ملزمة مادة قانون الاثبات

BL 322

فصل تمهيدي:

الإثبات القضائي

1. إجراءات الإثبات:

المقصود بالاجراء هو التصرف الذي يتخذه القاضي او اعوانه او الخصوم او غيرهم ممن لهم تعلق بالدعوى لأجل تسييرها وفقاً لأحكامها المقررة في المرافعات شرعية او نظامية.

مثل ما يتخذه القاضي: اعطاء مدة للخصم لاحضار بينته

ومثل ما يتخذه اعوان القاضي: تبليغ المحضر للخصم بموعد الجلسة

ومثل ما يتخذه الخصوم: حلف اليمين كونها في مجلس الحكم و بطلب الخصم وحضوره.

ومثل ما يتخذه غيرهم: شهادة الشهود كونها في مجلس الحكم وباذن القاضي في سماعها.

2. تعريف الاثبات القضائي:

حدد الفقهاء معنى الإثبات باعتباره ***الوسيلة الوحيدة التي يعتد بها القانون لتأكيد وجود الواقعة محل النزاع أو عدم وجودها***، ومن ثم إمضاء الآثار القانونية الموضوعية المترتبة على تلك الواقعة. فعرفوا الاثبات على انه ((إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية متنازع عليها بما ينبني عليه من آثار)).

وقد اهتم بعض الفقهاء في تحديدهم لمعنى الإثبات ***بمسألة القيود التي يفرضها المشرع*** على مسألة الإثبات من حيث الإطار القانوني الذي يمثل قيداً على عملية الإثبات من حيث تحديد طرق الإثبات في عمومها أولاً، ومن حيث التقيد بالشروط والضوابط التي سنها المشرع بالنسبة لكل طريق من طرق الإثبات ، فعرفوا الإثبات بأنه ((إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون وبالقيود التي رسمها على وجود واقعة قانونية متنازع عليها)).

والإثبات القضائي بمعناه القانوني، يتعين أن ينصب علي وجود واقعة قانونية أو نفيها، ذلك أن محل الإثبات ليس هو الحق المتنازع عليه؛ بل محله الواقعة القانونية المنشئة لهذا الحق سواء أكانت هذه الواقعة عملا قانونيا، أي تصرفا قانونيا كالبيع أو الوكالة، أم كانت واقعة مادية كالولادة أو الوفاة.

أخيرا يتعين أن يتم الإثبات بالطرق التي حددها القانون؛ ذلك أن المشرع يحدد طرق الإثبات المختلفة وطريقة تقديمها، وهو تحديد ملزم للخصوم كما هو ملزم للقاضي، بحيث لا يحق للخصوم الاستناد في دعواهم على غير طرق الإثبات المقبولة قانونا، أو أن يخالفوا ضوابط القانون في عملية الإثبات أمام القضاء، فإن فعلوا لم يجز للقاضي أن يقبل ما قدموه من أدلة.

3. أهمية الإثبات القضائي:

يعتبر موضوع الإثبات من أهم وأدق المسائل التي تواجه القاضي وهو يؤدي وظيفة الفصل في الخصومات وتحقيق العدالة ؛ إذ أن قواعد الإثباتتهدف عموماً إلى كشف الحقيقة التي تتجسد في مظهرها النهائي في الحكم الذي يصدره القاضي في الدعوى المعروضة عليه، أو ما يعبر عنه (بالحقيقة القضائية). لذلك قيل بأن الحكم هو عنوان الحقيقة و مظهرها، إلا أن الحكم أو الحقيقة القضائية لا يأتي دائمامطابقاً لحقيقة الواقع (الحقيقة الواقعية)، فقد يحصل التعارض بينهما الأمر الذي يشكل خطراً على استقرار المعاملات وإهدارا للعدالة في المجتمع . ومن هنا لزمت العناية بمسألة الإثبات والتي تعتبر هي السبيل الأوحد لتحقيق التطابق – أو على الأقل التقارب - بين الحقيقتين الواقعية والقضائية، الأمر الذي يصب في النهاية في صالح حماية الحق ذاته من الضياع.

فالحق أيا كان، يرتبط من الناحية الواقعية بالقدرة على إثباته؛ إذ لا يمكن التمتع بحق ما دون إقامة الدليل عليه عند النزاع. فإن ثبت عجز مدعي الحق عن تقديم الدليل المرسوم تعذر التمسك بالحق أو المركز القانوني الذي يدعيه الشخص. ولكن بالرغم من هذا التلازم والارتباط الوثيق بين الحق والدليل عليه، فإن الدليل في الحقيقة هو شيء مختلف عن الحق ذاته؛ فهو لا يعدو أن يكون مجرد وسيلة لإثبات وجود الحق بشروطه وأوصافه فلو كان الدليل باطلا مثلا فأن ذلك لا يحول دون إثبات الحق بدليل آخر. ولتوضيح ذلك، فإن الإثبات إنما يرد على مصدر الحق، لا على الحق ذاته، ومصدر

الحق كما هو معلوم اما ان يكون تصرفا قانونيا أو واقعة قانونية، أما الحق ذاته فلا يكون محلا للإثبات بل هو الهدف الذي يرمي إليه صاحب الحق من الإثبات.

4. التنظيم القانوني للإثبات القضائي:

ينقسم التنظيم القانوني للاثبات القضائي الى : قواعد موضوعية وقواعد شكلية.

أولاً: القواعد الموضوعية: بحكم ما تهدف إليه من تنظيم الإثبات القضائي من الناحية الموضوعية ، فنجد هذه الطائفة من قواعد الإثبات تهتم بمعالجة طرق الإثبات المختلفة من إقرار وشهادة ويمين. كما تهتم بمعالجة المسائل المتعلقة بعبء الإثبات، وتوزيعه بين الخصوم ومحل الإثبات في الدعاوى أيا كأن نوعها، كما تهتم بمعالجة مشروعية الأدلة أو وسائل الإثبات.

ثانياً: القواعد الشكلية: يقتصر دورها على الجانب الشكلي ولها دوراً هاما في الجانب التنظيمي لعملية الإثبات أمام المحاكم. وتهتم القواعد الشكلية في قانون الإثبات بمعالجة الإجراءات الواجب إتباعها في تقديم البنية التي حددتها القواعد الموضوعية أمام القضاء. مثل الإجراءات الخاصة بتقديم المستندات أمام المحكمة والاعتراض عليها والطعن فيها، والإجراءات المنظمة لكيفية أداء الشهادة ومراحلها المختلفة من استجواب رئيسي، ومناقشة، وإعادة استجواب. ومن قبيل القواعد الشكلية وصف إجراءات المعاينة القضائية وكيفية إعداد محضرها ، وإجراءات بينة الخبير.

5. عبء الإثبات:

لقد حدّد رسول الله صلى الله عليه وسلم من يقع عليه عبء الإثبات من الخصوم بقوله: ((لو أعطي الناس بدعاويهم لادعى قوم دماء وأموالهم لكن البينة على من ادّعى واليمين على من أنكر)) وفي رواية أخرى ((اليمين على المدعى عليه)).

وحتى يقع عبء الاثبات على المدعي، يثور التساؤل هنا من هو المدعي؟

وقد استقر الفقه القانوني على اعتبار المدعي هو كل من ادعى على خلاف:

1) **الثابت أصلاً:** كمن يدعى أنه دائن لآخر بدين شخصي فهو يدعى على خلاف الثابت أصلاً وهو براءة الذمة من الديون.

2) **الثابت عرضاً:** إذا نجح الدائن في إثبات دينه في ذمة المدين وادّعى المدين عكس ذلك فإنه يدعى على خلاف ما ثبت عرضاً فعلاً، فالذي ثبت عرضاً أو فعلاً هو انشغال ذمته بالدين ولذلك يقع عليه عبء إثبات انقضاء الدين.

3) **الثابت ظاهراً:** في مجال الحقوق العينية خصوصاً تثور فكرة الثابت ظاهراً؛ فالظاهر للعيان أن حائز الشيء مالكه فالحيازة قرينة على الملكية ولذلك فمن ادعى خلاف هذا الظاهر عليه عبء الإثبات فيثبت أن العين ملكه رغم أنها ليست في حيازته.

6. نقل عبء الإثبات والاعفاء منه:

قد يصعب أو يستحيل على المدعى إقامة الدليل فيتدخل النظام ويفترض ثبوت الواقعة التي يصعب أو يستحيل ثبوتها عن طريق ما يعرف بالقرائن القانونية، وهي وسائل يلجأ إليها النظام ليفترض من خلالها ثبوت واقعة مجهولة من وجود واقعة معلومة، نظراً لارتباط الواقعتين، وبذلك يكفي المدعى أن يتمسك بالواقعة المعلومة فتثبت الواقعة المجهولة بقوة القانون.

7. تعارض بينات الاثبات:

ان تعارضت البينات في الدعوى فعلى القاضي ان يسلك احد هذه الطرق الثلاث:

7-1- محاولة الجمع والتوفيق بين البينات المتعارضة بوجه مقبول. لأن العمل بالدليلين خير من اعمال احدهما واهمال الاخر لأن الاصل في الدليلين اعمالهما فان تعذر اعمالهما رجع الى الترجيح بينهما.

7-2- ان تعذر على القاضي الجمع بين البينات لجأ الى الترجيح بينهم بوجه مقبول.

7-3- ان لم يمكن الجمع او الترجيح تسقط البينات ولم يعمل بشيء منها.

الفصل الأول

أحكـام عـامة

وتشمل:

- شروط الواقعة محل الاثبات
- الاستخلاف لسماع البينة
- عدول المحكمة عما امرت به من اجراءات الاثبات، وتقديرها للاخذ بنتيجة الاثبات

أولاً : شروط الواقعة محل الاثبات

المادة السابعة والتسعون (97) :

يجب أن تكون الوقائع المُراد إثباتُها أثناء المُرافعة مُتعلِقة بالدعوى مُنتِجة فيها جائزاً قبولِها.

1/97 الوقائع المتعلقة بالدعوى هي : ما يؤدي إثباتها مباشرة أو غير مباشرة إلى إثبات الدعوى أو جزء منها.

2/97 الوقائع المنتجة في الدعوى هي : لمؤثرة في الدعوى نفياً أو إثباتاً .

3/97 الوقائع الجائز قبولها هي : ممكنة الوقوع فلا تخالف الشرع أو العقل أو الحس

أولاً : مفهوم الواقعة محل الإثبات:

محل الإثبات ليس هو الحق المدعى به وليس القاعدة القانونية المراد تطبيقها، وإنما هي الواقعة المنشئة للحق بصفة عامةسواء كانت واقعة مادية أم تصرفاً قانونياً . فالمدعى لا يطالب بإثبات العنصر القانوني (القاعدة القانونية) ولكنه يطالب فقط بإثبات الوقائع. أما إثبات القانون واثبات وجود القواعد القانونية فهو من عمل القاضي. وبمعنى آخر أن الإثبات يرد على الواقعة القانونية ذاتها

بوصفها مصدراً لحق أو الالتزام دون هذا الالتزام أو ذلك الحق ومتى قام المدعي بذلك كان على القاضي أن يطبق القانون على ما ثبت لديه من وقائع،

فمن يدعي أن له ديناً في ذمة آخر عليه أن يثبت مصدر الدين أي عليه أن يثبت الواقعة القانونية التي أنشأت الدين سواء كان ذلك تصرفاً قانونياً كالعقد، أم واقعة مادية ترتب عليها قيام هذا الدين في ذمته كالعمل غير المشروع (المسئولية التقصيرية)؛ هذا هو ما ينبغي إثباته.

ثانياً: التفرقة بين الواقعة المادية والتصرف القانوني:

الواقعة المادية قد تكون واقعة طبيعية، كالوفاة أو الولادة وقد تكون من عمل الإنسان بارتكاب فعل غير مشروع. أما التصرف القانوني فهو اتجاه الإرادة نحو إحداث أثر قانوني معين، قد يكون من جانبين كالعقود، أو من جانب واحد كالوصية أو الإبراء ويأخذ النظام السعودي بمبدأ حرية الإثبات سواء في الوقائع المادية أو التصرفات القانونية على خلاف الأنظمة المقارنة التي تقيد إثبات التصرف القانوني بالكتابة إذا بلغ نصاباً مالياً معيناً .

ثالثاً: الشروط الواجب توافرها في الواقعة محل الإثبات:

1- ان تكون متعلقة بالدعوى
2- ان تكون مؤثرة في الدعوى
3- ان تكون ممكنة الوقوع
4- الا تكون من الامور الباطنة التي يتعذر الاطلاع عليها
5- ان تكون موجبة لا منفية

الشرط الأول: أن تكون الواقعة متعلقة بالدعوى:

وهذا يعني أن تتصل بالحق اتصالاً وثيقاً . وقد عرفتها المادة (1/97) من اللائحة التنفيذية فالمدين الذي ترفع عليه دعوى المطالبة بالدين يمكنه أن يثبت وفاء هذا الدين باثبات مباشر لأن الوفاء تيصل بالدين اتصالاً مباشراً، أما الإثبات غير المباشر فهو الذي يرد على واقعة أخرى قريبة أو

متصلة بالواقعة مصدر الحق ولا ينصب مباشراً على الواقعة مصدر الحق. لذا فان اقتناع القاضي ، في حالة الاثبات غير المباشر يعتمد اساساً على الاستنباط ، لذا يكون ثمة تدرج في عملية الاقتناع ، فضلاً عن مخاطر هذا الاستنباطوهذا الشرط يشمل كلاً من الواقعة الاصلية – المتنازع فيها- والواقعة التبعية – التي يؤدي ثبوتها الى ثبوت الواقعة الاصلية المتنازع فيها – كالقرائن والتي يستنبط منها ثبوت الواقعة المؤثرة او نفيها.

الشرط الثاني: أن تكون الواقعة منتجة (مؤثرة) في الإثبات:

ويقصد بها الواقعة المؤثرة في لدعوى نفياً أو إثباتاً وتكون الواقعة مؤثرة متى كانت حق مشروع للمدعي فيه مصلحة من جنب نفع او دفع ضرر كما وضحتها مادة (2/97) من اللائحة التنفيذية. فإذا طالب المؤجر المستأجر بأجرة مدة معينة وقدم هذا الأخير مخالصات الأجرة عن جميع المدد السابقة على المدة التي يطالبه المؤجر بأجرتها ليحاول بذلك إثبات أنه يدفع الأجرة بانتظام لا جدوى من إثباته لأن إثبات الوفاء بانتظام عن المدد السابقة وإن كان يتصل بواقعة الوفاء بالأجرة المطالب بها فإن هذا الإثبات يكون رغم ذلك غير منتج في الدعوى؛ فدفع الأجرة عن مدد سابقة لا يفيد دفعها عن مدة لاحقة، أما إذا قدم المستأجر مخالصة بالأجرة عن مدة لاحقة للمدة المطالب بأجرتها فإن هذه واقعة منتجة في الدعوى حيث تعتبر قرينة على الوفاء بالأجرة المطالب بها ما لم يثبت العكس. ولا يجوز للقاضي طلب اثبات وقائع غير مؤثرة في الدعوى لما فيه من اضاعة جهد القاضي واتعاب الخصوم واطاله مدة النزاع.

الشرط الثالث: أن تكون الواقعة ممكنة الوقوع:

ومعنى ذلك حسب المادة (3/97) من اللائحة التنفيذية ان لا تكون مخالفة للشرع او العقل او الحس . ومثال ***لمخالفة الشرع*** مما لا يجوز قبولها كمن يدعي فائدة ربوية أو دين نشأ عن قمار او في نصيب اكثر مما يستحق شرعاً ، اما ***مخالفة للعقل***كمن يدعي أنه ابن لشخص أصغر منه سناً ، اما ***مخالفة الحس*** كمن يدعي أنه مالك دون أن يبين سبب ملكيته او ان يدعي ابن ان اباه قتل وهو حي.

الشرط الرابع: الا تكون من الامور الباطنة التي يتعذر الاطلاع عليها:

معنى ذلك ان لا تكون من الامور الباطنة كنية الانسان فالنوايا من البواطن التي يتعذر اثباتها والتيقن منها لذلك لا وجه لاثبات النية الا من قبل الشخص نفسه ولا وجه لسماع الشهادة عليه. مثل ذلك: الكناية في الطلاق لا يرجع فيها الا الى نية المطلق لانها لا تعلم الا من جهته ولا تمكن الشهادة عليها لأنها مستترة. وقد يؤخذ بالقرائن الظاهرة لاثبات الامور الباطنة.

الشرط الخامس: ان تكون موجبة لا منفية:

الواقعة الموجبة: هي المقتضية للاثبات بالشهادة ايجاباً، ككون شخص مدين لآخر وان الارض ملك لفلان. اما الواقعة المنفية:هي ما اقتضت نفياً مطلقاً ككون شخص غير مدين لآخر. تصح في الواقعة الموجبة الشهادة لاثباتها اما الواقعة المنفية فالاصل ان لا تصح فيها الشهادة الا بضوابط اما القرائن فيعمل بها في النفي والاثبات.

ثانياً : الاستخلاف لسماع البينة

المادة الثامنة والتسعون (98) :

إذا كانت بينةُ أحد الخصوم في مكان خارِج عن نطاق اختِصاص المحكمة، فعليها أن تستخلف القاضي الذي يقع ذلك المكان في نِطاق اختِصاصِه لسماع تلك البينة.

1/98 يكون الاستخلاف بخطاب يبعث إلى المحكمة المختصة يبين فيه ناظر القضية اسم المدعي والمدعى عليه وموضوع الدعوى والاستخلاف وتعديل البينة .

2/98 يقوم القاضي المستخلَف بضبط الاستخلاف في ضبط الإنهاء ويبعث بصورة مصدقة من الضبط إلى ناظر القضية ، وإذا كانت صورة الضبط ستبعث إلى خارج المملكة فتطبع .

المراد بالاستخلاف: هو كتابة قاضيالدعوى الى قاضٍ آخر خارج ولايته لسماع بينة تقيم في نطاق اختصاص القاضي الثاني المكتوب اليه (المستخلف) بناء على طلب صاحب الحق في الاثبات.

اجراءات الاستخلاف:

1- ان يكون الاستخلاف بخطاب يصدر من القاضي الكاتب (المستخلِف) الى القاضي المكتوب اليه (المستخلَف) ولا يصح ان يكون الخطاب باسم رئيس المحكمة ان لم يكن ناظر القضية.

2- ان يذكر في الخطاب: اسم المدعي، المدعى عليه، ملخص الدعوى، ووصف المدعى به اذا لزم ذلك في الشهادة.

3- ان يشتمل على لفظ الانابة من القاضي الكاتب الى المكتوب اليه.

4- يحدد القاضي الكاتب الاسئلة والمناقشة اللازمة اذا رأى ذلك.

5- اذا اراد المشهود عليه حضور جلسة الاستخلاف فله ذلك ويوضح القاضي الكاتب للقاضي المكتوب اليه ذلك.

6- يلزم توقيع كتاب الاستخلاف من القاضي الكاتب وان يصدر مستكملا للاجراءات المتبعة من رقم وتاريخ

7- للقاضي الكاتب ان يطلب من القاضي المكتوب اليه تزكية البينة بعد سماع الشهادة ولكن لا يعلق ذلك على كون الشهادة موصلة او غير موصلة لأن مرجع ايصال الشهادة من عدمه الى القاضي الكاتب لا القاضي المكتوب اليه.

8- يقوم القاضي الكاتب بضبط الاستخلاف في ضبط الانهاء ويبعث بصورة مصدقة من الضبط الى ناظر القضية ولو كان الى خارج المملكة فيطبع.

9- ليس للقاضي المكتوب اليه التعرض لثبوت الشهادة او نفيها لان ذلك يرجع الى القاضي الكاتب.

ثالثاً : عدول المحكمة عما امرت به من اجراءات الاثبات، وتقديرها للاخذ بنتيجة الاثبات واحترام حق القاضي باحترام اجراءات الاثبات

المادة التاسعة والتسعون (99) :

للمحكمة أن تعدِل عمَّا أمرت بِه من إجراءات الإثبات، بشرط أن تُبيِّن أسباب العدول في دفتر الضبط، ويجوز لها ألاَّ تأخُذ بنتيجة الإجراء، بشرط أن تُبيِّن أسباب ذلك في حُكمِها.

1/99 إذا طلب الخصم إجراء أي إثبات ولم يقتنع القاضي بطلبه بعد اطلاعه عليه فيدون طلبه في الضبط ولو لم يحققه .

سلطة القاضي في إدارة عملية الإثبات

إن للقاضي سلطة تقدير واسعة في إدارة عملية الإثبات ولها مظاهر عديدة أهمها ما يلي:

1) السلطة في قبول طلب الإثبات من عدمه:

إذا طلب الخصم إجراء أي إثبات ولم يقتنع القاضي بطلبه بعد إطلاعه عليهفيدوّن طلبه في الضبط ولو لم يحققه. كما أن للمحكمة من ناحية أخرى سلطة تقديرية في إجراء الإثبات من تلقاء نفسها حتى ولم لم يطلب أحد الخصوم ذلك وليس في هذا إخلال بمبدأ حياد القاضي.

2) سلطة القاضي في العدول عن إجراء الإثبات:

إن الحكم بإجراء إثبات كندب خبير أو سماع شاهد أو استجواب خصم هو حكم غير قطعي؛ ومن ثم يجوز له العدول عنه بشرط أن يسبّب هذا العدول.

3) سلطة القاضي في تقدير الدليل:

إن القاضي قد يقبل الإثبات بأي طريق إلا أنه يتمتع بسلطة تقدير واسعة في قبول نتيجة هذا الدليل وله الا ياخذ بنتيجته بشرط ان يبين ذلك في اسباب الحكم؛ فالمسألة مسألة قناعة شخصية قائمة

على أسباب منطقية فقد يقدر القاضي أن الشاهد قد شهد زوراً أو أن الخبير قد أخطأ أو أن المحرر المكتوب لا يوحي بالثقة؛ ولذلك نصت المادة 134 مرافعات شرعية على أن (رأي الخبير لا يقيد المحكمة ولكنها تستأنس به)، ونصت المادة 139 على أن (للمحكمة أن تقدر ما يترتب على الكشط والمحو والتحشية وغير ذلك من العيوب المادية في الورقة من إسقاط قيمتها في الإثبات وإذا كانت صحة الورقة محل شك في نظر المحكمة جاز لها أن تسأل الموظف التي صدرت عنه أو الشخص الذي حررها ليبدي ما يوضح حقيقة الأمر فيها)، كما نصت المادة 1/139 من اللائحة التنفيذية على أن (للقاضي عدم إعمال ما يشك فيه من معلومات الورقة).

ومن المقرر أن البينة متى ما قامت لدى القاضي سواء اكان اقرار او شهادة او تقريرخبير او غيرها فالاصل وجوب اعمالها ان استوفت ما يجب لها فالقاضي اسير الحجج الشرعية. وان مدار قبول الشهادة وردها على غلبة ظن الصدق وعدمه وهذا لا يكون الا بعد اجتهاد القاضي فمثلا خبر الفاسق لا يرد مطلقاً ولا يقبل مطلقاً بل يتثبت منه فان ظهر صدقه اخذ به وان ظهر كذبه وجب رده، لكن قد يرى القاضي وجهاً موجباً لرد البينة او قد تتعارض مع بينات اخرى لديه بين اقرار وقرينة او شهادة وقرينة فعلى القاضي ان ياخذ بما كان اقوى دلالة من البينات ولو كان ذلك بتقديم قرينة قوية على اقرار او برد قرار خبير ونحو ذلك ولابد عند رد البينة من التسبيب.

الاصل ان اثبات صحة الدعوى يكون من غير جهة المدعي فلا يقبل من المدعي دليل قد اعده هو لأنه مدع فلا يكون مثبتاً لحق يدعيه.

الفصل الثاني

استجواب الخصوم والإقرار

ويشمل:

- **المراد باستجواب الخصوم والاقرار ومشروعيتهما**
- **المستجوب وطالب الاستجواب وحضوره ووقت الرد على الاستجواب**
- **احضار الخصم المستجوب**
- **استجواب المعذور من الحضور لدى قاضي الدعوى**
- **آثار التخلف عن الحضور للاستجواب او الامتناع عن الاجابة على الاستجواب**
- **حجية الاقرار القضائي وشروطه**
- **الشروط العامة للاقرار**
- **تجزئة الاقرار**

أولاً: المراد باستجواب الخصوم والاقرار ومشروعيتهما

المراد باستجواب الخصوم هو مباحثة الخصم مدعياً كان أو مدعى عليه عن طريق طرح تساؤلات لكشف غموض القضية او شيء من اوصافها المؤثرة. ويختلف الاستجواب عن الجواب على الدعوى بأن الجواب هو الرد على الدعوى بجواب لها باقرار او انكار او دفع.

المراد بالاقرار: هو اخبار مكلف مختار بما على نفسه او من هو نائب عنه فيه – لغيره فيما يملك الاقرار به. والاقرار اصل من اصول الاثبات بل أهمها لانه حاسم في انهاء النزاع امام القاضي.

يستدل بمشروعية الاستجواب والاقرار لما رواه ابو هريرة حيث قال اتى رجل رسول الله وهو في المسجد فناداه فقال يا رسول الله اني زنيت فاعرض عنه حتى ردد عليه اربع مرات

فلما شهد على نفسه اربع شهادات دعاه النبي صلى الله عليه وسلم فقال: أبك جنون؟ قال : لا ، فقال: فهل احصنت؟ قال: نعم ، فقال النبي: اذهبو به فارجموه. متفق عليه واخرجه البخاري. كما يستدل بمشروعية الاقرار قوله تعالى:" ولا يأب كاتب أن يكتب كما علمه الله فليكتب وليملل الذي عليه الحق وليتق الله ولا يبخسمنه شيئاً " البقرة:282.

ثانياً : المستجوب وطالب الاستجواب وحضوره ووقت الرد على الاستجواب

المادة المائة (100) :

للمحكمة أن تستجوب من يكون حاضِراً من الخصوم، ولكُلٍ مِنهُم أن يطلُّب استجواب خصمِه الحاضِر، وتكون الإجابة بالجلسة نفسُها إلا إذا رأت المحكمة إعطاء ميعاد للإجابة، كما تكون الإجابة بمواجهة طالِب الاستجواب.

1/100 الخصم المستجوب في هذه المادة يشمل الخصم الأصلي والمتدخل .

2/100 إذا كانت المرافعة قائمة وتخلف بعض المطلوب استجوابهم بعد تبليغهم فيجوز استجواب الحاضر منهم .

3/100 استجواب أحد الخصوم للآخر يكون عن طريق ناظر القضية وفق المادة (70) .

4/100 إذا ظهر للقاضي مماطلة الخصم في الإجابة عن الاستجواب، فيعامل وفق المادة (51)

يوجه الاستجواب الى الخصم في الدعوى من أصيل او متداخل فيها ويناقش بما يوضح القضية ويكشف غموضها. اما القاصر والمجنون والشخص الاعتباري فيوجه الاستجواب الى من يمثلهم من ولي القاصر والمجنون وممثل الشخص الاعتباري ويعتد بما يفيدون طبقاً للأصول الشرعية بان يكون مما باشروه بأنفسهم أو يقضي عليهم بضمانه من أموالهم.

ومتى حددت المحكمة موعد لحضور المستجوب للاستجواب تعين حضوره وليس له التوكيل واذا دعت الحاجة الى مناقشة وكيل الدعوى واستجوابه لم يصح ذلك الا في حدود وكالته فإن ماطل في الاجابة فللقاضي منعه من الوكالة وطلب الاصيل للاستجواب واتمام المرافعة. واذا كانت المرافعة قائمة وتخلف بعض المطلوب استجوابهم بعد تبليغهم فيجوز استجواب الحاضر منهم. (م 51)

يطلب الاستجواب من:

أ- قاضي الدعوى من تلقاء نفسه فله استجواب من يكون حاضراً من الخصوم ولو لم يطلب احد اطراف الدعوى ذلك كما له ان يطلب حضور من يرى من الخصوم لضرورة استجوابه ويبلغ حسب الاصول الاجرائية للتبليغ.

ب- احد الخصوم فلكل واحد من الخصوم من مدع او مدعى عليه او داخل او مدخل ان يطلب من القاضي استجواب خصمه الحاضر ثم للقاضي ان يأذن له بذلك ان رأى وجاهة الطلب. (م 70)

وقت الاجابة على الاستجواب:

يجب على المستجوب ان يجاوب حالاً في جلسة الاستجواب او ان يطلب مهلة للاجابة ولقاضي الدعوى امهاله مدة مناسبة يقررها في الضبط ويؤجل الجلسة لها.

حضور طالب الاستجواب:

ان كان الاستجواب بطلب احد الاطراف من مدع او مدعى عليه او داخل او مدخل وجب ان يكون الاستجواب والرد عليه في حضور طالبه اما ان تخلف مع علمه بالجلسة فيجرى بغيبته.

ثالثاً: احضار الخصم المستجوب

المادة الأولى بعد المائة (101) :

للمحكمة أن تـأمُر بحضور الخصم لاستجوابِه، سواء من تلقاء نفسِها أو بناءً على طلب خصمِه إذا رأت المحكمة حاجة لذلك، وعلى منقوِّر المحكمة استجوابِه أن يحضُر الجلسة التي حدَّدها أمر المحكمة.

1/101 إذا طلب الخصم استجواب خصمه ولم تر المحكمة حاجة لذلك فيدون طلبه في الضبط، ويبين سبب الرد .

يتم الامر بحضور الخصم سواء امر بذلك من قبل القاضي او من قبل احد الخصوم لاستجوابه من قبل المحكمة طالما ارتأت ضرورة استجوابه وعلى المحكمة تحديد جلسة الاستجواب في امرها

وتبليغ الخصم المطلوب استجوابه وفق اجراءات التبليغ حسب النظام، ووجب على من أمرت بحضوره ان يحضر الجلسة وهذه هي الدعوة الى الحضور لحكم الله، قال تعالى "انما كان قول المؤمنين إذا دعوا إلى الله ورسوله ليحكم بينهم أن يقولوا سمعنا وأطعنا" النور:51 ، اما اذا طلب الخصم استجواب خصمه ولم تر المحكمة حاجة لذلك فيدون طلبه في الضبط ويرد ويبين السبب.

رابعاً : استجواب المعذور من الحضور لدى قاضي الدعوى

المادة الثانية بعد المائة (102) :

إذا كان للخصم عُذر مقبول يمنعُه من الحضور بنفسِه لاستجوابِه، ينتقل القاضي أو يندُب من يثق بِه إلى محل إقامتِه لاستجوابِه، وإذا كان المُستجْوُب خارِج نِطاق اختِصاص المحكمة، فيستخلف القاضي في استجوابِه محكمة محل إقامتِه.

1/102 تقدير العذر المقبول يرجع لناظر القضية .

اذا تقرر استجواب شخص وتعذر حضوره لعذر يمنعه من ذلك ويقدره القاضي من مرض ونحوه فله حالتين:

أ- ان يكون مقيماً داخل نطاق اختصاص محكمة قاضي الدعوى. وفي هذه الحالة اما ان ينتقل قاضي الدعوى للمعذور ويتم استجوابه او أن يندب قاضي الدعوى من يثق به كالملازم القضائي الى محل اقامة المعذور لاستجوابه.

ب- أن يكون مقيماً خارج اختصاص المحكمة المكاني. وفي هذه الحالة يستخلف قاضي الدعوى من يستجوبه من القضاة في محكمة محل إقامته.

يجب ان يحدد قاضي الدعوى في حال الندب او الاستخلاف الاسئلة والمناقشة التي توجه الى الخصم حتى يتم تنفيذها من قبل المندوب او المستخلف.

خامساً : آثار التخلف عن الحضور للاستجواب أو الامتناع عن الاجابة على الاستجواب

المادة الثالثة بعد المائة (103) :

إذا تخلف الخصم عن الحضور للاستجواب بدون عُذر مقبول أو امتنع عن الإجابة دون مـُبرِّر، فللمحكمة أن تسمع البينة، وأن تستخلص ما تراه من ذلك التخلُّف أو الامتِناع.

1/103 الامتناع عن الإجابة هنا هو : الامتناع عن الإجابة عن الاستجواب . أما الامتناع عن الإجابة على الدعوى فيعامل وفق المادة (64) .

2/103 إذا تخلف الخصم عن الحضور لاستجوابه بدون عذر مقبول أو امتنع عن الإجابة عن الاستجواب دون مبرر ، ولم تكن بينة للخصم ، عدّه القاضيناكلاً ، وأجرى ما يلزم شرعاً .

قد يتخلف المطلوب للاستجواب عن الاستجواب بدون عذر مقبول كما أنه قد يحضر ولكن يمتنع عن الاجابة (الاستجواب) دون مبرر، وله أثرين:

1- سماع البينة عليه. ويكون بذلك المطلوب للاستجواب ناكلاً عن الاستجواب ويسمع القاضي البينة من شهادة وغيرها ان كان ثمة بينة ويقضي بموجبها.

2- استخلاص القاضي ما يظهر له من التخلف عن الحضور او الامتناع عن الاجابة (الاستجواب) عما وجهت اليه من اسئلة وقد يظهر للقاضي نكول المستجوب كقرينة تضاف الى غيرها من القرائن فتقوى بالحكم على الممتنع عن الاجابة او الحضور.

وقد لا يظهر للقاضي ان تخلف المستجوب عن الحضور او امتناعه كافياً للحكم عليه بحسب ظروف القضية ووقائعها المستجوب عنها ودلالتها على ثبوت او نفي الواقعة.

سادساً : حجية الاقرار القضائي وشروطه

المادة الرابعة بعد المائة (104) :

إقرار الخصم عند الاستجواب أو دون استجواب، حجة قاصِرة عليه. ويجب أن يكون الإقرار حاصِلاً أمام القضاء أثناء السير في الدعوى المُتعلِقة بالواقِعةالمُقِر بِها.

1/104 المقصود بالإقرار هنا هو : الإقرار القضائي ، وهو ما يحصل أمام ناظر الدعوى ، أثناء السير فيها ، متعلقاً بالواقعة المقر بها .

2/104 الإقرار غير القضائي هو : الذي أختل فيه قيد من القيود المذكورة في هذه المادة .

3/104 الإقرار غير القضائي تجري عليه أحكام الإثبات الشرعية .

ينقسم الاقرار الى:

1- الاقرار القضائي وهو المقصود
2- الاقرار غير القضائي

أولاً : الاقرار القضائي:

وهو ما يحصل أمام قاضي الدعوى أثناء السير فيها متعلقاً بالواقعة المقر بها. ويقوم الاقرار القضائي على تحقق شرطين وهما: أ- ان يتم امام قاضي الدعوى في مجلس الحكم.

ب- ان يحصل اثناء سير الدعوى المتعلقة بالواقعة المقر بها.

وللقاضي عدم الاخذ بالاقرار اذا حف به علة تضعفه او قامت قرائن تعارضه.أخيراً حجية الاقرار القضائي قاصرة على المقر لا تتعداه الى غيره سواء أكان الاقرار بناء على استجواب الخصم او وقع منذ البدء دون استجواب.

ثانياً : الاقرار غير القضائي:

وهو الاقرار الذي اختل فيه شرط من شروط الاقرار القضائي فهو الذي لا يحصل أمام قاضي الدعوى في مجلس الحكم وقد يحصل ولكن لم يحصل أثناء السير في الدعوى المتعلقة بالواقعة

المقر بها بل اثناء السير في دعوى اخرى او بدون دعوى. والاقرار غير القضائي لا يكون حجة بنفسه بل للقاضي طلب اثباته بالبينة الشرعية عند انكار الخصم له، وله تقدير إعماله فإما أن يقبله أو يرده.

سابعاً : الشروط العامة للإقرار

المادة الخامسة بعد المائة (105) :

يُشترط في صِحة الإقرار، أن يكون المُقِر عاقِلاً بالِغاً مُختاراً غير محجور عليه، ويُقبل إقرار المحجور عليه للسفه في كُل ما لا يُعد محجوراً عليه فيه شرعاً.

يشترط لصحة الاقرار شروط معينة تتعلق بعضها بالاقرار ذاته وبعضها بالمقر وبعضها بالمقر له.

أ- الشروط المتعلقة بالاقرار وقد سكتت المادة عنها لكن ما يذكره الفقهاء في هذا الخصوص هو:

1. **ألا يكون الاقرار واقعا على محال حساً** أو **عقلاً** أو **شرعاً**.
2. **ان يكون الاقرار منجزاً** فلا ينشىء حق بل يكشف عنه مثل لو قال شخص لآخر لو حضر فلان فأقر بأن لك كذا وكذا ولو لم يأت ليس لك شيء.
3. **ان يكون بصيغة الجزم واليقين.**

ب- الشروط المتعلقة بالمقر:

1- ان يكون عاقل بالغ

2- **ان يكون مختار**. فلا يصح أن يقع الاقرار من مكره.

3- **ان يكون غير محجور عليه**. فلا يصح اقرار بمال من سفيه محجور عليه.

ت- الشروط المتعلقة بالمقر له وقد سكتت عنه المادة وذكره الفقهاء وهو: **ان يكون المقر له موجود حقيقة كأن يقر لشخص موجود فعلاً او حكماً كأن يقر لحمل.**

ثامناً : تجزئة الاقرار

المادة السادسة بعد المائة (106) :

لا يتجزأ الإقرار على صاحِبِه، فلا يؤخذ مِنه الضار بِه ويُترك الصالِح لهُ، بل يؤخذ جملة واحِدة، إلا إذا انصب على وقائع مُتعدِّدة، وكان وجود واقِعة مِنها لا يستلزم حتماً وجود الوقائع الأُخرى.

1/106 الإقرار بالحق المقترن بأجل لا يتجزأ على صاحبه إلا إذا اقترن الإقرار بالحق مؤجلاً ببيان سببه ، أو كان للمقَر لـه بينة على أصل الحق ، أو سببه فيتجزأ .

2/106 الإقرار المكون من واقعتين كل واحدة منهملحصلت في زمنٍ غير الزمن الذي حصلت فيه الواقعة الأخرى يتجزأ على صاحبه كاشتمال الإقرار على الوفاء مع الإقرار بالحق .

ينقسم الاقرار الى ثلاثة انواع، وهي:

1- الاقرار التام (الكامل):

وهو ان يقر الشخص بالحق مطابقاً لما جاء في الدعوى دون تعديل، مثل ان يدعي أحمد بأنه أقرض خالد ديناً بقيمة 100ألف ريال ويأتي خالد ويقر بقيمة الدين كاملاً .

2- الاقرار الموصوف (المعدل):

وهو الاقرار بالحق معدلاً بوصف فلا يقر به المقر كما ادعاه المدعي بل يقر به موصوفاً بوصف يعدله مثل ان يدعي احمد بأنه اقرض خالد ديناً بقيمة 100 الف ريال على ان يسدده خالد كاملاً فيقر خالد بقيمة الدين على ان يسده مؤجلاً على دفعات. وعلى ذلك ينقسم الاقرار الى جزئين جزء متطابق وهو قيمة القرض (100 الف ريال) وجزء مخالف للوصف وهو طريقة السداد ولا تقبل دعوى التأجيل على دفعات الا ببيان سببه او كان للمقر بينة فيتجزأ الاقرار.

وان كان الاقرار موصوف بوصف مسقط للحق كان يقول احمد انه اقرض خالد 100 الف ريال ويقر خالد بانه طلب اقتراض مبلغ 100 الف ريال لكنه لم يقبضها فان الاقرار يتجزأ ويلزمه الحق المقر به ولايسقط بدعوى عدم القبض لأن المقر قد أقر بالحق وادعى منافياً لم يثبت فلا يقبل منه.

3- الاقرار المركب:

وهو الاقرار بالواقعة الاصلية ثم اقترانها بواقعة اخرى منفصله عنها. والاقرار المركب يعد منصب على وقائع متعددة ووجود وواقعة منها لا يستلزم وجود الأخرى. **مثال:** ان يدعي احمد انه اقرض خالد 100 الف ريال ويقر خالد بانه اقترض من احمد مبلغ 100 الف ريال ولكنه سددها! هذه الواقعة مركبة من واقعتين الاولى هي الاقتراض والثانية هي السداد. وهذا الإقرار لا يجزأ ان لم يعترف المقر بسبب الحق او يكن عليه بينة بالحق فهنا يجزأ الاقرار ويؤاخذ باقراره بالحق ولا يقبل منه دعوى ابراء الذمة الا ببينة والا فله يمين خصمه على نفي ابراء الذمة.

الفصل الثالث

اليمـين

ويشمل:

- **المراد باليمين القضائية**
- **صيغة اليمين**
- **مكان أداء اليمين وشروط أدائها التحليف بحضور طالب اليمين**
- **النكول عن أداء اليمين والتخلف عن الحضور لأدائها في مجلس الحكم، الانتقال والندب والاستخلاف لأداء اليمين من المعذور ومحضر أدائها**

أولاً : المراد باليمين القضائية

اليمين القضائيةهي تأكيد الحق المدعى به نفياً او اثباتاً عند الاقتضاء من قبل المترافعين او احدهما بذكر اسم الله او صفة من صفاته امام القاضي المختص وبإذنه.

قال تعالى: إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمناً قليلاً أولئك لا خلاق لهم في الآخرة ولا يكلمهم الله ولا ينظر إليهم يوم القيامة ولا يزكيهم ولهم عذاب أليم" آل عمران: 77. وما رواه ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم قال: ((لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه)) متفق عليه وأخرجه البخاري.

ثانياً : صيغة اليمين

المادة السابعة بعد المائة (107) :

يجب على من يوجِه لخصمِه اليمين، أن يُبيِّن بالدِقة الوقائع التي يُريد استِحلافُه عليها، وعلى المحكمة أن تُعِد صيغة اليمين اللازِمة شرعاً.

1/107 ليس للخصم توجيه اليمين لخصمه على وقائع لا علاقة لها بالدعوى المنظورة لدى المحكمة .

2/107 اليمين التي يحلفها الخصم دون طلب خصمه ، أو إذن القاضي لا يعتد بها .

3/107 يعتبر لحلف الأخرس إشارته المفهومة إن كان لا يعرف الكتابة .

4/107 للقاضي أن يوجه يمين الاستظهار وما في حكمها لأحد الخصمين عند الاقتضاء ولو لم يطلب الخصم ذلك .

5/107 للقاضي رفض توجيه اليمين إذا ظهر عدم أحقية طالبها.

6/107 إذا أعد القاضي صيغة اليمين اللازمة ، عرضها على الخصم ، وخوفه من عاقبة الحلف الكاذب قبل أدائها ، وعلى القاضي تدوين صيغة اليمن وحلفها في ضبط القضية وصكها .

يجب على طالب اليمين ان يبين بالتفصيل الوقائع التي يريد استخلاف خصمه عليها، لكن لقاضي الدعوى ان لا يلتزم بما حدده طالب اليمين من وقائع محلوف عليها بل عليه ان يعد صيغة اليمين اللازمة شرعاً التي يوجهها على الخصم الواجبة عليه، وللقاضي ان يستبعد الوقائع المحددة مالا صلة له بالدعوى.

تحدد صيغة اليمين حسب اجتهاد القاضي ويستعين في ذلك بما سمعه من الخصمين. وعلى القاضي ان يعد صيغة اليمين اللازمة شرعاً ويعرضها على الخصم حتى ان كان له عليها اعتراض وجيه او طلب تعديل ممكن فيتم تلافيه ثم بعد استقرار الصيغة يدونها القاضي في الضبط ويفهم الخصم بوجوب أدائها على هذه الصيغة. فإذا حلف الخصم دون القاضي ذلك في ضبط القضية وعد اعداد صك الحكم لا بد من اشتماله على نص صيغة اليمين المحلوفة وحلفها.

يمين الاستظهار: وهي يمين يؤديها الخصم مع بينته الكاملة بناء على طلب القاضي من تلقاء نفسه او طلب الخصم وتوجيهها من القاضي وذلك لدفع ريبة أو شبهة وشك واحتمال. ولها تطبيق حين لا يعبر المدعى عليه عن نفسه من غائب او صغير او مجنون.

ثالثاً : مكان أداء اليمين وشروط أدائها والتحليف بحضور طالب اليمين

المادة الثامنة بعد المائة (108) :

لا تكون اليمين ولا النكول عنها إلا أمامقاضي الدعوى في مجلِس القضاء، ولا اعتِبار لهُما خارِجه ما لم يوجد نص يُخالِف ذلك. (م 110)

المادة الحادية عشرة بعد المائة (111) :

يجب أن يكون أداء اليمين في مواجهة طالِبها إلا إذا قرَّر تنازُلِه عن حضور أدائِها أو تخلف دون عُذر مقبول مع علمِه بالجلسة.

1/111 أداء اليمين لدى المحكمة التي تنظر الدعوى أو المحكمة المستخلفة أو خارج مجلس القضاء يكون في مواجهة طالبها إلاّ إذا قرر تنازله عن الحضور ، فإذا قرر تنازله عن الحضور دون ذلك في الضبط .

يجب أن تؤدى اليمين في مجلس الحكم عند قاضي الدعوى ولا يعتد بيمين ولا نكول وقعت خارجه ان لم يكن المستحلف معذوراً عن الحضور فيندب له القاضي من يستحلفه او يشخص بنفسه او يكون مقيم خارج الاختصاص المكاني لقاضي الدعوى فيستخلف قاضي البلد المقيم فيه لاستحلافه.

ان النكول غير معتد به ان وقع من الوكيل او باخباره بنكول موكله خارج مجلس الحكم كأن يخبر وكيل الخصم القاضي بأن اليمين متوجهه على موكله فيقرر الوكيل أن موكله ناكل عن اليمين فلا يعتد بهذا؛ لأن النكول لم يقع عند القاضي في مجلس الحكم. ويلزم على من وجه اليه اليمين الحضوروالا عومل معاملة الممتنع عن اداء اليمين.

يشترط لأداء اليمين عدة شروط لم تفصل جميعها في النظام وهي:

1- ان تتقدم اليمين دعوى صحيحة مستوفية لشروطها. (مادة مرافعات)

2- ان يكون الحالف بالغ وعاقل ويحلف ولي القاصر والمجنون فيما باشر فيه بنفسه وان نكل غرم من ماله الخاص لتفريطه بترك اليمين المتوجهة عليه.

3- ان تكون اليمين متوجهة على الحالف وذلك بأن لو أقر بالحق لزمه.

4- ان يؤديها المتوجهة عليه بعينه فلا تدخلها النيابة، لكن يحلف وكيل التصرف في احوال كان يبيع سلعة ادعى مشتري ان بها عيباً فيما باعه الوكيل فان قيل: القول قول البائع في نفي العيب حلف وكيل البيع على نفي العيب فان نكل رد على الموكل بنكول وكيله.

5- ان يكون اداؤها في مجلس الحكم عند القاضي الا ما يستثنى بالحالات النظامية.

6- ان يكون اداؤها باذن القاضي واصغائه اليها حتى يتحقق من مطابقة ادائها للوجه المطلوب ولا يعتد باليمين ان تم اداؤها بدون اذن القاضي.

7- ان يكون اداؤها بتلقين القاضي للخصم والقائها عليه

8- ان يطلبها الخصم ولا يعتد باليمين ان حلف دون طلب خصمه الا في حال الشاهد مع اليمين.

9- ان يكون التحليف بحضور مستحق اليمين او نائبه الا ان يتنازل او يتغيب من غير عذر سواء أكان ذلك في مجلس القضاء ام في المكان الذي يستحلف فيه المعذور حال الندب او الاستخلاف.

10- ان يؤديها الحالف متصلة متوالية بدون تقطيع ولا استثناء.

11- ان يكون المدعى عليه منكراً

12- الا يكون للمدعي بينة كاملة على الحق يحضرها

13- ان يكون الحق المدعى به مما تدخله اليمين فان كان مما لا تدخله اليمين لم يستحلف الخصم مثل ان يكون الحق حداً فلا حلف.

14- ان تؤدى حسب الصيغة المقررة شرعاً .

رابعاً : النكول عن أداء اليمين والتخلف عن الحضور لأدائها في مجلس الحكم والانتقال والندب والاستخلاف لأداء اليمين من المعذور ومحضر ادائها

المادة التاسعة بعد المائة (109) :

منْدُعي للحضور للمحكمة لأداء اليمين وجِب عليه الحضور، فإن حضر وامتنع دون أن يُنازِع من وجِهت إليه اليمين، لا في جوازِ ها ولا في تعلُّقِها بالدعوى، وجِب عليه – إن كان حاضِراً بنفسِهأن يحلِفها فوراً أو يردُها على خصمِه، وإن تخلف بغير عُذر عُدّ ناكِلاً كذلك.

1/109 لا يعد الممتنع عن أداء اليمين ناكلاً حتى ينذر ثلاث مرات ، ويدون ذلك في الضبط .

2/109 إذا حضر الخصم ونازع في جواز اليمين كأن يكون الدين لإثبات ربا أو قمار ، أو نازع في تعلقها بالدعوى لزمه بيان ذلك ، فإن لم يقتنع القاضي بذلك أنذره ثلاثاً فإن حلفوإلاّ عُدّ ناكلاً .

3/109 للقاضي إمهال من توجهت عليه اليمين عند الاقتضاء .

المادة العاشرة بعد المائة (110) :

إذا كان لمن وجِهت إليه اليمين عُذر يمنعُه عن الحضور لأدائِها، فينتقِل القاضي لتحليفه أو تندُب المحكمة أحد قُضاتِها أو المُلازمين القضائيين فيها، فإذا كان من وجِهت إليه اليمين يُقيم خارِج نِطاق اختِصاص المحكمة، فلها أن تستخلِف في تحليفه محكمة محل إقامتِه. وفي كِلا الحالين يُحرَّر محضر بحِلف اليمين يوقِعُه الحالِف والقاضي المُستحلِف أو المندوب والكاتِب ومن حضر من الخصوم.

1/110 المراد بالمحكمة هنا : ناظرو القضية المشتركة .

2/110 إذا امتنع من وجهت إليه اليمين عن أدائها فينذر ثلاثاً ويحرر محضر بذلك ، ويعاد إلى ناظر القضية لتقرير ما يلزم شرعاً .

المراد بالنكول عن أداء اليمين: امتناع من توجهت عليه اليمين شرعاً عن حلفها.

للخصم ان يمتنع عن اداء اليمين المتوجهة عليه وأن يطلب ردها على خصمه حيث توجه رد اليمين. ويتوجه للخصم طلب رد اليمين في كل موضع أمكن المدعي معرفته والعلم به فإن حلف استحق وإن لم يحلف لم يحكم له بنكول المدعى عليه ويصرفهما القاضي ولا يحكم لأحدهما (تنتهي الدعوى). اما اذا كان المدعي لا يعلم ذلك والمدعى عليه هو المنفرد بمعرفته فانه ان نكل عن اليمين حكم عليه بالنكول ولم ترد على المدعي. وليس للوكيل طلب رد اليمين عند الاقتضاء اذا لم يكن مصرحاً له في الوكالة بذلك.

يجوز ان يؤجل حلف اليمين بطلب المتوجهة عليه ان وجد عذر يسوغ تأجيله كطلب مهلة للتروي والتثبت والنظر في أمره فيما يحلف عليه ويرجع في تقدير طلب التأجيل الى قاضي الدعوى.

يبلغ من وجهت عليه اليمين حسب اجراءات التبليغ ويشعر بوجوب حضوره لأداء اليمين فان تخلف بدون عذر مسوغ او امتنع عن حلف اليمين يحكم على من وجهت عليه اليمين بالنكول ويقضى عليه بالحق.

اما ان كان له عذر مقبول لعدم حضوره فان للقاضي تأجيل التحليف حتى يزول العذر او الانتقال الى مكان الموجهة عليه اليمين او ندب غيره من اهل الثقة او استخلاف قاضي بلدة الموجهة عليه اليمين ان كان خارج الاختصاص المكاني لقاضي الدعوى. والعذر المقبول كالمرض او ان كان ذا عمل طارئ يتعسر الانفكاك عنه كالجنود والطالب وقت الامتحان او اقامة الحالف خارج نطاق الاختصاص المكاني لقاضي الدعوى وعليه ابلاغ المحكمة بالعذر. والأصل هنا هو عدم الاعتذار، لذا فإن العذر لا يثبت الا ببينة او قرينة.اما ان كان المطلوب توجيه اليمين عليه غائباً مفقوداً او غير معلوم العنوان ولم يكن للمدعي بينة لم توجه علي اليمين ولم يقض عليه من غير بينة.

وفي حالة الاستخلاف او الانتقال او الندب فانه يجب تحرير محضر بحلف اليمين يوقعه الحالف والقاضي المستخلف او المندوب او المنتقل لاستحلافه والكاتب ومن حضر من الخصوم. اما

في حالة النكول فينذر الموجهة عليه اليمين ثلاثاً ويحرر محضر بذلك يعاد لقاضي الدعوى ليقرر ما يلزم شرعاً .

شروط القضاء بالنكول عن اليمين:

1-ان يكون توجيه اليمين الى الخصم صحيحاً .

2- ان يكون النكول واقعاً في مجلس الحكم لدى القاضي ناظر الدعوى او من يستخلفه او يندبه او عدم حضور المستحلف.

3- ان يكون النكول صادراً من الخصم مباشرة لا وكيله.

4- عرض اليمين على المدعى عليه وانذاره بالحكم عليه اذا نكل ثلاثاً ويدون ذلك في الضبط.

5- الا يكون للناكل عذر مقبول ومعتد به في الامتناع عن اليمين.

الفصل الرابع

المُعــاينة

وتشمل:

- **المراد بالمعاينة وموجباتها**
- **طلب المعاينة وطرقها**
- **اجراءات المعاينة والتحفظ على الشيء موضع المعاينة**
- **تعيين خبراء المعاينة وسماع الشهادة حالها**
- **محضر المعاينة**
- **المعاينة لإثبات معالم واقعة**

أولاً: المراد بالمعاينة وموجباتها

المراد بالمعاينة: هي مشاهدة القاضي أو نائبه موضع النزاع لمعرفته والتحقق منه لمقتضى شرعي سواء كان ذلك بجلبه الى المحكمة ان امكن او الوقوف عليه في موضعه.

موجبات المعاينة:

1- معاينة المدعى به لتحرير الدعوى على عينه بالاشارة اليه
2- معاينة القاضي مع الشهود لتطبيق الشهادة على موضع التنازع
3- معاينة القاضي موضع النزاع للكشف والاحاطة بحقيقته
4- اثبات معالم واقعة يحتمل ان تكون محل نزاع مستقبلاً

ثانياً : طلب المعاينة وطرقها

المادة الثانية عشرة بعد المائة (112) :

يجوز للمحكمة أن تُقرِّر من تلقاء نفسِها أو بناءً على طلب أحد الخصوم مُعاينة المُتنازع فيه بجلبِه إلى المحكمة -إن كان ذلك مُمكِناً -أو بالانتِقال إليه أو ندب أحد أعضائِها لذلك، على أن يُذكر في القرار الصادِر بذلك موعِد المُعاينة،ولها أن تستخلِف في المُعاينة المحكمة التي يقع في نِطاق اختِصاصِها الشيء المُتنازع فيه.وفي هذه الحالة يبلِّغ قرار الاستخلاف القاضي المُستخلِف، على أن يتضمن هذا القرار جميع البيانات المُتعلِقة بالخصوم وموضوع المُعاينة وغير ذلك من البيانات اللازِمة لتوضيح جوانِب القضية.

1/112 للقاضي رفض طلب المعاينة مقروناً بأسبابه ، مع تدوين ذلك في ضبط القضية .

2/112 عند تقرير المعاينة يدون القاضي ذلك في ضبط القضية ، وموعده ومن يحضر معه .

لا تتم المعاينة الا بطلب من اما قاضي الدعوى من تلقاء نفسه متى استدعى ذلك كي ينكشف له ما لا يحاط به إلا بالمعاينة. او بطلب احد الخصوم فللخصوم طلب معاينة المتنازع فيه متى استدعى الحال لذلك ولا يتم الا بعد وجاهة الطلب عند القاضي، لذا فللقاضي رفض الطلب مع بيان السبب ويدون ذلك في ضبط القضية. وان اذن القاضي بالمعاينة فتحدد موعد المعاينة واعلام الخصمين بها.

طرق المعاينة:

1- **احضار المعاين الى المحكمة:** ان كان من المنقول سهل الحمل وان تقرر حمله اجرة فتكون اجرة الاحضار واعادتها على من يقضى عليه.

2- **الانتقال الى المتنازع فيه في موضعه:**اما ان كان عقاراً او منقول صعب الحمل ولا تحقق المعاينة الا بمشاهدته في موضعه فتتم المعاينة من قبل قاضي الدعوى او اكثر او ان يندب احدهم او ان يندب خبير او اكثر للمعاينة عند الاقتضاء. وفي حال الندب يجب ان يتخذ

القاضي قراراً بذلك على ان يشتمل على جميع البيانات المتعلقة بالخصوم وصفاتهم وان يحدد المحل المعاين والغرض من المعاينة وجميع ما يلزم من تفصيلات وموعد المعاينة.

3- **استخلاف المحكمة التي يقع فيها المعاين في نطاق اختصاصها:** كالعقار فان الاختصاص يكون للمحكمة التي ينعقد لها الاختصاص المكاني. وفي حال الاستخلاف لمعاينة المتنازع عليه في محله فعلى القاضي اتخاذ قرار بذلك موضح فيه بيانات الخصوم و المتنازع عليه وجوانب القضية.

ثالثاً : اجراءات المعاينة

المادة الثالثة عشرة بعد المائة (113) :

تدعو المحكمة أو القاضي المُنتدب أو المُستحلف الخصوم قبل الموعِد المُعين بأربع وعشرين ساعة على الأقل –عدا مُهل المسافة بمُذكِرة تُرسل بواسِطة إدارة المحكمة، تتضمن بيان مكان الاجتمِاع واليوم والساعة التي سينعقد فيها.ويجوز للمحكمة إذا لزِم الأمر أن تتحفظ على الشيء موضِع المُعاينة إلى حين صدور الحُكم أو إلى أيِّ وقت آخر.

1/113 للقاضي إجراء ما يلزم حيال المعاينة ولو لم يحضر الخصوم أو أحدهم إذا بلغوا بالموعد وفق المادتين (15 ، 18) .

2/113 إذا رأى القاضي ما يقتضي التحفظ على موضع المعاينة ، والحراسة عليه فيأمر بها ، ويراعى في ذلك المواد (239 - 245) .

اجراءات المعاينة:

1- ان تتم بحضور الخصمين ما لم يتنازل احدهما عن الحضور ويأذن له القاضي بذلك او يتخلف احدهما عن الحضور مع تبلغه بالموعد فتجرى المعاينة في غيبته.

2- تتم دعوة الخصوم من قبل المعاين بمذكرة ترسل بواسطة ادارة المحكمة التي تجري المعاينة ويجب ان تتضمن المذكرة مكان الاجتماع ويوم وساعة المعاينة قبل الموعد المعين للمعاينة ب24 ساعة على الاقل.

التحفظ على الشيء موضع المعاينة:

للقاضي ناظر الدعوى التحفظ على الشيء موضع المعاينة ان لزم الامر بحراسة أو بدون حتى صدور الحكم او الى اي وقت اخر يقرره القاضي وفي حال استدعاء اجرة للاحتفاظ بالعين فانها تكون على من يقضى له بالعين لأن الشيء المتحفظ عليه يعود إليه.

رابعاً : تعيين خبراء المعاينة وسماع الشهادة حالها

المادة الرابعة عشرة بعد المائة (114) :

للمحكمة أو القاضي المُنتدب أو المُستخلف للمُعاينة، تعيين خبير أوأكثر للاستِعانة بِه في المُعاينةولها وللقاضي المُنتدب أو المُستخلف، سماع من يرون سماع شهادتِه من الشهود في موضِع النِزاع.

1/114 يراعى عند تعيين الخبير المواد (124 - 134).

2/114 للقاضي سماع شهادة الشهود حال المعاينة ولو لم يحضر الخصم إذا بلغ بالموعد المحدد .

ان للمعاين من القاضي ناظر الدعوى او القاضي المستخلف او المنتدب سماع شهادة من يرون من الشهود في موضع النزاع مما يعين على اجراء المعاينة ولا يشترط لذلك حضور الخصم طالما تم تبليغه بموعد المعاينة حسب اجراءات التبليغ ولا يشترط في القاضي المنتدب او المستخلف تفويض من قبل قاضي الدعوى لأن جعل ذلك لهم بموجب النظام انابة لهم من ولي الامر ولا يصح ذلك لغير المصرح لهم هنا من قاضي الدعوى او القاضي المستخلف فليس لأهل الخبرة او غيرهم سماع شهادة الشهود لقصور ولايتهم.

خامساً : محضر المعاينة

المادة الخامسة عشرة بعد المائة (115) :

يُحرَّر محضر بنتيجة المُعاينة يوقِعُه المُعاين والكاتِب ومن حضر من الخُبراء والشهود والخصوم، ويُثبَّت في دفتر ضبط القضية.

115/1في حال رفض أحد الشهود أو الخصوم التوقيع على المحضر فيدون ما يدل على حضورهم ورفضهم التوقيع مع بيان سبب الرفض ، ويوقع على ذلك المعاين والكاتب ، ومن حضر من الخبراء ، ومن لم يرفض التوقيع من الخصوم والشهود

سادساً : المعاينة لاثبات معالم واقعة

المادة السادسة عشرة بعد المائة (116) :

يجوز لِكُل صاحِب مصلحة في إثبات معالِم واقِعة مُحتمل أن تُصبِح محل نِزاع أمام القضاء مُستقبلاً، أن يتقدم للمحكمة المُختصة بِها محلياً بدعوى مُستعجلة لمُعاينتِها بحضور ذوي الشأن، وإثبات حالتِها وتتم المُعاينة وإثبات الحالة وِفق أحكام المواد السابِقة.

1/116 طلب المعاينة يكون بصحيفة تقدم للمحكمة المختصة وفق المادة (39) .

2/116 إذا كان طلب المعاينة لاحقاً لرفع الدعوى الأصلية فتحال لناظرها .

3/116 إذا كان طلب المعاينة سابقاً لرفع الدعوى الأصلية ، فالمحكمة المختصة بنظره هي المحكمة التي تقع العين في مشمول ولايتها .

4/116 تحديد ذوي الشأن من قبل ناظر القضية .

5/116 لا يشترط لسماع دعوى المعاينة ، وإثبات الحالة حضور غير صاحب المصلحة إذا بُلغ ذوو الشأن بالموعد .

شروط سماع دعوى المعاينة المستعجلة لإثبات معالم واقعة:

1- أن يتوفر في الدعوى صفة الاستعجال بأن يدفع بها ضرر يتعذر تلافيه مستقبلاً بتلف محل المعاينة او ضياع معالمه.
2- ان يتقدم صاحب المصلحة بدعوى معاينة بصحيفة الى المحكمة المختصة ولا يشترط لسماع دعوى المعاينة واثبات الحال حضور غير صاحب المصلحة اذا بلغ ذوو الشان بالموعد.
3- الا يكون ذلك حيلة للتوصل الى امر غير مشروع
4- ان تكون الوقائع طارئة او لها صلة بأمر طارئ بان تكون قابلة للتغيير من زمن لآخر
5- الا يكون موضوع النزاع فيها قد رفع أمام المحكمة في محلها او مكان آخر فتكون دعوى المعاينة لإثبات المعالم حينئذ تابعة للدعوى الاصلية وينظرها قاضي دعوى الموضوع.

الفصل الخامس

الشهــادة

وتشمل:

- **المراد بالشهادة وممن تقبل الشهادة وموانعها وردها ونفيها وتناقضها**
- **وظيفة الخصم وقاضي الدعوى في اجراءات الشهادة**
- **مكان سماع الشهادة**
- **حضور الخصوم وتفريق الشهود عند اداء الشهادة وبيانات الشاهد**
- **وسيلة اداء الشهادة والطعن فيها**
- **سؤال الشاهد وصفة اداء الشهادة**
- **الامهال لاحضار الشهود والتعجيز بعدها وسماع الشهادة بعد التعجيز**
- **تدوين شهادة الشاهد**

أولاً: المراد بالشهادة وصفتها وممن تقبل الشهادة و موانعها وردها و نفيها و تناقضها

المراد بالشهادة: هي اخبار الشاهد بما يعلمه من حق لغيره على غيره لدى مختص على وجه الشهادة. قال تعالى:"وأشهدوا إذا تبايعتم ولا يضار كاتب ولا شهيد" البقرة:282، و قوله تعالى:"ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنه آثمٌ قلبه" البقرة:283. وهي فرض عين على من تحملها متى دعي إليها، قال تعالى: " ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا" البقرة:282. ومن شهد بنكاح او غيره من العقود او رضاع او سرقة او قذف او زنا فلا بد من ذكر صفته واحواله على وجه دقيق كذكر المسروق منه والحرز وصفته او ذكر عدد الرضعات وهكذا.

تقبل شهادة البالغ العاقل والمجنون جنون جزئي حال الافاقة لان شهادته تعتبر شهادة عاقل، والمؤداة حديثاً او كتابة والاسلام والعدالة ويعتبر للعدالة شيئان هما: الصلاح في الدين والمروءة.

ومتى زالت الموانع منهم قبلت شهادتهم فبلغ الصبي وعقل المجنون واسلم الكافر وتاب الفاسق قبلت شهادتهم بمجرد ذلك.

وتقبل شهادة الاصم في المرئيات لانه كالذي يسمع وفي المسموعات قبل صممه. وتجوز شهادة الاعمى على المرئيات قبل العمى وتجوز شهادته على المسموعات ان تيقن الصوت. وتقبل شهادة الانسان على فعله كالمرضعة بالرضاع والحاكم على حكمه بعد العزل.

موانع الشهادة:

وهي الموانع التي تمنع من قبول شهادة الشاهد مع استكمال الشروط، والموانع في اللغة جمع مانع، وهو الشيء الحائل دون الشيء. المانع هو الذي يلزم من وجوده العدم ولا يلزم من عدمه العدم.

1- لا تقبل شهادة عمودي النسب بعضهم لبعض» يريد بعمودي النسب الأصول والفروع، الأصول من الأمهات، والآباء، والأجداد، والجدات، وسموا أصولاً؛ لأن الإنسان يتفرع منهم، والعمود الثاني الفروع وهذا هو العمود النازل، والأول العمود الصاعد، هذا العمود النازل هم الفروع، يعني الأبناء، والبنات، وأولاد الأبناء، وأولاد البنات وإن نزلوا، هؤلاء لا تقبل شهادة بعضهم لبعض وإن كانوا عدوللا تقبل شهادة احد الزوجين لصاحبه كشهادة الرجل لزوجته لقوة التهمة. وتقبل شهادة الاخ لاخيه.

2- لا تقبل شهادة من يجر الىنفسه نفعاً . مثل شريكين في مال، فباع أحدهما المال المشترك، ثم إن الأسعار نزلت فادعى المشتري أنه ما اشترى، والشريك يدعي أنه باع على هذا الذي أنكر، فشهد الشريك لشريكه فلا يقبل؛ لأنه يجر إلى نفسهنفعاً؛ لأنه إذا تم البيع استفاد هو؛ لأنه شريك فلا تقبل شهادة الشريك لشريكه فيما هو شريك فيه.

3- لا تقبل شهادة من يدفع عن نفسه ضرراً .فلو شهد إنسان شهادة تستلزم أن يدفع ضرراً عن نفسه فما تقبل؛ لأنه متهم، وكل الموانع العلة فيها التهمة، مثالهجَرْحُ العاقلةشهودَ قتلِ الخطأ، كإنسان قتل شخصاً خطأ، يريد أن يرمي صيداً ورماه فأصاب إنساناً ومات، فالجناية الآن خطأ، فالدية على العاقلة، رفعت الدعوى عند الحاكم فأنكر القاتل، فجاء

أولياء المقتول بشهود يشهدون بأن فلاناً هو الذي قتله خطأ، فقالت عاقلة القاتل: هؤلاء الشهود فسقة، فما تقبل شهادتهم؛ لأنهم يشهدون بهذه الشهادة لئلا يثبت القتل فتلزمهم الدية، فشهادتهم هذه تتضمن دفع ضرر عنهم فلا تقبل. والمراد بالعاقلة هنا هم عصبة القاتل خطأ، يعني أبناءه وآباءه وإخوانه وأعمامه وبنوهم.

4- ولا تقبل شهادة من عرف بعصبية، وإفراط في حمية، كتعصب قبيلة على قبيلة، وإن لم تبلغ رتبة العداوة»، بعض الناس عنده عصبية وحمية لقبيلته، وعصبية وحمية على قبيلة آخرين، فيشهد لقبيلته سواء كان عالماً بما شهد به أم لم يعلم، ويشهد على قبيلة أخرى سواء كان عالماً أو لم يعلم، فلا تقبل شهادته.

5- ولا تقبل شهادة العدو لعدوه (عداء الدنيا لا الدين).

6- اتفاق الشهود فيما شهدوا فيه فان حصل اختلاف فيما بينهم لم تقبل شهادتهم. مثل:

6-1- كأن يقول الشاهد الاول ان احمد سرق محمد ويقول الاخر ان احمد قتل محمد.

6-2- ان ادعى احمد ان المنزل ملكه وادعى محمد ان المنزل ملكه وجلب كل منهما شاهدين يشهدان بذلك فهنا تتعارض الشهادتين حيث تساوى الادعاء بقوة الحجة وان كل شهادة تنفي الاخرى.

6-3- ان ادعى احمد ان المنزل ملكه وادعى محمد ان المنزل ملكه وجلب كل منهما شاهدين يشهدان بذلك وكان المنزل في يد خالد. فهنا تتعارض الشهادات.

6-4- ان ادعى احمد ان المنزل ملكه وكان محمد (المدعى عليه) ساكناً فيه ودفع بأنه ملكه وجلب كل منهما شهوده فكذا تتعارض الشهادات و يسمى من بيده العين (الداخل) ويسمى المدعي (الخارج).

6-5- ان ادعى شخص بانه قتل اخر بسبب الدفاع عن النفاس وجاء شاهدين شهدوا بأنه قتله عدواناً فيكون هناك تعارض بين اقرار و شهادة فيؤخذ بالشهادة.

6-6- ان شهد الشاهد بان احمد باع منزله لمحمد يوم السبت في مصر وشهد آخر بأن احمد باع منزله لمحمد يوم السبت في جدة فلم تقبل شهادتهم لتعارضها بسبب الاستحالة. اما ان كان شهد الشاهد الاول بان احمد باع منزله لمحمد يوم السبت عصراً في جدة وشهد الآخر بان احمد منزله لمحمد يوم السبت لمحمد ليلاً بعد صلاة العشاء قبلت الشهادة ويثبت بها الحق.

ضوابط اثبات النفي بالشهادة:

الضابط الاول: ان يكون النفي محدد مما يحيط به علم الشاهد. ولذلك صور:

1- **ان يضاف النفي الى وقت مخصوص ومكان محدد:** كان يشهد الشاهد بان فلان لم يقتل لانه كان معه بالامس في منزله. وان يشهد الشاهد انه لا يوجد في الارض المعينة بناء الى اليوم.
2- **ان يضاف النفي الى حال محدد يمكن حصره بالنفي:** كان يشهد الشاهد بان فلان اقر بأنه لا يستحق على آخر شيئاً .

الضابط الثاني: ان يكون المنفي مما يغلب على الظن حصوله بحكم العادة او معرفة باطن الامر. ولذلك صور منها:

1- **الشهادة على حصر الورثة:** بأن يقول الشاهد (الجار) لا وارث لفلان غير فلان وفلان. وهذا بحكم العادة وبحكم معرفة الجار لجاره.
2- **الشهادة على الاعسار:** بان يقول الشاهد ان فلان ليس له مال ولا عقار. وهذه شهادة بحكم المعرفة بما في باطن الامور.
3- **الشهادة على الغائب بانه لم يترك لزوجته نفقه.**
4- **الشهادة لفلان بان الشيء ملكه وقد امتلكه بالاحياء ولم يخرجه عن ملكه بما يفوته من بيع او هبة.** وهذه شهادة بحكم المعرفة بما في باطن الامور.

عدد الشهود:

- لا يقبل في الزنا واللواط الا اربعة شهود من الرجال يشهدون به او انه اقر به. ويقبل في بقية الحدود كالقذف والشرب والسرقة رجلان ولا تقبل شهادة النساء لأنه يسقط بالشبهة.

- وغير الحدود في غير المال ويطلع عليه الرجال غالبا كالنكاح والطلاق والرجعة والخلع وادعاء النسب لا يقبل فيه الا رجلين دون النساء.

- ويقبل في المال كالبيع والايجار والقرض والرهن رجلان او رجل وامرأتان، او رجل ويمين المدعي. ويقبل في اثبات عسرة من عرف بالغنى وادعى الفقر ثلاثة رجال.

- اما ما لا يطلع عليه الرجال غالباً كعيوب النساء والبكارة والحيض والولادة والرضاع و صراخ المولود عند الولادة يقبل فيه شهادة امرأة عدل عن ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال: (يجزي في الرضاع شهادة امرأة واحدة).

الشهادة على الشهادة:

مثال انا اشهدك زيداً يطلب عمراً مائة ريال، فقلت لآخر: اشهد على أني أشهد أن لزيد على عمرو مائة ريال، أو اشهد على شهادتي على عمرو؛ لأن المقصود المعنى، والصيغة لا تهم.

هل الشهادة على الشهادة تجوز في كل شيء؟

لا، لا تقبل الشهادة على الشهادة الا في حق يقبل في كتاب القاضي الى القاضي اي في غير الحدوفلو أن رجلاً شهد بقذف، شهد أن فلاناً قذف فلاناً فقال:أنت زانٍ ، وأراد أن يحمل غيره هذه الشهادة فلا تقبل؛ لأنه لا يقبل فيه كتاب القاضي إلى القاضي، ودليل ذلك قوله عليه الصلاة والسلام: (ادرؤوا الحدود بالشبهات). ولا يحكم بها الا ان تتعذر شهادة الاصل بموت او مرض او غيبة في الاحوال التالية:

أولاً : لنفرض أن الشهود في مكان بعيد عن مكان القضاء، في بادية، والشهود لا يتمكنون من أن يذهبوا إلى القاضي.

ثانياً : ربما يكون الشهود في البلد لكنهم مرضى لا يستطيعون الحضور.

ثالثاً : ربما يكون الشهود الأصل يخافون على أنفسهم إذا شهدوا

رابعاً : ربما يكون المشهود عليه من أقارب الشاهد الأصلي، ولا يحب أن يظهر أمام الناس أنه شاهد عليه، فيحمِّلُ الشهادةَ غيرَهُ.

لانه ان امكن الحاكم ان يسمع شهادة شاهدي الاصل استغنى عن البحث عن عدالة شاهدي الفرع وكان أحوط للشهادة ولا بد من دوام عذر شهود الاصل الى الحكم ولا بد من ثبوت عدالة الجميع ودوام عدالتهم وتعيين فرع الاصل. إن أمكن أن يشهد فلا تقبل الشهادة على الشهادة؛ لسببين:

الأول: التطويل؛ لأنك في الشهادة على الشهادة ستحتاج إلى تعديل الأصل والفرع، بينما في الشهادة الأصلية تحتاج إلى تعديل الأصل فقط، مثلاً: زيد وعمرو يشهدان ويريدان أن يحمِّلا الشهادة بكراً وخالداً، فعند الحكم سنحتاج إلى تعديل الأصل وهما زيد وعمرو، والفرع وهما بكر وخالد، فتطول المسألة، ومعلوم أنه إذا أمكن الاختصار فلا حاجة للتطويل.

الثاني: أنه في التحمل ربما يزاد في الشهادة أو ينقص، فاحتمال السهو من أربعة أقرب من احتماله من اثنين؛ فلهذا يكون مع التطويل احتمال تغيير الشهادة؛ لأن الاثنين اللذين حُمِّلا الشهادة قد يخطئان؛ ولهذا لا يعدل إلى الفرع مع وجود الأصل، فلا بد من أن تتعذر شهادة الأصل، ويمكن أن نشبه هذا بالماء والتراب في الطهارة، فنقول: إذا وجد الماء فلا تيمم.

ولا يجوز لشاهد الفرع ان يشهد الا بشروط:

1- ان يسترعيه شاهد الاصل بقول اشهد على شهادتي او اشهد اني اشهد كذا وكذا، وان لم يسترعه لم يشهد لأن الشهادة على الشهادة فيها معنى النيابة ولا ينوب عنه الا باذنه.

2- ان يسمعه يقر بها عند الحاكم، كأن يدعي زيد على عمرو دعوى، فيطلب القاضي من زيد بينة فأتى بشاهد عند القاضي، وشهد بأن لزيد على عمرو كذا وكذا، وهناك رجل حاضر، ولم يحكم القاضي، وتفرق الخصمان، ومات الشاهد أو تغيب، فهل لمن سمعه يشهد بها عند القاضي أن يشهد؟ نعم، إذا سمعه يقر بها عند الحاكم فليشهد؛ لأنهما وصلا إلى القاضي

3- ان يعزوها الى سبب من قرض او بيع او نحوه، كانيسمع شاهدُ الفرع شاهدَ الأصل يشهد بأن لفلان على فلان مائة ريال، ثمن منزل، إذن الأصل شهد وعزا شهادته إلى سبب وهو أنه ثمن شراء الناقة، إذن يجوز أن يشهد؛ لأنه لما عزاها إلى سبب ثبتت بهذا السبب، والأصل بقاء السبب وعدم زواله، فصار هذا الشرط لا بد فيه من أحد أمور ثلاثة: الاسترعاء، أو السماع عند القاضي، أو أن يعزوها إلى سبب.

اوأن يسمع شاهدُ الفرع شاهدَ الأصل يقول: أشهد أن لفلان على فلان عشرين ألف ريال‌قرضاً ثم مات الشاهد، فهل لمن سمعه أن يشهد بشهادته؟ نعم؛ لأنه عزاها إلى سبب، قال:قرضاً أو بيعاً كما إذا قال: أشهد أن لفلان على فلان مئة الف ريال ثمن سيارة، فيجوز؛ لأنه عزاها إلى سبب او إذا قال: أشهد أن لفلان على فلان عشرة آلاف ريال أيجار منزل.

الشهادة الموصلة:

هي التي تثبت الحق المدعى به بلا اي قادح يقدح فيها مثل ان يشهد الشاهد بأن فلان يقتل فلان بالسكين في الوقت كذا و بالطريقة كذا وسبق ذلك شجار (على نحو مفصل تفصيل كاف).

الشهادة غير الموصلة، ولها حالتين:

1- إذا شهد الشاهد بقوله سمعت سب وشتم خارج المنزل وانا داخله، فهذه شهادة غير موصله. لأن الاصوات من الخارج وهو في الداخل فإنه لا يستطيع تحديد مصدر السب ممن صدر من الثلاثة المدعى عليهم. او ان يقول سمعت من شخص ان فلان قتل فلان.

2- إذا شهد بقوله سمعت صوت عالي فخرجت ووجدت كل من فلان وفلان علت اصواتهم بالسب والشتم على فلان ومما قالوه كذا وكذا. وهذه الشهادة ايضا غير موصلة فلابد أن يحدد المشهود عليه ويحدد القول واللفظ الذي صدر منهما على وجه التحديد ضد المدعي ومن الذي تلفظ به.

الشهادة بالتسامع:

والقاعدة هي ان كل ما تعذرت مشاهدته او مشاهدة اسبابه جازت الشهادة فيه بالاستفاضة. اي ان هناك اشياء قد تحدث وتصل الى علم الشاهد عن طريق نقل الاخبار المستفيضة وتجوز الشهادة فيها. مثل يجوز للشخص ان يشهد ان فلان ابن فلان وكان مصدر شهادته السماع والعادة ولو اعتبرت شهادة اسبابه لتعطلت الحقوق.

ثانياً : وظيفة الخصم وقاضي الدعوى في اجراءات الشهادة

المادة السابعة عشرة بعد المائة (117) :

على الخصم الذي يطلُب أثناء المُرافعة الإثبات بشهادة الشهود، أن يُبيِّن في الجلسة كتابة أو شفاهاً الوقائِع التي يُريد إثباتِها.وإذا رأت المحكمة أن تلك الوقائع جائزة الإثبات بمُقتضى المادة السابعة والتسعين، قرَّرت سماع شهادة الشهود، وعينت جلسة لذلك وطلبت من الخصم إحضارِهم فيها.

1/117 إذا لم يبادر الخصم إلى طلب سماع بينته على ما يدعيه سأله القاضي عنها.

2/117 إذا قرر القاضي سماع شهادة الشهود وعين جلسة لسماع شهادتهم فيشار إلى ذلك في ضبط القضية .

الاصل ان القاضي يسال الخصم عن البينة عن واقعة معينة وان الخصم اذا كان عارفاً بموضع البينة خير القاضي بين ذلك والسكوت وان على القاضي كل ما من شأنه ايصال الحقوق لاصحابها. وعليه فان القاضي يقرر سماع شهادة الشهود ويعين جلسة ليحضر الخصم شهوده ويسمعها القاضي ويدونها في ضبط القضية.

ثالثاً : مكان سماع الشهادة

المادة الثامنة عشرة بعد المائة (118) :

إذا كان للشاهِد عُذر يمنعُه عن الحضور لأداء شهادِته، فينتقل القاضي لسماعِها أو تندُب المحكمةأحد قُضاتِها لذلكوإذا كان الشاهد يُقيم خارِج نِطاق اختِصاص المحكمة، فتستخلِف المحكمة في سماع شهادتِه محكمة محل إقامتِه.

1/118 يرجع في تقدير العذر المانع من حضور الشاهد إلى ناظر القضية .

2/118 يكون الندب والاستخلاف لسماع الشهادة كما سبق بيانه في لائحة المادة (98) .

رابعاً : حضور الخصوم وتفريق الشهود عند اداء الشهادة وبيانات الشاهد

المادة التاسعة عشرة بعد المائة (119) :

تُسمع شهادة كُل شاهد على انفِراد بحضور الخصوم وبدون حضور باقي الشهود الذين لم تُسمع شهادتِهم، على أن تخلُّفِهم لا يمنع منسماعِهاوعلى الشاهِد أن يذكُر اسمه الكامِل وسنِهُ ومِهنتهُ ومحل إقامتِه وجِهة اتِصاله بالخصوم بالقرابة أو الاستِخدام أو غيرِ ها، إن كان له اتِصال بِهم مع التحقُّق عن هويتُه.

1/119 إذا كان الشهود نساء فيتم التفريق بين كل اثنتين منهن سوياً . قال تعالى :"أن تضل إحداهما فتذكر إحداهما الأخرى" البقرة:282.

2/119 إذا حضر الشاهد في الجلسة المحددة لسماع شهادته ولم يحضر الخصم المشهود عليه فيتم سماع شهادته وضبطها ، وتتلى على الخصم إذا حضر في جلسة تالية.

3/119 يشار إلى مهنة الشاهد وسنه ومحل إقامته وجهة اتصاله بالخصوم في الضبط دون الصك ، أما اسمه الكامل فيذكر في الضبط والصك .

خامساً : وسيلة أداء الشهادة والطعن في الشهادة

المادة العشرون بعد المائة (120) :

تؤدى الشهادة شفوياً، ولا يجوز الاستِعانة في أدائها بمذكِرات مكتوبة إلا بإذن القاضي، وبشرط أن تستوعِبَ طبيعة الدعوى وللخصم الذي تؤدى الشهادة ضِدهُ أن يُبيِّن للمحكمة ما يخِل بشهادة الشاهِد من طعن فيه أو بشهادتِه.

يقوم القاضي بعد اتمام الشهادة بسؤال المشهود عليه ان كان له دفع في الشهادة أو طعن في الشاهد او ان هناك تناقض فيها ونحو ذلك بما يوجب رد الشهادة من اختلال في عدالة الشاهد او قرابة مانعة من قبولها. ويجوز ان يبادر المشهود عليه بالطعن في الشهادة او ان ينتظر اعذار القاضي وعلى القاضي في الحالين ان يتخذ ما يلزم.

سادساً : سؤال الشاهد وصفة أدائه الشهادة

المادة الحادية والعشرون بعد المائة (121) :

للقاضي من تلقاء نفسِه أو بناءً على طلب أحد الخصوم، أن يوجِه للشاهِد ما يراه من الأسئلة مُفيداً في كشف الحقيقة. وعلى القاضي في ذلك إجابة طلب الخصم، إلا إذا كان السؤال غير مُنتِج.

1/121 يرجع في تقدير كون السؤال منتجاً أو غير منتج إلى نظر القاضي.

صفة أداء الشاهد للشهادة:

1- اذا حلت جلسة سماع الشهادة وحضر الشاهد بادر القاضي الى تدوين اسمه كاملاً وهويته ثم يأذن له في أداء الشهادة ولا يشهد دون اذن القاضي له واصغائه اليه.

2- على الشاهد ان ياتي بالشهادة على وجهها ويؤديها على صفة تحمله لها وعلى القاضي والخصوم عدم مقاطعته اثناء اداء الشهادة إلا ان راى القاضي استطراد خارج عن موضوع الشهادة فينبهه على ذلك.

3- على الشاهد ان يحرر شهادته كما يحرر المدعي دعواه فيذكر مقدار المتنازع فيه وحدوده والاوصاف المتعلقة بالحكم وان سكت عن شيء مؤثر في الحكم ساله القاضي عنه ودون اجابته.

4- ليس للشاهد ان يذكر بعض الشهادة ويدع بعضها بل عليه ان ياتي بها تامة كما تحملها فليس للشاهد ان ياتي بما للمشهود له ويدع ما عليه. قال تعالى: "ذلك أدنى أن يأتوا بالشهادة على وجهها" المائدة:108

5- على القاضي تلقي الشهادة واثباتها في الضبط.

سابعاً: الامهال لاحضار الشهود والتعجيز بعدها وسماع الشهود بعد التعجيز

المادة الثانية والعشرون بعد المائة (122) :

إذا طلب أحد الخصوم إمهالِه لإحضار شهودِه الغائبين عن مجلِس الحُكم فيُمهل أقل مُدة كافية في نظر المحكمة، فإذا لم يُحضرهُم في الجلسة المُعينة أو أحضر مِنهُم من لم توصل شهادتُه، أُمهِل مرة أُخرى مع إنذارِه باعتِباره عاجِزاً إن لم يُحضرهُم، فإذا لم يُحضرهُم في الجلسة الثالثة أو أحضر مِنهُم من لم توصل شهادتُه، فللمحكمة أن تفصِل في الخصومة. فإذا كان لهُ

عُذر في عدم إحضار شهودِه كغيبتِهم أو جهله محل إقامتِهم كان لهُ حق إقامة الدعوى متى حضروا.

122/1إذا قرر الخصم عدم قدرته على إحضار الشهود ، أو طلب مهلة طويلة عرفاً تضر بخصمه ، فللقاضي الفصل في الخصومة ويفهمه بأن له حق إقامة دعواه بسماع شهوده متى أحضرهم ، وعلى القاضي ناظر القضية أو خلفه أن يبني على ما سبق ضبطه.

ثامناً : تدوين شهادة الشاهد

المادة الثالثة والعشرون بعد المائة (123) :

تُثبَّت شهادة الشاهد وإجابتِهعمَّا يوجه لِه من أسئلة في دفتر الضبط بصيغة المُتكلم دون تغيير فيها ثم تُتلى عليه، ولهُ أن يُدخِل عليها ما يرى من تعديل ويُذكر التعديل عقِب نص الشهادة مع توقيعه وتوقيع القاضي عليه.

1/123 يراعى في تدوين شهادة الشاهد أن تكون مطابقة لما نطق به .

2/123 إذا حصل إجمال أو إبهام في شهادة الشاهد فعلى القاضي أن يطلب من الشاهد تفسير ذلك .

من الأمور التي يجري عليها التعديل كأن يقال بأن الشاهد استدرك على شهادته فأضاف كذا وحذف كذا او قيد الجملة او اللفظة او المعنى الفلاني وذلك لأن للشاهد الزيادة والنقص والايضاح لشهادته قبل الحكم بها. وعلى القاضي عند تدوين الشهادة تحري الدقة في المعنى المراد وعدم التصرف فيه بأي وجه من الوجوه.

الفصل السادس

الخِـبرة

وتشمل:

- **تعريف الخبرة ومشروعية الاثبات**
- **ندب الخبير من قبل قاضي الدعوى وقراره الصادر في هذا الشأن**
- **إيداع مصروفات الخبير واتعابه وآثار الامتناع عن ذلك**
- **طرق تعيين الخبير**
- **تبيين مهمة الخبير واطلاعه على أوراق الدعوى**
- **استعفاء الخبير من المهمة وضمانه للمصاريف عند تخلفه عن القيام بها**
- **عدم قبول الخبراء وردهم**
- **بدء الخبير عمله ومكانه وحضور الخصوم عنده او غيابهم**
- **مناقشه الخبير عن تقريره واعادته اليه وتقويمه من قبل خبير آخر**
- **حجية رأي الخبير**
- **طريقة تقدير أتعاب الخبراء ومصروفاتهم**
- **محضر مهمة الخبير وتقريره**
- **إيداع الخبير تقريره وابلاغ الخصوم بذلك**
- **لجنة الخبراء واختصاصها واسلوب مباشرتها لعملها**
- **صلاحية وزير العدل في تعيين الخبراء المتفرغين على وظائف لدى المحاكم**

أولاً : تعريف الخبرة ومشروعيتها

الخبرة هي: الاخبار عن وقوع المتنازع فيه من قبل مختص به على وجه يظهر حقيقة أمره.

مشروعية الاثبات بالخبرة:

الخبرة طريق من الطرق الشرعية للحكم التي يتوصل بها القاضي الى الوقوف على حقيقة الواقعة القضائية وطريق ذلك رده الى العالمين به من اهله، مثل شهادة الخبراء بقيم المتلفات وعيوب السلع والآلات وشهادة خبراء السير في حوادث الطرق وخبراء الخطوط و خبراء الامور الطبية والهندية والصناعية والمحاسبية واللغوية وغيرها.

قال تعالى :و'ان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكماً من أهله وحكماً من أهلها إن يريدا إصلاحاً يوفق الله بينهما" النساء:35. فالحكمان هنا شاهدا خبرة لأنهما يشهدان بما يتحصل لهما من الخبر بحالهما الزوجية. وعن سعد بن أبي وقاص قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يسال عن شراء التمر بالرطب فقال رسول الله صلى الله عليهم وسلم: أينقص الرطب إذا يبس؟ قالوا: نعم ، فنهاه رسول الله عن ذلك. اخرجه ابو داوود واللفظ له واخرجه النسائي والترمذي.

ثانياً : ندب الخبير من قبل قاضي الدعوى وقراره الصادر بهذا الشأن

المادة الرابعة والعشرون بعد المائة (124) :

للمحكمة عند الاقتِضاء أن تُقرِّر ندب خبير أو أكثر، وتُحدِّد في قرارِها مهمة الخبير، وأجِلاً لإيداع تقريرِه وأجِلاً لجلسة المُرافعة المبنية على التقرير.كما تُحدِّد فيه عندالاقتِضاء السُلفة التي تودع لحِساب مصروفات الخبير وأتعابِه، والخصم المُكلف بإيداعِها والأجل المُحدَّد للإيداع.كما يكون لها أن تُعيِّن خبيراً لإبداء رأيه شفوياً في الجلسة، وفي هذه الحالة يُثبَّت رأيُه في دفتر الضبط.

1/124 للمحكمة رفض ندب الخبير ولو طلبه أحد الخصوم مع بيان سبب الرفض في الضبط .

2/124 للمحكمة ندب الخبير الذي يطلبه أحد الخصوم وليس للخصم الآخر الاعتراض على ذلك.

3/124 تقرير المحكمة بندب الخبير وأتعابه عند الاقتضاء يدون في ضبط القضية ويبلغ له بخطاب رسمي .

4/124 السلفة هنا هي : المبلغ الذي يقدر القاضي أن تصل إليه مصروفات الخبير وأتعابه .

5/124 تودع السلفة في صندوق المحكمة ، ويأمر القاضي بصرف ما يستحقه الخبير بعد أدائه لمهمته .

تبين هذه المادة ان لقاضي الدعوى او المحكمة (ان اشترك اكثر من قاضي) عند الحاجة ان تقرر ندب خبير او اكثر. وعند الاقتضاء تعني انه ان قام من الادلة والبراهين على محل النزاع ما يغني عنهم فلا يلزم ندبهم ولو طلب ذلك من قبل أحد الخصوم وعلى قاضي الدعوى رفض طلب ندب الخبير ويبين سبب الرفض في ضبط القضية.كما ان للمحكمة ان تعين خبير لابداء رايه شفوياً في الجلسة ويثبت رايه في ضبط القضية وذلك كشهادة شهود الخبرة في اجرة المثل لمن اقام في منزل وسكنها بدون اذن مالكها.

قرار قاضي الدعوى بشأن ندب الخبير (قرار الندب) يدون في ضبط القضية ويبلغ للخبير بخطاب رسمي، ويحدد هذا القرار ما يلي:

1- مهمة الخبير
2- اجل ايداع تقريره بعد الفراغ منه (ويجوز لقاضي الدعوى تمديد هذا الأجل)
3- أجل جلسة المرافعة المبنية على التقرير عند الاقتضاء
4- تحديد السلفة التي تودع لحساب مصروفات الخبير واتعابه وتحديد الخصم المكلف بايداع السلفة والاجل المحدد لايداعها.

تحكيم الخبراء:

يجوز تحكيم الخبراء في مجال تخصصهم بأن يتراضى الخصمان على تحكيم خبير او اكثر لتقرير ما يلزم من راي في الخبرة في الموضوع المتنازع فيه وقبولهما لما يقرر في هذا المجال مثل التحكيم في قيمة المتلفات والمحاسبة وخلافات المقاولين.وتقرير الخبير لا يعد حكماً ملزماً بل هو رأي خبير حكمة الخصمان في مجال الخبرة فقط. وليس للخبير المحكم في المجال الفني ان يحكم في الموضوع ولو جعل له الخصمان ذلك لعدم معرفته عادة بالاحكام الشرعية. كما انه لو جعل له الحكم

القضائي لفات رايه الفني في الخبرة لان القاضي هو الذي يقدر قبول راي الخبة او رده، والحـَكـَـم لا يمكن أن يكون مصدر للاثبات ثم هو الذي يصدر الحكم ! لكن لو فوض المحكمون بالصلح من قبل الخصوم كان قرارهم بالصلح ملزماً بحكم الوكالة لا بحكم التحكيم. وحجية قرار الخبير المحكم هنا كسائر قرارات الخبرة الاصل لزومها الا ان وجد فيها طعن شرعي يوجب ردها.

هل يجوز ندب خبير لتقرير رأيه في الاحكام الفقهية؟

لا يصح ندب الخبير لتقرير رأيه في الاحكام الموضوعية الفقهية ؛ لأن على القاضي الالمام بها وبجميع ما يلزم لها والاصل انه لا يلي القضاء الا من كان أهلاً به.

ثالثاً : ايداع مصروفات الخبير وأتعابه وآثار الامتناع عن ذلك

المادة الخامسة والعشرون بعد المائة (125) :

إذا لم يودِع الخصم المبلغ المُكلف بإيداعه في الأجل الذي عيِّنته المحكمة، جاز للخصم الآخر أن يقوم بإيداع هذا المبلغ، دون إخلال بحقِه إذا حُكِم لهُ في الرجوع على خصمِه. وإذا لم يودع المبلغ أيِّ الخصمين كان الفصل في القضية يتوقف على قرار الخِبرة، فللمحكمة أن تُقرِّر إيقاف الدعوى حتى إيداع المبلغ.

1/125 تمهل المحكمة الخصم مدة خمسة أيام لإيداع السلفة قبل اتخاذ الإجراء بنقل الإيداع إلى الخصم الآخر،ويمهل المدة نفسها قبل إيقاف الدعوى .

2/125 قرار إيقاف الدعوى عند عدم إيداع المبلغ من طرفي الدعوى يصدره القاضي بقرار مسبب ، ويخضع لتعليمات التمييز وفق المادة (175).

3/125 إذا قام أحد الخصوم بعد وقف الدعوى بإيداع السلفة فيستأنف السير في الدعوى في الضبط نفسه ، ويتم إبلاغ الخصوم وفق إجراءات التبليغ .

رابعاً : طرق تعيين الخبير

المادة السادسة والعشرون بعد المائة (126) :

إذا اتفق الخصوم على خبير مُعيِّن، فللمحكمة أن تُقِر اتِفاقُهم، وإلا اختارت من تثِق بِه.

1/126 إذا رفضت المحكمة الخبير المعين من قبل الخصوم فتبين سبب ذلك في الضبط قبل اختيار البدل .

2/126 قرار المحكمة في اختيار الخبير الموثوق به لديها ملزم لطرفي الدعوى .

خامساً : تبيين مهمة الخبير واطلاعه على أوراق الدعوى

المادة السابعة والعشرون بعد المائة (127) :

خِلال الأيام الثلاثة التالية لإيداع المبلغ، تدعو المحكمة الخبير وتُبين لهُ مهمتِه وِفقاً لمنطوق قرار الندب، ثم يتسلم صورة مِنه لإنفاذ مُقتضاه. وللخبير أن يطلِع على الأوراق المودعة بملف الدعوى دون أن ينتقِل شيئاً مِنها إلا بإذن المحكمة.

1/127 يدون القاضي حضور الخبير في الضبط ويُفهَم بمهمته وفق منطوق قرار الندب ، ويؤخذ توقيعه على العلم وعلى اطلاعه وعلى الإذن له بالنقل مما يحتاج إليه من أوراق المعاملة .

سادساً : استعفاء الخبير من المهمة وضمانه للمصاريف عند تخلفه عن القيام بها

المادة الثامنة والعشرون بعد المائة (128) :

إذا لم يكُن الخبير تابِعاً للمحكمة، فلهُ خِلال الأيام الثلاثة التالية لتسلُّمِه صورة قرار ندبِه أن يطلُّب من المحكمة إعفاءه من أداء المهمة التي نُدِب إليها. وللمحكمة أن تُعفيه وتندُب خبيراً

آخر، ولها أن تحكُم على الخبير الذي لم يؤدِ مهمتِه بالمصاريف التي تسبَّب في صرفِها بدون نتيجة وِفق القواعِد الشرعية.

1/128 الحكم على الخبير الذي لم يؤد مهمته بالمصاريف المذكورة يكون في دعوى مستقلة تحال للقاضي ناظر الدعوى الأصلية أو خلفه .

2/128 ترفع الدعوى على الخبير من قبل المتضرر من دفع المصاريف .

تبين هذه المادة ان للخبير الاستعفاء من المهمة التي كلف بها وهناك حالين:

1- ان يكون الخبير غير تابع للمحكمة فللمحكمة ان تعفيه وتندب خبير آخر على انه يجب ان يكون ذلك خلال 3 ايام من تسلمه قرار ندبه وان للمحكمة ان تحكم عليه بالمصاريف.
2- ان يكون الخبير تابع للمحكمة فليس له الاستعفاء عن القيام بالمهمة وللمحكمة عدم قبول استعفائه.

- المقصود بالخبير الذي لم يؤد مهمته سواء كان الخبير المستعفي او غيره ممن تخلف عن اداء المهمة في الوقت المحدد من غير استعفاء.

سابعاً : عدم قبول الخبراء وردهم

المادة التاسعة والعشرون بعد المائة (129) :

يجوز رد الخُبراء للأسباب التي تُجيز رد القُضاة، وتفصِل المحكمة التي عيِّنت الخبير في طلب الرد بحُكم غير قابِل للتمييز.ولا يُقبل طلب رد الخبير من الخصم الذي اختارُه إلا إذا كان سبَّب الرد قد جد بعد أن تم الاختيار.

1/129 الاسباب التي تجيز رد الخبير هي : ما ذكر في المادة 92 من هذا النظام اما عدم قبولهم فوفق المادة 8 ولائحتها.

2/129 يقدم طلب رد الخبير إلى القاضي الذي قرر ندبه .

3/129 يكون النظر في طلب الرد في ضبط القضية نفسها .

4/129 إذا لم يعلم الخصم بسبب الرد إلا بعد اختياره الخبير فله طلب رده .

5/129 لا يقبل طلب الرد بعد قفل باب المرافعة ، ومن باب أولى بعد صدور الحكم ، إذا كان سبب الرد من الأسباب الواردة في المادة (92) .

يمنع الخبراء من مباشرة أي عمل يتعلق بدعوى له او لزوجته أو اقاربه او اصهاره حتى الدرجة الرابعة وفق م/8. وبالتالي فانه يكون عمله باطلاً ان باشر اي عمل ممنوع منه. والمنع هنا لمصلحة الخصم فان رضي به صراحة او ضمناً كأن يعلم بسبب الرد ويسكت عنه فيعد ذلك قبولاً به. وكذا ان كان سبب الرد من اسباب رد القضاة حسب المادة/92 فللخصم رد الخبير ومتى رد وجب تقديم الرد قبل ان يتخذ الخبير اي اجراء والا سقط حق الخصم في الرد لأن سكوته رضى وقبول بالخبير اما لو ثبت انه لم يعلم سبب للرد فمن حين عمله هذا ان كان الطلب قبل قفل باب المرافعة اما لو كان بعد قفل باب المرافعة فلا يقبل الطلب بأي حال.

لا يقبل طلب رد الخبير من الخصم الذي اختاره الا ان كان سبب الرد قد جد بعد الاختيار وذلك لأن اختياره كاختيار المحكم في التحكيم والتحكيم يقبل ممن يشمله المنع ان رضي الخصم بذلك.

ثامناً : بدء الخبير عمله ومكانه وحضور الخصوم عنده او غيابهم

المادة الثلاثون بعد المائة (130) :

على الخبير أن يُحدِّد لبدء عملِهتاريخاً لا يتجاوز الأيام العشرة التالية لتسلُّمِه قرار الندب، وأن يُبلِّغ الخصوم في ميعاد مُناسِب بمكان الاجتِماع وزمانِه.ويجب على الخبير أن يُباشِر أعمالِه ولو في غيبة الخصوم متى كانوا قد دُعوا على الوجه الصحيح.

1/130 يقوم الخبير بتبليغ الخصوم مباشرة بكتاب مسجل وإذا تعذر ذلك فيكون التبليغ عن طريق المحكمة حسب إجراءات التبليغ .

تاسعاً : محضر مهمة الخبير وتقريره

المادة الحادية والثلاثون بعد المائة (131) :

يُعِد الخبير محضراً بمُهمتِه، يشتمل على: بيان أعمالِه بالتفصيل، كما يشتمل على بيان حضور الخصوم وأقوالِهم ومُلاحظاتِهم، وأقوال الأشخاص الذين اقتضت الحاجة سماع أقوالِهم موقعاً عليه مِنهُمويشفع الخبير محضرُه بتقرير موقع مِنه يضمنُه نتيجة أعمالِه ورأيُه والأوجه التي يستند عليها في تبرير هذا الرأي.وإذا تعدَّد الخُبراء واختلفوا، فعليهم أن يُقدِّموا تقريراً واحِداً يذكرون فيه رأي كُل واحِد مِنهُم وأسبابُه.

1/131 للقاضي عند اختلاف الخبراء ندب خبير أو أكثر للترجيح إذا لم يمكنه الترجيح من واقع الدعوى وبيناتها أو من تقارير سابقة .

2/131 يذكر الخبراء في التقرير ما أجمعوا عليه أولاً ، ثم يذكر كل خبير رأيه الذي انفرد به واحداً تلو الآخر في التقرير نفسه .

تبين هذه المادة ان على الخبير ان يعد محضراً يبين فيه:

1- بيان الاعمال التي قام بها في هذه المهمة بالتفصيل موقعاً منه

2- حضور الخصوم وغيابهم واقوالهم ودفوعهم وملاحظاتهم وتوقيعهم.

3- اقوال الاشخاص الذين اقتضتالحاجة سماع اقوالهم موقعاً عليه منه.

كما تبين هذه المادة ان على الخبير ان يعد تقريراً موقعاً منه يبين فيه:

1- النتائج التي وصل اليها من اعماله على وجه التفصيل

2- رأيه الذي قرره في المهمة المسندة اليه.

3- الاسباب التي بنى عليها رايه على وجه مفصل وكاف

عاشراً : ايداع الخبير تقريره وابلاغ الخصوم بذلك

المادة الثانية والثلاثون بعد المائة (132) :

على الخبير أن يودِع إدارة المحكمة تقريره وما يُلحق بِه من محاضِر الأعمال، وما سُلِم إليه من أوراق، وعليه أن يُبلِغ الخصوم بهذا الإيداع في أربع وعشرين ساعة التالية لحصول الإيداع وذلك بكتاب مُسجل.

1/132 للخبير الاحتفاظ بصور من تقريره ومرفقاته وعليه إعادة الأصول إلى المحكمة .

2/132 إبلاغ الخبير للخصوم عند إيداع تقريره في المحكمة يكون عن طريق العناوين المسجلة في صحيفة الدعوى وإذا تعذر ذلك فيكون التبليغ عن طريق المحكمة ، حسب إجراءات التبليغ.

إحدى عشر: مناقشة الخبير عن تقريره واعادته اليه وتقويمه من قبل خبير آخر

المادة الثالثة والثلاثون بعد المائة (133) :

للمحكمة أن تأمُر باستِدعاء الخبير في جلسة تُحدِّدُها لمُناقشة تقريره إن رأت حاجة لذلك، ولها أن تُعيِ إليه تقريرُه ليتدارك ما تبين لهُا من وجوه الخطأ أو النقص في عملِه، ولها أن تعهد بذلك إلى خبير آخر أو أكثر.

1/133 تدون نتيجة تقرير الخبير ومناقشته في الضبط ، ويضم أصله إلى ملف الدعوى .

تبين هذه المادة أن لقاضي الدعوى عند الاقتضاء ان يستدعي الخبير في جلسة يحددها لمناقشه تقريره وله من تلقاء نفسه أو بناء على طلب احد الخصوم ان يوجه الى الخبير ما يراه مفيدا من الاسئلة والمناقشة. ولقاضي الدعوى اعادة التقرير للخبير للرد على الطعن الذي وجه اليه من

الخصوم الى التقرير. كما لقاضي الدعوى تقويم تقرير الخبير من قبل آخر او اكثر لبيان موافقته للاصول الفنية او مخالفته لها وبيان اوجه النقص فيه.

اثنى عشر: حجية رأي الخبير

المادة الرابعة والثلاثون بعد المائة (134) :

رأي الخبير لايُقيد المحكمة، ولكِنها تستأنس بِه.

1/134 إذا ظهر للقاضي ما يقتضي رد رأي الخبير أو بعضه ، فعليه التسبيب عند الحكم وتدوينه في الضبط ، والصك .

لقاضي الدعوى رفض تقرير الخبير ان لم يمكن تدارك النقص او الخطا فيه واسناد المهمة لخبير آخر ولا بد تسبيب ذلك وتدوينه في الضبط والصك. من الاسباب التي يقتضي رد رأي الخبير فيها مثل قيام من ادلة الاثبات ما هو اقوى منه مما يغني عنه ويوجب تركه.

ثلاثة عشر: طريقة تقدير أتعاب الخبراء ومصروفاتهم

المادة الخامسة والثلاثون بعد المائة (135) :

تُقدَّر أتعابُ خبراء ومصروفاتِهم وِفقاً للائحة يُصدِرُ ها وزير العدل.

1/135 تقدر أتعاب الخبير وطريقة دفعها باتفاق بين الخبير والخصوم .

2/135 إذا لم يحصل اتفاق أو كان الاتفاق مختلفاً فيه ، أو باطلاً ، قدرها القاضي ناظر القضية بناء على طلب الخبير ، أو الخصوم ، أو أحدهما .

3/135 يكون تقدير أتعاب الخبير بما يتناسب مع الجهد الذي بذله الخبير والنفع الذي عاد على الخصوم أو أحدهما ، والخبرة المبذولة .

4/135 ما يقرره القاضي من الأتعاب يكون ملزماً للخصوم والخبير .

5/135 يراعى في إيداع أتعاب الخبير ، ومصـــروفاته ، مـا جـاء في المـادتـين (124 - 125) ولوائحهما .

اربعة عشر: لجنة الخبراء واختصاصها واسلوب مباشرتها لعملها

المادة السادسة والثلاثون بعد المائة (136) :

تؤلف بقرار من وزير العدل لجنة للخُبراء، وتُحدِّد اللائحة التنفيذية اختِصاص هذه اللجنة، وأسلوبُ باشرتِها لاختِصاصِها.

1/136 يقوم بأعمال الخبرة أمام جهات القضاء خبراء وزارة العدل ، وخبراء الجهات الحكومية الأخرى والخبراء المرخص لهم.

2/136 للقاضي الاستعانة بمن يراه من الخبراء عند عدم وجود من ذكر في الفقرة (1/136)

3/136 يشكل في المحاكم العامة قسم يسمى (قسم الخبراء) يضم أعضاء هيئة النظر والمهندسين والمساحين والمترجمين ونحوهم تحت إشراف رئيس المحكمة .

4/136 لجنة الخبراء بالوزارة هي الجهة المختصة التي توصي بتعيين الخبراء في المحاكم حسب الحاجة .

5/136 تعقد هذه اللجنة جلساتها في مقر وزارة العدل حسب الاقتضاء على ألا تقل عن ثلاث جلسات في العام .

6/136 تعد لجنة الخبراء في وزارة العدل قائمة بأسماء الخبراء الذين تستعين بهم المحاكم ويشترط فيمن يدرج اسمه في هذه القائمة ما يأتي :

أ - أن يكون حسن السيرة والسلوك .

ب– أن يكون حاصلاً على ترخيص بمزاولة مهنته ساري المفعول من الجهة المختصة .

7/136 مع عدم الإخلال بدعوى التعويض لمن لحقه ضرر أو أي دعوى أخرى ، يشطب من القائمة كل خبير خالف أحكام هذا النظام ولوائحه ، أو أخل بواجباته المهنية أو ارتكب عملاً ينال من شرف المهنة بعد توصية لجنة الخبراء بذلك وينظر في طلب إعادته من قبل اللجنة المذكورة بعد سنة من تاريخ الشطب .

8/136 قرار الشطب نهائي غير قابل للطعن وذلك بعد إيقاعه من وزير العدل أو من يفوضه .

9/136 لا يجوز للخبير المشطوب اسمه من القائمة مزاولة مهنة الخبرة في المحاكم مدة الشطب ولا يسوغ الاستعانة به خلال تلك المدة .

خمسة عشر: صلاحية وزير العدل في تعيين خبراء متفرغين على وظائف لدى المحاكم

المادة السابعة والثلاثون بعد المائة (137) :

يجوز لوزير العدل أن يُعيِّن موظفين يتفرغون لبعض أعمال الخِبرة لدى المحاكِم.

الفصل السابع

الكِتــابة

وتشمل:

- **المراد بالكتابة ومشروعيتها**
- **أقسام الكتابة وشروط كل قسم وحجيته**
- **اثر عيوب الكتابة والشك فيها على حجيتها**
- **الطعن في الورقة الرسمية**
- **الدعوى الفرعية في تحقيق الخطوط للورقة العادية**
- **صفة المقارنة للتحقق من صحة الورقة العادية**
- **تعيين الورقة العادية الخاضعة للمقارنة**
- **حضور الخصوم لدى قاضي الدعوى لتقديم اوراق المقارنة واثر التخلف عنه**
- **اوراق التطبيق**
- **حجية صورة الورقة الرسمية (الولائية)**
- **الدعوى الاصلية في تحقيق الخطوط للورقة العادية**
- **طلب قاضي الدعوى ما لدى الدوائر الرسمية بالمملكة من أوراق ومستندات**
- **دعوى التزوير الفرعية**
- **تسليم الورقة المطعون فيها بالتزوير واثر عدم الاستجابة لذلك**
- **التحقيق في الورقة المطعون فيها بالتزوير وشروطه**
- **اتخاذ الاجراءات الجزائية اللازمة عند ثبوت التزوير**
- **سلطة قاضي الدعوى في استبعاد الورقة العادية عند ظهور تزويرها او عند الاشتباه في صحتها**
- **دعوى التزوير الاصلية**

أولاً : المراد بالكتابة ومشروعيتها

المراد بالكتابة: هي الخط المرسوم على الوجه المعتاد توثيقاً للحق ليكون حجة عند النزاع فيه. قال تعالى:" يا أيها الذين آمنوا اذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه" البقرة: 282. وعن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده) متفق عليه وأخرجه البخاري واللفظ له. ويدخل في مشروعية العمل بالكتابة: التواقيع والأختام والبصمة.

ثانياً : أقسام الكتابة وشروط كل قسم وحجيته

المادة الثامنة والثلاثون بعد المائة (138) :

الكتابة التييكون بـها الإثبات إما أن تُدون في ورقة رسمية أو ورقة عادية.

والورقة الرسمية هي التي يُثبِت فيها موظف عام أو شخص مُكلف بخِدمة عامة ما تم على يديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طِبقاً للأوضاع النِظامية بحدود سُلطتِه واختِصاصِه.

أمَّا الورقة العادية فهيتلي تكون موقعة بإمضاء من صدرت مِنهُ أو ختمِه أو بصمتِه.

1/138 للخصم أن يقدم أي محرر يرى أنه يظهر الحق له في الدعوى .

تنقسم الكتابة المتعلقة بالاثبات الى قسمين وهما: الكتابة الرسمية (الولائية) و الكتابة العادية (غير الرسمية).

أولاً : الكتابة الرسمية (الولائية):

هي الورقة التي يثبت فيها موظف عام او شخص مكلف بخدمة عامة ما تم على يديه او ما تلقاه من ذوي الشأن طبقاً للاوضاع الشرعية والنظامية وفي حدود سلطته واختصاصه.

انواع الكتابة الرسمية: ولها انواع كثيرة ابرزها:

1- **الاوامر الملكية:** وهي الاوامر الكتابية التي تصدر من الحاكم الاعلى في الدولة فيما يتعلق بموضوع عام او خاص وتكون صادرة طبقاً للرسم المعتاد لصدورها وتصديرها برقم وتاريخ.

2- **الصكوك الصادرة من المحاكم وكتابات العدل:** وتتضمن تدوين الخصومات واثبات الاوقاف وتوثيق انتقال الملكيات والوصايا وحصر الارث وغيرها.

3- **كتاب القاضي الى القاضي:** هو ما يكتبه قاضٍ الى آخر فيما يسمعه من شهادة أو تحليف ونحوه.

4- **الأوراق الصادرة من الجهات الحكومية الأخرى في حدود اختصاصها:** مثل شهادات الميلاد والشهادات الدراسية ووثائق الانكحة ومحاضر التحقيق واستمارة السيارة والتراخيص وغيرها.

شروط الكتابة الرسمية:

1- ان يكون محررها موظف حكومي او من في حكمه ممن كلف من الدولة او اذن له للقيام بهذا العمل مثل كاتب العدل والمأذون و شيخ الورش لتقدير قيمة الاصلاحات بالنسبة لحوادث السيارات.

2- ان يكون ما حرره الموظف العام ومن في حكمه في حدود اختصاصه المسند اليه

3- ان تتم الكتابة على الوجه المعتاد فتستوفى الاوضاع النظامية من تواقيع واختام ونحوها.

حجية الكتابة الرسمية:

الاصل حجية الورقة الرسمية على الكافة من جهة ثبوتها متى حققت الشروط المذكورة مثل في م/96 من نظام القضاء ان الاوراق الصادرة من كتاب العدل بموجب الاختصاص المنصوص عليه يكون لها قوة الاثبات ويجب العمل بمضمونها امام المحاكم بلا بينة اضافية. وتكون الورقة الرسمية حجة ما لم تتضمن ما يخالف الشرع او يثبت فيها طعن بالتزوير.

ثانياً : الكتابة العادية (غير الرسمية):

وهي الورقة التي يكتبها الناس فيما بينهم من عقود واقرارات وغيرها دون وساطة موظف عام ومن في حكمه.

شروط الكتابة العادية:

1- ان تكون مستبينة اي مكتوبة على شيء تثبت عليه وتظهر فيه من الورق ونحوه.
2- ان تكون مرسومه على الوجه المعتاد مثل في هذا العصر يجب ان تكون موقعة ممن صدرت منه او مختومة بختمه او ببصمته.
3- ان تثبت نسبتها الى كاتبها على وجه يوثق به فتكون خالية من التزوير ومن التغيير.

حجية الكتابة العادية:

الاصل عدم حجية الورقة العادية على المنسوبة اليه او خلفه ما لم يثبت صدورها منه باقراره او خلفه او بينه على خطه او توقيعه عليها من شهادة او مقارنة لها بغيرها من الاوراق الثابت نسبتها اليه عن طريق المضاهاة. ومتى ثبتت الكتابة العادية عمل بها ما لم يكن فيها ما يخالف الشرع. ومتى تعذر التحقق من الورقة وكان المنسوبة اليه قد انكرها صراحة لم يعمل بها اما ان سكت ولم يقر بخطه او امضائه او بصمته او ختمه ولم ينكره او قال لا يعلم او لم اتاكد منه فان ذلك يعد قرينة على ثبوتها ويحكم بها مع يمين الطالب بعد انذاره ثلاثاً .

انواع الكتابة العادية، تنقسم الكتابة العادية الى عدة اقسام، اهمها ستة انواع:

1- دفاتر التجار من بياع وصراف وسمسار ونحوهم:

وهي التي يكتب فيها التجار عادة ما لهم وما عليهم من حقوق والتزامات سواء كتبوا ذلك بأنفسهم او بواسطة آخرين الذين اسندوا اليهم هذا العمل فما وجد فيها من التزامات وحقوق لهم فهو حجة على اصحابها متى ثبتت نسبتها اليهم. اما ان انكرها من توجب الحق عليه ولم يثبت من طريق اخر فلا تثبت لان خصمه لو ادعى ذلك الحق صريحا بلسانه عليهم لم يقبل منه وكذا ما يكتبه.

2- **الرسائل والبرقيات الخطية الموقع عليها**

3- **صكوك التعاقد**

وهي الاوراق العادية التي تضمنت عقد او تصرف او التزام لانها معدة اصلا للاحتجاج بها.

4- **الانترنت**

اصبحت شبكة الانترنت مهمة في التعاقد والاصل في التعاقد بالوسائل المعاصرة في الباب التعاملات المالية الجواز بعد التحقق من عدم الاختراق او التزوير مثل ان يكون ذلك عن طريق خدمة لها رمز سري لا يعرف سوى مستعمله ولا يمكن الدخول الى الخدمة الا به مثل التعاملات البنكية عن طريق الانترنت والتعاقد عبره والتوقيع الالكتروني.

5- **خط المورث بدين عليه او وقف او وصيه**

6- **خط الشاهد بشهادة او عقد كتبه**

ولو لم يتذكر ما كتبه ان تيقن خطه وكان خالي من شبهة التغيير

7- **خط الشاهد الميت او الغائب بشهادة على غيره**

فلمن عرف خطه الشهادة بذلك ويعمل بها اذا قام بخط الشاهد شاهدان وهذا مذهب أحمد لأن كتابة الشهادة كالنطق بها ولأن ذلك كالشهادة على الشهادة.

ويشترط للعمل بالخط في هذه الحال:

أ- ان يكون الشاهد الكاتب عدلاً معروف الخط

ب- ان يكون الخط سليما من ريبة التزوير والتغيير

ت- ان يحضر المكتوب في مجلس الحكم حيث تؤدى الشهادة عليه.

ثالثاً : أثر عيوب الكتابة والشك فيها على حجيتها

المادة التاسعة والثلاثون بعد المائة (139) :

للمحكمة أن تُقدِر ما يترتب على الكشط والمحو والتحشية وغير ذلك من العيوب المادية، في الورقة من إسقاط قيمتُها في الإثبات. وإذا كانتصِحة الورقة محل شك في نظر المحكمة جاز لها أن تسأل الموظف الذي صدرت عنه أو الشخص الذي حرَّرها ليُبدي ما يوضِح حقيقة الأمر فيها.

1/139 للقاضي عدم إعمال ما يشك فيه من معلومات الورقة .

لقاضي الدعوى في حال وجود ما يبعث الشك والريبة من الورقة التثبت من ذلك وتقدير حجيتها بين القبول الكلي او الجزئي او الرد مطلقاً .

رابعاً : الطعن في الورقة الرسمية

المادة الأربعون بعد المائة (140) :

لا يُقبل الطعن في الأوراق الرسمية إلا بادعاء التزوير ما لم يكُن ما هو مذكور فيها مُخالِفاً للشرع.

1/140 التزوير على الأوراق الرسمية نوعان : تزوير معلومات ، وتزوير توقيع وكلاهما قادح في حجيتها .

2/140 مخالفة الأوراق الرسمية لأحكام الشرع قادح في حجيتها ولو سلمت من التزوير .

يصح الطعن في الورقة الرسمية بالتزوير وعلى من يطعن فيها اثباته فان لم يثبت ذلك لم يؤثر الطعن.

وينقسم التزوير الى:

1- **تزوير معلومات :** وذلك يحصل بالادعاء بأن كاتب المحرر قد دون فيه ما يخالف الحقيقة التي تمت حضور الملتزم. وهذا هو التزوير المعنوي.
2- **تزوير التوقيع بتقليده:** وكذا بأن يغير في متن الورقة ما يغير دلالة المكتوب فيها وهذا هو التزوير المادي.

الطعن بكون ما هو مذكور فيها مخالف للشرع: للخصم الطعن في الورقة الرسمية بكون ما فيها مخالف للشرع فان صح ذلك سقط الاحتجاج بها لأن كل ما يخالف الشرع باطل لا يترتب عليه أثره. عن علي بن ابي طالب ان الرسول صلى الله عليه وسلم قال: (لا طاعة في المعصية انما الطاعة

في المعروف). كما تم ذكر ذلك في م/ 96 من نظام القضاء بيان لطرق الطعن في الصكوك الصادرة من كتاب العدل وان ذلك بمخالفتها للاصول الشرعية او تزويرها.

خامساً : الدعوى الفرعية في تحقيق الخطوط للورقة العادية

المادة الحادية والأربعون بعد المائة (141) :

إذا أنكر من نُسِب إليه مضمون ما في الورقة خطُه أو إمضاءه أو بصمتِه أو ختمِه، أو أنكر ذلك خلفهُ أو نائِبهُ، وكانت الورقة مُنتجة بالنزع ولم تكفِ وقائع الدعوى ومُستنداتِها لاقتناع المحكمة بمدى صِحة الخط أو الإمضاء، فللمحكمة إجراء المُقارنة تحت إشرافِها، بوساطة خبير أو أكثر تُسميهم في قرار المُقارنة.

1/141 إذا تبين للقاضي صحة الخط أو الإمضاء أو البصمة ، أو الختم الذي أنكره الخصم، فيذكر مستنده على ذلك ولا حاجة لإجراء المقارنة .

2/141 إنكار الخلف والنائب مضمون الورقة - عقب مصادقة الأصيل عليه -غير قادح في الورقة .

3/141 إقرار الخلف بمضمون الورقة - عقب إنكار الأصيل - لا يسري على غير المقر.

ويعترض حجية الورقة الرسمية او العادية من جهة ثبوتها شيئان:

1- انكار الورقة العادية اما الورقة الرسمية فلا يطعن فيها الا بالتزوير او يكون ما فيها مخالف للشرع.
2- الطعن فيها بالتزوير للورقة العادية او الرسمية فالادعاء بالانكار على الصفة المذكورة في المادة يرد على الأوراق العادية دون الرسمية ويجب على المتمسك بحجية الورقة اثبات صحتها والا لم يعمل بها ومن سبل اثباتها التحقق من صحتها بواسطة المقارنة.

شروط اجراء المقارنة للورقة العادية عند انكارها:

1- ان ينكر من نسبت اليه الورقة الحق الذي بها او ينكر خطه او امضاءه او بصمته او ختمه او ينكر ذلك خلفه او نائبه من وكيل ونحوه وان سكت المنسوبة اليه الورقة فلم يقر بها او ينكرها او قال لا يعلم بها. اما انكار الخلف والنائب مضمون الورقة بعد مصادقة الاصيل غير قادح فيها اما ان اقر الخلف او النائب بمضمون الورقة بعد انكار الاصيل لا يسري على غير المقر. ويكفي لاجراء المقارنة انكار من نسب اليه ما في الورقة ولو لم يطعن فيها بالتزوير.
2- ان تكون الورقة منتجة في النزاع بأن تكون مفيدة في اثبات الواقعة محل الدعوى او شيء من أوصافها المؤثرة مباشرة او غير مباشرة.
3- الا تكفي وقائع الدعوى ومستنداتها لاقناع قاضي الدعوى بصحة الخط والامضاء اي بصحة مضمون ما جاء فيها. ولا يعني ذلك ان القاضي يبني على علمه بمجرد النظر الى الخطوط والتواقيع فان ذلك ليس إليه بل هو إلى أهل الخبرة وانما المقصود هو ان جاءت تلك الوقائع والمستندات مرجحة لصحة التوقيع او الخط فيعمل القاضي به ويذكر مستنده من ادلة الثبوت او النفي ولا حاجة لاجراء المقارنة.
4- الا يصدر ممن نسبت اليه الورقة ما يناقض انكاره لها كأن يدعي بعد تقديم السند ضده بأنه قدد ما تضمنه او انه برئ منه.

سادساً : صفة المقارنة للتحقق من صحة الورقة العادية

المادة الثانية والأربعون بعد المائة (142) :

تكون مُقارنة الخط أو الإمضاء أو البصمة أو الختم الذي حصل إنكارُه، على ما هو ثابِت من خط أو إمضاء أو بصمة أو ختم من نُسِبت إليه الورقة.

1/142 للمحكمة أن ترفق المستندات الثابتة التي تقارن بها الأوراق المشكوك فيها.

2/142 يلزم إرفاق المستندات الثابتة في حق متوفى لمقارنتها بالأوراق المشكوك فيها .

3/142 للمحكمة تفويض خبير الخطوط في الحصول على مستندات ثابتة من أي جهة كانت.

سابعاً : تعيين الورقة العادية الخاضعة للمقارنة

المادة الثالثة والأربعون بعد المائة (143) :

يجب التوقيع من قِبل القاضي والكاتِب على الورقة محل النِزاع بما يُفيد الإطلاع، ويُحرَّر محضر في دفتر الضبط، يُبيِّن فيه حالة الورقة وأوصافِها بياناً كافياً، ويوقِع عليه القاضي والكاتِب والخصوم.

ثامناً : حضور الخصوم لدى قاضي الدعوى لتقديم اوراق المقارنة واثر التخلف عنه

المادة الرابعة والأربعون بعد المائة (144) :

على الخصوم أن يحضروا في الموعِد الذي يُعيِّنه القاضي لتقديم ما لديهم من أوراق المُقارنة واختيار ما يصلُح مِنها لذلك.

فإن تخلف الخصمالمُكلف بالإثبات بغير عُذر جاز الحُكم بسقوط حقِه في الإثبات، وإذا تخلف خصمُه جاز اعتِبار الأوراق المُقدمة للمُقارنة صالِحة لها.

1/144 يقدم الخصم المكلف بإثبات صحة الخط ، أو الختم ، أو الإمضاء أو البصمة المدونة على الورقة ما لديه من أوراق ، عليها ختم أو إمضاء من نسبت إليه لتتم المقارنة بينها ، ولخصمه تقديم ما يعارضها .

2/144 تعرض هذه الأوراق على الخصم لأخذ إقراره ، أو إنكاره لها قبل عرضها على خبير الخطوط .

3/144 يدون اتفاق الخصوم على الأوراق الصالحة للمقارنة في الضبط مع تدوين مضمونها وأوصافها ، وعند اختلافهم يختار القاضي ما يصلح منها للمقارنة .

تاسعاً : أوراق التطبيق

المادة الخامسة والأربعون بعد المائة (145) :

يضع القاضي والكاتِب توقيعاتِهما على أوراق التطبيق قبل الشروع فيه، ويُذكر ذلك في المحضر.

1/145 أوراق التطبيق (أوراق المقارنة) هي : الأوراق الثابتة بإقرار،أو بينة أو اتفق عليها الخصوم، والمراد مقارنتها بالأوراق المطعون فيها بالتزوير .

طرق التحقق من صحة الاوراق:

1- اختيار اوراق من خط المطعون في خطه او عليها توقيعه وتسمى (اوراق التطبيق) او (اوراق المقارنة).
2- الاستكتاب، وهو ان يؤمر المنكر لخطه ان كانحياً بالكتابة حسبما يقدره الخبير ومن ثم تجري مطابقتهما مع الخط موضع الانكار وكذا توقيعه وبصمته.

وقد ذكرت المادة المقارنة عن طريق التطبيق بالمقارنة بالاوراق الموجودة وهي سبيل للتحقق من الخط ومضاهاته. اما السبيل الاخر الذي سكتت عنه المادة هو الاستكتاب.

اثبات الكتابة العادية عن طريق الشهادة:

ان شهد شهود لهم معرفة بخط الكاتب او توقيعه او ختمه بان هذا خط فلان او ختمه او توقيعه ثبت ذلك ويجب ان يشهد الشهود على عين الخط في مجلس الحكم.

اما ان كان صاحب الخط توفي فلا يمكن استكتابه ولا توجد اوراق للمقارنة كما انه ان كان على الورقة شهود على الحق فانهم يحضروا الى القاضي ويسمع شهادتهم على الحق الذي كتبت لاجله الورقة وهذا ما جري عليه العمل وهو من باب اثبات الحق بالشهادة.

عاشراً : حجية صورة الورقة الرسمية

المادة السادسة والأربعون بعد المائة (146) :

إذا كان أصل الورقة الرسمية موجوداً، فإن الصورة التي نُقِلت مِنها خطياً أو تصويراً وصدرت عن موظف عام بحدود اختِصاصِه وصادق على مُطابقتِها لأصلِها، تكون لها قوة الورقة الرسمية الأصلية بالقدر الذي يُقرَّر فيه بمُطابقتِه الصورة للأصل. وتُعد الصورة المُصدقة مُطابِقة للأصل ما لم يُنازِع في ذلك أحد الخصوم، وفي هذه الحالة تُراجع الصورة على الأصل، وكُل صورة غير مُصدقة بما يُفيد مُطابقتِها لأصلِها لا تصلُح للاحتِجاج.

1/146 مطابقة صورة الورقة الرسمية لأصلها ، لا يمنع من القدح فيها بالتزوير .

احدى عشر: الدعوى الاصلية في تحقيق الخطوط للورقة العادية

المادة السابعة والأربعون بعد المائة (147) :

يجوز لِمن بيده ورقة عادية أن يُخاصِم من تتضمن هذه الورقة حقاً عليه ليُقِر بِها ولو كان الالتِزام الوارِد فيها غير مُستحق الأداء وقت الاختِصام، ويكون ذلك بدعوى تُتبع فيها الإجراءات المُعتادة، فإذا حضر المُدعى عليه فأقر، فعلى المحكمة أن تُثبِّت إقرارِه. وإن أنكر فتأمُر المحكمة بتحقيقِها وِفقاً للإجراءات السالِفة الذِكر.

1/147 يختص بنظر الدعوى المذكورة في المادة المحكمة صاحبة الاختصاص النوعي للحق الذي تضمنته الورقة .

2/147 إذا أقيمت الدعوى في مضمون الورقة العادية المثبتة ، فينظرها القاضي الذي أثبتها ، أو خلفه ، وفق الاختصاص النوعي .

3/147 للمحكمة المختصة أن تحكم بلزوم تسليم المبلغ الحال ، وبدفع المؤجل في حينه ؛ لثبوته في الذمة بالعقد ، إذا طلب ذلك مستحقه ، ولا يحكم بالمؤجل ، إذا لم يكن ثابتاً في الذمة لتعليقه على شرط ، أو خيار ونحوه .

4/147 التحقيق في صحة الورقة العادية يكون بالمقارنة وفق الإجراءات الواردة في المواد (141 - 145) .

الدعوى الاصلية في تحقيق الخطوط للورقة العادية تسمى دعوى (سماع البينة لحفظها) وهي دعوى تسمع فيها مطالبة المدعي بسماع بينته بحق على اخر من دون نزاع في الحق ولا خصومه والغرض منها حفظ الدليل خوفاً من تعذره عند الحاجة اليه. وتكون المخاصمة في هذه الورقة ليقر بها المدعى عليه او ينكرها بدعوى مستقلة اصلية تتبع فيها الاجراءات المعتادة لرفع اي دعوى. ولا يشترط حلول الالتزام المذكور في الورقة بل تسمع ولو كان الالتزام غير حال وقت الخصومة ان خشي المتمسك بالورقة ان الانتظار حى حلول الحق ان تتعرض اسباب ثبوتها للزوال، مثل ان يخشى وفاة الملتزم بالحق فيها فلا يمكن استكتابه لمضاهاة خطه او امضائه او يتوفى شهود الحق فيها او يسافروا خارج المملكة ولا يعودون. فان لم يظهر للقاضي ما يسوغ سماع هذه الدعوى كان له رفضها لأن الدعوى لا تسمع الا فيما للمدعي فيه مصلحة حالة وكذا ان ظهر له الحيلة من الخصوم في سماعها وجب عليه رفضها.

الاختصاص النوعي في سماع الدعوى بهذه الورقة:

يختص بنظر الدعوى الواردة في المادة المحكمة صاحبة الاختصاص النوعي للحق الذي تضمنته الورقة فان كانت الورقة قد تضمنت مبلغ 20 الف ريال فأقل فتنظرها المحكمة الجزئية اما ان كانت قد تضمنت اكثر من 20 الف ريال فتنظرها المحكمة العامة، اما ان كانت عن عقار فالمحكمة العامة في مقر العقار.

اثنى عشر: طلب قاضي الدعوى ما لدى الدوائر الرسمية بالمملكة من اوراق ومستندات

المادة الثامنة والأربعون بعد المائة (148) :

يجوز للمحكمة من تلقاء نفسِها أو بناءً على طلب أحد الخصوم – عند الاقتِضاء –أن تُقرِّر جلب مُستندات أو أوراق من الدوائر الرسمية في المملكة إذا تعذر ذلك على الخصوم.

للمحكمة ان تعذر على الخصوم احضار مستندات او اوراق رسمية من الدوائر الرسمية او ان يطلب مستندات او اوراق لدى المؤسسات الاهلية والافراد احضارها ما دامت هذه البينات مؤثرة في الدعوى وسواء كانت طريق مباشر او غير مباشر للاثبات او كانت لاجل المضاهاة في الخطوط وهذه ايجابية مطلوبة في القاضي لاثبات الحقوق.

ثلاثة عشر: دعوى التزوير الفرعية

المادة التاسعة والأربعون بعد المائة (149) :

يجوز الادعاء بالتزوير في أيِّ حالة تكون عليها الدعوى، باستِدعاء يُقدَّم إلى إدارة المحكمة تُحدَّد فيه كُل مواضِع التزوير المُدعى بِه وإجراءات التحقيق التي يُطلب إثباتُه بِها. ويجوز للمُدعى عليه بالتزوير وقف سير التحقيق فيه في أيِّ حال كان عليها بنزولِه عن التمسُك بالورقة المطعون فيها، وللمحكمة في هذه الحال أن تأمُر بضبط الورقة أو حفظِها إذا طلب مُدعي التزوير ذلك لمصلحة مشروعة.

1/149يترتب على دعوى التزوير وقف السير في الدعوى، حتى انتهاء التحقيق، ما لم يكن للمدعي دليل آخر يثبت دعواه .

2/149 ضبط الورقة هنا هو: أخذها من صاحبها والتهميش عليها بالإلغاء. وحفظها: إيداعها ملف الدعوى بعد التهميش عليها .

3/149 تنظر دعوى التزوير في الورقة من ناظر القضية الأصلية ، وفي ضبطها .

4/149يستأنف القاضي السير في الدعوى عند نزول صاحب الورقة المطعون فيها بالتزوير عن التمسك بها .

يجوز سماع دعوى التزوير الفرعية تبعاً لدعوى لدعوى الموضوع كطلب عارض كما تتناول وقتها وكيف تتم ووقف سير التحقيق فيها. وان الادعاء بالتزوير في الورقة الرسمية او الورقة العادية يجوز في اي حال تكون عليها الدعوى قبل قفل باب المرافعة او بعده قبل الحكم. ويجوز سماع الادعاء بالتزوير بعد الحكم في الحكم المعترض عليه ان ضمنه الاعتراض وكان جديًا ليس الغرض منه المماطلة، وان رفض القاضي في اي مرحلة من مراحل الدعوى جاز لمحكمة التمييز في حال الاعتراض على الحكم ان ترد الحكم بملحوظة لتدارك سماع الادعاء بالتزوير. اما ان اصبح الحكم نهائياً فليس للمحكوم عليه من سبيل سوى الاعتراض عليه بالتماس اعادة النظر.

طرق رفع دعوى التزوير الفرعية بطريقين:

1- تقديمها محررة باستدعاء:

الادعاء بالتزوير يتم كطلب عارض باستدعاء يقدم الى ادارة المحكمة ويحدد مدعي التزوير في هذا الاستدعاء ما يلي:

1-1- كل موضع من مواضع التزوير المدعى بها

1-2- اجراءات التحقيق التي يطلب اثباته بها وهي المضاهاة عن طريق المقارنة او الاستكتاب او اي اجراء اخر يراه كاشف للتزوير والتحديد لمواضع التزوير او لاجراءات التحقيق فيه ولا يمنع من تقرير موضع او اجراء يظهر له اثناء التحقيق

2- ان يتقدم بها مشافهة:

يجوز رفع دعوى التزوير الفرعية بصحيفة فكذا يجوز تقديمها شفاها في جلسة الدعوى نفسها بعد تقديم الدليل الكتابي وفي هذه الحال يدون القاضي ذلك في ضبط القضية ويسير في دعوى التزوير.

وقف سير التحقيق في دعوى تزوير المحرر:

لا يجوز للمدعى عليه بتزوير المحرروقف سير اجراءا ت الادعاء بالتزوير في اي حال كانت عليها بنزوله عن التمسك بالمحرر المطعون فيه وان كان الادعاء بالتزوير على

بعض بيانات المحرر فانه يكفي لوقف سير اجراءات الادعاء بالتزوير النزول عن التمسك بالمحرر كلا او جزءاً تنازلا عن الاستدلال به في الحال والمستقبل فلا يملك تقديمه في اي نزاع في القضية نفسها او غيرها. لقاضي الدعوى عند النزول عن التمسك بالمحرر المطعون فيه ان يامر بضبط المحرر وذلك باخذه من المتمسك بها والتهميش عليها بالالغاء. ولقاضي الدعوى حفظ المحرر وايداعه بعد التهميش عليه بملف الدعوى.

ليس لقاضي الدعوى ضبط المحرر وحفظه الا بشرطين:

1- طلب مدعي التزوير في المحرر ضبطه او حفظه.

2- ان يكون لطالب ضبطه او حفظه مصلحة مشروعه كان يخشى الاحتجاج عليه في نزاع اخر او ان يكون في بقاء المحرر بيد الخصم ضرر على الطالب.

وقف الدعوى الاصلية في الموضوع عند قبول دعوى التزوير الفرعية:

متى ادعى مدع من احد اطراف الدعوى بالتزوير في المحرر المقدم فيها يترتب على ذلك وقف سير الدعوى حتى انتهاء التحقيق في المحرر ما لم يكن للمدعي دليل اخر يثبت دعواه فيسير القاضي فيها ويستانف قاضي الدعوى السير فيها متى نزل المتمسك بالمحرر المطعون فيه بالتزوير عن التمسك به.

اربعة عشر: تسليم الورقة المطعون فيها بالتزوير واثر عدم الاستجابة لذلك

المادة الخمسون بعد المائة (150) :

على مُدعي التزوير أن يُسلِم إدارة المحكمة الورقة المطعون فيها، إن كانت تحت يدِه أو صورتِها المُبلغة إليه. وإن كانت الورقة تحت يد الخصم، فللقاضي – بعد إطلاعه على الاستِدعاء –أن يُكلفه فوراً بتسليمِها إلى إدارة المحكمة، فإذا امتنع الخصم عن تسليم الورقة وتعذر على المحكمة العثور عليها، أُعتُبِرت غير موجودة ولا يمنع ذلك من اتِخاذأيِّ إجراء بشأنِها إن أمكن فيما بعد.

1/150إذا سلم الخصم الورقة لإدارة المحكمة ، فإنها تقوم بقيدها ، وبعثها لناظر القضية وللخصم تسليمها مباشرة للقاضي .

2/150 إذا امتنع الخصم عن تسليم الورقة المطعون فيها بالتزوير، وأمكن جلبها من أي جهة فللمحكمة اتخاذ أي إجراء لإحضارها والتحقيق فيها عند الاقتضاء .

3/150إذا لم يمكن جلب الورقة لجهالة مكانها وامتنع الخصم عن إحضارها ، أو أنكرهافيدوّن القاضي ذلك في الضبط ، ويستمر في نظر الدعوى باعتبار عدم وجودها .

4/150 إقرار الخصم بتزوير الورقة وامتناعه عن إحضارها ، لا يعفيه من المسؤولية الجنائية حسب تقدير القاضي .

خمسة عشر: التحقيق في الورقة المطعون فيها بالتزوير وشروطه

المادة الحادية والخمسون بعد المائة (151) :

إذا كان الادعاء بالتزوير مُنتِجاً في النِزاع ولم تفِ وقائع الدعوى ومُستنداتِها لاقتِناع المحكمة بصِحةالورقة أو تزويرِها، ورأت أن إجراء التحقيق الذي طلبهُ الطاعِن في تقريره مُنتِج أمرت بالتحقيق.

1/151 إذا أمر القاضي بالتحقيق فيدون ذلك في الضبط ، ويتم التحقيق من قبل الجهة المختصة .

2/151 للقاضي أن يقرر صحة الورقة المطعون فيها أو تزويرها ولو لم يتم التحقيق بشأنها إذا وفت وقائع الدعوى ومستنداتها بذلك .

شروط التحقيق في الورقة المطعون فيها بالتزوير:

1- ان يكون الادعاء بالتزوير منتجا مؤثرا في النزاع في اثبات الوقائع المدعاة او نفيها.
2- الا يقوم من الادلة للدعوى من قرائن وغيرها ما يغني عن الورقة المطعون فيها بالتزوير

3- الا تقوم قرائن من وقائع الدعوى ومستنداتها ما يكفي لاقتناع قاضي الدعوى بصحة الورقة او تزويرها فان قام ذلك اغنى عن التحقيق في الورقة.
4- ان يكون التحقيق الذي طلبه الطاعن في تقريره منتجا بان يؤثر في ثبوت الورقة او نفيها ويرجع ذلك الى تقدير قاضي الدعوى.
5- ان يكون الطعن بالتزوير من خصم في الدعوى او من وكيله المصرح له بادعاء التزوير.

ستة عشر: اتخاذ الاجراءات الجزائية اللازمة عند ثبوت التزوير

المادة الثانية والخمسون بعد المائة (152) :

إذا ثبت تزوير الورقة، فعلى المحكمة أن تُرسِلها مع صور المحاضِر المُتعلِقة بِها إلى الجهة المُختصة لاتِخاذ الإجراءات الجزائية اللازِمة.

تزوير الورقة جريمة معاقب عليها متى ثبت تزوير الورقة فعلى المحكمة ان ترسلها مع صور المحاضر المتعلقة بها ونتائج التحقيق فيها الى الجهة المختصة (هيئة التحقيق والادعاء العام) لاتخاذ الاجراءات الجزائية اللازمة ومعاقبة المزور من قبل القضاء المختص. وهكذا لو اقر الخصم بتزوير الورقة وامتنع عن احضارها فلا يعفيه من المسئولية الجنائية حسب تقدير القاضي المختص.

سبعة عشر: سلطة قاضي الدعوى في استبعاد الورقة العادية عند ظهور تزويرها او عند الاشتباه في صحتها

المادة الثالثة والخمسون بعد المائة (153) :

يجوز للمحكمة ولو لم يُدع أمامها بالتزوير، أن تحكُم باستبعاد أيِّ ورقة إذا ظهر لها من حالتِها أو من ظروف الدعوى أنها مُزورة أو مُشتبه فيها. كما أن للمحكمة عدم الأخذ بالورقة التي تشتبِه بصحتِها، وفي هذه الأحوال يجب على المحكمة أن تُبيِّن في حُكمِها الظروف والقرائن التي استبانت مِنها ذلك.

ثمانية عشر: دعوى التزوير الاصلية

المادة الرابعة والخمسون بعد المائة (154) :

يجوز لِمن يخشى الاحتِجاج عليه بورقة مزورة، أن يُخاصِم من بيدِه هذه الورقة ومن يستفيد مِنها لسماع الحُكم بتزويرِها ويكون ذلك بدعوى تُرفع وِفقاً للأوضاع المُعتادة، وتُراعي المحكمة في تحقيق هذه الدعوى القواعِد والإجراءات السالِفة الذِكر.

1/154 يختص بنظر الدعوى المذكورة المحكمة صاحبة الاختصاص النوعي للحق الذي تتضمنه الورقة .

2/154 للمدعي أن يطلب في هذه الدعوى أخذ الورقة ممن هي بيده والتهميش عليها بالإلغاء .

تبين هذه المادة صورة من صور الاستثناءات الواردة على شروط حلول المصلحة فتقرر بانه يجوز لمن يخشى الاحتجاج عليه بورقة مزورة المخاصمة فيها ولو لم يكن ثم دعوى في الموضوع.

دعوى التزوير الاصلية بخلاف دعوى التزوير الفرعية والتي تقرر بان تسمع دعوى التزوير تبعاً لدعوى الموضوع متى طعن فيها الخصم بذلك اذ تسمع هذه بطلب اصلي اما دعوى التزوير الفرعية فتسمع بطلب عارض.

الخصم المدعى عليه في دعوى التزوير الاصلية:

تقام دعوى التزوير الاصلية على من يحوز الورقة ومتى كانت الورقة بيد شخص ومن يستفيد منها شخص آخر فتقام الدعوى عليهما معاً او على احدهما ويدخل الاخر في الدعوى.

تعزير مدعي التزوير:

يتجه القول بتعزيره ان ظهر بالادلة ان غرضه من اقامة دعوى التزوير انما هو تعطيل للقضية والالداد بالخصم وهذا ما تشهد له اصول المنع من الالداد في الخصومة ومجازاة فاعل ذلك لان الالداد في الخصومة معصية والتعزير مشروع لكل معصية لا حد فيها. اما مجرد الطعن في الدليل بالتزوير فلا يعد مخالفة توجب التعزير ان من حق الخصم الطعن في الادله الكتابية بما يسقط حجيتها.

الفصل الثامن

القـرائن

ويشمل:

- **تعريف القرائن ومشروعيتها واقسامها واركانها**
- **استنباط القرائن القضائية وانفرادها أو تركيبها في الدلالة**
- **اثبات العكس في القرينة القضائية واثره على حجيتها**
- **حجية الحيازة في المنقول**

اولاً : تعريف القرائن ومشروعيتها واقسامها واركانها

تعريف القرينة : هي الامارة القوية التي يستدل بها القاضي على وقوع أمر خفي من الأوصاف الدالية على ثبوت الواقعة القضائية المؤثرة في الحكم أو نفيها. فهي استنباط امر مجهول من امر معلوم وصار المستنبط بعد الجهل به معلوماً . قال تعالى: "وشهد شاهد من أهلها ان كان قميصه قـُدّ من قُبُلٍ فصدقت وهو من الكاذبين (26)وان كان قميصه قُدّ من دُبُرٍ فكذبت وهو من الصادقين (27)فلما رأى قميصه قُدّ من دُبُرٍ قال إنه من كيدكن إن كيدكن عظيم (28)" يوسف:26-28.

أقسام القرينة:

أولاً : من جهة مصدرها، تنقسم الى ثلاثة اقسام:

1- **قرينة نصية:** هي التي وردت في الكتاب اوالسنة على شكل محدد امارة على شيء معين كدليل سورة يوسف اية 26- 28.

2- **قرينة فقهية:** هي القرائن التي قررها الفقهاء واستنبطوها من الاصول العامة للشريعة وجعلوها ادلة على امور اخرى ومستند في ثبوت الوقائع عند التداعي، مثل ان التقادم دليل على عدم صحة الدعوى والحيازة دليل الملك.

الفرق بين القرينة النصية والقرينة الفقهية:

كلاهما حجة ويجب العمل بها ولكليهما صفة العموم فتطبق على ما يلاقيها من الوقائع.

يفرقان في ان القرينة النصية مؤبدة لا يترك العمل بها متى تحقق مناطها على الواقعة القضائية محل النظر اما القرينة الفقهية فتكون مبنية على عرف طارئ فان تغير تُرِك العمل بها وروعي التغيير الجديد.

3- **قرينة قضائية:** هي ما يوجد في القضية محل النظر من وقائع من اقوال الخصوم ودفوعهم وما يقيمونه من أدلة على وقائع يستنبط منها القاضي ثبوت الحق المدعى به أو نفيه . وهي جزئية تقتصر على القضية المحكوم فيها فقط. مثل ان يعتد القاضي بعدم قبض الثمن مع كثرته و قبض المبيع مع مضي مدة غير يسرة على العقد دليلاً على صورية العقد وانه هبة لا بيع.

وتنقسم القرينة القضائية من جهة قوة دلالتها الى اربعة اقسام:

3.1. **القرينة الظاهرة:** هي الامارة الواضحة التي تصير في حكم المقطوع به وهذه يجب العمل بها.

3.2. **القرينة المتوسطة:** هي متوسطة الدلالة بين الاثبات وعدمه فينظر اليها من جهة وكأنها تدل على ثبوت الواقعة وينظر اليها من جهة اخرى وكأنها لا تدل على ذلك وكلا الوجهين على وجه التساوي فهذه لا يعمل بها لأن الشك في دلالة الدليل يسقطه لكن ان حف بها ما يقويها عمل بها وكانت كالظاهرة وان حف بها ما يضعفها تأكد تركها وعدم العمل بها.

3.3. **القرينة الضعيفة:** وهي التي تضعف دلالتها الى درجة الاحتمال مثل وجود رجل مع امرأة اجنبية في مكان خال مظلم لا يدل على الزنا فلا يحد. وهذه القرينة لا يعمل بها ما لم يضاف إليها ما يرفعها الى درجة الظن الغالب فيكون لها حكم القرينة الظاهرة.

3.4. **القرينة الكاذبة:** هي متوهمة الدلالة فلا تفيد شيئاً من العلم ولا من الظن ولا يترتب عليها حكم فليس لها دلالة. مثل بكاء الخصم وتظلمه لا يدل على أحقيته في المدعى به و صلاح المدعي لا يعد قرينة على صدق دعواه.

ثانياً : من جهة صدورها من الشخص بالفعل او اللسان او غيرهما:

1- **قرينة فعلية:** ما كان بالجوارح كقيام شخص بعمل فعلي.
2- **قرينة قولية:** ما كان باللسان كقول الشخص شيء معين.
3- **قرينة حالية:** ما يحف الواقعة من ظروف واحوال وملابسات سوابق او لواحق او معاصرة للتصرف فيدل على حصول الواقعة او شيء من اوصافها المؤثرة.

اركان القرينة القضائية:

1- واقعة ثابتة يختارها القاضي من الوقائع التي لها اتصال بموضوع الدعوى
2- عملية استنباط يقوم بها القاضي ليصل من هذه الواقعة الثابتة الى الواقعة المراد اثباتها.

ثانياً : استنباط القرائن القضائية وانفرادها أو تركيبها في الدلالة

المادة الخامسة والخمسون بعد المائة (155) :

يجوز للقاضي أن يستنتج قرينة أو أكثر من وقائع الدعوى أو مُناقشة الخصوم أو الشهود، لتكوين استناداً لحُكمِه أو ليُكمِل بِها دليلاً ناقِصاً ثبت لديه ليكون بهما معاً اقتناعِه بثبوت الحق لإصدار الحُكم.

1/155 عند استنتاج القاضي للقرينة يبين وجه دلالتها .

تبين هذه المادة مصدر القرائن القضائية على سبيل المثال لا الحصر وهي:

1- وقائع الدعوى من الادعاء والجواب والدفوع
2- مناقشة الخصوم واستجوابهم

3- ما يشهد به الشهود ابتداء او بعد استجوابهم من الوقائع والاحداث التي تعد قرائن يستنبط منها القاضي ثبوت الواقعة المتنازع فيها.

شروط استنباط القرائن القضائية:

1- الا يعارض المعنى المستنبط ما هو اقوى منه من العلل والمعاني التي تؤدي الى نفي الواقعة المؤثرة او المعنى المستنبط لأجل ثبوتها فمثلاً يستدل على القتل العمد باستخدام آلة قاتلة مثل قتل شخص آخر بمسدس فالقتل هنا عمد لكن لو كانت هناك ظروف ملابسة توضح ان الرصاصة انطلقت بالخطأ وشهادة الشهود فتنفى عنه جريمة القتل العمد ويقوم عوضاً عنها القتل الخطأ.

2-ان يكون الاستنباط كافياً مبيناً فيه المعنى المستنبط والادلة والوقائع المستفاد منها والرد على ما يعارضه من اقوال الخصوم ودفوعهم وبيناتهم ولا يكون مجرد ظن ضعيف وال خارج عن طرق الاستدلال المقررة شرعاً في تفسير الوقائع من دلالة النص والظاهر والجمع بين الوقائع عند تعارضها. فلا ينتقل القاضي من معنى راجح الى معنى دونه الا وهناك ما يسوغه على ان يبين ذلك ولا من مفهوم مع ظهور منطوق يعارضه.

3- ان يكون المعنى المستنبط مؤثراً في ثبوت الواقعة المتنازع فيها بحيث يؤدي الى ثبوت الواقعة القضائية المؤثرة أو احد اوصافها فلا يعتد باستنباط ثبوت وصف مؤثر لكنه لا يتعلق بموضوع النزاع.

4- ان يكون الاستنباط متسلسلاً ينتقل فيه مقرره من المقدمات الى النتائج ومن المعلوم الى استنباط المجهول وتقريره ومن الدليل الى المدلول.

5- ان يكون الاستنباط مبنياً على واقعة ثابتة مما تداعى فيه الخصوم وقدموه الى القاضي وتم تدوينه لديه فلا يستدل القاضي من اقوال وادلة لا سند لها في ضبط القضية و اوراق الدعوى.

6- ان كان الاستنباط مبني على قرينة واحدة يعتمد عليها في اصدار الحكم وجب ضبطها وضبط مصدرها وبيان وجه دلالتها، اما ان كان الاستنباط مبني على قرينة مكملة لدليل ناقص ثبت عند قاضي الدعوى ويتركب منهما معاً قناعة القاضي واصدار الحكم وانه لو انفرد احدهما لم

يكف لحمل الحكم فان على القاضي توضيح ذلك تفصيلاً وبيانه وبيان الدلالات واوجه الربط بين الدلالتين ومصدر الأدلة في حكمه.

ثالثاً : اثبات العكس في القرينة القضائية واثره على حجيتها

المادة السادسة والخمسون بعد المائة (156) :

لكُل مِن الخصوم أن يُثبِت ما يُخالِف القرينة التي استنتجها القاضي، وحينئذ تفقد القرينة قيمتُها في الإثبات.

الاصل في القرائن القضائية الظاهرة حجيتها ويجوز اثبات عكس ذلك وعندها تسقط حجيتها في القضية محل الدعوى او تكون القرينة المضادة اقوى فيثبت ما عارض القرينة الاولى او تنفي ما اثبتته القرينة الاولى وقد تتساوى القرينتان في قوة الدلالة المتعارضة فيعمل بالترجيح وان لم تترجح احدهما سقطتا معاً . مثل القرائن الفقهية التي تقبل اثبات العكس مثل ان الالة القاتلة دليل العمدية في القتل ولكن قد يحف بواقعة القتل قرائن ما يدل على عدم قصد الجاني تعمد قتل المجني عليه فيسقط العمد وان استخدمت فيه الة قاتلة. ومثل حيازة العين مدة طويلة قرينة للملك لكن تقبل اثبات العكس بالاقرار او النكول عن اليمين.

الاصل ان حصل تعارض بين القرينة والاقرار والشهادة فالاصل تقديم الاقرار ثم الشهادة ثم القرينة.لكن قد تقدم القرينة عليهما استثناءًا حسب ظروف وملابسات القضية وما يستنتجه القاضي من دلالات.

رابعاً : حجية الحيازة في المنقول

المادة السابعة والخمسون بعد المائة (157) :

حيازة المنقول قرينة بسيطة على مُلكية الحائز لهُ عند المُنازعة في المُلكية، ويجوز للخصم إثبات العكس.

1/157 حيازة المنقول دليل الملك مالم يعارضها ما هو أقوى منها؛ لأن الأصل أن ما تحت يد الإنسان ملك له.

2/157 حيازة المنقول قرينة بسيطة على ملكية الحائز يستند عليها في الحكم مع يمين الحائز عند عدم البينة .

معنى حيازة المنقول: كونه في يد مدعيه وتحت تصرفه.

معنى القرينة البسيطة: اي الراجحة ولكنها تقبل اثبات العكس كحيازة المنقول ولذا هي لا تعفي من تقررت لصالحه نهائياً من عبء الإثبات وإنما تنقل عبء الإثبات من الطرف الذي يتمسك بها إلى خصمه.

اما القرينة القاطعة فهي: هي التي لا يجوز إثبات عكسها؛ ولذلك فهي تعفي من تقررت لصالحه من عبء الإثبات نهائياً، مثال ذلك مسؤولية حارس الآلات الميكانيكية؛ فمجرد حدوث ضرر من الآلة للغير يفترض معه النظام أن حارسها قد قصر في أداء واجب الحراسة ولا يكلف مدعى الضرر بإثبات التقصير بل إن القانون لا يسمح للحارس بإثبات أنه قام بواجب الحراسة؛ لأن قرينة التقصير تكون قاطعة.

والحيازة دليل الملك فمن كان الشيء تحت يده كانت قرينة راجحة على ملكيته عن النزاع الا ان كانت يده يد جائرة كأن يعرف أصل يد الحائز لها بانها عن طريق الاستيلاء والغصب او الحيلة فلا يعتد بها.

بعض القواعد الاصولية للاثبات

1- الاصل في المعاملات براءة الذمة وعلى من يدعي عكس ذلك الاثبات.

2- الاصل براءة المتهم حتى تثبت ادانته.

3- الأصل في الأحوال البالغ السلامة وحرية التصرف والبينة على من يدعي أي عارض على أهليته ، أو قيام أي ولاية عليه. وهذا يعني أن جميع تصرفات البالغ صحيحة لأن الأصل فيه السلامة ومن يدعي عارض على أهليته وحرية تصرفه إثبات ذلك ، أي أثبات مانع من موانع الأهلية من حجر أو جنون وسفه أو غيره.

4- الأصل صحة الأحوال الظاهرة ، والبينة على من يدعي خلاف ذلك.

5- الأصل فيما ثبت بزمان بقاؤه على ما كان عليه لزمن معقول ، والبينة على من يدعي زواله أو تحوله . أي انما كان ثابتاً في الماضي يحكم به ما لم ترد البينة على زواله أو تحوله أي أن القديم يترك على قدمه ما لم يثبت خلافه لان بقاء الشيء لمدة طويلة دليل على انه مستند إلى حق مشروع فيحكم به ما لم ترد حجة على زواله أو تغيره .

6- لا ينسب لساكت قول ، ولكن السكوت في معرض الحاجة إلى البيان بيان. و يجوز للمحكمة أن تستخلص منه ما تراه معقولاً .

7- العرف القولي أو العملي حجة إذا اضطرد و غلب. والعرف القولي هو اصطلاح جماعة على لفظ يستعملونه في معني مخصوص متى ما نطق فهم المقصود به بمجرد نطقه وهو العرف المخصص . أما العرف العملي فهو تعود أهل ناحية إلى شيء معين من عدة خيارات بحيث إذا طلب من إي فرد منهم قام بفعله بعينه دون الخيارات الثانية .

8- العادة محكمة . أيأن العادة عامة كانت أو خاصة تجعل حكماً لإثبات حكم شرعي ويتفرع من هذه القاعدة عدة قواعد تجعل استعمال الناس عادة حجة يجب العمل بها مثل : الثابت بالعرف

كالثابت بدليل شرعي والمعروف عرفاً كالمشروط شرطاً والتعيين بالعرف كالتعيين بالنص والمعروف بين التجار كالمشروط بينهم.

9- دليل الشئ في الأمور الباطنة يقوم مقامه . أي أنه يحكم بالظاهر فيما يتعسر الإطلاع على حقيقته بمعنى أن السبب الظاهري يقوم بالدلالة على الأمور الباطنة إي يستدل على الأمر الباطني بمظاهرها الخارجي.

10- المطلق على إطلاقه إذا لم يُقيد نصاً أو دلالة . أي أن الأمر المجرد من التقييد يؤخذ على إطلاقه ما لم يوجد ما يخصصه دلالة أو نصاً .

11- يقبل قول المترجم وكأنها صادرة من أصحابها. بمقتضى هذه القاعدة ، يجوز للقاضي متى ما كان غير عارف بلسان الخصوم أو الشهود أن يستدعي من يترجم له أقوالهم وشهادة شهودهم على أن يكون عدلاً .

12- لا عبرة للتوهم. أيانه لا حكم شرعي استناداً على الوهم.

13- الثابت بالبرهان كالثابت بالعيان. أي أن كل شيء ثبت بالبينة الشرعية كان حكمه حكم المشاهدة.

14- البينة على المدعي واليمين على من أنكر. لأن المدعي يدعي خلاف الظاهر فعليه البينة على ما يدعيه والمدعى عليه يؤيده الظاهر فيكتفي بيمينه.

15- البينة حجة متعدية والإقرار حجة قاصرة. أي ان البينة تعد حجة متعدية باعتبار أنها تتعدى للغير أي بمعنى أنها تتعدى من الشهود للغير أما الإقرار فهو يثبت مسئولية المقر بحق الغير عليه ولا يتعداه.

16- المرء مؤاخذ بإقراره. أي أن الإقرار حجة على المقر ما لم يكذبه ظاهر الحال أو يكذب شرعاً .

17- لا حجة مع تناقض لكن لا يختل معه حكم الحاكم . يمكن تصور تطبيق هذه القاعدة عند رجوع الشهود عن شهادتهم فشهادتهم لا تعد حجة ولكن إذا حكم القاضي قبل رجوعهما فإن ذلك لا ينقض الحكم .

18- قد يثبت الفرع مع عدم ثبوت الأصل : يمكن تصور تطبيقها عند إنكار الأصيل للدين مع إقرار الكفيل به .

19- المعلق بالشرط يجب ثبوته عند ثبوت الشرط . أي أن الشئ المعلق على الشرط يكون معدوماً قبل ثبوت الشرط الذي علق عليه.

20- اليقين لا يزول بالشك :ومعناه أن ما هو ثابت بيقين لا يزول بالشك لأن الشك أضعف من اليقين ، فلذا اليقين لا يزول إلا بيقين مثله وإنما الشك يزال باليقين.

21- ان تكرار الاقرار لا يقتضي تعدد المقر به. لأن الاقرار اخبار، كأن يقول شخص انا مدين لآخر بألف يوم السبت ثم يقول يوم الاحد ان مقر لذات الشخص بألف لا يعني انهما الفين بل هي الف واحدة.

22- اعمال الكلام اولى من اهماله. مثل ما يحدث في الشهادات عندما يتم الجمع بين الشهادتين ان اختلفتا.

23- الاجتهاد لا ينقض باجتهاد.

24- لا عبرة للاجتهاد في وجود النص.

25- لا عبرة بالدلالة في مقابلة التصريح.

26- الاصل اضافة الحادث الى اقرب اوقاته.كأن يضرب شخص آخر ضرباً مبرحاً في يوم معلوم ثم يموت الرجل بعد ذلك بشهر فالاصل ان الضرب ليس سبباً موصلاً للموت اما ان مات ثاني يوم بعد الضرب فانه قد يكون قد تسبب الضرب بموته.

المراجع:

1. د. صالح بن فوزان الفوزان (1429)، الملخص الفقهي، المجلد الثاني، الطعبة الاولى، مكتبة دار المنهاج، الرياض.
2. عبد الله بن محمد بن سعد آل خنين (1427هـ / 2006م)، الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي، دار التدمرية، الرياض، الطبعة الأولى.
3. هشام عوض، عبد الله العطاس (1431-1432هـ) ملزمة ماد ة قانون الاثبات.
4. الشيخ محمد بن صالح العثيمين (1422)، الشرح الممتع على زاد المستقنع، المجلد الخامس عشر، دار ابن الجوزي.
5. د. محمد بن صالح الشنقيطي (1999/1420)، تعارض البينات في الفقه الاسلامي دراسة مقارنة بين المذاهب الأربعة، الطبعة الأولى، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض.
6. الشيخ منصور بن يونس البهوتي (2004/1424)، الروض المربع بشرح زاد المستقنع، المكتبة العصرية، بيروت.

موضوعات مقترحة للبحث

- **على الطالبة ان تختار أحد الموضوعات التالية:**

1. أثر الرجوع عن الاقرار والشهادة في الفقه الحنبلي.
2. أثر تعارض البينات على الإثبات في الفقه الحنبلي.
3. حجية الوثيقة الإلكترونية في الإثبات.
4. إثبات العقد الالكتروني.
5. الاثبات في الجرائم الالكترونية.

على أن يكون البحث من 15 صفحة متضمن (صفحة الغلاف، المقدمة، الهامش، الفهرس، المراجع، الخاتمة). وأن تراعى في البحث الصياغة القانونية وان يكون الاقتباس مقنن بألا يزيد عن نسبة 30% من البحث. وأن يحتوي على رأي الكاتبة في المسألة محل النقاش.

الفهرس

فصل تمهيدي: الاثبات القضائي 2

اجراءات الاثبات 2

تعريف الاثبات..... 2

اهمية الاثبات..... 3

التنظيم القانوني للاثبات..... 4

عبء الاثبات 4

تعارض بينات الاثبات..... 5

الفصل الاول : احكام عامة 6

شروط الواقعة محل الاثبات.....6

الاستخلاف لسماع البينة..... 9

عدول المحكمة عما امرت به من اجراءات الاثبات، وتقديرها للاخذ بنتيجة الاثبات واحترام القاضي حق الخصم في المطالبة باجراءات الاثبات..... 11

الفصل الثاني:استجواب الخصوم والاقرار..... 13

المراد باستجواب الخصوم والاقرار ومشروعيتهما 13

المستجوب وطالب الاستجواب وحضوره ووقت الرد على الاستجواب..... 14

احضار الخصم المستجوب..... 15

استجواب المعذور من الحضور لدى قاضي الدعوى..... 16

آثار التخلف عن الحضور للاستجواب او الامتناع عن الاجابة على الاستجواب..... 17

حجية الاقرار القضائي وشروطه..... 18

الشروط العامة للاقرار..... 19

تجزئة الاقرار..... 20

الفصل الثالث: اليمين..... 22

المراد باليمين القضائية..... 22

صيغة اليمين..... 22

مكان أداء اليمين وشروط أدائها التحليف بحضور طالب اليمين..... 24

النكول عن أداء اليمين والتخلف عن الحضور لأدائها في مجلس الحكم، الانتقال والندب والاستخلاف لأداء اليمين من المعذور ومحضر أدائها..... 26

الفصل الرابع: المعاينة 29
المراد بالمعاينة وموجباتها 29
طلب المعاينة وطرقها 30
اجراءات المعاينة والتحفظ على الشيء موضع المعاينة 31
تعيين خبراء المعاينة وسماع الشهادة حالها 32
محضر المعاينة 33
المعاينة لإثبات معالم واقعة 33
الفصل الخامس : الشهادة 35
المراد بالشهادة وممن تقبل الشهادة وموانعها وردها ونفيها وتناقضها 35
وظيفة الخصم وقاضي الدعوى في اجراءات الشهادة 42
مكان سماع الشهادة 43
حضور الخصوم وتفريق الشهود عند اداء الشهادة وبيانات الشاهد 43
وسيلة اداء الشهادة والطعن فيها 44
سؤال الشاهد وصفة اداء الشهادة 44
الامهال لاحضار الشهود والتعجيز بعدها وسماع الشهادة بعد التعجيز 45
تدوين شهادة الشاهد 46
الفصل السادس: الخبرة 47
تعريف الخبرة ومشروعية الاثبات 47
ندب الخبير من قبل قاضي الدعوى وقراره الصادر في هذا الشأن 48
إيداع مصروفات الخبير واتعابه وآثار الامتناع عن ذلك 50
طرق تعيين الخبير 51
تبيين مهمة الخبير واطلاعه على أوراق الدعوى 51
استعفاء الخبير من المهمة وضمانه للمصاريف عند تخلفه عن القيام بها 51
عدم قبول الخبراء وردهم 52
بدء الخبير عمله ومكانه وحضور الخصوم عنده او غيابهم 53
مناقشه الخبير عن تقريره واعادته اليه وتقويمه من قبل خبير آخر 54
حجية رأي الخبير 56
طريقة تقدير أتعاب الخبراء ومصروفاتهم 56
محضر مهمة الخبير وتقريره 54
إيداع الخبير تقريره وابلاغ الخصوم بذلك 55
لجنة الخبراء واختصاصها واسلوب مباشرتها لعملها 57

صلاحية وزير العدل في تعيين الخبراء المتفرغين على وظائف لدى المحاكم..... 58
الفصل السابع: الكتابة..... 59
المراد بالكتابة ومشروعيتها..... 60
أقسام الكتابة وشروط كل قسم وحجيته..... 60
اثر عيوب الكتابة والشك فيها على حجيتها..... 63
الطعن في الورقة الرسمية..... 64
الدعوى الفرعية في تحقيق الخطوط للورقة العادية..... 65
صفة المقارنة للتحقق من صحة الورقة العادية..... 66
تعيين الورقة العادية الخاضعة للمقارنة..... 67
حضور الخصوم لدى قاضي الدعوى لتقديم اوراق المقارنة واثر التخلف عنه..... 67
اوراق التطبيق..... 68
حجية صورة الورقة الرسمية (الولائية) 69
الدعوى الاصلية في تحقيق الخطوط للورقة العادية..... 69
طلب قاضي الدعوى ما لدى الدوائر الرسمية بالمملكة من أوراق ومستندات..... 71
دعوى التزوير الفرعية..... 71
تسليم الورقة المطعون فيها بالتزوير واثر عدم الاستجابة لذلك..... 73
التحقيق في الورقة المطعون فيها بالتزوير وشروطه..... 74
اتخاذ الاجراءات الجزائية اللازمة عند ثبوت التزوير..... 75
سلطة قاضي الدعوى في استبعاد الورقة العادية عند ظهور تزويرها او عند الاشتباه في صحتها..... 75
دعوى التزوير الاصلية..... 76
الفصل الثامن : القرائن..... 78
تعريف القرائن ومشروعيتها واقسامها واركانها.....78
استنباط القرائن القضائية وانفرادها أو تركيبها في الدلالة..... 80
اثبات العكس في القرينة القضائية واثره على حجيتها..... 82
حجية الحيازة في المنقول..... 82
بعض القواعد الاصولية للاثبات..... 84
المراجع..... 87
مواضيع مقترحة للبحث 88