إشكاليات التكييف القانوني للواقعة محل الإثبات ومدى علاقتها في نقض الأحكام القضائية (دراسة مقارنة)

Problems of legal adaptation of the fact being proven And the extent of its relationship to overturning judicial rulings

أ. أسعد فاضل منديل الجياشي
كلية القانون–جامعة القادسية
Assad.aljiashi@qu.edu.iq

الباحث أمير غازي عبد الحسين
كلية القانون – جامعة القادسية
law.mas.20.61@qu.edu.iq

تاريخ استلام البحث: ٢٠٢٣/٥/٢٠
تاريخ قبول النشر: ٢٠٢٣/٩/٢٦

المستخلص

سنبحث في دراستنا إشكاليات التكييف القانوني كسبب من الأسباب التي تقضي بنقض الحكم القضائي وأبطاله، والذي يتجسد في عدم صحة المقاربة بين ما يطرح امام القاضي من سندات ووقائع مع القاعدة القانونية الموجبة التطبيق على تلك الوقائع، باعتبارها الغطاء القانوني المناسب لها. وتعد هذه العملية أصعب ما قد يواجه القاضي الذي يتوجب عليه أن يضع حلاً للنزاع المعروض من الخصوم، معتمداً على ما مُقدم منهم من وقائع وطلبات وفقاً لما حدده القانون من مسالك وأطر.

الكلمات المفتاحية: الخطأ في الوصف القانوني، الخطأ في القانون، مخالفة القانون، الخطأ في التكييف القانوني

Abstract

In our study, we will examine the error in the legal description as one of the reasons that require the judicial ruling to be overturned and invalidated which is embodied in the incorrectness of the comparison between the documents and facts presented before the judge with the legal rule that must be applied to those facts, as it is the appropriate legal cover for them. This process is considered the most difficult thing that a judge may face, who must develop a solution to the dispute presented by the opponents, relying on the facts and requests submitted by them in accordance with the paths and frameworks prescribed by the law.

Key words: Error in Legal description, Error in law, Break of law, Error in legal conditioning

المقدمة

أولا: مدخل تعريفي للدراسة:

يعد الحكم القضائي من أهم الوسائل المعتمدة من قبل المشرع لتحقيق الوظيفة القضائية المتمثلة في حماية المراكز القانونية والحقوق وحماية القانون، فالحكم القضائي يعتبر أهم مراحل الخصومة القضائية والغاية المرجوة منها، ونتيجة الحكم القضائي تكون عنواناً للحقيقة، لذا فأن اعتراه خطأ في الوصف القانوني له سواء من ناحية الواقع أو القانون فلا نكون امام الحقيقة القضائية المرجوة منه.

ثانيا: أهمية الدراسة:

تعد عملية إضفاء الوصف القانوني أو تكييف الدعوى من أهم المراحل التي يقوم بها القاضي، إذ تتمثل بتحديد الواقع المنتج في الدعوى تعييناً دقيقاً مع مطابقة القاعدة القانونية المناسبة له، فعند سلامة هذا الإجراء فنسبة كبيرة سنضمن صدور حكم قضائي سليم من الناحية الموضوعية.

ثالثا: إشكالية الدراسة:

تتمثل إشكالية الدراسة بعدم بيان المشرع الإجرائي للأسس التي يستند من خلالها القاضي للوصول إلى الوصف القانوني الصحيح، أو التكييف السليم لما مُقدم امامه من وقائع للنزاع، حيث ترك الأمر لتقدير لقاضي النزاع. وبالإضافة إلى ذلك عدم وجود نصوصاً خاصة مفصلة لتنظيم الخطأ في عملية تكييف الدعوى.

رابعا: هيكلية الدراسة:

سنقسم موضوع بحثنا إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول منه الخطأ في الواقع، وذلك من خلال فرعين نبحث في الفرع الأول الخطأ بفهم وتقدير الواقع، بينما سنبحث في الفرع الثاني الخطأ في إجراءات إثبات الواقع، أما في المطلب الثاني سنبحث الخطأ في الإسناد القانوني، وذلك من خلال ثلاث فروع، سنتناول في الفرع الأول الخطأ بمخالفة القانون، أما في الفرع الثاني سنبحث الخطأ في تطبيق القانون، بينما سنبحث في الفرع الثالث الخطأ للعيب في التأويل.

المطلب الأول

الخطأ في الواقع

الدعوى المدنية تتكون من عنصري هما الواقع والقانون، فيقدم الخصوم الوقائع حيث لا يؤسس المدعي دعواه الا استناداً لواقعة، والأخيرة تكون أما تصرف قانوني او واقعة قانونية، والتصرف القانوني قد يكون نتاج الإرادة كالعقد مثلاً، والواقعة قد تكون منشئها الإرادة المنفردة أو الكسب دون سبب أو العمل غير المشروع، وتضاف إلى هذه الوقائع التي يقدمها الخصوم ما تجريه المحكمة من كشوفات وتحقيقات وبيانات.

وأن ما يجب على القاضي أن يحدده ابتداءً هو ماهية الواقعة أساس النزاع وفهم تلك الواقعة وتقديرها بالشكل السليم، وبيان وجه الخلاف بين الطرفين لان بتحديد المسائل المختلف فيها سيبعد القاضي عن التوسع في مدار الدعوى وسيجعله يقف عند المشكلة التي أحتكم الخصوم إليها وبذلك يُمكن المحكمة من حسم الدعوى وإيجاد الحل المناسب لها.[1] لان عدم التوسع بموضوع النزاع وتحديده بالشكل الدقيق يساعد القاضي كثيراً من حل موضوع النزاع، ومع ذلك هذا لا يحدث دائماً فقد تمد رؤى الخصوم إطار النزاع.[2] وبالإضافة إلى ذلك فان على القاضي وبحدود ما أدلى به الخصوم من وقائع أن يعمل على استخلاص الصحيح منها وفقاً لقواعد الإثبات القانونية، وأن يتخذ من إجراءات الإثبات ما يراه مناسباً لاستخلاص الوقائع الصحيحة في ضوء المقبول قانوناً.[3] وعليه

يتبين من ذلك أن خطأ المحكمة في مسائل الواقع يحدث أما بخطأ المحكمة بفهم وتقدير الوقائع أو خطأ المحكمة بعدم مراعاتها لقواعد الإثبات القانونية. وعليه سنقسم هذا المطلب إلى فرعين، نتناول في الفرع الأول منه الخطأ بفهم وتقدير الواقع، أما في الفرع الثاني سنبحث الخطأ في أثبات الواقع.

الفرع الأول

الخطأ بفهم وتقدير الواقع

ألزم المشرع المدعي بأن يقدم وقائع الدعوى مع أدلتها وأسانيدها إلى المحكمة، على أن يخلو هذا التقديم من عنصر القانون، بمعنى أن لا يضفي المدعي وصفاً قانونياً أو يكييف دعواه بما يملي على القاضي الأخذ به وتطبيقه على الوقائع التي قدمها.[٤] لان القاضي يتمتع بسلطة تقديرية في تقدير الواقع من خلال فهم وتحليل وقائع النزاع المعروضة امامه وفقاً لعملية ذهنية ومنطقية بهدف اختيار القاعدة القانونية التي تنسجم مع تلك الوقائع وذلك لتلافي التناقض والتباعد الذي قد يحصل بين الحقيقة الواقعية والحقيقة القضائية في الأحكام، فعلى القاضي أن يتقيد بما لا يخرج عن الغاية الاجتماعية للقانون بعموم هذا النشاط الذهني والمنطقي، لان النشاط الذي يقوم به القاضي يتجسد في الحرية باختيار السلوك المناسب للغاية التي حددها القانون، على أن يتقيد نشاطه بالواقع المقدم في النزاع، إذ لا يمكن للقاضي أن يبني حكمة على واقع لم يقدمه الخصوم[٥]، أو وقائع تفرض من قبل القاضي نفسه، وإنما يجب أن تقدم إليه من خلال ما يسمى بصحيفة افتتاح الدعوى أو عريضة الدعوى، فيتحقق القاضي من هذه الوقائع عن طريق ما يقدمه الخصوم من أدله ودفوع، لان الوقائع هي التي تخرج العمل الذي يقوم به القاضي من دائرة التفسير والإفتاء إلى دائرة الوظيفة القضائية.[٦] وأن فهم وتقدير الوقائع المطروحة امام المحكمة ضرورة قانونية ومنطقية لبلورة تلك الوقائع والانتهاء باستبعاد ما يشوبها من شوائب تخللتها دون ان تكون ذات جدوى في النزاع المطروح امام القضاء، وأن حكم فهم وتفهم الوقائع هو لرؤية واحاطة كاملة وبعيدة لها وما قد يرتبط او يحيط بها حتى توضع في موضعها السليم، وإلا يجعل حكم المحكمة يجانب المعرفة القانونية نتيجة الخطأ بفهم وتقدير تلك الوقائع.[٧]

ولارتباط فهم وتقدير وقائع الدعوى بالتكييف القانوني[٨]، ولأجل الوصول إلى الحكم القضائي الخالي من الأخطاء يجب أن يفهم القاضي وقائع الدعوى وأدلتها بالشكل الصحيح، فتطبيقاً لفكره أللزوم العقلي تكون النتيجة صحيحة في حال كانت الأدلة التي كونت القناعة الموضوعية للقاضي صالحة بأن تكون عنصراً من عناصر الإثبات، أما إذا كان العكس فالنتيجة تكون غير صحيحة وعليه يبطل الحكم القضائي تبعاً لفساده في الاستدلال، وتعد الأدلة غير صحيحة أذا كانت باطلة أو لم يتم طرحها في جلسة المرافعة أو لا تصلح من الناحية الموضوعية للاقتناع، كما لو أستند الحكم القضائي على عدة قرائن البعض منها صحيحة والبعض الأخر معيبة، وأستدل بجميعها دون أن يحدد مقدار تأثير كل منهم على عقيدة المحكمة.[٩] ولغرض الوصول إلى وصف قانوني دقيق يحكم ما مقدم من وقائع من قبل المدعي، يجب أن يستنبط القاضي الأساس القانوني لطلب المدعي من خلال العودة إلى تلك الوقائع وما مقدم معها من أدله ودفوع، وهذا يعد من المهام الرئيسية للقاضي.[١٠] وأن الأخير لا يهتم لكثرة الوقائع التي تثار من قبل الخصوم وإنما يقع اهتمامه وتركيزه على وقائع تضعه

امام النزاع الذي قاد المدعي لإقامة الدعوى، أي الوقائع التي يعتد بها القانون حيث أطلق عليها " الوقائع النافعة" أو " الوقائع المنتجة"، مع أمكانية الاعتداد في وقائع قد قدمها الخصوم مع أنها لم تكون محل تمسك في اعتبارها الأساس الذي تستند عليه دفوعهم أو طلباتهم، وعليه فأن القاضي لا يعنيه في اختياره الوقائع ما كانت محل تمسك من قبل الخصوم، وإنما يستند في اختياره على أن الوقائع قد قُدمت من قبلهم وكانت في مواجهة الخصم الآخر، وهذا ما يعطي للقاضي الحرية في تكوين عقيدته.[١١] مع أن هنالك من يرى أن القاضي يتمتع بسلطات بشأن الوقائع وهي ليست حكراً على أطراف الدعوى، إذ ستدخل حتماً الوقائع التي سيكتشفها القاضي ضمن ما مثار امامه من وقائع للنزاع، إلا أن هذا سيقود إلى الخوف بأن تلك الوقائع ستكون الأساس المعتمد لحسم النزاع وهذا ما يجعل القاضي لا يخرج عن مبدأ الحياد فحسب وإنما سيكون طرفاً في الخصومة.[١٢] حيث أن القاضي لا يُلزم بتكميل النقص بوقائع المدعي أي لا يمكن للقاضي إرشاد المدعي على الوقائع التي يجب أن تتوافر في عريضة الدعوى لتتطابق مع القاعدة القانونية التي يطبقها على تلك الوقائع.[١٣]

وعليه فقد يؤدي الخطأ الحاصل بوصف موضوع الدعوى نتيجة خطأ محكمة الموضوع بفهم وتقدير وقائع الدعوى إلى تنازع سلبي- بين محاكم الموضوع- حيث تحرص كل محكمة الى تجنب حالة التجاوز في الاختصاص النوعي، وهذا ما تبين من خلال قرار محكمة التمييز الاتحادية والذي يتضمن مطالبة المدعية بإرجاع " المصوغات الذهبية " من المدعى عليه والتي تصرف بها عند قيام الحياة الزوجية وبعد ذلك انتهى الأمر بالطلاق بينهما، فقد تخلت عن النظر في تلك الدعوى كل من محكمة البداءة ومحكمة الأحوال الشخصية في هيت، لان الأولى ترى بأن الوقائع تعتبر من مسائل الحقوق الزوجية فتدخل ضمن مسائل الأحوال الشخصية بحسب تقديرها، أما المحكمة الثانية تفهم وقائع الدعوى بأنها متعلقة بالمطالبة بدين، وذلك باعتبار أن العلاقة الزوجية قد انتهت بين الطرفين بعد طلاقهما، ولكن وبعد إمعان النظر بعريضة الدعوى ومرفقاتها، وما جاء من أقوال الطرفين بانتهاء الزوجية بالطلاق بينهما، فان وقائع الدعوى يجب تقديرها باعتبارها دعوى دين وبذلك تكون محكمة البداءة هي المختصة بنظرها.[١٤] ومن جهة أخرى قد يؤدي خطأ المحكمة في فهم وتقدير وقائع الدعوى المعروضة إلى خروج تلك الدعوى من اختصاص المحكمة المحدد في القانون وبذلك ذهبت محكمة التمييز الاتحادية في أحد قراراتها والذي تضمن " ... أن الحكم المميز غير صحيح ومخالف للقانون ذلك لان المدعية طالبت في عريضة دعواها بمفردات الأثاث البيتية بالإضافة إلى مواشي (بقر وثور) وحيث إن المواشي لا تعتبر من مفردات الأثاث البيتية لذا فان محكمة الأحوال الشخصية لا تكون مختصة بالنظر بهذه المواشي عملاً بأحكام المادة (٣٠٠) من قانون الأحوال الشخصية ".[١٥]

ومن خلال ما تقدم فأن السؤال الذي يثار هنا، هل يعد خطأ محكمة الموضوع بفهم وقائع الدعوى وتقديرها من الأخطاء التي تنقض من قبل محكمة التمييز الاتحادية (محكمة النقض)؟ عند الرجوع إلى النصوص القانونية في قانون المرافعات المدنية العراقي نجد أن المشرع أعتبر خطأ محكمة الموضوع بفهم وقائع الدعوى من الأخطاء الجوهرية والتي توجب نقض الحكم القضائي، وعليه لم يعطي المشرع سلطة

مطلقة لقاضي محكمة الموضوع بفهم وتقدير وقائع الدعوى المعروضة على المحكمة، ولم يوضح المشرع في الأسباب الموجبة لقانون المرافعات المدنية ما يبرر أخضاع فهم واقع الدعوى للمحكمة التمييز الاتحادية، على الرغم من أن قانون المرافعات المدنية والتجارية الملغي رقم ٨٨ لسنة ١٩٥٦ لم ينظم نص يشابه النص الحالي. مع أن هنالك جانب من الفقه قد أعتبر خطأ قاضي الموضوع بفهم واقع الدعوى المنظورة هو لا يخرج عن كونه خطأ بفهم القانون.[١٦] وهذا مالا نتفق معه مطلقاً على اعتبار أنه لا يعطي أي دور لقاضي محكمة الموضوع سوى استقبال وقائع الدعوى، بالإضافة إلى انه يجرد محكمة التمييز الاتحادية من الدور الذي تتمتع به من كونها محكمة تدقيق أحكام استنادا للاختصاص الاستثنائي الذي منحها إليه المشرع العراقي. أما موقف القانون المقارن فقد ذهب المشرعين المصري والإماراتي –بعكس موقف المشرع العراقي – إلى اعتبار سلطة قاضي محكمة الموضوع في فهم وتقدير وقائع الدعوى تامة وقطعية ولا تخضع إلى رقابة محكمة النقض.[١٧]

الفرع الثاني

الخطأ في إجراءات إثبات الواقع

يعتمد الحكم القضائي على ما يقدم من وقائع بواسطة الخصوم، وأن التحقيق بتلك الوقائع يتم عن طريق أدلة الإثبات المقررة في القانون، وبعكس ذلك فلا يعتد بالوقائع التي أستند عليها الحكم القضائي ما دامت لم تراعى فيها الإجراءات المقررة قانوناً بهذا الصدد. لان هدف الإثبات القضائي هو حماية حقوق الأفراد وضمان تمتع أصحابها بمزايا هذه الحقوق وفقاً للمصلحة الاجتماعية للحق، فعند مطالبة المدعي بحق او مركز قانوني فانه يوجب توافر قاعدة قانونية تُسند ذلك الحق او المركز القانوني، مع ثبوت واقعة تتطابق مع تلك القاعدة القانونية، " والإثبات كما جاء في المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدي للقانون المدني المصري على انه يرد على الواقعة ذاتها بوصفها مصدراً للحق أو الالتزام وهو ما يمكن تسميته بعنصر الواقع ".[١٨] وعليه فان القاضي ملزماً وليس مخيراً بالسير وفقاُ لما رسمه المشرع من قواعد الإثبات، حيث لا يجوز الاعتماد على دليل يتحصل من غير المسار الذي حدده ورسم انطباقه على هذه الواقعة او تلك، فقد حدد ما يجوز أن يثبت بالشهادة وما لا يمكن أثباته إلا بمستند كتابي.[١٩] فلا يمكن للقاضي أن يُكون عقيدته في النزاع المطروح امامه بطرق أخرى لان ذلك لا يقع ضمن سلطة القاضي التقديرية عند وجود نص ملزم به، مع الاستبعاد أيضا على القاضي أن يحكم بعملة الشخصي على ما مطروح امامه من وقائع، فلا بد من لجوءه إلى التحقيق بالطرق القانونية، لان أفراغ المعلومات التي يحصل عليها من خارج دائرة مجلس القضاء على الدعوى المطروحة يجعله حكماً وخصماً بذات الوقت وهذا ما لا ينسجم مع مهنية القاضي واحترام الوظيفة القضائية.[٢٠] فعليه تحصيل وقائع الدعوى وفهمها وفقاً لقواعد الإثبات حيث يكمن ذلك من خلال البحث عن الوقائع الصحيحة من مجموعة الوقائع التي قدمت من قبل الخصوم لتطبيق حكم القانون عليها، مع انه قد تعرض على القاضي وقائع سليمة إلا انه يخطأ في تطبيقها أو فهمها مما يؤدي إلى نقض حكمه.[٢١] لذا ألزمه المشرع العراقي في المادة (٢) من قانون الإثبات العراقي بتحري وقائع الدعوى لتكوين قناعته بهدف صدور الحكم العادل في الدعوى المنظورة.[٢٢] مع منحه الحرية اللازمة من خلال اتخاذ أي من إجراءات الإثبات لبيان حقيقة الدعوى سواء كان

ذلك بناءاً على طلب من أطراف الدعوى أو من تلقاء نفسه.[٢٣] وعليه الموازنة بين أدلة الإثبات بتفضيل بعضها عن البعض الأخر ليأخذ بما يطمئن إليه من الأدلة، ولا يلزم بالرد على الدليل الذي لم يأخذ به مادام حكمه يستند على مسببات سائغة كافية لحمل ما انتهت إليه نتيجة الحكم.[٢٤] فرأي القاضي يتغير بحسب مسار أدلة الدعوى، فقد يُكون الأخير انطباعا أولياً في الدعوى ثم يتيقن منه عند أجراء المزيد من التحقيقات، ومع ذلك فقد يكون الانطباع الأولي غير صحيح، لذا لا يجب أن يتبادر في الذهن بأن القاضي يحسم رأيه في الدعوى المنظورة عند ختام المرافعة فقط.[٢٥] وقد أعطت التشريعات الحق للمحكمة بدعوة أي شخص لغرض الاستيضاح منه لما يلزمها في حال وجود قضايا في النزاع غير واضحة ومبهمة لغرض إصدار الحكم وحسم الدعوى.[٢٦] وعلى القاضي أن يحيد عن استخدام أدلة الإثبات التي يعرف مسبقاً بأنه لا يعتد أو يأخذ بها، فالاستماع إلى بينه شخصيه لواقعة لا يصح أثباتها بهذا الدليل أو ندب خبير قضائي لتقديره أجر المثل عندما تكون الأدلة الأخرى غير كافية لإصدار الحكم، يعد ذلك ضياع لجهد ووقت المحكمة مع أثقال الخصوم بنفقات.[٢٧]

وحسناً فعل المشرع عندما أجاز للمحكمة الحرية بالعدول عن أي إجراء قامت به من إجراءات الإثبات وذلك تلافياً للخطأ الذي قد يعتري الحكم القضائي نتيجة ذلك الخطأ ويعرضه للنقض، على أن تبين سبب العدول في محضر الجلسة، فخطأ محكمة الموضوع بإثبات الواقع يؤدي حتماً إلى الخطأ في التكييف القانوني، وإضافة إلى ذلك فقد منحها حرية عدم الأخذ بنتيجة أي من إجراءات الإثبات شريطة بيان أسباب ذلك الترك في الحكم القضائي.[٢٨] ويبرر الفقه جواز هذا العدول بمنح الحرية الكافية للقاضي وعدم إلزامه بإجراءات الإثبات التي تفقد أهميتها وضروريتها وتصبح غير منتجة في الدعوى.[٢٩] ومن خلال ذلك يتضح أن محكمة الموضوع لا تتمتع بسلطة مطلقة في تقدير أدلة الإثبات وتكوين قناعتها، فإذا ما كونت قناعتها بخلاف أدلة الإثبات المقررة قانوناً كان لمحكمة التمييز بسط رقابتها على وقائع الدعوى. فالمشرع مثلاً وضع قاعدة عامة في الإثبات " عبء الإثبات على من ادعى"، وعليه فلا يمكن بهذه الحالة للقاضي أن يكلف المدعي عليه بالإثبات لان ذلك خلافاً لإحكامها.[٣٠] ومن خلال ما تقدم يتبين أن خطأ قاضي الموضوع بتطبيق قواعد الإثبات الإجرائية أو الموضوعية في الحكم الصادر أو الخطأ في تطبيق أو تأويل تلك القواعد يؤدي حتماً إلى خطأ المحكمة بفهم واقع الدعوى والذي بدوره يؤدي إلى الخطأ في التكييف القانوني للدعوى المنظورة، وبذلك يجعل الحكم معرضاً إلى النقض من المحكمة العليا.

المطلب الثاني

الخطأ في الإسناد القانوني

يعد قيام القاضي في فهم وتقدير وقائع النزاع المعروض بالشكل الصحيح والسليم المرحلة الأولى من طريق النجاح نحو إصدار حكم قضائي عادل في الدعوى، ولأجل اكتمال هذا الطريق لابد من إسناد تلك الوقائع بالقاعدة القانونية التي تتلاءم معها من اجل الحصول على حكم خالي من الأخطاء من الناحية الموضوعية، وبعكس ذلك فان محكمة التمييز تفرض رقابتها على الحكم عند الطعن به. فوقائع الدعوى التي قدمت من الخصوم تبقى وقائع غير مكيفة أي مجردة طوال الفترة السابقة لإيجاد القاعدة القانونية المناسبة للنزاع من قبل القاضي، إلا إن تلك الوقائع تنخلع عنها

الصفة المجردة وتكتسب اللون القانوني عند إضفاء الوصف القانوني عليها.[٣١] فتطبيق القانون أو تحديد القانون الواجب التطبيق يعد من مهام قاضي النزاع فهو الذي يعلم القانون، وينبغي عليه عرض الوقائع بشكل تفصيلي يتضمن كل العناصر الضرورية لتبرير ما انزله من نص قانوني على تلك الوقائع.[٣٢] فيجب على القاضي الاستناد إلى ما أطمئن إليه من أدلة، ومواد قانونية يرى أنها منطبقة على وقائع الدعوى.

وان سلطة القاضي في تطبيق القانون ليست مطلقة وإنما تخضع إلى –رقابة محكمة التمييز (النقض)–فقد نصت على ذلك الفقرة الأولى من المادة (٢٠٣) من قانون المرافعات المدنية " للخصوم أن يطعنوا تمييزاً ... ١–أذا كان الحكم قد بني على مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو عيب في تأويله ".[٣٣] واستناداً إلى النص المتقدم ذهب الفقه الإجرائي إلى أن الحالات السابقة تمثل نوعاً واحداً من الأسباب، إلا وهو (الخطأ في تطبيق أو مخالفة القانون) بالمعنى العام للمخالفة وأن القانون حدد تلك المخالفة بحدود ومعايير وذلك لاختلاف الأحكام المنطبقة على كل حالة.[٣٤] إلا إن المشرع لم يحدد في قانون المرافعات المدنية القانون الذي توجب مخالفته نقض الحكم من محكمة التمييز (النقض)، وعند الرجوع إلى المادة الأولى من القانون المدني العراقي نجدها حددت القانون الذي توجب مخالفته نقض الحكم القضائي.[٣٥] فلم تقتصر تطبيق القانون على ما سنته السلطة التشريعية من تشريعات، بل تعدى مدلوله للعرف[٣٦] ومبادئ الشريعة الإسلامية وقواعد العدالة[٣٧]، وإضافة إلى ذلك الاسترشاد بالأحكام المقررة من القضاء، وأراء الفقهاء، وكذلك على القاضي مراعاة تطبيق القانون الأجنبي[٣٨] الذي تشير إليه قواعد الإسناد الوطنية، كما يوجب عليه الالتزام بالمعاهدات المصادق عليها من السلطات المختصة.

ومن خلال ذلك سوف نبين الحالات الثلاثة للخطأ في تطبيق القانون التي حددتها الفقرة الأولى من المادة (٢٠٣) من قانون المرافعات المدنية، إلا انه نختلف مع ما جاء به المشرع العراقي في هذه الفقرة من تسميات (مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه) واقتصارها على القانون الموضوعي فقط، وهذا ما يستنتج من الفقرات الأخرى من ذات المادة التي تناولت جانب الإجراءات، وذلك نرى أن تلك التسميات يمكنها أن تشمل القانون الموضوع والقانون الإجرائي. وعليه سنقسم هذا المطلب إلى ثلاث فروع، نبحث في الفرع الأول الخطأ بمخالفة القانون، بينما نتناول في الفرع الثاني الخطأ في تطبيق القانون، أما في الفرع الثالث سنبين الخطأ للعيب في التأويل

الفرع الأول

الخطأ بمخالفة القانون

يبحث القاضي دائماً عن حلول صحيحة لما يعرض عليه من دعاوى، فلا يمكن له ابتكار تلك الحلول وتطبيقها على الوقائع المعروضة، بل انه ملزم بما يحدده القانون، وأن أخطا في البحث عن تلك الحلول أو أهمل نصوص القانون ولم يعمل بها فيعد هنا مرتكباً خطا من شأنه التأثير سلباً على ما يصدره من أحكام في الدعاوى، فيكون بهذه الحالة مخالفاً للقانون. وقد أعتبر المشرع العراقي (مخالفة القانون) حال تحققها سبباً ينقض الحكم القضائي.[٣٩] لذا فقد عرفها الفقه الإجرائي بأنها " إنكار القاضي وجود قاعدة قانونية موجودة، أو تأكيد وجود قاعدة قانونية غير موجودة".[٤٠] والقاعدة القانونية الواجب الأخذ بها إذا كانت نصاً تشريعاً فمخالفة القانون تكون متحققة

بعدم الأخذ ما يفهم، من عبارة النص أو من دلالته أو من إشارته أو من اقتضائه، لان جميع ما يفهم من النص التشريعي بهذه الطرق هو من مدلولاته، وأن النص حجه عليه يجب الأخذ به على اعتبار أن المكلف بالنص القانوني مكلف بكل ما يدل عليه ذاك النص، لذا فأن ترك العمل ببعض دلالات النص دون غيرها من الدلالات يعد تعطيلاً للنص في بعض وجوهه، لهذا قال الأصوليين يجب العمل بما تدل عليه عبارة النص وبما تدل عليه روحه ومعقولة.[٤١]

وينكر القاضي القاعدة الواجبة التطبيق على الدعوى المطروحة ولا يطبقها، كقرار محكمة الموضوع بعدم الأخذ بنص المادة (٥٠٨) من القانون المدني والتي بينت أن " أن بيع العقار لا ينعقد إلا أذا سُجل واستوفى الشكل القانوني".[٤٢] أو أن تقبل المحكمة في أثبات التصرف القانوني الذي يزيد عن المقرر قانوناً بشهادة الشهود.[٤٣] وقد تحقق مخالفة القانون عندما يطبق قاضي النزاع نص قانوني ملغي على الوقائع المعروضة، أو قد يطبق قانون جديد لا يسري بأثر رجعي وإنما بتأريخ معين محدد فيه.[٤٤] وقد ذهبت محكمة النقض المصرية بقرارها بأن " ... مفاد نص المادة ٧٧٩/١ من التقنين المدني يدل على أن الأصل في الكفالة أنها تعتبر عملاً مدنياً وتبقى الكفالة عملاً مدنياً بالنسبة إلى الكفيل حتى ولو كان الالتزام المكفول التزاماً تجارياً أو كان كل من الدائن والمدين تاجراً وكان الكفيل نفسه تاجراً، وذلك استثناء من القاعدة التي تقضي بأن التزام الكفيل تابع لالتزام المكفول لأن الأصل في الكفالة أن يكون الكفيل متبرعاً لا مضارباً فهو أذن لا يقوم بعمل تجاري بل بعمل مدني. إذا كان الثابت من الأوراق أن الدين محل النزاع نشأ مدنيا.. قبل صدور قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، ومن ثم لا تسري أحكام هذا القانون الأخير عليه ومنها المتعلقة بتغيير طبيعته من دين مدني إلى دين تجاري...، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بسقوط المديونية إعمالا لنص المادة ٤٨ من قانون التجارة المذكور باعتبار الدين تجاري، ورتب على ذلك قضاءه بانقضائه بمضي سبع سنوات فانه يكون قد خالف القانون".[٤٥]

ومن جهة أخرى فقد يؤكد القاضي على تطبيق قاعدة قانونية لا وجود لها، وما يؤيد ذلك قرار محكمة التمييز الاتحادية والذي يتضمن " ... وجد أن الحكم غير صحيح ومخالف للقانون ذلك لان قانون التضمين النافذ رقم ٢١ لسنة ٢٠٠٦ وأن كان قد أعطى للوزير ورئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة صلاحية تطبيق الأحكام الواردة فيه على الموظف أو المكلف بخدمة عامة وتضمينه قيمة الأضرار التي تسبب بها للمال العام نتيجة إهماله أو تقصيره غير أن القانون المذكور لم يتضمن نصاً يمنع الجهات المذكورة من الالتجاء إلى القضاء لمباشرته للمطالبة بتلك الأضرار ما دامت تلك الجهات لم تتضرر بالتضمين، مما كان يتطلب من المحكمة نظر الدعوى من الناحية الموضوعية وإصدار الحكم المناسب في ضوء النتائج التي تتوصل إليها المحكمة، وبما أن محكمة الاستئناف لم تراع وجهة النظر القانونية المتقدمة مما أخل بصحة حكمها المميز عليه قرر نقضه وإعادة الإضبارة للسير فيها وفق المنوال المتقدم" .[٤٦] ولا تتحقق مخالفة القانون في حال كانت محكمة الموضوع مخيرة في تطبيق القانون على الواقعة، وإنما يجب أن يكون القانون فيها واجب التطبيق لكي يجيز لمحكمة الطعن فرض رقابتها عليها.[٤٧] على أن تكون مخالفة القانون مؤثرة بالحل القانوني الذي آلت إليه الفقرة الحكمية، فلا يعد مخالفة

للقانون ما يقع في حيثيات تناولتها الفقرة الحكمية.[٤٨] وقد تلجأ في بعض الأحيان المحكمة إلى ترك العمل بفقرة من فقرات القرار أو الحكم للنص الواجب التطبيق ولا تطبقها، فتكون تلك الفقرة عرضة للنقض، وقد تعمل المحكمة على إضافة مقتضيات أو فقرات غير واردة في نص القانون المطبق على الوقائع.[٤٩]

الفرع الثاني

الخطأ في تطبيق القانون

يختلف الخطأ في تطبيق القانون عن مخالفته التي تتمثل بعدم تطبيق القانون الواجب التطبيق على الواقعة، في حين أن الخطأ في تطبيق القانون هو إعمال النص القانوني على واقعة لا تتطابق معها.[٥٠] لذا فقد عرف الفقه الإجرائي الخطأ في تطبيق القانون بأنه " تطبيق قاعدة قانونية على الدعوى لا تنطبق عليها، أو تطبيقها عليها بصوره تؤدي إلى نتائج تخالف تلك التي وضعها المشرع ".[٥١] ويتحقق الخطأ المذكور عند تجاوز محكمة الموضوع نطاق سريان القاعدة القانونية عند تطبيقها على الواقعة المعروضة. وبذلك محكمة النقض المصرية بأحد قراراتها " يعد خطأً قانونياً رفض طلب تسليم حصة شائعة، أن شيوع حصة الطاعن في تركه مورثة لا يحول دون إجابته إلى طلب تسليمه إياها على أن يكون التسليم حكميا، وإذ خالف الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر و أقام قضاءه برفض طلب التسليم على أن الأعيان المورثة ما زالت شائعة فانه يكون قد أخطا في تطبيق القانون بما يوجب نقضه في هذا الخصوص، ذلك أن أحكام الإرث و ما يتعلق بها من تعيين نصيب كل وارث هي أحكام آمره من النظام العام، وإذ قضى الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه للطاعن بحصة مقدارها ٦ ط من ٢٤ط من ريع المنزل الموروث حال أن نصيبه الشرعي يبلغ ثلث التركة على ما يبين من هذه الأوراق فانه يكون قد أخطا في تطبيق القانون ".[٥٢] وفي ذات السياق ذهبت محكمة التمييز بقرار لها " ... لدى التدقيق والمداولة وجد أن الحكم المميز غير صحيح ومخالف للقانون ذلك أن المحكمة حكمت بالاستناد إلى المادة (٨٨٥) من القانون المدني، وهذا غير صحيح لان ذلك يكون في حالة وجود الظروف الاعتيادية للعمل أما في حالة تعرض البلاد للحرب وتوقف مشاريعها فان الذي يحكم واقعة الدعوى هو حكم المادتين ٦٧و٦٨ من شروط المقاولة للأعمال الهندسية المدنية التي تعتبر جزءاً لا يتجزأ من عقد المقاولة وحيث أن المحكمة أصدرت حكمها دون ملاحظة ما تقدم مما أخل بصحته لذا قرر نقضه وإعادة الدعوى إلى محكمتها للسير وفيها وفق ما تقدم"[٥٣] وأن محل الخطأ في تطبيق هو التكييف، حيث يتحقق الخطأ نتيجة عدم التطابق بين شقي التكييف القانوني المتمثلين بوقائع الدعوى وأسانيدها التي استنتجتها محكمة الموضوع والقاعدة القانونية المتطابقة مع تلك الوقائع، ويؤدي ذلك إلى انحراف مسار الحكم القضائي عن الطريق الصحيح لصدوره .[٥٤] ومع ذلك أذا وقع في الحكم القضائي خطأ في تطبيق القانون وكان أساسه صحيحاً ومتفقاً مع القانون، فلا تنقضه محكمة الطعن بل تصدقه من حيث النتيجة التي انتهى إليه.[٥٥]

الفرع الثالث

الخطأ للعيب في التأويل

قد يخطئ قاضي النزاع في تفسير القانون أو تأويله، عندما تكون امامه بعض نصوص القانون التي لا تحكم صراحة النزاع المعروض بل أنها بحاجة لمزيد من التأويل والتفسير فيسيء القاضي هنا المعنى

الصحيح لنص القانون، وهذا ما يؤدي إلى عيب في تأويل القانون والذي اعتبره المشرع العراقي والمقارن أحد الأخطاء التي تصيب الحكم. وعليه ذهب الفقه إلى تعريف العيب في التأويل بأنه " أعطاء النص القانوني معنى غير المعنى الذي شاء المشرع أن يسبغه عليه ".[٥٦] في حين عرفه البعض الأخر بأنه استخلاص القاضي معنى مغاير عن المعنى الحقيقي من تفسير النص القانوني.[٥٧] فتأويل القانون هو بيان وتفسير غاية الشارع منه، فيجب على المحكمة السعي لغرض وقوفها على معنى النص القانوني ومراد الشارع منه، وقد يمتد إلى تحديد نطاقه، وأن سبيل المحكمة في ذلك الاستعانة بقواعد تفسير النصوص ورأي الفقه والسوابق القضائية، وأن انحرافها عن المعنى السليم والصحيح سيجعل من قضاؤها معيباً بخطأ تأويل القانون وهذا ما يجرها إلى الخطأ في القانون.[٥٨]

وان تأويل القانون عملية اجتهادية تخضع لسلطة القاضي التقديرية وتنشأ عن مصلحة أو حاجة أو ضرورة تقضي العدول بالنص من المعنى الظاهر له إلى المعنى غير الظاهر.[٥٩] على أن لا يخالف التأويل نص صريح قطعي الدلالة، وهذا ما ذهبت به محكمة النقض المصرية بأحد قراراتها (النص الواضح قاطع الدلالة على المراد منه، عدم جواز الخروج عليه أو تأويله والاستهداء بالحكمة إلي أملت النص وقصد الشارع منه، مع عدم اللجوء إليهما إلا عند غموضه أو وجود لبس فيه).[٦٠] وأن عيب تأويل القانون لا يصل إلى مرحلة مخالفة القانون أو الخطأ إلا انه التفسير الخاطئ للنص القانوني يتسبب في الخطأ بإسقاط ذلك النص على وقائع النزاع، وعليه يكون حكم المحكمة مخالفاً للقانون مما يخضع لرقابة محكمة التمييز (النقض) فيوجب نقضه.[٦١] وتطبيقاً لذلك ذهبت محكمة التمييز بأحد قراراتها والذي يفهم منه " انه استنادا إلى حكم المادة ٢٢٥ الفقرة ٢ من قانون التجارة العراقي رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ يتم احتساب الفوائد الاتفاقية على الحسابات الجارية ولكون موضوع الدعوى تتعلق بمبلغ ناجم عن الاعتماد المستندي وبالتالي لا يمكن احتساب الفوائد الاتفاقية التي تترتب على أساس مبلغ الاعتماد لا يمكن الحكم عنها على أساس الفوائد القانونية "[٦٢] ومن خلال ما تقدم نستنتج أن خطأ المحكمة في التأويل يحصل عندما يكون هنالك أكثر من تفسير أو معنى للنص القانوني، وكما نرى أن المشرع العراقي في قانون المرافعات المدنية عندما استخدم مصطلح التأويل فانه قصد مطلق الدور الذهني الذي يقوم به القاضي لغرض فهم القانون والوصول إلى الحكم العادل، وهذا ما يجعل نص التأويل يمثل التأويل والتفسير وغيرها من المفاهيم الأخرى ذات الصلة.

الخاتمة

أولا: النتائج:

١. توصلنا من خلال البحث إلى أن المشرع العراقي قد أعتبر الخطأ بفهم وقائع الدعوى من الأخطاء الجوهرية التي توجب نقض الحكم، فلم يعطي المشرع لقاضي الموضوع السلطة المطلقة بفهم وتقدير تلك الوقائع، وقد ذهب بذلك بعكس القوانين المقارنة التي اعتبرت أن سلطة قاضي محكمة الموضوع في فهم وتقدير وقائع الدعوى تامة وقطعية ولا تخضع إلى رقابة محكمة النقض.

٢. قد توصلنا إلى أن المشرع أقتصر الفقرة الأولى من المادة ٢٠٣ من قانون المرافعات المدنية على حالات الخطأ في القانون الموضوعي دون القانون الإجرائي، وهذا ما يستنتج من الحالات الأخرى من ذات المادة

التي تناولت جانب الإجراءات، وهذا ما لا نؤيده على اعتبار أن حالات الفقرة الأولى (مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه) يمكن أن تشمل القانون الموضوعي والإجرائي.

٣. نستنتج من خلال بحثنا إلى أن الخطأ في الحكم القضائي للعيب في التأويل، كان مقصد المشرع منه مطلق الدور الذهني الذي يقوم به القاضي، حيث يشمل التأويل والتفسير والمفاهيم الأخرى ذات الصلة

ثانيا: المقترحات:

١. نقترح على المشرع العراقي حذف عبارة (إذا أخطأ الحكم في فهم الواقع) من الفقرة الخامسة من المادة ٢٠٣ من قانون المرافعات المدنية وذلك تطبيقاً لفكرة الفصل بين القانون والواقع في رقابة محكمة التمييز.

٢. نقترح على المشرع تعديل الفقرتين الأولى والثانية من المادة ٢٠٩ من قانون المرافعات المدنية بالشكل الذي يجعل دور محكمة التمييز الاتحادية في الفقرتين أعلاه مقتصراً على مسائل القانون دون ما يتعلق بمسائل الواقع التي تعد من اختصاص محكمة الموضوع، وذلك ليصبح دور محكمة التمييز هيئة عليا مختصة بتدقيق الأحكام القضائية.

الهوامش

(١) ينظر: د. لفتة هامل العجيلي، دراسات في قانون المرافعات المدنية رؤية فكرية وعملية، ط١، دار السنهوري، بيروت، ٢٠٢٣، ص ٥٥.

(٢) ينظر: د. فرانسوا جورج، أحكام القضاء (دراسة قانونية ونفسية في سياق العملية القضائية): ترجمة: د. عبد الرسول الجصاني، ٢٠٠٦، ص ٦٣.

(٣) ينظر: د. ادم وهيب النداوي، دور الحاكم المدني في الإثبات، بلا سنة طبع، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠١، ص ٢١٣.

(٤) ينظر: د. علي مصباح إبراهيم، الوافي في أصول المحاكمات المدنية، ج٢، ط١، بلا مكان نشر، ٢٠١١، ص ١٦٤.

(٥) ينظر: حسين رجب محمد، السلطة التقديرية للقاضي في قانون المرافعات وقانون الإثبات، بحث منشور في مجلة التقني، المجلد ٦، العدد٦، ٢٠١٣، ص ٨٩.

(٦) ينظر: د. محمد محمود إبراهيم، النظرية العامة للتكييف القانوني للدعوى في قانون المرافعات، ط١، دار الفكر العربي، ١٩٨٣، ص ٢٢.

(٧) ينظر: د. حسن حنتوش رشيد، حبيب عبيد مرزه، التكييف الخاطئ للدعوى، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد ٢، السنة ٩، ٢٠١٧، ص ٢٧٧.

(٨) لم يعرف المشرع العراقي التكييف القانوني في قانون المرافعات المدنية، وكذلك الأمر في التشريعات المقارنة، لذ فقد عرفه الفقه بأنه إعمال القاعدة القانونية وإرساؤها على ما ثبت من وقائع الدعوى، أو هو وصف هذه الوقائع وإبرازها كعناصر أو شروط أو قيود للقاعدة القانونية الواجبة التطبيق عليها. ينظر: د. احمد أبو ألوفا، مصدر سابق، ص ٢٧٥-٢٧٦؛ فيما عرفه البعض الأخر بأنه رد حاصل فهم الواقع إلى حكم القانون. ينظر: د. حامد فهمي، محمد حامد فهمي، النقض في المواد المدنية والتجارية، ط١، لجنة التأليف والترجمة والنشر، القاهرة، بلا سنة طبع، ص ١٦٤؛ في حين عرفه البعض الأخر من الفقه بانه التحقق من وجود الواقع المنتج والصحيح مناط الدعوى على حقيقته. ينظر: د. محمد محمود ابراهيم، مصدر سابق، ص ٣٩٦.

(٩) ينظر: د. نبيل إسماعيل عمر، تسبيب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، بلا عدد الطبع، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٨، ص ١٠٢.

(١٠) ينظر: د. هادي حسين الكعبي، سلطة تقدير القاضي للواقع المجرد في الدعوى المدنية، بلا عدد طبع، دار السنهوري، بيروت، ٢٠١٩، ص ٢٢٠.

(١١) ينظر: د. لفته هامل العجيلي، الأثر الإجرائي للتمييز بين الواقع والقانون في تحديد وصف محكمة التمييز، بلا عدد الطبع، دار السنهوري، بيروت، ٢٠٢١، ص ١٩٢.

(12) miguet immutabilite et evolution du litige، these, Toulouse, percitee,

نقلاً عن: د. نبيل إسماعيل عمر، سبب الطلب القضائي أمام محكمة الاستئناف، بلا عدد1976,p.310

الطبع، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٨، ص ٢٧١.

(١٣) ينظر: د. لفته هامل العجيلي، دراسات في قانون المرافعات المدنية رؤية فكرية وعملية، مصدر سابق، ص ١٨٤.

(١٤) ينظر: قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١/ الهيئة الموسعة المدنية الأولى/ بتأريخ ٢٠١٤/١/٢١. نقلا عن: د. حبيب عبيد مرزه، مصدر سابق، ص ٢٧٨.؛ وكذلك ينظر قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٣٧٣ / الهيئة الموسعة المدنية / ٢٠١٧بتأريخ ٢٠١٨/١٠/١٨ والذي يتضمن (لدى التدقيق والمداولة من الهيئة الموسعة المدنية في محكمة التمييز الاتحادية وجد أن تنازعاً سلبياً حول الاختصاص النوعي حصل بين محكمة بداءة السماوة ومحكمة الخدمات المالية في رئاسة محكمة استئناف بغداد الرصافة الاتحادية إذ ترى كلا المحكمتين بأنها غير مختصة بنظر دعوى المدعي التي أقامها لدى محكمة بداءة السماوة على المدعي عليهما شركة الزاملي للصيرفة والتمويل ومحافظ البنك المركزي العراقي إضافة لوظيفته والتي تطلب فيها إلزام المدعى عليه الأول بإعادة المبلغ المسلم له لغرض تسليمه إلى المدعو (و.هـ.م)، وحيث ترى هذه المحكمة

أن اختصاص محكمة الخدمات المالية ينصب على مراجعة القرارات والأوامر التي يصدرها البنك وفقاً للمادة ٦٣ من قانون البنك المركزي رقم ٥٦ لسنة ٢٠٠٤ وحيث أن موضوع الدعوى يتعلق بالمطالبة بإعادة المبلغ المزعوم تسديده لشركة المدعى عليه الأول لذا فان محكمة بداءه السماوة تكون مختصة بنظر الدعوى كونها دعوى دين عليه قرر إعادة الدعوى إلى محكمة بداءة السماوة لنظرها والفصل فيها وفق أحكام القانون) غير منشور.

(١٥) ينظر: قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٣٧٣٤/ هيئة الأحوال الشخصية والمواد الشخصية/ ٢٠٠٨ بتأريخ ٢٠٠٨/١١/١٠.(غير منشور) ؛ وفي قرار أخر لمحكمة التمييز الاتحادية رقم ٣٧٠٧ / الهيئة الاستئنافية منقول / ٢٠٢٢ بتأريخ ٢٠٢٢/١٢/١٩، والمتضمن (... وجد أن الحكم المميز غير صحيح ومخالف للقانون ذلك أن المدعي أقام الدعوى مدعياً فيها أن له بذمة المدعي عليها مبلغ مقداره خمسة ملايين دينار بمقتضى وصولات أمانة وطلب إلزامها بالمبلغ المذكور واتضح أثناء المرافعة أن ما يربط المتداعيين هو عقد عمل وحسب ادعاء المدعي فان المبلغ ناشئ عن اتفاقه على المدعى عليها أجور دورات تأهيل وان اتفاقه معها بعدم ترك العمل وقد أخلت بذلك في حين دفعت المدعى عليها أن المبلغ ناشئ عن تركها ولا علاقة له بالدورات وبالتالي وفي جميع الأحوال وطالما أن العقد المبرم بين الطرفين عقد عمل وان المبلغ ناشئ عنه، فان نظر الدعوى يخرج من اختصاص محكمة البداءه، وحيث أن المحكمة المذكورة قد فصلت في الدعوى موضوعاً وبالتالي كان على محكمة الاستئناف فسح الحكم البدائي ورد الدعوى لأقامتها أمام محكمة غير مختصة بنظرها ولمخالفة الحكم المميز لوجهة النظر القانونية المتقدمة قرر نقضه ...). غير منشور؛ وكذلك ينظر قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٣٦٧٩ / الهيئة الاستئنافية منقول/ ٢٠٠٢ بتأريخ ٢٠٢٢/١٢/١٣ والذي يتضمن (مبدأ الحكم : أذا كانت المدعية قد أقامت الدعوى أمام محكمة البداءة للمطالبة بقيمة المخشلات الذهبية العائدة لها والمشترات من مالها الخاص والتي قام المدعى عليه زوجها باستلامها منها بغية شراء سيارة له على أن يشتري لها بدلاً عنها إلا انه أمتنع عن ذلك، فأن الدعوى وفق هذه الوقائع لا تعدو أن تكون سوى دعوى أثاث وينعقد الاختصاص فيها لمحكمة الأحوال الشخصية ولو كانت المخشلات مشترات من مالها الخاص) غير منشور.

(١٦) ينظر: د. عبد الرزاق عبد الوهاب، الطعن في الإحكام بالتمييز، بلا عدد طبع، دار الحكمة للطباعة والنشر، ١٩٩١، ص ٢٠١ ؛ د. لفته هامل العجيلي، الأثر الإجرائي للتمييز بين الواقع والقانون في تحديد وصف محكمة التمييز، مصدر سابق، ص ٢٨٥.

(١٧) ينظر: المادة (٢٤٨) من قانون المرافعات المدنية والتجارية؛ وكذلك المادة (١٧٣) من قانون الإجراءات المدنية الإماراتي. وينظر كذلك: د. عبد الرزاق عبد الوهاب، مصدر سابق، ص ٢٠١؛ د. هادي حسين الكعبي، نظرية الحكم القضائي والطعن فيه، مصدر سابق، ص ٢٦٧.؛ د. عبد الحكم شرف، د. السعيد محمد الأزماري، دروس في قانون المرافعات، بلا عدد طبع، بلا مكان نشر، ٢٠٠٥-٢٠٠٦، ص ٧٤٧.

(١٨) ينظر: د. عباس العبودي، شرح أحكام قانون الإثبات المدني، ط٣، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠١١، ص ٢٠.

(١٩) ينظر: د. لفتة هامل العجيلي، دراسات في قانون المرافعات المدنية رؤية فكرية وعملية، مصدر سابق، ص ٦١.

(٢٠) ينظر: د. أسامة شوقي المليجي، القواعد الإجرائية للإثبات المدني وفقاً لنصوص القانون وأحكام القضاء، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨، ص ١٩.

(٢١) ينظر: د. عبد الرزاق عبد الوهاب، مصدر سابق، ص ١٠٢.

(٢٢) ينظر: قرار محكمة استئناف بغداد الكرخ رقم ٤٨٣ / حقوقية/ ٢٠١٢ بتأريخ ٢٠١٢/٨/١٢ والذي يتضمن (... تبين أن الحكم المميز غير صحيح ومخالف للقانون ذلك أن اضباره العقار المربوطة ضمن أوراق الدعوى تحتوي على توقيع بالإمضاء وبصمة الإبهام منسوبة للمدعى عليه مما كان يقتضي من محكمة الموضوع أجراء المضاهاة والتطبيق بمعرفة خبراء متخصصين من مديرية تحقيق الأدلة الجنائية وان لم يطلب وكيل المدعي ذلك لان المادة الأولى من قانون الإثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٩ المعدل قد نصت على توسيع سلطة القاضي في توجيه الدعوى وما يتعلق بها من أدلة بما يكفل التطبيق السليم

لأحكام القانون وصولاً إلى الحكم العادل في القضية المنظورة كما نصت المادة الثانية من ذات القانون القاضي بتحري الوقائع لاستكمال قناعته لذا قرر نقض الحكم المميز) غير منشور.

(٢٣) ينظر: المادة (٢) من قانون الإثبات العراقي النافذ ؛ وينظر كذلك: قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٤٠٢/ الهيئة المدنية عقار/ ٢٠١٢ بتأريخ ٢٠١٢/٥/٢٤ والذي يتضمن (... إن الحكم المميز غير صحيح ومخالف للقانون ذلك لان قانون الإثبات أجاز للمحكمة اتخاذ أي إجراء من إجراءات الإثبات تراه لازماً لكشف الحقيقة المادة ١٧/ أولا ومنها الانتقال لمعاينة المحلين المذكورين بدلالة مساح من دائرة التسجيل العقاري المختصة لغرض التثبت من أرقامهما وأوصافهما و شاغليها والاستعانة بقوائم الكهرباء و وصولات الماء بهذا الخصوص، بما يكفل التطبيق السليم لأحكام القانون ووصولاً إلى الحكم العادل في الدعوى) غير منشور؛ وينظر كذلك: قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١١١٣/ الهيئة المدنية/٢٠٢١ بتأريخ ١٥/ ٢٠٢١/٢ (غير منشور).

(٢٤) ينظر: د. فتحي والي، المبسوط في قانون القضاء المدني، الجزء الثاني، ط١، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، ٢٠١٧، ص ١٢٧.

(٢٥) ينظر: د. فرانسوا جورف، مصدر سابق، ص ٧٨.

(٢٦) ينظر: المادة (٤/٦٩) من قانون المرافعات المدنية العراقي؛ وتقابلها المادة (١١٨) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري؛ والمادة (١/٩٦) من قانون الإجراءات المدنية الإماراتي.

(٢٧) ينظر: د. لفته هامل العجيلي، دراسات في قانون المرافعات المدنية رؤية فكرية وعملية، مصدر سابق، ص ٦٤.

(٢٨) ينظر: المادة (١٧) الفقرة (٣/٢) من قانون الإثبات العراقي؛ وتقابلها المادة (٩) من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية المصري رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨؛ وكذلك المادة (٨) الفقرة (٢/١) من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية رقم ٣٥ لسنة ٢٠٢٢.

(٢٩) ينظر: د. عباس العبودي، شرح أحكام قانون الإثبات العراقي، ط٣، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠١١، ص ٦٣؛ د. حسن حنتوش رشيد، د. حبيب عبيد مرزة، مصدر سابق، ص٢٧٩.

(٣٠) ينظر: المادة (٧/ أولا) من قانون الإثبات العراقي؛ تقابلها المادة (١) من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية المصري؛ والمادة (١/٢) من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية الإماراتي؛ وينظر كذلك: قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٣٣٤٨/ هيئة استئنافية عقار/ ٢٠١١ بتأريخ ٢٠١١/١١/١٤ والذي يتضمن: مبدأ الحكم (دفع وكيل المدعي عليه إضافة لوظيفته أن المدعية خالفت شروط العقد وقامت بتأجير المحلات بدون علمه وموافقته وتمسكت هي بحصولها على الموافقة، فهي المكلفة بإثبات حصول الموافقة وليس المدعي عليه) غير منشور.

(٣١) ينظر: د. نبيل إسماعيل عمر، سبب الطلب القضائي امام محكمة الاستئناف، مصدر سابق، ص ٧٦.

(٣٢) ينظر: د. حامد فهمي، محمد حامد فهمي، مصدر سابق، ص ١٦٤.

(٣٣) ينظر: تقابلها المادة (١/٢٤٨) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري؛ وكذلك الفقرة الأولى من المادة (١/١٧٣) من قانون الإجراءات المدنية الإماراتي.

(٣٤) ينظر: د. ادم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص ٤١١.؛ د. عباس العبودي، شرح أحكام قانون أصول المحاكمات المدنية، ط١، دار الثقافة للنشر، عمان، ٢٠٠٧، ص ٣٧٧.؛ د. فرات رستم أمين، الدور التفسيري والرقابي لمحكمة التمييز الاتحادية في نطاق الدعوى المدنية، ط١، دار الحامد للنشر والتوزيع، ٢٠١٤، ص ٢٨٢.؛ د. هادي حسين الكعبي، نظرية الحكم القضائي والطعن فيه، ط١، دار السنهوري، بيروت، ٢٠٢١، ٢٧٨.

(٣٥) ينظر: تقابلها المادة الأولى من القانون المدني المصري؛ وكذلك المادة الأولى من قانون المعاملات المدنية الإماراتي.

(٣٦) ينظر: قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٩٦٣/ الهيئة المدنية/ بتأريخ ٢٠٢٢/٢/٢ والذي يتضمن (... وجد انه غير صحيح ومخالف للقانون لعدم استكمال المحكمة تحقيقاتها اللازمة في موضوع الدعوى حيث ان دعوى المدعية / المميز عليها

انصبت على المطالبة بالفصل العشائري (مبلغ الدية) المدفوعة عن وفاة زوجها (س) وان المحكمة اعتمدت تقرير الخبير القضائي المؤرخ في (٢٠٢١/١٢/٢٩) سبباً للحكم عملاً بأحكام (١٤٠/ناولا من قانون الإثبات) وحيث أن تقرير الخبير القضائي استند على القسام الشرعي للمتوفي لتقسيم مبلغ الفصل (الدية) وحيث أن الدية العشائرية لا تعتبر من أموال تركة المتوفى ولا يسري على تقسيمها الحصص الارثية في القسام الشرعي وإنما يخضع توزيع المبلغ كفصل عشائري على العرف والتقاليد في عشيرة المتوفى فكان يتعين على المحكمة إدخال شيخ العشيرة شخصاً ثالثاً للاستيضاح ...) غير منشور.

(٣٧) ينظر: قرار محكمة التمييز في إقليم كردستان رقم ٢٥ / الهيئة المدنية/ ٢٠٠٢ بتأريخ ٢٠٠٢/٧/٨ والذي يتضمن (مبدأ الحكم: تحقيقاً للعدالة كان المقتضى بمحكمة الاستئناف إجراء التحقيقات اللازمة للتوصل فيما إذا كان المدين لا يزال خارج الإقليم في حالة ثبوته فان المدعية تكون محقة في مطالبة الكفيل) نقلاً عن: د. فرات رستم أمين، مصدر سابق، ص ٢٨٨.

(٣٨) ينظر: قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٥٧٣ / الهيئة المدنية منقول/ ٢٠٠٩ بتأريخ ٢٠٠٩/٧/٣٠ والذي يتضمن (... وجد أن الحكم المميز صحيح وموافق للقانون للأسباب التي استند إليها الحكم، حيث أن الحكم المراد تنفيذه في العراق صادر من إحدى الدول الموقعة على الاتفاقية العربية للتعاون القضائي (اتفاقية الرياض) والمصادق عليها بالقانون رقم (١١٠) لسنة ١٩٨٣، وحيث أن الحكم الأجنبي قابل للتنفيذ في العراق دون حاجة إلى صدور قرار تنفيذ من المحكمة العراقية لذا قرر تصديق الحكم) ينظر : مجلة التشريع والقضاء ، العدد الثالث (تموز، آب، أيلول)، بغداد، ٢٠٠٩، ص ٢٢٣ نقلاً عن : د. فرات رستم أمين، مصدر سابق، ص ٢٩٠ .

(٣٩) ينظر: المادة (١/٢٠٣) من قانون المرافعات المدنية العراقي، وتقابلها المادة (١/٢٤٨) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري؛ وكذلك الفقرة الأولى من المادة (١/١٧٣) من قانون الإجراءات المدنية الإماراتي.

(٤٠) ينظر: د. عباس العبودي، شرح أحكام قانون أصول المحاكمات المدنية، مصدر سابق، ص٣٧٩؛ د. مفلح عواد القضاة، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، بلا عدد طبع، دار الكرمل، عمان، ١٩٨٨، ص ٣٧٥.

(٤١) ينظر: محمد وليد الجارحي، النقض المدني، ط١، منشأة المعارف، ٢٠٠٩، ص ٤٢٧.

(٤٢) ينظر: قرار محكمة استئناف ميسان بصفتها التمييزية رقم ٥٩/ مدنية/ ٢٠١٨ بتأريخ ٢٠١٨/٩/٢٤ (غير منشور).

(٤٣) ينظر: د. عباس العبودي، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية، مطبعة جامعة الموصل، ٢٠٠٠، ص ٤٨٢.

(٤٤) ينظر: د. محمود مصطفى يونس، المرجع في قانون إجراءات التقاضي المدنية والتجارية، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٥، ص ١٠٧٦.

(٤٥) ينظر: قرار محكمة النقض المصرية رقم ١٦٥٥٢/ الدائرة المدنية/ بتاريخ ٢٠١٩/٣/٢٤ (غير منشور).

(٤٦) ينظر: قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٤٣١/ استئنافية منقول/ ٢٠١٠ بتأريخ ٢٠١٠/٥/٢٧ نقلا عن: د. فرات رستم أمين، مصدر سابق، ص ٢٩٣.

(٤٧) د. لفته هامل العجيلي، الأثر الإجرائي للتمييز بين الواقع والقانون، مصدر سابق، ص ٣٠٠.

(48) Jaques Bore et Louis Bore، La cassation en matiere civil Sirey. Paris. 1980 (p).423, No.80.01.

(٤٩) ينظر: د. هادي حسين الكعبي، سلمان كامل سلمان، النقض الجزئي للقرار القضائي، ط١، منشورات زين الحقوقية، بيروت ، ٢٠١٨، ص١٠٨ .؛ وينظر كذلك : قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٥٥٠٠/ الهيئة الاستئنافية للعقار/ ٢٠١٣ بتأريخ ٢٠١٣/١٠/٢٢ والذي يتضمن (وجد انه صحيح بالنسبة للفقرة الحكمية المتعلقة بعدم نفاذ التصرف ذلك أن المدعية قاصدة الإضرار بالدائنة وبذلك فأن دعوى المدعية تجد سندها في المادتين(٢٦٣،٢٦٤) مدني وهذا ما قضى به الحكم المميز إلا انه يؤاخذ عليه انه قضى بالإشعار إلى مديرية التسجيل العقاري لتأشير ذلك في سجلاتها الرسمية وفي إضبارة العقار بعد اكتساب الحكم الدرجة القطعية وأن هذه الفقرة لا سند لها من القانون ...).

(٥٠) ينظر: د. نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص ٨٧٢.

(٥١) ينظر: د. أحمد هندي، قانون المرافعات وتعديلاته المستحدثة، ج٤، بلا عدد طبع، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص ٥٠١ .؛ صادق حيدر، شرح قانون المرافعات، السنهوري، بغداد، ٢٠١١، ص ٢٢٥.؛ د. هادي حسين الكعبي، نظرية الحكم القضائي والطعن فيه، مصدر سابق، ص ٢٧٨.

(٥٢) ينظر: قرار محكمة النقض المصرية رقم ٢٧٠٠ لسنة ٦٦ ق بتأريخ ٢٠٠٨/١٢/٢٧، نقلاً عن: د. هادي حسين الكعبي، سلمان كامل سلمان، النقض الجزئي للقرار القضائي، مصدر سابق، ص ١١٠.

(٥٣) ينظر: د. فرات رستم أمين، مصدر سابق، ص ٢٩٤ .؛ وينظر كذلك: قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٣٦/ الهيأة الاستئنافية منقول/ ٢٠١١ بتأريخ ٢٠١١/١/٣٠ والذي يتضمن (خطأ محكمة الموضوع في تطبيق القانون اعتبار المدعية عاجزة عن إثبات ادعائها باستحقاق الأجهزة المطالب بها لعدم ثبوت تاريخ السند المبرز، إلا أنها لم تسألها عما أذا كانت تطلب تحليف المدعى عليها الثانية يمين حاسمة بشأن عدم علمها بموضوع عقد البيع المبرز وفقاً لأحكام المادة (١١٨) من قانون الإثبات) غير منشور.

(٥٤) ينظر: د. نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في الطعن بالنقض في المواد المدنية، مصدر سابق، ص١٨٤.

(٥٥) ينظر: قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١١/ الهيئة الموسعة المدنية/ ٢٠٢٣ بتأريخ ٢٠٢٣/١/٢٥ والذي يتضمن (... وجد أن الطعن التمييزي واقع ضمن المدة القانونية ولاشتماله على أسبابه قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على القرار المميز وجد انه صحيح من حيث النتيجة لان المشتكي/ المميز ليس بطرف في الدعوى المرقمة ٧٣٧١/ش/٢٠٢٢ والمنظورة من قبل محكمة الأحوال الشخصية في البياع ليتسنى له طلب الشكوى من القاضي الذي ينظر الدعوى وحيث أن المادة (٢٨٦) مرافعات مدنية قد أعطت حق الشكوى للخصوم أطراف الدعوى وبالتالي تكون الشكوى غير مقبولة للسبب المذكور وحيث أن المحكمة قد قررت عدم قبولها لسبب أخر وبالتالي جاء قرارها صحيحاً من حيث النتيجة لذا قرر تصديق القرار المميز من حيث النتيجة ورد الطعن التمييزي مع تحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار استنادا لأحكام المادة (٢١٣) مرافعات مدنية...) غير منشور.

(٥٦) ينظر: د. عبد الرزاق عبد الوهاب، مصدر سابق، ص ١٦٥ .؛ د. هشام الطويل، شروط قبول الطعن بالنقض، بلا عدد الطبع، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٧، ص ١١٦.

(٥٧) ينظر: صادق حيدر، مصدر سابق، ص ١١١.

(٥٨) ينظر: د. هادي حسين الكعبي، سلمان كامل سلمان، النقض الجزئي للقرار القضائي، مصدر سابق، ص ١١١.

(٥٩) ينظر: د. عصمت عبد المجيد، أصول تفسير القانون، ط١، بلا مكان نشر، ٢٠٠٤، ص ٦.

(٦٠) ينظر: قرار محكمة النقض المصرية رقم ٥٩١٤ لسنة ٩٠ قضائية / بتاريخ ٢٠٢١/١/٢٠ (غير منشور).؛ وينظر كذلك: قرار محكمة النقض المصرية رقم ١٠٧٧٥ لسنة ٨٣ قضائية / بتأريخ ٢/١٧/ ٢٠٢١ والذي يتضمن (.. المقرر في قضاء محكمة النقض أنه متى كان النص واضحاً جلى المعنى قاطع الدلالة على المراد منه فلا يجوز الخروج عليه أو تأويله) غير منشور.

(٦١) ينظر: د. سعدون ناجي القشطيني، مصدر سابق، ص ٣٨٣.

(٦٢) ينظر: قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٥٥/ الهيئة الموسعة المدنية/ ٢٠٢٠ بتأريخ ١٦ /٢٠٢٠/٣ (غير منشور) .؛ وينظر كذلك قرار محكمة النقض المصرية رقم ٨١٢٢ لسنة ٦٦ قضائية / بتأريخ ٢٠٠٣/٧/٣١ والذي يتضمن (وفي قرار أخر لمحكمة النقض المصرية " أن ضريبة الملاهي على دور العرض السينمائي .. الإعفاء منها.. نطاق سريانها، عرض أفلاما مصرية أو مشتركة وكذلك عرض فيلم أجنبي أو أكثر مع أخر مصري. قضاء الحكم المطعون فيه بعدم انطباق الإعفاء على دار العرض الطاعنة لعرضها فيلمين أجنبين وأخر مصري تأسيساً على وجوب عرض فيلم أجنبي واحد فقط مع المصري.. خطأ في تأويل القانون) غير منشور.

المصادر

أولا: الكتب القانونية:

١) د. أحمد أبو ألوفا، نظرية الأحكام في قانون المرافعات، ط١، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٩.

٢) د. أحمد هندي، قانون المرافعات وتعديلاته المستحدثة، ج٤، بلا عدد الطبع، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٧.

٣) د. ادم وهيب النداوي، دور الحاكم في الإثبات، بلا عدد الطبع، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠١.

٤) د. أسامة شوقي المليجي، القواعد الإجرائية للإثبات المدني وفقاً لنصوص القانون وأحكام القضاء، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨.

٥) سعدون ناجي القشيطي، شرح أحكام قانون المرافعات، ط١، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٧٩.

٦) صادق حيدر، شرح قانون المرافعات، السنهوري، بغداد، ٢٠١١.

٧) د. عباس العبودي، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية، مطبعة جامعة الموصل، ٢٠٠٠.

٨) د. عباس العبودي، شرح أحكام قانون الإثبات المدني، ط٣، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠١١.

٩) د. عباس العبودي، شرح أحكام قانون أصول المحاكمات المدنية، ط١، دار الثقافة للنشر، عمان، ٢٠٠٧.

١٠) د. عبد الرزاق عبد الوهاب، الطعن في الأحكام بالتمييز، بلا عدد الطبع، دار الحكمة للطباعة والنشر، ١٩٩١.

١١) د. عبد الحكم شرف، السعيد محمد الأزماري، دروس في قانون المرافعات، بلا عدد الطبع، بلا مكان طبع، ٢٠٠٥-٢٠٠٦.

١٢) د. عصمت عبد المجيد، أصول تفسير القانون، ط١، بلا مكان نشر، ٢٠٠٤.

١٣) د. علي مصباح إبراهيم، الوافي في أصول المحاكمات المدنية، ج٢، ط١، بلا مكان نشر، ٢٠١١.

١٤) د. فرات رستم أمين، الدور التفسيري والرقابي لمحكمة التمييز الاتحادية في نطاق الدعوى المدنية، ط١، دار الحامد للنشر والتوزيع، ٢٠١٤.

١٥) د. فرانسوا جورج، أحكام القضاء (دراسة قانونية ونفسية في سياق العملية القضائية)، ترجمة: عبد الرسول الجصاني، ٢٠٠٦.

١٦) د. لفته هامل العجيلي، الأثر الإجرائي للتمييز بين الواقع والقانون في تحديد وصف محكمة التمييز، بلا عدد الطبع، دار السنهوري، بيروت، ٢٠٢١.

١٧) د. لفته هامل العجيلي، دراسات في قانون المرافعات المدنية رؤية فكرية وعملية، ط١، دار السنهوري، بيروت، ٢٠٢٣.

١٨) د. محمد حامد فهمي، حامد فهمي، النقض في المواد المدنية والتجارية، ط١، لجنة التأليف والترجمة والنشر، القاهرة، بلا سنة طبع.

١٩) د. محمد محمود إبراهيم، النظرية العامة للتكييف القانوني للدعوى في قانون المرافعات، ط١، دار الفكر العربي، ١٩٨٣.

٢٠) د. محمود مصطفى يونس، المرجع في قانون إجراءات التقاضي المدنية والتجارية، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٥.
٢١) د. مفلح عواد القضاة، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، بلا عدد الطبع، دار الكرمل، عمان، ١٩٨٨.
٢٢) د. نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، بلا عدد الطبع، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٦.
٢٣) د. نبيل إسماعيل عمر، تسبيب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، بلا عدد الطبع، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٨.
٢٤) د. نبيل إسماعيل عمر، سبب الطلب القضائي امام محكمة الاستئناف، بلا عدد الطبع، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٨.
٢٥) د. هادي حسين الكعبي، نظرية الحكم القضائي والطعن فيه، ط١، دار السنهوري، بيروت،٢٠٢١.
٢٦) د. هادي حسين الكعبي، سلطة تقدير القاضي للواقع المجرد في الدعوى المدنية، بلا عدد الطبع، دار السنهوري، بيروت، ٢٠١٩.
٢٧) د. هادي حسين الكعبي، سلمان كامل سلمان، النقض الجزئي للقرار القضائي، ط١، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٨.
٢٨) محمد وليد الجارحي، النقض المدني، ط١، منشأة المعارف، ٢٠٠٩.
٢٩) د. هشام الطويل، شروط قبول الطعن بالنقض، بلا عدد الطبع، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٧.

ثانيا: البحوث:

١) د. حسن حنتوش رشيد، د. حبيب عبيد مرزه، التكييف الخاطئ للدعوى، بحث منشور المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد٢، السنة٩، ٢٠١٧.
٢) د. لفتة هامل العجيلي، التكييف القانوني لوقائع الدعوى المدنية، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد٤، السنة١٤، ٢٠٢٢.
٣) د. حسين رجب محمد، السلطة التقديرية للقاضي في قانون المرافعات وقانون الإثبات، بحث منشور في مجلة التقني، المجلد٦، العدد٦، ٢٠١٣.

ثالثا: القرارات القضائية غير المنشورة:

١) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٣٧٣/ الهيئة الموسعة المدنية/ ٢٠١٨ بتأريخ ٢٠١٨/١٠/١٨.
٢) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٣٧٣٤/ هيئة الأحوال الشخصية والمواد الشخصية/ ٢٠٠٨ بتأريخ ٢٠٠٨/١١/١٠.
٣) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٣٧٠٧/ الهيئة الاستئنافية منقول/ ٢٠٢٢ بتأريخ ٢٠٢٢/١٢/١٩.
٤) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم٣٦٧٩/ الهيئة الاستئنافية منقول/ ٢٠٢٢ بتأريخ ٢٠٢٢/١٢/١٣.
٥) قرار محكمة استئناف بغداد الكرخ رقم ٤٨٣/ حقوقية/ ٢٠١٢ بتأريخ ٢٠١٢/٨/١٢.

٦) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٤٠٢/ الهيئة المدنية عقار/ ٢٠١٢ بتأريخ ٢٠١٢/٥/٢٤.
٧) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١١١٣/ الهيئة المدنية/ ٢٠٢١ بتأريخ ٢٠٢١/٢/١٥.
٨) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٣٣٤٨/ هيئة استئنافية عقار/ ٢٠٢٢ بتأريخ ٢٠١١/١١/١٤.
٩) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٩٦٣/ الهيئة المدنية/ ٢٠٢٢ بتأريخ ٢٠٢٢/٢/٢.
١٠) قرار محكمة استئناف ميسان بصفتها التمييزية رقم ٥٩/ مدنية/ ٢٠١٨ بتأريخ ٢٠١٨/٩/٢٤.
١١) قرار محكمة النقض المصرية رقم ١٦٥٥٢ / الدائرة المدنية/ بتأريخ ٢٠١٩/٣/٢٤.
١٢) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٣٦/ الهيئة الاستئنافية منقول/ ٢٠١١ بتأريخ ٢٠١١/١/٣٠.
١٣) قرار محكمة النقض المصرية رقم ٥٩١٤لسنة ٩٠ قضائية/ بتأريخ ٢٠٢٠/١/٢٠.
١٤) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١١/ الهيئة الموسعة المدنية/ ٢٠٢٣ بتأريخ ٢٠٢٣/١/٢٥.
١٥) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٥٥/ الهيئة الموسعة المدنية/ ٢٠٢٠ بتأريخ ٢٠٢٠/٣/١٦.
١٦) قرار محكمة النقض المصرية رقم ٨١٢٢ لسنة ٦٦ قضائية/ بتأريخ ٢٠٠٣/٧/٣١.

رابعا: القوانين:

أ-القوانين العراقية:

١) قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل.
٢) ٢قانون الإثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ المعدل.

ب-القوانين المقارنة:

١) قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ المعدل.
٢) قانون الإجراءات المدنية الإماراتي رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ المعدل.
٣) قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية المصري رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ المعدل.
٤) قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية رقم ١٠ لسنة ١٩٩٢ المعدل.

خامساً: المصادر الأجنبية:

1) Jacques bore et Louis Bore, La cassation en matiere civil Sirey Paris. 1980.

Sources:

First: Legal books:

1) Dr. Ahmed Abu Alofa, The Theory of Judgments in the Law of Procedures, 1st edition, Mansha'at Al-Ma'arif, Alexandria, 1989.
2) Dr. Ahmed Hindi, The Code of Procedures and its New Amendments, Part 4, no edition, New University House, Alexandria, 2007.
3) Dr. Adam Wahib Al-Nadawi, The Ruler's Role in Proof, No Edition, Dar Al-Thaqafa for Publishing and Distribution, Amman, 2001.

4) Dr. Osama Shawqi Al-Meligy, Procedural Rules for Civil Evidence According to the Texts of the Law and Judicial Rulings, 2nd edition, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, 2008.
5) Saadoun Naji Al-Qashiti, Explanation of the Provisions of the Civil Procedure Code, 1st edition, Al-Ma'arif Press, Baghdad, 1979.
6) Sadiq Haider, Explanation of the Law of Procedures, Al-Sanhouri, Baghdad, 2011.
7) Dr. Abbas Al-Aboudi, Explanation of the Provisions of the Civil Procedure Law, Mosul University Press, 2000.
8) Dr. Abbas Al-Aboudi, Explanation of the Provisions of the Civil Evidence Law, 3rd edition, Dar Al-Thaqafa for Publishing and Distribution, Jordan, 2011.
9) Dr. Abbas Al-Aboudi, Explanation of the Provisions of the Civil Procedure Code, 1st edition, Dar Al-Thaqafa Publishing House, Amman, 2007.
10) Dr. Abd al-Razzaq Abd al-Wahhab, Appealing Judgments by Cassation, no edition, Dar al-Hikma for Printing and Publishing, 1991.
11) Dr. Abdel Hakam Sharaf, Al-Saeed Muhammad Al-Azmari, Lessons in the Law of Procedures, without number of edition, without place of publication, 2005-2006.
12) Dr. Ismat Abdel Majeed, Fundamentals of Interpretation of Law, 1st edition, nowhere to be published, 2004.
13) Dr. Ali Misbah Ibrahim, Al-Wafi in the Principles of Civil Trials, vol. 2, 1st edition, no place of publication, 2011.
14) Dr. Furat Rustom Amin, The Interpretive and Supervisory Role of the Federal Court of Cassation within the Scope of Civil Cases, 1st edition, Dar Al-Hamid for Publishing and Distribution, 2014
15) Dr. François Georges, Judicial Rulings (a legal and psychological study in the context of the judicial process), translated by: Abdul Rasul Al-Jasani, 2006.
16) Dr. Written by Hamel Al-Ajili, The procedural impact of the distinction between reality and law in determining the description of the Court of Cassation, without edition, Dar Al-Sanhouri, Beirut, 2021.
17) Dr. Lafta Hamel Al-Ajili, Studies in the Law of Civil Procedure: An Intellectual and Practical Vision, 1st edition, Dar Al-Sanhouri, Beirut, 2023.
18) Dr. Muhammad Hamid Fahmy, Hamed Fahmy, Cassation in Civil and Commercial Matters, 1st edition, Authorship, Translation and Publishing Committee, Cairo, no year of publication.
19) Dr. Muhammad Mahmoud Ibrahim, The General Theory of Legal Conditioning of the Case in the Law of Procedures, 1st edition, Dar Al-Fikr Al-Arabi, 1983.
20) Dr. Mahmoud Mustafa Younis, Reference on the Law of Civil and Commercial Litigation Procedures, 1st edition, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, 2015.

21) Dr. Mufleh Awwad Al-Qudah, Principles of Civil Trials and Judicial Organization, no edition, Dar Al-Karmel, Amman, 1988.
22) Dr. Nabil Ismail Omar, Mediator in the Law of Civil and Commercial Procedures, out of print, New University House, Alexandria, 2006.
23) Dr. Nabil Ismail Omar, Reasoning for Judicial Rulings in the Code of Civil and Commercial Procedures, out of print, New University House, Alexandria, 2008.
24) Dr. Nabil Ismail Omar, Reason for the Judicial Application before the Court of Appeal, no edition, New University House, Alexandria, 2008.
25) Dr. Hadi Hussein Al-Kaabi, The Theory of Judicial Judgment and Appeals to It, 1st edition, Dar Al-Sanhouri, Beirut, 2021.
26) Dr. Hadi Hussein Al-Kaabi, The Judge's Appreciation of the Abstract Reality in a Civil Case, No Edition, Dar Al-Sanhouri, Beirut, 2019.
27) Dr. Hadi Hussein Al-Kaabi, Salman Kamel Salman, Partial Cassation of the Judicial Decision, 1st edition, Zain Legal Publications, Beirut, 2018.
28) Muhammad Walid Al-Jarhi, Civil Cassation, 1st edition, Mansha'at Al-Ma'arif, 2009.
29) Dr. Hisham Al-Taweel, Conditions for Admitting an Appeal in Cassation, No Edition, Mansha'at Al-Ma'arif, Alexandria, 1987.

Second: Research:

1) Dr. Hassan Hantoush Rashid, Dr. Habib Obaid Marza, The Incorrect Adaptation of the Case, Research published by Al-Muhaqqiq Al-Hilli for Legal and Political Sciences, Issue 2, Year 9, 2017.
2) Dr. Lafta Hamel Al-Ajili, Legal Adaptation of the Facts of a Civil Case, research published in Al-Muhaqqiq Al-Hilli Journal of Legal and Political Sciences, Issue 4, Year 14, 2022.
3) Dr. Hussein Rajab Muhammad, The discretionary power of the judge in the Code of Procedure and the Law of Evidence, research published in Al-Technical Magazine, Volume 6, Issue 6, 2013.

Third: Unpublished judicial decisions:

1) Federal Court of Cassation Decision No. 373/Extended Civil Authority/2018 dated 10/18/2018.
2) Federal Court of Cassation Decision No. 3734/Personal Status and Personal Materials Authority/2008 dated 11/10/2008.
3) Federal Court of Cassation Decision No. 3707/Appellate Body, copied/2022 dated 12/19/2022.

4) Federal Court of Cassation Decision No. 3679/Appellate Body, copied/2022 dated 12/13/2022.
5) Baghdad Al-Karkh Court of Appeal Decision No. 483/Human Rights/2012 dated 8/12/2012.
6) Federal Court of Cassation Decision No. 1402/Civil Authority Aqar/2012 dated 5/24/2012.
7) Federal Court of Cassation Decision No. 1113/Civil Authority/2021 dated 2/15/2021.
8) Federal Court of Cassation Decision No. 3348/Real Estate Appellate Body/2022 dated 11/14/2011.
9) Federal Court of Cassation Decision No. 963/Civil Authority/2022 dated 2/2/2022
10) Decision of the Maysan Court of Appeal in its cassation capacity No. 59/Civil/2018 dated 9/24/2018.
11) Decision of the Egyptian Court of Cassation No. 16552 / Civil Circuit / dated 3/24/2019.
12) Federal Court of Cassation Decision No. 36/Appellate Body, copied/2011 dated1/30/2011.
13) Egyptian Court of Cassation Decision No. 5914 of Judicial Year 90/ dated 1/20/2020.
14) Federal Court of Cassation Decision No. 11/Extended Civil Authority/2023 dated 1/25/2023.
15) Federal Court of Cassation Decision No. 55/Extended Civil Authority/2020 dated 3/16/2020.
16) Egyptian Court of Cassation Decision No. 8122 of Judicial Year 66, dated 7/31/2003.

Fourth: Laws:

A- Iraqi laws:

1) The Iraqi Civil Procedure Law No. 83 of 1969, as amended.
2) Iraqi Evidence Law No. 107 of 1979, amended.

B- Comparative laws:

1) Egyptian Civil and Commercial Procedures Law No. 13 of 1968, as amended.
2) UAE Civil Procedure Law No. 11 of 1992, as amended.
3) Egyptian Law of Evidence in Civil and Commercial Matters No. 25 of 1968, amended.
4) Law of Evidence in Civil and Commercial Transactions No. 10 of 1992, as amended.