السير في الخصومة وإجراءات التحقيق فيها

إن الفصل في الدعاوى يمر بمراحل كثيرة ابتداء بتسجيل الدعوى ثم التحقيق فيها وأخيرا صدور الحكم، ولا شك انه إذا كان من المسلم به أن المبادرة في الخصومة تبقى خاضعة لإرادة الخصوم، فان للقاضي دور ايجابي في إدارة الخصومة من خلال الصلاحيات التي سمح له بها القانون حيث تنص المادة 24 ق.ا.م.ا على أن القاضي يسهر على حسن سير الخصومة ويمنح الآجال ويتخذ ما يراه مناسب من إجراءات، بالإضافة إلى ضرورة الفصل في أجال معقولة (المادة3 ق.ا.م.ا).

انطلاقا من ذلك يمكنه أن يأمر بحضور الخصوم شخصيا لتقديم أي توضيحات يرى أنها ضرورية أو إحضار وتقديم أي وثيقة لنفس الغرض وأكثر من ذلك يمكنه اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق الجائزة قانونا لاسيما انتداب الخبير أو الانتقال للمعاينة ، سماع الشهود، اليمين بنوعيها.

أولا–انتداب الخبير:

يعد الخبير من أعوان القضاء فهو يساعد القضاء في مهامهم لذلك ارتأى المشرع ضرورة الترخيص للقاضي باللجوء إلى أهل الخبرة فيما يعرض عليه من مسائل فنية دقيقة (هندسية ، محاسبية ...الخ)[1].

اعتمد ق.ا.م.ا في تعريفه للخبرة على الهدف من اللجوء إليها حيث نصت المادة 125 منه والتي تنص على: " تهدف الخبرة إلى توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية محضة للقاضي"، فالخبرة إذن تكون بغرض التعرف على وقائع مجهولة من أثناء الأحوال المعلومة، فهي وسيلة تضم إلى القضية دليلا،حيث يقتضي هذا الإثبات معرفة أو دراية لا تتوفر لدى القضاة نظرا إلى طبيعة ثقافتهم وخبراتهم العلمية.

1–الحكم بتعيين الخبير: يتم اللجوء إلى الخبير يناء على طلب احد الخصوم، باتفاقهم معا على ذلك أو من طرف القاضي من تلقاء نفسه (المادة 126ق.ا.م.ا) وللمحكمة أن تعين خبير واحد أو عدة خبراء من نفس التخصص أو من تخصصات مختلفة، لكن طلب الخصوم أو احدهم ذلك لا يلزم المحكمة بالاستجابة لطلبهم إذ لها السلطة التقديرية وإن رفضت عليها تسبيب ذلك.

يتم اختيار الخبير من قائمة الخبراء المعتمدة من طرف وزارة العدل كونهم أدوا اليمين القانونية لكن ذلك لا يمنع من تعيين خبير غير معتمد شرط تأديته اليمين (131 ق.ا.م.ا) وتبرير هذا التصرف.

---

[1] عبد السلام ذيب، المرجع السابق، ص 186.

يجب أن يتضمن الحكم الآمر بالخبرة ما يلي:

-بيان اسم ولقب وعنوان الخبير أو الخبراء المعنيين وتحديد التخصص

-تحديد مهمة الخبير تحديدا دقيقا

-أجال إيداع تقرير الخبرة

-مبلغ التسبيق لأتعاب الخبير والخصم أو الخصوم الذين يتعين عليهم إيداع مبلغ التسبيق لدى أمانة الضبط في الآجال المحدد وإلا اعتبر الإجراء لاغيا (3/129، 79/ 2-3 ق.ا.م.ا) إلا انه يمكن تمديد الآجال بتقديم طلب إلى القاضي بموجب أمر على عريضة إذا اثبت انه حسن النية (المادة 130 ق.ا.م.ا) .

2-استبدال الخبير ورده: يمكن للخبير أن يعتذر عن أداء مهامه وفقا للمادة 132 ق.ا.م.ا لأسباب مبررة منها

-إذا كان غير مختص في نوع المهمة أو سبق له الاطلاع على القضية في موضع آخر

-إذا كانت له قرابة أو مصاهرة بالخصوم

-مصلحة شخصية في النزاع

-إذا تبين انه متوفي أو غير موجود

-حالة قبوله بالمهمة وعدم قيامه بها في أجالها مع إمكانية الحكم عليه بالمصارف التي تسبب فيها وبالتعويضات المدنية.

أما رد الخبير فيكون لأحد الأسباب الواردة في نص المادة 133ق.ا.م.ا ويقدم الطلب بموجب عريضة تتضمن أسباب الرد في اجل 8 أيام من تاريخ التبليغ، يستدعى الخبير لتمكينه من تقديم توضيحات بشأنها ويفصل القاضي في الطلب في اقرب الآجال بموجب أمر غير قابل للطعن.

3-تنفيذ الخبرة:

يقوم الخبير بمهمته مراعيا عدم انحيازه لأي طرف، احترام مبدأ المساواة وحقوق الدفاع، عدم إبداء رأيه الشخصي في المسألة التي اختير فيها مع ضرورة حفظ الوثائق التي سلمت إليه وما اطلع عليه من أسرار أثناء قيامه بمهامه تحت طائلة عقوبات تأديبية وأخرى جزائية.

يتعين على الخبير بعد تسلمه نسخة من الحكم وقبول أداء المهمة الموكلة إليه قبل مباشرة أي عمل استدعاء الخصوم وإخطارهم بالأيام والساعات التي سيقوم فيها بإجراء الخبرة عن طريق المحضر القضائي 5 أيام على الأقل

قبل البدء في مهامه (المادة 131 ق.ا.م.ا) إلا في الحالات التي يستحيل حضورهم (خبرة طبية أو تقنية، خبير الخطوط...الخ).

وحسب المادة 137 ق.ا.م.ا. يمكن للخبير أن يطلب من الخصوم تقديم السندات التي يراها ضرورية لإنجاز مهمته دون تأخير، وهذه الوثائق لا بد أن تكون ذات صلة بالموضوع محل النزاع، كما يمكن للقاضي أن يطلب من الخبير بأن يطلب أوراق ومستند يراه ضروري في الخصومة القائمة، وإذا واجه الخبير حائل أثناء القيام بمهامه عليه كتابة تقرير إلى القاضي بشأنها وللأخير اتخاذ أي تدبير يراه مناسب.

4-نتائج الخبرة: بعد إنجاز الخبير لخبرته وإعداده تقريره المكتوب، يقوم بإيداع التقرير ليصبح احد أوراق الدعوى ولا يسمح لغير المعنيين أو محاميهم الإطلاع عليه أو استخراج نسخة منه حيث يقوم الخصم الذي له مصلحة بسحب تقرير الخبرة بعد دفعه مصاريف الخبرة بصندوق المحكمة.

يتضمن التقرير ملخص عن كل الأعمال التي قام بها والحلول المقترحة والتوصيات فيسهل عمل القاضي في الرجوع إلى هاته الخبرة وتقريرها والأخذ بها (المادة 142ق.ا.م.ا).

وبعد ذلك تأتي ما يسمى بإعادة السير في الدعوى بعد الخبرة و لمن له المصلحة و يريد الفصل في موضوع الدعوى أن يسرع بمباشرة إجراءات إعادة السير في الدعوى وأمام نفس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم بتعيين الخبير.

ثانيا- الانتقال والمعاينة: سمح القانون للقاضي تلقائيا أو بطلب احد الخصوم الانتقال إلى مكان الوقائع قصد إجراء معاينة بنفسه أحسن من الاكتفاء بالخبرة لتكوين قناعته وعادة ما يكون ذلك في المنازعات الخاصة بالحقوق العقارية، فهي مشاهدة المحكمة بنفسها محل النزاع على الطبيعة حتى تتمكن من تكوين فهم واقعي وصحيح للقضية المعروضة عليها يساعدها على الفصل فيها إذا لم تجد في أوراق الدعوى ما يكفي لذلك.

لما يقرر القاضي بانتقاله إلى الأماكن في الجلسة يخبر الخصوم بمكان ويوم وساعة الانتقال أن حضروا الجلسة عن طريق المحامين أو بسعي من أمانة الضبط إن لم يحضر الخصوم الجلسة (المادة 146 ق.ا.م.ا).

كما سمح المشرع الجزائري في المادة148 ق.ا.م.ا أعلاه سماع الشهود ، ويرى الفقه أن له الإصغاء للأشخاص المتواجدين في المكان أن يرى في تلك التصريحات دليلا كاملا يقضي بموجبه، ولذلك تجب مراعاة القواعد والإجراءات القانونية التي تتبع في سماع الشهود أمام المحكمة، وخاصة تحلفيهم اليمين قبل الإصغاء لهم، كما له استغلال الوسائل الفنية الممكنة لتدوين جميع العمليات والإجراءات المتعلقة بالمعاينة سواء كان تسجيلا صوتيا أو مرئيا

بعد الانتقال يحرر محضر من طرف أمين الضبط يوقعه مع القاضي ويودع بين أصول أمانة الضبط ويمكن للخصوم أن يستلموا نسخة منه.

لكن ما يلاحظ على المشرع الجزائري انه لم يتطرق إلى مدى إلزامية الأخذ أو عدم الأخذ بنتيجة المعاينة القضائية، إذ هي وسيلة اختيارية وضعت من أجل تنوير القاضي وإمداده ببرهان حاسم للدعوى، فإذا لم يتأكد الهدف المرجو فما الفائدة بالحكم بها.

ثالثا –سماع الشهود: لم يعرف المشرع الجزائري الشهادة من خلال ق.ا.م.ا واكتفى ببيان أحكامها لكن الفقه عرفها على أنها: "الأقوال التي يدلي بها شخص شفويا عما شاهده أو سمعه بحواسه شخصيا متعلق بالواقعة التي يراد إثباتها وتؤدى بعد حلف اليمين في تحقيق تجريه المحكمة أو أمام القاضي المنتدب للتحقيق"[1]

يتبين لنا من خلال ما سبق، أن الشهادة هي قيام شخص من غير خصوم الدعوى بالإخبار أمام القضاء عما أدركته حاسة من الحوا ،كالسمع أو البصر بشأن الواقعة المتنازع عليها ،أي أن الشاهد يخبر بواقعة صدرت من غيره يترتب عنها حق للغير أيضا.

يتضمن الحكم الصادر بسماع الشهود الوقائع التي من يسمع بشأنها الشاهد ويحدد القاضي يوم وساعة الجلسة ودعوى الخصوم إلى الحضور وتقديم شهودهم، ثم يسمع القاضي الشاهد أو الشهود على حدا حسب ترتيب يقرره وقبلها يعرف الشاهد بنفسه ومهنته وسنه وموطنه وعلاقته ودرجة قرابته أو مصاهرته مع الخصوم وعليه تحت طائلة البطلان الإدلاء باليمين، وعلى القاضي أن يلفت انتباهه إلى ما يترتب عنه إن أدلى شهادة زور(ماعدا القصر أو الذين ليس لهم أهلية الشهادة فانه يسمعهم دون أداء اليمين)

على الشاهد الرد على أسئلة القاضي أو بطلب

الخصوم دون الاستعانة بأي نص مكتوب، ولضمان مصداقيتها يحرر محضر بشأنها يعد أمين الضبط يتضمن اسم ولقب ومهنة وموطن الشاهد، مكان ويوم وساعة سماعه،حضور أو غياب الخصوم، أداء اليمين أوجه التجريح إن وجهت له، أقوله والتنويه بتلاوتها عليه.

عند الانتهاء يوقع الشاهد على أقواله وان لم يستطع أو رفض ينوه عن ذلك مع توقيع القاضي وأمين الضبط ليلحق المحضر بأصل الحكم

رابعا –مضاهاة الخطوط:

[1] محمد حسنين، مرجع سابق، ص384.

وتكون في حالة إنكار الخصم خطه أو توقيه على المحرر العرفي فترفع دعوى بشأنه (المادة 164 ق.ا.م.ا) وهذه الدعوى لم تعد محصورة بإعتبارها عارضا للخصومة كما كانت في ضل القانون القديم في المادة76 و ما يليها، وإنما أصبحت ترفع دعوى أصلية بشأنها مع الأخذ بالقواعد المعمول بها سابقا التي تنظم دعوى الطلب الفرعي و هذا ما نصت عليه المادة 164 السالفة الذكر شرط توافر شروطها وهي:

-أن لا يسبق للخصم المنكر الاعتراف بما أنكره

-أن يكون الإنكار صريحا

-أن تكون الورقة محل الإنكار منتجة في الدعوى

-أن تكون الدعوى خالية مما يمكن الاعتماد عليه في شان صحة الورقة

-أن يحصل الإنكار قبل إقفال باب المرافعة

إذا تخلفت احد هذه الشروط يكون التمسك بالإنكار غير مقبول وتبقى للورقة حجيتها الأصلية وعلى المتمسك بالورقة أما التنازل عنها والتصريح باستبعادها أو يتمسك بها وبالتالي يتعين إتباع إجراءات التحقيق أما المدعي عليه فطبقا للمادة 171ق.ا.م.ا.يعتبر عدم حضوره رغم تبليغه إقرارا بصحة المحرر ما لم يوجد له عذر مشروع فإذا اعترف بكتابة المحرر أعطى القاضي للمدعى المتمسك بالورقة إشهادا بذلك إما إذا أنكر تتبع إجراءات مضاهاة الخطوط .

تتم المطالبة بإجراء مضاهاة الخطوط وفق إجراءين إما بمقتضى طلب فرعي بمناسبة واقعة مطروحة أمام المحكمة ويختص بها القاضي الذي ينظر الدعوى الأصلية، أو تقديم دعوى مضاهاة الخطوط المحرر العرفي كدعوى أصلية أمام الجهة القضائية المختصة وذلك بإتباع إجراءات رفع الدعوى أمام القسم المختص (مدني، عقاري، تجاري...الخ).

خامسا-أداء اليمين

اليمين هي إشهاد أو اتخاذ الله تعالى على صدق ما يدعيه الحالف ،أو عدم صحة ما يدعيه الخصم الآخر واليمين أما أن تكون غير قضائية ،و هي اليمين التي تقوم خارج الجهات القضائية ،أما فيما يخص اليمين القضائية فهي التي تؤدى أمام القضاء بناء على طلب أحد الخصوم أو طلب المحكمة ،على وجود أو عدم وجود واقعة متنازع عليها ،عند انعدام الدليل أو عدم كفايته هي يمين معدة للإثبات ،وقد نص عليها المشرع من المادة 343 إلى 350 ق.م.ج.

1-أنواع اليمين القضائية :هناك نوعان من اليمين وهي الحاسمة والمتممة وقد سمح المشرع من خلال نص المادة 191 من ق.ا.م.ا للقاضي تحديد صيغة اليمين.

أ-اليمين الحاسمة :يتبين من خلال المادة 343 من ق.م أن اليمين الحاسمة هي التي يوجهها أحد الخصمين إلى خصمه بقصد حسم النزاع أثناء سير الخصوم، عندما يعوزه دليل على ادعائه، ولا يقر له الخصم بصحة ما يدعيه ،في حالة ما عدم استطاعة أحد الخصمين إثبات ما يدعيه.

أطراف اليمين هما الخصم موجه اليمين والموجه إليه اليمين و يجب أن توافر الأهلية الكاملة في كل منهما أما إذا كان محجورا عليه أو له مانع من موانع الأهلية فتوجه إليهم بواسطة نائب القانوني عنهم كالولي،أما الوصي والقيم ومن في حكمهما فيحتاجون إلى الإذن القضائي باعتبارها تتجاوز أعمال الإدارة، كما أن لا يجوز للنائب توجيهها إلا بموجب وكالة خاصة وذلك طبقا لنص المادة 574 ق.م.ج.

كما يستوجب أن توجه اليمين الى الخصم الأصلي في الدعوى لا الى نائبه لأن حلف اليمين أمر شخصي لا يجوز فيه التوكيل أو النيابة ،استثناء اذا وقعت الحادثة من النائب شخصيا لا من الأصيل.

ويكون ذلك بتقديم طلب إلى المحكمة يطلب من خلالها توجيه اليمين الحاسمة من اجل الوصول إلى إثبات حقه بتوافر شروطها حسب المادة 344 ق.م.ج وهي عدم مخالفة الواقعة للنظام العام، أن تكون منتجة في الدعوى، تعلق الواقعة بالحالف لا غيره.

ويبقى للخصم الذي وجه اليمين الحاسمة الرجوع عنها طالما لم يبدي الخصم الذي وجهت إليه استعداده لأدائها سواء كان صراحة أو ضمنيا في حين تبقى موجهة لمن ردها (استثناء إذا كان ناقص الأهلية أو ذو إرادة معيبة).و على من وجهت إليه أن يأخذ اتجاهها موقف من الثلاثة إما أن يحلف أو ينكل أو يردها على من وجهها و لهذا الأخير بدوره إما أن يحلف أو ينكل .

في حالة الحلف أن حسم النزاع وحكم له بحكم نهائي المادة 346 ق.م.ج أما النكول فهو رفض أداء اليمين ويترتب عليه خسارة الدعوى أما الرد فيشترط فيه أن تكون في الواقعة المشتركة بين الطرفين كحالة الدين والتي يرد فيها الخصم انه سبق آن وفى به، ويحكم لمن حلفها بما طلب .

ب-اليمين المتممة : يوجهها القاضي من تلقاء نفسه لأحد الخصوم ،ليكمل بها اقتناعه في ما يفصل به في موضوع الدعوى (المادة 348 ق.م.ج) فله السلطة التقديرية في اختيار من توجه إليه ولا يعتبر النكول عنها وعدم قبولها حجة للحكم لصالح خصمه وإنما تبقى الأدلة ناقصة في الدعوى كما لا يمكن لمن وجهت إليه ردها على خصمه.