

اقليم كوردستان  
مجلس القضاء  
محكمة استئناف السليمانية

الييمين في الدعوى الجزائية  
دراسة تحليلية تطبيقية

بمخت تقدم به  
جمال صدر الدين على  
قاضي محكمة بداءة شهر بازار

الى مجلس القضاء  
كجزء من متطلبات الترقية من الصنف الرابع الى الصنف الثالث  
من اصناف القضاة

بإشراف

د. القاضي سردار على عزيز  
عضو محكمة جنايات السليمانية / 1

تشرين الأول

ذي الحجة 1435  
2013

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

((وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ))

(سورة النساء الاية 58)  
(قران كريم)

## تأييد المشرف

اني القاضي د.سردار علي عزيز أؤيد بأن البحث الموسوم ( اليمين في الدعوى الجزائية ) للقاضي السيد (جمال صدرالدين علي ) قد تم تحت اشرافي والتزم الباحث بأصول البحث العلمي و الامانة العلمية أثناء الكتابة ولاجله وقعت .

القاضي  
د. سردار علي

عضو محكمة جنايات/1 في

عزيز

السليمانية

## قرار لجنة المناقشة

نشهد بأننا رئيس و اعضاء لجنة التقييم والمناقشة قد اطلعنا على هذا البحث , وناقشنا الباحث في محتوياته و فيما له علاقة به بتاريخ 2013/11/27 و انه جدير بالقبول .

التوقيع

رئيس اللجنة

القاضي بنكين قاسم كتاني

2013/11/27

التوقيع

عضو اللجنة

القاضي محسن ابوبكر احمد

2013/11/27

التوقيع

عضو اللجنة

القاضي اسعد حسين عزيز

2013/11/27

الإهداء

اهدي هذا الجهد المتواضع  
إلى

روح والدي العزيزين

حبا ووفاء وتقديراً

الباحث

## شكر وتقدير

لايسعني في هذا المقام ، الا أن أتقدم بوافر الشكر والتقدير الى كل من مد يد المساعدة والعون حتى ظهر البحث بجائته هذا راجين من الله سبحانه أن يوفق الجميع .

وأخص بالذكر هنا أستاذي العزيز د.القاضي سردار علي عزيز بتفضله قبول الأشراف على البحث وكان لتوجيهاته القيمة الأثر الواضح على البحث .

ولا يفوتني ان اشكر زملائي الدكتور سر كوت اسماعيل حسين والقاضي سروه ر علي جعفر والقاضي سوران ابراهيم عارف عن المساعدة والعون الذي تقدموا لي من اراء ومقترحات وكتب ورسائل حيث تم الاستفادة منها في البحث .

واخيرا شكري وتقديري لرئاسة محكمة الاستئناف والى كل من ساهم وساعد في اكمال البحث .

وآخر دعوانا ان الحمد لله رب العالمين .

الباحث

## المحتويات

الصفحة	الموضوع
1	المقدمة .
3	المبحث الاول :- ماهية اليمين في الدعوى الجزائية .
3	المطلب الاول :- تعريف اليمين في الدعوى الجزائية .
5	المطلب الثاني :- تمييز اليمين في الدعوى الجزائية عن اليمين في الدعوى المدنية .
8	المبحث الثاني :- صور اليمين في الدعوى الجزائية ووضعها موضع التطبيق العملي .
8	المطلب الاول :- صور اليمين في الدعوى الجزائية .
16	المطلب الثاني :- التطبيقات العملية ليمين في الدعوى الجزائية .
22	الخاتمة .

□

## المقدمة

### أهمية الموضوع :-

مما لا شك فيه ان التحقيق في الجرائم , والتي هي موضوع الدعوى الجزائية , في كثير من الأحيان يتطلب ان تسمع المحكمة الى أقوال بعض الأشخاص بصفات مختلفة ( كالمشتكي والمخبر والشاهد والمدعي بالحق المدني والمتهم.... الخ ) . ولبث الثقة والاطمئنان لتلك الأقوال , وتذكير الأشخاص المذكورة فيما اذا خالفوا ما وعدوا به وحنثوا اليمين التي يلقونها , بما يستنزل بهم من العقاب , يستوجب تحليفهم اليمين القانونية وذلك للوصول الى الحقيقة , وتظهر أهمية الموضوع عند الوقوف على الحالات التي تستوجب فيها تحليف اليمين و الحالات التي لا تستوجب فيها ذلك .

### مشكلة البحث :-

نظراً لوجود الاختلاف في الآراء بشأنها ( أي تحليف اليمين من عدمه ) في القرارات الصادرة بهذا الشأن من المحاكم الا ان هذا الموضوع لم يدرس فيها ( حسب علمنا ) و كان مشكلتنا في البحث ان الكتب والرسائل المعتمدة لم تتضمن شرح واف وآراء واضحة بشأن الحالات المذكورة , حيث تم التطرق اليها بصورة موجزة و لم تتجاوز أسطر قليلة لذا بينت آرائي حولها حسب فهمي للموضوع مستندا في ذلك الى نصوص قانون أصول المحاكمات الجزائية والمشار اليها في مواضعها المرادة .

### اسباب اختيار الموضوع :-

فقد تم اختيار هذا الموضوع للبحث والدراسة لاستجلاء الرأي الصحيح حول الحالات التي تستوجب فيها تحليف اليمين حسب ماهو منصوص عليه في قانون أصول المحاكمات الجزائية والحالات التي لا تستوجب ذلك .

## هيكلة البحث :-

ومن اجل تقديم الموضوع فقد تم تقسيمه الى مبحثين سوف تتناول في المبحث الأول ماهية اليمين في الدعوى الجزائية وذلك في مطلبين نخصص المطلب الأول لتعريف اليمين في الدعوى الجزائية وفي المطلب الثاني نتطرق الى تمييز اليمين في الدعوى الجزائية عن اليمين في الدعوى المدنية .

أما في المبحث الثاني تتناول فيه صور اليمين في الدعوى الجزائية ووضعها موضع التطبيق العملي في مطلبين أيضا نخصص المطلب الأول لصور اليمين في الدعوى الجزائية وفي المطلب الثاني نتطرق الى التطبيقات العملية لليمين في الدعوى الجزائية .

وختتم البحث بخاتمة نبين فيه كل ما توصلنا اليها من الاستنتاجات والمقترحات بعون الله تعالى .

الباحث

# المبحث الأول

## ماهية اليمين في الدعوى الجزائية

لبيان ماهية اليمين في الدعوى الجزائية نقسم هذا المبحث الى مطلبين نتناول في المطلب الأول تعريف اليمين في الدعوى الجزائية أما في المطلب الثاني نتطرق الى تمييز اليمين في الدعوى الجزائية عن اليمين في الدعوى المدنية .

## المطلب الأول

### تعريف اليمين في الدعوى الجزائية

اشتهر لفظ اليمين في اللغة على معنيين :-

المعنى الأول :- اليد اليمنى كقوله تعالى ( وما تلك بيمينك يا موسى ) وانتقل هذا الى الحلف لأنهم اذا حلفوا وضع احداهم يمينه في يمين صاحبه .

المعنى الثاني :- القوة كقوله تعالى ( ولو تقول علينا بعض الأقاويل لأخذنا منه باليمين ) اي القوة , وقوله تعالى ( والسماوات منطويات بيمينه ) اي بقوته , وقد سميت احدى اليدين يمين لزيادة قوتها بالنسبة الى الأخرى , وسمي الحلف يمينا لأفادة القوة على المحلوف عليه .  
(1)

اليمين بوجه عام :-

اليمين قول يتخذ فيه الخائف الله شاهدا على صدق ما يقول أو على أنجاز ما يعد , يستنزل عقابه إذا ما حنث .

---

(1) مالك جابر حميدي الحزاعي ، حجية اليمين في الدعوى المدنية ، رسالة الماجستير ، كلية القانون ، جامعة بغداد 1988 ص (11)

## ويستخلص من هذا التعريف أمران :-

(1) لا تعتبر اليمين عملا مدنيا فحسب, بل هو أيضا عمل ديني فالخائف إنما يستشهد الله, ويستنزله عقابه. ولا يكفي ان يؤكد الانسان صدق قوله أو وعده لتكون حائفا, مادام لم يستشهد الله على ذلك, وتكون تأدية اليمين بأن يقول الخائف: (أحلف) {م108/أولا من قانون الاثبات العراقي} ولكن إذا كانت هناك أوضاع مقررة في دين من يحلف اليمين, جاز له أن يطلب تأدية اليمين وفقا لهذه الأوضاع {م108/ثانيا من القانون السابق} وعلى العكس من ذلك إذا كان دين من يحلف يفرض عليه الا يقسم باسم الله, بل يقتصر على مجرد التأكيد, جاز له أن يكتفي بذلك مادام هذا التأكيد يعتبر يمينا في دينه.

(2) تكون اليمين اما لتوكيد قول أو لتوكيد وعد, فاليمين لتوكيد قول هي اليمين التي تؤدي لتوكيد صدق الخائف فيما يقرره. واليمين لتوكيد وعد هي اليمين التي تؤدي لتوكيد إنجاز وعد اخذه الخائف على نفسه, مثل ذلك اليمين التي يحلفها القضاة وأعضاء الادعاء العام والخبراء والشهود وبعض الموظفين (كموظفي السلك الدبلوماسي والقنصلي) على أن يؤدوا أعمالهم بالأمانة والصدق أو يقرروا الحق فيما يشهدون. (2) وحيث ان القصد من تحليف اليمين هو التذكير بالابله العظيم واتخاذ رقيبا على الخائف ليكون صادقا فيما يبدي من الأقوال. (3)

وان يمين توكيد قول ليست موضوع بحثنا لان الغرض منها الاثبات ومن المواضيع التي نص عليها قانون الاثبات رقم 107 لسنة 1979 في الدعوى المدنية. أما يمين توكيد وعد, فهي موضوع بحثنا هذا والمنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971.

ولليمين تأثير كبير في نفوس الناس ولها دورها البالغ في الدعوى عموما و الدعوى الجزائية بوجه خاص منذ القديم, وتعتمد اليمين في توكيد ما وعد به الخائف بان يقرر الحق ولا يقول الا الحق.

وبذلك يمكننا تعريف اليمين في الدعوى الجزائية بانها هي اليمين المنصوص عليها قانونا لتحليف الشخص بأن يعد أن يقرر الحق ولا يقول الا الحق عند الاستماع الى أقواله أو آرائه في الدعوى الجزائية, وأقواله بعد التحليف يعتمد دليلا للوصول الى الحقيقة وتخضع للسلطة التقديرية للمحكمة.

---

(2) الدكتور عبد الرزاق السنهوري, الوسيط في شرح القانون المدني المصري, الطبعة الثالثة الجديدة. ج 2, منشورات الحلبي الحقوقية, 2009, ص (514).

(3) جندي عبد الملك, الموسوعة الجنائية, الطبعة الاولى منقحة ومزودة ج 1, مكتبة العلم للجميع, 2004-2005 ص (141).

## المطلب الثاني

### تمييز اليمين في الدعوى الجزائية عن اليمين في الدعوى المدنية

ان قانون أصول المحاكمات الجزائية لم يعرف الدعوى الجزائية ولكن يمكن تعريفها بأنها هي ( الوسيلة التي من خلالها يستطيع المجتمع محاسبة فاعل الجريمة الذي عكر أمنه وسلامه وعرض مصالحه للخطر ) .(4)

أما الدعوى المدنية فقد عرفها قانون المرافعات المدنية في المادة الثانية منه بأن ( الدعوى - طلب شخص حقه من آخر أمام القضاء ) .

وحيث ان هناك فروق بين الدعويين نظرا لأن لكل منهما طبيعة خاصة وموضوعا خاصا فإنه من الطبيعي ان يكون هناك اختلاف بين اليمين في الدعويين .

وبما ان اليمين من أقدم الوسائل المعتمدة في فصل المنازعات , ان يندر ان تخلو منها شريعة أو قانون مدني قديم , واليمين نظام قانوني مستمد من العدالة يؤخذ في ظل ضمانته من الذمة أو العقيدة الدينية , وهي بهذا الوصف تعد علاجا يجد من مساوي نظام تقيد الدليل بوصفه ضرورة لا يمكن الاستغناء عنها من أجل تأمين استقرار المعاملات. (5)

واليمين اما ان تكون قضائية وهي التي توجه الى الخصم وتؤدي أمام القضاء واما غير قضائية وهي التي يتفق الطرفان على تأديتها خارج مجلس القضاء و لم تنظر المشرع الا اليمين القضائية , اما غير القضائية فيخضع الاتفاق بشأنها للقواعد العامة وهي كثيرة الشيع في العراق وتترتب على حلفها النتائج التي اتفق عليها الطرفان . (6)

أما اليمين في الدعوى المدنية فهي لتوكيد قول الحالف فأنها على نوعين يمين حاسمة و يمين متممة .

فالأول يوجهها الخصم الى خصمه والثانية يوجهها القاضي الى أي من الخصمين لتكملة اقتناعه . (7)

---

(4) الاستاذ عبد الامير العكلي و د. سليم حربة , شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية , المكتبة القانونية , 1988 , الجزء الأول , ص(23) .

(5) الدكتور عباس العبودي , شرح احكام قانون الاثبات العراقي , الطبعة الثانية منقحة و مزيدة , المكتبة الوطنية , 1997ص(255)

(6) الدكتور سعدون العامري , موجز نظرية الاثبات , الطبعة الأولى , 1966 ص (115)

(7) الدكتور عباس العبودي , المرجع السابق , ص (256)

وأشار قانون الإثبات إلى صور خاصة من اليمين المتممة ، يوجهها القاضي في حالات معينة ، تختلف هذه الصور عن اليمين المتممة في بعض الأحكام وهذه الصور هي يمين التقويم و يمين الاستظهار و يمين الاستيثاق . (8)

وهناك يمين آخرى فهي يمين عدم الكذب بالاقرار هي صورة من صور اليمين الحاسمة .

لأن الكذب بالاقرار يعنى اقرار الخصم بالسند المبرز ضده مع ادعائه كذب حصول الواقعة التي تضمنها السند حقيقة . (9)

ورغم الخلاف الموجود بشأنها ( أي يمين عدم الكذب بالاقرار ) وذلك لعدم ورود نص في قانون الإثبات رقم 107 لسنة 1979 ينظم احكامها مما ادى الى انقسام الراي حول توجيهها الى فئتين منهم من يرى عدم جواز توجيهها ومنهم يرى جواز توجيهها و نحن مع الراي الثاني لأن عدم النص عليها لا يعنى الالغاء .

فإن هذه هي صور اليمين في الدعوى المدنية ونص عليها قانون الإثبات رقم 107 لسنة 1979 ضمن طرق الإثبات .

أما اليمين في الدعوى الجزائية التي نص عليها قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971 ، فهي يمين توكيد وعد ، وليس ضمن طرق الإثبات لحد ذاتها حيث ان اليمين هذه كذلك موجودة في الدعوى المدنية . ولكن ما يميز اليمين في الدعوى الجزائية عن اليمين في الدعوى المدنية . هي ان اليمين في الدعوى الجزائية ليست من طرق الإثبات التي يمكن ان ينهي الدعوى والخصومة كما في اليمين الحاسمة في الدعوى المدنية .

وانما يمين يجلفها الخالف لتوكيد وعده مثل اليمين التي يجلفها الشاهد والمخبر والمشتكي .... الخ ولا يتضمن قانون أصول المحاكمات الجزائية يمينا لتوكيد قول أطراف الدعوى يكون طرقا للإثبات وينهي النزاع .

وانما يكون تحليف اليمين للأشخاص في الدعوى الجزائية قبل الاستماع الى اقوالهم للوصول الى الحقيقة وتخضع للسلطة التقديرية للمحكمة ، لأن الجريمة تقع في وقت لا يمكن تهيئة وسائل الإثبات بشأنها رغم كونها واقعة مادية .

ففي المسائل الجنائية يكون الإثبات أشد إطلاقا وذلك لطبيعة هذه المسائل ، فالقاضي الجنائي يتمتع بحرية مطلقة في سبيل الوصول للحقيقة ، نظرا لأن الأدلة في المسائل الجنائية

(8) الدكتور عباس العبودي ، المرجع السابق ص (271)

(9) مالك جابر حميدي الخزاعي ، المرجع السابق ص (151)

تكون ضعيفة ، فالجناة يسعون الى طمس معالم الحقيقة أما في المسائل المدنية ففيها التقيد وذلك لتعلقها بحقوق الافراد ومعاملاتهم . (10)

فإن الأدلة في الدعوى الجزائية هي الأدلة التي أوردتها المادة (213/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية وتقديرها القاضي حسب قناعته . (11)

والقناعة عبارة عن حالة متوسطة بين الاعتقاد الذي تنطلق من القناعة عادة وبين الرجحان واليقين الذي اليه تنتهي ، وقد يصعب في الغالب التمييز بين أي منها والأخر . (12)

فالاقتناع أمر نفسي داخلي يتولد في ذهن القاضي ، وقد يصعب تقديره بالأرقام ، فالقاضي وهو بصدده تكوين قناعته يباشر بنشاط عقلي وبالتكفير منطقيا لايجاز الروابط العقلية بين وقائع معلومة وأخرى غير معلومة ، وهكذا تبدأ عملية الاقتناع من مقدمات موضوعية يفترض بحثها وتقديرها لاستخلاص نتائجها المنطقية . (13)

---

(10) فارس على عمر الجرجري ، مبدأ حياد القاضي المدني ، رسالة الماجستير ، كلية قانون ، جامعة الموصل 1999 ص (24)

(11) والتي تنص على (أ- تحكم المحكمة في الدعوى بناء على اقتناعها الذي تكون لديها من الأدلة المقدمة في أي دور من ادوار التحقيق أو المحاكمة وهي الاقرار وشهادة الشهود ومحاضر التحقيق والمحاضر والكشوف الرسمية الأخرى وتقارير الخبراء والفنيين والقرائن والأدلة الأخرى المقررة قانونا) .

(12) أو ان عبد الله الفيضي ، مبدأ الثبوت القانوني ، رسالة الماجستير ، كلية القانون ، جامع الموصل ، 2001 ص (21)

(13) أو ان عبد الله الفيضي ، المصدر اعلاه ص (90) .

# المبحث الثاني

## صور اليمين في الدعوى الجزائية ووضعها موضع التطبيق العملي

نبحث هذا المبحث في مطلبين ، المطلب الأول نخصص لصور اليمين في الدعوى الجزائية أما في المطلب الثاني نتطرق الى التطبيق العملي لهذه الصور في التطبيقات القضائية .

### المطلب الأول

#### صور اليمين في الدعوى الجزائية

نغرض بيان صور اليمين في الدعوى الجزائية تتناولها في الفروع الثلاثة :-

الفرع الاول :- تناول فيه تحليف الشاهد اليمين وفي الفرع الثاني :- تناول فيه تحليف اليمين لمن اعتبره القانون شاهدا واخيرا وفي الفرع الثالث :- تناول تحليف الخبير اليمين

#### الفرع الاول :- تحليف الشاهد اليمين .

الشهادة هي تقرير الشخص لما يكون قد رآه أو سمعه بنفسه أو أدركه على وجه العموم بحواسه وهي تقتضي بدهاة فيمن يؤد بها العقل و التمييز .(14) وان الشهادة تعنى إلقاء الشخص بالمعلومات التي لديه عن الجريمة والتي ادركها باحدى حواسه سواء أكانت تلك المعلومات لها علاقة باثبات الجريمة أو ظروف وقوعها أو الملابس التي أحاطت بها. والأشخاص الذين يمكن أن تسمع أقوالهم قد يكونوا شهود دفاع أو قد يكونوا شهود اثبات و قد تسمع شهاداتهم بناء على طلب الخصوم أو من تلقاء أنفسهم أو بأمر من القائمين بالتحقيق نظراً للمعلومات المتوفرة لديهم عن الجريمة و ملابساتها . (15)

---

(14) الدكتور كريم خميس خصبالك ، الخبرة في الاثبات الجنائي ، رسالة الماجستير ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، الطبعة الاولى ، 2008 ص (73).

(15) الاستاذ عبد الأمير العكيلي و الدكتور سليم حربة ، المرجع السابق ، ص (120) .

الشهادة أو البيينة هي تقرير المرء لما يعلمه شخصيا إما لانه رآه أو سمعه .  
والشهادة طريقة اثبات ضرورية ولكنها في الوقت نفسه طريقه ضعيفة و خطيرة ، إذ أنها تركز  
من جهة على مشاعر الحواس و ذاكرة الشهود وهي عرضة للزلل و من جهة اخرى  
ترتكز على قرينة مشكوك فيها من الصدق والاخلاص . ولذا لا تقبل الشهادة في الدعوى  
المدنية متى كان المدعى به تزيد قيمته على سبعة الاف وخمسمائة دينار بموجب قانون  
الاثبات العراقي ، مما يستفاد منه ان الاثبات بالشهادة في الدعوى المدنية ليس طريقا  
عاديا بل هو طريق استثنائي ، اما في الدعوى الجنائية حيث يقتضي الحال اثبات وقائع  
مادية لا يمكن الحصول مقدا على أدلة عليها فالشهادة هي الطريقة العادية لظهار الحقيقية و  
اثباتها . (16)

يجب على الشاهد أن يكون صادقا في شهادته وحمله على قول الصدق قد أو جب  
عليه القانون حلف اليمين وعاقب على شهادة الزور وعلى اعانة الجاني على الفرار  
من وجه القضاء بتقديم معلومات غير صحيحة . (17)

حيث نجد ان المشرع العراقي وفي قانون أصول المحاكمات الجزائية نص على ( يحلف  
الشاهد الذي أتم الخامسة عشرة من عمره قبل أداء شهادته يمينا بان يشهد بالحق . أما من  
لم يتم السن المذكورة فيجوز سماعه على سبيل الاستدلال من غير يمين ) .  
هذا بالنسبة لمرحلة التحقيق الابتدائي ، أما بالنسبة لمرحلة التحقيق القضائي فإن القانون  
نص على ( .... و يحلف قبل أداء شهادته يمينا بان يشهد بالصدق كله ولايقول الا الحق ) . (18)  
يظهر لنا من فحوى النصين بان أقوال الشاهد الذي أتم الخامسة عشرة من عمره في  
مرحلتى التحقيق الابتدائي والقضائي تسمع بعد ان يحلف اليمين ، و ذلك لأن اليمين  
تجعل الشهادة ترقى الى مرتبة الدليل الجنائي الذي تعول عليه المحكمة و تطرح لمناقشة  
الخصوم . (19)

وبعكسه يجوز سماعه من غير يمين وعلى سبيل الاستدلال ، بمعنى انها ليست دليلا بل يمكن  
الاستدلال من خلالها و التعرف مما ورد فيها من معلومات على ادلة اخرى . (20)  
لذا يمكن القول بان القانون اجاز اعتماد أقوال الشاهد دليلا بعد أن يحلف اليمين

(16) جندي عبد الملك ، المرجع السابق ، ص(124) .

(17) جندي عبد الملك ، المصدر اعلاه ، ص (137) .

(18) ينظر في ذلك نص المادتين (60/ب ، 168/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية .

(19) ينظر في ذلك نص المادتين ( 212 ، 215 ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية .

(20) الدكتور براء منذر عبد اللطيف ، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ، الطبعة لأولى ، دار الحامد  
للنشر و التوزيع . عمان - اردن ، 2009 ص (92) .

بشرط ان يكون قد أتم الخامسة عشرة من عمره وتخضع للسلطة التقديرية للمحكمة ،  
وبعكسه فأن أقوال من لم يتم الخامسة عشرة من عمره لا يكون دليلا .

### الفرع الثاني :- من اعتبره القانون شاهدا.

نجد بان المشرع العراقي في قانون أصول المحاكمات الجزائية أجاز تخليف اليمين لفئات  
اخرى ضمن الدعوى الجزائية وهم المشتكي ( حيث يطلق لفظ المشتكي على المجنى  
عليه المتضرر معنويا ، أما الشخص الذي وقع عليه الجريمة و أصابه في جسمه فيطلق عليه  
المجنى عليه ). والمدعى بالحق المدني ( وهو الشخص الذي أصابه ضرر مادي أو  
معنوي من الجريمة ) ولكن ليس بصفاتهم و انما كشاهد حيث نجد بانه نص قانون أصول  
المحاكمات الجزائية على ( يجوز سماع المشتكي و المدعي بالحق المدني كشاهد وتخليفه  
اليمين ) . (21)

و يظهر لنا من المفهوم المخالف لنص تلك المادة انها لا تستلزم تخليف اليمين للمشتكي و  
المدعي بالحق المدني الا اذا تبين بانهم لديهم معلومات أو شهادة حول الجريمة عندئذ أجاز  
المشرع سماع أقوالهم كشاهد بعد تخليف اليمين . ومعنى ذلك ان تلك الأطراف عندما  
يكون لديهم معلومات أدركوها باحدى حواسهم رغم كونهم طرفا في الدعوى فيجوز  
ان تسمع أقوالهم حول الجريمة و ملابساتها كشاهد بشرط تخليفهم اليمين المنصوص عليها في  
القانون للشاهد ، وهذا ما يميز المدعي في الدعوى المدنية عن المشتكي و المدعي  
بالحق المدني في الدعوى الجزائية لان المدعي ولو كان لديه معلومات عن الحق  
المدعى به في الدعوى فإنه لا يمكنه أدلاء بأقواله كشاهد حيث جاء في قانون الاثبات  
العراقي ( ليس لاحد ان يكون شاهدا و مدعيا ) . (22) و ان أقوال الاطراف المذكورة  
التي تسمع بعد تخليف اليمين بمثابة أقوال الشاهد وفي حكمها و تنطبق عليها ما تنطبق على  
أقوال الشاهد من الاحكام . أما أقوالهم المسموعة من غير تخليف اليمين فانها ليست  
كأقوال شاهد و بالتالي ليس دليلا و لا يمكن اعتمادها من قبل المحكمة كسند لاصدار  
حكمها في الدعوى . (23)

(21) ينظر في ذلك نص المادة (60/ج) من قانون أصول المحاكمات الجزائية .

(22) ينظر في ذلك نص المادة (83) من قانون الاثبات رقم 107 لسنة 1979 المعدل .

(23) ينظر في ذلك نص المادة (212) من قانون أصول المحاكمات الجزائية .

وهناك فئة اخرى نص عليها قانون اصول المحاكمات الجزائية و هو المخبر ، والابخار معناه ( ابلاغ السلطات المختصة عن وقوع جريمة سواء أكانت الجريمة واقعة على شخص المخبر أو ماله أو شرفه أو على شخص الغير أو ماله أو شرفه و قد تكون الدولة أو مصالحتها هي محل الاعتداء ) .

و الابخار عادة يكون إما شفوية أو تحريريا و قد تكون من خلال مكالمة هاتفية و قد يذكر المخبر تفاصيل الجريمة كاسم الجاني و المجرى عليه و أسباب الجريمة و قد يجهل بعض التفاصيل كأن يكون الجاني مجهول الهوية أو يجهل شخص المجرى عليه . و على الجهات المختصة عند تلقيها إخبار عن وقوع جريمة ( تحرك الدعوى الجزائية فيها بلاشكوى من المجرى عليه ) أن تتخذ الاجراءات اللازمة متى ماكان الابخار صحيحا إن قد يحدث في كثير من الأحيان أن تقع بلاغات كاذبة عن وقوع الجرائم . (24)

فالمخبر حكمه حكم الشاهد الا ان المخبر يخبر عن جريمة لم يباشر بالتحقيق فيها اما الشاهد فإنه يدلى بمعلومات عن جريمة باشر السلطات بالتحقيق فيها ، حيث تسمع اقوال المخبر بعد تحليفه اليمين الا اذا كان محبراً عن نفسه في جريمة ارتكبها هو ، حيث يكون صفته متهما وتسمع اقواله دون تحليف اليمين وبصفة متهم .

وهناك صفة جديدة نص عليها المشرع العراقي في قانون اصول المحاكمات الجزائية وجرى العرف القضائي على اطلاق اسم المخبر السري عليها ، حيث جاء في القانون ( للمخبر في الجرائم الماسة بأمن الدولة الداخلي أو الخارجي و جرائم التخريب الاقتصادي و الجرائم الاخرى المعاقب عليها بالاعدام أو السجن المؤبد أو المؤقت ان يطلب عدم الكشف عن هويته وعدم اعتباره شاهدا ، وللقاضي أن يثبت ذلك مع خلاصة الابخار في سجل خاص يعد لهذا الغرض و يقوم باجراء التحقيق وفق الأصول مستفيدا من المعلومات التي تضمنها الابخار دون بيان هوية المخبر في الأوراق التحقيقية ) . (25)

---

(24) الاستاذ عبد الامير العكيلي و الدكتور سليم حربة ، المرجع السابق ، ص (101) .  
(25) ينظر في ذلك لنص الفقرة / 2 من المادة ( 47 ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971 حيث اضيفت تلك الفقرة بموجب القانون رقم 119 لسنة 1988 قانون التعديل الحادي عشر ) .

فالمخبر هنا بما انه يطلب عدم اعتباره شاهدا ولا يمكن كشف هويته ، فإنه لا يمكن تحليفه اليمين ( ذلك حسب رأينا بمقتضى نص المادة المذكورة ) ، لأنه ليس شاهدا ولا بحكم الشاهد . ولأن أقواله لا يعتبر دليلا وإنما يقوم القاضي على ضوء المعلومات التي تضمنتها الاخبار المباشرة بالتحقيق وتعنى ذلك انه ولحد الاخبار لم تباشر السلطات بالتحقيق في الجريمة المخبر عنها ، وبما ان القانون نص على عدم بيان هويته في الأوراق التحقيقية فإن الأطراف لا يمكنهم مناقشته وكذلك لا يمكن مواجهته بالمتهم لأن ذلك يؤدي الى كشف هويته ، ولا يطلب هو ذلك فهذا يؤدي بنا الى القول بان أقواله ليس دليلا وإنما يستدل منها في سبيل الوصول الى أدلة أخرى وملابسات الجريمة ، لذا فإنه لا يحلف اليمين . (26)

وكذلك فان أقواله لا يمكن الاستناد عليها كدليل من قبل المحكمة عند اصدار الحكم لأنه لا يطرح للمناقشة . (27)

ونجد بان القانون و بصورة واضحة رسم آلية الاستماع لأقواله وقيمتها القانونية وكيفية المباشرة بالتحقيق على ضوء المعلومات التي تضمنتها الاخبار المقدمة من قبله ، ويفترض بان السلطات لم تباشر بالتحقيق في الجريمة التي يخبر عنها والاستماع الى أقواله هي الخطوة الأولى وعلى ضوءها يقوم القاضي بالتحقيق ، ونرى الاستماع الى أقواله بخلاف هذه الكيفية مخالف لنص القانون .

لذا فان المخبر السري على عكس المخبر العلني لا يمكن تحليفه اليمين في الدعوى الجزائية ، على عكس ما يجري عليه في بعض من المحاكم حاليا حيث تسمع أقوال المخبر السري بعد تحليف اليمين دون ان يكون لأطراف الدعوى حق مناقشته ومواجهته وليس بالامكان الاستناد عليها في اصدار الحكم .

وكذلك من الاشخاص الذين يحلف اليمين باعتباره شاهدا فهو المتهم في الدعوى الجزائية ، حيث وحسب مانص عليه قانون أصول المحاكمات الجزائية ( لا يحلف المتهم اليمين الا اذا كان في مقام الشهادة على غيره من المتهمين ) . (28)

- 
- (26) ينظر في ذلك نص المادة ( 63 / ب ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية .  
(27) ينظر في ذلك نص المادة ( 212 ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية .  
(28) ينظر في ذلك نص المادة ( 126 / أ ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية .

لا يجوز تحليف المتهم اليمين القانونية ، لان التحليف يعد من وسائل الضغط الاخلاقي الذي يتعرض له المتهم وذلك بوضعه في موقف محرج يحتم عليه إما ان يكذب وينكر الحقيقة أو يضحى بنفسه و يعترف .(29)

عدم تحليف المتهم اليمين القانونية ، وهو حق للمتهم يكفل له الكلام بحرية بعيدا عن الخوف والوازع الديني ، ذلك ان اليمين تجعل المتهم بين خيارين كلاهما مُرّ : فإما ان يكذب وينكر الحقيقة أو يضحى بنفسه و يعترف ، ولهذا فمن القسوة وضع المتهم بين مصلحته في حلف اليمين كذبا فيخالف معتقداته الدينية و الاخلاقية و بين أن يقرر الحقيقة و يتهم نفسه و يعرضه للعقوبة . ومع ذلك فقد يرد في أقوال المتهم ما يعد دليلا ضد غيره من المتهمين الآخرين في ذات القضية وفي هذه الحالة تفرق دعوى المتهم المقر عن المتهمين المنكرين وتدون أقواله كشاهد على الغير بعد تحليفه اليمين القانونية مع بقاء صفته كمتهم في دعواه . (30)

وهذا يوضح لنا بان المتهم لا يحلف اليمين في الدعوى الجزائية عند استجوابه عن الجريمة المنسوبة اليه من قبل قاضي التحقيق أو المحقق القضائي . أما اذا كان أقواله بهذه الصفة تضمن معلومات تعد دليلا ضد المتهمين الآخرين في نفس القضية فانه تسمع أقواله بصفة شاهد ضد المتهمين الآخرين بعد ان يحلف اليمين المنصوص عليها في القانون للشاهد لانه يصبح شاهدا ضد المتهمين الآخرين و يجب تفريق دعواه عن المتهمين الآخرين و ذلك حسب نص المادة (125) من قانون أصول المحاكمات الجزائية . (31)

لانه لا يمكن أن يكون لشخص واحد أكثر من صفة في دعوى واحدة و أقوال المتهم بهذه الصفة تعتبر دليلا ضد هم وتخضع للسلطة التقديرية للمحكمة و تطرح للمناقشة و يمكن الاستناد عليها في اصدار الحكم . (32)

---

(29) سعيد حسب الله عبد الله ، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ، دار الحكمة للطباعة والنشر الموصل ، 1990 ص (201) .

(30) الدكتور براء منذر عبد اللطيف ، المرجع السابق ، ص (140) .

(31) تنص المادة (125) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على ( اذا تبين ان للمتهم شهادة ضد متهم آخر فتدون شهادته و تفرق دعوى كل منها ) .

(32) ينظر لنص المادتين (212 , 215) من قانون أصول المحاكمات الجزائية .

### الفرع الثالث :- تحليف الخبير اليمين .

فالخبير هو كل شخص له دراية خاصة بمسألة من المسائل .  
فيلجأ الى الخبرة كلما قامت في الدعوى مسألة يتطلب حلها معلومات خاصة لا يأنس  
القاضي من نفسه الكفاية العلمية أو الفنية لها . كما اذا احتاج الحال تعيين سبب الوفاة أو  
معرفة تركيب مادة مشتبه في انها سامة أو مغشوشة أو تحقيق كتابة مدعي بتزويرها . (33)

ويمكن ان نعرف الخبرة بانها ( تقدير مادي أو ذهني يديه اصحاب الفن أو الاختصاص  
في مسألة فنية لا يستطيع القائم بالتحقيق في الجريمة معرفتها و بمعلومات خاصة سواء أ كانت  
تلك المسألة الفنية متعلقة بشخص المتهم أو بجسم الجريمة أو الموان المستعملة في ارتكابها أو  
اثارها ) . (34)

و الحكمة في الاستعانة بخبير هي الافادة بمعلوماته الفنية لصالح العدالة كما هو الحال في  
الشهادة حيث تقدم الشاهد معلوماته للاستعانة بها في معرفة الحقيقة لصالح العدالة - أي  
ان كلاً منهما يهدف الى ذات الغرض - فالشاهد يدلي بمعلوماته التي وصلتته عن طريق  
حواسه دون بناء نتائج عليها بعكس الخبير فان الوقائع تعرض عليه ليبينى عليها النتائج . (35)  
و حيث ان الخبير يدي رأيه في الدعوى الجزائية حسب مانص عليه قانون أصول  
المحاكمات الجزائية حيث جاء فيه ( يجوز للقاضي أو المحقق من تلقاء نفسه أو بناء على  
طلب الخصوم ان يندب خبيراً او أكثر لابداء الرأي في ماله صلة بالجريمة التي يجري  
التحقيق فيها ) . (36)

---

(33) جندي عبد الملك , المرجع السابق , ص (222) .

(34) الاستاذ عبد الأمير العكيلي و الدكتور سليم حربة , المرجع السابق , ص (126) .

(35) جمال محمد مصطفى ، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ، المكتبة الوطنية ، بغداد 2005  
ص (64) .

(36) ينظر لنص المادة ( 69 / أ ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية .

هذا ولا يجوز ان يؤدي الخبير عمله الا بعد أن يؤدي اليمين ، على الرغم من ان قانون أصول المحاكمات الجزائية لم ينص على هذه المسألة . و انما نصت عليها المادة العاشرة من قانون الخبراء أمام القضاء العراقي رقم 163 لسنة 1964 . حيث جاء فيها يؤدي الخبير أمام اللجنة قبل ممارسة عمله اليمين الآتية ( اقسم بالله أن أؤدي عملي بالصدق و الأمانة ) ويكون أداء اليمين أمام المحقق نفسه .

أما الخبراء الرسميين مثل مديرية الطب العدلي و مكتب تحقيق الادلة الجنائية و مكتب طبقات الاصابع . فهذه من دوائر الدولة . و موظفوها عموميون يؤدون اليمين في اثناء تعيينهم كموظفين في هذه الدوائر . (37)

وكذلك نصت المادة ( 134 / ثانيا ) من قانون الاثبات رقم 107 لسنة 1979 على انه ( اذا لم يكن الخبير مقيدا في جدول الخبراء وجب ان يحلف يمينا قبل مباشرة مهمته بأن يؤدي عمله بالصدق و الأمانة , و اذا فات المحكمة تحليف الخبير ابتداءً و كان قد انجز مهمته على الوجه المطلوب وجب تحليفه بأنه كان قد ادى عمله بالصدق و الامانة ) (38)

يجب أن يحلف الخبير اليمين قبل أداء مأموريته . و لكن اليمين التي يحلفها تشمل كل الاعمال التي تطلب في الدعوى و لا يجب تجديدها كلما طلب منه أداء أعمال اضافية .

ولكن لا يعتد مفعول اليمين التي يحلفها الخبير الدور الذي عين فيه من ادوار الدعوى فسواء عين الخبير في اثناء التحقيق الابتدائي بمعرفة سلطة التحقيق أو في اثناء المرافعة بمعرفة المحكمة فلا يجوز له أن يؤدي عمله الابناء على اليمين التي حلفها في كل من هذين الدورين من ادوار الدعوى . (39)

---

(37) سعيد حسب الله عبد الله , المرجع السابق , ص ( 187 ) .

(38) الدكتور كريم خميس خصبالك , المرجع السابق , ص ( 200-201 ) .

(39) جندي عبد الملك , المرجع السابق , ص ( 239 ) .

## المطلب الثاني

### التطبيقات العملية لليمين في الدعوى الجزائية

نغرض ببيان التطبيقات العملية و نقصد بها التطبيقات القضائية تنطرق في هذا المطلب لآراء القضاء بخصوص تحليف اليمين في الدعوى الجزائية في ثلاثة فروع على شاكلة تقديم صور اليمين في المطلب الأول .

#### الفرع الاول :- صور تحليف الشاهد اليمين .

بخصوص ذلك نشير الى قرار محكمة تمييز اقليم كوردستان - العراق الموقرة حيث جاء فيه (1- ان مشاهدة المتهم بالقرب من دار المشتكى في اليوم الذي حدث فيه السرقة لا يعتبر قرينة ترقى الى اليقين بان المتهم قام بالسرقة من دار المشتكى و ذلك لوقوع دار المتهم بالقرب من داره .

2- ادانة المتهم استنادا الى شهادات الاطفال و التي طغت عليها التناقض و الاختلاف في كافة مراحل الدعوى و غير موثقة باليمين غير صحيح ) (40)

يتبين من القرار ان محكمة التمييز قد قضت بان ادانة المتهم استنادا الى شهادات الاطفال الذين لم يكملوا الخامسة عشرة من العمر و لم يتم تحليفهم اليمين القانونية غير صحيح و خصوصا ان شهاداتهم طغت عليها التناقض و الاختلاف في كافة مراحل التحقيق , لذا قررت عدم امكانية الاخذ بتلك الشهادات و الاستناد عليها في اصدار الحكم بادانة المتهم . كما و نشير الى قرار محكمة جنايات السليمانية / 2 بصفتها التمييزية في هذا الشأن حيث جاء فيه ( وجدت هذه المحكمة من خلال تدقيقها لاضبارة القضية بانه من المفروض على السيد قاضي التحقيق تحليف الشاهدة ( .... ) اليمين القانونية عند تدوين أقوالها قضائيا استناداً الى أحكام المادة ( 60 / ب ) من قانون الاصول الجزائية ، حيث ان عدم قيام المحكمة بذلك اخل بسير التحقيق عليه تقرر التدخل في قرار الاحالة و نقضه و اعادة اوراق القضية الى محكمة ( اسایش كُشتی ) لاتباع ماتقدم ) . (41)

---

(40) قرار محكمة التمييز بعدد 334 / هيئة جزائية / 1993 في 1993/8/10 نشر في المبادئ القانونية في قرارات محكمة تمييز اقليم كوردستان - العراق ، القسم الجنائي ، القاضي عثمان ياسين علي ، اتحاد القضاء ، اربيل . 2008 ص (12) .

(41) قرار محكمة جنايات السليمانية / 2 بصفتها التمييزية بعدد 97/ت/2010 في 2010/5/25 ( أرشيف محكمة جنايات السليمانية )

يتبين لنا من القرار ان محكمة الجنايات قررت التدخل في قرار احالة محكمة تحقيق (أسايش كُشتي) وتم نقضه لانها اعتبرت عدم تحليف الشاهدة اليمين القانونية عند تدوين أقوالها من قبل القاضي محل بسير التحقيق اي لم تعتد بهذه الشهادة دون التحليف ، مستندا في ذلك لأحكام المادة (60 / ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية ، وهذا القرار يؤكد على وجوب تحليف الشاهد اليمين القانونية قبل الاستماع الى أقواله .

و نشير ايضا لقرار آخر لمحكمة جنايات السلیمانية / 2 بصفتها التمييزية حيث جاء فيه ( وجد ان الطعن التمييزي مقدماً ضمن المدة القانونية عليه تقرر قبوله شكلاً.....ولدى عطف النظر على القرار المميز وجد انه غير صحيح و مخالف للقانون و ذلك لاستصداره قبل الأوان و حيث من الملاحظ ان المحكمة لم يحلف المشتكي (....) و الشاهد (....) و بذلك قد خالفت أحكام المادة (60) من قانون أصول المحاكمات الجزائية. و نسبة تقصير المشتكي ب(20٪) نسبة قليلة بالنظر لنسبة تقصير المتهم بذلك فعل المتهم يستغرق خطأ المشتكي عليه تقرر نقض القرار من جهة عدم تحليفها للمشتكي و الشاهد (42)

يتبين بان محكمة الجنايات بصفتها التمييزية قررت التدخل في قرار محكمة تحقيق شاره زور باحالة قضية على محكمة الجرح و اعتبرته غير صحيح و مخالف للقانون لان المحكمة لم تقم بتحليف المشتكي و الشاهد اليمين القانونية عند الاستماع الى أقوالهما و بذلك قد خالفت أحكام المادة (60) من قانون أصول المحاكمات الجزائية , حيث أوجب القرار تحليف اليمين للمشتكي ( اذا كان لديه شهادة حول الجريمة و ملبساتها ) و الشاهد قبل تدوين أقوالهما من قبل المحكمة ولا يعتد بأقوالهما دون التحليف .

كما و نشير اخيرا في هذا الفرع الى قرار اخر لمحكمة جنايات السلیمانية /2 بصفتها التمييزية حيث جاء فيه ( وجد ان الطعن التمييزي مقدماً ضمن المدة القانونية عليه تقرر قبوله شكلاً.... ولدى عطف النظر على القرار المميز وجد انه غير صحيح و مخالف للقانون حيث ان القاضي طلب تدوين افادة الزوجة الثانية للمتهم و هي (....) بصفتها الشاهدة و كذلك تدوين افادة الشاهد الثاني (....) كشهود اثبات في القضية الا ان الشاهدين تم تدوين افاداتهما أمام المحقق العدلي فقط مع عدم تحليف الشاهدة (....) اليمين القانونية و بدون احضارهما أمام القاضي و تدوين افاداتهما و هذا مخالف لاحكام المادة (60) من قانون أصول المحاكمات الجزائية .....الخ). (43)

- 
- (42) قرار محكمة جنايات السلیمانية / 2 بصفتها التمييزية بعدد 42/ت/2011 في 2011/2/14 ,  
أرشيف محكمة جنايات السلیمانية )  
(43) قرار محكمة جنايات السلیمانية / 2 بصفتها التمييزية بعدد 138/ت/2011 في 2011/6/20 ,  
أرشيف محكمة جنايات السلیمانية )

يتبين من هذا القرار أيضا بأن محكمة الجنايات قررت التدخل في قرار محكمة تحقيق شاره زور باحالة قضية على محكمة الجناح واعتبرت عدم تخليف الشاهدة اليمين القانونية و الاستماع الى اقوالها مخالف لأحكام المادة (60) من قانون أصول المحاكمات الجزائية حيث أوجب تخليف الشاهدة اليمين قبل الاستماع الى اقوالها ولم تعد بتلك الشهادة دون التخليف و اعتبرت قرار الاحالة غير صحيح و مخالف للقانون لذا قررت المحكمة التدخل فيه و نقض قرار الاحالة .

## الفرع الثاني :- تخليف اليمين لمن اعتبره القانون شاهدا .

نغرض توضيح هذا الفرع و بيان التطبيقات العملية حول تخليف اليمين لمن اعتبره القانون شاهدا نشير الى بعض القرارات لمحاكم اقليم كوردستان .

بداية نشير الى قرار محكمة تمييز اقليم كوردستان - العراق الموقرة حول وجوب تخليف المتهم المعترف على المتهم المنكر حيث جاء فيه ( لدى التدقيق والمداولة وجد ان من ضمن الادلة التي استندت عليها محكمة الجنايات في السليمانية في بناء قرارها بتجريم المتهمين كل من (...و....) أقوال احدهما ضد الآخر المدونة بصفة متهم في القضية . كما هو وارد في الفقرتين رابعا وخامسا من قرار التجريم ، و حيث انه لا يجوز الاستناد الى أقوال المتهمين و اعتبارها كدليل اثبات في القضية الواحدة ما لم تدون تلك الافادات بصفة الشاهد و تخليفه اليمين القانونية ، بل يجب تفريدها الى قضيتين ومن ثم تدوين شهادته احدهما ضد الاخر وحيث ان محكمة الجنايات سارت في الدعوى خلافا لما تقدم لذا تقرر نقض كافة القرارات الصادرة في الدعوى والتدخل في قرار الاحالة المرقم 2006/9 في 2006/2/25 ونقضه و اعادة الدعوى الى محكمتها لارسال القضية الى محكمة التحقيق المختصة لسير فيها وفق المنوال اعلاه و صدر القرار بالاكثرية في 2007/2/26 ) . (44)

يتبين من قرار المحكمة بانها قررت بانه لا يجوز الاستناد في تجريم متهم في قضية واحدة الى أقوال متهم آخر ولو كان هذا الاخير أقواله يتضمن اعترافا على المتهم الاخر و لاتعتبر هذه الأقوال دليلا يمكن الاستناد عليها الا بعد تفريد القضية الى قضيتين ومن ثم تدوين أقوال المتهم المعترف بصفة الشاهد ضد المتهم المنكر و تخليفه اليمين القانونية ، و بما ان محكمة الجنايات سارت في الدعوى بخلاف ذلك حيث اعتمدت على أقوال المتهم المعترف بصفته متهما و في نفس القضية و اعتبرتها دليلا ضد المتهم الاخر و قضت بتجريمهما معا قررت محكمة

---

(44) قرار محكمة تمييز الاقليم بعدد 65/ اهيئة الجزائية الاولى /2007 في 2007/2/26 نشر في المبادي القانونية للقاضي - عثمان ياسين علي - المرجع السابق ص (13)

التمييز نقض قرار محكمة الجنايات وكذلك التدخل في قرار الاحالة و اعادتها الى محكمة التحقيق ، وبذلك يظهر لنا بانه لا يجوز الاستناد على أقوال متهم ضد متهم اخر في قضية واحدة وانما يجب تفريق القضية الى قضيتين و تدوين أقوال المتهم الذي يتضمن شهادة ضد المتهم الأخر بصفة الشاهد بعد ان يجلف اليمين القانونية حسب ماهو منصوص عليه في المادة (125) من قانون أصول المحاكمات الجزائية .

كما ونشير بخصوص هذا الفرع الى قرار محكمة جنايات السلمانية / 2 بصفتها التمييزية حيث جاء فيه ( وجدت هذه المحكمة ان السيد قاضي التحقيق دون افادة الممثل القانوني لمديرية جوازات السلمانية ( .... ) دون التحليف وبما ان افادته بمثابة شهادة واستنادا لأحكام المادة ( 60 / ب ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية كان على السيد قاضي التحقيق تحليفه ثم تدوين شهادته وعدم تحليفه يحل بسير التحقيق و موجبا لنقض قرار الاحالة عليه تقرر التدخل تمييزا فيه ونقضه و اعادة أوراق القضية الى محكمة التحقيق لتوحيد نسختها ثم تدوين افادة الممثل القانوني بعد التحليف ) . (45)

كما ونشير الى قرار اخر لنفس المحكمة و بخصوص نفس الموضوع حيث جاء فيه ( وجد ان محكمة التحقيق ( رانيه ) قد أصدرت قرارها بالاحالة و بموجب قرار الاحالة اعلاه قبل التعمق في التحقيق واتخاذ الاجراءات القانونية السلمية فيها حيث لم تجد هذه المحكمة أية كتاب تحويل من الجنسية والاحوال المدنية في السلمانية لتحويل ممثلها ( .... ) للحضور لتدوين أقواله بصفة مشتكي أو حاملا توكيلا بذلك . وهذا من جهة وبما ان افادة الممثل القانوني بمثابة الشهادة عليه تؤخذ مخلفاً و ليس بشكل مجرد و من جهة أخرى كان على محكمة التحقيق طلب أوليات عقد زواج المتهم لمعرفة هل فعلا استعملت الجنسية المزورة اثناء حصوله على عقد الزواج لمعرفة هل ان فعلا فعل المتهم مشمول بقرار العفو المرقم ( 4 لسنة 2007 ) أم لا كون جرائم التزوير أو استعمالها اذا لم تكن ماسة بأقتصاص الاقليم و مرتكبة قبل عام (2007) شهر الخامس تكون مشمولة بقرار العفو المرقم ( 4 لسنة 2007 ) عليه وللاسباب اعلاه تقرر نقض قرار الاحالة و اعادة القضية الى محكمتها لاستكمال تحقيقاتها حسبما هو مشروح اعلاه ثم ربطها بالقرار القانوني المقضي وحسب الاصول ) . (46)

نجد من مضمون القرارات المذكورين اعلاه ان محكمة جنايات السلمانية / 2 اعتبرت افادة الممثل القانوني بمثابة شهادة وأوجب تدوين اقواله بعد تحليف اليمين القانونية ، الا انه ورغم احترامنا و تقديرنا لرأي هذه الهيئة الموقرة فإننا نخالف الرأي في هذه المسألة لأننا نرى بان الممثل القانوني يمثل الجهة التي يمثلها للدعاء بالحق المدني كمتضرر من

(45) قرار محكمة جنايات السلمانية / 2 بصفتها التمييزية بعدد 70/ت/2010 في 28/4/2012 ( أرشيف محكمة جنايات السلمانية ) .

(46) قرار محكمة جنايات السلمانية / 2 بصفتها التمييزية بعدد 141/ت/2011 في 22/6/2011 ( أرشيف محكمة جنايات السلمانية ) .

الجريمة اذا ما اصابته دائرته بضرر و تكيف صفته تحت عنوان المدعي بالحق المدني حيث لا يكون مشتكيا لانه في الدعوى الجزائية الادعاء بالحق العام يتولاها الادعاء العام ولا يكتسب صفة الشاهد الا اذا كان لديه معلومات او الشهادة حول الجريمة التي تجري التحقيق بشأنها و هنا اجازت المادة ( 60 / ج ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية للقاضي ان تسمع اقواله كشاهد و تحليفه اليمين ، فاذا كان هذا الممثل القانوني لاشهادة له حول الجريمة كيف يمكن لنا اعتباره شاهداً و تحليفه اليمين ، حيث ان حضوره عادة لتوضيح معالم الجريمة أو الاضرار التي لحقت بالدائرة أو تقديم طلبات حول حقوق الدائرة ، فان اعتباره شاهداً بصورة مطلقة و تحليفه اليمين يجانب الصواب حسب رأينا .

وهنا من الضروري أن أشير الى الاعمام الصادر من مجلس القضاء الموقر في اقليم كوردستان العراق برقم ( 1052/1 ) في 2012/5/24 بخصوص تحليف اليمين للممثل القانوني للوزارات والدوائر ، حيث جاء في الاعمام ( في جلسة مجلس القضاء المصادف 2012/5/22 أوصى بالتعميم على ان الممثل القانوني لأي وزارة أو دائرة لا يحلف اليمين الا اذا كان تم استقدامه بصفة الشاهد ) .

وتم تعميم ذلك على كافة محاكم المناطق الاستئنافية في اقليم كوردستان - العراق للعمل بموجبه .

وهذا يوكد وجهة نظرنا بان المشتكي و المدعي بالحق المدني لا يحلف اليمين الا اذا كان لديه معلومات عن الجريمة و عندئذ يجوز ان تسمع أقواله كشاهد بعد تحليفه اليمين .

### الفرع الثالث :- تحليف الخبير اليمين .

من الصور لتطبيقات العملية حول تحليف الخبراء تشير الى قراراتين لمحكمة استئناف منطقة دهوك بصفتها التمييزية حيث ان القراراتين صادرات في دعوى جنحية واحدة و جاء في القرار الأول ( لدى التدقيق و المداولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المادة القانونية عليه قرر قبوله شكلا و لدى عطف النظر على القرار المميز وجد انه غير صحيح و مخالف للقانون لان محكمة الجرح استندت على تقرير الخبراء الثلاثة الذين انتخبهم المحكمة دون ان تبين ما اذا كانوا مسجلين في جدول الخبراء أو ان تقوم بتحليفهم قبل اداء مهمتهم مما اخل بصحة الحكم الصادر عليه قررت المحكمة نقض الحكم المميز و تأييد الطعن التمييزي و اعادة الدعوى الى محكمتها للسير وفق المنوال اعلاه مع التنويه بضرورة ربط أوراق المحاكمة الاخيرة في بداية الاضبارة لسهولة التوصل الى اجراءات المحاكمة التي جرت و ذكر رقم القطعة و المقاطعة في محضر الكشف على العقار موضوع الدعوى و صدر القرار بالاتفاق في 2009/4/6 ) . ( 47 )

و جاء في القرار الثاني ( لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلا ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه صحيح و موافق للقانون و جاء اتباعا للقرار التمييزي الصادر من هذه المحكمة بالعدد (30/ت.ج/2009 في 2009/4/6 ) قرر تصديقه ورد الطعن التمييزي مع التنويه بانه لا يجوز توجيه اليمين وتحليفها بصيغة الجمع كما ورد في محضر الجلسة المؤرخ 2009/5/27 و انما يلغى كل فرد على انفراد و بصيغة المفرد لمراعاة ذلك مستقبلا و صدر بالاتفاق في (2009/7/12) . (48)

حيث نجد من مضمون القرارين المشار اليهما اعلاه قد أكدنا على ضرورة تحليف الخبراء الذين هم غير مسجلين في جدول الخبراء اليمين القانونية قبل أداء مهامهم و ان عدم التحليف يجعل تقريرهم مخالف لاحكام القانون و لا يمكن اعتماده في اصدار الحكم و يجب ان يلغى كل خبير على حدة و لا يجوز تحليف اليمين بصيغة الجمع و انما يلغى كل خبير على انفراد و بصيغة المفرد ، أما الخبراء المسجلين في جدول الخبراء بما أنهم سبق تحليفهم اليمين أمام اللجنة قبل تسجيلهم فإنه لا يستوجب تحليفهم في كل مرة يستعين بهم .

---

(47) قرار محكمة استئناف منطقته دهوك بصفتها التمييزية بعدد (30/ت.ج/2009) في (2009/4/6) نشر في المبادئ القانونية المحامي المشتار - مروان حاجي الزبياري 2010 ص (77) .  
(48) قرار محكمة استئناف منطقته دهوك بصفتها التمييزية بعدد (91/ت.ج/2009) في (2009/7/12) نشر في المرجع السابق ص (78) .

## الخاتمة

حيث أن اليمين في الدعوى الجزائية ليس دليلا وإنما يجلف في بعض حالات منصوص عليها قانونا لأطراف الدعوى والأشخاص الآخرين فيها وهذا التحليف أثار على تلك الأقوال التي تسمع بعدها لذا حاولنا أن نبين الحالات التي يجلف فيها اليمين في الدعوى الجزائية وسندها القانوني مع بيان موقف القضاء من تلك الحالات ومن أجله تكلمنا عن اليمين بوجه عام وتمييز اليمين في الدعوى المدنية عن اليمين في الدعوى الجزائية وصور اليمين في الدعوى الجزائية والتطبيقات القضائية بشأن كل صورة و بقي ان نشير الى الاستنتاجات وبعض المقترحات التي توصلنا اليها ونوردهما في النقاط الآتية :-

### أولا - الاستنتاجات :-

- 1- أن اليمين المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات الجزائية هي يمين توكيد وعد وليس يمين توكيد قول .
- 2- يجب تحليف اليمين للمخبر والشاهد والخبير قبل ان تستمع المحكمة لأقوالهم .
- 3- بما ان المخبر السري يطلب عدم الكشف عن هويته وعدم اعتباره شاهدا فلا يجوز تحليفه اليمين .
- 4- الاصل لا يستوجب تحليف اليمين للمشتكي و المدعي بالحق المدني الا اذا كان لديهم معلومات وشهادة حول الجريمة عندئذ يجوز الاستماع الى أقوالهم كشاهد و تحليفهم اليمين .
- 5- ان أقوال الممثل القانوني لوزارة أو دائرة تسمع دون تحليف اليمين الا اذا كان لديه معلومات وشهادة حول الجريمة .
- 6- الاصل ان المتهم لا يجلف اليمين الا اذا كان في مقام شاهد على متهم آخر في نفس الدعوى , حيث تسمع أقواله بصفة شاهد ضد المتهم الآخر بعد تحليفه اليمين و تفرق دعواه عن دعوى المتهم الآخر .

## ثانيا - المقترحات

بما انه ظهر لنا وجود التباين و الاختلاف في وجهات النظر لحالات تحليف اليمين في بعض الحالات في التطبيقات القضائية مما ادى الى تطبيق احكامها بصورة غير دقيقة لذا نقترح .

- 1- ان يكون موضوع تحليف اليمين في الدعوى الجزائية موضع الاهتمام .
- 2- ان يكون حالات تحليف اليمين في الدعوى الجزائية حسب ماهو منصوص عليها في قانون أصول المحاكمات الجزائية .

الباحث

## المراجع

### القرآن الكريم

#### أولاً :- الكتب و الرسائل

##### \* الكتب :-

- 1- براء منذر عبداللطيف ، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ، دار الحامد للنشر و التوزيع ، عمان - اردن - 2008 .
- 2- جندى عبد الملك ، الموسوعة الجنائية الجزء الاول ، مكتبة العلم للجميع ، بيروت - لبنان ، 2004 - 2005 .
- 3- جمال محمد مصطفى ، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ، مطبعة الزمان ، بغداد 2005 .
- 4- سعيد حسب الله عبدالله ، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ، دار الحكمة للطباعة والنشر - الموصل . 1990 .
- 5- سعدون العامري ، موجز نظرية الاثبات ، دار الكتب ، 1968 ط 2 .
- 6- عبدالرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح قانون المدني الجزء الثاني ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت - لبنان ، 2009 .
- 7- عبد الأمير العكيلي و سليم ابراهيم حربى . شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ، الجزء الاول - المكتبة القانونية . 1988 .
- 8- عباس العبودي ، شرح احكام قانون الاثبات العراقي ، دار الكتب جامعة الموصل ، 1997 ط 2

## \* الرسائل :-

- 1- أوان عبدالله الفيضي ، مبدأ الثبوت القانوني ، دراسة مقارنة في الاثبات المدني ، رسالة الماجستير ، كلية القانون ، جامعة الموصل ، 2001 .
- 2- فارس علي عمر الجرجري ، مبدأ حياد القاضي المدني ( دراسة مقارنة ) ، رسالة الماجستير ، كلية القانون ، جامعة الموصل ، 1999 .
- 3- كريم خميس خصبالك ، الخبرة في الاثبات الجزائي ، رسالة الماجستير ، كلية القانون ، جامعة بغداد 1995 .
- 4- مالك جابر حميدي ، حجية اليمين في الدعوى المدنية ( دراسة مقارنة ) ، رسالة الماجستير ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، 1988 .

## ثانيا :- القرارات

- 1 - قرار محكمة تمييز اقليم كوردستان - العراق عدد 334 / هيئة جزائية / 1993 في 10/8/1993 نشر في المبادئ القانونية ، القاضي عثمان ياسين علي ، اربيل، 2008 ص ( 12 ) .
- 2 - قرار محكمة تمييز اقليم كوردستان - العراق عدد 65 / هيئة جزائية / 2007 في 26/6/2007 نشر في المرجع السابق ص ( 13 ) .
- 3 - قرار محكمة استئناف منطقة دهوك بصفتها التمييزية بعدد 30 / ات.ج/ 2009 في 6/4/2009 نشر في المبادئ القانونية ، المحامي مروان حاجي الزبياري ، اربيل ، 2010 ص ( 77 ) .
- 4 - قرار محكمة استئناف منطقة دهوك بصفتها التمييزية بعدد 91/ ات.ج/ 2009 في 12/7/2009 نشر في المرجع السابق ص ( 77 و 78 ) .
- 5 - قرار محكمة جنايات السليمانية / 2 بصفتها التمييزية بعدد 70/ ات/ 2010 في 28/4/2010 . (ارشيف المحكمة).
- 6 - قرار محكمة جنايات السليمانية / 2 بصفتها التمييزية بعدد 97/ ات/ 2010 في 25/5/2010 . (ارشيف المحكمة).
- 7 - قرار محكمة جنايات السليمانية / 2 بصفتها التمييزية بعدد 42/ ات/ 2011 في 14/2/2011 . (ارشيف المحكمة).
- 8 - قرار محكمة جنايات السليمانية / 2 بصفتها التمييزية بعدد 138/ ات/ 2011 في 20/6/2011 . (ارشيف المحكمة).

9 - قرار محكمة جنايات السليمانية / 2 بصفتها التمييزية بعدد 141/ت/2011 في 2011/6/22.  
(ارشيف المحكمة).

### ثالثا :- القوانين

- 1 - قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971 .
- 2 - قانون الاثبات رقم 107 لسنة 1979 .
- 3 - قانون الخبراء رقم 163 لسنة 1964.
- 4 - قانون المرافعات المدنية رقم 83 لسنة 1969 .