الفصل الثاني

إثبات المستندات الخطية الرسمية في التشريع الفلسطيني

تمهيد

تعتبر نظرية الإثبات من أهم النظريات القانونية وأكثرها انتشاراً من الناحية العملية، بل والنظرية أيضاً التي لا تتوقف المحاكم عن تطبيقها يومياً داخل أروقتها، فالخصم لا يمكن له أن يثبت حقه أو ينفيه عنه إلا إذا أقام دليل ذا قيمة عملية أمام القضاء، كما أن أهمية الإثبات لا تتوقف على الخصم فقط بل تتعدى لأبعد من ذلك فأهمية الإثبات تمتد للقاضي أيضاً كونه يساعده في الوصول للحقيقة وحمايته من الانحراف بسلطته عن تطبيق العدالة.

وتعد الكتابة أقوى وأهم طرق الإثبات، حيث إنها احتلت المكانة الزائدة باعتبارها أهم وسائل وطرق الإثبات جميعاً في العصر الحالي والحديث؛ نظراً لما توفره من ضمانات لا توفرها غيرها من طرق الإثبات الأخرى، لذلك اهتم بها المشرع بمختلف التشريعات ومنها التشريع الفلسطيني، حيث جعل منه أداة إثبات أساسية بحيث تصلح لإثبات جميع الوقائع المادية والتصرفات القانونية وأياً كانت قيمة الحق المراد إثباته ومهما بلغت قيمة هذا الحق، وهذا بسبب عوامل القوة التي تتميز بها عن غيرها من طرق ووسائل الإثبات الأخرى.

وأدلة الإثبات الكتابية تنقسم إلى سندات رسمية يتولى تحريرها موظف عام مختص وفقاً للأوضاع المقررة قانوناً، وسندات عرفية يقوم بتحريرها الأفراد فيما بينهم، والسندات الرسمية تتمتع باهتمام خاص من المشرع حيث خصها بأحكام وإجراءات معينة وخاصة لتنظيمها، ولتوضيح مضمون هذا الفصل. سنتناوله

بالشرح والتفصيل في إطار أربعة مباحث: ماهية الإثبات، وطرق الإثبات في التشريع الفلسطيني، وماهية المستندات الخطية، وحجية المستندات الخطية الرسمية.

المبحث الاول: ماهية الإثبات

يعتبر أساس ومحور الإثبات في إقامة الخصوم الدليل أمام القضاء على وجود واقعة يرتب عليها القانون أثراً أو نفيها، ويخضع الإثبات لقواعد قانونية واحدة تحكمها إلا أن قواعده الموضوعية والشكلية تختلف حسب طبيعة المواد المراد الإثبات بشأنها، وتزداد أهمية دراسة نظام الإثبات في جميع الأنظمة القانونية، باعتبار أن الإثبات عملية مهمة تستهدف تأكيد حق متنازع فيه، ولبيان هذا المبحث سنتناوله بالبحث والشرح والتدقيق بيانه في أربعة مطالب: مفهوم الإثبات، وأهمية الإثبات وتمييز الإثبات المدني عن غيره، أهم المبادئ التي يقوم عليها الإثبات، وقواعد الإثبات.

المطلب الأول: مفهوم الإثبات

إن القواعد التي تحكم الإثبات تهدف جميعها إلى تحقيق العدالة والمصلحة العامة، وللوصول لهذه الغاية لابد من بيان مفهوم الإثبات من الناحية اللغوية والناحية الاصطلاحية وهو ما سنبينه في أربعة فروع: تعريف الإثبات لغة، تعريف الإثبات اصطلاحاً، تعريف الإثبات قانوناً، قواعد الإثبات في القانون الفلسطيني.

الفرع الأول: تعريف الإثبات لغة

يعرف الإثبات لغة بأنه " ثبت الشيء ثباتاً وثبوتاً فهو ثابت وثبيت وثبت، الثبت الحجة والبيان"[28]. وفي الأثر: "جاء الثبت أنه من رمضان، وأثبت حجته: أي أقامها وأوضحها"[29]. والثبات ضد الزوال[30]، فقال الله تعالى:" يا أيها الذين آمنوا إذا لقيتم فئة فاثبتوا"[31]. كما يدل مصطلح الإثبات في اللغة على الاستقرار، فيقال ثبت في المكان أي أقام فيه، فيدل على استقرار الحق لصاحبه[32]، كما يقصد بالتثبيت التبيين في قوله تعالى " يا أيها الذين آمنوا إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا أن تصيبوا قوماً بجهالة فتصبحوا على ما فعلتم نادمين"[33].

ويدل الإثبات أيضاً: على الحجة والبرهان بتأكيد الحق بالبيئة، فهو تأكيد حقيقة أي شيء بأي دليل[34]. ويقال أن الإثبات لغة مأخوذ من قولهم أثبت الشيء يُثبت ثبوتا وثباتا من باب دخل إذا دام واستقر، ويتعدى بالهمزة والتضعيف فيقال: أثبته وثبته، وأثبت الشيء أقره والأمر حققه وصححه والحق أقام حجته، والثبت بسكون الباء الشجاع الثابت القلب والعاقل الثابت الرأي، وثبت بفتح الباء الحجة والصحيفة يثبت فيها الأدلة وفهرس الكتاب جمع أثبات[35].

28. ابن منظور. محمد بن مكرم. 1413هـ. لسان العرب. ط3. بيروت: دار أحياء التراث العربي. 80/2.
29. الزيات، أحمد حسن وآخرون. *المعجم الوسيط*. بيروت: دار إحياء التراث العربي. ٢/ ١٠٧٢.
30. الأصفهاني. الراغب، الحسين بن محمد. *المفردات في غريب القرآن*. بيروت: دار المعرفة. ص78.
31. سورة الأنفال، آية رقم (45).
32. ذبيح، ميلود. 2019-2020. محاضرات في مقياس طرق الإثبات والتنفيذ. الجزائر. جامعة محمد بوضياف المسيلة. ص3.
33. سورة الحجرات آية رقم (6).
34. ذبيح. 2019-2020. محاضرات في مقياس طرق الإثبات والتنفيذ. المرجع السابق. ص3.
35. علاوي، إسماعيل. غزال، محمد الأمين. 2021. *وسائل الإثبات في المادة الجزائية. (رسالة ماجستير)*. جامعة زيان عاشور – الجلفة-، ص8.

فمفهوم الإثبات في اللغة: تأييد وجود حقيقة من الحقائق بأي دليل من الأدلة[36]، فقال الله سبحانه وتعالى في محكم تنزيله: " يمحو الله ما يشاء ويثبت وعنده أم الكتاب"[37]. كما يقصد بالإثبات لغة: أنه ثبت في الأمر والرأي واستثبت، أي تأنى فيه ولم يعمل، واستثبت في أمره إذا شاور وفحص عنه، أي أثبت حجته، أقامها وأوضحها[38]. وعرفها الجرجاني بأنه: " الحكم بثبوت شيء آخر"[39]. ويعرف الإثبات في اللغة أيضاً: بأنه تأييد وجود حقيقة من الحقائق بأي دليل[40]. والخلاصة أن الإثبات لغة يقصد به تأكيد الحق بالبينة وإقامة الحجة أو الدليل أو البرهان على وجود الحق.

الفرع الثاني: تعريف الإثبات اصطلاحاً

عرف منصور الإثبات من ناحية عامة بأنه:" محاولة الوصول إلى الحقيقة المجردة كالإثبات العلمي أو التاريخي حيث ينشد الإنسان التحقق من واقعة غير معروفة أو متنازع عليها بأي وسيلة كانت"[41]، ومن الملاحظ أن الإثبات بمعناه العام يختلف عن الإثبات بمعناه القانوني الخاص، والذي يتميز به عن معناه العام في المجال العلمي والتاريخي، لذلك لابد من تعريف الإثبات وفق معناه الخاص الذي هو الإثبات القانوني وهو صلب دراستنا.

كما عرفته سكيل بالنظر إلى جهة القاضي ومن جهة المتقاضي، فمن جهة القاضي عرف بأنه:" استعمال القاضي مختلف الطرق للوصول إلى الحقيقة"، ومن جهة المتقاضي فهو:" استعمال الخصوم كل

.36 *معجم المحيط*. ط 4. مصر: مكتبة الشروق الدولية. ص 288.

37. سورة الرعد، آية رقم (39).

38 . ابن منظور. لسان العرب. ج2. بيروت: دار صادر. ص19.

39. الجرجاني، الشريف علي بن محمد. 1983. *التعريفات*. ط1. بيروت: دار الكتب العلمية. ص9.

40 .المرعاوى، حميد عبد حمادي ضاحي. *طرق الإثبات الجنائي التقليدية*. بحث منشور. *المجلة القانونية (مجلة متخصصة في الدراسات والبحوث القانونية) مجلة علمية محكمة*. ص306.

41. منصور، محمد حسين. *مبادئ الإثبات وطرقه*. مصر: دار الجامعة الجديدة للنشر. ص7.

الأدلة أمام القاضي للحصول على حقوقهم"[42]. ويلاحظ من التعريف أن فرق بين تعريف الإثبات من وجهة نظر القاضي والمتقاضي، وهذه تفرقة لا أساس لها ولا أهمية، لأن الإثبات بحسب الأصل واحد بالنسبة للقاضي والمتقاضي، كما أن القاضي ليس له الحرية الكاملة باستخدام كافة طرق الإثبات في كل الأحوال، وكذلك ليس للخصوم استخدام كافة طرق الإثبات على إطلاقها، بل حددها القانون في كثير من الأحيان كالإثبات المدني.

الفرع الثالث: تعريف الإثبات قانوناً

لم تتضمن القوانين الفلسطينية تعريفاً محدداً لمفهوم الإثبات، كما هو الحال في معظم قوانين الدول الأخرى؛ ذلك لأن واضعي القوانين لا يلقون بالاً في كثير من الأحيان لإعطاء تعريفات للمصطلحات القانونية، فيضلعون بهذه المهمة للفقهاء، وقد تصدى العديد من الفقهاء لوضع تعريف للإثبات، ومن أهم هذه التعريفات:

فقد عرفه العلاوي في القانون بأنه:" العملية القانونية التي يقوم بها المدعي أمام القضاء لإظهار حقه المدني أو حق المجتمع في القصاص من الجاني، وذلك عن طريق الأدلة اللازمة، فهو عملية الاقتناع بأن واقعة قد حصلت أو لم تحصل بناءً على حصول أو وجود واقعة مادية ماضية، أو حاضرة أو تقرير واقعة أو وقائع. ويقصد به بيان العناصر أو الوقائع التي يعتمد عليها المدعي ويقدمها للقاضي لإقناعه بوجود الحق أو بأن واقعة أخرى حصلت أو لم تحصل لعلاقة هذه العناصر أو الوقائع بها والتي تدله على ذلك الوجود أو الحصول أو عدمه، فيقصد به النتيجة التي وصل إليها المدعى من اقتناع القاضي بوجود الحق أو صحته

42 .سكيل، رقية. 2020م. محاضرات في مادة طرق الإثبات. الجزائر: كلية الحقوق والعلوم السياسية. ص4.

أو بقيام الواقعة الإجرامية، أي أن المدعي قد توصل إلى إثبات الحق أو الجريمة، أي أنه وصل إلى غرضه واقع القاضي[43]."

فمن الملاحظ أن المعاني الثلاثة السابقة تبين المراحل التي يمر بها الإثبات، إذ يبدأ الإثبات بتعيين من يقوم به ويتحمل عبئه ثم يمر بدور تقديم الأدلة، وأخيراً بيان النتيجة النهائية التي يصل إليها، وبالتالي هذه التعريفات تعبر عن أسلوب سلوك الإثبات ولا يعبر عن أصل الإثبات وفحواه. وفي ذات السياق ذهب العلاوي إلى القول بأن الإثبات له ثلاثة معان[44]، معنى واسع ومعنى ضيق ومعنى خاص، فالمعنى الأول (الواسع): " هو إدلاء الخصوم بالعناصر التي تحصل اقتناع القاضي بخصوص الادعاءات المقدمة له، وهو المقصود من القول بأن عبء الإثبات يقع على المدعي. والمعنى الثاني (الضيق): " هو العناصر التي تقدم إلى المحكمة مثل الكتابة وشهادة الشهود وغيرها. والمعنى الثالث (الأخص):" وهي النتيجة التي تحصل بعد تقديم الإثبات فيقال حصل الإثبات أي تمكن الخصم من إبراز صحة دعواه. ومن الملاحظ أن هذا التعريف كالتعريف السابق، اهتم ببيان المراحل التي يمر بها الإثبات، إذ يبدأ الإثبات بتعيين من يقوم به ويتحمل عبئه ثم بيان عناصره، وأخيراً بيان النتيجة النهائية، لذلك لا يعبر هذا التعريف عن أصل الإثبات، بل يبين مراحله وآلية سلوكه.

وعرف حسني الإثبات بأنه:" إقامة الدليل لدى السلطات المختصة بالإجراءات الجنائية على حقيقة واقعية ذات أهمية قانونية"[45]، ومن الملاحظ أن هذا التعريف تناول مفهوم الإثبات من وجهة نظر جزائية دون التطرق لتعريفه بشكل عام. هذا وتطرق النشار إلى تعريف الإثبات بأنه:" إقامة الدليل أمام القاضي في مجلس قضائه بالطرق التي حددتها الشريعة على حق أو على واقعة من الوقائع، تترتب عليها آثار

43. علاوي. غزال. 2021. *وسائل الإثبات في المادة الجزائية*. المرجع السابق. ص11.

44. المرجع نفسه.

45 . حسني، محمود نجيب. 1992م. قانون الإجراءات الجنائية. مصر: دار النهضة العربية. ص53.

شرعية"[46]، ويلاحظ من هذا التعريف تناول الإثبات من ناحية مجلس القضاء الشرعي. كما عرف السنهوري الإثبات، بأنه: " إقامة الدليل أمام القاضي بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية ترتبت آثارها "[47]، ومن وجهة نظر الباحث أن هذا التعريف يعتبر الوسيلة الوحيدة التي يعتد بها القانون لتأكيد وجود الواقعة أو الحق من عدمه، ومن ثم إمضاء الآثار القانونية المترتبة على تلك الواقعة، وبالتالي لا طريق لإثبات أي أمر أمام القضاء من سلوك قواعد الإثبات وطرقه. ويعتبر التعريف السابق هو التعريف المختار من قبل الباحث، فهو يبين أن الإثبات ما هو إلا إقامة الأدلة التي تم تحديدها من قبل الخصوم أمام مجلس القاضي بخصوص حق أو واقعة متنازع عليها.

وبناءً على ما سبق، يمكن للباحث تعريف الإثبات بأنه:" إقامة الخصم الدليل بإحدى الطرق التي حددها القانون للتأكيد على وجود حق أو صحة واقعة من عدمه متنازع عليها أمام القضاء"، فهذا التعريف يتسم بالوضوح والبساطة والدقة، كما يتسم بالإحاطة بكافة جوانب الإثبات بحيث يغنينا عن تعريفات أخرى.

الفرع الرابع: قواعد الإثبات في القانون الفلسطيني

تنقسم قواعد الإثبات إلى قواعد موضوعية، وأخرى شكلية بحيث أصبح لمثل هذه القواعد طبيعة مزدوجة، أما بالنسبة للقواعد الموضوعية فهي القواعد التي تحدد طرق الإثبات المختلفة وقيمة كل طريقة منها، ومن الذي يقع عليه عبء الإثبات، أما القواعد الشكلية فهي التي تحدد ما يتبع من إجراءات في

46 النشار، محمد فتح الله. 2000م. *أحكام وقواعد عبء الإثبات في الفقه الإسلامي وقانون الإثبات طبقاً لأحدث أحكام محكمة النقض*. الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر. ص7.

47 السنهوري، عبد الرزاق. 1976م. *الوسيط في شرح القانون المدني*. بيروت: دار إحياء التراث. ص 3.

تقديم طرق الإثبات فللأدلة الكتابية وشهادة الشهود واليمين إجراءات معينة رسمها القانون[48]. وفي الواقع لا يقل دور القواعد الشكلية في مجال الإثبات أهمية وحيوية عن القواعد الموضوعية[49]، حيث تلعب دوراً هاما في الجانب التنظيمي لعملية الإثبات أمام المحاكم[50].والقانون الفلسطيني فقد نظم مسائل الإثبات من عبء الإثبات وطرقه وأهم مبادئه والشروط والإجراءات اللازمة في كل طريقة من طرق الإثبات هو قانون البينات الفلسطيني رقم (4) لسنة 2001م، وخيراً فعل المشرع الفلسطيني إذ نظم جميع قواعد الإثبات الشكلية والموضوعية في قانون واحد منفصل عن القوانين الإجرائية والموضوعية الأخرى؛ نظراً لأهمية هذه القواعد، باعتبارها قواعد أساسية في تأكيد حق أو واقعة مادية من عدمه أمام القضاء.

المطلب الثاني: أهمية الإثبات وتمييز الإثبات المدني عن غيره

عندما تتعارض مصالح الأشخاص تتجه النفس البشرية إلى إنكار وجود حقوق الآخرين أو على الأقل مضمونها أو مداها، هذا ما يجعل صاحب الحق ملزماً بإثبات حقيقة ما يدعيه بالطرق المقررة قانوناً أمام السلطة المختصة، كما تختلف قواعد الإثبات في المواد المدنية عنها في المواد الجزائية والتجارية والإدارية

48 سكيل، رقية. 2020م. *محاضرات في مادة طرق الإثبات*. المرجع السابق. ص5.

49. بن بوزيد، نورة. 2016. *النظام القانوني للإثبات في المواد التجارية*. بحث منشور. *مجلة العلوم القانونية والسياسية*. عدد13. ص157.

50. انقسمت التشريعات بالنسبة للمكان التي ترد فيه قواعد الإثبات إلى ثلاث اتجاهات:

الاتجاه الأول: يرى بضرورة وضع القواعد الموضوعية للإثبات في إطار القانون الموضوعي، كالقانون المدني والقانون الجنائي، بينما ترد القواعد الشكلية في القانون الإجرائي، كقانون الإجراءات المدنية، والهدف الذي يرمي إليه هذا الاتجاه هو المحافظة على الطبيعة المميزة لكل من نوعي قواعد الإثبات، كالقانون المصري والفرنسي.

الاتجاه الثاني: يرى جمع قواعد الإثبات الموضوعية والشكلية معاً وتضمينها في القوانين الإجرائية، على أساس أن قواعد الإثبات في عمومها قواعد إجرائية، دون أن يلقي بالاً للطابع الموضوعي الذي تتسم به كثير من قواعد قانون الإثبات، كالقانون الألماني والقانون السويسري والقانون اللبناني.

أما الاتجاه الثالث: فيتسم بالوسطية في موقفه من تصنيف قواعد الإثبات، فيرى إفراد قانون خاص لقواعد الإثبات الموضوعية والشكلية معاً. راجع بهذا الخصوص، عوض، هشام موفق والعطاس، عبد الله محمد. 1432هـ. *حقيبة مقرر (قانون الإثبات)*. جامعة الملك عبد العزيز. ص11.

بالعديد من الأمور التي يتم أخذها بعين الاعتبار عند الحديث عن قواعد الإثبات في كل شق في القانون، ولبيان مضمون هذا المطلب سنبينه بالشرح والتفصيل في فرعين: أهمية الإثبات، وتمييز الإثبات المدني عن الإثبات الجنائي والتجاري والإداري.

الفرع الأول: أهمية الإثبات

للإثبات أهمية كبيرة في مجال القضاء، فهو نظام قانوني يهدف إلى الكشف عن حقيقة قانونية يتوقف عليها تقدير وترتيب أثر قانوني بشأن حق متنازع عليه، وقد عالج القانون طرق الإثبات بدقة كبيرة، باعتبار أن الإثبات هو الوسيلة الوحيدة للوصول إلى الحق[51]. فللإثبات مكانة مرموقة في كافة العلاقات والمجالات الشخصية والمدنية والتجارية وهو الوسيلة الأساسية للحصول على الحقوق وإلزام الآخرين بالواجبات، كما أنه من الناحية العملية ليس للحق أية قيمة عندما يعجز صاحبه عن إثباته[52]، إذ أن إثبات الفعل المولد للحق هو الذي يعطي هذا الحق الفعالية الكاملة، ويتجرد الحق من قيمته إذا لم يقم الدليل على وجوده سواء كان هذا الحادث أو الفعل قانونياً أو مادياً.

وللإثبات أهمية كبيرة سواء أكان بالنسبة للمتقاضين أو بالنسبة للقاضي:

أولاً: أهمية الإثبات بالنسبة للمتقاضين

تكمن أهمية الإثبات للمتقاضين في حفظ حقوق المتخاصمين عن طريق تمكينهم من استعمال الأدلة التي بحوزتهم في المنازعات المثارة بشأن حقوقهم، باعتبار أن الدليل هو بمثابة شريان الحياة للحق، فلا يمكن

51. السنهوري. 1976م. الوسيط في شرح القانون المدني. المرجع السابق. ص 3.

52 . الجمال، سمير حامد عبد العزيز. شرح قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية. مصر: جامعة دمياط. ص4.

صيانة الأموال والدماء وغيرها إلا بالبينة أو اليمين[53].فالحق يتجرد من قيمته من الناحية العملية إذا لم يستطع صاحبه إثباته، بأن يقدم الدليل على ما يدعيه أمام القضاء، والتي بناءً على ذلك يمكن تمحيص ما يقدم إليها من أدلة وفقاً للشروط القانونية والفصل في الدعوى اعتماداً على الدليل الذي اقتنعت به المحكمة[54]، فالمدعي بالحق لن يستطيع الوصول إلى تحقيق مطالباته إلا بعد أن يقيم الدليل عليها[55]. وبناءً على ذلك فإن الإثبات يعتبر الوسيلة الوحيدة لحماية الحقوق والمحافظة عليها من الاعتداء، وذلك باللجوء إلى القضاء لكي يطالب المتقاضين به، ويحاول بما يملك من أدلة ووسائل الإثبات إثبات الحق أمام القضاء أو نفيه.

وقرر علماء الإسلام أنه لا يقبل قول الإنسان فيما يدعيه بمجرد دعواه، بل هو بحاجة إلى بينة وتصديق المدعى عليه، هذا ما دفع علماء المسلمين أيضاً من الاهتمام بقواعد الإثبات قبل القوانين الوضعية وذلك إحقاقاً للحق وإقامة للعدل والمحافظة على أموال ودماء المسلمين، فساد مبدأ البينة على من ادعى واليمين على من أنكر عالياً في سماء الدولة الإسلامية[56].

ثانياً: أهمية الإثبات بالنسبة للقاضي

إن الإثبات يساهم في تمكين القاضي من أداء عمله على أكمل وجه، كما أنه يحاول التوفيق بين الحقيقة الواقعية والقضائية وتحقيق العدالة من خلاله، ويعتبر إلزام الأفراد بالإثبات من أهم الأمور التي تحافظ

53 . سكيل. 2020م. محاضرات في مادة طرق الإثبات. المرجع السابق. ص4.

54 . الكيلاني، جمال. 2022م. *الإثبات بالمعاينة والخبرة في الفقه والقانون*. بحث منشور. *مجلة جامعة النجاح للأبحاث والعلوم الإنسانية*. المجلد 16(1). فلسطين. ص268.

55 .الحضيري، الحسن الطيب عبد السلام الأسمر. 2016م. الإثبات الجنائي بالوسائل العلمية الحديثة (دراسة مقارنة بين القانون الجنائي الليبي والفقه المعاصر). (رسالة ماجستير). جامعة مولانا مالك إبراهيم الإسلامية الحكومية مالانج. ص17.

56 .سكيل. 2020م. محاضرات في مادة طرق الإثبات. المرجع السابق. ص5.

على هيبة القضاء حتى لا يتقدم الأشخاص بشكاوى كيدية تعطل عمل القضاء[57]. كما لا يستطيع القاضي الفصل في الدعوى والبث في مطالبات المدعين ودفوعهم إلا بعد أن يقدم الخصوم أدلتهم، ثم يتولى عنها والفصل فيها في ظل ما يقنعه من الأدلة المعروضة عليه، فالإثبات هو مفتاح الوصول إلى الحقيقة والفصل في النزاع المعروض أمام القضاء، إذ بدونه يصبح الحق بعيد المنال على طالبه[58]. فأهمية الدليل تكمن في أنه يعتبر الوسيلة التي توصل القاضي إلى معرفة حقيقة وقائع وعناصر الدعوى المعروضة عليه، ومن ثم تكوين قناعته الشخصية بهدف تطبيق القانون على تلك الوقائع واستيفاء حق الدولة في العقاب إذا كانت الدعوى جنائية[59]، كما يعتبر أنه ضمانة للمحاكمة العادلة في حماية الخصم بتنظيمه لقواعد البحث عن الأدلة وجمعها وتقديمها ومناقشتها أمام القضاء بكافة أنواعه، حيث أنه لا يترك الدليل المحض لإرادة القاضي وتقديره المباشر له، فالأمر هنا متعلق بالحقوق والحريات الفردية[60].فنلاحظ إذن أن قواعد الإثبات ترسم للقاضي والمتقاضي الطريق والوسيلة التي يجب سلوكها عند تقديم دليل الإثبات وتحقيقه، فللإثبات أهمية خاصة لا يمكن لأحد إنكارها أو عدم سلوكها أمام المحكمة، لما يقدمه لتحقيق مقتضيات المصلحة العامة، ولمصلحة الفرد.

الفرع الثاني: تمييز الإثبات المدني عن الإثبات الجنائي والتجاري والإداري

يختلف الإثبات من قانون لآخر، فالإثبات في القانون المدني يختلف عن الإثبات في القانون التجاري أو القانون الجنائي أو القانون الإداري وذلك تبعاً لما يعتمده كل قانون من وسائل وطرق للإثبات.

57 المرجع نفسه.

58 .الحضيري. 2016م. الإثبات الجنائي بالوسائل العلمية الحديثة. المرجع السابق. ص17.

59 . شربا، أمل مصطفى رمزي. 2020م. *قانون البينات*. سوريا. ص23.

60 . خميسي، رياض. 2017م. تأثير أدلة الإثبات الجزائية على الجنايات. (رسالة ماجستير). جامعة العربي بن مهيدي. ص46.

فالقانون المدني يمتاز بالتأكد والتقيد بنصوص القانون والدقة لإثبات الواقعة المتنازع عليها، بينما يتسم الإثبات في القانون التجاري بالمرونة والسرعة تبعاً لما تمتاز به الأعمال التجارية مع مراعاة الخاصية الكبرى لهذه الأعمال وهي الثقة والائتمان، أما الإثبات الجنائي فلقد أعطيت فيه حرية كبيرة للقاضي قصد تكوين قناعته ولو في غيبة المتهم أو حال سكوته عن الدفاع، أما الإثبات الإداري فهو يختلف إلى حد ما عن باقي ما ذكر من إثبات، وهذا تبعا لاختلاف الأجهزة القائمة على ذلك وطبيعة ما يطرح من نزاع ودوافع إصدار تلك القرارات محل النزاع فلا يكون بالغالب فيها دفاع شخصي كالمنازعات العادية، وكذلك لاختلاف مراكز الأطراف المتخاصمة أمام القضاء الإداري فهذه المعطيات جعلت الإثبات الإداري مميز عن غيره[61].

ففي المادة المدنية يكون القاضي مقيداً بالقانون في إعمال طرق الإثبات، فلا يستطيع القاضي أن يتخذ دليل غير جائز قانوناً مهما بلغت درجة اعتقاده بصحته، بينما يسود مبدأ حرية الإثبات في المادة الجزائية والتجارية؛ وذلك لمميزات كل منهما[62].

ويختلف الإثبات المدني عن الإثبات الجنائي في العديد من المحاور، لعل أهمها[63]:

أ. وسائل الإثبات المدني موجودة قبل البدء في إقامة الدعوى، عن طريق الطرق المحددة وفق ما نص عليه القانون، أما الإثبات الجنائي فيبدأ بعد رفع الدعوى فالجاني يحاول اخفاء كل أثر يدل على فعله أو نسبته إليه، فالأمر يستدعي إجراء التحقيق والتوسع فيه للوصول إلى أدلة تثبت قيام الجاني بفعله المتهم به.

61 علاوي. غزال. 2021. *وسائل الإثبات في المادة الجزائية*. المرجع السابق. ص10.

62 السنهوري. 1976م. *الوسيط في شرح القانون المدني*. المرجع السابق. ص 3.

63 الحضيري. 2016م. *الإثبات الجنائي بالوسائل العلمية الحديثة*. المرجع السابق. ص15.

ب. في الإثبات المدني تكون أدلة الإثبات مقيدة، في حين كونها غير ذلك في الإثبات الجنائي، حيث تثبت حرية القاضي في بناء قناعته في المجال الجنائي.

ت. الإثبات في المجال المدني ينظمه في الغالب قانون قائم بذاته في حين أن الإثبات في المجال الجنائي يدخل ضمن قانون اصول المحاكمات الجنائية.

ث. أما من حيث عبء الإثبات فتحريك ومباشرة الدعوى الجزائية تتم بمعرفة النيابة العامة، فالإبلاغ عن الجريمة من طرف المجني عليه أو الشرطة القضائية أو أي فرد من أفراد المجتمع ولو كان مجهولاً، ومادامت الدعوى الجزائية تحرك ضد شخص تفترض براءته، فإن عبء الإثبات يقع على النيابة العامة حتى ولو كان محرك الدعوى هو المجني عليه في حالات استثنائية، ذلك أن دور المجني عليه يقف عند حد تحريك الدعوى العمومية دون استعمالها لأن خصومة المضرور تقتصر على الدعوى المدنية. أما عبء الإثبات في المسائل المدنية يقع على الخصوم بحيث يلتزم كل طرف بأن يثبت الواقعة المدعى بها في مواجهة خصم آخر[64].

ومما سبق يتبين أن الأصل في الإثبات المدني هو نظام الأدلة القانونية، ولكنه في بعض الأحوال يأخذ بنظام الأدلة الإقناعية، في حين أن الأصل في الإثبات الجنائي أنه يأخذ بنظام الأدلة الإقناعية، إلا أن المشرع ينص على أدلة قانونية في بعض حالات المواد الجنائية، والأصل في المسائل التجارية الحرية في الإثبات، أما بخصوص المواد الإدارية فهو يختلف تبعا لاختلاف الأجهزة القائمة على ذلك.

64. علاوي. غزال. 2021. وسائل الإثبات في المادة الجزائية. المرجع السابق. ص11.

المطلب الثالث: أهم المبادئ التي يقوم عليها الإثبات

يعتبر الإثبات كغيره من القواعد القانونية الأخرى التي تقوم على أسس ومبادئ مختلفة تكون هي الأساس في أصل الإثبات، على اعتبار أنه مبدأ ذات أهمية كبيرة، فهي وسيلة مساعدة مزدوجة بين القاضي والمتقاضي؛ لذلك لابد وأن يتقيد القاضي بمبادئه كعدم جواز القضاء بعلمه الشخصي، إعمال مبدأ حياد القاضي الذي تطور ليظهر بشكل إيجابي، وهذا يعتمد بالأساس على الدور الذي يلعبه الخصوم بالإثبات، ولتوضيح مضمون هذا المطلب سنتناوله بالشرح في ثلاثة فروع: مبدأ عدم قضاء القاضي بعلمه الشخصي، ومبدأ حياد القاضي، دور الخصوم في الإثبات.

الفرع الأول: مبدأ عدم قضاء القاضي بعلمه الشخصي

يعتبر مبدأ عدم جواز قضاء القاضي بعلمه الشخصي مبدأ مرتبط بالعديد من المبادئ القانونية الأخرى[65]، حيث تفترض هذه القاعدة أن القاضي يكتسب بصفته فرداً خاصاً من أفراد المجتمع علماً متعلقاً بعناصر واقعية ترتبط بنزاع معروض عليه بصفته قاضياً أو أن يشاهد القاضي بنفسه واقعة معينة أثناء مروره في إحدى الطرق، فعلمه بهذه الحالات تسمى بالعلم الشخصي للقاضي، فالمعلومات الشخصية التي يمكن أن يتحصل عليها القاضي هي المعلومات التي اكتسبها القاضي خارج وظيفته أو ما يمكن أن يحصله خارج رقابة الخصوم[66]. كما يجب على القاضي ألا يقضي في القضية المنظورة أمامه بعلمه الشخصي الذي توصل إليه عن غير الطريق المرسوم لنظر القضايا، حيث تعتبر هذه القاعدة مظهراً من مظاهر احترام حق

65 بن عمراني، محمد وفرحات، سليمان. 2018م. *مبدأ المواجهة بين الخصوم وأثره في المحاكمة العادلة*. (رسالة ماجستير). جامعة أحمد دارية–أدرار–كلية العلوم الانسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية. ص37.

66 القصاص، عيد محمد. 1994م. *التزام القاضي باحترام مبدأ المواجهة (دراسة تحليلية مقارنة في قانون المرافعات المصري والفرنسي)*. القاهرة: دار النهضة العربية. ص304.

الدفاع، فلو سمع القاضي أثناء مروره بإحدى الطرق رجلاً يطلق امرأته مثلاً، فلا يجوز له أن يعتمد على مشاهدته أو سماعه ويبني حكمه عليه فيما لو رفعت الدعوى أمامه، وعليه حينئذ أن يتنحى عن نظر هذه القضية[67].

ويمكن أن يثير مبدأ عدم قضاء القاضي بعلمه الشخصي بعض اللبس والغموض، فعلى الرغم من وضوح عبارة العلم الشخصي للقاضي إلا أنه قد يقع الخلط بينها وبين ما يسمى بالبحث الشخصي للقاضي، حيث أن ما يقوم به القاضي بنفسه من تحريات بمناسبة النزاع المعروض عليه وما يكون لديه من معلومات سابقة على النزاع، فإذا كان القاضي ممنوعاً من الاعتماد على الصنف الثاني من المعلومات، إلا أنه يمكن له الاعتماد على الصنف الأول منها متى احترم حقوق الخصوم في الدفاع[68]، فقاعدة منع القاضي من القضاء بعلمه الشخصي تعني أن القاضي لا يجوز له تأسيس حكمه إلا على وقائع مقدمة ومثبتة بواسطة الخصوم[69].

ولتطبيق هذا المبدأ لابد أن يلتزم القاضي بمجموعة من الضوابط التي يجب عليه أن يلتزم بها، ولعل أهمها:

أ. لا يجوز الأخذ بالدليل ما لم يعرض على أطراف الدعوى لمناقشته وإبداء ملاحظاتهم عليه[70].

ب. يمتنع على القاضي أن يستبدل بالعلم المستمد من الوقائع التي خضعت للإثبات ووقع النزاع عليها، قرائن غير صحيحة منقطعة الصلة بهذه الوقائع[71].

---

67 الشرعبي، سعيد خالد علي 1997م. *حق الدفاع أمام القضاء المدني (دراسة فقهية مقارنة في القانونين المري واليمني والفقه الإسلامي)*. (رسالة دكتوراه). جامعة صنعاء. كلية الشريعة والقانون. ص680.

68 . القصاص. *2016مم. التزام القاضي باحترام مبدأ المواجهة*. المرجع السابق. ص306.

69. عمر، نبيل إسماعيل. 2011م. امتناع القاضي عن القضاء بعلمه الشخصي. الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة. ص11.

70 . الكيلاني، محمود. 2010م. قواعد الإثبات وأحكام التنفيذ. المجلد الرابع – موسوعة القضاء المدني–. دار الثقافة للنشر والتوزيع. ص38.

71 . عمر. 2011م. امتناع القاضي عن القضاء بعلمه الشخصي. المرجع السابق. ص16.

ت. لا يجوز للقاضي أن يقدر أدلة من عنده لم يقدمها الخصوم، ما لم يكونوا تراضوا عليها وقبلوها وتناقشوا فيها[72].

ث. يمتنع على القاضي أن يؤسس حكمه على واقعة تحصل عليها من خارج إطار النزاع المطروح عليه[73].

ج. كما يمتنع على القاضي أن يدخل الواقعة المتحصل عليها من علمه الشخصي في استدلاله الاستنباطي الرامي إلى تدعيم تقديره لوقائع النزاع[74].

وبذلك ينصب العلم الشخصي للقاضي على معناه الضيق، وعلم القاضي الشخصي بهذا المعنى، وإن لم يكن كثير الوقوع إلا أنه ليس شيئاً مستبعداً، والعلم الشخصي للقاضي ينصب على علمه بوقائع خاصة بنزاع معين، أما علمه بالقانون هو واجبه وجوهر وظيفته[75].

الفرع الثاني: حياد القاضي

لا يقصد بمبدأ حياد القاضي هو عدم تحيزه لأحد أطراف الخصومة على حساب الطرف الآخر، فذلك الأمر مفروض بداهة بحكم وظيفته، إلا أن المقصود به هو إثبات الوقائع المعروضة عليه بالطرق التي حددها القانون، وبناءً على ذلك لا يكون للقاضي وفقا لهذا المبدأ أي دور إيجابي ويقتصر عمله على تكوين عقيدته على ما يقدمه له الخصوم من أدلة[76].

72 . الكيلاني. 2010م. قواعد الإثبات وأحكام التنفيذ. المرجع السابق. ص38.

73 . عمر. 2011م. امتناع القاضي عن القضاء بعلمه الشخصي. المرجع السابق. ص16.

74 . الكيلاني. 2010م. *قواعد الإثبات وأحكام التنفيذ*. المرجع السابق. ص38.

75 . عمر. 2011م. *امتناع القاضي عن القضاء بعلمه الشخصي*. المرجع السابق. ص16.

76 . زروق، يوسف. 2012-2013. *حجية وسائل الإثبات الحديثة*. (رسالة دكتوراه). جامعة أبو بكر بلقايد-تلمسان. ص29.

إلا أن مبدأ حياد القاضي في عملية الإثبات يختلف باختلاف طبيعة الدعوى المعروضة على القضاء الجزائي أو المدني، فالقاضي الجزائي يجوز له إثبات الجرائم المعروضة عليه للفصل فيها بجميع طرق الإثبات باستثناء ما نص عليه القانون بنصوص خاصة[77]، أما في الخصومة المدنية فإن دور القاضي في أدلة الإثبات يقتصر على تلقي الأدلة من كلا الخصمين إلا أن هذا الدور يميل نحو الايجابية اتساعاً أو ضيقاً حسب موضوع كل خصومة[78]. فالقانون أعطى للقاضي صلاحيات متعددة، وخوله سلطات معينة في توجيه الخصومة وفي تقدير الأدلة واستكمالها بهدف الوصول إلى الحقيقة، ومظاهر الدور الإيجابي للقاضي تجدها منثورة في القانون الإجرائي، حيث أجاز له بناء على طلب الخصوم أو من تلقاء نفسه أن يأمر بأي إجراء من إجراءات التحقيق التي يسمح بها القانون، وأعطاه سلطة في سماع شهادة الشهود بالنسبة للوقائع التي يجوز إثباتها بشهادة الشهود[79].

ومن مظاهر الدور الإيجابي للقاضي أيضاً أنه حر في تقدير الأدلة المقدمة له وليس في ذلك تعارض مع تقييد القاضي بأدلة معينة، ويترتب على اعتناق مبدأ حياد القاضي بهذا المعنى أنه أصبح يتاح لكل خصم في الدعوى العلم بالأدلة المقدمة من الخصم الآخر، وعلى هذا لا يجوز للقاضي أن يؤسس حكمة على دليل مقدم من خصم دون أن يتمكن الخصم الآخر من مناقشته[80]، كما يلتزم القاضي وفقاً لهذا المبدأ بأن يسبب حكمه، فعليه أن يبين الوقائع والأدلة التي استند إليها القاضي في حكمه وبخصوص هذه النتيجة[81].

77 . شربا. 2020م. قانون البينات. المرجع السابق. ص23.

78 سكيل، رقية. 2020م. *محاضرات في مادة طرق الإثبات*. المرجع السابق. ص9.

79 ا.لحضيري. 2016م. *الإثبات الجنائي بالوسائل العلمية الحديثة*. المرجع السابق. ص42.

80 . الجمال. شرح قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية. المرجع السابق. ص11.

81 . زروق. 2012-2013. *حجية وسائل الإثبات الحديثة*. المرجع السابق. ص29.

الفرع الثالث: دور الخصوم في الإثبات

الإثبات حق أصيل للخصوم فهم أصحاب الادعاء، حيث يحق لهم إثبات ما يدعوه أمام القضاء بالطرق التي بينها القانون، فالمدعي ملزم بإثبات ما يدعيه وللمدعى عليه الحق في إثبات عدم صحة هذا الادعاء[82].

ويتميز دور الخصوم في الإثبات مجموعة من الأمور، أهمها[83]:

أ. على القاضي أن يمكن الخصوم من الإثبات، وإلا كان مخلا بحقهم على نحو يجعل الحكم مشوباً بالقصور الذي يؤدي إلى نقضه.

ب. كما أنه لا يجوز إجبار الشخص على تقديم دليل ضد نفسه، فالخصم من حقه أن يحتفظ بأوراقه الخاصة، وليس للخصم الآخر أن يجبره على تقديم هذه الأوراق إلى القضاء.

ت. غير أنه يحق للخصم بعد أن يقدم خصمه دليلاً أن يستخلص منه عكس ما يدعيه مقدم السند.

إلا أنه وخلافا لمبدأ حرية الخصوم في الإثبات أجاز القانون لأحد طرفي الخصومة أن يجبر خصمه على تقديم ما تحت يده من مستندات منتجة في الدعوى، وذلك في الحالات التالية[84]:

الحالة الأولى: إذا كان القانون لا يحظر مطالبته بتقديمها أو تسليمها.

الحالة الثانية: إذا كانت السند مشتركاً بين الخصوم أو بين أحدهم والغير تعتبر الورقة مشتركة على الأخص إذا كانت محررة لمصلحة الخصمين أو كانت مثبتة لالتزاماتهما أو حقوقهما المتبادلة.

الحالة الثالثة: إذا استند أحد الخصوم إلى الورقة في أيه مرحلة من مراحل الخصومة.

---

82. بن سعيد، عمر. 2018م. *ماهية الإثبات ومحله في القانون والقضاء المدني الجزائري*. بحث منشور. *مجلة آفاق للعلوم*. العدد الثالث عشر. المجلد 4. ص69.

83. سكيل. 2020م. محاضرات في مادة طرق الإثبات. المرجع السابق. ص11.

84 . نص المادة رقم (28) من قانون البينات الفلسطيني رقم (4) لسنة 2001م.

وفي الحالات الثلاث السابقة يجب توافر شروط معينة لطلب إلزام الخصم بتقديم ما تحت يده من مستندات، حيث يجب أن يكون الطلب محدداً وصريحاً على نحو يتضمن أوصاف السند الذي يقصد تقديمه على نحو يمكن من معرفة الواقعة التي يستدل به عليها، والدلائل والظروف التي تدل على وجود هذا السند الموجود تحث يد خصمه[85].

المطلب الرابع: قواعد الإثبات

يكتسب موضوع الإثبات أهمية كبيرة منذ القدم على أساس أنه أساس التطبيق العملي والنظري في الأنظمة القانونية والقضائية، وهذا ما استتبع تطوره على صعيد الأنظمة القانونية المختلفة، حيث شهد الإثبات تطوراً كبيراً عبر العصور بتطور المذاهب القانونية بين المذهب الحر أو المطلق للإثبات وبين المذهب المقيد أو الضيق له، ليتوسط المذهبين مذهب ثالث وسط يتلاشى عيوبهما ويجمع بين مزاياهما وهو المذهب المختلط.

كما أن عبء الإثبات كفل المشرع تحديد الأشخاص المكلفين به وفق نصوص قانونية تخولهم تحمل هذا الحق والواجب معاً، فكان لابد من أن يكون محل الإثبات واقعة تجمع بين عدة شروط لإمكانية إثباتها وتحمل عبء الإثبات بشأنها، ولتفصيل مضمون هذا المطلب سنبينه في ثلاثة فروع: مذاهب الإثبات، وعبء الإثبات، ومحل الإثبات

الفرع الأول: مذاهب الإثبات

تفاوتت التشريعات في تنظيم الإثبات بين مذاهب ثلاثة:

85. نص المادة (29) من قانون البينات الفلسطيني رقم (4) لسنة 2001م.

أولاً: مذهب الإثبات المطلق أو الحر

لا يتقيد القاضي في النظام المطلق بطريقة معينة للإثبات، وإنما يترك الأمر لسلطته في قبول وتقدير الأدلة المعروضة عليه واستخلاص ما يساعده من الأدلة المعروضة في تكوين قناعته واستكمال ما نقص منها[86]، كما يكون للخصوم الحرية الكاملة في تقديم ما يشاؤوا من الأدلة، بشرط أن يكون أساساً في تكوين قناعة القاضي ويساعده في الوصول إلى الحقيقة[87].ويلعب القاضي وفقا لهذا المذهب دوراً إيجابياً في تسيير الدعوى وتكوين الأدلة والحكم بناء على ما يصل إليه من حقائق، ولقد أُخذ بهذا النظام في الدول الأنجلو أمريكية والألمانية والسويسرية، كما أُخذ بهذا النظام من قبل بعض فقهاء الشريعة الإسلامية مثل ابن القيم الجوزية[88].

ومن أهم عيوب هذا النظام أنه لا يحقق الاستقرار والثقة في المعاملات لتغيير مزاج القاضي، وبالتالي يكون من شأن ذلك زعزعة الثقة في التعامل، فالتقدير في وسائل الإثبات قد يختلف من قاض لآخر، وهذا الاختلاف في التقدير يزعزع ثقة المتقاضي في القاضي[89]، أضف إلى ذلك أن القاضي بشر غير معصوم من الخطأ أو الميل والاستبداد، إذ يغلبه الهوى فيسئ من استعمال سلطته الواسعة ويتعسف دون رقابة[90].

86. شربا. 2020م. *قانون البينات*. المرجع السابق. ص19.

87 . القضاة، مفلح عواد. 2007م. البينات في المواد المدنية والتجارية. الأردن. دار الثقافة للنشر والتوزيع. ص32.

88 . زروق. 2012-2013. *حجية وسائل الإثبات الحديثة*. *المرجع السابق*. ص17.

89الجمال. *شرح قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية*. المرجع السابق. ص5.

90 . فودة، عبد الحكم. 1997م. *موسوعة الإثبات في المواد المدنية والتجارية والشرعية في ضوء الفقه وقضاء النقض*. الاسكندرية: دار المطبوعات الجامعية. ص12.

ثانياً: مذهب الإثبات المقيد أو القانوني

تم الأخذ بهذا المذهب لتفادي الانتقادات التي وجهت لمذهب الإثبات المطلق، حيث كفل هذا المذهب استمرار التعامل وبث الثقة والاطمئنان في نفوس المتقاضين والتحكم في تعسف القاضي الذي قد يشوب حكمه العيب والخطأ[91].

حيث يحدد هذا المذهب طرق معينة للإثبات أمام القضاء، وهي طرق تختلف باختلاف الوقائع المراد إثباتها، فيوجب الكتابة مثلاً في حالات معينة ويجيز الإثبات بالشهادة في حالات أخرى، كما يحدد قيمة كل طريقة من هذه الطرق[92]، وبالتالي يعتبر دور القاضي في هذا النظام دور سلبي، فهو يلتزم بطرق الإثبات التي حددها القانون وبالقيمة القانونية التي يعطيها القانون لكل طريقة من طرق الإثبات، فدوره يقتصر على البحث في ما يقدمه الخصوم من أدلة قانونية وليس له أن يكمل الأدلة إن كانت ناقصة، وفي المقابل ليس له أن يقضي بعلمه الشخصي وهو في حكمه مقيد بما يقدمه الخصوم من أدلة[93].

وبناءً على ما سبق ذكره فإنه يؤخذ على هذا المذهب أنه كثيراً ما يباعد بين الحقيقة القضائية والحقيقة الواقعية، باعتبار أنه لا يترك للقاضي أية سلطة تقديرية، إذ لا يمكن للقاضي إقامة الدليل على الوقائع إلا بالطريقة التي رسمها القانون، حتى ولو كان الواقع مخالف للحقيقة القضائية الذي يعتبر فيها انتهاك لمبادئ العدالة[94].

91. بن سعيد. 2018م. *ماهية الإثبات ومحله في القانون والقضاء المدني الجزائري*. المرجع السابق. ص69.
92. شربا. 2020م. *قانون البينات*. المرجع السابق. ص19.
93. زروق. 2012-2013. *حجية وسائل الإثبات الحديثة*. المرجع السابق. ص17.
94. فودة. 1997م. موسوعة الإثبات في المواد المدنية والتجارية والشرعية في ضوء الفقه وقضاء النقض. المرجع السابق. ص14.

ثالثاً: مذهب الإثبات المختلط

يتوسط نظام الإثبات المختلط نظامي الإثبات الحر والإثبات المقيد، فهو يجمع ما فيهما من مزايا ويستبعد ما فيهما من عيوب[95]، حيث يفرض بعض القيود على القاضي في إثبات بعض المسائل، ويترك له الحرية في تقدير إثبات بعض المسائل الأخرى[96]. فالأصل في المسائل الجزائية هو مبدأ اقتناع القاضي، حيث يكون الإثبات فيها حراً، إذ يجوز إثبات الوقائع الجزائية بكافة طرق الإثبات، وهو نفس النظام المتبع في المسائل التجارية التي يلزم لإثباته كافة طرق الإثبات، فيجوز للقاضي أن يقدر قيمة كل دليل، وله سلطة ترجيح دليل على آخر[97].ويؤدي العمل بالمذهب المختلط إلى شيوع الاستقرار والطمأنينة في المجتمع، حيث يتغلب على أهم عيوب المذهب الحر وهو تحكم القاضي في مصير الدعوى، كما أنه يمنح القاضي سلطة تقدير الأدلة التي تقبل التقدير كالقرائن القضائية وشهادة الشهود[98].

رابعاً: موقف المشرع الفلسطيني

إن المتأمل لقانون الإثبات الفلسطيني[99] يجد أنه أخذ بالمذهب الثالث وهو مذهب الإثبات المختلط وهو المذهب الذي يجمع بين الإثبات المطلق والإثبات المقيد، حيث يفرض بعض القيود على القاضي في إثبات مسائل معينة ويترك له الحرية في تقدير إثبات بعض المسائل الأخرى، وبالتالي تتفاوت سلطة القاضي التقديرية وحرية الخصوم في الإثبات من مسألة لأخرى، حيث يتمتع القاضي بحرية واسعة في تقدير الأدلة

95 . شربا. 2020م. *قانون البينات*. المرجع السابق. ص20.

96 . الحروب، أحمد عزمي. *السندات الرسمية الإلكترونية*. (رسالة ماجستير). جامعة بيرزيت. ص21.

97 . زروق. 2012-2013. *حجية وسائل الإثبات الحديثة*. المرجع السابق. ص17.

98. الحروب. *السندات الرسمية الإلكترونية*. المرجع السابق. ص21.

99 . القانون المطبق في فلسطين قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم 4 لسنة 2001م، أما عن نظام الإثبات المعمول به في التشريع الأردني فهو نظام الإثبات الحر، حسب ما جاء بالمادة (147/2) قانون أصول المحاكمات الجزائية والتي تنص على ما يلي: " تقام البينة في الجنايات والجنح والمخالفات بجميع طرق الإثبات ويحكم القاضي حسب قناعته الشخصية".

والوقائع بالنسبة للمسائل الجزائية باستثناء الأمور التي استثناها القانون، وكذلك في المسائل التجارية يكون الإثبات فيها بكافة طرق الإثبات، نظراً لما تقتضيه المعاملات التجارية من سرعة وثقة وائتمان. أما بالنسبة للمعاملات والمسائل المدنية فإن القاضي يكون مقيداً بطرق إثبات محددة لا يتم إلا من خلالها، ورغم ذلك فإن القاضي يتمتع بقدر من المرونة التي تمكنه من تسيير الخصومة وتقدير الإثبات بهدف الوصول إلى الحقيقة، كما يكون له أن يستعين بأهل الاختصاص لترجيح دليل على آخر، هذا ما يسمى بالدور الإيجابي للقاضي[100].

حيث ظهر تبني القانون الفلسطيني بالمذهب المختلط بعدة أمور، أهمها:

أ. منع القانون القاضي من الحكم بعلمه الشخصي[101]. فلا يجوز للقاضي أن يقضي بعلمه الشخصي عن وقائع الدعوى دون أن يكون من قبيل ذلك ما يحصله استقاء من خبرته بالشئون العامة المفروض أمام الكافة بها، فلا يحكم القاضي بعلمه الشخصي لأن في ذلك سداً لباب التهمة والفساد.

ب. يكون للقاضي أن يدعو غير الخصوم أثناء سير الدعوى لإلزامه بتقديم ورقة، أو مستند تحت يده في الأحوال المنصوص عليها في القانون[102]. فالمشرع الفلسطيني وخروجاً على القواعد العامة فقد أجبر الغير على تقديم دليلاً يلزم في سير الخصومة أمام القضاء في حال لزم ذلك.

100 الجمال. *شرح قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية*. المرجع السابق. ص8.

101 نص المادة (1) من قانون البينات الفلسطيني رقم (4) لسنة 2001م.

102 نص المادة (34) من قانون البيئات الفلسطيني رقم 4 لسنة 2001م.

ت. أن يقوم القاضي في أية قضية حقوقية بالتحقق من إثبات صحة تنظيم أي عقد أو وكالة أو وصل كتابي منظم أو تفويض قد تم تحريره في مكان خارج فلسطين[103]. وهذا الأمر يفرض مدى التزام الدولة الأجنبية بالمبادئ والأحكام التي يفرضها القانون الفلسطيني من عدمه.

ث. كما يكون للقاضي أن يرجح بينة على أخرى وفقاً لما يستخلصه من ظروف الدعوى[104]. كما يجب على القاضي عند الترجيح أن يسبب ذلك.

ج. ويمكن للقاضي أيضاً أن يقوم بسماع شهادة كل إنسان ما لم يكن مجنوناً أو صبياً لا يفهم معنى اليمين، وله أن يسمع أقواله على سبيل الاستدلال، وكذلك أعطاه القانون سلطة تقدير قيمة شهادة الشهود من حيث عدالتهم وسلوكهم وتصرفاتهم[105].

ح. كما يمكن للقاضي أن يأخذ بقرينة الأحكام التي حازت الدرجة القطعية من تلقاء نفسه[106]. فاحترام الأحكام القضائية وإعطائها حجية تطمئن المتقاضين، كما أنها تضع حداً للنزاع وتمنع تجدده مرة أخرى إذا كان بين نفس الأطراف ونفس الموضوع ونفس السبب.

خ. للقاضي أن يستخلص القرائن القضائية من وقائع الدعوى من تلقاء نفسه[107]. حيث تعتبر القرائن القضائية دليل إثبات مهم، حيث لا يجوز الإثبات فيها إلا في الأحوال التي يجوز الإثبات فيها بالشهادة.

---

103 نص المادة (14) من قانون البيئات الفلسطيني رقم 4 لسنة 2001م.

104 نص المادة (24) من قانون البيئات الفلسطيني رقم 4 لسنة 2001م.

105 نص المادة (80) من قانون البينات الفلسطيني رقم 4 لسنة 2001م.

106 نص المادة (110) من قانون البيئات الفلسطيني رقم 4 لسنة 2001م.

107 نص المادة (108) من قانون البيئات الفلسطيني رقم 4 لسنة 2001م.

د. ويمكن للقاضي أيضاً توجيه اليمين المتممة للتاجر وذلك من أجل اعتماد البينات الواردة في دفاتره التجارية[108].

ذ. عدم قبول الإثبات بالشهادة في الالتزامات التعاقدية في غير المواد التجارية إذا كان الالتزام يزيد على 200 دينار أو كان الالتزام غير محدد المقدار أو إذا وجد اتفاق بين الأطراف[109].

الفرع الثاني: عبء الإثبات

تناول القانون مسألة عبء الإثبات وحدد من يقع عليه هذا العبء، فعبء الإثبات مسألة بالغة الأهمية من الناحية العملية، فتكليف أحد الأطراف في الدعوى بالإثبات يجعل الخصم الآخر في مركز أفضل؛ لأن سيتخذ موقفاً سلبياً في اتجاه الخصم الذي يقع عليه عبء الإثبات، فإذا عجز الطرف المكلف بالإثبات من إثبات حقه، فإنه يخسر الدعوى، فيقوم القاضي بإصدار حكم ضده ولصالح خصمه الذي اتخذ بالأساس موقفاً سلبياً.

أولاً: مَن يقع عليه عبء الإثبات (مرقم ترقيم صحيح)

يقع عبء الإثبات على المدعي بحسب الأصل[110]، ويقع على الخصم الآخر (المدين) عبء إثبات التخلص منه، ولا يقصد بالمدعي الخصم الذي يبدأ إجراءات رفع الدعوى، وهو ما يسمى بالمدعي في الدعوى، بل المقصود هو المدعي بالواقعة محل الإثبات، سواء كان هو من بدأ بإجراءات رفع الدعوى أو من رفعت عليه تلك الدعوى وكان بمركز المدعى عليه في بداية الأمر، لذلك فقد يكون المدعي في الإثبات

108 نص المادة (146) من قانون البينات الفلسطيني رقم 4 لسنة 2001م.

109 نص المادة (68) من قانون البيئات الفلسطيني رقم 4 لسنة 2001م.

110 . الجمال. *شرح قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية*. المرجع السابق. ص27.

هو المدعي أو المدعى عليه في الدعوى، ويعتبر الشخص مدعياً في الإثبات إذا كان ما يدعيه يخالف الأمر الثابت أصلاً، أو ظاهراً أو فرضاً أو عرضاً[111]. وفي هذا السياق نص القانون الفلسطيني على أنه:" على الدائن إثبات الالتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه"[112].

1. مخالفة الوضع الثابت أصلاً

الأصل في الإنسان براءة الذمة، وانشغال ذمة الإنسان أمر عارض، وهنا يقع الإثبات على عاتق من يدعي خلاف براءة الذمة، أي ما يخالف الثابت أصلاً سواء كان مدعياً أم مدعى عليه، وفي حال ادعى شخص أنه دائن لآخر، فإنه يدعي خلاف الأصل وهو براءة الذمة، وحينها عليه إثبات ما يدعيه بإقامة الدليل على الواقعة مصدر هذا الدين، فإذا انتفى الوضع الثابت أصلاً وهو براءة الذمة، أصبحت المديونية هي الوضع الثابت عرضاً[113].

2. مخالفة الوضع الثابت عرضاً

فالوضع الثابت عرضاً هو إقامة الخصم الدليل على مديونية خصمه بالطرق القانونية، فإذا أراد المدين أن يثبت عكس ذلك فعليه إقامة الدليل على براءة ذمته، كأن يثبت انقضاء الدين من ذمته سواء انقضى بالوفاء أو بالمقاصة أو بالتقادم، فهنا أصبح المدين (المدعى عليه) هو المدعي ببراءة ذمته أي يدعي خلاف الوضع الثابت عرضاً، فينتقل عليه عبء إثبات براءة ذمته وعدم انشغالها بالدين[114].

3. مخالفة الوضع الثابت ظاهراً

111. حسن، آمال عبد الرحمن يوسف. 2011م. *الأدلة العلمية الحديثة ودورها في الإثبات الجنائي*. (رسالة ماجستير). جامعة الشرق الأوسط. ص29.

112 . نص المادة (2) من قانون البيئات الفلسطيني في المواد المدنية والتجارية. رقم 4 لسنة 2001م.

113 . منصور، محمد حسين. 2006م. *الإثبات التقليدي والإلكتروني. الإسكندرية:* دار الفكر الجامعي. ص37.

114 . أبو السعود، رمضان. 1993م. *أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية*. بيروت: الدار الجامعية. ص319.

الأصل بالنسبة للحقوق العينية هو وجوب احترام الوضع الظاهر، فيقع على من يدعي خلاف الظاهر عبء إثبات ادعائه، فالوضع الظاهر في الحقوق العينية هو السلطة المباشرة للشخص على الشيء الذي بحوزته، مما يخلق وضعاً ظاهراً أمام الغير لصالح من يباشر هذه السلطة[115]، فالغالب أن يكون من يباشر سلطات على الشيء مالكه، وبالتالي لا يطلب منه إقامة الدليل على ملكيته، لذلك من يدعي ملكية شيء في حيازة آخر يكون مدعياً خلافاً للوضع الظاهر، وبالتالي يقع عليه عبء إثبات ما يدعيه، فإذا نجح في إثبات ادعائه المخالف للوضع الظاهر، يكون هذا الادعاء ثابتاً عرضاً، ويكون على من يدعي العكس إثبات ذلك[116].

4. مخالفة الوضع الثابت فرضاً

يرجع الوضع الثابت فرضاً بثبوته إلى القانون من خلال إقراره بوجود قرينة معينة، وبالتالي تعفي القرينة الشخص الذي تقررت لمصلحته من عبء إثبات الواقعة الأصلية المدعى بها، بحيث أن المتمسك بمقتضى هذه القرينة يكون متمسكاً بالأصل الثابت فرضاً، ويكون في مركز المدعى عليه الذي لا يطالب بإثبات ما يدعيه، ويكون منكر دلالة هذه القرينة في موقف المدعي الذي يتعين عليه إقامة الدليل على دعواه[117].

115 . شربا. 2020م. *قانون البينات*. المرجع السابق. ص25.

116. عوض. 1432هـ. *حقيبة مقرر (قانون الإثبات)*. المرجع السابق. ص11.

117. أبو السعود. 1993م. *أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية*. المرجع السابق. ص303.

ثانياً: نقل عبء الإثبات

الأصل أنه إذا تمكن المكلف بعبء الإثبات في إثبات ادعائه، انتقل عبء الإثبات إلى خصمه ليدحض أدلة خصمه، وهكذا يتناوب الخصمان في دعوى عبء الإثبات تبعا لما يدعيه كل منهما، حتى يعجز أحدهما عن الإثبات فيخسر دعواه[118].

الفرع الثالث: محل الإثبات

هناك مجموعة من الشروط الواجب توافرها في الواقعة محل الإثبات، وهي:

أولا: أن تكون الواقعة متعلقة بالدعوى

يجب أن تكون الواقعة المراد إثباتها أمام القضاء متصلة بالحق المطالب به، أما إذا كانت غير متعلقة بموضوع الدعوى فلا توجد فائدة من وراء إثباتها، أما إذا كان الإثبات على واقعة أو وقائع يستفاد من ثبوتها ثبوت الواقعة المنشئة للحق، وهذا ما يعرف بالإثبات غير المباشر حيث ينقل الدليل إلى واقعة مجاورة للواقعة الأصلية المدعاة بها، ومدى تعلق الواقعة بموضوع الدعوى أمر يقدره قاضي الموضوع، على ضوء ظروف ووقائع كل نزاع[119].

118 . عوض والعطاس. 1432هـ. حقيبة مقرر (قانون الإثبات). المرجع السابق. ص15.

119. سكيل. 2020م. *محاضرات في مادة طرق الإثبات*. المرجع السابق. ص14.

ثانياً: أن تكون الواقعة محددة

يجب أن تكون الواقعة محددة تحديداً كافياً حتى يمكن التحقق من أن الدليل الذي سيقدم يتعلق بالواقعة ذاتها لا بغيرها، ومثال الواقعة غير المحددة كأن يدعي شخص ملكية أو دين، دون أن يحدد سبب هذه الملكية، والواقعة القانونية محل الإثبات قد تكون واقعة إيجابية وقد تكون واقعة سلبية، والواقعة الإيجابية هي التي تنصب على إثبات وجود أمر ما، كإثبات حصول التعاقد أو الوفاء أو الفعل الضار، أما الواقعة السلبية فهي التي تنص على نفي أمر موجود، مثال نفي الحارس الملزم بحراسة شيء معين أن الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل عمل الضحية[120].

ثالثاً: أن تكون الواقعة جائزة القبول

تكون الواقعة غير جائزة القبول إذا كانت مستحيلة الإثبات أو أن القانون يمنع إثباتها[121]، وقد تكون الواقعة مستحيلة الوقوع، مثل: المطالبة بإثبات نسب شخص لأخر يصغره سناً، وقد يمنع القانون إثبات الوقائع لأسباب معينة منها:

أ. المنع لاعتبارات تتعلق بالنظام العام، مثل: المنع من إثبات دين بيع المخدرات أو عن قمار أو غيرها.

ب. المنع بسبب وجود قرينة قانونية قاطعة، فلا يجوز إثبات واقعة مخالفة لقرينة قانونية قاطعة لا تقبل إثبات العكس، فلا يجوز مثلاً إثبات عدم صحة حكم صدر ضد المحكوم عليه.

120 . عوض والعطاس. 1432هـ *حقيبة مقرر (قانون الإثبات)*. المرجع السابق. ص15.

121. بو زيد، نورة. 2016م. *النظام القانوني للإثبات في المواد التجارية*. بحث منشور. *مجلة العلوم القانونية والسياسية*. العدد 13. ص157.

رابعاً: أن تكون الواقعة محلاً للنزاع

هذا الشرط يفترضه منطق الإثبات ذاته، إذ يجب أن تكون الواقعة محل الإثبات محلاً للنزاع، وفلو لم تكن كذلك فلا تثور الحاجة إلى إثباتها، فإذا طالب الدائن بالدين وأقر المدين بوجوده فلا حاجة لأن نكون أمام حاجة للإثبات، أما إذا أقر المدين بالدين إلا أنه ادعى انقضائه بالوفاء أو المقاصة أو التقادم، يصبح البحث مقتصراً على واقعة انقضاء الدين دون الحاجة إلى البحث في واقعة الدين لأن ذلك الأمر أقر به المدين[122].

المبحث الثاني: طرق الإثبات في القانون الفلسطيني

يعتبر الإثبات سببا من أسباب الصفاء والوئام، لأنه يؤدي إلى وضع الحقوق في مواضعها الصحيحة، فتمحى من النفوس الضغينة وتحل محلها الرضا والثقة والمحبة نتيجة انعدام الظلم والمظالم، إذ أن الإثبات هو الأداة التي يعتمد عليها القاضي في إصدار حكمه والحكم باستحقاق أحد الخصوم للمدعى به بعيداً عما يشعره القاضي كإنسان من عاطفة أولية ساذجة تجاه أحد الخصوم لا تهدي إلى الصواب في أغلب الأحيان، حيث أن العمل به يكون مضبوطاً بضوابط شرعية لا تكون تبعاً للهوى والعقل الإنساني المجرد، وبالتالي تعتبر دراسة وسائل وطرق الإثبات من ناحية الثبات والتغير أمر مهم لابد من دراسته. ومن المعلوم قانوناً أن البينة متى قامت لدى القاضي سواء أكان ذلك بالكتابة أو بالإقرار أو بغيرها من وسائل الإثبات، فالأصل أن يتم إعمالها إن استوفت ما يجب لها، إلا أنه يمكن للقاضي أن يرى وجهاً موجباً لرد البينة أو قد تتعارض مع بينات أخرى لديه بين إقرار وقرينة أو شهادة أو غيرها، فعلى القاضي أن يأخذ بما كان أقوى دلالة من البينات ولو كان ذلك بتقديم قرينة قوية ونحو ذلك ولابد عند رد البينة التسبيب.

122 . سكيل. 2020م. *محاضرات في مادة طرق الإثبات*. المرجع السابق. ص14.

كما تكتسب طرق الإثبات أهمية كبيرة بالنسبة للمتخاصمين، لما تحقق لهم حماية لحقوقهم العامة، كونها وجدت لإثبات الوقائع المتنازع عليها، فقد نصت معظم التشريعات على طرق الإثبات، كما حددت الوسائل التي يجب تقديمها عند رفع الدعاوى صراحة بموجب تلك التشريعات، هذا وقد حدد قانون البينات الفلسطيني طرق الإثبات التي يمكن إثبات الحق أو الواقعة من خلالها أمام المحاكم الفلسطينية، وهي: الكتابة والشهادة والقرائن والإقرار واليمين والمعاينة والخبرة، ومن خلال هذا المبحث سنبين طرق الإثبات في أربع مطالب: ماهية طرق الإثبات، وطرق الإثبات المباشرة، وطرق الإثبات غير المباشرة، و طرق الإثبات الإجرائية.

المطلب الأول: ماهية طرق الإثبات

تناولت التشريعات المختلفة طرق الإثبات المختلفة، وتم تقسيمها بناءً كونها مباشرة أو غير مباشرة، ومنها ما يتعلق بالإجراءات، ولبيان تقسيمات طرق الإثبات كان لابد من بيان ماهية طرق الإثبات، وذلك ببيان تعريفها وسلطة القاضي التقديرية بخصوص هذه الطرق، ومدى بإلزامية الأخذ بنتيجة الطرق التي يأمر بسلوكها من عدمه. ولتوضيح مضمون هذا المطلب سنتناوله بالشرح والتفصيل في فرعين: تعريف طرق الإثبات، سلطة القاضي بخصوص طرق الإثبات.

الفرع الأول: تعريف طرق الإثبات

عرف قواسمة طرق الإثبات بأنها:" هي الطرق التي يتم من خلالها إثبات المدعى به وسائل الإثبات"[123]. وبناءً على هذا النص، فإنه يمكن القول بأن طرق الإثبات هي كل ما يمكن إثبات المدعى

123. قواسمة، نور عيسى. 2012م. *نظرية الإثبات القضائي في الفقه الإسلامي والقانون*. (رسالة ماجستير). جامعة الخليل. ص74.

به سواء أكان حق أو التزام أو وقائع، إلا أن هذا التعريف ينتقد في أنه لم يبين ما إذا يمكن أن تتم هذه الطرق أمام القضاء من عدمه. في حين عرفه شريف طرق الإثبات، بأنها:" هو الواقعة التي يستمد منها القاضي البرهان على إثبات اقتناعه بالحكم الذي ينتهي إليه"[124]. ويلاحظ أن هذا التعريف أن اعتبر أن طرق الإثبات بالواقعة، كما أن هذه الطرق لا تقتصر على القاضي، بل يمكن للخصوم اللجوء إليها أيضاً لإثبات حقوقهم أمام القضاء.

كما عرفها سرور بأنها:" الوسيلة التي يستعان بها للوصول إلى الحقيقة التي ينشدها"[125]. ويلاحظ على هذا التعريف أنه أقرب للصواب، ولكنه أكثر عمومية، فكان لابد التفصيل فيه على نحو أكبر. والتعريف الذي يؤيده ويختاره الباحث لتعريف طرق الإثبات هو ما أورده خميسي، بأنها:" البينة أو الحجة التي يستمد منها القاضي البرهان على اقتناعه بالحكم الذي يصدره، وقد يكون مباشراً كالاعتراف وشهادة الشهود، وتقرير الخبرة أو غير مباشر كالقرائن"[126]. وبناءً على ما تقدم، فإنه يمكن للباحث أن يعرف طرق الإثبات بأنها:" الوسيلة أو البينة أو الحجة التي يستعان بها سواء من قبل الخصوم أو القاضي؛ لإثبات المدعى به أمام القضاء".

الفرع الثاني: سلطة القاضي بخصوص طرق الإثبات

أعطى القانون القاضي سلطة في تقدير بعض طرق الإثبات المقدمة من الخصوم؛ وذلك لكون أن المشرع الفلسطيني يعتبر من التشريعات التي أخذت بالمذهب المختلط فيما يتعلق بالدور الإيجابي للقاضي، ومن طرق الإثبات التي حدد المشرع الفلسطيني حجيتها في قانون البينات وبالتالي لم يترك تقديرها للقاضي،

124 . شريف، السيد محمد حسن. 2002. *النظرية العامة للإثبات الجنائي*. القاهرة: دار النهضة العربية. ص130.

125. سرور، أحمد فتحي. 1979. *الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية. الجزء الأول*. القاهرة: دار النهضة العربية. ص373.

126 . خميسي، رياض. 2017. *تأثير أدلة الإثبات الجزائية على الجنايات*. (رسالة ماجستير). جامعة العربي بن مهيدي. ص45.

كالأدلة الكتابية والقرائن القانونية واليمين والإقرار، أما عن الطرق التي ليس لها حجية في القانون فهي القرائن القضائية والشهادة والمعاينة والخبرة، فقد ترك المشرع أمر تقديرها للقاضي[127].

أولاً: تقدير القاضي لطرق الإثبات التي لها حجية

يقصد بالأدلة التي لها حجة هي الأدلة التي حدد المشرع حجيتها في الإثبات ولم يتركها للقاضي، فتعتبر هذه الوسائل وسائل مقيدة للقاضي الذي ينظر في موضوع النزاع، كون أن القاضي لا يملك سلطة في تقديرها أو وزنها[128].ولقد نظم المشرع الفلسطيني الأدلة الكتابية بموجب مجموعة من المواد تبدأ من المادة (9) إلى المادة (67) من قانون البينات، وبين أن الأدلة الكتابية هي السندات الرسمية والعرفية والأوراق غير الموقعة، والسندات الرسمية التي تصدر عن الموظف العام تكون حجة على الكافة بحيث لا يمكن أن يطعن بها إلا بالتزوير[129]، إلا أن دور القاضي لا يتوقف عند حدود جمع البينات؛ بل أن سلطته تمتد لتفحص تلك السندات وبيان صحتها، كما إن تقدير الورقة المقدمة كبينة تخضع لفهم محكمة الموضوع[130],كما أن هذا الأمر لا يتوقف عند السندات الرسمية بل يمتد إلى السندات العرفية، والتي ترتبط ارتباطاً وثيقاً بمبدأ احترام حق الخصوم، حيث تعتبر السندات العرفية حجة على الغير ما لم ينكرها، وبالتالي فإنه يحق للخصم إذا كان المستند العرفي المقدم غير صحيح أن ينكره[131].

127. الهروط، صهيب علي. 2019. *سلطة القاضي في تقدير وسائل الإثبات في القانون الأردني*. بحث منشور. *دراسات علوم الشريعة والقانون*. المجلد 46. العدد 1، ص142.

128. المرجع نفسه. ص143.

129 . أبو زيد، دينا إسماعيل محمد. 2013. *ملزمة مادة قانون الإثبات*. ص61.

130. الهروط. 2019. *سلطة القاضي في تقدير وسائل الإثبات في القانون الأردني*. المرجع السابق. ص143.

131 . أبو زيد. 2013. *ملزمة مادة قانون الإثبات*. المرجع السابق. ص62.

وتعتبر اليمين الحاسمة حقاً من الحقوق المقررة للخصوم، بحيث يحق للخصوم الطلب من المحكمة المختصة توجيه اليمين الحاسمة، إلا أن ذلك لا يقيد القاضي من أن يمنع توجيه اليمين الحاسمة؛ فللقاضي الحق في منع توجيه اليمين الحاسمة من الخصم للخصم الآخر، وذلك إذا تبين له تخلف أحد شروط توجيهها، فهو يتمتع بسلطة تقديرية للتحقق من توافر الشروط التي نص عليها المشرع[132]، كما يمكن للقاضي أن يعدل صيغة اليمين التي يعرضها الخصم، بحيث يجب توجيهها بوضوح ودقة على الواقعة المطلوب الحلف عليها وهذا الأمر خاضع لإعمال السلطة التقديرية للقاضي[133]. إلا أن القاضي يجب أن يحكم باليمين لصالح من أداها وفي غير صالح من نكل عنها[134].

كذلك الأمر فيما يتعلق بالقرينة، حيث أورد المشرع تعريف القرينة بأنها:" هي نتائج تستخلص بحكم القانون أو تقدير القاضي، من واقعة ثابتة ومعروفة للاستدلال على واقعة غير معروفة، وهي نوعان: قرائن قانونية وقرائن قضائية"[135] ، والقرينة القانونية هي التي ينص عليها القانون، فهي تعفي من تقررت لمصلحته من أية طريقة أخرى من طرق الإثبات، وبالتالي يلتزم القاضي بها عند ورودها[136].أما بالنسبة لسلطة القاضي بالنسبة للإقرار القضائي دليلاً كاملاً للإثبات، فهو حجة على الشخص الذي صدر عنه، كما يقيد القاضي الذي يجب عليه أن يعتبره صحيحاً، كما أنه لا يقبل التجزئة، فالإقرار القضائي حجة

---

132 . حددت المادة (132) والمادة (133) والمادة (134) من قانون البينات الفلسطيني رقم (4) لسنة 2001 الشروط الواجب توافرها في طلب توجيه اليمين الحاسمة، وهذه الشروط وردت على النحو التالي: 1. أن توجه اليمين من خصم بالدعوى إلى أحد الخصوم.

2. أن تنصب اليمين الحاسمة على واقعة من الوقائع.

3. لا يجوز توجيه اليمين الحاسمة في واقعة مخالفة للنظام العام أو الآداب.

4. ويجب أن تكون الواقعة التي تنصب عليها اليمين متعلقة بشخص من وجهت إليه.

133 . نص المادة (137) من قانون البينات الفلسطيني رقم (4) لسنة 2001.

134. بوزيان، سعد وعوابدي، عمار. 2011م. *طرق الإثبات في المنازعات الإدارية*. (رسالة ماجستير). جامعة باجي مختار عنابة. ص146.

135نص المادة (106) من قانون البينات الفلسطيني رقم (4) لسنة2001.

136 نص المادة (107) من قانون البينات الفلسطيني رقم (4) لسنة 2001.

على المقر ما لم يكذبه ظاهر الحال[137].تأسيساً على ما تقدم فإن المشرع الفلسطيني أعطى القاضي في قانون البينات مجال إعمال سلطته التقديرية حتى بالنسبة لطرق الإثبات التي حددها المشرع وقيد نطاقها.

ثانياً: تقدير القاضي لطرق الإثبات التي ليس لها حجية

يقصد بالأدلة التي لا حجة لها أنها الأدلة التي لم يحدد لها المشرع في قانون البينات حجة من خلال نصوص القانون[138]، وترك أمر تقديرها للقاضي الذي ينظر في الدعوى حيث أشار القانون على ذلك صراحة بالعبارات الدالة مثل: للمحكمة أن تبني عقيدتها على ما استخلصه بما لها سلطة تقديرية كاملة، وكعبارة أن ذلك يعد من قبيل إطلاقات السلطة التقديرية لقاضي الموضوع دون معقب عليه من محكمة النقض[139]، والأدلة التي ليس لها حجية في قانون البينات هي القرائن القضائية، والشهادة والمعاينة والخبرة.

وبالتالي تعتبر تقديرات القاضي فيما يتعلق بالشهادة متصور فيه عدالة وسلوك الشاهد، وللمحكمة أن تأخذ بها أو أن تطرحها، فلها السلطة التقديرية في تقدير أقوال الشهود، واستخلاص الواقع منها، دون التقييد بعدد الشهود ولا بجنسهم ولا بصفتهم ولا بسنهم، كما أن القاضي غير ملزم بتصديق الشاهد بكل أقواله؛ وذلك لأن القواعد العامة في الإثبات تكون على الواقعة المراد إثباتها متعلقة في الدعوى ومنتجة في الإثبات[140].

أما الوسيلة الأخرى في الإثبات فهي القرائن القضائية، وهي القرائن التي لم ينص القانون عليها ويستخلصها القاضي من ظروف الدعوى، ويقتنع بأن لها دلالة معينة ويترك لتقدير القاضي استنباط هذه

137 . بوزيان وعوابدي. 2011م. *طرق الإثبات في المنازعات الإدارية*. المرجع السابق. ص160.

138 الهروط. 2019. *سلطة القاضي في تقدير وسائل الإثبات في القانون الأردني*. المرجع السابق. ص144.

139 برهم، دعاء موسى عبد الرحمن. 2019. *دور القاضي في العقود المدنية والتجارية*. (رسالة ماجستير). جامعة الأزهر-غزة. ص42.

140 بوزيان وعوابدي. 2011م. *طرق الإثبات في المنازعات الإدارية*. المرجع السابق. ص120.

القرائن[141]، والهدف من القرائن القانونية هو ذاته الهدف من القرائن القضائية، إلا أن القرائن القضائية تعتبر أدلة إيجابية؛ لأن الخصم يتوصل بها إلى إثبات دعواه[142].وبالنسبة لوسيلة المعاينة في الإثبات فإن القاضي يملك الحرية في تقدير نتائج التحقيق الذي أجراه، فيمكن له ألا يأخذ بنتيجته، ولك في حالة أن القاضي لم يقتنع بها أو استشعر أن ثمة تغيرات قد أدخلت على ما عاينه، بحيث أنه لم يعد يطابق الحقيقة[143].والقاضي غير ملزم بنتيجة اليمين المتممة، فله أن يأخذ بها أو لا يأخذ بها، كما له سلط تقديرية في تقدير نتيجتها، إذ ليس من اللازم أن يحكم على من نكل عنها أو يحكم لمن أداها، شأنها في ذلك شأن أي دليل من أدلة الإثبات[144].

كما أن الأصل في الاستعانة بالخبراء أمر اختياري للقاضي حسب تقديره، وللمحكمة مطلق الحق في تقدير ما أدلى به الخبير من آراء ، فلها أن تأخذ برأيه ونتيجة بحثه وتقريره ولها أن ترفضه، فالنص ليس ملزما بطلب ندب الخبير إلا في الأحوال التي يوجب فيها القانون ذلك، كما أن رأي الخبير لا يقيد المحكمة، فلها أن تحكم بما يخالفه لأنها تقضي بما تقتنع به وترتاح إليه، ولها أن لا تأخذ بما لا تقتنع فيه، إلا أنه يجب على المحكمة أن تناقش الخبير ولو بنى حكمه على اعتبارات مقبولة ومعقولة، كما يكون للمحكمة أن تأخذ بنتيجته وتذكر أسباباً مغايرة له ولها أن تأخذ ببعض التقرير دون بعض الآخر[145].

141 أبو زيد. 2013. *ملزمة مادة قانون الإثبات*. المرجع السابق. ص79.

142 الهروط. 2019. *سلطة القاضي في تقدير وسائل الإثبات في القانون الأردني*. المرجع السابق. ص144.

143. بوزيان وعوابدي. 2011م. *طرق الإثبات في المنازعات الإدارية*. المرجع السابق. ص109.

144. المرجع نفسه. ص147.

145 .الزحيلي، محمد مصطفى. 1982م. *وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية وفي المعاملات المدنية والأحوال الشخصية*. ط1. دمشق: مكتبة دار البيان. ص600.

المطلب الثاني: طرق الإثبات المباشرة

سميت طرق الإثبات بالطرق المباشرة لأنها تنصب بشكل مباشر من حيث دلالتها على الواقعة أو الحق محل الإثبات بشكل مباشر. تنصب طرق الإثبات المباشرة دلالتها على الواقعة مباشرة، وهي تتحدد طرق بالكتابة وشهادة الشهود. ولبيان مضمون هذا المطلب سنتناوله بالشرح والتفصيل في فرعين: الكتابة، وشهادة الشهود.

الفرع الأول: الكتابة

الإثبات بالكتابة هي إحدى طرق الإثبات التي نص عليها القانون بمختلف التشريعات صراحة[146]، كما تسمى هذه الطرق في القانون السندات أو الأسناد، والكتابة تتمثل بتسجيل الواقعة المراد إثباتها بالذات على المستندات، وبالتالي تصبح الكتابة الواردة بالمستند طريق من طرق الإثبات المباشرة[147]، حيث يعتبر الإثبات بالكتابة من أهم الوسائل والأدلة وأكثرها استخداماً في القانون، فاعتبر المشرع الكتابة أقوى الأدلة وأكثرها استعمالاً، ووضعها في المكان الأسمى، والدرجة التي لا ينافسها فيها غيرها، حيث جعل الكتابة هي الأصل في الإثبات، فيجوز الإثبات بها في جميع الحالات، كما أوجب المشرع الكتابة وفضلها على الوسائل الأخرى عند التعارض؛ كونها تعد مقدماً عند نشوء التصرف وقبل قيام النزاع، فهي أقرب إلى الواقع والحقيقة من غيرها[148]، ويكون الإثبات بالسندات الكتابية بواحدة من هذه الأقسام وهي السندات

146 . تناول المشرع الفلسطيني في قانون البينات الفلسطيني رقم (4) لسنة 2001م الأدلة الكتابية كطريق من طرق الإثبات من المادة (9) للمادة (67).

147. الصالح، قشي محمد. 2022م. *محاضرات في مادة طرق الإثبات والتنفيذ*. محاضرات ملقاة على طلبة السنة الثالثة. جامعة قسن طسنة 1. ص15.

148 .الزحيلي. 1982م. *وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية وفي المعاملات المدنية والأحوال الشخصية*. المرجع السابق. ص480.

الرسمية والسندات العرفية[149]. (سيتم التطرق لهذا الموضوع بشكل مفصل في المبحث الثالث). وتنقسم السندات العرفية إلى سندات معدة للإثبات، وهي التي يكتبها الناس فيما بينهم وتشتمل على توقيع من صدر منه أو خاتمة أو بصمة إصبعه، وسندات غير معدة للإثبات لا تكون عادة موقعه من قبل أصحابها كالدفاتر التجارية، والأوراق المنزلية[150].

الفرع الثاني: شهادة الشهود

يعتبر الإثبات بشهادة الشهود طريق من طرق الإثبات التي نص عليها القانون صراحة[151]، ويقصد بها قيام شخص من غير أطراف الخصومة بالوقوف أمام القاضي وإخباره بواقعة حدثت مع غيره بعد حلف اليمين[152]، هذا وتعتبر هذه الطريقة وسيلة مهمة حيث تقوم بإيجاد وإيفاء الحقوق لأصحابها، وهناك شروط للأخذ بشهادة الشاهد، وهي أن يكون الشاهد شخصاً بالغاً عاقلاً راشداً غير منعدم الأهلية، كما يشترط في الشاهد أن يقوم بحلف اليمين أمام القاضي، ويجب أن تتفق الشهادة وتتناسب مع وقائع الدعوى[153].

ومن الملاحظ أن الشهادة في الفقه الإسلامي جعلت في المرتبة الأولى في الإثبات، كما أنها ذات حجية مطلقة في جميع الحوادث والوقائع، كما لم تقيد حجيتها في مجال معين، وقدمتها على الكتابة وسائر وسائل الإثبات، إلا أن القانون أطاح بالشهادة عن مكانتها الرفيعة ومركزها الأسمى، وجعل الإثبات بالكتابة

149 , بوزيان وعوابدي. 2011م. *طرق الإثبات في المنازعات الإدارية*. المرجع السابق. ص74.

150. مقداد، زياد إبراهيم وأبو جاموس، نبهان سالم. 2017. *البينة الخطية غير الرسمية بين الفقه والقانون*. بحث منشور. *مجلة الجامعة الإسلامية*. المجلد الخامس عشر. العدد الأول. ص106.

151. تناول المشرع الفلسطيني في قانون البينات الفلسطيني رقم (4) لسنة 2001م شهادة الشهود كطريق من طرق الإثبات من المادة (68) للمادة (105).

152. الشهاوي، محمد. *قواعد وطرق إثبات الدعوى*. د.م. د.ن. ص12.

153. بوزيان وعوابدي. 2011م. طرق الإثبات في المنازعات الإدارية. المرجع السابق. ص110.

هو الأصل والإثبات بالشهادة هي الاستثناء في حالات الضرورة، فالشهادة حجة أمام القضاء، ووسيلة مهمة يلجأ إليها الخصوم في إثبات ادعائهم وإظهار حقوقهم[154].

المطلب الثالث: طرق الإثبات غير المباشرة

لا تنصب طرق الإثبات غير المباشرة مباشرة على الواقعة، وهي تتحدد بالقرائن والإقرار واليمين. ولتوضيح هذا المطلب سنبينه في ثلاثة فروع: القرائن، والإقرار، واليمين. يعتبر الإقرار من طرق الإثبات غير المباشرة، لأنه لا يثبت صحة الواقعة المراد اثباتها مباشرة، بل هو يعفي الخصم من اثباتها، فتصبح ثابتة بطريق غير مباشر[155].

الفرع الأول: القرائن

يعتبر الإثبات بالقرائن إحدى طرق الإثبات التي نص القانون عليها صراحة[156]، وهي على نوعان: قرائن قانونية وقرائن قضائية[157]، والقرائن القانونية هي التي ينص عليها القانون، وهي التي تغني من تقررت لمصلحته عن أية طريقة أخرى من طرق الإثبات، ويهدف المشرع من النص على القرائن القانونية تحقيق المصلحة العامة مثل: حجية الأمر المقضي به، أو حماية مصلحة خاصة يرعاها القانون[158]، والقرائن القانونية نوعان[159]: (موجودة القرائن القانونية القاطعة وغير القاطعة).

154الزحيلي. 1982م. *وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية وفي المعاملات المدنية والأحوال الشخصية*. المرجع السابق. ص134.

155. الصالح. 2022م. *محاضرات في مادة طرق الإثبات والتنفيذ*. المرجع السابق. ص15.

156. تناول المشرع الفلسطيني في قانون البينات الفلسطيني رقم (4) لسنة 2001م القرائن كطريق من طرق الإثبات من المادة (106) للمادة (114).

157. عزب، سليمان إبراهيم. 2019م. *وسائل الإثبات المعاصرة في النظام القضائي الإسلامي* (فحوصات الطب الشرعي). (رسالة ماجستير). جامعة النجاح الوطنية. ص28.

158 .. بوزيان وعوابدي. 2011م. *طرق الإثبات في المنازعات الإدارية*. المرجع السابق. ص127.

159. ميلود. 2020م. *محاضرات في مقياس طرق الإثبات والتنفيذ في القانون الجزائري*. المرجع السابق. ص22.

أ. القرائن القانونية القاطعة: وهي التي لا يجوز إثبات عكسها مبدئياً بوسائل الإثبات العادية كالكتابة والشهود، ولكن يجوز إثبات عكسها بالإقرار القضائي أو اليمين.

ب. القرائن القانونية غير القاطعة: وهي التي تعفي من الإثبات بالنسبة للشخص الذي وضعت لمصلحته، ولكن يحق للخصم إثبات عكسها.

أما القرائن القضائية فهي القرائن التي لم ينص عليها القانون، ومكن القاضي أن يستخلصها ويستنبطها من ظروف الدعوى، وأن يقتنع بأن لها دلالة معينة، فهي أمر يستنبطه القاضي من أمور أخرى ثابتة لديه في دعوى معينة فيعتبر هذا الأمر ثابتاً من طريق الاستنباط، فهي إذن دليل غير مباشر يتطلب ثبوت بعض الوقائع للاستدلال بها[160]. وتقوم القرائن القضائية على عنصرين[161]، العنصر الأول: هو عنصر مادي يتكون من الوقائع التي يتحقق القاضي من ثبوتها ليفسرها، ويستنبط منها الأدلة على ما يريد إثباته، أما العنصر الثاني: فهو عنصر معنوي وهو الذي يقوم به القاضي على أساس العنصر المادي ومرجعه ذكاء القاضي وفطنته.

الفرع الثاني: الإقرار

إثبات بالإقرار هو أحد طرق الإثبات الذي نص عليه القانون صراحة[162]. ويقصد بالإقرار هو اعتراف الشخص أنه قام بالأفعال الموجهة ضده المدعى بها[163]. وإذا توافرت شروط الإقرار القانونية كان

160. الزحيلي. 1982م. *وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية وفي المعاملات المدنية والأحوال الشخصية*. المرجع السابق. ص497.

161. عزب. 2019م. *وسائل الإثبات المعاصرة في النظام القضائي الإسلامي*. المرجع السابق. ص31.

162 . تناول المشرع الفلسطيني في قانون البينات الفلسطيني رقم (4) لسنة 2001م الإقرار كطريق من طرق الإثبات من المادة (115) للمادة (121).

163 . بوزيان وعوابدي. 2011م. *طرق الإثبات في المنازعات الإدارية*. المرجع السابق. ص150.

الإقرار ملزماً للمقر إلا إذا كذب بحكم[164]. ويقسم الإقرار إلى قسمين: إقرار قضائي وإقرار غير قضائي، فالإقرار القضائي يشترط فيه شرطان هما أن يصدر عن المقر في مدة سير الدعوى أمام القضاء، كما يشترط أن يكون الإقرار قد حصل أمام المحكمة، فإذا صدر الإقرار القضائي وجب على القاضي الأخذ به، واعتبار الواقعة المقر بها صحيحة وأكيدة، لأنه حجة كاملة لكنه حجة قاصرة على المقر، وبذلك يكون الإقرار القضائي حجة كاملة في الإثبات لا يحتاج إلى غيره فينهي النزاع ويعفي المدعي من الإثبات[165].

أما الإقرار غير القضائي فهو الإقرار الحاصل خارج مجلس القضاء، أو خارج النظر في الدعوى، فليس له هذه الحجية والقوة في الإثبات لأن طريق ثبوته أمام القاضي يكون بالشهادة، ولذلك فإنه يخضع إلى أحكام الشهادة في الأخذ به من عدمه، وهذا أمر منطقي ما دام الإقرار ثبت عن طريق الشهادة، وما دام القانون قد حد من الإثبات في الشهادة وقيدها في نطاق معين[166].

الفرع الثالث: اليمين

نص القانون صراحة على اعتبار الإثبات باليمين طريق من طرق الإثبات الهامة[167]، حيث يقصد باليمين أنه:" تأكيد وتثبيت الحق أو نفيه باستشهاد الله تعالى أمام القاضي"[168]، ولا تكون اليمين إلا بالله تعالى لأن الحلفان يقصد به التعظيم للمحلوف به، وبالتالي لا يجوز أن نعظم شيء أو تخويف الاشخاص منه إلا بالله تعالى[169].

---

164 . نص المادة (117) من المشرع الفلسطيني في قانون البينات الفلسطيني رقم (4) لسنة 2001م.

165 . الزحيلي. 1982م. *وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية وفي المعاملات المدنية والأحوال الشخصية*. المرجع السابق. ص265.

166 . بوزيان وعوابدي. 2011م. *طرق الإثبات في المنازعات الإدارية*. المرجع السابق. ص144.

167 . تناول المشرع الفلسطيني في قانون البينات الفلسطيني رقم (4) لسنة 2001م الإقرار كطريق من طرق الإثبات من المادة (131) للمادة (149).

168 . بوزيان وعوابدي. 2011م. *طرق الإثبات في المنازعات الإدارية*. المرجع السابق. ص135.

169 . الشهاوي، محمد. *قواعد وطرق إثبات الدعوى*. المرجع السابق. ص14.

واليمين إما أن تكون يمين قضائية أو غير قضائية، فاليمين القضائية هي التي تتم أمام المحكمة، وهي إما أن تكون يمين حاسمة وإما أن تكون يمين متممة، أما اليمين غير القضائية فهي اليمين التي يتم حلفان اليمين فيها أمام مجلس عادي غير مجلس القضاء[170]. واليمين الحاسمة هي التي يوجهها أحد الخصمين إلى الآخر كدليل قاطع في الدعوى، أو التي يوجهها الخصم لخصمه عند عجزه عن إثبات حقه حسماً للنزاع، وتعتبر اليمين الحاسمة تصرفاً قانونياً ينتهي بها النزاع، فهي الدليل الذي يهدف للاحتكام إلى ذمة المحلف وضميره، وتوجه اليمين الحاسمة في كل دعوى صحيحة وبطلب الخصم ويجوز ردها إلى الخصم الآخر[171].

أما اليمين المتممة فهي اليمين التي يوجهها القاضي من تلقاء نفسه إلى أحد الخصمين؛ ليتم اقتناعه في موضوع الدعوى، ويستطيع من خلالها أن يرجح بها دليلاً على آخر، ويصدر حكمه بعد ذلك، ولهذا السبب سميت اليمين المتممة بالمتممة، وقيمة اليمين المتممة محدودة في الإثبات فلا يلتزم القاضي بتوجيهها إذا طلبها أحد الخصمين، كما لا يلتزم بأن يحكم بموجبها بعد أدائها، فهي لا تعتبر دليلاً مستقلاً في الدعوى، بل تكمل الأدلة المقدمة فيها[172]. كما يمكن أن ترد اليمين على واقعة قانونية، ويصح أن تقع على الحق المدعى به، دون ذكر للواقعة مصدر الحق، واليمين في الدعوى كالإقرار، إذ يجب أن تكون الواقعة المحلوف عليها شخصية، يلتزم الحالف بها، لأن الأمر يتعلق بالذمة[173].

170. ميلود. 2020م. محاضرات في مقياس طرق الإثبات والتنفيذ في القانون الجزائري. المرجع السابق. ص27.

171. الزحيلي. 1982م. *وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية وفي المعاملات المدنية والأحوال الشخصية*. المرجع السابق. ص365.

172 . ميلود. 2020م. *محاضرات في مقياس طرق الإثبات والتنفيذ في القانون الجزائري*. المرجع السابق. ص30.

173 . بوزيان وعوابدي. 2011م. *طرق الإثبات في المنازعات الإدارية*. المرجع السابق. ص95.

المطلب الرابع: طرق الإثبات الإجرائية

تناول المشرع عند وضعه قانون البيّنات طرق إثبات إجرائية، وهذه الطرق تتحدد بالمعاينة والخبرة. ولبيان مضمون هذا المطلب في فرعين: المعاينة، والخبرة.

الفرع الأول: المعاينة

تعتبر المعاينة من وسائل الإثبات المهمة والتي نص عليها القانون[174]، لأنها وسيلة جيدة لإظهار الحقيقة المتنازع عليها في وقت قريب ونفقة يسيرة، وذلك لأن عدم مشاهدة المحكمة لموضوع النزاع سيجعلها تعتمد في تكوين عقيدتها على ما يرونه لها الغير، فمهما بلغ الخصوم من الدقة في وصف المدعى به فإن وصفه قد يكون مخطئاً ومحابياً، فبواسطة المعاينة يستطيع القاضي أن يقف بنفسه على الوقائع المتنازع عليها واستخلاص وجه الحق فيها[175].

وتعتبر وسيلة المعاينة وسيلة اختيارية في الإثبات يلجأ إليها القاضي إما من تلقاء نفسه أو بناءً على طلب الخصوم، فمن خلال المعاينة يمكن للقاضي رؤية محل النزاع المعروض عليه للفصل فيها[176]. هذا وقد حدد القانون طريق الانتقال للمعاينة وكيفية الانتقال لها وكيفية القيام بها من قبل القاضي وكيفية إعداد محضر بها[177].

174 . تناول المشرع الفلسطيني في قانون البينات الفلسطيني رقم (4) لسنة 2001م الإقرار كطريق من طرق الإثبات من المادة (150) للمادة (155).

175 . بوزيان وعوابدي. 2011م. *طرق الإثبات في المنازعات الإدارية*. المرجع السابق. ص99.

176 ,الشهاوي، محمد. *قواعد وطرق إثبات الدعوى*. المرجع السابق. ص15.

177 . نصوص المواد من (151-155) من قانون البينات الفلسطيني رقم (4) لسنة 2001م.

الفرع الثاني: الخبرة

تعتبر الخبرة وسيلة مهمة في القانون، فنص عليها بنصوص واضحة وصريحة[178] وبين أن من حق المحكمة انتداب الخبراء عندما تحتاج الدعوى إلى خبرة فنية ليس للقاضي دراية وخبرة فيها بمقتضي معلوماته العامة والخاصة، ولا يتمكن القاضي من الإلمام بها إلا إذا بُتّ بأمر هذه المسائل خبير معتمد، ولا يندب الخبراء في القضايا القليلة القيمة أو التافهة، ولا يمكن الاستعانة بالخبراء في المسائل القانونية لأن المفروض بها علم القاضي وكفايته كفاية متمكنة لشغل وظيفته، فالقاضي هو الخبير الأعلى بالقانون[179].

وقد بين المشرع جميع الأمور الخاصة بندب الخبراء وتعيينهم وردهم، وكيفية القيام بعملهم، وتحديد المواعيد والأوقات والأماكن للقيام بأعمال الخبرة التي يكفل سرعة إنجازها، ووجوب تسجيل محضر فيها وتقديمه موقعاً إلى المحكمة، كما يجب يتضمن التقرير النتائج الفنية التي توصل إليها الخبير في دراسة الموضوع ورأيه فيه، كما بين المشرع أيضاً طريقة تقدير المصروفات، والتأمين عند طلب الخبرة، وجواب الخبير في قبول العمل أو امتناعه عنه، وتحديد بدء عمله ودعوة الخصوم أمامه تحت طائلة البطلان وسماع أقوالهم وملاحظاتهم وأقوال من يحضرونهم معهم من شهود[180].

وبعد استعراض الباحث لطرق الإثبات التي نص عليها قانون البينات الفلسطيني، يتضح له أنه مهما تعددت طرق الإثبات وتنوعت يبقى هدفها واحد؛ ألا وهو إظهار الحق وإثباته وإرجاعه إلى أصحابه مهما كلف الأمر، كما يجب أن يتم استخدام تلك الطرق والوسائل بنزاهة وعدل من أجل ضمان الحقوق والحريات وحمايتها.

---

178 تناول المشرع الفلسطيني في قانون البينات الفلسطيني رقم (4) لسنة 2001م الخبرة كطريق من طرق الإثبات من المادة (156) للمادة (191).

179 .الزحيلي. 1982م. *وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية وفي المعاملات المدنية والأحوال الشخصية*. المرجع السابق. ص600.

180. نصوص المواد من (159-191) من قانون البينات الفلسطيني رقم (4) لسنة 2001م.

المبحث الثالث: ماهية المستندات الخطية

الأصل أن المعاملات التي يباشرها الأفراد يسودها مبدأ الرضائية، وهذا على اعتبار أن الرضا هو الذي يلزم المتعاقدين، فالاتفاق الشفوي هو الذي يحكم المتعاقدين، وليس الشكل بحيث أن التخلي عن الشكلية في العقود تعتبر أحد المظاهر البارزة التي تميز القوانين الحديثة، غير أن انتشار مبدأ الرضائية الذي يترجم حرية المتعاقدين بخصوص إبرامهما للعقد لم يدم طويلا، فقد بدأ بالتراجع مع مطلع القرن الماضي، لأسباب تخص المصالح الفردية ومنها ما يتعلق بالمصلحة العامة، فبالنسبة للمصالح الفردية فان للرضائية مساوئ فقد يتضرر بسببها المتعاقد والغير، فهي تزيد من تسرع المتعاقد في إبرام العقد قبل أن تمنحه الفرصة في أن يقدر الأمور حق قدرها، وقد يغفل عن مسائل هامة كان من الواجب التنبه لها عند إبرام العقد، كما قد لا يحتاط المتعاقد من سوء نية المتعاقد معه، وهذا كله ما يساعد على نشوء الخلافات والنزاعات حول مضمون العقد، وقد تستدعي المصلحة العامة أيضاً كتابة العقود، فقد تطورت وظيفة الدولة وأصبحت تهتم بمختلف المعاملات القانونية التي يقوم بها الأفراد، فهناك عمليات تحظى بتشجيع الدولة بشتى الوسائل وأخرى تمنعها منعا باتا لتعارضها مع الاتجاهات الاقتصادية أو الاجتماعية.

وبالتالي تغطي الوثائق والمستندات كافة مناحي الحياة وتلعب دوراً هاماً على مختلف الأصعدة والمستويات، سواء على المستوى الفردي أو الجماعي أو الدولي، إذ تعتبر من أفضل وسائل الإثبات؛ كونها تخلو من العيوب التي قد تعتري الأدلة الأخرى، كما تتنوع المستندات تنوعاً واضحاً لا لبس فيه ولا غبار عليه، فهي تحظى بدور مهم في ضمان حقوق الأشخاص بكافة أنواعها، حيث تعتبر وسيلة مهمة من وسائل الإثبات التي تسعى للحفاظ على حقوق الأشخاص. ولتوضيح محتوى المبحث سنبينه بثلاثة مطالب: مفهوم المستندات الخطية، وعناصر المستندات الخطية، وأنواع المستندات الخطية.

المطلب الأول: مفهوم المستندات الخطية

تلعب المستندات الخطية دوراً هاماً في كافة جوانب الحياة البشرية، كما يحمل الإنسان كما هائلاً يصعب الإحاطة به من المستندات، ابتداءً من علومه ومعارفه، ومروراً بوثائقه الشخصية، وانتهاءً بثروته المالية، والتي هي عبارة عن مستندات وسندات بصورة أوراق مالية ومصرفية[181].وتعتبر المستندات الخطية في الوقت المعاصر من أفضل وأهم طرق الإثبات، لأنها دليل يمكن إعداده قبل حصول أي نزاع، فهي من الأدلة المطلقة، إذ يجوز أن نثبت من خلالها جميع الوقائع المتنازع عليها، حيث تشترط مختلف التشريعات ومنها التشريع الفلسطيني وجوب الدليل الكتابي متى زادت قيمة المعاملة على مبلغ معين، فالأدلة الكتابية هي القاعدة في الإثبات وما عداها هو الاستثناء، هذا وقد استعمل المشرع الفلسطيني مصطلح السندات للتعبير عن المستندات الخطية (الأدلة الكتابية)[182]. ولبيان مضمون هذا المطلب سنتناوله في فرعين: تعريف المستندات الخطية لغة، وتعريف المستندات الخطية قانوناً.

الفرع الأول: تعريف المستندات الخطية لغة

درجت التشريعات على استخدام ألفاظ شتى للتعبير عن المستندات، فتجد بعضها تورد كلمة المستندات والأسناد وبعضها الآخر الصكوك والمخطوطات والوثائق في كافة جوانب التشريعات المدنية والجزائية، ولبيان مفهوم المستندات الخطية كان لابد أن نبين تعريفها من الناحية اللغوية والاصطلاحية لتوضيح مفهومها وتمييزها عن غيرها من المصطلحات المتشابهة.

181 . واوي، عائشة يوسف رشيد. 2019. *الطعن في صحة السندات وفق قانون البينات*. (رسالة ماجستير). جامعة القدس. ص6.

182. ميلود. 2020م. *محاضرات في مقياس طرق الإثبات والتنفيذ في القانون الجزائري*. المرجع السابق. ص9.

أولاً: تعريف المستند من الناحية اللغوية

إن الأصل الاشتقاقي لكلمة مستند من الناحية اللغوية، جاء في المعجم الوسيط سند إليه أي ركن إليه واعتمد عليه، والسند جمعها أسناد والسند كل ما يسند إليه ويعتمد عليه، وجاء في المنجد أن المستند هو ما يسند إليه[183]. مستند اسم، الجمع: مستندات، وثيقة يستند إليها، مكتوبة أو مطبوعة تحمل الشكل الأصلي أو الرسمي أو القانوني، وتزود بالدليل والمعلومات، مُسْتَنَدُ مِلْكِيَّةٍ: العَقْدُ الْمُعْتَمَدُ سَند(فعل)، يسند، تسنيدًا، فهو مُسند، والمفعول مُسند، سند شيئًا: سنده، وثقه، دعمه، جعل له عمادًا يرتكز عليه[184].

ثانياً: تعريف الخطية من الناحية اللغوية

الخطية مشتقه من الفعل خط يخط خطاً، تجمع على خطوط وأخطاط[185]، وتدل على الأثر الممتد امتداداً[186].ويقال: خط بالقلم كتب وسطر به، ومنه خط الرجل الكتاب بيده خطا أي كتبه أو سطره[187].ونلاحظ من خلال التعاريف اللغوية للمستندات الخطية بأنها تستند إلى كل ما يتم إعداده من قبل أطرافه باستخدام الكتابة للاحتجاج به.

الفرع الثاني: تعريف المستندات الخطية قانوناً

عرف عوض المستندات الخطية بأنها: "كل مكتوب يفصح عن شخص من صدر عنه، ويتضمن ذكراً لواقعة أو تعبيراً عن إرادة؛ من شأنه إنشاء مركز قانوني، أو تعديله أو إنهائه أو إثباته، سواء أعد المستند

183 . بصلة. رياض فتح الله. 2001. *حدود الإثبات العلمي في قضايا التزوير والتزييف*. القاهرة: اتحاد المصارف العربية. ص38.

184المعجم الوسيط (١/٢٤٤).

185ابن منظور. محمد بن مكرم. (1413هـ). *لسان العرب*. المرجع السابق. (٧/٣٢٤).

186 . معجم مقاييس اللغة. (٢/١٥٤).

187 . معجم المصباح المنير. (١/١٨٦).

لذلك أساسا أو ترتب عليه هذا الأثر بقوة القانون"[188]. وبناءً على هذا التعريف فإنه يعتبر سند كل كتابة يفصح الكاتب من خلالها عما يجول في خاطره يعبر من خلاله على إنشاء مركز قانوني، أو إثباته أو تعديله أو إنهائه، بشرط أن يكون مرتباً لأثر قانوني.

في حين عرفها ساعد وكراش بأنها:" كل مكتوب يتضمن حروفاً أو علامات تنتقل إلى معنى معين"[189]. ويلاحظ على هذا التعريف أنه جاء عام لا يوضح بشكل مفصل ماهية السند الخطي. كما عرف طالب المستندات الخطية بأنها:" وسيلة الإثبات الناشئة عن الكتابة"[190]. ويلاحظ من هذا التعريف أنه قصر المستند الخطي على ما يكون قد حرر بخط اليد، في حين أنه من المستجد في الوقت المعاصر ظهور أنماط وأساليب جديدة للكتابة. كما عرفها مقداد وأبو جاموس بأنها:" الوثيقة الكتابية التي يعتمد عليها في إثبات الحقوق"[191]. ويلاحظ على هذا التعريف أنه جاء يؤكد على بيان أهمية المستندات الخطية في إثبات الحقوق، فالأصل أن الأمر يتعدى ذلك، حيث إن المستندات الخطية تشمل ما تم إعداده للإثبات أو لم يعد لذلك، ويعتبر هذا التعريف هو التعريف المختار من قبل الباحث.

ويرى الباحث أن المستندات الخطية هي:" مجموعة العبارات المكتوبة والتي تُكون معنى يمكن عند الاطلاع عليها فهمه، وتكون من شأنها إنشاء مركز قانوني، أو تعديله، أو إنهائه، أو إثباته، سواء أعد المستند لذلك بالأصل أو لم يعد".

وتظهر أهمية السندات الخطية في أنها وسيلة مهمة من وسائل التوثيق لتقوية الحق وتأكيده، ولصيانة الأموال ولحفظ الحقوق مدة طويلة غير محدودة، بحيث يمكن الرجوع إليها بسهولة عند المنازعة والخصومة

188 . عوض، محمد عوض. 1998. *الجرائم المضرة بالمصلحة العامة. الإسكندرية*. دار المطبوعات الجامعية. ص174.

189 . ساعد، مريم وكراش، مهدية. 2016. *جريمة التزوير في المحررات*. (رسالة ماجستير). جامعة أكلي محند أولحاج-البويرة. ص1.

190 . طالب، محمد عبد الوهاب حاج. 1999م. *دور المحررات العرفية المعدة مقدماً في الإثبات المدني*. (رسالة دكتوراه). جامعة عين شمس. ص7.

191. مقداد وأبو جاموس. 2017. *البينة الخطية غير الرسمية بين الفقه والقانون*. المرجع السابق. ص87.

أمام القضاء، كما تبرز أهمية المستندات الخطية عندما تكثر معاملات الناس وتتعدى التعامل من الأقارب والأهل وأصحاب المدينة الواحدة، وبالتالي تظهر الحاجة بينهم لاستعمال الكتابة في التعامل والقضاء بتحرير المستندات وتهيئة الوثائق وتسجيل العقود، وتوثيق الديون للاستعانة بها فيما بعد عند استيفاء الحقوق وإبراء الذمم وقضاء الحاجات، فإنهاء المنازعات لا يكتفي بطرق الإثبات المعهودة الشهادة والخبرة والقرائن، يل يمكن تجهيز الدليل وإعداده مقدماً قبل قيام النزاع والخصومة بين الأطراف بخلاف باقي وسائل الإثبات، وهذه ميزة تتميز بها المستندات الخطية[192].

المطلب الثاني: عناصر المستندات الخطية

يقوم المستند الخطي على عنصرين أساسين، هما:

أولاً: المحرر

عرف حسني المحرر على أنه: " مجموعة من العلامات والرموز تعبر اصطلاحاً عن مجموعة مترابطة من الأفكار، والمعاني الصادرة عن شخص أو أشخاص معينين"[193]. وقد عرفه مراد على أنه: "كل ما هو مكتوب يُنسب لشخص ما يتضمن إثباتا لوقائع أو إعلانا عن إرادة أو له مضمون ذا أثر"[194].ويلاحظ من التعريفات السابقة الذكر أنها جاءت بتعريف المحرر بمعنى مرادف للسند الخطي، أما بالنسبة لاعتبار المحرر عنصر من عناصر السندات الخطية، فإنه لابد من توافر مجموعة من العناصر الأساسية التي تعطى

192. مقداد وأبو جاموس. 2017. *البينة الخطية غير الرسمية بين الفقه والقانون*. المرجع السابق. ص88.

193 حسني، محمود نجيب.1988. *شرح قانون العقوبات – القسم الخاص*. مصر: دار النهضة العربية. ص246.

194 مراد، عبد الفتاح.2004. *شرح جرائم التزييف والتزوير*. الإسكندرية. ص 185.

المحرر صفته، وهذه العناصر هي شكل المحرر ومضمونه ومصدره، إلا أن هناك عناصر أخرى لا تؤثر في توفر صفة المحرر، مثل: صحة المحرر ووجود أصل المحرر، لكل ذلك لابد من التفرقة فيما بين المفاهيم.

ثانياً: الكتابة

تعبر الكتابة عن علامات اصطلاحية، تُكون عند اجتماعها معنى يستشفه الغير لدى النظر إليها، أي بواسطة حاسة البصر، وما يستشف من أفكار مسجلة على أية مادة بواسطة حاسة أخرى غير حاسة البصر، لا يمكن أن يصدق عليها وصف المحرر، كالكاسيت، أو الأسطوانة، أو الرسم أو التصوير أو شريط التسجيل[195]. لا يقتصر مفهوم الكتابة على العلامات التي تتكون منها الحروف الهجائية، بل تشمل كذلك العلامات الدالة على الأرقام والرموز المستعملة في البرقيات وفي الشفرة بوجه عام، ومن غير اللازم أن تكون دلالة العلامات معروفة لكل الناس، بل يكفي أن تكون معروفة لبعضهم[196].

ولا يشترط في الكتابة أن تكون بلغة معينة؛ فيستوي أن تكون بالعربية أو الأجنبية، ولا يشترط في اللغة الأجنبية أن تكون من اللغات القديمة أو الحديثة[197]، كما لا يُشترط في الكتابة أن تكون مثبتة على مادة معينة، فكما يمكن أن تكون الكتابة على ورق فإنها يمكن أن تكون على جلد أو قماش أو خشب[198].وبما أن شكل المحرر تمثل في الكتابة، فيستوي بعد ذلك أن تكون هذه الكتابة قد تم تدوينها بخط اليد، أو بالآلة الكاتبة، أو بالطباعة أو بمزيج من ذلك كله[199]. فقد يكون المحرر مطبوعاً وبه بعض

195. السعيد، كامل.2008. *شرح قانون العقوبات – الجرائم المضرة بالمصلحة العامة*. القاهرة: دار العلوم للتحقيق، والطباعة، والنشر، والتوزيع. ص 78.

196 . عوض. 1998. *الجرائم المضرة بالمصلحة العامة*. المرجع السابق. ص 175.

197. مراد.2004. *شرح جرائم التزييف والتزوير*. المرجع السابق. ص 186.

198 .المرصفاوي، حسن صادق .2000. *المرصفاوي في قانون العقوبات الخاص*. مصر: منشأة المعارف. ص 116.

199 . أبو عامر، محمد زكي.2017. *قانون العقوبات" القسم الخاص"*. مصر: دار المطبوعات الجامعية. ص 95.

الفراغات التي تملأ بخط اليد أو بالآلة الكاتبة كعقود الإيجار المطبوعة، وقد يكون مطبوعا كله كالأسهم والسندات[200].

كما لا يُشترط أن تكون الكتابة بوسيلة معينة؛ فسواء كان الحبر أو الرصاص أو عن طريق الحفر[201]. حيث يلزم أن تكون الوسيلة المستخدمة قادرة على حفظ الكتابة حفظاً نسبياً، ومبرر هذا العنصر أن وظيفة المحرر في التعامل القانوني والاجتماعي بوجه عام تفترض وجوده وإمكان الرجوع إليه والاستعانة به عند الحاجة إلى ذلك خلال وقت طويل نسبياً[202].

المطلب الثالث: أنواع المستندات الخطية

تنقسم المستندات الخطية إلى مجموعة من الأنواع، فمنها ما هو معد للإثبات ومنها ما هو غير ذلك، ومنها ما يتم كتابته بخط اليد ومنها ما هو غير ذلك، ولبيان مضمون هذا المطلب سنبينه بفرعين: أنواع السندات الخطية من حيث الإثبات، أنواع المستندات الخطية من حيث طريقة كتابتها.

الفرع الأول: أنواع السندات الخطية من حيث الإثبات

الأصل أن السندات المعدة للإثبات نوعين: سندات رسمية وسندات عرفية، هذا وقد خص المشرع السند الرسمي مجموعة من الخصاص والمميزات والتي سوف نتطرق إليها لاحقاً، حيث أورد المشرع الفلسطيني في قانون البينات الفلسطيني تعريفاً للسندات الرسمية والعرفية، ولم يمنح فرصة تعريفها للفقه كباقي المسائل الأخرى.

200 . حسني.1988. *شرح قانون العقوبات – القسم الخاص*. المرجع السابق. ص247.

201 . مراد. 2004. *شرح جرائم التزييف والتزوير*. المرجع السابق. ص186.

202 . حسني. 1988. *شرح قانون العقوبات*. المرجع السابق. ص247.

أولاً: المستندات الخطية الرسمية

أحاط المشرع الفلسطيني في قانون البينات المستندات الخطية الرسمية بعناية كبيرة وخاصة؛ كونها من أهم وسائل الإثبات، كونها تتميز بالعديد من الخصائص والمزايا التي يميزها عن غيرها، خاصة وأن الإثبات عن طريق الكتابة من أقوى وأضمن أدلة الإثبات على الإطلاق وخاصة المستندات الخطية الرسمية.

1. تعريف المستندات الخطية الرسمية قانوناً

عرف الطلي المستندات الخطية الرسمية بأنها:" ما يحرره موظف عام مختص بمقتضى وظيفته بتحريره وإعطائه الصفة الرسمية على أن يكون ذلك وفقاً لما تقتضي به القوانين واللوائح"[203]. ومن الملاحظ أن هذا التعريف قد جمع بين الشروط الثلاثة التي لابد من توافر بالنسبة للمستند الرسمي، وهذه العناصر تتمثل في أن يصدر السند الرسمي عن موظف عام مختص وفقاً للأوضاع التي حددها القانون.

في حين عرفه حسين المستندات الخطية الرسمية بأنها:" كل ورقة يحررها الموظف أو يتدخل في تحريرها بالتأشير عليها أو ختماً أو التصديق عليها"[204]. ومن الملاحظ أن هذا التعريف يفتقد عناصراً مهمة وأساسية لا يكتسب السند الرسمي الصفة الرسمية إلا بتوافرها، كشرط الاختصاص والتقيد بما جاء به القانون. كما تم تعريفها من قِبل مقداد وأبو جاموس بأنها:" هي التي ينظمها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم على يديه أو ما أدلى به ذوو الشأن في حضوره، طبقا للأوضاع القانونية في حدود سلطته واختصاصه"[205]. ومما لا شك فيه بالنسبة لهذا التعريف أنه جمع بين العناصر والشروط الثلاثة التي تميز المستند الرسمي عن غيره من المستندات الأخرى. ومن الجدير بالذكر أن المشرع الفلسطيني وضع

---

203. الطلي، علي محمد قاسم. 2006م. *جريمة التزوير في المحررات الرسمية في القانون اليمني" دراسة مقارنة"*. (رسالة ماجستير). جامعة عدن. الجمهورية اليمنية. ص1.

204 . حسين. أحمد علاء الدين. 2018م. *جريمة تزوير المحررات الرسمية*. (بحث تخرج). ص9.

205مقداد وأبو جاموس. 2017. *البينة الخطية غير الرسمية بين الفقه والقانون*. المرجع السابق. ص90.

تعريفاً للمستندات الرسمية، فقد نصت المادة (9) من قانون البينات الفلسطيني على أنها: " هي التي ينظمها الموظفون العموميون ومن في حكمهم الذين من اختصاصهم، تنظيمها طبقاً للأوضاع القانونية، أما السندات التي ينظمها أصحابها ويصدقها الموظفون العموميون ومن في حكمهم الذين من اختصاصهم تصديقها طبقاً للقانون فتعد رسمية من حيث التاريخ والتوقيع فقط"[206].

ويستنتج الباحث من هذا النص باعتباره المرجعية في تحديد ما يعتبر سند رسمي من عدمه، أنه يجب أن يتوافر في السند الرسمي ثلاثة شروط:

الشرط الأول: أن يقوم بكتابته موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة.

الشرط الثاني: هو أن يكون هذا الموظف مختصاً بكتابته.

الشرط الثالث: أن يتم تنظيم هذه المستندات وفق الأوضاع التي يقررها القانون.

كما يستنتج من هذا النص أيضاً، أن السندات الرسمية نوعان، وفي هذا السياق، قضت محكمة النقض الفلسطينية:" بأن السندات الرسمية نوعان؛ الأول: سندات ينظمها الموظفون العموميون ومن في حكمهم؛ فهي حجة على الكافة بما ورد فيها ما لم يثبت بطلانها أو تزويرها بحكم قضائي، أما النوع الثاني: فهو سندات ينظمها أصحابها ويصدقها الموظفون العموميون ومن في حكمهم، فهي لا تعتبر رسمية إلا من حيث التاريخ والتوقيع كالبيانات التي تعطي من أصحابها للموظفين الرسميين ويمكن إثبات العكس فيها، مثال ذلك شهادة الميلاد"[207].

2. أنواع السندات الرسمية

تتمحور أنواع السندات الرسمية ضمن حالة من الحالات الأتية:

206 . نص المادة (9) من قانون البينات الفلسطيني رقم (4) لسنة 2001م.

207 الحايك، وليد حلمي. 2002. *مجموعة مختارة من أحكام محكمة النقض الفلسطينية* / الجزء الواحد والعشرون، فلسطين. ص 52.

- الحالة الأولى: المستند الرسمي الصادر من موظف عام

وتتوافر هذه الحالة عندما يقوم موظف عام بكتابة السند وتوقيعه أو ختمه ويلزم أن يتوافر في هذا الموظف ثلاثة شروط، وهم أن يكون موظفاً عاماً وأن يكون مختصاً بالعمل، وفقاً للأوضاع التي حددها القانون، مثل وثيقة الزواج، وشهادة الميلاد أو الوفاة.

- الحالة الثانية: انقلاب المستند العرفي إلى مستند رسمي

وهذه الحالة تتوافر عندما يبدأ المستند عرفياً ثم ينقلب مستنداً رسمياً، وتتوافر هذه الحالة عند اعتماد موظف عام لمستند عرفي نظمه أطرافه. وبناءً على كل ما سبق، يرى الباحث أن المستندات الخطية الرسمية هي:"كل ورقة يحررها موظف عام مختص أو شخص مكلف بخدمة عامة مختص بتحريرها وصاحب ولاية وأهلية واختصاص من حيث نوعها ومكان تحريرها يثبت فيها كل ما تلقاه من ذوي الشأن أو ما تم على يديه طبقاً للقواعد المقررة قانوناً".

3. نطاق الرسمية بالمستندات

يمكن تحديد نطاق الرسمية المتعلقة بالبيانات الواردة في السند وفقاً للقاعدتين التاليتين[208]:

القاعدة الأولى: قد ينفرد الموظف بتحرير كافة بيانات المستند بعد أن يتحقق منها، ثم ينسبها إلى نفسه، بحيث تكون حجة على الكافة، وقد يقتصر دوره على إثبات أقوال أصحاب الشأن في السند دون التحقق من صحتها، وبالتالي يعتبر أي تغيير للحقيقة في أي بيان من البيانات السابقة يعتبر تزويراً في سندات رسمية.

208. طنطاوي، إبراهيم حامد. 1995. *المسئولية الجنائية عن جرائم التزوير في المحررات فقها وقضاء*. ط1. القاهرة: دار النهضة العربية للنشر والتوزيع. ص 155.

القاعدة الثانية: قد يحرر الموظف العام بعض بيانات السند دون البعض الآخر الذي يثبته أصحاب الشأن، وفي هذه الحالة تعد الورقة رسمية في حدود ما يعتمده الموظف أو ما يقره من بيانات فحسب وتبقى عرفية فيما عدا ذلك، فلا يوجد ما يمنع قانوناً من أن تجتمع بيانات رسمية مع بيانات عرفية في ورقة واحدة.

في ضوء ما سبق، يرى الباحث أن كلا من الوثائق الإدارية والشهادات [209] والأوراق المالية[210] ترتبط في كونها على الأغلب صادرة عن السلطة العامة، وتتصف بالصفة الرسمية، كما أن إعداد هذه الوثائق وطباعتها تمتاز بميزات خاصة وصفات تجعل من تزويرها وتقليدها عملية صعبة إن لم تكن مستحيلة، وتظهر هذه المميزات من خلال إعداد أوراقها وطريقة طباعتها وأحجامها ووجود علامات الضمان عليها[211].

ثانياً: المستندات الخطية العرفية

1. تعريف المستندات الخطية العرفية قانوناً

عرف الحوطي المستندات الخطية العرفية بأنها:" هو السند التي لا يسري عليه وصف السند الرسمي وهو السند الصادر من شخص غير موظف"[212]. ومما لا شك فيه أن هذا التعريف واضح لكل من يعرف

209 . تشمل الوثائق الإدارية والشهادات رخص شهادات جوازات السفر، وأوامر خدمة تصاريح ومرور وغيرها من الوثائق، حيث تمتاز هذه الوثائق بأنها تحمل ما يميز حاملها كصورته الشخصية، ورقمه الوطني، بصمته، توقيعه، وعلاماته الفارقة. راجع، مجدوب، لامية. 2014. *جريمة التزوير في المحررات الرسمية أو العمومية في التشريع الجزائري*. المرجع السابق. ص102.

210. تشمل الأوراق المالية الأوراق النقدية والأوراق المالية الأخرى كالشيكات السياحية، وكل مستند يمكن تقييمه بالمال من خلال الحق المالي الثابت به، وتنقسم إلى نقود معدنية أو أوراق نقدية ذات سعر قانوني، سندات، أسهم تصدرها الخزينة العامة وتحمل طبعها أو علامتها، أو قسائم الأرباح العائدة من هذه السندات. راجع، المرجع نفسه.

211. ويقصد بعلامات الضمان: هي الدمغة والطابع الذي تحمله الأوراق الرسمية تأكيداً لصفتها وضمانا لصدورها عن الدولة، والطوابع غالباً ما تكون صادرة عن مديرية الضرائب أو البريد. راجع، المرجع نفسه.

212 . الحوطي، عبد الرحمن إبراهيم. 2012م. *نطاق تجريم تزوير الشهادات والتقارير الطبية في القانون الأردني والكويتي*. (رسالة ماجستير). جامعة الرق الأوسط. ص27.

تعريف السند الرسمي، أما إن كان غير معروف فإن هذا التعريف بالنسبة له يعتبر تعريف مبهم يحتاج إلى بيان وتوضيح، فلابد أن يتم بيان تعريف السند العرفي بشكل مستقل عن السند الرسمي نوعاً ما.

كما وعرفها مقداد وأبو جاموس بأنها:" كل ورقة لم تصدر عن موظف في إحدى المصالح العمومية مختص بمقتضى وظيفته بإصدارها"[213]. وينتقد هذا النص باعتبار أنه أدخل في سياق السندات العرفية جميع السندات التي لا يحررها أو يعتمدها الموظف العام المختص، وهذا ما يجعلها تختلط بأنواع سندات أخرى بعيدة كل البعد عن السندات العرفية ولها أحكامها الخاصة، كالدفاتر التجارية مثلاً. هذا وقد عرف سعد السندات العرفية بأنها:" تلك الأوراق غير الرسمية أي الأوراق التي تصدر من ذوي الشأن دون أن يتدخل موظف عام في تحريرها وهي نوعان: معدة للإثبات (أدلة مهيأة) وغير معدة للإثبات (أدلة عارضة)"[214]. ويلاحظ من هذا التعريف أنه بالرغم أنه جاء خالياً من الانتقادات التي أشرنا لها في التعريفات السابقة، إلا أنه بالغ في التفصيل والبيان الذي لا يصح بيانه في التعاريف، فالأنواع مثلاً لا يتم ذكرها بالتعاريف، لذلك لابد من ضرورة إعادة صياغته.

ومن الجدير بالذكر أن المادة (15) من قانون البينات الفلسطيني عرفت السند العرفي وهو التعريف المختار بأنه: " السند الذي يشتمل على توقيع من صدر عنه أو على خاتمه أو بصمته، ولا تتوفر فيه الشروط الواردة في المادة (9) من هذا القانون"[215]. والواضح من النص أن المشرع الفلسطيني عرف السند العرفي بأنه كل سند لا تنعقد له صفة السند الرسمي، أي كل سند لا يقوم بتحريره موظف عام مختص مع إعطائه الصبغة الرسمية طبقاً لما تقضيه القوانين واللوائح، وهذا ما يعرف بالوجه الأخر لتعريف السند الرسمي (الوجه المعكوس).

213مقداد وأبو جاموس. 2017. *البينة الخطية غير الرسمية بين الفقه والقانون*. المرجع السابق. ص91.

214 . سعد، نبيل إبراهيم. 2002م. *الإثبات في المواد المدنية والتجارية في ضوء الفقه والقضاء*. الإسكندرية: منشأة المعارف. ص243.

215 . نص المادة (15) من *قانون البينات الفلسطيني* رقم (4) لسنة 2001م.

وبناءً على كل ما سبق ذكره، فإنه يمكن للباحث أن يعرف السند العرفي بأنه:"كل سند يتم تحريره بمعرفة أفراد عاديين ولا يتدخل بتحريره أي موظف عام مختص، كما لا يتطلب لإتمامه أي شرط شكلي لصحته باستثناء أن يكون ثابت التاريخ وموقع عليه من أطرافه؛ لتحقيق إمكانية الاحتجاج به في مواجهة الغير". ومن الجدير بالملاحظة في هذا السياق التنويه إلى أنه من الممكن أن يحدث التزوير على جميع أنواع السندات العرفية[216]، سواء أكانت المعدة للإثبات أو غير المعدة للإثبات، فهو يرد على السندات المثبتة للتصرفات القانونية للأفراد كعقود البيع، والإيجار، والوكالة، والمخالصات، وأوراق الحسابات، والدفاتر، والأوراق المنزلية، والرسائل الخاصة، والبرقيات، وتدخل في سياقها أيضاً سندات البنوك، والأشخاص الاعتبارية الخاصة، والأوراق والدفاتر التجارية[217].

ومما سبق يرى الباحث أنه يعتبر السند عرفي، حتى لو كانت تجمعه ورقة واحدة مع سند رسمي، ذلك لأنه لا يوجد في القانون ما يمنع ذلك، وبالتالي قد تكون لبعض بيانات السند الصفة الرسمية، ولبعضها الآخر الصفة العرفية.

2. خصائص السندات العرفية

تتميز السندات العرفية بمجموعة من الخصائص أهمها[218]:

1. يصدر السند العرفي عن شخص غير موظف (ذوي الشأن).
2. يمكن أن يصدر السند العرفي من موظف، ولكنه غير مختص بإصداره، وطالما أنه كان من الظاهر أن هذا الموظف غير مختص بإصدار السند فإنه يظل سند عرفي.

---

216 . شربا. 2020م. *قانون البينات*. المرجع السابق. ص50.

217. سالم، نبيل مدحت. 1984م. *شرح قانون العقوبات – القسم الخاص: دراسة مقارنة-الكتاب الأول* (الجرائم المضرة بالمصلحة العامة). القاهرة: دار النهضة العربية. ص379.

218 ا. لحوطي. 2012م. *نطاق تجريم تزوير الشهادات والتقارير الطبية في القانون الأردني والكويتي*. المرجع السابق. ص27.

3. السند العرفي يبدأ عرفي ويستمر عرفي بين أطرافه.

ثالثاً: الوثائق المطبوعة

وهي مختلف الوثائق المطبوعة بمختلف أنواع الطباعة، وتشمل:

1. التيبوغرافيا: هي نوع من الطباعة تنقش على شكل بروز بعد التجمع والتحبير، توضع وتضغط على الورق، وبالتالي تترك تشوه مقعر يحتوي على الحبر .
2. الهيلوغرافيا: وهي نوع من الطباعة يستوجب الحفر المقعر للرموز المراد طبعها، تحفر الرموز على الصفيحة ثم تملأ الصحيفة بالحبر وتضغط على الورقة فينتج الشكل مع بروز صغير للحبر على سطحها.
3. الأوفست: هي طباعة مسطحة على عكس الطبوغرافيا والهيلوغرافيا، حيث تأخذ صفيحة من الزنك ويتم الحفر عليها بطرق فوتوميكانيكية، ثم يتم إلصاقها على أسطوانة ووضع الحبر عليها، عندما تدور أسطوانة الحبر الموضوع عليها ينتقل إلى أسطوانة مطاطية وسطية، تدور أسطوانة ثالثة تحمل الورق تأتي لتلامس السابقة وتستقبل الحبر.

الفرع الثاني: أنواع المستندات الخطية من حيث طريقة كتابتها

تنقسم المستندات الخطية من حيث طريقة كتابتها إلى[219]:

أولاً: المستندات المكتوبة باليد.

219. مشيمش، جعفر.2011. *جريمة التزوير–دراسة مقارنة*. ط2. تونس: مكتبة زين الحقوقية والأدبية. ص80.

وهي المستندات التي تحرر بالخط اليدوي من طرف شخص ما باستعمال أداة كتابة كقلم حبر أو قلم رصاص أو أي أداة أخرى.

ثانياً: الوثائق المحررة بآلة الكاتبة

وهي الوثائق المحررة بمختلف أنواع الآلات الكاتبة.

المبحث الرابع: أهم شروط المستندات الخطية الرسمية ومواد وأدوات كتابتها

يتميز السند الرسمي عن غيره من السندات بمجموعة من الخصائص، أهمها من حيث الشكل فهو يصدر من أشخاص مكلفين بذلك حددهم المشرع، كما يتميز السند الرسمي من حيث الحجية بأن حجيته مطلقة في مواجهة الكافة، وللمميزات التي يتميز بها المستند الرسمي، كان لابد من توافر مجموعة من الشروط التي لابد من توافرها، سواء أكانت بالنسبة لمحرر السند، أو بالنسبة للاختصاص، أو بالنسبة للأشكال القانونية الواجب إتباعها.

كما أعطى القانون السندات الرسمية القوة اللازمة للتنفيذ دون الحصول على حكم قضائي، حيث منح هذه الخاصية بشرط احتواء السندات الرسمية على شروط واضحة ومحددة ومنظمة من قبل موظف عام محدد. وحتى تتمكن الكتابة من أداء وظيفتها على الوجه الأمثل، لابد أن تتم باستخدام مجموعة من المواد والأدوات الكتابية التي لا يمكن أن تتم الكتابة إلا بدونها. ولمعرفة مضمون هذا المبحث بشكل دقيق ومحدد سنتناوله بالشرح والتفصيل في مطلبين: الشروط اللازمة لها لتتمتع المستندات الرسمية بهذه الصفة، بالإضافة لبيان مواد وأدوات الكتابة.

المطلب الأول: الشروط الواجب توافرها في المستندات الرسمية

حتى تتحقق فكرة اكتساب السند لصفة الرسمية، لابد من أن تتوافر فيه ثلاثة شروط، وهي صدور السند عن موظف عام، ويكون ذلك في حدود سلطة واختصاص المستند، كما يشترط أن يصدر السند وفق الأشكال المقررة قانوناً، ولتوضيح مضمون هذا المطلب سنبينه في ثلاثة فروع: الشرط بالنسبة لمحرر السند الرسمي، وبالنسبة للاختصاص، وبالنسبة للأشكال القانونية الواجب إتباعها.

الفرع الأول: الشرط بالنسبة لمحرر السند الرسمي.

من يقوم بتحرير السند الرسمي هو شخص مكلف بخدمة عامة، وهو ما يعرف باسم الموظف العام[220]، والموظف العام هو:" الشخص المعين بقرار من المرجع المختص في وظيفة مدرجة في جدول تشكيلات الوظائف الصادر بمقتضى قانون الموازنة العامة أو موازنة إحدى الدوائر، الموظف المعين بموجب عقد ولا يشمل الشخص الذي يتقاضى أجراً يومياً"[221]، فالموظف إذن هو العامل الحكومي الذي يشغل منصباً دائما في مصلحة عمومية، وتكون وضعيته نحو المؤسسة أو الهيئة أو الإدارة وضعية تنظيمية وليست عقدية[222].

وينطبق وصف الموظف العام على محرر السند الرسمي سواء كان يتقاضى أجراً على هذا العمل، أم كان يؤدي عمله دون أجر، كما يختلف الموظفون العموميون باختلاف الأعمال التي يختصون بكتابتها، فالقاضي مثلاً يعتبر موظفاً عاماً فيما يتعلق بالأحكام التي يقوم بكتابتها، وكاتب الجلسة هو موظف عام

220 . شربا. 2020م. *قانون البينات*. المرجع السابق. ص45.

221 . البداح، مبارك بداح محمد. 2011. *إنهاء خدمة الموظف العام بسبب عدم الكفاءة*. (رسالة ماجستير). جامعة الشرق الأوسط. ص7.

222 . واوي. 2019. *الطعن في صحة السندات وفق قانون البينات*. المرجع السابق. ص6.

بالنسبة لمحاضر الضبط، والمأذون يعتبر موظفاً عاماً بالنسبة لعقود الزواج التي يبرمها[223]. ويشمل تعريف الموظف على العموم كل الأعوان المرسمين في وظيفة عمومية بغض النظر عن التوجهات التي ينتمون إليها، من قضاة، وأساتذة جامعات، وأعوان الأمن، والأعوان الدبلوماسيين والقنصليين والمستخدمين في إدارة الشؤون الدينية، والموظفين في إدارة الجمارك، ومصالح المجلس الوطني، والمجلس الأعلى للمحاسبة، وأعوان الجماعات المحلية، وغيرها الكثير من الوزارات والمؤسسات.[224] ويرى الباحث أنه من الضروري في هذا المجال الاهتمام بصفة خاصة بفئة الموظفين العموميين المختصة بتلقي إقراراتهم الأفراد واتفاقاتهم وتدوينها في سندات رسمية، ومنهم على سبيل المثال كتبة العدل[225]، والمأذون الشرعي[226].

الفرع الثاني: الشرط بالنسبة للاختصاص بإصدار السند الرسمي.

لا يكفي أن يكون السند الرسمي صادراً عن موظف عام مختص ليكون السند سنداً رسمياً، بل يجب أن يكون هذا الموظف قد تصرف في حدود اختصاصاته وسلطته وولايته[227]. فلو كان الموظف معزولاً من وظيفته، أو كان موقوف عن ممارسة عمله، أو نقل منه، أو حل غيره محله، فإن ولايته تزول، وبالتالي لا يجوز له مباشرة عمله، ويكون السند الذي يحرره عندئذ باطل؛ للإخلال بشرط من شروط صحتها[228].

---

223 . الكيلاني، أسامة. 2008. *أحكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية بمقتضى قانون التنفيذ الفلسطيني*. ط2. د. ن. ص100.

224 . بن شريف، ابتسام أمينة. 2018م. *حجية السندات الرسمية والعرفية في القانون المدني الجزائري*. (رسالة ماجستير). جامعة زيان عاشور بالجلفة. ص7.

225 . كتاب العدل: هم الأشخاص المخولين من الدولة بتحرير السندات الرسمية المدنية وهؤلاء الكتاب يؤدون عملهم في المحاكم التابعة لسلطة مجلس القضاء الأعلى. راجع الكيلاني. 2008. *أحكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية بمقتضى قانون التنفيذ الفلسطيني*. المرجع السابق. ص100.

226 . المأذون الشرعي: هو الشخص المخول من الدولة بتحرير السندات الرسمية الشرعية الخاصة بعقود الزواج والطلاق وخلافه. راجع، المرجع نفسه. ص100.

227 . شربا. 2020م. *قانون البينات*. المرجع السابق. ص47.

228خضر، محمد سمير صالح. 2014م. *إنكار الدين في السندات المتعلقة بالنقود وفقاً لأحكام قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة 2005*. (رسالة ماجستير). جامعة النجاح الوطنية. ص43.

كما يجب أن يكون الموظف العام له اختصاص إقليمي في إصدار أو تحرير السند الرسمي، حيث يكون كل موظف عام في الهيكلية الإدارية بدائرة الاختصاص للهيئة الإدارية التابع لها، وبالتالي لا يجوز له أن يتعداها، فلا يجوز لكاتب عدل مدينة معينة أن يحرر سند دين منظم في مدينة أخرى لا تدخل في اختصاصه الإقليمي[229].ويجب أيضاً أن يكون الموظف العام مختصاً بتحرير السند الرسمي من حيث نوعه، فإذا حرر موظف عام سند لا يدخل في اختصاصه من حيث نوعها، فهذا السند لا يثبت له صفة السند الرسمي، وبالتالي يخرج في اختصاص المأذون الشرعي إذا حرر عقد رهن[230].

الفرع الثالث: الشرط بالنسبة للأشكال القانونية الواجب إتباعها لإصدار السند الرسمي

يجب أن يراعي الموظف العام المختص بتحرير السندات الرسمية الأوضاع التي قررها القانون في تحرير هذا السند، فلقد قرر القانون أوضاعاً وقواعد خاصة يجب مراعاتها من قبل الموظف المختص عند تحريره للسند[231]، ومثال ذلك: اشترط القانون على كاتب العدل أن تكون دفاتره خالية من كل حك ومحو وحشو وفواصل، وأن تكون واضحة الخط، وأن تكتب الأرقام الواردة فيها كتابة بالحروف، كما اشترط أن يذكر في نهاية كل صفحة أنها انتهت، واشترط أيضاً أن تشطب الكلمات المغلوطة بخط أحمر على وجه تبقى معه مقروءة، والكلمات والعبارات التي يجب إدراجها تدرج في الحاشية، حيث يتم الإشارة بالرقم إلى المحل الذي كان يجب أن تدرج فيه وتوقع من قبل كاتب العدل والأطراف والشهود،

ويجب على الكاتب العدل أيضاً التحقق والتثبت من هوية الأطراف وأهليتهم للتعاقد بمقتضى أحكام القوانين العامة، كما يجب أن يتأكد من صحة رضاهم، وأن يذكر بوضوح البيانات الشخصية

229 . الكيلاني. 2008م. *أحكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية بمقتضى قانون التنفيذ الفلسطيني*. المرجع السابق. ص101.

230 خضر. 2014م. *إنكار الدين في السندات المتعلقة بالنقود*. المرجع السابق. ص43.

231 . بن شريف. 2018م. *حجية السندات الرسمية والعرفية في القانون المدني الجزائري*. المرجع السابق. ص9.

الخاصة بكل واحد من أطراف العلاقة في السندات والأوراق التي ينظمها، ويصدق عليها هو والشهود والمعرفين والمترجم إذا كان هناك من يقوم بالترجمة، كما يجب أن يذكر تاريخ التنظيم أو التصديق بالحروف والأرقام معاً، ويجب أن يقرأ العقود التي ينظمها على الأطراف ذوي العلاقة وأمام شاهدين على الأقل،

ويجب أن تكون السندات التي ينظمها كاتب العدل مكتوبة باللغة العربية، أما بالنسبة للسندات التي كتبت بغير اللغة العربية، فليس له أن يصدق عليها ما لم تترجم إلى اللغة العربية وتسجل وتحفظ هي والأوراق المنظمة باللغة العربية وتعطى صورة عنها مصدق عليها، أما الأوراق المترجمة من لغة أخرى الى العربية فتحفظ مع نسختها الثانية وترجمتها العربية في السجل الرسمي لكاتب العدل[232].وبناءً على ما سبق، فإنه إذا فقد السند الرسمي أحد شروطه التي تصبغه بالصبغة الرسمية فإن السند يتحول لسند عرفي، وبالتالي يتم التعامل معه باعتباره صدر عن ذوي الشأن دون تدخل من موظف عام مختص[233].

المطلب الثاني: الكتابة اليدوية ومواد الكتابة

يجب أن يحتوي جسم المستند على ثلاثة أعضاء رئيسية، لكل عضو فيها وظيفته التي يؤديها، وتربطه بباقي الأعضاء رابطة وثيقة متينة، بحيث لا يمكن أن تقوم للمستند قائمة ولا تكون له حجية من دون وجود هذه الأعضاء الثلاثة مجتمعة، وهي الورق ومواد الكتابة وأدواتها[234]. ولتوضيح مضمون المطلب سنتناول هذا المطلب بالشرح والتفصيل في فرعين: الكتابة اليدوية، ومواد الكتابة.

232. قانون الكاتب العدل رقم (11) لسنة 1952م وتعديلاته، وقانون الكاتب العدل رقم (3) لسنة 2021م.

233. نص المادة (5) من قانون البينات الفلسطيني رقم (4) لسنة2001م.

234. الذنيبات. 2003م. *دور الخبرة الفنية في إثبات التزوير في المستندات الخطية في القانون الأردن*. المرجع السابق. ص26.

الفرع الأول: الكتابة اليدوية

تمثل الكتابة الوعاء الذي يضم منظومة الرموز التعبيرية الذي تتكون منه اللغة، فهي الوسيلة الثانية بعد النطق التي تمكن الإنسان من الاتصال بغيره ونقل ما يريده إليهم، ويميز خبراء الخطوط اليدوية بين نوعين من الكتابة اليدوية، الأولى: الكتابة اليدوية الطبيعية، وتتم عندما يكون الكاتب على سجيته دون تصنع أو تقليد أو محاكاة لخطوط غيره، فتتميز الكتابة عندئذ بالانطلاقة والانسيابية، أما الثانية: هي الكتابة المصطنعة وغير الطبيعية، حيث يخفي الكاتب فيها شخصيته من خلال تقليد خطوط غيره[235]. وتعتبر الكتابة اليدوية مسألة معقدة، بحيث يحتاج الشخص لسنوات حتى يتعلمها خاصة وأنها نتاج تفاعل بين الأفكار والعقل من جهة وبين مجموعة الحركات الجسدية كحركة الدراع واليد والأصابع من مجموعة أخرى، والخط اليدوي بشكل عام يبقى محتفظاً بجوهره العام ما لم يعترضه عارض يؤثر في مزايا الخط[236].

ويؤثر في الخط اليدوي بعض العوامل؛ وذلك على النحو التالي[237]:

أ. القدرات الطبيعية للإنسان: وهي تتعلق بالمواهب التي يولد بها الفرد وينميها بالتعلم، فجودة الخط اليدوي هي نتاج للموهبة والتعليم.

ب. العوامل الجسدية الفارقة: كالأمراض الجسدية والنفسية وأمراض العيون، وأعراض الإدمان والكسور وغيرها.

ت. ظروف الكتابة: كأوضاع الجلوس أو الوقوف أو الانحناء وقت الكتابة، بالإضافة إلى نوع السطح الذي تتم الكتابة عليه، سواء كان جدار أو مكتب.

ث. أداة الكتابة ومادتها: تغيير الحبر والأوراق يغير من جودة الكتابة اليدوية.

235 . سعودي. 2018م. *دور الخبرة الفنية في إثبات التزوير في المستندات الخطية*. المرجع السابق. ص28.

236 . الذنيبات. 2003م. *دور الخبرة الفنية في إثبات التزوير في المستندات الخطية في القانون الأردني*. المرجع السابق. ص31.

237 . المرجع السابق نفسه. ص32.

ج. سرعة الكتابة: عندما يبطئ أو يسرع الفرد في كتابته عن معدلها المعتاد، فإنه يحدث فيها تغييراً واضحاً.

ح. قدرات الكاتب المعرفية والكتابية: وتتضمن معرفة الكاتب بأصول الكتابة واللغة.

وبناءً على ما سبق، يستنتج الباحث أن الكتابة اليدوية عملية معقدة، يحتاج فهمها لتعليم وتدريب، وهي ناتجة عن تفاعل بين أفكار الإنسان وعقليته من جهة، وبين مجموعة من حركات الذراع واليد والأصابع من جهة أخرى، هذا وقد يتغير الخط اليدوي للفرد من فترة لأخرى، ولكنه يظل محتفظاً بجوهره العام، مالم يعترضه عارض من العوامل التي تؤثر في مزاياه.

وتنقسم الكتابة اليدوية إلى قسمين: القسم الأول، الكتابة المحررة بالخط المقروء أو المفتوح، والقسم الثاني، الكتابة المحررة بالخط غير المقروء كالإمضاءات، هذا وقد تم تعريف الإمضاء من قبل البعض بأنه: " الشكل الخطي الذي يختاره المرء لتمييز نفسه عن غيره، وتعيين شخصيته على المحررات"[238]. فالإمضاء بالنسبة للباحث يقصد به الرمز الخطي الذي يتخذه الشخص للتعريف عن نفسه وتحديد هويته على المستندات، ولا يشترط أن يكون الإمضاء مفهوماً، بل يكفي إمكانية نسبه لصاحبه، وما يستتبع هذا الأمر تركيز التشريعات المختلفة على الإمضاء أو التوقيع، لما له من أهمية خاصة، يترتب عليها نتائج وآثار قانونية.

الفرع الثاني: مواد الكتابة

تنقسم مواد الكتابة، إلى:

238. سيدا، جوزيه بالما. 1985. *الإمضاء الأصلي والتغيرات التي تطرأ عليه. المجلة الدولية للشرطة الجنائية*. (4). ص 114.

أولاً: مواد الكتابة الصلبة

لا تحتاج مواد الكتابة الصلبة إلى السوائل كالماء وغيرها حتى تترك انطباعاتها على الورق، فهي تعتمد على ضغط اليد الكاتبة لمادة الكتابة على الورق، تشمل هذه المواد أقلام الرصاص والكوبيا والأقلام الملونة[239].

أ. أقلام الرصاص

لم تكن أقلام الرصاص المستعملة الآن معروفة قبل سنة 1560ميلادية، وهو التاريخ الذي اكتشفت فيه مادة الجرافيت (الفحم الناعم)، بل كانت الأقلام حتى ذلك التاريخ تصنع فعلا من معدن الرصاص أو إحدى السبائك التي يدخل هذا المعدن في تركيبها بنسبة عالية، والمعروف عن معدن الرصاص انه عند احتكاكه بسطح خشن نوعا ما يترك آثاراً واضحة على هذا السطح تحدد اتجاه الاحتكاك، ورغم هذا التطور الذي دخل في صناعة هذه الأقلام، فإنها مازالت تحمل اسم معدن الرصاص حتى وقتنا المعاصر[240].

وبعدما تم اكتشاف مادة الجرافيت، دخلت هذه المادة في صناعة أقلام الرصاص الحالية، وذلك بعد خلطها بنوع من الطين حتى يوفر لهذا المسحوق الناعم الدرجة المطلوبة من التماسك والصلابة ومقاومة ضغوط اليد التي تطلبها عمليات الكتابة بهذه الأقلام[241]، ويغلق المخلوط بعد ذلك بغلاف خشبي مناسب صيانة له من الكسر؛ لسهولة الإمساك به واستعماله أثناء الكتابة[242]. ويرى الباحث أنه قد تلاشى استخدام هذه الأقلام في إعداد الوثائق المراد الاحتفاظ بها، وذلك لسهولة محو الكتابة الخطية المحررة، كما أن تعرض سطح الورق للتلف والتآكل غالبا ما يؤدي إلى زوال الكتابة واختلافها.

---

239 . سعودي، هاجر. 2018م. *دور الخبرة الفنية في إثبات التزوير في المستندات الخطية*. (رسالة ماجستير). جامعة محمد بوضياف – المسيلة. الجزائر. ص29.

240. المنشاوي، عبد الحميد. 2007. *الطب الشرعي وردوه في كشف الجريمة*. الإسكندرية: منشأة المعارف. ص770.

241 .الشواربي، عبد الحميد.1996. *التزوير والتزييف مدنياً وجنائياً في ضوء الفقه والقضاء*. الإسكندرية: منشأة المعارف. ص462.

242. حنا، منير رياض.2011. *الطب الشرعي*. ط1. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي. ص820.

ب. أقلام الكوبيا

يحتوي هذا النوع من الأقلام على مادتي الجرافيت والطين مضافا إليهما مادة صبغية تذوب في الماء وتعطى لون زاهي مميز، وعلى ذلك فإنه على أثر الكتابة على الورقة بهذا النوع من الأقلام، فإن بعضاً من تلك المادة الصبغية يذوب في بخار الماء الموجود في الجو، ويلتصق بسطح الورقة، ثم ليتغلغل داخل أليافها[243].

وتتميز الكتابة المحررة بالقلم الكوبيا أن ذوبان المادة الصبغية في الماء يتيح الكتابة ثباتاً ومقاومة أكثر، وتصبح عملية محوها وإزالتها أمرا عسيراً، كما إن ذوبان المادة الصبغية يتم تدريجياً في بخار الماء الموجود في الهواء وبذلك تحتفظ بلونها الزاهي فترات طويلة، وإذا ابتل السطح الذي يحتوي على كتابة بقلم كوبيا فمن السهل أن تنتقل الكتابة إلى سطح آخر ملاصق له، ويمكن بذلك الحصول على نسخة أخرى من الكتابة[244].

ث. الأقلام الملونة

تصنع بعض الأقلام الملونة من الجرافيت والطمي، مضافا إليهما الصبغة ذات اللون مثل الأحمر، الأخضر، الأسود وغيرها من الألوان، ويغلب على هذه الصبغات أنها لا تذوب في الماء، فهي لا تعمر طويلاً والكتابة المحررة بها تكون باهتة بالغالب[245]، كما يصنع البعض الآخر من هذه الأقلام بمواد شمعية بعد خلطها بالأصباغ المناسبة التي يراعى فيها أن تكون من الأنواع التي تذوب في المواد الشمعية، والكتابة بالأقلام الملونة لا تصمد طويلا في أغلب الأحوال، بل تخف ألوانها تدريجيا مع مرور الزمن، خصوصاً إذا تعرضت للضوء حتى تزول تقريباً، وتصبح الكتابة المحررة بها باهتة غير كاملة الوضوح وتصعب قراءتها،

243 . المنشاوي. 2007. *الطب الشرعي وردوه في كشف الجريمة*. المرجع السابق. ص771.

244 . الشواربي.1996. *التزوير والتزييف مدنياً وجنائياً في ضوء الفقه والقضاء*. المرجع السابق. ص462.

245 . الذنيبات. 2003م. *دور الخبرة الفنية في إثبات التزوير في المستندات الخطية في القانون الأردني*. المرجع السابق. ص27.

ولذلك فإن الأقلام من هذا النوع لا تصلح لتدوين المستندات التي يراد الاحتفاظ بها مدة طويلة مثل العقود المهمة كعقود البيع والهبة[246].

ثانياً: مواد الكتابة اللزجة

تستعمل أحبار الكتابة ذات القوام اللزج في الأقلام ذات السن الكروي، وفي هذا النوع من الأقلام تكون مادة الكتابة منفصلة عن أداتها، أي أن مادة الكتابة الموجودة في القلم تقترن بسن القلم والوعاء الذي يحتويها، فإذا نفذت هذه المادة واستهلكت كميتها في الكتابة أصبحت الأداة غير صالحة للاستعمال ويجب أن تستبدل بغيرها، والكتابة بالأقلام ذات السن الكروي يستعصي على المحو الآلي[247]، وتتطلب جهوداً خاصة لإزالتها بالمحاليل الكيميائية، فضلاً عن مقاومتها للعوامل الجوية واحتفاظها بلونها لسنوات طويلة[248].

ثالثاً: مواد الكتابة السائلة

تعبر مواد الكتابة السائلة عبارة عن سوائل مائية تحتوي على مواد ملونة ذائبة أو معلقة في الماء أضيفت إليها مواد أخرى تساعد على حفظها من التلف وعلى سرعة تبخرها على أثر الكتابة على سطح الورقة[249]، وهذه السوائل تتفاوت كثيرا في ألوانها وفي المواد الداخلة في تركيبها، ويمكن حصر الأنواع الشائعة

246 . سعودي. 2018م. *دور الخبرة الفنية في إثبات التزوير في المستندات الخطية. المرجع السابق.* ص31.

247 . الذنيبات. 2003م. *دور الخبرة الفنية في إثبات التزوير في المستندات الخطية في القانون الأردني.* المرجع السابق. ص28.

248 . الشواربي.1996. *التزوير والتزييف مدنياً وجنائياً في ضوء الفقه والقضاء.* المرجع السابق. ص462.

249 . الذنيبات. 2003م. *دور الخبرة الفنية في إثبات التزوير في المستندات الخطية في القانون الأردني. المرجع السابق.* ص28.

للاستعمال في الأحبار الكربونية، والأحبار الحديدية، والأحبار الملونة، والأحبار القلوية سريعة الجفاف، وأحبار الخشب الأحمر[250].

رابعاً: الورق

تدون الغالبية العظمى من المستندات على الورق. ويعتبر الشعب المصري والصيني من أقدم شعوب العالم التي استعملت الورق بصورة قريبة من صورته الحاضرة في الكتابة وتعتبر أوراق البردي المصرية من أقدم أنواع الورق المستعملة في الكتابة، وأطلق عليها العرب عند دخولهم مصر لفظ "فافير"، فالورق هو السطح الذي تدون عليه المستندات في الوقت الحالي، وتعتمد جودة الورق وقيمته على نوع المواد والألياف التي دخلت في صناعته، وإضافات التبييض وإزالة الشوائب والألوان الغريبة عنه[251].

ويعتبر ظهور ورق الكربون المصنوع من أجود أنواع الورق المغطى بطبقة شمعية تحتوي على مواد ملونة من الاكتشافات الجيدة التي تسمح لانتقال الكتابة إلى أكثر من نسخة عن السندات[252]، إلا أن الباحث يرى أن دور الورق لم يعد يأخذ مجالاً واسعاً كما كان عليه الأمر سابقاً؛ لتضاؤل أهميته مع ظهور الوسائل التكنولوجية الحديثة.

خلاصة

تعتبر نظرية الإثبات من أهم النظريات القانونية، فالإثبات هو تمكن الخصم من إقامة الدليل بإحدى الطرق التي حددها القانون للتأكيد على وجود حق أو صحة واقعة من عدمه متنازع عليها أمام القضاء، فهو

250 . الشواربي.1996. *التزوير والتزييف مدنياً وجنائياً في ضوء الفقه والقضاء*. المرجع السابق. ص823.

251 . حنا.2011. *الطب الشرعي*. المرجع السابق. ص 834.

252. الذنيبات. 2003م. *دور الخبرة الفنية في إثبات التزوير في المستندات الخطية في القانون الأردني*. المرجع السابق. ص29.

نظام قانوني يهدف إلى الكشف عن حقيقة قانونية يتوقف عليها تقدير وترتيب أثر قانوني بشأن حق متنازع عليه، ومن أهم المبادئ التي يقوم عليها الإثبات مبدأ عدم قضاء القاضي بعلمه الشخصي، وحياد القاضي، هذا وقد أخذ المشرع الفلسطيني بالمذهب الثالث وهو مذهب الإثبات المختلط وهو المذهب الذي يجمع بين الإثبات المطلق والإثبات المقيد، وهذا ما تم إبرازه بالعديد من المواد القانونية الواردة بقانون البينات الفلسطيني. كما أن المشرع الفلسطيني اهتم ببيان طرق الإثبات والتي يمكن تعريفها الوسيلة أو البينة أو الحجة التي يستعان بها سواء من قبل الخصوم أو القاضي؛ لإثبات المدعى به أمام القضاء، هذا عدا عن أن المشرع أورد طرق الإثبات على سبيل الحصر، كما اهتم المشرع بإعطاء القاضي سلطة تقديرية بالنسبة لطرق الإثبات التي لها حجية والتي ليس لها حجية على حد سواء، وهذا تبعاً لتبني القاضي مذهب الإثبات المختلط والذي يمزج بين التقيد والإطلاق. وتعتبر الأدلة الكتابية من أهم طرق الإثبات، فهي تغطي كافة مناحي الحياة وتلعب دوراً هاماً على مختلف الأصعدة والمستويات، ويقوم المستند الخطي على عنصرين أساسين، هما المحرر والكتابة، فمن خلال هذه العناصر يمكن إعطاء وصف للأدلة الكتابية وبالتالي إعطاءها قيمة عند الإثبات.

UNIVERSITI SAINS ISLAM MALAYSIA
ISLAMIC SCIENCE UNIVERSITY OF MALAYSIA