جامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية-

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم القانون الخاص الشامل

عنوان المذكرة

قيمة وسائل الإثبات الإجرائية في الإثبات المدني

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص الشامل

من إعداد الطلبة:

جرمولي ندى

فلة فريال

تحت إشراف

سرايش زكريا

لجنة المناقشة

الأستاذ: موساسب زهير.....رئيسا

الأستاذ: سرايش زكريا..... مشرفا

الأستاذ: خلاف خالد.....مناقشا

السنة الجامعية 2017/2016

بسم الله الرحمن الرحيم

"قالَ رَبِّ اشْرَحْ لِي صَدْرِي﴿٢٥﴾وَيَسِّرْ لِي أَمْرِي﴿٢٦﴾وَاحْلُلْ عُقْدَةً مِّن لِّسَانِي﴿٢٧﴾يَفْقَهُوا قَوْلِي﴿٢٨﴾"

الآية 27،28،29 سورة طه

" وَمَا تَوْفِيقِي إِلَّا بِاللَّهِ ۚ عَلَيْهِ تَوَكَّلْتُ وَإِلَيْهِ أُنِيبُ ﴿٨٨﴾ "

الآية 88 من سورة هود

الَى اللَّهُ الْمَلِكُ الْحَقُّ ۗ وَلَا تَعْجَلْ بِالْقُرْآنِ مِن قَبْلِ أَن يُقْضَىٰ إِلَيْكَ وَحْيُهُ ۖ وَقُل رَّبِّ زِدْنِي عِلْمًا﴿١١٤﴾

الآية 114 من سورة طه

"قالُوا سُبْحَانَكَ لَا عِلْمَ لَنَا إِلَّا مَا عَلَّمْتَنَا ۖ إِنَّكَ أَنتَ الْعَلِيمُ الْحَكِيمُ﴿٣٢﴾"

الآية 32 من سورة البقرة

الشكر

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله فاطر السموات و الأرض ذي العرش العظيم الذي خلق الإنسان و علمه البيان، و جعله خليفة في الأرض لتحقيق رسالة السماء في العدل و الرحمة، و الصلاة و السلام على سيدنا محمد عبده و رسوله سيد الأنبياء و أخر المرسلين.

الشكر لله تعالى سبحانه و تعالى على النعمة التي لا تعد و لا تحصى علينا

يا رب لك الحمد كما ينبغي بجلال وجهك و عظيم سلطانك

ومن منطلق قوله صلى الله عليه و سلم

"**من لا يشكر الناس لا يشكر الله**"

نتقدم بأسمى عبارات الشكر و التقدير إلى كل من ساعدنا في إعداد هذه المذكرة بدء بالأستاذ المشرف المحترم " سرايش زكريا " و لما بذله معنا من جهد لإعداد هذه المذكرة فجزاه الله خيرا.

جزيل الشكر أيضا لكافة أساتذة كلية الحقوق و العلوم السياسية الذين تكبدوا كل العناء في فترة التكوين الدراسية.

كما لا يفوتنا أن نوجه بخالص الشكر و التقدير إلى كل من مد لنا يد العون لإنجاز هذه المذكرة بصفة عامة و إلى الدكتورة جرمولي مليكة و حميطوش لوصيف و عدو شاهيناز بصفة خاصة لمساندتنا معنويا و ماديا من أجل إتمام متطلبات للحصول على شهادة الماستر.

إهداء

بسم الله الرحمن الرحيم

"وقل اعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون"

صدق الله العظيم

الصلاة و السلام على سيد البشرية محمد و على آله و صحبه أجمعين

الحمد لله أولا الذي بحمده يفتح كل باب وبذكره يصدر كل خطاب فله الحمد على ما أنعم به علينا .

إلى بر الأمان ومنبع الحنان ، وسندي في هذه الدنيا ، إلى أمي العزيزة "ميلية"، و إلى أبي العزيز "مجيد" أغلى ما ملكت ، وما سأملك ،اللذان ساندني على طوال مسيرتي الدراسية ، بالدعاء ، و لن أنسى فضلهما علي مهما حييت...

إلى من حصد الأشواك عن دربي ليمهد لي طريق العلم أبي وأمي

و أخواتي سميرة، نسيمة، أونسية، نادية، مليكة، أمال إخواتي محمد، نبيل وياسين و إلى أزواج أخواتي وإبن أختي دوريو والذين كانوا ولا زالوا سندي.

مرشدون إلى طريق الصواب تعجز الكلمات عن وصف فضلهم علي...

والى أحبابه و اصدقاء و زملائي الطلبة

جرمولي ندى

إهداء

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الواحد الأحد الذي لا شريك له أحمده و أشكره على كل النعم التي منحني إياها، لولاك اللهم لما بلغت هذه المرتبة الدراسية ذللت في وجهي كل الصعبات مستجيبا لدعواتي.

أهدي ثمرة جهدي:

إلى روح من كانت ينبوع العطاء الفياض بحبها و حكمتها و سداد رأيها أمي " مليكة " رحمها الله النائمة طويلا سلام على روحك و أسكنها الله جنات الخلد و جعل الله قبرك نور و ريحان.

إلى روح أخي الغالي " محمد زكريا " رحمه الله، اللهم إن رحمتك وسعت كل شيء فارحم أخي رحمة تطمئن بها نفسه وتقربها عينه و اغفر له و لنا.

ستبقى روحكما الطاهرة في قلبي ما حييت.

إلى من قادني إلى بر الأمان والدي العزيز " طاهر " أطال الله عمره.

إلى إخوتي و أخواتي الأعزاء و إلى كل الأهل و الأقارب و الأصدقاء.

إلى أقرب الخلق إلى قلبي زوجي الكريم " حميطوش لوصيف "

فريال فلة

قائمة المختصرات

أولا: باللغة العربية

ق. : قانون

ق .م .ج. : قانون المدني الجزائري

ق. إ .م .إ. : قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

ص. : الصفحة

ص.ص.: من صفحة إلى صفحة

ط .: طبعة

د .س. ن .: دون سنة النشر

د. ب. ن .: دون بلد النشر

ج. ر.ج.ج. : الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية

ثانيا: باللغة الفرنسية

Art. : article

Ed. : édition

P. : page

ثالثا : باللغة الإنجليزية

DNA. : deoxyribonucleic . acid

مقدمة

مقدمة

يقسم المشرع قواعد الإثبات إلى قواعد إثبات موضوعية نص عليها في القانون المدني و أخرى إجرائية نص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، بحيث تحدد القواعد الموضوعية الأدلة وتبين الحالات التي يستعمل فيها كل دليل وتبين محل الإثبات و الخصم الذي يقع عليه عبء الإثبات، أما القواعد الإجرائية فتحدد الإجراءات التي تتبع في إقامة الأدلة عندما يكون النزاع معروضا أمام القضاء المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية وذلك لخدمة العدالة وتحقيقها.

تقتضي مصلحة كل خصم الحصول على حكم عادل لضمان حقه، و يكون ذلك بعد المرور بأهم مرحلة في الدعوى و هي مرحلة التحقيق التي يتم فيها جمع الأدلة و الحجج وإتخاذ الإجراءات و الوسائل التي تساعد القاضي على تكوين عقيدته للوصول إلى الحكم لحل النزاع، بحيث قد يواجه المتقاضون بعض الصعوبات في إثبات وقائع النزاع فيعجزون عن تقديم الأدلة المثبة للوقائع، بالإضافة إلى إمكانية تعرض القاضي لبعض المشاكل التي تمنعه من تكوين قناعته في وقائع النزاع، و هنا يبرز الدور الإيجابي للقاضي بالأمر بإجراءات التحقيق القضائي التي تتضمنها قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

الأهمية النظرية و العملية للموضوع:

يكتسي موضوع دراستنا أهمية من الناحيتين النظرية و العملية، بحيث تظهر الأهمية النظرية للموضوع في إستكماله للدراسات السابقة حيث أن هذا الموضوع لم يستوفي حقه من البحث، ولذلك فإن دراستنا من شأنها سد النقص الموجود.

وتتمثل الأهمية العملية في كون موضوع دراستنا يتناول مسائل موجودة في الواقع القضائي فهو يقدم إنارة يستفيد منها القضاة و المحامون

طرح الإشكالية:

هذا موضوع يثير التساؤل عن قيمة وسائل الإثبات الإجرائية في النزاعات المدنية؟ ويتفرع عن هذه الإشكالية سؤالين :

1- ماهي قيمة وسائل الإثبات الإجرائية التي يقوم بها صاحب الكفاءة التقنية؟

2- ما هي قيمة وسائل الإثبات الإجرائية التي يشرف عليها القاضي بنفسه؟

المنهج المتبع:

لكي نتوصل إلى النتائج المراد تحقيقها في الموضوع محل الدراسة لا بد من إتباع منهج معين، فقد إعتمدنا على المنهجين التحليلي، بالإضافة إلى المنهج التأصيلي الذي يعد تكملة للمنهج التحليلي، و هما الأنسب لموضوع دراستنا.

النتائج المراد التوصل إليها:

نسعى من خلال هذا البحث إلى معرفة قيمة الخبرة في إثبات الوقائع المادية والتصرفات القانونية و النصوص القانونية، كما نسعى إلى معرفة قيمة مضاهاة الخطوط في إثبات القوة الثبوتية للمحرر العرفي، بالإضافة إلى قيمة المعاينة في إثبات الوقائع المادية والتصرفات القانونية.

تقسيم موضوع البحث:

وللإجابة على الإشكالية المتعلقة بموضوع الدراسة نقسم موضوعنا إلى فصلين ويتضمن كل فصل مبحثين، نتناول وسائل الإثبات الإجرائية المسندة للشخص التقني (الفصل الأول)، و وسائل الإثبات الإجرائية التي يشرف عليها القاضي بنفسه(الفصل الثاني).

الفصل الأول

وسائل الإثبات الإجرائية المسندة للشخص التقني

تعتبر الخبرة القضائية من الوسائل الإثبات الشائعة أمام القضاء المدني و هي إجراء جوازي بالنسبة للقاضي إذ يمكن أن يأمر به من تلقاء نفسه أو بناء على طلب من أحد الخصوم، شرط أن يكون الأمر الذي يتضمنه كتابيا، إذ قد يتعرض القاضي أحيانا عند النظر في النزاعات إلى وقائع يعجز الحكم عن صحتها، أو وثائق لا يستطيع الجزم فيها لعدم قدرته أو معرفته على الإلمام بها، وقد تتعلق وقائع النزاع بأمور فنية أو عملية أو تقنية تتجاوز قدراته و تكوينه كأن يتعلق النزاع بعلم الهندسة أو الطب أو الحسابات.

لقد خول القانون اللجوء إلى الخبرة القضائية لتساعد القاضي على إثبات الوقائع ليصل إلى قناعة معينة تمكنه من إصدار الحكم المناسب، بحيث تعد الخبرة استثناء عن الأصل العام الذي يقضي بأن القاضي يقوم بنفسه بحكم مهنته بتحقيق الوقائع التي تعرض عليه للوصول إلى تكوين قناعته وإثبات صحتها بنفسه، إلا أن هناك من المسائل الفنية و العملية التي لا يمكن أن يدركها إلا الأشخاص المتخصصون فيها.

نتناول في موضوع الدراسة إستعراض الخبرة القضائية (المبحث الأول)، و مضاهاة الخطوط (المبحث الثاني).

المبحث الأول

طبيعة الخبرة القضائية

تعد الخبرة وسيلة من وسائل الاثبات المباشرة وإجراء من إجراءات التحقيق التي تلجأ إليها المحكمة في كثير من الحالات التي تكون فيها القدرة المعرفية للقاضي محدودة في المسائل الفنية ويصعب عليه الفصل فيها.

لقد خول القانون للقاضي سلطة تقدير الاستعانة بالخبراء، ويكون ذلك من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أحد الخصوم، وذلك لمساعدته لاستظهار أمور فنية ليس بإمكانه إظهارها لوحده.

لقد تطرقنا في المبحث الأول إلى ماهية الخبرة القضائية (المطلب الأول) و دور الخبرة القضائية في أدلة الإثبات (المطلب الثاني).

المطلب الأول

ماهية الخبرة القضائية

تقتصر الخبرة القضائية على المسائل الفنية التي يصعب على القاضي الإلمام بها دون المسائل القانونية التي تكون من إختصاص القاضي، بحيث يجوز اللجوء اليها في كل المسائل التي تستلزم الفصل فيها استيعاب نقطة فنية.

وقد جاء المشرع بالخبرة كحل لهذا الإشكال و كوسيلة تساعد القاضي على إثبات وقائع النزاعات التي تخرج عن عمله و إدراكه كالطب، الهندسة و الزراعة.

ولغاية تحقيق ذلك، تكون البداية بتناول تعريف الخبرة القضائية (الفرع الأول) وخصائص الخبرة القضائية (الفرع الثاني) و أهمية الخبرة القضائية (الفرع الثالث) و تبيان إجراءات الخبرة القضائية (الفرع الرابع).

الفرع الأول

تعريف الخبرة القضائية

لقد تعددت التعريفات للخبرة القضائية لكونها تحتل مكانة مهمة في العمل القضائي، باعتبارها طريقة من طرق الاثبات المهمة لإثبات الحقوق المتنازع فيها أمام القضاء، فهي العلم بالشيء والخبير هو العالم ويقال خبرت بالأمر أي أعلمته و خبرته بالأمر،إذا عرفته على الحقيقة.[1]

والخبير اسم من أسماء الله الحسنى وإحدى صفاته إذ يقول الله تعالى في كتابه:

{ الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي لَهُ مَا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الأَرْضِ وَلَهُ الْحَمْدُ فِي الآخِرَةِ وَهُوَ الْحَكِيمُ الْخَبِيرُ}.[2]

الخبرة هي إجراء من إجراءات التحقيق يقصد بها الحصول على المعلومات الضرورية عن طريق أهل الاختصاص، وذلك للبت في المسائل الفنية التي تكون محل نزاع بين الخصوم ولا يستطيع القاضي الإلمام بها.[3]

وعرفت أيضا: الخبرة هي " الإستشارة الفنية التي يستعين بها القاضي في مجال الإثبات لمساعدته في تقدير المسائل الفنية التي يحتاج تقديرها إلى معرفة فنية أو دراسة عملية لا تتوافر لدى عضو السلطة القضائية المختص بحكم عمله و ثقافته." [4]

---

[1] الشنيكات مراد محمود، **الإثبات بالمعاينة و الخبرة في القانون المدني**، دار الثقافة للنشر و التوزيع،عمان ، 2008، ص.98.

[2] أنظر **سورة سبأ**، الأية رقم 1.

[3] رمضان أبو السعود، **مبادئ الإثبات في المواد المدنية و التجارية**، دار الجامعة الجديدة، بيروت، 2007،ص.159 .

[4] محمد حسام محمود لطفي، **النظرية العامة للإلتزام: المصادر-الأحكام-الإثبات**، ب.د.ن، القاهرة، 2007، ص.190.

فالقاضي يحتفظ بكل الصلاحيات القانونية التي لا يجوز للخبير التطرق لها، فأعمال الخبير تقتصر على المسائل الفنية التي لا يستطيع القاضي الالمام بجوانبها، فهو ملزم بالقيام بالصلاحيات المحددة التي تخص المجال التقني أو العلمي.[1]

أما تشريعا فإن المشرع الجزائري في قانون الاجراءات المدنية و الإدارية لم يعرف الخبرة القضائية، وإنما اكتفى بنص يبين الهدف من اللجوء إليها في **المادة 125 من قا.إ.م.إ** المتمثل في:

« تهدف الخبرة إلى توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية محضة للقاضي»[2]

و منه فإن صلاحيات الخبير محددة في المجال التقني أو العلمي دون المجال القانوني، والهدف من هذا التحديد هو الفصل بين المجال المخصص للخبير و المجال المخصص للقاضي، لأن دور القاضي سيادي في المسائل القانونية منذ القدم.[3]

الفرع الثاني

خصائص الخبرة القضائية

تحوز الخبرة في المجال القضائي على مكانة متميزة في تكليف اشخاص ذوي اختصاص في مجال معين مثل مجال العقارات لما تتطلبه من معارف عملية خاصة، كما ان الخبرة تتميز بعدة خصائص التي سنبينها من خلال هذا الفرع.

تتميز الخبرة بعدة خصائص، فهي أولا قضائية، ثانيا فنية، ثالثا إختيارية و رابعا هي ذات طابع تبعي.

---

[1] بريخ حورية و بالة كنزة، **سلطة القاضي في تقدير أدلة الإثبات في المواد المدنية**، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2016، ص.39.

[2] نص المادة 125 من القانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج.ر.ج.ج عدد 21، الصادرة في 27 فبراير 2008.

[3] Jean Beynel ,*Expertise, Expert et procédure,* journal des notaires et des avocats éditions, Paris,1989,p31.

الفقرة الأولى

الطابع القضائي للخبرة

ويقصد بذلك أن الخبرة قضائية تقرر من قبل القضاء، ويكون ذلك إما بناء على طلب الخصوم أو بدون طلبهم، وللقاضي أن تأمر من تلقاء نفسها بتعين الخبير، سواء كانت محكمة أو مجالس قضائية . كما يجوز للخصم أن يطلب تعيين الخبير لأول مرة في الإستئناف، ولا يعد عدم طلبه أمام محكمة الدرجة الأولى بمثابة تنازل ضمني عن الطلب أمام قضاة الإستئناف .

كما يجوز لقاضي الأمور المستعجلة أن يعين خبيرا للبت في النزاع المعروض عليه،ولكن دون أن يتعرض إلى أصل النزاع.[1]

الفقرة الثانية

الطابع الإختياري للخبرة

تتميز الخبرة بالطابع الإختياري بحيث أنه يمكن للجهة القضائية الأمر تلقائيا بإجرائها بدون أن يطلب الأطراف ذلك ، كما أنه يجوز لها رفضها إذا طلب منها، و هذا ما تبينه **المادة 126 من ق.إ.م.إ** التي تنص على ما يلي:

« يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو طلب أحد الخصوم ، تعيين خبير أو عدة خبراء من نفس التخصص أو من تخصصات مختلفة.»، فالقاضي هو الذي يقدر تقرير الإستعانة بالخبير، وذلك حسب طبيعة كل قضية.

[1] رمضان أبو السعود، مرجع السابق، ص.164.

إن الخبرة في التشريع الفرنسي تحكمها **المواد من 263 إلى 284 من ق.إ.م.إ**، و هي إجراء إستثنائي لا يمكن اللجوء إليه إلا في حالات عدم كفاية المعاينات و الإستشارات لإنارة القاضي.[1]

الفقرة الثالثة

الطابع الفني للخبرة

تقتصر الخبرة على المسائل الفنية التي يصعب على القاضي الإلمام بها دون المسائل القانونية،[2] فالخبير دوره تنويه القاضي الذي إنتدبه حول الواقعة للقيام بتحقيقات دقيقة لتوضيحها، إذ ليس على القاضي أن يكون خبيرا في كل المواد و الأمور التقنية المطروحة عليه، إلا أنه لا يمكن أن تتحول هذه المهمة إلى منح الخبير صلاحيات القاضي مثل سماع الشهود.[3]

و هذا ما بينه **قرار المحكمة العليا الذي ينص:**

« من المقرر قانونا و قضاءا أن يأمر القاضي بإجراء الخبرة و تعيين الخبير مع توضيح مهمته التي تكتسي طابعا فنيا بحتا مع مراعاة عدم التخلي عن صلاحيات القاضي لفائدة الخبير.» [4]

---

(1) *Art 263code de procédure civil français :« L'expertise n'a lieu d'être ordonnée que dans le cas ou des constatation ou une consultation ne pourraient suffire à éclairer le juge.»*

(2) داسي نبيل، **الإثبات عن طريق الخبرة في المسائل المدنية و التجارية**، مذكرة لنيل شهادة ماستر، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج البويرة، 2014، ص.15.

(3) عامر يسين و بلعجال محند، **أدلة الإثبات في المواد المدنية**، مذكرة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة يحيى فارس المدية، 2014، ص.ص.47- 48.

(4)المحكمة العليا ،الغرفة المدنية، قرار رقم 34653 المؤرخ في 1985/11/20، المجلة القضائية، العدد04، سنة 1989، ص.71 .

الفقرة الرابعة

الطابع التبعي للخبرة

تعتبر طريق من طرق الدعوى الفرعية التي تتطلب وجود دعوى أصلية أو نزاع قائم،[1] حيث تمثل هذه الخبرة وسيلة إثبات تساعد في حسم النزاع، و يفرض القضاء أن تكون الخبرة مستقلة عن أي نزاع لأن طلب الخبرة هو من إجراءات الإثبات التي يلجأ إليها الخصوم أو القاضي بصدد دعوى قائمة بالفعل.

الفرع الثالث

أهمية الخبرة القضائية

إن القاضي ملزم بحكم مهنته بحسم في النزاع الذي يعرض عليه إلا أنه قد يتعذر عليه ذلك إذا كانت ضمن تخصصات لا تدخل ضمن معارفه و إدراكه، فما عليه إلا اللجوء إلى غيره من المتخصصين لحل النزاع، فالخبرة تكشف عن الوقائع لحل النزاع و تعد أداة لمساعدة القاضي الذي يقف عاجزا أمام متطلبات تحقيق النزاع المعروض عليه عندما يتعلق إثبات الواقعة أو إدراكها بتخصص علمي أو فني يخرج عن حدود إدراك القاضي و علمه عندما لا يفترض فيه كمثقف في مجتمع إدراك المعلومات المتعلقة بذلك التخصص.[2]

تظهر أهمية الخبرة في طابعها السري الذي يتلائم مع مبدأ سرية التحقيق حفاظا على حقوق الخصوم و السير الحسن للعدالة، كما أنها تمكن رجل القضاء من الوصول إلى الحقيقة المجهولة في وقت قصير و بكثير من الدقة بالاعتماد على الوسائل العلمية المتطورة، إذ كانت الخبرة تعتبر كإجراء استثنائي غير أن التطور العلمي الحاصل في الوقت الحالي غير من مركزها و أدى إلى ازدياد التعامل بها في مجال الإثبات القضائي.[3]

---

[1] بريخ حورية و بالة كنزة، مرجع سابق، ص.41.

[2] الشنيكات مراد محمود، مرجع سابق، ص.111.

الفرع الرابع

إجراءات الخبرة القضائية

لا تتم الخبرة القضائية إلا بإتباع مجموعة من إجراءات نص عليها المشرع الجزائري في قا.إ.م.إ و تتمثل في المراحل التي تمر بها الخبرة من أول مرحلة من بدايتها امام القضاء.

تتمثل إجراءات الخبرة القضائية في طلب إجراء الخبرة أولا، تعيين الخبير و إستبداله و رده ثانيا، مباشرة الخبير للخبرة ثالثا.

الفقرة الأولى

طلب إجراء الخبرة

يكون أمر الاستعانة بالخبرة من تقدير القاضي الذي ينظر في موضوع النزاع، إذ أن المشرع لم يضع حدود لصلاحيات القاضي لا من حيث نوع التحقيق أو عدد إجراءات التحقيق أو المرحلة الي تكون عليها الدعوى، بل يظل مختصا للنظر في القضية بعد تنفيذ التحقيق.

كما أن الأوامر و الأحكام و القرارات التي تأمر بإجراء من إجراءات التحقيق غير قابلة لأي طريق من طرق الطعن فيها بالنقض، إلا مع الحكم الفاصل في موضوع الدعوى، حرصا على السرعة في تسوية النزاعات.[1]

و يجب أن يتضمن الحكم الأمر بإجراء الخبرة حسب نص **المادة 128 من ق.إ.م.إ** على ما يلي:

1- عرض الأسباب التي برزت اللجوء إلى الخبرة، وعند الإقتضاء تبرير تعيين عدة خبراء،

2- بيان إسم و لقب وعنوان الخبير أو الخبراء المعينين مع تحديد التخصص،

[1] بربارة عبد الرحمان، **شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية**، طبعة ثانية، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009، ص109، 110.

3- تحديد مهمة الخبير تحديدا دقيقا،

4-تحديد أجل إيداع تقرير الخبرة بأمانة الضبط .»

حدد القانون العناصر الاساسية التي يجب ان يتضمنها حكم القاضي بإجراء الخبرة وذلك حتى يمكن مراقبة مدى إلتزام بالحالات المستوجبة للخبرة و تبين الأسباب التي تبرر الخبرة كما تستدعي من الخصم الذي يطلب إجراء الخبرة أن يبين مقاصده من ذلك.[1] كما أن المشرع بين في **المادة 126 من ق.إ.م.إ** كيفية طلب اللجوء إلى الخبرة القضائية التي تكون إما بناء على طلب الخصوم أو من المحكمة من تلقاء نفسها للإستعانة به.

يكون اللجوء إلى الخبرة من تلقاء نفس القاضي الذي يأمر بها بغير طلب من الخصوم بل ورغم معارضتهم إذا تبين له أن الحاجة تدعو إلى ذلك، وذلك إذا تعرضت لمسألة فنية و لم يكن في أوراق الدعوى ما يكفي لإنارته بشأن هذه المسألة.

بما أن القاضي مكلف في إيطار الوقائع التي يدلي بها الخصوم أن يستخلص الصحيح منها وجب أن يكون له الصلاحية باتخاذ ما يراه من إجراءات الإثبات في حدود المقبول منها قانونا.[2]

أما اللجوء إلى الخبرة بطلب من الخصوم أو أحدهم فقد خول لهم القانون إمكانية ذلك، ويقدم للقاضي الطلب حيث تكون له السلطة التقديرية للموافقة على الطلب أو رفضه وذلك ما بينته **المادة 77 من ق.إ.م.إ** التي تنص على:

«يمكن للقاضي، و لسبب مشروع و قبل مباشرة الدعوى ، أن يأمر بأي إجراء من إجراءات التحقيق، بناء على طلب كل ذي مصلحة، قصد إقامة الدليل و الإحتفاض به لإث بات الوقائع التي قد تحدد مأل النزاع.

---

[1] عبد السلام ذيب، **قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد**، طبعة ثالثة، موفم للنشرو التوزيع، الجزائر، 2012، ص.168.

[2] بغاشي كريمة، **الخبرة القضائية في المواد المدنية**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009، ص.77- 78.

يأمر القاضي بالإجراء المطلوب بأمر على عريضة أو عن طريق الإستعجال»

فيجوز لأي من الخصمين سواء كان مدعيا أو مدعى عليه أن يطلب إجراء الخبرة، فللمدعي أن يطلب بإجراء الخبرة لإثبات وجود الواقعة المنشئة للحق الذي يدعيه، ومن ناحية اخرى للمدعى عليه أن يطلب بإجراء الخبرة لإثبات دفعه الموضوعي أي الواقعة المانعة و التي من شأنها استبعاد أثار الواقعة المنشئة التي تمسك بها المدعي.[1]

و يشترط أن يكون طلب تعيين الخبير المقدم للمحكمة واضحا و صريحا مع الذكر في طلب الأسباب التي تدعوا الى إجراء الخبرة، و مدى جدواها في حل النزاع، أن يكون الطلب جدي، الغرض منه مساعدة المحكمة.[2]

يسمح أيضا للقاضي إمكانية تعيين عدد من الخبراء من نفس التخصص أو من تخصصات مختلفة سواء كانوا مقيدين في قائمة الخبراء[3] أو غير مقيدين، شريطة أن يؤدي الخبير الغير مقيد في قائمة الخبراء اليمين أمام القاضي المعين في الحكم الأمر بالخبرة و تودع نسخة من محضر أداء اليمين في ملف القضية.

و يشترط على القاضي أن تصدر حكما أو قرار على ضرورة تعيين خبير أو عدة خبراءأن يتضمن مجموعة من البيانات التي ورد ذكرها في المادتين **128** التي سبق ذكرها **و129 من ق.إ.م.إ** بحيث تنص **المادة 129** على:

« يحدد القاضي الأمر بالخبرة،مبلغ التسبيق، على أن يكون مقارب قدر الإمكان للمبلغ النهائي المحتمل لأتعاب و مصاريف الخبير. يعين القاضي الخصم أو الخصوم الذين يتعين عليهم إيداع مبلغ التسبيق لدى أمانة الضبط في الأجل الذي يحدده. يترتب على عدم إيداع مبلغ التسبيق في الأجل المحدد اعتبار تعيين الخبير لاغيا.»

---

[1] بغاشي كريمة، مرجع سابق، ص.67.

[2] مولاي ملياني بغدادي، **الإثبات عن طريق الخبرة القضائية في المواد المدنية**، مطبعة دحلب، الجزائر، 1992، ص.50.

[3] بربارة عبد الرحمان، مرجع سابق، ص.132.

و مبلغ التسبيق هو مبلغ جزافي من المال تقدره المحكمة تقديرا مؤقتا، و يكون من شأنه أن يغطي مصاريف التي يتكبدها الخبير لإنجاز الخبرة كمصاريف التنقل و كتابة التقريرو إجراء الأبحاث، فهو يعد ضمانا لتلقي الخبير لأتعابه من أجل إنجاز الخبرة المطلوبة منه يحدده القاضي اللآمر بالخبرة و يجب أن يكون مقربا قدر الإمكان للمبلغ النهائي المحتمل لأتعاب و مصارف الخبير.كما أوجب القانون الخصم المكلف بإيداع مبلغ التسبيق بإيداعه لدى أمانة الضبط في الأجل المحدد في الحكم، فإذا تخلف عن إيداعه في الأجل المحدد يعد تعيين الخبير لاغيا ويسقط حقه في التمسك في إجراء الخبرة.[1]

إلى جانب البيانات المذكورة في المادتين يتعين أيضا أن يتضمن البيانات الواجبة في أي حكم قضائي المنصوص عليها في المادة **276 من ق.إ.م.إ** و المتمثلة في:

« الجهة القضائية التي أصدرت الحكم.

أسماء و ألقاب و صفات قضاة القضية.

إسم و لقب ممثل النيابة عند الإقتضاء.

إسم و لقب أمين الضبط الذي حضر مع تشكيلة الحكم.

أسماء وألقاب الخصوم وموطن كل واحد منهم، و في حالة شخص معنوي تذكر طبيعة و تسميته و مقره.

أسماء وألقاب المحامين أو أي شخص يمثل أو يساعد الخصوم.

الإشارة إلى عبارة النطق بالحكم في جلسة علنية.»

[1] حزيط محمد، **الخبرة القضائية في المواد المدنية و الإدارية في القانون الجزائري**، دار هومة، الجزائر، 2014،ص.109.

فالحكم بإجراء الخبرة هو من الأحكام المتعلقة بسير الدعوى و بإجراءات الإثبات تصدره المحكمة قبل في الموضوع، فهو حكم غير قطعي إذ لا يحسم النزاع في موضوع الدعوى أو في شق منه ولا تجوز حجية الشيء المقضي فيه.[1]

الفقرة الثانية

سلطات تعيين وإستبدال ورد وتنحي الخبراء القضائيين

يكون أمر الإستعانة بالخبير جوازي تقرره المحكمة التي تعين الخبراء و فق للاليات التي نص عليها المشرع، فهي صاحبة السلطة لتعيين خبير أو عدة خبراء، يكون ذلك إما من تلقاء نفسها و ذلك إذا إقتنعت بوجوبها في موضوع معين يخرج عن معرفتها، أو بناء على طلب الخصوم و يجب في هذه الحالة أن يكون الطلب واضحا و صريحا يذكر فيه المبررات والأسباب الخبرة ، لكنها غير ملزمة بذلك إن قدرت أنه لا ضرورة للخبرة.

إختيار الخبير قد يتم بإتفاق الخصوم من بين الخبراء المسجلين في جدول الخبراء وعلى المحكمة أن تقرر هذا الإتفاق، وإذا لم يتفقوا تختار المحكمة الخبير، أما إذا كان الإختصاص المطلوب للخبير غير موجود في جدول الخبراء، يجوز للمحكمة تعيين خبير من خارج الجدول، بعد أن يقوم بحلف اليمين القانونية.[2]

فعلى القاضى تعيين الخبير باسمه و لقبه واختصاصه، و يحدد المهمة المكلفة بها، كما يحدد المهلة الزمنية للخبرة و يحدد المبلغ الواجب ايداعها في صندوق المحكمة على حساب النفقات والمصاريف و يحدد الجهة التي من الواجب أن تدفع هذه المبلغ.

فإذا صدر حكم بندب الخبير، فإنه يصبح هو المؤهل لإجراء الخبرة القضائية المطلوبة، ويجوز طلب تنحيته و إعفائه من آداء المهمة المسندة إليه إذا كان له الأسباب المشروعة ليبرر

---

[1] محمد أبو الوفا، **المرافعات المدنية و الإدارية**، ط. 14، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1986، ص.996.

[2] أحمد سيد محمود، **النظام الإجرائي للخبرة القضائية في المواد المدنية و التجارية وفقا للقانون المصري و الكويتي**، دار الكتب القانونية، مصر، 2007، ص.ص.50- 51.

طلبه، كما يجوز للخصوم استبدال و رد الخبير المعين إذا ما قام ضده سبب من أسباب التي يقررها القانون لذلك.

يكون إستبدال الخبير الذي صدر حكم بتعيينه بخبير آخر إذا صدر أمر برده أو أعفي من المهمة المسندة إليه بناء على طلبه إذا توفرت لديه أسباب لإعفائه أو طرأت عليه بعد قبوله المهمة المسندة إليه كذلك إذا لم ينفذ المهمة المسندة إليه إخلالا منه بواجبه، [1] كما أنه يوجد حالات أين يتعذر عليه القيام بالمهمة المسندة إليه، فقد نظم المشرع كيفية إعذار الخبير عن عدم القيام بالمهمة المخولة له للمحكمة وذلك في وقت قصير لا يترك لمدة طويلة لكي لا يضر مصالح الخصوم و سير العدالة.

إذ لا بد للخبير أن يطلب الإعفاء عن أداء مهمته و للقاضي الذي عينه أن يعفيه منها إذا رأى الأسباب التي أبداها بذلك مقبولة، و إذا رفض مضى ملزما بأداء مهمته التي عهد بها إليه.[2]

يتم إستبدال الخبير عن طريق عريضة يكون موضوعها طلب استبدال خبير طبقا لأحكام **المادة 132 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية** ، يتقدم بها من يهمه الأمر من الخصوم، متضمنة أسماء و ألقاب الأطراف و عناوين إقامتهم و موجز من الوقائع وتاريخ الحكم القاضي بتعيين الخبير المطلوب استبداله و الأسباب التي دعت إلى طلب استبداله بغيره. ويتم تقديم هذه العريضة إلى القاضي نفسه الذي عين الخبير المطلوب استبداله.[3]

كما أنه يمكن رد الخبير يقصد برد الخبير تنحيته عن المهمة التي انتدب حتى يأتي رأيه عند الإستعانة به،[4] للأطراف دائما حق رد الخبراء المعينين من طرف القاضي دون طلب الخصوم أو طلب أحدهما، و القاضي الذي أمر بالخبرة هو الذي يفصل في أسباب الرد، وذلك

---

[1] حزيط محمد، مرجع سابق، ص.103.

[2] حسين طاهيري، **الإجراءات المدنية و الإدارية: الموجزة لشرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد**، دار الخلدونية، الجزائر، 2012، ص.ص.58-59.

[3] حزيط محمد، مرجع سابق، ص.104.

[4] عباس العبودي، **شرح أحكام الإثبات المدني**، ط.3، دار الثقافة و النشر و التوزيع، عمان، 2011، ص.335.

بناء على طلب يتقدم به الخصم وفقا للإجراءات المحددة في **المادة 1/133 من ق.إ.م.إ** و ذلك بموجب عريضة خلال ثمانية أيام إبتداء من تاريخ تبليغه بهذا التعيين، و يكون الطلب موقعا منه أو من موكله، ويتضمن أسباب الرد ويفصل في الطلب دون تأخير.[1]

و يجوز للخصم الذي تقرر حق طلب الرد لمصلحته أن يستعمل حقه في ذلك أو أن يتركه و في هذه الحالة الأخيرة لا تملك المحكمة رد الخبير و لو توافرت أسباب رده بشكل ملموس.[2]

و أسباب الرد حددتهم **المادة 2/133 من قا.إ.م.إ « لا يقبل الرد إلا بسبب القرابة المباشرة أو القرابة الغير مباشرة لغاية الدرجة الرابعة أو لوجود مصلحة شخصية أو لأي سبب جدي آخر.»**

إذا طلب الخصم رد الخبير لأحد الأسباب التي أوردها النص و ثبت للمحكمة تحقق هذا السبب، يتعين على المحكمة الحكم بالرد، ولا يكون الأمر جوازيا بالنسبة لها، فالمشرع لم يبين اسباب رد الخبراء حصرا فقد أتى بها على سبيل المثال و بصفة عامة، فيما ترك للقضاة سلطة تقديرية واسعة في تقدير مدى جدية كل سبب.[3]

كما أن القانون أعطى للخبير إمكانية التنحي الإختياري عن الخبرة القضائية بحث أنه

يمكن للخبير الذي عين للإستعانة به في النزاع من التنحي من تلقاء نفسه بطلب إعفائه من أداء المهمة المسندة إليه في حالتين وذلك ما بين نص **المادة 11من المرسوم التنفيذي رقم 95-310** المؤرخ في 10 أكتوبر1995 التي تنص على: **«وذلك إذا تعذر عليه ذلك إما لعدم**

---

[1] الغوثي بن ملحة، **قواعد و طرق الإثبات و مباشرتها في النظام القانوني الجزائري**، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001، ص.94.

[2] حزيط محمد، مرجع سابق، ص.94.

[3] حزيط محمد، مرجع نفسه، ص.ص.94،96.

إستطاعته أداء مهمته في ظروف تقيد حرية عمله أو من شأنها أن تضر بصفته خبيرا قضائيا، أو إذا سبق له أن إطلع على القضية في نطاق آخر.»[1]

إذ يقدم طلب تنحيه إلى القاضي الذي عينه بمجرد إخطاره بالمهمة المسندة إليه، وللقاضي السلطة التقديرية في قبول طلب الإعفاء إذا تبين له أن الأسباب التي قدمها مقبولة، كما يمكن لها رفض الطلب إذا رفضت الأسباب التي أبداها الخبير و يكون حينها ملزما بأداء الخبرة.

الفقرة الثالثة

مباشرة الخبير للخبرة

لم يحدد قانون الإجراءات المدنية و الإدارية كيفية الاتصال بالخبير لإشعاره بالمهمة التي كلفته بها الجهة القضائية، ولذلك قدم للأطراف حرية المبادرة للإتصال بالخبير و تسليمه نسخة من حكم القاضي بتعيينه، و عادة ما يقوم بهذه المبادرة الطرف الذي يهمه التعجيل في إنجاز الخبرة.

يجب على الخبير أن يخطر الخصوم بالتاريخ من يوم و ساعة الذي سيقوم بأعمال الخبرة ما عدا حالات الإستعجال، فيرسل الإخطار إلى الخصوم بخمسة أيام على الأقل قبل اليوم المحدد لإنطلاق الخبرة عن طريق رسالة مضمنة بالإيصال البريدي إما إلى موطن الخصوم الحقيقي أو إلى محل إقامتهم أو موطنهم المختار، إذا أسندت الخبرة إلى أكثر من خبير واحد فيتعين على الخبراء القيام بالأعمال سوية و بصفة مشتركة.

حددت أعمال الخبير في منطوق الحكم الذي يعين الخبير و المتمثلة في الإجتماع مع الخصوم من أجل الإستماع إلى تصريحاتهم و تقديم كل ما لديهم من وثائق ومستندات تتصل بموضوع النزاع، وإجراء محاولة الصلح بينهم، و الإنتقال إلى عين المكان لإجراء المعاينة.[2]

---

[1] المرسوم التنفيذي رقم95-310 مؤرخ في 10 أكتوبر 1995 المتضمن شروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين و كيفياته المحددة لحقوقهم و واجباتهم، ج.ر.ج.ج، عدد60، صادرة في 15 أكتوبر1995.

[2] الغوثي بن ملحة، مرجع سابق، ص.ص.138- 139.

إذا إقتضى الأمر الإستعانة بمترجم، فعلى الخبير أن يختاره من بين المترجمين المعتمدين أو يرجع في ذلك الى القاضي و ذلك حسب نص **المادة 134 من ق إ.م.إ** التي تنص: **« إذا تتطلب الأمر عند القيام بالخبرة، اللجوء إلى ترجمة مكتوبة أو شفوية بواسطة مترجم، يختار الخبير مترجما من بين المترجمين المعتمدين أو يرجع إلى القاضي في ذلك.»**

يتعين على الخبير الإنتهاء من إنجاز الخبرة و إعداد تقرير كتابي عنها و إيداعه بأمانة ضبط المحكمة قبل إنتهاء الأجل المحدد له في الحكم الصادر بتعيينه ، حيث يتضمن هذا التقرير نتيجة عمل الخبير و رأيه في المسألة الفنية التي كلف بها من طرف المحكمة بفحصها،[1] ويجب أن يتم تحريرا لتقرير بأسلوب بسيط و واضح بقدر الإمكان.

و يتضمن تقرير الخبير البيانات المحددة في **المادة 138 قا.إ.م.إ**

« 1- أقوال و ملاحضات الخصوم ومستنداتهم،

2- عرض تحليلي عما قام بهو عاينه في حدود المهمة المسندة إليه،

3 - بالإضافة إلى نتائج الخبرة.»

كما أنه يجب على الخبير أن يودع تقرير الخبرة بعد الإنتهاء من إنجاز الخبرة المكلف بها لدى أمانة الضبط، و في هذه الحالة يحق لها إرفاق تقرير الخبرة بمذكرة فيها قيمة أتعابه أو يقدمها إلى أمانة الضبط في وقت لاحق لإيداع تقرير الخبرة، وبعد ذلك يصح تقرير الخبرة أحد أوراق الدعوى و يحفض بأصله في المحكمة ولا يجوز لغير الخصوم أو المحامين الإطلاع عليه أو سحب نسخة منه. و يحق بعد ذلك للخصم الذي يهمه الأمر بمباشرة إجراءات إعادة سير الدعوى أمام نفس الجهة القضائية التي أصدرت حكم تعيين الخبير، و يتم ذلك عن طريق عريضة رجوع الدعوى بعد الخبرة.[2]

---

[1] حزيط محمد، مرجع سابق، ص.148.

[2] داسي نبيل، مرجع سابق، ص.ص.146- 147.

يتعين على الخبير الانتهاء من إنجاز الخبرة المسندة إليه في الأجل المحدد في الحكم الصادر بتعيينه إعداد تقرير موقع من قبله و إيداعه لدى أمانة الضبط بالجهة القضائية التي إنتدبته لإجراء الخبرة، وإذا تعدد الخبراء يجب عليهم إعداد تقرير واحد و إيداعه لدى أمانة الضبط، وإذا اختلفت أرائهم وجب على كل واحد منهم التسبيب رأيه.

أما إذا حل الأجل المحدد لإيداع الخبرة دون أن يكون قد أتم إنجاز المهمة المسندة إليه فعليه إخطار القاضي الذي عينه و تقديم له الأسباب التي أدت به إلى التأخر عن الإنتهاء من إنجازها ليتخذ ما يراه مناسبا سواء بمنحه أجلا إضافيا أو إستبداله بغيره من الخبراء.[1]

بعد إيداع تقرير الخبرة يكون من حق الخبير تقاضي مقابل أتعابه التي يحدده رئيس الجهة القضائية، ويأخذ بعين الإعتبار في ذلك المساعي المبذولة وإحترام الأجال و جودة العمل المقدم من طرف الخبير. يرخص رئيس الجهة القضائية لأمانة الضبط تسليم المبالغ المودعة لديها للخبير في حدود المبلغ المستحق، أما إذا كان المبلغ المسبق أقل من من المبلغ المستحق يأمر الطرف المكلف بإيداع مبلغ التسبيق إكمال المبلغ، أو أن يأمر بإعادة الفائض إلى من أودعها.

كما أنه يمنع على الخبير تلقي تسبيقات عن الأتعاب من طرف الخصوم مباشرة و عند المخالفة يشطب إسمه من قائمة الخبراء و تبطل الخبرة.[2]

يتضمن تقرير الخبرة نتيجة الأعمال التي توصل إليها الخبير و الأسانيد التي إعتمد عليها، وذلك حتى يتمكن الخصوم و المحكمة من مناقشة رأي الخبير و النتيجة التي إنتهى إليها، ويجب أن تمكنهم المحكمة من ذلك و تفتح لهم المجال لذلك. يعتبر تقرير الخبرة دليل من أدلة الإثبات ولذلك يصح لمن قدم التقرير في مصلحته أن يدل على صحة مزاعمه أو دفاعه بما يتضمنه هذا التقرير.

لم يرد نص في القانون الجزائري يبين محتوى تقرير الخبرة أي الكيفية التي يتم بها تحرير تقرير الخبرة الذي يقدمه الخبير للمحكمة عند الإنتهاء من إنجاز المهمة المسندة إليه، إلا

---

[1] حزيط محمد، مرجع سابق، ص.ص.146-147.

[2] عبد السلام ذيب، مرجع سابق، ص.175.

أن العرف القضائي قد جرى أن يتضمن تقرير الخبرة عدة أجزاء رئيسية منهامقدمة التقرير أو الدباجة و أعمال الخبرة بالإضافة إلى عرض النتائج و التاريخ والتوقيع ملحق أو ملاحق التقرير.[1]

يتضمن تقرير الخبرة نتيجة الأعمال التي توصل إليها الخبير و الوثائق التي إعتمد عليها و ذلك حتى يتمكن الخصوم و المحكمة من مناقشة رأي الخبير، و يجوز للخصوم إبداء أقوالهم وملاحظاتهم على أعمال الخبير و النتيجة التي انتهى إليها، ويجب أن تمكنهم المحكمة من ذلك و تفتح لهم المجال، و يجوز من أطراف الخصومة أن يطلبوا من القاضي استدعاء الخبير لمناقشته أمام المحكمة حول نتائج تقريره، كما يجوز للمحكمة استدعاء الخبير لمناقشته وإبداء توضيحات على النتائج التي توصل إليها.[2]

المطلب الثاني

دور الخبرة القضائية في أدلة الإثبات

عند انتهاء الخبير من إنجاز المهمة المنوطة به في إطار الضوابط القانونية المنظمة لسير عمل الخبرة القضائية، يودع تقريره والذي غالبا ما يكون مكتوبا بكتابة الضبط للمحكمة المختصة التي تتولى التأشير عليه، وبه يضمن الخبير كل الملاحظات العلمية أو الفنية والخلاصة التي توصل إليها حسب ما ورد في الأمر التمهيدي والإجابة على الأسئلة الفنية المحددة من طرف قاضي الموضوع.

كما للخبرة دور هام في الإثبات بالنظر إلى التطورات العلمية والتقنية التي يشهدها العصر الحالي، مما جعل الكثير من النزاعات تتعلق بوقائع لها جانب علمي أو فني يخرج عن حدود إدراك القاضي وعلمه.

---

[1] حزيط محمد، مرجع سابق، ص. 148.

[2] طاهيري حسين، مرجع سابق، ص. 64.

لذلك فقد تضمنت قوانين الإجراءات القضائية نصوصا تمكن القاضي من الاستعانة بالخبراء وذلك بالقدر اللازم في أضيق تفسير وترك زمام الخبرة بيده حيث يقدر أولا أهمية إجرائها وتقديرها ومدى الأخذ بنتيجتيها وبالتالي فأهميتها في النزاع مرهونة بسلطة القاضي.

ويظهر دور الخبرة في أدلة الإثبات من حيث موقف المحكمة من تتقرير الخبرة (الفرع الأول)، و من حيث مجال تطبيقها في الوقائع المادية و المسائل القانونية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

موقف المحكمة من تقرير الخبرة

رأي الخبير هو رأي إستشاري لا يلزم المحكمة ولا يقيد قضاءها على اعتبار أن القاضي هو صاحب القول الفاصل في الدعوى، لأن الخبرة ليست بالدليل القاطع أوالحاسم ويخضع لسلطة المحكمة، التي لا تتقيد بالرأي الذي إنتهى إليه الخبير في تقريره، فله أن يأخذ به أو بجزء منه أو يستبعده بالكامل.

الفقرة الأولى

الأخد بكل ما جاء في تقرير الخبرة

للمحكمة السلطة المطلقة في تقدير رأي الخبير ولا تتقيد به فلها أن تأخذ به في أغلب الأحيان بتقرير الخبرة طالما أن المسألة محل الخبرة فنية تخرج عن اختصاص القاضي، حينما يستعصى عليها الأمر في فهم مسائل فنية أو عندما تتوفر في إحدى القضايا المطروحة عليها للفصل فيها ظروف أو شروط معينة فتسندها لخبير واحد أو عدة خبراء وذلك بحسب نوع الخبرة المأمور بها أو حسب موضوعها أو طبيعتها أو أهميتها.

فإذا التزم الخبير حدود المهمة التي عيين من أجلها، فإن المحكمة تعتمد على تقرير الخبرة كعنصر فعال أثناء الفصل في النزاع المطروح، وبالتالي يعتبر التقرير دليلا للإثبات وقد وردت العديد من الأحكام القضاء التي استندت على الخبرة للفصل في النزاع وإن كان هذا الإلزام **لا** يكتسي الطابع القانوني، للقاضي سلطة تقدير نتائج الخبرة. وباعتماد تقرير الخبرة يصبح مرجعية في تسبب الحكم في الموضوع وذلك حسب نص **المادة 144 من ق.إ.م.إ**

الفقرة الثانية

الأخذ بجزء من تقرير الخبرة

يمكن للمحكمة تجزئة تقرير الخبرة و الأخذ ببعض ما جاء فيه متى إقتنعت فيه دون بعضه الأخر، وما عليها إلا أن تبين الأسباب التي منعتها من الأخذ بكل ما جاء في التقرير، وألاّ تلجأ إلى تجزئة تقرير الخبير إلا بعد التثبت من صحة التقرير و إكتمال شروطه، أي من صحة رأي الخبير.[1]

الفقرة الثالثة

عدم الأخذ بتقرير الخبرة

إذا رأت الهيئة القضائية المختصة بأن العناصر التي بنى عليها الخبير تقريره ناقصة فلها اتخاذ جميع التدابير اللازمة وباستطاعتها أن تأمر بإجراء تحقيق تكميلي، أو مثول الخبير أمامها للحصول على الايضاحات والمعلومات الضرورية، مع العلم بأن القاضي غير ملزم برأي الخبير، وبالتالي باستطاعته الحكم على خلاف ما توصل إليه الخبير، فيلجأ القاضي إلى ما يعرف بالخبرة المضادة.

فإذا تبين للقاضي بأن الخبير أو الخبراء أنجزوا المهمة التي كلفوا بها ليس بإستطاعته الفصل في القضية، إما لعدم عدالة الحل المقترح في تقرير الخبرة، أو أن تقارير الخبرة المختلفة والمطروحة أمام الجهة القضائية متناقضة، ففي هذه الحالة يمكن للقاضي اللجوء إلى خبرة مضادة يلتزم فيها الخبير المكلف بالقيام بالمهام نفسها.[2]

حيث يقوم بمراقبة صحة المعطيات وسلامة النتائج وخلاصات الخبير، وذلك بواسطة خبير أو عدة خبراء، وتسميتها بالمضادة لا تعني المعاكسة وإنما هي تندرج في إطار تمكين الخصوم من كل وسائل دفاعه،[3] الإقتصار على خبرة واحدة أو خبرتين تماشيا مع متطلبات العدل.

---

[1] الشنيكات مراد محمود، مرجع سابق، ص.384.

[2] مولاي ملياني بغدادي، المرجع السابق، ص.11 .

[3] لحسين بن شيخ أث ملويا، **مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية** ، دار هومة، الجزائر سنة 2112 ، ص.232.

لم يرد نص صريح في قانون الإجراءات المدنية والإدارية يتطرق إلى موضوع البطلان في مجال الخبرة و عن أسبابها ، فيما عدا ما ورد في **المادة 2/140 من ق.إ.م.إ** منه التي تنص صراحة إلى حالة بطلان تقرير الخبرة المعد من الخبير المقيد في جدول المترتب على قبوله تلقي تسبيقات عن الأتعاب و المصاريف مباشرة من الخصوم، وبالرجوع إلى **المادة 60 من ق.إ.م.إ** التي نصت على أن قرر بطلان الأعمال الإجرائية شكلا إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك، وعلى من يتمسك به أن يثبت الضرر الذي لحقه.[1]

متى تبين للمحكمة وجود عيب في تقرير الخبرة يؤدي بها إلى البطلان فتقرير الخبرة يفقد بذلك قيمته ولا يمكن للمحكمة الإعتماد عليه لحل النزاع.

و في هذه الحالة يجوز للمحكمة أن تأمر بإعادة الخبرة، أو إجراء خبرة جديدة، كما يمكن أن تفصل في الموضوع بناءا على أدلة و أسانيد أخرى متوفرة في ملف الدعوى.[2]

الفرع الثاني

مجال الخبرة القضائية في أدلة الإثبات

إن سلطة القاضي في الأخذ بنتائج الخبرة تكون دائما مقيدة بقواعد الإثبات التي حددها القانون، فالواقعة المادية يجوز إثباتها عن طريق الخبرة، أما التصرفات القانونية فقد حدد لها القانون طرق إثبات أخرى.

الفقرة الأولى

الوقائع المادية

الوقائع المادية يجوز إثباتها بجميع طرق الإثبات لأن طبيعة هذه الوقائع لا تقبل استلزام نوع معين من الأدلة وإنما يمكن إثباتها بالكتابة أو بغيرها من طرق الإثبات.[3]

---

[1] حزيط محمد، مرجع سابق، ص.175.

[2] محمد جمال الدين زاكي، **الخبرة في المواد المدنية و التجارية**، مطبعة جامعة القاهرة، مصر، 1990، ص.163.

[3] السعدي محمد صبري، **الواضح في شرح القانون المدني: الإثبات في المواد المدنية و التجارية**، دار الهدى، عين مليلة، 2009، ص.22.

فيأخذ في شأنها بنظام الحر الذي يجيز إثباتها بأي دليل من أدلة الإثبات وذلك لصعوبة إعداد دليل مسبق بشأنها، فيمنح للقاضي بذلك السلطة التقديرية في مجال إثباتها بإختيار إجراء الإثبات الذي يراه مناسب للبحث عن حقيقة الواقعة المادية.

ففي مجال التحقق من الوجود المادي للوقائع و من أجل تقدير أن واقعة ما حدثت للقاضي أن يأمر بما يراه من إجراءات الإثبات، فإذا إقتضى الأمر البحث في مسألة فنية يتوقف بشأنها هذا التقدير أن يستعين بخبرة ذوي الشأن ليدلوه من خلال تخصصاتهم الفنية على واقع الحال و على ضوء خبرتهم، يقوم القاضي بتقدير واقع النزاع المطروح عليه.

فتلجأ المحكمة إلى الخبرة كلما يحتاج الفصل في الدعوى إلى التحقيق من بعض الأمور التي لا يمكن التأكد منها إلا بواسطة من كانت له معرفة فنية، كالأمورالطبية و الهندسية والحسابية و الزراعية.[1]

فالخبير لا يتعرض إلا للمسائل الواقعية فقط الفنية أو العلمية دون أن يتعرض للمسائل القانونية ولا يجوز للقاضي التنازل له عنها، كما لا يجوز للخبير أن يتطرق إلى تكييف علاقة قانونية، يجوز للقاضي الاستعانة بالخبير في المسائل القانونية التي لا يفترض علمه بها.

مهمة الخبير تقتصر على التحقق من وجود الواقعة المادية أو تقدير أثارها في الدعوى القضائية دون المسائل القانونية باعتبارها تخرج عن حدود الخبرة إلا إذا كان تقدير تجاوز السلطة في القرار المطعون فيه متعلق بمسألة الوقائع، و الوقائع المادية التقنية أو العلمية التي يجوز أن تكون موضوع الخبرة القضائية غير محصورة في ميدان معين بذاته، خاصة مع التطورات التي تعرفها المجتمعات في الوقت الراهن.[2]

يلاحظ من خلال بعض التطبيقات القضائية أنه أحيانا يأمر القاضي في الجزائر الخبير بمحاولة التدخل في النزاع والصلح بين الأطراف ونحن نعتقد أن ذلك تجاوز لحدود الخبرة.

أجاز البعض أن يعطي القاضي للخبراء بصفة احتياطية مهمة الصلح بين الأطراف إن أمكن فهم يتصرفون هنا كمفوضين للصلح ولا يجوز لهم بأي حال من الأحوال أن يفرضوا على

---

[1] بغاشي كريمة، مرجع سابق، ص.27.

[2] حزيط محمد، مرجع سابق، ص.8.

الأطراف الحل الودي لنزاعهم بل يقتصر دورهم على اقتراح حل مصالحة وتحرير محضر الاتفاق الذي حصل تحت رعايتهم مع توقيع الأطراف ليصبح عقدا قضائي.

تعد الخبرة القضائية بصفة عامة أحد طرق الإثبات حيث يحتاجها العمل القضائي كلما صادف في النزاع المطروح مسألة يتطلب حلها معلومات فنية خاصة، بعيدة عن المجال الأصلي لعمل القاضي الملزم بتحري الحقيقة وحده بناءا على المعلومات الواردة بملف الدعوى و الذي يشترط فيه سوى العلم بالقانون فالقدرة المطلوبة هي قدرة قانونية و ليست تقنية،[1] لذلك فقد يستعينوا بالخبراء كلما كان الفصل في النزاع المعروض عليه متوقفا على معرفة كالمعلومات المتعلق بالطب و الهندسة مثلا[2].

و ليس كل واقعة مادية يمكن أن تكون موضوعا لإجراء الخبرة، فلإثبات الواقعة أمام القاضي يستلزم توفر شروط معينة في هذه الواقعة حتى يكون بإمكان القاضي ممارسة دوره في الإثبات بصددها، فيتعين أن تكون الواقعة محل الإثبات محددة و أن تكون محل نزاع الخصوم وأن تكون متعلقة بالدعوى منتجة فيها و من الجائز إثباتها قانونا[3]. ومنه فإن إجراء الخبرة تقتصر على كشف عن حقيقة الوقائع المادية التي تتطلب معرفة فنية متخصصة في مجال من مجالات العلوم المختلفة والتي يجوز إثباتها بكل طرق الإثبات القانونية دون المسائل القانونية التي تبقى من إختصاص القاضي وحده.

الفقرة الثانية

التصرفات القانونية و النصوص القانونية

النصوص القانونية ليست محلا للإثبات لأن القاضي يعلم بها و واجبه أن يطبقها على ما ثبت لديه من وقائع الدعوى،[4] و لا يجوز للخبير التطرق إليها فلا خبرة في المسائل القانونية.

حددت **المادة 125 من قا.إ.م.إ** مجال الخبرة في الوقائع المادية التقنية و العلمية فقط وخرج عن مجال المسائل القانونية، لأن القضاة يفترض فيهم العلم بالقانون و الإلتزام بتطبيقه،

---

[1] نصر الدين هنوني و نعيمة تراعي، **الخبرة القضائية في المنازعات الإدارية**، دار هومة، الجزائر، 2009، ص.10.

[2] أنور سلطان، **قواعد الإثبات في المواد المدنية و التجارية**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005، ص.237.

[3] بغاشي كريمة، مرجع سابق، ص.52.

[4] السعدي محمد صبري، مرجع سابق، ص.23.

بحكم وظيفته كعضو في الهيئة القضائية التي أنيط بها تطبيق القانون، فيمنع عليه إسنادها لغيره صراحة أو ضمنا، ويكون القاضي قد أخل بواجبه وعرض حكمه للبطلان إذا عمد إلى ندب خبير في مسألة قانونية.[1]

إن التصرفات القانونية يصعب تصور إثباتها عن طريق الخبرة، إذ أن الخبرة تفترض وجود واقعة مادية تحتاج إلى تخصص فني، في حين أن ذلك لا يتوفر بالنسبة لتصرفات القانونية و مع ذلك يمكن تصور الإثبات بالخبرة في بعض التصرفات القانونية التي تتم عن طريق التعاقد الإلكتروني، مثل التصرفات المبرمة بواسطة الأنترنيت أو ما يسمى بالعقود التجارية الإلكترونية.

فلا يكون مقبولا إجراء الخبرة في مسائل القانون، كما ليس من صلاحيات الخبير إجراء تحقيق قانوني لأن ذلك من اختصاص القاضي وحده ولا يجوز تفويض سلطتها القضائية لغيره صراحة أو ضمنا.

فعملية التكييف القانوني للوقائع المطروحة في النزاع القضائي و العلاقة بين الخصوم هي من المسائل القانونية التي يختص بها القاضي وحده، ولا يجوز للقاضي تجاوز مهمته للتطرق إليها في خبرته، كالبحث فيها إذا كانت العلاقة التي تربط الخصمين هي علاقة إيجار من الباطن.

كما أن إثبات مسؤولية خصم إتجاه الآخر أو إجراء تحقيق قانوني هي من مسائل القانون أيضا التي لا يجوز للقاضي التنازل عنها للغير و يعتبر البطلان المقرر كجزاء لإجراء الخبرة في مسائل القانون[2].

فالخبرة تشمل كافة المسائل المادية التقنية أو العلمية من غير المسائل القانونية.

---

[1] عباس العبودي، مرجع سابق، ص.227.

[2] حزيط محمد، مرجع سابق، ص.32.

المبحث الثاني

إجراء مضاهاة الخطوط

تُقسّم المحررات المعدّة لإثبات أمام القضاء إلى محررات رسمية تتم بين الأطراف أمام الموظف العام مثل الموثّق، ويكون الطعن في عدم صحّتها بالتزوير، و محررات عرفية وهي التي تتم بين الأطراف دون الموظف العام، ويطعن بعدم صحّتها إما بتزويرالخط أوالتوقيع أو انكار الخط ،وهو موضوع دراستنا في هذا المبحث.

فقد نصّ المشرع الجزائري على إجراء مضاهاة الخطوط في قانون الاجراءات المدنية والادارية في **المواد 164 الى 174**، بحيث نتعرّض إلى تحديد إجراء مضاهاة الخطوط في(المطلب الأوّل)، وقيمة إجراء مضاهاة الخطوط في الإثبات المدني في (المطلب الثاني).

المطلب الأول

تحديد إجراء مضاهاة الخطوط

يعد اجراء مضاهاة الخطوط إجراء من إجراءات التحقيق القضائي التي يمكن للقاضي اللجوء اليها في حالة تعذّر عليه أو عدم قدرته على إصدار حكم بنفسه، ويكون ذلك من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصم المنكر للخط أو التوقيع في الورقة العرفية، ويكون ذلك في أي مرحلة من مراحل الدّعوة القضائية و الغرض منها هو إثبات أو نفي صحّة الخط أو التوقيع على المحرّر دون إثبات الورقة العرفية، وتوضيح ذلك نتعرض إلى المقصود بمضاهاة الخطوط (الفرع الأول) و إنكار التوقيع في المحررات العرفية (الفرع الثاني) و بالإضافة إلى إجراءات مضاهاة الخطوط (الفرع الثالث).

الفرع الأول

المقصود بمضاهاة الخطوط

يتضح لنا أنّه في حالة انكار الخط أو التوقيع على المحرر العرفي من الخصم الذي نسبت له الورقة العرفية، و يتبين للمحكمة أنه منتج في النزاع، تعيّن عليه بإجراء مضاهاة الخطوط وفقا لما نصّ عليه المشرع الجزائري في ق.إ. م .إ

الفقرة الأولى

تعريف مضاهاة الخطوط

يقصد بمضاهاة الخطوط مجموعة من الإجراءات التي وضعها القانون والتي يستطيع من يتمسك بالورقة العرفية أن يثبت صحّتها إذا أنكرها من تنسب اليه الورقة [1]

وقد قضت المحكمة العليا الجزائرية بأنه: « من المقرر قانونا إذا أنكر أحد الخصوم الخطأ أو التوقيع المنسوب إليه في الوثيقة يرى القاضي أنّها وسيلة منتجة للفصل في النزاع، يؤشر بإمضاءه على الورقة المطعون فيها، ويأمر بإجراء تحقيق الخطوط إما بمستندات أوبشهود، وإذا لزم الأمر بواسطة خبير.»

ولما كان من الثابت في قضية الحال أنّ قضاة الموضوع عند مناقشتم دفوع الطاعن، إكتفوا بسماع البائع واستبعدوا العقد العرفي المحتج به رغم أنه وسيلة منتجة للفصل في النزاع، وكان عليهم الإستماع الشاهدين الذين حضروا تحريره، وعليه فإنهم خالفوا القانون وقصّروا في تسبيب قرارهم، مما يستوجب نقضه. [2]

---

[1] عدلي أمير خالد، **الارشادات العملية في إجراءات الدعاوي المدنية**، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1989، ص. 121.

[2] المحكمة العليا،الغرفة المدنية، قراررقم 99842، المؤرخ في1992/06/03، المجلة القضائية،العددالثاني، 1999 ص.41.

فالمشرّع الجزائري لم يعرّف مضاهاة الخطوط وإنما إكتفى بتبيان هدفها من خلال نص **المادة 1/164 من ق.إ.م.إ** التي تنص: **« تهدف دعوى مضاهاة الخطوط إلى إثبات أونفي صحّة الخط أو التوقيع عل المحرّر العرفي .»**

ويقصد بمضاهاة الخطوط فحص الخط أو التوقيع التي تمّ إنكارها ومقارنتها بالخط أوالتوقيع الصحيح للمُنكر، ويكون ذلك بواسطة خبراء الخطوط لإثبات التشابه من عدمه.[1]

الفقرة الثانية

شروط إجراء مضاهاة الخطوط

طبقا لنص **المادة 327 من ق. م** التي تنص: **« يعتبر العقد العرفي صادرا ممن كتبه أو وقّعه أو وضع عليه بصمة إصبعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه، أما ورثته أوخلفه فلا يطلب منهم الإنكار، ويكفي أن يحلفوا يمينا بأنهم لا يعلمون أنّ الخط أو الإمضاء أو البصمة هو لمن تلقوا منه هذا الحق.....»**[2]

ويتبيّن من ذلك أنه يشترط لوجود إجراء مضاهاة الخطوط أن يكون ثمّة محرّر عرفي الذي يقصد به المحرّر الذي يصدر من ذوي الشأن ويثبت بها واقعة قانونية موقّعة من الشخص الذي يحتجّ بها بإمضائه أو ختمه أو ببصمة إصبعه.[3]

بحيث يتم إنكار التوقيع عليه مما يجعل القاضي يأمر بإجراء مضاهاة الخطوط، وبذلك يعدّ وجود المحرّر العرفي شرطا أساسيا لقيام دعوى مضاهاة الخطوط التي تهدف إلى إثبات صحّة أو عدم صحّة الخط أو التوقيع فيه الذي تمّ إنكاره.

---

[1] أسامة روبي عبد العزيز الروبي، **الوجيز في القواعد الإجرائية للإثبات المدني** ، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002 ، ص. 168.

[2] نص المادة 327 من الأمر 75-58 مؤرخ 26 سبتمبر1975، يتضمن القانون المدني المعدل و المتمم، ج.ر.ج.ج، عدد 78، المؤرخة 30 سبتمبر1975.

[3] السعدي محمد صبري، مرجع سابق،ص. 66.

كما يشترط لقبول دعوى مضاهاة الخطوط أن يكون صريحا وواضحا، فإذا سكت الشخص عند تقديم خصمه الورقة العرفية، يسقط حقّه في إنكارها بعد ذلك، لأنّ سكوته أوإكتفاءه بالتشكيك يعتبر إقرارا ضمنيا لها. [1]

و قد قضت المحكمة العليا الجزائرية بأنه: « من المقرر في القانون أن العقد العرفي يعتبر صادرا ممّن وقّعه ما لم ينكره صراحة، أما ورثته أو خلفه لا يُطلب منهم ذلك ويكتفي أن يحلفوا يمينا بأنهم لا يعلمون أن الخطأ أو الإمضاء هو لمن تلقوا منه هذا الحق، ومن ثم فإنّ القضاء بها يخالف هذا المبدأ يعدّ خطأ في تطبيق القانون.»

ولما كان من الثابت في قضية الحال أنّ قضاة الاستئناف رفضوا طلب الورثة الخاص بأداء اليمين وفق **للمادة 327 من ق. م** بحجة أنهم لم يطعنوا بالتزوير في العقد العرفي المنسوب إلى مورّثهم أخطأوا بقضائهم بتطبيق القانون، ومتى كان الامر كذلك استوجب نقض القرار.[2]

كما يشترط أن يكون المحرّر العرفي موضوع الإنكار منتجا في الدّعوى الموضوعية، وإلا فإنّ الدفع بالإنكار يكون غير مقبول.[3] وهو شرط عام في كل الوقائع التي تكون محلا للإثبات، إذ يجب أن يكون المحرّر منتجا في الدّعوة الأصلية القائمة بين الخصوم، أي أن يفصل في هذه الدّعوى، و يكون قائما على مدى ثبوت صحّة أو عدم صحّة المحرّر العرفي، وإلا فإنّ للمحكمة أن تصرف النظر عن هذا لإنكار الذي تترتب عليه عدم قيام دعوى مضاهاة الخطوط أصلا، ولا يعتبر الحكم بعدم قبول الانكار عملا في موضوع تلك الدعوى ومتى حصل إنكار المحرّر للمتمسك به أن يختار إما أن يتنازل عن التمسّك به ويطلب الفصل في دعواه

---

[1] محمد شتا أبو سعد، **الإثبات في المواد المدنية والتجارية والشرعية**، المجلد1، دار الفكر العربي، القاهرة، 1997، ص. 46.

[2] المحكمة العليا ، قرار رقم5393 المؤرخ في 1990/05/28،المجلة القضائية، العدد الأول ،1992 ، ص.99.

[3] بن معمر خوخة بركو ليليا، **العقود العرفية كوسيلة لإثبات الملكية العقارية**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2016، ص. 57.

الأصلية بدون هذا المحرّر و إما أن يستمر في التمسّك بالمحرر فينطوي ذلك على طلب إجراء مضاهاة الخطوط وإلزاما منه بأن يثبت هو صحّة التوقيع.[1]

الفقرة الثالثة

طرق الطعن في صحّة المحرّر العرفي

يمكن الطعن في صحة المحرر العرفي إما بالإنكار و يعرف أنه طعن في موضوع المستندات المقدمة في الدعوى، غير أنه هناك من يدرج الطعن بالإنكار والطعن بعدم العلم ضمن الطعن بالشكل، على أساس أنه يجب إثارتها قبل التطرق للموضوع.

وينصب الإنكار إما على الخط أو التوقيع أو البصمة، أما إذا كان هذا المحرر متمسكا به ضد أحد الورثة فإنه يكفي للوارث أن يحلف يمينا بأنه لا يعلم أن الخط أو الإمضاء أو البصمة هي لمن تلقى عنه الحق، فرغم أن المحرر العرفي يعد مسبقا كدليل إثبات، إلا أنه على خلاف المحرر الرسمي،لا يحتج به إلا إذا اعترف به من طرف موقعه الذي يحتج به عليه صراحة أو ضمنا.[2]

كما يمكن أيضا الطعن بصحة المحرر العرفي بعدم العلم التي يلجأ إليها في حالة ما إذا تعلق الأمر بورثة المحتج عليه بالمحرر العرفي فان المشرع اكتفى فقط بدفعهم بالجهالة، أي عدم علمهم أن الخط أو الإمضاء أو البصمة هي لمورثهم مع أدائهم اليمين لدحض حجية لمحرر العرفي.

أما الفقه فيعرف الدفع بعدم بأنه صورة من صور الإنكار المقررة للوارث أو من في حكمه، وما دام الأمر كذلك فإن أحكامه تخضع لنفس القواعد التي تحكم الدفع بالإنكار وبالتالي فإن الوارث لا يقع عليه عبء إثبات صحة توقيع المحرر بل يكفيه أن يحلف اليمين بأنه لا يعلم أن الخط أو الإمضاء الوارد في المحرر هو لمورثه، وفي هذه الحالة يكون عبء إثبات صحة التوقيع على عاتق من يحتج بالمحرر العرفي وذلك باللجوء إلى إجراءات تحقيق الخطوط مع الإشارة هنا أن الدفع بعدم العلم من

---

[1] ناصف سعاد، **الأحكام الإجرائية المدنية لمضاهاة الخطوط و التزوير في المحررات العرفية**، مذكرة مقدّمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1 بن عكنون، 2011، ص.ص. 31- 32.

[2] بن طبال عصام، **العقود العرفية كوسيلة إثبات في التشريع الجزائري**، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ليسانس أكاديمي، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2014، ص. 20.

طرف الوارث من دون تأدية اليمين، يجعل التوقيع الوارد في المحرر صحيحا ومنسوبا إلى مورثه ويكون بذلك دليلا كاملا في الإثبات.

غير أنه ما يجب لفت الانتباه إليه هو أنه إذا سبق للمورث أو السلف أن أقر بصحة توقيعه أو خطه الوارد في المحرر على النحو الذي رأيناه سلفا، فإن الوارث أو الخلف لا يجوز له في هذه الحالة أن يدفع بعدم العلم، وإنما يجب عليه سلوك سبيل الطعن بالتزوير.[1]

الفقرة الرابعة

التمييز بين الإنكار وعدم العلم والتزوير

بالرجوع إلى مفهوم كلّ واحد منهما يتضح لنا أن هناك تشابه وإختلاف بينهم، وهذا الشيء الذي مكّننا من التمييز بينهم، حتى يبيّن لنا حالة اللجوء إليها وحالة عدم اللجوء إليها، حتى لا يقع الخصم المنسوب إليه في غلط، لهذا علينا التمييز بينهم.

أولا-أوجه الشبه

هناك تشابه بينهم في وحدة طرق الإثبات التي تعتبر إجراءات تحقيق الخطوط المنصوص عليها في **المادتين 76 ق. إ.م. أو 77 من ق.إ.م** و كذلك في المادتين **165 و167 من ق إ م.إ** والتي تتم إما بالمستندات أو بالشهود وفي بعض الأحيان يمكن اللجوء إلى الخبير.

بالإضافة إلى وحدة الطبيعة القانونية تعتبر هذه الطعون موضوعية موجهة إلى دليل كتابي الذي يعتمد عليه أحد الخصمين وذلك من خلال إسقاط حجّته في الإثبات.

كما تهدف هذه الطعون إلى الوصول إلى الحقيقة وهي التي تمكّن من معرفة إذا كان المحرّر صحيحا أو غير صحيح.

---

[1] سليمان مرقس، **أصول الإثبات في المواد المدنية في القانون المصري مقارنا بسائر التقنيات البلاد العربية: الأدلة المطلقة**، عالم الكتب، مصر، 1981، ص.352 .

ثانيا- أوجه الاختلاف

بالنسبة لمحل الطعن فالطعن بالإنكار أو الطعن بعدم العلم يردان على محرّرات عرفية فأما الطعن بالتزوير فيرد عن المحررات الرسمية والعرفية على حد سواء.

بالنسبة لنطاق الإدعاء فالطعن بالإنكار و الطعن بعدم العلم ينصبان على واقعة الكتابة أو التوقيع، دون التعرض لمضمون المحرّر، وذلك أن عدم التمسك بهما يجعل ما هو منسوب غلى صاحب المحرّر من توقيع حجّة بأنّ هذا التوقيع ليس له، إلى حين أن الطعن بالتزوير ينظر إلى التوقيع والمضمون معا في غالب الأحيان.

كما هناك اختلاف في عبء الإثبات في أنّ الطعن بالإنكار يقع على الخصم وليس على المنكر أو ورثته في حين أنّ الطعن بالتزوير يقع عبء إثبات عدم صحّة الورقة المطعون فيها بالتزوير على عاتق المدّعي.

بالاضافة إلى إختلافهم في ميعاد التمسّك بهم، إنّ الطّعن بالتزوير يجوز التمسّك به حتى ولو لأوّل مرّة أمام المحكمة العليا، في حين أن الطعن بعدم العلم و الطعن بالإنكار لا يجوز إثارتهما لأول مرّة أمام جهات الإستئناف، وكما لا يجوز الطّعن بهما أمام المحكمة العليا، كون هذه الأخيرة محكمة قانون وليست محكمة موضوع.[1]

الفرع الثاني

إنكار التوقيع في المحرّرات العرفية

إذا ما تقدّم أحد الخصوم أمام القضاء بمحرّر عرفي صادر عن خصمه يحتجّ به أمام القضاء يمكن للخصم الطعن بإنكار المحرّر العرفي، ويكون ذلك إما بدعوى فرعية عن دعوى أصلية أو بدعوى أصلية.

[1] بن طبال عصام، مرجع سابق، ص.ص. 24- 25.

الفقرة الأولى

دعوى مضاهاة الخطوط الفرعية

يقصد بدعوى مضاهاة الخطوط الفرعية التحقيق الذي تأمر به المحكمة أثناء النظر في الدعوى الأصلية لإثبات صحّة الورقة العرفية تمسّك بها أحد الخصوم وأنكرها الخصم الذي نُسبت إليه، بحيث تبيّن المحكمة أنّ الفصل في الدعوى الأصلية متوقّف على إثبات صحّة هذه الورقة أو عدم صحّتها.[1]

كما أنّ القاضي ليس ملزما في جميع الأحوال بتحقيق الخطوط كلّما حصل الإنكار بل للمحكمة أن تقضي فورا بصحّة المحرّر العرفي أو إستبعاده.[2] وله مطلق التقدير في هذه الحالة إذا تبيّن له أنّ المحرّر الذي إنصبّ عليه الإنكار منتجا في نزاع، بأمر بإجراء تحقيق الخطوط و يؤشّر ذلك في الورقة المطعونة.[3]

وهذا ما ورد في نص **المادة 76 من ق.إ.م** تقابلها **المادة 165 من ق.إ.م.إ** التي تنص **:« إذا أنكر أحد الخصوم الخط أو التوقيع المنسوب إليه، أو صرّح بعدم الإعتراف بخط أو توقيع الغير، يجوز للقاضي أن يصرف النظر عن ذلك إذا رأى أنّ هذه الوسيلة غير منتجة الفصل في النزاع.**

وفي الحالة العكسية، يؤشّر القاضي على الوثيقة محل النزاع ويأمر بإيداع أصلها بأمانة الضبط، كما يأمر بإجراء مضاهاة الخطوط، إعتمادا على المستندات أو على شهادة الشهود، وعند الإقتضاء، بواسطة خبير.»

تعدّ دعوى مضاهاة الخطوط الفرعية دعوى متفرّعة عن دعوى أصلية، فهي بذلك تدخل في إختصاص المحكمة التي تنظر في الموضوع الأصلي.[4]

---

[1] أسامة روبي عبد العزيز الروبي، مرجع سابق، ص. 160.

[2] فريحة حسين، **المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص. 77.

[3] الغوثي بن ملحة، مرجع سابق، ص.ص.152 - 153.

[4] محمد حسين قاسم، **قانون الإثبات في المواد المدنية و التجارية**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007، ص. 266.

و ذلك تماشيا مع القاعدة العامة التي تقضي بأنّ قاضي الأصل هو قاضي الفرع، وهذا ما بيّنته **المادة 164 /2 من ق.إ.م.إ** التي تنص على: « يختص القاضي الذي ينظر في الدعوى الأصلية، بالفصل في الطلب الفرعي لمضاهاة الخطوط المتعلّقة بالمحرّر العرفي...»

كما يأخذ الحكم أو القرار الصادر في حق الطلب الفرعي لمضاهاة الخطوط نفس الحكم الصادر في الطلب الأصلي من حيث قابليته للطعن فيه.[1]

كما أنه يجوز تقديم طلب مضاهاة الخطوط في أي مرحلة من مراحل التقاضي، سواء في المحكمة الابتدائية أو على مستوى المجلس القضائي.[2]

الفقرة الثانية

دعوى مضاهاة الخطوط الأصلية

لقد أجاز قانون الإجراءات المدنية والإدارية في **المادة 3/164** : **« يمكن تقديم دعوى مضاهاة الخطوط للمحرّر العرفي كدعوى أصلية ، أمام الجهة القضائية المختصة »** و منه ترفع دعوى مضاهاة الخطوط الأصلية أمام القضاء المدني بدعوى أصلية مبتدئة ليست متفرّعة.

تعدّ دعوى مضاهاة الخطوط الأصلية من الدعاوي التحفظية الوقائية والهدف منها إطمئنان من بيده المحرّرعلى حقّه المثبّت به، خشية أن ينكر من يشهد عليه المحرّر عند حلول أجل المطالبة بهذا الحق صدور المحرّر منه أو خوفا من وفاته فيصعب التحقق من خطّه أوتوقيعه.[3]

ترفع دعوى مضاهاة الخطوط الأصلية وفقا للإجراءات المعتادة لرفع الدعوى، وتحدّد المحكمة المختصة بالدعوى محليا وفقا لموطن المدّعي عليه، طبقا للقواعد العامة في الإختصاص. وتكون النتيجة التي تتوصّل إليه الدعوى حسب موقف المدّعي عليهــ فإذا حضر وأقرّ بصحّة المحرّر وثبت للمحكمة إقراره وتصادق عليه يصبح بذلك للمحرّر العرفي حجية

---

[1] زكري فوزية، **إجراءات التحقيق في المنازعات الإدارية** ، مذكرة مقدّمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القوانين الإجرائية والتنظيم القضائي، كلية الحقوق، جامعة القطب الجامعي بلقايد وهران ، 2012، ص. 125.

[2] Dulout Fernand , *Répertoire pratique de procédure et des moyens de preuve* , tome 2, 1 ère éd ,Maison des livres , Alger , 1947, p. 983.

[3] أسامة روبي عبد العزيز الروبي، مرجع سابق، ص.ص. 162- 163.

المحرّر الرسمي، على الأقل فيما يتعلّق بصحة صدوره من الشخص المنسوب إليه، ولا يجوز الطعن فيه إلا بالتزوير، ويعتبر المدّعي عليه معترفا بالمحرّر إذا سكت و لم ينكره أو لم ينسبه إلى سواه، وتكون بذلك جميع مصروفات الدعوى على عاتق المدّعي.[1]

أما إذا لم يحضر المدّعي عليه بعد تبليغه شخصيا ولم يكن له عذر مشروع إعتبرت المحكمة عدم حضوره إقرار منه بصحّة المحرّر، و حكمت في غيابه بصحّة الخط أو التوقيع ،أما إذا حضر وانكر الخط أو التوقيع المنسوب إليه فإنه على القاضي أن يأمر بإتخاذ إجراءات التحقيق.[2]

تبدو أهمية تنظيم دعوى تحقيق الخطوط الأصلية كدعوى وقائية تحمي مصلحة من بيده محرّر غير رسمي ، وذلك رغم عدم جواز الطلب من القضاء إجراء تحقيق لإثبات دليل معين بصدد نزاع قد يثور في المستقبل، أو هدم هذا الدليل، فإنّ المصلحة تقضي الإسراع بالقيام بهذا الأمر حتى لا تضيع الأدلّة وتمكين القضاء من سرعة الفصل في النزاع حينما يعرض مستقبلا.[3]

وتقتصر مهمّة المحكمة عندما تنظر في هذه الدعوى، على التحقق فقط، في نسب المحرّر إلى المدّعي عليه أو عدم نسبه إليه، دون أن تتعرّض لأصل الحق الوارد به.

ويشترط لقبول دعوى لمضاهاة الحقوق الأصلية نفس الشروط دعوى لمضاهاة الخطوط الفرعية المذكورة سابقا، وهي أن يكون الإنكار للمحرّر العرفي صريحا وليس ضمنيا ، وأن يكون المحرّر منتجا في النزاع.

---

[1] محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص. 275 .

[2] بن معمر خوخة بركو ليليا، مرجع سابق، ص. 61.

[3] أسامة روبي عبد العزيز الروبي، مرجع سابق، ص.ص. 163 - 164 .

الفرع الثالث

إجراءات مضاهاة الخطوط

لقد بيّن المشرّع الجزائري إجراءات مضاهاة الخطوط في نص **المادة 2/165و3 من ق.إ.م.إ** التي تنص على:

«... وفي الحالة العكسية يؤشر القاضي على الوثيقة محل النزاع، ويأمر بإيداع أصلها بأمانة الضبط، كما يأمر بإجراء مضاهاة الخطوط، إعتمادا على المستندات،أو على شهادة الشهود، و عند الإقتضاء بواسطة خبير.»

يبلّغ ملف القضية إلى النيابة العامة لتقديم طلباتها المكتوبة...»

ويتّضح لنا من المادة أنّ المشرّع الجزائري حصر إجراءات مضاهاة الخطوط في إيداع أصل الوثيقة في أمانة الضبط و الأمر بإجراء مضاهاة الخطوط.

الفقرة الأولى

إيداع المحرّر العرفي في أمانة الضبط

إنّ القاضي ليس ملزما بتمسّك بإنكار الخصم للخط أو التوقيع ليأمر بإجراء مضاهاة الخطوط وله سلطة التقدير في ذلك، فإذا أنكر أحد الخصوم لما نُسب إليه من خط أو توقيع أوصرّح بأنه لا يعترف بخط الغير أو توقيعه، فإنّ للقاضي الناظر في الدعوى أن يصرف النّظر عن ذلك متى رأى أنّ ذلك المحرّر غير مجد في الدعوى أصلا.[1]

ولا يلزم القاضي الأمر بإجراء التحقيق، وعليه أن يُجري التحقيق بنفسه، ويكتفي بوقائع الدعوى وأوراقها لتكوين عقيدة على صحّة الخط أو الإمضاء و يبني عليه حكمه، ويقضي إما بصحّة المحرّر أو عدم صحّته، على أن يبيّن في حكمه الأسباب التي استُند إليه في تكوين عقيدته، أما إذا كان المحرّر مجد في الدعوى فقرّرت أنّه في هذه الحالة على القاضي التأشير على الوثيقة، محل النزاع، أي يكتب في المحرّر بأنّ هذا الأخير محل طلب لمضاهاة

[1] سائح سنقوقة، **شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية** ، ج 1، دار الهدى ، الجزائر، 2011 ، ص.264.

الخطوط، ويوقّع أمام تأشيرته تلك،[1] كما يأمر بإيداع المحرّر المقتضى تحقيقه لقلم الكتاب بعد بيان حالته، دون تخيير الخصم عن تمسّكه بالمحرّر العرفي أو عدم تمسّكه به. [2]

وعليه إبلاغ ملف القضية إلى النيابة العامة لتقديم طلباتها، وفي حالة كون المستند محل النزاع صار محل دعوى جزائية في هذه الحالة يتقيّد القاضي المدني بالقاضي الجزائي، وذلك بإصدار أمر بإرجاء الفصل في موضوع مضاهاة الخطوط إلى حين الفصل في الدعوى الجزائية.[3]

كما للقاضي السلطة التقديرية في تحديد الوسيلة التي يتم التحقيق بها، إما بالمستندات أو الشهود أو الخبرة، كما يجوز له أن يأمر الخصوم أو الغير بتقديم الوثائق التي تسمح بإجراء المقارنة مع كتابة نماذج بإملاء منه، كما لها أن يأمر بإتخاذ التدابير اللازمة التي من شأنها المحافظة على الوثائق و الإطلاع عليها، أو نسخها أو إرجاعها أو إعادة إدراجها.[4]

الفقرة الثانية

الأمر بإجراء مضاهاة الخطوط

إذا تبيّن للقاضي جدوى اللجوء إلى مضاهاة الخطوط و أنّ هذه الوسيلة منتجة في الفصل في النزاع يأمر بإجراء تحقيق الخطوط،[5] ويؤشِر في المحرّر بإجراء التحقيق إما بنفسه.[6] إذ يمكن له إجراء التحقيق في صحّة المحرّر المطعون فيه على شرط أن تكون لديه

---

[1] سائح سنقوقة، مرجع سابق، ص.264.

[2] عدلي أمير خالد، مرجع سابق، ص. 222

[3] سائح سنقوقة، مرجع سابق، ص. 265.

[4] بن معمر خوخة بركو ليليا، مرحع سابق، ص. 58.

[5] محمد إبراهيم ، **الوجيز في الإجراءات المدنية: الدعاوى القضائية –دعاوى الحيازة- النشاط القاضي- الإختصاص- الخصومة القضائية –القضاء الوقتي- الأحكام –طرق الطعن- التحكيم**، ج 2 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، د.س. ن، ص. 61 .

[6] بن معمر خوخة بركو ليليا، مرجع سابق، ص. 58.

عناصر تقديرية كافية دون إعتبار لطلب تحريات أو خبرة إذا بدت له الوثائق على جانب كاف من الصحّة.[1] ويكون ذلك عن طريق المضاهاة بين الاوراق والمستندات.

ويجري القاضي مضاهاة الخطوط استنادا إلى عناصر المقارنة التي توجد بحوزته، ويمكنه أمر الخصوم تقديم الوثائق التي تسمح بإجراء المقارنة مع كتابة نماذج للإملاء منه.وهذا ما نصّت عليه **المادة 167 / 3 من قا.إ.م.إ**: **« يقبل على وجه المقارنة العناصر الآتية:**

1- التوقيعات التي تتضمّنها العقود الرسمية.

2- الخطوط والتوقيعات التي سبق الاعتراف بها.

3- الجزء من المستند موضوع المضاهاة الذي لم يتم إنكاره.»

وكما نصّت **المادة 168** على أن**: « يؤشّر القاضي على الوثائق المعتمدة للمقارنة ويحتفظ بها مع المحرّر المنازع فيه، أو يأمر بإيداعها بأمانة الضبط ، ليتم سحبها من طرف الخبير المعيّن مقابل توقيعه بإستلام.»**

كما أنّ له صلاحية الأمر بالحضور الشخصي للخصوم ليتمّ سماعهم و مواجهتهم إن لزم الأمر حول إدعاءاتهم كل واحد منهم، فإذا كان سماع الخصوم منتجا فإنّ الأمر يتوقّف عند هذا الحد، أما إذا كان غير منتج فإنّه يتم مواصلة التحقيق.

كما للقاضي أن يأمر بإحضار محرّر أو كاتب العقد المتنازع فيه بطبيعته وصحّته.[2]

وإذا لم يحضر المدّعى عليه المبلّغ شخصيا للحضور بعد ذلك اقرارا منه بصحّة التوقيع. إلاّ إذا ثبُت عدم حضوره و ذلك لسبب قاهر، أي شبب مشروع منعه من الحضور، أما إذا حضر المدّعى عليه وإعترف بكتابة المحرّر، أعطى القاضي للمدّعى عليه إشهادا بذلك. أي إعترف بكتابة المحرّر أو توقيعه، وهذا مانصّت عليه **المادتين 171 و 172 من ق.م.إ.م.**[3]

---

[1] محمود توفيق إسكندر، **الخبرة القضائية**، دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع، الجزائر، 2007، ص. 95 .

[2] يوسف دلاندة، **الوجيز في شرح الأحكان المشتركة لجميع الجهات القضائية وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية** الجديد، ط 3، دار هومة، الجزائر، 2011، ص. 122 .

[3] سائح سنقوقة، مرجع سابق، ص.ص. 269 -270 .

وفي حالة عدم تمكّن القاضي من إجراء مضاهاة الخطوط بنفسه فله أن يلجأ إلى الطرق المحدّدة في نص **المادة 165 / 2 من قا.إ.م.إ** التي تنص على : «**...أو على شهادة الشهود، أوعند الإقتضاء ، بواسطة خبير...**».

يجوز سماع شهادة الشهود لإثبات حصول الكتابة أو التوقيع بحضورهم، والشهود هنا هم الذين شاهدوا كتابة ذلك المحرّر أو توقيعه.[1]

فهي لا تنصب على مضمون الورقة و إنّما على واقعة مادية.[2]

ومنه لا تسمع شهادة الشهود إلا فيما يتعلّق بإثبات حصول الكتابة أو الإمضاء على الورقة المقتضى تحقيقها لمن نُسبت إليه،إنّما هو خاص بإنكار الخط أو الإمضاء، ولا مجال لتطبيقه على اللإدعاء بالتزوير.[3]

و في حالة عدم الوصول إلى نتيجة لحل النزاع حول صحّة المحرّر العرفي بالحضور الشخصي للخصوم و سماع الشهود يجب اللجوء إلى الخبرة، بحيث أنّها يختلف خبيرها عن الخبرات في موضوع تحقيق الخطوط، بحيث يأمر القاضي بإجراء الخبرة و يعيّن بذلك أحد الخبراء الفنيين المختصين لإجراء عملية مضاهاة الخطوط في المحرّر محل النزاع.

يؤشّر القاضي على المحرّر المتنازع فيه و على الوثائق التي يراها مفيدة لإجراء المقارنة على يد الخبير المعيّن.[4]

على الخصوم الحضور في اليوم و الساعة المحدّدين مباشرة للتحقيق لتقديم ما لديهم من أوراق مضاهاة،[5] كما يمكن للخبير أمر الخصم الذي أنكر الخط أو التوقيع بكتابة التوقيع

---

[1] طاهري حسين، مرجع سابق، ص. 73 .

[2] أسامة روبي عبد العزيز الروبي، مرجع سابق، ص. 178.

[3] الديناصوري عز الدين و حامد عكاز، **التعليق على قانون الإثبات**، ط 8 ، دار الكتب، القاهرة، 1997، ص 200.

[4] سيفي عثمانية ،**الإثبات في المواد الإدارية ودور القاضي الإداري فيه**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون العام المعمّق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2014، ص 132 .

[5] طاهري حسين، مرجع سابق، ص. 75 .

أمامه على الأوراق و يتمّ التأشير عليها و إرفاقها ضمن الأوراق الخاضعة للمضاهاة،[1]كما يحق للخبراء الإستماع لأقوال من رأى المنكر وهو يكتب السند أو يوقّعه، وسماع أي شخص يعتقد أنّه على علم بحقيقة الحال، أو أنّ في أقواله فائدة في للمهمّة، بحيث يقوم بتدوين هذه الأقوال في محضر خاص لديهم معد لهذه الغاية، مراعيا في ذلك للقواعد المقرّرة لإستدعاء الشهود وسماع شهادتهم وذلك تحت إشراف المحكمة التي يمثّلها القاضي المنتدب.[2]

و بعد إنتهاء الخبير من مهمّته ينظّم تقريرا بالتفصيل بما قام به من إجراءات تكون محدّدة فيه. مع تقديم رأيه في المسألة بكل وضوح، مؤيدا بالعلل والأسباب التي تحمله إلى ذلك، ثم يوقّع مع القاضي المنتدب، ثم تبلّغ الخصوم بإداع التقرير، ويتم تزويد كل خصم بنسخة منه.[3]

المطلب الثاني

قيمة مضاهاة الخطوط في أدلة الإثبات

تحقيق الخطوط مجموعة من الإجراءات اللتي وضعها القانون لإثبات صحّة المحرّرات العرفية التي يحصل إنكارها و لتكون حجّة للتمسّك بها من المُنكر، لذا أعطلى المشرع للقاضي في ق. إ .م. إ حق اللجوء إلى إجراء مضاهاة الخطوط في حالة إنكار الخط أو الإمضاء في المحرّر العرفي لأهميتها ودورها في إثبات صحّة التوقيع أو الكتابة من عدمه.

---

(1) سيفي عثمانية، مرجع سابق، ص. 132.

(2) الشنيكات مراد محمود ، مرجع سابق، ص. 207 .

(3) مرجع نفسه،ص.207.

الفرع الأول

مضاهاة الخطوط تعطي القوّة الثبوتية للمحرّر العرفي

يلعب المحرّر العرفي دور إثبات مختلف المعاملات والتصرفات القانونية في مجال المعاملات المدنية بالرغم من كونه محرّر غير رسمي، يحرّر ويوقّع من قبل الأطراف أصحاب العلاقة القانونية.

تعد الكتابة و التوقيع شرطان جوهريان إذ يضفيان القوّة الثبوتية للمحرّر العرفي، بحيث يمكن أن تحرّر الكتابة بخط من وقّعها أو من الغير، و التوقيع يعد الطريق الذي ينسب الكتابة إلى صاحبه.

إنّ المحرّر العرفي يستمد قوّته في الإثبات بالإعتراف بصدور الكتابة أو التوقيع الوارد منه أو لم ينكره وذلك الإنكار حول الخط أو التوقيع دون مضمونه.

فإذا تعذّر على القاضي إثبات صحّة المحرّر العرفي بمقتضى وقائع أو أوراق الدعوى الأصلية وجب عليه اللجوء إلى إجراء مضاهاة الخطوط التي تهدف إلى إثبات أو نفي صحّة الخط أو التوقيع المذكور فيه، وذلك بإثبات الغش فيها بجميع طرق الإثبات الشرعية في واقعة الكتابة أو التوقيع.

بحيث يقوم بمضاهاة الخطوط بعناصر المقارنة التي توجد بحوزته، والأوراق والمستندات لإجراء المقارنة بنفسه، فإذا تعذّر عليه ذلك يجوز سماع شهادة الشهود، بحيث أنّ توقيع المحرّر العرفي ممن نُسب إليه يعدّ واقعة مادية، ومثل هذه الوقائع يمكن إثباته بشهادة الشهود التي تنصب فقط على الوقائع المادية المتعلقة بالخط أو التوقيع، التي تنصب إلى أكثر من ذلك، بمعنى أنها لا تنصب لتطول إثبات العقد بذاته ومضمونه المدوّن في المحرّر العرفي المذكور.

لا تسمع شهادة الشهود إلا فيما يخص إثبات حصول الكتابة والإمضاء على الورق المقتضى التحقيق في صدورها ممن نُسبت إليه، لا في الشروط المتعلّقة به، والحكم الذي يقتضي خلاف ذلك يكون قد خالف القانون مخالفة تستوجب نقضه.

ونفس الشيء في الخبرة في مضاهاة الخطوط إذا منح القانون للقاضي عند إنكار الخط أو التوقيع المشتمل عليه سند المدّعي أن يقرّر التقرير عن طريق مضاهاة الخطوط التي يرى أنها تؤدي إلى ظهور الحقيقة، إذ أن الخبير في مضاهاة الخطوط يؤدي دورا أساسيا من خلال أراءه الفنية.[1]

إنّ مسألة القوّة الإثباتية للدليل المستمد من مضاهاة الخطوط أمر غير مشار إليه في أغلب التشريعات و المراجع الفقهية، ورغم ذلك فإنّ الخبرة في مجال مضاهاة الخطوط يتمّ الإعتماد عليها في جميع المحاكم،[2] لكنّ القاضي ليس ملزما بالأخذ بتقرير الخبرة في مضاهاة الخطوط، بل له السلطة التقديرية في تقرير صحّة المحرّر العرفي أو عدم صحّته، إذا تبيّن له أن الخبير مخطئ في تقريريه.

و منه فإنّ إجراء مضاهاة الخطوط له دور كبير وفعّال في إضفاء القوّة الثبوتية للمحرّر العرفي وذلك بإثبات بصحّة المحرّر العرفي، فإذا أثبت من التحقيق أنّ صدور المحرّر العرفي ممّن وقّعه إعتبرت حجّة بصدوره منه، فمجرد صدور الحكم بصحّة التوقيع و البصمة يصبح المحرّر حجّة على الكافة.[3]

---

[1] إلياس أبو عيد، **نظرية الإثبات في أصول المحاكمات المدنية والجزائية**، منشورات زين الحقوقية والأدبية، د.س.ن، 2005 ، ص.ص. 255 - 256.

[2] الذنيبات غازي مبارك، **الخبرة الفنية في إثبات التزوير في المستندات الخطية فنا وقانونا**، دار الثقافة للتوزيع و النشر، عمان، 2010، ص.ص. 211 - 212.

[3] إلياس أبو عيد، مرجع سابق، ص.204 .

كما تكون حجّة على الخلف العام لطرفيها، سواء كان الخلف العام وارث أو موصى له بحصّة في التركة، والدائن العادي يأخذ حكم الخلف العام فيعتبر المحرّر العرفي بما فيها من بيانات وتاريخها حجّة عليه. [1]

فإذا صدر حكم على أنّ التوقيع المُثبت في المحرّر العرفي توقيع صحيح لن يستطيع صاحبه بعد صدور الحكم نفيَه إلا بتوقيع الموقّع به على الورقة الأصلية. لا على مضمون الورقة، إذ لا يتعدى إلى صحّة إلتزامات الطرفين الناشئة عن العقد.[2]

و منه فإنّ ثبوت صدور المحرّر بعد الإنكار يجعلها في قوّة المحرّر الرسمي، فيما يتعلّق بمحتوياته المادية،[3] ولا يجوز لصاحب التوقيع أن يتحلل من توقيعه إلا إذا سلك طريق الطعن بالتزوير. [4]

الفرع الثاني

مضاهاة الخطوط تفقد القوّة الثبوتية للمحرّر العرفي.

تتقيّد حجيّة المحرّر العرفي بقيد خاص بها وحدها لا تتقيّد به المحرّرات الرسمية، إذ يعتبر المحرّر العرفي صادرا ممّن وقّعه، ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خطأ أوتوقيع.[5]

و منه فإنّ التوقيع هو الشرط الجوهري في المحرّر العرفي لأنه يتضمّن قبول الموقّع لما هو مدوّن في الورقة العرفية كاف لوجودها، أما إذا أنكر صاحب التوقيع صراحة توقيعه على المحرّر العرفي و أنكر صدورها منه زالت حجّيتها مؤقتا، ويتعيّن على من يتمسّك بها أن

---

[1] السعدي محمد صبري، مرجع سابق، ص. ص.73 ، 76 .

[2] محمد شتى أبو سعد، مرجع سابق، ص. 250.

[3] السعدي محمد صبري، مرجع سابق، ص. 78.

[4] محمد شتى أبو سعد، مرجع سابق، ص .251.

[5] العدوي حلال علي، **أصول أحكام الإلتزام والإثبات**، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996، ص. 425 .

يثبت صدورها ممّن ينسب إليه التوقيع، وذلك بأن يطلب من المحكمة أن تأمر بتحقيق الخطوط[1].

بالنسبة للوارث أو الخلف فإنّه لا يطلب منه الإنكار و إنّما يكفي أن يحلفه يمينا بأنّه لا يعلم بأنّ الخط أو التوقيع هي لمورثه أو لمن يتلقى عنه. فطعن الوارث أو الخلف بالجهالة أي عدم العلم يعفيه من الإنكار، ولا يكفي أن يحلف على عدم علمه بحصول التوقيع بل يجب أن يحلف على عدم تعرّفه على التوقيع.

فإذا حلف الوارث أو الخلف زالت من المحرّر مؤقتا قوّته في الإثبات إلاّ أن يصدر الحكم بصحّته أو عدم صحّته. ويتعيّن بذلك على من يريد التمسّك بها أن يقدّم الدليل على صحّتها، بإتباع الإجراءات الخاصة بمضاهاة الخطوط. [2]

ومنه فإنّ توقيع المُورّث لا يقبل التجزئة، فإذا ثبت أن التوقيع ليس من المورّث إنعدمت حجية الورقة كدليل إثبات، بالنسبة إلى كافة الورثة، لمّن تمسّك بعدم العلم بالتوقيع أو لمن لم يتمسّك به، لأنّ صحّة توقيع المُورّث أو عدم صحّته أمر غير قابل للتجزئة.[3]

تأمر المحكمة بمضاهاة الخطوط في حالة إنكار الخط أو التوقيع ممّن نُسب إليه شرط أن يكون منتجا في النزاع، فإذا ثبُت عدم صحّة التوقيع في المحرّر العرفي يفقد قوّته الثبوتية، ولا يمكن التحجج به في المحكمة، لأنّ التوقيع هو شرط من شروط صحّة المحرّر العرفي.

فإنّ دور إجراء مضاهاة الخطوط في أدلّة الإثبات ينفي التوقيع في حالة الحكم بعدم صحّته، و تساهم في عدم فقدان الأشخاص لحقوقهم، فالتوقيع ضروري لإنشاء أي تصرف قانوني، وعدم وجود التوقيع أو صحّته يؤدي إلى بطلان المحرّر العرفي، لأنّ الورقة العرفية تستمد حجيتها من التوقيع.

---

[1] السعدي محمد صبري، مرجع سابق، ص 70 ، 73 .

[2] محمد شتى أبو سعد، مرجع سابق، ص. 252.

[3] مرجع نفسه، ص.252.

الفصل الثانـي

وسائل الإثبات الإجرائية

التـي يشرف عليـها القاضـي

بنفسـه

المعاينة القضائية من وسائل الإثبات الإجرائية التي يشرف عليها القاضي بنفسه بمشاهدة محل النزاع حتى يدرك الحقيقة بصفته، وكما قد يستعين بنائبه أو بواسطة أهل الخبرة في المسائل الفنية التي ليس له خبرة فيها أو معرفة على حقيقتها،وكما تعد المعاينة طريقة من طرق الإثبات المباشرة، وذلك نظرا لإتصالها ماديا بالواقعة المراد إثباتها، وكما يمكن إعتبارها من بين وسائل الإثبات ذات حجية غير ملزمة الوارد في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي يعتمد عليها القاضي في تكوين عقيدته لأنها لا تكفي لوحدها لجمع كل الوقائع، و كما يلجأ إليها القاضي من تلقاء نفسه أو بناءا على طلب الخصوم، وأقرها المشرع الجزائري لتمكين القاضي من الإطلاع وبصفة شخصية على موضوع النزاع ميدانيا للوقوف على حقيقة الإدعاءات الخصوم.

تظهر المعاينة القضائية الخفايا وتسمح برؤية موضوع النزاع على أرض الواقع لأنه مهما بلغ المدعي من الدقة في وصف الوقائع، إنّما يبقى وصفه مبهما يسوده الغموض، ولا تتضح الحقيقة للواقعة محل الإدعاء في ذهن القاضي، وبناءا على هذا يجد القاضي نفسه مجبرا على اللجوء لمعاينة الواقعة محل النزاع لدراسة حالتها لتكون أساسا لحسم النزاع، وعلى هذا الأساس فإنّ المعاينة تعطي للقاضي إيضاحا أكثر وتفسيرا أدق حتى يفهم الوقائع المطروحة أمامه.

نتناول في موضوع دراستنا تحديد المعاينة القضائية (المبحث الأول)، إجراءات المعاينة و قيمتها في الإثبات (المبحث الثاني).

المبحث الأول

الإطار القانوني للمعاينة القضائية

المعاينة القضائية بوصفها دليل من أدلة الإثبات الإجرائية تعرّف على أنها مشاهدة المحكمة لموضوع النزاع أو محله، ويرى جانبا من الفقه أن المعاينة من الإجراءات العامة الخادمة لمختلف أدلة الإثبات، وأنها لا تعد دليلا من أدلة الإثبات القائمة بذاتها، و إنما فقط إجراء يكشف عن دليل، يعدّ مجرد قرينة تأخذ بها محكمة الموضوع.[1]

فالمعاينة القضائية تعطي للقاضي إيضاحا أكثر وتفسيرا أدق حتى يفهم الوقائع المعروضة أمامه، سواءا كان موضوع المعاينة حول الأشخاص أو الأموال سواءا كانت الأموال عقارا أو منقولا وغالبا ما ترد المعاينة على أوصاف مادية.

لقد تطرقنا في المبحث الأول إلى مفهوم المعاينة القضائية (المطلب الأول) وإتصال إعادة تمثيل الوقائع بالمعاينة و تمييز المعاينة عن أدلة الإثبات الأخرى (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مفهوم المعاينة القضائية

المعاينة القضائية كوسيلة من وسائل التحقيق في الدعوى تعني إنتقال القاضي الى مكان الواقعة المطلوب إثباتها، سواء تعلق الأمر بعقار، أو منقول، أو تعلق بإطلاع بأوراق معينة.

وتعتبرالمعاينة القضائية والإنتقال إلى الأماكن، من وسائل التحقيق التي أقرها المشرع الجزائري ليتمكن القاضي من معرفة الوقائع المدعى بها ميدانيا، متى كان ذلك مفيدا

---

[1] توفيق حسن فرج، **قواعدالاثبات في المواد المدنية و التجارية**، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003، ص.337.

للإظهار الحقيقة. وتشمل القيام بالتقييمات أو التقديرات أو إعادة تمثيل الوقائع التي يراها القاضي ضرورية.

الفرع الأول

تعريف المعاينة القضائية

يجب أن نقوم بتعريف المعاينة قبل أن نعرف الانتقال للمعاينة التي يقوم بها القاضي شخصيا أو يكلف أحد أعوانه ليقوم بها خاصة إذا كان شيء لا يمكن نقله إلى المحكمة وهو ما يتطلب ذلك الانتقال.

تعرف لغة على أنها: ما يراه الشخص بعينه، فيقول صاحب لسان العرب العين والمعاينة أي فحصه و إجتهد في معرفة علّته، فالعين هي التي يُدرك بها إذن يكون بأحد الحواس الظاهرة، ويكون ذلك بحاسة البصر والرؤية.

وبهذا تعني المعاينة لغة النظر في الشيء فعاينه معاينة، وعيانا رآه بعينه، و لم أشك في رؤيتي اياه. [1]

وإصطلاحا هي على الرغم أن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية قد نصّ على الإثبات بالمعاينة، غير أنه لم يضع لها تعريفا محددا خاصا بها، مما يجعل ضرورة الرجوع إلى الفقه.

عرّفها الفقه بأنها إنتقال المحكمة لمشاهدة محل النزاع أي كانت طبيعته سواء كان عقارا أو منقولا، وبصفة عامة كل ما يقع عليه النزاع، مما يضمن أن تكون المعاينة مجدية. [2]

---

[1] السيد عبد الصمد محمد يوسف، **أدلة الاثبات القضائي في الفقه الاسلامي و القانون الوضعي**، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، 2013، ص. 381.

[2] رمضان ابو السعود، مرجع سابق، ص. 376.

عُرفت المعاينة أيضا بأنها مشاهدة المحكمة بنفسها محل النزاع للتحقيق من صحة الأوصاف التي يدعيها صاحب الشأن فيه.[1]

أي يقصد بها مشاهدة القاضي بنفسه لمحل النزاع حتى يتمكّن من تكوين فهم واقعي صحيح للقضية المعروضة عليه ليساعده على الفصل فيها إذا لم يجد في وثائق و مستندات متعلقة بالدعوى ما يكفي لذلك.[2]

ويلاحظ من التعاريف السابقة أنه فيها من يقيم المعاينة على فكرة إنتقال المحكمة لمعاينة الوقائع المتنازع عليها، وفيها من يرى أن المعاينة لا تتطلب بالضرورة مثل هذا الإنتقال، ذلك أنه يمكن إجراء المعاينة في جلسة المحكمة مباشرة .

إلا أنه في الغالب أن المعاينة تتطلب ذلك الإنتقال وعليه نجد القوانين المقارنة قد أخذت بذلك. و نجد في نص المادة **146 من ق.إ.م.إ** « **....مع الإنتقال الى عين المكان اذا إقتضى الأمر ذلك.»**

المشرع الجزائري تطرق إلى المعاينة التي يجريها القاضي باعتبارها إحدى طرق الإثبات في المواد المدنية في **المواد 146 إلى 149 ق.إ.م.إ** لكن لم يشير إلى تعريف المعاينة.[3]

وكما يمكن أن تكون المعاينة عن طريق الإنتقال الذي يعتبر عمل هام من أعمال التحقيق يتم بقصد جمع الأدلة وفحصها وبيان غموض الوقائع و دوافعها، وهو يعني أن ينتقل القاضي بنفسه لمكان أخر وكما يستطيع أن يستصحب من يختاره من أهل الخبرة للإستعانة

---

[1] السيد عبد الصمد محمد يوسف،ص. 382.

[2] محمد حسين منصور، **قانون الإثبات: مبادئ الإثبات و طرقه**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1998، ص. 244.

[3] جلالي محمد، **صلاحيات المحضر القضائي في الجزائر" دراسة نظرية تطبيقية مقارنة"**، دار الهدى للطباعة والنشر، الجزائر، 2016، ص. 525.

به عند إجراء المعاينة و الاسترشاد بخبرته الفنية في موضوع النزاع، فإنتقال قد يتم بهدف إجراء المعاينة أو بهدف القيام بالعمل أخر كالسماع الشهود في بعض الأحوال.[1]

كما يكون الانتقال للمعاينة بناءا على طلب الخصوم أو نتيجة قرار تلقائي من المحكمة لمعاينة محل النزاع، وذلك ما أشارت إليه **المادة 146 ق.إ. م .إ « يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم،...مع الانتقال إلى عين المكان إذا اقتضى الأمر ذلك...»**

وقد جاء **في قرار المحكمة العليا** أنه**« من المقرر قانونا أنه يجوز للمجلس إصدار أمر بإجراء تحقيق والإنتقال قصد المعاينة الميدانية على أن يتم ذلك في شكل قرار تحضيري مكتوب يذكر فيه أعضاء هيئة المجلس المعنيين بالانتقال ويبلغ منطوقه بواسطة كتابة الضبط بناءا على طلب الطرف المستعجل ويحرر محضرا بالانتقال في جميع الأحوال».**[2]

وكما حددت **المادة 146 ق. إ.م**.إ كيفيات إجراء المعاينة والإنتقال إلى الأماكن رغم أنها جوازية للقاضي، له أن يأمر بها بموجب حكم قبل الفصل في الموضوع، كما له الإستجابة لطلب الخصوم دون أن يكون ملزما بإصدار حكم مستقل يبرر الرفض، إنما يجيب عليه من خلال ما توصل إليه من خلال الوقائع.

---

[1] إلياس جوادي، **الإثبات القضائي في المنازعات الإدارية " دراسة مقارنة "**، أطروحة لنيل درجة الدكتورة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2014، ص. 162.

[2] المحكمة العليا، الغرفة المدنية، قرار رقم 22117 مؤرخ في 1982/05/19، المجلة القضائية، العدد01،1989، ص.29 .

الفرع الثاني

خصائص المعاينة القضائية

طرق الإثبات عموما هي الوسائل التي يلجأ إليها أطراف النزاع لإقناع القاضي بصحّة الوقائع القانونية المدّعى بها، وغالبا ما يقسّم الفقهاء هذه الطرق إلى الطرق المباشرة وهي تنصب على الواقعة المنشئة لحق المدّعى به مباشرة، إذ يكون القاضي اقتناعه من ملامسة الوقائع ذاتها وإستخلاص الدليل من مشاهدته، لاسيما ما يقدّمه الخصوم من أقوال ومستندات وهذا شأن الكتابة و الشهادة والمعاينة والخبرة، إلى جانب وجود طرق الإثبات غير المباشرة لا تنصب مباشرة على تلك الواقعة المدّعى بها، إنما تنصب على واقعة أخرى بديلة غير الواقعة الأصلية، من إقرار ويمين وقرائن. [1]

وتعدّ المعاينة دليل الإثبات الوحيد الذي يتم عادة بغير واسطة، وذلك عند إعتقاد القاضي بملامسته الوقائع ذاتها، وإستخلاص الدليل من مشاهدته بنفسه مباشرة، وهذا يختلف عن الإثبات بواسطة عندما يتوصّل القاضي إلى إلمام الوقائع عن طريق ما يستخلصه من الدعوى وما يقدّم فيها من مستندات وأقوال.

ومن الخصائص التي تمتاز بها المعاينة أنها إجراء ذات صفة قضائية، أي أن اللجوء الى المعاينة أمر يقرّره القاضي المختص وحده، إما بطلب من الخصوم أو من تلقاء نفسه نظرا لحاجة الدعوى لذلك وهذا ما نصت عليه **المادة 146 من ق.إ.م.إ « يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم، القيام بإجراء المعاينات...»**

كما أنه من الثابت أن الإجراء القضائي يعدّ عملا قانونيا، يرتب عليه القانون مباشرة أثارا إجرائيا معينا ليكون جزءا من الخصومة وكل إجراء قضائي يرتب عليه القانون أثرا إجرائيا مباشرا في الخصومة يساهم في سيرها، وتعدّ المعاينة إجراءا قضائيا من جانب

---

[1] محمد حسن قاسم، **قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية**، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت، 2005، ص. 385.

المحكمة في مسار الدعوة المدنية، في ظل الموقف الإيجابي من للقاضي ليتمكّن من الوصول إلى الحقيقة المتنازع عليها من خلال هذه الوسيلة.[1]

كما أن المعاينة إجراء إختياري للمحكمة كونها غير ملزمة بالإيجابة لطلب الخصوم لإجراء المعاينة، مادامت ترى في أدلة الدعوى المطروحة أمامها ما يكفيها لتكوين قناعتها لحسم النزاع من غير اللجوء الى إجراء المعاينة، وقد جاءت صياغة **المادة 146 ق.إ.م.إ** على أن إجراء المعاينة أمر جوازي للمحكمة متى رأى في هذا مصلحة في تحقيق العدالة.

فضلا على أن المحكمة حتى في حالة إجابتها لطلب الخصوم بالقيام بإجراء المعاينة، أن ترجع عن قرارها هذا ، متى تبيّن لها فيما بعد أنّه في الدعوى ما يكفي من أدلة لحسم النزاع.[2]

كما أنه من خصائص المعاينة كونها من أدلة الاثبات المباشرة، قد تكون في بعض الأحوال الدليل القاطع الذي لا غنى عنه في حسم النزاع إذا ما إقتنعت المحكمة بتقرير المعاينة، أما إذا لم تقتنع المحكمة بهذه المعاينة فيعدّ هذا التقرير غير ملزم لها بما ورد فيه من ملاحظات حول المعاينة، لأن المعاينة لم تتوّصل الى دليل مقنع لها، كون المحكمة لها السلطة التقديرية في إجراء المعاينة، بنتيجة لذلك تعدّ المعاينة دليل إثبات غير ملزم للمحكمة، و بإمكانها عدم الأخذ بها، إذا لم تؤدي المعاينة الى تكوين عقيدتها بصدد النزاع، غير أن المحكمة تكون ملزمة بتسبيب قرار رفضها لتقرير المعاينة.[3]

---

[1] أوان عبد الله الفيضي، **المعاينة في الدعوى المدنية**، دار الكتب القانونية، العراق، د.س.ن، ص. 92 .

[2] المشرّع الجزائري لم ينص في تنظيمه لإجراء تحقيق المعاينة على أن المحكمة لها أن تعدل عمّا أمرت به من اجراءات اثبات، بشرط أن تبيّن ذلك في محضر الجلسة .كما نصّت عليه بعض التشريعات المقارنة مثل المادة 9 من قانون الاثبات المصري، المادة 173 من قانون الأصول المحاكمات اللبناني، والمادة 183 من قانون المرافعات.

[3] أوان عبد الله الفيضي، مرجع سابق، ص. 95.

الفرع الثالث

نطاق المعاينة القضائية

قد ترد المعاينة على كافة الأموال المنقولة وغير المنقولة بإضافة إلى حقوق أخرى كحق الارتفاق وغيره، كما يمكن أن يكون محلا للمعاينة الشيء المتنازع فيه، بإضافة إلى إمكانية حصولها على الأشخاص أيضا وذلك بناءا على مضمون **المادة 77 والمادة 146 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية** بالرغم من عدم نصّها صراحة على ذلك.[1]

غير أن معاينة الأشخاص يجب أن تتم بواجب ضمان إحترام الشخص المطلوب معاينته بعدم مساس بحريته وحرمته. وعلى المحكمة أن تستعين بخبير فني لمعاينة الشخص متى كان تقدير المعاينة يتطلب معرفة علمية أو فنية.

القاعدة أن تعقد المحكمة جلساتها وتجري مرافعاتها في مجلسها، غير أنها قد تخرج عن هذا الأصل، يمكن لها أن تقرّر الإنتقال بنفسها لمعاينة الشخص المطلوب معاينته عندما يتعذّر أو يتعسّر إحضاره إلى جلسة المحكمة، كأن تكون حالته لا تسمح بإحضاره لمرضه أولشدّة إصابته فتقرّر المحكمة عند إذن الإنتقال إليه للمعاينة.

ويمكن إعتباره عرض الشخص بقرار من المحكمة على الطبيب أو لجنة طبية خاصة بمعاينة الأضرار أو التشوهات أو العجز الذي أصابه نتيجة حادث ما، وهي صورة من صور المعاينة.

وكذلك من المتصور إجراء المعاينة على الطفل المولود من خلال الإستعانة بالخبراء من أجل الحمض النووي DNA عن طريق فحص البصمة الوراثية له في دعوى إثبات النسب أو نفيه.

---

[1] أوان عبد الله الفيضي، مرجع سابق، ص. 95.

غير أنه يبقى من شروط معاينة الأشخاص، بأن لا تكون المعاينة مخالفة للنظام العام والآداب العامة، أو تمس حرّية أو شخصية الشخص المطلوب معاينته، فمثلا لا يجوز معاينة المدعي عليها رغما عنها لإثبات أنها بكرا، لأن إجراء مثل هذه المعاينة تمسّ بالحرية الشخصية للفرد، وهذا يعدّ مخالفا للنظام العام.[1]

إلى جانب أن المعاينة قد تشمل الأموال بصورة عامة، سواء منقولات أو عقارات، كما لو كان النزاع على العقار من ناحية حدوده أو مساحته أو مشتملاته أو الحقوق الواردة كحق الارتفاق و حق المجرى أو المسيل.

و الملاحظ أن النصوص القانونية قد إقتصرت على تقرير حق المحكمة في الإنتقال لمعاينة الواقعة المتنازع عليها من غير تحديد، وهكذا فإنّ الإثبات بالمعاينة يقتصر بحسب طبيعته على الأمور المادية، ويعدّ من أهم طرق إثباتها، بل قد يكون دليلا ناطقا على صحّة الإدعاء أو بطلانه، مما لا يُغني الدليل سواه، لذلك فانّ الإثبات به لا يكون، حيث يجوز الإثبات بالشهادة لذلك أن الدليل الكتابي متعذّر وجوده مباشرة في الأمور المادية، وعلى ذلك يجوز الإستعانة بالكتابة للإستدلال بها على ثبوت هذه الوقائع.[2]

أما إذا كان محل المعاينة مالا منقولا، وكان بإمكانه نقله إلى المحكمة فمن السهل عندئذ إجراء المعاينة عليه، إذ تأمر المحكمة بإحضاره في جلسة المعاينة إما بنفسها أوالإستعانة بخبير فني، أما إذا تعذّر نقل المال كما لو كان النزاع قائما بشأن أثاث منزل وإستحال نقله فإنّه لزوما على المحكمة أن تنتقل لإجراء المعاينة على هذا المال بنفسها.

ويجوز أن يتم الإثبات عن طريق المعاينة بصفة فرعية في دعوى مرفوعة أمام المحكمة، كما يجوز أن يتم بصفة أصلية من غير أن تكون ثمّة دعوى قائمة أمام المحكمة، وهذا خشية حدوث نزاع في المستقبل وتُرفع بشأنه دعوى، متى أراد إثبات حالة هذا المحل

---

[1] راجع المواد 3 الى 5 من الاعلان العالمي لحقوق الانسان لعام 1948 .

[2] أوان عبد الله الفيضي، مرجع سابق، ص.131 .

بصفة مستعجلة خشية تحوّلها أو زوال معالمها قبل أن يتمكّن صاحب الشأن من رفع دعواه الموضوعية.[1]

الفرع الرابع

مشروعية المعاينة القضائية

إتفق أهل الفقه والقانون على مشروعية المعاينة ومباشرة الكشف عن محل النزاع لتتجلى الحقيقة أمام القاضي فيسود العدل في القضاء، فنصوص الشرع تشير إلى الحق والعدل لما فيه من الحفاظ على مصالح العباد وعدم ضياع حقوقهم فكل ما من شأنه أن يؤدي إلى مصلحة فهو محمود شرعًا وكل ما من شأنه أن يؤدي إلى مفسدة فهو مذموم شرعًا ومن النصوص والوقائع التي تدلنا على مشروعية المعاينة ما يلي:

قوله تعالى: « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنْفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ إِنْ يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللَّهُ أَوْلَىٰ بِهِمَا ۖ فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا ۚ وَإِنْ تَلْوُوا أَوْ تُعْرِضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا ﴿١٣٥ ".[2]

قال ابن عباس: " **كونوا قوامين بالعدل** " .وقال "**معنى الكلام :قوموا بالعدل واشهدوا لله بالحق** "

ويقول الشيخ المراغي في تفسيره : "عم الأمر هنا بالقسط بين الناس لأن قوام أمور الاجتماع لا يكون إلا بالعدل، وحفظ النظام لا يتم إلا به وبما فيه من الشهادة لله بالحق ولو على النفس والوالدين وللأقربين، وعدم محاباة أحد لغناه أو لفقره لأن العدل مقدم على حقوق النفس وحقوق القرابة" .قلت : وخروج القاضي من مجلسه لمعاينة محل النزاع والكشف عنه عند تعذر إحضاره إليه فيه تتبع لأسباب العدل والإعراض عنه يوقع في المحاباة والظلم.[3]

---

[1] أدم وهيب النداوي، **شرح قانون البينات الإجراء " دراسة المقارنة "**، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 1998، ص. 363.

[2] الآية 135 من سورة النساء.

[3] السيد عبد الصمد محمد يوسف، مرجع سابق، ص. ص. 383- 384.

قوله تعالى: "قَالَ هِيَ رَاوَدَتْنِي عَن نَّفْسِيۚ وَشَهِدَ شَاهِدٌ مِّنْ أَهْلِهَا إِن كَانَ قَمِيصُهُ قُدَّ مِن قُبُلٍ فَصَدَقَتْ وَهُوَ مِنَ الْكَاذِبِينَ (26)وَإِن كَانَ قَمِيصُهُ قُدَّ مِن دُبُرٍ فَكَذَبَتْ وَهُوَ مِنَ الصَّادِقِينَ (27) فَلَمَّا رَأَىٰ قَمِيصَهُ قُدَّ مِن دُبُرٍ قَالَ إِنَّهُ مِن كَيْدِكُنَّۖ إِنَّ كَيْدَكُنَّ عَظِيمٌ (28)"[1].

روي أنه كان لإمرأة العزيز إبن عم وكان رجلا حكيمًا، وإتفق في ذلك الوقت أنه كان مع الملك يريد أن يدخل عليها وقال :سمعت من وراء الباب صوت شق القميص إلا أني لا أدري أيكما قدام صاحبه، فإن كان شق القميص من قدامه فأنت صادقة والرجل كاذب، وإن كان من خلفه فالرجل صادق وأنت كاذبه، فلما عاينوا القميص ورأوا الشق من خلفه قال إبن عمها: أنه من كيدكن إن كيدكن عظيم، ويحتمل أن يكون هذا الكلام من قول زوجها.

وقيل: أن الشاهد صبيا في المهد ويقرب لزوجة العزيز إبن خالها لقوله عليه الصلاة والسلام" :وشاهد يوسف ... "

قال د .عبد المنعم تعيليب في فتح الرحمن: " وفيه جواز الأخذ بالقرينة والعلامة... "

قلت: وفيه جواز المعاينة والنظر الى محل الواقعة لإثبات الحق، فيها علمت براءة يوسف،صدقه وكذبها، وتمت كلمة ربك صدقًا وعدلا ثم ننجي الذين اتقوا.

ومن الوقائع القضائية التي تدلنا على مشروعية المعاينة:

ما ذكره صاحب كتاب الإستذكار:" أن رجلا من بني مخزوم أستعدي عمر رضي الله عنه على أبي سفيان بن حرب، أنه ظلمه جدًا في موضع عمر فقال عمر :إني لأعلم الناس بذلك، فقال عمر لأبي سفيان :إنهض بنا إلى الموضع فنظر عمر فقال:" يا أبا سفيان خذ هذا الحجر من هنا فضعه هناك، فقال لا والله لا أفعل، فقال :والله لتفعلن، فقال :لا أفعل، فعلاه عمر بالدرة، وقال :خذ لا أم لك وضعه هنا، فإنك ما علمت قديم الظلم، فأخذه فوضعه حيث قال، فإستقبل عمر القبلة فقال :اللهم لك الحمد أن لم تمتني حتى غلبت أبا سفيان على رأيه.

[1] الأية 26،27،28 من سورة يوسف.

وأذللته لي بالإسلام وإستقبل القبلة أبو سفيان وقال :اللهم لك الحمد أن لم تمتني حتى جعلت في قلبي ما ذللته لعمر.

فنرى أن عمر ذهب إلى محل النزاع وعاينه ورسم الحدود بين الطرفين مما يدل على مشروعية القضاء بالمعاينة والرسول صلى الله عليه وسلم يقول: " عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين من بعدي.[1]

هذه بعض من الوقائع القضائية والتي يتضح فيها حرص القضاة على تجلية الحقيقة في القضية المتنازع فيها عن طريق المعاينة لأن العلم الذي يتحصل له بهذا الطريق أقوى من شهادة الشهود فيكون حكمه أقرب إلى الحق والعدل.

يقول صاحب المبسوط في هذا المقام: " وللقاضي أن يلزمه بمعاينة سبب ذلك لأن معاينة السبب أقوى في إفادة العلم من إقرار المقر به وهذا إذا رأى في مصره الذي هو قاضي فيه بعد ما قلد القضاء، فأما إذا رأى ذلك قبل أن يتقلد القضاء ثم إستقضى فليس له أن يقضي بعلمه في ذلك عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمد: له أن يقضي بعلمه في ذلك، لأن علمه بمعاينة السبب لا يختلف بما بعد أن يستقضى وقبله وهو أقوى من العلم الذي يحصل له بشهادة الشهود فإن معاينة السبب تفيد علم اليقين وشهادة الشهود لا تفيد ذلك.[2]

الفرع الخامس

أهمية المعاينة القضائية

تساعد المعاينة القاضي على أن يحلل بطريقة محدّدة الشيء محل المعاينة، وهي تخضع للأحكام العامة لوسائل الإثبات كما هو الشأن بالنسبة لسائر وسائل التحقيق، فيمكن للقاضي أن يأمر بها من تلقاء نفسه، و دون أن يطلب ذلك من الخصوم، وذلك بمقتضى

---

[1] السيد عبد الصمد محمد يوسف، مرجع سابق، ص. 384 .

[2] جمال الكيلاني، **الإثبات بالمعاينة والخبرة في الفقه والقانون**، مجلة جامعة النجاح للأبحاث، نابلس، فلسطين، 2002، ص.ص. 273-274.

سلطته في تقدير للفصل في الدعوى، وحتى في حالة الطلب الصريح من الخصوم فهي تحتفظ دائما بطابعها الإختياري بالنسبة للقاضي.[1] وقد أصبح إجراء المعاينة شائع الإستعمال بالنظر الى ما كان عليه من قبل،[2] وهذا نتيجة تطوّر المنازعات التعمير والبيئة ونزع الملكية للمنفعة العامة.[3]

يمكن الأمر بالمعاينة في جميع المنازعات، حتى ما يتعلّق منها بالمسائل المالية، وذلك لفائدتها في تحقيق العدالة وعدم تعارضها مع طبيعة الإجراءات الكتابية، وتظهر أهميتها عند تعذر نقل السجلات الإدارية.[4] أو عندما يحتاج القاضي للتعرّف على ظروف الوقائع محل النزاع على الطبيعة أو بصفة مباشرة.[5]

تعتبر المعاينة من الوسائل الموضوعية للتحقيق، فالقاضي لا يعتمد فيها على عناصر شخصية، لأنه ينتقل إلى مكان الوقائع وذلك لإثباتها، أو الاطلاع على بعض الأوراق، والوثائق والملفات الإدارية التي يتعذّر نقلها أو تحديدها، فهو على ذلك من يلاحظ المعلومات التي تؤدي إلى الفصل في الدعوى، وبالتالي فانّ إجراء المعاينة من شأنه أن يكمّل للقاضي بيانات الملف في حالة النقص.

بالرجوع إلى نص **المادة 861 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية « تطبق الأحكام المتعلّقة بالمعاينة والإنتقال الى الأماكن المنصوص عليها في المواد من 146 الى 149 من هذا القانون أمام المحاكم الادارية »**

والمعاينة باعتبارها إجراء من إجراءات التحقيق أشار إليها بصفة عامة قانون الإجراءات المدنية و الإدارية دون أن يحدّد ماهيتها، أو الإجراءات الخاصة بها ومن ثم

---

(1) محمد عبد الحميد مسعود، **اشكاليات اجراءات التقاضي امام القضاء الإداري**، منشأة المعارف، اسكندرية، 2009، ص.ص. 545 - 546 .

(2) لحسين بن الشيخ أث ملويا، مرجع سابق، ص. 16.

(3) Chapus René , *Droit du contentieux administratif*, 8ème edition, Montchrestien, Paris,1999 pp773-774.

(4) وهيبة بلباقي، **الاثبات في مواد الادارية في قانون الاجراءات المدنية والادارية**، رسالة ماجستير، جامعة تلمسان، 2009، ص. 103 .

(5) حمدي ياسين عكاشة، **المرافعات الادارية في قضاء مجلس الدولة**، منشاة المعارف، مصر 1998، ص.1148 .

فالقاضي الجزائري يطبق بشأنها الأحكام العامة الواردة في الكتاب الأول المتضمن الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية.

وتعدّ المعاينة وسيلة فعّالة وناجحة لمعرفة طبيعة النزاع، فهي تبيّن حقيقة الدعوى المعروضة، وهذا لا يتيسّر من مجرد الإطلاع على الأوراق والوثائق الواردة بملف الدعوى، والجدير بالذكر في هذا الصدد أن القاضي لا يجوز بعلمه الشخصي عن وقائع الدعوى، غير أن هذا المنع يتعلّق بعلمه السابق بالوقائع الذي يحصل خارج إجراءات الخصومة، فيمكن للقاضي من أجل الوصول الى الحقيقة أن يعاين بنفسه الواقعة محل الإثبات.[1]

فالمعاينة تتطلّب شهادة المحكمة لموضوع النزاع، وهذا من شأنه أن يؤدي الى فهم القاضي لوقائع الدعوى المعروضة عليه، كما قد ينتج عنها إثبات بعض الوقائع التي يشاهدها القاضي مما قد يؤدي الى إستخلاص قرائن قضائية تتعلّق بالدعوى، وتساهم في حلّها، فهي تهدّ من أهم وسائل الإثبات المباشرة في المسائل المادية التي تؤدي الى إظهار الحقيقة في أقرب وقت، وبأيسر الطرق و النفقات.[2]

و تتناسب إجراءات المعاينة مع إثبات منازعات القضاء الكامل، ذلك أن الإثبات فيها يتعلّق بوقائع مادية، ومنها دعاوي المسؤولية والعقود الإدارية، في حين يلجأ إليها بشأن دعاوي الإلغاء المتعلّقة برقابة المشروعية، غير أنه من أمثلة المعاينة في هذه القضايا إنتقال القاضي للتحقيق من المعلومات التي ترد في أصل القرارات الإدارية المطعون فيها في حالة تعذّر إيداعها.[3]

---

[1] وهيبة بلباقي، مرجع سابق، ص. 104 .

[2] الشنيكات مراد محمود، مرجع سابق، ص.ص. 47 - 48.

[3] محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص. 390.

ويكون للمعاينة أهمية خاصة في بعض الحالات التي يخشى فيها ضياع معالم واقعة معينة، ولهذا أجاز القانون طلب إنتقال المحكمة للمعاينة خشية ضياع معالم الواقعة فيصبح محلا للنزاع بعد ذلك.[1]

تتميّز المعاينة في أنها قد تؤدي إلى مزيد من الوضوح في القضية المعروضة على الطبيعة، فهي تعتبر من مقدّمة وسائل التحقيق ذلك أنها تتم بمعرفة القاضي بنفسه أو ما يندبه لذلك من قضاة المحكمة.[2] وليس بمعرفة خبير خارج أعضاء الجهة القضائية، مما يضمن الحياد التام، والدّقة في المعلومات، فضلا عن أنها أقل تكلفة وأكثر سرعة.[3]

المطلب الثاني

إتصال إعادة تمثيل الوقائع بالمعاينة وتميزالمعاينة عن أدلة اثبات الاخرى

قد يتصل بالمعاينة إعادة تمثيل الوقائع، فإذا كانت المعاينة عبارة عن نقل صورة صامتة لمكان الواقعة، فإن تمثيل وقوعها يعتبر نقل صورة متحركة لها، ولعل الدافع الاساسي الذي يحرك القاضي لإعادة تمثيل الوقائع هو إختلاف روايات حدوثها، وذلك حتى يتحرى مدى صدق المدعي أوالشهود.

وإعادة تمثيل الوقائع من طرف القاضي هو إجراء إختياري لا لزومي لاسيما إذا لم يطالب به المدعي .وقد يرفض المدعي القيام بإعادة التمثيل فلا يمكن للقاضي إجباره، لكن كل ما يستطيع عمله هو الإشارة إلى ذلك في المحضر ولا تتم عملية التمثيل.

---

[1] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **الإثبات أمام القضاء الاداري**، دار الفكر الجامع، إسكندرية، 2008، ص.ص. 69 -70.

[2] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع نفسه، ص.ص. 69 - 70 .

[3] توفيق حسن فرج، مرجع سابق، ص. 334 .

الفرع الأول

إتصال إعادة تمثيل الوقائع بالمعاينة

خلال مرحلة التحقيق القضائي يمكن للقاضي الإنتقال إلى أماكن لإعادة تمثيل الوقائع وإجراء المعاينات اللازمة، وإنّ إجراء إعادة تمثيل الوقائع لم يرد أي نص قانوني صريح يشير إليه في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و لكن هذه الممارسة القضائية تستمد أساسها من المبدأ العام بأنّ القاضي يمكن له إتخاذ جميع الإجراءات التي يراها مناسبة لإظهار الحقيقة، **المادة 146 ق.إ.م.إ «....القيام بإجراء معاينات أو تقييمات أو إعادة تمثيل الوقائع التي يراها ضرورية مع الإنتقال إلى عين المكان إذا اقتضى الأمر ذلك...».**[1]

يقوم القاضي بإعادة تمثيل الوقائع إذا رأى من شأن ذلك أن يؤدي إلى إكتشاف الحقيقة وإزالة الغموض الذي تخبئه الوقائع، ويتم الإنتقال إلى مكان وقوعها وإستدعاء الشهود أن يشهدوا على الوقائع التي كانوا شهودا عليها، مستعينا بذلك بضابط الشرطة القضائية وكاتب الضبط.

وتبدأ إجراءات إعادة تمثيل الوقائع بتحديد اليوم والساعة الذين تجري فيهما عملية إعادة التمثيل، فيتم إبلاغ وكيل الجمهورية بتاريخ إعادة التمثيل، لكي يتسنى له حضور ذلك إن رغب في ذلك و إستدعاء المدعي و الشهود، وبعد القيام بالإجراءات اللازمة من طرف الشرطة والدرك ليضع تحت تصرفه الوقائع اللازمة لمصلحة إعادة التمثيل، وبعد تأكد القاضي بنفسه من حضور جميع الأطراف ينتقل إلى مكان وقوعها أين تبدأ عملية تمثيل الوقائع:

---

[1] عمارة فوزي، **قاضي التحقيق**، اطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتورة،كليةالحقوق،جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة،2010، ص.168.

ينفرد القاضي مع كاتبه ثم يتولى فتح إعادة التمثيل والمعاينة بمساعدة كاتبه، ويذكر في ديباجته تاريخ وإسم ولقب والتهمة المنسوبة إليه، وكل ما يتعلّق بهوّيته، ويشير أن وكيل الجمهورية قد حضر، وساعة وصوله، ثم يتبع بوصف وجيز عن مكان وقوعها، والأطراف الحاضرة، ثم يستمع للشهود، التي هي ضمن الأوضاع العادية، ثم الضحايا والأطراف المدنية، ثم يستمع لرواية المدعي أي كيفية إرتكابها، صحبة محاميه إن وجد، ثم يأمر القاضي الأطراف بإعادة تمثيل الوقائع حسب التصريحات التي أدلوا بها.

و إذا رفض المدعي القيام بإعادة التمثيل فلا يملك القاضي إجباره، وإنما يشير لذلك في محضر المعاينة ولا تتم عملية إعادة تمثيل الوقائع، و إذا قبل إعادة التمثيل فإنها تتم حسب التصريحات التي أدلى بها الأطراف، ويكون مصوّر مكلّف بأخذ الصور وفق توجيهات القاضي، وأثناء العملية إذا إكتشف القاضي ثغرات تفيد عدم صحّة بعض التصريحات أو إكتشف وقائع أخرى كانت غامضة فإنه يسجّل كل ما يراه وهو يتابع العملية، ثم يختم المحضر بتوقيعه مع توقيع كاتبه.[1]

الفرع الثاني

مدى تميز المعاينة القضائية عن أدلة إثبات الأخرى

تختلف المعاينة عن كافة وسائل الإثبات الأخرى، إذ تعطي للمحكمة فكرة مادية محسوسة عن واقعة لا توافرها أوراق الدعوى و لا أقوال الشهود و لا التقارير الخبراء، التي مهما بلغت من الدقة فإنها لا تستطيع أن تنقل للمحكمة الصورة الحقيقية، كما هو الحال في المعاينة وهي شهادة مباشرة.

---

[1] حزيط محمد، **قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري** ،ط3، دار هومة، الجزائر، 2010 ص.ص. 111،113.

[2] محمد مصطفى الزحلي، **وسائل الإثبات "في شريعة الإسلامية وفي المعاملات المدنية والأحوال الشخصية**، دار البيان، بيروت،1982 ، ص. 590.

الفقرة الأولى

تمييز المعاينة عن علم القاضي

المعاينة تختلف عن علم القاضي من حيث أن المعاينة أقرها وقام بها نتيجة لرفع الدعوى على واقعة لا يظهر فيها الحق واضحًا إلا برؤية الشيء ومعاينته فتتجلى له حقيقته وتتضح له معالمه فتشتد قناعته وتقوى وتطمئن نفسه فهي جزء من إجراءات سير الدعوى تقرره المحكمة لذلك كان العلم بمحل النزاع بالمعاينة أقوى من الشهادة أوالكتابة فيه لأن المعاينة عندئذ تكون دليلا باشره القاضي بنفسه.

وهذا يختلف عن القضاء بعلم القاضي الذي يكتسبه بنفسه خارج مجلس الحكم وبشكل شخصي إنفرادي وقبل رفع الدعوى فعلمه في هذه الحال قد تحصل له خارج نطاق الدعوى ومجلس القضاء بينما المعاينة هي علم تحصل للقاضي عن طريق الرؤية والمباشرة لموضوع ومحل النزاع من خلال دعوى رفعت لدى مجلس القضاء لذا فهو يعتبر في عمله الرسمي، يمارس وظيفته في الكشف عن الحقيقة بحضور الطرفين، ليشرح كل منهما وجهة نظره وبذلك يستطيع القاضي تكوين قناعته و يظهر الحق واضحا، ويحكم بناءا على هذه المعاينة. [2]

الفقرة الثانية

تمييز المعاينة عن الخبرة

المعاينة تمكن للقاضي مشاهدة محل النزاع بنفسه ليتمكن من فهم واقعي صحيح للقضية المعروضة عليه ويمكنه تحرير محضر أو تقديمه شفهيا أثناء الحكم حيث أن المعاينة يستطيع التعامل معها ميدانيا لبيان دليله.

وتختلف عن الخبرة بكونها تعطي للمحكمة فكرة مادية محسوسة عن الواقعة لا يوفرها ملف الدعوى فتقرير الخبرة وقد قيل أن: تقرير الخبرة مهما بلغ من الدقة فلن يعطي القاضي الصورة الكاملة للواقع كما لو رآها بعينه وليس من سمع كمن رأى. [1]

وكما تعد المعاينة أداة من أدوات الإثبات المباشرة، يقوم القاضي بنفسه بإستنباط الدليل من مشاهدته وذلك لغموض الدليل المقدم إليه أو نقصانه و تكون المعاينة بالإطلاع على كل ما يشتمل عليه النزاع، مما يمكن أن تكون المعاينة مجدية سواءا كان عقارأومنقول و كما يجوز الإستعانة بالخبراء أثناء المعاينة، إذا تطلب موضوع الإنتقال معارف مشاهدته و ذلك لغموض الدليل تقنية.

أما الخبرة أداة من أدوات الإثبات غير المباشرة، يقوم بها شخص ذو خبرة واسعة من العلم أوالفن، لا يعلمها القاضي وبتكليف هذا الأخير الذي يصدر حكما قبل الفصل في الموضوع، ليحدد في منطوقه بدقة المسائل الفنية الواجب للخبير إيداء رأيها فيها.[2]

وتختلف المعاينة عن الخبرة في أن الأولى يقصد بها الحصول على دليل مادي مستنبط من الطبيعة، أما الثانية فهي وسيلة للتقدير الفني للأدلة المادية والمعنوية.

والفرق الجوهري بينهما هو أن المعاينة تتم بواسطة القاضي، أما أعمال الخبرة فتتم بواسطة شخص له خبرة فنية، ولا علاقة له بالمحكمة التي تنظر في المنازعات ولكن تخضع لرقابة القاضي.

المشرع الجزائري ميز بين الخبرة والمعاينة التي يقوم بها القاضي بنفسه بتقديم نتائج المعاينة شفهيا بنفسه أو يحرر محضر بذلك ويبقى إجراء المعاينة جوازيا بالنسبة

([1])الشنيكات مراد محمود، مرجع سابق، ص. 116.

[2]علواش أمينة، **الخبرة القضائية و دورها في حل المنازعات العقارية**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الدكتور يحي فارس المدية، 2013،ص.ص. 9-10.

للقاضي و يخضع لسلطته التقديرية وكذلك الخبرة من الأمور الجوازية للمحكمة والفرق بينها وبين الخبرة أنها تعطيه فكرة محسوسة عن الواقعة.[1]

الفقرة الثالثة

تمييز المعاينة عن مضاهاة الخطوط

تعد المعاينة وسيلة من وسائل الإثبات المباشرة يقوم القاضي بنفسه بإستخلاص الدليل من مشاهدته وذلك لغموض الدليل المقدم إليه أو نقصانه و تكون المعاينة بالإطلاع على كل ما يشتمل عليه النزاع، كما يجوزالإستعانة بالخبراء أثناء المعاينة، إذا تطلب موضوع الإنتقال معارف تقنية.

أما مضاهاة الخطوط هو ما يجري من تحري في الكتابة، و يتولى إنجازه القاضي بنفسه أو بالإستعانة بأخصائي في الكتابة أو خبير في الكتابة، أو أن يكون محلا تصب إليه الخبرة ذاتها أوعملا من أعمالها، ففي كلتا الحالتين يعتمد على القياس أو المقارنة مع محررات ثابتة المصدر أو على ضوء ما يتم تحريره بعد الإملاء الشفهي أو حتى بناء على ما يبديه الغير من شهادة أوملاحظات في شأن ذلك.

تحقيق الخطوط أو مضاهاة الخطوط يتمثل في مجموعة من الإجراءات التي أوردها القانون لإثبات صحة المحررات العرفية التي يحصل إنكارها من الخصم المنسوب إليه، وتعتبر دعوى مضاهاة الخطوط الدعوى الرامية إلى إثبات أو نفي صحة الخط أو التوقيع على المحرر العرف. [2]

---

[1] داسي نبيل، مرجع سابق، ص.ص. 21-22.

[2] علواش أمينة، مرجع سابق، ص.ص. 10- 11.

المبحث الثاني

إجراءات المعاينة وقيمتها في الاثبات

لقد نص المشرع الجزائري على إجراء المعاينة والإنتقال إلى الأماكن في ق.إ.م.إ في نص **المادة 861 ق.م.ج** إلا أنه لم ينص على قواعدها و إجراءات الخاصة بها و إنما نص على جواز تطبيق نفس الأحكام المطبقة على المعاينة وإنتقال إلى الأماكن المقامة أمام الجهات القضاء العادي.

وكما للقاضي القيام المعاينة وإنتقال للأماكن إذا تطلب موضوع النزاع ذلك قصد إجراء معاينات وتقييمات وتقديرات وحتى إمكانية إعادة تمثيل الوقائع التي يراها ضرورية في عين المكان سواءا للإستجابة في ذلك للطلب الأطراف الدعوى أو من تلقاء نفسه إذا كان ذلك له فائدة للفصل في القضية وكما يشترط في إجراءات المعاينة و إنتقال إلى الأماكن أن تكون مجدية و منتجة وكما يتسع موضوع المعاينة أيا كانت طبيعته عقارا أو منقول يجب أن تكون معاينته مجدية.

المطلب الأول

إجراءات المعاينة القضائية

تعتبر المعاينة القضائية إجراء من إجراءات التحقيق المهمة التي تهدف إلى جمع الأدلة و فحصها للحكم في موضوع النزاع المطروح على القاضي المدني، الذي قد يتطلب منه إجراء المعاينة و الإنتقال إلى الأماكن إذا إستلزم الأمر للمعاينة التي تسمح له التعرف على الوقائع في مكان النزاع.

ويتم اللجوء إلى المعاينة بإتباع إجراءات حددها المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي سنتعرض لها في المطلب الأول المتمثلة في طلب إجراء المعاينة (الفرع الأول)، و تحديد موعد المعاينة (الفرع الثاني)، تحرير محضر المعاينة (الفرع الثالث).

الفرع الأول

طلب إجراء المعاينة القضائية

إن اللجوء لإجراء المعاينة كوسيلة لإثبات الواقعة المعروض على المحكمة يكون بناءا على طلب من المحكمة المعروض عليها النزاع، أو بناءا على طلب أحد الخصوم، وذلك ما بينته **المادة 146 من قا.إ.م.إ**، وذلك لتتحقق من صحة الأوصاف التي يدعيها صاحب الشأن و التي تكون في الغالب أوصاف مادية يتعذر إثباتها إلا عن طريق المعاينة، لذلك أجاز م.ج اللجوء إجراء المعاينة بطلب فرعي أو بطلب أصلي.

الفقرة الأولى

تقديم طلب إجراء المعاينة بطلب فرعي

يتم إجراء المعاينة بموجب دعوى فرعية أثناء سير الدعوى أصلية أمام المحكمة و ذلك بناءا على قرار يصدر من المحكمة، هذا على أساس أنه يجوز للمحكمة أثناء نظرها في دعوى المعروضة أمامها ،أن تقرّر إجراء المعاينة متى كانت ظروف الدعوى تستدعي ذلك سواء من تلقاء نفسها أو بناءا على طلب الخصوم.[1]

و إنتقال المحكمة للمعاينة متروك لمحض إختيارها فليست ملزمة بالإنتقال ولو طلبه أحد الخصوم مهما تحقق الفائدة منه،[2] أما إذا كان الطلب من أحد الخصوم أو كليهما أن يطلب الأمر بإجراء المعاينة بواسطة مذكرة جوابية أو من خلال الدفع في موضوع ضد خصمه، إذ يبين في طلبه موضوع المعاينة وطبيعتها، إذ كان منقولا يمكن نقله الى جلسة المحكمة فتتم المعاينة في جلسة منعقدة بالمحكمة أو يكون عقارا مع ذكر بالتفصيل مكان

---

[1] زكري فوزية، مرجع سابق، ص.147.

[2] الشنيكات مراد محمود ، مرجع سابق، ص.ص.68-69.

وجوده و موقعه خاصة إذا كان عقارا،[1] لأنه قد تتم المعاينة بإنتقال المحكمة الى مقر وجود المال محل المعاينة، و الذي لا يمكن نقله الى داخل الجلسة.[2]

كما يجب على طالب المعاينة ذكر علاقة موضوع المعاينة بالنزاع القائم أمام القضاء، يمكن للقاضي رفض طلب الخصوم لإجراء المعاينة إذ يعد من الرخص القانونية التي تستعملها محكمة الموضوع متى شاءت فلا عليها إن لم تستجيب إلى هذا الطلب متى وجدت في أوراق الدعوى وعناصرها ما يكفي لتكوين عقيدتها للفصل فيها بأسباب مقبولة، أما اذا سكت الخصم و لم يطلب من محكمة الموضوع إتخاذ إجراء المعاينة فليس له أن يعيب على المحكمة سكوتها عن إتخاذ إجراء لم يطلب منها طالما أنها لم تر من جانبها ما يدعو لذلك فهي صاحبة السلطة في تقرير لزوم هذا الإجراء أو عدم لزومه.[3]

الفقرة الثانية

تقديم طلب إجراء المعاينة بطلب أصلي

الأصل أن تتم المعاينة بمناسبة نزاع منظور أمام المحكمة إلا أنه يجوز لمن يخشى ضياع معالم واقعة يحتمل أن تصبح محل نزاع أمام القضاء أن يطلب في مواجهة ذوي الشأن و بطرق المعتادة من قاضي الأمور المستعجلة للإنتقال للمعاينة،[4] ومن خلال رفع دعوى إثبات الحالة ليقوم في هذه الدعوى القاضي بنفسه أو مستعينا في ذلك بالخبرة لإثبات حالة الوقائع التي من شأنها أن تؤدي إلى نزاع أمام القضاء.

---

[1] زكري فوزية، مرجع سابق، ص.147.

[2] همام محمود زهران، **الوجيز في اثبات المواد المدنية والتجارية**، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، د.س.ن، ص.350.

[3] الشنيكات مراد محمود، مرجع سابق، ص.ص. 69-70.

[4] عابد فايد عبد الفتاح فايد، **نظام الإثبات في المواد المدنية و التجارية**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص.245.

إنّ طلب الإنتقال لإجراء المعاينة قد يكون بموجب دعوى أصلية أمام القضاء المستعجل طبقا لما نصّت عليه **المادة 77 من قانون الاجراءات المدنية والادارية « يمكن للقاضي ولسبب مشروع وقبل مباشرة الدعوى أن يأمر بأي اجراء من اجراءات التحقيق، بناءا على طلب كل ذي مصلحة، قصد إقامة الدليل والاحتفاظ به لإثبات الوقائع التي تحدّد مال النزاع، يأمر القاضي بالإجراء المطلوب بأمر على عريضة أو عن طريق الاستعجال »**

والواضح من هذه المادة أنها تجيز صراحة رفع دعوى الأصلية الى القضاء المستعجل لطلب إثبات حالة، وهي من صور المعاينة في الدعوى المدنية التي يقصد بها تصوير حالة مادية يخشى ضياع معالمها إلى حين عرض النزاع على قضاء الموضوع.

وما دامت هذه الدعوى من الدعاوي الوقتية والمستعجلة، وأنها تخضع هذه الدعوى للقواعد العامة التي تخضع لها غيرها من الدعاوي المستعجلة كقواعد الاختصاص المحلي والنوعي.

و توافر شرط منع خطر قريب يتعذر إيجاده مستقبلا، وذلك بإثبات واقعة يحتمل ضياع أثارها إذا لم يستعجل في أمرها، أو لتأكيد معالم من محتمل تغيّرها في مستقبل، سواء طالت مدّتها أو قصرت، وتضيع كل آثارها أو بعضها.[1] و يشترط لقبول هذه الدعوى ضرورة توافرالإستعجال وعدم المساس بأصل الحق ويجب أن يكون الطلب وقتي وتحفظي.

بالنسبة لشرط الإستعجال هو المبررلإختصاص القاضي الأمور المستعجلة بالحكم في دعوى إثبات الحالة و هي الخشية من ضياع معالم واقعة يحتمل أن تصبح محل نزاع أمام القضاء، و يشترط في تلك الواقعة أن تكون متغيرة المعالم مع الزمن بحيث يخشى من ضياع هذه المعالم إذا انتظر المدعي معاينتها بواسطة محكمة الموضوع. وذلك لمنع ضرر محدق قد يتعذر تلافيه مستقبلا بإثبات حالته لإحتمال ضياعه أو لتأكيد معالمه طالت مدتها أوقصرت قد يتغير مع الزمن وتضيع كل آثارها إذا تركت لحين نظرها أمام القضاء العادي.

[1] رمضان أبو سعود، مرجع سابق، ص. 389 .

وشرط الثاني ألا يمس في حكمه أصل الحق أي لا يكون موضوع طلب المدعي بالمعاينة من شأنه المساس بأصل الحق، وإذا تبين للقاضي من ظاهر المستندات أن عليه بتعين خبيرلإثبات واقعة من شأنه المساس بأصل الحق، يجب أن تقتصرمهمة الخبيرالمنتدب فإنه يقضي بعدم إختصاصه نوعيا بنظر في الدعوى وعلى ذلك يجب أن تقتصر مهمة الخبيرالمنتدب على مجرد التصويرالمادي للواقعة التي يصح أن تكون محل نزاع مستقل أمام قضاء الموضوع. [1]

ونصت **المادة 299 من ق.إ.م.إ**

« في جميع أحوال الإستعجال، أو إذا إقتضى الأمر الفصل في إجراء يتعلق بالحراسة القضائية أو بأي تدبير تحفظي غير منظم بإجراءات خاصة، يتم عرض القضية بعريضة إفتتاحية أمام المحكمة الواقع في دائرة إختصاصها الإشكال أو التدبيرالمطلوب، وينادى عليها في أقرب الجلسة ...»

فيجب أن يكون طلب إجراء المعاينة أمام القضاء الإستعجالي لإثبات حالة حق وقتي، كما لو طلب المدعي وقف التنفيذ قرار إداري الذي صدره القاضي بهدم منزله وبقبول الطلب يتم وقف تنفيذ هذا القرار دون النظر في بطلانه من عدمه خاصة إذا كان بتنفيذه عدم القدرة على إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل تنفيذه خاصة إذا تم الحكم ببطلان القرار الإداري[2].

وبتوافر الشروط الثلاثة مجتمعة، ترفع دعوى إثبات حالة بإتباع نفس إجراءات رفع الدعوى في الموضوع من خلال تقديم عريضة إفتتاح الدعوى لدى أمانة ضبط المحكمة الإدارية الواقع في دائرة إختصاصها الإشكال أو التدبير المطلوب، تطبيقا في ذلك نص **المادة 299** السابقة الذكر.

---

[1] الشنيكات مراد محمود، مرجع سابق، ص. 56.

[2] الشنيكات مراد محمود، مرجع نفسه، ص.ص. 57- 58.

ويجوز للقاضي الأمور المستعجلة ان يقررالإنتقال بنفسه إلى محل النزاع أو الواقعة التي يخشى من ضيع معالمها، لمعاينتها وإثبات حالتها، لكن في الغالب أن يعين القاضي الإستعجالي خبيرا متخصصا للانتقال و المعاينة بموجب أمر على عريضة بالإضافة يمكن له سماح للخبير أن يستمع إلى أقوال الشهود، أو الفنيين أو الأشخاص الموجودين في عين المكان المعاينة في حالة الإنتقال إلى الأماكن بهدف معرفة سبب الحادث، وقصد استجلاء الحقيقة .

وعند تنفيذ الخبيرلأعمال المعاينة يلتزم هو أيضا بأن لا يمس بأصل الحق ولا يتدخل في عمل خارج لما هو محدد له في أمر إنتدابه.[1]

وبعد ذلك يقدّم طلب إجراء المعاينة الى محكمة الموضوع التي تنظر في الدعوى المعروضة أمامها، فلا يجوز للخصوم طلبه لأول مرّة أمام المحكمة العليا، عكس المحكمة درجة الأولى فيجوز لها أن تقوم بهذا الاجراء في أي مرحلة كانت عليها الدعوى، كما يجوز للمحكمة الاستئناف كدرجة ثانية القيام بهذا الإجراء.[2]

وفي حالة ما إذا كانت المحكمة في حاجة إلى الإستعانة بخبير فني لمساعدتها في إجراء المعاينة عادة ما يتولى كاتب المحكمة دعوة الخبير الذي قرّرت المحكمة الإستعانة به في إجراء المعاينة بخطاب في حالة إستصعب الأمر عليها، أما اذا كان قرار المحكمة للإستعانة بخبير صادر منها أثناء إجراء المعاينة فإنّه يجوز عندئذ دعوة الخبير الذي إختارته المحكمة شفويا، ويثبت إستدعاؤه وحضوره و آراؤه في محضر المعاينة.[3]

ولا يشترط حضور الخصوم أو وكلائهم لإجراء المعاينة متى تمّت دعوتهم على الوجه الصحيح، أما اذا لم تتم دعوة الخصوم أصلا أو جرت ولكن بطريقة غير

---

[1] زكري فوزية، مرجع سابق، ص. 149.

[2] محمد حسن قاسم، مرجع سابق ، ص. 390 .

[3] سليمان مرقس، مرجع سابق، ص. 292.

صحيحة، كما لو جرى تعيين الموعد المحدّد دون ذكر الساعة، فإنّ ذلك يجعل إجراءات المعاينة باطلة.

و إذا إقتضى الأمر أثناء المعاينة سماع أقوال الشهود جاز للمحكمة أو القاضي المنتدب سماع أقوالهم متى رأى ضرورة لذلك، وهذا بعد تحليفهم اليمين وهذا ما نصت عليه **المادة 148 من ق.إ.م.إ** :**« يمكن للقاضي اثناء تنقله، سماع أي شخص من تلقاء نفسه أو بناءا على طلب أحد الخصوم، إلا اذا رأى في ذلك ضرورة ».**[1]

إنّ تدخّل القاضي للبحث عن الحقيقة يرجع لوجود إلتزام عام بالكشف عنها، ويقتضي هذا الواجب أن يشارك كل من الخصوم والقاضي للتوصل إليها، ولهذا يأمر القاضي بإجراء التحقيق، و يلجأ اليه لإيجاد حل للنزاع وليس بديلا لتقاعس الخصم عن تقديم الدليل لإثبات إدعائه، فالقاضي يشارك في التوصل إلى الحقيقة، ولكنه لا يحل محل الخصم المكلف في الأصل بإثبات دعواه، و إن كان تقدير مرجعه قاضي الموضوع.[2]

الفرع الثاني

تحديد موعد إجراء المعاينة القضائية

تقوم المحكمة بإتخاذ قرار إجراء المعاينة، سواء تعلّق الأمر بمعاينة الأشخاص أو الأموال. و هذا ما جاء في أحد قرارات **المحكمة العليا** على أنه :

« من المقرّر قانونا أنه يجوز للمجلس اصدار أمر بإجراء تحقيق والإنتقال قصد المعاينة الميدانية، على أن يتم ذلك في شكل قرار تحضيري مكتوب يوضح فيه أعضاء هيئة المجلس المعنيين بانتقال، ويبلغ منطوقه بواسطة كاتب ضبط بناءا على طلب الطرف المستعجل ويحرّر المحضر بانتقال في جميع الأحوال ».

---

[1] قروف موسى، **سلطة القاضي المدني في تقدير أدلة الإثبات**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضربسكرة، 2014، ص. 282 .

[2] قروف موسى، مرجع سابق، ص. 283.

ومن ثبت في قضية الحال أن قضاة الموضوع إقتصروا على إصدار شفوي دون تحرير محضرا بإنتقال لتمكين الأطراف من الإطلاع عليه فإنهم بذلك قد خرقوا القواعد الجوهرية في الإجراءات مما يستوجب إيصال القرار المنتقد. [1]

غير أنه من اللازم أن يتضمن هذا القرار الصادر عن المحكمة تحديد موعد إجرائها، مع إسم القاضي الذي تنتدبه المحكمة لذلك، ما لم تقرّر إجراء المعاينة بكامل هيئة محكمة الموضوع. تنص **المادة 146 من ق.إ.م.إ :**

« يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم، القيام بإجراء المعاينة أو التقييمات أو التقديرات أو إعادة تمثيل الوقائع التي يراها ضرورية مع إنتقال الى عين المكان إذا إقتضى الأمر ذلك ، يحدّد القاضي خلال الجلسة مكان ويوم وساعة الإنتقال ويدعو الخصوم إلى العمليات إذا تقرّر إجراء الإنتقال الى الأماكن من طرف تشكيلة جماعية يمكن تنفيذه من قبل القاضي المقرّر في حالة غياب الخصوم أو أحدهم تتبع للإجراءات المقرّرة في المادة 85 من هذا القانون.»

ويفهم من نص المادة **146 من قانون الاجراءات المدنية والادارية** وجوب تحديد موعد لإجراء المعاينة فإن لم تحدّد المحكمة أجلا لمباشرة هذا الإجراء جاز لصاحب المصلحة في التعجيل بهذا الإجراء أن يطلب تحديد موعد للمعاينة بأمر يصدر على عريضة، أما إذا تجاوزت المحكمة الأجل المحدّد في إجراءات المعاينة، فإن ذلك لا يترتب عليه بطلان لأنه إجراء تنظيمي هدفه التعجيل بالفصل في الدعوى. [2]

من المعتاد أن يتم إجراء المعاينة بحضور الخصوم متى رغبوا في ذلك، بعد دعوتهم قانونا للحضور و إذا إختلف الخصوم عند الحضور تتخذ الإجراءات المنصوص عليها في **المادة 85 من ق .إ.م. إ « يتم إخطار الخصوم لحضور إجراءات التحقيق المأمور**

---

[1] المحكمة العليا ،الغرفة المدنية، قرار رقم 98033 المؤرخ في 25 ماي 1994، مجلة قضائية ، عدد 1،2004، ص. 83.

[2] سليمان مرقس، مرجع سابق، ص. 289 .

به شفاهة بالجلسة أو بواسطة محاميهم، في حالة غيابهم ومحاميهم عن الجلسة التي أمر فيها بإجراء التحقيق ،يتم إستدعاؤهم برسالة مضمنة مع الإشعار بالإستلام من طرف أمين ضبط الجهة القضائية ...» وهنا تتم المعاينة في غيبتهم .

ونتيجة لذلك فإنّه من كان حاضرا من الخصوم في الجلسة التي تقرّر فيها إجراء المعاينة لا يحتاج الى تبليغ، كونه قد إطّلع على الموعد المقرّر بهذا الشأن، أما من كان غائبا عن جلسة المحكمة فلا بدّ من دعوته، وذلك لأن حضور الخصوم أثناء المعاينة أمر مفروغ منه دون حاجة الى النص عليه لأن عليه متابعة الدعوى في كل إجراءاتها و مراحلها، كما ينبغي تبليغ القرار الصادر بتعيين تاريخ المعاينة أمر ضروري ن و إلاّ كان إجراء المعاينة باطلا. [1]

وقد ترى المحكمة أو القاضي المنتدب أثناء إجراء المعاينة ضرورة أو مصلحة سماع شخص أثناء المعاينة، لتوضيح كيفية حدوث بعض الوقائع المتعلّقة بمحل النزاع، لذلك جاءت أغلب التشريعات المقارنة تجيز للمحكمة سماع من ترى سماعه من الشهود وقت إجراء المعاينة، إذا ما كان الشاهد موجودا.

أما اذا كان هناك شاهد محدّد من قبل المحكمة ترغب في الاستماع إليه وقت إجراء المعاينة، فيجوز له إستدعاءه شفويا ولذلك يرى جانب من الفقه أنّه يجب أن يراعى في سماع أي شخص الإجراءات القانونية الواجب إتباعها في سماع الشهود أمام المحكمة، من أداء اليمين قبل الشروع في الأخذ بأقوالهم وتدوين تلك الأقوال بالمحضر المعدّ للمعاينة. [2]

يذهب جانب من الفقه في أنه يجوز للمحكمة أن تنظر في الدعوى في أن ترى في أقوال هؤلاء الشهود دليلا كاملا تقضي بموجبه، ولذلك تقوم بسماع الشهود أمام المحكمة وبخاصة وجوب تحليفهم اليمين قبل سماع أقوالهم. [3]

---

[1] بريخ حورية وبالة كنزة، مرجع سابق، ص.ص. 32-33.

[2] قروف موسى، مرجع سابق، ص. 284.

[3] ياسين عامر و محمد بلعجال، مرجع سابق، ص. 49.

الفرع الثالث

تحضير محضر لإجراء المعاينة القضائية

و لأهمية ما تسفرعنه المعاينة من نتائج أوجب القانون عند القيام بإجراء المعاينة على المحكمة أو القاضي أن يحرّر محضرا، يتضمن كافة الأعمال المتعلقة بالمعاينة وإلا كان العمل باطلا لعدم تحرير محضر المعاينة.[1]

و في هذا الصدد أن تحرير محضر أمرلازم حتى يتسنى الرجوع إليه في الحكم والدفاع، يكون على المحكمة تدوين كل ما يثبت لها خلال المعاينة ، ويكون متصلا بالنزاع أو متفرعا عنه، وعدم تحرير هذا المحضر أثناء المعاينة يفقدها قيمتها القانونية.[2]

لتبقى المعاينة في هذه الحالة مجرّد تخيلات شخصية في ذهن القاضي، لا يعتمد عليها في مجال الإثبات حتى لو تمّ تحريره فيما بعد، لأنه لا يكتسب أي حجية لأنه مبني على ذاكرة وليس على المشاهدة الحسية، و الذاكرة تختلف من شخص لأخر.[3]

سعى المشرّع إلى ضرورة تنظيم محضر إجراء المعاينة و أن يكون موقعا عليه من قبل القاضي وأمين الضبط و من حضر من الخبراء والشهود والخصوم، لجعل إجراءات الإنتقال للمعاينة وكافة نتائجها ثابتة يسهل الرجوع إليها بكافة الدفوع أو بالإستناد عليها في بناء وتأسيس الحكم الصادر في نزاع وهذا ما نصت عليه **المادة 149 من ق.إ.م.إ** : **« يحرّر محضر عن الإنتقال الى الأماكن يوقّعه القاضي وأمين الضبط يودع ضمن الأصول بأمانة الضبط ويمكن للخصوم الحصول على نسخة من هذا المحضر.»**

بناءا على ذلك فانّ أي إجراء للمعاينة من غير تحضير محضر بالمعاينة أو تمّ تحرير محضر دون أن يتضمّن كافة الأعمال والإجراءات القانونية، فانّ جميع إجراءات

---

(1) محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص. 393.

(2) بالرجوع إلى قرار المحكمة العليا،الغرفة المدنية، سالف الذكر تحت رقم 033 98 المؤرخ في 25 ماي 1994 ، المجلة القضائية ، عدد 01، لسنة 1994 ، ص. 98 .

(3) سليمان مرقس، مرجع سابق، ص. 320 .

المعاينة تعدّ باطلة وفق للنظرية العامة للبطلان،كون قانون الاجراءات المدنية لم يتضمن نصا صريحا لتحديد البطلان في هذا الشأن.[1]

ويقوم أمين الضبط بتحرير محضر المعاينة الذي يكون مرفقا للقاضي عند الإنتقال إلى المعاينة أو عند إحضار الشيء المتنازع عليه في جلسة المحاكمة، ويجب أن يتضمّن هذا المحضر كافة الأحكام العامة لمحاضر القضائية، إذ يجب أن يذكر فيه كيفية إنتقال المحكمة إلى مكان المعاينة والساعة و أسماء من حضر من الخصوم و الأعمال التي قامت بها المحكمة وكافة أوصاف الشيء المتنازع عليه وقت المعاينة ومشاهدة المحكمة لهذا الشيء مع ذكر الملاحظات التي أُبديت وقت المعاينة.[2]

إذ أن المعاينة لا تعني مجرد رؤية المحكمة لموضوع النزاع بل يدخل في مضمونها كافة الاجراءات التي يتمكّن من خلالها القاضي التحقيق من إدعاءات الخصوم بشأنها، بحيث تتعدّد الإجراءات التي يمكن للقاضي القيام بها أثناء التحقيق في تلك الواقعة، أين يملك فحص الشيء واثبات ملاحظته، كما يقوم بتقدير قيمة الشيء المادي إذا كان القاضي مؤهلا لتحديد قيمته، ويقوم بتقدير طلبات المدعي بشأن واقعة محل المعاينة وهذا ما نصت عليه **مادة 79 من ق.إ.م.إ :**

« يأمر القاضي عند الإقتضاء الخصوم أو أحدهم بإيداع مصاريف إجراءات التحقيق أو التسبيقات المالية بعد تحديديها لدى أمانة ضبط الجهة القضائية، إذا لم تودع هذه المصاريف في الآجال التي حدّدها القاضي الذي إستغنى عن الإجراء الذي أمر به وحكم في القضية على الحالة التي هي عليها»

من خلال الإجراءات فإنّه يمكن للقاضي أن يتحقّق من صدق إدعاءات الخصوم عن طريق المعاينة المباشرة للواقعة دون وسيط لإجرائها، بعيدا عن محاولات الخصوم لإقناعه بصحّة دعواهم، حيث يتحرى بنفسه وعلى أرض الواقع صحّة الإدعاءات فتوفر المصداقية بعيدا عن زيف الخصوم.[3]

---

[1] الشنيكات مراد محمود، مرجع سابق، ص. 77 .

[2] توفيق حسن فرج، مرجع سابق، ص.389 .

[3] قروف موسى، مرجع سابق، ص. 287.

كما يمكن للمحكمة أن تستمع إلى كافة إيضاحات الخصوم بشأن الواقعة المتنازع عليها، على أن يكون سماعهم على سبيل الإستدلال، وبالتالي يجوز أن ترتب على أقوال الخصوم في هذا النطاق النتائج، التي يمكن أن ترتب على أقوال الخصوم عند الإستجواب ولكن هذا الحضر لا يمنع من أن تأمر المحكمة بإستجواب الخصوم في الحال حتى يصدر حكم إجرائي باستجوابهم، و حتى يعرف الخصوم ماهية الإجراء الذي أمرت به المحكمة وخطورة النتائج الذي قد تسفر عنه، فالقاضي يحض بحرية كبيرة في الأمر بأكثر من إجراء التحقيق في الواقعة اذا رأى أن هذا الاجراء ضروري لتنوير عقيدته.[1]

أما فيما يخص نفقات المعاينة فيدفعها في الأصل الطرف الذي طلب المعاينة، وفي حالة إمتناعه عن دفعها، فيكون للمحكمة الامتناع عن إجراء المعاينة وإستبعاد هذا الإجراء والفصل في الدعوى وفق الحالة التي عليها، وأما إذا قرّرت المحكمة إجراء المعاينة من تلقاء نفسها تحدّد هي المبلغ الذي يجب تأديته سلفا إلى خزانة المحكمة، وتعيين الطرف المترتب عليه تأديتها ومهلة الدفع وإذا لم يوف به الطرف المترتب عليه، يحكم القاضي في الدعوى على الحالة التي هي عليه. [2]

إذ كان موضوع المعاينة يتطلّب معرفة علمية أو فنية خاصة يتعذّر على القاضي معرفته، فله أن يستعين بمعرفة فنية في إجراءها، في هذا الصدد فإنّ الخبير قد يقوم بخبرته أو برأيه فيدرج في تقرير المعاينة إذا ما إقتضى موضوع الدعوى ذلك، وقد يتّخذ من تقرير المعاينة سببا للحكم، أما إذا اإقتضى موضوع الدعوى أن يقوم الخبير بتحرير تقرير محضر بأعماله فتطبّق عليه أحكام الخبرة في هذا الصدد، ويجب أن يتضمن محضر أعماله الاشارة إلى إسم المحكمة التي عيّنته و القرار الذي أصدرته لتعيينه خبيرا في المهمة التي إنتدبته لها،

---

[1] محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص. 389.

[2] أوان عبد الله الفيضي، مرجع سابق ، ص.362 .

ودعوة الخصوم وتدوين أقوالهم و دفوعهم وما أبدوه من ملاحظات، وما قام به من أعمال، كإجراء البحث والتحري وما إطّلع عليه من وثائق ومستندات.[1]

وتجدر الإشارة إلى أنه لا يشترط في رأي الخبير أن يكون على شكل تقرير تحريري، و إنما يجوز له أن يقدّم خبرته شفويا للمحكمة إذا رأت وجوبا أن تناقش الخبير لبيان الغموض من خبرته، ولها أن توجّه اليه ما تراه مناسبا من أسئلة من تلقاء نفسها، أو بناءا على طلب أحد الخصوم ن ولها أن تأمره بإعادة خبرته لتدارك النقص إن وجد، كما لها أن تعيّن خبيرا آخر أو خبراء آخرين إن رأت ضرورة لذلك تحقيقا للعدالة.[2]

المطلب الثاني

قيمة المعاينة في الإثبات

إن المعاينة التي يقوم بها القاضي في مجال الإثبات هي مجرد معلومات ولا يؤخذ بها إلا على سبيل الإستدلال فقط، فيجوز الأخذ بها ويجوز إستبعادها، كما يمكن للخصم أن يدحضها بكل الوسائل الإثبات القانونية، وإذا كان قانون الإجراءات المدنية والإدارية لم يشر إلى القيمة الإثباتية للمعاينة، لكن يجوز الاحتجاج بمحضر المعاينة المثبت لوقائع المادية، حتى ولو لم تأمربه جهة قضائية.

الفرع الأول

قيمة المعاينة في اطار الوقائع المادية

الوقائع المادية يجوز إثباتها بجميع وسائل الإثبات فليس من الضروري إثبات الوقائع بالكتابة لأن طبيعتها لا تتفق مع إمكانية إعداد الدليل مقدما لإثبات ما ينشأ عنها من حقوق.

---

[1] يحي عبد الودود، **الموجز في قانون الاثبات**، دار النهضة العربية للطباعة والنشر والتوزيع، مصر، 1986، ص.286.

[2] أنور سلطان، **قواعد الاثبات في المواد المدنية والتجارية**، دار الجامعة للطباعة و النشر، لبنان، 1984، ص. 230.

ولهذا تعتبر المعاينة من أهم الأدلة في الوقائع المادية، وقد يكون في بعض الأحوال الدليل القاطع الذي لا يغني عنه دليلا سواه، فمثلا اذا ادّعى صاحب المنزل أن المقاول خالف الرسم المتّفق عليه فليس سهلا في هذه الدعوى معاينة المنزل لمعرفة ما اذا كان مطابقا للرسم أم لا، وقد قيل أن الأدلة المادية لا تكذب.[1]

ولقد قدّس الله سبحانه وتعالى الدليل المادي في سورة يوسف في الآية التالية **﴿وَراوَدَتهُ الَّتي هُوَ في بَيتِها عَن نَفسِهِ وَغَلَّقَتِ الأَبوابَ وَقالَت هَيتَ لَكَ قالَ مَعاذَ اللَّـهِ إِنَّهُ رَبّي أَحسَنَ مَثواىَ إِنَّهُ لا يُفلِحُ الظّالِمونَ ﴿٢٣﴾ وَلَقَد هَمَّت بِهِ وَهَمَّ بِها لَولا أَن رَأى بُرهانَ رَبِّهِ كَذلِكَ لِنَصرِفَ عَنهُ السّوءَ وَالفَحشاءَ إِنَّهُ مِن عِبادِنَا المُخلَصينَ ﴿٢٤﴾ وَاستَبَقَا البابَ وَقَدَّت قَميصَهُ مِن دُبُرٍ وَأَلفَيا سَيِّدَها لَدَى البابِ قالَت ما جَزاءُ مَن أَرادَ بِأَهلِكَ سوءًا إِلّا أَن يُسجَنَ أَو عَذابٌ أَليمٌ ﴿٢٥﴾ قالَ هِيَ راوَدَتني عَن نَفسي وَشَهِدَ شاهِدٌ مِن أَهلِها إِن كانَ قَميصُهُ قُدَّ مِن قُبُلٍ فَصَدَقَت وَهُوَ مِنَ الكاذِبينَ ﴿٢٦﴾ وَإِن كانَ قَميصُهُ قُدَّ مِن دُبُرٍ فَكَذَبَت وَهُوَ مِنَ الصّادِقينَ ﴿٢٧﴾ فَلَمّا رَأى قَميصَهُ قُدَّ مِن دُبُرٍ قالَ إِنَّهُ مِن كَيدِكُنَّ إِنَّ كَيدَكُنَّ عَظيمٌ ﴿٢٨﴾** [2].

فمن خلال منطوق الآية الكريمة والتشريعات الوضعية يتبيّن لنا مدى أهمية المعاينة وحكمتها البالغة من حيث العدل والآمان في الحكم للوصول الى الغاية الأساسية والحكمة المرجوّة من إجراء المعاينة وفق الأسس القانونية الصحيحة والسليمة، وعلى وجه يكفل حرّية التقاضي والوصول الى أحكام عادلة قانونية، خالية من أي قصور أو محاباة، وهذا هو المطلوب في وسائل الإثبات المباشرة في أن تؤدي الغرض المطلوب منها قانونا للوصول الى العدالة والإنصاف و إعطاء كل ذي حق حقّه [3].

---

[1] أحمد نشأت، مرجع سابق، ص. 430.

[2] سورة يوسف الآيات 23 الى 28 .

[3] الشنيكات مراد محمود، مرجع سابق، ص. 50 .

كما يعد المحضر الذي يتوصّل إليه القاضي دليل قائم و كاشف لأعمال المعاينة الذي يستوجب القانون ضمّ كل الأدلة والبيانات والملاحظات التي تعدّ قوام لتكوين الصورة الحقيقية للواقعة، فالمحضر يساعد القاضي بطريقة غير مباشرة بحيث هو أداة لحل الكثير من المنازعات التي يعجز القضاء على الفصل في مضمونها.

فيأتي محضر المعاينة لإثبات أو نفي الحق المتنازع فيه كحالة عقد البيع الذي يقوم فيه البائع ببيع سلع للمشتري وينكر هذا الأخير استلامه للبضاعة للتهرّب من دفع الثمن، فيقوم البائع برفع دعوى مطالبة إستيفاء الثمن فيمكن للمحكمة من تلقاء نفسها أن تأمر بإجراء المعاينة، بأن تقوم بتفتيش مستودع المشتري، للتأكد من السلعة أو وجود شهود، فهذا يمكّن البائع حق حصوله على الثمن أو مبلغ النقدي، وإثبات الوقائع المادية جائز بكل طرق الإثبات ولو أنتجت تلك الوقائع المادية مركزا قانونيا كالحيازة.[1]

و كل ما يثبت للمحكمة بطريق المعاينة يعتبر دليلا قائمًا في الدعوى، ويؤخذ بعين الإعتبار عند إصدار الحكم، وإلا كان الحكم قاصرًا ومعيبا يستوجب النقض، مع الإشارة الى أن المحكمة تتمتع بسلطة تقديرية فما يتعلق بالدليل الناتج عن المعاينة، فلها أن تأخذ به أو أن تطرحه متى وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين قناعاتها.

وكما أشار الأستاذ السنهوري في القول " وغني عن البيان أن المعاينة والخبرة دليلان حجيتهما غير ملزمة"،[2] ويؤيده في الرأي فتحي والي بقوله: " تكون التقديرات التي يتوصل إليها القاضي أثناء المعاينة خاضعة لمطلق تقدير المحكمة " وهذا رأي منطقي لأنه بإمكان القاضي أن لا يأخذ بنتيجة المعاينة متى تبين له أن ثمة تغيرات قد أدخلت على ما عاينه بحيث لم يعد يطابق الحقيقة أو أن معاينته لم تؤ د إلى تكوين قناعته بصدد النزاع، كأن يجد الحدود محل النزاع في العقار قد تلاشت سواء كان ذلك بفعل عوامل المناخ من الأمطار والفيضان أو بفعل البشر.

---

[1] محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص .303.

[2] أدم وهيب النداوي، مرجع سابق، ص. 222.

وبإضافة إلى أن كل ما يثبت عن طريق الكشف لا يحتاج إلى دليل أو برهان آخر لإثباته، فتستخلص المحكمة الدليل أو البرهان من الكشف والمعاينة المباشرة على المتنازع فيه، فإذا وجدت المحكمة بعد إجراء الكشف، أن إدعاء الخصم لما هو واضح فعلا، يكون عندئذ الإدعاء متحقق أو ملزم للحكم به، لأنه من البداهة أن الدليل المادي الثابت الصحة الموافق للإدعاء لا يمكن تكذيبه، أمثلة عن ذلك: معاينة فتح أو غلق نافذة على ملكية طالب المعاينة، معاينة إزالة الحدود، معاينة تسرب المياه الجار إلى مسكن طالب المعاينة، معاينة مواصلة أشغال البناء أوتوقفها في ملكية طالب المعاينة.

وتعد المعاينة من الأدلة الهامة في إثبات الوقائع المادية، ومن أهم الأدلة الموصلة للحقيقة لإرتباطها بالواقعة محل الإثبات لأن المحكمة تقف على حقيقة موضوع النزاع ونستخلص وجه الحكم فيه لكن هناك وقائع مادية تستلزم الكتابة مثل واقعة الميلاد والوفاة. (1)

الفرع الثاني

قيمة المعاينة في اطار التصرفات القانونية

التصرف القانوني إرادة محضة متجهة الى إنشاء حق أو تغييره أو زواله أو إنشاء أثر قانوني بوجه عام، فهذا يعني إناطة هذا الأثر بمسلك إرادي بقصد ترتيبه وهو ما يقتضي في الأصل إمكان تهيئة وإعداد دليل كتابي لكي يكون من بعد، وسيلة لإثباته إذا حصلت المنازعة فيه.

لذلك فإثبات التصرفات القانونية، كقاعدة عامة، مقيدا لا يمكن للقاضي أن يرجح أي دليل حتى ولو كان مطمئنا شخصيا الى أن الدليل غير صحيح، وفكرة تهيئة الدليل سلفا فكرة حسنة، لأن صاحب الحق عندما يجري تصرفا قانونيا يجب عليه أن يتوقع إمكان نشوء نزاع

(1) محمود محمد الكيلاني، **قواعد الإثبات وأحكام التنفيذ**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،2013 ، ص. 100.

في المستقبل بصدد هذا الحق ومن ثم يجب أن يتزود بالدليل، ويذكر أن الأصل في إثبات التصرف القانوني أن يكون بالكتابة، كقاعدة عامة، ترد على دليل كتابي لإثبات التصرف.

إن الإثبات في إطار التصرفات القانونية إنّها خاضعة لقيود بيّنها القانون وحدّدها لإثبات الإلتزام والتخلّص منها ولا يمكن الإثبات والاستدلال بغيرها ، فالأصل أن يكون إثباتها بالكتابة ولا تجوز المعاينة في إثباتها إلا إستثناءا بالنسبة إلى التصرفات التي لا تتجاوز 100000 دينار لأن هذه التصرفات تعتمد في وجودها على مدى آثارها على إرادة الشخص، فطبيعتها تسمح بأن يستلزم المشرع الدليل الكتابي في إثباتها و أن يستبعد المعاينة ووسائل إثبات الأخرى.

وكما للمحكمة أن تعدّل عمّا أمرت به من إجراءات الإثبات على أن تبيّن أسباب العدول بمحضر، ويجوز للمحكمة ألاّ تأخذ بنتيجة الإجراء بشرط أن تبيّن أسباب ذلك في حكمها، متى رأت أنها أصبحت غير منتجة في الدعوى وبعد صدور الحكم في هذا الإجراء ما يكفي لتكوين عقيدتها إعتبارا بأنّه عبث وضياع جهد ووقت تبيّن أنه غير مجد، وهو ما تستقل به محكمة الموضوع، إلا أنّه اذا كانت المحكمة هي التي أمرت باتخاذ الاجراءات من تلقاء نفسها فهي تملك حق العدول عنه دون ذكر أسباب العدول، ولا يمكن لقضاء هذه المحكمة أن يمسّ العدول في هذه الحالة حق الخصوم كما لا يلزم ذكر أي تبرير له.[1]

وفيما يتعلّق بمسألة إلتزام القاضي بنتيجة إجراء المعاينة حيث سمح لها القانون بالعدول عن نتيجة هذا الإجراء بشرط أن تبيّن ذلك في حكمها، فهنا نرى المحكمة مقيّدة بنصوص القانون من ناحية الأخذ بنتيجة الإجراء أو عدم الأخذ به ومع التسبيب في عدم الأخذ به، فاإّه لا يمكن إلزام القاضي بالأخذ بإجراء لم يعد يرى ضرورة أو لزوم من العبث وضياع الوقت والإصرار على تنفيذ إجراء إضح للمحكمة أنه غير منتج في الدعوى ولا يشكّل دليلا قاطعا من حيث الفصل في النزاع المعروض.[2]

---

[1] الشنيكات مراد محمود، مرجع سابق، ص. 80 .

[2] الشنيكات مراد محمود، مرجع نفسه، ص.ص. 81- 82.

متى حكمت المحكمة قبل الفصل في الدعوى بإنتقالها الى محل نزاع فكل ما يثبت لها بالمعاينة يعتبر دليلا قائما في الدعوى يوجب عليها أن تقول كلمتها فيه، فمتى قامت المحكمة بجميع الإجراءات المنصوص عليها في إجراء المعاينة حسب نص القانون من حيث القيام بالمعاينة من كافة الأوجه القانونية المقرّرة في إجراءاتها.

والقانون منح القاضي السلطة التقديرية الواسعة للقيام بالمعاينة أو عدم القيام بها فالمحكمة هي صاحبة الحق في تقرير لزوم هذا الإجراء أو عدم لزومه، لكن متى قامت به المحكمة يعتبر دليلا قائما في الدعوى يتحتّم عليها أن تقول كلمتها فيها، ومن هنا يكتسب الدليل الناتج عن المعاينة الحجية القانونية في مواجهة الخصوم والهيئات القضائية بكافة أنواعها. [1]

[1] دليلة أيقوت و صونية ساحلي، **فعالية وسائل الاثبات في القانون المدني الجزائري ، مذكرة ماستر** ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2012، ص. 52 .

خاتمة

خاتمة

من خلال دراستنا لموضوع قيمة وسائل الإثبات الإجرائية يتبيّن لنا أنّ لها أهمية كبيرة في إثبات الحقوق، كما أنها تساهم و بشكل كبير في حل النزاعات أمام القضاء وذلك من خلال توفير الشروط الضامنة لمحاكمة عادلة و الفصل في القضايا في آجال معقولة.

فقد تطرّقنا في موضوع دراستنا إلى وسائل الإثبات الإجرائية المسندة لشخص التقني، ووسائل الإثبات الإجرائية التي يشرف عليها القاضي بنفسه، تبين لنا أن المشرع الجزائري أجاز اللجوء إلى الخبرة متى كانت المسائل التي تعرض عليه تثير مسألة فنية أو علمية مما يخرج عن حدود علمه وإدراكه، فيكون في موقف يصعب عليه الفصل فيها وبذلك فإنّ دور الخبير في الدعوى يقتصر على تزويد القاضي بمعلومات علمية أوفنية.

كما إتضح لنا أن نطاق الخبرة يشمل كافة المسائل كافة الوقائع المادية التقنية أو العلمية من غير التصرفات القانونية، و تتنوع أعمال الخبرة التي يقوم بها الخبير في المسائل العلمية و الفنية لتشمل تخصصات متعددة كالطب الشرعي و تخصصات بيولوجية و كميائية و الهندسية...

كما أجاز المشرّع الجزائري للقاضي اللجوء لإجراءات المضاهاة الخطوط و إثبات صحّة المحرر العرفي الذي تمّ إنكاره، فالمشرّع الجزائري أورد في **المادة 165 من ق.إ.م.إ** أحكام تفصيلية و حدّد فيها إجراءات مضاهاة الخطوط بذلك أصبح عمل القاضي واضح ومتسلسل.

كما أنّ التوقيع هو شرط جوهري لصحّة العقد العرفي ولقيامه صحيحا، وإذا تخلّف التوقيع أو أنكر التوقيع فإنّ العقد العرفي يفقد حجيته في الإثبات ولا يصلح تقديمه كدليل للإثبات، أما إذا ثبت صحة التوقيع و الخط الوارد في المحرر العرفي يكسب بذلك القوة الثبوتية و يجعله بذلك في قوة المحرر الرسمي.

بالإضافة أن المعاينة تهدف إلى إثبات الوقائع المادية، وهي أهم الأدلة الموصلة للحقيقة لإرتباطها بالواقعة محل الإثبات ،لأن المحكمة تقف على حقيقة موضوع النزاع، وتستخلص وجه الحكم فيه، لكن هناك وقائع مادية تستلزم الكتابة مثل واقعة الميلاد والوفاة.

كما يجب تحرير محضر المعاينة الذي يتضمن كافة أعمال المتعلّقة بها وعدم تحريره يعد عملا باطلا، لأنّ تحرير محضر أمر لازم حتى يتسنّى الرجوع إليه في الحكم والدفاع، وعدم تحريره أثناء المعاينة يفقدها قيمتها القانونية، لأنّها تبقى مجرد تخيلات في ذهن القاضي ولا تكتسب حجية لأنّها مبنية على خيال وليست على مشاهدة حسية، وسعى المشرّع على ضرورة تحرير محضر المعاينة لقيمته في إثبات الوقائع المادية.

إن إثبات التصرفات القانونية خاضعة لقيود بينها القانون وحددها، فأصل إثباتها يكون عن طريق الكتابة ولا تجوز بالمعاينة، لكن إستثناء تجوز بالشرط أن لا تتجاوز100000 دينار مثل عقد البيع إذا لم يتجاوز هذه قيمة يجوز إثباته بالمعاينة.

إنّ وسائل الإثبات الإجرائية المسندة للشخص التقني ووسائل الإثبات الإجرائية التي يشرف عليها القاضي بنفسه فكلّها أعمال يترك فيها قدر كبير في تقدير حجيتها للقاضي أي أنّ القاضي له السلطة التقديرية في ذلك وهذا راجع لصلاحياته ونفوذه الواسع عند بحثه عن حقيقة واقعية.

الإقتراحات:

- نقترح إضافة نصوص جديدة في المعاينة و الإنتقال إلى الأماكن ليتحدّد حجية محضر المعاينة، كما أنّه يجب أن يبيّن بوضوح كيفية الإنتقال إلى الأماكن للمعاينة .
- ضرورة تدخل المشرع لتمكين القاضي من مراقبة ومتابعة الخبير .
- نقترح أنّ يضيف المشرع النص على وسيلة تقليدية في التوقيع وهي البصمة.
- نأمل أكثر أن يتم الإهتمام بوسائل الإثبات الإجرائية وتحسينها وتعديلها التي تعتبر أساسا في جميع الدعاوى مهما كانت موضوعاتها، لأنه لا يمكن التحكم في النزاع إلاّ عن

طريق الوسائل الإجرائية، وكلّما زاد التحكم والتوسع والدّقة فيها يسهّل على القاضي أن يفصل في النزاع بطرق عادية.

قائمة المراجع

القرآن الكريم

أولا: المراجع باللغة العربية

1/الكتب:

- أبو الوفا محمد، **المرافعات المدنية و الإدارية**، ط. 14، منشأة المعارف، الإسكندرية 1986.
- أبو السعود رمضان، **مبادئ الإثبات في المواد المدنية و التجارية**، دارالجامعة الجديدة بيروت، 200.
- أبو عيد إلياس، **نظرية الإثبات في أصول المحاكمات المدنية والجزائية**، منشورات زين الحقوقية والأدبية، د ب ن، 2005.
- أحمد سيد محمود، **النظام الإجرائي للخبرة القضائية في المواد المدنية و التجارية وفقا للقانون المصري و الكويتي**، دار الكتب القانونية، مصر، 2007.
- أدم وهيب النداوي، **شرح قانون البينات الإجراء "دراسة مقارنة"**، دار الثقافة للنشر وتوزيع عمان، 1998.
- أسامة روبي عبد العزيز الروبي، **الوجيز في القواعد الإجرائية للإثبات المدني**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.
- أنور سلطان، **قواعد الاثبات في المواد المدنية والتجارية**، دار الجامعة للطباعة و النشر الإسكندرية، 1984 .
- أنور سلطان، **قواعد الإثبات في المواد المدنية و التجارية**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2005.
- أوان عبد الله الفيضي، **المعاينة في الدعوى المدنية**، دار الكتب القانونية ، العراق، د س ن.
- الديناصوري عز الدين و حامد عكاز، **التعليق على قانون الإثبات**، ط 8، دارالكتب ،القاهرة 1997.
- الذنيبات غازي مبارك، **الخبرة الفنية في إثبات التزوير في المستندات الخطية فنا وقانونا** دار الثقافة للتوزيع و النشر، عمان، 2010.
- الزحلي محمد مصطفى، **وسائل الإثبات "في شريعة الإسلامية وفي المعاملات المدنية والأحوال الشخصية**، دار البيان، بيروت، 1982.

- السعدي محمد صبري، **الواضح في شرح القانون المدني: الإثبات في المواد المدنية و التجارية**، دار الهدى، الجزائر، 2009.

- السيدعبد الصمد محمد يوسف، **أدلة الاثبات القضائي في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي** مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، 2013.

- الشنيكات مراد محمود، **الإثبات بالمعاينة و الخبرة في القانون المدني**، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2008.

- العبودي عباس، **شرح أحكام الإثبات المدني**، ط.3، دار الثقافة و النشر والتوزيع، عمان 2011.

- العدوي حلال علي، **أصول أحكام الإلتزام والإثبات**، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996.

- الغوثي بن ملحة، **قواعد و طرق الإثبات و مباشرتها في النظام القانوني الجزائري**، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر،2001.

- الكيلاني جمال، **الإثبات بالمعاينة والخبرة في الفقه والقانون**، مجلة جامعة النجاح للأبحاث نابلس، فلسطين، 2002.

- الكيلاني محمد، **قواعد الإثبات وأحكام التنفيذ**، دارالثقافة للنشروالتوزيع، عمان، 2013.

- بربارة عبد الرحمان، **شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية**، طبعة ثانية، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009.

- بغاشي كريمة، **الخبرة القضائية في المواد المدنية**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2009.

- بن شيخ أث ملويا لحسين، **مبادئ الإثبات في المنازعات الإداري** ، دار هومة، الجزائر سنة 2112.

- توفيق حسن فرج، **قواعد الاثبات في المواد المدنية و التجارية**، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان، 2003.

- جيلالي محمد، **صلاحيات المحضر القضائي في الجزائر "دراسة نظرية تطبيقية مقارنة"**،دارالهدى للطباعةوالنشر، الجزائر، 2016.

- حزيط محمد، **قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري**، ط 3، دار هومة، الجزائر 2010.

- حزيط محمد، **الخبرة القضائية في المواد المدنية و الإدارية في القانون الجزائري**، دار هومة، الجزائر، 2014.

- حمدي ياسين عكاشة، **المرافعات الادارية في قضاء مجلس الدولة**، منشاة المعارف، مصر 1998.

- خليفة عبد العزيز عبد المنعم، **الإثبات أمام القضاء الاداري**، دار الفكر الجامع، إسكندرية 2008.

- دلاندة يوسف، **الوجيز في شرح الأحكان المشتركة لجميع الجهات القضائية وفقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد**، ط 3، دار هومة، الجزائر، 2011.

- ذيب عبد السلام، **قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد**، طبعة ثالثة، موفم للنشرو التوزيع، الجزائر، 2012.

- زهران همام محمود، **الوجيز في اثبات المواد المدنية والتجارية**، دار الجامعة الجديدة للنشر القاهرة، د.س.ن

- طاهيري حسين، **الإجراءات المدنية و الإدارية: الموجزة لشرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد**، دار الخلدونية، الجزائر، 2012.

- عابد فايد عبد الفتاح فايد، **نظام الإثبات في المواد المدنية و التجارية**، دار النهضة العربية القاهرة، 2006.

- عدلي أمير خالد، **الارشادات العملية في إجراءات الدعاوي المدنية**، منشأة المعارف الاسكندرية، 1989.

- فريحة حسين، **المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، 2013.

- محمد إبراهيم، **الوجيز في الإجراءات المدنية: الدعاوى القضائية – دعاوى الحيازة - النشاط القاضي- الإختصاص- الخصومة القضائية –القضاء الوقتي- الأحكام –طرق الطعن- التحكيم**، ج.2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د.س. ن.

- محمد جمال الدين زاكي، **الخبرة في المواد المدنية و التجارية**، مطبعة جامعة القاهرة مصر،1990.

- محمد حسام محمود لطفي، **النظرية العامة للإلتزام: المصادر-الأحكام-الإثبات**، ب.د.ن القاهرة، 2007.

- محمد حسن قاسم، **قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية**، منشورات حلبي الحقوقية بيروت، 2005.

- محمد حسين قاسم، **قانون الإثبات في المواد المدنية و التجارية**، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت، 2007.

- محمد حسين منصور، **قانون الإثبات مبادئ الإثبات و طرقه**، دار الجامعة الجديدة للنشر،الإسكندرية، 1998.

- محمد شتا أبو سعد، **الإثبات في المواد المدنية والتجارية والشرعية**، المجلد1، دار الفكر العربي، القاهرة، 1997.

- محمد عبد الحميد مسعود، **اشكاليات اجراءات التقاضي امام القضاء الإداري**، منشأة المعارف، اسكندرية، 2009.

- محمود توفيق إسكندر، **الخبرة القضائية**، دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع، الجزائر 2007.

- مرقس سليمان ، **أصول الإثبات في المواد المدنية في القانون المصري مقارنا بسائر التقنيات البلاد العربية**: الأدلة المطلقة، عالم الكتب،مصر، 1981

- مولاي ملياني بغدادي، **الإثبات عن طريق الخبرة القضائية في المواد المدنية**، مطبعة دحلب الجزائر، 1992.

- هنوني نصر الدين و نعيمة تراعي، **الخبرة القضائية في المنازعات الإدارية**، دار هومة الجزائر، 2009.

- يحي عبد الودود ، **الموجز في قانون الاثبات** ، دار النهضة العربية للطباعة والنشر والتوزيع ، مصر ،1986.

2/ الأطروحات ورسائل والمذكرات :

أ-الأطروحات :

- عمارة فوزي، **قاضي التحقيق**، اطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتورة، كليةالحقوق جامعة الإخوة منتوري ،قسنطينة، 2010.

- قروف موسى، **سلطة القاضي المدني في تقدير أدلة الإثبات**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمدخيضربسكرة، 2014.

ب-**المذكرات الجامعية:**

1-مذكرات الماجستير:

- بلباقي وهيبة، **الاثبات في مواد الادارية في قانون الاجراءات المدنية والادارية**، رسالة ماجستير، جامعة تلمسان، 2009.
- ناصف سعاد، **الأحكام الإجرائية المدنية لمضاهاة الخطوط و التزوير في المحررات العرفية**، مذكرة مقدّمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق جامعة الجزائر1 بن عكنون، 2011.
- زكري فوزية، **إجراءات التحقيق في المنازعات الإدارية** ، مذكرة مقدّمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القوانين الإجرائية والتنظيم القضائي، كلية الحقوق، جامعة القطب الجامعي بلقايد وهران، 2012.
- عثمانية سيفي، **الإثبات في المواد الإدارية و دور القاضي الإداري فيه**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون العام المعمّق، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2014.

2-مذكرات الماستر:

- أيقوت دليلة و ساحلي صونية، **فعالية وسائل الاثبات في القانون المدني الجزائري** مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2012.
- علواش أمينة، الخبرة **القضائية و دورها في حل المنازعات العقارية**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الدكتور يحي فارس المدية، 2013.
- داسي نبيل، **الإثبات عن طريق الخبرة في المسائل المدنية و التجارية**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر،تخصص عقود و مسؤلية،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة أوكيل محند أولحاج البويرة،2014.

- عامر يسين و بلعجال محند، **أدلة الإثبات في المواد المدنية**، مذكرة لنيل شهادة ماستر تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة يحيى فارس المدية 2014.
- بريخ حورية و بالة كنزة، **سلطة القاضي في تقدير أدلة الإثبات في المواد المدنية** مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية،2016.
- بن معمر خوخة و بركو ليليا، **العقود العرفية كوسيلة لإثبات الملكية العقارية**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية،2016.

3/النصوص القانونية :

* **النصوص التشريعية :**

- أمررقم 66-154 مؤرخ في 18 صفرعام 1386 الموافق 8 يونيو1966 ،يتضمن قانون الإجراءات المدنية القديم، المعدل و المتمم.

- أمر 75-58 المؤرخ في20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر1975، يتضمن القانون المدني المعدل و المتمم، ج.ر.ج.ج، عدد 78، المؤرخة 30 سبتمبر1975،معدل ومتمم.
- أمر رقم 95-360 مؤرخ في 10 أكتوبر 1995 المتضمن شروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين و كيفياته المحددة لحقوقهم و واجباتهم، ج.ر.ج.ج، عدد60، صادرة في 15 أكتوبر1995.

- القانون رقم 08-09، مؤرخ في18 صفرعام 1429 الموافق 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج.ر.ج.ج، عدد 21، صادرة في 27 فبراير 2008.

4/ إجتهادات :

- المحكمة العليا،الغرفة المدنية، قرار رقم 22117، مؤرخ في 1982/05/19، المجلة القضائية، العدد1، 1989.

- المحكمة العليا،الغرفة المدنية، قرار رقم 34653، مؤرخ في 1985/11/20، المجلة القضائية، العدد04، 1989.
- المحكمة العليا ،الغرفة المدنية، قرار رقم 5393، مؤرخ في 1990/05/28، المجلة القضائية، العدد01، 1992.
- المحكمة العليا،الغرفة المدنية، قرار رقم 99842، مؤرخ في1992/06/03، المجلة القضائية، العدد 02، 1999.
- المحكمة العليا ،الغرفة المدنية، قرار رقم 98033، مؤرخ في 25 ماي 1994 المجلة القضائية ، العدد01، 2004.

ثانيا:المراجع باللغة الفرنسية

1/Ouvrages :

- Beynel Jean, Expertise, Expert et procédure, journal des notaires et des avocats éditions, Paris,1989.
- Chapus René, Droit du contentieux administratif, 8ème edi, Montchrestien, Paris, 1999.
- Dulout Fernand , Répertoire pratique de procédure et des moyens de preuve, tome 2, 1 ère éd ,Maisons des livre, tome 2, 1 ère éd, Maison des livres, Alger, 1947.

2/texte juridiques :

- code de procédure civil français

الفهرس

مقدمة: 2

الفصل الأول: وسائل الإثبات الإجرائية المسندة للشخص التقني 5

المبحث الأول: الخبرة القضائية 6

المطلب الأول: ماهية الخبرة القضائية..... 6

الفرع الأول: تعريف الخبرة القضائية 7

الفرع الثاني:خصائص الخبرة القضائية..... 8

الفقرة الأولى:الطابع القضائي للخبرة 9

الفقرة الثانية: الطابع الإختياري للخبرة 9

الفقرة الثالثة: الطابع الفني للخبرة 10

الفقرة الرابعة: الطابع التقني للخبرة 11

الفرع الثالث: أهمية الخبرة القضائية 11

الفرع الرابع: إجراءات الخبرة القضائية..... 12

الفقرة الأولى: طلب إجراء الخبرة القضائية..... 12

الفقرة الثانية: سلطات تعيين وإستبدال ورد وتنحي الخبراء القضائيين 16

الفقرة الثالثة: مباشرة الخبير للخبرة 19

المطلب الثاني: دور الخبرة القضائية في أدلة الإثبات 22

الفرع الأول: موقف المحكمة من تقريرالخبرة 23

الفقرة الأولى: الأخذ بكل ما جاء في تقريرالخبرة 23
الفقرة الثانية: الأخذ بجزء من تقريرالخبرة 24
االفقرة الثالثة: عدم الأخذ بتقرير الخبرة 24
الفرع الثاني: مجال الخبرة القضائية في أدلة الإثبات..... 25
الفقرة الأولى: الوقائع المادية..... 25
الفقرة الثانية: التصرفات القانونية و النصوص القانونية..... 27
المبحث الثاني: إجراء مضاهاة الخطوط..... 29
المطلب الأول: تحديد إجراء مضاهاة الخطوط..... 29
الفرع الأول: المقصود بمضاهاة الخطوط..... 30
الفقرة الأولى: تعريف مضاهاة الخطوط..... 30
الفقرة الثانية: شروط مضاهاة الخطوط..... 31
الفقرة الثالثة: طرق الطعن في صحة المحررالعرفي..... 33
الفقرة الرابعة: التمييز بين الإنكار و عدم العلم و التزوير..... 34
أولا: أوجه الشبه 34
ثانيا: أوجه الإختلاف 35
الفرع الثاني: إنكار التوقيع في المحررات العرفية 35
الفقرة الأولى: دعوى مضاهاة الخطوط الفرعية..... 36
الفقرة الثانية: دعوى مضاهاة الخطوط الأصلية..... 37
الفرع الثالث: إجراءات مضاهاة الخطوط..... 39

الفقرة الأولى: إيداع المحرر العرفي في أمانة الضبط..... 39
الفقرة الثانية: الأمر بإجراء مضاهاة الخطوط..... 40
المطلب الثاني: قيمة مضاهاة الخطوط في أدلة الإثبات..... 43
الفرع الأول: مضاهاة الخطوط تعطي القوة الثبوتية للمحرر العرفي..... 44
الفرع الثاني: مضاهاة الخطوط تفقد القوة الثبوتية للمحرر العرفي..... 46
الفصل الثاني:وسائل الإثبات الإجرائية التي يشرف عليها القاضي بنفسه..... 50
المبحث الأول: الإطار القانوني المعاينة القضائية 51
المطلب الأول: مفهوم المعاينة القضائية 51
الفرع الأول: تعريف المعاينة القضائية 52
الفرع الثاني: خصائص المعاينة القضائية..... 55
الفرع الثالث: نطاق المعاينة القضائية 57
الفرع الرابع: مشروعية المعاينة القضائية 59
الفرع الخامس: أهمية المعاينة القضائية 61
المطلب الثاني: إتصال إعادة تمثيل الوقائع بالمعاينة و تمييز المعاينة عن أدلة الإثبات الأخرى 64
الفرع الأول: إتصال إعادة تمثيل الوقائع بالمعاينة 65
الفرع الثاني: مدى تمييز المعاينة القضائية عن أدلة الإثبات الأخرى 66
الفقرة الأولى: تمييز المعاينة القضائية عن علم القاضي 67
الفقرة الثانية: تمييز المعاينة القضائية عن الخبرة 67

الفقرة الثالثة: تمييز المعاينة عن مضاهاة الخطوط 69

المبحث الثاني: إجراءات المعاينة القضائية و قيمتها في الإثبات 70

المطلب الأول: إجراءات المعاينة القضائية 70

الفرع الأول: طلب إجراء المعاينة القضائية 71

الفقرة الأولى: تقديم طلب إجراء المعاينة بطلب فرعي 71

الفقرة الثانية: تقديم طلب إجراء المعاينة بطلب أصلي 72

الفرع الثاني: تحديد موعد إجراء المعاينة القضائية 76

الفرع الثالث: تحضير محضر لإجراء المعاينة القضائية 79

المطلب الثاني: قيمة المعاينة القضائية في الإثبات 82

الفرع الأول: قيمة المعاينة في إيطار الوقائع المادية 82

الفرع الثاني: قيمة المعاينة في إيطار التصرفات القانونية 85

خاتمة 89

قائمة المراجع 93

الفهرس 100

ملخص:

نظم المشرع وسائل الإثبات على مستوى القانون المدني و على مستوى قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و تشمل الدراسة الوسائل الأخيرة و التي تتمثل في الخبرة و مضاهاة الخطوط و المعاينة.

إتضح لنا بعد دراسة الموضوع أن الخبرة تهدف لإثبات وقائع مادية في مسائل فنية يصعب على القاضي الإلمام بها، دون المسائل القانونية التي تعد من إختصاص القاضي.

كما أن مضاهاة الخطوط تهدف لإثبات صحة أو عدم صحة المحرر العرفي، و ذلك بإثبات التوقيع الذي يعد شرطا جوهريا لصحة المحرر العرفي.

كما تعد المعاينة وسيلة ناجحة لمعرفة حقيقة النزاع لأنها تعطي للقاضي فكرة محسوسة عن الواقع لا يمكن أن تعطيه إياه لا أقوال الشهود ولا تقرير الخبراء، و هذا لا يستخلصه القاضي من مجرد الإطلاع على الأوراق.

Le législateur a organisé les moyens de preuve dans le code civil et le code de procédure civile et administratives.

Cette étude concerne les moyens de preuve les plus récents : L'expertise, la vérification d'écriture, le constat.

Il nous est apparu après l'étude du sujet, que l'expertise a pour but de prouver des faits matériels dans des domaines techniques difficiles d'accès pour le juge, contrairement aux choses juridiques qu'il maîtrise.

De même, la graphologie a pour but de prouver la véracité ou non de l'acte sous seing privé, en prouvant la signature qui est un élément fondamental de validité de l'acte.

Enfin, le constat est un moyen efficace pour connaitre la réalité des différends conflits, car elle offre au juge une idée précise de la réalité, que ne peut offrir ni les témoignages ni les rapports d'expertise et que ne peut déduire le juge par le seule accès aux documents.