

موقف القاضي من الأدلة الملزمة في الإثبات

(دراسة مقارنة)

مقدمة من

الطالب: داود سليمان محمد الدراعاوي

بكالوريوس حقوق من جامعة القدس/فلسطين

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في الحقوق

كلية الحقوق/ برنامج القانون الخاص/ جامعة القدس

كانون أول، 2003

الصفحة	الموضوع
1	مقدمة
6	الفصل التمهيدي: موقف القاضي من الإثبات بشكل عام
9	المبحث الأول: موقف القاضي من محل الإثبات
10	المطلب الأول: موقف القاضي من إثبات العادة الاتفاقية
12	المطلب الثاني: موقف القاضي من إثبات القانون الأجنبي
14	المطلب الثالث: موقف القاضي من الشروط الواجب توافرها في محل الإثبات
19	المبحث الثاني: موقف القاضي من أنظمة الإثبات المختلف
20	المطلب الأول: دور القاضي في نظام الإثبات الحر أو المطلق
22	المطلب الثاني: دور القاضي في نظام الإثبات المقيد "القانوني"
23	المطلب الثالث: دور القاضي في نظام الإثبات المختلط
24	المبحث الثالث: موقف المشرع الفلسطيني من أنظمة الإثبات المختلفة
25	المطلب الأول: الدور السلبي للقاضي في الإثبات
27	المطلب الثاني: الدور الإيجابي للقاضي في الإثبات
28	الفرع الأول: دور القاضي الإيجابي في تقدير الأدلة
31	الفرع الثاني: دور القاضي في الإثبات من تلقاء نفسه إظهارا للحقيقة
33	الفرع الثالث: دور القاضي الإيجابي في إدارة الخصومة
35	المبحث الرابع: موقف القاضي من أدلة الإثبات وأنواعها
36	المطلب الأول: سلطة القاضي تجاه أدلة الإثبات بشكل عام
41	المطلب الثاني: تقسيم أدلة الإثبات
43	الفصل الأول: موقف القاضي من أدلة الإثبات الملزمة ذات القوة المطلقة
44	المبحث الأول: موقف القاضي من السندات الرسمية
47	المطلب الأول: موقف القاضي من حجية السند الرسمي في الإثبات قبل ادعاء التزوير

- 49 المطلب الثاني: موقف القاضي من السندات الرسمية بعد الادعاء بالتزوير
- 54 المطلب الثالث: موقف القاضي من نتيجة التحقيق في طلب التزوير
- 56 المطلب الرابع: موقف القاضي من الصور المأخوذة عن السند الرسمي
- 59 المطلب الخامس: موقف القاضي من السندات الرسمية المحررة خارج فلسطين
- 60 المبحث الثاني: موقف القاضي من السندات العرفية
- 62 المطلب الأول: موقف القاضي من حجية السند العرفي في الإثبات
- 65 الفرع الأول: موقف القاضي من حجية السند العرفي في الإثبات قبل إنكاره
- 67 الفرع الثاني: موقف القاضي من حجية السند العرفي بعد إنكاره
- 72 الفرع الثالث: موقف القاضي من نتيجة التحقيق بإنكار السندات العرفية
- 75 المطلب الثاني: موقف القاضي من حجية السند العرفي تجاه الغير
- 78 المطلب الثالث: موقف القاضي من حجية صور السند العرفي
- 80 المطلب الرابع: موقف القاضي من إبراز السندات العرفية في الدعوى
- 81 المبحث الثالث: موقف القاضي من السندات غير الموقع عليها
- 82 المطلب الأول: موقف القاضي من الإثبات بالرسائل والبرقيات وما في حكمها
- 83 الفرع الأول: موقف القاضي من الإثبات بالرسائل
- 88 الفرع الثاني: موقف القاضي من الإثبات بالبرقيات
- 91 الفرع الثالث: موقف القاضي من التلكس والفاكس والبريد الإلكتروني
- 96 المطلب الثاني: موقف القاضي من الإثبات بالدفاتر التجارية
- 97 الفرع الأول: موقف القاضي من حجية الدفاتر التجارية بين التجار
- 103 الفرع الثاني: موقف القاضي من حجية الدفاتر التجارية بين التجار وغير التجار
- 104 المطلب الثالث: موقف القاضي من الإثبات بالدفاتر والأوراق المنزلية
- 108 المطلب الرابع: موقف القاضي من التأشير على السندات المثبتة للدين
- 113 المبحث الرابع: موقف القاضي من إلزام الخصم أو الغير بتقديم ورقة أو سند تحت يده
- 114 المطلب الأول: موقف القاضي من إلزام الخصم بتقديم ورقة أو سند تحت يده
- 115 الفرع الأول: إلزام الخصم بإبراز سند تحت يده بشكل عام

- 119 الفرع الثاني: إلزام التاجر بتقديم دفاتره التجارية والإطلاع عليها
- 120 الفرع الثالث: امتثال الخصم لقراره بتقديم السندات التي تحت يده
- 123 المطلب الثاني: موقف القاضي من إلزام الغير بتقديم ورقة أو سند تحت يده

128 من الثاني: موقف القاضي من الأدلة الملزمة المعفية من الإثبات

- 130 الفرع الأول: موقف القاضي من الإقرار واستجواب الخصوم
- 132 المطلب الأول: موقف القاضي تجاه الإقرار القضائي
- 136 الفرع الأول: موقف القاضي من حجية الإقرار القضائي
- 139 الفرع الثاني: موقف القاضي من تجزئة الإقرار
- 142 الفرع الثالث: موقف القاضي من الرجوع عن الإقرار
- 144 المطلب الثاني: موقف القاضي تجاه الإقرار غير القضائي
- 145 الفرع الأول: موقف القاضي من إثبات الإقرار غير القضائي
- 147 الفرع الثاني: موقف القاضي من حجية الإقرار غير القضائي
- 151 المطلب الثالث: موقف القاضي تجاه استجواب الخصوم
- 154 الفرع الأول: دور القاضي في توجيه الاستجواب
- 158 الفرع الثاني: موقف القاضي من شروط الواقعة محل الاستجواب
- 160 الفرع الثالث: موقف القاضي من النتائج المترتبة على الاستجواب
- 164 المطلب الثالث: موقف القاضي من اليمين في الإثبات
- 165 المطلب الأول: دور القاضي في الإثبات بشأن اليمين الحاسمة
- 169 الفرع الأول: سلطة القاضي في منع توجيه اليمين الحاسمة
- 174 الفرع الثاني: سلطة القاضي في تعديل صيغة اليمين الحاسمة
- 175 الفرع الثالث: موقف القاضي من النتائج المترتبة على توجيه اليمين الحاسمة
- 181 المطلب الثاني: موقف القاضي من الإثبات باليمين المتممة
- 182 الفرع الأول: دور القاضي في توجيه اليمين المتممة
- 185 الفرع الثاني: موقف القاضي من الآثار المترتبة على توجيه اليمين المتممة
- 186 الفرع الثالث: موقف القاضي من بعض صور اليمين المتممة

193	المبحث الثالث: موقف القاضي من القرائن القانونية في الإثبات	
195	المطلب الأول: موقف القاضي من حجية القرائن القانونية القاطعة في الإثبات	
199	المطلب الثاني: موقف القاضي من القرائن القانونية البسيطة	
203	المطلب الثالث: موقف القاضي من حجية الأمر المقضي فيه وحجية الحيازة في المنقول	
204	الفرع الأول: موقف القاضي من حجية الأمر المقضي فيه	
208	الفرع الثاني: موقف القاضي من حجية الحيازة في المنقول	
211		قائمة وتوصيات
218		قائمة المراجع
222		ملحق الرسالة

ملخص الدراسة

تعرضت هذه الدراسة لموقف القاضي من الأدلة الملزمة في الإثبات المدني والتجاري، وهذه أدلة ملزمة بالنسبة للحجتها في الإثبات، كون المشرع قد حدد نطاق هذه الحجية بنص القانون ولم يتركها لمحض تقدير القاضي، وقسمت هذه الأدلة في الدراسة إلى نوعين هما، الأول: أدلة إثبات ملزمة ذات قوة مطلقة و تتمثل في الكتابة، كونها تصلح لإثبات كافة الوقائع سواء كانت مادية أم قانونية. أما الثاني: فهو يتمثل في أدلة الإثبات الملزمة والتي تعفي من الإثبات، وهي الإقرار و اليمين والقرائن القانونية لكونها تعفي من تقررت لمصلحته بشكل عام من إثبات الوقائع المتنازع عليها، أما عن موقف القاضي من هذه الأدلة فيتمثل بمدى السلطة التي منحه إياها المشرع إتجاهها ومدى خضوعه في سلطاته لرقابة محكمة النقض وهذا الموقف يمثل إشكالية هذه الدراسة ومدار بحثها .

وكون أدلة الإثبات ملزمة هي أدلة إلى حد كبير حاسمة في الدعوى، و تؤدي إلى سرعة البت فيها، فإن هذه الدراسة تكشف النقاب عن آليات استخدام الأدلة، كيفية تعامل القاضي معها، ومدى سلطته اتجاهها، وذلك ضمن نطاق قانوني البينات الفلسطيني رقم 4 لسنة 2001 ، وقانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 3 لسنة 2001 ، بالمقارنة مع النظم القانونية المماثلة في كل من الأردن ومصر.

وتم تناول موضوعات الدراسة في فصلين رئيسيين وفصل تمهيدي تناول موقف القاضي من الإثبات بشكل عام من حيث محل الإثبات ومذاهبه المختلفة و موقف المشرع الفلسطيني من هذه المذاهب بشكل خاص، أما الفصل

الأول فتناول موقف القاضي من الأدلة الملزمة في الإثبات ذات القوة المطلقة (السندات الرسمية، العرفية، غير الموقعة) ، بالإضافة إلى إلزام الخصم أو الغير بتقديم و إبراز هذه السندات التي تحت يده في الدعوى. أما الفصل الثاني فتناول موقف القاضي من الأدلة الملزمة المعفية من الإثبات و هي: الإقرار، اليمين، والقرائن القانونية.

وتوصلت الدراسة إلى أن المشرع الفلسطيني تبني المذهب المختلط في الإثبات، والذي يجمع بين حرية الإثبات في المسائل التجارية و الوقائع المادية المدنية، وبين تقيده بالنسبة للوقائع القانونية المدنية ولكن هذا التقييد ليس مطلقا، و إنما يحوي حيزا من الإيجابية لدور القاضي حتى في الأدلة الملزمة ذاتها، من حيث تقدير هذه الأدلة والرقابة على أعمال الخصوم لها، كتدخل القاضي من تلقاء نفسه لإسقاط السندات إذا تبين له من شكلها الخارجي بأنها مزورة وذلك دونما طلب من الخصم لطعن بتزويرها أو إنكارها، أو في منعه في توجيه اليمين الحاسمة إذا تبين له تعسف الخصم في توجيهها، أو باتخاذ إحدى وسائل الإثبات من تلقاء نفسه إظهارا للحقيقة، كما في حالة إستجواب من كان حاضرا من الخصوم في الدعوى، أو توجيهها اليمين المتممة لأي من الخصوم ، و السلطات السابقة لم تكن ممنوحة له في ظل قانون البينات الملغى .

وخلصت الدراسة إلى أنه يتوجب ألا ينظر إلى السلطات الإيجابية التي منحها المشرع للقاضي ضمن نطاق أدلة الإثبات الملزمة على أنها نصوص إستثنائية أو مجرد رخص عديمة الأهلية، وإنما يتوجب عليه النظر إليها على أنها وسائل مهمة جدا لتوخي الحقائق في الدعوى، و أنه ملزم بإعمالها متى قامت الحاجة لذلك لما لهذه الأعمال من أثر بالغ الأهمية على سرعة الفصل في الدعوى و الحيلولة دون كيد و ماطلة الخصوم التي طالما كانت بظلالها على سير الخصومة في المحاكم الفلسطينية.

وانتهت الدراسة بتوصيتين أساسيتين تتعلقان بموقف القاضي من أدلة الإثبات الملزمة وهما: التوصية الأولى ضرورة تدريب و تأهيل القضاة على أعمال السلطات الإيجابية التي تمكنهم من الوصول للحقائق و سرعة الفصل في الدعاوي.

التوصية الثانية : العمل على تعديل بعض نصوص قانون البينات ، وإضافة مواد جديدة تكفل تأدية القضاة لواجباتهم في الإثبات بإيجابية و مرونة، و بهذا الصدد تم إقتراح إثني عشر تعديل إضافة على قانون البينات قد تسهم في الإرتقاء بدور القاضي الفلسطيني في الإثبات المدني والتجاري.