هەرێمی کوردستان / عێراق
ئەنجومەنـــی دادوەری

إقليم كوردستان / العراق
مـجـلـس القـضـاء

الآثار المترتبة على اليمين المتممة في الدعوى

في ضوء أحكام قانون الإثبات
رقم 107 لسنة 1979

بحث مقدم من قبل
شيماء عزيز أسماعيل
قاضي محكمة تحقيق أربيل
الى مجلس قضاء اقليم كوردستان/ العراق

كجزء من متطلبات الترقية من الصنف الثالث الى الصنف الثاني

من أصناف القضاة

بإشراف
القاضي/ سركوت طه خوشناو

نائب رئيس محكمة استئناف منطقة اربيل
رئيس محكمة جنايات اربيل/الثانية

1445هجري 2724 كوردي 2024ميلادي

قال تعالى في كتابه الكريم :

{وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ
إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ}

سورة المائدة

الآية ﴿٤٢﴾

توصية المشرف

بخصوص إختياري مشرفا" على البحث الموسوم ب(الآثار المترتبة على اليمين المتممة في الدعوى في ضوء أحكام قانون الإثبات رقم 107 لسنة 1979 المعدل) والمقدم من قبل القاضي (شيماء عزيز إسماعيل) كجزء من متطلبات الترقية من الصنف الثالث الى الصنف الثاني من صنوف القضاة وبعد الإشراف على البحث فوجدته مستوفيا" للشروط الشكلية والموضوعية وأن الباحثة قد بذلت جهودا" كافية لعرض موضوع البحث وإشكالياته المتعددة وطرق معالجتها القانونية وبيان رأيها وتوصياتها الإجابية ونظرا" لأهمية موضوع البحث من الناحية العملية في نظر الدعاوي البدائية والشرعية وإستكمال قناعة المحكمة بالإدلة المقدمة من قبل المتخاصمين باليمين المتممة وفي نفس الوقت يعتبر ضمانة لأطراف الدعوى في وصول المحكمة الى الحكم العادل، وإعتمدت البحث على عدد من المصادر والكتب وأغنت البحث بقرارات المحاكم، عليه فأن البحث جاهز للمناقشة وجدير بالقبول للترقية وأدعو من الله عزوجل الموفقية للباحثة ولكل من ساهم معها في إعداد البحث.

مع التقدير0

مشرف البحث

القاضي/سركوت طه خوشناو

نائب رئيس محكمة استئناف منطقةأربيل

رئيس محكمة جنايات اربيل/الثانية

الفهرست

الموضوع	الصفحة
المقدمة	2– 1
المبحث الأول: ماهية اليمين	12–3
المطلب الأول: تعريف اليمين وموضوعها وصياغتها و النيابة في اليمين	9–3
الفرع الأول: التعريف باليمين	4–3
الفرع الثاني: موضوع اليمين	6- 4
الفرع الثالث: صيغة اليمين	7–6
الفرع الرابع: النيابة في اليمين	9–8
المطلب الثاني: أنواع اليمين	11–10
المبحث الثاني: اليمين المتممة	20–12
المطلب الأول: سلطة القاضي في توجيه اليمين المتممة	20 –12
الفرع الأول: موضوع اليمين المتممة وصياغتها	16 –12
أولا": موضوع اليمين المتممة	15 –13
ثانيا": صيغة اليمين المتممة	16 –16
الفرع الثاني: شروط توجيه اليمين المتممة	20 –16
أولا": أن لايكون في الدعوى دليل كامل	18–18
ثانيا": أن لاتكون الدعوى خالية من أي دليل	20–18
المطلب الثاني: آثار اليمين المتممة	21–20
الفرع الأول: أثر حلف الخصم لليمين المتممة	21–20
الفرع الثاني: أثر نكول عن حلف اليمين المتممة	22–21
المبحث الثالث: صور اليمين والمقارنة بين اليمين المتممة واليمين الحاسمة	33 –23

المطلب الأول: صور اليمين	**30–23**
الفرع الأول: يمين التقويم	**25–23**
الفرع الثاني: يمين الإستظهار	**27–25**
الفرع الثالث: يمين الإستثياق	**28–27**
الفرع الرابع: يمين لم ترد لها التسمية	**29–28**
الفرع الخامس: يمين الفرقة	**30 –29**
الفرع السادس: يمين النفقة على الغائب والمفقود	**30 –30**
المطلب الثاني: المقارنة بين اليمين المتممة واليمين الحاسمة	**33 –30**
الفرع الأول: من حيث توجيه اليمين	**31 –31**
الفرع الثاني: من حيث رد اليمين	**32 –31**
الفرع الثالث: من حيث إلزام المحكمة بحجية اليمين	**32 –32**
الفرع الرابع: من حيث موضوعها	**33 –33**
الخاتمـــة	**35–34**
المصادر	39 –36

المقدمة

أولاً: مدخل موضوع البحث وأهميته:

تعتبر اليمين من طرق الإثبات الغير عادية وهو الدليل الذي تستنبط الدلالة منه على الواقعة المطلوب إثباتها فتجعلها ثابتة وان لم تثبت يقينا. وهي من طرق الإثبات التي لها أثر واضح ومنتج في التطبيقات اليومية لما يعرض على المحاكم من نزاع. ولا خلاف على أن اليمين تعد من أهم أدلة الإثبات التي نص عليها القانون التي يلجأ إليها الخصوم حين يعجزون عن إثبات دعواهم لما تحمله اليمين من معنى ديني،. فإن اليمين دليل ذو طبيعة دينية يعتمد على ضمير الشخص وديانته, تأتي اهمية هذه الدارسة الى دور القاضي من الناحية الإيجابية في الإثبات دون أن يخرج في ذلك عن مبدأ حياد القاضي، في محاولة منه للتقرب بين الحقيقة الواقعية والحقيقة القضائية .وتظهر أهمية هذه اليمين في الدعاوى الموقوفة على نقص الدليل ، لما تلعبه من دور أساس في تكملة هذا النقص بما يعود بفائدة على القضاة والخصوم على حد سواء ، من الناحية العملية، فأنها تساعد على عدم تراكم الدعوى في المحاكم وتدويرها، إذ أن في كثير من الأحوال يقدم الخصوم ادلتهم بصورة ناقصة، حيث تجعل الحق المدعي به قريب الإحتمال وهذا ما يجعل من اليمين المتممة مكملة لهذه الأحوال وبالتالي استكمال حجيتها الناقصة ثم حسم الدعوى، وتعتبر اليمين من أهم الأدلة التي تثبت لهذه الحقوق وجودها ، أما إذا كان دليل الإثبات ناقص يكمل القاضي قناعته بتوجيه اليمين المتممة وتضع صيغة لليمين ويكون وضع الصيغة وفقا للوقائع وإدعاءات الاطراف ودفوعهم، ومما لاشك فيه أن اليمين كانت ومازالت تحتل مكانة مهمة في العمل القضائي لذا تناولنا هذا الموضوع بالبحث.

ثانياً: أسباب اختيار موضوع البحث:

هناك مجموعة من الاسباب ادت بنا الى اختيار هذا الموضوع وذلك لأهمية هذه اليمين في تعزيز الأدلة المقدمة بالدعوى وذلك بتكملتها، ولكثرة تطبيقاتها أمام المحاكم في أعمالها اليومية، ولما لها من دور في كشف الحقيقة وكثير من الحقوق التي كانت محل النزاع بين الخصوم.

ثالثاً: مشكلة البحث:

تكمن مشكلة البحث في التساؤلات الآتية:

1- هل أن اليمين المتممة دليل أم مجرد وسيلة يلجأ إليها القاضي عند الحاجة ؟

2- هل تترتب الأثار عند حلف الخصم اليمين المتممة أو نكول الخصم عن حلفها؟
3- كيف تستكمل الأدلة باليمين المتممة ؟
4- هل توجه اليمين المتممة الى المدعى عليه في حالة مساواة أدلة الطرفين ؟
5- هل يستلزم القاضي بحجية اليمين للخصم الذي قام بتحليفه اليمين المتممة؟

رابعاً: منهج البحث:

اعتمدنا في هذا البحث على منهجين، وهما:

أ- المنهج التحليلي:

قمنا بتفسير وتحليل النصوص القانونية ذات الصلة بموضوع بحثنا وتحليل الآراء الفقهية ومناقشتها وترجيح الآراء التي نراها سديدة أو طرح رأينا الخاص بشأنها0

ب- المنهج التطبيقي:

قمنا بتعزيز المواقف التشريعية والفقهية بالقرارات القضائية الحديثة والقديمة، ومنها قرارات منشورة وغير منشورة لمحكمتي التمييز في اقليم كوردستان والعراق، وبذلك جمعنا بين الناحيتين النظرية المستخرجة من الآراء المطروحة في الكتب، والناحية العملية من خلال الأحكام والقرارات القضائية0

خامساً: خطة البحث:

سنتناول في هذا البحث الآثار المترتبة على اليمين المتممة في الدعوى في ضوء أحكام قانون الإثبات رقم 107 لسنة 1979،والذي يتكون من ثلاث مباحث بعد المقدمة. نتناول في المبحث الأول ماهية اليمين والذي يتكون من مطلبين ونتناول في المطلب الأول و المبحث الثاني يتكون من مطلبين ونتناول في المطلب الأول سلطة القاضي في توجيهها وشروط توجيهها وفي الثاني آثار اليمين المتممة. أما المبحث الثالث يتكون من مطلبين ونتناول في المطلب الأول صور اليمين والثاني المقارنة بين اليمين المتممة واليمين الحاسمة.
وفي الخاتمة يعرض الأستنتاجات و التوصيات0

وأرجو من الله عز وجل أن أكون قد وفقت في تناول موضوع هذا البحث للوصول إلى الغاية العلمية والعملية المرتجاة.

ومن الله التوفيق

المبحث الأول

ماهية اليمين

تعتبر اليمين من وسائل الأثبات المهمة في المسائل المدنية، ولليمين كطريق من طرق الأثبات المحددة قانونا" عناصر قوة ترقى دلالتها الى مرتبة الأدلة القاطعة التي تنهي النزاع بما لها من أثر روحي في نفس الأنسان وبمعتقده، وبغية دراسة اليمين بوجه عام يقتضي تقسيم هذا المبحث الى مطلبين نتناول في المطلب الأول تعريف اليمين وصياغتها والنيابة في اليمين، ونذكر في المطلب الثاني منه أنواع اليمين.

المطلب الأول

تعريف اليمين وموضوعها وصياغتها والنيابة في اليمين

الفرع الأول

التعريف باليمين

اليمين لغة: هي اليد اليمنى، أو هي القسم، وسمي الحلف يمينا" لأنهم كانوا إذا تحالفوا وتعاهدوا ضرب كل منهم على يمين صاحبه[1].

ولفظ اليمين معناه القوة، وسميت إحدى اليدين اليمين لزيادة قوتها على الأخرى، وسمي الحلف بالله يمينا" لأنه تقوى به أحد طرفي الخبر في الدعوى بالإثبات أو النفي بالصيغة التي أقرتها المحكمة وطبقا" لوقائع الدعوى[2].

ومشروعية إعتبار اليمين سببا" من أسباب الإثبات و وسيلة من وسائل الحكم موجودة منذ أقدم العصور وقد أقرتها الشريعة الإسلامية بالكتاب والسنة والإجماع، فقد قال تعالى (لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم، ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم، والله غفور رحيم)[3]، وقوله تعالى (لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان)[4].

---

(1) حسين المؤمن ــ نظرية الأثبات القواعد العامة الإقرار واليمين ، طبع بدار الكتاب العربي بمصر، ١٩٤٨، ص ١٥٦.

(2) القاضي مهدي صالح محمدأمين، أدلة القانون الغير مباشرة، بغداد، 1986،ص 106 .

(3) سورة البقرة ، آية (225) .

(4) سورة المائدة ، الأية (89) .

واليمين كطريق من طرق الإثبات: قسم يصدر من أحد الخصمين على صحة المدعى به، أو عدم صحته أو إخبار عن أمر[1].

وهناك تعاريف عديدة من الناحية القانونية حيث تم تعريفها في المادة (1743) من مجلة الأحكام العدلية بأنها (تحليف أحد الخصمين بأسمه تعالى والله أو بالله مرة واحدة بدون تكرار) .

واليمين (قول يتخذ فيه الحالف الله عز وجل شاهدا" على صدق مايقول أو على إنجاز مايعد، ويستنزل عقابه إذا ماحنث)[2]، أو بعبارة أخرى (هي إشهاد الله تعالى على مايقوله الحالف، تقوية لهذا القول وتعزيزا له)[3]، أو هي ((إخبار عن أمر مع الإستشهاد بالله تعالى على صدق الخبر))[4].

وهذه التعاريف وان اختلفت في صياغتها الا أنها واحدة من حيث المعنى فهي تفيد توكيد الفعل أو الواقعة أو الترك بأن يركن الحالف الى الله شاهدا" عليه في صدق القول والفعل[5].

وتعد اليمين من أقدم الوسائل المعتمدة في فصل المنازعات، إذ يندر أن تخلو منها شريعة أو قانون مدني قديم، فقد نصت عليها شريعة حمورابي في المادة (120) على أنه (إذا كان رجل قد أودع حبوبه في مخزن بيت رجل آخر، وحدث ضرر في المستودع، سواء كان صاحب البيت قد منع المخزن أو أخذ الحبوب أو أنكر جميع الحبوب أن يثبت حقه أمام الإله، وعلى صاحب البيت أن يعيد الحبوب التي أخذهاالى صاحب الحبوب مضاعفة)[6]. ووصفت مدونة جستنيان الرومانية اليمين بأنها (أبلغ وسيلة لفض المنازعات)[7].

---

[1]محمد علي الصورى، التعليق المقارن على مواد قانون الإثبات، ج 3 ، طبعة شفيق، بغداد، 1983،ص1043.

[2]د . عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج 2، مطبعة دار النشر للجامعات المصرية، 1956، ص 514.

[3]د. عبد المنعم فرج الصدة، الإثبات في المواد المدنية ، ط2، القاهرة، 1952، ص 290.

[4]د. سليمان المرقس، من طرق الإثبات الإقرار و اليمين وإجرءارتهما في تقنيات البلاد العربية، القاهرة، 1970، ص 203 ،

[5]حسين المؤمن، المصدر السابق، ص 157 .

[6]الدكتور عباس العبودي، تأريخ القانون و شريعة حمورابي ــ طبع بيروت ــ مكتبة السنهوري ــ 2015 ــ ص 203 ومابعدها .

[7]مدونة جستنيان في الفقه الروماني ـ ترجمة عبدالعزيز فهمي ــ ص 408، نقلا" عن الدكتور عباس العبودي، شرح أحكام قانون الإثبات، طبع بيروت، مكتبة السنهوري، 2017، ص 275 ومابعدها.

الفرع الثاني

موضوع اليمين

اليمين ليست إلا تأكيدا" لواقعة تكون مثـارا" لنـزاع فـي أطـار ضـمانة مـن الذمـة والعقيـدة الدينية، وهي بهذا المعنـى ليسـت إلا علاجـا" تسـعف بترتـب مـن تعطـل الـدليل، فإدعـاء المدعي بفوات فرصته في تحصيل الدليل المقتضـى مـن جـراء إهمـال او جهـل أو أسـراف في الثقة منه قد يكون صحيحا"، ولو رجعنا الـى القواعـد العامـة فـي القـانون لترتـب عليـه إخفاقه، ولكن العدالة تقتضـي التـرخيص لـه بالإحتكـام الـى ذمـة خصـمه، بيـد أن حـق الإحتكام الى الذمة قد منحته القانون للخصم الآخر أيضـا"، إذا جـاز لـه ان يـرد اليمـين الـى من وجهها له[1]. واليمين بوجه عام (عمل ديني ومـدني يتخـذ فيـه الحـالف الله شـاهدا" علـى حقيقة واقعة أو على إنجاز ما وعد به)[2].

والأصل في اليمين جواز توجيهها في أي نزاع مدني شـأنها فـي ذلـك شـأن الإقـرار وكل حق يدعى به يصح ويجوز أن يكون موضـوعا" لليمـين مهمـا كـان قيمتـه لأن الخصـم يركن الأمر الى ذمة خصمه فلا يجـوز للقاضـي أن يطالبـه بـأي دليـل وتوجيـه اليمـين أو ردها تعتبر من طرق الإثبات الغير العاديـة لأنـه يقصـد بـه سـد نقـص الـدليل أو إنتفائـه، ويجب أن يكون موضوع اليمـين واقعـة شخصـية منتجـة فـي الـدعوى، والواقعـة تكـون شخصية إذا تعلقت بالشخص المطلوب حلفه اليمين ويكون أداء اليمـين فـي هـذه الحالـة علـى البتات، فقد نصت المادة 117 من قـانون الإثبـات (إذا حلـف الشـخص علـى فعلـه يحلـف على البتات وإذا حلف على فعل غيره يحلف على عدم العلم) .

ومثال الحلف عدم علم المورث كأن يحلف من وجهـت اليـه اليمـين بأنـه لاعلـم لـه بأن على مورثه مبلغ الدين المدعى به ، والسبب في توجيه يمـين عـدم العلـم لأنـه لـو حلـف على فعل غيره على البتات دون أن يحـيط علمـا" بـذلك قـد يمتنـع عـن أداء اليمـين، لـذلك اكتفى بتحليفه على عدم العلم رفعا" للحرج عنه، وإذا أمتنع عـن أداء اليمـين فـي هـذه الحالـة عد نكوله إقرارا" وتسمى هذه اليمين بيمين عدم العلم. ويصـح توجيـه اليمـين فـي كـل نـزاع مدني سواء كان ذلك يقبل الإثبات بالشهادة أو ما ينبغـي اثباتـه بالكتابـة بإسـتثناء مـالا يجـوز الطعن فيه إلا بالتزوير، كما لايجوز توجيه اليمـين فـي واقعـة مخالفـة للنظـام العـام الآداب، فلا يصح أن يكون موضوع اليمين جريمة جنائية أو ديـن قمـار أو ربـا فـاحش[3]. أو إثبـات

---

[1] المادة 119 من قانون الإثبات الفقرة أولا" تنص ((اذا نازع من وجهت اليه اليمين في جوازها أو في تعلقها بالدعوى ورفضت المحكمة منازعته وقررت تحليفه اليمين فعليها أن تبين في قرارها صيغة اليمين، وعلى من وجهت اليه اليمين أن يحلفها، أو يردها على خصمه، وإلا أعتبر ناكلا"، مع مراعاة أحكام المادة (118).)).

[2] د. سعدون العامري، موجز نظرية الإثبات ، ط1 ، 1961، ص 114 .

[3] د. سعدون العامري، المصدر السابق، ص 133 .

الزواج، وهذا مانصت عليه المادة 116/ أولا" من قانون الإثبات رقم 107 لسنة 1979 ومع ذلك أجازت المادة 116/ ثانيا" من القانون المشار اليه للخصم المتضرر من واقعة المخالفة للنظام العام والآداب أن يطلب توجيه اليمين الحاسمة الى خصمه، وذلك لحماية الضحية من الواقعة المخالفة للنظام العام والآداب، مثاله (يجوز للمقترض أن يوجه الى المقترض منه اليمين على أنه لم يستوف منه فوائد أكثر مما مسموح به قانونا").

وأن تكون الوقائع موضوع اليمين محددة، ومتعلقة بالدعوى، ومنتجة فيها، ولم تثبت فيما مضى كذبها. كما لايجوز توجيه اليمين الى من أدخل في الدعوى شخصا" ثالثا" للإستيضاح منه وهذا ماورد في قرار لمحكمة إستئناف بغداد والذي جاء فيه (لدى التدقيق والمداولة تبين أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلا" ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد بأنه صحيح لأن الشخص الثالث زوج المؤجرة العاقدة صاحبة الدار أنكر استلامه بدلات الإيجار للأشهر المطلوبة وبذلك أصبح المميز المدعى عليه عاجزا" عن إثبات دفع البدلات وأن المدعية قد حلفت اليمين الموجه اليها المتضمن عدم إستلامها بدلات الإيجار لا بنفسها ولا بواسطة شخص آخر وأن زوجها لا يوجه اليه اليمين لأنه أدخل في الدعوى شخصا" ثالثا" للإستيضاح منه ، عليه ولما تقدم قرر تصديق الحكم المييز.....)[1].

الفرع الثالث

صيغة اليمين

وهي الصيغة التي تتضمن قسمًا" إضافة الى موضوع اليمين وهذه الصيغة يجب أن تكون متعلقة بالوقائع(الإدعاء أو الدفوع)، وواضحة غير مبهمة فإذا لم تكن كذلك كان بإمكان المحكمة أن تقوم بتعديلها أو بناء على طلب أحد أطراف الدعوى. وتنص المادة 108من قانون الإثبات رقم 107 لسنة 1979 الفقرة أولا" منها على (تكون تأدية اليمين بأن يقول الحالف أقسم ويؤدي الصيغة التي أقرتها المحكمة) .

يلاحظ من هذه الفقرة نجد إنها لم تنص صراحة على صيغة اليمين حيث جاءت كلمة (اقسم) مجردة وكان الأحرى أن تضاف بعد كلمة (أقسم) كلمة (بالله)، لأنه لايجوز

[1]قرار محكمة إستئناف بغداد بصفتها التمييزية رقم 114/حقوقية/84 والؤرخ في 1985/4/15، منشور في مجلة القضاء، العدد الأول و الثاني و الثالث والرابع لسنة 1985 .

الحلف بغير الله، فقد قال الرسول (ص) (إذا حلف أحدكم فليحلف بالله أو ليصمت)، ويحلف اليهودي بالله الذي أنزل التوراة على موسى، والنصراني بالله الذي أنزل الأنجيل على عيسى[1].

ويجب أن تتضمن الصيغة التي أقرتها المحكمة الواقعة القانونية أو التصرف القانوني موضوع الدعوى الكلا" أو الجزء معا" فإذا أدعى شخص بأن له بذمة آخر مبلغا" قدره مليون دينار وعجز المدعي عن الإثبات وآلت الدعوى الى تحليف المدعى عليه اليمين فيجب أن يحلف المدعى عليه بأنه غير مدين للمدعي بمبلغ مليون دينار ولا أقل من هذا المبلغ والله، وذكر الله ثانية في الآخر جاء تعظيما" لليمين .

وإذا كانت ديانة المطلوب تحليفه بأن يؤدي اليمين بصيغة معينة، فيجوز له ان يؤديها وفقا" للأوضاع المقررة في ديانته إذا طلب ذلك وفقا" للفقرة ثانية من المادة 118 من قانون الإثبات التي تنص على أنه (يجوز لمن وجهت إليه اليمين أن يؤديها وفقا" للأوضاع المقررة في ديانته إذا طلب ذلك)، وأن عبارة (إذا طلب ذلك) جاءت في غير صالح موجه اليمين لأنها لا تؤدي الى الغرض الذي قصده موجه اليمين وهو أن يحلف خصمه اليمين التي تؤثر في ذمته، وكان الأفضل بأن يخبر المطلوب تحليفه اليمين بأن يؤدي اليمين وفقا" للأوضاع المقررة في ديانته، ولذلك كان الأولى أن ينص صراحة على أن يكون لموجه اليمين الحق في أن يطلب من القاضي بأن يؤدي خصمه اليمين طبقا" للوضاع المقررة في ديانة ذلك الخصم[2]. وأويد هذا الرأي . وذلك على ألآ تتعارض مع وحدانية الله سبحانه وتعالى.

ويلاحظ أن المادة المشار اليه أعلاها لم تشترط وضع اليد على المصحف عند أداء اليمين ألا أنه يعتبر نوعا" من أنواع تقوية اليمين لم يفرضه المشرع، وقد جرى العمل عليه في المحاكم وتأسيسا" على ذلك فمن يرفض حلف اليمين على تلك الصورة لايعد ناكلا". واليمين قسم يؤديها أحد الخصمين على صحة المدعى به أو عدم صحته أو أخبار عن أمر[3]. ويقرر القاضي تحليف أحد الخصمين لتأييد ادعائه عندما يعجز عن إثبات دعواه بطرق الإثبات المباشرة ويعوزه الدليل لإثبات دعواه ولايكرر حلف اليمين بل يحلف مرة واحدة. كما لايجوز توجيه اليمين بشأن المسائل القانونية لأن إستخلاص الحكم ومعرفة المواد القانونية هو من صميم عمل القاضي.

---

[1] د. صلاح الدين الناهي ، الوجيز في النظرية العامة للألتزامات، 1950 ص 497. و حسين الؤمن، مصدر سابق، ص 161 .

[2] د. أحمد نشأت ، رسالة الإثبات في التعهدات، مصدر سابق، ج2، ط5، 1950، ص 5 .

[3] حسين المؤمن، مصدر سابق، سص 161.

الفرع الرابع

النيابة في اليمين

تنص المادة 112 من قانون الإثبات على أنه (تجري النيابة في طلب التحليف ولاتجري في اليمين).عليه يجوز النيابة والتوكيل في طلب اليمين وردها أوقبولها، ويجوز للوكيل بالخصومة سواء كان محاميا" أو وصيا" أو وليا" أو قيما" أن يطلب تحليف الخصم اليمين، فإذا أدعي أحد الورثة حقا" لمورثهم وطلب المدعي من القاضي توجيه اليمين الى ذلك الخصم فلا يحق لبقية الورثة أن يطلبوا توجيه اليمن الى ذلك الخصم أيضا"، لأن المدعي كان نائبا" عنهم في الدعوى ويصح نيابة عنهم في توجيه اليمين، ولكن لو أدعى شخص مالا" على الميت فله أن يطلب توجيه اليمين لكل وارث على عدم العلم ولا يكتفي بيمين أحدهم لأنه لا يجوز النيابة في اليمين، لأن أداء اليمين يعد عملا" شخصيا" محضا" ويتصل بشخص من توجه اليه ولايجوز فيه التوكيل وعلى هذا الأساس يجب أن توجه اليمين الى الخصم بالذات لا الى نائبه لأن الموضوع لصيق بشخص من توجه اليه اليمين[1]، ويرجع عدم الجواز في النيابة في أداء اليمين الى مانصت به المادة 112 من قانون الإثبات الى أن اليمين تتصل بالألتجاء الى ضمير الخصم وتنعكس آثارها عليه وليس على وكيله أو من ينوب عنه قانونا"، وعلى ذلك لا يمكن توجيه اليمين الى من لم يبلغ الخامسة عشرة من عمره، ولكن يجوز توجيهها الى من بلغ الخامسة عشرة من عمره فيما يملك التصرف فيه من الأعمال المأذون له بها، وتأسيسا" على ذلك لا يقبل توجيه اليمين الى شخص محجور عليه سواء لعلة ، أو سنه ، أو لعقوبة مقيدة للحرية لمدة تزيد على خمس سنوات لأن تصرفات المذكورين بهذا الوصف تكون غير قانونية، كما لايجوز توجيه اليمين الى الوصي أو القيم، الا عن عمل صدر منه كقبض دين للقاصرين أو المحجوزين.

اما الولي المجبر (الأب) فإنه يملك حق التصرف في مال ولده الصغير و لايوجد مانع من توجيه اليمين اليه، عليه فأن اليمين لا توجه الا الى خصم أصلي في الدعوى ويملك أهلية التصرف في الواقعة موضوع الدعوى المطلوب آداء اليمين عليها[2].

أما بخصوص توجيه اليمين الى الشخص المعنوي أو الموظف في الدولة، فلامر كالاتي:

أن حلف اليمين كما سبق أشرنا اليه أمر شخصي بحت يتصل بضمير الشخص و معتقداته لذلك فإن الشخص المعنوي كالمؤسسة والشركة لا توجه اليه اليمين، لأن هذا الشخص يعد قانونا" في حكم قاصر، فلا يتصرف إلا بواسطة من يمثله، وهذا النائب لا يمكنه أداء اليمين إلا فيما يتعلق بشخصه من وقائع لا ماتعلق بالشخص المعنوي الذي يمثله، وقد نقضت محكمة التمييز قرارا" لمحكمة

---

[1] د. أحمد أبو الوفا، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، بيروت ، الدار الجامعية للطباعة والنشر، 1983 ، ص 236

[2] القاضي مهدي صالح محمد أمين، أدلة القانون غير المباشرة ، مصدر سابق، ص 115.

الموضوع لأنها قررت رد دعوى المدعي المميز على اليمين القانونية، إستنادا" الى أحكام المادة 118 من قانون الإثبات ، ولا يرد هنا دعواه بأن المميز عليه إضافة لوظيفته يمثل شخصية معنوية ولا توجه اليه اليمين إلا عن فعل بنفسه أو عن عقد، حيث يجوز لمحكمة الموضوع في هذه الحالة الأسترشاد بأحكام المادة 117 من قانون الإثبات التي تنص أنه إذا حلف شخص على فعله يحلف على البتات وإذا حلف على غيره يحلف على عدم العلم. والعلة في ذلك أن الشخص المعنوي يملك ذمة مالية مستقلة وله حق التقاضي بموجب الفقرتين 3 و 5 من المادة (48) من القانون المدني وحيث إن الذمة المالية المستقلة لشخص ما تحمله أعباء اليمين وأن أهمية التقاضي تستتبع حتما" أهلية من يكون خصما" في الدعوى لحلف اليمين[1]. وقضت محكمة التمييز لإقليم كوردستان بقرارها المرقم 76/الهيئةالمدنية/2016 في 2016/2/29 على أنه (لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلا" ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد أنه صحيح وموافق للقانون من حيث النتيجة عليه قرر تصديقه ورد الأعتراضات التمييزية وتحميل المميز رسم التمييز مع تنويه محكمة الموضوع الى أن شروط المادة 2/205 مرافعات غير متوفرة في اللائحة التمييزية كما أنه لايجوز توجيه اليمين للشخص المعنوي لمراعاة ذلك مستقبلا"....)[2].

ولا توجه اليمين الى الموظف في الدولة لأنه ينوب في مخاصمته عن غيره ولايجوز أن يحلف شخص بالنيابة عمن يقوم مقامه إذ إن قيام الموظف بواجب وظيفته إنما يستند الى ولاية قانونية، ولإن النكول عن اليمين يعد إما تنازلا" أو إقرارا" بصحة الدعوى، فإن ذو الولاية لا يملك هذين الأمرين[3]. وبهذا قضت محكمة تمييز إقليم كوردستان في قرارها المرقم 625/مدني/2013في 2013/8/6والذي قضت (.... أن الموظف لا يحلف إضافة لوظيفته اليمين القانونية لأن قيام الموظف بواجباته يستند الى ولاية قانونية والنكول عن اليمين إما أن يكون بذلا" وفداء أو إقرار بصحة الدعوى وذو الولاية لايملك هذين الأمرين..)[4].

---

[1]الدكنور عباس العبودي،شرح أحكام قانون الإثبات، مصدر سابق، ص 284.

[2]القاضي الدكتور محمد عبدالرحمن السليفاني، قبسات من أحكام القضاء، 2017،مكتبة هه ولير القانونية، ص 151.

[3]الدكتور عباس العبودي، شرح أحكام قانون الإثبات، مصدر سابق ، ص283و 284.

[4]القاضي كيلاني سيد أحمد، الكامل للمباديء القانونية في قضاء محكمة تمييز إقليم كوردستان العراق للسنوات 2012 – 2019،' أربيل ، طبعة أولى 2020، ص 165.

المطلب الثاني

أنواع اليمين

في هذا المطلب نتطرق الى أنواع اليمين حيث هناك نوعان من اليمين، القضائية وغير القضائية، وسنتاولها كالأتي:

اولا":اليمين القضائية:

تصنف اليمين القضائية الى نوعين حاسمة ومتممة وصورهاوهما اللتان تؤدي أمام القضاء، والنوع الثاني هو موضوع البحث.

ثانيا": اليمين غير قضائية:

وهي التي تؤدي أو يتفق عليها خارج القضاء، وتكون تلك اليمين غير منتجة في الدعوى ولا أثر لها في سير الدعوى.

وتقسم اليمين من من الناحية الشرعية الى ثلاثة أقسام:

أ: يمين لغو:

وهي أن يؤدي شخص اليمين على شيء إعتقادا" منه إنه صادق ثم يتبين كذبه وهذه لا أثم فيها ولا كفارة عليه.

ب: يمين غموس:

وهي أن يؤدي الشخص اليمين، بأن يحلف بالله متعمدا" الكذب وهذه اليمين لا تنفع فيها الكفارة، ومن حلفها يكون آثما"، وسميت غموسا" لأنها تغمس صاحبها في النار.

ج: يمين المنعقدة:

هي تلك اليمين التي يؤديها الشخص توكيدا" أو تحقيقا" لما بنى عليها وألتزم به من إيقاع أمر أو تركه وهذه اليمين ليست لها كفارة إذا حنثت كقول الحالف والله لأصوم أو لأترك شرب الخمر[1].

وأن اليمين التي نحن بصددها هي اليمين القضائية التي تدخل في نطاق الإثبات وتفيد الكشف عن الحق المتنازع فيه، وهذه اليمين نوعان يمين حاسمة و يمين متممة.

اليمين الحاسمة: هي التي يحتاجها الخصم عندما يعجز عن إثبات دعواه، فلا يبقى أمامه إلا ان يلجأ الى الأحتكام الى ذمة خصمه ويطلب من القاضي تحليف خصمه اليمين الحاسمة، فإذا طلب توجيه

---

[1] حسين المؤمن ، مصدر سابق ، ص 167 .

هذه اليمين يكون بذلك قد تنازل عن أدلة الإثبات الأخرى' وهذا مانصت عليه المادة 111 من قانون الإثبات[1].

ولكن لايعتبر طلب توجيه اليمين نزولا" عن طرق الإثبات الإخرى إذا جرى توجيه اليمين بصورة خاطئة، بأن كانت أدلة الإثبات الأخرى كافية للحكم في الدعوى، وبهذا المعنى أتجهت محكمة تمييز في قرار لها على أنه (لدى التدقيق والمداولة وجد أن محكمة البداءة قد قضت بحكمها المميز برد دعوى المدعية لأن طلب توجيه اليمين يتضمن النزول عما عداها من طرق الإثبات طبقا" لأحكام المادة 139 من قانون المرافعات المدنية دون أن تلاحظ المحكمة أن طلب توجيه اليمين يعتبر نزولا" عن طرق الإثبات الأخرى إذا جرى توجيه اليمين بصورة صحيحة، أما إذا وجهت خطأ فلا تعتبر نزولا" كما لو كانت أدلة الإثبات الأخرى كافية للحكم في الدعوى وحيث وجد في محاضر المرافعة قد دون فيها أن المدعى عليها (ن) قد سلمت بموجب إضبارة تحرير التركة المجلوبة من محكمة الدكان العائد للمتوفي مورث الطرفين بعد أن قدرت قيمة هذه الأموال المسلمة الى المدعى عليها(ن) وذلك لغرض إدارته فكان المقتضى على المحكمة في هذه الحالة أن تجري حساب حصة المدعية من هذه الأموال طبقا" للقسام الشرعي وبعد الحكم بقيمتها وتكليف المدعية بإثبات مقدار الأرباح بوسائل الإثبات القانونية وعند عجزها عن الإثبات فتمنح المدعية حق تحليف المدعى عليهم اليمين، وحيث أن الحكم المميز صدر خلافا" لأحكام القانون فقرر نقضه.....)[2]، كما وأن محكمة تمييز إقليم كوردستان أصدرت بقرارها المرقم 803/الهيئة المدنية/2019 في 2019/12/22 والذي جاء فيه (.....ولدى إمعان النظر في القرار المميز تبين بأنه غير صحيح ومخالف للقانون ذلك لأن المميز عليها/ المدعى عليها أقرت بمبلغ (1000000) دينار موضوع الدعوى و أوضحت بأنها سلمت الى زوجة المميز/ المدعي نيابة عنه وحيث أن هذا الوفاء لايعتبر مجزيا" لأن الوفاء بالدين يجب أنه يكون للدائن أو نائبه فلا تبرء ذمة المدين إلا إذا أقر الدائن بالوفاء لذا كان على المحكمة الأخذ بالإقرار المذكور وعدم إعتبار المميز/ المدعي عاجز عن الإثبات ومنحه حق توجيه اليمين الحاسمة الى المميز عليها/ المدعى عليها لأن اليمين الموجهة بهذه الصورة تعتبر موجهة مغلوطة ولايعتد بها وحيث أن المحكمة قد جانبت الصواب في قرارها المميز عليه تقرر نقضه.....)[3].

أما اليمين المتممة: هي اليمين التي يلجأ اليها القاضي لإستكمال أدلة الدعوى أو ــتوكيد لأدلة أحد خصومها إذا كان دعواه أو دفعه يجعل الحق المدعى به قريب الأحتمال فهي توجه أساسا" من

---

[1] تنص المادة 111/ أولا" من قانون الإثبات على أنه (طلب توجيه اليمين يتضمن النزول عما عداه من طرق الإثبات بالنسبة للواقعة التي يرد عليها إذا بقي طالبها مصرا" على توجيهها) .

[2]قرار محكمة تمييز رقم 540/ م 2 / 1972 في 10/ 12 / 1972، النشرة القضائية، العدد الرابع، السنة الثالثة، 1974 ، ص 195 .

[3]عبدالجبار عزيز حسن، قاضي محكمة تمييز إقليم كوردستان، مختارات تمييزية لقضاء محكمة تمييز إقليم كوردستان، قسم الإثبات، الجزء الأول، الطبعة الأولى، 2021, ص 86 ــ 87 .

القاضي ويمتلك القاضي في هذا المجال سلطة تقديرية في قبول توجيه اليمين المتممة من الخصم أو رفضه بأسباب مسوغة في محضر الجلسة، وسميت باليمين المتممة لأنها تتم بها أدلة الدعوى، ولا يصح توجيهها إذا توفرت في الدعوى أدلة كافيةأو كانت الدعوى خالية من الدليل[1]، وهذه اليمين موضوع بحثنا سوف نذكرها في المبحث الثاني بالتفصيل.

[1]محمد علي الصوري، التعليق المقارن على مواد قانون الإثبات، ج3 ، مصدر سابق، ص 1171.

المبحـــــــث الثـــانـــــــــي

اليـــميـــن المتـــــــمـــمـــة

اليمين المتممة: هي يمين يوجهها القاضي من تلقاء نفسه الى أي من الخصمين عندما توجد في الدعوى أدلة غير كافية ليتم هذه الأدلة باليمين[1]، وهي طريقة تكميلية لتكوين قناعة المحكمة، لا حسما" لنزاع في ذاته، وهي من حق المحكمة للأستئناس بها، وهي التي تملك حق توجيه هذه اليمين[2]، ويستطيع الخصم هو الآخر أن يقترح على المحكمة توجيه اليمين المتممة ألا أن قرار توجيه هذه اليمين يبقى للمحكمة، فقد نصت المادة 120 من قانون الإثبات على حق المحكمة في توجيه اليمين المتممة من تلقاء نفسها، وأن اليمين المتممة صورة من صور الدور الإيجابي للقاضي في توسيع سلطته في توجيه الدعوى وما يتعلق بها من أدلة بما يكفل التطبيق السليم لأحكام القانون وصولا" الى الحكم العادل في القضية المنظورة، عليه نقسم هذا المبحث الى مطلبين، نخصص المطلب الأول لدراسة سلطة القاضي في توجيه اليمين المتممة، والمطلب الثاني لدراسة أحكام اليمين المتممة.

المطلب الأول

سلطة القاضي في توجيه اليمين المتممة

أن اليمين المتممة هي إجراء تحقيقي، تكميلي، قضائي يقوم به القاضي، فهي متروك أمرها للقاضي فهو الذي يقوم بتوجيهها من تلقاء نفسه الى أي من الخصمين، عليه سوف نقسم هذا المطلب الى فرعين نخصص الفرع الأول موضوع اليمين المتممة وصياغتها ونخصص الفرع الثاني شروط توجيه اليمين المتممة:

الفرع الأول

موضوع اليمين المتممة وصياغتها

نبحث في هذا الفرع أولا" موضوع اليمين المتممة وثانيا" صيغة اليمين المتممة:

أولا": موضوع اليمين المتممة:

تتخذ المحكمة من اليمين المتممة وسيلة لإستكمال ما نقص من أدلة الدعوى التي قدمها أحد الخصمين فتوجه له يمينا" بعد إقرار صياغتها لإستكمال قناعتها بالأدلة المقدمة إليها، لتبنى بعد ذلك

---

[1] د. محمود جمال الدين زكي، االوجيز في النظرية العامة للألتزامات في القانون المدني المصري، ط 2 ، مطبعة جامعة القاهرة، 1978، ص 1141.

[2] الحاكم كيلاني سيد أحمد، اليمين كطريقة من طرق الإثبات، الطبعة الأولى ، اربيل، 2005، ص 21.

حكمها في موضوع الدعوى أو في قيمة ما تحكم به وتتخذ منها غالبا" سببا" للحكم. وموضوع اليمين المتممة نظام تقتضيه العدالة، فضلا" على أن القانون أجاز للقاضي حرية التقدير بشأن ضرورة توجيهها وتحديد من توجه اليه اليمين المتممة من الخصوم، وأن هذا التقدير يتوجب أن يناط بوجه خاص بما يتوافر في الخصم من بواعث الثقة، ويلاحظ من الناحية العملية أن القاضي لا يلجاء الى اليمين المتممة إلا بعد كثير من الحيطة والتروي وبعد تقدير جدوى أهمية هذه اليمين تقديرا" سليما"، وعلى ذلك نجد أن لليمين المتممة دورا" هاما" في حسم كثير من الدعاوي.

فاليمين المتممة ليست دليلا" قائما" بذاته، بل هي إجراء تتخذه المحكمة من تلقاء نفسها بغية وصول الحقيقة وتكون لها بعد ذلك سلطة مطلقة بنتيجتها، وأن اليمين المتممة شرعت أساسا" لراحة ضمير القاضي في الأحوال التي يرى فيهاــ أن الأدلة المقدمة تكاد تكفي إلا أنها ليست قاطعة، وفي الوقت نفسه لايستطيع طرحها جانبا" وعدم الأخذ بها[1]، وبهذا قضت محكمة تمييز لإقليم كوردستان على أنه (لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلا" ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد أنه غير صحيح ومخالف للقانون لأن شهود المدعي لم يتفقوا على تفاصيل المخشلات الذهبية والمدعية نفسها لم تدع بأن لديها رخت مغصوب في الوقت الذي أشار الشهود الى الرخت الذي يبلغ وزنه 171 غم ثم كل شاهد يشير الى قسم من المفردات ثم أن أحد الشهود هو والد المدعية، ثم ليست هناك حاجة للجوء الى الخبرة لأن البنك قدر قيمة الغرام الواحد واحتسابه سهل لايكلف المحكمة عباء فلا داعي لتحميل أطراف الدعوى عبئ المصاريف الزائدة ثم لم تبين المحكمة هل أن الخبير سجل في جدول الخبراء ليتم تحليفه من عدمه، ثم أن الأدلة غير تامة ليتم إكمالها باليمين المتممة ووالد المدعية هو أحد الشهود مع أن القانون قبل مثل هذه الشهادة لسكوت قانون الإثبات عن هذه الناحية الا أن شهادة الأصل للفرع لاتكون بمصاف شهادة الغير هذه كلها نواقص كان على محكمة الموضوع تلافيها قبل إصدار قرار حكمها عليه قرر نقضه.....)[2].

ولايشترط أن تكون الواقعة التي وجهت عليها اليمين المتممة هي الواقعة التي يقوم عليها الإدعاء كله كواقعة القرض، بل يصح أن تكون واقعة أخرى تصلح أن تكون مجرد قرينة على ثبوت الواقعة الأولى أو على نفيها، كما لو دفع المدعى عليه المطالبة الموجهة اليه في دين معين بأنه قد سدده أو سدد قسما" منه، ثم أقرض هو بعد ذلك للمدعي ذاته مبلغا" آخر بعد حلول الدين الأول وإيفائه وأن المدعي سدد له هذا الدين الآخر، فإذن واقعة القرض الثاني وإيفائه تصلح قرينة

---

[1] د. أحمد نشأت، مصدر سابق، ص 52 .

[2] قرار محكمة تمييز إقليم كوردستان المرقم 268/هيئة مدنية/2017 في 2017/7/6, قرار غير منشور.

على سبق إيفاء القرض الأول، ويجوز توجيه اليمين المتممة عليها ليستخلص القاضي من أدائها أو النكول عن أدائها على ثبوت القرض الأول و إيفائه أو على عدم ثبوته[1].

ويشترط أن تكون الواقعة التي وجهت عليها اليمين المتممة متعلقة بالدعوى ومنتجة فيها، فتوجه اليمين المتممة لإثبات واقعة الوفاء أو المقاصة بالدين متعلق بالدعوى ومنتج فيها بنفس الوقت، وأن تكون الواقعة محددة تحديدا" كافيا"، وأن تكون جائز قبولها قانونا"، وغير مخالفة للنظام العام و الآداب، فلا يجوز توجيه اليمين المتممة لإثبات دين القمار أو الربا الفاحش وغير ذلك[2]. كما لايجوز توجيه اليمين المتممة بشأن مسألة من المسائل القانونية لأن المسائل القانونية يعود التحقق منها الى المحكمة ولا شأن للخصوم فيها، كما ولايصح أن توجه الى المتهم في الدعوى المدنية المرتبطة بالدعوى الجنائية ، ولا الى المدعي بالحق الشخصي[3].

كما وأن اليمين المتممة يجوز توجيهها في أية حالة كانت عليها الدعوى، أما إذا أفهمت المحكمة ختام المرافعة، ورأت أن هناك محلا" لتوجيه اليمين المتممة فلها أن تقرر فتح باب المرافعة مجددا"، وأيضا" يجوز توجيه اليمين المتممة امام محكمة الأستئناف ولأول مرة. وإذا وجهت المحكمة اليمين المتممة لأحد الخصمين وكانت الأدلة التي قدمها بالدعوى كاملا" وحلفها فماحكم ذلك؟

الجواب على ذلك يكون الحكم صحيحا" ويكون توجيه القاضي لليمين زائدة، أما إذا نكل من وجهت أليه اليمين عن أدائها وتبين من تدقيق أوراق الدعوى أن الأدلة التي قدمها في الدعوى كاملة فلا أثر لنكوله طالما أن الحق قد ثبت بالأدلة المقدمة وإذا حكمت المحكمة بعكس ذلك كان قرارها مشوبا" بالعيب ومعرضا" للنقض أمام محكمة التمييز[4].

ولإثبات الإدعاء باليمين المتممة عملا" بأحكام المادة 120 من قانون الإثبات رقم 107 لسنة 1979 فقد جاء في قرار لمحكمة التمييز لإقليم كوردستان التي تنص على أنه (لدى التدقيق والمداولة وجد أن التمييز مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلا"، وتبين ان المحكمة قضت بإلزام المميز بإعادة المخشلات الذهبية المذكورة في الحكم او اقيامها بعد أن ثبت دعوى المدعية بالبينة الشخصية المعززة باليمين المتممة المنصوص عليها في المادة 120 من قانون الإثبات فبنت على ذلك حكمها في موضوع الدعوى لذا يكون الحكم المميز صحيحا" وموافقا" للقانون عليه قرر تصديقه.....)[5].

---

[1]د. سليمان المرقس، ، مصدر سابق، ص ، 203 .

[2]د. أحمد نشأت، مصدر سابق، ص 28. وأدوار عبد، قواعد الإثبات في القضايا المدنية والتجارية، الجزء الثاني، بيروت، مطبعة ستاركو، 1962، ص 418.

[3]محمد علي الصوري ، مصدر سابق، ص 1176 .

[4]أدوارد عبد، المصدر السابق، ص 452.

[5]قرار محكمة تمييز إقليم كوردستان المرقم 814/الهيئة المدنية/2013 في 2013/12/5، غير منشور.

ثانيا": صيغة اليمين المتممة:

القاضي هو الذي يتولى صياغة اليمين المتممة، ويقع على عاتقه أن يبين الوقائع المراد التحليف عليها عملا" بأحكام المادة (115) من قانون الإثبات، عليه أن يذكر صيغة اليمين بعبارة واضحة، وحيث أن اليمين المتممة ملك القاضي فهو يقوم بتوجيهها من تلقاء نفسه أو تأسيسا" على إقتراح من أحد الخصوم ويؤدي المطلوب حلفه اليمين المتممة بالصيغة التي أقرتها المحكمة، وقد أجاز القانون بأن يؤدي المطلوب تحليفه اليمين بحسب ديانته إذا طلب ذلك عملا" بأحكام الفقرة ثانيا" من المادة 108 من قانون الإثبات، كما ونصت المادة 123 من قانون اليه أعلاه على أنه (لا يجوز للخصم الذي وجهت إليه المحكمة اليمين المتممة أن يردها على الخصم الآخر)، والسبب في ذلك لأن هذه اليمين موجهة من المحكمة وليس من الخصم هذا من جهة، ومن جهة أخرى لأنها تعتبر إجراء تلجأ اليه المحكمة لأستقصاء الحقيقة لأستكمال قناعتها والأطمئنان على حكمها وليست إحتكاما" الى ضمير الخصم حتى يكون بمقدور من أحتكم الى ضميره أن يحتكم هو الآخر على ضمير خصمه برد اليمين عليه[1].

الفرع الثاني

شروط توجيه اليمين المتممة

سبق وأن بينا أن المحكمة تقوم بتوجيه اليمين المتممة من تلقاء نفسها للخصم الذي ليس لديه دليل كامل تتطلب توجيه اليمين المتممة توفر عدة شروط، فقد نصت المادة (121) من قانون الإثبات على أنه (يشترط في توجيه اليمين المتممة ألا يكون في الدعوى دليل كامل، وألا تكون الدعوى خالية من أي دليل) وبهذا المعنى قررت محكمة تمييز لإقليم كوردستان بقرارها المرقم 64/ الهيئة المدنية / 2002 في 4 / 2 / 2002 والذي ورد فيه (.... وجد أن وكيل المدعى عليه دفع دعوى المدعية بأن المواد المحكوم بها كانت موجودة في الغرفة الوحيدة التي كان المتقاضيان يعيشان فيها والتي هي بمثابة دار الزوجية وأن المستقر عليه هو أن المواد التي يأتي بها الزوج الاى دار الزوجية ويضعها تحت تصرف الزوجة تعتبر هبة منه لها ولا يصح الرجوع عن الهبة بين الزوجين وكان على المحكمة عدم توجيه اليمين المتممة الى المدعية طالما أنها رجحت بينة المدعية شخصية عل بينة المدعى عليه بمالها من سلطة تقدير الشهادة من الناحيتين الموضوعية والشخصية وترجيح شهادة على أخرى عملا"

[1] د. سعدون العامري، مصدر سابق، ص 127.

بأحكام المادة 82 من قانون الإثبات وذلك لعدم جواز الجمع بين الأخذ بالشهادة وترجيحها وبين اليمين المتممة والتي يشترط لتوجيهها ألا يكون في الدعوى دليل كامل كما نصت على ذلك المادة 121 من قانون الإثبات)[1]، ولا يشترط في هذه أن يكون الدليل غير الكامل دليلا" كتابيا" وبالتالي أن يكون هناك مبدأ ثبوت بالكتابة، بل يصح توجيه اليمين المتممة حيث يوجد دليل ناقص من كتابة أو شهادة أو قرينة حيث يمكن الإثبات بهما كما يمكن أن تكمل باليمين المتممة، ويقال في هذه الأحوال أن هناك (مبدأ ثبوت قانوني)، عليه تنهض اليمين المتممة في حالة مبدأ الثبوت القانوني، والمقصود بمبدأ ثبوت القانوني بخصوص اليمين المتممة هو أن تكون الأدلة المقدمة بالدعوى ناقصة تجعل الحق المدعى به قريب الأحتمال وبناء على ذلك لا توجه هذه اليمين إذا قدم الخصم الدليل المقنع للمحكمة وكافية للأستناد اليه في الحكم، ويعتبر مبدأ ثبوت القانوني في رأي الفقه والقضاء الإقرار الجزئي[2].

ويتضح أن شروط اليمين المتممة هو أن يكون لدى الخصوم مبدأ ثبوت قانوني ولكن لا يرقى الى مرتبة الدليل الكامل، وفي حالة توفر أدلة ناقصة لأحد طرفي الدعوى توجه المحكمة اليمين المتممة الى من تكون أدلته أقوى من خصمه الآخر، ويعود ذلك الى سلطة المحكمة التقديرية، وبما لها من رقابة وسلطة في وزن الأدلة المقدمة والى مدى إطمئنان المحكمة الى من يوحي اليها منها بثقة أكبر[3]. والسؤال الذي يطرح نفسه إذا قدم الخصمان في الدعوى أدلة متكافئة ولا ترقى أدلة أي منهما الى مرتبة الدليل الكامل بحيث يمكن الأستناد إليها في الحكم، فلمن توجه اليمين المتممه؟

الجواب: لا يجوز للقاضي أن يوجه اليمين المتممة الى كلا الخصمين، و لكن القاضي عند أتخاذه جميع هذه الإجراءات المذكورة بالخيار في توجيه اليمين المتممة الى من هو أكثر ثقة دون أن يتقيد بقاعدة معينة[4]، عليه للمحكمة دورا" إيجابيا" وبما لها من السلطة تقديرية في تكوين قناعتها بأن تقوم بنفسها في تكملة الدليل الناقص الذي قدمه أحد الخصمين، ومن هذه التطبيقات قرار محكمة تمييز العراق المرقم 1246/صلحية/67 في 1967/10/7 والذي جاء فيه (لدى التدقيق والمداولة وجد أن الحكم المميز لما أستند أليه من أسباب موافقة للقانون والأعتراضات التمييزية غير واردة حيث أستند الحكم الى بينة المدعية ويمينها المتممة مع العلم أن شهادة الخال لأبن أخته تسمع قانونا"

---

[1] القاضي فلاح كريم وناس آل جحيش، قاضي محكمة إستئناف واسط الإتحادية، منشور في المختار من قضاء محكمة تمييز الأتحادية ومحكمة تمييز إقليم كوردستان ومحاكم الإستئناف بصفتها التمييزية، تطبيقات قانون الإثبات ، ط 1 ، 2018 ، ص 429 .

[2] محمد علي الصوري، مصدر سابق، ص 1186 .

[3] د. محمود جمال الدين زكي، مصدر سابق، ص 1141، و د. أحمد نشأت، مصدر سابق، ص 169 .

[4] د. عبدالرزاق السنهوري، الوسيط، ج 2 ، مصدر سابق، ص 577 .

كما أن للمحكمة أــن توجه اليمين المتممة من تلقاء نفسها إن كانت الدعوى غير خالية من الدليل، أو كان الدليل غير كامل لتبنى على ذلك حكمها في موضوع الدعوى وذلك إستنتادا" لحكم المادة (483) من القانون المدني[1]. وهناك إتجاه في حال هذه أن تعتبر المحكمة المدعي عاجزا" عن الإثبات ومنحه حق تحليف خصمه اليمين الحاسمة.

عليه يشترط لتوجيه اليمين المتممة توفر الشروط الأتية:

أولا": أن لايكون في الدعوى دليل كامل:

ويقصد بذلك أن لايكون في الدعوى دليل قانوني كامل يؤدي الى إنهاء النزاع بين الخصوم، لأنه إذا وجد دليل كامل في الدعوى توجب على القاضي أن يحكم وفق هذا الدليل، فلا تحتاج المحكمة اللجوء الى توجيه اليمين المتممة، وكما ذكرنا آنفا" فلكي توجه اليمين المتممة يجب أن يكون في الدعوى مبدأ ثبوت بالكتابة أو شهادة أو قرينة قضائية لم يطمئن إليها القاضي، أي دليل ناقص يجعل من الحق المدعى به قريب الأحتمال ولكنه لايصل الى درجة إقتناع القاضي[2]، لأن القاضي هو وحده صاحب الحرية ويقرر ما إذا كان هناك حاجة لتوجيه اليمين المتممة.

وتجدر الأشارة الى أنه يجب أن يتوفر في الخصم الذي توجه إليه اليمين المتممة أهلية التقاضي، كما يجب أن توجه الى الخصم الأصلي في الدعوى، ويجوز للقاضي أن يوجه اليمين المتممة في أية حالة تكون عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة الأستئناف، ويجوز للقاضي بعد إفهام ختام المرافعة أن يقرر فتح باب المرافعة من جديد ويوجه اليمين المتممة الى الخصم الذي قدم الأدلة غير كاملة إذا وجد من تدقيق الدعوى أن الأدلة المقدمة في الدعوى غير كافية بذاتها لبناء للحكم عليها[3].

ثانيا": أن لا تكون الدعوى خالية من أي دليل:

يشترط لتوجيه اليمين المتممة أن يكون في الدعوى دليل ناقص، لأنه إذا كانت الدعوى خالية من أي دليل فلا محل في توجيه اليمين المتممة، لأنها ليست إلا وسيلة تتم قناعة القاضي في إصدار الحكم، بعبارة أخرى لايجوز للمحكمة الإستناد الى اليمين المتممة لوحدها كدليل في الدعوى لأنها شرعت لأكمال مانقص من أدلة الدعوى لكنها لا تقوم مقامه، فإذا لم تكن بينة المدعي كافية فعلى المحكمة أن توجه من تلقاء نفسها اليمين المتممة، وقد قضت محكمة تمييز لإقليم كوردستان في

---

[1] محمد علي الصوري، مصدر سابق، ص 1178، ويقابل المادة 120 من قانون الإثبات رقم 107 لسنة 1979.

[2] الدكتور عصمت عبدالمجيد بكر، أصول الإثبات، دراسة مقارنة في ضوء أحكام قانون الإثبات العراقي والتشريعات المقارنة والتطبيقلات القضائية ودور التقنيات العلمية في الإثبات، منشورات جامعة جيهان، أربيل الطبعة الأولى 2012، ص 414.

[3] د. سليمان المرقس، مصدر سابق، ص 201.

قرارها المرقم 620/الهيئة المدنية/2019 في 2019/11/7 بمايلي (.....لأن المحكمة استمعت الى البينة الشخصية والتي جاءت مؤيدة لدعوى المميز عليها / المدعية وأداءها اليمين المتممة الموجهة إليها إكمالا" لنقص الأدلة فيما يخص وزن المخشلات الذهبية المغصوبة عليه تقرر تصديق القرار المميز....)[1]، أما إذا كانت الدعوى خالية من أي دليل فإن المدعي يعد عاجزا" عن الإثبات وللمحكمة أن تمنحه حق تحليف المدعى عليه اليمين الحاسمة، وبهذا المعنى قررت محكمة التمييز في قرارها المرقم 434/ الهيئة الإستئنافية منقول/2021 في 2021/2/9والذي جاء فيه (..... فكان على المحكمة تكليف المدعي بإثبات المبلغ المدعى به بدليل إثبات معتبر قانونا"، وبخلافه يمنح حق طلب تحليف المدع ى عليه اليمين الحاسمة بعد تسطير صيغتها في محضر الجلسة.....)[2].

ويجب ان يكون الواقعة موضوع اليمين المتممة منتجة في الدعوى حيث من شأن أداء اليمين تكملة أو تقوية ما تتضمنه الدعوى من أدلة الإثبات ، كما ينبغي أن لا تكون مخالف للنظام العام[3].

كما وأن الفقرة ثالثا" من المادة 11 من قانون الإثبات أستثنى المسائل غير المالية من أحكامه إذا كان هناك دليل شرعي خاص، ولايجوز توجيه اليمين المتممة في هذه الحالة، وبهذا قضت محكمة تمييز على أنه (.....الحكم المميز وجد أنه غير صحيح ومخالف للشرع والقانون لأن الفقرة ثالثا" من المادة 11 من قانون الإثبات رقم 107 لسنة 1979 المعدل نصت على استثناء المسائل غير المالية من احكامه إذا كان هناك دليل شرعي خاص وحيث أن الطلاق لايمكن إثباته الا ببينة شرعية معتبرة ومنها شهادة الشاهدين إذ ان الطلاق ليس بمال ولا المقصود منه المال والفقهاء لم يجمعوا على مدلول النكول عن اليمين بأنه إقرار فالمدعى عليه غائب عن المرافعة وقرار نكوله عن اليمين لايعد نكولا" حقيقيا" بل حكميا" لذا فلا إعتبار له وذهب المالكية أيضا" الى أن دعوى الأحوال الشخصية التي ليست مالا" كالطلاق تقبل فيها هذا اليمين وقاموا بقياس النكول عن اليمين المتممة التي لا تقبل الا في قضايا المال وأنها تعتبر حجة ضعيفة هذا من جهة ومن جهة أخرى ..... عليه قرر نقض الحكم المميز...)[4]

ولايجوز توجيه اليمين المتممة الى الخصمين في الدعوى في آن واحد إنما يجب توجيهها الى أحدهما دون الآخر، ولايجوز توجيه هذه اليمين الى الدائن الذي يرفع الدعوى بأسم مدينه بل توجيهها الى المدين بالذات بعد إدخاله في الدعوى لأنه هو الخصم الأصلي في الدعوى[5].

---

[1]القاضي عبدالجبار عزيز حسن،مختارات تمييزية، مصدر سابق ، ص 84.

[2]المدرس المساعد وهب سامي محسن و هناء صالح خربيط، المباديء والأجتهادات القضائية في قانون الإثبات العراقي رقم 107 لسنة 1979، بغداد، 2022مكتبة صباح، ص 243.

[3]الدكتور عصمت عبدالمجيد بكر، أصول الإثبات، المصدر السابق، ص 416.

[4]قرار محكمة تمييز إقليم كوردستان المرقم 39/ شخصية/2010 في 2010/2/9 ، قرار غير منشور.

[5]د. أحمد نشأت، مصدر سابق، ص 170.

وللقاضي الرجوع عن قراره الذي تضمن توجيه اليمين المتممة بمسوغ قانوني، كما يجوز أن يقضي ضد الخصم الذي أدى اليمين المتممة أو أن يقضي لمصلحته بعد أن نكل الخصم عن حلفها، لأن اليمين المتممة هي إجراء تحقيقي ودليل إثبات تكميلي ذو قوة محدودة في الإثبات, وتوجيهها لا يتحتم الإستناد عليها للفصل في النزاع كما هو الحال في اليمين الحاسمة، ولهذا السبب لاتعتبر اليمين المتممة حجة قاطعة ملزمة، بل يكون للقاضي مطلق الحرية في الإعتماد أو التجاوز عنها، فله أن يقضي على أساس اليمين التي أديت أو على أساس عناصر إثبات أخرى أجتمعت له قبل أداء هذه اليمين أو بعد أداءها[1]. فإذا لم تأخذ المحكمة بها عليها ببيان أسباب ذلك إستنادا" لأحكام المادة 17/ ثالثا" من قانون الإثبات .

المطلب الثاني

آثار اليمين المتممة

يتحدد موقف القاضي من الآثار التي تترتب على توجيه اليمين المتممة، فإذا وجهت اليمين المتممة الى الخصم فليس له إلا حلفها أو الأمتناع عن حلفها وتترتب آثار على الحلف و الإمتناع، وهذه الآثار هي:

أولا":أثر حلف الخصم لليمين المتممة:

على الخصم الذي وجهت إليه اليمين المتممة أن يؤديها بنفسه ولا يجوز له ردها الى خصمه, ولا يجوز له أن يوكل غيره في الحلف لأن الغرض من حلف اليمين المتممة تأكيد الإدعاء في الدعوى مع تعزيز هذا التأكيد و الأدعاء، فإذا أدى الخصم اليمين المتممة قضت المحكمة لصالحه، وإن كان غير ملزم لها[2]، فقد يحصل أن المحكمة تجد بعد تحليف الخصم لليمين المتممة وقبل إصدار قرار الحكم فيه الأدلة كافية بأن إدعاء الخصم الذي حلف اليمين المتممة غير صحيح، في هذه الحالة بإمكان المحكمة أن تحكم ضد من حلف هذه اليمين، كذلك بإمكان محكمة الإستئناف أن تلاحظ أن الأدلة المقدمة بالدعوى قد أصبحت كافية، أو أن الدعوى خالية من الدليل وبذلك لا يصح توجيه اليمين المتممة، أي أن لمحكمة الإستئناف أن توصل الى نتائج تختلف عن النتائج التي توصلت إليها محكمة البداءة نتيجة حلف اليمين المتممة أو يتبين لها بأن توجيهها غير ملزمة لتوفر أدلة كافية، أو ترجيح توجيهها للخصم الآخر في الدعوى[3].

---

[1]محمد علي الصوري، مصدر سابق، ص 1181.

[2]الدكتورعصمت عبدالمجيد بكر، طرق الإثبات، منشورات زين الحقوقية، بيروت ـ لبنان،طبعة الأولى ، 2017، ص 588.

[3]د. أحمد نمشأت ، مصدر سابق، ص 175.

وعندما يلجأ القاضي الى اليمين المتممة إنما ذلك لإتمام ماقدم اليه من أدلة لتكوين أو تعزيز قناعته، فإذا حلفت اليمين المتممة فإن الواقعة تصبح ثابتة ولا يصح قبول أدلة بشأن واقعة قرر القاضي مقدما" ثبوتها معلقا" على حلف اليمين المتممة لأن تقدير الأدلة أو ترجيح الأدلة يتم قبل توجيه هذه اليمين[1]. وعند تمعن لهذا الرأي نجد أنه ساوى بين دور اليمين المتممة واليمين الحاسمة في إنهاء النزاع في الدعوى، في حين أن اليمين المتممة هي إجراء خوله القانون للقاضي للجوء إليها في حالة عدم كفاية الأدلة لتكملتها، أو بعبارة أخرى إذا كانت الأدلة المقدمة في الدعوى كافية ومقنعة أنتفت الحاجة الى اليمين المتممة ولهذا نؤيد منح القاضي الحق بالرجوع عن اليمين المتممة بعد تحليفها إذا أثبت الدعوى بطرق الإثبات الأخرى.

والمحكمة مقيدة بتوجيه هذه اليمين عندما تكون الدعوى غير خالية من أي دليل ولا تتوفر في الدعوى أدلة منتجة تفيد الحكم وكافية لأصداره، وفي هذه الحالة يجوز للمحكمة أن تؤكد قناعتها بالدعوى بتوجيه اليمين المتممة.

ثانيا": أثر نكول عن حلف اليمين المتممة:

حكم النكول عن حلف اليمين المتممة كحكم حلفها من حيث أنها غير ملزمة للقاضي أو المحكمة ولا يتحتم بالضرورة أن يحكمبالإستناد إليه، وبما أن اليمين المتممة وسيلة أو إجراء يلجاء إليها القاضي لأكمال مانقص من الأدلة المقدمة، فإن كل مايترتب على النكول عن أدائها أن تبقى الأدلة المقدمة في الدعوى ناقصة، وأكثر من ذلك قد يحصل الشك لدى المحكمة في صحة الإدعاء وحينئذ تحكم المحكمة ضده[2].

أما إذا وجدت المحكمة من التدقيق إضبارة الدعوى أن الأدلة المقدمة كافية ومقنعة أو قدمت أدلة أخرى لتكمل الأدلة الناقصة الموجودة في الدعوى، فتحكم المحكمة لمصلحة الخصم الذي نكل عن أداء هذا اليمين دون الأعتداد بنكول، وأن النكول عن حلف اليمين المتممة قد يؤدي الى فصل في النزاع وقد لاتؤدي لأنها ليست حجة قاطعة ولا تقيد المحكمة بنتيجتها، لأنه سبق وإن رأينا أن اليمين المتممة إجراء من إجراءات التحقيق ودليل إثبات تكميلي ذا قوة محدودة في الإثبات[3].

ويجوز للقاضي في حالة نكول الخصم الذي وجهت اليه هذه اليمين أن يوجهها الى الخصم الآخر، فإذا حلف هذا الخصم الذي وجهت اليه اليمين المتممة بعد نكول خصمه قضي لمصلحته، وإذا نكل هذا الخصم أيضا" رجع القاضي الى وزن الأدلة والحكم برد الدعوى إذا وجد أن الأدلة غير كافية لإثباتها[4].

---

[1]د. آدم وهيب النداوي، دور الحاكم المدني في الإثبات، ط1، بغداد، الدار العربية للطابعة و النشر، 1976، ص 375.
[2]د. آدم وهيب النداوي، شرح قانون الإثبات، ط2، بغداد، 1986، ص 261
[3]الدكتور عباس العبودي، شرح أحكام قانون الإثبات العراقي، الطبعة الثانية، 1997، ص 270.
[4]الدكتور عصمت عبدالمجيد بكر، طرق الإثبات، المصدر السابق، ص 590.

أما إذا قام الخصم الذي صدر الحكم ضده بأستئناف الحكم فإن لمحكمة الإستئناف مطلق الحرية، ولا تتقيد بما رتبه محكمة البداءة على النكول عن اليمين المتممة، قد تقضي لصالحه رغم نكوله عن أداء هذه اليمين،أو ترى بأن الخصم الذي يوجه اليه اليمين المتممة هو الخصم الآخر لترجيح أدلته على أدلة الخصم الذي نكل عن أداء اليمين، فتنظر محكمة الأستئناف بالدعوى مجددا" من أول مراحلها ولا تتقيد بتوجيه الدعوى ولا تكتفي بأداءها أمام محكمة البداءة، فقد تكون لمحكمة الإستئناف رأي آخر عن رأي محكمة البداءة، فيمكن أن ترى أن اليمين المتممة التي وجهتها محكمة البداءة لأي من الخصمين لا موجب لها لإنعدام الدليل، أو أن الأدلة المتحصلة في الدعوى كافية ومقنعة للحكم عليه ليس لحلف هذه اليمين أية أثر في الدعوى[1]. أو توجه اليمين المتممة الى الخصم الناكل عن حلفها أمام امحكمة البداءة مرة أخرى، في هذه الحالة لاخيار له أما أن يحلفها أو ينكل عنها[2].

ويجوز للخصم أن يثبت كذب اليمين المتممة توصلا" لإلغاء الحكم في الإستئناف أو للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي الحقها به الحكم الذي صدر على أساس صحة ماحلف به، وذلك خلافا" لليمين الحاسمة التي لايجوز إثبات كذبها بعد حلفها[3].

---

[1] القاضي محمد أحمد عمر، حجية اليمين في الدعوى المدنية، منظمة طبع ونشر الثقافة القانونية،2013،ص 42.

[2] د. سليمان مرقس، من طرق الإثبات الإقرار و اليمين و إجراءاتهما، المصدر السابق، ص 205.

[3] الدكتور عباس العبودي، المصدر السابق، ص 271.

المبحث الثالث

صور اليمين والمقارنة بين اليمين المتممة واليمين الحاسمة

نقسم هذا المبحث الى مطلبين نخصص المطلب الأول لصور اليمين و نعرض في المطلب الثاني المقارنة بين اليمين المتممة واليمين الحاسمة:

المطلب الأول

صور اليمين

هناك صور خاصة من اليمين المتممة أشار إليها قانون الإثبات و قانون المرافعات المدنية، يوجهها القاضي في حالات معينة، وتختلف هذه الصور عن اليمين المتممة في بعض الأحكام ونبحث فيهذه الصور في الفروع الآتية:

الفرع الأول

يمين التقويم (يمين التقدير)

هي صورة خاصة من صور اليمين المتممة موضوعها تقدير أو تحديد قيمة ولكنها تتميز بوصفها لا توجه إلا الى المدعي، فهي يمين يوجهها القاضي من تلقاء نفسه الى المدعي الذي يطالب بإسترداد شيء، إذا كان أصل حقه ثابتا" ولكن أستحال تقدير قيمته، لفقدانه أو هلاكه بسبب ما، فتوجه هذه اليمين الى المودع أي المدعي لتحديد قيمة الوديعة أثناء هلاكها بخطأ الوديع وأستحال ردها عينا"[1]،أو فقد محفظة أحد نزلاء الفندق، أو في حالة بيع أو إيجار أو فسخ وقد أخذ المشرع العراقي بعين الأعتبار إحتمال مبالغة المدعي في تقدير قيمة المدعى به، لذلك أشترط لقبولها توافر شرطين نصت عليهما المادة (122) من قانون الإثبات على أنه:

أولا": لايجوز للمحكمةأن توجه للمدعي اليمين المتممة لتحديد قيمة المدعى به إلا إذا أستحال تحديد هذه القيمة بطريقة أخرى. وبهذا قضت محكمة تمييز بقرارها المرقم 581/حقوقية ثانية/70في 1970/5/20 على أنه (..... لايجوز للمحكمة أن توجه للمدعي اليمين المتممة لتحديد قيمة المدعى به إلا إذا أستحال تحديد هذه القيمة بطريقة

---

[1] د. محمود جمال الدين زكي، مصدر سابق، ص 1143.

أخرى، في حين أن هذه القضية لا يستحيل على الخبير تقدير قيمة هذه الأشياء المدعى بها بأوصافها المبينة بالقائمة وأثناء المرافعة كما يمكن تقدير قيمتها بمشاهدتها والكشف عليها من قبل المحكمة وبمعرفة الخبير.....)[1].

ثانيا":وتحدد المحكمة في هذه الحالة حد أقصى للقيمة التي يصدق فيها المدعي بيمينه.

والسبب في هذا التقييد هو أن القاضي يلجأ الى ذمة المدعي في التقدير، ومن حيث حجية هذه اليمين في الإثبات فلها نفس حجية اليمين المتممة حيث أنهما لايقيدان القاضي، فيجوز للقاضي أن يحكم بمبلغ أقل من مبلغ المحلف عليه إذا بالغت المدعي في تقديره[2]. ولايجوز رد هذه اليمين الى الخصم الآخر، ولايترتب على نكول المدعي عن حلفها خسارته للدعوى. وللمحكمة الأستئناف أن توجه هذه اليمين للمدعي بعد أن تأخذ بنظر الإعتبار كل الظروف و الأدلة التي يكون أحد الخصوم يقدم إليها خلافا" لما قدمه الخصم الآخر أمام محكمة البداءة.

وبهذا قضت محكمة تمييز إقليم كوردستان بقرارها المرقم 169/الهيئة المدنية/2016 في 2016/5/15 والتي على أنه (..... الحكم المميز وجد أنه غير صحيح ومخالف للقانون لأن اليمين المتممة الموجهة للمدعية في الجلسة 2015/1/25 غير أصولية إذ لم تحلف المدعية على مفردات الأثاث وأنواعها ثم يجب تحديد قيمتها بعد تحديد نوع وسنة صنع الأثاث بالنسبة للمكيفات والثلاجة والغسالة والفيديو ومثيلاتها، ثم يجب تحديد قيمة المدعى به باليمين المتممة التي تسمى بيمين التقويم في مثل هذه الحالات وذلك عند تعذر تقدير قمتها بطريقة أخرى، عليه قرر نقض الحكم المميز.....)[3].

يتضح ومما تقدم أن لتوجيه هذه اليمين يجب توفر عدة الشروط وهي:

1. ان يكون موضوع الدعوى إسترداد شيء أصبح رده عينا" مستحيلا"، سواء بفعل المدعى عليه أو غيره أو أي سبب يجعل المدعى عليه مسؤولا" عن هذا الشيء[4].
2. أن يحدد القاضي حدا" أقصى للقيمة التي يصدق فيها بيمينه، والعبرة من هذا التقييد كون المحكمة تركت الى ذمة المدعي لتقدير قيمة مصالحه الذاتية[5].

---

[1]محمد علي الصوري، مصدر سابق ، الجزء الثالث، ص 1204.

[2]الدكتور عبدالرزاق السنهوري، الوسيط، مصدر سابق، ج2، ص 965،

[3]القاضي الدكتور محمد عبدالرحمن سليفاني، قبسات من أحكام القضاء ،المصدر السابق، ص 155.

[4]د. توفيق حسن فرج ، فواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، الأسكندرية مؤسسة الثقافة الجامعية،1982 ص 185.

[5]د. أحمد أبوالوفا، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص 238.

3. أستحالة تحديد قيمة الدعوى بطريقة أخرى من قبل المحكمة بعد أن يسببها، لأنه في حالة وجود وسيلة أخرى لايلجأ القاضي الى يمين التقويم.

وأن هذه اليمين تتفق مع اليمين المتممة (الأصلية) في أمور وتختلف عنها في أمور أخرى والآتي:

أ: أن اليمين المتممة توجهها المحكمة على جوهر وأساس الدعوى أي الشيء المدعى به أو الدفع الذي أورده المدعى عليه بينما يمين التقويم توجه لتحديد قيمة المدعى به ليس إلا وذلك عندما تكون أصل الحق ثابتا"، ومن ناحية أخرى فأن الخصم الذي توجه اليه اليمين المتممة قد يكون المدعي أو المدعى عليه، بينما يمين التقويم توجه الى المدعي فقط الذي يطالب بأسترداد الشيء[1].

ب: كما أنه توجه اليمين المتممة في حالة إذا كانت موضوع الدعوى ناقص الأدلة أو حجيته غير كامل، في حين أن يمين التقويم لا توجه إلا إذا كان موضوع الدعوى ثابتا صحته لكن الإختلاف القائم على تقدير ومبلغ القيمة فقط .

أما من حيث الأتفاق فإن اليمين المتممة تتفق مع يمين التقويم من حيث الرد فلا يجوز ردها على المدعى عليه، كما أن المحكمة غير مقيدة بموجبها، ولمحكمة الأستئناف أن تنقص أو تزيد في المبلغ الذي حكمت به محكمة البداءة في كلتاها.

أما في حالة ثبوت كذب هذه اليمين وذلك بالمبالغة في قيمة المدعى به لا يستحق الحالف عقوبة جزائية بسبب حسن النيةوذلك قول بعض الشراح[2]، ولكن أن الذي يحلف اليمين الكاذبة يتوجب معاقبته جزائيا" سواء كان الحلف على قيمة المدعى به أو على أصل الدعوى وسيان بين قليل وكثير في الحلف في حالة ثبوته أنه حلف كذبا"[3]، ونحن لانؤيد توجيه المحكمة لهذه اليمين إلا إذا أستحال تحديد قيمة المدعى به بطرق أخرى.

الفرع الثاني

يمين الأستظهار

أن يمين الإستظهار صورة من صور اليمين المتممة، لأنها تعزز دليلا" غير كامل في الدعوى وتوجهها المحكمة من تلقاء نفسهابالصيغة المقررة قانونا" وإن لم يطلبها الورثة[4]، ولايصح ردها

---

[1] د.عبدالرزاق السنهوري، الوسيط ، ج2 ، مصدر سابق، ص 595.

[2] أدوارد عيد، قواعد الإثبات، مصدر سابق، ص 462.

[3] تنص المادة 258 من قانون العقوبات العراقي رقم 111لسنة 1969 على أنه (يعاقب بالحبيس من ألزم من الخصوم في الدعوى المدنية باليمين أو ردت عليه فحلف كذبا" ويعفي من العقاب من رجع الى الحق بعد أدائه اليمين الكاذبة وقبل صدور حكم في موضوع الدعوى).

[4] الدكتور عصمت عبدالمجيد، طرق الإثبات، مصدر سابق، ص 594.

على الخصم، ويمين الإستظهار تعتبر يمينا" إجبارية يوجهها القاضي الى الخصم الذي يعينه القانون بالذات فيكون ملزما" بحلفها وإلا أعتبر ناكلا" وخسر ماوجهت به، فقد نصت المادة (124) من قانون الإثبات على أنه (تحلف المحكمة من تلقاء نفسها من أدعى حقا" في التركة وأثبته، يمينا" على أنه لم يستوف هذا الحق بنفسه، ولابغيره من المتوفي ولا أبرأه ولا أحاله المتوفي على غيره، ولا أستوفى دينه من الغير، وليس للمتوفي في مقابل هذا الحق دين أو رهن لديه)، حيث أنها تنطوي على مزيد من التحقق وإستظهار مايكون قد أنطوى على خفاء خشية ان يكون المدعي غير محق في دعواه ويصدر حكم لصالحه يرفضه العدل[1].

وأن المشرع في القانون الإثبات رقم 107 لسنة 1979 ذكر يمين الإستظهار دون أنواع أخرى من اليمين المنصوص عليها في قانون المدني، في الفقرتان ب و ج من المادة 484 من القانون المدني نصت على يمين الأستحقاق ويمين العيب[2]، ففي المادة 147 من قانون الإثبات ألغي يمين الإستحقاق و ويمين العيب، لأنه إذا أثبت المدعي ملكية المال أو الحق المدعى به، فأنه يقع على عاتق المدعى عليه عبء الإثبات أن المال قد وهب له أو أشتراه أو نقل إليه ملكيته بأي وجه من الوجوه، حيث للمدعى عليه إثبات ذلك بطرق الإثبات المقررة قانونا"، فلا حاجة لتحليف المدعي الذي أثبت دعواه. ونفس الحالة على رد المبيع بسبب عيب فيه، لأنه متى ما أثبت المشتري وجود عيب في المبيع أنتقل عبء الإثبات على البائع بأن يثبت أن المشتري كان راضيا" بالعيب فلا محل لتحليف المشتري.

وتوجه يمين الإستظهار في الدعوى المقامة على التركة، وبهذا قضت محكمة تمييز الإتحادية بقرارها المرقم 5532/مدنية عقار/2013 في 2013/11/10 على أنه (..... وجد أنه غير صحيح و مخالف للقانون ذلك لأن المدعين/ المميز عليهم يطالبون بألزام المدعى عليها/ المميزة بالمبلغ المدعى به بأعتباره حقا" في التركة وان المحكمة قضت للمدعين /المميز عليهم بالمبلغ المحكوم به على هذا الأساس دون تحليفهم يمين الإستظهار وفقا" لما تقضي بذلك أحكام المادة 124/أولا" من قانون الإثبات رقم 107 لسنة 1979 المعدل وحيث أن المحكمة لم تراع ذلك مما أخل بصحة حكمها البدائي المميز لذا قرر نقضه....)[3].

عليه تبين أنه ومن شروط توجيه يمين الإستظهار يجب أن يكون موضوع الدعوى قد أجرى إثباته بطرق الأثبات المعتبرة قانونا" بالإضافة الى يمين المدعي، وهناك من يرى بتوجه هذه اليمين الى المدين الذي أثبت وفاء الدين الذي عليه للمتوفي[4].بينما هذه اليمين لاتوجه الى المدين إذا أثبت

---

[1] القاضي مهدي صالح محمدأمين، أدلة القانون غير المباشرة، المصدر السابق، ص 141.

[2] نصت الفقرة ب من المادة 484 من القانون المدني على أنه (إذا أستحق أحد المال وأثبت دعواه حلفته المحكمة على أنه لم يبع هذا المال أو يهبه لأأحد ولم يخرجه من ملكه بوجه من الوجوه). ونصت الفقرة ج من المادة نفس القانون على أنه (إذا أراد المشتري رد المبيع لعيب حلفته المحكمة على أنه لم يرض بالعيب صراحة أو دلالة).

[3] القاضي فلاح كريم وناس آل جحيش، مصدر سابق، ص 432.

[4] د.سليمان مرقس، مصدر سابق، ص 209.

وفاء ما عليه من الدين الى المتوفي قبل وفاته[1]، أما إذا كان للمدعي شهادة واحدة في هذه الحالة وعملا" بأحكام المادة 84 من قانون الإثبات توجه اليه اليمين مرتين، الأولى يمين المتممة العادية والثانية يمين الإستظهار[2]. وتجدر الأشارة الى أنه إذا أقيمت الدعوى من قبل كافة الورثة فعليهم جميعا" أن يؤدوا اليمين ولا يكفي يمين أحدهم دون بقية الورثة.

إضافة الى ذلك نصت المادة 37/اولا" من قانون التنفيذ رقم 45 لسنة 1980 المعدل على أنه (على المنفذ العدل تحليف الدائن يمين الإستظهار من تلقاء نفسه في حالة وفاة المدين).

الفرع الثالث

يمين الإستيثاق (يمين عدم العلم)

وهي اليمين يوجهها القاضي الى المدين ليحلف أن ذمته غير مشغولة بالدين أو الى ورثة المدين ليحلفوا بأنهم لا يعلمون بوجود الدين[3]. ولا يمكن تحليف الوارث القاصر يمين عدم العلم ويجب الحكم بالمدعى به[4] أو يوجهها القاضي الى الخصم لتؤيد دليلا" قائما" في الدعوى على براءة ذمته وحيث وجد أنه غير كاف للحكم لمصلحة هذا الخصم على أساسه[5]، وهي يمين ترد على تقادم قصير الأجل وسميت بيمين الإستيثاق لأن المحكمة تستوثق بها من صحة الإدعاء أو الدفع ولكون التقادم قصير الأجل رتب القانون عليه قرينة يستدل منها على الوفاء وهي قائمة لمصلحة من تمسك بها مع يمين توجهها المحكمة واجبة الحلف تكمل تلك القرينة على أن ذمة المدعى عليه غير مشغولة بالدين المدعى به[6].ومثال قرينة تقادم بالمدة قصيرة وردت في المادة 431 فقرة 3 من القانون المدني والتي تنص على أنه (يجب على من يتمسك بعدم سماع الدعوى بمرور سنة واحدة أن يحلف يمينا" توجهها المحكمة من تلقاء نفسها على أن ذمته غير مشغولة بالدين وتوجه اليمين الى ورثة المدينين أو أوليائهم إن كانوا محجورين بأنهم لا يعلمون بوجود الدين). وحيث أنها توجه الى خلف المدين من الورثة والى القيم والوصي وأولياء المحجورين توجه اليهم على عدم العلم، وبهذا قررت محكمة تمييز لإقليم كوردستان بقرارها المرقم 782/ الهيئة المدنية/2018في 2018/12/18 على أنه (..... وجد أنه غير صحيح و مخالف للقانون وسابق لأوانه ذلك لأن المميز/ المدعى عليه دفع دعوى المميز عليه/ المدعي بأنه أشترى الملك المرقم 481/31م27 تكية كاكه عبداللة وعجز عن أثبات هذا الدفع المذكور لذا كان على المحكمة منحه حق توجيه يمين عدم

---

[1]محمد على الصوري، مصدر سابق، 1213.

[2]تنص المادة 84 من قانون الأثبات على أنه (للمحكمة أن تأخذ بشهادة شخص واحد مع يمين المدعي إذا أقتنعت بصحتها.....).

[3]الدكتور عباس العبودي، شرح أحكام قانون الإثبات ، 1997، المصدر السابق، ص 272.

[4]محمد علي الصوي، المصدر السابق، ص 1214.

[5]د. محمود جمال الدين زكي، مصدر سابق، ص 1144.

[6]القاضي مهدي صالح محمدأمين، مصدر سابق، ص 137.

العلم الى المميز عليه/ المدعي بأن لا علم له عن قيام مورثه ببيع الملك المذكور حال حياته وبما أن المحكمة لم تلتزم ماتقدم بيانه عليه تقرر نقض القرار المميز....)[1] والعبرة بهذه اليمين أنها تكون متممة لقرينة الوفاء المستنبطة من التقادم القصير الأجل[2].

وقد أشار قانون الإثبات الى هذه اليمين في المادة (31) فأجاز للمحكمة أن توجه يمين الإستيثاق لمن يتمسك بالقيود الواردة في الدفاتر الألزامية وغير الألزامية لإستكمال قناعتها بشأنها[3].

وأن هذه اليمين تشبه يمين المتممة في أنها نكمل دليلا" ناقصا"، وتشبه اليمين الحاسمة من حيث نتيجتها حيث أنها تحسم النزاع[4]. ويتضح من هذه اليمين أنها تعزز قرينة الوفاء التي تقوم لصالح المدين في مدة قصيرة بالنسبة لبعض الحقوق، وتختلف هذه اليمين عن اليمين الحاسمة فأنها ليست الدليل الوحيد وإنما هي دليل تكميلي يعززه الدليل الأصلي وهي قرينة الوفاء المستمدة من أنقضاء سنة واحدة على وجود الدين، فإذا نكل المدين أو ورثته عن الحلف بعدم وجود الدين أو عدم العلم به، عد ذلك النكول إقرارا" لوجود الدين[5].

الفرع الرابع

يمين لم ترد لها تسمية

نصت المادة (55) من قانون الإثبات على أنه (إذا أنكر الخصم وجود الدفتر أو السند في حوزته، أو تحت تصرفه، ولم يقدم طالب السند أو الدفتر إثباتا" كافيا" بوجوده لدى ذلك الخصم، فعلى المحكمة تحليف الخصم المنكر بأن الدفتر أو السند المطلوب تقديمه لا وجود له أو أنه لا يعلم بوجوده وأنه لم يخفه، ولم يهمل البحث عنه ليحرم خصمه من الأستدلال به).

لم يرد في القانون تسمية لنوع هذه اليمين وتوجه هذه اليمين عند البحث عن دليل كتابي، وحيث أن حالة إنكار الخصم المنصوص عليها في هذه المادة هو أنكار وجود السند أو الدفتر كليا" مع اليمين وهي حالة أشد من حالة أنكار الخصم نسبة السند اليه لذلك يرى البعض وجوب فرض عقوبة مالية على المنكر عن وجود السند أو الدفتر لديه بمبلغ يتناسب ومبلغ المدعى به أسوة بحالة أنكار المدين كلا" أو جزئا" أمام دائرة التنفيذ ويثبت الدائن حقه فتحكم المحكمة إضافة الى المدعى به على المنكر بمبلغ لخزينة لا يقل عن رسم الدعوى ولا يتجاوز خمسة أمثاله عملا" بأحكام الفقرة 4 من المادة 26 من قانون التنفيذ[6]، وحيث ان هذه اليمين لا تعتبر يمين حاسمة لتحسم النزاع ولا

---

(1) القاضي عبدالجبار عزيز حسن، مصدر سابق، ص 88 و 89.

(2)القاضي مهدي صالح أمين ، مصدر سابق، ص 138.

(3)ونصت المادة (39/ثالثا") من قانون الإثبات على أنه (إذا عجز المحتج بالسند على الإثبات يكتفي من الخلف بأن يحلف يمينا" بأنه لا يعلم أن الخط أو أمضاء أو بصمة تعود لسلفه) ونصت المادة (117) من نفس القانون على أنه (إذا حلف شخص على فعله يحلف على البتات وإذا حلف على فعل غيره يحلف على عدم العلم).

(4)د. محمود جمال الدين زكي، مصدر سابق ، ص 1144.

(5)الدكتور عباس العبودي، شرح أحكام قانون الإثبات ، 1997 ، ص، 273.

(6)القاضي مهدي صالح محمدأمين، مصدر سابق، ص 140.

هي يمين المتممة يؤديها الخصم الذي قدم دليلا" غير كاملا"، تشبه اليمين الحاسمة من حيث يحلفها الخصم المنكر، وتشبه اليمين المتممة من حيث كونها توجه من قبل المحكمة من تلقاء نفسها، وتوجيهها وجوبي على المحكمة، ولا يجوز ردها على الخصم الآخر، وكذلك تعتبر وسيلة تستعين بها المحكمة لتكوين قناعتها في الأدلة المقدمة في الدعوى.

الفرع الخامس

يـــميـــن الفرقـــة

وردت صيغة هذه اليمين في الفقرة الثانية من المادة 308 من قانون المرافعات المدنية رقم 83 لسنة 1969 المعدل التي نصت على أنه (إذا زوج غير الأب والجد الصغيرةللكفء وبمهر المثل وبلغت فأختارت نفسها بالبلوغ وطلبت فسخ العقد والتفريق بينها وبين زوجها وأقامت البينة على دعواها فتحلفها المحكمة اليمين بالصيغة التالية (والله أني أخترت نفسي وقت بلوغي).

يتضح من النص المذكور ألزام القاضي بتحليف الزوجة عند طلبها التفريق بينها وبين زوجها إذا كان قد زوجها وهي صغيرة، غير الأب والجد بكفء وبمهر المثل ، وأقامت البينة على إدعائها وذلك بالصيغة الواردة في الفقرة أعلاه[1].عليه لايحكم لها القاضي مالم تحلف أنها أختارت الفراق وقت البلوغ.

ويلاحظ أن زواج الصغيرة قبل بلوغها سن الرشد تكون في حالتين:

1. إذا زوج الصغيرة وليها المجبر (الأب والجد) وفي هذه الحالة لايحق لها طلب فسخ عقد زواجها وقت بلوغها سن الرشد، لأنه في الغالب يكون الأختيار أصلح لحياتها الزوجية لأنها قاصرة قد لاتحسن الأختيار.
2. إذا زوج الصغيرة غير الأب والجد، في هذه الحالة وعند بلوغها سن الرشد من حقها أن تختار نفسها وطلب فسخ العقد زواجها ولو كان الزوج كفء وبمهر المثل.

وبعد إقامة البينة على صحة الأدعاء توجه المحكمة من تلقاء نفسها يمينا" قانونا" تشبه اليمين المتممة العادية وأثر هذه اليمين قي حالة الحلف تقضي المحكمة بفسخ عقد الزواج والتفريق بين المدعية وزوجها، أما إذا نكلت عن أداء اليمين تكون دلالة على إنها موافقة على زواجها الى حين بلوغها سن الرشد، ويترتب على ذلك بأن تخسر ما توجهت به اليمين.

---

[1] القاضي مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات المدنية رقم 83 لسنة 1969 وتطبيقاته العملية،الطبعة الرابعة 2011، المكتبة القانونية، ص 409.

الفرع الخامس

يمين النفقة على الغائب والمفقود

تنص المادة(1/308) من قانون المرافعات المدنية على أنه (إذا طلبت الزوجة النفقة في مال زوجها الغائب وأقامت البينة على دعواها تحلفها اليمين بالصيغة التالية (والله أن زوجي لم يترك لي نفقة ولا شيئا" من جنس النفقة ولم أكن ناشزا" ولا مطلقة أنقضت عدتي). وهي اليمين التي توجهها المحكمة من تلقاء نفسها للمدعية (الزوجة) بالنفقة على زوجها الغائب والمفقود، فعلى المحكمة أن توجه للمدعية هذه اليمين بعد إثبات دعواها أن زوجها لم يطلقها ولم يترك لها مالا" ولم أعطاها النفقة عند غيابه[1]، وهذه الحالة لاتشمل كل دعوى النفقة بل تشمل الدعوى التي يبلغ بها الزوج في الصحف المحلية حينما يكون مجهول محل الإقامة ويجب إثبات الزوجية و موارد المدعى عليه وإلتزاماته وتعيين خبير لتقدير النفقة وتحليف الزوجة اليمين قبل إصدار الحكم وبالصيغة التالية (والله أن زوجي الغائب فلان إبن فلان لم يترك لي نفقة ولا شيء من جنسها ولست ناشزا" ولا مطلقة أنقضت عدتي)[2]. وإذا قدمت الزوجة وأدت هذه اليمين عندئذ تحكم لها بالنفقة وإذا نكلت عن أداء اليمين عندئذ ترد المحكمة دعواها[3].

وهذه اليمين تختلف عن يمين المتممة العادية لعدة الأسباب منها: أنها لايجوز توجيهها إلا بعد ثبوت الدعوى بالبينة، في حين أن اليمين المتممة توجهها المحكمة عندما تكون الأدلة ناقصة، أن هذه اليمين الزامية ويتحتم على القاضي توجيهها بينما اليمين المتممة العادية يعود تقدير توجيهها للقاضي، وتختلف أيضا" عن اليمين المتممة العادية من أنها توجه الى المدعي فقط بيمنا الأخير توجهها القاضي أو المحكمة الى المدعي أو المدعى عليه بشرط أن يكون في الدعوى دليل ناقص أن لاتكون الدعوى خالية من الدليل[4].

---

[1] يقابلها نص المادة (29) من قانون الأحوال الشخصية المعدل رقم 88 لسنة 1959والتي تنص على أنه (إذا ترك الزوج زوجته بلا نفقة وأختفى أو تغيب أو فقد، حكم القاضي لها بالنفقة من تأريخ إقامة الدعوى بعد إقامة البينة على الزوجية وتحليف الزوجة بأن الزوج لم يترك لها نفقة وإنها ليست ناشزا" ولا مطلقة أنقضت عدتها).

[2] الأستاذ عبدالقادر إبراهيم علي، محاضرات ألقاها لطلاب المعهد القضائي/بغداد، لسنة 1983– 1984، ص 57.

[3] القاضي مهدي صالح محمدأمين، مصدر سابق، ص 143.

[4] حسين المؤمن، مصدر سابق، ص 185.

المطلب الثاني

المقارنة بين اليمين المتممة واليمين الحاسمة

أهم الفروق بين اليمين المتممة واليمين الحاسمة من حيث توجيه اليمين و ردها وإلزام المحكمة بحجية اليمين و موضوعها وندرس هذه الفروق في أربعة فروع وكالآتي:

الفرع الأول

من حيث توجيه اليمين

اليمين الحاسمة يوجهها الخصم الى الخصم الآخر وبإذن من الحكمة، بعبارة أخرى كل من يكلف بالإثبات في أمر معين له حق توجيه اليمين الحاسمة الى خصمه بإذن من المحكمة إذا لم يقدم دليلا" كافيا" لإثبات دعواه[1]، أو كان عاجزا" عن الإثبات، وبهذا قضت محكمة تمييز لإقليم كوردستان بقرارها المرقم 542/الهيئة المدنية/2016 في 2016/11/27 على أنه (..... وجد أنه غير صحيح ومخالف للقانون لأن محكمة الموضوع أخطأت في فهم أقوال المدعية في الجلسة 2016/5/3 حيث ذكرت أن المدعى عليه أشترى الأثاث ولكن لغرض الزواج فهذه الأثاث تعتبر أثاثا" الزوجية وخاصة طخم النوم والمسائل الأخرى، فكان على محكمة الموضوع تكليف المدعية بالإثبات وإن لم تستطيع إفهامها بأن لها حق تحليف المدعى عليه اليمين الحاسمة على أن الأثاث المذكورة لم تكن لأغراض الزواج عليه قرر نقض الحكم المميز....)[2]، أما اليمين المتممة فتوجهها المحكمة أو القاضي الى أحد الخصمين[3]،فهي ملك للقاضي وللقاضي سلطة تقديرية في توجيه اليمين المتممة من عدمه، أما اليمين الحاسمة هي من حق الخصوم ولا تمتلك المحكمة حق توجيهها من تلقاء نفسها[4].

الفرع الثاني

من حيث رد اليمين

للخصم أن يرد يمين الحاسمة على خصمه إذا كانت الواقعة مشتركة بين الخصوم، وبهذا قضت محكمة تمييز إقليم كوردستان على أنه (لدى التدقيق والمداولة وجد أن التمييز ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلا" وتبين أن الحكم صحيح وموافق للقانون لأن المدعى عليه (المميز) أقر بمشغولية ذمته بجزء من مبلغ الإدعاء، وأن المدعي عجز عن إثبات إدعاءه بخصوص بقية المبلغ فوجه

---

[1]أنظر المادة 118 من قانون الإثبات.
[2]القاضي الدكتور محمد عبدالرحمن السليفاني، مصدر سابق، ص 156.
[3]د. سليمان المرقس، مصدر سابق ، ص 122.
[4]أدور عيد، مصدر سابق، ص 350.

اليمين الى خصمه فردها وحلفها المدعي فيكون المدعى عليه(المميز) خاسرا" لما أقر به وما توجهت به اليمين وتنتهي بها الخصومة والدعوى لذا قرر تصديقه ورد الطعن التمييزي...)[1]، وإذا كانت غير مشتركة فلايجوز ردها مثل (الإبراء) هذا غير مشترك لأنه تصرف شخصي، ويجوز الرجوع في اليمين الحاسمة قبل أن يحلف الخصم[2]، أما اليمين المتممة لايجوز للخصم ردها على الخصم الآخر لأن المحكمة هي التي أرتأت توجيهها اليه، حيث تنص المادة (123) من قانون الإثبات على أنه (لايجوز للخصم الذي وجهت اليه اليمين المتممة أن يردها على الخصم الآخر) لأن الذي يوجهها هو القاضي وليس الخصم.

الفرع الثالث

من حيث إلزام المحكمة بحجية اليمين

أن حجية اليمين الحاسمة قاصرة سواء عند أدائها أو عند النكول عن أدائها، فإذا وجه أحد المدينين المتضامنين اليمين الحاسمة الى الدائن فحلفها الدائن كانت هذه اليمين حجة على المدين الذي وجه هذه اليمين دون أن يتعدى أثرها على غيره من المدينين المتضامنين وكذلك إذا ردها فنكل عنها أحد المدينين المتضامنين كان نكوله حجة عليه دون أن يسري على بقية المدينين، وإذا حلف الخصم الذي وجهت اليه اليمين بالصيغة التي أقرتها المحكمة وبعد موافقة الخصم الآخر على تلك الصيغة كان مضمون الحلف حجة ملزمة للقاضي ، فإذا كان مضمون اليمين إقرارا" بدعوى المدعي حكم لصالح المدعي، وإذا تضمن إنكارا" لدعوى المدعي حكم برد الدعوى وتثبت له حجية الأمر المقضي به[3]، أما اليمين المتممة فالمحكمة غير ملزمة بنتيجة أداء اليمين المتممة أو االنكول عن أداءها أي حلف الخصم لليمين المتممة لا يتحتم على القاضي أن يقضي لصالحه فقد يقف القاضي بعد توجيهه اليمين المتممة على أدلة أخرى تظهر له بأن أدعاء الخصم الذي حلف اليمين المتممة لا أساس له من الصحة لذا فإن اليمين المتممة من حيث قوتها ليس حجة ملزمة على القاضي[4]، وحق الأختيار لتوجيه اليمين المتممة تعود للمحكمة فهي لها صلاحية أختيار الخصم لتوجيه تلك اليمين اليه، وتأسيسا" على ذلك ليس للخصم حق الرد لتلك اليمين على الخصم الاخر.

---

[1] قرار محكمة تميز إقليم كوردستان المرقم 850/الهيئة المدنية/2013 في 2013/12/10، قرار غير منشور.

[2] الأستاذ القاضي شوان محي الدين علي، محاضرات ألقاها عن طرق قانون الإثبات، لطلاب الدورة الثانية في المعهد القضائي لإقليم كوردستان، سنة 2013. و أنظر الفقرة ثانيا" من المادة 119 من قانون الإثبات.

[3] الدكتولا أدم وهيب النداوي، شرح قانون الإثبات، 1980، مصدر اسابق، ص 254.

[4] القاضي محمد أحمد عمر، مصدر سابق، ص 41.

الفرع الرابع

من حيث موضوعها

أن توجيه اليمين المتممة أمر تقرره المحكمة حتى إن لم يكن حاسما"وفي أي طلب من طلبات الخصوم وفي حالة نقص الأدلة في الدعوى لتكوين قناعة القاضي لأصدار القرار، أما يمين الحاسمة يمين تنهي الخصومة في الدعوى، أما وجه التشابه بين اليمين الحاسمة ويمين المتممة هو أن ثبوت الكذب فيها يوقع المخالف تحت طائلة قانون العقوبات، فاليمين المتممةإجراء من إجراءات التحقيق لإنارة المحكمة ما غمض من عناصر الدعوى، بينما اليمين الحاسمة هو لجوء الخصم الى ضمير خصمه في حسم الدعوى فهي تكون ملزمة للمحكمة وللخصوم[1].

[1]د. سعدون العامري، مصدر سابق، ص 177.

الخـــاتـمـة

من خلال هذا البحث توصلنا الى جملة من الاستنتاجات والتوصيات بشأن آثار المترتبة على اليمين المتممة في الدعوى، سوف نبين أبرز الاستنتاجات و بيان التوصيات التي نأمل من المشرع الأخذ بها وكالآتي:

أولاً: الاســـتنتاجـــــات:

1- أن اليمين المتممة متروك أمر تقدير توجيهها الى القاضي الموضـــوع، فهـــو غيـــر ملـــزم بتوجيهها ولو طلب منه الخصوم ذلك.
2- لايجوز لمن وجهت اليه اليمين المتممة أن يردها على خصمه، لأنها وجهت إليه مـــن قبـــل القاضي دون تدخل الخصوم أي أنه من حق القانون.
3- لاينتج حتما" عن النكول عن حلف اليمين المتممة الحكم على الناكل.
4- لايكون محكمة الإستئناف والتمييز مرتبطة بنتيجة اليمين المتممة التي حلفها الخصـــم أمـــام المحكمة البداءة فلها أن تعدل الحكم المستأنف، ويمكنها أن توجه اليمين الى الخصم الآخر.
5- للقاضي أن يعدل عن توجيه اليمين المتممة إذا ماتبين له مايغنيه عن ذلك.
6- أن اليمين المتممة لايمكن أعتبارها كاليمين الحاسمة في حسم النـــزاع، إنمـــا هـــي إجـــراء يتوصل بها القاضي الى الإقتناع بالحكم لمصلحة الحالف.
7- للخصم الآخر أن يثبت كذبها عند أستئناف الحكم أو تمييزه وله المطالبة بالتعويض، و تقديم الشكوى ضد من حلفها كذبا".
8- لا يجوز للقاضي أن يوجه اليمين المتممة إلا اذا توافرت شروط توجيهها طبقـــا للشـــروط المنصوص عليها في القانون وهي عدم وجود دليل كامل في الدعوى أو خلوها من الـــدليل، فإذا كان في الدعوى دليل كامل، يجب أن يقضي على أساس ذلك الدليل.

ثانياً: التـــوصـــيـــات:

1- أقترح بتنظيم أحكام اليمين المتممة الوجوبية في القانون، وأن يحدد صورها كما هو الحال بالنسبة لليمين الحاسمة.
2- أوصي المشرع بأن ينظم أحكام وإجراءات اليمين المتممة بشكل مفصل كما هو الحال بالانسبة لليمين الحاسمة .

3-أرى ضرورة ان ينبه القاضي المطلوب تحليفه اليمين الى مايترتب على اليمين الكاذبة من جزاء وأعطائه مهلة قبل أداءه اليمين.

وقبل الختام لابد من الأعتراف من أن الخطأ والسهو سمة البشر واني استحضر قول العماد الأصفهاني (اني رأيت انه لا يكتب أنسان كتابا" في يومه الا قال في غده: لو غير هذا لكان أحسن ولو زيد كذا لكان يستحسن ولو قدم هذا لكان أجمل، وهذا من أعظم العبر، وهو دليل على استيلاء النقص على جملة البشر)

وختاما" اسأل الله العز والجل ان اكون وفقت فيما قمت بكتابة هذا البحث

المصادر و المراجع

- **القرآن الكريم**

أولاً: الكتب القانونية:

1. د.أحمد نشأت، رسالة الإثبات في التعهدات، الجزء الثاني، الطبعة الخامسة، 1950، مطابع دار الكتاب العربي.
2. د.أحمد أبو الوفا، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، الدار الجامعة للطابعة والنشر، 1983.
3. أدوارد عيد، قواعد الإثبات في القضايا المدنية والتجارية، الجزء الأول، 1986.
4. د.أدم وهيب النداوي ، شرح قانون الإثبات،الطبعة الثانية،بغداد،1986.
5. د.أدم وهيب النداوي، دور الحاكم المدني في الإثبات، ط1، بغداد، الدار العربية للطابعة والنشر، 1976.
6. د.توفيق حسن فرج، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، الأسكندرية مؤسسة الثقافة الجامعية، 1982.
7. المحامي حسين المؤمن، نظرية الإثبات القواعد العامة والإقرار واليمين، طبع بدار الكتاب العربي بمصر، 1948 .
8. د.سليمان مرقس، من طرق الإثبات الإقرار واليمين وإجراءاتهما في تقنيات البلاد العربية، القاهرة،1970.
9. د.سعدون العامري، موجز نظرية الإثبات، الطبعة الأولى، 1966.
10. د.صلاح الدين الناهي، الوجيز في النظرية العامة للألتزامات، بغداد،1950
11. د.عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الثاني، دار النشر للجمعات المصرية، 1956.
12. د.عبدالمنعم فرج الصدة، الإثبات في المواد المدنية،ط2، قاهرة، 1952.

13. د.عباس العبودي،تأريخ القانون وشريعة حمورابي، طبع بيروت،مكتبة سنهوري،2015.

14. د.عباس العبودي، شرح أحكام قانون الإثبات، طبع بيروت مكتبة سنهوري، 2017.

15. د.عصمت عبدالمجيد بكر،أصول الإثبات، دراسة في ضوء أحكام قانون الإثباتالعراقي والتشريعات المقارنة والتطبيقات القضائية ودور التقنيات العلمية في الإثبات،منشورات جامعة جيهان–اربيل، ط1، 2012.

16. د.عصمت عبدالمجيد بكر، طرقالإثبات، دراسة في القوانين والمشروعاتالقوانين العربية بالمقارنة مع الفقه الإسلامي ضوء آراء الفقه القانوني وأحكام القضاء،منشورات زين الحقوقية–بيروت، ط1، 2017.

17. الحاكم كيلاني سيد أحمد، اليمين كطريقة من طرق الإثبات، الطبعة الأولى، أربيل، 2005.

18. د.محمود جمال الدين زكي، الوجيز في النظرية العامة للإلتزامات في القانون المصري، الطبعة الثانية، مطبعة الجامعة، القاهرة، 1978.

19. المحامي محمد علي الصوري، التعليق المقارن على مواد قانون الإثبات، الجزء الثالث، مطبعة شفيق، بغداد، 1983.

20. القاضي مهدي صالح محمدأمين، أدلة القانون غير المباشرة، 1987.

21. المحامي محمد علي الصوري، التعليق المقارن على مواد قانون الإثبات،مطبعة شفيق ـــــــــــ بغداد،ج1، 1983.

22. القاضي محمد أحمد عمر، حجية اليمين في الدعوى المدنية، أربيل، 2013.

23. مدحت المحمود،شرح قانون المرافعات المدنية ،المكتبة القانونية–بغداد ،ط4، 2011.

ثانياً: المجموعات :

1–القاضي عبدالجبار عزيز حسن، مختارات تمييزيةلقضاء محكمة تمييز إقليم كوردستان،قسم الإثبات، الجزء الأول،مكتبة هولير القانونية ،ط1،2021.

2-القاضي فلاح كريم وناس آل جحيش، المختار من قضاء محكمة التمييزالإتحادية ومحكمة تمييز اقليم كوردستان ومحاكم الإستئناف بصفتها التمييزية، تطبيقات قانون الإثبات،الطبعة الأولى، 2018.

3- القاضي كيلانيسيد أحمد، الكامل للمباديءالقانونية في قضاء محكمة تمييز اقليم كوردستان العراق للسنوات 2012ـــــــــــ 2019، أربيل، طبعة الأولى،2020.

4-القاضي الدكتور محمد عبدالرحمن السليفاني، قبسات من أحكام القضاء، أربيل، 2017.

ثالثا": القوانين:

1- قانون المرافعات المدنية رقم 83لسنة 1969 و تعديلاته.

2- قانون الإثبات رقم 107 لسنة 1979.

3- قانون المدني رقم 40لسنة 1951 وتعديلاته.

4- قانون التنفيذ رقم 45 لسنة 1980 وتعديلاته.

5- قانون الأحوال الشخصية رقم 88 لسنة 1959 المعدل.

رابعا":المنشورات:

1. مجموعة الأحكام العدلية، العدد الثاني، سنة 1980.

2. نشرة القضائية، العدد الرابع،السنة الخامسة، 1974.

3. مجلة القضاء، العدد الأول والثاني والثالث والرابع، 1985.

خامساً : القرارات التمييزية:

1- رقم القرار 39/ الشخصية/2010 بتأريخ 2010/2/9 الصادر من محكمة تمييز أقليم كوردستان-العراق.

2- رقم القرار المرقم 814/الهيئة المدنية/2013 بتأريخ 2013/12/5 الصادر من محكمة تمييز اقليم كوردستان-العراق.

3- رقم القرار 850/الهيئة المدنية/2013 بتأريخ 2013/12/10الصادر من محكمة تمييز أقليم كوردستان-العراق.

4- رقم القرار 268/هيئة مدنية/2017 في 2017/7/6 الصادر من محكمة تمييز اقليم كوردستان-العراق.

سادساً: المحاضرات:

1. خلاصة المحاضرات ألقاها الأستاذ عبدالقادر إبراهيم علي في شرح قانون الأحوال الشخصية على دورة قضاة العمل وطلاب الصف الأول في المعهد القضائي، 1982ـــــــ 1983.

2. مجموعة من المحاضرات القاها الاستاذ القاضي (شوان محي الدين علي) في مادة طرق الإثبات، على طلبة المعهد القضائي في أقليم كوردستان-العراق، الدورة الثانية للعام الدراسي 2014-2015، غير منشور و غير مطبوع.