مجلة المنار للدراسات والبحوث القانونية والسياسية
كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة يحي فارس المدية
ISSN 2588-1671 / EISSN 2661-7811
المجلد: (04) العدد: (02) شهر:ديسمبر/ سنة:2020
OPEN ACCESS

شهادة الشهود كوسيلة إثبات في القانون الجزائري

PUBLIC RIGHTS AND FREEDOMS IN ALGERIAN CONSTITUTIONS

أ. نصيرة لوني

جامعة أكلي محند أولحاج ، البويرة (الجزائر) louninacera@gmail.com

تاريخ الاستلام: 2019/02/14؛ تاريخ القبول: 2019/06/10

ملخص:

كانت الشهادة ولا تزال من أهم وسائل الاثبات، تكمن أهميتها في أنها يعتمد عليها القضاة في اصدار أحكامهم القضائية، فالإثبات بشهادة الشهود يخضع للسلطة التقديرية للقاضي، حيث يقوم بتقدير قوال الشهود واستخلاص الواقع منها، ولا يخضع في ذلك الى رقابة المحكمة العليا

الكلمات المفتاحية: وسائل الاثبات؛ شهادة الشهود؛ المشرع الجزائري؛ التصرف القانوني؛ ثبوت الوقائع.

Abstract:

This study aims to shed light on the most important statements made by the successive Algerian Constitutions in the field of rights and public freedoms, which deal with each of them under the socialist system, also under the liberal system and the conclusion that there is progress or regression in achieving constitutional justice in Algeria

Keywords: Rights and freedoms; Algerian constitution; State; Socialist system; Liberal system.

* المؤلف المرسل: الإيميل: louninacera@gmail.com

مقدمة:

كانت الشهادة[1] ولا تزال من أهم وسائل الإثبات، حيث تكمن أهميتها في كونها يعتمد عليها القضاة في إصدار أحكامهم، فموضوع الإثبات بشهادة الشهود له أهمية ومكانة في مجال التقاضي.

لقد نظم المشرع الجزائري أحكام الشهادة، فأحاطها ببعض الضمانات، فبين القواعد الموضوعية التي تقوم عليها في القانون المدني، والتي تقوم على أساس نصاب التصرّف القانوني طبقا لنص المادة 333منه، مفادها أن كل تصرّف قانوني تجاوز نصابه 100.000دج لا يجوز إثباته كقاعدة عامة بشهادة الشهود، ورسم إجراءات التحقيق التي يتقيد بها القاضي في سماع الشهود وفقا قانون الإجراءات المدنية، كما قرّر العقوبة للشاهد زورًا في قانون العقوبات.

ومما سبق يمكن طرح الإشكالية التالية:

كيف يمكن للخصم، إثبات الحق المتنازع فيه أمام القضاة بشهادة الشهود لأجل إستيفاء حقه المسلوب؟

للإجابة على هذه الإشكالية تم تقسيم الورقة البحثية إلى مبحثين:

ما هي شهادة الشهود (المبحث الأول)، حجية شهادة الشهود للإثبات (المبحث الثاني).

المبحث الأول:

ماهية شهادة الشهود

تكتسي شهادة الشهود أهمية بالغة إذ تختلف من مادة إلى أخرى ومن عصر إلى آخر، ولقد وردت عدة تعريفات بشأنها، وعليه نتعرض إلى مفهوم شهادة الشهود (المطلب الأول) ثم أتطرق إلى النظام الإجرائي للشهادة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم شهادة الشهود

نخصص هذا المطلب للحديث عن التعريف بشهادة الشهود (الفرع الأول) ثم تبيان خصائصها (الفرع الثاني) وذكر أنواعها (الفرع الثالث).

الفرع الأول: التعريف بشهادة الشهود

وضع الفقهاء عدة تعريفات لشهادة الشهود، ولكن قبل التطرق للتعريف لا بد من التطرق الى المقصود أولا.

أولا: المقصود بشهادة الشهود

يقصد بشهادة الشهود "إخبار الإنسان في جلس القضاء بواقعة صدرت من غيره يترتب عليها حق لغيره"[2].

كما يقصد بها "قيام شخص من غير أطراف الخصومة- بعد حلف اليمين- بالإخبار أمام القضاء عن إدراكه بحاسة من حواسه لواقعة تصلح محلا لإثبات، صدرت من شخص أخر ويترتب عليها حق لشخص ثالث"[3].

وللشهادة معنيين لغوي واصطلاحي:

الشهادة لغة من: شهد يشهد شهادة فهو شهيد، والجمع شهود، يقال: شهد الشاهد عند القاضي إذ بين وأظهر معالمه من حقائق ووقائع، عن مشاهدة وعيان لا عن تخمين وحسبان. فالشهاد هو الشخص الذي تحمل حقيقة الوقائع والتصرفات، فالشهادة لغة هي البيان[4].

أما إصطلاحا فهي إخبار الإنسان بحق لغيره على غريه، والمخبر يسمى شاهدا والمخبر له يسمى مشهودا له والحق يسمى مشهودا [5].

ثانيا: أساس شهادة الشهود

لشهادة الشهود أساس شرعي وأخر قانوني:

أ- الأساس الشرعي:

لقد ورد لفظ الشهادة والشهود في عدة آيات قرآنية كريمة وفي عدة أحاديث نبوية شريفة، أما من القرآن الكريم فنجد قوله تعالى:"واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء..." سورة البقرة، الآية 281.

"ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنه آثم قلبه والله بما تعملون عليم" سورة البقرة، الآية 283.

"يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم أو الوالدين والأقربين" سورة النساء الآية 134.

ومن السنة النبوية الشريفة نجد قوله صلى الله عليه وسلم: "الشرك بالله وعقوق الوالدين وقتل النفس وشهادة الزور من أكبر الكبائر".

وقال صلى الله عليه وسلم : " ألا أخبركم بخير الشهداء هو الذي يأتي بالشهادة قبل أن يسألها".[6]

ب-الأساس القانوني:

تستمد شهادة الشهود أساسها القانوني من الفصل الثاني المعنون- "الإثبات بالشهود" من الباب السادس المعنون بـ "إثبات الإلتزام" المتضمن المواد من 333 إلى 336 من القانون المدني[7]، أين نظم المشرع القواعد الموضوعية للشهادة، أما القواعد الإجرائية لشهادة الشهود فقد نظمتها المواد من 150 إلى 163 من القسم العاشر المعنون بـ"في سماع الشهود" من

الفصل الثاني المعنون بـ"إجراءات التحقيق" من الباب الثالث المعنون بـ في وسائل الدفاع" من قانون الإجراءات المدنية والإدارية"[8].

الفرع الثاني: خصائص شهادة الشهود

1- الشهادة شخصية:

باعتبار الشهادة هي عملية إخبار عن واقعة، فإن جل القوانين الوضعية قد أجمعت على أن أقوال الشاهد شخصية، فيجب عليه أن يؤدي شهادته بنفسه ولا يجوز له إنابة غيره في ذلك[9] وما يؤكد على شخصية الشهادة ما ورد في المادة 152 ق إ م إ التي تشترط ذكر معلومات خاصة على الشاهد كاسمه، لقبه، مهنته، علاقته بالخصوم....

2-الشهادة حسية:

أي أنها مرتبطة بإحدى حواس الشاهد، فهي إما أن تتم عن طريق البصر بمشاهدة الواقعة، أو عن طريق السمع كسماع أقوال المدين وهو يتعهد بالوفاء بدينه، أو عن طريق الشم أو غير ذلك من الحواس.

ويلتزم الشاهد بالإخبار عن الواقعة بذات الطريقة التي أدركها بحواسه دون أن يسترسل إلى تقدير مسؤولية الخصم فيها أو إلى معتقداته الشخصية بصفة عامة [10].

3-الشهادة ذات أثر نسبي في الإثبات:

كانت الشهادة في الماضي من أقوى الأدلة، بل كانت هي الدليل الغالب في وقت كانت فيه الأمية مفتشية ولم تكن فيه الكتابة منتشرة، وكان العلم بالرواية واللسان لا بالكتابة والقلم، حتى الشهادة تستأثر باسم "بالبينة"[11] دلالة على أن لها المقام الأول في البينات، ولما انتشرت الكتابة وأصبحت توفق الشهادة في الحجية.

الفرع الثالث: أنواع الشهادة

أولا: الشهادة المباشرة والشهادة غير المباشرة

أ- **الشهادة المباشرة:** الأصل أنه لا يجوز للشاهد أن يشهد شيء لم يقطع به من جهة المعاينة أو السماع[12]، فالأصل في الشهادة إذن أن تكون مباشرة فيقول الشاهد ما وقع تحت سمعه وبصره بنفسه مباشرة، كأن يشهد بإبرام عقد معين وقع تحت بصره وسمعه، دون حاجة إلى إخباره به من طرف شخص أخر.

ب-**الشهادة غير المباشرة:** تعتبر الشهادة غير المباشرة أقل قيمة من الشهادة المباشرة ويقدر القاضي مدى قيمتها في الإثبات، فهي لا تنشأ عن إدراك مباشر للشاهد، ولها ثلاث صور:

ب–1/ شهادة سماعية: تسمى شهادة من علم بالأمر من الغير شهادة سماعية إذ في هذه الحالة لا يشهد الشخص بما رآه أو سمعه مباشرة وإنما يشهد بما سمعه رواية عن الغير[13].فيشهد مثلا أنه سمع شخصا يروي واقعة معينة.

ب–2/ شهادة بالتسامع: هي الإدلاء بما هو شائع بين الناس من الأخبار والأحداث دون تحديدهم، فهي تختلف عن الشهادة السماعية التي يتم فيها تحديد الشخص الذي نقلت عنه الرواية، والشهادة بالتسامع غير قابلة للتحري بمعنى أنه من الممكن عم الوصول إلى مصدرها الأصلي[14].

ولما كان من العسير تحري وجه الصحة بالنسبة لهذا النوع من الشهادة فإنها لا تلقى قبولا في المسائل الجزائية وإن كان القضاء قبلها في المسائل التجارية على سبيل الإستئناس، كما قبل الفقه هذه الشهادة في حالات معينة مثل الشهادة بالنسب وبالموت وبالنكاح وبالدخول[15].

ب–3/ الشهادة بالشهرة العامة: وهي ورقة محررة من قبل موظف عام، تتضمن شهادة أشخاص معينين على وقائع معينة علموا بها عن طريق الشهرة العامة، كالإدلاء بشهادة حول زواج معين، أو أن تركة معينة من حق ورثة معينين أو هي بدون وارث، وذلك ليس بناء على معرفة مؤكدة وإنما على معرفة شخصية عن طريق الشهرة العامة[16].

ثانيا: الشهادة الشفهية والشهادة المكتوبة

أ– **الشهادة الشفهية:** أوجب القانون على أن يدلي الشاهد بشهادته بصفة شفهية مستمدا إياها من ذكراته، وتكون في شكل تصريح بالوقائع التي عرفها معرفة شخصية، والشاهد عند تأديته للشهادة شفاهة يضفي عليها قدرا كبيرا من المصداقية على عكس إتيان الشهادة لشهادة مكتوبة يقرؤها أمام المحكمة، فقد يكون كتبها تحت ضغط أو لأجل المحاباة وهذا يؤدي إلى تحريف الحقيقة التي صبوا القضاء إلى الوصول إليها.

ب–**الشهادة المكتوبة:** هي تلك التي تصل إلى القضاء في شكل مكتوب، سواء كانت مدونة في ورقة عرفية أو رسمية، وسواء كانت بخط يد الشاهد أو بخط يد غيره، وهذا النوع من الشهادة لا تعدو أن تكون مجرد تصريح شرفي لا يلزم إلا محرره، وهذا القول أيدته المحكمة العليا في العديد من قراراتها، منها قرار رقم 103130 الصادر بتاريخ 22 مارس 1994 الذي جاء فيه: "إن الشهادة المكتوبة لا يمكن الإعتماد عليها أمام الجهة القضائية حيث أن الشهادة القضائية ترد شفاهة وأمام الجهة القضائية وبعد تأدية اليمين وقبول الشهادة المكتوبة يكون قضاة المجلس قد أخطؤوا في تطبيق القانون[17].

المطلب الثاني: النظام الإجرائي لشهادة الشهود

سنتعرض في هذا المطلب إلى شروط الشهادة كدليل للإثبات (الفرع الأول) ثم سنتطرق إلى القواعد الإجرائية للشهادة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: شروط الشهادة كدليل للإثبات

نميز في هذا الصدد بين الشروط المتعلقة بالشاهد وتلك المتعلقة بصحة الشهادة

أ- الشروط المتعلقة بالشاهد:

1- يجب ألا يكون للشاهد صفة في تشكيل المحكمة أو يقوم بمساعدة المحكمة في أداء مهمتها.

2- أن يكون الشاهد واعيا: لأن الشهادة خلاصة عملية ذهنية متعددة ومن ثم لا يصور الإدلاء بها إلا ممن توافرت له الإمكانيات التي تتيح له القيام بهذه العملية، وتفترض هذه الإمكانيات توافر التمييز لدى الشاهد، ويقصد بالتمييز القدرة على فهم ماهية العقل وطبيعته وتوقع الآثار التي من شأنه إحداثها[18] وبالتالي لا تقبل الشهادة في حالة انعدام التمييز لدى الشاهد، والذي يرجع إلى أسباب عدة منها صغر السن، الشيخوخة، الجنون، العاهة العقلية وغيرها من الأسباب التي تفقد الإنسان القدرة على التمييز.

3- **أن يكون الشاهد متمتعا بالحاسة التي يستطيع عن طريقها العلم بالواقعة محل الإثبات:** فهذا شرط بديهي إذ لا يتصور أن يكون الأعمى شاهدا عن واقعة تستوجب الرؤية، ولا يتصور أن يكون الأصم شاهدا سمع، ولكم يجوز أن يكون الأعمى شاهد سمع وأن يكون الأصم شاهد رؤية.

4- أن يكون الشاهد حر الإرادة وقت أداءه لشهادته: يقصد بحرية الإرادة قدرة الإنسان على توجيه نفسه إلى اتخاذ عمل معين أو الامتناع عنه دون تهديد أو إكراه[19]، فإذا كان الشاهد وقت إدلاءه لشهادته خاضعا لتأثير تهديد أو إكراه فشهادته بطالة، والتأثير الذي يجعل إرادة الشاهد غير حرة شكلين، فهو إما أن يكون تأثير مادي يحمل الشاهد على تحريف شهادته، وذلك عن ريق المساس بجسده وإما أن يكون تأثير أدبي في نفس الشاهد.

5- ألا يكون محكوما عليه بعقوبة جزائية تحرمه من أداء الشهادة[20].

ب-**الشروط المتعلقة بصحة الشهادة:** تتمثل هذه الشروط في:

1- **علانية الشهادة:** يجب أن تؤدي الشهادة في جلسة علنية بحضور الجمهور فيسمح لمن يشاء من الناس حضورها لأن ذلك يبعث الطمأنينة في أطراف الدعوى والجمهور، فلا يخشوا من الإنحراف في الإجراءات أو التأثير في مجريات الدعوى أو على الشهود فيها، وقد نص المشرع على مبدأ علنية الجلسات في المادة 07 ق إ م إ[21].

2- تأدية الشهادة في مواجهة الخصوم: يكون ذلك بحضور الخصوم في الجلسة التي يتم فيها الإدلاء بالشهادة أو الإنتقال لسماع الشاهد في حالة ما إذا استحال عليه لحضور إلى الجلسة ويبرز هذا الشرط من خلال نص المادتين 3/152 و2/155 ق.إ.م.إ.

3- حلف اليمين: فيجب أن يؤدي الشاهد اليمين بأن يقول الحقيقة وإلا كانت شهادته قابلة للإبطال وهذا ما نصت عليه المادة2/152 ق إ م أ.

الفرع الثاني: القواعد الإجرائية للشهادة

بتفحص المواد المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد أن هذه القواعد تنصب على كيفية تأدية الشهادة من جهة والتجريح في الشاهد من جهة أخرى.

أولا: تأدية الشهادة: تتم تأدية الشهادة وفق الإجراءات التالية:

1- حديد الوقائع محل الإثبات بشهادة الشهود من طرف القاضي والتي يجوز فيها إجراء التحقيق (م 150 و151 ف1 ق إ م أ)[22].

2- تحديد يوم وساعة الجلسة لسماع الشهود مع دعوة الخصوم للحضور وإحضار شهودهم (م151 ق إ م إ).

3- تكليف الشاهد بالحضور من طرف الخصم الراغب في شهادته وذلك على نفقته الخاصة بإيداع المبلغ اللازم لتغطية التعويض المستحق للشاهد (م154 ق.إ.م.إ).

4- يجوز للقاضي منح أخر أجل للإدلاء بالشهادة في حالة عدم القدرة على الحضور في اليوم المحدد من طرف القاضي وله أن ينتدب قاضي لتلقي شهادة الشاهد إذا كان مقيما خارج دائرة إختصاص الجهة القضائية (م 155 ق إ م إ).

5- أداء الشاهد لليمين وذلك بحلفها والقول بالحقيقة وإلا كانت شهادته قابلة للإبطال (152/ف2 ق إ م إ) ويكون الحلف حسب ديانة الشاهد.

6- ذكر الشاهد إسمه ولقبه ومهنته وسنه وموطنه وعلاقته بالخصوم سواء من حيث القرابة أو المصاهرة أو التبعية (م152/ف1 ق إ م إ).

7- سماع الشاهد على إنفراد بحضور الخصوم أو بغيابهم، كما أنه لا يتم الإدلاء بالشهادة أمام بقية الشهود الذين لم تسمع شهادتهم بعد (152/ف 1 ق إ م إ) ومع ذلك يجوز مواجهة الشهود بأقوالهم بمواجهة بعضهم البعض وذلك بإعادة ساع الشهود (152/ف3 ق إ م إ).

8- الإدلاء بالشهادة دون الإسناد إلى نص مكتوب (158ق إ م إ).

9- جواز طرح أسئلة على الشاهد من طرف القاضي سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الخصوم، معلومات شخصية عن الشاهد وكيفية تأدية اليمين، أوجه التجريح المقدمة ضده، أقوال الشاهد والإشارة إلى تلاوتها عليه (160ق إ م إ).

10-تلاوة أقوال الشاهد عليه من طرف أمين الضبط مع توقيعه للمحضر بمعية القاضي والشاهد إضافة إلى الإشارة في المحضر بعدم القرة أو رفض التوقيع الصادر من الشهد في حالة تحققه(161ق إ م أ).

11-جواز تقديم نسخة عن المحضر للخصوم(162ق.إ.م.أ).

ثانيا: التجريح في الشاهد

أي استبعاد الشاهد نظرا لعدم أهليته أو علاقة بالخصم المدلي لصالحه بالشهادة، هذا التجريح لابد من إثارته قبل الإدلاء بالشهادة و إلا رفض التجريح وتم الإعتداد بالشهادة غير أنه إذا كان سبب التجريح تحقق بعد الإدلاء بالشهادة وأثناء سماع الشهود الآخرين فإنه يمكن للقاضي قبول التجريح وهذا كله عملا بنص المادتين 156 و157 ق أ م إ.

ومن أوجه التجريح نجد مثلا ما يلي:

- انعدام الأهلية لدى الشاهد[23].

-إصابة الشاهد بمرض يحول دون تذكر الواقعة بسبب الشيخوخة أو الغيبوبة.

- وجود علاقة قرابة بين الشاهد وأحد الخصوم، وهو ما منعته المادة 153 ق.أ.م.أ التي حددت الأشخاص الذين لا يجوز سماع شهادتهم نظرا لإرتباطهم بأحد الخصوم بعلاقة قرابة حيث منعت سماع شهادة الإخوة والأخوات وأبناء العمومة لأحد الخصوم أو كانت علاقة مصاهرة إذ يمتنع على القاضي سماع شهادة زوج أحد الخصوم حتى وإن كانا منفصلين إلا إذا تعلق النزاع تخص حالة الأشخاص والطلاق ماعدا الفروع.

المبحث الثاني:

حجية شهادة الشهود للإثبات

نستعرض في هذا المبحث الأصل (المطلب الأول) ثم إلى الاستثناء (المطلب الثاني) في حجية شهادة الشهود.

المطلب الأول: الأصل في حجية شهادة الشهود

الأصل في شهادة الشهود أن لها مطلقة في الإثبات وذلك في نطاق الوقائع المادية (الفرع الأول) وكذا في حالات معينة من التصرفات القانونية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: في الوقائع المادية

يترتب على الوقائع المادية أثار قانونية يتولى القانون تحديدها دون أن تكون لإرادة الشخص أي دخل في ذلك الوقائع إلى وقائع طبيعية كالوفاة، الميلاد، الجوار، القرابة، وأفعال مادية هي التي تصدر من الإنسان كارتكاب جريمة التي ينشأ عنها للمضرور الحق في المطالبة بالتعويض.

والوقائع المادية قابلة للإثبات بكافة طرق الإثبات التي من بينها شهادة الشهود، وذلك نظرا لطبيعتها التي لا تسمح بإعداد دليل محدد لإثباتها[24]، فمن غير المعقول إلزام الشخص بوسيلة إثبات معينة فيها كتقديم دليل كتابي وذلك بغض النظر

عن النتائج القانونية التي ترتبها أو حتى إرتباطها بتصرفات قانونية كالإجازة الضمنية للتصرف القابل للإبطال المستفاد عن عمل مادي للمجيز.[25]

ومن أمثلة الوقائع المادية التي يمكن إثباتها بشهادة الشهود نذكر عيوب الإرادة كالغلط، التدليس، الإكراه والاستغلال، أيضا أعمال الإنسان الضارة فيجوز للمضرور إثبات أركان المسؤولية التقصيرية وهي الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما بشهادة الشهود.

الفرع الثاني: في التصرفات القانونية

التصرف القانوني هو إتجاه إرادة شخص أو أكثر إلى إحداث أثر قانوني، وقد يكون هذا التصرف من جانب واحد أو من جانبين فأكثر وسنميز في حجية شهادة الشهود في إثبات التصرفات القانونية بين التصرفات المدنية والتصرفات التجارية.

أ- التصرفات القانونية المدنية: نظرا لكون التصرفات المدنية لا تتسم بطابع السرعة بل بطابع التروي فقد إشترط المشرع كقاعدة عامة أن يكون الإثبات فيها عن طريق الكتابة سواء بورقة رسمية أو عرفية، ومع ذلك أجاز الإثبات بشهادة الشهود إذا لم تزد قيمة التصرف عن مبلغ محدد[26]، وبالرجوع إلى نص المادة333 ق.م، فإن شهادة الشهود تكون لها حجية مطلقة إذا لم تتجاوز قيمة التصرف 100 ألف دج ما لم ينص القانون على خلاف ذلك كما هو الحال في عقد الكفالة وعقد الصلح أين يشترط فيهما الكتاب للإثبات وإن لم تزد قيمة التصرف عن 100 ألف دج[27]، والقول بالأخذ بقيمة التصرف يستوجب الأخذ بعدة ضوابط حددتها المادتين 333 و334 ق م تتمثل أساسا في:

1-العبرة بقيمة التصرف وقت صدوره.

2-في حالة ما إذا اشتملت الدعوى على طلبات متعددة ناشئة عن مصادرة متعددة فالعبرة بقيمة كل طلب على إحدى وإن كان مجموعة هذه الطلبات تزيد عن 100 ألف دج، فالأساس هو مصدر الطلب واستقلاليته من حيث التعدد.

3-عدم الأخذ بقيمة التصرف إذا اشترط القانون الكتابة للإنعقاد وليس للإثبات.

4-العبرة بالقيمة الأصلية للطلب القضائي، ومن ثم عدم الأخذ بالتعديل الذي قد يرد عليه إلا إذا أثبت الخصم وقوعه في غلط أثناء تقدير قيمة التصرف.

أ- التصرفات القانونية التجارية: المبدأ المقرر في التصرفات التجارية هو جواز الإثبات بالشهادة مهما كانت قيمة التصرف أو لم يكون محدد القيمة ويجوز كذلك إثبات عكس ما هو ثابت بالكتابة عن طريق الشهادة ،ومراد ذلك هو مراعاة طابع السرعة والسهولة في المعالات التجارية، فلو اشترطت الكتاب لإثبات العمليات التجارية لوقف ذلك عقبة في سبيل السرعة التي يجب أن تتم بها العمليات[28]، ولهذا كان جواز الإثبات بالشهود في هذا النطاق أمرا تقتضيه ظروف التجارة[29]، ومن ذلك فإن هناك تصرفات لا يمكن إثباتها إلا بالكتابة كالأوراق التجارية، الشركات التجارية ووجود إتفاق بين تاجرين على عدم إثبات التصرف القائم بينهما إلا بالكتاب، أما إذا كان العمل مختلطا بأن يكون تجاريا

بالنسبة إلى احد طرفيه ومدنيا بالنسبة إلى الطرف الأخر، فإنه يثبت بالشهود في مواجهة من كان العمل تجاريا بالنسبة إليه، ولا يجوز الإثبات إلا بالكتابة إذا كان قيمة العمل تزيد عن 100 ألف دج في مواجهة من كان العمل مدنيا بالنسبة إليه، والعبرة في الإثبات بنوع التعامل وصفة الخصوم لا بنوع المحكمة المعروض عليها النزاع[30].

المطلب الثاني: الاستثناء في حجية شهادة الشهود

توجد حالات يجوز فيها الإثبات بشهادة الشهود كاستثناء عن القاعدة العامة التي توجب الإثبات بالكتابة وتتمثل في الحالات في مبدأ الثبوت بالكتابة (الفرع الأول) وإستحالة الإثبات بالدليل الكتابي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مبدأ الثبوت بالكتابة

تجيز المادة 335 ق م صراحة الإثبات بشهادة الشهود فيما كان يجب إثباته إذا وجد مبدأ الثبوت بالكتابة، ويتضح من الفقرة الثانية من المادة 335 ق م، أن مبدأ الثبوت بالكتابة يستلزم الشروط التالية:

1- وجود الكتابة أي ورقة مكتوبة، ولم تشترط المادة شكلا معينا، ومن ثمة يدخل في نطاقها الرسائل، الدفاتر التجارية، الأوراق المنزلية، المحاضر الصادر في القضاء أو من طرف الشرطة المتضمنة لأقوال الخصم[31] ويجب أن تقدم هذه الورقة في الدعوى أو على الأقل الاعتراف بوجودها من قبل من تنسب إليه[32].

2-صدور هذه الكتابة عن الخصم شخصيا أو نائبه القانوني أو الإتفاقي شرط عدم تجاوز حدود النيابة، وتكون كذلك إذا يكتبها بخطه أو يوقع عليها، كما لو كان الخصم أميا وثبت أنه أملي الورقة على غيره، وأساس إعتبار الورقة صادرة معنويا من الخصم هو تسليمه الصريح أو الضمني بما جاء فيها وهذا يعد واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة الطرق[33].

3-إن يرد في الورقة ما يجعل التصرف المدعى به قريب الإحتمال وبمعنى أخر أن يكون من شأن الورقة أن تجعل الواقعة المراد إثباتها مرجحة الصحة.

4- إذا توافرت الشروط الثلاثة السابقة قام مبدأ الثبوت بالكتابة وجاز للقاضي أن يكمله بشهادة الشهود.

الفرع الثاني: إستحالة الإثبات بالدليل الكتابي

أجازت المادة 336 ق.م الإثبات بشهادة الشهود في حالة إستحالة الحصول على الدليل الكتابي، ويقصد بها الإستحالة النسبية التي تعود إما لوجود مانع أو لفقدان السند الكتابي.

أ-**وجود مانع يحول دون الحصول على الدليل الكتابي**: يتعلق هذا المانع بظروف محيطة بالتصرف تحقق إستحالة عارضة تتعلق بالمتصرف تحول دون الحصول على دليل كتابي، وقد يكون المانع أدبيا أو ماديا، أما المانع المادي فيتجسد غالبا في وجود ظرف مفاجئ يحقق حالة إضطرار لدى المتصرف المتعاقد يجعله يبرم العقد دون أن يكون له وقت أو فرصة للإثبات بالكتابة كما هو الحال بالنسبة للوديعة الإضطرارية ووديعة نزلاء الفنادق، أما المانع الأدبي فهو مرتبط باعتبارات أدبية والحالة النفسية للمتعاقد

التي تمنعه من الحصول على دليل كتابي والذي يعود سببه أساسا إلى صلة قرابة كالأبوة والنبوة أو علاقة جوار أو إلى ما يقتضيه عرف بعض المهن أو غير ذلك، وأيا كان الأمر فإن المانع سواء كان أدبي أو مادي فإنه يعد واقعة مادية يمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات بما فيها شهادة الشهود[34].

ب–فقدان السند الكتابي: في هذه الحالة يكون الدليل الكتابي موجودا حقا ومستوفى لكافة شروطه، فتكون القواعد المتعلقة بالدليل الكتابي قد رعيت غير أن الإثبات بالكتابة يتعذر بسبب فقد الدليل الذي يرجع إلى سبب أجنبي لا يد للمدعي فيه، ويشترط لسريان حكم هذا الإستثناء شرطان:

1– سبق وجود السند الكتابي: وذلك بأن يقيم الدليل على أن هذا السند قد وجد فعلا وأنه كان دليلا كاملا مستوفيا كافة شروطه القانونية، ويستطيع المدعي إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات بما فيها شهادة الشهود، لأن سبق وجود السند الكتابي واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات.[35]

2–إثبات فقد السند بسبب أجنبي لا يد للدائن فيه: فيجب على المدعي أن يثبت أن فقد السند راجع إلى سبب أجنبي لايد له فيه كما في حالة الفقد جراء حادث جبري أو قوة قاهرة كحريق أو فيضان، كما قد يكون الفقد ناشئا عن فعل الغير كما في حالة تسليم السند إلى محاميه أو المحكمة ففقد من المحامي أو المحكمة.

فإذا توافر الشرطين السابقين للقاضي مطلق الحرية في الأخذ بشهادة الشهود.

الخاتمة:

من خلال ما جاء في الورقة البحثية يتضح أن شهادة الشهود كوسيلة للإثبات قد فتحت المجال واسعا لإثبات في حالات قد يعز فيها المدعي توفير الدليل الكتابي لاسيما في التصرفات التي يشترط فيها القانون الكتابة كدليل للإثبات، وتقوم شهادة الشهود على إدراكات عقلية للشاهد، وللقاضي فيها سلطة في تقديرها وحرية واسعة في تكوين إقتناعه بثبوت الوقائع محل الإثبات بها.

وعموما تكون شهادة الشهود دائما محل شكوك، لأنها تصدر عن فعل الإنسان، فعلى القاضي أن يتأكد من شخصية الشاهد ومدى إمتيازه بالصدق.

وعليه القاضي يتمتع يصدد الشهادة بسلطة واسعة في تقرير الإثبات بها دون أن يخضع في تقديره هذا لرقابة جهاز العدالة.

الهوامش:

(1) الشهادة، هي إثبات حقيقة واقعة معينة، علم بها الشاهد من خلال ما شاهده أو سمعه أو أدركه بحواسه الأخرى عن تلك الواقعة بطريقة مباشرة، راجع: الموقع الالكتروني www.f_law.net

(2) محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، الطبعة الأولى، دار هومة، الجزائر، 2008، ص117.

(3) نبيل صقر ومكاري نزيهة، الوسيط في القواعد الإجرائية والموضوعية للإثبات في المواد المدنية، بدون طبعة، دار الهدى، الجزائر، 2009، ص120.

(4) أحمد الوجدي، مسألة الإثبات بشهادة السماع على ضوء الفقه والقانون، مجلة كلية التربية الأساسية للعلوم التربوية والإنسانية، جامعة بابل، العدد 38، نيسان 2018، ص 296.

(5) يوسف دلاندة، الوجيز في شهادة الشهود، وفق أحكام الشريعة والقانون، وأما استقر عينه قضاء المحكمة العليا، دار هومه، الجزائر، 2004، ص ص 19-20.

(6) يوسف دلاندة، مرجع سابق، ص23.

(7) راجع نصوص المواد، 333 إلى 336 من أمر رقم 75-58 المؤرخ في26 سبتمبر سنة1975 الجريدة الرسمية العدد 78، معدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 مايو سنة 2007 المتضمن القانون المدني الجزائري.

(8) راجع المواد من 150 إلى 163 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 ج.ر العددد 21المؤرخ في 23 أفريل 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

(9) نبيل صقر ومكاري نزيه، مرجع سابق، ص123.

(10) نبيل صقر ومكاري نزيهة، مرجع سابق، ص124.

(11) للبينة معنيان معنى عام وهو الدليل أيا كان أو قرائن ومعنى خاص وهو شهادة الشهود، راجع في هذا المعنى، عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، أثار الإلتزام، الجزء الثاني، بدون طبعة، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ص170.

البينة في اللغة: مؤنث البيّن أو الواضح الظاهر، واصطلاحا الحجة القوية لأنها تبين الحق وتظهره، وهي بهذا المدلول الأخير لها معنيين:

1- معنى عام، وهو الحجة والدليل كيفما كان، كتابة أو شهادة أو قرائن وبهذا المعنى القاعدة الفقهية "البينة على المدعي واليمين على من أنكر".

2- معنى خاص: وهو شهادة الشهود، والشهود مع الأشخاص الذين يؤدون صحة الحادث أو العمل القانوني المدعي به باعتبار أنهم على علم بوقوعه.

لمزيد من التفاصيل راجع: رشيد العراقي، طرق إثبات الالتزام، مجلة الملحق القضائي، المعهد الوطني للدراسات القضائية، وزارة العمل، المملكة المغربية، العدد 30، أكتوبر 1995، ص 27.

(12) محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 119.

(13) نبيل صقر ومكاري نزيهة، مرجع سابق، ص122.

(14) يوسف دلاندة، مرجع سابق، ص49؛ أنظر كذلك: بن النية أيوب، وسائل الإثبات في المواد التجارية، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة1، 2013-2014، ص 57.

(15) نبيل صقر ومكاري نزيهة، مرجع سابق، ص 123.

(16) مروش الخامسة، الإثبات في المواد المدنية والتجارية في القانون الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016-2017، ص 30.

(17) يوسف دلاندة، مرجع سابق، ص46.

(18) نبيل صقر ومكاري نزيهة، مرجع سابق، ص128.

(19) المرجع نفسه، ص ص 131-132.

(20) يوسف دلاندة، مرجع سابق، ص 29.

(21) تنص المادة 07 قإمإ على مايلي:" الجلسات علنية، ما لم تمس العلنية بالنظام العام أو الآداب العامة أو حرمة الأسرة".

(22) نص المادة 150 من ق. إ.م.إ هو نص عام تؤدي إلى إستنتاج نتيجتين هما: 1 – أن الصيغة العامة لهذا النص وذلك بعدم تقصير الاثبات بالشهود على الأطراف الخصومة فقط، يفتح المجال للمحكمة أن تأمر بالاثبات بالشهود من تلقائي نفسها.

2- أن المادة 150 من ق.م.إ لم تبين كيفيك توزيع عبء الاثبات ، فالمشرع قصده فسح المجال للمحكمة للاستكمال الوسائل المؤدية إلى إقتناعها، كأن يكون المدعي قد قدم بعض القرائن التي يرجع إحتمال صدق دعواه، فيأمر القاضي من تلقاء نفسه بتعزيز تلك القوانين عن طريق شهادة الشهود.

صالح براهيمي، الاثبات بالشهادة الشهود في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق، جامعة ملود معمري تيزي وزو، نوقشة في 05 مارس 2012، ص141.

(22) نص المادة 150 من ق. إ.م.إ هو نص عام تؤدي إلى إستنتاج نتيجتين هما: 1 – أن الصيغة العامة لهذا النص وذلك بعدم تقصير الاثبات بالشهود على الأطراف الخصومة فقط، يفتح المجال للمحكمة أن تأمر بالاثبات بالشهود من تلقائي نفسها.

(23) صالح براهمي، مرجع سابق، ص 176.

(24) محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص122.

(25) نبيل صقر ومكاري نزيهة، مرجع سابق، ص142؛ أنظر كذلك: مروش الخامسة، مرجع سابق، ص 30.

(26) سمير عبد السيد تناغو، أحكام الالتزام والإثبات، بدون طبعة، منشأة المعارف، مصر، 2005، ص112.

(27) محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص128.

(28) عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص349.

(29) محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص ص 126-127.

(30) المرجع نفسه، صص 126-127.

(31) نبيل صقر، مكاري نزيهة، مرجع سابق، ص 153.

(32) محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 132؛ بن النية أيوب، مرجع سابق، ص 60.

(33) المرجع نفسه، ص133.

[34] نبيل صقر، مكاري نزيهة، المرجع السابق، ص155؛ بن النية أيوب، مرجع سابق، ص 61.

[35] محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص ص 126-127.