The denial that eliminates the effect of the regular bonds in proving in accordance with the Jordanian law

Prof. Awad Ahmad Al-Zoubi

Received: 4/1/2022

Revised: 16/5/2021

Accepted: 14/7/2022

Published:30/09/2022

DOI:

https://doi.org/10.35682/jjlps.v14i3.462

Corresponding author:

awad.zoubi@ju.edu.jo

All Rights Resaved for Mutah University, Karak, Jordan

All Rights reserved. No part of this publication may be reproduced, stored in a retrieval system, or transmitted in any form or by any means: electronic, mechanical, photocopying, recording or otherwise, without the prior written permission of the publisher.

Abstract

This study is divided into two chapters. The first chapter sheds light on the provisions regulating the denial that eliminates the effect of the regular bonds in proving. It identifies the methods of proving and the differences between them. Such differences are related to the stand of the person objecting to the bond. This person may be the debtor or the inheritor. The researcher identifies the aspects that the debtor denies. Such aspects involve the denial of the handwriting and signature and the denial of the content of the regular bond in case of acknowledging the validity of the handwriting and signature. That occurs when signing a blank paper. The researcher sheds light on the procedures of making the denial. The legislator didn't set a specific time or procedure for making the denial. The denial of the bond is made after using the bond as proof and before discussing the content of the bond or filing documents that contradict it. It is made at the first opportunity that the opponent gets before the concerned court. The method of making denial is regulated through the procedures of filing the pleading the civil cases and the pleading filed as a response and the attachments with them. Such procedures govern the response and time to the denial.

The second chapter sheds light on the impact of denial that eliminates the effect of regular bonds. It identifies the impact of such denial on the effect of the regular bond. This denial does not eliminate such an effect permanently; it eliminates it temporarily. The responsibility of proving the bond is assigned to the one submitting it. The latter person can claim to investigate the bond's validity and assign experts to assess it according to the procedures set by the law. The result of the investigation is either an acknowledgment of the validity of the denial of the bond, acknowledgment of the invalidity of the denial of the bond, acknowledgment of the lack of knowledge, or realization that the bond is submitted for doing malicious damage.

The researcher reached several results. For instance, he found that the methods used for denying the bond differ based on the stand of the one making the denial. For example, the debtor is asked to make the denial with full certainty. As for the inheritor, he's asked to state his lack of knowledge without taking the oath. Contrary to the original rule, the legislator limited the court's power to assess the regular bond by experts to prove its validity. He entitled the court to decide that under the request of the one submitting the bond.

The researcher suggests several recommendations. For instance, the study recommends proving the need for more knowledge through taking the oath. Second, it recommends enacting legislation about the impact of discussing the topic of the bond on the right to claim denial or the lack of knowledge. Third, it recommends allowing the court to investigate the details and documents of the case. That shall enable the court to form its conviction about the validity of the handwriting or the signature before sending the bond to experts to investigate its validity. Finally, the researcher recommends enacting legislation about the provisions regulating the claim denial or lack of knowledge for doing malicious damage.

Keywords: dropped denial. Authenticity of the ordinary bond. Jordanian law

الإنكار المُسقط لحجية السند العادي في الإثبات أمام قاضي الموضوع وفقا للقانون الأردني

الأستاذ الدكتور: عوض أحمد الزعبي

ملخص

يهدف البحث إلى وضع تنظيم متكامل للإنكار المسقط لحجية السند العادي في الإثبات، وقد اتبعت في دراسته المنهج الوصفي التحليلي بوصف وتحليل النصوص القانونية الأردنية المنظمة للموضوع مشيرا لبعض القوانين المقارنة بقدر الضرورة مستعينا بالفقه القانوني وبالاجتهاد القضائي.

وقسمت الدراسة إلى مبحثين خصص الأول للضوابط القانونية للإنكار المُسقط لحجية السند العادي في الإثبات؛ بينت فيه طريقة الإنكار واختلافها بحسب مركز المحتج عليه بالسند المدين به نفسه أو ورثته وخلفه. ومحل الإنكار حين ينصب على الخط والتوقيع فقط وحين يُعترف بالتوقيع وينصب الإنكار على مضمون السند العادي كما في التوقيع على بياض. وتناولت إجراءات الإنكار أو الدفع بالجهالة من حيث ميعاده وإجراءاته حيث يُثارا بعد الاحتجاج بالسند وقبل مناقشة موضوعه أو الإدلاء بما يناقضه، وفي أول فرصة تتاح للخصم أمام محكمة الموضوع. وترتبط طريقة تقديمهما بإجراءات تقديم لوائح الدعاوى الحقوقية واللوائح الجوابية ومرفقاتهما، والرد عليها، ويتقيدا بمواعيدها.

وخصص الثاني لدراسة الآثار القانونية للإنكار المُسقط لحجية السند العادي في الإثبات بينت فيه أثاره على حجية السند العادي فلا يعدمها وإنما يسقطها مؤقتا في مواجهة المُنكِر وينقل عبء الإثبات لمبرزه ليطلب إحالته للتحقيق وإجراء الخبرة وفقا للإجراءات التي حددها القانون. وبينت نتائج التحقيق حيث يفضي لثبوت صحة، أو عدم صحة الإنكار ،أو الدفع بالجهالة ،أو حصوله كيدا.

وتوصلت الدراسة لعدة نتائج أهمها اختلاف طريقة الإنكار بحسب مركز المحتج عليه بالسند: فالمدين يطلب منه الإنكار صراحة بالجزم واليقين. أما الوارث أو الخلف، فيكتفى منه تقرير عدم العلم أي الدفع بالجهالة بغير تعزيز الدفع (بيمين عدم العلم). وخلافا للأصل قيَد المشرع سلطة المحكمة بإجراء الخبرة تلقائيا بجعل إجراء الخبرة لإثبات صحة السندات العادية المُنكرة موقوفا على طلب مبرزها.

وخرجت الدراسة بمجموعة من التوصيات أهمها النص على تعزيز الدفع بالجهالة (بيمين عدم العلم)، والنص على أثر مناقشة موضوع السند على حق الإنكار أو الدفع بالجهالة. والنص صراحة على تمكين المحكمة من البحث في وقائع الدعوى ومستنداتها لغاية تكوين عقيدتها بشأن صحة الخط أو التوقيع من عدمه قبل إجابة طلب التحقيق. والنص على حكم الإنكار أو الدفع بالجهالة الكيدي كصورة للتعنت والكيد الإجرائي.

الكلمات الدالة: الإنكار المُسقط .حجية السند العادي. القانون الأردني

تاريخ الاستلام: 2022/1/4
تاريخ المراجعة: 2021/5/16
تاريخ موافقة النشر: 2022/7/14م
تاريخ النشر:2022/09/30

الباحث المراسل:
awad.zoubi@ju.edu.jo

حقوق النشر محفوظة لجامعة مؤتة، الكرك، الأردن.

جميع الحقوق محفوظة، فلا يسمح بإعادة طباعة هذه المادة أو النقل منها أو تخزينها، سواء أكان ذلك عن طريق النسخ، أم التصوير، أم التسجيل، أم غيره، وبأية وسيلة كانت: إلكترونية، أو ميكانيكية، إلا بإذن خطي من الناشر نفسه.

مقدمـــة

حدد المشرع الأردني (المادة (87) أصول محاكمات المدنية) وسيلتين لدحض حجية الأدلة الكتابية هما الإنكار والتزوير، ولا يرد إنكار الخط، أو الإمضاء، أو الختم، أو بصمة الإصبع وتحقيق الخطوط إلا على السندات العادية، أما ادعاء التزوير فيرد على محتويات السندات العادية والرسمية على السواء.

وقد حجب المشرع نظام الإنكار عن السندات الرسمية، فالمحتج عليه بسند رسمي لا يستطيع دحض نسبته إليه إلا بطريق الادعاء التزوير. باعتبار أنها أقوى حكما من السندات العادية إذ يتدخل في تحريرها أو التصديق عليها موظف عام بكل الضمانات المطلوبة فيه. فالسند الرسمي متى توافرت شروطه وكان مظهره الخارجي سليما قامت قرينة بصدوره ممن وقع عليه؛ إذ يعتبر حجة بذاته دون حاجة للإقرار به ولا تعلق نسبته إلى موقعه على موقفه منه، وهي تنقل عبء الإثبات من المتمسك به إلى خصمه ليسلك سبيل الادعاء بالتزوير فحسب.

أما السندات العادية فلا تتوافر فيها ذات الضمانات وتستمد حجيتها في الإثبات من التوقيع عليها، فلا يعتبر السند العادي من حيث نسبته لموقعه حجة بذاته وتتوقف حجيته على موقفه منه، وتسقط حجيته مؤقتا بمجرد إنكاره ممن ينسب إليه، وينتقل عبء الإثبات إلى مبرزه ليسلك سبيل التحقيق.

فالمحتج عليه بسند عادي بالاختيار بين الادعاء بتزويره أو سلوك سبيل الإنكار وهو موضوع دراستنا، ويتحدد نطاق البحث في الإنكار المُسقط لحجية السندات العادية الورقية أمام قاضي الموضوع.

ويخرج عن نطاق البحث اعتراض المدين على الدين الثابت بسند عادي أمام دائرة التنفيذ حيث ينفرد بقواعد خاصة وردت في المادة السابعة من قانون التنفيذ (الجريدة الرسمية رقم 4821 تاريخ 2007/4/16) كما يخرج عن نطاقه الإنكار المسقط لحجية السندات العادية الالكترونية فهي محل بحث آخر، خاصة وأن قانون المعاملات الالكترونية (الجريدة الرسمية رقم 5341 تاريخ 2015/5/17) كرس مبدأ التعادل الوظيفي بين المحررات الورقية والمحررات الإلكترونية (المادة 6 معاملات الكترونية).

وفضلا عن أهمية الموضوع من الناحية العلمية، تظهر أهميته من الناحية العملية، إذ تعتبر نظرية الإثبات عموما أكثر النظريات القانونية تطبيقا أمام المحاكم، كما يعتبر الإثبات بالسندات العادية أكثر وسائل الإثبات استخداما وإثارة للمشاكل القانونية من الناحية العملية، ومنها الإنكار المسقط لحجيته.

وتكمن مشكلة البحث في صعوبة ودقة تحديد الضوابط القانونية للإنكار من حيث طريقته وأثر الإدلاء بما يناقضه، وصعوبة تحديد محل الإنكار، وتوقيت إثارته وإجراءات ومواعيد تقديمه، من ناحية. ومن ناحية أخرى، في صعوبة تحديد آثار الإنكار حين يحكم بصحته وتأثيره على حجية السند وما يلزم من شروط لإحالته للتحقيق.

وحين يحكم بعدم صحة الإنكار أو يتبين أنه كيدي. خاصة إزاء قصور أو غموض النصوص المنظمة للموضوع في القانون الأردني.

ويتفرع عن هذه المشكلة أسئلة أهمها:

هل تختلف طريقة الإنكار المُسقط لحجية السند العادي بالنسبة للمدين عنها بالنسبة لخلفه؟ وماهي الطريقة التي يستطيع فيها الأخير إسقاط حجية السند وهل يعزز الإنكار باليمين؟ وما هو أثر مناقشته موضوع السند أو قيامه بفعل أو قول يناقض الإنكار على حقه فيه؟

وما هو محل الإنكار فهل يقتصر على الخط والتوقيع أم يشمل مضمون السند وما الحكم إذا اعترف المدين أو خلفه بالتوقيع وأنكر المضمون؟؟ متى يُثار الإنكار وما هي إجراءات ومواعيد تقديمه؟

وهل الإنكار يعدم حجية السند أم يسقطها مؤقتا وينقل عبء الإثبات إلى مبرزه؟ وهل تأمر المحكمة بالتحقيق وإجراء الخبرة تلقائيا أم يتوقف ذلك على طلب مبرز السند؟ وماهي شروط إجابة هذا الطلب؟

ما هي آثار الحكم بصحة أو عدم صحة الإنكار؟ وحين تحكم المحكمة بعدم صحته هل تقتصر على ذلك أم تحكم أيضا في موضوع الدعوى الأصلية؟؟ ما الحكم إذا كان الإنكار كيديا هل يندرج ضمن إساءة استعمال الحق الذي وردت أحكامه في القانون المدني أم رتب المشرع جزاء خاصا له وما مدى كفاية هذا الجزاء؟؟

ولأن المحتج عليه بالسند العادي مخير بين سلوك سبيل الإنكار أو سبيل الطعن على السند بالتزوير فهل الإخفاق في أحد السبيلين يمنع من سلوك السبيل الآخر؟

ويهدف البحث إلى وضع تنظيم متكامل لموضوع الإنكار المسقط لحجية السند العادي في الإثبات لعله ينير سبيل المشتغلين في المجال القانوني من محامين وقضاة، ولعل المشرع يهتدي به عند مراجعة النصوص المنظمة للموضوع.

ولمعالجة مشكلة البحث والإجابة على الأسئلة التي تثيرها سأتبع (المنهج الوصفي التحليلي) بوصف وتحليل النصوص القانونية الأردنية المنظمة للموضوع الواردة في قانون البينات وقانون أصول المحاكمات المدنية وغيرهما من القوانين الإجرائية. مشيرا لبعض القوانين المقارنة وخاصة قانون الإثبات المصري بقدر الضرورة لبيان جوانب القصور في القانون الأردني أو لإبراز ميزة له. مستعينا في ذلك باجتهاد الفقه القانوني وبالاجتهاد القضائي وخاصة اجتهاد محكمتي التمييز الأردنية والنقض المصرية، ومهتديا بما جرى عليه العمل أمام المحاكم. ملتزما في ذلك أدبيات البحث العلمي برد الأفكار إلى مصادرها.

وانسجاما مع هذا المنهج فإنه يتعين دراسة الضوابط القانونية للإنكار المُسقط لحجية السند العادي في الإثبات، ثم دراسة الآثار القانونية المترتبة عليه للخروج بنتائج محددة تبين جوانب القصور في القانون الأردني وكيفية تلافيها، لذلك سنقسم دراسة هذا البحث إلى مبحثين تنتهي بخاتمة بأهم النتائج والتوصيات.

المبحث الأول: الضوابط القانونية للإنكار المُسقط لحجية السند العادي في الإثبات.

المبحث الثاني: الآثار القانونية للإنكار المُسقط لحجية السند العادي في الإثبات.

خاتمة.

المبحث الأول

الضوابط القانونية للإنكار المُسقط لحجية السند العادي في الإثبات

يحصل الإنكار؛ إما بالجزم واليقين، أو بمجرد تقرير عدم العلم وهو ما يعرف بالدفع بالجهالة، وهذا هو موضوع المطلب الأول. ويرتبط محل الإنكار أو الدفع بالجهالة، بمقومات السند العادي، ويخضع الإدلاء به لإجراءات محددة وهذا هو موضوع المطلب الثاني.

المطلب الأول: طريقة الإنكار المُسقط لحجية السند العادي في الإثبات.

المطلب الثاني: محل الإنكار أو الدفع بالجهالة وإجراءاته.

المطلب الأول

طريقة الإنكار المُسقط لحجية السند العادي في الإثبات

تختلف طريقة الإنكار بحسب ما إذا كان المحتج عليه بالسند العادي هو المدين به نفسه؛ فيُطلب منه الإنكار بالجزم واليقين. أو هو وارثه أو خلفه فلا يُطلب منه ذلك ويكفيه تقرير عدم العلم أو الدفع بالجهالة. وفي الحالتين يجب عدم الإدلاء بما يناقض الإنكار أو الدفع، على النحو الوارد في الفروع التالية:

الفرع الأول: الإنكار بالجزم واليقين.

السند العادي من حيث نسبته لموقعه ليس حجة بذاته، وتتوقف حجيته على موقف المدين منه، وهو لا يخرج عن ثلاثة احتمالات: الأول الإنكار الصريح لنسبة السند العادي إليه، والثاني اتخاذه موقفا سلبيا بالسكوت، والثالث اعترافه صراحة بتوقيعه ونسبة السند إليه، ولا يثير الاحتمال الثالث مشكلة حيث يرتقي السند العادي لمرتبة السند الرسمي ويمتنع على المدين العودة بعد ذلك إلى الإنكار. خلافا للاحتمالين الأول والثاني على النحو التالي:

أولا: الانكار الصريح:

حددت المادة (1/11) من قانون البينات(الجريدة الرسمية رقم 1108 بتاريخ 1952/5/17) طريقة أو شكل الإنكار المُسقط لنسبة السند العادي للمدين؛ فنصت على أنه: (من احتج عليه بسند عادي وكان لا يريد أن يعترف به وجب عليه أن ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط، او توقيع، أو خاتم، أو بصمة إصبع وإلا فهو حجة عليه بما فيه) (مقابلة للمادة (1/14) إثبات مصري) وبموجبها فإن إنكار المدين يجب أن يكون

صريحا واضح الدلالة على عدم التسليم بالتوقيع أو الخط وإنكاره (تمييز حقوق رقم 2004/4078 ورقم 1994/740). بحيث يبدى في صيغة صريحة جازمة تدل على إصراره على إنكاره، على نحو لا يحتمل الشك أو التأويل (نقض مدني مصري تاريخ 68/3/28، مجموعة المبادئ القانونية، السنة 19، ص 622).

فلا يعد إنكارا بالمعنى المقصود في النص اقتصار المدين على إنكار المدون في السند كله أو بعضه (نقض مدني مصري، بتاريخ 3/24/ 1991، مجموعة مبادئ النقض، السنة 60، ص 135). ولا مجادلته في مكان حصول التوقيع (تمييز حقوق رقم 2004/4078). أو الدفع بأن التوقيع غير مقروء؛ إذ لا يتضمن ذلك طعنا صريحا على الخط أو التوقيع ولا إنكارا أو نفيا له. فتبقى للسند، رغم ذلك، حجيته الكاملة في الإثبات. وفيه قضت محكمة النقض المصرية: (لا يرقى أن يكون إنكارا صريحا دفع من احتج تجاهه بالورقة العرفية بأن التوقيع على الإقرار المنسوب إليه غير مقروء، إذ لا يتضمن ذلك طعنا صريحا على هذا التوقيع ولا يمثل إنكارا أو نفيا له) (نقض مدني مصري بتاريخ 76/6/7، المجموعة، السنة 27، صفحة 1285).

ثانيا: اتخاذ من ينسب إليه التوقيع موقفا سلبيا:

يستفاد من تطلُب المادة (11) من قانون البينات والمادة (14) من قانون الإثبات المصري للإنكار الصريح لدحض نسبة الخط أو التوقيع للمدين، أن الموقف السلبي يحمل اعترافا ضمنيا بنسبة السند العادي إليه.

وجاء بمذكرة المشروع التمهيدي للقانون المدني المصري: (تقرر المادة أن سكوت ذوي الشأن يعتبر في الأصل إقرارا، لأن من واجب من لا يريد الاعتراف بالورقة أن ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء، فإذا أبى ذو الشأن أن يعترف بنسبة الخط أو الإمضاء إليه أو أن ينكر هذه النسبة، فيتعين اعتباره قد اعترف به حكما) (مذكرة المشروع التمهيدي، مجموعة الأعمال التحضرية صفحة 369 . 370).

فإذا سكت المدين بالسند العادي ولم يصرح اعترافا به أو إنكارا له، كان للسند حجيته كحالة اعترافه به صراحة؛ فلا يستطيع بعد ذلك أن يصرح بالإنكار، لأن سكوته أول الأمر إقرارا ضمنيا، ولا يكون أمامه إن نازع في السند إلا الطعن عليه بالتزوير (نقض مدني مصري بتاريخ 5/17/ 1973، مبادئ النقض في مائة عام، ص 118).

والإقرار أو السكوت الذي يعادل الإقرار، لا يتعلق إلا بالخط أو التوقيع وهذا الإقرار صريحا أو ضمنيا، لا يؤثر في أوجه الدفع الشكلية أو الموضوعية التي يكون لمن اعترف بالسند العادي بغير تحفظ أن يتمسك بها؛ لأن الإقرار ينصب على نسبة السند إلى موقعه فقط دون إخلال بحق الطعن في صحة مضمونه أو التمسك بالدفوع المتعلقة بأصل الحق الوارد فيه (أبو الوفاء، 2000، صفحة 255) (السنهوري، 2000، صفحة 195) (الصد، 1955، صفحة 122).

الفرع الثاني: الدفع بالجهالة أو تقرير عدم العلم.

يحصل الاحتجاج بالسند العادي في مواجهة ورثة أو خلف المدين، فهل يمكن لهم دفع نسبته إلى سلفهم رغم عدم صدوره عنهم؟ ما هي الطريقة التي يستطيعون بها ذلك؟

حدد المشرع للوارث أو أي خلف آخر الطريقة التي يستطيع بها الدفع بأن الخط أو التوقيع على السند العادي المحتج به عليه، لا يعود لمورثه أو سلفه (تمييز حقوق رقم 2019/4293). وذلك في المادة (2/11) من قانون البينات التي نصت: (أما الوارث أو أي خلف آخر فيكتفى منه أن يقرر بأنه لا يعلم أن الخط، أو التوقيع، أو الختم، أو البصمة هو لمن تلقى عنه الحق) (مقابلة للمادة (2/14) إثبات مصري).

فلا يطلب من وارث المدين أو خلفه، إنكار نسبة الخط أو التوقيع إلى سلفه (بالجزم واليقين)؛ لأنه غير صادر عنهم والشخص لا يجزم بفعل غيره. ولذلك ورد في النص المصري (أما الورثة أو الخلف فلا يطلب منه الانكار) (المنصور، 2021، صفحة 1029).ويكفي لإسقاط حجية السند بمواجهتهم (تقرير عدم العلم) بأن يقرر أنه لا يعلم أن الخط، أو الامضاء، أو الختم، أو البصمة هي لمن تلقى عنه الحق وهو ما يعرف (بالدفع بالجهالة)، بغير أن يطلب منه الإنكار الصريح بالجزم واليقين (سعد و زهران، 2001، صفحة 205). وفيه جاء في الأعمال التحضيرية للنص المصري: (آثر المشروع النص على أنه يكتفى من الوارث أو الخلف أن يقرر أنه لا يعلم أن الإمضاء لمورثة، دون أن يجتزئ منه بنفي العلم بإمضاء مورثة) (الأعمال التحضرية ج3، ص 369 . 370).

وفيه قضت محكمة التمييز: (حدد المشرع في المادة (11) بينات للوارث الطريقة التي يستطيع بها نفي نسبة التوقيع لمورثه بأن يدفع بأنه لا يعلم أن التوقيع الوارد على السند يعود لمورثه) (تمييز حقوق رقم 2019/4293). وقضت محكمة النقض: (من المقرر في قضاء النقض أن المادة (14) إثبات أباحت للوارث الاكتفاء بنفي علمه بأن الخط، أو الإمضاء، أو الختم، أو البصمة لمورثه دون أن يقف موقف الإنكار صراحة) (نقض مدني رقم 381، تاريخ 1993/2/11، المجموعة سنة4).

والواقع أنه إذا كانت المادة (11) من قانون البينات تلزم من يحتج عليه بسند عادي بأن ينكر صراحة الخط أو التوقيع، وإلا اعتبر سكوته اعترافا، فآية ذلك أن التوقيع ينسب إليه، وعليه تفريعا على هذا، أن يدلي برأيه في هذه النسبة. بيد أن مركز الورثة والخلفاء يختلف عن مركز المورث أو السلف، لأن التوقيع ينسب إليه شخصيا دون أولئك وهؤلاء. فليس في الوسع إزاء ما يفرق بين هذين المركزين إلا أن يباح للوارث أو الخلف

الاكتفاء بنفي علمه بأن الخط أو التوقيع لمن تلقى عنه الحق، دون أن يقف موقف الإنكار صراحة (الأعمال التحضرية للقانون المدني المصري، ج3، ص 369).

وقد رأى المشرع المصري أن الأنسب تعزيز دفع الوارث أو الخلف بيمين يؤديها، درءاً لما يحتمل من تعسف أي منهما في استعمال الرخصة المخولة له. فإذ نفى الوارث أو الخلف علمه بأن التوقيع على السند هو لمورثه أو سلفه تعين أن توجه إليه (يمين عدم العلم) فإذا حلفها زالت عن السند مؤقتاً حجيته في الإثبات وكان على المتمسك به إقامة الدليل على صحته (الأعمال التحضرية، ص370). واعتبرت محكمة النقض أن إلتفات محكمة الموضوع عن توجيه يمين عدم العلم للوارث أو الخلف خطأ في القانون يوجب النقض (طعن رقم 432، جلسة 1988/12/14، المبادئ ص 131).

خلافا للمشرع الأردني الذي لم يوجب تعزيز الدفع بالجهالة (بيمين عدم العلم)، ولذلك قد لا يتردد الوارث أو الخلف في الدفع بالجهالة رغم يقين علمه بأن التوقيع لسلفه، متعسفا في استعمال هذه الرخصة قاصدا المماطلة بإيقاف حجية السند ولو مؤقتا. وحبذا لو عُزز الدفع (بيمين عدم العلم)، فقد تكون رادعا للوارث أو الخلف من الادعاء بعدم العلم حال يقينه بأن التوقيع لمن تلقى عنه الحق (المنصور، 2021، صفحة 103). خاصة وأن المشرع أخذ بيمين عدم العلم بصدد تنظيم اليمين الحاسمة (انظر المادة (1/55) من قانون البينات الأردني). فإذا وجهت إلى ورثة المدين فإن عليهم حلفها بصيغة عدم علمهم بانشغال ذمة مورثهم بالدين لأن ؛ هذه اليمين لا تتعلق بأشخاصهم (انظر تمييز حقوق رقم 2007/1493).

فإذا نفى الوارث أو الخلف علمه بأن الخط أو التوقيع لمورثه أو لسلفه زالت عن السند العادي مؤقتا حجيته في الإثبات. وفيه قضت محكمة التمييز: (إذا صرح المميز ضدهما بأن الخط والتاريخ والبيانات الموضوعة على الشيك لا تعود لمورثهما ولا يسلمان بصحتها ولا علم لديهما فيما إذا كان التوقيع يعود لمورثهما أم لا ولا يسلما بانشغال ذمته للمدعي بالمبلغ المدعى به، فإن مؤدى ذلك أن المستند المقدم من المدعي لا يعتبر حجه عليهما) (تمييز حقوق رقم 2002/2578). وتعين على المتمسك بالسند أن يقيم الدليل على صحته باتباع الإجراءات الخاصة بتحقيق الخطوط، وفيه قضت محكمة النقض: (إذا طعن الوارث بأنه يجهل توقيع مورثه على العقد، فإن المتمسك بهذا العقد هو الذي يتحمل عبء إثبات صحته) (نقض مدني مصري بتاريخ1955/6/2، المجموعة سنة 6 ص1192).

ولأن الوارث أو الخلف يستمد حقه من مورثه أو سلفه، فإن إسقاط الأخير لحقه في الإنكار يُسقط حق الوارث أو الخلف في الدفع بالجهالة، ولا يكون أمامه لدحض حجية السند إلا الادعاء بتزويره. وفيه قضت محكمة النقض: (لا يستطيع الوارث أو الخلف الالتجاء إلى الإنكار أو التجهيل بعد أن أسقط سلفه حقه فيه إلا الادعاء بالتزوير) (نقض مدني مصري بتاريخ 1973/1/11، المجموعة سنة 24، ص62).

وللوارث أو الخلف إسقاطا لحجية السند العادي المنسوب لمورثه أو سلفه أن يلجأ إلى الادعاء بالتزوير، بغير الدفع بالجهالة، فإذا سلك هذا السبيل تحمل هو . وليس المتمسك بالسند . تبعة إثبات عدم صحته (زهران، 2002، صفحة 252). لكن هل إخفاق المدين أو خلفه في أحد السبيلين يمنعه من سلوك الآخر؟

إن الادعاء بتزوير السند العادي والإخفاق فيه يحول دون التمسك بالإنكار أو الدفع بالجهالة؛ فيمتنع ذلك على الخصم أو خلفه بعد الإخفاق بالتزوير (سعد وزهران 2001، ص 236. 237). ولكن الدفع بالإنكار أو بالجهالة عند الاخفاق فيه لا يمنع من الادعاء بتزوير السند. وفيه قضت محكمة النقض: (أنه وإن كان الادعاء بتزوير محرر يحول دون التمسك بعد ذلك بالدفع بالإنكار أو الجهالة على التوقيع الوارد عليه، إلا أن الدفع بالإنكار أو الجهالة . لدى الاخفاق فيهما . لا يحول من الادعاء بعد ذلك بتزوير المحرر ويأخذ الوارث أو الخلف حكم المورث في هذا الشأن) (نقض مدني تاريخ 1980/5/12 وتاريخ1973/10/11، المجموعة سنة24، صفحة62. . (الدناصوري و عكاز ، 1998، صفحة 151).

الفرع الثالث: عدم الإدلاء بما يناقض الإنكار أو الدفع بالجهالة

ليحقق الإنكار أو الدفع بالجهالة آثاره بإسقاط حجية السند العادي مؤقتا، يجب ألا يقوم المُنكر بأي فعل أو قول يناقضه، فلا حجة مع التناقض. ولم يحدد المشرع ما يعتبر مناقضا للإنكار أو الدفع بالجهالة، وباستقراء اجتهاد القضاء وبعض القوانين المقارنة، نعرض بعض التصرفات والأفعال تعتبر مناقضة له وتعطل آثاره فيما يلي:

أولا: مناقشة الخصم موضوع السند العادي.

لم يرد في قانون البينات نص بشأن أثر مناقشة موضوع السند العادي على حق الخصم في الإنكار أو الدفع بالجهالة، خلافا لقانون الإثبات المصري حيث نصت المادة (3/14) على أن: (من احتج عليه بمحرر عرفي وناقش موضوعه، لا يقبل منه إنكار الخط، أو الإمضاء، أو الختم، أو بصمة الأصبع) (والمادتين (119و151) أصول مدنية لبناني). وذلك: (سدا لباب الكيد والمطل، فمناقشة موضوع السند يتعين لكي تكون جادة منتجة أن تكون وليدة الاطلاع عليه. وهو ما يُمكن من التحقق من نسبة الخط، أو الإمضاء، أو الختم، أو البصمة لمن يشهد عليه السند. فمن اليسير عليه بمجرد الاطلاع التحقق من هذه النسبة، فإذا لم ينكرها فور اطلاعه على السند وخاض في مناقشة موضوعه، فإن ذلك يفيد تسليمه بصحة تلك النسبة، فإن عاد بعد ذلك إلى إنكارها وقد سارت الدعوى شوطا بعيدا على أساس صحته، فإنما يكون ذلك منه استشعارا لضعف مركزه في الدعوى واستغلالا لنصوص القانون في نقل عبء الإثبات إلى المتمسك بالسند، ورغبة في الكيد والمطل، وهو ما لا

يجوز تمكينه منه) (المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون الإثبات المصري. (زهران، 2002، صفحة 255) (أبو الوفاء، 2000، صفحة 132) (الصوري، 2011، صفحة 243).

فمن يريد دحض حجية السند قِبله، عليه المبادرة بالإنكار قبل مناقشة موضوعه، باعتبار مناقشة موضوع السند بمثابة اعتراف بصحة نسبة الخط أو التوقيع للمدين، فلا يقبل منه بعد ذلك العودة إلى الإنكار مدفوعا بالرغبة في إطالة أمد الخصومة (سعد و زهران، 2001، صفحة 240). (فرج، 1982، الصفحات 75-76).

وقد أخذت محكمة التمييز بذلك فقضت: (أن الإنكار يجب أن يتم قبل مناقشة موضوع الاتفاقية حيث إن المدعى عليه ناقش موضوعها بالطلب المقدم منه وموضوعه رد الدعوى لكون القضية مقضية لسبق الفصل بموضوع النزاع، فإن إنكار المدعى عليه توقيعه على الاتفاقية لا يقبل منه؛ إذ كان يتوجب عليه أن ينكر صراحة توقيعه عليها في أول فرصة أتيحت له أمام محكمة الاستئناف ولم يفعل، مما يجعلها حجة عليه طبقاً لأحكام المادة 1/11 من قانون البينات) (تمييز حقوق رقم 2012/3735 ورقم 2003/2372).

واختلف الرأي بشأن مناقشة الوارث أو الخلف موضوع السند العادي المنسوب لسلفه وما إذا كانت تُسقط حقه في الدفع بالجهالة أم لا؟

فذهب رأي أن مناقشة الوارث أو الخلف موضوع السند لا يسقط حقه في الدفع بالجهالة، ولا تفيد تسليم بصحة السند ونسبته إلى السلف لأن اطلاعه على السند قبل هذه المناقشة أو أثنائها لا يمكنه من التحقق من نسبة التوقيع إلى سلفه، بعكس اطلاع الأصيل في السند على ما ينسب إليه من خط أو توقيع. خاصة وأن المادة (3/14) المشار إليها ذكرت الإنكار وحده، ولم تتعرض للدفع بالجهالة. والقاعدة أن الحق لا يسقط إلا بالنص الصريح في القانون، ولا يجوز القياس في هذا الشأن. فالمشرع يقصد بهذه الفقرة بمن يسقط حقه في إنكار السند بمناقشة موضوعه ذات الشخص المنسوب إليه دون غيره. (أبو الوفاء، 2000، الصفحات 136-138). نقض مدني مصري بتاريخ 1976/11/9، المجموعة سنة 27، ص 1540).

وذهب رأي آخر باعتبار عمومية (المادة 3/14) في استفادة الاعتراف الحكمي من مناقشة موضوع السند ممن يحتج عليه به سواء كان أصيلا فيه أو خلفا له (سعد و زهران، 2001، صفحة 240). وهو توجه محكمة النقض التي قضت بأن: (مناقشة موضوع السند مؤداه عدم قبول الطعن بالإنكار، وسريان ذلك على الدفع بجهالة توقيع المورث باعتباره صورة من صور الطعن بالإنكار، من قبيل ذلك تمسكه بصورية بند من بنوده، أو الطعن على التصرف بدفوع موضوعية شأن التمسك بإبطاله) (نقض مدني مصري بتاريخ 78/5/23، وتاريخ 1978/5/23، وتاريخ 1988/4/6، (الدناصوري و عكاز ، 1998، صفحة 65).

والواقع أن الدفع بالجهالة فرع للدفع بالإنكار وصورة من صوره، والحكمة من منع الإنكار بعد سبق الاعتراف بالسند وقد أتيحت للخصم فرصة الاطلاع عليه، وهي تلافي المطل وإطالة أمد النزاع، متحققة في الحالتين

(زهران، 2002، صفحة 256)هامش رقم 1). ولذلك أرى أن مناقشة الوارث أو الخلف موضوع السند العادي يجعل شروط الدفع بالجهالة غير متحققة وتُسقط حقه في تقديمه، شأنه شأن المدين الأصلي.

وإذا تعدد من احتج عليهم بالسند العادي، فإن سقوط حق أحدهم في الإنكار أو الدفع بالجهالة بمناقشته موضوع السند، لا يسقط حق غيره ممن لم يناقشه (أبو الوفاء، 2000، الصفحات 132-137).

وبشأن أثر مناقشة الوكيل بالخصومة للموضوع على حق (الموكل) بالإنكار أو الدفع بالجهالة، نميز بين فرضين: الأول: مناقشة الوكيل موضوع السند بحضور موكله: فلا يقبل من الموكل الإنكار أو الدفع بالجهالة بعدئذ، ما لم يتنصل فورا وفي جلسة المحاكمة من عمل المحامي (المادة (79) مرافعات مصري . نقض طلبات مصري تاريخ 2000/3/20). الثاني: مناقشة الوكيل موضوع السند بغياب موكله: ويجوز للأخير التنصل من عمله، لأن هذه المناقشة تُسقط حقوقا موضوعية يتضمنها السند، فليس للمحامي تولى المناقشة بغير تفويض خاص من الموكل، ومجرد التوكيل بالخصومة لا يخوله ذلك (المادتين 75 و76 مرافعات مصري).

ويلاحظ هنا ما يلي:

أ. أن الدفع الشكلي أو الدفع بعدم قبول الدعوى أو الطعن لا يُسقط حق الإنكار أو الدفع بالجهالة، ما دام الخصم لم يتعرض في دفعه لموضوع الإقرار الوارد في السند العادي (أبو الوفاء، 2000، ص 137).

ب. إذا كانت مناقشة الخصم لا تتصل بموضوع السند وإنما تتعلق بشكله فقط، جاز له بعدئذ التمسك بالإنكار أو الدفع بالجهالة (أبو الوفاء، 2000، ص 138).

ج. أن اجتماع إنكار التوقيع أو الدفع بالجهالة مع مناقشة موضوع السند لا يفيد التسليم بصحة التوقيع (سعد و زهران، 2001، صفحة 241). وفيه قضت محكمة التمييز: (لا يوجد تناقض بين قول ورثة الموقع على العقد بأنهم لا يعملون أن مورثهم قد وقع عليه وبين الدفع بان العقد أخذ بالغش والتدليس وأنه باطل وغير ملزم) (تمييز حقوق رقم 1966/222).

د. أن مناقشة موضوع السند وإن كانت تُسقط حق الخصم في الإنكار أو الدفع بالجهالة، فإنها لا تسقط حقه في الطعن على السند بالتزوير من جهة صلبه أو توقيعه (زهران، 2002، صفحة 256). فالمشرع المصري والقضاء الأردني قررا عدم قبول إنكار الخط أو الإمضاء بعد مناقشة موضوع السند، ولكنهما لم يقررا عدم قبول الطعن بتزويره بعد تلك المناقشة. ويكون على الطاعن عبء إثبات التزوير، بينما في الإنكار يكون موقفه سلبيا (أبو الوفاء 2000، ص 136).

ثانيا: عدم الإدلاء بأي فعل أو قول يناقض الإنكار أو الدفع بالجهالة.

باستقراء اجتهاد محكمة التمييز نستخلص بعض الأقوال والتصرفات والأفعال تصدر عن المحتج عليه بالسند العادي تعتبر مناقضة للإنكار أو الدفع بالجهالة وتعطل مفعوله، وتعد إقرارا ضمنيا بالسند، ومنها:

أ. مجرد الاعتراض على الفواتير المبرزة دون إنكار التوقيع الواردة عليها لا يعتبر إنكارا لنسبتها إلى موقعها، وتكون حجة عليه (تمييز حقوق رقم 2018/4083).

ب. مجرد عدم التسليم بالسند والاعتراض على إبرازه دون إنكار الخصم ما هو منسوب إليه من توقيع عليه لا يعتبر إنكارا صريحا للتوقيع، ويكون السند حجة عليه (تمييز حقوق رقم 1978/100).

ج. مجرد الادعاء بأن السند أعطي مجاملة وأنه صوري دون أن يثبت الخصم ذلك، لا يعد إنكارا ويعتبر السند حجة عليه (تمييز حقوق رقم 2015/2500 ورقم 2013/3038).

د. إجابة المدين المدعى عليه بأنه لا يجزم فيما إذا كان التوقيع على السند توقيعه لا يعتبر إنكارا ويعتبر السند حجة عليه (تمييز حقوق رقم 1981/78).

هـ. مجرد ادعاء الخصم أن السند (كمبيالة أو شيك) موضوع الدعوى أعطي على سبيل التأمين ولم يثبت ذلك، لا يعتبر إنكارا للتوقيع المنسوب إليه ويعتبر السند حجة عليه (تمييز حقوق رقم 2019/2741).

و. ادعاء الخصم بأن السند أخذ منه بطريق الغش والاحتيال والتهديد يتناقض مع حقه في الإنكار؛ فلا يقبل أن ينكر الشخص توقيعه ثم يدعي أن السند أخذ منه بالغش والاحتيال والتواطؤ، فالطبيعي أن يقر بتوقيعه ويقرن هذا الإقرار بالدفع بأن السند أخذ منه بهذا الطريق، ومن ثم يتبع الطرق القانونية لحمايته (تمييز حقوق رقم 2011/3195، ورقم 2018/2859).

وتسري هذه الأحكام على الدفع بالجهالة؛ فإذا أدلى الورثة أو الخلف بما يناقض هذا الدفع سقط حقهم فيه لتناقضه مع أقوالهم وأفعالهم وتصرفاتهم في الدعوى. وفيه قضت محكمة التمييز: (اكتفاء وكيل الورثة بقوله (اعترض على إبراز عقدي الإيجار مع احتفاظي بإثارة أية دفوع لأنني استلمت المبرزات في هذه الجلسة) ولم يقرر في تلك الجلسة ولا في الجلسات التالية أن موكليه لا يعلمون أن التوقيع على عقدي الإيجار المبرزين هو لمورثهم كما تقضي بذلك المادة (11) بينات يضاف إلى ذلك استناد وكيل الورثة إلى هذين المبرزين لإثبات تاريخ الإجارة، فلا يرد قول الوكيل بان الورثة لم يعترفوا بالتوقيع). (تمييز حقوق رقم 1985/391 . قرار استئناف رقم 1985/289).

المطلب الثاني

محل الإنكار أو الدفع بالجهالة وإجراءاته

سأتطرق لمحل أو موضوع الإنكار أو الدفع بالجهالة في فرع أول، وإجراءاته في فرع ثاني، على النحو التالي:

الفرع الأول: محل الإنكار أو الدفع بالجهالة.

محل الإنكار أو الدفع بالجهالة بصورة عامة هي مقومات السند العادي وهما: ورقة يدون فيها التصرف الذي أريد تهيأت الدليل عليه وتشكل مضمون السند، وتوقيع من ينسب إليه السند أيا كانت وسيلته. وقد تناولت المادة (11) من قانون البينات (والمادة 30 اثبات مصري) الإنكار أو الدفع بالجهالة الذي ينصب على الخط أو التوقيع، ولكن يحصل أن يعترف المدين أو سلفه بالتوقيع وينكر مضمون السند كما في التوقيع على بياض. على النحو التالي:

أولا: مقومات السند العادي وإنكار الخط أو التوقيع.

تحديد محل الإنكار أو الدفع بالجهالة يتطلب بيان مقومات السند العادي، وقد اعتبر البعض (السنهوري 2000 ص 232). أن المقوم الوحيد له هو التوقيع، لكون حجية السند تتأسس على التوقيع المعترف به ممن يحتج عليه به. ولكن التوقيع يرد بالضرورة على ورقة مكتوبة يدون فيها التصرف المرد إعداد الدليل عليه، لذلك فإن مقومات السند العادي كدليل كامل في الإثبات هي (سعد و زهران، 2001، صفحة 220):

أ. **ورقة مكتوب:** تشكل مضمون السند لذا يجب أن تشتمل الكتابة على البيانات الجوهرية للتصرف، عقدا أو تصرفا انفراديا، وهي بيانات لو توافرت في السند لكونت منه دليلا كاملا، وإغفال الكتابة لبيان غير جوهري أو أكثر لا يؤثر في حجيته (سعد و زهران، 2001، صفحة 220). نقض مدني مصري تاريخ 1966/6/16). ولا يلزم في الكتابة شكل خاص يكفي أن تؤدي المعنى المطلوب بحيث ينصب مضمونها على التصرف المراد إثباته، أيا كانت طبيعة الكتابة وطريقة التدوين أو لغة التعبير. ويجوز أن تكون بخط المدين أو بخط شخص آخر (فرج و حسن، 2003، صفحة 102).

ب. **توقيع من ينسب إليه السند:** هو الشرط الجوهري ومنه يستمد السند العادي حجيته في الإثبات فإن خلا من توقيع من ينسب إليه ولم يكن مكتوبا بخطه فلا حجية للسند قبله (نقض مدني مصري تاريخ1976/6/8، المجموعة سنة 27، ص1591). وفيه قضت محكمة التمييز: (إذا كان السند لا يحمل توقيع للمدعى عليه فانه يفقده حجيته في الاثبات) (تمييز حقوق رقم 2005/1849).

والتوقيع قرينة على أن السند يُنسب ويُحمل صدوره إلى من وقعه، وهو يكفي لإعطاء السند حجيته في أن صاحب التوقيع ارتضى مضمونه والتزم به ودل على تسليمه بصدق البيانات الواردة فيه (الصوري، 2011، الصفحات 249–250) (المؤمن، 1976، صفحة 316) (السنهوري، 2000، صفحة 188) (نشأت، 1972، صفحة 226). ولذلك نصت المادة (14) من قانون الإثبات المصري على أنه: (يعتبر المحرر العرفي صادرا ممن وقعه).

يستوي أن يكون التوقيع بالإمضاء أو بالختم أو ببصمة الإصبع؛ فقد ساوى المشرع بينها في تحقيق نسبة السند إلى من يحتج عليه به (المادة (10) بينات والمادة (14) إثبات مصري). وبشأن المساواة قضت محكمة النقض:(لا يشترط لصحة الورقة العرفية وإضفاء الحجية عليها إلا التوقيع ممن تنسب إليه بالإمضاء أو ببصمة الختم أو بصمة الأصبع) (نقض مدني مصري تاريخ 66/10/25). وهو ما أكدته في شأن معادلة التوقيع بالختم للإمضاء (نقض مدني مصري بتاريخ 66/6/2). وفي شأن إعطاء البصمة قوة الإمضاء (نقض مدني مصري بتاريخ 10/31/ 63).

ولا يخرج محل الإنكار أو الدفع بالجهالة عن أحد مقومي السند العادي، ولكن المادة (11) من قانون البينات والمادة (30) من قانون الإثبات المصري ذكرتا أن الإنكار أو الدفع بالجهالة ينصب على ما نسب للمدين بسند عادي من خط، او توقيع، او خاتم، او بصمة إصبع، فالإنكار أو الدفع بالجهالة المقصود بهما ينصب على الخط أو التوقيع أيا كانت وسيلته.

ثانيا: ثبوت صحة التوقيع وإنكار مضمون السند (التوقيع على بياض).

الغالب أن يوقع السند العادي بعد كتابته، ولكن قد يسبق التوقيع الكتابة فإذا وقع شخص على سند قبل كتابة مضمونه، يكون قد وقع على بياض. كما لو جرت مفاوضات حول إبرام عقد بيع وكانت بعض تفصيلات العقد غير محددة، فيوقع المشتري على ورقة بيضاء ويعهد للبائع كتابة البيانات المتعلقة بالبيع فوق التوقيع في الحدود المتفق عليها. وكثيرا ما يحدث ذلك في الشيكات فيوقع المدين ورقة شيك ويسلمها للمستفيد مفوضا إياه ملء البيانات وخاصة مقدار المبلغ على نحو ما تسفر عنه تصفية ما بينهما من حسابات مشتركة. وللوقوف على حكم التوقيع الذي يسبق الكتابة نميز بين فرضين:

الفرض الأول: ملء البيانات وفقا للاتفاق: لبيان حكم التوقيع على بياض في هذا الفرض لا بد من الإشارة إلى ما يلي:

أ. لا يشترط لاعتبار السند العادي دليلا كاملا في الإثبات كتابته بخط المدين: فلا يشترط أن يكون الشيك كسائر الأوراق التجارية مكتوباً بخط من أصدره، ويكفي أن يتضمن البيانات القانونية، أو أن يشتمل السند على البيانات المحدد للتصرف الذي يتضمنه، كما في غيرها من السندات العادية (تمييز حقوق رقم 2007/280 ورقم 2015/1504).

ب. الدفع بأن السند العادي وقع على بياض لا يعد إنكارا، بل اعترافا ضمنيا بصحة التوقيع ونسبته إلى موقعه، والالتجاء للخبرة في هذه الحالة لإثبات نسبة التوقيع للموقع إجراء غير منتج (تمييز حقوق رقم 2007/642).

ج. الأصل حسن النية في التعامل لذلك يفترض أن الموقع على بياض سلم السند للطرف الآخر باختياره، وفوضه بكتابة بياناته (تمييز حقوق رقم 2009/757).

د. استنادا لذات الأصل يفترض أن الدائن ملأ البيانات الواردة في السند الموقع على بياض وفقا للاتفاق بينه وبين المدين.

وبتوافر هذه المفترضات يمكن القول إن الموقع حينما سلم الورقة الموقعة إلى الطرف الآخر، عن دراية واختيار، بعد الاتفاق على مضمونها، يكون قد فوضه بكتابة صلبها وتكملة بياناتها وفقا لما بينهما من اتفاق، قاصدا الارتباط معه بالبيانات التي ستدون في الورقة بعد توقيعه لها، سواء كانت بدين أو مخالصة أو غيرهما من السندات والعقود، فإذا كتبت البيانات فوق التوقيع صارت للورقة حجية السند العادي وتصبح قيمته كأي سند كتب ثم وقع (الصوري، 2011، صفحة 248). فالتوقيع السابق يأخذ حكم التوقيع اللاحق ويرتب ذات آثاره، وتثبت للسند العادي الذي وقع على بياض قبل ملء بياناته ذات حجية السند الذي حررت بياناته ثم حصل توقيعه (المنصور، 2021، صفحة 94).

ولذلك فإن مجرد الادعاء بأن السند العادي وقع على بياض وبقاء الادعاء مجردا من الدليل، لا يعد إنكارا ولا يسقط حجية السند، وإنما تثبت له الحجية كاملة. وفيه قضت محكمة التمييز: (إذا توصلت محكمة الاستئناف أن المميز أقر في اللائحة الجوابية بأن التوقيع على الكمبيالات بصفته كفيلاً هو توقيعه ولم ينكره، وأن قوله بأنه وقعها على بياض مجرد من الدليل، مما يجعلها حجة عليه بما ورد فيها طبقاً للمادة (11) بينات) (تمييز حقوق رقم 2011/816).

الفرض الثاني: ملء البيانات على خلاف الاتفاق:

الغالب أن المدين لا يدعي فقط بأنه وقع السند على بياض، فذلك لا يجديه إذ يعتبر إقرارا ضمنيا بنسبة التوقيع إليه. وإنما يضيف أن البيانات التي حررها الدائن فوق التوقيع وردت خلافا للاتفاق. فإذا ادعى المدين ذلك، وقع عليه عبء الإثبات وتقديم البينة القانونية على مخالفة البيانات للاتفاق، وإلا اعتبر توقيعه تفويضاً منه للدائن لتعبئة بيانات السند (تمييز حقوق رقم 2009/757).

ولأن تسليم السند الموقع على بياض للدائن واقعة مادية، فإن للمدين إثبات واقعة التسليم بكافة طرق الإثبات (زهران، 2002، صفحة 242). أما إثبات عكس ما دون فوق التوقيع، فيلتزم بالقواعد العامة ومنها عدم جواز إثبات ما يخالف الكتابة بغير الكتابة (فرج، 1982، صفحة 72). فإذا أراد المدين نفي صحة البيانات التي كتبت فوق التوقيع فعليه تقديم دليل كتابي يناقضها فما ثبت بسند لا يدفع إلا بسند. وفيه قضت محكمة التمييز: (أن الفواتير التي وقعها المدعى عليه ملزمة له ولا تقبل البينة الشخصية لإثبات ادعائه بأنه وقعها على بياض لان ما هو ثابت بسند لا يدفع إلا بسند) (تمييز حقوق رقم 1965/447).

فإذا نجح المدين الذي وقع السند على بياض وسلمه باختياره للدائن إثبات عكس المكتوب فقد السند حجيته بين طرفيه بشأن البيانات المخالفة لما اتفق عليه. ولكن لا يفقد السند في هذه الحالة حجيته بالنسبة للغير حسن النية؛ فالذي تعامل مع حائز السند معتقدا أنه صحيح، جاز له التمسك بحجيته في مواجهة موقعه (الدناصوري و عكاز ، 1998، صفحة 97). ومن وقع على بياض وسلم السند للدائن بإرادته يلتزم بمقتضى توقيعه، حتى بشأن البيانات المخالفة للاتفاق، في مواجهة الغير حسن النية الذي اكتسب حقا مرتبطا بالسند كالمظهر إليه أو المحال عليه، حماية للثقة في التعامل واستقرار المعاملات. وله بعد ذلك الرجوع على من أساء استعمال توقيعه وخان الأمانة بتغيير الحقيقة (سعد و زهران، 2001، صفحة 228).

وينطوي ادعاء المدين بأنه وقع على بياض على شبهة جزائية وبشأن التكييف القانوني لها نميز بين فرضين: الأول: تسليم السند للدائن بإرادة المدين حيث يكون الدائن بملئه البيانات خلافا للاتفاق قد أساء التصرف فيما أؤتمن عليه (فرج، 1982، صفحة 72) (زهران، 2002، صفحة 244). ومرتكبا لجريمة (إساءة الائتمان) (المادة (422) عقوبات أردني والمادة (340) عقوبات مصري. (تمييز حقوق رقم 1987/79). والثاني: حصول الدائن على السند بغير إرادة المدين وبطريقة غير مشروعة: فإن الدائن في هذه الحالة يعد مرتكبا لجريمة التزوير (المنصور، 2021، صفحة 97). تمييز حقوق رقم 1966/100 . نقض مدني مصري بتاريخ 6/3/ 65). وإذا كان من ملأ البيانات فوق التوقيع شخص آخر، وكان ذلك بالاتفاق مع مستلم السند، فيعتبر الأول مزورا، والثاني شريكا في التزوير، ولو كان المدين قد سلم السند باختياره للدائن (الدناصوري و عكاز ، 1998،

صفحة 176) (الصوري، 2011، صفحة 249). ويقع عبء إثبات ذلك على المدين صاحب التوقيع (المنصور، 2021، صفحة 97).

فإذا تمكن صاحب التوقيع من إثبات ذلك، اعتبر التوقيع نفسه غير صحيح وسقطت حجية السند العادي قبله، بمواجهة الدائن (نقض مدني مصري، تاريخ 12/28/ 82). وبالنسبة للغير، ممن اكتسب حقا متصلا بهذا السند. ولا يستطيع الغير التمسك بالسند في واجهة الموقع ولو كان حسن النية (المنصور، 2021، صفحة 97) شرف الدين 1994، ص 58. . (فرج و حسن، 2003، صفحة 109) . (زهران، 2002، صفحة 244). ومن باب أولى تسقط حجية السند بالنسبة للغير إذا كان هو من أحدث التغيير في بياناته (سعد و زهران، 2001، الصفحات 228-229).

الفرع الثاني: إجراءات الإنكار أو الدفع بالجهالة.

دراسة إجراءات الإنكار أو الدفع بالجهالة تتطلب بيان ميعاد وإجراءات تقديمه على النحو الوارد فيما يلي:

أولا: ميعاد الإنكار أو الدفع بالجهالة:

لم تحدد المادة (11) من قانون البينات ميعادا خاصا للإنكار أو الدفع بالجهالة، وقد ذكرنا أن ذلك يكون بعد الاحتجاج بالسند وقبل مناقشة موضوعه أو الإدلاء بما يناقضه، وعلى المدين أو خلفه أن يبادر بالإنكار أو الدفع بالجهالة في أول فرصة تتاح له أمام محكمة الموضوع. وفيه قضت محكمة التمييز بأن: (المادة (1/11) لم تبين أو تحدد مكاناً أو وقتاً معيناً للإنكار وإنما يكون بعد الاحتجاج بالسند وقبل الإدلاء بما يناقض الإنكار، ويكون إما في اللائحة الجوابية على الدعوى أو في مذكرة الدفوع والاعتراضات على بينات خصمه أو في لائحته الاستئنافية أو مرافعاته أمام المحكمة) (تمييز حقوق رقم 2013/4106). ونوضح ذلك فيما يلي:

أ. إذا كان المحتج عليه بسند عادي هو المدعى عليه: الأصل أن يحصل الإنكار أو الدفع بالجهالة في اللائحة الجوابية، وضمن الأحكام والمواعيد المقررة لها في المادة (59) من قانون أصول المحاكمات المدنية، ويكون الإنكار صحيحا مرتبا لآثاره في إسقاط حجية السند.

وفيه قضت محكمة التمييز: (إذا كان وكيل المميز ذكر في البند الثاني من لائحته الجوابية بأن التوقيع المذيل به الكمبيالة الواردة ضمن حافظة مستندات المدعي لا يعود للمدعى عليه وينكر موكله نسبة التوقيع عليها ولم يكن بينهما أي علاقة تعاقدية. وقد كرر إنكار موكله التوقيع على الكمبيالة في البند الخامس من لائحة دفاعه. فقد كان على محكمة الاستئناف طالما أن الكمبيالة موضوع الدعوى التي أنكر المميز توقيعه عليها ذات أثر في حسم النزاع إذا أصر المميز ضده على التمسك والاحتجاج بها،

إن تقرر إجراء التحقيق حسب أحكام المادة 88 من القانون المذكور، ولما لم تفعل فيكون قرارها مخالفا للقانون والواقع ومستوجبا للنقض) (تمييز حقوق رقم 1998/449).

ويترتب على عدم إثارة ذلك في اللائحة الجوابية وخلال المواعيد المقررة لها، سقوط حق المدعى عليه بالإنكار وسقوط حق ورثته أو خلفه في الدفع بالجهالة. على نحو ما قررته محكمة التمييز (تمييز حقوق رقم 2007/2057).

ب. إذا كان المدعي هو المحتج عليه بسند عادي ورد ضمن البينة الدفاعية المرفقة باللائحة الجوابية: فإنه ملزم بتقديم الدفع بالإنكار أو بالجهالة ضمن مذكرته بدفوعه واعتراضاته على بينة المدعى عليه مرفقة بالبينة الداحضة لها، سندا للفقرة السادسة من المادة (59) ذاتها وفي الميعاد الوارد فيها.

ج. إذا صدر حكم أول درجة في حق المحتج عليه بالسند بمثابة الوجاهي فلم تكن له فرصة الإنكار أو الدفع بالجهالة أمامها، فعليه تقديمه في أول فرصة تتاح له أمام محكمة الطعن (تمييز حقوق رقم 2003/2372). أي محكمة الاعتراض (على الحكم الصلحي بمثابة الوجاهي) أو محكمة الاستئناف إذا كان هو المستأنف. وفيه قضت محكمة التمييز: (إذا صدر بحق المدعى عليه حكم الدرجة الأولى بمثابة الوجاهي وفي أول فرصة له تقدم في البند الثالث من لائحة استئنافه بإنكار صريح للتوقيع والخط المنسوب إليه على الكمبيالة التي قدمتها المميزة وكررها بمقدمة مرافعته أمام محكمة الاستئناف وفي البندين الثاني والرابع منها وجاء الانكار صريحاً وإن المميزة لم تطلب إجراء معاملة المضاهاة والاستكتاب كما تقضي بذلك المادة (88) من قانون الأصول المدنية فإن هذه الكمبيالة التي تحتج بها تكون غير ملزمة للمميز ضده وفقاً للمفهوم المخالف للمادة (11) بينات) (تمييز حقوق رقم 2013/4106).

وقضت أيضا (إذا لم تنكر المدعى عليها صراحة التوقيع المنسوب لها على اتفاقية التمويل المبرزة من قبل المميز ضدها في أول فرصة اتيحت لها أمام محكمة الاستئناف فان عدم التسليم بهذه الاتفاقية دون أن تنكر توقيعها عليها بشكل صريح وواضح يجعلها حجة عليها عملاً بالمادة 1/11 من قانون البينات) (تمييز حقوق رقم 2003/2372).

ويتعلق الإنكار أو الدفع بالجهالة بحقوق الخصوم، لذلك يتعين التمسك به أمام محكمة الموضوع ولا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة التمييز (سعد و زهران، 2001، صفحة 243). وفيه قضت بشأن الدفع بالإنكار: (أنه ليس للطاعن أن يثير أسباباً لأول مرة أمام محكمة التمييز إذا كانت تتعلق بحقوق الخصوم إلا إذا اعترض عليها أمام محكمتي الموضوع وأهمل الاعتراض ثم أتى على ذكرها في لائحة التمييز وكان من شأنها أن تغير وجه الحكم) (تمييز حقوق رقم 2008/3642). وقضت محكمة النقض: (إذا كان الطاعن لم يتمسك أمام

محكمة الموضوع بأنه لم يوقع على المستند ببصمته لأنه يوقع بإمضائه، فإن ذلك يكون سببا جديا لا يجوز التحدي به لأول مرة أمام محكمة النقض) (نقض مدني مصري تاريخ 77/12/29، مبادئ ص122).

ثانيا: إجراءات تقديم الإنكار أو الدفع بالجهالة:

لم يحدد قانون الإثبات المصري طريقا خاصا لتقديم الدفع بالإنكار أو بالجهالة، ويكفي المدين أو خلفه إبداء الدفع صراحة حتى تسقط حجية السند العادي في الإثبات إعمالا للمادة (14) من القانون (نقض مدني مصري تاريخ 5/19/ 1980. . (الدناصوري و عكاز ، 1998، صفحة 64). ولم تحدد المادة (11) من قانون البينات أيضا طريقا خاصا لتقديم هذا الدفع.

تقوم الدعاوى الحقوقية في القانون الأردني على مبدأ تركيز الخصومة وحصر البينة من خلال لوائح الدعاوى الحقوقية واللوائح الجوابية ومرفقاتهما، والرد عليها، ويتقيد كل ذلك بمواعيد محددة. يستوي أن تكون الدعوى خاضعة لنظام تبادل اللوائح أو غير خاضعة له (الزعبي، 2013، الصفحات 239-288) (الزعبي، 2014، الصفحات 35-88).

وقد ذكرنا أن الدفع بالإنكار أو بالجهالة يكون بعد الاحتجاج بالسند وقبل مناقشة موضوعه أو الإدلاء بما يناقض الدفع. وأنه يتوجب على المدين أن ينكر توقيعه على السند أو يدفع سلفه بالجهالة في أول فرصة تتاح له أمام محكمة الموضوع، وذلك من خلال إجراءات اللائحة الجوابية أو مذكرة الدفوع والاعتراضات على البينات المرفقة بها، أو في لائحة الطعن أو المرافعة. وهذا ما جرى عليه العمل.

ويعتبر الدفع بالإنكار أو بالجهالة دفاعا في مسألة فرعية متعلقة بالإثبات تعترض سير الدعوى الأصلية، والفصل فيه يعد قضاء صادرا قبل الفصل في الموضوع لا تنتهي به الخصومة مما لا يجوز الطعن فيه فور صدوره وعلى استقلال، بل يجب انتظار الحكم المنهي للخصومة والطعن فيهما معا، وفقا للمادة 170 من قانون أصول المحاكمات المدنية.

المبحث الثاني

الآثار القانونية للإنكار المُسقط لحجية السند العادي في الإثبات.

الإنكار أو الدفع بالجهالة بذاته لا يعدم حجية السند العادي المُنكر وإنما يسقطها مؤقتا وينقل عبء الإثبات لمبرز السند ليسلك سبيل التحقيق وإجراء الخبرة وفقا للإجراءات التي حددها القانون. ويفضي التحقيق لثبوت صحة، أو عدم صحة الإنكار، أو الدفع بالجهالة، أو حصوله كيدا. على النحو الوارد في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: إسقاط حجية السند العادي مؤقتا وإحالته للتحقيق.

المطلب الثاني: إجراءات التحقيق في السند المُنكر ونتيجته.

المطلب الأول

إسقاط حجية السند العادي مؤقتا وإحالته للتحقيق

يترتب على الإنكار أو الدفع بالجهالة سقوط حجية السند العادي مؤقتا في مواجهة المُنكِر، وانتقال عبء الإثبات إلى مبرزه بإحالة السند المُنكَر للتحقيق وإجراء الخبرة، وقد علَق المشرع الأردني ذلك على طلب مبرز السند، ووضع شروطا لقبول هذا الطلب. على النحو الذي نتناوله في ثلاثة فروع:

الفرع الأول: إسقاط حجية السند العادي مؤقتا.

إذا حصل الإنكار أو الدفع بالجهالة صحيحا، سقطت مؤقتا حجية السند العادي قبل من نسب إليه أو ورثته أو خلفه، وانتقل عبء الإثبات إلى مبرز السند؛ حيث يلقى على هذا الأخير عبء إثبات صحة الخط، أو الإمضاء، أو البصمة، أو الخاتم وفقا لإجراءات تحقيق الخطوط. فالإنكار أو الدفع بالجهالة بذاته لا يعدم حجية السند، وإنما يسقطها مؤقتا، ويؤدي إلى مجرد نقل عبء إثبات على هذا النحو (زهران، 2002، الصفحات 259–260). وقد جرى القضاء الأردني على أنه: (يستفاد من المادة 88 من قانون أصول المحاكمات المدنية أنها وضعت عبء إثبات التوقيع أو الخط على عاتق مبرز السند أو الوثيقة. ولهذا يكون اعتماد محكمة الاستئناف للشيك الذي أنكر الخصم توقيعه عليه، بينة صالحة للحكم أمرا مخالفا للقانون) (تمييز حقوق رقم 1992/1260، ورقم 2005/3219، قرار استئناف رقم 2011/20799).

ومؤدى نقل عبء الإثبات إلى مبرز السند، أن مصيره يصبح رهين موقفه منه؛ فلمبرز السند المُنكَر أن يتنازل عن التمسك به ويصرف النظر عن الاحتجاج به (سعد و زهران، 2001، صفحة 244). فالبينة الحقوقية من حق الخصوم وليست من النظام العام، والأصل ألا تتدخل المحكمة فيها (تمييز حقوق رقم 2019/4275). وهنا يُستبْعد السند من قائمة بيناته، وعليه إقامة الدليل على ما يدعيه بوسيلة إثبات أخرى (تمييز حقوق رقم

1952/126). وقد يتخذ موقفا سلبيا فلا يطلب إحالة السند للتحقيق والخبرة لإثبات صحة نسبته إلى خصمه، وهنا لا يجوز للمحكمة الاعتماد على السند المُنكَر تحت طائلة مخالفة القانون (تمييز حقوق رقم 2005/3219).

ولمبرز السند المُنكر التمسك به وهنا لابد من إحالة السند للتحقيق كمسألة فرعية تنشأ ضمن دعوى أصلية متعلقة بموضوع الحق الذي يستدل عليه بالسند المُنكر حيث يوقف الفصل في الدعوى الأصلية إلى حين الفصل في المسألة الفرعية (المواد (88 إلى 98) أصول مدنية. و(30 إلى 44) إثبات مصري).

الفرع الثاني: تعليق إحالة السند المُنكر للتحقيق على طلب مُبرزه.

لا تتوقف إحالة السند العادي المُنكر للتحقيق في قانون الإثبات المصري على طلب مبرزه، وللمحكمة أن تأمر بذلك من تلقاء نفسها. فبموجب المادة (30) منه إذا لم تجد المحكمة في وقائع الدعوى ومستنداتها ما يكفي لتكوين عقيدتها بشأن صحة الإنكار أو الدفع بالجهالة أو عدم صحته، وجب عليها الأمر بالتحقيق وإجراء الخبرة تلقائيا ولو لم يطلب الخصم ذلك. فإن لم تفعل بمقولة أن المتمسك بالسند لم يطلب التحقيق، فإن حكمها يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون (أبو الوفا 2000، ص 168. 172). وقد تواترت أحكام النقض المصرية على ذلك. (نقض مدني رقم 2002/2597 تاريخ 2003/12/18 عدالة. وتاريخ 1976/11/9، المجموعة سنة 27، ص 1540. . وبتاريخ 1989/6/7، مبادئ النقض ص 132).

إن الاستعانة بالخبرة في الدعوى الحقوقية رخصة لقاضي الموضوع يقدر لزومها من عدمه، بصرف النظر عن طلب الخصم، ولا رقابة عليه في ذلك متى كان قراره مبنيا على أسباب سائغة (تمييز حقوق رقم 2019/2031). ولذلك أعطت المادة (83) من قانون أصول المحاكمات المدنية للمحكمة سلطة الأمر بإجراء الخبرة من تلقاء نفسها. ولا يعتبر ذلك استحداث بينة لصالح الخصم، وإنما هو من ضمن صلاحيتها وفقاً للقانون (تمييز حقوق رقم 2019/1682).

ولكن المادة (88) من القانون نفسه وضعت قيداً على هذه السلطة؛ فهذه المادة ولكونها لاحقه للمادة (83) ومحصورة في حالات الخبرة بطريق المضاهاة والاستكتاب وغيرها، تعتبر استثناء من المادة (83)؛ ومفادها أن معاملة المضاهاة والاستكتاب لا تجريها المحكمة تلقائيا وإنما بناءً على طلب مبرز السند (تمييز حقوق رقم 2013/4106).

وفيه قضت محكمة التمييز بأن: (المادة (88) المتعلقة بالتحقق من صحة المستندات التي جرى إنكارها قد أوردت قيداً على ما ورد في المادة (83) من إطلاق بأن علقت إجراء التحقيق والمضاهاة على المستندات المُنكرة على طلب مبرزها، مما يشكل استثناءً من صلاحيات المحكمة بإجراء الخبرة من تلقاء نفسها المنصوص

عليه في المادة (83). وفي الحالة المعروضة فإن مبرز السند المُنكر لجأ لإثبات صحته للبينة الشخصية ولم يلجأ في ذلك لإجراء الخبرة، وما دامت البينات ملك الخصوم وما دام المشرع رسم طريقاً محدداً للإثبات في هذه الحالة فلا يجوز الخروج عليها لصلة القاعدة الشكلية المنصوص عليها في المادة (88) بالنظام العام. وحيث إن محكمة الاستئناف ذهبت خلاف ذلك فإن قرارها المميز مستوجب للنقض) (تمييز حقوق رقم 2007/2102).

والحال نفسه في حالة الدفع بالجهالة فإذا قرر الوارث أو الخلف بأنه لا يعلم أن الخط، أو الإمضاء، أو الختم، أو البصمة هو لمورثه، أو لسلفه. فليس للمحكمة أن تأمر بإجراء الخبرة من تلقاء نفسها، إذ إن إحالة السند العادي الذي دفع بالجهالة منوط أيضا بطلب مبرزه. وهو ما أكدته محكمة التمييز (تمييز حقوق رقم 2002/2578).

فإذا أمرت المحكمة من تلقاء نفسها بإحالة السند العادي المُنكر للتحقيق، كانت الخبرة غير قانونية لمخالفة أحكام المادة (88) المشار إليها، ولا يجوز لها أن تستند في إصدار حكمها إلى نتائج هذه الخبرة. وفيه قضت محكمة التمييز: (إذا لم يطلب مبرز السند "الفاتورة" إجراء المضاهاة والاستكتاب فليس للمحكمة أن تقوم بإجراء الخبرة من تلقاء نفسها، ويكون إجراء محكمة الاستئناف للمضاهاة والاستكتاب على الفاتورة المُنكرة قد تم خلافاً للمادة (88) وليس لها أن تستند في إصدار حكمها إلى نتائج هذه الخبرة غير القانونية) (تمييز حقوق رقم 2007/350).

ويقدم طلب التحقيق وإجراء الخبرة في مواجهة موقعي السند العادي، فلا يجوز تقديمه في مواجهة من لم يكن طرفا فيه مهما كانت صلته بموقعه. وفيه قضت محكمة التمييز: (إذا طلب المميز إجراء التحقيق والمضاهاة والاستكتاب وفقاً لأحكام المادة 88 فإن هذا الدفع لا يرد بمواجهة المميز ضده لأنه ليس طرفاً في هذا المستند وإنما يرد بمواجهة موقعيه) (تمييز حقوق رقم 2003/1685).

ويترتب على عدم تقديم الطلب أن يحقق الإنكار أو الدفع بالجهالة آثاره القانونية ويكون نافيا لحجية السند العادي ويغدو غير ملزم للمُنكر وغير صالح للاستناد إليه في الحكم. وفيه قضت محكمة التمييز: (إذا أنكر المدعون توقيع مورثهم ولم تطلب المدعى عليها (شركة بنك...) إجراء معاملة المضاهاة والاستكتاب كما تقضي بذلك المادة (88) المشار إليها فإن الإقرارات التي تحتج بها تكون غير ملزمة للمدعين وفقاً للمفهوم المخالف للمادة (11) من قانون البينات) (تمييز حقوق رقم 2019/4293).

وإذا كان السند المُنكر الدليل الوحيد في الدعوى، ولم يطلب مبرز السند من المحكمة إجراء الخبرة، فإن الدعوى تصبح والحالة هذه مجردة من الدليل وتعين ردها (تمييز حقوق رقم 2019/506).

ويعتبر صرف النظر عن إجراء الخبرة التي طلبها مبرز السند المُنكر تنازلا عن طلبها، يؤدي إلى تخلف شروط إجراء الخبرة التي حددتها المادة (88) وتترتب عليه ذات آثار عدم تقديم طلب الخبرة أصلا حيث يفقد السند العادي حجيته في مواجهة مُنكره. على نحو ما قررته محكمة التمييز (تمييز حقوق رقم 2009/1027).

الفرع الثالث: شروط قبول طلب إحالة السند العادي المُنكر للتحقيق.

مجرد تقديم مبرز السند العادي المُنكر طلب إحالته للتحقيق وإجراء الخبرة لا يلزم المحكمة بإجابته، بل يجب أن تتوافر مجموعة من الشروط لتقرر المحكمة ذلك وهي:

الشرط الأول: أن يُدفع السند بالإنكار أو بالجهالة وفق الأصول:

إحالة السند العادي للتحقيق وإجراء الخبرة مُناط بحصول الإنكار أو الدفع بالجهالة، فإذا لم ينكر المدين توقيعه على السند أو يدفع خلفه بالجهالة فلا يجوز إحالته للتحقيق وإجراء الخبرة بشأنه؛ إذ يعتبر السند غير المُنكر حجة عليهم، ويغدو طلب إجراء الخبرة غير منتج في الإثبات (تمييز حقوق رقم 2005/3219). وفيه قضت محكمة التمييز أن: (إجراء التحقيق يكون في حالة إنكار من ينسب إليه الخط أو الإمضاء أو بصمة الإصبع في سند عادي ...) (تمييز حقوق رقم 2009/1166).

وقضت أيضا بأنه: (إذا كان المدعي يطالب بقيمة شيك ولم ينكر المدعى عليه في لائحته الجوابية صراحة ما هو منسوب إليه من توقيع على الشيك وفق متطلبات المادة (11) بينات فإنه يكون حجة عليه بما ورد فيه، وحيث إن الإنكار المعتبر قانوناً والذي يتعين معه إجراء الخبرة الفنية هو الإنكار الواقع على ما هو منسوب للمدعى عليه من توقيع على الشيك مما يغدو طلب إجراء الخبرة غير منتج في الإثبات) (تمييز حقوق رقم 2019/4292).

ولإجابة طلب إحالة السند للتحقيق وإجراء الخبرة يجب أن يكون الإنكار صريحاً واضح الدلالة على عدم التسليم بالخط أو التوقيع؛ وبصيغة جازمة تدل على إصرار المُنكر على إنكاره، بما لا يحتمل شكا أو تأويل. وأن يبدى الدفع بالجهالة من الوارث أو الخلف بصورة جازمة بأنه لا يعلم أن الخط أو التوقيع هو لمن تلقى عنه الحق. ويجب أن يتم ذلك قبل مناقشة موضوع السند، وألا يقوم المحتج عليه به بأي فعل أو قول يناقض الإنكار أو الدفع بالجهالة. على النحو السابق.

الشرط الثاني: أن يكون إجراء الخبرة على السند المُنكر ذا أثر في حسم النزاع:

الاستثناء الوارد في المادة (88) من قانون أصول المحاكمات المدنية قاصر على سلطة المحكمة في الأمر بإجراء الخبرة من تلقاء نفسها ويعتبر قيدا على هذه السلطة فحسب. وإن طلب الخبرة لا يسلب المحكمة سلطتها

في تقدير جدواها وإنتاجيتها من عدمه سندا لذات المادة التي ذكرت (وكان المستند أو الوثيقة ذا أثر في حسم النزاع). وهو شرط عام لكل واقعة تكون محلا للإثبات على ما قررته المادة (1/4) من قانون البينات.

لذلك فإن للمحكمة رفض إجراء الخبرة، ولو طلبها مبرز السند المُنكر، إذا قدرت أن الخبرة ليست ذات أثر في حسم النزاع. وفيه قضت محكمة التمييز: (يستفاد من المادة (88) أعلاه أنها تفيد بعدم إجراء الخبرة إلا بناء على طلب مبرز السند، إذا رأت المحكمة أن إجراء الخبرة ذو أثر في حسم النزاع، أما إذا وجدت أنها ليست ذات أثر فلا وجوب عليها بإجراء الخبرة، وحيث إن محكمة الاستئناف لم تجد مبرراً لإجرائها وفقاً لصلاحيتها فإنها تكون قد مارست صلاحيتها كمحكمة موضوع) (تمييز حقوق رقم 2015/312).

وإذا قدَرت أن السند المُنكر ذو أثر في حسم النزاع وطلب مبرز السند إحالته للتحقيق، التزمت المحكمة بإجراء الخبرة، وإلا كان قرارها سابقا لأوانه واجب النقض. وفيه قضت محكمة التمييز: (إذا أنكر المميز ضده توقيعه على كتاب وقف الحساب فطلب وكيل المميزة إجراء الخبرة للتثبت من توقيع المذكور ولأن لهذا الكتاب أثراً في حسم النزاع فقد كان على محكمة الاستئناف أن تجري الخبرة عملاً بالمادة (88) المذكورة ولما لم تفعل فيكون قرارها المطعون فيه سابقاً لأوانه ومستوجباً للنقض) (تمييز حقوق رقم 2005/2129).

الشرط الثالث: عدم كفاية وقائع الدعوى ومستنداتها لتكوين عقيدة المحكمة بشأن التوقيع أو الخط:

وضعت المادة (30) من قانون الإثبات المصري شرطا خاصا لإحالة السند المُنكر للتحقيق؛ فصرحت بأنه في حال الانكار لا تأمر المحكمة بالتحقيق إلا إذا لم تكف وقائع الدعوى ومستنداتها لتكوين عقيدتها في شأن صحة الخط أو التوقيع من عدمه (زهران، 2002، صفحة 317). وورد في المذكرة التفسيرية للمادة: (بهذا التصريح يكون للمحكمة سلطة تقديرية واسعة فلها إن وجدت في وقائع الدعوى ومستنداتها ما يكفي لتكوين عقيدتها في شأن صحة الخط أو التوقيع، أن تكتفي بذلك وأن تبني عليه حكمها، إما بصحة السند، وإما بعدم صحته. وصار لها بالتالي أن تستغني عن التحقيق بالمضاهاة أو بسماع الشهود إذا توافرت لديها عناصر الاقتناع) (الصوري، 2011، الصفحات 415-416).

فلا تلزم المحكمة بإجراء التحقيق، ولو طلب مبرز السند المُنكر ذلك، ويجوز لها ألا تعتد بالإنكار أو الدفع بالجهالة إذا وجدت في وقائع الدعوى ومستنداتها ما يكفي لتكوين عقيدتها وحمل حكمها . بغير حاجة للتحقيق . سواء بصحة السند، أو الخط، أو التوقيع، أو عدم صحته (أبو الوفا 2000، صفحة 171(سعد و زهران، 2001، صفحة 244) الدناصوري وعكاز 1998، ص 110). وفيه قضت محكمة النقض أن: (هذا النص ليس معناه إلزام المحكمة بإجراء التحقيق في كل الأحوال، بل المقصود منه أن تأمر المحكمة بالتحقيق إذا رأت موجبا له، لأن الغرض من هذا الإجراء هو اقتناع المحكمة برأي ترتاح إليه في حكمها، فإذا كان هذا الاقتناع

موجودا بدونه فلا لزوم له) (نقض مدني بتاريخ 8 /12/ 1955، المجموعة سنة 6، ص 1557. وبتاريخ 1967/5/25، المجموعة سنة 18، ص 1135).

وللمحكمة قطع السير بإجراءات التحقيق بعد أن أمرت به كما لو قدرت بعد ذلك أن انكار التوقيع منازعة غير جدية (نقض مدني بتاريخ 1970/12/8، المجموعة سنة 21، ص1197). هدف بها المدين إلى الإفلات من شهر إفلاسه مثلا (نقض مدني بتاريخ 1967/4/4، المجموعة سنة 18، ص760).

وحبذا لو ورد في قانون البينات نص مماثل ومنحت محكمة الموضوع سلطة البحث في وقائع الدعوى ومستنداتها لتكوين عقيدتها بشأن صحة الخط أو التوقيع من عدمه، وأن تستغني عن التحقيق إذا توافرت لديها عناصر الاقتناع. لذات المحكمة السابقة.

وعلى المحكمة إذا رأت أن وقائع الدعوى ومستنداتها كافية في ذاتها لاقتناعها بصحة السند أو باستبعاده أن تبين في حكمها ما كونت منه عقيدتها من تلك العناصر والأسباب التي أدت إلى اقتناعها (أبو الوفا 2000، ص 168. (زهران، 2002، صفحة 260) . نقض مدني بتاريخ 1976/12/27، المجموعة سنة 27، ص 1814). فإذا لم تجد ما يعينها على تكوين عقيدتها في شأن صحة الإنكار أو الدفع بالجهالة أو عدم صحته، تعين عليها الأمر بالتحقيق (زهران، 2002، صفحة 317).

المطلب الثاني

إجراءات التحقيق في السند المُنكر ونتيجته

نتناول إجراءات التحقيق في السند العادي المُنكر في فرع أول وفي فرع ثان نتناول نتائج التحقيق على النحو التالي:

الفرع الأول: إجراءات التحقيق في السند العادي المُنكر.

نتناول في هذا المطلب المحكمة المختصة بالتحقيق وطبيعة الحكم في الدفع بالإنكار أو بالجهالة، ثم نتناول وسائل التحقيق على النحو التالي:

أولاً: المحكمة المختصة بالتحقيق والحكم في الدفع:

الفرض أن الإنكار أو الدفع بالجهالة حدث أثناء نظر دعوى أصلية مرفوعة أمام محكمة معينة قدم فيها السند، وحصل الإنكار في صورة دفع أو طلب متفرع عنها، لذلك تختص بنظره المحكمة المرفوعة أمامها هذه

الدعوى طبقا لقاعدة قاضي الأصل هو قاضي الفرع. وفيه قضت محكمة النقض: (الانكار هو دفاع موضوعي تختص به محكمة الموضوع في جميع الأحوال، وهو بمثابة دفاع موضوعي يتصل بإثبات الدعوى وبمستنداتها، وبالتالي يدخل في تقدير الدعوى الأصلية، أيا كانت قيمة هذه الدعوى، استنادا إلى أن قاضي الدفوع هو ذات قاضي الموضوع، وذلك أيا كانت قيمة الحق المثبت في الورقة المطعون عليها بالإنكار) (أبو الوفا 2000، ص 169).

ويأخذ الحكم الصادر في الطلب الفرعي، وهو هنا الإنكار أو الدفع بالجهالة، حكم القضاء الصادر في الطلب الأصلي من حيث قابليته للطعن فيه من عدمه (زهران، 2002، صفحة 317).

وإذا رأت المحكمة الحكم بعدم قبول الدفع بالإنكار أو بالجهالة فعليها ألا تقضي في ذات الوقت في موضوع الدعوى الأصلية، وأن تقتصر على الحكم بعدم قبول هذا الدفع حتى تترك للخصم فرصة الطعن بالتزوير على السند العادي (سعد و زهران، 2001، صفحة 301). وفيه قضت محكمة النقض: (لا يجوز للمحكمة عند قضائها بعدم قبول دعوى إنكار الخط أو التوقيع أن تقضي في موضوع الدعوى، بل يجب عليها أن تجعل حكمها في الدفع مقصورا عليه حتى لا تفوت على الخصم سلوك طريق الادعاء بالتزوير (نقض مدني بتاريخ /11/ 1936، المبادئ، ج2، ص20. أبو الوفا 2000، ص 170).

ثانيا: وسائل التحقيق في صحة السند المُنكر:

يكون أمر المحكمة بالتحقيق في صحة السند المُنكر بحكم فرعي يشمل: أ. انتداب أحد قضاتها للإشراف على معاملة التحقيق بالمضاهاة والاستكتاب وسماع الشهود إذا اقتضت الحالة. ب. الطلب من الفريقين انتخاب خبير أو أكثر وإلا تولت بنفسها أمر الانتخاب. ج. تعيين موعد لمباشرة التحقيق أو تترك للقاضي المنتدب امر تعيينه. د. الأمر بتسليم الوثيقة أو السند محل التحقيق لقلم المحكمة بعد أن تنظم محضرا تبين فيه حالة الوثيقة وأوصافها بيانا وافيا يوقعه قضاة الجلسة مع الكاتب وتوقع الوثيقة نفسها من رئيس الجلسة (المادتين 89 و90 أصول مدنية. تمييز حقوق رقم 1999/471).

وبموجب المادة (88) من قانون أصول المحاكمات المدنية يجري التحقيق بالطرق أو الوسائل التالية أو بإحداها حسبما تكون عليه الحالة:

أ. **المضاهاة:** هي فحص الخط، أو الإمضاء، أو الختم، أو بصمة الاصبع الواردة على السند المُنكر، ومقارنتها بما هو ثابت لمن يشهد عليه السند من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة أصبع على أوراق أخرى تسمى أوراق المضاهاة. والأصل أن تُحدد هذه الأوراق باتفاق الطرفين، وإلا حلت إرادة المشرع محل إرادتهما في تحديدها على النحو الوارد في المادة (90) من القانون المذكور، وتتم المضاهاة وفق

الإجراءات الواردة في هذه المادة والمادتين (91 و92) من القانون نفسه (تمييز حقوق رقم 2012/4031).

ب. **الاستكتاب:** هو أن يستكتب المُنكر عبارات يمليها عليه الخبراء أو يضع إمضاءه أو بصمة أصبعه ثم يقابلون ما كتبه بخط السند وتوقيعه ليروا وجه التماثل او الخلاف بينهما. ويصار للاستكتاب في حالتين: تعذر الحصول على أوراق يمكن اتخاذها ساسا للمضاهاة، أو عدم كفاية ما تم الحصول عليه منها عملا بالمادة (94) من القانون المذكور.

ج. **شهادة الشهود:** بسماع أقوال من رأوا المنكر يكتب السند المُنكر أو شاهدوه يضع إمضاءه عليه أو يختمه بختمه أو ببصمة إصبعه، وإلى كل من يعتقد أن له علماً بحقيقة الحال، عملا بالمادة (95) من القانون نفسه.

د. **عمل فني أو مخبري:** في الحالات التي تستند فيها إجراءات التثبت من صحة المستندات على عمل مخبري وكان المختبر حكوميا أو تابعا لمؤسسة رسمية يجوز للمحكمة أن لا تتقيد باي إجراء مما ورد في المادة (83) وما بعدها من قانون أصول المحاكمات المدنية بما فيها إجراءات التحليف وأن تباشر من تلقاء نفسها إحالة الموضوع مع الأوراق اللازمة الى المختبر مع بيان المهمة المطلوبة منه وفي هذه الحالة تحول أية نفقات أمرت المحكمة بإيداعها كنفقات خبرة لخزينة الدولة. عملا بالمادة (3/91) من القانون نفسه.

على الخبراء بعد الانتهاء من التحقيق أن ينظموا تقريرا يوضحون فيه إجراءات التحقيق التي قاموا بها ويقررون من حيث النتيجة ما إذا كان الخط أو الإمضاء أو بصمة الأصبع هو للمُنكر أم لا، معززين رأيهم بالعلل والأسباب ثم يوقعونه مع القاضي المنتدب الذي عليه أن يرفعه مع المستند المنازع فيه الى المحكمة. عملا بالمادة (96) القانون المذكور (تمييز حقوق رقم 2013/3366).

بعد تقديم التقرير للمحكمة يبلغ الطرفين نسخة منه ثم يتلى علنا في الجلسة، وللمحكمة تلقائيا أو بناء على طلب أحد الخصوم ان تدعو الخبير أو الخبراء للمناقشة ، ولها أن تقرر إعادة التقرير إليهم لإكمال ما ترى فيه من نقص أو تعهد بالمهمة إلى خبير أو أكثر ينتخبون حسب الأصول. عملا بالمادة (97) منه (تمييز حقوق رقم 2019/2835).

ثانيا: نتيجة التحقيق في السند المُنكر:

لا تخرج نتيجة التحقيق في السند العادي الذي دفع بالإنكار أو بالجهالة عن احتمالين: فإما أن تثبت صحة الدفع فتنتفي نسبة السند للمدين، وتنعدم حجيته في مواجهته أو مواجهة خلفه. وإما أن تثبت عدم صحة الدفع وتثبت نسبة السند إليه وحجيته في مواجهته أو في مواجهة خلفه ويعتمد تقرير الخبرة أساسا للحكم:

الاحتمال الأول: ثبوت صحة الدفع بالإنكار أو بالجهالة:

إذا ثبت بالتحقيق صحة الإنكار أو الدفع بالجهالة؛ أي ثبت أن الخط أو التوقيع الوارد على السند العادي لا يعود للمدين الذي أنكره أو لمورث أو سلف الخصم الذي دفعه بالجهالة. سقطت حجية السند في مواجهة أي منهم وأصبح غير ملزم بالوفاء بقيمته عملاً بالمادتين (11) من قانون البينات و (88) من قانون أصول المحاكمات المدنية. وباعتماد محكمة الموضوع تقرير الخبرة يصبح الادعاء بالتصرف الوارد في السند المُنكر لا دليل عليه مما يقتضي رد الدعوى المبنية على هذا السند.

وفيه قضت محكمة التمييز: (لما كان المستأنف عليه الثاني وفي لائحته الجوابية المقدمة أمام محكمة الاستئناف بعد النقض قد أنكر توقيعه، أو خط، أو خاتم، أو بصمة له على أي وثائق أو مستندات أو عقود مقدمة في هذه الدعوى وحيث إن محكمة الاستئناف وبناء على طلب المستأنفة قامت بإجراء خبرة فنية بمعرفة خبير خطوط من ذوي الدراية والمعرفة في مجال هذه المهمة وبعد تحليفه القسم القانوني قدم تقرير خبرته الخطي على صفحة واحدة ثبت من خلاله بأن التوقيع المُنكر على المستندات لا يعود للمدعى عليه. وحيث إن تقرير الخبرة جاء واضحاً ومفصلاً وموفياً للغرض الذي أجريت إليه وموافقاً لأحكام المواد (83 و88–96) من قانون الأصول المدنية فإن ما توصلت إليه محكمة الاستئناف في قرارها المطعون فيه يكون في محله) (تمييز حقوق رقم 2017/1323).

ويسري هذا الحكم بالنسبة للورثة والخلف كافة من دفع بالجهالة وتمسك بعدم العلم أو لم يتمسك به. وفيه قضت محكمة النقض: (إذا انتهت المحكمة أن التوقيع ليس للمورث انعدمت الورقة كدليل في الإثبات، ذلك أن التوقيع هو المصدر القانوني الوحيد لإضفاء الحجية على الأوراق العرفية، ويبقى الادعاء بالتصرف المسند لها بهذه الورقة لا دليل عليه بالنسبة لكافة الورثة يستوي في ذلك من تمسك بعدم العلم أو لم يتمسك به) (طعن 2108 تاريخ 5/27/ 1984، المبادئ ج 1، ص 131).

الاحتمال الثاني: ثبوت عدم صحة الدفع بالإنكار أو بالجهالة:

إذ ثبت بالتحقيق عدم صحة الدفع بالإنكار أو بالجهالة؛ أي ثبت أن الخط أو التوقيع الوارد على السند العادي يعود للمدين الذي أنكره أو لمورث أو سلف الخصم الذي دفعه بالجهالة. استعاد السند حجيته في مواجهة أي منهم وأصبحوا ملزمين بالوفاء بقيمته عملاً بالمادة (11) من قانون البينات.

وباعتماد المحكمة تقرير الخبرة، يصبح أساسا لثبوت صحة التزام المدعى عليه وانشغال ذمته بقيمة السند، ويغدو التقرير جزءاً من البينة وصالحاً لبناء حكمها عليه (زهران 2002، ص 261 . 262). وفيه قضت محكمة التمييز: (إذا أنكر المدعى عليه توقيعه على الكمبيالات موضوع الدعوى حيث تم إجراء الخبرة بالاستكتاب والمضاهاة وقد جاء تقرير الخبير جازماً في نسبه التوقيع الموجود على الكمبيالات في خانة المدين للمدعى عليه وقد تم اعتماد تقرير الخبرة وبالتالي فقد أضحى جزءاً من البينة المقدمة وصالحاً لبناء حكم عليه) (تمييز حقوق رقم 2014/542).

وإذا حُكم بعدم صحة الإنكار أو الدفع بالجهالة فعلى المحكمة الحكم على المُنكر أو من دفع بالجهالة بغرامة لا تقل عن خمسين دينارا عملا بالمادة (2/87) من قانون أصول المحاكمات المدنية (تقابلها المادة (43) إثبات مصري). وهذه الغرامة جزاء قانوني على مجرد الإخفاق في الإنكار أو الدفع، لكن ما الحكم إذا كان الإنكار أو الدفع بالجهالة كيديا؟

الفرع الثالث: الإنكار أو الدفع بالجهالة الكيدي.

الإنكار أو الدفع بالجهالة حق مشروع لمن يحتج عليه بسند عادي سواء المدين به أو خلفه، وهو كسائر الحقوق يتقيد بعدم إساءة استعماله؛ فليس لمن له هذا الحق إساءة استعماله بقصد الكيد إضرارا بخصمه. فإذا أنكر من نسب إليه السند توقيعه بكيد وسوء نية رغم يقين علمه بتوقيعه له، أو دفع خلفه بالجهالة رغم يقين علمه بنسبة التوقيع إلى سلفه، كان الإنكار أو الدفع بالجهالة كيديا يبتغي منه الإضرار بخصمه مبرز السند، وانتقل من دائرة المشروعية إلى دائرة عدم المشروعية.

وقد أفردت بعض التشريعات نصا خاصا للإنكار الكيدي كالمادة (2/25) من قانون الإثبات العراقي (يراجع نص المادة). وأوردت المادة (2/166) من قانون أصول المحاكمات المدنية نصا عاما يتعلق بالتعنت والكيد خلال إجراءات المحاكمة وجاء فيها: (إذا تبين للمحكمة أن الخصم الخاسر قد كان متعنتاً خلال إجراءات المحاكمة أو لجأ خلالها إلى أساليب كيدية، فيجوز لها أن تحكم عليه بضعف الحد الأعلى لأتعاب المحاماة المقررة وفق أحكام التشريعات النافذة أو بغرامة تعادل الرسوم القضائية المدفوعة أو بكليهما معاً) (عُدلت بالقانون

رقم 31 لسنة 2017 باعتبار ما ورد فيها فقرة (1) وإضافة الفقرة (2) إليها بالنص المذكور). ويعتبر كلا النصين تطبيقا لأحكام إساءة استعمال الحق، غير أن النص الأردني يتميز باختلاف الجزاء المترتب على التعنت أو الكيد الإجرائي عنه بالنسبة لإساءة استعمال الحق عموما. كما يلي:

أولاً: إساء استعمال حق الإنكار أو الدفع بالجهالة:

وردت أحكام إساءة استعمال الحق في المادة (66) من القانون المدني (والمادة (5) مدني مصري والمادة (6) مدني سوري. والمادة (7) مدني عراقي). حيث حددت حالات إساءة استعماله فذكرت أن استعمال الحق يكون غير مشروع إذا توفر قصد التعدي، وأوجبت الضمان على من استعمل حقه استعمالا غير مشروع. وهذه الأحكام يجب تطبيقها على كل فروع القانون (أبو الوفا 2000، ص 751. السنهوري 2000، ص831، هامش4). ومنها القوانين الإجرائية. وقد استقرت محكمة التمييز على أنه إذا توافرت إحدى الحالات الواردة في هذه المادة تحقق التعسف، وأن استعمال حق التقاضي بطريقة غير مشروعة صورة من صور التعسف في استعمال الحق الموجب للضمان (تمييز حقوق رقم 2019/4464 ورقم 2013/2717 ورقم 2012/3602).

ويجب بسط ذلك على حقوق الخصم داخل الدعوى ولهذا فإنه إذا توافر قصد التعدي لدى من دفع بالإنكار أو بالجهالة أي كان لديه سوء النية والكيد، فإنه يعتبر متعسفا في استعمال حقه في هذا الدفع ولزمه الضمان المبني على تحقق الضرر المفترض. فالإنكار الكيدي حقيقة قانونية تقوم على أركان ثلاثة هي: خروج المنكر بإنكاره عن حدود المشروعية بقصد التعدي والإضرار بخصمه، كون هذا الإنكار ضاراً فعلا، كون الضرر الواقع قد ترتب على الإنكار وبينهما علاقة سببية (أبو الخير 1963، ص 547).

ويقع عبء إثبات سوء النية والكيد على مدعيه (تمييز حقوق رقم 2019/8180). فإذا ادعى مبرز السند أن الإنكار أو الدفع بالجهالة قد حصل بسوء نية وبقصد الكيد له والنكاية به فعلية إثبات ذلك بالبينة القانونية (تمييز حقوق رقم 2019/7486). ولكون سوء النية والكيد واقعة مادية، جاز إثباته بجميع وسائل الإثبات.

والتعويض حق للمتضرر له أن يطلبه في نفس الدعوى أوفي دعوى مستقلة (الصوري 2011، ص 252). وتختص به المحكمة التي قدم لها الدفع الكيدي، وتحكم في طلب التعويض بعد الحكم في الدفع؛ فهي أدرى المحاكم بتقدير فعل الكيد والتعويض الذي تستنتجه من ظروف كل قضية. فإذا كان للخصم ما يبرر إنكاره أو كانت له شبهة ذريعة على الأقل تسوغ مسلكه في الإنكار فلا مؤاخذة عليه (أبو الوفا، 1980، صفحة 178).

وإذا تعدد من وجه الدفع الكيدي جاز الحكم بالتعويض عليهم جميعا بالتضامن (الصوري 2011، ص 252). ولا يعد التعويض من قبيل الغرامة وإنما هو تعويض عن الضرر والمصروفات الاستثنائية التي تكبدها فعلا مبرز السند (أبو الوفا 1984 ص 843 وهامش (5)، ص 846).

ثانياً: خصوصية الجزاء المترتب على الدفع الكيدي:

الإنكار أو الدفع بالجهالة الكيدي صورة من صور التعنت والكيد الإجرائي، وقد ضعت المادة (2/166) المشار إليها جزاء خاصا للتعنت والكيد الإجرائي فأعطت للمحكمة سلطة الحكم على الخصم الخاسر بإحدى العقوبتين التاليتين أو بكلتيهما:

أ. ضعف الحد الأعلى لأتعاب المحاماة المقررة وفق التشريعات النافذة: وقد حددت المادة (4/46) من قانون نقابة المحامين النظاميين رقم (11) لسنة 1972 وتعديلاته (الجريدة الرسمية رقم 2357، تاريخ 1972/5/6، عدُلت المادة بالقانون المعدل رقم 25 لسنة 2014). الحد الأعلى للأتعاب بألف دينار في المرحلة الابتدائية في أي دعوى مهما بلغت قيمة المحكوم به فيها. ونصفه (خمسمائة دينار) في المرحلة الاستئنافية. ليضاعف المبلغين كجزاء على التعنت أو الكيد الإجرائي ومنه الإنكار أو الدفع بالجهالة الكيدي فيصبح ألفي دينار في المرحلة الابتدائية وألف دينار في المرحلة الاستئنافية.

ب. غرامة تعادل الرسوم القضائية المدفوعة: وفقا لنظام رسوم المحاكم رقم (43) لسنة 2005 وتعديلاته (الجريدة الرسمية رقم (4711) بتاريخ 2005/5/16. معدل بالنظام رقم 108 لسنة 2008). وجدول رسوم المحاكم الملحق به لسنة 2008 (الجريدة الرسمية رقم (4935)، بتاريخ 2008/11/2).

وتوقع إحدى هاتين العقوبتين أو كلتيهما على الخصم الخاسر عند إصدار الحكم المنهي للدعوى التي حصل فيها التعنت أو الكيد، باعتبار أن المحكمة تلزم قانونا بالحكم بالرسوم والمصاريف والأتعاب عموما عند إصدار هذا الحكم. سندا للمادتين (1/161 و1/166) من قانون أصول المحاكمات المدنية.

والمشرع بوضع العقوبة الأولى يراعي مصلحة المحامي الذي كُلف بجهد إضافي نتيجة التعنت أو الكيد؛ إذ يحكم بالأتعاب له. وفي وضع العقوبة الثانية يراعي مصلحة العدالة وحسن سير القضاء، إذ يحكم بالغرامة لمصلحة الخزينة. ولم تتعرض المادة (2/166) لوسائل حماية مصلحة الدائن مبرز السند الذي أضير بتسبيق نفقات التحقيق والخبرة وتأخير الفصل في دعواه نتيجة الإنكار أو الدفع بالجهالة الكيدي.

إن العبء النهائي لنفقات التحقيق والخبرة يتحملها الخصم الذي دفع بالإنكار أو بالجهالة الكيدي فيحكم عليه بها وقد ثبت عدم صحة دفعه وخسر دعواه سندا للمادة (162) من قانون أصول المحاكمات المدنية. فتسبيق النفقات والمصاريف شيء وتحمّل العبء النهائي لها شيء آخر (الزعبي و المنصور، 2009، الصفحات 33-85).

وبشأن الضرر الذي لحق بمبرز السند من إطالة أمد النزاع نتيجة الإنكار أو الدفع بالجهالة الكيدي فيراعى ما يلي:

أ. إطالة أمد النزاع يطيل عنصر الزمن في معادلة حساب الفوائد فيحكم للدائن بفائدة إضافية تجبر الضرر الذي لحقه من ذلك. ولا يكلف إثبات تضرره من الكيد باعتبار أن الضرر مفترض (تمييز حقوق رقم 2019/6846). عملا بالمادة (1/167) من القانون نفسه. ولا يحكم على المدين بالفائدة إلا إذا طالب بها الدائن لتعلقها بحقوقه، وتحتاج المطالبة بها لبند خاص في وكالة المحامي يجيز له ذلك (تمييز حقوق رقم 2020/1836).

ب. إذا ادعى مبرز السند أن ضرراً آخر لحق به بسبب الإنكار أو الدفع بالجهالة الكيدي أو التعنت والكيد الإجرائي عامة؛ كما لو ألقي الحجز على أمواله نتيجة تأخره في سددا ديونه أو صدر حكم بإشهار إعساره. فليس أمامه سوى الاستناد إلى أحكام إساءة استعمال الحق على النحو السابق على أن يتحمل عبء إثبات ما أصابه من ضرر نتيجة الدفع الكيدي أو التعنت والكيد الإجرائي.

الخاتمــة:

توصلت دراسة موضوع الإنكار المُسقط لحجية السند العادي في الإثبات لمجموعة من النتائج نعرض أهمها، وأهم ما يناسبها من توصيات:

النتائج:

أولا: لم يوجب المشرع الأردني تعزيز الدفع بالجهالة (بيمين عدم العلم)، والأنسب تعزيز هذا الدفع بيمين يؤديها الوارث أو الخلف، درءاً لتعسفه في استعمال الرخصة المخولة.

ثانيا: حتى يحقق الإنكار أو الدفع بالجهالة آثاره، على المُنكر ألا يقوم بأي فعل أو قول أو تصرف يناقض الإنكار فلا حجة مع التناقض، ويعتبر كذلك مناقشة موضوع السند ممن يحتج عليه به، أصيلا فيه أو خلفا له.

ثالثا: خلافا للأصل بشأن سلطة المحكمة بإجراء الخبرة من تلقاء نفسها، جعل المشرع إجراء الخبرة لإثبات صحة السندات العادية المُنكرة موقوفا على طلب مبرزها. ولم ينص القانون الأردني صراحة على تمكين المحكمة من البحث في وقائع الدعوى ومستنداتها لغاية تكوين عقيدتها بشأن صحة الخط أو التوقيع من عدمه قبل أن تأمر بالتحقيق بناء على طلب مبرزه. وحبذا لو اشترط ألا تكفي وقائع الدعوى ومستنداتها لتكوين عقيدة المحكمة في شأن صحة الخط أو التوقيع من عدمه.

رابعا: تقتصر سلطة المحكمة عند الحكم بعدم صحة الإنكار أو الدفع بالجهالة على ذلك، دون الحكم في موضوع الدعوى الأصلية. وحبذا لو نص المشرع صراحة على ذلك.

خامسا: يحكم على من أخفق في الإنكار أو الدفع بالجهالة، كجزاء قانوني على مجرد الإخفاق، بغرامة لا تقل عن خمسين دينارا، وحبذا لو رُفع مبلغ هذه الغرامة حتى تتحقق الغاية من فرضها.

سادسا: لم يخص المشرع الإنكار الكيدي بنص، وهو يندرج أساسا ضمن إساءة استعمال الحق ومن ثم يتقيد حق الإنكار أو الدفع بالجهالة بعدم إساءة استعماله؛ الذي وردت أحكامه في المادة (66) من القانون المدني. ويعد الإنكار أو الدفع بالجهالة الكيدي صورة من صور التعنت والكيد الإجرائي الذي وضع له المشرع جزاء خاصا في المادة (2/166) من قانون أصول المحاكمات المنية، حيث يطبق هذا النص أولا وفي غير ما تناوله تطبق أحكام التعسف في استعمال الحق.

التوصيات:

أولا: النص صراحة على أن الوارث والخلف لا يطلب منه الإنكار بالجزم واليقين، وتعزيز الدفع بالجهالة (بيمين عدم العلم)، بتعديل الفقرة الثانية من المادة (11) من قانون البينات ليصبح كما يلي: (أما الوارث أو الخلف فلا يطلب منه الإنكار، ويكفي أن يحلف يمينا بأنه لا يعلم أن الخط أو الإمضاء أو الختم أو البصمة هي لمن تلقى عنه الحق).

ثانيا: النص على أثر مناقشة موضوع السند أو الإدلاء بما يناقض الإنكار أو الدفع بالجهالة على الحق فيه بإضافة فقرة ثالثة للمادة نفسها كما يلي: (ومن احتج عليه بسند عادي وناقش موضوعه، لا يقبل منه إنكار الخط، أو الإمضاء، أو الختم، أو بصمة الأصبع، ولا يقبل من خلفه تقرير عدم العلم بنسبتها للسلف. ويسقط حق الإنكار أو الدفع بالجهالة بأي فعل أو قول يناقضه).

ثالثا: النص صراحة على تمكين المحكمة من البحث في وقائع الدعوى ومستنداتها لغاية تكوين عقيدتها بشأن صحة الخط أو التوقيع من عدمه قبل أن تأمر بالتحقيق بناء على طلب مبرزه إذا قدرت عدم جدية الإنكار أو أن السند غير منتج في النزاع. بإضافة الفقرة التالية لذات المادة: (إذا أنكر من يشهد عليه السند خطه أو إمضاءه أو ختمه أو بصمه أصبعه او أنكر ذلك خلفه وكان السند منتجا في النزاع ولم تكف وقائع الدعوى ومستنداتها لتكوين عقيدة المحكمة في شأن صحة الخط، أو الإمضاء، أو الختم أو بصمة الإصبع أمرت بناء على طلب مبرز السند بإجراء التحقيق بالمضاهاة والاستكتاب وسماع الشهود وأي عمل فني أو مخبري أو بإحدى هذه الوسائل حسبما تكون عليه الحالة).

رابعا: النص صراحة على تحديد سلطة المحكمة عند الحكم بعدم صحة الإنكار أو الدفع بالجهالة كما يلي: (إذا رأت المحكمة الحكم بعدم صحة الإنكار أو الدفع بالجهالة اقتصرت على ذلك؛ دون الحكم في موضوع الدعوى الأصلية).

خامسا: رفع الحد الأدنى للغرامة التي يحكم بها على المُنكر أو من دفع بالجهالة إذ ثبت بالتحقيق والخبرة عدم صحة الإنكار أو الدفع بالجهالة. بإلغاء عبارة (خمسين دينارا) الواردة في الفقرة الثانية من المادة (87) من قانون أصول المحاكمات المدنية واحلال عبارة (مائة دينار) محلها.

سادسا: النص على حكم الانكار أو الدفع بالجهالة الكيدي كصورة للتعنت والكيد الإجرائي بالصيغة التالية: (تطبيق أحكام التعنت والكيد خلال إجراءات المحاكمة الواردة في قانون أصول المحاكمات المدنية في حالة الانكار أو الدفع بالجهالة الكيدي ويحق للمتضرر أن يطالب بتعويض عن الضرر الذي يصيبه عن ذلك في نفس الدعوى أو في دعوى مستقلة).

المراجع:

أحمد أبو الوفا) .1980 .(*نظرية الأحكام في قانون المرافعات*)الإصدار 4 .(الإسكندرية :منشأة المعارف

أحمد أبو الوفا. (1984). *التعليق على نصوص قانون المرافعات* (الإصدار 4). الإسكندرية: منشأة المعارف.

أحمد أبو الوفاء. (2000). *التعليق على نصوص قانون الإثبات*. الإسكندرية: منشأة المعارف.

أحمد نشأت. (1972). *رسالة الإثبات: الجزء الأول* (الإصدار 7). القاهرة: دار الفكر العربي.

أنيس منصور المنصور. (2021). *شرح أحكام قانون البينات الأردني وفقا لآخر التعديلات*. عمان: مطابع الدستور.

توفيق حسن فرج. (1982). *قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية*. الإسكندرية: مؤسسة الثقافة الجامعية.

توفيق حسن فرج، و عصام توفيق حسن. (2003). *قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية*. بيروت: منشورات الحلبي.

حسين المؤمن. (1976). *نظرية الإثبات: الجزء الثالث*. بيروت: مطبعة الفجر.

عبد الرزاق السنهوري. (2000). *الوسيط، في شرح القانون المدني الجديد: الجزء الثاني*. بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية.

عبد المنعم فرج الصد. (1955). *الإثبات في المواد المدنية*. القاهرة: مطبعة الحلبي.

عز الدين الدناصوري، و حامد عكاز . (1998). *التعليق على قانون الإثبات* (الإصدار 8). القاهرة: نادي القضاة.

عوض أحمد الزعبي. (2013). البينة الإضافية في مرحلة الاستئناف وفقا لقانون أصول المحاكمات المدنية الأردني. *المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، 5*(4)، صفحة 239. 288.

عوض أحمد الزعبي. (2020). *الوجيز في قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني* (الإصدار 4). عمان: مطابع الدستور.

عوض أحمد الزعبي. (2014). الضوابط القانونية لحصر البينة في القضايا الحقوقية البدائية وفقا لقانون أصول المحاكمات المدنية الأردني. *المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، 6*(2)، الصفحات 35- 88.

عوض أحمد الزعبي، و أنيس المنصور. (2009). الضوابط القانونية للحكم بمصاريف الدعوى في قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني. *المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، 1*(3)، صفحة 33. 85.

عوض أحمد الزعبي. (2006). *قانون أصول المحاكمات المدنية: دراسة مقارنة: الجزء الثاني* (الإصدار 2). عمان: دار وائل للنشر.

محمد علي الصوري. (2011). *التعليق المقارن على مواد قانون الإثبات*. بغداد: المكتبة القانونية.

محمد كمال أبو الخير. (1963). *قانون المرافعات* (الإصدار 5). القاهرة: دار المعارف.

نبيل إبراهيم سعد، و همام محمد محمود زهران. (2001). *أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية*. الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة.

همام محمد زهران. (2002). *أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية*. الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة.

المجموعات:

- مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري، الجزئين الثالث والرابع، إصدار وزارة العدل المصرية.
- مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض المصرية (الدائرة المدنية والتجارية) إصدار المكتب الفني.
- منشورات مركز عدالة.
- المذكرة الإيضاحية لقانون الإثبات المصري رقم (25) لسنة 1968.إصدار وزارة العدل.