

وسائل الدفاع والإثبات

ملخص لمتناسر المدخلات في أشغال اليومين الدراسيين المنظمين من طرف منظمته المحامين لتأحيته هتات
بمشاركتة منظمات باتنة - سطيف - قسنطينة أيام 17 و 18 ديسمبر 2008

أولاً : وسائل الدفوع

ماهية الدفوع : يقصد بالدفوع بصفة عامة إيداء الخصم لوجهة نظره أمام القضاء لهما قدمه هو أو قومه خصمه من إدعاءات .

و من المقرر ضمان حق الدفاع للخصوم في أية حالة كانت عليها الإجراءات .

وقد حددق إ.م. الجديد وسائل الدفاع في الآتي :

01 - الدفوع الموضوعية * : المادة 48

و تنحصر في الوسيلة التي يقدمها الخصم لتحضار لإدعاء خصمه و لم يقرر لها وقت لتقديمها ، أي تبدى في أية مرحلة كانت عليها الدعوى .

و يمكن القول بأن الدفوع في الموضوع هو كل ما يعترض به المدعى على حق المطالب ، حمايته من المدعى .

و الواقع أن الدفوع الموضوعية تقتصر على ما يقوم به المدعى عليه من تأكيد لواقعة مألعة أو منبهة ترمي إلى رفض الدعوى . و وسائل الدفاع

الموضوعية تخضع لقرار اعد اجرائية .
أ : أنها ليست واردة على ميول الحصر .

ب : يمكن التمسك بها في أية حالة كانت عليها الخصومة .

02 - الدفوع الشكلية : المواد 49 ، 50

تعرف على أنها كل وسيلة تهدف إلى تعطيل نظر موضوع الدعوى لعدم صحة إجراءاتها أو منعه لإقتضاء الدعوى أو وقفها . و هي إما تتعلق باختصاص المحكمة أو بإجراءات الخصومة .

و قد نص قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد على بعض هذه الدفوع كالدفوع بعدم الاختصاص الإقليمي أو الدفوع بالإحالة أو إرجاء الفصل أو البطلان و عدم القبول و تتميز الدفوع الشكلية بإختصاصها لأحكام خاصة بها و هي :

01 - يجب إيداءها قبل الكلام في الموضوع .

02 - يجب إيداءها معاً و إلا سقط الحق فيما تم بيد منها ، هذه الأحكام يرد عليها إستثناءان :

أ - الدفوع الشكلية المتعلقة بالنظام العام .

ب - الدفوع التي تنشأ سببها بعد إيداء الدفوع الشكلية الأخرى .

و قد قصر المشرع الدفوع الشكلية في الدفوع بعدم الاختصاص الإقليمي م 51 ، 52 .

- الدفوع بعدم الاختصاص يكون بطلب مسبب مع تعيين الجهة القضائية المختصة ، و هو من حق المدعى عليه دون غيره .

- يفصل في الدفوع بعدم الاختصاص المحلي بحكم

مستقل أو بنفس حكم الموضوع بعد إيداء الخصوم مسبقاً و شفاهة لتقديم طلبهم في الموضوع .

الدفوع بوحدة الموضوع و الإختصاص : المواد من 53 إلى 58

- قيام وحدة الموضوع - الجهة القضائية الأخيرة تتخلى للجهة الأخرى بطلب أحد الخصوم أو تلقائياً .

- التخلي يكون بموجب حكم مسبب من آخر جهة قضائية .

- الحكم ملزم للجهة القضائية المحال إليها و غير قابل لتلغين .

- تقضي جهة الإحالة بالضم لتقائما .

الدفوع بإرجاء الفصل : المادة 59

مأى من القانون على منح أجل للخصم الذي يطلبه للقاضي ملزم بإرجاء الفصل في الخصومة .

الدفوع بالبطلان : المواد من 60 إلى 66

- لا بطلان إلا بنص .

- جواز تصحيح الإجراءات المشوب بالبطلان بشرط عدم بناء أي ضرر قائم بعد التصحيح و يبري من تاريخ الإجراءات المشوب بالبطلان .

- لا يجوز التمسك بالبطلان إلا من تقرر لصحته .
- حالات بطلان التصرفات أشبه قضائية محدنة على ميول الحصر .

1 - إنعدام الأهلية للخصوم

2 - إنعدام الأهلية أو التفويض لممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي .

الدفوع بعدم القبول : المواد 67 إلى 69

- إنعدام الصفة أو المصلحة ، التقدم ، إقتضاء الأجل المسقط ، حجية الشيء المقضي فيه .

الدفوع بعدم القبول يمكن للخصوم تقديمه في أية مرحلة كانت عليها الدعوى و لو بعد تقديم دفوع في الموضوع .

- يثير هذا القاضي تلقائياً متى تعلقت بالنظام العام .

ثانياً : وسائل الإثبات

تعريف وسائل الإثبات : هي جملة الوسائل التي يقوم أحد أطراف الخصومة بتقديمها لتكوين إقتناع القاضي بشأن وجود أو عدم وجود واقعة قانونية متعلقة بالدعوى .

ولما كان القضاء هو تطبيق القانون على وقائع معينة فإن هذا التطبيق يجب أن ينصب على وقائع حقيقية وثابتة بهدف الوصول إلى الغاية المرجوة و هي تحقيق إرادة القانون ولهذا لا يكفي الإدعاء بواقعة ما بل يجب إثبات هذه الواقعة .

و يصدر قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد

يكون المشرع الجزائي قد وزع أدلة الإثبات و وسائل تحقيقها بين القانون المدني و قانون الاجراءات . فالتقدم اعد المتعلقة بقبول التليل وقوته تضمنها القانون المدني ويمكن القول أنها موضوعية .

أما قواعد تقديم الأدلة وتحقيقها أمام القضاء فهي قواعد إجرائية و قد جاءت في الباب الرابع من الكتاب الأول : في فصلين :

تتاول الفصل الأول إبلاغ الأدلة الكتابية المواد من 70-74 وتتاول الفصل الثاني إجراءات التحقيق المواد من 75 إلى 193 .

و ليست طرق تحقيق هذه الوسائل إرثاً لتقسيمها إلى قواعد عامة وقواعد خاصة وفقاً لما جرى عليه التقسيم النهائي (1) .

أولاً : القواعد العامة : و هي تلك التي تتاولها المشرع في المواد من 21 إلى 24 و من 70 إلى 97 و بين فيها .

1 - تقديم المستندات : المواد 21 إلى 24

- تؤدع وجوب الأوراق و المستندات و الوثائق التي يستند إليها الخصوم دعماً لإدعاءاتهم بامانة ضبط الجهة القضائية بأصولها أو نسخ رسمية منها أو نسخ مطابقة لأصل مقابل و صل ، و يتبادلها الخصوم بالجلسة أو بواسطة أمين السبيل .

و لقاضي أن يامر شفاهة بإبلاغ كل وثيقة عرضت عليه وثبت عدم إبلاغها للخصم الآخر و يحدد الأجل و كيفية الإبلاغ ، و له إستبعاد كل وثيقة من المناقشة لم يتم إبلاغها بالكيفية و خلال الأجل التي حددها .

2 - تبليغ المستندات : المواد 70 إلى 74

- إن الوثائق و المستندات التي يقدمها كل طرف دعماً لإدعاءه يجب أن تبليغ إلى الطرف الآخر و لو لم يطلبها ، و هو ملزم يكون و جوباً أمام المحكمة الابتدائية و جوازياً أمام جهة الإستئناف لسبق إيداع تلك الأوراق بسبب الدعوى أمام قاضي الدرجة الأولى .

و يتولى القاضي الفصل في الإشكالات التي قد تثار بشأن إبلاغ الوثائق و المستندات المدعومة الدفوع .

و له أيضاً أي القاضي أن يحدد شفاهة أجل و كيفية تبليغ الأوراق و إستردادها من الخصوم و عند الإقتضاء يأمر بذلك تحت غرامة تهديدية و له أيضاً سلطة إستخراج أية وثيقة أو الأمر بإحضارها إذا كانت مسجولة لدى الغير ، حتى و إن كان هذا الغير ليس طرفاً في العقد ، بناء على الطلب المقدم من أحد الخصوم في الجلسة على شكل عريضة تبليغ و جوباً

للخصم الآخر ويلزم معجل التفتا بموجب النسخة الأصلية للأمر.

3- سلطات القاضي: المواد 75 إلى 81

- الأمر بالحضور الشخصي وإجراء التحقيق.
- الأمر بإحضار أية وثيقة.
- تكليف الوقائع.
- الفصل في أجل معقولة.
- أنه لن يلزم قبل مباشرة الدعوى بأي إجراء من إجراءات التحقيق.
- بناء على طلب كل ذي مصلحة قصد إقامة الدلائل والإحتفاظ به.
- لإثبات الوقائع التي قد تحدد مصير النزاع متى قام لديه سبب مشروع.

بأمر بإيداع مصاريف إجراءات التحقيق أو التسيقات المالية بعد تحديدها لدى أمانة الضبط في أجل معينة وعند إنتضاء الأجل يسقط الإجراء.

- الأوامر والأحكام والقرارات المنسوبة بإجراء التحقيق لا يقبل إستئنافها أو الطعن فيها بالتقاضي إلا مع الحكم للفصل في الدعوى.

4- في تنفيذ إجراءات التحقيق: المواد 82 إلى 90

- تنفذ بمبادرة من القاضي أو من أحد الخصوم حسب الحالة بموجب أمر شفوي أو تنفيذاً لمستخرج الحكم أو نسخة منه.

- يكون تنفيذ إجراءات التحقيق تحت رقابة القاضي أو القاضي المقرر، وللقاضي سلطة الانتقال خارج دائرة اختصاصه لتقيام بإجراءات التحقيق أو مراقبة تنفيذها.

- يتم إخطار الخصوم لحضور إجراءات التحقيق شفاهة بالجلسة أو بواسطة محاميهم، وفي حالة غيابهم عن الجلسة التي أمر فيها بإجراء التحقيق يسدعون برسائل مضمنة مع الإشعار بالإستلام من قبل أمين الضبط.

5- في تسوية إشكالات تنفيذ التحقيق: المواد 91 إلى 94

يتولى القاضي تسوية الإشكالات التي قد تعترض تنفيذ التحقيق المأمور به تلقائياً أو بناء على طلب أحد الخصوم أو الخبير المعين بأمر غير قابل لأي طعن.

وبعد الإنتهاء من التحقيق يستأنف المسير في تسوية من الطرف الذي يهيم التعجيل بمقتضى طلب بسيط بعد أن تسلّم للخصوم المحاضر والتقرير التي حررت أثناء تنفيذ إجراءات التحقيق من قبل أمين الضبط بعد تسديد المصاريف المستحقة.

6- بطلان إجراءات التحقيق: المواد 95 إلى 97

- لا يقرر البطلان إلا بنص.
- يتم النفع ببطلان الأعمال الإجرائية قبل مناقشة الموضوع.
- للقاضي منح الخصوم أجلاً لتصحيح الإجراء المنسوب بالبطلان بشرط عدم بقاء أي ضرر قائم بعد

التصحيح، ويمرر أثر التصحيح من تاريخ الإجراء المنسوب بالبطلان والتمسك ببطلان إجراءات التحقيق حق مقرر لمن تقرر البطلان لمصلحته.

- بطلان التصرفات الشبه قضائية وإجراءات من حيث موضوعها محدثة على سبيل الحصر في:

- 01- إنعدام الأهلية للخصوم.
- 02- إنعدام الأهلية أو التفرغ لسماع الشخص الطبيعي أو المعنوي وهو بطلان يؤثر القاضي من تلقاء نفسه.

ثانياً. القواعد الخاصة: حدد المشرع لكل وسيلة من وسائل الإثبات نظماً خاصاً بها بين فيه إجراءات تحقيق هذه الوسيلة أمام القضاء في الآتي:

1- حضور الخصوم واستجوابهم: المواد 98 إلى 107

- للقاضي أن يأمر الخصوم أو أحدهم بالحضور شخصياً أمامه في جميع المواد، وهو أمر غير قابل لأي طعن إذا تم بناء على طلب أحد الخصوم ويتم إستجواب الخصوم معاً ما لم تتطلب ظروف القضية إستجوابهم بصفة إنفرادية وقد يتبع الإستجواب بالمواعاة حال طلبها من أحدهم، وإذا إستحال، على أحد الخصوم الحضور شخصياً جاز للقاضي الانتقال لسماعه بعد إخطار الخصم.

2- الخبرة: المواد 125 إلى 148

- تهدف الخبرة إلى توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية محضة للقاضي، ويتم التجرء إلى الخبرة بموجب حكم مسبب يتضمن مبررات التجوء إليها وهوية الخبير أو الخبراء، مهام الخبير، أجل إيداع الخبرة.

و يتولى القاضي تحديد مبلغ التسبيق و يعين الخصم الذي يدفعه في الميعاد الذي يحدده، وعدم إيداع التسبيق في الأجل المحدد يفضي إلى إعتبار تعيين الخبير لاغياً وأجل القانون للخصم الذي لم يودع مبلغ التسبيق تقسيم طلب تمديد الأجل أو رفع أمر إلغاء تعيين الخبير بموجب أمر على عريضة إذا أثبت أنه حسن النية، ويكون إستبدال الخبير بأمر على عريضة يصدره القاضي الذي عينه.

و القاضي غير ملزم برأي الخبير غير أنه ينبغي عليه تسبيب إستبعاد نتائج الخبرة.

و الحكم الأمر بالخبرة غير قابل للإستئناف أو الطعن بالنقض إلا مع الحكم بالفصل في موضوع النزاع.

عدم مناقشة عناصر الخبرة أمام الجهة القضائية التي فصلت في نتائجها تؤدي إلى عدم جواز مناقشتها أمام الجهة القضائية الأخرى.

3- المعاينة والانتقال: المواد 146 إلى 159

- إن إجراء المعاينات أو إعادة تمثيل الوقائع أو التقريبات أو التقديرات يقوم بها القاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من أحد الخصوم. ويكون تحديد تاريخ ومداة الانتقال خلال الجلسة مع دعوة الخصوم إلى حضور العمليات وإذا كان موضوع الانتقال يتطلب معارف تقنية يجوز للقاضي أن يأمر بتعيين من

يختاره من التقنيين لمساعدته وله سلطة سماع أي شخص أثناء إنتقاله من تلقاء نفسه أو بطلب من أحد الخصوم.

4- سماع الشهود: المواد 150 إلى 163

- الشهادة في الوقائع الجازم إثباتها بشهادة الشهود تكون بحكم.
- لا تقبل شهادة (القرابة أو المساهرة المباشرة مع الخصوم).
- زوج أحد الخصوم في القضية التي تعني الزوج حتى بعد الطلاق.
- الإخوة والأخوات وأبناء العمومة لأحد الخصوم.
- القسر على سبيل الاستدلال.
- حضور الشاهد: يسعى من الخصم على نفقته.
- تلقاضي الانتقال لسماع الشاهد.
- الإنابة إذا كان، مقعاً خارج دائرة اختصاصه.
- التجريح في الشاهد: قيل، أثناء، بعد.
- يؤدي الشاهد اليمين بأن يقول الحقيقة وإلا كانت شهادته باطلة.

5- مضاهاة الخطوط: المواد 174 إلى 184

- تتميز الإجراءات مضاهاة الخطوط ببعض التعقيد، الأمر الذي قلل من التجوء إليها في الحياة العملية و حتى القضاء لا يلزم بإتباع إجراء المضاهاة إلا إذا كانت وقائع الدعوى ومستنداتها غير كافية لتكوين عقيدته وقد قصر قانون الإجراءات المدنية والإدارة الإدارية الهدف من دعوى المضاهاة في حالتين:

- إثبات أو نفي صحة الخط.
- إثبات أو نفي صحة التوقيع على المحرر العرفي في الحالتين.

و يزول إختصاص الفصل في الطلب العرفي لمضاهاة الخطوط المتعلقة دانعاً بالمحرر العرفي للقاضي الناظر في الدعوى الأصلية وقد أجاز القانون تقسيم دعوى مضاهاة الخطوط للمحرر العرفي بصفة أصلية، ونصت المادة 165 على أنه إذا أنكر أحد الخصوم الخط أو التوقيع المنسوب إليه أو صرح بعد الإعراف بخط أو توقيع الغير جاز للقاضي أن يصرف النظر عن ذلك إذا تبين له أن هذه الوسيلة غير منتجة في الفصل في النزاع، وفي الحالة العكسية أي إذا رأى بأنها منتجة يؤشر على الوثيقة محل النزاع ويلزم بإيداع أصلها بأمانة الضبط ويأشر إجراءات مضاهاة الخطوط اعتماداً على المستندات أو شهادة الشهود وإقتضاء بواسطة خبير، غير أنه متى عرفت المحكمة على القاضي الجزئي هيتم إرجاء الفصل إلى حين الفصل في الدعوى العمومية ونفسي للقاضي سلطة الأمر بحضور الخصوم شخصياً وكتب المحرر وعند الضرورة سماع الشهود الذين حضروا كتابة المحرر أو توقيعهم ويجوز له أيضاً أن يأمر ولو من تلقاء نفسه وتحت طائلة الغرامة التهديدية بإحضار الأصل أو نسخة من الوثائق التي بحوزة الغير، و

يفصل في إشكالات تنفيذ مضاهاة الخطوط.

6- التزوير في العقود العرفية: المواد 175 إلى 178.

- الطلب الفرع الترمي إلى الطعن بالتزوير في المحرر العرفي تتبع في ثلثه نفس الإجراءات المشار إليها آنفا بخصوص مضاهاة الخطوط و يجب إثبات لوجه التزوير إذا كان الطعن موضوع دعوى أصلية كما يجب التقريق بين تمسك المدعى عليه بالمحرر و عدم تمسكه ، ففي الحالة الأولى تتبع نفس الإجراءات بخصوص مضاهاة الخطوط و في الحالة الثانية يمتنع القاضي إشتدادا للمدعى.

7- الإدعاء بالتزوير في العقود الرسمية: المواد 179 إلى 188.

- يقصد بالإدعاء بالتزوير الدعوى التي ترمي إلى إثبات تزيف أو تغيير عقد سبق تحريره أو إضافة معلومات مزورة له ، و يكون الإدعاء بطلب فرعي أو بدعي أصلي.

- يثار الإدعاء الفرعي بالتزوير بمذكرة تودع أمام القاضي الناظر في الدعوى الأصلية و الذي يوقف الفصل في الدعوى الأصلية إلى حين صدور الحكم في التزوير ، فإذا قضى الحكم بثبوت التزوير بإلزامه أو بإتلاف المحرر أو شطبه كليا أو جزئيا و إما بتعديله و يشر بمنطوق الحكم على هامش العقد المزور ، و يخضع الحكم الفصل في دعوى التزوير الفرعية لجميع طرق الطعن .

- أما الإدعاء الأصلي بالتزوير فيتم طبقا للقواعد العامة المقررة نرفع الدعوى ، إثرها يلم القاضي بإدعاء المستند المطعون فيه لدى أمانة الضبط خلال

أجل لا يتعدى ثمانية أيام .

8- اليمين: المواد 189 إلى 193.

- يأمر القاضي بإداء اليمين في المواد التي يجوز فيها ذلك بعد أن يحدد الخصم الذي يوجه اليمين لخصم آخر الوقائع التي ينصب عليها اليمين مع مراعاة الوقائع المخالفة للنظام العام. و على القاضي تنبيه الخصوم إلى ما يترتب من عقوبات جزائية على اليمين الكاذبة و إمتناع الخصم عن أداء اليمين دون ردها يؤدي إلى سقوط الإدعاء .

و للقاضي الانتقال إلى المكلف بإداء اليمين بمقرر إقامته أو بالمحكمة التي يقوم بدائرة اختصاصها ، و تزدى اليمين بحضور محضر المحكمة أو كاتب الضبط حسب الحالة .

- تحديد الوقائع التي ينصب عليها اليمين من القاضي أو الخصوم .

9- الإنابة القضائية: المواد 108 إلى 124.

- الإنابة القضائية الداخلية:

- الإنابة القضائية الدولية: الصادرة، الواردة.

- الإنابة الداخلية ترسل بمعرفة كاتب الضبط إلى الجهة المتبينة.

- يباشر القاضي المكلف بتنفيذ الإنابة.

- يرد الملف بمجرد انتهاء تنفيذ الإنابة.

- الإنابة الدولية: الصادرة ترسل من كاتب الضبط إلى النائب العام بأسر من القاضي أو بطلب من الخصم معسوبة بترجمة رسمية، والواردة يتولى وزير العدل إرسالها إلى النائب العام المختص إقليميا ومنه إلى الجهة القضائية المختصة للتنفيذ.

في تنفيذ الإنابة القضائية الدولية: المواد 117 إلى

124.

- تنفذ طبقا للقانون الجزائي.

- في الشكل الذي حددته مصدرها ما لم يتعارض مع النظام العام.

- الجهة القضائية مصدر الإنابة تخطر الجهة القضائية الوطنية.

- يجوز للقاضي الأجنبي حضور إجراءات تنفيذ الإنابة حال وجود اتفاقية قضائية تسمح بذلك.

- للقاضي الوطني رفض التنفيذ إذا رأى أنها لا تتخلل في اختصاصه، و عليه الامتناع عن التنفيذ إذا كانت مخالفة للنظام العام.

- و جوب تسيبب الحكم عند رفض التنفيذ و هو قابل الاستئناف في أجل 15 يوم من التبليغ أو الخصوم.

- بعد التنفيذ أو الرفض ترسل بنسخ الطريقة.

الاستاذ: هوام علاوة

عضو مجلس منظمة المحامين بالقلة.

الهوامش:

* سماها المشرع الدفوع الموضعية و المسموح ان نقول الدفاع الموضوعي او الدفوع في الموضوع.

المراجع:

1- د. فتحي و الي: الوسيط في قانون القضاء المدني، ط 2001، دار النهضة العربية، ص 501.

2- القوانين 08-09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية.



الجزائرية للمياه

Algerienne Des Eaux

EP.ALGERIENNE DES EAUX

De l'eau en tous lieux
et à tout moment