الباب الأول:في طرق الإثبات

المحاضرة الأولى:

عرف الإثبات منذ القدم وكان يعتمد على الحظ والشعوذة لاسيما في الحضارة البابلية والفرعونية إلا أن نظمها قانون نابليون عام 1804، ومنه تم نقلها إلى مختلف القوانين الوضعية. كما اهتم الفقه الإسلامي بقواعد الإثبات قبل القوانين الوضعية تحقيقا للعدل انطلاقا من قول الرسول صلى الله عليه وسلم "...البينة على من ادعى واليمين على من أنكر..."، إلا أنهم لم يتفقوا على تحديد الأدلة التي يمكن الحكم بها والتي لا يجوز الحكم بها وذلك راجع .

وللإثبات أهمية بالغة بدونه يتجرد موضوع التقاضي من كل قيمة، فعلى من يدعي أن له حقا تم الاعتداء عليه أن يقنع القاضي بذلك، وبالتالي وجب تمكينه من تقديم الأدلة التي بحوزته في النزاع الحاصل بشأن حقه، وبالتالي مساعدة القاضي في أداء مهامه.

I-تعريف الإثبات:

يعرف الإثبات لغة من فعل يثبت، ثبت-ثباتا-وثبوتا أي استقر وقال صح وتحقق، والتثبيت أي الحجة والمثبت هو أي كلام مثبت غير منفي وهو يعني الدوام والاستقرار.

أما الإثبات بمعناه القانوني فهو"إقامة الدليل أمام القضاء، بالطرق التي حددها القانون، على وجود واقعة قانونية متنازع عليها تصلح أساسا لحق مدعى به ".

والإثبات بهذا المعنى يختلف عن الإثبات بمعناه العام أو التاريخي باعتبار أن الباحث يتمتع بحرية تامة في البحث و التنقيب للوصول غالى حقيقة علمية أو تاريخية وله أن يستعمل كافة الطرق والوسائل المتاحة، عكس القاضي الذي لا يتمتع بهذا القدر من الحرية إذ هو مقيد بأدلة محددة قانونا مقدمة من الخصوم وفق إجراءات قانونية محددة.

إذن ومن خلال ما سبق يتبين، أن الإثبات القانوني يتميز بمجموعة من الخصائص وهي انه إثبات قضائي مقيد، محله واقعة قانونية متنازع عليها،هذه الخصائص جعلت ما تم إثباته قضائيا حقيقة قضائية واجبة الاحترام وهو ما يعرف" بحجية الأمر المقضي فيه".

II- نظم الإثبـــــات:

يعتد القانون بالحقيقة القضائية دون الواقعية موازيا بذلك بين اعتبارين أساسيين هما تحقيق العدالة بتلمس الحقيقة الواقعية بكل السبل والوجوه حتى تتماشي مع الحقيقة القضائية، واعتبار استقرار المعاملات وذلك بتقييد القاضي في الأدلة الواجبة الأخذ بها وتقدير كل منها .

نتيجة ذلك، اختلفت الأنظمة القانونية في تنظيمها للإثبات فظهرت العديد من المذاهب وهي مذهب الإثبات الحر (1)، مذهب الإثبات المقيد(2) والمذهب المختلط (3).

1 –مذهـــب الإثبـات الحـر : يقوم على عدم تقييد نشاط القاضي فيكون لديه الحرية المطلقة في تكوين اقتناعه ويترك الحرية للخصوم أيضا في تقديم ما استطاعوا من أدلة لإقناعه.

يقوم القاضي استنادا إلى هذا المذهب بدور ايجابي وذلك بمساعدة الخصوم على إكمال ما في أدلتهم من نقص والقضاء بعلمه الشخصي، وأكثر من ذلك يمكن له استعمال الحيلة من اجل انتزاع الحقيقة سواء من أقوالهم أو أفعالهم.

أخذت بهذا المذهب الكثير من الشرائع القديمة، وحاليا يأخذ به كل من القانون الألماني، السويسري الانجليزي وكذا الأمريكي خاصة في المجال الجزائي والتجاري.

يأخذ على هذا المذهب أن إطلاق حرية القاضي في الموازنة بين الأدلة المقدمة بغياب تنظيم تشريعي لنطاقها وحجيتها يخل باستقرار التعامل، خاصة مع اختلاف القضاة في تقديرهم للأدلة المعروضة عليهم.

كما انه يفترض في القضاة العلم، النزاهة والعدالة مع العلم أنهم بشر غير معصومين من الخطأ، فقد يسعون وراء أهواءهم فيتعسفون في استعمال الحق.

2–المذهـب القانونـي أو المقيد: وفيه يحدد القانون طرقا لإثبات المصادر المختلفة للروابط القانونية يتقيد بها كل من القاضي والخصوم على حد سواء، ويحدد قيمة كل طريقة ودرجتها.و يلاحظ على هذا المذهب أن:

-موقف القاضي موقف سلبي فهو مقيد في حكمه بما قدمه الخصوم من أدلة وفق ما رسمه القانون.

-توفير الاستقرار في المعاملات و بعث الثقة و الطمأنينة في نفوس المتقاضين.

-منع القضاة من التعسف في استعمال سلطاتهم و بالتالي ضمان حسن سير العدالة.

لم يسلم هذا المذهب من النقد، حيث انه يجعل من مهمة القاضي آلية ويحول بينه وبين الحقيقة حتى وان كانت واضحة لكل الناس إن لم يقم دليل قانوني على ذلك.

3–المذهب المختلط (التوفيقي) : يجمع المذهب بين مزايا كل من الإثبات المطلق والمقيد في نفس الوقت، حيث احتفظ بتحديد النادلة وحجيتها في الإثبات وبيان القيمة القانونية لكل منها مع التأكيد على التزام القاضي بالحياد ومقتضياته وتخويله قدرا من السلطة ومساحة من الحرية في توجيه الخصوم واستكمال الأدلة وتقديرها.

يرى أغلبية الفقه أن هذا المذهب هو أحسن مذاهب الإثبات، فهو يضمن استقرار التعامل بما احتوى عليه من قيود مع تقريب الحقيقة القضائية من الواقعية وذلك بمنح القاضي حرية التقدير في بعض الأحيان.وهذا ما آخذت به غالبية التشريعات المقارنة منها التشريع الجزائري.

ويري الدكتور عبد الرزاق السنهوري أن الأخذ بهذا المذهب يرتب نتيجتين أساسيتين وهما :

–اقتراب الحقيقة القضائية من الواقعية فيه لا يصل إلى جعل الأدلة فيه قوة قطعية بل تبقى حجية ضنية .

–تتفاوت فيه القيود الموضوعة على حرية القاضي من نظام والى آخر من اجل الموازنة بين العدالة واستقرار التعامل.

III– الطبيعة القانونية لقواعد الإثبات وعلاقتها بالنظام العام:نستعرض الطبيعة القانونية لقواعد الإثبات (1) و من ثم علاقتها بالنظام العام (2).

1–الطبيعة القانونية لقواعد الإثبات

يتنازع قواعد الإثبات مكانين، مكان في القانون المدني وأخر في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ذلك أن لهذه القواعد ناحيتين ناحية موضوعية تهتم بتحديد طرق الإثبات وحجيتها وما يجب إثباته وعلى من يقع عبء الإثبات، وناحية شكلية إجرائية يتم فيها تحديد ما يلزم إتباعه من إجراءات قانونية لتقديم مختلف هذه الأدلة، و هو ما تبنته أغلبية التشريعات منها الفرنسي و الجزائري والمصري.

وإن اختلفت هذه التشريعات في محل وضع القواعد الموضوعية في القانون المدني حيث منها من وضعته ضمن نظرية العقد مثل التشريع الفرنسي بالرغم من أن قواعد الإثبات لا تسري فقط على العقد، بينما وضعتها القوانين الأخرى ضمن نظرية الالتزام مثل ما فعل المشرع الجزائري وان كانت هذه القواعد لا تسري على الحقوق الشخصية فقط.

2– علاقة قواعد الإثبات بالنظام العام: رأينا أن قواعد الإثبات ليست من طبيعة واحدة، فبعضها متعلق بالقواعد العامة الموضوعية وبعضها بالإجراءات.

بالنسبة للقواعد الموضوعية فهي موضوعة لحماية الخصوم وبالتالي يمكن الاتفاق على مخالفتها كلما سمح القانون بذلك فهي لا تتعلق بالنظام العام، من ذلك ما ورد في نص المادة 139 من ق.م.ج التي تنص على "..حارس الحيوان هو المسؤول عن .....لكن يجوز الاتفاق مقدما على نقل عبء الإثبات....".

أما القواعد الشكلية الإجرائية فهي متصلة بنظام التقاضي وليس بالخصوم فقط حيث لا يجوز للقاضي أو للخصوم مخالفتها مع إمكانية إثارتها في أي مرحلة كانت عليها الدعوى، فهي إذن من النظام العام.

VI–المبادئ العامة في الإثبات: أهمية الإثبات أوجبت إحاطة قواعده بمجموعة من المبادئ التي يجب مراعاتها وهي حياد القاضي(1) الحق في الإثبات (2) محل الثبات(3) وعبء الإثبات(4).

1–حياد القاضي:يقوم دور القاضي في الإثبات أصلا على الحياد بين المتخاصمين، لكن ذلك لا يعني سلبيته في الدعوى إذ جعل له المشرع بعض الحرية في تسيير الدعوى بين قبول ورفض بعض الأدلة المقدمة من المتخاصمين واستكمال الأدلة وذلك من خلال إجراءات التحقيق المختلفة منها الاستجواب، ندب خبير ...الخ.

هذه السلطات الواسعة الممنوحة للقاضي تجعل دوره ايجابيا في اكتشاف الحقيقة لكن شرط ممارستها وإجراءها وفقا للقانون وإلا تعرض حكمه للنقض .

2–الحق في الإثبات: الدعوى ملك للخصوم ولهم مناقشة كل الأدلة المقدمة في الدعوى، لكن وفق قواعد معينة وهي:

-لكل خصم إثبات ما يدعيه وللخصم الأخر إثبات العكس

-لا يجوز لأحد اصطناع دليل لنفسه بنفسه

-لا يجوز إجبار الخصم على تقديم دليل ضد نفسه

3–محل الإثبات: الإثبات هو إقامة الدليل عل وجود أو صحة واقعة قانونية متنازع فيها، وبالتالي فان محل الإثبات هي تلك الواقعة التي تعتبر مصدرا للحق ويترتب عليها اثر قانوني، حيث يستحيل إثبات الحق المتنازع حوله في الكثير من الأحيان على عكس مصدره .

والواقعة القانونية قد تكون تصرف قانوني (العقود، الوصية...) أو تصرف مادي (الولادة، الفيضان، الفعل غير المشروع...)، وهذا التمييز له أهمية كبيرة في الإثبات حيث أن إثبات الواقعة المادية يمكن أن يتم بأي طريقة كانت عكس التصرفات القانونية التي تستلزم الكتابة كلما كانت قيمتها تفوق مائة ألف دينار جزائري

هذا ولمنع تكديس القضايا وضمان سرعة الفصل فيها يشترط في الواقعة محل الثبات ما يلي: أن تكون محددة، متعلقة بالدعوى ومنتجة فيها، جائزة الإثبات قانونا، ومتنازع فيها.

3-عبء الإثبات :لعبء الإثبات أهمية كبيرة، إذ يترتب على عجز المكلف به قانونا الحكم لمصلحة خصمه، فهو عبء ثقيل يجعل المكلف به في مركز دون مركز خصمه.

والقاعدة في الإثبات أن "البينة على من ادعى واليمين على من أنكر"، وهو ما أكدته المادة 323 من القانون المدني الجزائري، ويقصد بالمدعي هنا، المدعي بالواقعة المراد إثباتها سواء كان مدعي في الدعوى أو مدعي عليه آو حتى المدخل أو المتدخل في الخصومة.

وللواقعة المدعى بها دور في توزيع عبء الإثبات، حيث هناك حالات عديدة يعتبر فيها القانون وضعا معينا هو الأصل، وبالتالي لا يلزم من تمسك به بالإثبات (كمراعاة الإجراءات، الحقوق الشخصية، وحسن النية)، إضافة إلى الوضع الثابت عرضا (حيث الأصل براءة الذمة، لكن إذا نجح الدائن في إثبات الدين أصبح الوضع ثابت عرضا) كما نجد الوضع الثابت ظاهرا (كالحقوق العينية منها الملكية الخالصة والحيازة).

زيادة إلى ما سبق نجد ما يعرف بالوضع الثابت فرضا أين ينتقل عبء الإثبات إلى الخصم مثل ما ورد في المادة 499 من ق.م.ج التي تنص على "الوفاء بقسط من الأجرة قرينة على الوفاء بالأقساط السابقة حتى يقدم الدليل على عكس ذلك".