع القوانين ، بحث منشور في مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية ، جامعة الكوفة ، العدد ٢ ، ٢٠٠٩ ، ص١٦١ .

(٢) نصت المادة (١٩/٥) من القانون المدني على (في الأحوال المنصوص عليها في هذه المادة إذا كان أحد الزوجين عراقياً وقت انعقاد الزواج يسري القانون العراقي وحده) .

(٣) إذ نصت الفقرة (٢) من المادة (٢٥) من القانون المدني على (قانون موقع العقار هو الذي يسري على العقود التي أبرمت بشأنه) .

(٤) نصت المادة (٢٥) من القانون المدني على (١- يسري على الالتزامات التعاقدية قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين اذا اتحدا موطنا، فإذا اختلفا يسري قانون الدولة التي تم فيها العقد ، هذا ما لم يتفق المتعاقدان أو يتبين من الظروف أن قانوناً آخر يراد تطبيقه) ، كما نصت المادة (٢٦) من ذات القانون على (تخضع العقود في شكلها لقانون الدولة التي تمت فيها) ، وبهذا الصدد قضت محكمة التمييز الاتحادية بقرارها المرقم ٥٨/الهيئة الموسعة المدنية/٢٠١٧ في ٢٠١٧/٣/٢٨ على (..إن إصرار المحكمة على قرارها المنقوض بموجب القرار التمييزي المرقم ١٤٦٩/ه.أ.س/٢٠١٦ في٢٠١٦/٩/٤ مؤسسة قضائها بإن دعوى المدعي/المميز (ف،ك،ح) تنصب على مطالبة المدعى عليه/المدير المفوض لشركة (ش ت) تركية الجنسية إضافة لوظيفته بمستحقاته الناشئة عن العقد المبرم بين الطرفين..ونصت المادة (٦) من العقد المذكور على (..وتخضع للقوانين المعمول بها في تركيا) وبالتالي يفترض إقامة هذه الدعوى امام المحاكم التركية وان مبدأ الخضوع الاختياري من المبادئ العامة تأخذ به مختلف الدول وأن المادة (٧) من قانون تنفيذ الاحكام الاجنبية رقم ٣٠ لسنة ١٩٢٨ بينت حالات الاختصاص للمحكمة الاجنبية بالإضافة إلى أن المادة (١/٢٥) من القانون المدني..وهذا التبرير (التسبيب) الذي استندت إليه المحكمة في حكمها المميز في غير محله لان المادة (١٥) من القانون المدني ..وهي من القواعد الآمرة التي يجب تطبيقها وعليه فإن الاختصاص القضائي لمحاكم العراق واجب التطبيق ولا ينال ذلك من تطبيق أحكام القانون التركي من قبل المحكمة العراقية..) ، غير منشور.

(٥) نصت المادة (٢٧) من القانون المدني على (١- الالتزامات غير التعاقدية يسري عليها قانون الدولة التي حدثت فيها الواقعة المنشئة للالتزام . ٢ – على أنه لا تسري احكام الفقرة السابقة فيما يتعلق بالالتزامات

إن الواقعة المجردة المتنازع عليها تقتضي عند طرحها بدعوى أن تُتخذ فيها بعض الإجراءات الأصولية التي يقتضيها المنطق السليم للتحقق بموضوع الدعوى ، فأن كانت الواقعة المجردة متعلقة بعقد ، فالمقتضى في الدعوى أن يُكلف المدعي فيها بإثبات العقد أولاً ، فلا يُقبل أن يُطالب المدعي عن حقوق ناشئة عن العقد ما لم يسبق ذلك إثبات العقد [٢] ، وينصرف ذات الأمر على العقد الباطل أيضاً ، فالعقد وأن كان باطلاً فأنه لا يخرج من كونه واقعة قانونية يقتضي في الدعوى المقامة بصدده أن يُثبت العقد الباطل أولاً ، فالتصرف ببيع سيارة خارج مديرية المرور المختصة وأن كان التصرف فيه باطلاً إلا أن إقامة دعوى تمليك سيارة يشترط فيها التحقق وأثبات العقد أولاً [٣] ، وكذلك أن دعوى التعويض عن فرق البدلين للنكول في البيع خارج مديرية التسجيل العقاري أن يُثبت العقد في الدعوى وأن كان العقد باطلاً [٤].

لناشئة من العمل غير المشروع على الوقائع التي تحدث في الخارج وتكون مشروعة في العراق وان عُدت غير مشروعة في البلد الذي وقعت فيه).

(١) نصت المادة (٢/٢٥) من القانون المدني على (قانون موقع العقار هو الذي يسري على العقود التي أُبرمت بشأنه).

(٢) قد يرتبط بالعقد وقائع اخرى في بعض الاحيان وتكون مدعاة إلى نزاع أمام القضاء ، فالعربون والذي يعد مبلغ من المال يدفعه أحد المتعاقدين إلى الآخر عند ابرام العقد، فأنه يعد بمثابة واقعة تستلزم تسليم المال من أحد المتعاقدين إلى الآخر . للمزيد ينظر : القاضي محمد عبد علي شدهان ، الشرط الجزائي واحكامه في القانون العراقي ، بحث مقدم لمجلس المعهد القضائي وهو جزء من متطلبات نيل درجة الدبلوم في العلوم القضائية والقانونية ، ٢٠٠٠ ، ص١٥ .

(٣) المادة (١٠/رابعاً) من قانون المرور رقم ٨ لسنة ٢٠١٩ والتي نصت على أنه : (إذا تعذر اتمام نقل ملكية أو تسجيل المركبة إلى الحائز أو المشتري في دوائر التسجيل المختصة خلال (٣٠) ثلاثين يوما من تاريخ توقيع العقد المروري المبرم لأسباب خارجة عن إرادة المشتري فللحائز إقامة الدعوى لنقل ملكيتها إليه أو تسجيلها باسمه أمام المحاكم المختصة).

(٤) قضت محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بقرارها المرقم ٦٩/ت/حقوقية/فرق بدلين/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٥/٤ بأن (..الثابت من التحقيقات الجارية في الدعوى أن المدعى عليه/ المميز كان قد أقام دعوى سابقة ..أمام محكمة بداءة ..بتاريخ ٢٠٢٢/٣/٢٩ طالب فيها بإعادة الحال بينه وبين خصمه إلى ما كان عليه قبل التعاقد ليفصح بذلك عن تنصله الواضح من التزامه تجاه خصمه بموجب عقد البيع والشراء الخارجي المبرم بينهما وهذا ما أكده بعريضة طعنه التمييزي التي جاءت تمثل إقراراً صريحاً منه بنكوله ليكون تاريخ إقامته لدعواه أعلاه هو تاريخ النكول كونه معياراً سابقاً على المعيار الآخر إنذار خصمه له بالالتزام بالعقد إذ

الفرع الثاني

طرح الواقعة المختلطة بالقانون

ان القاضي عند نظره للدعوى يطبق قواعد إجرائية وموضوعية ، وإن تطبيقه للقواعد الإجرائية تقوم على أسس منها ما يتعلق بكون القاضي يطبق القانون العراقي وفقاً لما يقتضيه مبدأ سيادة الدولة ، إلا إن القواعد الموضوعية فالأمر مختلف ففي أحيان أخرى قد يتفق طرفا النزاع على تطبيق أحكام قانون أجنبي متى ما كان النزاع مشوباً بعنصر أجنبي ، وبيّن المشرع العراقي حالات يمكن فيها تطبيق القانون العراقي رغم وجود عنصر أجنبي [١] ، كما بين المشرع حالات تحديد القانون الذي يحكم النزاع عندما يكون مشوباً بعنصر أجنبي [٢] .

ومتى أقتضى تطبيق القانون الأجنبي على الواقعة المتنازع عليها المعروضة أمام القاضي ، فأنه يُثار تساؤل حول طبيعة القانون الأجنبي فهل يعد مسألة وقائع ويُكلف الخصوم بإثباته ؟ أم يعد مسألة قانون ويدخل أمر التحقق منه وإثباته من واجبات القاضي [٣] ؟

أن الواقعة التي يُقرر فيها تطبيق قانون أجنبي تكون واقعة مختلطة بالقانون ، ويقتضي الأمر لتحديد كون أن القانون الأجنبي يعد من مسائل القانون أو الوقائع فأنه لابد من

ينهض تاريخ توجيه الإنذار تاريخاً لثبوت النكول في حال افتقار الدعوى إلى معيار آخر معتبر..) ، غير منشور .

(١) نصت المادة (٢٧) من القانون المدني على أنه : (١ – الالتزامات غير التعاقدية يسري عليها قانون الدولة التي حدثت فيها الواقعة المنشئة للالتزام. ٢ – على أنه لا تسري أحكام الفقرة السابقة فيما يتعلق بالالتزامات الناشئة من العمل غير المشروع على الوقائع التي تحدث في الخارج وتكون مشروعة في العراق وإن عدت غير مشروعة في البلد الذي وقعت فيه).

(٢) يُراد بالعنصر الأجنبي هو أن يكون أحد عناصر التصرف أجنبياً ، كأن يكون محل العقد أجنبياً أو أن أطراف العقد أجنبياً ، وينص المشرع العراقي بالمادة (١/٢٥) من القانون المدني على أنه : (يسري على الالتزامات التعاقدية قانون الدولة التي يوجد فيها المواطن المشترك للمتعاقدين إذا اتحدا موطنا، فإذا اختلفا يسري قانون الدولة التي تم فيها العقد، هذا ما لم يتفق المتعاقدان أو يتبين من الظروف أن قانوناً آخر يراد تطبيقه).

(٣) د. توفيق حسن فرج ، قواعد الاثبات ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٩٨١ ، ص٣١.

بيان طبيعة القانون الاجنبي، فهل يعد من عناصر الواقعة أم من عناصر القانون ، ولذلك ظهرت أراء حول طبيعة القانون الاجنبي المرتبط بالواقعة وهي :-

الرأي الأول والذي يعد القانون الأجنبي مسألة وقائع لا قانون، إذ يرى جانب من الفقه أن القانون الاجنبي لا يتمتع بقوة ملزمة في حدود الاقليم الوطني، بل يعد كمسألة وقائع يعود التثبت منها للقاضي الوطني بناء على الادلة المقدمة من الخصوم[1]، أي أن الفقه في هذا الشأن يرى أن القانون الاجنبي لا يعد بوصفه قانوناً خارج حدود الإقليم أو الدولة الذي شرع فيها؛ لأن القانون وتطبيقه مرتبط بسيادة الدولة وهيمنتها على حدودها الدولية وعلى الرعايا الموجودين فيها من مواطنيها الذين يحملون جنسيتها، وبهذا المفهوم يرى أصحاب هذا الرأي أن القانون الاجنبي لا يخرج من كونه واقعة مادية يمكن للخصوم من أن يتمسكوا بها ويقع عبء إثبات وجودها على من يتمسك بها، ومن ثمَّ فأن عدم التمسك من قبل الخصوم يعد تنازلاً منهم عن تطبيقه، وبذلك فإن قاعدة الجهل بالقانون ليس بعذر، لا تطبق بصدد القانون الأجنبي، وأن القاضي غير ملزم بتطبيق هذا القانون من تلقاء نفسه، وإنما يتم تطبيقه بعد أن يتمسك به الخصم والذي يكلّف بإثباته [2].

وإن هذا الرأي يستند إلى حجج منها أن تكليف القاضي بالعلم بقوانين العالم أجمع هو أمر مستحيل تحقيقه ، فالقانون الأجنبي يصدر من مشرع لا سلطان له على القاضي الوطني الذي لا يأتمر إلا بأوامر مشرعه ، وذلك استناداً إلى قاعدة وجوب علم القاضي بالقانون من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية بدولته ، وطالما أن القانون الأجنبي لا ينشر في الجريدة الرسمية لأية دولة اخرى غير دولة مشرعه ، لذا يكاد يكون مستحيلاً أن يعلم القاضي بجميع أحكام القوانين الأجنبية [3] .

---

(١) للمزيد ينظر : القاضي عبد الرحمن علام ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ ، ج٤ ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ٢٠٢٣ ، ط٣ ، ص ٢٢ ، د. عباس العبودي ، أحكام قانون الاثبات المدني العراقي، دار الكتب للطباعة والنشر ، جامعة الموصل ، ١٩٩١ ، ص٤٤-٦٠ .

(٢) د. عصمت عبد المجيد بكر ، الوجيز في شرح قانون الإثبات ، مصدر سابق ، ص٦٢ . د. عبد الرسول الاسدي ، القانون الدولي الخاص ، ط١ ، مكتبة السنهوري ، بغداد ، ٢٠١٣ ، ص٣٢٥ . القاضي لفته هامل العجيلي ، شرح قانون الإثبات – دراسة مقارنة ، مكتبة السنهوري ، بغداد ، ٢٠٢١ ، ص٣١.

(٣) د. عباس العبودي ، أحكام قانون الإثبات المدني العراقي ، مصدر سابق ، ص ٣٨ .

وإذا كان الرأي يَعد القانون الأجنبي مسألة وقائع ، فكيف تحكم الوقائع المتمثلة بالقانون الأجنبي للوقائع القانونية المتنازع عليها محل الدعوى المنظورة ، لذا فأن هذا التصور يَعد غير منطقياً ، خاصة وأنه يصطدم بمشكلة تتعلق بمسائل القانون تتمثل بأن عمل القاضي في تفسيره لنصوص القانون الأجنبي وعدها من توابع الواقعة القانونية المتنازع عليها، يعني خروج القانون الأجنبي من رقابة محكمة التمييز وفقاً للرأي القائل بأن مسائل الوقائع تخرج من رقابة المحاكم المختصة الطعن [1]، وهذا يعني خروج الواقعة القانونية محل النزاع والواقعة الحاكمة للواقعة القانونية (القانون الأجنبي) من رقابة محكمة التمييز وبذلك فأن هذا الراي يعد تصور في غير محله .

أما الرأي الثاني والذي يعد القانون الأجنبي مسألة قانون لا وقائع ، إذ يرى هذا الجانب من الرأي أن القانون الأجنبي ، يَعد من مسائل القانون ، ويجب أن تكون منزلته في منزلة القانون الأجنبي ، لذا فأن القاضي ملزم بإثبات وجود القانون الأجنبي ، متى ما تم أثارة التمسك بتطبيق القانون الأجنبي من قبل الخصم ، وعلى فرض هذا الرأي ، فإن بعد التثبّت من وجود القانون الأجنبي تكون مسائل حسن تطبيقه وتفسير قواعده ، من مسائل القانون والتي تدخل في ظل رقابة محكمة التمييز [2] .

ويستند أصحاب هذا الرأي إلى أن القانون الأجنبي وأن كان يفقد صفة الإلزام عند خروجه عن اقليم دولته ، فأنه يستعيدها بقاعدة الإسناد الوطنية في دولة القاضي التي أرشدته إلى تطبيق القانون الأجنبي وحدد ولايته على الواقعة القانونية المتنازع عليها موضوع الدعوى ، وبذلك ستتوافر فيه صفة الوجوب والإلزام ، وتكون قاعدة الأسناد هي التي تكفل لهُ وجوب التطبيق أمام القاضي الوطني ، وعندئذ يتعين على القاضي أن يتحقق من إثبات وجوده من تلقاء نفسه بعد إثارة الدفع بتطبيقه من قبل الخصم [3] .

---

(١) د. عبد الرزاق عبد الوهاب ، الطعن في الأحكام بالتمييز في قانون المرافعات المدنية ، مصدر سابق ، ص٩٢ .

(٢) للمزيد ينظر : باسم جاسم عبود ، رقابة محكمة التمييز على تطبيق القانون الأجنبي – دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق – جامعة تكريت ، ٢٠٢٢ ، ص ٥٢-٦١ .

(٣) د. عباس العبودي ، أحكام قانون الاثبات المدني العراقي ، مصدر سابق ، ص ٤٤-٤٥ .

وأن قواعد الأسناد في القانون العراقي تؤكد بأن تطبيق القانون الأجنبي يعد مسألة قانون لا مسألة وقائع [١] ، فالمحكمة ملزمة بالبحث عن القانون الأجنبي ، وقد يتعاون في الأغلب الخصوم والمحكمة معاً في سبيل التوصل إلى مضمون القانون الأجنبي ، ويمكن الاستناد إلى الوثائق الرسمية الصادرة عن الممثليات الدبلوماسية أو القنصلية[٢] أو الطلب إلى وزارة الخارجية لتزويد المحكمة بالمعلومات المطلوبة المتعلقة به [٣] .

المطلب الثاني

أحكام التحقق من الواقعة

بعد طرح الواقعة أمام المحكمة من قبل الخصم ، يبدأ واجب التحقق من وجود الواقعة وإثباتها ، ويوزع واجب الإثبات على اطراف الخصومة [٤] ، ويبدأ واجب محكمة الموضوع بالتحقق من وجود وإثبات الواقعة ، بعد تقديم الخصوم أدلتهم التي تُثبت أو تُنفي الواقعة المعروضة محل النزاع ومراعين في ذلك حسن النية عند تقديمهم الأدلة [٥] ، ولأجل ذلك سنقسم هذا المطلب إلى فرعين ، الأول لإثبات الواقعة ، وأما الفرع الثاني فخصص لبيان سلطة محكمة الموضوع في التحقق من وجود وإثبات الواقعة .

---

(١) نصت المادة (١/٣١) من القانون المدني على (إذا تقرر أن قانوناً أجنبياً واجب التطبيق فإنما يطبق منه أحكامه الموضوعية دون التي تتعلق بالقانون الدولي الخاص) .

(٢) توجد اتفاقيات تعاون قضائي بين العراق ودول أجنبية تسهم في تذليل الصعوبات التي تواجه العمل القضائي، ومن بين هذه الاتفاقيات هي اتفاقية التعاون القانوني والقضائي في المسائل المدنية والاحوال الشخصية بين حكومة جمهورية العراق وحكومة الجمهورية الاسلامية الايرانية المصادق عليها بموجب القانون رقم ٩٢ لسنة ٢٠١٢ .

(٣) د. عصمت عبد المجيد بكر ، الوجيز في شرح قانون الإثبات ، مصدر سابق ، ص٦٣ .

(٤) نصت المادة (٢) من قانون الإثبات على (ألزام القاضي بتحري الوقائع لاستكمال قناعته) ، وقد منح المشرع للقاضي سلطة آمره على الخصوم في الزامهم بتقديم دليل الاثبات الذي يكون بحوزتهم ، إذ نصت المادة (٨) من قانون الاثبات على (للقاضي أن يأمر أيّاً من الخصوم بتقديم دليل الإثبات الذي يكون بحوزته ، فإن امتنع عن تقديمه جاز اعتبار امتناعه حجة عليه) .

(٥) نصت المادة (٥) من قانون الإثبات على (القضاء ساحة للعدل ولإحقاق الحق مما يقتضي صيانته من العبث والاساءة ويوجب على المتخاصمين ومن ينوب عليهم الالتزام بأحكام القانون ومبدأ حسن النية في تقديم الأدلة وإلا عرّض المخالف نفسهُ للعقوبة).

الفرع الأول

إثبات الواقعة

ليس كل ما يقوله الخصوم يجب إثباته ، بل يكلف بإثبات الحوادث التي يثبت الحق بثبوتها ، والشيء المطلوب إثباته هو الواقعة القانونية التي أدت لنشوء الحق المطالب به ، فمحل الإثبات هو إثبات مصدر الحق [1]، وعليه تَعد الواقعة مصدر الحق المدعى به ، وإن إثبات الواقعة أو نفيها يقع على عاتق الخصوم بعد طرح الواقعة المتنازع عليها بالدعوى المنظورة أمام القضاء ، ولمّا كان إثبات صحة الواقعة أو نفيها متروك للخصوم ، فقد أوجد المشرع قواعد لضمان حسن سير الإجراءات القضائية من أجل الوصول إلى حقيقة الواقعة المتنازع عليها وتحديد المُحق في الدعوى ، ولأجل ذلك فأن الأمر يقتضي أن نُبين المقصود بعبء الإثبات أولاً ، وثانياً نستعرض قواعد عبء الإثبات .

أولاً : عبء الإثبات ، ويقصد به تحديد الخصم الذي يجب عليه أن يقوم بإثبات الواقعة المتنازع عليها ، ولتحديد من يقع عليه عبء الإثبات أمراً في غاية الأهمية ، إذ قد يضيع الحق إذا أخطأ القاضي في تكليف خصماً بالإثبات في حين كان من المفترض تكليف الخصم الآخر بذلك ، فمثلاً لو أقام شخص على آخر دعوى بدين وأنكره المدعى عليه ، وجب على القاضي تكليف المدعي بإثبات الدين لأنه يدعي خلاف الثابت أصلاً وهو عدم المديونية [2] ، أما إذا كُلف المدعى عليه بإثبات عدم مديونيته فإنه يعجز عن ذلك لأن إثبات النفي في هذه

---

(١) القاضي عبد الرحمن علام ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ ، ج٢، مصدر سابق ، ص ٤٦٠ .

(٢) بصدد تكليف المحكمة للمدعي بإثبات دعواه فأنه يتطلب الأمر إضافة لتقديمه لأدلته أن يحلف اليمين المتممة أستكمالاً لقناعتها بالدليل المقدم من قبله ، وقضت بهذا الشأن محكمة التمييز الاتحادية بقرارها المرقم ٣٦٤٤/الهيئة المدنية/٢٠٢٠ في ٢٠٢٠/١٢/١٤ بأن (.. المحكمة لم تستكمل تحقيقاتها اللازمة في موضوع الدعوى التي أنصبت المطالبة فيها على ألزام المدعى عليه/المميز مبلغ مليون ومائة دينار عن دين بذمته لوجود المانع الأدبي بين الطرفين وأستمعت المحكمة لبينة المدعي/المميز عليه الشخصية والتي أستندت عليها في إصدار الحكم لصالح المدعي ، فكان يتعين على المحكمة ولغرض الوصول إلى الحقيقة وإكمال قناتها بالبينة الشخصية المستمعة ضبطاً أن تحلف المدعي اليمين المتممة عملاً بأحكام المادة (١٢٠) من قانون الإثبات..) ، غير منشور .

الحالة متعذر لعدم إمكان وجود دليل كتابي به [1] ، وعليه فمن يقع عليه عبء الإثبات يكون بمركز أضعف من مركز خصمه ، ويعد تكليف الخصم بإثبات الواقعة أمراً إيجابياً ، ويتمثل بقيامه بتقديم ما يتوفر لديه من أدلة معتبرة قانوناً ، في حين يكتفي من خصمه أن يقف موقفاً سلبياً[2].

ولا تعد القواعد المتعلقة بعبء الاثبات من النظام العام ، فيجوز الاتفاق على مخالفتها، سواء تم ذلك قبل النزاع أو في اثنائه ، وسواء تم ذلك بصورة صريحة أم ضمنية مستفادة من مجرد تطوع أحد الخصوم بإثبات الواقعة رغم أنه غير مكلف بالأصل بإثباتها ، لذا يجوز للخصم الذي لم يكون مكلف بتحمل عبء الإثبات أن يُثبت الواقعة المتنازع عليها ، فإذا استجابت المحكمة لطلبه أمتنع عليه أن يحتج بأنه لم يكن مكلفاً قانوناً بالإثبات ، على أساس أن تقدمه بهذا الطلب وسكوت خصمه عنه يعد بمثابة اتفاق بينهما على نقل عبء الاثبات إليه[3].

ومن مسائل الإثبات هي إثبات النفي وتعني أن الخصم يكلّف بإثبات نفي الواقعة عنه التي رتبت حقوق ،إذ أن القاعدة العامة لا إثبات في النفي، فلو أقيمت دعوى غصب عقار وقدم المدعي أدلة لإثبات واقعة الغصب، فلا يستطيع الخصم المدعى عليه تقديم أدلة نفي لواقعة الغصب بصورة مجردة ما لم يدفع بواقعة أخرى تنفي واقعة الغصب كدفع المدعى عليه بوجود عقد إيجار فيكلّف بإثبات العلاقة العقدية (عقد الايجار)، أما لو دفع بالإباحة فلا يكلف بإثباتها في دعوى الغصب لأن الإباحة تنتهي بالمطالبة القضائية [4]، إلا أن المدعي عليه في أحيان أخرى يكلف بإثبات الإباحة فيما يتعلق بالدعاوي المتفرعة من غصب العقار

---

(١) أحمد نشأت ، رسالة الإثبات في التعهدات ، ج١ ، مصدر سابق ، ص٤٩ .

(٢) د. عباس العبودي ، أحكام قانون الاثبات المدني العراقي ، مصدر سابق ، ص ٧١ .

(٣) د. عصمت عبد المجيد بكر ، الوجيز في شرح قانون الإثبات ، مصدر سابق ، ص ٧٠ .

(٤) قضت محكمة التمييز الاتحادية بقرارها المرقم ٢/الهيئة العامة/٢٠٢١ في ٢٠٢١/٢/٢٣ والذي جاء فيه (..ولان التحقيقات التي اجرتها محكمة البداءة ومن ثم محكمة الاستئناف أيدت أن العقار موضوع الدعوى العائد للمدعي مشغول من المدعى عليه والذي تمسك بوجود إباحة بالأشغال له من المدعي ولأن الإباحة تنقطع بالمطالبة القضائية فأن يد المدعى عليه يد غاصبة والغاصب ملزم برد العقار المغصوب لصاحبه..) ، منشور على الصفحة الرسمية لمجلس القضاء الأعلى .

، إذ أن المدعي عليه في دعوى أجر مثل لمدة غصب العقار فيكلّف بإثبات واقعة الإباحة التي دفع بها[1].

ثانياً : قواعد عبء الاثبات ، وضع قانون الإثبات قواعد عدة لتحديد من يقع عليه عبء الإثبات ، ومن تلك القواعد ، الأصل براءة الذمة ، والبيّنة على من أدعى واليمين على من أنكر، وبشأن الأصل براءة الذمة ، تعني أن ذمة أي شخص غير مشغولة بحق لآخر ، إذ الأصل بالإنسان البراءة حيث يولد وذمته بريئة ثم تُشغل بما يجريه من تعاملات ، ومن يدعي شغل ذمة الغير بشيء فهو مكلّف بإقامة الدليل ، لأنه يدعي خلاف الأصل والبيّنة على من يدعي خلاف الظاهر ، والذمة وصف به يصبح الأنسان أهلاً لما لهُ وعليه من حقوق ،

---

(١) قد يتم استنتاج الإباحة من خلال القرينة القضائية التي يتم إستنتاجها من وقائع الدعوى ، وقضت بهذا الشأن محكمة التمييز الاتحادية بقرارها المرقم ٣٢٤/الهيئة الموسعة المدنية/٢٠١٩ في ٢٠١٩/١٢/٢٣ والذي جاء فيه (.. ترى أكثرية هذه الهيئة بأن دعوى المدعين اضافة الى تركة مورثتهم بالمطالبة بأجر المثل لا ترتكز على اساس قانوني سليم. لأن اجر المثل هو في فحواه وحقيقته تعويض احتمالي غير محدد ناتج عن فوات منفعة الاعيان ومن اهم اسبابه فعل الغصب ومن صوره التجاوز على عقار الغير ولأن حق المطالبة قضاءً باجر المثل وان كان حقاً مالياً. الا ان الجانب الشخصي بممارسة هذا الحق من قبل شخص مالك العقار او عدم ممارسة هذا الحق أي المطالبة هو المعول عليه بوجوده وقيامه ابتداءً من عدمه وعلى هذا الاساس فان اختيار المالك عدم المطالبة أو عدم اقامته اجر مثل عقاره المغصوب اثناء حياته يترتب على ذلك عدم دخول التعويض الاحتمالي غير المحدد (وهو اجر مثل العين المغصوبة) في تركة المالك بعد وفاته لاحقاً والذي احجم عن المطالبة بأجر المثل اثناء حياته وذلك لعدم جواز توريث الحق الاحتمالي غير المحدد للورثة لأنه يرتبط ارتباطاً مصيرياً بشخص المالك وخياره بعدم المطالبة والخيار الشخصي لا يورث للورثة لان سكوت المالك (المورث) عن المطالبة اثناء حياته باجر المثل يُعد بمثابة اباحة أو تبرع وقبولاً صادراً منه عن رضا بواقع الحال، وهذا السكوت يعتبر قرينة قضائية غير قابلة للعكس وقاطعة اذ يستنبط منه اباحة أو تبرع المتوفى بالمطالبة باجر المثل لان القرينة القضائية هي اثبات امر مجهول من امر معلوم ولأن اجر المثل باعتباره تعويضاً احتمالياً= =يدخل العنصر الزمني وهو الماضي منه من جهة والمطالبة به باعتباره حقاً شخصياً من قبل المالك اثناء حياته من جهة اخرى في تكوين وبناء هذا الحق- ولأن الراجح الوقوع في عدم مطالبة المتوفى اثناء حياته لاجر مثل ملكه المغصوب يعتبر تبرعاً منه او أباحة وفي كلا هذين الفرضين لا يستحق اجر المثل تجاه الغاصب لانه قد ارتضى بقيام الغير بوضع يده على ملكه. ولان مورثة المدعين اثناء حياتها لم تطالب بأجر مثل عقارها الذي تم وضع اليد عليه من قبل المدعى عليه اضافة لوظيفته وبهذا قد ارتضت بعدم المطالبة باجر المثل للفترة المطالب بها من قبل ورثتها المدعين فتكون مطالبتهم باجر المثل اضافة الى تركة مورثتهم لا سند لها من القانون..) ، منشور على الصفحة الرسمية لمجلس القضاء الاعلى .

والذمة التي تنشأ تعد مانحة لصلاحية الشخص لكسب الحقوق وتحمل الالتزامات ، فالأهلية والذمة لا تثبتان إلا للإنسان [١] .

ومن أجل تحديد المدعي والمدعي عليه ، فلا بد من بيان قاعدتين وهما ، البيّنة على من أدعى واليمين على من أنكر ، والمدعي هو من يتمسك بخلاف الظاهر ، والمنكر هو من يتمسك ببقاء الأصل [٢] ، وإن قاعدة البيّنة على من أدعى واليمين على من أنكر مقررة في الشريعة الاسلامية [٣] ، ولا يقصد بالبيّنة شهادة الشهود فقط ، وإنما أدلة الإثبات التي حددها القانون بصورة عامة، وهذا المبدأ لا يسري على العلاقات المالية فقط ، بل يسري كذلك على جميع الوقائع بما فيها الوقائع المتعلقة بالأحوال الشخصية [٤]، ونقصد بهذا المبدأ عدم إثبات خلاف الأصل الذي هو براءة الذمة ، والمدعي لا يقصد به فقط رافع الدعوى ، بل يقصد به من يدعي خلاف الظاهر [٥] ، والظاهر على ثلاث صور :-

---

(١) د. عصمت عبد المجيد بكر ، الوجيز في شرح قانون الإثبات ، مصدر سابق ، ص ٧٠ .
يؤخذ على رأي الدكتور عصمت عبد المجيد بكر بقوله أن الأهلية والذمة لا تثبتان إلا للإنسان مأخذ ، إذ أن الأهلية والذمة المالية لا تثبت للإنسان وحده كشخص (المادة ١/٣٤ من قانون المدني ١- تبدأ شخصية الانسان بتمام ولادته حياً وتنتهي بموته) ، إذ قد تثبت الأهلية والذمة للشخص المعنوي كذلك وهو ما نصت عليه المادة(٤) من القانون المدني بقولها (٢- ويتمتع الشخص المعنوي بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازماً لصفة الشخص الطبيعي... ٣-له ذمة مالية مستقلة . ٤- وعنده أهلية الأداء..) .

(٢) المادة (٧) من قانون الاثبات .

(٣) تدل أحاديث نبوية شريفة عديدة صراحة على براءة ذمة الإنسان وعلى استصحابها للأزمنة اللاحقة ما لم يثبت خلاف ذلك ومنها قول الرسول الكريم محمد (ص) بأن ((البينة على من ادعى واليمين على من أنكر)) و((ادرؤا الحدود بالشبهات)). للمزيد ينظر : هاشم معروف الحسني ، المسؤولية الجزائية في الفقه الجعفري ، دار المعارف للمطبوعات ، بيروت – لبنان ، ط٢ ، ١٩٨٧ ، ص٢٤٧ .

(٤) ترد بعض الاستثناءات في مسائل الاحوال الشخصية تبعاً لخصوصية بعض الدعاوى ومنها دعاوى تصديق الطلاق الخارجي ، إذ يتم الركون إلى قول الزوجة سواء كانت مدعية أم مدعى عليها في تحديد طهرها من عدمه وقت وقوع الطلاق وخاصة في الطلاق الحاصل على المذهب الجعفري ، فيتم سؤال الزوجة فيما إذا كانت في طهر غير مواقع فيه. للمزيد ينظر : د. سامي حسين المعموري ، المتمم في شرح قانون الاحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ ، بلا اسم مطبعة ، بغداد ، ٢٠٢٣ ، ص ١٠٨-١٠٩ . وينظر كذلك . د. عباس العبودي ، أحكام قانون الاثبات المدني العراقي ، مصدر سابق ، ص ٧٤-٧٥ .

(٥) أن عبء الإثبات قد ينتقل من على عاتق أحد الطرفين إلى عاتق الطرف الآخر ، وقد ينتقل عبء الإثبات أكثر من مرة حتى يستقر على عاتق أحد الطرفين . للمزيد ينظر : أحمد نشأت ، رسالة الإثبات في التعهدات،

١- الظاهر أصلاً ، من المقرر أن الاصل يؤيده ظاهر الحال فلا يحتاج لتأييد آخر ، وخلاف الظاهر يتأرجح بين الصدق والكذب فيحتاج إلى مرجح وهو البيّنة ، وأن الأمور التي يشهد بها ظاهر الحال لا تحتاج إلى بيّنة وإنما تحتاج إلى إثبات خلاف الظاهر وأن اليمين توجه لإبقاء الأصل براءة الذمة [١] ، وجاء في أحد قرارات محكمة التمييز الاتحادية : (..ان ترجيح المحكمة لبيّنة المدعية الشخصية على بيّنة المدعى عليه جاء خلافاً لقواعد ترجيح البينات حيث لا مجال لتطبيق قواعد الترجيح في هذه الحالة كون أحدى البينات تثبت واقعة المعاشرة الزوجية والأخرى تنفيها وأن عملية الترجيح تحصل على بينتين كلاهما تثبت هذه الواقعة وكون المدعية تدعي الهجر في فراش الزوجية وهو خلاف الأصل والظاهر وأن المدعى عليه متمسك بالظاهر الذي هو المعاشرة الزوجية ، فإن قواعد الإثبات حسب ما وردت في المادة (٧/ أولاً وثانياً) من قانون الإثبات تقتضي أن من يدعي خلاف الظاهر يقع عليه الإثبات وعند عجزه عن الإثبات يُمنح حق توجيه اليمين الحاسمة لخصمه الذي أنكر الهجر ومتمسك بالمعاشرة الزوجية..) [٢] ، وقد يتم إعفاء الخصم من الإثبات واعتبار الواقعة التي يدعي بها المدعي ثابته إذا استند في إثباتها إلى ورقة في حيازة خصمه وأبى الخصم تقديمها على شرط أن تكون حيازته لها ثابته [٣]، ولا يسمح في مثل هذه الحالة من التمسك بالقاعدة التي تقضي بأنه لا يجوز إلزام شخص بتقديم مستند ضد نفسه [٤].

٢- الظاهر عرضاً ، وهو ما اقام المدعي الدليل بالطرق القانونية على خلاف ما كان ظاهراً أصلاً، فإذا أدعى شخص أنه دائن لآخر فهو يدعي خلاف الظاهر اصلاً ، لأنه الاصل هو براءة الذمة ، وعليه أن يثبت واقعة المديونية ، فإذا أثبت المدعي صحة دعواه بسند قانوني

ج١ ، مصدر سابق ، ص ٥٣-٥٤ . القاضي شهاب أحمد ياسين ، دروس في قانون الإثبات ، بلا اسم مطبعة، بغداد ، ٢٠٠٦ ، ص٧ .

(١) د. عصمت عبد المجيد بكر ، الوجيز في شرح قانون الإثبات ، مصدر سابق ، ص ٧٦ .

(٢) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٢٤٧٠/هيئة الاحوال الشخصية/٢٠١٢ في ٢٠١٢/٦/٢٦ ،غير منشور.

(٣) نصت المادة (٩) من قانون الاثبات على (للقاضي أن يأمر أياً من الخصوم بتقديم دليل الإثبات الذي يكون بحوزته ، فإن أمتنع عن تقديمه جاز اعتبار امتناعه حجة عليه) .

(٤) د. آدم وهيب النداوي ، شرح قانون الاثبات – دراسة تأصيلية تطبيقية مقارنة ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ط١ ، ١٩٨٤ ، ص٦٣ .

بأن ذمة المدعى عليه مشغولة بالدين ، فإن الذي يكون ظاهراً أصلاً أصبح لا يمثل الحقيقة [١] وأصبح الظاهر أن المدعى عليه مدين ، وهذا الظاهر عرضاً ، فإذا أدعى المدعى عليه أنه ليس مشغولاً بذمته للمدعي وأوفى الدين ، فهو يدعي خلاف الظاهر عرضاً وعليه أن يثبت واقعة الوفاء التي أدت إلى انقضاء الدين ، وبذلك ينتقل عبء الإثبات من المدعي إلى المدعى عليه عند إثبات المدعي لدعواه وإثبات المدعى عليه بدعوى تَدفع دعوى المدعي [٢].

٣- الظاهر فرضاً ، وهو الحال التي يفترضها القانون بقرينة قانونية [٣] ، فإن وجود سند الدين بيد المدين دلالة على براءة ذمة المدين ما لم يثبت العكس [٤] .

الفرع الثاني

سلطة محكمة الموضوع في التحقق من وجود وإثبات الواقعة

بعد طرح الوقائع من قبل الخصوم ، تبرز المهمة الأولى للقاضي والتي تتمثل في التحقق من وجود الواقعة ، إذ لا محل لدعوى قضائية إذا كانت الواقعة وهمية ، وعليه تنهض مهمة القاضي المتمثلة بالتحقق من الوجود المادي لوقائع الدعوى، ويأتي بعد ذلك مهمة القاضي بالتحقق من إثبات الواقعة ، وسنعمل على بيان ذلك تباعاً.

---

(١) هناك ما يسمى بالحقيقة الواقعية ، أي بين ما هو واقع فعلاً ويقيناً ، والحقيقة القضائية التي وصل إليها القاضي والتي يفترض فيها أن تكون مطابقة للواقع ، لذا فأن فكرة الاحتمال والترجيح هي التي يعمل فيها لبناء القاضي الاثبات عليها وصولاً لليقين الذي يتقرر بصدور الحكم القضائي . للمزيد ينظر : د. عباس العبودي ، أحكام قانون الإثبات المدني العراقي ، مصدر سابق ، ص ١٢٨-١٢٩ .

(٢) القاضي محمد عبد علي شدهان ، محاضرات في قانون الإثبات ألقيت على طلبة المعهد القضائي ، مصدر سابق ، ص ٦ .

(٣) على هذا نصت الفقرة (ثانياً) من المادة (٩٨) من قانون الاثبات على (ثانيا – القرينة القانونية تغني من تقررت لمصلحته عن أي دليل آخر من ادلة الاثبات) .

(٤) نصت المادة (١٩) من قانون الاثبات على (وجود سند الدين في حوزة المدين قرينة على براءة ذمته من الدين حتى يثبت خلاف ذلك) ، ومن الأمثلة كذلك على الظاهر فرضاً ما نصت عليه الفقرة (٢) من المادة(١٣٢) من القانون المدني على (ويفترض في كل التزام أن له سبباً مشروعاً ولو لم يذكر هذا السبب في العقد ما لم يقم الدليل على غير ذلك)، فأن الحكم القانوني لهذه المادة أن لا يكلف المدعي بإثبات أن للعقد= =سبباً مشروعاً. للمزيد ينظر : د. آدم وهيب النداوي ، شرح قانون الاثبات – دراسة تأصيلية تطبيقية مقارنة ، مصدر سابق ، ص٦٤.

أولاً : التحقق من الوجود المادي لوقائع الدعوى [1] ، أن فهم الوقائع وتقديرها لاستنباط الحكم منها من شأن محكمة الموضوع ، وهي عملية يباشرها قاضي الموضوع طبقاً لاستنتاجات منطقية ولغوية لا تخضع لقواعد قانونية ، ويذهب جانب من الفقه إلى أن سلطة محكمة الموضوع في تقدير الوقائع وفهمها بعد تحديدها لا تخضع لرقابة محكمة التمييز [2] ، وأن وجهة النظر سالفة الذكر محل نظر ، إذ أن المشرع قد عدَ عدم فهم الوقائع من قبيل الأخطاء الجوهرية في الحكم، والتي تعد من أسباب الطعن تمييزاً حيث جاء بأحكام قانون المرافعات (للخصوم أن يطعنوا بطريق التمييز في الأحكام...٥- إذا وقع في الحكم خطأ جوهري . ويعتبر الخطأ جوهرياً إذا أخطأ الحكم في فهم الوقائع..) [3] .

وتأسيساً على ما تقدم ، فأن محكمة الموضوع تتحقق من وجود الواقعة ، وبخلاف وجودها قضي برد الدعوى ، وبهذا الصدد قضت محكمة التمييز الاتحادية في أحد قراراتها والذي جاء فيه : (..أن الثابت من أقوال المدعي/المميز أنه لا تربطه أي علاقة عقدية مع المدعى عليه/المميز عليه وأن مجرد سؤال الأخير من المدعي عن أسعار الحمص الروسي لا تعني نشوء عقد بينهما ومعه تكون دعوى المدعي بالمطالبة بالتعويض فاقدة لسندها القانوني ويكون قرار ردها متفقاً وحكم القانون..)[4].

وأن سلطة القاضي في التحقق من الوجود المادي للوقائع تمتد إلى ما يتعلق بالتحقق للحالة النفسية للخصم أو الشاهد وهي بصدد التحقق من حقيقة الادعاء أو الشهادة ، وبهذا الصدد فإن لمحكمة الموضوع سلطة في تقدير الشهادة من الناحيتين الموضوعية والشخصية، ولها أن يرجح شهادة على اخرى وفقاً لما تستخلصه من ظروف الدعوى على أن تبين أسباب ذلك في محضر الجلسة ، وبهذا الشأن قضت محكمة التمييز الاتحادية في أحد قراراتها (..وعند النظر في الحكم المميز ظهر أنه صحيح وموافق للقانون لأن الطرفين شركاء على

---

(١) نصت المادة (٢) من قانون الاثبات على (إلزام القاضي بتحري الوقائع لاستكمال قناعته) .

(٢) القاضي عبد الرحمن علام ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩، ج٤ ، مصدر سابق، ص٢٥.

(٣) المادة (٢٠٣) من قانون المرافعات المدنية .

(٤) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٣٣٣٨/الهيئة الاستئنافية منقول/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٩/٢٤ ، غير منشور.

وجه الشيوع في حق التصرف للقطعة ٣٥/١٠٨م جامعين واستمعت المحكمة الى بيّنة الطرفين الشخصية موقعياً وقامت بترجيح بينة المميز عليهم على بينة المميز لما لها من صلاحية في التقدير من الناحيتين الشخصية والموضوعية استناداً لأحكام المادة ٨٢ من قانون الإثبات والتي أيدت الادعاء وأن سبق اقامة الدعوى من قبل المميز عليهم وحسمها بالرد لا يمنع إقامتها مجدداً لأنها تتعلق بواقعة غصب منفعة..)[١].

كما أن حرية محكمة الموضوع بتقدير الشهادة ليست مطلقة فهي مقيدة بأن تكون جائز قبولها ، وخلاف ذلك فأن قبول المحكمة لشهادة شاهد بينه وبين المدعى عليه خصومة وتأسيس حكمها عليه يكون حكمها عرضة للنقض ، إذ قضت محكمة التمييز في أحد قراراتها الذي جاء فيه : (..ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد أنه غير صحيح ومخالف للقانون لأن محكمة البداءة قد استمعت إلى بينة المدعية/المميز عليها الشخصية (وليس بينة الطرفين كما جاء في الحكم الاستئنافي) لوجود المانع الأدبي بين المتداعيين كونهما زوجين ولم يتأيد من أقوال البينة صحة الإدعاء إضافة إلى أن الشاهد الثاني (ف م ن)على خصومة مع المدعى عليه/المميز من خلال الدعوى المقامة بينهما ..والمتزامنة مع نظر هذه الدعوى يضاف إلى أن المدعية تدعي أن المبالغ المطالب بها قد سلمتها إلى المدعى عليه لغرض البناء في حين أن البناء مقامة به الدعوى المرقمة أعلاه من قبل والد المدعى عليه للمطالبة بقيمته وإزاء ما ذكر كان على محكمة الاستئناف السؤال من المدعية عما إذا كان لديها بينة أخرى للإثبات وبخلافه منحها حق طلب تحليف المدعى عليه اليمين الحاسمة ...) [٢].

ومن التطبيقات القضائية لمراقبة محكمة التمييز الاتحادية على التحقق من الوجود المادي للواقعة ، هو ما ذهبت إليه المحكمة في احد قراراتها والذي جاء فيه : (..تبين أن الوصل مؤرخ بتاريخ اسبق من العقد المبرم بين المستثمر والشركة المنفذة..لذا فأن هذا الوصل لا يعد عقد ايجار وفق منطوق المادة (٧٢٢ مدني) انما هو اتفاق ابتدائي لإبرام عقد الايجار وفق ما نصت عليه المادة (٩١) من القانون المدني ((الاتفاق الابتدائي الذي يتعهد بموجبه كلا المتعاقدين أو احدهما بإبرام عقد معين في المستقبل لا يكون صحيحاً الا اذا

---

(١) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١٣٣٤/بينة شخصية/٢٠٠٨ في ٢٠٠٨/٦/٣٠ ، غير منشور .

(٢) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٤٠٩٢/الهيئة الاستئنافية منقول/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/١١/١٥ ، غير منشور.

حددت المسائل الجوهرية للعقد المراد ابرامه والمدة التي يجب أن تبرم فيها)) ولان الفقرات التي تضمنها وصل الاستلام لا تشير بصورة واضحة وجلية على استلام المأجور من قبل المؤجر للمستأجر وانما شكل المحل الذي سوف يتخذه المدعي بوصفه المستأجر في المستقبل وكيفية اشغاله لا سيما وان الفقرة (٦) اوجبت على المستأجر بعد المصادقة واستلام المحل من المؤجر الشروع في انجاز الاعمال النهائية والتكميلية من ديكورات والترتيب الداخلي واعمال الكهرباء والتكييف والحريق في مدة اقصاها ثلاثة اشهر لذا كان المتعين من محكمة الموضوع ان تقضي برد الدعوى لعدم وجود عقد ايجار اصلاً بين الطرفين طبقاً لنصوص عقد الايجار وفق القانون المدني النافذ..) [١].

ثانياً : التحقق من إثبات الواقعة ، أن عمل القاضي عند الفصل بالوقائع هو عمل مركب بين الوقائع والقانون ، بحيث يتعين على القاضي أن يكون إثباته للوقائع على ضوء قواعد القانون في الإثبات الموضوعية والاجرائية ، فقد حدد القانون أدلة الاثبات ، وبين مجال عمل كل دليل في الإثبات ومحل الاثبات ومع من يقع عليه عبء الاثبات ، والإجراءات الواجب اتباعها عند سلوك كل طريق وكيفية تحقيقه ، فإن خالف القاضي قواعد الإثبات ، أو اخطأ في تطبيقها تعرض حكمه للنقض أمام محكمة التمييز [٢] ، وأن سلطة محكمة الموضوع في التحقق من الوقائع واثباتها مقيدة بقواعد قانونية كما سلف ذكره ، الأمر الذي يجعل من سلطتها في ذلك خاضعاً لرقابة محكمة التمييز الاتحادية وفق الأسباب الآتية :

١- وجوب استناد محكمة الموضوع في إيراد الوقائع إلى أوراق القضية ولوائح الخصوم ، وعدم جواز اختلاق تلك الوقائع أو تخيلها أو استنباطها على وجه آخر غير قانوني [٣] .

٢- تقيد القاضي بأدلة الإثبات التي حددها القانون ، إذ ليس للقاضي إثبات وقائع الدعوى بغير ادلة الإثبات التي حددها المشرع والتي تسري على المسائل المدنية والتجارية [١] ، وأن

---

(١) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٢١٣٤/الهيئة المدنية/٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/٣/٧ ، غير منشور .

(٢) د. أحمد السيد صاوي ، نطاق رقابة محكمة النقض على قاضي الموضوع في المواد المدنية والتجارية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٤ ، ص ١٣٥ .

(٣) القاضي عبد الرحمن علام ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩، ج٤ ، مصدر سابق، ص٢٥.

المشرع بين أن الأدلة ، وكذلك الإجراءات وردت على سبيل الحصر ولا يجوز الاستعانة في الإثبات بأية أدلة أخرى غير منصوص عليها في قانون الإثبات [٢] .

٣- انطباق وقائع الدعوى واجراءاتها المثبتة في الحكم على ما هو مثبت بالأوراق وانطباق الإجراءات على الأصول المفروضة بالقانون ، وتكون لمحكمة التمييز رقابة على ما تطبقه محكمة الموضوع من قواعد ، إذ لمحكمة التمييز أن تدقق فيما إذا كان ما أثبته الحكم من وقائع منطبقاً على أوراق الدعوى ومستنداتها وفيما إذا كانت محكمة الموضوع اخذت بالنصوص الواردة بالمستندات أم اغفلت الأخذ بها [٣] .

٤- أن يُبنى الحكم على أساس ما قُدم في الدعوى من أدلة ، إذ يُعد الإثبات واجباً كما هو حق للخصوم ، ومن ثم يقتضي الأمر أن يقيم الخصم الدليل على ما يدعيه وإلا خسر الدعوى ، فيقدم إلى القاضي الدليل الذي يراه سنداً لدعواه ، ويكون للطرف الآخر في الدعوى (المدعى عليه) أن يفنّد الدليل الذي قدمه خصمه وينقضه ويثبت عكس ما يدعيه ، ولكي يتمكن من كان ذي حق للحصول على حقه عليه تقديم الدليل المنتج في الدعوى والمتعلق بوقائعها وإلا عدَّ عاجزاً عن إثبات ادعائه ويُمنح حق طلب توجيه اليمين الحاسمة إلى خصمه [٤] .

---

(١) نصت المادة (١١) من قانون الإثبات على (يسري هذا القانون على : اولا – القضايا المدنية والتجارية. ثانيا – المسائل المالية المتعلقة بالأحوال الشخصية. ثالثا – المسائل غير المالية المتعلقة بالأحوال الشخصية، ما لم يوجد دليل شرعي خاص أو نص في قانون الاحوال الشخصية يقضي بخلاف ما ورد في هذا القانون).

(٢) حسين رجب محمد ، السلطة التقديرية للقاضي في قانون المرافعات وقانون الإثبات ، بحث منشور في مجلة التقني ، المجلد السادس والعشرون ، العدد ٦ ، الجامعة التقنية الوسطى ، بغداد ، ٢٠١٣ ، ص٩٦ .

(٣) القاضي عبد الرحمن علام ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ ، ج٤ ، مصدر سابق ، ص ٢٦ .

(٤) حسين رجب محمد ، السلطة التقديرية للقاضي في قانون المرافعات وقانون الإثبات ، مصدر سابق ، ص٩٦-٩٧ .

المبحث الثالث

سلطة محكمة التمييز الاتحادية على الوقائع في الدعوى المدنية

تَعد محكمة التمييز الاتحادية هي الهيئة القضائية العليا التي تمارس الرقابة القضائية على جميع المحاكم[1] ، وبقدر تعلق موضوع البحث بمحكمة التمييز فإنه سيقتصر على بيان أهم مسائل الرقابة لمحكمة التمييز على عنصر الوقائع بالدعوى المدنية ، وتتمثل بما يحيط بها من خطأ أو أغفال من قبل محكمة الموضوع ، وكذلك ما يتعلق بالواقعة من تكييف أو إثبات ، لذا سيقسم هذا المبحث لمطلبين ، نتناول في المطلب الأول الخطأ والأغفال للوقائع من محكمة الموضوع، في حين يخصص المطلب الثاني لرقابة محكمة التمييز لتكييف وإثبات الوقائع .

المطلب الأول

الخطأ والأغفال للوقائع من محكمة الموضوع

مهمة القاضي عند طرح الواقعة المتنازع عليها أمامه بإقامة الدعوى بها ، أن يفصل بموضوعها ، وأن قاضي الموضوع لا يملك رفض سماع الدعوى بحجة عدم وجود نص في القانون بشأنها ، وإنما عليه أن يستنبط الحكم بطرق الاستنتاج المنطقي أو أن يبحث في المصادر غير التشريعية [2] ، وتنتهي هذه المهمة بالقرار الفاصل بالدعوى وصدور الحكم [3]

---

(١) نصت المادة (١٢) من قانون التنظيم القضائي على أن : (محكمة التمييز هي الهيئة القضائية العليا التي تمارس الرقابة القضائية على جميع المحاكم ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، وتتألف من رئيس وخمسة نواب للرئيس وقضاة لا يقل عددهم جميعاً عن ثلاثين ويكون مقرها في بغداد).

(٢) للمزيد ينظر : القاضي عبد الرحمن علام ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ ، ج١ ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ط٣ ، ٢٠٢٣ ، ص ٤٠٣ .

(٣) تُتخذ في الدعوى المدنية بمجموعة من الإجراءات القضائية التي تصل في نهايتها إلى صدور حكم في موضوع النزاع المطروح ووضع حد لهُ ، ويتمثل الحكم القضائي بأنه القرار الصادر من جهة القضاء للفصل في منازعة وفق إجراءات وضمانات قانونية محددة ، ويعرف كذلك بأنه القرار الفاصل وهو الخاتمة لإجراءات الدعوى ، وصدوره هو الغاية الأساسية التي يهدف إليها رافع الدعوى ، ويعد أيضاً بأنه الوثيقة القضائية المهمة التي تقرر حقوق الخصوم وتضع حداً للنزاع القائم بينهم . للمزيد ينظر : د. عبد الباسط جميعي ، د. محمد محمود ابراهيم ، مبادئ المرافعات في قانون المرافعات الجديد والقوانين المعدلة ، دار

، ولأن القاضي ملزم بذلك فأنه يقتضي منه أن يفهم وقائع الدعوى ، وأن لا يغفل كل أو بعض الوقائع التي عرضت عليه ، وخلاف الخطأ والإغفال فأن الحكم يُعَّد مشوباً بشائبة البطلان وموجب للنقض ، لذا فأن توفر سبب من الاسباب التي تؤدي إلى نقض الحكم عُد الحكم مشوباً بشائبة البطلان ، وأن لم يتم الطعن بالحكم رغم توفر تلك الشائبة فأن الحكم يحوز حجية الأمر المقضي به ولا يمكن المساس بأصل الحق المقضي به إلا وفق طرق الطعن غير العادية التي رسمها القانون ومنها إعادة المحاكمة ، وإلى جانب صورة الحكم سالفة الذكر توجد صورة اخرى وهي الحكم معدوماً ، ويراد به الحكم الذي يكون فاقداً عنصراً مهماً من عناصر تكوينه ولا يحتاج الى اعلان قضائي كعدم التوقيع عليه أو صدوره من محكمة غير مختصة [1]، وبذلك فأن الحكم المعدوم لا ينتج أي أثر قانوني ولا تلحقه الحصانة ، وبهذا الصدد قضت محكمة التمييز الاتحادية قراراها الذي جاء فيه : (..ويترتب على ذلك عدم جواز تقديم أي طلب أو نظره من قبل المحكمة التي تنظر الطعن في الاحكام والقرارات ومنها محكمة التمييز الاتحادية تحت مسمى (طلب انعدام الحكم أو القرار) بصورة مجردة ويعد هذا في حالة حصوله تجاوزاً على حكم القانون لأن الأحكام القضائية تبقى مرعية ومعتبرة مالم تُبطل أو تُعدل من قبل ذات المحكمة أو تفسخ أو تنقض من قبل محكمة أعلى وفقاً لطرق الطعن القانونية (م٣/١٦٠) مرافعات مدنية ولا يمكن التصدي لاعتبار الحكم أو القرار معدوماً إلا من خلال طرق الطعن القانونية إذا ثبت للمحكمة ومنها محكمة التمييز الاتحادية ذلك عند نظرها للطعن والقول بخلاف ذلك والتسليم والأخذ بما جاء (بطلب انعدام الاحكام) معناه إيجاد طريق طعن جديد في الأحكام والقرارات

الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٧٨ ، ص ٦٠١ ، علي شمران حميد الشمري ، تسبيب الأعمال القضائية في الدعوى المدنية – دراسة مقارنة، دار الفكر والقانون ، مصر – المنصورة ، ٢٠١٥ ، ص٨٢-٨٣ .

(١) أن الحكم المعدوم إذا تم الطعن به خلال المدة القانونية المحددة للطعن فيتم نقض الحكم دون التصدي للانعدام ، في حين إذا تم الطعن بالحكم المعدوم خارج المدة القانونية للطعن فيعد واقعة مادية ويتم الكشف عن انعدامه . القاضي كاظم عباس حبيب الخفاجي ، محاضرات في قانون المرافعات المدنية ألقيت على طلبة المعهد القضائي ، مصدر سابق ، ص٢ .

لم ينص عليه القانون وهذا الأمر محظور قانوناً إذ لا يمكن إيجاد أي طريق جديد بالطعن بالأحكام والقرارات إلا من خلال تشريع نص قانوني صريح بذلك..) [1].

ولأجل بيان ما تقدم سوف نقسم هذا المطلب إلى فرعين ، يُخصص الفرع الأول للخطأ في فهم الوقائع من محكمة الموضوع ، أما الفرع الثاني فنتناول فيه الأغفال بالوقائع من محكمة الموضوع .

الفرع الاول

الخطأ في فهم الوقائع من محكمة الموضوع

إذا كان الخصوم لهم الحرية في طرح الوقائع أمام محكمة الموضوع ، فإن فهم تلك الوقائع يقع على عاتق المحكمة في ضوء المبادئ القانونية السليمة ووفقاً لما هو ثابت في أدلة الدعوى واسانيدها [2] ، وليس للخصوم دور في ذلك ، ففهم الوقائع تتولاه المحكمة بتجرد عن هوى الخصوم ورغباتهم ، والمقصود بفهم الوقائع هو التحقق من وجودها المنتج والصحيح في الدعوى[3] .

وأن الأصل بتحصيل المحكمة لهذا الفهم لا دخل للقانون به لأنه يخضع لتقديرات منطقية في الغالب منها ، إلا أنه إذا اخطأ القاضي في فهم وقائع الدعوى كأن يثبت مصدراً للواقعة يكون وهمياً لا وجود له ، أو يكون موجوداً ولكنه مناقض لما أثبته ، أو غير مناقض ولكنه

---

(١) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١٣/الهيئة العامة/٢٠٢٠ في ٢٠٢٠/٦/٣٠ ، منشور في الموقع الالكتروني الرسمي لمجلس القضاء الاعلى ، وبذات الصدد قرار سابق آخر لذات المحكمة الموقرة والمرقم ٣٤٦/٣٤٧/الهيئة الموسعة المدنية/٢٠١٦ في ٢٠١٦/١١/٢٨ والذي جاء فيه (..أما الحكم المعدوم هو الحكم الذي يكون فاقداً عنصراً مهماً من عناصر تكوينه ولا يحتاج الى اعلان قضائي لان المعدوم ليس بحاجة إلى= =من يعدمه حيث يستطيع كل ذي مصلحة أن يتمسك بانعدام الحكم إذا كان قد صدر من محكمة غير مختصة أو في حالة انعدام الخصومة مما تكون الدعوى وبالصيغة التي أقيمت فيها فاقدة لسندها القانوني..) ، غير منشور.

(٢) القاضي صادق حيدر ، شرح قانون المرافعات المدنية – دراسة مقارنة ، مصدر سابق ، ص٣٣٨ .

(٣) د. حسن حنتوش رشيد ، حبيب عبيد ميرزا ، التكييف الخاطئ للدعوى – دراسة مقارنة ، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية ، العدد الثاني ، السنة التاسعة ، ٢٠١٧ ، العراق – بابل ، ص٢٧٧ .

يستحيل عقلاً استخلاص الواقعة منه ، فإنه في مثل هذه الحالات يكون قد اخطأ القاضي بفهم الوقائع ومن ثمَّ يكون حكمه خاضعاً لرقابة محكمة التمييز وموجباً للنقض [١] .

ومما سلف بيانه يتضح انه إذا كان الاصل ان تحصيل المحكمة فهم وقائع الدعوى ليست مسألة من مسائل القانون فلا تخضع لرقابة محكمة التمييز[٢]، غير أن على المحكمة عند فهم وقائع الدعوى أن تراعي القواعد القانونية التي سبق شرحها فأن اغفلت عنها أو لم تطبقها تطبيقاً سليماً يكون قد اخطأت في تطبيق القانون وحيث أن تطبيق القانون مسألة من مسائل القانون فأنه يخضع لرقابة محكمة التمييز ويكون لها أن تنقض الحكم لمخالفته للقانون[٣] .

فالمنطق القضائي المتعلق بوقائع الدعوى تستخلصه المحكمة من أقوال الخصوم وأدلتهم، والمقتضى أن تكون موجودة فعلاً في إضبارة الدعوى ، فإذا ثبت للمحكمة مصدراً لا وجود له أو موجود ولكنه مناقض لوقائع أخرى ثابتة أو يستحيل عقلاً استخلاصها من أوراق الدعوى فلا يمكن أن يبنى على ذلك الحكم القضائي لكونه يناقض طبيعة العمل القضائي ، إذ أن اقتناع المحكمة بأقوال الخصوم أو ما يتبين لها من إضبارة الدعوى يجب أن يقوم على أساس منطقي، لأن القناعة عملية منطقية وتنتهي إلى نتيجة محددة [٤] .

وقد قضت محكمة التمييز الاتحادية بإحدى قرارتها والذي جاء فيه : (..أنها وقعت في خطأ جوهري لا يستهان به عند عدم فهمها لوقائع الدعوى وتكييفها وإصدار الحكم القانوني السليم ، ذلك أن موضوع الدعوى هو طلب المدعي (المميز) ألزام المدعى عليه.. بمنع معارضته من فتح وتشغيل محطة تعبئة الوقود المشيدة من قبله اصولياً وبناءً على عقد مبرم

---

(١) د. عبد الرزاق عبد الوهاب ، الطعن في الأحكام بالتمييز في قانون المرافعات المدنية ، مصدر سابق، ص١٠٢ .

(٢) القاضي عبد الرحمن علام ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ ، ج٤ ، مصدر سابق ، ص٤١-٤٢ .

(٣) د. عبد الرزاق عبد الوهاب ، الطعن في الأحكام بالتمييز في قانون المرافعات المدنية ، مصدر سابق، ص١٠٧ .

(٤) د. أحمد ابو الوفا ، نظرية الأحكام في قانون المرافعات ، دار المعارف ، الاسكندرية ، ١٩٥٧، ص٢٨٦ .

بينهما وإن محكمة الموضوع اعتبرت موضوع الدعوى يدخل ضمن الاختصاص الوظيفي لمحكمة القضاء الإداري وردت الدعوى من جهة الاختصاص الوظيفي للمحكمة..)[1] .

وأما عن طبيعة الخطأ بفهم وقائع الدعوى ، فقد عَد المشرع العراقي الخطأ بفهم الوقائع خطأً جوهرياً ، ولم يعرف المشرع الخطأ الجوهري ، إذ أنه قد اكتفى بتعداد مجموعة من الأخطاء وعدها اخطاء جوهرية ، ومن صور الخطأ الجوهري هو الخطأ بفهم وقائع الدعوى[2]، ويرى جانب من الفقه أن هذا التعداد جاء على سبيل الحصر كون أن المشرع أوردها لصعوبة تحديد هذه الأخطاء [3] ، في حين يرى جانب آخر من الفقه أن هذا التعداد لا يعني حصر صور الخطأ الجوهري الموجب لنقض الحكم ، فكل ما ذكره المشرع يدخل في معنى الخطأ الجوهري ، وأن المشرع أراد التنبيه إلى هذه الحالات المذكورة دون أن يمنع النقض إذا وقع خطأ جوهري في الحكم في غير هذه الحالات [4] .

ويلاحظ أنه إلى جانب الخطأ الجوهري في الحكم هناك ما يسمى بالخطأ الاجرائي ويوجد اختلاف فيما بينهما ، إذ أن الخطأ الجوهري يكون مشروطاً وقوعه في الحكم الفاصل في الدعوى المدنية وذلك لصراحة المشرع بقوله : (..إذا وقع في الحكم خطأ جوهري..)[5] ، إما الخطأ الاجرائي فهو الخطأ الذي يحصل نتيجة عدم إتباع المحكمة للإجراءات الأصُولية عند رؤية الدعوى ومؤثر في صحة الحكم ، فقد نص المشرع على أنه (..إذا وقع في الإجراءات الأصولية التي أُتبعت عند رؤية الدعوى خطأ مؤثر في صِحة الحُكم..)[6] ، وبذلك

---

(١) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٧١٣/الهيئة المدنية/٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/٩/٢٨ ، غير منشور.

(٢) نصت المادة ٢٠٣ من قانون المرافعات المدنية على (٥ – إذا وقع في الحكم خطأ جوهري . ويعتبر الخطأ جوهريا إذا أخطأ الحكم في فهم الوقائع أو اغفل الفصل في جهة من جهات الدعوى أو فصل في شيء لم يدع به الخصوم أو قضى بأكثر مما طلبوه أو قضى على خلاف ما هو ثابت في محضر الدعوى أو على خلاف دلالة الأوراق والسندات المقدمة من الخصوم أو كان منطوق الحكم مناقضا بعضه لبعض أو كان الحكم غير جامع لشروطه القانونية) .

(٣) د. عباس العبودي ، شرح قانون المرافعات المدنية – دراسة مقارنة معززة بالتطبيقات القضائية ، مصدر سابق ، ص ٤٨٥ .

(٤) القاضي عبد الرحمن علام ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ ، ج٤ ، مصدر سابق ، ص ٤٠-٤١ .

(٥) المادة (٥/٢٠٣) من قانون المرافعات المدنية .

(٦) المادة (٣/٢٠٣) من قانون المرافعات المدنية .

يكون الخطأ الاجرائي مؤثراً في سير الدعوى وهو سابق لإصدار الحكم إلا أنه مؤثر فيه ، على خلاف الخطأ الجوهري الذي يحصل في الحكم ذاته رغم إتباع محكمة الموضوع للإجراءات الأصولية ، وبهذا الصدد قضت محكمة التمييز الاتحادية في أحدى قراراتها والذي جاء فيه : (..أن المحكمة قد وقعت في خطأ إجرائي تمثل بتوجيه اليمين المتممة إلى المدعي/المميز عليه دون أن تلاحظ أن المميز /المدعى عليه وأن ثبتت مسؤوليته التقصيرية على وفق الحكم الجزائي الصادر بحقه من محكمة جنح (س)..إلا إنه أقر بكمية الأفراخ وعددها ستة الاف فرخاً في جلسة المرافعة ليوم ٢٠٢٢/٢/٢ وقد كلّفت المحكمة المميز عليه بإثبات ما زاد عن ذلك إلا إنها لم تَستكمل إجراءها المذكور وعادت ووجهت إليه اليمين المتممة ودون سند قانوني صحيح فكان يتعين عليها تكليفه بذلك فإن عجز منحه الحق بتحليف خصمه المميز اليمين الحاسمة..)[١] .

الفرع الثاني

الاغفال للوقائع في محكمة الموضوع

ان المشرع قد أوجب على المحكمة أن تذكر في حُكمها الأوجه التي حملتها على قبول أو رد الوقائع (بصيغتها الادعاءات والدفوع) التي أوردها الخصوم [٢] ، وبمقابل هذا الواجب المُلقى على عاتق المحكمة فأن تركه يَعد إغفال من جانب المحكمة ، ويراد بالإغفال هو الترك والإهمال[٣] ، وأن المشرع عدّ أغفال قاضي الموضوع لوقائع الدعوى من الأخطاء الفاحشة في العمل القضائي، ويكشف عن هذه الأخطاء عند ممارسة المحاكم المختصة

---

(١) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١٢٧٥/الهيئة الاستئنافية منقول/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٤/١٢ ، غير منشور.

(٢) نصت الفقرة (٢) من المادة (١٥٩) في قانون المرافعات المدنية على (على المحكمة أن تذكر في حكمها الأوجه التي حملتها على قبول أو رد الادعاءات والدفوع التي اوردها الخصوم..).

(٣) يراد بالإغفال ، الترَك أو الإهمال من غير نسيَان ، ويُراد أيضاً بالإغفال التقصير أو الإهمال أو الامتناع عن فعل أوجبه القانون . للمزيد ينظر : د. سرى حارث عبد الكريم الشاوي ، آثار الإغفال التشريعي ورقابة المحكمة الاتحادية العليا – دراسة مقارنة ، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية ، القاهرة ، ط١ ، ٢٠٢٠ ، ص١٧.

بالطعن [1] لدورها الرقابي بتدقيقها للأحكام والقرارات المطعون فيها [2]، وبذلك فأن إغفال قاضي الموضوع لوقائع الدعوى يكون نتيجة تركه للفصل بوقائع الدعوى كلياً أو جزئياً ، ويشترط أن يَلحق الإغفال بالفصل بالوقائع عدم الإشارة وعدم التسبيب لهذا الترك ، إذ أن القاضي لو لم يفصل وبيّن في حكمه الوجه الذي بنى عليه قضاءه من هذه الناحية ووجدته محكمة التمييز صحيحاً ، فإن الحكم لا ينقض لهذا السبب ، ولا يعد إغفالاً للفصل في جهة من جهات الدعوى [3] .

ولابد من الاشارة إلى أنَّ الإغفال بالوقائع يرد على صورتين ، الأولى الإغفال الجزئي ، والثانية الإغفال الكلي ، وسنبين ذلك تباعاً :

أولاً : الإغفال الجزئي ، ويراد به أن تهمل المحكمة الفصل في جزء من وقائع الدعوى ، إذ قد تتعدد صور الإغفال الجزئي فقد يكون الإغفال عن طلباً موضوعياً للدعوى ، أو عن دليلاً لأثبات الدفع أو الادعاء [4]، فإما عن إغفال الدليل [1]، فأن القاضي لا يجوز له قانوناً أن

---

(١) حل تعبير (المحكمة المختصة بالطعن) محل تعبير (محكمة التمييز) المذكورة في الفقرة (١) من المادة (٢٠٥) من قانون المرافعات المدنية ، بموجب القانون رقم ٣ لسنة ١٩٧٧ وهو التعديل الخامس لقانون المرافعات المدنية .

(٢) نصت الفقرة (أولاً) من المادة (٥٦) في قانون التنظيم القضائي على (على الهيئات التمييزية وهيئات محاكم الاستئناف ومحاكم الجنايات أن تنظم تقارير فصلية تبين فيها الأحكام والقرارات التي أرتكب فيها القاضي خطأً فاحشاً نتيجة جهل بالمبادئ القانونية الأولية أو إغفال للوقائع التي تظهر لها عند تدقيقها الأحكام والقرارات وأن ترسل صورة منها إلى مجلس القضاء الاعلى لحفظها في الإضبارة الشخصية للقاضي لأخذها بنظر الاعتبار عند النظر في ترفيعه أو ترقيته).

(٣) القاضي عبد الرحمن علام ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ ، ج٤ ، مصدر سابق ، ص ٤٢ . للمزيد أيضاً ينظر : خالد جابر عبيد ، أحكام الطعن تمييزاً وفق قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل ، بحث مقدم لمجلس المعهد القضائي وهو جزء من متطلبات نيل درجة الدبلوم في العلوم القضائية والقانونية ، ٢٠١١ ، ص ٣٢-٣٣. سعد سبهان موسى ، الطعن تمييزاً في الأحكام المدنية ، بحث مقدم لمجلس المعهد القضائي وهو جزء من متطلبات نيل درجة الدبلوم في العلوم القضائية والقانونية ، ٢٠٠٩ ، ص٢٢ .

(٤) قد يكون الإغفال عن ذكر نصوص القانون التي طبقها على وقائع الدعوى متى ما كانت هذه النصوص الواجب إعمالها مفهومة من الوقائع التي أوردت في الدعوى ، وقد بينت المادة (١٥٩) من قانون المرافعات المدنية بوجوب ذكر المواد القانونية إذ نصت الفقرة (٢) من ذات المادة على (على المحكمة ان تذكر في حكمها..والمواد القانونية التي استندت إليها).

يطرح ما يقدم له تقديماً صحيحاً من الأدلة أو الأوراق المؤثرة في الحقوق دون أن يورد في حكمه ما يبرر هذا الإغفال بأسباب خاصة ، فإذا سكتْ ، لغير علة ظاهرة في حُكمُه ، عن بحث المستندات التي لم يختلف طرفا الخصومة على حُجيتها ولا على دلالتها الظاهرة ، فإن حكمه يكون باطلاً لقصور أسبابه [٢] ، وهذا القصور تجسد من الواجب المُلقى على المحكمة في تسبيب حكمها وفق ما أوجبه المشرع[٣].

وإما عن الإغفال لطلب موضوعي في الدعوى ، فقد عَد المشرع هذه الصورة من الإغفال هي من قبيل الاخطاء الجوهرية التي تقع في الحكم والتي تشوبه بشائبة البطلان وتوجب نقضه من قبل المحكمة المختصة بالطعن فيما لو تم الطعن به ، إذ بيّن المشرع في نص المادة (٢٠٣/٥) من قانون المرافعات المدنية بقوله (..أو اغفل الفصل في جهة من جهات الدعوى..)، ويُراد من حكم هذا النص ، أن المحكمة إذا أغفلت الفصل في أحدى الطلبات المقدمة إليها، فأن حُكمها يكون معيباً وعرضة للنقض لوقوع خطأ جوهري ، ومثال ذلك أن تتضمن الدعوى عدة طلبات كأن يطلب المدعي ألزام المدعى عليه ببدلات إيجار مع إلزامه بالتعويض عن الأضرار الحاصلة بالمأجور ، فتحكم المحكمة ببدلات الايجار ولا تحكم بالتعويض[٤] ، ومن صور الإغفال الجزئي للوقائع هي مطالبة المدعي بدين وفوائد واقتصار الحكم على الحكم بالدين دون الفوائد ، كأن تكون المحكمة قد سهت الحكم بالفوائد ، وإن هذه الصورة من الإغفال تمنع المدعي من المطالبة بالجزء الذي أغفلت المحكمة عن الحكم به

---

(١) أما إذا حكم القاضي على خلاف دلالة الأوراق والسندات المقدمة من الخصوم فأنه يعد من قبيل الأخطاء الجوهرية التي أشار إليها المشرع في الفقرة (٥) من المادة (٢٠٣) لقانون المرافعات المدنية .

(٢) د. أحمد ابو الوفا ، نظرية الأحكام في قانون المرافعات ، مصدر سابق ، ص٢٠٤-٢٠٥ .

(٣) المادة (١/١٥٩) من قانون المرافعات المدنية ، وتسبيب الحكم هو بيان الحجج الواقعية والقانونية التي اقنعت القاضي في بناء الحكم بها ، للمزيد ينظر : د. عباس العبودي ، شرح قانون المرافعات المدنية – دراسة= =مقارنة معززة بالتطبيقات القضائية ، مصدر سابق ، ص٤٣٦. القاضي عبد الستار ناهي عبد عون ، تسبيب الاحكام القضائية بين النص القانوني والاجتهاد القضائي ، مطبعة الكتاب ، بغداد ، ط١ ، ٢٠١٦ ، ص٨٢ .

(٤) د. آدم وهيب النداوي ، المرافعات المدنية ، مصدر سابق ، ص٤٨٦ .

فيما لو لم يتم الطعن به [1] عملاً بقاعدة حجية الاحكام استناداً لأحكام المادتين (١٠٥-١٠٦) من قانون الاثبات [2] .

وأن عدم مطالبة المدعي بالفوائد ابتداءً لا تعد من قبيل الاغفال الجزئي ، إذ قد يختار المدعي المطالبة بالدين أولاً ثم يقيم دعوى مستقلة يطالب فيها عن الفوائد القانونية ، وبهذا الشأن فقد قضت محكمة التمييز الاتحادية في أحد قراراتها والذي جاء فيه (..أن دعوى المدعي/ المميز كانت قد أنصبت على مطالبة المدعى عليه/المميز عليه بالفائدة القانونية عن المبلغ المحكوم به في الدعوى المرقمة..من محكمة بداءة.. والمكتسب حكمها درجة البتات والناشئ بذمة المدعى عليه عن صك بدون رصيد ، وإذ أن محل الالتزام أعلاه هو مبلغ من النقود ومعلوم المقدار وقت نشوء الالتزام وتأخر المدين عن الوفاء به مما يجوز معه قانوناً المطالبة بالفائدة القانونية المدعى بها ومن تاريخ المطالبة القضائية وبدعوى مستقلة..)[3].

ثانياً : الإغفال الكلي ، فيُراد منه أن تهمل محكمة الموضوع الفصل في الوقائع المدعاة كلياً ، وقد نص المشرع العراقي على صورة الإغفال الكُلي بقوله (أولاً: على الهيئات التمييزية وهيئات محاكم الاستئناف ومحاكم الجنايات أن تنظم تقارير فصلية تبين فيها الأحكام والقرارات التي أرتكب فيها القاضي خطأً فاحشاً نتيجة جهل بالمبادئ القانونية الاولية أو اغفال للوقائع التي تظهر لها عند تدقيقها الاحكام والقرارات..) [4] ، إذ أن الإغفال بالوقائع كلياً مشروط عدم إلحاق الحكم بالوقائع المدعاة بها بشكل صريح ، ويرافق في الغالب الإغفال

---

(١) يرى جانب من الفقه إن الإغفال الجزئي بالوقائع لا يحوز فيه الحكم بهذا الجزء حجية الأمر المقضي به ، كون أن حجية الأحكام مقصورة على ما فصلت فيه من الطلبات ، ولا يمتد إلى ما لم يكن قد تعرضت له بالفصل لا صراحة ولا ضمناً . ينظر : محمد كمال أبو الخير ، قانون المرافعات معلقاً على نصوصه بآراء الفقهاء وأحكام القضاء ، مطابع شركة الاعلانات الشرقية ، القاهرة ، ط٥ ، ١٩٦٣ ، ص ٥٦٦ .

(٢) نصت المادة (١٠٥) من قانون الاثبات على (الأحكام الصادرة من المحاكم العراقية التي حازت درجة البتات تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق إذا اتحد اطراف الدعوى ولم تتغير صفاتهم وتعلق النزاع بذات الحق محلاً وسبباً) ، كما نصت المادة (١٠٦) من ذات القانون على (لا يجوز قبول دليل ينقض حجية الأحكام البائنة).

(٣) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١٢٩٦/هيئة استئنافية منقول/٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/٥/١٠ ، غير منشور.

(٤) المادة (٥٦) من قانون التنظيم القضائي .

الموجب لاعتباره خطأً فاحشاً ، الجهل بالمبادئ القانونية الاولية [١] ، وعليه يوجب على محكمة الموضوع اسنادها في إيراد الوقائع إلى أوراق القضية واللوائح ، وعدم جواز اختلاق الوقائع أو تخيلها أو استنباطها على وجه آخر غير قانوني [٢].

المطلب الثاني

رقابة محكمة التمييز لتكييف وإثبات الوقائع

بعد اصدار الحكم في الدعوى ، قد يلجأ كل خصم خسر الدعوى [٣] ، إلى تقديم طعنه أمام المحكمة المختصة بالطعن ، وما أن عُرضَ الحُكم المطعون فيه أمام المحكمة المختصة بالطعن فأنها تبسط ولايتها المقررة وفق حُكم القانون[٤] ، ومن المسائل التي تُراقبها المحكمة المختصة بالطعن والمتعلقة بالوقائع ، هي تكييف وقائع الدعوى وكيفية إثباتها ، لذا سنتناول في هذا المطلب فرعين ، الأول يخصص لرقابة التكييف القانوني للواقعة ، إما الفرع الثاني فكان لرقابة إثبات الواقعة .

الفرع الأول

رقابة التكييف القانوني للواقعة

التكييف هو إعمال القاعدة القانونية وارساؤها على ما ثبت من وقائع الدعوى ، أو هو وصف الوقائع وابرازها كعناصر أو شروط أو قيود للقاعدة القانونية الواجبة التطبيق في

---

(١) د. أحمد ابو الوفا ، نظرية الأحكام في قانون المرافعات ، مصدر سابق ، ص٢٠٣ .

(٢) القاضي عبد الرحمن علام ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ ، ج٤ ، مصدر سابق ، ص ٢٥ .

(٣) أن المُراد من الخصم الذي خسر الدعوى ، ليس لمن حكم عليه كالمدعى عليه ، أو لمن رفُت دعواه كالمدعي ، أو رد الدعوى الحادثة من أحدهما ، بل أن خسر الدعوى كما قد يكون كلياً ، فإنه قد يكون جزئياً كمن خسر جزء مما طلبه أيضاً ، فالمدعي الذي يطالب خصمه بدين قدره مليونان دينار ، والحكم له بمليون= =دينار عن الدين المطالب له ، فإنه يعد قد خسر دعواه جزئياً. للمزيد ينظر : القاضي مدحت المحمود ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ ، مصدر سابق ، ص٢٢٩-٢٣٠ .

(٤) نصت المادة (٢٠٣) من قانون المرافعات المدنية على (للخصوم أن يطعنوا تمييزاً ، لدى محكمة التمييز في الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف أو محاكم البداءة أو محاكم الاحوال الشخصية ، ولدى محكمة استئناف المنطقة في الأحكام الصادرة من محاكم البداءة كافة...) .

الدعوى المنظورة ، ويعرّف كذلك التكييف هو اجتهاد القاضي في تنزيل أحكام القانون على الوقائع بعد أن أتم القاضي تحصيل الفهم للوقائع ، ويقصد به أيضاً توخي معاني القانون في حاصل فهم الوقائع في الدعوى ، أي رد هذا الوقائع إلى حكم القانون [١] ، ويرى جانب من الفقه أن التكييف يكون عند انتهاء المحكمة من تحقيقاتها واتخاذ الإجراءات المرسومة في القانون ، بعد أن تَصل المحكمة إلى أوصاف الواقعة المتنازع عليها[٢]، ومن ثم تقوم المحكمة بتكييف الواقعة من الناحية القانونية وفق ما طرح من الوقائع والأسانيد التي وقفت عليها المحكمة [٣] .

ويُراعى في بعض الأحيان أن تتحقق المحكمة من التكييف القانوني للواقعة موضوع الدعوى منذ بداية طرح النزاع عليه وأن تُعلن عنه تباعاً ، لأهمية ذلك في تحديد الاختصاص القضائي لمحكمة الموضوع ، وبهذا الصدد قضت محكمة التمييز الاتحادية في أحد قراراتها : (..أن المدعي قد اقام دعواه ضد المدعى عليه (ر ج ب) إضافة لوظيفته أمام محكمة عمل (ب/ك) والتي أوضح فيها بأنه قد تم إعارة خدماته إلى جامعة المدعى عليه وتم تكليفه بمهام مساعد رئيس الجامعة للشؤون العلمية حسب الأمر الوزاري..وقد تحقق لهُ بذمة المدعى عليه إضافة لوظيفته مستحقات مالية من مخصصات وفرق الرواتب وكذلك اعمال اخرى قام بها لذا طلب الزام المدعى عليه بتأديته كافة المستحقات المالية..قررت محكمة عمل (ب/ك) إحالة الدعوى إلى محكمة قضاء الموظفين لنظرها حسب الاختصاص الوظيفي وهذه المحكمة الاخيرة رفضت الإحالة وبعد إعادة الدعوى قررت محكمة العمل عرض الدعوى على هذه الهيئة لتحديد المحكمة المختصة بنظر دعوى المدعي وترى الأكثرية في هذه الهيئة أن النقطة الواجبة الحل ابتداءً هي إعطاء التكييف القانوني السليم للاتفاق المبرم بين طرفي الدعوى فهل

---

(١) القاضي عبد الرحمن علام ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ ، ج٤ ، مصدر سابق ، ص ٢٣ .

(٢) أن الوقائع المعروضة تبقى عارية من أي تكييف قانوني وعندما يصل القاضي للمرحلة التي يجد فيها أن هناك قاعدة قانونية تنطبق على مجموعة الوقائع المجردة ، فإن صفة التجريد تنخلع منها ، وتكتسب الوقائع المطروحة رسمها القانوني والتي تسمى التكييف القانوني . للمزيد ينظر : د. غني ريسان جادر ، زمن فوزي كاطع ، أسباب التكييف الخاطئ في الدعوى المدنية – دراسة مقارنة ، بحث منشور في مجلة دراسات البصرة ، السنة الثالثة عشرة ، العدد ٣٠ ، ٢٠١٨ ، البصرة ، ص١١ .

(٣) القاضي مدحت المحمود ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ ، مصدر سابق ، ص ٢٠٤.

هذا الاتفاق هو عقد مسمى أي عقد عمل يخضع لقانون العمل أم عقد غير مسمى يخضع للقواعد العامة في العقود التي نص عليها القانون المدني وتجد أكثرية الهيئة بأنه لا يمكن اعتبار عمل الأستاذ الجامعي أو المحاضر في جامعة أهلية بموجب الاتفاق المبرم بينهما (عقد عمل) ..وذلك لفقدان الركن المرجح الأساسي المتمثل بالرقابة والاشراف من قبل رب العمل على العامل..)[1].

وتظهر أهمية التكييف القانوني للواقعة لأجل تحديد طرق الطعن رغم اختصاص المحكمة النوعي بنظر الدعوى ، إذ قد توصف الدعوى بأنها دعوى (تعويض عن فرق بدلين بيع عقار خارج مديرية التسجيل العقاري) في حين أنها دعوى (تعويض عن عقد بيع باطل لعقار خارج مديرية التسجيل العقاري) ، فإن تم تكييف واقعة الدعوى بأنها تعويض عن فرق بدلين فأن القرار الصادر بالدعوى يتم الطعن به من قبل محكمة الاستئناف المنطقة بصفتها التمييزية [2] .

والتكييف يتطلب فهم أحكام القانون والشروط اللازمة لإعمال نصوصه المختلفة ، كما يتطلب فهم وقائع الدعوى الثابتة للتحقق من توافر الشروط أو القيود أو العناصر التي يشترطها القانون مع بذل الجهد المنطقي في تفهم واستيعاب معاني القانون وألفاظه ، حتى يمكن رد فهم الوقائع في الدعوى إلى فهم حكم القانون المتعلق بها [3] .

وهناك قواعد أساسية للتكييف القانوني لوقائع الدعوى ، تتمثل القاعدة الأولى بوجوب تكييف الدعوى وفق الوصف المقرر لها في القانون ، ولا يعتد بالتكييف الذي يطرحه الخصوم لها طالما كان خطأ لا يتماشى مع صحيح القانون سواء كان عن جهل أم عن عمد ، لأن القاضي وحده الملزم بإعمال القانون وتطبيقه تطبيقاً صحيحاً في حدود الوقائع الثابتة ، وفي حدود مطالب الخصوم وسبب الدعوى [4] ، أما القاعدة الثانية في التكييف فهي أن يكون

---

(١) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١/هيئة تعيين المرجع/٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/١/٢٦ ، منشور على الموقع الالكتروني الرسمي لمجلس القضاء الاعلى .

(٢) الفقرة (ب) من المادة (٢) من قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم ١١٩٨ لسنة ١٩٧٧ المعدل .

(٣) القاضي شهاب أحمد ياسين ، آثار تكييف الدعوى المدنية – دراسة تطبيقية في القانون العراقي ، بحث ترقية مقدم إلى مجلس القضاء الاعلى ، بغداد ، ٢٠١٤ ، ص٥ .

(٤) د. أحمد ابو الوفا ، نظرية الأحكام في قانون المرافعات ، مصدر سابق ، ص٢٢٥ .

تكييف وقائع الدعوى في حدود طلبات الخصوم ودفوعهم ، فلا تطبق إلا القاعدة القانونية اللازمة للحكم فيها ، والعبرة بحقيقة المقصود من طلباتهم لا بالألفاظ التي صيغت بها هذه الطلبات [1] ، وأن أجيز للمحكمة أن تستوضح من الخصوم عن الأمور التي تراها مبهمة أو أن في إيضاحها فائدة لحسم الدعوى [2] ، فإن المحكمة مقيدة بأن لا يؤدي الاستيضاح من الخصوم إلى أحداث تغيير جوهري في الدعوى [3] .

وأما عن مدى رقابة محكمة التمييز على تكييف الوقائع المدنية ، فأن بعد الرجوع إلى أحكام القانون يلاحظ إن محكمة التمييز لها رقابة في التكييف القانوني للوقائع في الدعوى المدنية، إذ أن الخطأ في التكييف يُعد خطأ في القانون ، الأمر الذي يدعو إلى أن تبسط محكمة التمييز الاتحادية رقابتها على التكييف ، فلها إن تقضي بأن العقد الذي وصفته محكمة الموضوع بأنه عقد بيع إن هو إلا عقد هبة ، كذلك فأن الآثار التي رتبها قاضي الموضوع على هذا التكييف القانوني تكون خاضعة تباعاً لرقابة محكمة التمييز ، فإذا وصف قاضي الموضوع العقد بأنه بيع ولكنه رتب عليه إحكام تخالف الأحكام التي يرتبها القانون كان لمحكمة التمييز أن تنقض الحكم ، والمسألة التي يتم التعرض لها في التكييف هي معرفة هل

---

(١) أن كان هناك جهل للمدعى به أي للوقائع المدعاة بها ، فأنه يطلب من المدعي اصلاحه خلال مدة مناسبة، وهذه مسالة تقدرها المحكمة وفق قناعتها وفهمها لوقائع الدعوى وطلبات ودفوع الخصوم . للمزيد ينظر : د.عباس العبودي ، شرح قانون المرافعات المدنية – دراسة مقارنة معززة بالتطبيقات القضائية ، مصدر سابق ، ص٢٥٥-٢٥٦ .

(٢) المادة (١/٥٩) من قانون المرافعات المدنية .

(٣) قضت محكمة التمييز الاتحادية في قرارها المرقم ١٣٣٤/الهيئة الاستئنافية منقول/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٤/١٢ والذي جاء فيه (..أنه غير صحيح لمخالفه احكام القانون ، ذلك لأن المميز وبصراحة العبارة الواردة في عريضة الطعن الاستئنافي أشار إلى الحكم البدائي المرقم ٥٤٢٤ والمؤرخ ٢٠٢٢/٨/٧ حيث اعتبره ماساً بحقوقه فبادر إلى استئنافه فكان يتعين على المحكمة عدم الذهاب إلى للاستيضاح منه عن الحكم أو القرار المطعون فيه استئنافاً في جلسة المرافعة ليوم ٢٠٢٣/٢٠ والذي تحول فيه بتغيير مضمون عريضة الاستئناف إلى الطعن في قرار اسقاط عريضة الدعوى وإنما تبحث في مدى صحة تقديم الطعن الاستئنافي في الحكم البدائي المؤرخ ٢٠٢٢/٨/٧ من حيث مدته قبل الدخول في الدعوى..) ، غير منشور ، وقضت ذات المحكمة الموقرة بقرارها= =المرقم ٤٦٧١/الهيئة المدنية/٢٠٢١ في ٢٠٢١/٨/١٥ والذي جاء فيه (..أن المدعي/المميز عليه طلب منع معارضة المدعى عليه/ المميز له بالانتفاع بجزء من الحديقة العائدة لعقاره ..ولم يطلب الحكم برفع التجاوز الذي حكمت به المحكمة دون طلب..ومن جهة اخر كان على المحكمة افهام وكيل المدعي في جلسة يوم ٢٠٢١/٧/٤ بأن توضيحه لماهية الدعوى بإزالة التجاوز يعد تغييراً جوهرياً بعريضة الدعوى..) ، غير منشور.

النتيجة التي توصل إليها القاضي من الوقائع في الدعوى تخالف ما كان ينبغي استنتاجهُ منها لو اخذ فيها بحكم القانون مما جاء به من تحديد طبيعة عناصر هذا الوقائع وتعيين وصفه القانوني أو من تقرير ما يترتب على وجود هذه العناصر من أحكام قانونية محددة [1] .

ويلاحظ أن رغم امتلاك محاكم الاستئناف بعض الاختصاصات التمييزية لتكون محكمة مختصة بالطعن على الأحكام الصادرة من محاكم البداءة بدرجة أخيرة ، وكذلك ولايتها الرقابية على بعض القرارات الإعدادية التي أجاز القانون الطعن فيها والتي وردت على سبيل الحصر[2]، إلا أن التكييف الذي تصدره في بعض الأحيان غير ملزم متى ما كان تكييفها طرح بصدد تقرير عدم اختصاصها النوعي في النظر بالطعن ، وتجد أن نظر الدعوى تمييزاً يكون داخلاً في ضمن اختصاص محكمة التمييز الاتحادية ، فالتكييف الذي تطرحه محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية عند احالة النظر بالطعن تمييزاً للدعوى لمحكمة التمييز يكون غير ملزم، لأن محكمة التمييز تعد الهيئة القضائية العليا وأنها صاحبة الولاية العامة بالنظر بالطعون كافة مالم يستثني القانون جهات اخرى تختص بنظر الطعن ، وبذلك يكون تكييف الوقائع من قبل محكمة الاستئناف سواء بصفتها التمييزية أم الأصلية غير ملزم لمحكمة التمييز الاتحادية ، والعكس أن تكييف محكمة التمييز لواقعة ما يكون ملزم للمحاكم كافة بما فيها محاكم الاستئناف[3].

ومن التطبيقات القضائية لولاية محكمة التمييز على تكييف الوقائع في الدعوى المدنية قرارها الذي جاء فيه : (..أن تكييف العلاقة التعاقدية بين الطرفين المتنازعين يعد عقداً غير

---

(١) د. طارق كاظم عجيل ، الوسيط في عقد البيع – دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الغربي والإسلامي ، ج١ ، مصدر سابق ، ص٣٢ . للمزيد ينظر : د. حلمي بهجت بدوي ، أصول الالتزامات ، الكتاب الاول – نظرية العقد ، مطبعة نوري ، ١٩٤٣ ، القاهرة ، ص ٢٨٢-٢٨٣ .

(٢) نصت الفقرة (١) من المادة (٢١٦) من قانون المرافعات المدنية على (يجوز الطعن بطريق التمييز في القرارات الصادرة من القضاء المستعجل والقرارات الصادرة في التظلمات من الأوامر على العرائض والقرارات الصادرة بإبطال عريضة الدعوى أو يوقف السير في الدعوى واعتبارها مستأخرة حتى يفصل في موضوع آخر، والقرارات الصادرة برفض توحيد دعويين مرتبطتين أو برفض الاحالة لعدم الاختصاص القيمي أو المكاني أو قرار تصحيح الخطأ المادي في الحكم، وتكون مدة الطعن في هذه القرارات سبعة أيام) .

(٣) القاضي شهاب أحمد ياسين ، آثار تكييف الدعوى المدنية – دراسة تطبيقية في القانون العراقي ، مصدر سابق ، ص ٦٣ .

مسمى ويخضع للقواعد العامة للعقود التي تحكمها أحكام القانون المدني وبالتالي تكون محكمة البداءة هي المختصة نوعياً بنظر الدعوى لأن العقد الذي يرتبط به الأستاذ الجامعي مع الجامعة الأهلية لا يمكن اعتباره عقد عمل مهما كانت طبيعة الأعمال التي يُمارسها الأستاذ الجامعي تنفيذاً للعقد..)[1] ، وكذلك ما ذهبت إليه محكمة التمييز الاتحادية بأحد قراراتها والذي جاء فيه : (..أن وكيل المدعين أوضح صراحة في جلسة ٢٠٢٢/٥/٢٦ بأن موضوع الدعوى هو رفع التجاوز وتسليم العقار خالياً من الشواغل ويصرف النظر عن طلبه بخصوص رفع المشيدات على نفقة المدعى عليها وقد اعتبرت محكمة الاستئناف الحكم البدائي المستأنف معدوماً لأنه قد صدر بغير دعوى لأن دعوى رفع التجاوز تعني قلع الأبنية والمشيدات وتجد هذه المحكمة إن وجهة النظر هذه في غير محلها وتطرف في التمسك بالشكلية على حساب أصل موضوع النزاع ، لأن إيراد المدعين الطلب برفع التجاوز ابتداءً وتكراره مرة ثانية في عريضة الدعوى بلفظ إزالة البناء وأن كان يعتبر ذا مدلول واحد وينصرف إلى حقيقة طلب المدعين في عريضة دعواهم وهو رفع التجاوز المتمثل بالبناء على عقارهم إلا أن استدراكهم وتوضيح دعواهم بطلب رفع التجاوز فقط بناءً على الاستيضاح من محكمة البداءة يؤكد بدون أدنى شك بأن التكييف القانوني لدعوى المدعي هو رفع التجاوز وهذا ما تمسكوا به وأن اتجاه محكمة البداءة بأبطال عريضة دعواهم بخصوص طلب رفع المشيدات مع التحفظ على هكذا قرار لا يرتد ولا يؤثر في توافر واستمرارية طلب المدعين برفع التجاوز مما كان على محكمة الاستئناف التصدي موضوعاً للطعن الاستئنافي لأن الحكم البدائي لا يعتبر معدوماً كما ذهبت إليه لأنه صدر في خصومة صحيحة وموضوع دعوى قائم النزاع بشأنه..)[2] .

---

(١) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٧/الهيئة العامة/٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/٤/١٩ ، منشور على الموقع الالكتروني الرسمي لمجلس القضاء الاعلى ، وعلى ذات المنوال قرار ذات المحكمة المرقم ٤٥٣/الهيئة المدنية/٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/٥/٢٩ ، غير منشور.

(٢) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١٨٣٢/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٨/٨ ، غير منشور.

الفرع الثاني

رقابة إثبات الواقعة

ان المشرع قد أعطى للقاضي سلطة تقديرية في أتخاذ أي أجراء من إجراءات الإثبات يراه ضرورياً للوصول إلى الحقيقة سواء طلب الخصم أم لم يطلب [1] ، وأن منح القاضي لهذه السلطة كان انطلاقاً من الدور الايجابي للقاضي في التحرك الذاتي للكشف عن الحقيقة والتوصل إلى الحكم العادل ، إذ أن في الأصل أن القاعدة العامة تقرر إيقاع عبء الإثبات على عاتق المكلف بالإثبات ، وأن إجراءات القاضي المتصلة بموضوع الدعوى ، قد تكشف عن قرائن قضائية تنير للمحكمة الطريق في الوصول إلى الحقيقة [2] ، وعليه فأن ليس كل ما يثيره الخصوم يجب إثباته ، بل يكلّف لإثبات الوقائع التي يثبت الحق بثبوتها ، والشيء المطلوب إثباته هو الواقعة القانونية التي أدت لنشوء الحق المطالب به ، فمحل الإثبات أذن هو مصدر الحق [3].

ان أثبات الوقائع واجب ملقاة على الخصوم وتراقب في ذلك محكمة الموضوع ، ومحل الإثبات في الدعوى المدنية هو إثبات سبب الدعوى ، وهو مجموع الوقائع التي ينبني على توافرها وجود مصدر قانوني للحق المدعى بوجوده أو زواله أو إلحاق وصف به ، والقاضي يوجه الخصوم فيما يقومون به من إثبات ، سواء فيما تعلق بشروط الإثبات أم بالطرق الجائز قبولها فيه ، أو الوصف القانوني الصحيح للوقائع التي أثبتها الخصوم واستدلوا بها على الحق موضوع النزاع ، ورقابة القاضي ليس فيها اخلال بحق الخصوم في الإثبات [4] .

---

(١) المادة (١٧) من قانون الإثبات .

(٢) د. عباس العبودي ، شرح قانون المرافعات المدنية – دراسة مقارنة معززة بالتطبيقات القضائية ، مصدر سابق ، ص٨٨ .

(٣) القاضي عبد الرحمن علام ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ ، ج٤ ، مصدر سابق ، ص ٤٦٠ .

(٤) د. عباس العبودي ، شرح قانون المرافعات المدنية – دراسة مقارنة معززة بالتطبيقات القضائية ، مصدر سابق ، ص٦٠-٦١ .

وأن سلطة محكمة الموضوع في تقدير الوقائع والأدلة مقيد بقيود مقررة بموجب قواعد قانونية يدخل أمر الرقابة على تطبيقها من اختصاص محكمة التمييز ، إذ يجب أن تتقيد محكمة الموضوع في حكمها بقواعد الإثبات المقررة في القانون سواء من حيث الطرق المعينة لتقديم الادلة ، أم الإجراءات المتبعة في ذلك ، أو من حيث قواعد عبء الاثبات ، أو مناقشة الأدلة المطروحة ، كذلك يتوجب أن تنطبق وقائع الدعوى واجراءاتها المثبتة في الحكم على ما هو وارد في الأوراق وانطباق الإجراءات على الأصول المفروضة في القانون [1].

ويلاحظ ان تعيين طرق الإثبات ، وبيان متى يجوز استعمال كل منها ، وتحديد قوة كل طريق من هذه الطرق ، تَعد مسائل قانون تخضع لرقابة محكمة التمييز [2] ، إذ تعد مخالفة قواعد الإثبات مخالفة لقواعد القانون ، وتبعاً لذلك تفرض محكمة التمييز رقابتها على إثبات الوقائع ، وهناك من التطبيقات القضائية التي يلاحظ من خلالها وجود رقابة لمحكمة التمييز على إثبات الوقائع في الدعوى المدنية ، فقد جاء بأحد قرارات محكمة التمييز الاتحادية: (..ان دفع المدعى عليه باتفاقه مع مقاول اخر تولى التنفيذ للكمية المطالب بمبلغها يوجب عليه الاثبات بدليل معتبر قانوناً طالما أن المدعي يستند في الإثبات إلى العقد الذي أقر به المدعى عليه وبكافة شروطه وخلاصة القول كان على المحكمة التحقق من كمية السبيس المجهزة للشركة ..بموجب العقد الأصلي ومن ثم تكليف المدعى عليه بإثبات أن المدعي لم

---

(١) القاضي عبد الرحمن علام ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ ، ج٢ ، مصدر سابق ، ص ٢٦ .

(٢) استقر القضاء المصري على أن محكمة الموضوع هي صاحبة الحق في تقدير الدليل الجائز لها الأخذ به دون رقابة لمحكمة النقض عليها في ذلك ، ما دام الدليل الذي تأخذ به مقبولاً قانوناً ، وما لم يكن للدليل حجية معينة حددها القانون ، وبشرط أن تُبين في حكمُها الاعتبارات المقبولة التي بنت عليها قضاءها ، فلا تعتمد واقعة بغير سند لها ، ولا تستخلص من الوقائع نتيجة غير مقبولة عقلاً أو منطقاً ، فإذا بنى القاضي حُكمه على واقعة استخلصها من مصدر لا وجود له ، أو موجود ولكنه مناقض لما أثبته ، أو غير مناقض ولكن من المستحيل عقلاً استخلاص تلك الواقعة منه ، كان هذا الحكم معيباً ويتعين نقضه . للمزيد ينظر : د. عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، ج٢ ، مصدر سابق ، ص٩٧ .

يجهز الكمية المتفق على تجهيزها وبدليل معتبر قانون ولمخالفة الحكم المميز وجهة النظر القانونية المتقدمة قرر نقضه..)[1].

وقضت أيضاً محكمة التمييز في أحد قراراتها والذي جاء فيه : (..لان المدعين/المميز عليهم يدعيان صرفهما مبالغ لغرض استخراج قسامات لمورثهم والذي هو أيضاً مورث المدعى عليهم/المميز عليهم وكذلك تسديدهم لمبالغ عن بدل رهن العقار العائد للمورث المذكور من أجل تحريره من الرهن وبالتالي فأن لهم مصلحة في ذلك ولا يعتبران متبرعين بذلك وبالتالي كان على المحكمة تكليفهما بإثبات دفعهما للمبالغ المطالب بها وبأدلة إثبات معتبرة قانوناً واحتساب ما يصيب المدعى عليهم من المبالغ المدفوعة ولمخالفة الحكم المميز لوجهة النظر القانونية المتقدمة قرر نقضه..)[2] .

وقد تعمل المحكمة المختصة بالطعن على توجيه محكمة الموضوع بإتباع بعض الإجراءات التحقيقية في إثبات الواقعة موضوع الدعوى ، وبهذا الصدد قضت محكمة استئناف بغداد /الكرخ بصفتها التمييزية بأحد قراراتها والذي جاء فيه : (..إذ كان على المحكمة إدخال الجهة الحاجزة للعقار أو من حل محلها شخصاً ثالثاً في الدعوى للاستيضاح عملاً بأحكام المادة (٤/٦٩) من قانون المرافعات المدنية وبيان رأيها بخصوص مطالبة المدعي في عريضة الدعوى وملاحظة أحكام المادة (٢٨٩) من قانون التسجيل العقاري بهذا الخصوص ، كما كان على المحكمة أن تلاحظ أن الكشف على العقار موضوع الدعوى يجب إجراءه بدلالة مساح من التسجيل العقاري ، وأن الخبير(ي،ع) سبق وأن قدم خبرته في الدعوى المقامة بنفس الموضوع ثم اشركته المحكمة في موضوع الخبرة للدعوى المميز قرارها رغم عدم جواز ذلك ، كما كان على المحكمة تكليف الخبراء المنتخبين بتنظيم مرتسم للعقار موضحاً فيه القاعات الست المشار إليها في الكشف وملاحظة أحكام المادة (١٠٧٢) من القانون المدني التي توجب الفقرة (٢) منها أن لا تفوت القسمة المنفعة المقصودة من العقار قبل قسمته من خلال مراعاة المشيدات فيه المتمثلة بالقاعات المذكورة، وكان على

---

(١) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١٧٩٥/الهيئة الاستئنافية منقول/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٥/٢١ ، غير منشور.

(٢) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١٣٦٦/الهيئة الاستئنافية منقول/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٤/٢٧ ، غير منشور.

المحكمة كذلك مفاتحة مديرية التسجيل العقاري المختصة للاستفسار منها عن كيفية تغيير جنس العقار من (مزرعة) إلى (مخزن) مع تفصيل ذلك وطلب استشهاد من مديرية التسجيل العقاري على التصرفات الجارية على العقار..)[1] .

وبذات الشأن قضت محكمة التمييز في أحد قراراتها الذي جاء فيه : (..ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد أنه غير صحيح ومخالف للقانون لأن محكمة البداءة قد استمعت إلى بينة المدعية/المميز عليها الشخصية (وليس بينة الطرفين كما جاء في الحكم الاستئنافي) لوجود المانع الأدبي بين المتداعيين كونهما زوجين ولم يتأيد من أقوال البينة صحة الإدعاء إضافة إلى أن الشاهد الثاني (ف م ن)على خصومة مع المدعى عليه/المميز من خلال الدعوى المقامة بينهما ..والمتزامنة مع نظر هذه الدعوى يضاف إلى أن المدعية تدعي أن المبالغ المطالب بها قد سلمتها إلى المدعى عليه لغرض البناء في حين أن البناء مقامة به الدعوى المرقمة أعلاه من قبل والد المدعى عليه للمطالبة بقيمته وإزاء ما ذكر كان على محكمة الاستئناف السؤال من المدعية عما إذا كان لديها بينة أخرى للإثبات وبخلافه منحها حق طلب تحليف المدعى عليه اليمين الحاسمة ...) [2].

---

(١) قرار محكمة استئناف بغداد/الرصافة – الهيئة التمييزية المدنية المرقم ١٣٩/م/٢٠١٧ في ٢٠١٧/٣/٧ ، غير منشور .

(٢) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٤٠٩٢/الهيئة الاستئنافية منقول/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/١١/١٥ ، غير منشور. .

الخاتمة

بعد أن بُيّنت الأطر التي تحيط بمفهوم الوقائع القانونية ، ومراحل طرحها والرقابة عليها، فقد استوقف البحث ببعض من النتائج والمقترحات التي تتجسد في غالبها ما يقتضيه المنطق عند رقابة محكمة التمييز على الوقائع في الدعوى المدنية ، وكذلك ما يجب الأخذ به من قبل المشرع بتعديل النصوص أن اقتضى الأمر ، ومن بين أهم تلك النتائج والمقترحات هي:

أولاً : النتائج :

١. إن كيفية التحقق من الوجود المادي الواقعة هي عملية ذهنية متروكة لسلطة القاضي التقديرية ويصعب على محكمة التمييز أن تفرض رقابتها على ذلك ، إذ أن القاضي ينظر وقائع الأمور ، وتعني مباشرة القاضي للوقائع أي التحقيق فيها ومعرفة مضامينها ، وحرية القاضي في كيفية التحقق من الواقعة تتمثل بفكرة حرية الشخص في التصرف بشؤونه الشخصية ، ومع ذلك فالنتيجة التي تعد حصيلة هذا التحقق يدخل بظل فكرة فهم القاضي للوقائع ، والخطأ فيها يدعو إلى خضوعها لرقابة محكمة التمييز .
٢. ان فهم الوقائع يأتي بعد طرحها من قبل الخصوم ، وبعد التحقق من وجودها مادياً ، وبعد ذلك الفهم فإنه يقتضي تكييف وإثبات الوقائع ، وإذ أن المشرع العراقي قد أخضع صورة عدم فهم القاضي للوقائع لرقابة محكمة التمييز ، فمن باب أولى فأن جميع مراحل طرح الواقعة التي تمر بها في الدعوى المدنية بعد فهمها من تكييف وإثبات تكون خاضعة لرقابة محكمة التمييز الاتحادية .
٣. ان السلطة التقديرية لقاضي الموضوع التي تعتمد على الجوانب الشخصية له ، تكون الصورة المثلى من عدم خضوعها لرقابة محكمة التمييز الاتحادية في الأصل ، ومع ذلك فأن هناك استثناء يقضي بخضوعها للرقابة ، لان في أطلاق عدم خضوعها للرقابة يؤدي إلى نتيجة غير منطقية ، إذ ليس من المنطق أن تمتنع محكمة التمييز من بسط رقابتها أمام خطأ في التقدير الشخصي للقاضي والذي في جوهره يتمثل بخطأ في تطبيق قاعدة قانونية منحها المشرع لقاضي الموضوع ومن أمثلتها ترجيح البينات ، فلو أخطأ القاضي في ترجيح البينات الشخصية وفق المادة (٨٠) من قانون الأثبات ، كأن تكون البيّنة المرجحة ممنوعة قانوناً من

الشهادة أو أن تكون الشهادة المرجحة تتضمن تصورات متناقضة [1] مع الوقائع المطروحة، فأنه يكون من اللزوم لمحكمة التمييز الاتحادية من إعمال دورها الرقابي والكشف على الخطأ في التقدير الشخصي للقاضي عند استخدامه لصلاحيته المقررة في القانون بارتكابه خطأً في تطبيقه لقواعد الترجيح ، سيما وأن المشرع قد أوجب بيان أسباب الترجيح .

٤. ان لمحكمة التمييز ولاية على وصف الواقعة ممكنة أو مستحيلة ، إذ أن انفراد المحكمة بتقدير واقعة بكونها مستحيلة والحكم برد الدعوى دون معقب على حكمها يؤدي إلى نتيجة غير منطقية وهي حرمان شخص من حقه الذي قد تكون المحكمة قد اخطأت في تقدير وصف الواقعة مستحيلة ، ومسألة تقدير الواقعة بكونها مستحيلة يدخل في فهم الوقائع ، والتي تملك محكمة التمييز الرقابة عند الخطأ في فهم الوقائع.

٥. أن لمحكمة التمييز رقابة على وصف الواقعة متنازع عليها من عدمه ، كون أن جوهر وجود منازعة من عدمه هي من شروط الدعوى والمتمثلة بالخصومة في الدعوى، وإن الخصومة شرط لقبول الدعوى ، وبذلك فأن اشتراط المشرع الخصومة في الدعوى ، يعد من مسائل القانون والتي تخضع لرقابة محكمة التمييز.

٦. أن رقابة محكمة التمييز تمتد حتى على تحديد الواقعة من قبل الخصوم ، وتُعد مسألة تحديد الواقعة من مسائل القانون ، والسند في ذلك إن المشرع قد ألزم تحديد طلب الدعوى بعريضة واحدة، أي لا يجوز أن ترفع اكثر من دعوى واحدة بعريضة واحدة وهذا في الأصل ، كما أن المشرع قد ألزم أن تشتمل عريضة الدعوى على وقائع الدعوى عند تثبيت البيانات الواجب ذكرها في عريضة الدعوى وهي إشارة صريحة لوجوب تحديد الواقعة ، كما أن المشرع قد منع أي زيادة على الدعوى باستثناء الدعوى الحادثة ، وبالمفهوم المنطقي المستخلص من حكم المشرع أن الدعوى تكون محددة ولا يمكن الزيادة فيها إلا بعد توفر شروط الدعوى الحادثة، ومخالفة القواعد التي تحدد وقائع الدعوى تعد من مسائل القانون والتي تدخل لرقابة محكمة التمييز .

---

(١) أن حُجية الشهادة تبطل بسبب التناقض فلا يبنى عليها حكم قضائي . للمزيد ينظر . د. علي فوزي الموسوي ، قاعدة الاغلاق وتطبيقاتها القانونية ، بحث مقدم إلى المؤتمر العلمي الثاني لكلية الحقوق – جامعة النهرين ، بغداد ، ٢٠١٠ ، ص٧ .

٧. يتوجب على محكمة الموضوع أن تتحقق من التكييف القانوني للواقعة موضوع الدعوى منذ بداية طرح النزاع عليه ، لأهمية ذلك في تحديد الاختصاص القضائي النوعي لمحكمة الموضوع من جهة ، ومن جهة أخرى لأهميته في تحديد طرق الطعن رغم اختصاصها النوعي بنظر الدعوى.

ثانياً : المقترحات :

١. ندعو المختصين في القانون إلى البحث في مسائل الوقائع في الدعوى المدنية ، وخاصة منها ما يتعلق بـــــــ(فهم الوقائع) ، لما لهذا الفهم من أساس جوهري في سير الدعوى المدنية بغية الوصول إلى الحقيقة القضائية ، وما يترتب على فهم الوقائع هو تكييف الواقعة المعروضة وتحديد الاجراءات المطلوب اتخاذها لكل واقعة وفقاً للحكم القانوني ، لذا يتطلب البحث فيه وبيان أسسه وآثار تخلفُه .

وفي الختام لا يسعني إلا قول الله تعالى ((رَبَّنَا لاَ تُؤَاخِذْنَا إِن نَّسِينَا أو أَخْطَأْنَا))

سورة البقرة / الآية (٢٨٦)

وإنما أنا بشر أخطئ وأصيب فإن أصبت فمن الله ومن تفضل بإرشادي.. وإن اخطأت فمن نفسي والشيطان ..

قائمة المصادر

- **بعد القرآن الكريم**

أولاً : الكتب :

أ- كتب اللغة :

١- أبن منظور ، لسان العرب ، ج٩، دار الحديث ، القاهرة ، ٢٠٠٣ .

ب- الكتب القانونية :

١- د. أحمد أبو الوفا ، التعليق على نصوص قانون المرافعات الجديد وقانون الاثبات ، ط١ ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ١٩٦٨ .

٢- د. أحمد ابو الوفا ، نظرية الأحكام في قانون المرافعات ، دار المعارف ، الاسكندرية ، ١٩٥٧.

٣- د. أحمد السيد صاوي ، نطاق رقابة محكمة النقض على قاضي الموضوع في المواد المدنية والتجارية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٤ .

٤- د. احمد فتحي سرور ، النقض في المواد الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٧ .

٥- أحمد نشأت ، رسالة الاثبات في التعهدات ، ج١ ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، الطبعة السادسة ، ١٩٥٥ .

٦- د. آدم وهيب النداوي ، المرافعات المدنية ، مطبعة كلية القانون – جامعة بغداد ، ١٩٨٨ ، بغداد .

٧- د. آدم وهيب النداوي ، شرح قانون الاثبات – دراسة تأصيلية تطبيقية مقارنة ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ط١ ، ١٩٨٤ .

٨- الياس أبو عيد ، نظرية الإثبات في أصول المحاكمات المدنية والجزائية ، ج١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت – لبنان ، ٢٠٠٥ .

٩- د. بكر عبد الفتاح السرحان ، المدخل إلى علم القانون ، ط١ ، دار الميسرة ، عمان ، ٢٠١٢.

١٠- د. توفيق حسن فرج ، المدخل للعلوم القانونية – موجز النظرية العامة للقانون والنظرية والنظرية العامة للحق ، مؤسسة الثقافة الجامعية ، الاسكندرية ، ١٩٩٨ .

١١- د. توفيق حسن فرج ، قواعد الإثبات ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٩٨١ .

١٢- القاضي صادق حيدر ، شرح قانون المرافعات المدنية – دراسة مقارنة ، مكتبة السنهوري، بغداد ، ٢٠١١ .

١٣- د. حامد فهمي ، د. محمد حامد فهمي ، النقض في المواد المدنية والتجارية ، لجنة التأليف والترجمة والنشر، القاهرة ، بلا سنة طبع .

١٤- د. حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، شركة العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، بلا سنة طبع .

١٥- د. حلمي بهجت بدوي ، أصول الالتزامات ، الكتاب الاول – نظرية العقد ، مطبعة نوري ، ١٩٤٣ ، القاهرة .

١٦- د. سامي حسين المعموري ، المتمم في شرح قانون الاحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ ، بلا اسم مطبعة ، بغداد ، ٢٠٢٣ .

١٧- د. سرى حارث عبد الكريم الشاوي ، آثار الإغفال التشريعي ورقابة المحكمة الاتحادية العليا – دراسة مقارنة ، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية ، القاهرة ، ط١ ، ٢٠٢٠.

١٨- د. سليمان مرقس ، أصول الاثبات واجراءاته في المواد المدنية ، ج١ ، دار الكتب والوثائق الوطنية ، القاهرة ، ١٩٨١.

١٩- القاضي شهاب أحمد ياسين ، دروس في قانون الإثبات ، بلا اسم مطبعة ، بغداد ، ٢٠٠٦.

٢٠- د. شوكت عليان ، الوجيز في الدعوى والإثبات في الشريعة الإسلامية ، الدار العربية للطباعة ، بلا مكان طبع ، ط١ ، ١٩٧٨.

٢١- د. طارق كاظم عجيل ، الوسيط في عقد البيع – دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الغربي والإسلامي ، ج١ ، دار الحامد ، عمان – الاردن ، ط١ ، ٢٠١٠ .

٢٢- د. غالب علي الداودي ، د. حسن محمد الهداوي ، القانون الدولي الخاص – تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي وتنفيذ الاحكام الأجنبية ، ج٢ ، شركة العاتك لصناعة الكتاب ، بيروت ، ٢٠١٧ .

٢٣- القاضي عباس زياد السعدي ، الخصومة في الدعوى المدنية ، بلا اسم مطبعة ، بغداد ، ٢٠١٢.

٢٤- د. عباس العبودي ، أحكام قانون الاثبات المدني العراقي ، دار الكتب للطابعة والنشر ، جامعة الموصل ، ١٩٩١ .

٢٥- د. عباس العبودي ، شرح قانون المرافعات المدنية – دراسة مقارنة معززة بالتطبيقات القضائية ، دار السنهوري ، بغداد ، ٢٠١٥ .

٢٦- د. عبد الباسط جميعي ، د. محمد محمود ابراهيم ، مبادئ المرافعات في قانون المرافعات الجديد والقوانين المعدلة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٧٨ .

٢٧- د. عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، ج١ – نظرية الالتزام – مصادر الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٩.

٢٨- د. عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، ج٢ ، ط٣ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٩ .

٢٩- د. عبد الرزاق عبد الوهاب ، الطعن في الأحكام بالتمييز في قانون المرافعات المدنية ، دار الحكمة للطباعة والنشر ، جامعة بغداد ، ١٩٩٠.

٣٠- د. عبد الرسول الاسدي ، القانون الدولي الخاص ، ط١ ، مكتبة السنهوري ، بغداد ، ٢٠١٣.

٣١- د. عبد القادر الرفاعي ، المجلس الاعلى لمحكمة النقض المدني ، دار القلم للطباعة والنشر ، المغرب – الرباط ، ٢٠٠٥ .

٣٢- د. عبد المجيد الحكيم ، الموجز في شرح القانون المدني – مصادر الالتزام ، شركة العاتك لصناعة الكتاب، بيروت ، بلا سنة طبع.

٣٣- د. عصمت عبد المجيد بكر ، الوجيز في شرح قانون الإثبات ، العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، ٢٠١٦ .

٣٤- د. علي هادي عطية الهلالي ، الوجيز في القضاء الدستوري ، دار المسلة للطباعة والنشر ، بغداد ، ط١ ، ٢٠٢٣.

٣٥- علي شمران حميد الشمري ، تسبيب الأعمال القضائية في الدعوى المدنية – دراسة مقارنة ، دار الفكر والقانون ، مصر – المنصورة ، ٢٠١٥ .

٣٦- القاضي عبد الرحمن علام ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ ، ج١ ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ٢٠٢٣ ، ط٣ .

٣٧- القاضي عبد الرحمن علام ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ ، ج٤ ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ط٣ ، ٢٠٢٣ .

٣٨- القاضي عبد الستار ناهي عبد عون ، تسبيب الاحكام القضائية بين النص القانوني والاجتهاد القضائي ، مطبعة الكتاب ، بغداد ، ط١ ، ٢٠١٦ .

٣٩- القاضي كاظم عباس حبيب الخفاجي ، المختار من قرارات قضاء محكمة استئناف الديوانية بصفتها التمييزية – القسم المدني ، ج١ ، مطبعة العتبة الحسينية المقدسة ، العراق – كربلاء ، ط١ ، ٢٠١٨ .

٤٠- القاضي كاظم عباس حبيب الخفاجي ، محاضرات في قانون المرافعات المدنية ألقيت على طلبة المعهد القضائي ، بلا مكان طبع، بغداد ، ٢٠٢٣ .

٤١- القاضي لفته هامل العجيلي ، شرح قانون الإثبات – دراسة مقارنة ، مكتبة السنهوري ، بغداد، ٢٠٢١ .

٤٢- القاضي محمد عبد علي شدهان ، محاضرات في قانون الإثبات ألقيت على طلبة المعهد القضائي ، مكتبة نور العين ، بغداد ، ٢٠٢٢ .

٤٣- القاضي مدحت المحمود ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ ، شركة العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة ، ٢٠٠٨ .

٤٤- محمد كمال أبو الخير ، قانون المرافعات معلقاً على نصوصه بآراء الفقهاء وأحكام القضاء ، مطابع شركة الاعلانات الشرقية ، القاهرة ، ط٥ ، ١٩٦٣ .

٤٥- هاشم معروف الحسني ، المسؤولية الجزائية في الفقه الجعفري ، دار المعارف للمطبوعات ، بيروت – لبنان ، ط٢ ، ١٩٨٧ .

ثانياً : الاطاريح والرسائل الجامعية :

١- باسم جاسم عبود ، رقابة محكمة التمييز على تطبيق القانون الأجنبي – دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق – جامعة تكريت ، ٢٠٢٢ .

٢- سعدية عزيز دفار الزبيدي ، الرقابة القضائية على تكييف الوقائع في مجال تأديب الموظفين – دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، كلية القانون – الجامعة المستنصرية ، ٢٠١٠.

٣- ميس معن محسن ، سلطة محكمة التمييز الاتحادية في التكييف القانوني للجريمة ، رسالة ماجستير ، كلية القانون – جامعة بغداد ، ٢٠٢١ .

ثالثاً : البحوث :

١- د. آزاد صديق محمد ، الوحدة البنيوية للتصرفات القانونية في صورتي الإرادات المتعددة والإرادة المنفردة ، بحث منشور في مجلة الجامعة العراقية ، الجامعة العراقية ، العدد ٥٤ ، ج٣ ، بغداد.

٢- حسين رجب محمد ، السلطة التقديرية للقاضي في قانون المرافعات وقانون الإثبات ، بحث منشور في مجلة التقني ، المجلد السادس والعشرون ، العدد ٦ ، الجامعة التقنية الوسطى ، بغداد ، ٢٠١٣.

٣- د. حسن حنتوش رشيد ، حبيب عبيد ميرزا ، التكييف الخاطئ للدعوى – دراسة مقارنة ، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية ، العدد الثاني ، السنة التاسعة ، ٢٠١٧ ، العراق – بابل .

٤- خالد جابر عبيد ، أحكام الطعن تمييزاً وفق قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل ، بحث مقدم لمجلس المعهد القضائي وهو جزء من متطلبات نيل درجة الدبلوم في العلوم القضائية والقانونية ، ٢٠١١ .

٥- سعد سبهان موسى ، الطعن تمييزاً في الأحكام المدنية ، بحث مقدم لمجلس المعهد القضائي وهو جزء من متطلبات نيل درجة الدبلوم في العلوم القضائية والقانونية ، ٢٠٠٩.

٦- د. علي فوزي الموسوي ، قاعدة الاغلاق وتطبيقاتها القانونية ، بحث مقدم إلى المؤتمر العلمي الثاني لكلية الحقوق – جامعة النهرين ، بغداد ، ٢٠١٠ .

٧-د. غني ريسان جادر ، زمن فوزي كاطع ، أسباب التكييف الخاطئ في الدعوى المدنية – دراسة مقارنة ، بحث منشور في مجلة دراسات البصرة ، السنة الثالثة عشرة ، العدد ٣٠ ، ٢٠١٨ ، البصرة .

٨-د. هادي الكعبي ، د منصور حاتم ، الأثر الإجرائي للواقع والقانون في تحديد وصف محكمة التمييز ، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية ، كلية القانون – جامعة بابل ، السنة الأولى ، ٢٠٠٩ .

٩-عبد الرسول كريم أبو صبيع ، أثر الاختصاص القضائي الدولي في تنازع القوانين ، بحث منشور في مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية ، جامعة الكوفة ، العدد ٢ ، ٢٠٠٩ .

١٠- القاضي شهاب أحمد ياسين ، آثار تكييف الدعوى المدنية – دراسة تطبيقية في القانون العراقي ، بحث ترقية مقدم إلى مجلس القضاء الاعلى ، بغداد ، ٢٠١٤ .

١١- القاضي محمد عبد علي شدهان ، الخصومة في الطعن الاستئنافي ، بحث مقدم لمجلس القضاء الاعلى للترقية إلى الصنف الاول من صنوف القضاة ، ٢٠١٥ .

١٢- القاضي محمد عبد علي شدهان ، الشرط الجزائي واحكامه في القانون العراقي ، بحث مقدم لمجلس المعهد القضائي وهو جزء من متطلبات نيل درجة الدبلوم في العلوم القضائية والقانونية ، ٢٠٠٠ .

رابعاً : التشريعات

أ- الدساتير :

١-قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤ الملغي.

٢-دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

ب-القوانين :

١-القانون المدني رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ .

٢-قانون الاثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ .

٣-قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩ .

٤-قانون المحافظات غير المنتظمة بإقليم رقم ٢١ لسنة ٢٠٠٨ .

٥-قانون المرافعات المدنية رقم ٣ لسنة ١٩٦٩ .

٦- قانون المرور رقم ٨ لسنة ٢٠١٩ .

ج- قرارات لها قوة القانون :

١- قرار مجلس الوزراء رقم ٣ لسنة ٢٠٠٤ .

٢- قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) المرقم ١١٩٨ لسنة ١٩٧٧ .

د- الاتفاقيات والمعاهدات الدولية :

١- اتفاقية التعاون القانوني والقضائي في المسائل المدنية والاحوال الشخصية بين حكومة جمهورية العراق وحكومة الجمهورية الاسلامية الايرانية المصدق عليها بموجب القانون رقم ٩٢ لسنة ٢٠١٢ .

خامساً : القرارات القضائية :

أ- قرارات محكمة التمييز الاتحادية :

١- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١٣٣٤/الهيئة الاستئنافية منقول/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٤/١٢ ، غير منشور .

٢- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٤٦٧١/الهيئة المدنية/٢٠٢١ في ٢٠٢١/٨/١٥، غير منشور.

٣- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١٢٩٦/هيئة استئنافية منقول/٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/٥/١٠ ، غير منشور .

٤- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٧١٣/الهيئة المدنية/٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/٩/٢٨ ، غير منشور.

٥- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١٢٧٥/الهيئة الاستئنافية منقول/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٤/١٢ ، غير منشور.

٦- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١٣/الهيئة العامة/٢٠٢٠ في ٢٠٢٠/٦/٣٠ ، منشور في الصفحة الرسمية لمجلس القضاء الاعلى .

٧- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٣٤٦/٣٤٧/الهيئة الموسعة المدنية/٢٠١٦ في ٢٠١٦/١١/٢٨ ، غير منشور.

٨- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١٣٣٤/بينة شخصية/٢٠٠٨ في ٢٠٠٨/٦/٣٠ ، غير منشور .

٩- قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٢٤٧٠/هيئة الاحوال الشخصية/٢٠١٢ في ٢٠١٢/٦/٢٦ ، غير منشور .

١٠- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٢/الهيئة العامة/٢٠٢١ في ٢٠٢١/٢/٢٣ ، منشور على الصفحة الرسمية لمجلس القضاء الأعلى .

١١- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٣٢٤/الهيئة الموسعة المدنية/٢٠١٩ في ٢٠١٩/١٢/٢٣ ، منشور على الصفحة الرسمية لمجلس القضاء الاعلى .

١٢- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٣٦٤٤/الهيئة المدنية/٢٠٢٠ في ٢٠٢٠/١٢/١٤، غير منشور .

١٣- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٥٨/الهيئة الموسعة المدنية/٢٠١٧ في ٢٠١٧/٣/٢٨، غير منشور.

١٤- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٧/الهية العامة/٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/٤/١٩ ، منشور على الصفحة الرسمية لمجلس القضاء الاعلى

١٥- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٤٥٣/الهيئة المدنية/٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/٥/٢٩ ، غير منشور.

١٦- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١٨٣٢/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٨/٨ ، غير منشور.

١٧- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١٧٩٥/الهيئة الاستئنافية منقول/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٥/٢١ ، غير منشور.

١٨- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١٣٦٦/الهيئة الاستئنافية منقول/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٤/٢٧ ، غير منشور.

١٩- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٩٥٤٤/هيئة الاحوال الشخصية والمواد الشخصية/٢٠٢٠ في ٢٠٢٠/٧/٥ ، غير منشور .

٢٠- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١١٦٢٢/هيئة الاحوال الشخصية والمواد الشخصية/٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/٨/٢٤ ، غير منشور.

٢١- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٩٩٧/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠٢١ في ٢٠٢١/٣/٨، غير منشور.

٢٢- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٨٤١٠/الهيئة المدنية/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٩/١٨، غير منشور.

٢٣- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٣٣٣٨/الهيئة الاستئنافية منقول/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٩/٢٤ ، غير منشور.

٢٤- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٢١٣٤/الهيئة المدنية/٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/٣/٧ ، غير منشور .

٢٥- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١/هيئة تعيين المرجع/٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/١/٢٦ ، منشور على الموقع الالكتروني الرسمي لمجلس القضاء الاعلى.

ب-قرارات محاكم الاستئناف بصفتها التمييزية :

١-قرار محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية المرقم ٦٩/ت/حقوقية/فرق بدلين/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٥/٤ ، غير منشور .

٢-قرار محكمة استئناف بغداد/الرصافة /الهيئة التمييزية المدنية المرقم ١٣٩/م/٢٠١٧ في ٢٠١٧/٣/٧ ، غير منشور .

٣-قرار محكمة استئناف الديوانية بصفتها التمييزية بقرارها المرقم ١٨٢/١٨١/ت/ح/٢٠١١ في ٢٠١١/٩/٨ ، أشار إليه القاضي كاظم عباس حبيب الخفاجي ، المختار من قرارات قضاء محكمة استئناف الديوانية بصفتها التمييزية – القسم المدني ، ج١ ، مطبعة العتبة الحسينية المقدسة ، العراق – كربلاء ، ط١ ، ٢٠١٨ .

محتويات البحث

التبويب	الموضوع	الصفحة
الآية		أ
الإهداء		ب
الشكر والثناء		ت
المقدمة		١
المبحث الأول	**ماهية عنصر الوقائع في الدعوى المدنية**	٤
المطلب الأول	مفهوم الوقائع	٤
الفرع الأول	مدلول الوقائع	٤
الفرع الثاني	التمييز بين الوقائع والقانون	٧
المطلب الثاني	حدود وقائع الدعوى المدنية	١١
الفرع الأول	متطلبات الواقعة في الدعوى المدنية	١١
الفرع الثاني	صور الوقائع في الدعوى المدنية	١٧
المبحث الثاني	**استظهار الواقعة في الدعوى المدنية**	٢٢
المطلب الأول	طرح الواقعة	٢٢
الفرع الأول	طرح الواقعة المجردة	٢٤
الفرع الثاني	طرح الواقعة المختلطة بالقانون	٢٧
المطلب الثاني	أحكام التحقق من الواقعة	٣١
الفرع الأول	إثبات الواقعة	٣١
الفرع الثاني	سلطة محكمة الموضوع في التحقق من وجود وإثبات الواقعة	٣٧
المبحث الثالث	**سلطة محكمة التمييز الاتحادية على الوقائع في الدعوى المدنية**	٤٢
المطلب الأول	الخطأ والأغفال بالوقائع من محكمة الموضوع	٤٢
الفرع الأول	الخطأ في فهم الوقائع من محكمة الموضوع	٤٤
الفرع الثاني	الأغفال بالوقائع من محكمة الموضوع	٤٧

المطلب الثاني	رقابة محكمة التمييز لتكييف وإثبات الوقائع	٥٠
الفرع الأول	رقابة التكييف القانوني للواقعة	٥١
الفرع الثاني	رقابة إثبات الواقعة	٥٦
الخاتمة	النتائج والمقترحات	٦٠
قائمة المصادر		٦٣
محتويات البحث		٧٢