الباب الأول
المبادئ العامة في الإثبات

صدر قانون الإثبات رقم (107) لسنة 1979 انطلاقاً مما جاء في قانون إصلاح النظام القانوني رقم (35) لسنة 1977 من إفراد قانون خاص للإثبات يجمع بين قواعده الشكلية والموضوعية. ولقد توخى المشرع من إصدار هذا القانون تحقيق أهداف كثيرة، كما أنه أقامه على أُسس معينة وحدد له نطاق سريان معين.

كما وضع في مقدمته قواعد مشتركة لكافة إجراءات الإثبات. ولكننا قبل أن نقوم بشرح هذا القانون نرى من الضروري أن نوضح ما المقصود بالإثبات القضائي وما هو دور القاضي فيه؟ وبناء على كل هذه المعطيات فقد تم تقسيم هذا الباب إلى ثلاثة فصول وحسب ما يلي:

الفصل الأول: الإثبات القضائي ودور القاضي فيه.

الفصل الثاني: أهداف وأُسس قانون الإثبات.

الفصل الثالث: نطاق سريان وإجراءات قانون الإثبات.

الفصل الأول

الإثبات القضائي ودور القاضي فيه

وضوح أي أمر بجلاء يساعد على تحديد وفهم هذا الأمر بدقة ودون تداخل مع الأمور الأخرى، أي وضعه في الإطار الجامع المانع. وهذا ما سنعمد الوصول إليه في هذا الفصل، إذ سنتناول فيه التعريف بالإثبات القضائي ثم تحديد محل الإثبات.

وهذا يقتضي تقسيم هذا الفصل إلى المباحث التالية:

المبحث الأول: الإثبات القضائي وأهميته.

المبحث الثاني: محل الإثبات.

المبحث الثالث: شروط الواقعة محل الإثبات.

المبحث الأول

الإثبات القضائي وأهميته

الإثبات لغة: ثبت الأمر ثباتاً وثبوتاً فهو ثابت، وثبت الأمر تحقق وتأكد، وأثبته جعله ثابتاً. وأثبت الحق أكده بالبينات. والثبت - الحجة والبرهان والبينة. والإثبات الإيجاب ضد السلب والنفي[1].

ويعرف الإثبات من الناحية الفلسفية بأنه العملية التي تسوق بصفة مقنعة إلى التسليم بصحة قضية مشكوك فيها بداءة. فالإثبات كصيغة مجددة للفعالية

(1) القاموس المحيط، لسان العرب - فصل الثاء المثلثة. المنجد كلمة ثبت. الرائد كلمة ثبت، وكذلك القاموس الوسيط. وتقابل كلمة الإثبات العربية كلمة Evidence الإنكليزية، وكلمة (Preave) الفرنسية.

المبحث الثاني

محل الإثبات

هدف الإثبات القضائي هو حماية الحقوق وضمان تمتع أصحابها بمزاياها في إطار المصلحة الاجتماعية للحق، لأنه مصلحة يقرها القانون ويحميها بفرض التزام على الكافة محله احترام هذا الحق وتمكين صاحبه من الحصول على مزاياه، ومباشرة السلطات التي ينطوي عليها. لذا فإن المدعي عندما يطالب بحماية حق أو مركز قانوني، فإن ذلك يستلزم بالضرورة وجود قاعدة قانونية تعترف بهذا الحق أو المركز القانوني وتحميه، وهذا ما يطلق عليه عنصر القانون[1].

وثبوت وقائع معينة تنطبق عليها القاعدة القانونية المجردة. والجوهري في هذا الصدد كما جاء في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي للقانون المصري (أن الإثبات يرد على الواقعة ذاتها بوصفها مصدراً للحق والالتزام)، وهذا ما يمكن تسميته بعنصر الواقع[2]. والسبب في هذا أن الحق باعتباره أمراً معنوياً يستعصي على الإثبات، ولذلك لا مناص من نقل محل الإثبات من الحق المدعى به إلى مصدر هذا الحق، سواء كان تصرفاً قانونياً أو واقعة قانونية[3].

وقد يكون مصدر الحق نفسه في بعض الأحيان فكرة مجردة، كأن يكون ذلك الخطأ أو العمل غير المشروع ولما كان الخطأ أو العمل غير المشروع فكرة مجردة ولا يمكن إثباتها في ذاتها، لذلك لابد من نقل محل الإثبات من هذه الفكرة إلى الوقائع أو الأعمال التي يمكن أن تستدل منها على تحقق الخطأ[4].

---

(1) فتحي والي ـ المصدر السابق، ص 701.

(2) الأعمال التحضيرية للقانون المصري، ج 3، ص (349ـ 350).

(3) السنهوري ـ المصدر السابق ـ ن 35 ص48.

(4) سمير تناغو: النظرية العامة في الإثبات ـ الطبعة الأولى ـ الإسكندرية 1973، الصفحة (45).

أما بالنسبة لثبوت وقائع معينة فإن عبء إثباتها يقع على عاتق الخصوم، لأن القاضي لا يعلم ولا يتعين عليه أن يعلم بها. وإزاء كل وضع من هذه الأوضاع يكون للقاضي دور في الإثبات يختلف عن الآخر. إن هذا يقتضي بالضرورة أن نبحث في دور القاضي في كل وضع من هذه الأوضاع. وهذا يستلزم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: دور القاضي في إثبات قواعد القانون الوطني.

المطلب الثاني: دور القاضي في إثبات قواعد القانون الأجنبي.

المطلب الأول
دور القاضي في إثبات قواعد القانون الوطني

إن ما يطبقه القاضي في إثبات قواعد القانون الوطني على الوقائع محل النزاع يفترض في القاضي العلم بها. وهذا العلم يختلف بحسب موقعها في التدرج القانوني، وهي التشريع والعرف والعادة.

إن إثبات القاعدة المشرعة يقع على عاتق القاضي العلم بها لأنه هو الذي ينبغي عليه أن يعرف القانون ليس بوصفه فرداً من أفراد المجتمع تنطبق عليه قاعدة الجهل بالقانون ليس بعذر فحسب وإنما بوصفه عضواً في الهيئة القضائية التي أنيط بها تطبيق القانون.

إن هذا ما يذهب إليه فقهاء الشريعة الإسلامية أيضاً. فقد صرح الإمام ابن قيم الجوزية (...فهم بالواجب بالواقع، وهو فهم حكم الله في كتابه أو على لسان رسوله)[1]، وظاهر من هذا القبس أن هذا الفهم متعلق بمعرفة حكم الشرع. وفي هذا الصدد يقول الشيخ النجدي (الحاكم يحتاج إلى ثلاثة أشياء لا يصح الحكم إلا بها: معرفة الأدلة والأسباب والبينات. فالأدلة معرفة الحكم الشرعي الكلي

(1) ابن قيم الجوزية - إعلام الموقعين - الجزء الأول، الصفحة (94).

أما إذا كان القاضي يجهل العرف وطلب من المتمسك به إثباته، فليس من شأن هذا أن يجعل العرف بمنزلة الواقعة التي تحتاج إلى إثبات وإن كان التثبت من قيام العرف متروكاً لقاضي الموضوع إلا أنه لا يعفى من بيان دليله على قيامه والمصدر الذي استقي منه إذا نازع أحد الخصوم في ذلك[1].

العادة: سنة تواتر الأفراد على اتباعها دون أن يتوافر الاعتقاد لديهم بأنها ملزمة، ولهذا لا يعد ما تجري به قواعد قانونية بل إنها مجرد وضع من أوضاع الواقع لا يلزم المتعاقدين، إلا إذا اتجهت إرادتهم إلى الأخذ بها. ويستفاد ذلك من الاتفاق وظروفه، فالعادة عرف لم يكتمل بَعْدُ إذ يتوافر فيها العنصر المادي دون العنصر المعنوي. وتبدو أهميتها في نطاق العقود حيث أنها وسيلة سواء كانت بصراحة الدلالة أو ضمنيتها تحكم اتفاق المتعاقدين بإكمال ما نقص من بنوده أو تفسير ما غمض منها.

إنها شرط من الشروط التي تتضمنها سائر العقود، فلذا تعتبر من مسائل الواقع التي على المتمسك بها من الخصوم إثباتها[2]. وإن القاضي عندما يوجب على الخصم ذلك فلا يعتبر عمله هذا من باب الاستثناء من القاعدة بعدم تكليف الخصوم بإثبات القانون، لأنها ليست قاعدة قانونية وإنما عنصر من عناصر الواقع.

المطلب الثاني

دور القاضي في إثبات قواعد القانون الأجنبي

مستلزمات المصالح المتبادلة جعلت شعوب العالم تتقارب، ولذا يزداد كل يوم أبعاد حجم العلاقات الدولية الخاصة، وعليه فمن المتصور جداً أن يطبق القاضي في إثبات قضايا ذات عنصر أجنبي قانوناً أجنبياً إذا أشارت بذلك قواعد الإسناد التي يتضمنها عادة قانون القاضي. وهنا ينهض سؤال هل يفترض في

(1) قرار محكمة النقض المصرية المنشور في مجلة قضايا الحكومة - العدد الثالث، تموز 1974 الصفحة (320).

(2) السنهوري - المصدر السابق - الصفحة (51).

القانون الأجنبي باعتباره مسألة قانون، لا يمكن في نطاق القانون الوضعي التسليم بالرأي السابق ولا بالحجج التي يستند إليها، فالرأي الراجح فقهاً هو اعتبار مسألة البحث عن مضمون القانون الأجنبي مسألة قانون لا مسألة واقع، إذ لا يجوز أن تتغير طبيعة القانون إذا جاوز حدود بلده، وعلى هذا الاعتبار للقانون الأجنبي، فإن قواعد الإسناد الوطنية إذا نصت على تطبيق أحكامه، فعلى القاضي استجابة لرغبة مشرعه في هذا الصدد أن يعتد بأحكام هذا القانون في القضية المعروضة عليه[1].

المبحث الثالث

شروط الواقعة محل الإثبات

إثبات الواقعة أمام القاضي يستلزم توافر شروط معينة قي تلك الواقعة حتى يكون بإمكان القاضي ممارسة دوره في الإثبات بصددها، ونود أن نوضح قبل بيان هذه الشروط بأن ثمة فرق بين شروط طرق الإثبات وشروط الواقعة محل الإثبات. فكون القانون يجيز الإثبات بدليل معين كالكتابة، فهذه مسألة تتصل بشروط طرق الإثبات. وكون القانون يجيز أو لا يجير إثبات واقعة معينة، فهذه شروط تتعلق بالواقعة محل الإثبات. وهي شروط إذا لم تتوافر لا يجوز إثبات الواقعة ولو كانت طرق الإثبات المستخدمة في إثباتها مما يجوز القانون إثبات مثلها بها. وتقسم هذه الشروط إلى مجموعتين طبيعية وقانونية ونتناول بالبحث

= أهل الكتاب في خصوماتهم متى ترافعوا إلينا بما أنزل الله وهو حكم الإسلام. والقول بأن مما أنزل الله أن نتركهم وما يدينون فيكون الحكم بينهم طبقاً لشرائعهم حكماً بما أنزل الله قول ينبو عنه مدلول اللفظ وضعاً، لأن معنى أن نتركهم وما يدينون أن لا نتعرض لهم فيما يدينون لا أن نحكم بينهم عند الترافع إلينا بما يدينون لمخالفة ذلك حكم الإسلام وما أجمع عليه الفقهاء - مجلة المحاماة الشرعية، السنة 15 ص49.

(1) السنهوري - المصدر السابق - الصفحة (55). ويشير المرحوم الدكتور مصطفى كامل ياسين في مقاله السابق - الصفحة (166) إلى أن هذا الاتجاه هو اتجاه القانون المدني العراقي.

في مطلبين بحث كل مجموعة من هذه الشروط:

المطلب الأول: الشروط الطبيعية للواقعة محل الإثبات.

المطلب الثاني: الشروط القانونية للواقعة محل الإثبات.

المطلب الأول

الشروط الطبيعية للواقعة محل الإثبات

يقصد بالشروط الطبيعية للواقعة محل الإثبات هي تلك الشروط المستمدة من طبيعة الأمور والمنطق القضائي الصحيح، وهي أن تكون الواقعة:

محددة، ممكنة، غير معترف بها. ونتناول بالبحث تباعاً إيضاحها:

1. الواقعة المحددة: النشاط الإنساني القانوني يجب أن يكون هادفاً، أي لابد من وروده على أمر محدد، وخاصة في مجال القضاء المدني الذي هو قضاء مطلوب وليس تلقائي التحرك. فإذا كان مضمون هذا النشاط غير محدد فلا يمكن اعتباره نشاطاً جاداً مما يمكن مباشرته في سوح القضاء. لذا فإن الواقعة غير المحددة لا يمكن للقاضي أن يقبل إثباتها. لأنها تبقى مجهولة، وتجهيلها يجعلها غير قابلة للإثبات. لأن الإثبات إقناع، والإقناع لا يرد على أمر مبهم، وإلا كان في ذلك إضاعة للوقت والجهد والمال. ويستلزم أن يتم تحديد الواقعة عند عرضها أمام القاضي لإثباتها. فإذا حددت أمكن إثباتها، سواء كانت الواقعة إيجابية أم سلبية، أي إثبات وجود دَيْن أو الوفاءِ به.

2. الواقعة الممكنة: يجب أن تكون الواقعة المراد إثباتها ممكنة الوقوع، وثمة فرق بين استحالة الواقعة واستحالة الإثبات. فمن يكون ملزماً بإثبات واقعة يخفق في دعواه عند عدم إثبات تلك الواقعة بالدليل الذي يطلبه القانون. أما من يريد إثبات واقعة مستحيلة فإنما يحاول أمراً غير مجد، بل فيه مضيعة للوقت و الجهد والمال، فلا يجوز السماح به حرصاً على هيبة المحكمة.

3. الواقعة المتنازع فيها: إن فكرة الإثبات القضائي تستلزم بالضرورة فكرة النزاع. فإذا لم تكن الواقعة محل نزاع فلا معنى للإثبات ولا التقاضي بشأنها. إذ إن نظر القاضي يتعلق بما هو محل نزاع بين الخصوم.

المطلب الثاني

الشروط القانونية للواقعة محل الإثبات

ويقصد بذلك الشروط التي استلزمها قانون الإثبات في الواقعة المراد إثباتها أمام القاضي. وقد نصت المادة العاشرة من قانون الإثبات النافذ على: (يجب أن تكون الوقائع المراد إثباتها متعلقة بالدعوى ومنتجة فيها وجائزاً قبولها). ونتناول بالإيضاح هذه الشروط القانونية الثلاثة:

1. الواقعة المتعلقة بالدعوى: يقصد بذلك أن تكون الواقعة المراد إثباتها على صلة قوية بموضوع النزاع. وهذا الشرط تعبير بطريقة معينة عن المدى الذي يجوز فيه للقاضي نقل محل الإثبات من مصدر الحق إلى واقعة متصلة بهذا المصدر، ولما كان الإثبات القضائي إنما يقف بالضرورة عند ترجيح الظاهر والأخذ بالظن الغالب، لذا فإن من يدعي ادعاء ما لا يمكنه من الناحية العلمية أن يقيم الدليل على كل عنصر فيه، إنما غاية ما يصل إليه هو أن يثبت وقائع متصلة به تؤدي إلى إقناع القاضي ويمكن أن يتم ذلك عن طريق الاستنساخ العقلي. فاتصال الواقعين لا يشترط فيه أن يكون اتصالاً مادياً، إنما العبرة بالاتصال العقلي الذي يقوم في ذهن القاضي بشأنها، أي إقناعه بأن ثبوت إحداهما يؤدي إلى ثبوت الأخرى[1].

2. الواقعة المنتجة: ويقصد أن يكون من شأن الواقعة إذا ثبتت أن توصل إلى إقناع القاضي بثبوت كل أو بعض ما يطالب به طالب الإثبات، وتكون كذلك إذا كان ثبوتها يؤثر في الحكم الذي سيصدر فيها. والواقعة المنتجة في الدعوى تكون

(1) عبد المنعم فرج الصدة ـ الإثبات في المواد المدنية ـ الطبعة الثانية ـ القاهرة 1955 ـ ص (34).

متعلقة بها لأن شرط الإنتاج يستغرقه، ولكن ليس كل واقعة متعلقة بالدعوى منتجة فيها. ولكن لا يشترط بالواقعة المنتجة في الدعوى أن تتضمن دلالة مطلقة في حل النزاع وإنما يمكن أن يتوافر فيها عنصر من عناصر الإقناع.

3) **الواقعة جائزة الإثبات**: يشترط في الواقعة المراد إثباتها أن يجيز القانون إثباتها. إذ قد يمنع القانون إثبات الواقعة إذا كانت منافية للآداب العامة أو النظام العام أو أسرار الوظيفة أو المهنة أو الحرفة.