



وزارة التعليم العالي و البحث العلمي  
جامعة عبد الحميد بن باديس – مستغانم -



UNIVERSITE  
Abdelhamid Ibn Badis  
MOSTAGANEM

كلية الحقوق العلوم السياسية

قسم القانون الخاص

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات: نيل شهادة ماستر في القانون الخاص  
الأساسي

## عنوان المذكرة

وسائل الاثبات في القانون المدني الجزائري

تحت إشراف الاستاذ:

\* د. حميدي فاطيمة

من إعداد الطالبة :

\* حسان دواجي سميرة

## لجنة المناقشة:

رئيس..... ❖  
مشرف..... ❖  
مناقش..... ❖

الموسم الدراسي 2018/2017

# الإهداء

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خاتم الانبياء والمرسلين

أهدي هذا العمل الى :

من ربنتي وأنارت دربي وأعانتني بالصلوات و الدعوات ، الى أعلى إنسان  
في هذا الوجود أُمي الحبيبة .

الى من عمل بكد في سبيلي و علمني معنى الكفاح و أوصلني الى ما أنا عليه  
أبي الكريم أدامه الله لي .

الى إخوتي : عبد الحفيظ و عبد الحميد الكتكوت عبد الغني ، محمد و يونس  
الى أخواتي : فاطمة ، فتحية ، أمينة ، حنان ، والكتكوته صونيا .

الى من عمل معي بكد بغية إتمام هذا العمل ، الى صديقي ورفيق دربي في  
الحياة : حمزة بوفضة .

الى صديقتي : ريم ، كوثر ، تواتية ، نسيمة وأنيسة .

والى زميلاتي الأوفياء : معمرى أسماء و خيرة بوزيد .

والى كل من يعرفني من قريب أو من بعيد .

الى جميع اساتذة قسم الحقوق ، والى طلبة السنة الثانية ماستر تخصص  
خاص أساسي ، دفعة 2018 وخاصة الفوج 02 .

# الشكر

الحمد لله الذي أنار لنا درب العلم والمعرفة وأعاننا على أداء هذا الواجب ووفقنا

الى إنجاز هذا العمل .

اتوجه بجزيل الشكر و الإمتنان إلى كل من ساعدني من قريب أو من بعيد على

إنجاز هذا العمل و في تذليل ما واجهته من صعوبات و أخص بالذكر الأستاذة

المشرفة حميدي فاطمة التي لم تبخل عليا بتوجيهاتها ونصائحها القيمة التي

كانت عوناً لي في إتمام هذا البحث .

ولا يفوتني أن أشكر كل أساتذة الحقوق بجامعة عبد الحميد ابن باديس

بمستغانم .

# المقدمة

## المقدمة :

تعد نظرية الإثبات من أهم النظريات القانونية، و الأكثر عملا في الواقع ولها ارتباط وثيق بالقاعدة التي تقضي بأن الإنسان لا يستطيع أن يقضي حقه بنفسه بل باللجوء إلى القضاء فأصبح من غير الممكن تصور أن ثمة حق إلا إذا كان لصاحبه سلطة الإلتجاء إلى القضاء بغرض حمايته، ويلتزم الفرد أن يفتق القاضي بوجود حقه الذي ينازعه الغير فيه.

ويكتسي الإثبات أهمية بالغة في المجال القانوني، فكلما يعرض نزاع أمام القضاء إلا ووجب على من يتمسك بواقعة ما أن يقيم الدليل على وجودها، فالدليل وحده هو الذي يجعل للحق كيانا في نظر القانون يغدو معه واجب الإحترام، فإذا لم يتمكن صاحب الحق من إقامة الدليل على الحق المطالب به يجعله غير موجود و بدون أي قوة قانونية و يتجرد الحق من قيمته، فالإثبات عبارة عن التعبير المادي عن وجود الحق و التجسيد له في الواقع، فالحق بدون إثبات هو العدم سواء ويعبر عن هذا المعنى بالمثل القديم الذي يقرر أنه يستوي حق لا دليل عليه وحق لا وجود له.

ضف إلى ذلك يجب على المشرع أن يوفر الحماية القانونية لتلك الحقوق، فلا تقيد الحقوق أصحابها إلا إذا اقترنت بحماية فعالة لها تخول لهم القدرة على الإنتفاع بحقوقهم والدفاع عنها و الإستئثار بها عند الإعتداء عليها من طرف الغير.

ولقد أخذ المشرع الجزائري بمذهب الإثبات المختلط الذي يتوسط بين مذهب الإثبات المطلق ومذهب الإثبات المقيد فيقوم بإعطاء القاضي سلطة واسعة في تقدير الأدلة التي حددها القانون، الأمر الذي يكفل حسن سير العدالة.

وقد إهتمت جل التشريعات العربية بالإثبات و نظمتها و حددت الطرق التي يقوم عليها الدليل أمام القضاء بهدف منح المتقاضيين فرصا لإثبات حقوقهم إذا ما ثار حولها النزاع.

ولقد إمتد التقدم العلمي إلى مجال الإثبات المدني و التجاري، وذلك لأن الوسائل التقليدية المستخدمة في الإثبات المتمثلة في الكتابة و شهادة الشهود و القرائن و الإقرار و اليمين الحاسمة و المتممة.... الخ قد لا تتلاءم مع افرازات التطور الحديث مما يجعلها لا تحقق العدالة من جهة، أو تكون غير كافية لتحقيقها من جهة ثانية.

مما جعل العلماء يبتكرون وسائل الإتصال الحديثة، والتي أدت الى ظهور نمط جديد من الكتابة و التوقيع، حيث تم التحول من الشكل الواقعي الملموس إلى الشكل الافتراضي الرقمي، و كرسست القوانين الحديثة مبدأ الفصل بين الكتابة و الدعامة التي تكتب عليها، مما أدى للإعتراف بالكتابة في الشكل الإلكتروني

وتتجلى أهمية دراستنا لهذا الموضوع كون أدلة الإثبات لها دور فعال في ساحة القضاء، كما تعد على أنها الوسيلة التي يعول القاضي لإصدار أحكام عادلة يرضى بها أطراف الدعوى كما أنها في الوقت نفسه أداة للفرد لإقامة الدليل على ما يدعيه، فالإثبات اذن هو بمثابة شريان الحياة للحق .

وعن الأسباب التي دفعتنا لإختيار هذا الموضوع تكمن في أنه موضوع حساس يمس بحقوق الأفراد هذا من جهة ، ومن جهة أخرى وجود نقص لبحوث قانونية متخصصة في هذا المجال ، ونأمل في ذلك أن يكون محل إهتمام بالقدر الكافي .

ومن هذا المنطلق يتمحور موضوعنا في البحث عن الإشكالية التالية: ”كيف عالج المشرع الجزائي وسائل الإثبات ؟؟ وما مدى حجيتها ؟؟” .

وباعتبار المنهج الوسيلة التي يمكن بواسطته الإجابة عن الاشكالية المطروحة حول موضوع البحث، فقد اعتمدنا في دراستنا لهذا الموضوع على المنهج الوصفي الإستقرائي ، وذلك باعتبار المنهج الوصفي ملائم لإستعراض طرق الإثبات بنوعها التقليدية و الحديثة ، وكذا نطاق حجيتها في الإثبات القضائي.

وللإجابة على الإشكالية المطروحة ، اتبعنا في دراستنا الخطة التالية: وذلك بتقسيم بحثنا إلى فصلين و كل فصل مبني على مبحثين ، نتناول في الفصل الأول وسائل الإثبات التقليدية و التي تتضمن الكتابة و شهادة الشهود في الإثبات كعنوان للمبحث الأول ، و القرائن و الإقرار و اليمين كعنوان للمبحث الثاني ، أما الفصل الثاني سنتطرق إلى وسائل الإثبات الحديثة حيث تضمنت الكتابة الإلكترونية و حجيتها في الإثبات كعنوان للمبحث الأول ، ويلي ذلك الإثبات بالفاكس و التلكس كعنوان للمبحث الثاني .

طرق الإثبات التقليدية هي الكتابة و الشهادة و القرائن و الإقرار و اليمين و نخصص كل منهم مطلب ، وسوف نقدم للإثبات بالكتابة ببيان أهميتها في الإثبات و دورها في التصرفات القانونية .

# الفصل الاول

## وسائل الالٲبات التقليدية

## المبحث الأول : الكتابة و شهادة الشهود في الإثبات

### المطلب الأول : الكتابة و أهميتها في الاثبات

1. الكتابة هي الأصل في إثبات التصرفات القانونية

هي أهم طرق الإثبات ، و هو دليل يعد مقدما حين قيام التصرف القانوني في وقت لا يكون لأي من الخصوم مصلحة في تحديد الإثبات بغية تحقيق مصلحة شخصية ، ولا يمكن أن يرد عليها تحريف كالأثبات بالشهود أو عدم التأكد كالقرائن لذلك تقررت لها قوة إثبات مطلقة فتصلح لإثبات جميع الوقائع ، تصرفات قانونية أو أعمال مادية مهما بلغت قيمة الأثر القانوني المدعى به على نقيض الشهود و القرائن فلهما قوة اثبات محدودة.<sup>1</sup>

2. الدليل الكتابي في الشريعة الإسلامية

لقد استخدمت الكتابة في الإثبات في معظم الشرائع، فلقد استخدمها الفراعنة و اليونان و الفرس و غيرهم، وعندما انبثق فجر الإسلام تبوأَت الكتابة مكانها فقال الله تعالى ” يا أيها الذين آمنوا اذا تداينتم بدين الى أجل مسمى فاكتبوه و ليكتب بينكم كاتب بالعدل و لا يأب كاتب أن يكتب كما علمه الله فاليكتب و ليمل الذي عليه الحق و ليتق الله ربه و لا يبخرس منه شيئا فإن كان الذي علي الحق سفيها أو ضعيفا أو لا يستطيع أن يمل هو فاليمل وليه بالعدل و استشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل و امرأتان ممن ترضون من الشهداء أن تضل إحداهما فتذكر إحداهما الأخرى و لا يأب الشهداء إذا ما دعوا و لا تسأموا أن تكتبوه صغيرا أو كبيرا إلى أجله ذلكم أقسط عند الله و أقوم للشهادة و أدنى ألا ترتابوا الا أن تكون تجارة حاضرة تديرونها بينكم فليس عليكم جناح ألا تكتبوها و أشهدوا اذا تبايعتم و لا يضار كاتب و لا شهيد و إن فعلوا فإنه فسوق بكم و اتقوا الله و يعلمكم الله و الله بكل شيء عليم(282) و إن كنتم على سفر و لم تجدوا كاتباً فرهان مقبوضة فإن آمن بعضكم بعضاً فليؤد الذي أوتمن أمانته و ليتق الله ربه و لا تكتنموا الشهادة و من يكتنمها فإنه اثم قلبه و الله بما تعملون عليم”(283).<sup>2</sup>

وفي العصر الحديث أصبحت الكتابة تحتل المرتبة الأولى بين طرق الاثبات المختلفة بل

1-محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري ، الجزء 04 ، الاثبات في المواد التجارية ، دار هومة ، الطبعة الاولى 2008 ، 2009 ص 41 .

2-سورة البقرة الآيات 282-283

وعدت الأصل في اثبات التصرفات القانونية هذه القوة في الاثبات التي تتمتع بها الكتابة ترجع أولا الى طبيعتها من حيث تحديدها ووضوحها .

وإمكانية بقائها و استمرارها دون الإرتباط بكتابتها أو موقعها وثانيا إلى طبيعة البشرية من حيث فساد الذم الذي قد يغرى بشهادة الزور، أو من حيث ذاكرة الشهود التي غالبًا ما تقصر مع تقادم العهد على الواقعة عن إستيعاب تفاصيل هذه الواقعة و إدراك الأمور على حقيقتها.<sup>1</sup>

والكتابة في حالة عدم إعدادها مقدما للإثبات يمكن الإستدلال بها عند وقوع النزاع كما هي الحال بالنسبة إلى دفاتر التجار فهذه يكون الغرض منها تنظيم أعمال التاجر و لكن يجوز إتخاذها أداة للإثبات لهذا جعلت الإدارة التشريعية للكتابة حجية ملزمة لقاضي مالم ينكر الخصم أو يدع بتزويرها بينما أخضعت الشهادة لتقدير القاضي فحولت له بالنسبة إليها سلطة كاملة لا تمتد إليها رقابة المحكمة العليا (النقض ) وخضوع الشهادة لتقدير القاضي يراد بها أن القاضي له أن يأخذ بشهادة الشهود إذا إطمأن إليها وله أن يتغاضى عنها إذا ساوره الشك في صدقها أما كون الإثبات بالشهود يجوز في الدعوي المعروضة أو لا يجوز فالمسألة قانونية يخضع فيها القاضي لرقابة المحكمة العليا (النقض).<sup>2</sup>

3. التمييز بين التصرف القانوني و أداة إثباته :

يجري الخلط في الحياة العلمية بين التصرف القانوني و أداة إثباته ،فيقال مثلا عقد بيع رسمي و يقصد بذلك الورقة العرفية أو الورقة الرسمية المثبتة لعقد البيع.

غير أنه يجب التحرر من مثل هذا الخلط بحيث تقتصر كلمة 'عقد' على التصرف القانوني الذي لم يتوافق إرادتين أما أداة الإثبات أي الورقة المدون فيها ما تم الإتفاق عليه فتسمى ورقة أو محرر.<sup>3</sup> وذلك لما لهذا التمييز من أهمية بالغة إذ أنه من المحتمل أن يكون التصرف قابلا لإثبات بوسائل أخرى كالإقرار أو اليمين.

فالكتابة هنا شرط لإنعقاد العقد. أما اشتراط الكتابة لإثبات التصرف كما إذا كانت قيمته تزيد على مائة ألف دينار جزائري فإن غيابها لا يؤثر على صحة التصرف في الواقع لأنه قد يثبت الإقرار و اليمين.<sup>4</sup>

1-سورة البقرة الايات 282-283 .

2-نبيل إبراهيم سعد ، الاثبات في المواد المدنية و التجارية ، دار الجامعة الجديدة ، 2008 ، الاسكندرية ، ص 95 .

3-محمد حسن قاسم ، قانون الاثبات في المواد المدنية و التجارية ، بيروت 2007 ، ص 140 .

4-محمد زهدور ، الموجز في الطرق المدنية للاثبات في التشريع الجزائري ، الطبعة الاولى ، الجزائر ، 1991 ، ص25 .

- التمييز بين الشكلية و طريقة الإثبات :

يجب أن نميز بين الشكلية التي تعتبر ركنا شكليا في بعض التصرفات القانونية، والكتابة كأداة للإثبات فقط يتطلب القانون شكلا خاصا في بعض التصرفات القانونية كالكتابة الرسمية في عقد بيع العقار في القانون المدني الجزائري المادة 324 مكرر 1 وعقد الرهن الرسمي المادة 883 من القانون المدني الجزائري ، إذ في هذه الحالة تكون الكتابة لازمة لإنعقاد ، بحيث يؤدي تخلفها إلى عدم وجود تصرف أصلا، أما إذا استلزم القانون الكتابة لإثبات التصرف كما في الكفالة المادة 645 من القانون المدني الجزائري فإن تخلفه لا يؤثر على وجود التصرف الذي يكون صحيحا و يمكن إثباته بالإقرار أو اليمين ، وإذا لم يتبين من النص ما إذا كانت الكتابة مطلوبة للإنعقاد التصرف أو إثباته، فإن الكتابة في هذه الحالة تكون مطلوبة للإثبات لأن القاعدة هي أن تكون التصرفات رضائية ، ويجوز أن يتفق المتعاقدان في عقد رضائي على أن يكون التصرف مكتوبا في ورقة رسمية أو ورقة عرفية فإذا تبين من هذا الإتفاق أن المتعاقدين قصدا حقيقة أن يجعل من الشكلية المتفق عليها شرطا للإنعقاد ، فإن إتفاقهم يجوز و حينئذ لا ينعقد التصرف إلا بتوفر هذه الشكلية.<sup>1</sup>

### الفرع الأول: السندات الرسمية

#### تعريف الوثيقة الرسمية :

طبقا لما جاء في المادة 324 مج ” الورقة الرسمية هي التي يثبت فيها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأوضاع القانونية في حدود سلطته و اختصاصه.”

وعلى إثر صدور القانون رقم 88-14 المؤرخ في 12\07\1988، الخاص بالتوثيق المعدل بالقانون رقم 02-06 المؤرخ في 10 فبراير 2006 تغير صيغة هذه المادة على نحو التالي :”العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف عام أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأوضاع القانونية في حدود سلطته و اختصاصه.”

و الشيء الملاحظ في التعريف القديم و الذي يقصد به الموثق المختص بتوثيق المحررات وهو ما ذكره المشرع صراحة في قانون التوثيق الصادر في سنة 1988 و عدل في 2006-2018 في مادته الخامسة حيث جاء فيها :

1-محمد صبري السعدي ، المرجع السابق ص 43 .

” يعد الموثق ضابطا عموميا يتولى تحرير العقود.....“<sup>1</sup> كما إستبدل المشرع كلمة الورقة الرسمية في التعريف القديم بصيغة جديدة هي العقد الرسمي وهو الخلط الذي أشرنا إليه فيما سبق.

### شروط الوثيقة الرسمية :

من تعريف المحرر الرسمي، يمكن إستخلاص ثلاث شروط رئيسية يجب توافرها في الورقة لكي تكون رسمية و هي:

1. أن يتم تحرير الورقة بمعرفة موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة.
2. أن يكون هذا الموظف أو الضابط العمومي مختصا بكتابتها.
3. أن يتم تحريرها طبقا للأشكال القانونية.

**الشرط الأول:** صدور الورقة من موظف أو ضابط عمومي (موظف) أو شخص مكلف بخدمة عامة

الموظف العام هو من يعين من قبل السلطة للقيام بعمل من أعمالها في شكل خدمة و يخضع لقانون الوظيفة العمومية.

في حين الضابط العمومي (الموثق) صفة يمكن إسنادها لكل من له مؤهلات قانونية (شهادة جامعية)<sup>2</sup>، ويبلغ من العمر 25 سنة على الأقل و جزائري الجنسية.<sup>3</sup> يستند إليه تسيير مكتب عمومي للتوثيق لحسابه الخاص و تحت مسؤوليته و يتقاضى أجره ممن يقصد لخدمة عامة تتمثل عادة في تحرير العقود بمختلف أنواعها.<sup>4</sup>

أما المكلف بخدمة عامة فهو كل من كلف بأداء عمل معين في شكل خدمة عمومية سواء خضع للوظيفة العمومية أم لا، و سواء تقاضى عليه أجرا أم أقام بهذا العمل مجانا.

1-مامون عبد الكريم، محاضرات في طرق الاثبات، الطبعة الثانية 2011.

2-وعلى اثر صدور القانون التوثيق الجديد، قانون رقم 06-02 المؤرخ في 10 فبراير 2006 ، نصت المادة الثانية منه على ما يلي " الموثق ضابط عمومي مفوض من قبل السلطة العمومية يتولى تحرير العقود.....".

3-المادة 06 من قانون التوثيق الجديد

4-المادة 09 من قانون التوثيق الجديد.

وعلى العموم فإن المصطلح موظف يشمل ليس فقط الموظف المعين من قبل السلطة المركزية ، بل تثبت هذه الصفة كذلك لأشخاص الهيئات المحلية كالمجالس البلدية و الولاية وكذا المؤسسات العمومية ذات الشخصية المعنوية و غيرها.

وكل ما في الأمر ان مهام الموظف تختلف باختلاف الورقة التي يختص بتحريرها.

فالقاضي موظف يختص بتحرير الأحكام القضائية و الموثق كضابط عمومي يعتبر موظفا عموميا بالنسبة الى المحررات التي يقوم بتحريرها.

و الجدير بالذكر أن هذه المحررات تختلف عن المحاضر التي يدونها الخبراء بمناسبة المهام المستندة إليهم عن طريق الانتداب فهي ليست أوراق رسمية كما سوف نرى لأن أصحابها غير مكلفين بخدمة عامة.<sup>1</sup>

**الشرط الثاني:** أن يكون هذا الموظف أو الضابط العمومي مختصا بكتابتها ، ومقتضى هذا الشرط أن يكون لهذا الأخير ولاية إصدار الورقة وقت تحريرها. بمعنى اخر أن يكون يتمتع بصفة الموظف أو الضابط و لم يمنعه مانعا قانونيا من تحريرها. فإذا صدرت من موظف أو ضابط عمومي وهو معزول أو موقوف أو كان به مانعا قانونيا يمنعه من تحريرها كما لو حررها لنفسه أو لأحد أقارب أو أصهاره إلى الدرجة الرابعة فإن الوثيقة تكون باطلة.<sup>2</sup> كما يجب أن يكون محرر الورقة مختصا بكتابتها بالنظر إلى طبيعة هذه الورقة ومن حين مكانها. فالحكم القضائي يختص بتحريره القاضي و محضر الجلسة يختص به كاتب الجلسة في حين العقود تكون من اختصاص الموثق.

وتجدر الإشارة في هذا المقام أن الورقة الرسمية تكتسي هذه الصفة بتوقيع الموظف العام أو الضابط العمومي الذي يختص بتحريرها، وسواء حررها بنفسه أو كانت من تحرير المتعاقدين أو حتى من طرف الغير. وعليه فإذا وقع الموثق ورقة رسمية باعتباره شاهدا أو متعاقدا فإن توقيعه هذا لا يكسبها الرسمية.

**الشرط الثالث:** مراعاة الأشكال القانونية

لقد حدد القانون قواعد يجب مراعاتها في تحرير الأوراق الرسمية، فكما أن القاضي مجبر على إحترام الإجراءات المحددة له في تحرير الأحكام من بيان أطراف الدعوى و مطالبهم و دفعهم و ذكر النصوص القانونية التي إعتدها و أسس عليها حكمه

1-د.محمود زهدور المرجع السابق ص 26

2-المادة 19 من القانون التوثيق.

ومنطوق حكمه مع ذكر أسماء الهيئة الحاكمة التي أصدرته و توقيعه وكذا بيان اليوم و الشهر و السنة التي صدر فيها و النص على أن الحكم قد صدر في جلسة علنية عامة، فإن الموثق كذلك يخضع لقواعد شكلية في تحرير الأوراق الرسمية<sup>1</sup> وتشمل عادة ما يلي:

1. اسم ولقب الموثق الذي حررها ومكان ومقر إقامته
2. اسم ولقب وصفة و مسكن وتاريخ ومحل ولادة الأطراف
3. اسم ولقب وصفة ومسكن الشهود
4. اسم ولقب ومسكن المترجم عند الاقتضاء
5. المحل والسنة واليوم الذي ابرمت فيه العقود

والأهم من ذلك أن تحتوي الورقة على خط واضح غير مشتملة على إضافة أو تحشر أو كشط أو كتابة بين السطور و التصديق على الإحالات.<sup>2</sup> كما يجب أن تحرر الورقة باللغة العربية.<sup>3</sup>

هذه هي الشروط الثلاث التي يجب توافرها ، فإذا تخلف منها شرطا فقدت الورقة صفتها الرسمية وتبقى لها فقط قيمة الورقة العرفية إذا كانت موقعة من قبل الأطراف كما نصت على ذلك المادة 326 مكرر 2 من القانون المدني الجزائري.

### حجية الوثيقة الرسمية في الإثبات :

تعتبر الوثيقة المستوفية للشروط السابقة الذكر ورقة رسمية، و تكون لها ذاتية بحيث لا يلزم من يحتج بها بإثبات صحتها. في حين يتعين على كل من يذكرها إقامة الدليل على بطلانها بطريقة واحدة وهي الطعن بالتزوير. وهذا على عكس الوثيقة العرفية التي ليست لها قوة ذاتية في الإثبات و أن حجيتها متوقفة على إقرار صحتها من الخصم.

غير أن الوثيقة الرسمية التي تتمتع بقوة ذاتية في الإثبات يجب أن يكون مظهرها الخارجي سليما من العيوب بحيث لا يدعو إلى الشك. فإذا احتوت الوثيقة على شطب أو كشط أو محو من غير تصديق ممن صدرت منه جاز للمحكمة ومن تلقاء نفسها أن تأمر بتحقيق بشأنها وذلك طبقا لما جاء في نص المادة 43 ق إ م ج

1-المادة 29 من قانون التوثيق الجديد .

2-المادة 27 من قانون التوثيق الجديد .

3-المادة 26 من قانون التوثيق الجديد .

” يجوز للقاضي .....ومن تلقاء نفسه... أن يأمر.....بإجراء الخبرة أو التحقيق في الكتابة....”

كما يجوز للمحتج بالوثيقة الرسمية أن يتنازل عن الاحتجاج بها رغم رسميتها لأنها مجرد وسيلة إثبات، فيجوز استبعادها من ملف الدعوى اذا طعن فيها بالتزوير وهذا ما يستفاد من نص المادة 181 ق. إ. م. ج

### حجية مضمون الوثيقة الرسمية :

لقد نصت على هذه الحجية المادة 324 مكرر 5 من القانون المدني حيث جاء فيها ”يعتبر ما ورد في العقد الرسمي حجة يثبت تزويره ويعتبر نافدا في كامل التراب الوطني.“

كما جاء في نص المادة 324 مكرر 6 ” يعتبر العقد الرسمي حجة لمحتوى الاتفاق المبرم بين الاطراف المتعاقدة وورثتهم وذوي الشأن.“

ويفهم من نص المادتين أن حجة الوثيقة الرسمية تشمل جميع البيانات الواردة فيها، ولا يمكن إنكار أحدها الا عن طريق دعوى التزوير . غير أن حجية بيانات الوثيقة الرسمية تشمل و تثبت لما قام به الموظف العام أو الموثق بنفسه أو راه بعينه في نطاق مهامه و اختصاصاته. أما ما صدر من ذوي الشأن في غياب الموظف العام أو الموثق واقتصر عمله فيه على تدوين ما يصرح به الاطراف، فلا يلحقه صفة الرسمية ويمكن اثبات عكسه بالطرق العادية للإثبات من غير التقيد بطريق دعوى التزوير.<sup>1</sup>

وعليه يجب أن نفرق بخصوص ما ورد في المحرر الرسمي بين حالتين :

1. ما قام به الموثق بنفسه أو قام به ذوي الشأن أمامه.

اقتصر عمل الموظف العام أو الموثق على تدوين الشأن خارج مجلس العقد بناء على تصريحاته.

ففي الحالة الاولى تثبت الحجية لكل البيانات الواردة و نقصد بذلك توقيع الموثق و الاطراف ، تاريخ المحرر ، توقيع الشهود ، دفع ثمن البيع للموثق ، ما عاينه الموثق بمعرفته أو سمعه بأذنيه من وقائع مادية وقعت أمامه أو قيلت بمحضره كاعتراف المشتري باستلامه العين و ثمن البيع .

1-قرار المجلس الاعلى المؤرخ في 1971/11/13

فكل هذه البيانات رسمية على من يدعي خلافها أن يثبت تزويرها.

أما في الحالة الثانية وهي حالة الاتفاق بين الاطراف في غير حضور الموثق بحيث يلجأ هؤلاء الى الموثق فقط لإشهاده على ما اتفقوا عليه وتدوينه في محرر. فاذا تعلق الأمر ببيع عقار بثمن معين ، فان صفة الرسمية تحقق البيع كواقعة وهذا لا يمنع المتعاقد من الادعاء فيما بعد بأن ذلك البيع كان سوريا وله أن يثبت تلك الصورية بكافة طرق الاثبات . ومثاله أن يدعي متعاقدين أمام الموثق بعقد بثمن محدد في حين أن هذا التصرف هو في حقيقة الأمر هبة مستترة في شكل عقد بيع وهي واقعة لم يعاينها الموثق أو الموظف العام وبالتالي لا تلحقها الرسمية ومن ثم يجوز إثبات عكسها بالطرق العادية من غير التقيد بدعوى التزوير.

### حجية الوثيقة الرسمية بالنسبة للأشخاص :

طبقا للمادتين 324 مكرر 5 و 324 مكرر 6 مج تعتبر الوثيقة الرسمية حجة على المتعاقدين وعلى خلفائهم وعلى الناس كافة وهذا ما يؤديه الفقه و يأخذ به القضاء ولو أن المادة 324 مكرر 6 حصرت الحجية "على الاطراف المتعاقدة وورثتهم و ذوي الشأن " فالحقيقة أن الوثيقة الرسمية حجة ليس فقط في مواجهة من ذكرتهم المادة 342 مكرر 6 بل هي حجة على الناس كافة وعلى من ينكر صحتها إبطال ما جاء فيها بالطرق المحددة قانونا.<sup>1</sup>

### صور الوثيقة الرسمية في الإثبات :

طبقا لما ورد في قانون التوثيق الجديد يحتفظ الموثق بأصل المحررات الرسمية الموثقة التي تحمل توقيع ذوي الشأن و توقيع الشهود وأن يسلم نسخا أو صورة منها للمتعاقدين.<sup>2</sup> فماهي القيمة القانونية لهذه الصور في مجال الإثبات ؟

يفقر القانون في هذا المجال بين حالتين :

2. حالة وجود أصل الصورة

3. حالة فقدان أصل الصورة

1-د.محمد زهدور المرجع السابق ص 30، د. سمير السيد تناغو " النظرية العامة في الاثبات " 1988 ص 104 و

**الحالة الاولى : وجود أصل الصورة أو النسخة**

نصت على هذه الحالة المادة 325 مج حيث جاء فيها ” إذا كان أصل الورقة الرسمية خطية كانت أو فوتوغرافية تكون حجة بالقدر الذي تكون مطابقة للأصل. وتعتبر

الصورة مطابقة للأصل ما لم ينازع في ذلك أحد الطرفين ، فاذا وقع تنازع ففي هذه الحالة تراجع الصورة على الأصل.”

فمن استقراء هذه المادة يمكن إستخلاص الأحكام التالية :

1. صورة الورقة الرسمية لها نفس الحجة الاثباتية التي تكون لأصلها طالما هي مطابقة لهذا الأصل.

2. اذا وقع نزاع بشأن مطابقتها لأصلها أمرت المحكمة بالتحقيق و ذلك من خلال مقابلتها بأصلها بمعرفة المحكمة نفسها أو عن طريق إنتداب أحد قضاتها للتنقل الى مكتب التوثيق حيث يوجد أصل الورقة و بحضور الموثق الذي حررها تتم عملية من صلاحيات المحكمة لمجرد قيام نزاع حول تطابق الصورة مع الاصل دون أن تكلف المنازع بثبات عدم مطابقة الصورة للأصل.

**الحالة الثانية : عدم وجود أصل الصورة**

تناولت هذه الحالة المادة 326 مج على النحو التالي ” اذا لم يوجد أصل الورقة الرسمية كانت الصورة حجة على الوجه التالي :

يكون للصورة الرسمية الاصلية تنفيذية كانت أو غير تنفيذية حجة الأصل متى كان مظهرها الخارجي لا يسمح بالشك في مطابقتها للأصل ، ويكون للصورة الرسمية المأخوذة من الصور الاصلية الحجة ذاتها ولكن يجوز في هذه الحالة لكل من الطرفين ان يطلب مراجعتها على الصور الاصلية التي أخذت منها.

أما ما يؤخذ من صور رسمية للصور المأخوذة من النسخة الاولى فلا يعتد به الا لمجرد الاستئناس تبعاً للظروف.”

يستفاد من نص المادة 326 مج ان أصل الورقة اذا ضاع أو هلك لسبب من الاسباب وبقيت صورته فقط فان حجة هذه الصورة تكون مماثلة لحجة الورقة الاصلية ولكن على التفضيل التالي :

1. الصورة المأخوذة مباشرة عن الاصل الضائع و التي لها مظهر لا يوحي بالشك في شكلها أو مضمونها بمطابقتها لأصلها ن لها نفس الحجة المقررة لأصلها .

2. الصورة المأخوذة من الصورة الاصلية لها كذلك الحجة التي هي مقررة للورقة الاصلية ولكن يجوز لأحد الأطراف طلب مقابلتها مع الصورة المنقولة منها .

3. الصورة المنقولة من صورة غير منقولة مباشرة من الورقة الاصلية كما هو الشأن في الحالة الثانية ، فان هذه الصورة الثالثة تدريجيا ليست لها حجة الوثيقة الاصلية ولا يعتد بها الا على سبيل الاستئناس.

### الوثيقة الرسمية وقوتها التنفيذية :

طبقا لما ورد في الباب الرابع من الكتاب الثالث من قانون الاجراءات المدنية و الادارية تحت عنوان في التنفيذ الجبري للسندات التنفيذية .”

فان السندات الغير قضائية وهي العقود ذات قوة تنفيذية تعطي الحق لحاملها في طلب تنفيذها بواسطة المنفذ من غير ان يستصدر حكما بشأنها كما هو الحال في الورقة العرفية ، شريطة ان تمهر بالصيغة التنفيذية المنصوص عليها في المادة 281 ق ا م ا ج والمادة 21 من قانون التوثيق .

### حجية الوثيقة العرفية في الاثبات :

#### مفهوم الوثيقة العرفية :

هي تلك المحررات التي يصدرها الافراد دون تدخل من موظف عام في تحريرها ولا يهم بعد ذلك لما اذا كانت المادة التي يكتب عليها هي الورق ام القماش ام الجلد ، كما لا يهم ما اذا كانت المادة مستعملة في الكتابة عليها هي الحبر ام القلم ام الة حادة كالنقش وسواء كانت مكتوبة بخط اليد ام بالة كاتبة ام مطبوعة كما لا تهم لغة الكتابة .

والمحررات العرفية إما ان تكون معدة للاثبات مسبقا ويكون ذو الشأن وقعها مسبقا لتعد بذلك أدلة كاملة للاثبات وقد تكون غير معدة للاثبات ومع ذلك يعطيها القانون قوة للاثبات .

### شروط المحررات العرفية :

ان يكون بالمحرر كتابة مدونة مثبتة لواقعة معينة

والكتابة هي التي تعبر عن الواقعة المثبتة في المحرر العرفي ، ولا يشترط فيها ان تكون بخط موقع الورقة ، وقد تكون بالة كاتبة ، ولا يشترط فيها لغة معينة ، كما لا يمكن ان تكون برموز متفق عليها ، كما لا يشترط فيها ان تتم بصيغة معينة او بعبارات معينة .

ان تكون الكتابة موقعة من الشخص المنسوب اليه

التوقيع هو الذي ينسب محتوى الورقة للملتزم بها او لصاحب التوقيع بشرط ان يأتي التوقيع باسم الموقع و لقبه كاملين فلا يكفي التوقيع بالحروف الاولى او التوقيع المختصر .

ولا يشترط ان يأتي التوقيع بالاسم الحقيقي للموقع، كما يمكن ان يأتي التوقيع بإمضاء الشخص او بختمه او بصمة يده .

ويلاحظ ان الورقة إذا خلت من التوقيع فإنها لا يكون لها حجية المحررات العرفية ، و انما يمكن اعتبارها مبدأ ثبوت كتابي اذا كانت بخط يد المدين .

والقاعدة في هذا الشأن انه اذا ثبت توقيع احد الخصوم على الورقة فإنها تصبح حجة عليه بما ورد فيها بصرف النظر عما اذا كان صلب الورقة محررا بخطه او بخط غيره .

التوقيع على بياض يجوز أن يوقع الشخص على ورقة على بياض ويسلمها للدائن ليدون فيها ما تم الاتفاق عليه ويحدث هذا كثيرا في الشيكات ، فاذا ما ملأت الورقة بالبيانات بعد التوقيع فيصبح لها من الحجية ما للورقة التي تكتب اولاً ثم وقعت بعد ذلك .

وفي حالة ما اذا كان من سلمت اليه الوثيقة غير أمين وكتب بها بيانات غير حقيقية ، فاللطرف الاخر ان يثبت عكس ذلك وفق للقواعد العامة في الاثبات ، ولا يستطيع ان يثبت عكس ما هو ثابت بالكتابة الا بالكتابة . واذا نجح الشخص في اثبات ان هذه البيانات التي دونت على توقيع غير صحيحه على بياض غير صحيحة اعتبر الدائن مرتكباً لجريمة خيانة امانة ويعاقب وفقاً لنصوص قانون العقوبات ، واذا كان من دون البيانات الغير صحيحة قد تعامل بالورقة مع الغير حسب النية الذي لا يعلم بحقيقة الورقة فلا يستطيع المدين ان يتخلص من التزامه قبل هذا الغير

## حجية المحررات العرفية :

1. حجية المحررات العرفية بصورها ممن وقعها : لان الورقة العرفية لا يتدخل موظف عام في تحريرها بخلاف الورقة الرسمية ، فيكفي الشخص اذا ما احتج بالورقة العرفية عليه ان يذكر ما بها من بيانات او ينكر نسبتها اليه حتى يقع على الدائن المتمسك بهذه الورقة في هذه الحال عبء اثبات صدور التوقيع منه .

وعلى ذلك فان الوثيقة العرفية تعد حجة بما دون فيها على من نسب اليه توقيعه عليها الا اذا انكر مضمون الورقة او ذات التوقيع ، او الختم وكان انكاره صريحا وواضحا فلا يكفي مجرد التشكيك في حصول التوقيع منه ، كما ان سكوته لا يعتبر انكارا بل هو في هذه الحالة اقرار بان هذه الورقة تخصه وان البيانات المدونة بها صحيحة.

الاعتراف ببصمة الختم و انكار التوقيع بها :

قد يعترف المدين في الوثيقة العرفية بأن الختم ختمه ، ولكنه ينكر انه وقع به وذلك مقصور الحدوث على الحالة التي يكون فيها الختم قد فقد منه او اعطاه لشخص غير امين فاستغله ، فهل نعتبر موقفه هذا عبارة عن انكار للتوقيع؟؟ ام نعتبر ان موقفه هذا اعتراف بان هذا توقيعه وعليه ان يثبت ان الدائن تحصل عليه بطريق غير مشروعة؟؟

في الاجابة على هذا السؤال تردد القضاء بين الرأيين السابقين قبل ان يستقر على الرأي الاول وهو :

انه اذا اعترف الخصم الذي تشهد عليه الورقة بان الامضاء او الختم يخصه او متى ثبت ذلك بعد الانكار فلا يطلب من المتمسك بالورقة العرفية اي دليل اخر لاعتماد صحة الورقة ، ولا يستطيع الخصم التنصل مما ثبتته الوثيقة الا اذا بين كيف وصل امضائه او ختمه الصحيح على الورقة واقام الدليل على صحة ما يدعيه.

**2. حجية البيانات المذكورة بالمحرر العرفي :**

اذا تقرر صحة نسبة محرر عرفي الى شخص سواء باعترافه او ثبوت ذلك بعد الانكار ، فان المحرر العرفي يصبح في قوة المحرر الرسمي وتكون له حجية في مواجهة أطرافه بالنسبة للكافة ، وبمعنى اخر انه اذا ادعى من يتمسك ضده بالمحرر او غيره ان البيانات المثبتة فيه اصابها التحوير او الاضافة فلا سبيل الى اثبات ذلك الا بسلوك طريق الطعن بالتزوير .

ولكن اعتراف شخص بانه نسبة الوثيقة العرفية اليه صحيحة لا يمنعه من ان يدعي ان البيانات المدونة بها غير صحيحة ، ولكن عليه هو اثبات صحة ما يدعيه في هذه الحال .

**3. حجية تاريخ المحرر العرفي :**

اذا ثبت صحة التوقيع على المحرر العرفي سواء بإقرار الخصم ام بإثبات ذلك بعد الانكار ، فان هذه الوثيقة العرفية تحوز الحجية في مواجهة اطرافها و بالنسبة للكافة ، لكنها لا يكون لها حجة على الغير بالنسبة للتاريخ المدون بها الا اذا اصبح التاريخ ثابت

والتاريخ الثابت تكون حجيته في مواجهة الغير اقوى من حجيته في مواجهة اطراف المحرر العرفي ، اذ ان تكذيب التاريخ الثابت من جانب الغير يستلزم سبيل الطعن بالتزوير ، في حين ان تكذيب التاريخ العرفي بين الاطراف لا يستلزم اكثر من تقديم الدليل الصحيح طبقا للقواعد العامة في الاثبات .

المقصود بثبوت التاريخ في الوثيقة العرفية ، مما لا شك فيه ان الوسيلة الاولى التي تجعل التاريخ ثابت حتى يحتج به في مواجهة الغير هو تدخل شخص له صفة رسمية في تحديد تاريخ الوثيقة العرفية ، و الصورة الطبيعية لهذه الوسيلة هي قيد المحرر في السجل المعد لذلك في مكاتب التوثيق التابعة للشهر العقاري .

اما عن الوسائل الاخرى في طرق اثبات التاريخ فقد نصت عليها المادة 15 اثبات وهي :

1. اثبات مضمون المحرر في ورقة اخرى ثابتة التاريخ .
2. التأشير على المحرر العرفي من موظف عام مختص.
3. وجود خط او توقيع لشخص توفي او اصابه عجز جسماني.
4. وقوع حادث يقطع بانه الوثيقة صدرت قبله المقصود بالغير في ثبوت التاريخ لا يعني تعبير الغير بالنسبة لثبوت التاريخ أي شخص غير اطراف المحرر العرفي و انما الغير هنا له معنى خاص يقتصر على الشخص الذي يراد الاحتجاج عليه بالمحرر و يشمل :

الخلف الخاص : وهو كل من تلقى من سلفه حقا عينيا على عقار ، كالمشتري الذي يعتبر خلفا للبائع ، فمشتري العقار المؤجر يعتبر من الغير بالنسبة لعقود الايجار الصادرة من البائع ولا تسري في حقه الا اذا كانت لها تواريخ ثابتة سابقة على شرائه العقار .

الدائن الحاجز : هو الذي اوقع حجز على مال مملوك للمدين سواء تحت يد المدين نفسه او تحت يد الغير ، وهو يعد من الغير بالنسبة للتاريخ فلا ينفذ في حقه الا اذا كان ثابت وسابق على الحجز .

الدائن المرتهن : الدائن المرتهن هو الذي يتمتع برهن على أحد عقارات المدين ، وهو يعد من الغير بالنسبة لعقود الايجار التي ابرمها المدين على العقار المرهون ، فلا يسري التاريخ في حقه الا اذا كان ثابت و سابق على تنبيه نزع الملكية .

الدائن الذي يرفع دعوى عدم نفاذ التصرفات : اذا رفع الدائن الدعوى البوليصة ، فانه يعتبر من الغير بالنسبة لتصرف مدينه الذي اضر به و بالضمان العام فيجب ان يكون هذا التاريخ ثابت حتى ينفذ في حقه .

دائنو المفلس : وكذلك يعد دائنو التاجر المفلس من الغير بالنسبة لمعاملاته المدينة حيث يرتب القانون على شهر افلاس التاجر رفع يده عن ادارة امواله فلا يكون التصرف الذي يجريه نافذ في حق دائنيه الا اذا كان التاريخ ثابت سابق على اشهار الافلاس .

ضرورة توفر حسن النية : يترتب عل اعتبار كل من ذكرناهم من الغير ان تاريخ المحرر العرفي لا يكون حجة عليه الا اذا كان ثابتا ولا يطلب منهم اثبات عدم صحة هذا التاريخ بل يكفيهم ان يتمسكوا بعدم ثبوته حتى لا يحتج به في مواجهتهم ولكن يشترط لامكان ذلك يكون الغير حسن النية أي انه لا يعلم وقت ابرام التصرف ان نصرفه كان يسبقه التصرف المثبت بالوثيقة العرفية .

من لا يعتبر من الغير : اذا كان الغير محصورا في الاشخاص المذكورة انفا فكل ما عداهم يسري عليه تاريخ الوثيقة العرفية حتى ولو لم يكن ثابتا وفقا للمعنى المتقدم ذكره وعلى ذلك فالدائن العادي و الخلف العام لا يلزم ثبوت تاريخ الوثيقة للاحتجاج بها عليه .

استثناءات المخالصات من قاعدة ثبوت التاريخ : ويستثني القانون المخالصات من قاعدة ثبوت التاريخ في خصوص ما اذا حجز الدائن ما لمدينه لدى الغير فقدم مدين المدين مخالصة تفيد وفاءه فلا يطلب منه ان تكون المخالصة ثابتة التاريخ قبل توقيع الحجز ولما كان من المحتمل تغيير تاريخ المخالصة اضرارا بالدائن الحاجز .

فقد جعل القانون هذا الاستثناء جوازي للقاضي فله ان يحكم به اذا ما وجد من ظروف الدعوى ما يبرر عدم تطلب ثبوت تاريخ المخالصة .

**حجية صور المحررات العرفية :** الاصل ان صور المحررات العرفية ليس لها حجية في الاثبات ذلك ان الصورة تكون نسخة من الاصل وتكون خالية من التوقيع ومع ذلك فان هناك نوع من المحررات العرفية كان ينبغي على المشرع ان يجعل لصورتها قوة في الاثبات وهي المحررات العرفية المسجلة فهذه المحررات تنقضي قواعد الشهر ان تحفظ اصولها في مكاتب الشهر العقاري ويعطى منها صورة ضوئية او فوتوغرافية لذوي الشأن لكن المشرع لم يجعل لهذه الصور الحجية .

**المطلب الثاني : الاثبات بشهادة الشهود**

يعتبر الاثبات بشهادة الشهود من اقدم الطرق التي اعتمدها الانظمة القديمة وفي الشريعة الاسلامية بحيث كان القاضي على دراية بما يجري في الوسط والمجتمع الذي يعيش فيه فكان يستطيع ان يعتمد على من يثق بهم من شهود غير انه لما اتسعت المجتمعات وقلت الثقة في شهادة الشهود وكثر احتمال الكذب و التزوير فاصبح للإثبات بالشهادة مجال محدود ولا يستعمل كأداة اثبات الا في الحالات التي حددها القانون.<sup>1</sup>

جعل المشرع الجزائري شهادة الشهود في المرتبة الثانية بعد الكتابة ونضمها في الفصل الثاني من الباب السادس تحت عنوان الاثبات بالشهود من المواد من 333 الى المادة 336 من التقنين المدني الجزائري .

**الفرع 1 : القواعد الموضوعية لشهادة الشهود**

ان الشهادة كطريق للإثبات ثابتة بالقران الكريم والسنة النبوية الشريفة فمن الكتاب قوله تعالى : " ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه آثم قلبه والله بما تعملون عليم ".<sup>2</sup> اما من السنة النبوية فمنها قوله عليه الصلاة والسلام " البينة على من ادعى و اليمين على من انكر ".<sup>3</sup>

**تعريف شهادة الشهود :**

تعددت التعاريف لشهادة الشهود وذلك من حيث التعريف اللغوي ومن حيث التعريف الفقهي ومن حيث التعريف الاصطلاحي .

1. **التعريف اللغوي :** هي الاخبار القاطع عن مشاهدة و عيان لا عن تقدير وحساب<sup>1</sup> ، فتطلق في اللغة على معان كثيرة ، منها الحلف، والحضور و الادراك<sup>1</sup>

2. **التعريف الفقهي :** للشهادة اكثر من تعريف فعن الحنفية " اخبار صدق لإثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس قضاء." و يعرفها المالكية على انها " اخبار الحكم عن علم ليقضي بمقتضاه " و الشافعية " اخبار بحق للغير على الغير بلفظ خاص

1-العبيودي عباس ، شرح أحكام قانون الإثبات المدني ، د.ط. دار النشر للثقافة و التوزيع ، عمان ، 199 ، ص ص 232- 233 .

2-سورة البقرة ، الآية 283 .

3-الحديث النبوي ، منقول عن عابد فايد عبد الفتاح فايد ، نظام الاثبات في المواد المدنية والتجارية ، الطبعة الاولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2006 ، ص 159 .

أي بلفظ اشهد " وعند الحنابلة " هي اخبار شخص بما علمه بلفظ خاص كشهدت و اشهد"<sup>1</sup>

3. **التعريف القانوني :** سكت القانون عن تعريف شهادة الشهود واكتفى بتنظيمها وتحديد نطاقاتها ، وبين لنا شروط قبولها وحجيتها واجراءاتها فترك مهمة تعريفها للفقهاء ، وبعض الشراح و للاجتهد القضائي.<sup>2</sup>

4. **التعريف الاصطلاحي :** تعرف على انها الادلاء امام هيئة قضائية بكل ما وقع تحت سمع شخص وبصره بما يرتب عليه ، القانون اثرا ، فالشهادة اخبار وبالتالي فهي تحتمل الصدق او الكذب ، مع ترجيح احتمال الصدق فيها اكثر على احتمال الكذب ، لأنه لا مصلحة للشاهد في الكذب.<sup>3</sup>

#### الاشكال المختلفة لشهادة الشهود :

كأصل عام تؤدي الشهادة أمام المحكمة شفاهه ولا يجوز أن يستعين الشاهد بمذكرات مكتوبة الا اذا كانت طبيعة النزاع تقتضي ذلك، لكن استثناء للقاعدة المذكورة اعلاه اجاز المشرع ان تأخذ الشهادة صوراً وأشكالاً اخرى الى جانب الشهادة الشفهية والتي نجوزها فيما يلي :

#### 5. الشهادة الشفهية و الشهادة المكتوبة :

في الغالب يكون الادلاء بالشهادة بتصريح شفوي ، وذلك عن طريق قيام الشهود بالتصريح شخصياً للقاضي عما ابصره او سمعوه .

أما الشهادة المكتوبة هي التي تكون عن طريق الكتابة وهذا أمر نادر ومثال ذلك التصريحات الواردة في التقارير كما ظهر نوع آخر من الشهادة عن طريق الاشرطة و التسجيلات ولكن القضاء يتقبلها بتحفظ.<sup>4</sup>

1-المزغي رضا ، أحكام الاثبات ، د.ط. الدار الجزائرية للنشر و الطبع و التوزيع ، الجزائر ، 1998، ص.274 .

2-صالح براهيم ، الاثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العقود و المسؤولية ، معهد الحقوق و العلوم الادارية ، بن عكنون 1999 ص 06 .

3-سعد نبيل ابراهيم ن همام محمد محمود زهران ، مرجع سابق ن ص 329 .

4-الغوثي بن ملحة ، قواعد وطرق الاثبات ومباشرتها في النظام القانوني الجزائري ن الطبعة الاولى ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر ، 2001 ن ص 67.

**6. الشهادة المباشرة وغير المباشرة :**

تكون الشهادة غالبا مباشرة ، ويدلي بها الشاهد اذا ما اتصلت بعلمه بواسطة حاسة من حواسه كالبصر أو السمع أو بهما معا كحدوث واقعة الضرب أو واقعة السرقة أمام شخص ما ، فيشهد بما رآه و سمعه أمام القاضي .

كما يمكن أن تكون الشهادة غير مباشرة أو من الدرجة الثانية وتعرف بالشهادة السماعية وفي هذه الشهادة لا يشهد الشخص بما رآه أو سمعه مباشرة بل يشهد بما سمعه عن شخص آخر يكون قد شاهد الواقعة بعينه أو سمعها بأذنه،<sup>1</sup> وتعتبر أقل من الشهادة المباشرة ويبقى أمر تقديرها للقاضي لمعرفة قيمتها في الاثبات.<sup>2</sup>

**7. الشهادة بالشهرة العامة :**

عبارة عن ورقة مكتوبة تحرر أمام جهة رسمية يقوم بها موظف عام أو موثق أو قاضي يدون فيها وقائع معينة ، يشهد بها شهود يعرفون تلك الوقائع عن طريق الشهرة العامة كمحضر حصر التركة ، تقرير غيبة المفقود.<sup>3</sup>

ففي الجزائر كثيرا ما تستعمل هذه الشهادة لإثبات عقد الزواج عند عدم تمكن الزوجين من تسجيله ، فيلجؤون أمام الموثق بصحبة شهود يشهدون على حالة الزواج عن طريق الشهرة العامة.<sup>4</sup>

**8. الشهادة بالتسامع :**

تختلف الشهادة بالتسامع عن الشهادة السماعية ، من حيث أنها ليست نقلا عن شخص معين شاهد الأمر بنفسه ، ففي هذه الشهادة يقول الشاهد سمعت الناس يقولون كذا و كذا عن أمر معين دون أن يستطيع إسناد ذلك لشخص معين ، فهي تقبل في المسائل التجارية على سبيل الاستئناس .

1-شرف الدين أحمد ، أصول الاثبات في المواد المدنية و التجارية ، الطبعة الاولى ، طبعة نادي القضاة 2004 ، ص 186 .

2-مصطفى مجدي هرجة ، شهادة الشهود في المجالين الجنائي و المدني ، د، ط، دار محمود ، القاهرة ، د.س.ن.ص 101 .

3-الناصر عزي الدين ، حامد عبد الحميد عكاز ، التعليق على قانون الاثبات ، د.ط، عالم الكتب القاهرة ، د.س.ن. ص ، 100 .

4-بكوشي يحيى ، ادلة الاثبات في القانون المدني الجزائري و الفقه الاسلامي ، دراسة نظرية وتطبيقية مقارنة ، الطبعة الثانية ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، الجزائر ، 1998، ص 192

- أما في المسائل المدنية لا تلقى قبولا نظرا لصعوبة التحري عن وجه الصحة .  
**خصائص الشهادة :**  
 تتميز الشهادة كدليل من أدلة الاثبات بعدة خصائص نوجزها فيما يلي :
9. الشهادة الشخصية : فيجب على الشاهد الحضور بنفسه أمام المحكمة لأداء شهادته ، فلا يجوز الانابة في ذلك.<sup>1</sup>
10. تصدر عن شخص لا يعد خصما في الدعوى : حيث تكون الشهادة صادرة عن شخص لا يعد طرف في الخصومة ، أما اذا صدرت عن أحد الخصوم في القضاء أثناء استجوابه يعتبر اقرارا ، اذا تضمن اعترافا بالواقعة المدعاة.
11. الشهادة حجة مقنعة غير ملزمة للقاضي : فهي تخضع لتقدير قاضي الموضوع و اقتناعه ، فله سلطة كاملة في الاخذ بها أو طرحها جانبا اذا لم يطمئن اليها ، كما يتمتع بسلطة في تقدير قيمتها.<sup>2</sup>
12. الشهادة حجة غير قاطعة : اذ أنها تقبل النفي و إثبات عكسها بأي طريق من طرق الإثبات ، كما يمكن للخصم الآخر نفيها بشهادة اخرى ، فهي بذلك تختلف عن الاقرار و اليمين.
13. الشهادة حجة متعدية : فاذا اقتنع القاضي يصدقها فتصبح حجة بذاتها وذات قوة في الإثبات بالنسبة للخصوم وكذلك بالنسبة للغير ، فما يثبت فيها يعتبر ثابتا بالنسبة للكافة .
14. لشهادة دليل مقيد : تعتبر الشهادة دليل مقيد لا يجوز الإثبات بها في جميع الأحوال نظرا لأنهل ذات قوة محدودة في نطاق التصرفات القانونية ..... الخ.<sup>3</sup>

1-صقر نبيل ، مكاري نزيهة ، الوسيط في القواعد الاجرائية و الموضوعية للاثبات في المواد المدنية ، د. ط . دار الهدى ، الجزائر ن.د. س . ن . ص 123 .

2-شرف الدين احمد ، المرجع السابق ، ص 186 .

3-عادل حسن علي ، الاثبات في المواد المدنية ، د. ط. مكتبة زهراء الشرق ، د. ب. ن. 1996 ، ص 205 .

**شروط الإثبات بالشهادة :**

حتى يوصف ما يصدر من الشاهد بأنه شهادة في مدلولها القانوني يجب أن يتوفر في أداء الشهادة عدة شروط منها ما يتعلق بالشاهد ذاته ، ومنها ما يتعلق بالشهادة ذاتها .

**الشروط الخاصة بالشاهد :**

1. الاهلية : لا تقبل شهادة الصغير غير مميز وكذلك ناقص الاهلية ذلك أن التمييز

يتطلب قوى ذهنية قادرة على تفسير المحسوسات والقدرة على ادراك ماهية الافعال والاثار المترتبة عنها.<sup>1</sup>

الا انه يجوز سماع شهادة الصبي المميز الذي بلغ 13 سنة على سبيل الاستدلال وهذا ما نصت عليه المادة 153 الفقرة 5 من ق.إ.م.إ " يجوز سماع القصر الذين بلغوا سن التمييز على سبيل الاستدلال" .<sup>2</sup>

أما البالغ سن الرشد القانوني المحدد ب 19 سنة و المتمتع بكامل قواه العقلية تكون شهادته مقبولة أمام القضاء بعد أداءه حلف اليمين على أنه يقول غير الحق وإلا تكون شهادته باطلة.<sup>3</sup>

2. الا يكون محكوما عليه بعقوبة جنائية : يشترط في الشاهد الا يكون محكوما عليه

بعقوبة جنائية لم تقضي مدتها بعد ، غي أنه يمكن سماع شهادته على سبيل الاستدلال فقط.

1-صقر نبيل ، مكاري نزيهة ، مرجع سابق ، ص 129 .

2-قانون رقم 09/08 ، مؤرخ في 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية ، ج. ر. العدد 21 ، صارة بتاريخ 23 أفريل 2008 .

3-دلاندة يوسف ، الوجيز في شهادة الشهود ، وفق أحكام الشريعة و القانون وما إستقر عليه قضاء المحكمة العليا ، د. ط. دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2005 ، ص. 70 .

1. الا يكون الشاهد ممنوعا من الشهادة : أورد المشرع في نص المادة 153 من ق.إ.م.إ. مجموع من الاشخاص لا يجوز سماعهم كشهود ، المتمثلة في الحالات الثلاثة:
- اذا كانت له قرابة أو مصاهرة مباشرة مع أحد الخصوم.
  - لا يجوز كذلك سماع شهادة زوج أحد الخصوم في القضية التي تعني زوجه ولو بعد انتهاء العلاقة الزوجية .
  - لا يجوز أيضا قبول شهادة الاخوة والاخوات و ابناء العمومة لاحد الخصوم غير انه يجوز سماعهم باستثناء في القضايا الخاصة بحالة الاشخاص و الطلاق.<sup>1</sup>

### الشروط الخاصة بشهادة الشهود :

الاصل ان تكون الشهادة شفوية وأن تصدر أمام القضاء طبقا للأوضاع المقررة قانونا ، فلا عبرة بأي شهادة يحصل الادلاء بها خارج المحكمة ، ويعتمد بالشهادة التي تكون وفقا للإجراءات التي يتطلبها القانون .

كما يجب أن تؤدي الشهادة بعد حلف اليمين القانونية ، فحلف الشاهد اليمين تعد من أهم الضمانات التي تمنح للشهادة الثقة و قوة في الإثبات . ويشترط في موضوع الشهادة ان تتوافر فيه الشروط العامة في محل الإثبات ، فيجب أن يكون موضوعها واقعة قانونية متنازع فيها ويكون متعلق بالدعوى منتجة فيها و جائزة للإثبات قانونا.

كما يجب أن تنصب الشهادة على عرض الوقائع التي يعرضها الشاهد وليس على إبداء رأي فيها أو استخلاص النتائج.<sup>2</sup>

### الحالات التي يجوز فيها الإثبات بالشهود :

2. الحالات التي يجوز إثباتها بشهادة الشهود :

المواد التجارية : فلقد استتنت المادة 333 مج صراحة المواد التجارية من الحالات التي يجب اثباتها بالكتابة . ومعنى ذلك أن المواد التجارية تبقى قابلة للإثبات بالبينة و إن تجاوزت قيمتها 100000 دج ، وذلك لاعتبارات مرتبطة بطبيعة التجارة التي تقوم على عنصر الثقة والسرعة في المعاملات .

1-راجع المادة 2/153 من القانون رقم 08 – 09 ، متضمن ق. إ. م. إ. مرجع سابق .

2-العبودي عباس ، مرجع سابق ، ص 240.

وتجدر الاشارة الا ان قاعدة الاثبات الحر في المواد التجارية لا تتنافى مع ما قد يذهب اليه الاطراف في إثبات تصرفاتهم التجارية بالكتابة وفي هذه الحالة لا تقبل هذه التصرفات الا بالكتابة طبقا لاتفاق الاطراف .

التصرفات المدنية التي لا تتجاوز 100000 دج : وتستخلص هذه الحالة بمفهوم المخالفة من المادة 333 مج ، بحيث كانت قيمة التصرف تساوي أو تقل عن مائة الف دينار جزائري جاز إثباته بالبينة ، مع العلم أن المشرع قد أوجب الكتابة لإثبات بعض التصرفات ولو تتجاوز قيمتها مائة ألف دينار مثل الكفالة و الوصية.

الوقائع المادية : هي الاخرى مستخلصة بمفهوم المخالفة من المادة 333 مج التي نصت على التصرفات القانونية التي تزيد قيمتها 100000 دج . فكما هو معلوم ، الوقائع القانونية نوعان ، تصرفات قانونية وهي المشار إليها في نص المادة 333 مج و(هي التي يجب إثباتها بالكتابة إذا تجاوزت مقدار البينة ) .أو وقائع مادية لا دخل لإدارة الشخص في حدوثها وهي تكون اما بفعل الطبيعة (كالفيضان ، الحريق ، الزلزال ، الجنون ، العته ، الغفلة ، السفه ) واما بفعل الانسان كالفعل الضار . فكل هذه الوقائع يمكن اثباتها بالبينة .

#### الحالات التي يجوز اثباتها بشهادة الشهود استثناء :

الاصل في هذه الحالات وجوب إثباتها بالكتابة ، ولكن بسبب اعتبارات معينة اجاز المشرع اثباتها بالبينة استثناء . وقد نصت على هذه الحالات المادتين 335 و 336 مج

3. وجود مبدأ ثبوت بالكتابة .
4. وجود مانع مادي أو أدبي يحول دون الحصول على الدليل الكتابي .
5. فقدان الدائن لسنده الكتابي .

#### الحالة الاولى : وجود مبدأ ثبوت بالكتابة

نصت عليها المادة 335 مج بقولها " يجوز الثبات بالشهود أيضا فيما كان يجب إثباته بالكتابة إذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة.

وكل كتابة تصدر من الخصم ويكون من شأنها أن تجعل وجود التصرف المدعى به قريبا الاحتمال تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة ."

يستخلص من النص جواز الاثبات بالبينة بشرط وجود بداية ثبوت بالكتابة . ومعنى ذلك انه يجوز للخصمان أن يطلب من المحكمة إثبات ما يدعيه عن طريق شهادة الشهود فيما

كان يجب إثباته بالكتابة أصلا . ولكن يشترط لتحقيق هذه الحالة أن يكون لديه بداية ثبوت بالكتابة ، أي وجود دلائل كتابية لا ترقى إلا بالكتابة الحائزة لقوة الاثبات الذاتية .

وطبقا لنص المادة 335م.ج لتحقيق بداية الثبوت بالكتابة يجب توافر ثلاث شروط :

6. وجود الكتابة

7. أن يكون التصرف المدعى به قريب الاحتمال

8. الكتابة الصادرة من الخصم

**الحالة الثانية :** وجود مانع مادي أو أدبي يحول دون الحصول على الدليل الكتابي : نصت على هذه الحالة المادة 336 م.ج بقولها " يجوز الإثبات بالشهود أيضا فيما كان يجب إثباته بالكتابة – اذا وجد مانع مادي أو أدبي يحول دون الحصول على دليل كتابي ....."

فقد يوجد الفرد في ظروف تمنعه من الحصول على الدليل الكتابي لإثبات تصرف قانوني معين يوجب القانون إثباته بالكتابة ولكن استثناءا يسمح له بسبب هذه الظروف إثبات هذا التصرف بالبينة و ان تجاوز من حيث القيمة نصيب البينة أو كان يخالف أو يجاوز الدليل الكتابي .

و يقصد بالمانع الذي يتعذر بسببه الحصول على الدليل الكتابي ، عند التعاقد . وهذا المانع إما يكون ماديا أو يكون أدبيا .

**الحالة الثالثة :** فقدان الدائن لسنده الكتابي بأمر قاهر :

نص على هذه الحالة البند الثاني من المادة 336 م.ج غذا جاء فيها " يجوز الاثبات بالبينة فيما كان يجوز إثباته بالكتابة ....."

-إذا فقد سند الكتابي لسبب أجنبي خارج عن إرادته؟-

تختلف هذه الحالة عن سابقتها في كون الخصم حصل على الدليل الكتابي عند إنشاء التصرف، غير أنه فقد بسبب أجنبي ، وبناء على ذلك اذا ضاع السند من صاحبه بدون خطأ منه جاز له إثبات ما يدعيه بالبينة وإن وجب أصلا إثباته بالكتابة حتى ولو كانت الكتابة شرطا للانعقاد. ومعنى ذلك أنه يجوز له إثبات التصرفات القانونية التي تجاوزت ألف دينار و كذا التصرفات التي تكون فيها الكتابة شرط انعقاد كالوصية ، الكفالة و الشركات ، لأن المفروض أن السند الكتابي الضائع كان قد استوفى الكتابة المفروضة لصحة التصرف و قيامه .

## الفرع 2 : القواعد الاجرائية لشهادة الشهود

تبدأ إجراءات الاثبات بالشهادة بطلب يتقدم به الخصم يستأذن فيه المحكمة سماع الشهود لإثبات واقعة معينة ، فيمكن أن يطلبه المدعى ليثبت مزاعمه ، كما يمكن أن يطلبه المدعى عليه ليثبت دفاعه ، يسمى طلب سماع شاهد ، و بالمقابل من ذلك فان للمحكمة سلطة في تقدير الاثبات بالشهادة.<sup>1</sup>

## 1. إجراءات سماع الشهود :

حدد قانون الاجراءات المدنية و الادارية في الفصل الثاني ، القسم العاشر تحت عنوان في سماع الشهود من المواد 150 الى غاية المادة 163 الاجراءات التي يجب اتباعها لسماع الشهود والتي تتم على النحو التالي :

- يتم تكليف الشهود بالحضور بسعي من الخصم الراغب في ذلك وعل نفقته بعد ايداع المبالغ اللازمة لتغطية التعويضات المستحقة للشهود والمقررة قانونا.<sup>2</sup>
- يسمع كل شاهد على انفراد في حضور أو غياب الخصوم .
- يعرف الشاهد قبل سماعه ، باسمه ولقبه ومهنته وسنه وموطنه وعلاقته ودرجة قرابته ومصاهرته أو تبعيته للخصوم .
- يؤدي الشاهد اليمين بأن يقول الحقيقة وإلا كانت شهادة قابلة للإبطال .
- يدلي الشاهد بشهادته دون قراءة لأي نص مكتوب .
- يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو يطلب من الخصوم او احدهم أن يطرح على الشاهد الاسئلة التي يراها مفيدة .

1-صالح براهيمي ، المرجع سابق ، ص 126

2-بربرة عبد الرحمان ، شرح قانون الاجراءات المدنية و الادارية ، طبعة ثانية ، منشورات بغدادية ، د. ب. ن. 2009، ص 143

- لا يجوز الا للقاضي مقاطعة الشاهد أثناء الادلاء بشهادته او يسأله مباشرة<sup>1</sup>.
- تدون أقوال الشاهد في محضر يتضمن البيانات الواردة في المادة 160 من ق م ج<sup>2</sup>.
- تتلى على الشاهد أقواله من طرف أمين الضبط فور الادلاء بها .
- يجب توقيع المحضر من القاضي و أمين الضبط والشاهد ويلحق مع اصل الحكم إذا كان الشاهد لا يعرف أو لا يستطيع التوقيع أو يرفضه ينوه عن ذلك في المحضر .
- إذا تم التجريح في شاهد بسبب عدم أهليته للشهادة أو قرابته أو لأي سبب جدي آخر يفصل فوراً في ذلك بموجب أمر غير قابل لأي طعن .
- يجب إثارة أوجه التجريح قبل الإدلاء بالشهادة الا اذا ظهر سبب التجريح بعد الادلاء بالشهادة وأثناء سماع الشهود الاخرين ، إذا قبل التجريح في الحالة الاخيرة تكون الشهادة باطلة<sup>3</sup>.

سلطة المحكمة بالنسبة للإثبات بشهادة الشهود :

أعطى القانون للقاضي السلطة التقديرية مطلقة في قبول الاثبات بالشهادة ، ولا يخضع في ذلك لرقابة المحكمة العليا على النحو التالي :

- سلطة القاضي في اجابة طلب الاثبات بالشهادة : فالمحكمة سلطة تقديرية مطلقة في اجابة هذا الطلب او عدم اجابته ، اذ قد يكون في وقائع الدعوى ما يغني عن الشهادة في تكوين اقتناع المحكمة ، أو نظرا لكون الوقائع المراد إثباتها بالشهادة بعيدة الاحتمال ، أو لكون الوقائع قد تقادم العهد بها ،

1-راجع المواد 152، 158 ، 159، من قانون رقم 08-09 ، متضمن ق. إ. م. إ. مرجع سابق.

2-تنص المادة 160 من قانون رقم 09/08 ، مرجع نفسه على : " تدون أقوال الشاهد في محضر يتضمن البيانات الاتية : -مكان ويوم وساعة سماع الشاهد

-حضور او غياب الخصوم

-اسم ولقب ومهنة وموطن الشاهد

-اداء اليمين من طرف الشاهد ودرجة قرابته او مصاهرته مع الخصوم او تبعية لهم

-اوجه التجريح المقدمة ضد الشاهد عند الاقتضاء . اقوال الشاهد و التنويه بتلاوتها وعليه " .

3-راجع المواد 161 ، 156 ن 157 ن مرجع سابق

وبالتالي يتعذر إثباتها بالشهادة ولا تخضع محكمة الموضوع في ذلك لرقابة المحكمة العليا.<sup>1</sup>

- سلطة القاضي في الامر بالإثبات بالشهادة من تلقاء نفسه : فاللمحكمة من تلقاء نفسها أن تأمر بالإثبات بشهادة الشهود في الحالات التي يجيز فيها القانون الاثبات بها متى رأت في ذلك فائدة لإظهار الحق.<sup>2</sup>

- سلطة القاضي في تقدير الشهادة وكفايتها : تتمتع محكمة الموضوع بسلطة تقديرية واسعة في تقدير ما إذا كانت شهادة الشهود كافية في إثبات الواقعة المدعاة حتى ولو كانت تلك الوقائع متعلقة بالدعوى ومنتجة فيها وجائزة قبولها ، كما لا يقيد بعدد الشهود ولا بجنسهم ولا بسنهم ، كما يمكن له ان يقوم بترجيح شهادة شاهد على آخر فهو غير ملزم بتصديق الشاهد في كل أقواله.<sup>3</sup>

1-مجمدي فتحي ، مرجع سابق ، ص 322 .

2-سعد نبيل ابراهيم ، همام محمد محمود زهران ، مرجع سابق ، ص 340 .

3-عصام أنور سليم ، النظرية العامة للاثبات في المواد المدنية و التجارية ، د. ط . منشأ المعارف ، الاسكندرية ، 2005 ، ص ص 273 ، 274 .

## المبحث الثاني : الإثبات بالقرائن و الاقرار و اليمين

## المطلب الاول : الاثبات بالقرائن والاقرار

## الفرع 1 : الاثبات بالقرائن

القرائن هي " ما يستنبطه المشرع أو القاضي من أمر معلوم الدلالة على أمر مجهول. "1 وهي نوعان : قرائن قانونية وقرائن قضائية . والقضائية منها ما يستنبطه القاضي في نظره في دعوى معروضة عليه ، أما القرائن القانونية هي من استنباط المشرع من حالات يغلب ظهورها فيضعها في شكل قاعدة عامة و مجردة . وقبل دراسة كل من النوعين ، تجدر الإشارة بداية الى ان القرائن القضائية تتطلب عملا ايجابيا من قبل القاضي هو استنباطها من وقائع الدعوى و الاستدلال بها و إثبات ما يعجز المدعي عن إثباته . في حين القرائن القانونية تنقل عبء الإثبات من المدعي الى المدعى عليه خاصة عندما يتعلق الامر بالقرائن البسيطة . أما القرائن القاطعة فإنها تعفي من الاثبات أصلا من قررت لمصلحته .

## القرائن القضائية :

نصت عليها المادة 340 م ج بقولها " يترك لتقدير القاضي استنباط كل قرينة لم يقرها القانون ، ولا يجوز الاثبات بهذه القرائن الا في الاحوال التي يجيز فيها القانون الاثبات بالبيينة . " من استقراء المادة يمكن استنباط الاحكام التالية :

سبقت الاشارة في تعريف القرينة بأنها استدلال بالمعلوم لإثبات المجهول كأن يستنبط القاضي قرينة من واقعة معلومة في الدعوى المعروضة عليه لغرض اثبات واقعة عجز المدعى عن إثباتها ومثالها استنباط القاضي لصورية التصرف بين الاب و ابنه من واقعة القرابة القائمة بينهم ، فاذا ادعى الابن بأنه اشترى المال محل النزاع من ابيه في حياته وهو لا يزال صغيرا ولا دخل له ، فانه نازعه أحد في هذا المال بعدها جاز للقاضي ان يستدل بواقعة القرابة التي هي ثابتة لإثبات صورية العقد وهي واقعة مجهولة . وقد أشارت المادة 340 م ج صراحة الى سلطة القاضي التقديرية بشأن استنباط القرائن ولا قرابة عليه من المحكمة العليا في هذا الشأن.

1-د. عبد المنعم فرج الصدة " الاثبات في المواد المدنية ، طبعة 1955 ، ص 6 .

لقد أجازت المادة 340 م ج الاثبات بالقرائن القضائية فقط في الحالات التي يجوز فيها الإثبات بالبينة . وبناء على ذلك فما لا يجوز إثباته بالبينة لا يجوز إثباته بالقرائن القضائية . وعليه يمكن اللجوء الى القرائن القضائية لإثبات الوقائع التي يمكن اثباتها بالبينة ويدخل ذلك ضمن الوقائع المادية و التصرفات القانونية في غي التجارة التي لا تتجاوز قيمتها 100000 دج ، التصرفات التجارية بصفة مطلقة ، كما يجوز اللجوء الى الاثبات بالقرائن لتكملة الدليل في حالة وجود مبدأ ثبوت بالكتابة أو في حالة تعذر الحصول على الدليل الكتابي أو فقدانه بسبب أجنبي ، وقد سبق توضيح هذه الحالات في فصل الاثبات بالبينة .

### القرائن القانونية :

سبقت الاشارة الى ان هذا النوع من القرائن هو من وضع المشرع في شكل قواعد قانونية عامة و مجرة تطبق على كل الحالات المتماثلة ، ومثالها القرينة القانونية الواردة في المادة 499 م ج التي جاء فيها " الوفاء بقسط من الاجرة يعتبر قرينة على الوفاء بالأقساط السابقة حتى يقوم الدليل على عكس ذلك . " فاذا قدم المدين دليلا على وفائه بقسط من الاجرة يعتبر ذلك قرينة بسيطة على الوفاء بالأقساط السابقة محل النزاع .

وقد نصت المادة 337 م ج " القرينة القانونية تغني من تقررت لمصلحيه عن اي طريقة اخرى من طرق الاثبات ..... " ففي المثال السابق اذا أثبت المستأجر وفائه لقسط من الاجرة ، فان ذلك يغنيه عن اثبات الوفاء بالأقساط الاخرى وفي هذه الحالة ينتقل عبء الاثبات الى المؤجر الذي يتعين عليه اثبات عدم الوفاء بهذا القسط ، أي اثبات عكس ما جاءت به القرينة القانونية .

### غاية المشرع من اللجوء الى القرائن القانونية :

من الاسباب الرئيسية التي دفعت بالمشرع الى اعتماد القرائن القانونية حماية المصالح الفردية و الجماعية للأفراد . فمن امثلة القرائن القانونية التي قررت حماية لمصلحة عامة القرينة الواردة في المادة 338 م ج الخاصة بحجة الاحكام الحائزة لقوة الشيء المقضي به فيما فصلت فيه المحكمة و ذلك حماية للمصلحة العامة التي تقتضي توافر الثقة في الاحكام القضائية ، و أبرز الامثلة عن القرائن القانونية المقررة لحماية مصلحة خاصة افتراض الخطأ لدى حارس الشيء و متولى الرقابة وهي القرائن التي نصت عليها المواد 134 و 138 م ج .

كما يهدف اللجوء الى القرائن القانونية من جهة اخرى الى التحاليل على القانون ، ومثاله القرينة المنصوص عليها في المادة 776 م ج والتي تجعل من التصرفات التي في مرض الموت بمثابة تبرع يخضع لأحكام الوصية ولو أعطته الاطراف اسما آخر أثناء التعاقد .

## أنواع القرائن القانونية :

القرائن القانونية نوعان : قرائن قاطعة و اخرى بسيطة ، فالقاطعة منها لا يجوز اثبات عكسها على أساس انها تبني على الراجح الغالب من الاحوال ، بينما القرائن البسيطة يجوز إثبات عكسها بحكم انها مبنية على مجرد الاحتمال المتأرجح بين الصحة و الخطأ ، ففي تقدير المشرع كلما كانت القرينة قريبة من مطابقة الحقيقة بحيث يكون احتمال الخطأ ضعيفا فيها .

**-القرينة القانونية البسيطة :** الاصل في القرائن انها بسيطة وهو ما يمكن استنتاجه من نص المادة 337 م ج التي جاء فيها " .....على انه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي مالم يوجد نص يقضي بغير ذلك ."

فطبقا لهذا النص كل القرائن يمكن اثبات عكسها مالم يوجد نص يجعل منها قرينة . ومن أمثلة القرائن البسيطة ، ما نصت عليه المادة 98 م ج من ان كل التزام يفترض ان سببه مشروعاً الى ان يثبت العكس بالدليل . فلا يلتزم عادة الدائن الذي يطالب بدين معين بإثبات مشروعية سبب التزامه الا اثبت المدين ان سبب هذا الالتزام كان غير مشروعاً (دين قمار) .

**-القرائن القانونية القاطعة :** هي القرائن القانونية التي لا يمكن إثبات عكسها ومثالها قرينة الحقيقة القضائية المعبر عنها بقوة الامر المقضي به، ومعنى ذلك أن الحكم القاضي الفاصل في دعوى معروضة قرينة قانونية قاطعة على صحة ما فصل فيه متى أصبح هذا الحكم باتاً ، أي بعد استنفاده لطرق الطعن القانونية ، فلا يجوز بعدئذ للمحكوم عليه أن يثبت ما يخالف هذا الحكم حسب ما جاء في نص المادة 338 م ج .

## الفرع 2 : الإثبات بالإقرار

الإقرار " هو اعتراف شخص بواقعة من شأنها أن تنتج ضده أثارا قانونية مع قصده ان تعتبر هذه الواقعة صحيحة في حقه".<sup>1</sup>

ويعتبر الإقرار ثاني أهم طريقة من طرق الإثبات نسبة الى القول المشهور ط الاعتراف سيد الأدلة " . الاعتراف نوعان اقرار قضائي و اقرار غير قضائي .

## الإقرار القضائي :

لقد عرفته المادة 341 مج ( الإقرار هو اعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها عليه وذلك اثناء السير في الدعوى المتعلقة بها الواقعة ) .

## شروط الإقرار القضائي :

يتضح من نص المادة أن الإقرار القضائي يستوجب ثلاث شروط رئيسية هي :

- وجوب صدور الإقرار من الخصم .

-ان يتم الإقرار أمام القضاء .

-ان يتم الإقرار أثناء سير الدعوى .

وجوب صدور الإقرار من الخصم : ويعتبر الإقرار صادرا من الخصم سواء تم ذلك من قبل خصم شخصي أو بواسطة نائبه الذي يكون له حق الإقرار بموجب توكيل خاص طبقا للمادة 534م ج أو توكيل عام مفوض طبقا للمادة الثانية من القانون رقم 61-75 المؤرخ ب 26/09/1975 والمنظم لمهنة المحاماة .

وجوب صدور الإقرار أمام القضاء : سواء تم ذلك شفويا في الجلسة أو أثناء التحقيق أو البحث أو الاستجواب أو كان كتابيا مقدما في شكل مذكرات أو طلبات معلنة للخصم لدعوى موضوع الإقرار ويدخل ضمن هذا الشرط ان تكون الجهة القضائية المختصة نوعيا ووظيفا .

اما الإقرار الصادر من الخصم أمام الخبير المنتدب في الدعوى ، فالراجح أنه لا يعتبر اقرارا قضائيا لأن متلقيه ليس قاضيا ، وتقريره ليس ملزم للقضاء . كما لا يعتبر الإقرار قضائيا ، الإقرار الصادر أمام جهة إدارية أو أمام النيابة العامة لأن ليس لها سلطة الفصل في الدعوى .

1-د. عبد المنعم فرج الصدة المرجع السابق ص 387 .

صدور الاقرار من الخصم أثناء الدعوى المتعلقة بموضوعه : وبناء على ما جاء في المادة 341 م ج فان الاعتراف الصادر في دعوى سابقة أو في مذكرات دعوى ماضية لا يكون اعترافاً قضائياً ، و انما ينظر اليه على اساس أنه اعتراف غير قضائي كما سوف نوضحه لاحقاً .

### حجية الاقرار القضائي :

لقد تضمنت المادة 342 م ج فقرة 1 حجية الاقرار بنصها " الاقرار حجة قاطعة على المقر ."

فمن استقراء المادة يمكن استنباط الاحكام التالية :

**الاقرار حجة قاطعة :** يعتبر الاقرار حجة قاطعة على المقر ، وهو الحكم الاول و الاساسي الذي مكن ملاحظته في الفقرة الاولى من المادة 342 م ج بحيث يكون الاعتراف حجة قائمة بذاتها ، ويكون القاضي ملزماً بالأخذ به وليس له ان يطلب من الخصم إقامة دليل آخر

يشترط في المقر لكي يكون لإقراره هذه الحجية ما يشترط عادة في المتصرف التصرف القانوني من أهلية أداء كاملة و إرادة سالمة من العيوب ، فاذا كان المقر ناقص الأهلية أو عيبت إدارته بغلط أو تدنيس فلا يعتد بإقراره .خاص .

-تنصرف آثار الاقرار الى الاشخاص اللذين تنصرف اليهم اثار التصرفات القانونية و يعني ذلك ان الاقرار ينصرف الى المقر نفسه او الى خلفه العام و خلفه الخاص .

-يمكن لكل من له مصلحة ان يقيم الدليل على عدم صحة الاقرار اذا تم هذا الاقرار في حالات معينة ، كاعتراف المريض مرض الموت بمديونيته لشخص غير وارث ، يجوز للورثة في هذا المثال إقامة الدليل على صدور الاقرار في مرض الموت لغرض إخضاعه لأحكام الوصية .

### عدم جواز تجزئة الاقرار :

وهو الحكم الذي تضمنته المادة 342 م ج فقرة 2 بقولها " ولا يتجزأ الاقرار على صاحبه إلا إذا قام على وقائع متعددة وكان وجود واقعة منها محتماً وجود الوقائع الأخرى ."

فلقد اوجب نص المادة صراحة الاخذ بالإقرار كله أو تركه كله ، فلا يجوز للمقر له أن يأخذ ما ينفعه ويترك ما يضره من إقرار خصمه ، غير أنه لهذه القاعدة استثناء خاصاً بحالة تعدد الوقائع في الاقرار حينما لا يوجد بين هذه الوقائع تلازماً و ارتباطاً .

**الاقرار الغير قضائي :**

تعريفه " هو الذي لم يتم أمام القضاء ولم يكن جزءا في دعوى متعلقة بوضوعه"<sup>1</sup> ومثاله الاقرار الذي يصدر في دعوى أخرى بين نفس الخصوم أثناء تحقيق تجريه النيابة العامة أو جهة ادارية ، وبما ان الاقرار غير القضائي من أعمال التصرف يشترط فيمن يصدر عنه اهلية أداء و ارادة غير معيبة بعيوب الرضا .

**أحكام الاقرار غير قضائي :**

ليس هناك شك حاصا بالإقرار غير القضائي فقد يتم بصورة شفوية خلا لمناقشة عامة او مدونا في اي ورقة لا تكون معدة للإثبات اساسا ، وهذا هو الفرق الاساسي بين الاقرار غير القضائي والسند المكتوب المعد للإثبات ، اذا يصدر الاقرار لاحقا عند الواقعة المراد اثباتها في حين السند الكتابي ينشأ مع تصرف القانوني لفرض إثباته إذا وقع النزاع بشأن وجوده لاحقا .

وقد يصبح الاقرار غير القضائي اقرارا قضائيا اذا جدهه المقر امام القضاء بمناسبة الدعوى المقامة عليها والمتعلقة بموضوعه .

**حجية الاقرار غير قضائي :**

لم يتعرض المشرع الجزائري لحجية الاقرار غير القضائي لما يستنتج منه ان الاعتراف غير القضائي ليست له الحجية المقررة للاعتراف القضائي وان الامر يبقى متروكا للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع ، فله الاخذ به أو تركه حسب الاحوال ، كما يمكنه الاخذ به كلياً او تجزئته حسب ما يراه مناسب .

**الاقرار في المجال الجنائي :**

لا تطبق القواعد السالفة الذكر لشأن الاقرار في الميدان الجنائي ، لان اقرار المتهم في الجنائي ليس حجة قاطعة على المقر و انما يخضع لتقدير القاضي ، فله أن يأخذ به او تركه وفقا لقناعته الشخصية ، ذلك أن المقر في الجنائي قد يعتمد الكذب في الاعتراف لغرض التستر أو فدية شخص آخر من العقاب .

كما أن المقر مكرها على الاعتراف ، اما اكرهاا بدنيا او معنويا ، وبناء على ذلك يجوز للمقر في الجنائي الرجوع عن اقراره كما يجوز تجزئة اقراره لأن الجزاء العقابي يتعلق بالنظام العام ويقتضي الامر توقيع العقوبة على المذنب الحقيقي .

1-د. محمد زهدور ، المرجع السابق ص 57 .

**المطلب الثاني : الاثبات باليمين**

تعرف اليمين بأنها " إشهد الله تعالى على صدق ما يقوله الحالف أو على كذب ما يقوله الخصم ."<sup>1</sup>

واليمين بهذا المفهوم عمل ديني لذلك فهي تؤدي بصيغة الاوضاع المقررة في ديانة الحالف ، وقد أسند المشرع الى القاضي مهمة تحديد صيغة اليمين طبقا لنص المادة 191 من ق.إ.م.إ. .

ولا تؤدي اليمين فقط لغرض إثبات الوقائع ، بل قد تؤدي باعتبارها وعدا و عهدا من الحالف على القيام بأمور مستقبلية كاليمين التي يؤديها الموظفون و الخبراء وأصحاب المهن الحرة ، و هذا النوع من اليمين لا يدخل ضمن موضوع دراستنا ، بينما اليمين التي تهمنها و المراد تبيان أحكامها هي يمين الاثبات .

وتنقسم اليمين الى قسمين : يمين قضائية وتكون إما حاسمة أو متممة و تؤدي في كلتا الحالتين أمام القضاء ، ويمين غير قضائية وهي التي يتم أداؤها خارج مجلس القضاء أمام شخص يتفق عليه الطرفان ، مع العلم أن المشرع الجزائري أهمل تنظيم هذا النوع من اليمين و اهتم فقط بتنظيم اليمين القضائية .

**الفرع 1 : اليمين الحاسمة و شروطها و آثارها**

**تعريف :** هي اليمين التي يوجهها الخصم الى خصمه عندما يعوزه الدليل على ادعائه ليحسم بها النزاع ، وسميت بالحاسمة لأنها تحسم النزاع وتقطعه.

ويمكن توجيه اليمين الحاسمة وفقا لما نصت عليه المادة 343 م ج سواء من المدعي او المدعى عليه حيث جاء في نص المادة " يجوز لكل من الخصمين أن يوجه اليمين الحاسمة الى الخصم الاخر ....."

فاليمين الحاسمة تغني عن الاثبات عندما لا يوجد دليل آخر على الواقعة المدعى بها ، إذ يحق لمن يدعى حقا لا دليل له عليه أن يحتكم الى نمة خصمه عن طريق توجيه اليمين إليه ، ما في ذلك من مجازفة .

**توجيه اليمين الحاسمة و شروطها :**

لقد تضمنت أحكام توجيه اليمين المادة 343 م ج بقولها " يجوز لكل من الخصمين ان يوجه اليمين الحاسمة الى الخصم الاخر ، على انه يجوز للقاضي منع توجيه هذه اليمين اذا كان الخصم مستعفا في ذلك ."

1-د. محمد زهدور ، المرجع السابق ، ص 59 .

ولمن وجهت اليه اليمين ان يردّها على خصمه ، غير انه لا يجوز ردها اذا قامت اليمين على واقعة لا يشترك فيها الخصمان بل يستقل بها شخص من وجهت اليه اليمين ."

فمن استقراء المادة يمكن استنتاج الاحكام التالية :

للأطراف المتخاصمة وحدها حق توجيه اليمين ( لا يجوز للقاضي من تلقاء نفسه )

توجه اليمين للخصم شخصيا لأنها مرتبطة بذمته وهذا يعني عدم جواز توجيهها للوكيل أو النائب القانوني و يشترط فيمن وجهها أو ردها شروط التصرف من أهلية كاملة و إرادة غير معيبة مع الأخذ بقاعدة " النكول بالنكول تصديق للناكل الاول ."

لا يجوز للوكيل توجيه اليمين الحاسمة لخصم نيابة عن موكله إلا بمقتضى وكالة خاصة تطبيقا لنص المادة 574 مدني جزائري .

حق الخصم في توجيه اليمين مقيد بعدم التعسف في استعماله لهذا الحق ، كأن يعرف أحد الخصوم حالة التدين الشديد لخصمه فيعمد الى احراجه بتوجيه اليمين الحاسمة وهو يعلم أنه لا يحلفها ، أو كما اذ لاحظ القاضي ان توجيه اليمين يقصد منها التشهير بالخصم ، أو كان موضوع الدعوى لا يحتمل التصديق .<sup>1</sup>

### شروط قبول اليمين الحاسمة :

بالإضافة الى حق القاضي في منع توجيه اليمين الحاسمة في حالة التعسف ، لقد تضمنت المادة 344 م ج شروط اخرى يجب توافرها لقبول توجيه اليمين ، حيث نصت " لا يجوز توجيه اليمين الحاسمة في واقعة مخالفة للنظام العام ، ويجب أن تكون الواقعة التي تقوم عليها اليمين متعلقة بشخص من وجهت اليه اليمين فان كانت غير شخصية له قامت اليمين على مجرد علمه بها ."

وعليه يمكن تحديد شروط قبول اليمين الحاسمة بما يلي :

1-حكم محكمة وهران المدنية عدد 88/1111 المؤرخ في 28/02/1989 ب-محمد أحمد ضد م - خديجة .

1-يجب أن تكون الواقعة منتجة في الدعوى و غير مخالفة للنظام العام : ومعنى ذلك أن تكون الواقعة موضوع النزاع في حالة ثبوتها فاصلة النزاع بحيث اذا انصبت عليها اليمين حسمت النزاع ، وبناء على ذلك اذا لم تكن الواقعة فاصلة في الدعوى فان اليمين لا تقبل ، كما لا تقبل اليمين اذا كانت الواقعة مخالفة للنظام العام ، ومثاله توجيه اليمين بشأن الدين نشأ من القمار ، أو بشأن واقعة فصل فيها القضاء بحكم حائز لقوة الشيء المقضي به ، أو تصرف يشترط القانون لقيامه ركن التشكيلة كبيع العقار مثلا أو توجيه اليمين يخالف ما هو مدون بمحرر رسمي .

2-تعلق الواقعة بشخص الحالف :

فان لم تكن متعلقة بشخص حالف انصبت على مجرد علمه بها ، ويعتبر هذا الشرط منطوقيا بحكم أن الذي يوجه اليمين يحتكم الى ذمة خصمه ويناشد ضميره بالانصياع الى الحق وقول الحقيقة ، ولا يمكن للحالف ان يوفي بهذا الطلب الا اذا تعلق بشخصه ، فيؤدي اليمين على وجود او عدم وجود الواقعة موضوع النزاع ن ومثاله كأن يحلف المدعي على أنه أقرض المدعي ، ومثاله كأن يحلف المدعي على انه أقرض المدعي عليه مبلغا معيناً أو كأن يؤدي المدعي عليه يمينا ينفي فيها حصوله على اي قرض من المدعي . أما اذا لم تكن الواقعة متعلقة بشخص من وجهت اليه اليمين بل كانت متعلقة بشخص غيره توجه اليه يمين العلم ، اي يؤدي اليمين على عدم علمه بالواقعة المنسوبة الى غيره كالوارث الذي يحلف على عدم علمه بمديونية مورثه لشخص يطالب بدين ، ويمين العلم هي نوع من انواع اليمين الحاسمة .

وتجدر الاشارة ان توجيه اليمين الحاسمة غير مقيد بوقت معين ، فيجوز توجيهها في اي مرحلة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام المجلس القضائي ، وهذا ما ذهبت اليه الفقرة الاخيرة من المادة 343 م ج بقولها " ويجوز أن توجه اليمين الحاسمة في أي حالة كانت عليها الدعوى ."

**آثار توجيه اليمين الحاسمة :**

ان توجيه اليمين يحدث اثار يمكن تناولها فيما يلي :

1. اثار اليمين بالنسبة لمن وجهها :

تنص المادة 345 م ج على ما يلي " لا يجوز لمن وجه اليمين أو ردها أن يرجع في ذلك متى قبل خصمه حلف تلك اليمين ."

ومقتضى هذا النص أنه لا يجوز الرجوع في توجيه اليمين أو ردها.

ان يرجع هذا التوجيه طالما ان خصمه لم يعلن قبول الحلف ، و كذلك من رد اليمين يستطيع أن يرجع عن هذا الرد طالما أنه من ردت عليه لم يعلن قبولها أو نوكلها و تبقى موجهة لمن ردها

ويقبل الرجوع ولو بعد صدور الحكم بالحلف لأن العبرة بإعلان الاستعداد للحلف ، فان استعد الخصم لأداء اليمين أمتع على خصمه ان يرجع عن هذا التوجيه والا خسر دعواه ، و الاستعداد قد يكون ضمنيا كما في حالة حضور من وجهت اليه اليمين للجلسة المحددة للحلف .

غير ان هناك حالة يمكن فيها الرجوع في توجيه اليمين رغم استعداد بالموجه اليه اليمين للحلف اذا كان موجهها ناقص الاهلية او كانت ارادته معيبة بغلط في الواقع او تدليس او اكراه .

## 2. اثار اليمين بالنسبة لمن وجهت اليه اليمين :

عند توجيه اليمين للخصم فان له ان يتخذ تجاهها موقفا واحدا من بين ثلاث ، اما ان يحلف ، ينكل او يرددها على من وجهها وعلى هذا الاخير بدوره اما ان يحلف او ينكل .

### أ / - الحلف :

اذا حلف الخصم الذي وجهت له اليمين انحسم النزاع بينه وبين خصمه و خسر هذا الاخير دعواه لزوما بحكم نهائي ، ويعني ذلك أنه لا يجوز لمن وجه اليمين أن يقدم دعوى جديدة بأدلة اخرى أو يطعن في حكم اليمين بالاستئناف طبقا لما جاء في نص المادة 34 م ج " لا يجوز للخصم اثبات كذب اليمين بعد تأديتها من الخصم الذي وجهت اليه او ردت عليه ....."

ولكن اذا ثبت بحكم جزائي كذب اليمين التي اداها من وجهت اليه ، يجوز لمن وجهها ان يطعن في الحكم الذي بني على اليمين الكاذبة بشرط ان يكون امد الطعن لا يزال قائما او يرفع دعوى جديدة للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي اصابه من واقعة اليمين الكاذبة .

وهو الاستثناء الذي نصت عليه المادة 346 م ج بقولها " على انه اذا اثبت كذب اليمين بحكم جزائر فان للخصم الذي اصابه ضرر منها ان يطالب بالتعويض دون إخلال بما قد يكون له من حق في الطعن على الحكم الذي صدره ضده ."

ويستفاد كذلك من هذا النص ان الخصم الذي يخسر دعواه بسبب اليمين الكاذبة ، لا يجوز له التأسيس كطرف مدني في الدعوى الجزائية ضد مرتكب جريمة اليمين الكاذبة وإنما عليه اللجوء الى القضاء المدني .

ب/- النكول :

والمقصود به رفض اداء اليمين من قبل الشخص الموجهة اليه من خصمه ، و النكول يؤدي الى خسران الدعوى ، بمعنى يحكم على الناكل بما طلبه المدعي في دعواه ، و النكول قد يكون صريحا كما يمكن ان يكون ضمنيا كامتناعه عن حضور جلسة اداء اليمين و هذا طبقا لنص المادة 347 م ج " كل من وجهت له اليمين فنكل عنها .....خسر دعواه " .

ج/- الرد :

ونصت عليه المادة 343 فقرة 2 كالتالي " ولمن وجهت له اليمين ان يردّها على خصمه ، غير أنه لا يجوز ردها اذا قامت اليمين على واقعة لا يشترك فيها الخصمان بل يستقل بها شخص من وجهت اليه اليمين . " و عليه مكن استخلاص الاحكام التالية :

-اذ لم يقم من وجهت اليه اليمين بأدائها او النكول عنها يمكن ردها على من وجهها اليه وعلى هذا الاخير ان يسلك أحد الطرفين من هذا الرد ، اما ان يحلف ويكسب دعواه . واما ان ينكل عنها و يخسر دعواه تطبيقا للقاعدة " النكول بالنكول تصديقا للناكل الأول " .

-يشترط لرد اليمين ان تكون الواقعة موضوع اليمين مشتركة بين الطرفين كما اذا وجه احدهم اليمين الى مدينه دين معين فيردها على موجهها مدعيا انه وفى الدين ، فهنا واقعة الدين مشتركة بين الطرفين .

أما اذا لم تكن الواقعة مشتركة بين الخصمين ؟ كأن تستقل بشخص من وجهت اليه فلا يجوز ردها كالوارث الذي يوجه اليمين الى مدين مورثه ، فان المدين لا يجوز رد اليمين على الوارث لأن الدين متعلق بشخص مورثه وليس بشخصه هو .

يجوز لمن رد اليمين ان يرجع عن رده وخسر دعواه وهذا ما تقصده المادة 345 م ج " لا يجوز لمن وجه اليمين او ردها ان يرجع في ذلك متى قبل خصمه تلك اليمين . "

3. اثار اليمين بالنسبة للغير و الخصمين :

في هذا الصدد تنص المادة 347 م ج " كل من وجهت اليه اليمين فنكل عنها دون ردها على خصمه وكل من ردت عليه اليمين فنكل عنها حسر دعواه . "

يستفاد من النص التالي :

-اذا وجه المدعي اليمين الى خصمه فنكل عنها دون ردها على المدعي خسر دعواه وحكم لصالح المدعي .

-اذا رد من وجهت له اليمين الى خصمه ، اي قام المدعى عليه بردها على المدعي فنكل عنها هذا الاخير حكم القاضي لصالح المدعى عليه تطبيقا للقاعدة " النكول بالنكول تصديق للناكل الاول " .

اثار اليمين لا تتحقق الا اذا كان هناك تضامن بين الدائنين و تضامن بين المدينين ووجهت لاحدهم اليمين فحينئذ تطبق قاعدة النيابة التبادلية فيما ينفع لا فيما يضر .

## الفرع 2 : اليمين المتممة وشروطها و اثارها

**تعريف :** " هي التي يوجهها القاضي من تلقاء نفسه الى أحد الخصوم ليكمل بها اقتناعه فيما يحكم به في موضوع الدعوى او قيمتها ."<sup>1</sup> وقد نصت عليها المادة 348 م ج بقولها " للقاضي ان يوجه اليمين تلقائيا الى اي من الخصمين ليبيّن على ذلك حكمه في موضوع الدعوى أو فيما يحكم به .

ويشترط في توجيه هذه اليمين الا يكون في الدعوى دليل كامل والا تكون الدعوى خالية من اي دليل ."

### مصدر توجيه اليمين المتممة :

يتضح من نص المادة 348 م ج ان اليمين المتممة يوجهها القاضي من تلقاء نفسه الى احد الخصمين ليكمل بها اقتناعه ، وهو بذلك يقوم بعمل ايجابي في الاثبات على خلاف الاصل الذي هو حياد القاضي بالنسبة لأدلة الاثبات .

ويتمتع القاضي في توجيه اليمين المتممة بسلطة تقديرية كاملة سواء من حيث توجيهها أو عدم توجيهها ، أضف الى ذلك ان النكول عنها من قبل أحد الخصوم لا يعني بالضرورة الحكم ضده و انما كل مافي الامر ان ادلة الدعوى تبقى ناقصة ، كما انه لا يملك لمن وجهت اليمين المتممة ردها على خصمه كما هو الحال في اليمين الحاسمة وذلك تطبيقا لنص المادة 349 م ج التي جاء فيها " لا يجوز للخصم الذي وجهه اليه القاضي اليمين المتممة ان يردها على خصمه ."

1-د. محمد زهدور ، المرجع السابق ص 66 .

كما ان للقاضي سلطة اختيار من يوجه اليه اليمين المتممة وان يتم ذلك عادة بناء على أسباب موضوعية ، فقد يوجه اليمين الى أحد الخصوم الذي يقدم دليلا أقوى ، واذا تعادلت الادلة يكون المدعى عليه اولى بأن توجه اليه اليمين عملا بالمبدأ المشهور " الاصل في الانسان براءة ذمته " .

ويجب التنبيه في الاخير بأنه لا يجوز للقاضي توجيه اليمين الى الخصمين معا في نفس الوقت .

### شروط توجيه اليمين المتممة :

لقد اشترطت المادة 348 م ج شرطين لتوجيه اليمين المتممة وهما :

4. الا يكون في الدعوى دليل كامل

5. الا تكون الدعوى خالية من اي دليل

الا يكون في الدعوى دليل كامل :

وهو شرط منطقي بحكم ان اليمين المتممة كما يدل عليها اسمها هي متممة و مكملة لأدلة اخرى مقدمة في الدعوى و لكنها غير كافية في النزاع ،وبناء عليه فلا يجوز توجيه اليمين المتممة اذا كانت الادلة المقدمة كافية لإثبات الحقوق المتنازع عليها ، وعلى القاضي ان يحكم وفقا للأدلة المقدمة و يمنع عليه اللجوء الى اليمين المتممة بسبب عدم وجود الحاجة اليها .

الا تكون الدعوى خالية من أي دليل :

تكملة للشرط الاول و بحكم ان اليمين المتممة تكمل الادلة الناقصة ، فان خلو الدعوى من اي دليل يجعل اليمين المتممة غير ممكنة لأنها تبقى الدليل الوحيد وهذا غير جائز على خلاف اليمين الحاسمة .

غير ان الدليل الناقص او ما يسمى ببداية الثبوت القانوني يختلف باختلاف الواقعة محل الاثبات . فاذا كانت مما يمكن إثباته بالبينة بداية ثبوت قانوني ، ويكون نفس الحكم بالنسبة للواقعة التي يمكن إثباتها بالقرائن ، ومثالها وجود واقعة يتطلب القانون ثبوتها بالكتابة غير أنه وجد مانع مادي أو أدبي حال دون الحصول على الكتابة ، ووجدت بالمقابل قرائن دلت على ثبوت هذه الواقعة ، ففي هذه الحالة يمكن اعتبار القرينة بداية ثبوت قانوني و يجوز توجيه اليمين المتممة لتكملة الادلة .

ويشترط في الواقعة بالإضافة الى ذلك الشروط العامة التي سبق الحديث عنها فيما سبق ن من حيث كونها غير مخالفة للنظام العام و كونها منتجة في الدعوى.

وجدير بالتنبيه في الاخير الى ان اليمين المتممة مجالها القضاء المدني و التجاري ، فلا يجوز توجيهها أمام القضاء الاداري أو الجنائي ، ويجوز من جهة اخرى شأنها شأن اليمين الحاسمة توجيهها في أي مرحلة من مراحل الدعوى ن طالما لم يصدر حكما حائزا لقوة الشيء المقضي به <sup>1</sup>.

### اثار توجيه اليمين المتممة :

خلافاً لليمين الحاسمة التي تجعل حدا للنزاع ، فان اليمين المتممة لا تضع حدا للنزاع ، يعني ذلك أن القاضي غير مقيد باليمين فقد يقضي بها و يستفيد الحالف من حلفه ن كما له أن يحكم ضد الحالف ، مع العلم أنه اذا ظهرت أدلة جديدة منتجة في الدعوى حكم بها القاضي حتى ولو كانت مخالفة لنتيجة اليمين التي أداها الخصم ، ومن جهة اخرى يجوز للخصم ان يثبت كذب اليمين المتممة التي حلفها الخصم وله أن يطلب التعويض عن الضرر الذي مسه جراء اليمين الكاذبة سواء أمام القضاء المدني أو القضاء الجنائي .

### يمين التقويم :

يمين التقويم هي نوع أو صورة من صور اليمين المتممة و تقابل يمين الاستيثاق التي هي صورة من صور اليمين الحاسمة ، ولقد نص المشرع الجزائري على يمين التقويم في المادة 350 م ج التي جاء فيها " لا يجوز للقاضي ان يوجه الى المدعي اليمين المتممة لتحديد قيمة المدعى به الا اذا استحال تحديد هذه القيمة بطريقة اخرى . و يحدد القاضي حتى في هذه الحالة حدا أقصى للقيمة التي يصدق فيها المدعي بيمينه."

يفهم من نص المادة ان يمين التقويم توجه من القاضي وحده شأنها شأن اليمين المتممة ويكون موضوعها " قيمة الشيء المطالب به " التي تكون غير معروفة اذا استحال رده عينا كما إذا سرق أو أهلك ولم تعرف قيمته ، ففي هذه الحالة يلجأ القاضي الى يمين التقويم لتحديد قيمة المدعى به .

غير أن يمين التقويم مقيد بشرطين :

6. استحالة تقدير قيمة الشيء المطالب به بطريقة اخرى غير اليمين .
7. وضع حد اقصى للقيمة التي يؤدي المدعي اليمين عليها . ومعنى ذلك ان التقويم

1-د. محمد زهدور ، المرجع السابق ، ص ، 68 .

غير متروك لرغبة المدعى وإنما على القاضي ان يضع حد لهذه القيمة و يقوم المدعى بتزكيته بيمينه ، وللقاضي في هذا الشأن الاعتماد على عدة معايير في تحديد الحد الاقصى للقيمة ، منها سلوك المدعي . أخلاقه ومهنته ، مركزه الاجتماعي وسمعته وغير ذلك من العناصر التي تجعله يثق أو لا يثق في ادعاءات المدعى .

# الفصل الثاني

## وسائل الأثبات الحديثة

**المبحث الاول : الكتابة الالكترونية وحجيتها في الاثبات**

تتفق مختلف التشريعات على كون الكتابة ، خاصة الرسمية منها ، أهم طرق الاثبات و ان حجيتها في الاثبات مطلقة .مع العلم ان هذه الميزة لم تلازم الكتابة الا حديثا . فقد ظلت البيئة حتى وقت قريب الطريق الاول في الاثبات . الا انه مع شيوع الكتابة و اختراع الطباعة اصبح بالإمكان اعداد الدليل الكتابي منذ نشوء الحق دون الانتظار الى حين قيام نزاع بشأنه ، ولذلك سميت بالدليل المعد .

وبما ان الاثبات و اساليبه جاء وليد الواقع والتطور العلمي فمن الطبيعي ان يتأثر بالتكنولوجيا الحديثة . فقد كشف التطور المعاصر عن ظهور شكل جديد و حديث للكتابة و المحررات و التوقيع ، وهو الاسلوب الالكتروني عبر الاحرف و الارقام و الرموز و الاشارات الضوئية وغيرها . و أمام هذا التطور المتزايد لوسائل التكنولوجيا وهيمنتها على كافة جوانب الحياة المعاصرة ، بما فيها الجانب القانوني ، بات من الضروري تطوير وسائل الاثبات التقليدية .

ذلك انه لم يعد الاثبات يقتصر على استعمال المحرر الورقي و التوقيع بالأحرف أو البصمة يشمل أيضا استعمال المحررات الالكترونية ، الامر الذي دفع المشرع في مختلف البلاد بما فيهم المشرع الجزائري الى تنظيم الاطار القانوني لهذا النمط الجديد من وسائل الاثبات .

**المطلب الاول : مفهوم الكتابة الالكترونية و شروط صحتها**

يتطلب بحث الكتابة الالكترونية في التعريف بها و التفرقة بينها وبين الكتابة التقليدية من جهة ثم تحديد شروط صحتها في الاثبات وقيمة مستخرجاته.

**الفرع 1 : تعريف الكتابة الالكترونية**

يقصد بالكتابة الالكترونية " كل حروف أو أرقام أو رموز أو أي علامات اخرى تثبت على دعامة إلكترونية او رقمية او ضوئية او وسيلة اخرى مشابهة وتعطي دلالة قابلة للإدراك " . من خلال التعريف يمكن استخلاص اهم الفروق الجوهرية القائمة بين الكتابة الالكترونية و الكتابة التقليدية وهي كالتالي :

1-د. عبد الرزاق السنهوري " الوسيط في شرح القانون المدني الجديد " نظرية الالتزام بوجه عام ، الاثبات واثار الالتزام ، المجلد الثاني ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ص 96 .

2-د. مأمون عبد الكريم ، محاضرات في طرق الاثبات ، الطبعة الثانية 2011 ، ص 43 .

تظهر الكتابة التقليدية في شكل مادي ملموس وهو ما يسهل قراءتها مباشرة وتكتب عادة على الورق . بينما الكتابة الالكترونية تسجل على دعامة مغناطيسية ، ولا يمكن قراءتها الا باستعمال جهاز خاص مثل الشاشة الحاسوب او طبعها على الورق.

تتسم الكتابة التقليدية بالثبات و الدوام، وهو ما يسهل كشف التزوير او التعديل الذي قد يمسه . بينما تتميز الكتابة الالكترونية بعد الثبات و امكانية تغييرها دون ترك أي اثر لذلك سواء تمت العملية بمعرفة مختص في الاعلام الالي أو بفعل فاعل كإطلاق فيروس على البرنامج لتدميره .

لا يمكن ارسال الكتابة التقليدية الا عبر وسائل الاتصال المعرفة بمعرفة مصالح البريد ، في حين يمكن ارسال المعلومات الكترونيا من أي مكان ، كما يمكن حفظ تلك المعلومات على الاسطوانة الضوئية او الممغنطة .

لقد ادت المزاي المتعددة للكتابة الالكترونية على النحو المشار اليه اعلاه الى انتشار المحررات الالكترونية و اصبحت واقعا ملموسا يستحيل وبات من الضروري تدخل المشرع في مختلف البقاع لإعادة النظر في قواعد الاثبات وتعديلها بما يضمن استيعاب الطرق الحديثة في الاثبات ومنها الاثبات الالكتروني ، وهو ما يشكل موضوع الفرع الموالي .

## الفرع 2 : شروط صحة الكتابة الالكترونية

على غرار المشرعين في كثير من الدول المعاصرة تدخل المشرع الجزائري ليضفي على المحرر الالكتروني ذات الحجية المقررة للمحرر العرفي التقليدي ، حيث تنص المادة 327 مدني جزائري على ما يلي " يعتبر العقد العرفي صادرا ممن كتبه او وقعه او وضع عليه بصمة اصبعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب اليه ... ويعتد بالتوقيع الالكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 1 " .

1-د. محمد حسين منصور ، المرجع السابق ، ص. 272 ولقد تطرقت المادة 323 مكرر م ج معدل الى الكتابة الالكترونية على النحو التالي " ينتج الاثبات بالكتابة من تسلسل حروف أو أوصاف أو أرقام أو أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم ، مهما كانت الوسيلة التي تضمنها وكذا طرق إرسالها ."

يتضح من استقراء المادة ان قبول المحرر الالكتروني في الاثبات مرهون بتوافره على بعض الشروط (اولا ) من جهة ، ويثار التساؤل من جهة اخرى عن قيمة المستخرجات الالكترونية في الاثبات (ثانيا).

### 1-شروط صحة المحرر الالكتروني

للاعتداد بالمحرر الالكتروني في الاثبات يجب ان يتوافر على شرطين اساسين عدتتهما المادة 323 مكرر 1 م ج على النحو التالي : " يعتبر الاثبات بالكتابة في الشكل الالكتروني كالاثبات بالكتابة على الورق بشرط امكانية التأكد من هوية الشخص الذي اصدرها وان تكون معدة و محفوظة في ظروف تضمن سلامتها ."

#### الشرط الاول : حفظ المحرر الالكتروني بطريقة تضمن سلامته المادية

وهو شرط ضروري لإمكانية مراجعة المحرر الالكتروني على اعتبار انه صالح لان يكون دليل اثبات أمام القضاء ، ولا يمكن الاعتماد عليه كدليل اثبات الا اذا كان بإمكان حفظه بطريقة تضمن عدم تغيير محتواه بين الحين و الاخر سواء من قبل الاطراف التي تبادلتها او من قبل الغير . ولم تحدد التشريعات مدة صلاحية المحرر الالكتروني مما يعني ان امرها متروك للسلطة التقديرية للقاضي ، ويرى البعض انها لا يجب ان تقل عن فترة التقادم المدنية وهي كقاعدة عامة 15 سنة .<sup>2</sup>

#### الشرط الثاني : امكانية التأكد من هوية الشخص الذي اصدر المحرر الالكتروني

ويتم ذلك عادة عن طريق التوقيع الالكتروني الذي يتخذ شكل " حروف او ارقام او رموز او اشارات ، ويكون له طابع منفرد يسمح بتحديد شخصية الموقع وتمييزه عن غيره ".<sup>3</sup> فلقد اعتمد المشرع على التوقيع كدليل عن صدور الوثيقة الموقعة من صاحبها واسنادها اليه سواء تعلق الامر بالكتابة التقليدية ام الكتابة الالكترونية . ذلك انه بخلاف للكتابة التقليدية التي يمكن اسنادها الى صاحبها عن طريق التحقيق في الخطوط ، فان الكتابة الالكترونية لا يمكن اسنادها الى الشخص الا بالتوقيع الالكتروني

1-د. محمد حسين منصور المرجع السابق ، ص 273 .

2-راجع المادة 309 وما بعدها من القانون المدني الجزائري .

3-وهو التعريف الذي أعطاه المشرع المصري للتوقيع الالكتروني ، أشار اليه ، د. عبد الفتاح بيومي حجازي ، " التجارة الالكترونية وحمايتها القانونية " ، الكتاب الاول ، دار الكتب القانونية ، 2007 ن ص. 182 .

ويخضع التوقيع الإلكتروني لنظام خاص سنتعرض له لاحقاً.<sup>1</sup>

---

1-راجع المبحث الموالي

**المطلب الثاني : حجية الكتابة الالكترونية وأهميتها في الاثبات**

سبقت الإشارة آنفا الى ان صلاحية المحرر الالكتروني في الاثبات مرتبطة بإمكانية التاكيد من هوية الشخص مصدر المحرر الالكتروني ، وهذا على خلاف المحرر العرفي التقليدي الذي قد ينسب الى صاحبه سواء بالكتابة او التوقيع او البصمة وفقا لما جاء في المادة 327 مج<sup>1</sup>.

على هذا الاساس فان للتوقيع الالكتروني أهمية كبيرة باعتبارها الطريقة الوحيدة لنسبة المحرر الى صاحبه ، الامر الذي يتطلب منا توضيح حجية الكتابة الالكترونية في الفرع الاتي

**الفرع 1 : حجيتها في الاثبات**

لقد توالى التشريعات المعاصرة في تبني الاثبات بوسائل التكنولوجيا الحديثة ، و إضافة الحجية على المحرر والتوقيع الالكتروني بشرط مراعاة المواصفات المقترحات التي تضمن تحديد هوية الموقع والتزامه بمضمون المحرر المرتبط به ، وتمكينه من الاحتفاظ بتوقيعه والسيطرة عليه بشكل حصري وأن تكون لديه الوسائل المناسبة لكشف أي تعديل أو تلاعب به . وتتولى هذه المهمة جهات تنشأ للتوثيق أو التصديق الالكتروني ، وهي تعمل بترخيص وتحت إشراف السلطة التنفيذية . وتقوم هذه الجهات بتقديم شهادة الكترونية لتأكيد هوية الموقع وصفته وصحة توقيعه ونسبة رسالة البيانات أو العقد لصاحبه<sup>2</sup> من ثم فإن التوقيع الالكتروني يستمد حجيته في تلك الدول من التشريع الصادر فيها وطبقا للضوابط والاجراءات المقررة فيه .

وعليه يمكن القول أن التوقيع الالكتروني بإمكانه ، في ظل الضمانات المشار اليها ، أن يقوم بذات الدور الذي يؤديه التوقيع التقليدي . بل يرى البعض أن التوقيع التقليدي قد لا يجد له مكانا في ظل المعالجة الالكترونية للمعلومات ، ولذلك يمكن الاعتماد على الرقم السري وغيره من طرق التوقيع الالكتروني كوسيلة بديلة أو اضافة للتوقيع التقليدي .

ولقد اعتمد المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 10-05 المؤرخ في 20 يونيو 2005 المعد والمتمم للقانون المدني الاثبات بالمحررات الالكترونية والتوقيع الالكتروني ، حيث نصت المادة 323 مكرر 1 منه على مايلي " يعتبر الاثبات بالكتابة في الشكل الالكتروني كالاثبات بالكتابة على الورق ، بشرط امكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وان تكون معدة و محفوظة في ظروف تضمن سلامتها ."

1-د.محمد حسين منصور ، المرجع السابق ، ص. 276.

2-د.مأمون عبد الكريم ، محاضرات في طرق الاثبات ، الطبعة الثانية ، 2011 ، ص 43.

يتضح من هذا النص أن الكتابة الالكترونية لها نفس حجية وقوة الاثبات التي تتمتع بها الكتابة العرفية وليس الكتابة الرسمية وهذا ما أكدته المادة 327/2 من نفس القانون " ويعتد بالتوقيع الالكتروني وفق الشروط المذكورة في مادة 323 مكرر 1 اعلاه ."  
غير ان الكتابة الالكترونية لا تتمتع بالحجية المقررة للمحرر العرفي في القانون الجزائري الا بشرطين :

1-امكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها ، أي إمكانية تحديد هوية الشخص المنسوب إليه المحرر بصورة قاطعة ، ويتم ذلك عن طريق التوقيع الالكتروني ، الذي يتخذ شكل حروف او ارقام او رموز او اشارات او غيرها . ويكون له طابع منفرد يسمح بتحديد هوية وشخصية الموقع وتميزه عن غيره ، فهو وسيلة موثوقة تضمن تمييز صاحبها وعلاقته بالمحرر او التصرف القانوني المرتبط به . فكقاعدة عامة يرتبط التوقيع بالموقع وحده دون غيره .فتقوم الصلة الوثيقة بين التوقيع ومضمون المحرر المنسوب للموقع ، حيث يلتزم الاخير بذلك المضمون الذي وقع عليه .

ومعنى هذا أنه إذا كانت الكتابة الالكترونية غير متضمنة لهوية الشخص الذي أصدرها او ارسلها ، فانه لا يمكن الاعتداد بها ، مع العلم أن التأكد من هوية الشخص ممكن من خلال عنوانه الالكتروني .

2-أن تكون الكتابة الالكترونية معدة ومحفوظة بأجهزة تضمن سلامتها ، ومعنى ذلك أنه إذا كانت الكتابة الالكترونية غير ثابتة ويمكن تغيير مضمونها فإنه لا يصح اعتمادها للإثبات .

وتجدر الاشارة بهذا الصدد الى أنه رغم اعتمادها لتشريع الجزائري للتوقيع الالكتروني، الا أنه وعلى خلاف التشريع المصري<sup>1</sup> ، لم ينشأ هيئة خاصة للتصديق الالكتروني ولم يعرف بالهيئات الاجنبية التي تتولى هذه الصلاحية كما فعل نظيره المصري.<sup>2</sup> وهو ما يثير التساؤل حول قيمة المحررات الالكترونية في الاثبات في ظل القانون الجزائري . فهل سيعتد القاضي الجزائري بالمحررات الغير موقعة وما هو مصير المحررات الالكترونية الموقعة والخاضعة لرقابة هيئة أجنبية؟؟.

1-وتسمى هيئة التنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات تقوم بخدمات التصديق الالكتروني في جمهورية مص . راجع القانون المصري للتوقيع الالكتروني رقم 15 لسنة 2004 ولائحته التنفيذية الصادرة بالقرار رقم 109 لسنة 2005 الصادرة بتاريخ 2005/05/15، اشار اليها د. محمد حسين منصور ، المرجع السابق ن ص. 282 .

2-المادة 22 من قانون التوقيع الالكتروني المصري ، سبقت الاشارة إليه .

لقد سبقت الإشارة الى أنه طبقا للمادة 327 من القانون المدني الجزائري ينسب المحرر العرفي لمن كتبه أو وقعه أو وضع عليه بصمة أصبعه . وإذا كان بالإمكان التأكد من نسبة الكتابة التقليدية والتوقيع التقليدي و البصمة بمعرفة أهل الخبرة ، فإنه من الصعب نسبة الكتابة الالكترونية لصاحبها إذا افترقت الى التوقيع الالكتروني بالشروط المشار إليها أعلاه.

وعليه فتطبيقا لنص المادة 327 م ج يمكن الاحتجاج بالمحرر الالكتروني وإن كان غير موقعا إذا لم ينكره من صدر عنه . أما إذا تم إنكاره ممن هو منسوب إليه ، فلا يمكن إثبات صدوره عنه مادام يفتقر الى التوقيع الذي ينسبه الى صاحبه ويميزه عن غيره .

أما بخصوص المحررات الالكترونية الموقعة تحت رقابة هيئات أجنبية فلا يجوز الأخذ بها الا على سبيل الاستئناس لعدم خضوعها لرقابة السلطة الجزائرية .

## الفرع 2 : أهميتها في الإثبات

تتجلى أهمية الإثبات الإلكتروني في لجوء التشريعات الدولية الى الاعتراف به ومساواته بطرق الإثبات التقليدية.<sup>1</sup> كما اصبح كل من المحرر و التوقيع الإلكتروني يحظى بنفس حجية المحرر و التوقيع التقليدي في القوانين الداخلية.<sup>2</sup>

ونظرا لتضخم المعلومات المدونة في المستندات وعجز الارشيف التقليدي عن حفظها ظهرت فكرة السجلات و الارشيف الإلكتروني الذي حل محل علب الارشيف التي ظلت حتى وقت قريب الاسلوب الشائع لحفظ المعلومات.<sup>3</sup>

مما لا شك فيه أن الاسلوب الإلكتروني في الكتابة والمحررات و التوقيع يصلح كوسيلة لإثبات جميع التصرفات القانونية في كافة المعاملات المدنية و التجارية ، إلا أن الاشكال يثور بشأن التصرفات التي يتطلب القانون فيها الكتابة الرسمية كشرط لانعقادها ، فيصعب القول بصلاحيه ذلك الاسلوب في هذا المجال ، بل يجب إتباع النمط التقليدي في الكتابة و التوثيق ، حيث يترتب على تخلفه بطلان التصرف ولا يمكن العدول عن ذلك الا بنص صريح مع ضرورة إعادة هيكلة الدوائر و الجهات الادارية المختصة كالشهر العقاري والسجل التجاري لإستيعاب تلك الاساليب الحديثة والعمل بها . ولا شك في حتمية ذلك التطور لمواكبة تلك المستجدات على الصعيد العالمي ، من خلال الحكومة و الادارة الإلكترونية.<sup>4</sup>

وعليه فإن اعتماد الاسلوب الإلكتروني في التواصل و إبرام التصرفات يتطلب التفكير في كيفية إضفاء الشكلية الإلكترونية في مجال التوثيق وغيرها من المصالح الحكومية ، دون تفرقة بين الحالات التي تكون فيها الكتابة شرط لصحة التصرف أو أداة لإثباته .

1-راجع المادة 327 من القانون رقم 10-05 المؤرخ في 20 يونيو 2005 المعدل و المتمم للقانون المدني الجزائري .

2-د. محمد حسين منصور ، المرجع السابق ، ص 270 .

3-د. مامون عبد الكريم ، مرجع سابق ، ص 57 .

4-د. حسين منصور ، المرجع السابق ، ص. 270 .

**المبحث الثاني : الإثبات بالفاكس و التلكس****المطلب الاول : الإثبات بالفاكس وقوته في الإثبات**

بعد ان كانت معدلات الافراد تتم ببساطة و الحضور المادي للأطراف و عبر الكتابة اليدوية المعاصرة لحضور الاطراف وكذلك عبر الرسائل و البرقيات ، تغير الامر بظهور الثورة التقنية الحديثة والتي أفرزت وسائل جد متطورة بدأت بظهور التلكس و الفاكس ، ثم أعقبها الوسائل الالكترونية المستحدثة كمخرجات الحاسب الالي و شبكة الانترنت و البريد الالكتروني ، وأصبحت تلك الوسائل تستعمل في إبرام العقود و التصرفات و المعاملات المدنية و التجارية ، وقد ثار جدل فقهي كبير حول قبولها في الإثبات .

**الفرع 1: مفهوم الفاكس**

يعرف كذلك بتسمية الفاكسيميلي أي الصورة المطابقة للأصل، ويرمز له اختصارا ( fax ) وقد تم تعريفه بأنه جهاز تصوير و استنساخ بالهاتف بواسطته يتم نقل المستندات المخطوطة باليد و المطبوعة بكل محتوياتها مثل أصلها ،<sup>1</sup> كما يعرف بأنه جهاز وظيفته نقل الصور الثابتة من مكان الى آخر عبر شبكات الهاتف ،<sup>2</sup> ورغم أنه ذاع كثيرا وتم استعماله بقوة في بداية ظهوره الا انه تراجع في الوقت الحالي بعد ظهور وسائل إتصال مستحدثة كالحاسب الالي وشبكة الانترنت .

ولقد تم استخدام الفاكس بين الاشخاص بشكل كبير ، والسؤال المطروح في هذا المقام هل يمكن اعتبار المستندات التي ترسل و تستخرج عبر جهاز الفاكس من قبيل الكتابة الالكترونية ؟ وهل ساهم هذا الجهاز في توسيع مفهوم الكتابة ليشمل دعائم غير خطية ؟

**الفرع 2 : قوة الفاكس في الإثبات**

وللبحث في هذه المسألة لا بد من البحث عن مدى اعتراف الفقه والاتفاقيات و التشريعات الدولية ، وكذلك القضاء بهذه الرسائل المرسلة عبر جهاز الفاكس، ومدى جواز استخدامها واثبات بها كالاتي :

## أ/- الفقه :

يرى جانب من الفقه الفرنسي أن الرسائل المرسلة عبر جهاز الفاكس ليست لديها الحجية القانونية في الإثبات ، لأن استخدامها لا ينطوي على أي ضمان من ضمانات الامان

التقني<sup>1</sup>.

كما يرى جانب آخر من الفقه أن عنصر التحريف الذي يحيط بالرسائل التي يتم إرسالها عبر جهاز الفاكس ، يجعلها لا تستفيد من التعديل التشريعي للقانون المدني الفرنسي والذي سمح بقبول صور المحررات العرفية في الإثبات متى تضمنت شرطي مطابقتها للأصل و الإستقرارية ، وعلى هذا الاساس فهذه الرسائل ادلة ناقصة لابد ان تتم بالبينة و القرائن .

ويرى اخرون بان رسائل الفاكس لكي يأخذ بها لابد من تحقيق نسبتها لمن يراد الاحتجاج بها عليه ، وأيضا خلوها من كل بلاعب في مصدرها و مضمونها ، ولكي يحدث هذا الامر قامت بعض الدول الاوروبية ، بوضع طرف ثالث يمثل دور الوسيط الذي يعني بالثبوت من سلامة هذه الرسائل وحقيقة إرسالها على غرار فرنسا والتي وضعت خدمات شبكة السويقت ، هذا وينظر الفقه الفرنسي لرسائل الفاكس كدليل إثبات من زاويتين<sup>2</sup>.

أ/- إذا لم يشترط القانون شكلا خاصا في إبرام التصرف مثل التعامل بين التجار ، وكذلك إذا أجاز القانون اثبات تصرف قانوني معين بكافة طرق الإثبات .

أ/2- اذا كنا بصدد اثبات التزامات تفوق قيمتها المقدار المحدد للإثبات بشهادة الشهود، أو اذا تطلب القانون شكلا معيناً يجب أن يفرغ فيه التصرف القانوني ن وهذا ما يجلب رسائل الفاكس يطالها الضعف ولا يلجا اليها الا على سبيل الاستئناس أو نقص الدليل المقدم ، أو مثل الرسائل و البرقيات العادية العرفية غير المعدة للإثبات أصلاً<sup>1</sup>.

والملاحظ على الاراء الفقهية سالفة الذكر أنه رغم تبيانها و اختلافه حول مسألة مدى قبول رسائل الفاكس في الإثبات ، الا أنها تلتقي جميعها في الاخذ بهذه الرسائل وفق ما يتفق مع التشريعات المنظمة لمسائل الإثبات ، ووفق الشروط التي تضمن صحة وسلامة هذه الرسائل ، وهذا ما يفتح المجال للبحث عن المواقف التشريعية الدولية والداخلية وكذلك الاجتهادات القضائية حول هذه المسألة .

1-الصالحين محمد العيش ، الكتابة الرقمية طريق للتعبير عن الارادة ودليلا للإثبات ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 2008 ، ص . 30 .

2-إلياس ناصيف ن العقود الدولية ، العقد الالكتروني في القانون المقارن ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الاولى ، لبنان ، 2009 ، ص. 12 .

## ب /الاتفاقيات والتشريعات والقضاء :

## ب-1- الاتفاقيات :

ومن ضمن الاتفاقيات الاولى التي عنت برسائل الفاكس اتفاقية نيويورك المتعلقة بالتقادم في عقود البيوع الدولية للبضائع لعام 1972، حيث ورد في المادة 09 منها توسيع مصطلح الكتابة و الذي يشمل جميع المراسلات التي ترسل عبر جهاز الفاكس أو برقية .

وكذلك نجد اتفاقية فيينا الخاصة باتفاقية الامم المتحدة لعقد البيع الدولي ، حيث أجازت المادة 11 منها امكانية اثبات العقد الدولي بأي وسيلة ، ويدخل ضمنها الرسائل التي يتم إرسالها عبر جهاز الفاكس .

ويستثنى من تطبيق أحكام هذه الاتفاقية العقود المبرمة بين الدول الغير أعضاء فيها أو بين رعايا هذه الدول ، وكذلك بعض أنواع العقود والتي تتمثل في عقود البيع الموجهة للمستهلكين و المتعلقة بالكهرباء و السفن و المراكب والطائرات <sup>1</sup>.

وبعد استقراء هذا الكم من الاتفاقيات نجد أنها وإن اختلفت حول قيمة رسائل الفاكس في الإثبات والذي يعترىها بعض التخوف ، لكنها تتفق جميعها في توسيع مفهوم الكتابة الذي لم يصبح مختزلاً في الكتابة بخط اليد و هو تطور يستحق الأشادة به وفتح المجال لعمل المشرعين المتواصل وكذلك القضاء لاحتواء هذا التطور وتأطيره من الناحية التشريعية ن وكذلك من ناحية القضاء ، وهو ما يجعلنا نبحت أكثر في مدى الاعتراف التشريعي و القضائي بهذه الرسائل .

## ب-2- التشريعات :

بالرجوع للتشريع الفرنسي نجد بعض النصوص المتناثرة مثل القانون رقم 380 الصادرة سنة 1966 والذي يسمح باستعمال بعض الوسائل الميكانيكية على غرار جهاز الفاكس في إنشاء الشيك و الاوراق التجارية ، وكذلك يوجد القانون الصادر في 30 أبريل 1983 والمتعلق باستعمال الوسائط الالكترونية بديلاً عن الدفاتر التجارية ، وهذا النص وإن كان يتعلق فقط بالتعاملات التجارية ، والتي تمتاز بالسرعة الا انه يمكن تطبيقه في إثبات التصرفات المدنية .

1-سلطان عبد الله محمود الجواري ، عقود التجارة الالكترونية والقانون الواجب التطبيق ، دراسة قانونية مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الاولى ، لبنان ، 2010 ، ص. 214 .

أما بالنسبة للتشريعات العربية ، ومنها التشريع الجزائري فقد اعترف هذا الأخير برسائل الفاكس كدليل للإثبات في معرض تنظيمه للرسائل و البرقيات بصفة عامة ، في المادة 329 من القانون المدني الجزائري والتي تنص على أنه " تكون للرسائل الموقع عليها قيمة الاوراق العرفية من حيث الاثبات ، وتكون للبرقيات هذه القيمة ايضا اذا كان أصلها المودع في مكتب التصدير موقعا عليه من مرسلها ، وتعتبر البرقية مطابقة لأصلها حتى يقوم الدليل على عكس ذلك ، واذا تلف أصل البرقية فلا تعتبر نسختها الا لمجرد الاستئناس." ويتضح من نص المادة السابقة أن المشرع منح لرسائل الفاكس والتي عبر عنها بالبرقيات نفس حجية الاوراق العرفية المعدة للإثبات بشرط أن تكون موقعة ممن ارسلها وهو أمر بديهي لأن هذا من أهم شروط حجية تلك المحررات العرفية .

ويضاف لذلك الشرط تواجد اصل الرسالة لدى مكتب التصدير ، وهو الذي يقدم خدمة الفاكس كمصلحة البريد و المواصلات ، وإذا نفى الشخص الذي نسبت اليه هذه الرسالة ارسالها أو لم يكلف أحدا بارسالها فهذه المنازعة تفقدها قوتها الثبوتية اذا قدم الدليل على ذلك ، أما اذا أتلّف أصلها المحفوظ تنزل هذه الرسالة الى مجرد دليل لا يستند اليه الا على سبيل الاستئناس .

أما المشرع المصري فقد عالج الرسائل التي يتم تبادلها عبر جهاز الفاكس في قانون التحكيم و بالضبط في نص المادة 12 منه .

حيث أقر بان اتفاق التحكيم يكون مكتوبا إذا تضمنه محرر موقع من الطرفين أو محرر تبادلاه برسائل أو برقيات أو بأي وسيلة من وسائل الاتصال الحديثة.<sup>1</sup>

ونجد كذلك التشريع الاردني لم يتجاهل المسألة حيث نص في قانون البيانات في المادة 13 الفقرة 2 على قبول رسائل الفاكس ، حيث جاء في نصها : " و تكون لرسائل الفاكس و التلكس و البريد الالكتروني قوة الاسناد العادية في الاثبات ، مالم يثبت من نسب اليه ارسالها انه لم يقم بذلك أو لم يكلف احدا بارسالها ."<sup>2</sup>

1-محمد السعيد رشدي ، التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة ومدى حجيتها في الاثبات ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 2008 ، ص. 165 .

2-المادة 329 من القانون المدني الجزائري .

3-محمود عبد الرحيم الشريفات ، التراضي في تكوين العقد عبر الانترنت ، دراسة مقارنة ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الطبعة الاولى ، الاردن ، 2009 ، ص . 174 .

ويتضح من خلال نص المادة أن المشرع الاردني اهتم برسائل الفاكس ولم ينكرها ومنحها منزلة المستند العادي أو الورقة العرفية في الاثبات ، وقد اشترط لذلك إثبات المرسل اليه أن هذه الرسالة تنسب لمرسلها الذي يدعي بانه قد ارسلها ، وعلى هذا الاساس فان انكار المرسل ارساله لرسالة الفاكس أو عدم تكليفه لاحد من طرفه بارسالها يفقد رسالة الفاكس حجيتها في الاثبات .

ب-3- القضاء :

توجد العديد من الاحكام و القرارات القضائية في فرنسا اعترفت بالرسائل التي يتم ارسالها عبر جهاز الفاكس وسوف نتعرض للبعض منها تبعا كالاتي :

-نبدأ بالحكم الصادر في 11 ديسمبر 1990 عن محكمة النقض الفرنسية عن الدائرة الجنائية حيث اعترفت فيه بحجية المذكرة التي أرسلها محامي اليها عن طريق رسالة مرسلة عبر جهاز الفاكس ، وقد اشترطت في حكم اخر توقيع المرسل أو نائبه من اجل قبولها<sup>1</sup>.

-حكم اخر صدر عن محكمة النقض الفرنسية في 15 ديسمبر 1992 ن حيث نازع أح الاطراف في مطابقة نسخة من مستند تم ارساله عبر الفاكس للأصل المفقود ، وقد إعتبرت فيه المحكمة رسائل الفاكس بمثابة البيئة الخطية ومنحتها حجية الاوراق العرفية في الإثبات .

نجد كذلك حكم آخر صادر عن محكمة إستئناف باريس الغرفة الثانية بتاريخ 21 يونيو 1994 حول عقد المقاوله المتعلق بإصلاح السيارات ، حيث لم يوجد ما يثبت العقد سوى رسالة الفاكس ، وقد اعتبرتها المحكمة كافية لإثبات ابرام العقد<sup>2</sup>.

أما بالنسبة للقضاء المصري فقد صدر عن محكمة النقض المصرية حكم في 2002/06/22 تحت رقم 1987، وجاء فيه أن المستند الذي يتم إرساله عبر جهاز الفاكس يعد مبدأ ثبوت بالكتابة شريطة وجود الاصل لدى المرسل ويمكن تكملته بشهادة الشهود أو بالقرائن .

1-عطا عبد العاطي السنباطي ، الاثبات في العقود الالكترونية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2012 ، ص 205 .

2-يوسف احمد النوافلة ، حجية المحررات الالكترونية في الاثبات ، دار وائل للنشر و التوزيع ، الطبعة الاولى ، الاردن ، 2007 ، ص . 20 و 21 .

ويعد موقف القضاء المصري قريبا من الواقع ، حيث يعد تمحيص المخرجات الورقية لجهاز الفاكس ، وباعتبارها كتابة تقليدية ينقصها التوقيع ، وعلى هذا الأساس لا مفر من إعتبارها مبدا ثبوت بالكتابة يستمد قوته ووجوده من توافر ورقة صادرة من الخصم أو ممن يمثله .

كما ان موقف القضاء المصري هذا ينظر بالفاكس من زاوية ضيقة تجعله مجرد طابعة الكترونية لا تزيد وظيفتها المنوطة بها عن مجرد ما ينسخ من ذاكرتها من أوراق و مستندات ، وهو موقف يتعارض مع التقنية التي يوفرها جهاز الفاكس. أما بالنسبة للتشريع الاردني فقبل تعديل المادة 13 من قانون البيانات الاردني كانت محكمة التمييز لا تمنح الرسائل التي يتم إرسالها عبر جهاز الفاكس مكانة الدليل الرسمي في الإثبات ، وتعطيها حجية الدليل العرفي في حدود ضيقة ، حيث تذهب الى أنها محررات أصبح التعامل بها و التخاطب بها شائعا وان عدم اكتسابها الصفة الرسمية لا يعني استبعادها من عداد البيانات الخطية المنتجة في الإثبات .

وقد رفضت محكمة التمييز رأي محكمة الاستئناف بان رسائل الفاكس ماهي الا صور فتو ستائية لا تأخذ بها المحكمة لأنها صادرة عن المدعى ذاته ولا يلجأ لها كدليل إثبات ، كما أعابت محكمة التمييز على محكمة الاستئناف كذلك كونها لم تدقق في هذه البيانات قبل الحكم عليها بالقصور ، الا أنه بعد تعديل قانون البيانات الاردني اعتبرها بيينة مقبولة في الإثبات بشرط أن تكون موقعة حسب الاصول المتعارف عليها ، وفي قرار اخر رقم 1878-2003 اعتبرت الفاكس الصادر من مالك السفينة والذي يقر بحق المدعية عن ما لحقها من ضرر هو إقرار يقطع التقادم<sup>1</sup>.

وبعد الخوض في هذه الآراء النابعة عن القضاء الفرنسي وقضاء بعض الدول العربية نجدها وان تاملت قبولا ورفضاً لرسائل الفاكس في الإثبات ، لكنها تتقاطع مجملها في توافر الشروط و الضمانات التي يشترطها القانون في الدليل الكتابي او غيره ، فمتى تحققت هذه الشروط يصح القول بحجية رسائل الفاكس في الإثبات .

1-احمد عزمي الحروب ، السندات الرسمية الالكترونية ، دراسة مقارنة ، دار الثقافة ، عمان ، الاردن ، 2010 ، ص 112. 113 .

2-عايش راشد عايش المرى ، مدى حجية الوسائل التكنولوجية الحديثة في اثبات العقود التجارية ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، كلية الحقوق ، الموسم الجامعي ، 1998 ، ص 104 .

3-سمير عك عبد الفاتح ن الحجية القانونية لوسائل المعلومات المستحدثة في الإثبات ، رسالة دكتوراه في الحقوق ، جامعة القاهرة ، كلية الحقوق ، قسم القانون المدني ، الموسم الجامعي 1999 ، ص 127 و 128 .

وفي اعتقادنا ان اصلح راي هو الذي اعتبرها نسخة أصلية للمستند الاصيل متى أمكن التحقق من ذلك ، كضرورة وجود النسخة الاصلية للمستند المرسل، وهو الموقف الذي تبنته عدة تشريعات للدول الاوروبية وكذلك التشريع الجزائري ، ولكي يتضح الامر أكثر أثرنا أن نتعرض لبعض العيوب التي تطال رسائل الفاكس لكي يتأتى تفادها .

-سهولة تغيير عنوان المرسل أو رقمه الهاتفي وتاريخ الارسال ، و التمكن من إنشاء إشعار بإرسال وهمي أو مزور .<sup>1</sup>

-إرسال المستندات عبر جهاز الفاكس لا يفيد على وجه الدقة استلامها من ارسل اليه بقدر ما يفيد إرسالها من مرسلها فقط .

وحسب رأينا فان هذه المناقب التي تلحق بجهاز الفاكس و تضعف من شأنه كوسيلة إثبات هي أمور تقنية من الممكن تفاديها مع الدرجة الحديثة للأمان التقني وما منحه من ضمانات خاصة في جهاز الفاكس المقترن او المثبت على جهاز الحاسوب ، أو الملحق بالوسائل الحديثة مما يدفع للثقة فيه ، ويفتح المجال لإعماله في الاثبات ، ويبعد كل تنازع حوله من قبل الأطراف التي تستخدمه .

وهذا ما يتماشى مع المفاهيم الحديثة للكتابة لان المفاهيم التقليدية للإثبات بالكتابة والتي تحصرها في الكتابة الخطية ، من شأنها دحر كل أجهزة الاتصال الحديثة التي لا تركز على دعامة ورقية ، والتي أصبح التعامل بها بشكل واسع ولا بد من تأطيرها من الناحية التشريعية و القضائية .

1-يوسف احمد النوافلة ، مرجع سابق ، ص 145 .

2-عاطف عبد الحميد حسن ، مبدأ الثبوت بالكتابة في ضوء التطور التكنولوجي الحديث ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2002 ، ص 83 .

## المطلب الثاني : التلكس وقوته في الإثبات

## الفرع 1 : مفهوم التلكس

تتشكل كلمة تلكس من مقطعين " " أي البرقية و " " ويقصد بها التبادل أي التبادل البرقي ، ويصدق هذا الوصف على الوظيفة المنوطة للتللكس ، أما جهاز التلكس من حيث الشكل فهو عبارة عن آلة طباعة الكترونية مبرقة تتصل ببدالة تعمل على طبع المعلومات الصادرة من المرسل وتكون باللون الاحمر أما المعلومات الصادرة من المرسل اليه فتكون باللون الاسود ، وهذا مع بداية ظهوره واليوم أصبحت الرسالة الصادرة تكون مائلة لليمين أما المستلمة فتكون حروفها معتدلة وهذا لتسهيل التفرقة بين الرسالتين .

هذا ويستطيع كل مشترك في خدمة التلكس التواصل مع أي مشترك في الخدمة وفي أي مكان وإرسال ايجابية واستلام الرد ، ويتم هذا بواسطة إدخال رقم المشترك المطلوب والذي تظهر بياناته على الجهاز خلال ثوان بعد هذه العملية التي تشبه التواصل في جهاز الهاتف ومثلما لكل مشترك في خدمة الهاتف رقم خاص به فلكل مشترك في خدمة التلكس رمز خاص ، ولا يتم ارسال الرسالة الا اذا تم ادخال الرمز الصحيح ، أما بالنسبة للأشخاص الذين لا يملكون أجهزة التلكس وغير مشتركين في هذه الخدمة يمكنهم الاستفادة منها عن طريق المكاتب الخاصة التي توفر هذه الخدمة<sup>1</sup>.

ويلاحظ أنه منذ ظهور جهاز التلكس وما أتاحه لمستعمليه منذ بدء التعامل به من قبل الافراد وحتى الهيئات والمؤسسات التابعة للقطاعين العام والخاص ، وقد حضى باهتمام الفقه و الاتفاقيات الدولية و التشريعات وكذلك القضاء مما يحتم التساؤل في هذا المقام على إمكانية الإثبات بواسطة الرسائل التي تمثل صوراً للمستندات و الرسائل الاصلية والتي يتم ارسالها عبر هذا الجهاز ؟ .

## الفرع 2: قوة التلكس في الإثبات

وللبحث في المسألة لابد من البحث عن موقف الفقه والاتفاقيات و التشريعات الدولية وكذلك القضاء من الرسائل المرسلة عبر جهاز التلكس ، ومدى جواز التعامل بها واثباتها كالاتي :

## أ/ - الفقه :

يرى الفقيه الفرنسي هيووت أن التلكس يمنح أماناً أكبر لأنه يوفر لنا عناصر الإثبات وقد حذر من عدم التمييز بين جهازي الفاكس و التلكس ، كما يذهب جانب آخر منه الفقه الفرنسي الى اعتبار رقم التلكس بمثابة التوقيع ، مما يجعل للتللكس أولوية على جهاز

الفاكس بالرغم أنه من الصعب القول بذلك ، بالإضافة الى سهولة الاثبات بجهاز التلكس لانه يترك أثرا للعملية التي مرت عبره بخلاف جهاز الفاكس .

### ب/- الاتفاقيات والتشريعات :

#### ب-1- الاتفاقيات

من أهمها نجد اتفاقية نيويورك المتعلقة بالتقادم في البيوع الدولية للبضائع لعام 1972 ، حيث إشتملت على مصطلح الكتابة والذي يتسع كذلك ليشمل كل أنواع المرسلات الموجهة في شكل برقيات أو تللكس حسب نص المادة 09 من الاتفاقية

-اتفاقية الامم المتحدة و الموقعة بفيينا التي تتعلق بالنقل الدولي للبضائع عام 1980 ، حيث ورد في نص المادة 13 منها أنه فيما يخص أغراض هذه الاتفاقية ينصرف مصطلح الكتابة كذلك للمراسلات التي تتبادلها رعايا الدول الاعضاء في هذه الاتفاقية والتي تكون في شكل تللكس او برقية.

-اتفاقية الامم المتحدة المتعلقة باستعمال الخطابات الالكترونية في إثبات العقود الدولية لعام 2005، وهذه الخطابات يمكن أن تكون عن طريق جهاز التلكس وهذا حسب نص المادة 04 منها .

وما يلاحظ على الاتفاقيات السابقة أنها اتفقت على توسيع مفهوم الكتابة المشترطة لاثبات المعاملات و التصرفات بين رعايا الدول الاعضاء فيها ، وهو اعتراف ضمني بجهاز التلكس و بالرسائل التي تمر عبره لكن الكتابة التي تقصدها الاتفاقيات غير واضحة هل هي كتابة عرفية أم رسمية وان أخذنا بهما معا فسوف نصطدم بمدى توافر أركانها و شروطها في رسائل التلكس .

#### ب-2- التشريعات :

بالنسبة لموقف المشرع الفرنسي فانه لا يختلف بين جهازي الفاكس و التلكس خاصة بعد تعديل القانون المدني الفرنسي واستجابته في ميدان الكتابة لكل الدعامات ، وكل الاجهزة الالكترونية الحديثة التي تخزن فيها المستندات التي يتم تبادلها أو ارسالها عبر جهاز التلكس هل تنفق مع الكتابة الخطية أم لا وهل توفر درجات الامان التي توفرها الكتابة الخطية ، وهي الصعوبات التي ارهقت المشرعين ورجال القضاء و اصبحت تمثل مصدر قلق .

1-محمد السعيد رشدي ، مرجع سابق ، ص 172 .

2-ابراهيم الدسوقي ابو الليل ، اثبات التعاقد الالكتروني عبر الانترنت ، دراسة مقارنة ، منشأة المعارف ، الطبعة الاولى ، الاسكندرية ، 2009 ، ص 19 .

أما بالنسبة للتشريعات العربية ، ومنها التشريع الجزائري فقد اعترف برسائل التلكس كدليل معد للإثبات في معرض تنظيمه للرسائل و البرقيات بصفة عامة في المادة 329 من القانون المدني .

ويظهر من نص المادة السابقة أن المشرع منح لرسائل التلكس والتي عبر عنها بالبرقيات نفس حجية الاوراق العرفية المعدة للاثبات بشرط توقيعها ممن أرسلها حتى تتوفر على شروط المحررات العرفية ، ويضاف لذلك الشرط ضرورة تواجد أصل رسالة التلكس لدى مكتب التصدير وهو الذي يقدم خدمة التلكس .

أما اذا ادعى مرسل الرسالة انه لم يرسلها أو لم يكلف احدا بارسالها فهذه المنازعة تفقدها قوتها الثبوتية بشرط تقديم الدليل على ذلك من الخصم ، أما اذا أتلف أصلها المحفوظ حينها تنزل هذه الرسالة الى مجرد دليل لا يستند له الا على سبيل الاستئناس .

وبالنسبة للتشريع الاردني فقد تعرض لرسائل التلكس وفصل أكثر في المسألة وفي قانون البيانات و بالتحديد في المادة 13 ف 3- أ و ب ، حيث جاء فيها : " 3-أ- وتكون لرسائل الفاكس و التلكس و البريد الالكتروني قوة الاسناد العادية في الاثبات ما لم يثبت من نسب اليه ارسالها أنه لم يقم بذلك ، أو لم يكلف احدا بارسالها ،

3-ب- وتكون رسائل التلكس بالرقم السري المتفق عليه بين المرسل و المرسل اليه حجة على كل منهما ..... " <sup>1</sup>

ويظهر من خلال نص هذه المادة السابقة أن المشرع الاردني اهتم برسائل التلكس كدليل اثبات غير انه ميز بين شكلين منها ، أما الأول فيتمثل في الرسائل التي يتم ارسالها في ظروف عادية أي بدون دلالات توحى بهوية المرسل للرسالة مثل البيانات المدونة في الرسالة كاسمه أو عنوانه أو التوقيع الصادر عنه ، وفي هذه الحالة لا يكون لرسالة التلكس سوى حجية السند العادي في الاثبات شريطة عدم نفي مرسلها الذي نسبت له أنه ارسلها أو أنه لم يعهد لأحد بارسالها .

فان لم يقم أو لم يستطيع انكار ارسال الرسالة فلا مجال لاهمال رسالة التلكس ، ولا بد من اعتبارها سند عادي اذا توفرت فيها شروطه ، وهو نفس الحكم في رسالة الفاكس.

أما الشكل الثاني لرسالة التلكس هو الرسائل التي يتم تزويدها برقم سري ويكون ذلك محل اتفاق سابق بين المرسل و المرسل اليه ، وفي هذه الحالة تكون الرسالة التي تم ارسالها عبر جهاز التلكس حجة على الطرفين لأنه تحقق علمها بها .

1- عطا عبد العاطي السنباطي ، مرجع سابق ، ص 215.

ولكن السؤال المطروح لماذا ميز المشرع بين الشكليين مع أن ما يميز الشكل الثاني عن الاول هو توافره على رقم سري معلوم لطرفي الرسالة فقط؟.

الجواب في اعتقادنا هو أن المشرع الاردني اعتبر الرمز السري الذي يعلمه طرفا الرسالة بمثابة توقيع يضيفي على رسالة التلكس الحجية ، ويمكن ان نعتد به مثل التوقيع المتعارف عليه بخط اليد أو البصمة في الكتابة العرفية .

ب-3- القضاء :

لقد اكتسب جهاز التلكس مكانة هامة في الاثبات ، وتمتع بقبول في مجال المعاملات وأقره بعض القضاء الذي أثار بان لايبقى اسيرا لقواعد الاثبات التقليدية كما سنرى على النحو التالي :

-فرنسا :

يوجد حكم صادر عن محكمة النقض الفرنسية الدائرة المدنية الاولى بتاريخ 20-04-1980 ، و اقرت فيه بان الرسائل التي يتم تبادلها عبر جهاز التلكس تعد دليلا كتابيا مكتملا رغم خلوه من التوقيع الذي يعد ركنا من أركان الدليل الكتابي العرفي ، وفي هذه المسألة غموض كبير ، فاذا طبقنا شروط الدليل الكتابي على رسائل التلكس وكانت مفتقدة للتوقيع ، فما هو الحال لأن غياب هذا لتوقيع يجعل السند في حكم الادلة غير المعدة للاثبات ام ان المقصود هو تعويض التوقيع بالرمز الذي يحتويه التلكس وهذا ما يقترب من المنطق .

وكذلك اجاز مجلس الدولة الفرنسي ارسال القرارات الادارية عبر جهاز التلكس واعتبارها مثل القرارات الادارية المتعارف عليها .

اما بالنسبة لموقف القضاء في الدول العربية فسوف نركز على البعض منها كالآتي :

-الاردن :

ان محكمة التمييز الاردنية اجازت في قرارها الصادر عام 1991 التعاقد عن طريق رسائل التلكس في الحالة التي يكون فيها المتعاقدان لا يجمعهما مجلس واحد ، وهذا وفق المادة 102 من القانون المدني .

وبعد التعرض لأهم الاراء الفقهية و القضائية و التشريعية التي تعرضت لرسائل التلكس ، يمكن القول ان رسائل التلكس هي من قبيل الاوراق العرفية و نتساءل عن شروط هذه الاخيرة ومدى توافرها في تلك الرسائل ؟ .

إذا سلمنا بالمفهوم الواسع للكتابة يتحقق الشرط الأول للورقة العرفية ، اما التوقيع فهو غير موجود في هذه المستخرجات و الحل هو في اعتقادنا الاخذ بالمفهوم الحديث للتوقيع الذي اصبح عبارة عن رموز فقط ، او يتم الاخذ بهذه المستخرجات على سبيل الاسناد العادية غير الموقعة كدفاتر التجار الالزامية او الرسائل و البرقيات اي نأخذ بالرموز التي تنشأ عند استعمال التلكس في ارسال الرسائل عبره .

ورغم كل هذا التطور في جهاز التلكس وبدء تغير مفهوم الكتابة الا انه تشوبه بعض النقائص كالبطء وعدم القدرة على ارسال التواقيع و الرسوم التوضيحية عبره، وهذه النقائص لا تطل جهاز الفاكس مما يضيق نطاق التعامل بجهاز التلكس ،<sup>1</sup> وقد بدأت هذه النقائص تزول ببروز وسائل الاتصال المتقدمة التي استجابت للتغيرات التي شملت المعاملات المدنية و التجارية مثل جهاز الحاسب الالي ، وشبكة الانترنت ووسائلها التي تتيحها .

1-الصالحين محمد العيش ، الكتابة الرقمية طريقا للتعبير عن الارادة و دليلا للاثبات ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 2008 ، ص 30 .

# الختامة

تعتبر هذه الدراسة محاولة لتسليط الضوء على طرق الإثبات بصفة عامة، و من خلال ذلك إتضح لنا أن موضوع طرق الإثبات تنقسم الى قسمين طرق تقليدية و حديثة و يعد الإثبات من المواضيع الحساسة فقد كان وسيبقى موضوع الساعة لارتباطه بأهم ما يملكه الإنسان وهو الحق، و هذه الميزة تجعله من بين

الدراسات الشيقة والتقنية التي تطل بحاجة لقراءة مستفيضة واسعة في الفكر.

الملاحظ أن القانون جعل كلا من الكتابة و شهادة الشهود و القرائن القضائية في مرتبة واحدة من حيث قوة الإثبات، بحيث ما يمكن إثباته بإحدى الطريقتين جاز إثباته بالطريقة الأخرى. و في حالة عدم إستكمال الوسيلتين المذكورتين لقناعة القاضي، أجاز المشرع اللجوء إلى وسيلة قانونية ثالثة ألا وهي اليمين المتممة أو المكملة لدليل ناقص و ذلك في الحالات التي يجوز إثبات

الإدعاء بشهادة الشهود والقرائن .

تظهر فعالية طرق الإثبات التقليدية من الناحية العملية و العلمية، ذلك في

إثبات الوقائع المادية و التصرفات التجارية و التصرفات المدنية التي تقل قيمتها عن

011.111دج، و كذا في حالة ضياع فيها الدليل الكتابي المعد مسبقا للإثبات أو تلفه، و

لا يجد صاحبه أمامه خيار آخر لإثبات إدعائه إلا اللجوء إلى هذه الوسائل.

وتظهر كذلك فعالية طرق الإثبات التقليدية من خلال ما منحه المشرع الجزائري

للقاضي من سلطة تقديرية واسعة في تقدير دلالة هذه الطرق، و قد أحسن المشرع في

ذلك لأن القاضي أكثر احتكاكا بالدعوى، و بذلك يستطيع أن يأخذ بشهادة شاهد كما

يستطيع أن يطرحها جانبا، كما يستطيع تغليب شهادة القلة على شهادة الكثرة، كما يمكن

أن يرفض طلب سماع الشهود

إذا أرى عدم ضرورة ذلك و أن في وقائع الدعوى ما يغني عن الشهادة في تكوين اقتناع

المحكمة.

كما منح له المشرع سلطة تقديرية في استنباط كل قرينة لم يقررها القانون، و ترك أمر

استنباطها لتقديره و قناعته، كما له الحرية في توجيه اليمين المتممة إلى أي من الخصمين

في الدعوى ليستكمل بها دليلا غير كاف، فيتمم بها إقناعه، فتظهر سلطته المطلقة في

توجيهها إلى أي من الخصمين وفقا لتقديره، و يظهر في ذلك ما للقاضي من دور إيجابي في توجيه الخصومة

و هذا ما يقرب بين الحقيقة القضائية من الحقيقة الواقعية، الأمر الذي يكفل حسن سير العدالة

و هذا ما يمنح لهذه الأدلة فعالية في الإثبات و لها دور مهم في إثبات حقوق الافراد و صيانتها و حمايتها.

و إذا حاولنا تقييم موقف المشرع نلاحظ بأسف شديد أنه أهمل الكثير من بعض الأحكام المهمة في الموضوع فتركها جانبا، و كذلك القضاء فنادرا ما يجتهد و نجده يقف موقف العاجز في المسائل الغامضة، و نجد في هذا المجال سوى دراسات فقهية.

كما نجد فراغ قانوني كذلك في ما يخص التشريع الذي لم يحدد بوضوح شروط قبول الإثبات بشهادة الشهود و التي استقين معظمها من القواعد العامة و الشريعة الإسلامية، كما خلت الاجراءات من بعض الأحكام و لم يتعمق كثيرا المشرع في هذا الموضوع.

فمثلا الشهادة التي يؤديها الإنسان يمكن أن تكون عرضة لأخطاء قد تكون غير ارادية كضعف الذاكرة و النسيان، و قد تكون ارادية من فعل الإنسان و يعتمد في تضليل العدالة فيكون في ذلك خطورة عليها و على حقوق الافراد.

ترك المشرع مهمة تعريف شهادة الشهود و القرائن القضائية للفقهاء و لبعض شراح القانون

و للإجتهد القضائي، كما قام بتخصيص مادة يتيمة لموضوع القرائن القضائية فهذا أمر قليل بالنظر إلى أهميتها في الإثبات في أعمال القاضي سلطته التقديرية.

لم يحدد المشرع صيغة اليمين المتممة التي يقوم الخصم بحلفها و هذا على خلاف ما قام به قبل تعديل ق.إ.م.إ و حدد صيغتها في أن يقول "أحلف بالله العظيم"، أما بعد التعديل ترك هذه المهمة للقاضي و ترك فراغ قانوني في هذا المجال.

كما قد يقوم الشخص بتحليف يمين كاذبة أو يكون ملحدا لا يدين بأي دين سموي ففي هذه الحالة فكيف للقاضي أن يكتشف صدق أو كذب اليمين.

و في محاولتنا لمعالجة بعض جوانب هذا الموضوع نشير في آخر محطة لهذا البحث إلى جملة من الاقتراحات و بذلك ننتمي إلى ما ينادي به بعض كتاب القانون و رجال الإصلاح.

وكذا ما تطرقنا اليه في وسائل الاثبات الحديثة و المتمثلة في الكتابة الالكترونية و الفاكس و التلكس الذي اضاف على نوعا من الصعوبة وفي نفس الوقت التخلص من الشك الذي يراود الافراد من تزوير وما الى ذلك ومع التطور الذي لاحظته المجتمعات فاصبحت وسائل الاثبات بالطريقة الالكترونية ذات قيمة قضائية و يستعان بها لاثبات واقعة ما .  
بتوصياتنا التالية:

- وجب على القاضي عند الإستماع إلى الشاهد أن يتخذ كل الإحتياطات اللازمة للتأكد من صدق شهادته و عدم تضليله للعدالة، و يجب عليه أن يتأكد من خلو الشهادة من كل عيب يمكن أن يتخللها كعيب النسيان أو مرض الشيوخوخة أو كل ما يمكن أن يؤثر عليها سلبا.
- نلتمس من المشرع التدخل لوضع تعريف لشهادة الشهود و القرائن القضائية لكي لا نرجع إلى كتب فقهية لإستقاء منها هذه التعريف التي أوردتها بشكل عام.
- ننادي بالمشرع التدخل لازالة غموض مصطلح مبدأ ثبوت بالكتابة الذي إستعمله في المادة 333 من ق.م.ج و إعادة صياغته بمبدأ بداية الإثبات بالكتابة لازالة الغموض و تسهيل المعنى للقارئ.
- أما في ما يخص القرائن القضائية و يجب على القاضي ضرورة إتخاذ الكثير من الحكمة و الحذر و الحيطة فيما يستنبطه من الوقائع المجهولة.
- نناشد من المشرع تحديد صيغة اليمين المتممة التي يقوم الخصم بحلفها كما فعل قبل التعديل، و لتحديد هذه الصيغة نرى ضرورة تدخل الإجتهد القضائي لسد هذا الفراغ.
- و ينبغي للإصلاح المذكور أن يتم وفق نظرة شاملة تأخذ في الحسبان كل العناصر و العوامل ذات صلة بالإثبات و ذلك بإعتماد رؤية مستقبلية تراعي فيها كل الظروف المحيطة بهذا الشأن .

# قائمة المراجع

قائمة المراجع :

- د. محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري ، الجزء 4 ، الاثبات في المواد التجارية ، دار هومة ، الطبعة الاولى 2008-2009 ، ص 41 .
- رمضان أبو السعود ، مبادئ الاثبات ، مبادئ الاثبات في المواد المدنية والتجارية ، ص 229 .
- سورة البقرة الآيات ، 282-283 .
- نبيل إبراهيم سعد ، الاثبات في المواد المدنية و التجارية ، دار الجامعة الجديدة ، 2008 ، الاسكندرية ، ص 95 .
- محمد حسن قاسم ، قانون الاثبات في المواد المدنية و التجارية ، بيروت ، 2007 ، ص 140 .
- محمد زهدور ، الموجز في الطرق المدنية للإثبات في التشريع الجزائري ، الطبعة الاولى ، الجزائر ، 1991 ، ص 25 .
- د. مأمون عبد الكريم ، محاضرات في طرق الاثبات ، الطبعة الثانية 2001 .
- وعلى إثر صدور قانون التوثيق الجديد ، قانون رقم 06-02 المؤرخ في 10 فبراير 2006 نصت المادة الثانية منه على مايلي : " الموثق ضابط عمومي مفوض من قبل السلطة العمومية يتولى تحرير العقود....." .
- قرار المجلس الاعلى 1266 المؤرخ في 13/11/1971 .
- د. سمير السيد تناغو " النظرية العامة في الاثبات " 1988 ، ص 104 و 105 .
- موقع الانترنت .
- العبودي عباس ، شرح أحكام قانون الاثبات المدني ، د. ط. دار النشر للثقافة و التوزيع ، عمان ، 199 ، ص ص 232 ، 233 .
- الحديث النبوي ، منقول عن عابد فايد عبد الفتاح فايد ، نظام الاثبات في المواد المدنية و التجارية ، الطبعة الاولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2006 ، ص 159 .
- سعد نبيل ابراهيم ، همام محمد محمود زهران ، أصول الاثبات في المواد المدنية و التجارية ، د. ط. دار الجامعة الجديدة للنشر ، د. ب. ن. 2001 ن ص 329 .

- المزغي رضان أحكام الاثبات ، د. ط . الدار الجزائرية للنشر و الطبع و التوزيع ، الجزائر ، 1998 ، ص 274 .
- صالح براهيم ، الاثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العقود والمسؤولية ، معهد الحقوق و العلوم الادارية ، بن عكنون 1999 ، ص 06 .
- الغوثي ملحة ، قواعد وطرق الاثبات و مباشرتها في النظام القانوني الجزائري ، الطبعة الاولى ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر ، 2001 ص 67 .
- شرف الدين أحمد ، أصول الاثبات في المواد المدنية و التجارية ، الطبعة الاولى ، طبعة نادي القضاة 2004 ، ص 186 .
- مصطفى مجدي هرجة ، شهادة الشهود في المجالين الجنائي و المدني ، د. ط. دار محمود ، القاهرة ، د.س. ن. ص 101 .
- د. الدناصوري عز الدين ، حامد عبد الحميد عكاز ، التعليق على قانون الاثبات ، د. ط. عالم الكتب ، القاهرة ، د. س. ن . ص 100 .
- بكوشي يحي ، أدلة الاثبات في القانون المدني الجزائري و الفقه الاسلامي ، (دراسة نظرية و تطبيقية مقارنة ) ، الطبعة الثانية ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، الجزائر ، 1998 ، ص 192 .
- صقر نبيل ، مكاري نزيهة ، الوسيط في القواعد الاجرائية و الموضوعية للإثبات في المواد المدنية ، د. ط. دار الهدى ، الجزائر ، د. س. ن. ص 123 .
- عادل حسن علي ، الاثبات في المواد المدنية ، د. ط. مكتبة زهراء الشرق ، د. ب. ن. 1996 ، ص 205 .
- قانون رقم 08 / 09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية ، ج. ر. العدد 21 ، صادرة بتاريخ 23 أفريل 2008 .
- دلاندة يوسف ، الوجيز في شهادة الشهود ، وفق أحكام الشريعة و القانون وما استقر عليه قضاء المحكمة العليا ، د. ط. دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2005 ، ص 70 .
- بربارة عبد الرحمان ، شرح قانون الاجراءات المدنية و الادارية ، طبعة ثانية ، منشورات بغدادي ، د. ب. ن. ، 2009 ، ص 143 .

- راجع المواد 152-158-159، من القانون رقم 08-09، متضمن ق.إ.م.إ.
- عصام انور سليم، النظرية العامة للإثبات في المواد المدنية و التجارية ،د.ط. منشأة المعارف الاسكندرية .2005-صص.273.274.
- د.عبد المنعم فرج الصدة "الإثبات في المواد المدنية" الطبعة 1955-ص6.
- راجع المادة 144 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجزائري.
- حكم محكمة وهران المدنية عدد 88/1111 ، المؤرخ في 1989/02/28 ب-محمد احمد ضد م. خديجة.
- د. عبد الرزاق السنهوري " الوسيط في شرح القانون المدني الجديد " نظرية الالتزام بوجه عام ، الإثبات و اثار الالتزام ، المجلد الثاني ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،ص.96.
- راجع المادة 309 و ما بعدها من القانون المدني الجزائري.
- راجع لمادة 327 من القانون رقم 10-05 المؤرخ في 20 يونيو 2005 ، المعدل و المتمم للقانون المدني الجزائري .
- الصالحين محمد العيش ،الكتابة الرقمية طريق للتعبير عن الارادة و دليل للإثبات ، منشأة المعارف ، الاسكندرية .2008.ص30.
- إلياس ناصيف ، العقود الدولية ، العقد الالكتروني في القانون القارن ، منشورات الجلي الحقوقية . الطبعة الاولى ، لبنان ،2009.ص.12.
- إلياس ناصيف العقود الدولية ، العقد الالكتروني في القانون المقارن ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الاولى ، لبنان ، 2009 ، ص 12 .
- عطا عبد العاطي السنباطي ، الإثبات في العقود الالكترونية ، دراسة مقارنة ، دار الثقافة ، عمان ، الاردن ، 2010 ، ص ص 112 . 113 .
- عاطف عبد الحميد حسن ، مبدا الثبوت بالكتابة في ضوء التطور التكنولوجي الحديث ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2002 ، ص 83 .
- إبراهيم الدسوقي أبو الليل ، إثبات التعاقد الالكتروني عبر الانترنت ، دراسة مقارنة ، منشأة المعارف ، الطبعة الاولى ، الاسكندرية ، 2009 ، ص 19 .

# فهرس المحتويات

01.....	المقدمة
03.....	الفصل الأول : وسائل الإثبات التقليدية
03.....	المبحث الأول : الكتابة وشهادة الشهود في الإثبات
03.....	المطلب الأول : الكتابة و أهميتها في الإثبات
05.....	الفرع الأول : السندات الرسمية و حجيتها في الإثبات
12.....	الفرع الثاني : السندات العرفية و حجيتها في الإثبات
18.....	المطلب الثاني : الإثبات بشهادة الشهود
18.....	الفرع الأول : القواعد الموضوعية لشهادة الشهود
26.....	الفرع الثاني : القواعد الإجرائية لشهادة الشهود
29.....	المبحث الثاني : الإثبات بالقرائن و الإقرار و اليمين
29.....	المطلب الأول : الإثبات بالقرائن و الإقرار
29.....	الفرع الأول : الإثبات بالقرائن
31.....	الفرع الثاني : الإثبات بالإقرار
35.....	المطلب الثاني : الإثبات باليمين
35.....	الفرع الأول : اليمين الحاسمة وشروطها و آثارها
40.....	الفرع الثاني : اليمين المتممة وشروطها و آثارها
44.....	الفصل الثاني : وسائل الإثبات الحديثة
44.....	المبحث الأول : الكتابة الإلكترونية و حجيتها في الإثبات
44.....	المطلب الأول : مفهوم الكتابة الإلكترونية وشروط صحتها
44.....	الفرع الأول : مفهوم الكتابة الإلكترونية
45.....	الفرع الثاني : شروط صحتها

48.....	المطلب الثاني :حجبة الكتابة الإلكترونية و أهميتها في الإثبات
48.....	الفرع الأول : حجيتها في الإثبات
51.....	الفرع الثاني : أهميتها في الإثبات
52.....	المبحث الثاني : الإثبات بالفاكس والتلكس
52.....	المطلب الأول : الإثبات بالفاكس وقوته في الإثبات
52.....	الفرع الأول : مفهوم الفاكس
52.....	الفرع الثاني : قوة الفاكس في الإثبات
59.....	المطلب الثاني : التلكس وقوته في الإثبات
59.....	الفرع الأول : مفهوم التلكس
59.....	الفرع الثاني : قوة التلكس في الإثبات
64.....	الخاتمة