الباب الأول

القواعد العامة للإثبات

تقسيم:

**الحديث عن القواعد العامة للإثبات يقتضي بداية بيان دور كل من القاضي والخصوم في الإثبات فنبين أولا مبدأ حياد القاضي ثم نبين بعد ذلك حق الخصوم في الإثبات، وفي مناقشة ما يقدم من أدلة في الدعوى وما يتصل بهذا الحق، ونعرض يبعد ذلك بالبيان لعبء الإثبات أي من يقع عليه عبء الإثبات ثم محل الإثبات أي ما ينبغي إثباته لذلك نعالج هذه القواعد في ثلاثة فصول على النحو التالي:**

* **الفصل الأول: أشخاص الإثبات.**
* **الفصل الثاني: محل الإثبات.**
* **الفصل الثالث: عبء الإثبات.**

الفصل الأول

أشخاص الإثبات

يقصد بأطراف الإثبات الأشخاص المشاركين في عملية الإثبات ويكون الشخص طرفا في الإثبات إذ كان طرفا في منازعة أمام القضاء، وبهذا التحديد يشمل أطراف الإثبات القاضي والخصوم.

وبذلك سنبحث في هذا الفصل، دور القاضي في عملية الإثبات في المبحث الأول، ودور الخصوم في المبحث الثاني.

المبحث الأول

دور القاضي في الإثبات

وهنا نعرض لمبدأ حياد القاضي في الإثبات، ثم نبين بعد ذلك دور القاضي في القوانين الحديثة.

ـ المطلب الأول: مبدأ حياد القاضي **Neutralité Du juge**:

**لا يقصد بمبدأ حياد القاضي عدم تحيزه، فوق منصة القضاء لأن هذا الأمر بديهي لا يقوم القضاء بغيره، إنما يقصد به في نظرية الإثبات، انحصار مهمة القاضي في القيام بدور المحكم، بين الخصوم، بحيث يكون موقفه في الدعوى سلبيا، ويقتصر عمله على تقدير ما يقدمه الخصوم بالطرق التي حددها القانون ليعتبر الوقائع المدعى بها ثابتة أو غير ثابتة .**)1 [[1]](#footnote-1)(

وليس له أن يبحث ومن تلقاء نفسه عن الوقائع، أو الأدلة، التي يحتج بها الخصوم، ويتفرع من هذا المبدأ عدم جواز قضاء القاضي استنادا إلى علمه الشخصي بواقعة الدعوى.

على أن الأخذ بهذا المبدأ يؤدي في الكثير من الأحيان إلى منع القاضي عن استجلاء الحقيقة، وجعل أطراف الدعوى هم أسياد الخصومة، كما أنهم أسياد حقوقهم .)2[[2]](#footnote-2)(

ـ المطلب الثاني: دور القاضي في القوانين الحديثة:

يستمد تطور دور القاضي الإثبات في الإثبات تَطور فكرة المبدأ التقليدي الذي يجعل الخصومة ملك للخصوم، وهذه النظرة الضيقة إلى الخصومة المدنية قد تغيرت في الوقت الحالي، فحياد القاضي أصبح لا يتنافى مع سلوكه الإيجابي في توجيه سير الخصومة بما في ذلك أدلة الإثبات فيها.)3 [[3]](#footnote-3)(

دعما للدور الإيجابي للقاضي المدني، فقد أعطى قانون الإجراءات المدنية والإدارية بعض السلطات في توجيه وتسيير الخصومة .)1 [[4]](#footnote-4)(فله توجيه اليمين، والأمر بحضور الخصوم لاستجوابهم والحكم بندب خبير.

وبهذا أصبح الفكر القانوني الحديث يميل إلى إلقاء عبء البحث عن الحقيقة على عاتق القاضي، بدلا من أن يقتصر دوره على دور المحكم، فلم تعد لدعوى ملكا لطرفيها، وبذلك لا يمكن أن تتحقق العدالة إذا أمكن لسوء نية أحد الخصمين، أو عدم مهارة اخصم الأخر أن يحول دون كشف الحقيقة، وتبنى المشرع الجزائري هذه الفكرة.

المبحث الثاني

الخصوم وحقهم في الإثبات.

نتناول في هذا المبحث الحق في الإثبات ومبدأ المجابهة بالدليل، بعد ذلك عن حدود هذا الحق.

ـ المطلب الأول: مبدأ المجابهة بالدليل:

**للخصوم في الإثبات دور إيجابي على نقيض دور القاضي، على الخصم أن يثبت إدعاءه فإذا لم يصل، بما يقدمه من أدلة، إلى إقناع القاضي بصحة ادعائه، خسر دعواه دون حاجة إلى تقدير أدلة خصمه**)2 [[5]](#footnote-5)(**، فالإثبات شرط للحكم للخصم بادعائه.**

**وليس بالمعنى الدقيق واجبا عليه، لا يستطيع القاضي أن يحرمه منه، دون أن يبين في الحكم الأسباب التي تبرر رفض طلبه، وحماية لهذا الحق ولكفالة استعماله أقيمت حصانة قضائية للخصوم عما يصدر منهم من جرائم سب أو قذف في استعماله.**)3 [[6]](#footnote-6)(

**ويكون للخصم الآخر، تطبيقا لنفس المبدأ، ـن يدحض كل دليل يقدمه خصمه ليثبت عكس ما يدعيه ويكون للخصم إنكار خطه أو توقيعه إذا كان الدليل ضده محرر عرفيا، والطعن فيه بالتزوير متى كان محرر سميًا.**

**وإذا كان تقديم الأدلة جائزا إلى حين قفل باب المرافعة، فإنه يجب مع ذلك تقديمها بوقت كافي يسمح بإعمال مبدأ المواجهة.**)4[[7]](#footnote-7)(

ـ المطلب الثاني: حدود حق الخصوم في الإثبات:

**على أن حق الخصوم في الإثبات يتقيد من ناحية بقواعد القانون التي تحدد شروط الواقعة محل الإثبات، ليكون إثباتها جائزًا، وتعين طرق معينة لإثبات الإدعاء أو لنقص الأدلة فلا يجوز للخصم أن يقيم الدليل على واقعة لا يجيز القانون إثباتها.**

**وحق الخصم في الإثبات يتقيد من ناحية أخرى بالسلطة التقديرية لقاضي الموضوع في قبول طلب الأمر بإجراء تحقيق للإثبات أو رفضه، وله أن يرفض السير في إجراءات الطعن بالتزوير إذ اقتنع بصحة المحرر محل الطعن.**)1 [[8]](#footnote-8)(

**وحرية الخصوم في تقديم الأدلة مقيدة أخيرا بالتزامهم بملاحظة حد أدنى من الأمانة- وليس المقصود منه قول الحقيقة- وهو التزام لصيق بمبدأ المواجهة بمفهومه الصحيح، فلا يجوز للخصم أن يقدم وثائق وسندات حصل عليها بطريق الغش، وكما يجب على الخصم التحفظ الذي تفرضه المبادئ العامة،**

**وكذلك مراعاة الاحترام الواجب للعدالة.**)2 [[9]](#footnote-9)(

ويتفرع على الحق في الإثبات، مبدأ المواجهة بين الخصوم ويقيده مبادئ أساسية هي:

1. **لا جوز للخصم** **أن يضع دليلا لنفسه**:

يجب بداهة أن يكون الدليل الذي يحتج به على الخصم، صادر منه ويتأسس هذا المبدأ على حرية احترام الأشخاص، واستقلال كل منهم على الأخر، فالشخص لا يمكن إلا أن يلتزم بما يصدر عنه، ولا يجوز من ثم، لخصم أن يحتج على خصمه بدليل يصنعه لنفسه، كمحرر أو فعل أو قول، صادر منه .)3 [[10]](#footnote-10)(

وعلة تقرير هذا المبدأ أنه لو جاز أن يصطنع أي شخص دليلا لنفسه ضد أي شخص آخر لما آمن إنسان على نفسه أو ماله ولتعرض كل شخص لإدعاءات لا حصر لها يصطنع أدلتها أشخاص آخرون ضده.)4 [[11]](#footnote-11)(

**ويرد على هذا المبدأ استثناءات قليلة، أبرزها أن دفاتر التاجر قد تكون في حدود معينة حجة له.**)5 [[12]](#footnote-12)(

1. **لا يجوز إجبار الخصم** **على تقديم دليل ضد نفسه**:

حدد القانون كما سنرى)6[[13]](#footnote-13)(، أي الخصمين يقع عليه عبء الإثبات، أي من يتحمل تبعة الإثبات، فيكون لهذا الخصم تقديم الأدلة، الجائزة قانونا لإثبات ما يدعيه، وإلا خسر دعواه، وليس له إرغام خصمَه على أن يقدم له ما يمكن أن يكون دليلا ضده، أو حجة عليه في الخصومة.)7[[14]](#footnote-14)(

إذا كانت القاعدة عدم إجبار الخصم على تقديم دليل يملكه لا يريد تقديمه، إلا أنه ليس ثمة ما يحول دون أن يستمد الخصم دليلا لصالحه من مستند قدمه خصمه في الدعوى، ليستخلص من هذا المستند دليلا لصالحه يؤيد به إدعاءه، وهذا إعمالا لمبدأ المواجهة بالأدلة.

غير أن هذه القاعدة تصطدم بمبدأ أخلاقي التزم الصدق في القول والفعل، وبعدم التستر على الحقيقة في ساحة القضاء، وبمقتضى اعتبارات العدالة فإنها تسمح بالقول بأنه يجوز إجبار الخصم على أن يقدم دليلا تحت يده حتى لو كان ضد نفسه، كما يجوز أن يوجه هذا الطلب إلى شخص ليس طرفا في الخصومة وهذه الفكرة ليست جديدة وإنما ترجع إلى القانون الروماني الذي كان يعرفها بدعوى العرض)1[[15]](#footnote-15)( وقد أخذت بها الكثير من التشريعات)2 [[16]](#footnote-16)(كالقانون الفرنسي، الألماني، الأردني، المصري باستثناء المشرع الجزائري بالرغم من أنه يعِد أحدث تشريع لقانون المرافعات.)3 [[17]](#footnote-17)(

الفصل الثاني

محل الإثبات

إن مهمة الخصم تقتصر على إقامة الدليل على وجود أو صحة الواقعة، أما الأثر القانوني المترتب عليها فلا يكون كأصل عام، محلا للإثبات، ولا شأن للخصم به، وإنما شأن المحكمة، فهي التي تطبق القانون عل تلك الواقعة، وفي دراستنا لمحل الإثبات نتناول أولا. مضمون وحدود محل الإثبات في المبحث الأول، وثانيا شروط محل الإثبات في المبحث الثاني.

المبحث الأول

مضمون وحدود محل الإثبات

تنقسم الدراسة في هذا المبحث إلى مطلبين أساسين أولا محل الإثبات هو الواقعة القانونية، وثانيا محل الإثبات هو الواقع لا القانون.

المطلب الأول: محل الإثبات هو الواقعة القانونية:

سبق وأن عرفنا الإثبات القضائي بأنه إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون على حدوث واقعة قانونية معينة يرتب على حدوثها ثبوت الحق المتنازع عليه.

من هذا التعريف يتضح أن محل الإثبات ليس هو الحق المدعى به ذاته شخصيا كان هذا الحق أو عينيا، وإنما الواقعة القانونية التي أنشأت هذا الحق أو هذا الأثر، والواقعة القانونية التي هي محل للإثبات يقصد بها كل واقعة أو تصرف قانوني يرتب عليه القانون أثرا معينا.)1[[18]](#footnote-18)(

فمن يدعي أن له دينا في ذمة الآخر عليه أن يثبت مصدر هذا الدين أي عليه أن يثبت الواقعة القانونية التي أنشأت الدين سواء كان ذلك تصرفا قانونيا، كالعقد، أم واقعة مادية ترتب عليها قيام هذا الدين في ذمتهُ كالعمل غير المشروع، هذا هو ما ينبغي إثباته.

بل والأكثر من ذلك فإن مصدر الحق ذاته قد يكون فكرة مجردة تستعصي عقلا على الإثبات كما لو كان مصدر الحق عمل غير المشروع، فإن فكرة الخطأ هي فكرة مجردة لا يمكن إثباتها في ذاتها، لذلك لابد من نقل محل الإثبات مرة أخرى من هذه الفكرة إلى وقائع والأعمال التي يمكن أن يستدل منها على وقوع فكرة الخطأ .)2[[19]](#footnote-19)(

وتصنف الوقائع القانونية التي هي مصدر للحقوق إلى وقائع طبيعية من عمل الطبيعة لا دخل للإنسان في حدوثها.)3 [[20]](#footnote-20)(وأخرى بشرية يكون للإنسان دخل في حدوثها، وهذه قد تكون أعمالا مادية)4 [[21]](#footnote-21)( **يرتب القانون على مجرد حدوثها أثرا قانونيا معينا بصرف النظر عن إرادة صاحبها، قَصدت ترتيب هذا الأثر أم لم تَقّصده**، وقد تكون تصرفات قانونية تتجه فيها إرادة الإنسان إلى ترتيب أثر قانوني معين. وهذه قد تكون صادرة من شخص واحد فتسمى تصرفا **انفراديا، وقد تكون صادرة من شخصين فتسمى عقدا.**

**ومن هنا يتضح الفارق بين التصرفات القانونية وما عداها من الوقائع القانونية الأخرى. فالأولى تتحكم فيها إرادة الإنسان، أما الثانية فالقانون هو الذي يرتب عليها أثارا قانونية وتسمى بالوقائع المادية، مقابلة للتصرفات القانونية.**

**وهذا الاختلاف في طبيعة التصرفات القانونية والأعمال المادية يترك أثرا هاما على نظام الإثبات في كل منهما، فالوقائع المادية هي لا تسمح بطبيعتها بإعداد دليل لإثباتها، فيجيز المشرع إثباتها بكل الطرق، أما التصرفات القانونية، فهي تعتمد في وجودها على إرادة الإنسان، فتسمح بتهيئة الدليل عليها عند إبرامها، الأمر الذي قد يتطلب القانون إثباتها بالكتابة، باستثناء التصرفات قليلة القيمة التي لا تتجاوز مبلغا معينا، أو كان الذي يطالب بالحق ليس طرفا في التصرف أي من الغير.**)1[[22]](#footnote-22)(

المطلب الثاني: محل الإثبات هو الواقع لا القانون:

لاشك أن البداهة تقتضي أن يكون محل الإثبات هو عنصر الواقع وليس عنصر القانون، ووجه ذلك أن الغاية من الإثبات هي أن يؤكد كل خصم مزاعمه للقاضي الذي يفصل بينهم وذلك حتى يحظى بإقناعه فيصدر الحكم لصالحه وذلك أن مزاعم كل منهم هي واقع مجهول بالنسبة للقاضي، ومن هنا كان عنصر الواقع هو المحل الذي يطالب الخصوم بإثباته لقاضي الموضوع. )2[[23]](#footnote-23)(

أما عنصر القانون أو بعبارة أخرى النص القانوني الذي يرتب على ثبوت الواقعة(عنصر الواقع) كأثارًا معينة فهذا يفترض علم القاضي بها افتراضا لا يقبل إثبات العكس. )3 [[24]](#footnote-24)(

وعلى ذلك وما دام العلم بالقانون مفترض في جانب القاضي فلا يكلف الخصوم بإثبات أو البحث عن القاعدة القانونية الواجبة التطبيق على خصومتهم وإنما ذلك من شأن القاضي الذي عليه أن يبحث في المصادر القانونية المختلفة.

**ـ استثناءات**:

القاعدة أن إثبات القواعد القانونية مهمة القاضي لكن ثمة حالات استثنائية يتعين على الخصم فيها أن يثبت القاعدة القانونية التي تطبق على النزاع وهذه الحالات هي:

**1 ـ إثبات العرف والعادة:**

تختلف العادة الاتفاقية عن العرف في أن هذا الأخير عادة استقرت في ضمير الجماعة وارتقى إلى مستوى الإلزام، أما العادة الاتفاقية فهي مجرد عادة ليس لها صفة الإلزام إلا إذا اتجهت نية الأشخاص إلى الأخذ بحكمها صراحة أو ضمنًا. وعلى ذلك فإن العرف قاعدة قانونية ملزمة للأفراد بذاتها يطبقها القاضي عليهم دون النظر إلى رضاهم، فإن العادة الاتفاقية لا يلتزم بها الأفراد إلا بناء على اتفاقهم، فهي ليست إذا بقاعدة قانونية لأن خصائص القاعدة القانونية تكون ملزمة بذاتها، ما يجعل العادة الاتفاقية تدخل في عنصر الواقع ومتى كان الأمر كذلك وجب على من يستند في دعواه إلى عادة اتفاقية إثبات قيام هذه العادة إذا كان قاضي الموضوع يجهلها وإلا خسر دعواه .)1 [[25]](#footnote-25)(

**2 ـ** **إثبات القانون الأجنبي:**

قد تكون القاعدة القانونية الواجبة التطبيق على النزاع هي قاعدة قانون أجنبي، فإذا كانت القاعدة مصدرها العرف وكان هذا العرف عامًا فإنها تعتبر قانونا ويفرض علم القاضي بها، ولكن إذا كان العرف محليا أو مهنيا، ما يجعله لا يبلغ حد الشهرة الذي لا يسمح بافتراض علم القاضي به، فيأخذ علم العادة الاتفاقية، ولكن بعد ثبوته يأخذ حكم العام**.**)2 [[26]](#footnote-26)(

بمقتضى قواعد الإسناد وعادة ما يكون هذا القانون غير معروف لدى القاضي. الذي جرى عليه العمل لدى القضاء الفرنسي أن القانون الأجنبي يأخذ عنصر حكم الواقع، ويقع على الخصم الذي يتمسك به عبء إثباته.)3[[27]](#footnote-27)(

والرأي الغالب في الفقه) 4[[28]](#footnote-28)(. يذهب إلى أن قواعد القانون الأجنبي لا يمكن أن تفقد طابعها وتتحول إلى مجرد وقائع، بمجرد أن الذي يطبقها هو قاضي أجنبي، ولهذا فإن إثبات القانون الأجنبي وتطبيقه يعد مسألة قانون ولا شأن للخصوم بها، على القاضي أن يطبقه من تلقاء نفسه .)5[[29]](#footnote-29)(

المبحث الثاني

شروط الواقعة محل الإثبات

الأصل أن كل خصم يملك اختيار الوقائع القانونية التي يستند إليها في تبرير دعواه غير أن هذه الحرية تَرد عليها قيود بعضها مستمد من طبيعة الأشياء والبعض الآخر يفرضه المشرع حرصًا على حسن سير العدالة، ولم ينص المشرع الجزائري على تحديد الشروط الواجب توافرها في الواقعة محل الإثبات.

وفي دراستنا لشروط الواقعة محل الإثبات سنتناول أولا شروط محل الإثبات في المطلب الأول، وثانيا مدى تعلق قواعد الإثبات بالنظام العام في المطلب الثاني.

المطلب الأول: شروط محل الإثبات:

لابد أن تتوافر في محل الإثبات عدة شروط متفق عليها فقها وقضاءا، قد نصت عليها مختلف التشريعات المقارنة، غير أن المشرع الجزائري لم يتناولها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

**أولا: الواقعة محددة**: يشترط في الواقعة المراد إثباتها أن تكون محددة، وهذا الشرط بديهي لأن الواقعة غير المحددة تبقى بطبيعة الحال مجهولة، وتجهيلها يجعلها غير قابلة للإثبات، لأن الإثبات اقتناع، والاقتناع لا يرد على أمر مبهم أو ليس له حدود، وإلا كان في ذلك إضاعة للجهد والوقت والمال.

ويستلزم أن يتم تحديد الواقعة عند عرضها أمام المحاكم لإثباتها في لائحة الدعوى، ومحكمة الموضوع هي التي تقدر، ما إذا كانت الواقعة المراد أثباتها معينة تعيينا كافيا ليسمح إثباتها، فهي لا تخضع لرقابة محكمة النقض.)1 [[30]](#footnote-30)(

والواقعة المراد إثباتها إما أن تكون إيجابية في أمر وجودي كإثبات حصول التعاقد، وإما أن تكون سلبية أي نفي لأمر وجودي كنفي التَقصير في عدم بذل العناية الواجبة.

**ثانيًا: الواقعة ممكنة**:

يجب أن تكون الواقعة المراد إثباتها متصورة الوقوع عقلا ولو في حالات نادرة، وإلا فلا يجوز أن تكون محلا للإثبات، وذلك أن محاولة إثبات المستحيل عبث، لا يجوز أمام القضاء.

والاستحالة ترجع إما إلى أن الواقعة لا يمكن تصديقها عقلا، كادعاء شخص النسب من شخص آخر يكبره سنًا، وإما ترجع إلى أن الواقعة وإن جاز تصديقها عقلا إلا أنها بسبب إطلاقها لا يمكن إثباتها.)2 [[31]](#footnote-31)(

والواقعة المطلقة هي في الأصل واقعة غير محددة، واستحالة إثباتها يرجع إلى عدم تحديدها كمن يدعي أنه لم يرتكب أي خطأ في حياته.

**ثالثًا: الواقعة متنازع فيها**:إن فكرة الإثبات القضائي تستلزم بالضرورة فكرة النزاع، أي غير معترف بها إذ لا محل لإثبات واقعة معترف بها، فلن يكون هناك مبرر لأن تضيع المحكمة وقتها في تحقيق هذه الواقعة.) 1 [[32]](#footnote-32)(لأن الاعترَاف إقرار والإقرار إعفاء من الإثبات، ويجب أن يكون النزاع وليد إنكار جدي، وتتعين المنازعة بادعاء المدعي وجواب المدعى عليه، فإذا خالفه في كل موضوعه كان النزاع شاملا، وإذا وافق على جزء منه، استبعد هذا الجزء من المنازعة لتقتصر على الجزء المتبقي لِيرد عليه الإثبات.)2[[33]](#footnote-33)(

**رابعًا: الواقعة متعلقة بالدعوى**:

والمقصود بذلك أن تكون الواقعة محل الإثبات متعلقة بالدعوى أي متعلقة بالحق المدعي به، فإذا كانت هي مصدر الحق المدعى به، كانت لا شك من تعلقها بالدعوى إذ لا يوجد علاقة أقوى من الحق ومصدره.)3 [[34]](#footnote-34)(

ولكن نظرا لأن الإثبات لا يرِد دائما على مصدر الحق بل ينتقل إلى واقعة أخرى قريبة ومتصلة بالمحل الأصلي للإثبات وهذا الاتصال الوثيق هو الذي يجعل الواقعة المراد إثباتها متعلقة بالحق المطالب به، فيصبح إثبات الواقعة البديلة من شأنه أن يجعل إثبات الواقعة الأصلية قريب الاحتمال .) 4 [[35]](#footnote-35)(

ومن الجلي أِن اتصال الواقعتين لا يشترط فيه أن يكون إتصالا ماديًا، إنما العبرة بالإتصال العقلي الذي يقوم في ذهن القاضي بشأنها، أي اقتناعه بأن ثبوت أحدهما يؤدي إلى ثبوت الأخرى **.**)5 [[36]](#footnote-36)(

**خامسًا: الواقعة منتجة في الدعوى**:

يقصد بذلك أن تكون الواقعة محل الإثبات مؤثرة ومجدية وحاسمة في إقناع القاضي بصحة وثبوت الحق المدعى به، وتَعد الواقعة منتجة في الدعوى وإثباتها مجديا في النزاع إذا كان من شأن إثباتها أن يؤثر في الفصل في الدعوى، أو أن يؤدي إثباتها إلى قيام الأثر القانوني المدعى به، ولا يشترط في الواقعة لكي تكون منتجة في الإثبات أن تكون حاسمة للفصل في الدعوى بل يكفي أن يساهم إثباتها في تكوين اقتناع القاضي. [[37]](#footnote-37)(6)

**فيكون على القاضي أن يأخذ بعين الاعتبار كل الوقائع المقدمة في الدعوى بصفة مجتمعة وليس كل واقعة على إنفراد .**)1[[38]](#footnote-38)(

**سادسًا: أن تكون الواقعة جائزة الإثبات**:

**لا يكفي أن تكون الواقعة القانونية منتجة في الإثبات بل يجب أن تكون أيضا جائزة الإثبات أي أن القانون لا يمنع إثباتها، وقد يكون هذا المنع لاعتبارات تتعلق بالنظام العام والآداب العامة كمنع إثبات دين القمار وصحة القذف، ومنع توجيه اليمين الحاسمة على فعل معاقب عليه، وإما أن يكون لسبب تَفرضه ضرورة الصياغة الفنية، كما هو الحال في القرائن القانونية القاطعة والقواعد الموضوعية المبنية على الغالب المألوف من الأحوال، يمنع القانون من جواز إثبات عكسها.**)2 [[39]](#footnote-39)(

المطلب الثاني: مدى تَعلق قواعد الإثبات بالنظام العام:

**ذكرنا من قبل أن قَواعد الإثبات تختلف فيما بينها من حيث طبيعتها إلى قواعد إجرائية وأخرى موضوعية، والأولى كما أشرنا هي التي تبين الإجراءات التي يجب إتَباعها في إقامة الدليل الذي حددته القواعد الموضوعية، فلا جدال في أنها تعتبر من النظام العام وذلك لتعلقِها بنظام التقاضي وإجراءاته.**)3[[40]](#footnote-40)(

أما بالنسبة لقواعد الإثبات الموضوعية وهي القواعد التي تتعلق بمحل الإثبات وطرقه فإن الخلاف حول معرفة فيما إذا كانت تتعلق بالنظام العام أم لا.

فإذا اعتبرت القواعد الموضوعية من النظام العام ترتب على ذلك جواز التمسك بالقاعدة في أي حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض، كما لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، أما إذا لم تعتبر هذه القواعد من النظام العام فإنه يترتب على ذلك نتائج عكسية.

بالنسبة لمن يتحمل عبء الإثبات لا تتصل بالنظام العام ولذا يجوز الاتفاق على مخالفتها، دلك متى طلب الشخص الإحالة إلى التحقيق وسكت خصمه عنه يعد بمثابة اتفاق بينهما على نقل عبء الإثبات إليه، وإذا ما قبل أحد الطرفين أن يتحمل عبء الإثبات ثم عجز عن الإثبات أو تقاس عنه صح رفض طلباته.

وعلى ذلك فطالما أن قواعد الإثبات في هذا الشأن لا تتعلق بالنظام العام فليس ما يمنع أن يأخذ أحد الطرفين عبء الإثبات على عاتقه حتى ولو لم يكن في الأصل يتحمل هذا العبء.

أما بالنسب**ة للمسائل الأخرى، وهي مسألة الإثبات بالشهادة حيث تجب الكتابة كما لو يتفق على أن يكون الإثبات بشهادة الشهود في تَصرف تزيد قيمته على حد الإثبات بها، أو الإثبات بالكتابة حتى ولو قلت قيمة التصرف عن هذا الحد، إن هذه القاعدة لا تتعلق بالنظام العام ذلك أنها إذا كانت موضوعة في الأصل لضمان حسن سير العدالة والتقاضي، فهي موضوعة لصيانة حقوق الأفراد مما تتعرض للضياع بسبب كذب الشهود، مادام المدعى عليه يملِك أن يقِر على نفسه بالحق المدعى به فمن باب أولى يملك أن يسلم بقبول ذلك الحق في ذمته عن طريق الكتابة ما لم يحد المشرع بحرية الشخص بنص آمر.**

**ويمكن القول بصفة عامة أن القواعد الموضوعية للإثبات لا تعتبر من النظام العام، وهناك من القواعد ما توحي بطبيعتها أنها من النظام العام كحجية الورقة الرسمية على الكافة إلى أن يطعن فيها بالتزوير، إلا أن أكثر قواعد الإثبات لا تعتبر من النظام العام فيصح الاتفاق على عكسها.**

الفصل الثالث

عبء الإثبات

ـ تعريفعبء الإثبات**:**

**يقصد بعبء الإثبات، على الخصم في الدعوى واجبا في إقناع القاضي، بالوسائل القانونية بصحة الوقائع المنشئة للحق الذي يطالب به، والذي ينازع فيه خصمه، وهذه الوقائع المنشئة هي التي يستخلص منها الحق، ولذلك لا يقع على الخصم الآخر، إثبات الواقعة الجديدة التي ترتب عليها انقضاء الحق.**)1 [[41]](#footnote-41)(

ـ أهمية تحديد الخصمالمكلف بالإثبات**:**

ولتحديد الخصم **الذي يقع عليه عبء الإثبات، أهمية بالغة تطرا لحِيدة القاضي، الذي لا يجوز له أن يبحث في أدلة الإثبات من تلقاء نفسه لمصلحة هذا الخصم أو ذاك، ويترتب على عجز المكلف بالإثبات خسارة دعواه حتى لو كانت الشكوك تحيط بسلامة مركز خصمه الذي يكون له سوى الانتظار محتفظا به إلى أن يقام الدليل على عدم سلامته**)2 [[42]](#footnote-42)(ولا يجوز أن يتخذ مجرد **عجز المدعى عليه عن الإثبات دليلا على صحة الدعوى، إذا لم يستطع المدعى إثباتَ ما يدعيه.**

**لكن لو أن المشرع ترك هذا الحق في الإثبات دون تَحديد الخصم المكلف به فقد لا يستخدمه أي من الخصمين لهذا الحق، وجب على القاضي أن يكلف أحدهما بالإثبات، فهنا الأهمية القصوى لتحديد الخصم الذي يقع عليه عبء الإثبات.**

**كما قد يكون الحق غير واضح بين الطرفين أو الدعوى، مفتقر إلى الدليل، فيكون تحديد الخصم المكلف بالإثبات هو بمثابة فصل في الدعوى.** )3[[43]](#footnote-43)(

**وسنتناول دراسة هذه المسألة القانونية في تحديد من يتحمل عبء الإثبات من الخصوم في المبحث الأول، ثم أن هذه القاعدة تتضمن استثناء عليها في المبحث الثاني.**

المبحث الأول

الإثبات على المدعي

**تنص المادة: 323 قانون المدني :" على الدائن إثبات الالتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه"، فقد أورد المشرع في هذا النص قاعدة عامة التي تحدد الشخص الذي يقع عليه عبء الإثبات، طبقا لهذه القاعدة.**

**يتحمل المدعي إثبات صحة إدعائه، وإذا أنكر المدعى عليه إدعاء المدعى يصبح بهذا الإنكار مدعيًا وقع عليه حينئذ إثبات ما يفيد التخلص من الحق المتنازع عليه.**)1 [[44]](#footnote-44)(

وتطبق القاعدة أن البينة على المدعى في نطاق الحقوق الشخصية في المطلب الأول، وفي نطاق الحقوق العينية في المطلب الثاني.

ـ المطلب الأول: الأصل في الحقوق الشخصية براءة الذمة:

يقصد بالحقوق الشخصية الروابط القانونية التي تجمع بين الأشخاص ويكون محلها إنشاءُ أو تعديل أو إنهاء التزام، فالأصل في نطاق الحقوق الشخصية براءة الذمة، لأن الدين أو الالتزام عارض ف حياة الأشخاص له صفة استثنائية، لا بد من سبب ينشئه في ذمتهم، فمن يدعي دينا في ذمة الغير، إنما يدعي أمرا عارضا على خلاف الثابت أصلا، ومن ثم يتَعين عليه إِثباته (العقد والفعل)، فإذا أخفق في إثبات هذه الواقعة خسر دعواه، دون أن يكلف المدعى عليه إثبات براءة ذمته من هذا الدين لأنه يستند على الأمر الثابت أصلا وهو براءة الذمة.) 2[[45]](#footnote-45)(

أما إذا أثبت المدعى الواقعة مصدر الدين فإنه يكون قد أثبت الأمر العارض الذي يدعيه، وهو شغل ذمة خصمه بما له من دين عليه، ومتى أثبت ذلك فلا يطلب منه إثبات صحة دين أو أنه مزال قائمًا في ذمة المدعى عليه، بل أن ذلك يقع على عاتق المدعى عليه إذا هو ادعى بان الدين غير صحيح، فيقع عليه عبء إثبات ما يدعيه، بإعتباره مدعيًا في هذا الخصوص لا لأنه يدعي خلاف الأمر الثابت أصلا، إذ الثابت أصلا يشهد له، وإنما لأنه يدعي خلاف الأمر العارض الذي أثبتَه عليه خصمه)3[[46]](#footnote-46)( وعلى ذلك في نطاق الحقوق الشخصية من يحمل عبء الإثبات هو من يدعي خلاف الثابت أصلا أو عرضًا .)4 [[47]](#footnote-47)(

**المطلب الثاني: الأصل في الحقوق العينية هو الوضع الظاهر:**

الحق العيني سلطة لشخص على شيء معين، وهذه السلطة تخلق وضع ظاهرا لصالح من يباشرها ولذلك يعتبر الحائز في الظاهر هو صاحب الحق حتى يقوم الدليل على العكس، فمن حاز منزلا مثلا يكون الظاهر أنه هو مالكه فإذا ما ادعى شخص آخر ملكية هذا المنزل كان مدعيا خلاف الظاهر فيتعين عليه إثبات دعواه وذلك بإثبات الواقعة سبب اكتساب للملكية، فإذا لم يستطع إثبات ذلك رفض القاضي دعواه دون حاجة إلى بحث سند الملكية والمدعي عليه الحائز الذي يشهد له الظاهر.

أما إذا استطاع المدعى إثبات ملكيته للعين فقد أثبت أمرا عارضا على خلاف الظاهر، والمدعى عليه إما أن يسلم بذلك وإما أن يدعي أن الملكية قد انتقلت إليه بسبب آخر كالتقادم المكسب أو غيره وحينئذ يصبح هو مدعيًا خلاف الظاهر عرضا وتكون عليه البينة فيما ادعى وهلم جرا.)1 [[48]](#footnote-48)(

كذلك فإن الوضع الظاهر يقتضي القول أن ملكية الشخص للعين تكون خالية من أي حق عيني للغير، فهذا الوضع الظاهر أصلا،) 2 [[49]](#footnote-49)(ومن يدعي أنَ له حق عيني على العين، فإنما يكون مدعيا خلاف الظاهر أصلا ومن ثم يتعين عليه إثباته، فإذا تمكن من إثبات الواقعة مصدر الحق العيني (كعقد الرهن) يكون قد أثبت أمرا عارضا على خلاف الظاهر أصلا، فإذا لم يسلم له المالك بحقه على العين، كان-المالك- مدعيا خلاف الظاهر عرضًا فيتعين عليه إثباته. ) 3 [[50]](#footnote-50)(

وعلى ذلك فإن عبء الإثبات بالنسبة للحقوق العينية يكون على من يدعي خلاف الظاهر أصلا أو عرضا.

وهكذا يمكن أن نستخلص مما سبق أن عبء الإثبات يقع على من يدعي خلاف الثابت أصلا أو الثابت ظاهرا أو الثابت عرضا.

المبحث الثاني

نقل عبء الإثبات

إذا كانت القاعدة أن عبء الإثبات يقع على من يدعي خلاف الثابت أصلا أو ظاهر أو عرضا، إلا أنه أحيانا قد تصعبْ إقامة الدليل على المكلف بالإثبات بل وقد تستعصي، وهنا يتدخل المشرع ويستبدل الواقعة الأصلية التي كان يجب على المدعى إثباتها، بواقعة أخرى أسهل منها في الإثبات مفترضا ثبوت الأولى بمجرد ثبوت الثانية، وهذا الاستبدال هو ما يقال له القرينة القانونية ويكون من ثم الثابت فرضا كالثابت أصلا وكالثابت ظاهرا.

وسنتناول في هذه الدراسة دور القرائن القانونية في الإثبات في المطلب الأول، والاتفاق على نقل عبء الإثبات في المطلب الثاني وتخفيف القضاء لعبء الإثبات في المطلب الثالث.

المطلب الأول: دور القرائن القانونية في الإثبات:

يختلف دور القرائن القانونية في الإثبات بحسب ما إذا كانت قاطعة لا تقبل إثبات عكسها فيعفى المدعي عليه نهائيا من عبء الإثبات، أو إذا كانت بسيطة أي تقبل إثبات عكسها فيعفى المدعي مؤقتا من عبء الإثبات بحيث إذا ما قام المدعي عليه بإثبات عكسها، عاد عبء الإثبات إلى المدعي، لينفي ما أثبته المدعى عليه، ومن ثم تؤدي القرينة إلى نقل عبء الإثبات نهائيا أو مؤقتا من على عاتق المدعي لتلقيه على عاتق المدعى عليه.)1[[51]](#footnote-51)(

ومن أمثلة القرائن القانونية القاطعة حجية الأمر المقضي وكذلك بالنسبة لحارس الحيوان التي تتطلب الحراسة عناية خاصة، فالخطأ مفروض في جانب كل هؤلاء، ولا يكلف مدعي التعويض بإثبات التقصير في جانبهم، إذ القانون يعفيه من هذا الإثبات بإفتراض التقصير.

ومن جهة أخرى لا يسمح لحارس الحيوان في هذه الحالة أن يثبت أنه قام بواجب العناية لأن قرينة التقصير قرينة قانونية لا تقبل إثبات العكس.

أما القرائن القانونية غير القاطعة فمن أمثلتها ما نصت عليه المادة: 499 من القانون المدني:" الوفاء بقسط من الأجرة قرينة على الوفاء بالأقساط السابقة على هذا القسط حتى يقوم الدليل على عكس ذلك". إذا طالب المؤجر المستأجر بالأجرة عن مدة معينة فإنه يجب على المستأجر أن يثبت وفاءه بأجرة هذه المدة، إلا أن المشرع لاحظ أن هذا الإثبات قد يكون صعبًا، لأنه لا يحتفظ بوصلات الوفاء، لذلك أنشأ المشرع قرينة لصالح المستأجر مؤداها أنه إذا أثبت وفاءه بأحد الأقساط اللاحقة فإن ذلك يعتبر قرينة على الوفاء بالأقساط السابقة، وإذا ادعى المؤجر خلاف ذلك فإنه يكون مدعيًا خلاف الثابت فرضا وعليه إقامة الدليل على ما يدعيه.)1 [[52]](#footnote-52)(

المطلب الثاني: الاتفاق على نقل عبء الإثبات:

القواعد القانونية المتعلقة بنقل عبء الإثبات لا تتعلق بالنظام العام- كما سبق وأن رأينا- فهي مقررة لحماية مصلحة الخصوم، ولهذا يستطيع هؤلاء الاتفاق على مخالفة أحكامها، استنادا إلى جواز التنازل عن الحقوق الخاصة.)2 [[53]](#footnote-53)(

**و**تأسيسا على ذلك يجوز أن يتفق الخصوم على أن يتحمل عبء الإثبات من لا يقع عليه عبء الإثبات أصلا، نزولا عن حقه الذي تخوله إياه هذه القاعدة، فإذا تم مثل هذا الاتفاق وعجز من تحمل اتفاقا عبء الإثبات عن النهوض به وحكم ضده، امتنع عليه حينئذ أن ينبغي على المحكمة مخالفة قاعدة توزيع عبء الإثبات، بعد أن تطوع مختارا بالقيام بهذا العبء مع علمه بأنه ليس المتحمل به أصلا.)3[[54]](#footnote-54)(

ويجوز أن يتم الاتفاق على نقل عبء الإثبات مقدمًا وقبل أن يثور أي نزاع قضائي بين الأطراف كما يجوز أن يتم أثناء الدعوى، وكما يمكن أن يكون الاتفاق صريحًا أو ضمنيا، وعلى ذلك تطوع الخصم بالإثبات وسكوت الخصم الأخر يكون بمثابة إ تفاق على نقل عبء الإثبات إلى الخصم المتطوع.)4 [[55]](#footnote-55)(

**المطلب الثالث: تخفيف عبء الإثبات:**

إذا نجح المكلف بالإثبات، في إثبات ما يدعيه انتقل عبء الإثبات إلى الطرف الآخر، في الخصومة الذي قد يستطيع بدوره أن ينفي إدعاءات خصمه فيرتد الإثبات إلى الطرف الأول وهكذا ينتقل عبء الإثبات بين طرفي الخصومة حتى يعجز أحدهما عن الإثبات فيخسر دعواه.

غير أنه يلاحظ أنه قد يصعب عملا وضع حدود فاصلة ينتقل عندها عبء الإثبات من أحد الطرفين إلى الآخر، لأن الخصم قد يتعذر عليه تقديم الدليل القاطع الذي يترتب عليه نقل عبء الإثبات إلى الطرف الآخر، لذلك جرت المحاكم عملا على التخفيف من شدة هذه القاعد، والاكتفاء من المدعى بما يجعل الأمر المدعى به قريب التصديق، وتكليف المدعي عليه بنفس هذا الأمر، لتكون عقيدتها من مجموع ما يدلي به الخصمان إثباتا ونفيًا.)5 [[56]](#footnote-56)(

وفي هذا يقول الأستاذ السنهوري (رحمه الله) أن من يتحمل عبء الإثبات ليس مطالبا في الواقع بإثبات قاطع وإنما يكتفي منه بأن يقنع القاضي بأن الأمر الذي يدعيه أمر مرجح الوقوع بحيث يكون من المعقول التسليم بوقوعه فعلا ثم ينفي القاضي ما بقي من الشك يحوم حول ذلك الأمر بأن ينقل عبء الإثبات إلى الخصم الآخر ليثبت أنه توجد قرائن أخرى تجعل الراجح مرجوحًا ثم يرد عبء الإثبات إلى الخصم الأول ليهدم هذه القرائن بقرائن أخرى تعيد لذلك الأمر كفة الرجحان، وهكذا يتقاذف الخصمان الكرة كل منهما يدفعها إلى صاحبه إلى أن يعجز أحدهما عن ردها فتسقط من يده ويسجل على نفسه الخسارة.)1[[57]](#footnote-57)(

1. )1 ( محمود جمال الدين زكي، مرجع سابق، ص30. [↑](#footnote-ref-1)
2. )2 (عبد العزيز المرسي، مرجع سابق، ص45. [↑](#footnote-ref-2)
3. )3) عايد فايد عبد الفتاح فايد، مرجع سابق، ص32. [↑](#footnote-ref-3)
4. )1 (راجع المواد: 75-201 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. [↑](#footnote-ref-4)
5. )2 ( محمود جمال الدين زكي، مرجع سابق، ص36. [↑](#footnote-ref-5)
6. )3 (نبيل إبراهيم سعد، مرجع سابق، ص26. [↑](#footnote-ref-6)
7. )4 ( عبد المنعم فرج الصده، مرجع سابق، ص38. [↑](#footnote-ref-7)
8. )1 (سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص20. [↑](#footnote-ref-8)
9. )2 ( محمود جمال الدين زكي، مرجع سابق، ص41. [↑](#footnote-ref-9)
10. )3 ( عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص52. [↑](#footnote-ref-10)
11. )4 ( سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص27-28. [↑](#footnote-ref-11)
12. )5 (راجع المواد: 75-201 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. [↑](#footnote-ref-12)
13. )6( راجع الفصل الثالث توزيع عبء الإثبات بين الخصوم . [↑](#footnote-ref-13)
14. )7 (عبد العزيز المرسي، مرجع سابق، ص28. [↑](#footnote-ref-14)
15. )1( نبيل إبراهيم سعد، مرجع سابق، ص33. [↑](#footnote-ref-15)
16. )2 (اكتفى المشرع الجزائري بالنص في المادة: 27 قانون إجراءات مدنية :".. كما يجوز له أن يأمر شفهيا بإحضار أي وثيقة لنفس العرض ...". غير أنه لم يبين الجزاء المترتب عند إمتناع الخصم عن تنفيذ هذا الأمر .

    وكما نص في المادة: 72 من قانون الإجراءات المدنية:" يجوز للقاضي أن يأمر باستخراج نسخة رسمية أو إحضار عقد رسمي أو عرفي أو إحضار أي وثيقة محجوزة لدى الغير، بناء على طلب أحد الخصوم، حتى لو لم يكن طرفا في العقد ". [↑](#footnote-ref-16)
17. )3 (القواعد العامة في إلزام الخصم، أو الغير بتقديم عناصر الإثبات التي في حوزته إلى الخصم الأخر، بشرط أن يكون هذا السند منتجًا في الدعوى، وعلى الخصم الذي يتمسك بالسند أن يثبت وجوده بالقرائن والظروف للدلالة على وجود السند، ويجيز القانون للقاضي أن يرفض الأمر بعرض السند أو المحرر إذا قدر أن من يحرزه مصلحة مشروعة في الامتناع عن عرضه . [↑](#footnote-ref-17)
18. )1 (عبد العزيز المرسي، مرجع سابق، ص45. [↑](#footnote-ref-18)
19. )2 (سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص45-46. [↑](#footnote-ref-19)
20. )3( كالفيضان والزلازل والوفاة، ومرور الزمن . [↑](#footnote-ref-20)
21. )4 (قد تكون طارئة فسمى بالفعل الضار فمرتكبه يلزمه القانون بالتعويض، المادة: 124 من القانون المدني، وقد تكون نافعة فتسمى بالفعل النافع فالقانون يعطيه الحق في المطالبة المنتفع بالتعويض عما افتقر به نتيجة قيام بهذا الفعل النافع المادة : من القانون المدني. [↑](#footnote-ref-21)
22. )1 ( عبد المنعم فرج الصده، مرجع سابق، ص25. [↑](#footnote-ref-22)
23. )2 (ويلاحظ أن الإثبات هنا يتناول مسائل موضوعية لا رقابة لمحكمة النقض عليها راجع عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص68. [↑](#footnote-ref-23)
24. )3 (محمود جمال الدين زكي، مرجع سابق، ص107. [↑](#footnote-ref-24)
25. )1 (سليمان مرقس، مرجع سابق، ص26. [↑](#footnote-ref-25)
26. )2 (سليمان مرقس، نفس المرجع، ص76. [↑](#footnote-ref-26)
27. )3 (سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص56 . [↑](#footnote-ref-27)
28. )4 (أحمد نشأت، مرجع سابق، ص39. [↑](#footnote-ref-28)
29. )5 (سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص57 . [↑](#footnote-ref-29)
30. )1 (سليمان مرقس، مرجع سابق، ص63. [↑](#footnote-ref-30)
31. )2( عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص58. [↑](#footnote-ref-31)
32. )1( جميل الشرقاوي، مرجع سابق، ص15-16. [↑](#footnote-ref-32)
33. )2 (سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص64. [↑](#footnote-ref-33)
34. )3 (عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص60. [↑](#footnote-ref-34)
35. )4 (عبد الرزاق السنهوري ، نفس المرجع، ص60-61. [↑](#footnote-ref-35)
36. )5 (عبد المنعم فرج الصده، مرجع سابق، ص34. [↑](#footnote-ref-36)
37. (6) رمضان أبو السعود ، مبادئ الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، 2007، ص117. [↑](#footnote-ref-37)
38. )1 (أدم وهيب الندوي، الموجز في قانون الإثبات، بيت الحكمة جامعة بغداد، ط 1990، ص45. [↑](#footnote-ref-38)
39. )2 ( سليمان مرقس، مرجع سابق، ص71. [↑](#footnote-ref-39)
40. )3 (عبد العزيز المرسي، مرجع سابق، ص66. [↑](#footnote-ref-40)
41. )1 (محمود جمال الدين زكي، مرجع سابق، ص133. [↑](#footnote-ref-41)
42. )2) عابد فايد عبد الفتاح فايد، مرجع سابق، ص41. [↑](#footnote-ref-42)
43. )3 (عبد الرزاق السنهوري،الجزء الثاني، مرجع سابق، ص57. [↑](#footnote-ref-43)
44. )1 (وقد قرر الإسلام هذه القاعدة عن عبد الله بن عباس رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال:" لو يعطى الناس بدعواهم لأدعى دماء رجال وأموالهم ولكن البينة على المدعى". رواه البخاري ومسلم. [↑](#footnote-ref-44)
45. )2 (أحمد نشأت، مرجع سابق، ص47. [↑](#footnote-ref-45)
46. )3 (عبد المنعم فرج الصده، مرجع سابق، ص 95. [↑](#footnote-ref-46)
47. )4 (ومن أمثلة ذلك الأصل أن كل شخص أهلا للتعاقد، والأصل أن العقد خاليا من العيوب، الأصل عدم إجازة العقد الباطل. [↑](#footnote-ref-47)
48. )1 (سليمان مرقس، مرجع سابق، ص93. [↑](#footnote-ref-48)
49. )2 (ويسمى الدكتور عبد الرزاق السنهوري في مرجعه السابق، الصفحة،: 54، الثابت أصلا وعرضا بالثابت حكما كما يسمي الثابت عرضا بالثابت فعلا ً. [↑](#footnote-ref-49)
50. )3( عبد العزيز المرسي، مرجع سابق، ص 38 . [↑](#footnote-ref-50)
51. )1 (عبد العزيز المرسي، مرجع سابق، ص39. [↑](#footnote-ref-51)
52. )1 (أنظر في ذلك: سليمان مرقس، مرجع سابق، ص97. [↑](#footnote-ref-52)
53. )2( القواعد الإجرائية. للإثبات هي فقط التي تتعلق بالنظام العام لأنها تتصل بنظام التقاضي أما القواعد الموضوعية وهي القواعد التي تتناول محل الإثبات وعبئه وطرقه فلا تتعلق بالنظام العام، ومن ثم يمكن الأتفاق على ما يخالف تلك القول. [↑](#footnote-ref-53)
54. )3 ( سليمان مرقس، مرجع سابق، ص102. [↑](#footnote-ref-54)
55. )4 (عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص79. [↑](#footnote-ref-55)
56. )5 (في الواقع: تستعمل المحكمة هذه السلطة في إلقاء عبء الإثبات على المدعى عليه حتى لا يَكتفي هذا، بأن يقف من الدعوى موقفا سلبيا ينظر في اغتباط إلى المدعى يرنح تحت هذا العبء ويتخبط في محاولة النهوض به، راجع في ذلك: سليمان مرقس، مرجع سابق، ص103 [↑](#footnote-ref-56)
57. )1(عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص114. [↑](#footnote-ref-57)