الإثبات القضائي عن طريق المعاينة في النظام السعودي

(دراسة مقارنة)

إعداد
د . سالم بن راشد المطيري
أستاذ القانون المساعد بالجامعة السعودية الالكترونية

موجز عن البحث

المجتمع البشري في حاجة إلى القضاء ، فكل بني آدم لا تتم مصلحتهم في الدنيا إلا بالاجتماع والتعاون والتناصر ، التعاون على جلب منافعهم ، والتناصر لدفع مضارهم ، ووسائل الإثبات من أهم مسائل القضاء التي يجب العناية بها .

وقد جاء بحثي في مقدمة وتمهيد ومبحثين وخاتمة :

وقد اشتملت المقدمة على: أهمية الموضوع، وأسباب اختياره، ومنهج البحث، وخطة البحث .

والتمهيد على ستة مطالب تبين تعريف الإثبات وتعريف المعاينة وأهميتها ومشروعيتها، وأقوال المذاهب الفقهية في المعاينة.

وكان المبحث الأول يتحدث عن طلب المعاينة لإثبات موضوع الدعوى، وجاء في ثمانية مطالب :تكلمت فيه عن نطاق المعاينة وطرقها، وقرار الانتقال للمعاينة والعدول عنه، وأجرة إحضار العين المنقولة المتنازع عليها ، وإعادتها، ودعوة الخصوم للمعاينة وإجراءاتها والتحفظ على الشيء موضع المعاينة، وتعيين خبراء المعاينة، وسماع الشهادة لدى المحكمة حال المعاينة، وكيفية كتابة محضر المعاينة وما الذي يكتب فيه .

وجاء المبحث الثاني عن الحالة الثانية للمعاينة وهي المعاينة لإثبات معالم واقعة : وفيه أربعة مطالب :تحدثت فيهم عن المراد بهذا المصطلح، وعن اختصاص هذه الدعوى، وشروط قبولها دعوى المعاينة لإثبات معالم واقعة، وطلب إعادة المعاينة، ومصروفات هذه الدعوى .وذكرت في الخاتمة أهم النتائج والتوصيات، والتي من أهمها العناية بوسائل وطرق الإثبات .

ثم في الختام جاء فهرس المصادر والمراجع.

الكلمات المفتاحية : الإثبات ، القضائي ، المعاينة ، النظام ، السعودي ، مقارنة .

Judicial Evidence By Preview In The Saudi System Comparative Study

Almotari Salem Bin Rashed
Saudi Electronic University Saudi Arabia
Email: Dr.almtarisalem@seu.edu.sa

Abstract :

Human gathering is in need of justice ،the interest of people in the world could be obtained by gathering and cooperation and advocacy ،cooperation to bring their benefits and advocacy to defend their misfortunes ،and the means of proof are of the most important issues of the judiciary that must be taken care of.

My research comes in the preface ،the preparation ،the research and the conclusion.

The introduction includes: the importance of the subject ،the reasons for its selection ،the research methodology and the research plan. The preface contains six demands that show the definition of proof and the definition of the preview and its importance and legitimacy ،and the sayings of the doctorinal schools about the preview.

The first topic is about the request for inspection to prove the subject of the case ،and came in eight demands: It discusses the scope of the preview and its methods ، the decision to move and inspect the property ،the fees for bringing the disputed movable property back ،inviting the opponents to inspect and conduct it ،the reservation of the object under peview ،the appointing the preview experts ،listening to the witnesses in court during preview ،Writing the preview record and what to write in it.

The second topic is about the second case of the preview ،namely ،the preview to prove the features of the incident: I have spoken about the meaning of this term ،the jurisdiction of this lawsuit ،the conditions of its acceptance of the lawsuit for the preview of features of the incident ،the request for re-examination ،and the expenses of this lawsuit. In the conclusion ،I mention the most important findings and recommendations ،the most important of which are the care of means and methods of proof.

Then in the end come the index of sources and references. I ask Allah for success and ease.

Keywords: Evidence , Judicial , Inspection , System , Saudi , Comparison

مقدمة

الحمد لله، والصلاة والسلام على رسول الله .. أما بعد:

إن أهمية الأشياء تقاس بغاياتها، والغاية في القضاء هي إقامة العدل وكبْح الظلم، فحيثما وجد العدل زال الظلم، والظلم قهر للنفوس وهضم للحقوق وهتك للأعراض وهو قبيح في الجليل والحقير وقد وصف الله به أشنع الكبائر وهو الإشراك به تعالى فقال سبحانه:

﴿وَإِذْ قَالَ لُقْمَانُ لِابْنِهِ وَهُوَ يَعِظُهُ يَا بُنَيَّ لَا تُشْرِكْ بِاللَّهِ إِنَّ الشِّرْكَ لَظُلْمٌ عَظِيمٌ﴾[1].

وتتمثل أهمية القضاء في تحقيق عدة غايات من أهمها:

١. إحقاق الحق وتحقيق العدل:

إن المجتمع البشري في حاجة إلى القضاء، فكل بني آدم لا تتم مصلحتهم في الدنيا إلا بالاجتماع والتعاون والتناصر، التعاون على جلب منافعهم والتناصر لدفع مضارهم، ولهذا يقال: إن الإنسان مدني بالطبع، فإذا اجتمعوا فلا بُدَّ لهم من أمور يفعلونها يجتلبون بها المصلحة، وأمور يجتنبونها لما فيها من المفسدة، ونظراً لما عُرف عن النفس البشرية من حُب الغلبة والانتقام، والاعتداء على حقوق الغير، كان لا بد من كبح جماحها، والحد من نزواتها، لتوفير الأمن والطمأنينة لأفراد المجتمع، ولا يتم ذلك إلا بالقضاء العادل، ولهذا يُروَى أن: الله ينصر الدولة العادلة وإن كانت كافرة، ولا ينصر الدولة الظالمة ولو كانت مؤمنة[2].

ويتم تحقيق العدل في المجتمع عبر المحاكم، وتتولى المحاكم تطبيق النظام (القانون) على كافة أفراد المجتمع.

---

(١) سورة لقمان الآية رقم (١٣).

(٢) مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٨/ ٦٣).

٢. الفصل في الخصومات:

الفصل في الخصومة وإعطاء كل ذي حق حقه هدف أساسي للنظام القضائي في كل دولة، فلا يؤسس نظام قضائي إلا للفصل في الخصومات بالعدل، فإذا كان القضاء لا يقوى على الفصل في النزاعات فلا جدوى من وجوده في الأساس؛ وفي فصل الخصومات قد تواجه القاضي مشاكل عدة، ولهذا يجب أن يكون القاضي ممن تتوافر فيهم الشخصية القوية التي تؤهله لذلك، والعلم الكافي الذي يسند منطق القاضي في سعيه لحسم النزاع بين المتقاضين.

٣. حفظ الأنفس والأعراض:

تظهر أهمية القضاء في دوره الفاعل في حفظ النفس والعرض وذلك من خلال الأحكام العادلة وسرعة الفصل في الخصومة؛ ولقد ظلت الشعوب القديمة لفترات تختلف في كل منها دون أن توجد فيها السلطة القضائية الملزمة، فلا وجود لطائفة من الناس تأخذ على عاتقها حماية المظلوم وتأمين الخائف، ولهذا ظهر في تلك العصور القتل وشاعت الحروب وساد قانون الغابة، فالقوي هو الذي يستطيع حماية نفسه وعرضه، فلا منطق إلا منطق السيف ولا قوة بخلاف قوة السلاح؛ فضاعت مع ذلك الأنفس وسلبت الأعراض وكان الإنسان لا يأمن على نفسه ولا على ماله ولا على عرضه إلا إذا كان عليه قائماً.

وقد بدأ التطور في نظام القضاء حتى وصل ما عليه الحال اليوم؛ وبعد استقرار القضاء ولجوء الناس إليه لفض منازعاتهم أصبح الشخص يأمن على نفسه وعلى عرضه وعلى ماله وذلك لوجود جهة يمكن أن تسترد له ما سُلب منه، ووجود القصاص أصبح رادعا للكافة من التهجم على الأنفس.

وإنما مما لا يخفى أن الإثبات يُعدُّ في المجال القضائي الأداة الفعالة في تحقيق العدل،

وإرساء القسط بين الخلق إذ هو يأتي في مرتبة متوسطة من إجراءات الدعوى بعد الدعاوي ويليه الحكم والتنفيذ، ولا يمكن بحال الفصل في أي قضية ما لم تتوافر أدلة مقبولة ومشروعة تصلح للفصل في الدعوى؛ لذا كانت طرق الإثبات هي أهم مراحل التقاضي من خلالها تتكون عند القاضي عقيدته الراسخة في معرفة المحق من المبطل.

ويحتوي الإثبات على نوعين من القواعد قواعد موضوعية وقواعد إجرائية، والقواعد الموضوعية هي القواعد المتعلقة بتحديد أدلة الإثبات وبيان قيمة كل دليل منها، والأخرى شكلية تبين الإجراءات التي يجب اتباعها عند تقديم الدليل أمام القاضي وتختلف الأنظمة في المكان الذي يتم فيه وضع هذه القواعد إلى ثلاثة اتجاهات:

الاتجاه الأول: يرى هذا الاتجاه وضع القواعد الموضوعية في النظام المدني والقواعد الإجرائية في نظام المرافعات، وهذا الاتجاه هو السائد في النظام اللاتيني كفرنسا، وفي هذا الاتجاه لا يتم تخصيص نظام منفصل للإثبات بل تتوزع قواعد نظام الإثبات بين النظام المدني ونظام المرافعات.

الاتجاه الثاني: يرى أن توضع كل قواعد الإثبات الموضوعية والإجرائية في نظام المرافعات وأخذ بهذا الاتجاه النظام السويسري واللبناني، ومعنى هذا أن يحتوي نظام المرافعات على القواعد الموضوعية والإجرائية لنظام الإثبات وأيضا في ظل هذا الاتجاه لا يوجد نظام خاص للإثبات.

الاتجاه الثالث: في هذا الاتجاه يتم وضع قواعد الإثبات الموضوعية والإجرائية في نظام مستقل بذاته يسمى نظام الإثبات، ويعتبر نظام الإثبات هذا نظامًا خاصًّا، وهذا ما أخذت به معظم الدول ذات النظام الأنجلوسكسوني مثل إنجلترا[1].

(١) محمد، محمد نصر، أدلة الإثبات في الأنظمة المقارنة، مكتبة القانون والاقتصاد، ١٤٣٠هـ، ص٢١٣.

وبالنسبة للمملكة العربية السعودية فهي تستمد نظمها من الشريعة الإسلامية فإن كل القواعد الموجودة بالشريعة الإسلامية تعتبر نظاماً بالمملكة، وقد نظم المنظم بالمملكة بعض قواعد الإثبات بنظام المرافعات الشرعية لعام ١٤٣٥هـ وتبقى الشريعة الإسلامية هي مصدر باقي القواعد الخاصة بالإثبات.

فقد عقد المنظّم كما في نظام المرافعات الشرعية السعودي الصادر عام ١٤٣٥ه باباً مستقلاً في إجراءات الإثبات تحت الباب التاسع ضمنه ثمانية فصول من المادة "١٠١" – "١٥٨" جاءت على النحو الآتي:

الفصل الأول: أحكام عامة.

الفصل الثاني: استجواب الخصوم والإقرار.

الفصل الثالث: اليمين.

الفصل الرابع: المعاينة.

الفصل الخامس: الشهادة.

الفصل السادس: الخبرة.

الفصل السابع: الكتابة.

الفصل الثامن: القرائن.

ويُعدُّ الإثبات بالمعاينة من طرق الإثبات المباشرة في إظهار الحقائق وحسم النزاع، حيث تطلع المحكمة أو القاضي على موضع النزاع، بهدف الوصول إلى معرفة الحقيقة، ومن ثم فصل الخصومة بناء عليها.

وهذه دراسة مقارنة في موضوع المعاينة يتم من خلالها عرض نظام المرافعات الشرعية السعودي الجديد ومقارنته ببعض القوانين العربية، اجتهدت أن يتم تأصيل الجوانب

الشرعية المتعلقة بهذا الموضوع وأسميتها: "الإثبات القضائي عن طريق المعاينة في النظام السعودي دراسة مقارنة".

أسباب اختيار الموضوع:

١- تُعدُّ المعاينة من أقوى طرق الإثبات؛ ذلك أنها تستمد قوتها من وقوف القاضي بنفسه أو من يندبه على العين المتنازع فيها.

٢- إبراز المرونة التي تحلى بها نظام المرافعات السعودي ومن قبله الفقه الإسلامي، فالقاضي هدفه الوصول للحق ولو اقتضى ذلك جلب الشيء المتنازع فيه لمجلس القضاء، أو ذهابه لمعاينة العين محل النزاع.

٣- المقارنة ما بين الجانب النظامي (القانوني) والشرعي عند دراسة المواد النظامية؛ وهو مما يبقي قوة العلاقة بين الجانبين، وهو مما يظهر في الفترة الأخيرة بين الدراستين.

٤- لايوجد دراسة – حسب علمي – تناولت هذا الموضوع في نظام المرافعات الجديد[1].

منهج البحث :

- ❖ قارنت مواد النظام مع بعض القوانين في بعض البلدان العربية وخاصة دول مجلس التعاون الخليجي.
- ❖ ربطت بين الجانب النظامي والتأصيل الشرعي أثناء تناول البحث.
- ❖ درست المسائل دراسة مستوفية، وحررت الخلاف في المسألة قدر وسعي وجهدي.
- ❖ ذكرت الأقوال في المسألة الفقهية وبيان من قال بها من أهل العلم.
- ❖ اقتصرت على المذاهب الفقهية الأربعة المعتبرة عند عرض المسألة الفقهية.

---

(١) يوجد دراسات على النظام القديم، ومن أبرزها دراسة الدكتور سعد بن عمر الخراشي وهي بعنوان الإثبات بالمعاينة في نظام المرافعات الشرعية السعودي دراسة مقارنة، نشرت في مجلة مركز البحوث والدراسات الإسلامية بجامعة القاهرة، وقد استفدت منها كثيراً وخاصة في منهجية البحث وتقسيمه.

- ❖ وثقت الأقوال من مصادرها الأصلية سواءً الفقهية أو الشروح القانونية.
- ❖ اعتمدت على أمهات المصادر والمراجع في التحرير والتوثيق.
- ❖ ركزت على موضوع البحث وتحاشيت الاستطراد.
- ❖ رقمت الآيات مع بيان سورها.
- ❖ خرجت الأحاديث والآثار من مصادرها الأصلية حسب الدراسات والبحوث.
- ❖ وثقت المعاني من معاجم اللغة المعتمدة مع ذكر مادة الكلمة.
- ❖ اعتنيت بقواعد اللغة العربية والإملاء وعلامات الترقيم.
- ❖ ترجمت باختصار للأعلام غير المشهورين.
- ❖ ختمت البحث بخاتمة ذكرت فيها أهم النتائج والتوصيات التي توصلت إليها.
- ❖ اتبعت البحث بفهرس المصادر والمراجع.

خطة البحث :

جاءت خطة البحث في مقدمة وتمهيد ومبحثين وخاتمة.

المقدمة وتشتمل على:

أهمية الموضوع، وأسباب اختياره، ومنهج البحث، وخطة البحث.

والتمهيد وفيه ستة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الإثبات لغةً واصطلاحـًا.

المطلب الثاني: تعريف المعاينة لغةً واصطلاحـًا.

المطلب الثالث: أهمية المعاينة.

المطلب الرابع: العلاقة بين حكم القاضي بعلمه والمعاينة.

المطلب الخامس: مشروعية المعاينة.

المطلب السادس: أقوال المذاهب الفقهية في المعاينة.

المبحث الأول: طلب المعاينة لإثبات موضوع الدعوى:

وفيه ثمانية مطالب:

المطلب الأول: النطاق القضائي للمعاينة وطرقها.
المطلب الثاني: قرار الانتقال للمعاينة والعدول عنه.
المطلب الثالث: أجرة الإحضار والإعادة للعين المنقولة المتنازع عليها.
المطلب الرابع: دعوة الخصوم للمعاينة وإجراءاتها.
المطلب الخامس: التحفظ على الشيء موضع المعاينة.
المطلب السادس: تعيين خبراء المعاينة.
المطلب السابع: سماع الشهادة لدى المحكمة حال المعاينة.
المطلب الثامن: محضر المعاينة.
المبحث الثاني: المعاينة لإثبات معالم واقعة: وفيه خمسة مطالب:
المطلب الأول: المراد بالمعاينة لإثبات معالم واقعة، والغرض منها.
المطلب الثاني: اختصاص دعوى المعاينة لإثبات معالم واقعة.
المطلب الثالث: شروط قبول دعوى المعاينة لإثبات معالم واقعة.
المطلب الرابع: طلب إعادة المعاينة.
المطلب الخامس: مصروفات دعوى المعاينة لإثبات معالم واقعة.
الخاتمة: وفيها أهم النتائج والتوصيات
فهرس المصادر والمراجع.
وهذا أوان الشروع في المقصود من المباحث، وبالله الاستعانة وعليه التكلان.

التمهيد

وفيه ستة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الإثبات في اللغة والاصطلاح.

المطلب الثاني: تعريف المعاينة في اللغة والاصطلاح.

المطلب الثالث: أهمية المعاينة.

المطلب الرابع: العلاقة بين حكم القاضي بعلمه والمعاينة.

المطلب الخامس: مشروعية المعاينة.

المطلب السادس: أقوال المذاهب الفقهية في المعاينة.

المطلب الأول: تعريف الإثبات لغةً واصطلاحاً

الإثبات لغة[1]: هو مصدر من الفعل أثبت يُثبتُ إثباتـًا، ومن أهم معاني الكلمة، التأكيد، والبقاء والإقامة مع الإيضاح، والحجة.

يقال: أثبت حجته، أقامها أو أوضحها، ويقال: لا أحكم بكذا إلا بثبت أي حجة، وأقرب المعاني في ما يتعلق بموضوعنا هو التأكيد، والإقامة والإيضاح، والحجة، وهذا ما يسعي إليه صاحب الدليل من تأكيد وإقامته وإيضاحه والاحتجاج به.

الإثبات اصطلاحـًا:

لم يتناول الفقهاء قديمـًا تعريفـًا للإثبات وإن كانوا قد تناولوا بعض أحكام المسائل المندرجة تحته، وقد عُرِّفَ الإثبات عمومـًا بأنه: "الحكم بثبوت شيء لآخر"[2]، وهذا التعريف عام في الإثبات غير مختص بموضوعنا، أما الإثبات القضائي فقد ذكر بعض

(١) ينظر لسان العرب ٢/ ١٩ مادة (ثبت)، المصباح المنير ١/ ٨٠، تاج العروس ٤/ ٤٧٢.

(٢) الكليات ص ٣٧.

المعاصرين تعريفاً له حيث قال: "إقامة الدليل أمام القضاء، بالطرق التي حددتها الشريعة، على حق أو واقعة معينة، تترتب عليها آثار شرعية"[1]، وعرفه غيره بقوله: " إقامة المدعي الدليل على ثبوت صدق دعواه فيما يدعيه قِبل المدعى عليه"[2] وعرفه بعض القانونيين بأنه "إقامة الدليل أمام القضاء، بالطرق التي حددها القانون، على وجود واقعة قانونية، ترتبت آثارها"[3].

وهذه التعريفات السابقة عند التأمل فيها نجد التقارب بينها في حقيقة الإثبات، وإن كان كل معرِّفٍ للإثبات ينظر إليه من زاوية معينة، وأما الصياغة ففيها اختلاف لا يؤثر كثيراً.

ولا بُدَّ من الإشارة هنا إلى أن القواعد الخاصة بنظام الإثبات أياً كان موقعها في الأنظمة والقوانين فإنها تُبين الكيفية التي يتم بها إثبات الحق أمام المحكمة، وهذا الإثبات الذي يتم أمام المحكمة يجعل هنالك حقيقتين، حقيقة واقعية وحقيقة قضائية، والحقيقة الواقعية هي ما تفيد وقوع واقعة معينة بالواقع لكن هذه الحقيقة الواقعية لا تعتبر حقيقة قضائية إلا إذا تم إثباتها أمام المحكمة وفق الإجراءات التي حددها نظام الإثبات، ولهذا تقترب الحقيقة الواقعية من الحقيقة القضائية تبعاً لتقييد وسائل الإثبات، فإذا تم تقييد وسائل الإثبات ولم يتم إعطاء القاضي سلطة واسعة في الإثبات فإن الحقيقة الواقعية تبتعد عن الحقيقة القضائية، أما إذا كانت وسائل الإثبات حرة من دون قيود فإن الحقيقة الواقعية تقترب من الحقيقة القضائية، ولهذا نجد أن هناك ثلاثة أنواع من المذاهب في الإثبات تبعا لحرية

(١) ينظر: وسائل الإثبات د.محمد الزحيلي ص ٢٣، وقريبٌ منه تعريف الشيخ عبدالله بن خنين في كتابه الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية (١/ ٥٠٥).

(٢) المبسوط في أصول المرافعات الشرعية د.عبدالله الدرعان ص ٦٦١.

(٣) الوسيط في شرح القانون المدني الجديد د.عبدالرزاق السنهوري (٢/ ١٣).

القاضي في الإثبات ودوره في هذا الإثبات، نتناولها على النحو التالي:

أولاً: المذهب الحر أو المطلق:

يقوم هذا المذهب على إطلاق حرية الخصوم في اختيار وتقديم الأدلة المناسبة التي يرون أنها من الممكن أن تؤدي إلى إقناع القاضي، ويخول هذا المذهب للقاضي السلطة المطلقة في تحري الوقائع المعروضة عليه، فيسمح له إذا ما رفع إليه نزاع أن يتولى بنفسه تحقيقه، أو أن يتحرى بكافة الوسائل، فيجوز له استدراج الخصوم ومباغتتهم واستعمال الحيل معهم لانتزاع الحقيقة من بين أقوالهم أو من واقع سلوكهم، ويجوز له أيضًا سؤال غيرهم ممن يعهد فيهم الصدق والأمانة، ثم يقضي بعد ذلك طبقـًا لعقيدته التي كونها، أو طبقـًا لما يعلمه من الموضوع علمـًا شخصيـًا أو لما يعهده في كل من الخصوم من الصدق والأمانة أو عدمها، لهذا فإن سلطة القاضي في هذا المذهب سلطة واسعة لا تحدها حدود فهو يقضي بموجب قناعة شخصية تتوافر له وليس من واقع الأدلة المقدمة له فقط، وهذا المذهب تعارض مع المبدأ السائد وهو عدم جواز قضاء القاضي بعلمه الشخصي[1].

ولا يرسم النظام في هذا المذهب طرقـًا محددة للإثبات يقيد بها القاضي، بل يترك الخصوم أحراراً، يقدمون الأدلة التي يستطيعون إقناع القاضي بها، ويُترك القاضي حراً في تكوين اعتقاده، من أي دليل يُقدم إليه، وهذا المذهب يُقَرِّب كثيراً ما بين الحقيقة الواقعية والحقيقة القضائية لمصلحة العدالة، وقد اعتنقته بعض الشرائع في بدء تطورها، مثل الشرائع الجرمانية والشرائع الأنجلو سكسونية التي كانت تأخذ به إلى حد كبير؛ ولكن حظ العدالة في هذا المذهب ظاهري أكثر مما هو حقيقي، فهو قد يقرب الحقيقة القضائية من الحقيقة الواقعية إلى مدى واسع، ولكن بشرط أن يؤمن من القاضي الجور والتحكم، فإذا

(١) الوسيط في نظام المرافعات الشرعية السعودي لمحمد الفوزان (٢/ ٢٦٣).

جار القاضي أو تحكم في تعيين طرق الإثبات وتحديد قيمها، ابتعدت الحقيقة القضائية عن الحقيقة الواقعية، لهذا فإن تحقيق العدل وفق هذا المذهب متوقف على شخص القاضي لوحده.

ثانيـًا: المذهب النظامي (القانوني) أو المقيد:

في هذا المذهب يرسم القانون طُرقـًا محددة تحديداً دقيقـًا للإثبات، يقيد بها القاضي ويجعل لكل طريق من هذه الطُرق قيمة محددة، ويتقيد بكل ذلك الخصوم والقاضي، فلا يستطيع القاضي أن يُعمل فكره، لهذا نجد أن هذا المذهب يباعد بين الحقائق الواقعية والحقائق القضائية، فقد تكون الحقيقة الواقعية ملء السمع والبصر، ولكنها لا تصبح حقيقة قضائية إلا إذا استطاع من يدعيها إثباتها بالطرق التي حددها النظام، وقد تغلب هذا المذهب في الفقه الإسلامي، فيجب في الإثبات بالبينة شهادة شاهدين وفق الفقه الإسلامي، ولا يكتفى بشهادة واحد إلا في حالات استثنائية، وإذا توافر نصاب الشهادة وجب الأخذ بها دون أن يكون للقاضي حرية في التقدير، ويتفاوت نظام الشهادة من واقعة إلى أخرى في حدود مقدرة تقديراً يكاد يكون حسابيـًا.

وبالرغم من أن هذا المذهب يؤدي إلى كفالة الاستقرار في المعاملات ويؤدي إلى بعث الثقة والطمأنينة في نفوس المتقاضين، إلا أنه يسلب من القاضي سلطته التقديرية، كما أن هذا المذهب يباعد بين الحقيقة القضائية والحقيقة الواقعية[1].

ثالثـًا: المذهب المختلط:

يجمع هذا المذهب بين الإثبات المطلق والإثبات المقيد، وأشد ما يكون إطلاقا في المسائل الجنائية، ففيها يكون الإثبات حراً يتلمس القاضي وسائل الإقناع فيه من أي دليل

(١) الوسيط في نظام المرافعات الشرعية السعودي لمحمد الفوزان (٢/ ٢٧١).

يقدم إليه، شهادة كانت أو قرينه أو كتابة أو أي دليل آخر فيتيح هذا المذهب للقاضي سلطة تقديرية واسعة في المسائل الجنائية حيث يمكن للقاضي الذي ينظر دعوى جنائية في ظل هذا المذهب أن يُثبت الواقعة المحددة دون أن يتقيد بطرق محددة للإثبات، ثم يتقيد الإثبات في ظل هذا المذهب في المسائل التجارية مع بقائه حراً في الأصل، ويتقيد بعد ذلك إلى حد كبير في المسائل المدنية، فلا يسمح فيها إلا بطرق محددة للإثبات تضيق وتتسع متمشية في ذلك مع الملابسات والظروف، وهذا المذهب الثالث هو خير المذاهب جميعـًا، فهو يجمع بين ثبات التعامل بما احتوى عليه من قيود، وبين اقتراب الحقيقة الواقعية من الحقيقة القضائية، بما أفسح فيه للقاضي من حرية التقدير وقد أخذت به الشرائع اللاتينية.

المطلب الثاني: تعريف المعاينة لغةً واصطلاحاً

المعاينة في اللغة[١]: لها عدة معانٍ تعود في أصلها إلى اشتقاقها من (عين) وهو أصل واحد يدل على عضو يبصر به[٢].

المعاينة في الاصطلاح: تم تعريف المعاينة بعدة تعريفات منها: "مشاهدة المحكمة لموضع النزاع أو محله"[٣].

وعُرفت أيضـًا: أن يشاهد القاضي بنفسه أو بواسطة أمينه محل النزاع بين المخاصمين، لمعرفة حقيقة الأمر فيه[٤].

---

(١) ينظر كتاب العين (٢/ ٢٥٥)، المحكم (٢/ ٢٤٩)، المخصص (١/ ٩٦)، مختار الصحاح (١/ ٤٦٧)، لسان العرب (١٣/ ٢٩٨) مادة (ع ي ن).

(٢) ينظر: المصباح المنير للفيومي (٢/ ٤٤٠).

(٣) ينظر: أصول الإثبات، أبو السعود، ص ٣٧٧.

(٤) ينظر: وسائل الإثبات (١/ ٥٩٠).

وقيل هي:" مشاهدة القاضي أو نائبه موضع النزاع، لمعرفته والتحقق منه لمقتضي شرعي، سواء كان ذلك بجلبه إلى المحكمة – إن أمكن – أم بالوقوف عليه في موضعه"[1].

وقد كانت المعاينة تعرّف تعريفـًا مستلاً من بعض القوانين وهو تعريفها بأنها: انتقال المحكمة لمشاهدة محل النزاع، أيـًا كانت طبيعته، سواء كان عقاراً أو منقولاً أو كل ما يقع عليه النزاع، إذا كانت معاينته مجدية[2].

فهذا التعريف نجد أنه قصر فيه معنى المعاينة على انتقال المحكمة لمشاهدة محل النزاع، والحقيقة أن المعاينة قد لا تتطلب هذا الانتقال من قبل المحكمة، فقد يكون الشيء محل النزاع منقولاً يمكن جلبه ونقله للمحكمة لتتم معاينته في المحكمة أو الجلسة[3]، ولهذا جاء المنظم السعودي بعبارة أراها أمتن وأوضح في هذا فقال: "يجوز للمحكمة أن تقرر –من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أحد الخصوم– معاينة المتنازع فيه بجلبه إلى المحكمة إن كان ذلك ممكنـًا، أو بالانتقال إليه، أو تكليف أحد أعضائها لذلك، على أن يذكر في القرار الصادر بذلك موعد المعاينة، ولها أن تستخلف في المعاينة المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها الشيء المتنازع فيه، وفي هذه الحالة يبلغ قرار الاستخلاف القاضي المستخلف، على أن يتضمن هذا القرار جميع البيانات المتعلقة بالخصوم

---

(١) الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي (١/ ٥٨١).

(٢) ينظر: شرح قانون الإثبات الإسلامي السوداني ص ١٩٣ وقانون الإثبات الكويتي مادة رقم (٧١)، وقانون الإثبات الإماراتي مادة رقم (٦٧)، وقانون المرافعات البحريني مادة رقم (١٤٧)، وقانون البينات السوري مادة (١٣٤/ ١)، وقانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني في الفقرة الثانية من المادة (٣٠٨).

ينظر للفائدة: قواعد المرافعات ٢/ ٥٦٦، أصول الإثبات، أبو السعود، ص ٣٧٦، المدخل لقانون الإثبات ص ٢٧٩، الكاشف ص ٥٨٩.

(٣) الإثبات بالمعاينة، الخراشي، ص٣٦٧.

وموضع المعاينة وغير ذلك من البيانات اللازمة لتوضيح جوانب القضية "[1].

ولهذا فإن المعاينة بناءً على هذه المادة لها ثلاثة طرق:

١- إما أن تكون بجلب الشيء المراد معاينته للمحكمة.

٢- أو انتقال القاضي للمعاينة أو تكليف من ينيبه من نفس المحكمة.

٣- استخلاف محكمة البلد التي يقع في نطاقها الشيء المراد معاينته.

و التقارب في تحديد المعنى المراد من حيث مشاهدة القاضي أو من ينيبه لموضوع النزاع ومحله واضح في هذه التعريفات، وذلك حتى يتم إصدار حكم القاضي عن اقتناع تام واعتقاد صحيح.

المطلب الثالث: أهمية المعاينة

تعتبر المعاينة أحد وسائل الإثبات القوية، وذلك لكونها تعتمد على مشاهدة المحكمة وملامستها لجوهر القضية المعروضة لديها، فهي أمر واقعي محسوس مشاهد.

وتبرز أهميتها في التالي:

١- أن القاضي يقف على حقيقة النزاع، وبه يتوصل إلى الحكم على الحقيقة، وبأقرب وقت ممكن لأنه محسوس مشاهد، وأيسر نفقة على المتداعيين.

٢- من خلال المعاينة تفهم الدعوى على حقيقتها، ويستنير القاضي بما يراه أمامه، وعندها تتكون قناعته في القضية المنظورة بين يديه.

٣- قد يكون هناك قرائن لا تتضح إلا من خلال المعاينة، وبها يستدل على الحكم مما قد يكون لدى الأطراف علم به أنه مؤثر في الحكم.

٤- الإثبات القضائي عن طريق المعاينة يُعدُّ أقوى من طريق الإثبات بالشهادة والكتابة اللتين قد لاتوصل للحق بطريق اليقين وذلك لكثرة توارد الظنون عليهما، وقد تدور حولهما الشكوك؛ بخلاف المعاينة التي يباشرها القاضي بنفسه أو من ينيبه ويحيط

(١) نظام المرافعات الشرعية المادة رقم (١١٦).

علماً بالعين المتنازع عليها، ذلك أنها دليل مادي والأدلة المادية لا تكذب.

٥- تكتسب المعاينة أهمية بالغة من خلال بعض الحالات التي يخشي فيها ضياع معالم واقعة معينة.

المطلب الرابع: العلاقة بين المعاينة وحكم القاضي بعلمه

قضاء القاضي بعلمه من المسائل التي ذكرت كثيراً عند أهل العلم، وعند تحرير محل النزاع فيها يتبين لنا مايلي:

١- اتفق أهل العلم على جواز حكم القاضي بعلمه فيما يحدث في مجلس حكمه، كما لو بدرت إساءة من أحد أطراف النزاع، أو تطاول على القاضي، أو اعتدى على خصمه ونحو ذلك، بل حكمه بين الخصوم هو من هذا القبيل.

٢- اختلف أهل العلم في جواز الحكم بعلم القاضي فيما علمه خارج مجلس القضاء سواء أكان الموضوع حداً أو قصاصاً، أو حقاً مالياً أو غير مالي، وسواء علمه قبل توليه القضاء أم لا على أقوال أبرزها قولان[1]:

القول الأول: المنع من حكم القاضي بعمله مطلقاً وهذا مذهب المالكية والحنابلة، وقول متأخري الحنفية، وقول عند الشافعية رجحه جمع من محققيهم، ولذا فهو قول الجمهور.

ويستدلون على عدم الجواز بقول النبي صلّى الله عليه وسلم: (إنما أنا بشر، وإنكم تختصمون إلي، ولعلَّ بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض، فأقضي بنحوٍ مما أسمع، فمن قضيت له من حق أخيه شيئاً، فلا يأخذه، فإنما أقطع له قطعة من النار)[2]، فدل على أنه

(١) ينظر: مجمع الأنهر (٣/ ٢٣٤)، البيان والتحصيل (١٦/ ٣١٣)، بداية المجتهد (٢/ ٤٧٠)، والحاوي الكبير للماوردي (١٦/ ٦٤٠)، المغني (١٤/ ٣٠)، شرح الزركشي (٣/ ٣٧١)، الطرق الحكمية ص ١٩٧.

(٢) أخرجه البخاري في كتاب الأحكام، باب موعظة الإمام للخصوم برقم (٦٧٤٨)، ومسلم برقم (٣٢٣١).

يقضي بما يسمع، لا بما يعلم. وقال النبي صلّى الله عليه وسلم في قضية الحضرمي والكندي: (شاهداك أو يمينه، ليس لك منه إلا ذاك)[١].

القول الثاني: جواز حكم القاضي بعلمه، وهو قول متقدمي الحنفية، ومذهب الشافعية، ورواية عن أحمد.

وعلاقة المعاينة بعلم القاضي تأتي من أن المعاينة عبارة عن علم تحصل عليه القاضي واستفاده من مجلس الحكم وموقع النزاع، يستند فيه إلى رؤية أمور مادية لا مجال لإنكارها، ولا يسعه إلا قبولها، فالقاضي من خلال المعاينة يمارس عمله القضائي سواء كانت المعاينة تمت في مجلس القضاء داخل المحكمة أو خارجها، فهي أحد إجراءات سير الدعوى، ونتيجة مترتبة على رفعها في شيء يُحتاج فيه إلى رؤية ومشاهدة ليستجلي حقيقته ويعرف كنهه، فهي إن كانت في المحكمة فعلمه الذي تحصل عليه بالمعاينة كالعلم الذي استفاده في مجلس الحكم من خلال الإقرار والحلف ونحوهما، فليس هو قضاء بعلمه وإنما قضاء بما ثبت عنده بمجلس الحكم ليحكم به كما لو فحص البضاعة فوجدها فاسدة أو تالفة[٢].

وأما إن كانت المعاينة تمت خارج المحكمة فإن القاضي يقوم بها بصفته قاضياً يمارس عمله المنوط به، فكأنه نقل مكان القضاء من المحكمة إلى موضع العين التي يُراد الوقوف عليها بحضور أطراف النزاع ومن يستعين به في تكوين الحكم القضائي النهائي، ولهذا فهي تعتبر هنا مما اتفق عليه أهل العلم كما حُرِّر سابقاً، وهذا بخلاف الحكم بعلم القاضي

---

(١) أخرجه البخاري، كتاب الأيمان والنذور، باب قول الله تعالى: ﴿**إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللهِ وَأَيْمَانِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا أُولَئِكَ لَا خَلَاقَ لَهُمْ فِي الْآخِرَةِ وَلَا يُكَلِّمُهُمُ اللهُ وَلَا يَنْظُرُ إِلَيْهِمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَلَا يُزَكِّيهِمْ وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ**﴾ [آل عمران: ٧٧]، برقم ٦٦٧٧، ومسلم برقم ١٣٨.

(٢) ينظر: المدخل لقانون الإثبات ص ٢٧٥.

الذي اكتسبه بشكل انفرادي خارج مجلس الحكم[1]، ولذا فإن المقصود بعلم القاضي الممنوع من الحكم به ما علمه سابقًا من موضوع الحق مجرداً، بلا بينة ولا قرينة في الدعوى[2].

قال مفتي الديار السعودية العلامة الشيخ محمد بن إبراهيم رحمه الله: " ولا تعتبر المعاينة من قضاء القاضي بعلمه"[3].

المطلب الخامس: مشروعية المعاينة

قد دلت النصوص الشرعية على أن المعاينة دليلٌ قويٌ من أدلة الإثبات القضائي، وذلك لاتصالها اتصالاً ماديًا بالواقعة المراد إثباتها أو نفيها، وقد ذكرنا أن المعاينة لها ثلاث طرق هي:

١ – إما أن تكون بجلب الشيء المراد معاينته للمحكمة.

٢ – أو انتقال القاضي للمعاينة أو تكليف من ينيبه من نفس المحكمة.

٣– استخلاف محكمة البلد التي يقع في نطاقها الشيء المراد معاينته.

ولكل طريقةٍ من هذه الطرق دليلٌ عند أهل العلم، ولأنه لم يكن هناك تفريق كبير بين الطريقة الثانية والثالثة فإن الدليل عليها يُعدُّ واحداً.

الأدلة على طرق المعاينة ومشروعيتها:

١ – الدليل على أن المعاينة تكون بجلب الشيء المراد للمحكمة لمعاينته: ما جاء في كتاب الله من قصة يوسف عليه السلام مع امرأة العزيز ومراودتها له وامتناعه عن ذلك فقال سبحانه: ﴿**وَرَاوَدَتْهُ الَّتِي هُوَ فِي بَيْتِهَا عَن نَّفْسِهِ وَغَلَّقَتِ الأَبْوَابَ وَقَالَتْ هَيْتَ لَكَ ... وَاسْتَبَقَا البَابَ وَقَدَّتْ قَمِيصَهُ مِن دُبُرٍ وَأَلْفَيَا سَيِّدَهَا لَدَا البَابِ قَالَتْ مَا جَزَاءُ مَنْ أَرَادَ**

(١) الإثبات بالمعاينة، الخراشي، ص ٣٧٢.

(٢) التوضيحات المرعية، نبيل الجبرين (٢/ ٨٩٥).

(٣) فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم (١٢/ ٤١٠).

بِأَهْلِكَ سُوءًا ... فَلَمَّا رَأَى قَمِيصَهُ قُدَّ مِن دُبُرٍ قَالَ إِنَّهُ مِن كَيْدِكُنَّ إِنَّ كَيْدَكُنَّ عَظِيمٌ﴾[1]، فكانت معاينة القميص وقد قُدَّ من الخف علامة ظاهرة على هروبه وتمنعه وكل ذلك تم من خلال معاينة القميص[2].

وكذلك ما جاء أن ابني عفراء لما تداعيا قتل أبي جهل قال صلي الله عليه وسلم لهما: (هل مسحتما سيفيكما؟ قالا: لا، فنظر إلى السيفين فقال: كلا كما قتله)[3]، فكانت معاينته صلوات الله وسلامه عليه للدم وأثره على النصلين شاهد على صدقهما بأنهما قد قتلاه.

٢- الدليل على انتقال القاضي للمعاينة أو تكليف من ينيبه من نفس المحكمة.

عن سهل بن سعد الساعدي رضي الله عنه قال: "كان قتال بين بني عمرو، فبلغ ذلك النبي صلي الله عليه وسلم، فصلى الظهر، ثم أتاهم يصلح بينهم ..."[4]، وهذا واضح الدلالة أنه يجوز أن يذهب الحاكم إلى موضع الخصوم للفصل بينهم، إما عند عظم الخطب وإما لينكشف مالا يحاط به إلا بالمعاينة"[5]، وسواءً أذهب الحاكم بنفسه أم كلّف أو استخلف غيره.

المطلب السادس
أقوال المذاهب الفقهية في المعاينة والقضاء بها

تعددت أقوال علماء المذاهب الأربعة في المعاينة ومشروعيتها وأهميتها للقاضي، وقد ذكرت نصوص كثيرة عنهم، أكتفي بذكر بعضها، فمنها:

١- جاء في المبسوط في المذهب الحنفي ما نصه: "العلم الذي يقع له – يعني القاضي –

---

(١) سورة يوسف الآية رقم (٢٣- ٢٨).

(٢) الإثبات بالمعاينة، الخراشي، ص ٣٧٣.

(٣) أخرجه البخاري في باب من لم يخمس الأسلاب، ومن قتل قتيلاً فله سلبه من غير أن يخمس وحكم الإمام فيه، برقم (٣١٤١).

(٤) أخرجه البخاري في باب الإمام يأتي قوماً فيصلح بينهم، برقم (٧١٩٠).

(٥) فتح الباري لابن حجر (١٣/ ١٨٣).

بمعاينة السبب فوق العلم الذي يثبت له بشهادة الشاهدين "[1]، وقال: "الثابت بالبينة كالثابت بالمعاينة"[2]، وتميزت عبارات الحنفية عن غيرهم بأنها كالقواعد الفقهية مختصرة وبعبارة موجزة توفي بالغرض.

وجاء عنهم في إحضار موضع النزاع للمحكمة قول صاحب "تبيين الحقائق": "قال – رحمه الله: (فإن كان عيناً في يد المدعى عليه كُلف إحضارها ليشير إليها بالدعوى وكذا في الشهادة والاستحلاف)؛ لأن الإعلام بأقصى ما يمكن شرط، وذلك بالإشارة بعد الإحضار فيما يمكن إحضاره من المقول، وإن لم يكن كالرحى حضره الحاكم أو بعث أمينه"[3].

٢- جاء عند المالكية كما في البيان والتحصيل بعد أن ذكر مسألة وهي: أن للقاضي أن يقف على الحقوق بنفسه وبمن معه من أهل العلم فيما التبس وذكر فيها قصة حصلت لمعاوية رضي الله عنه ثم قال: " فالمعنى المقصود منها وهو استحسان ركوب القاضي فيما أشكل"[4].

٣- جاء في المذهب الشافعي كما في روضة الطالبين قول المؤلف عليه رحمة الله: "الحالة الثانية: أن تكون العين المدعاة غائبة عن مجلس الحكم دون البلد، فإن كان الخصم حاضراً أُمر بإحضاره، لتقوم البينة على عينها ولا تسمع الشهادة على صفتها هذا هو الجوانب في "فتاوى القفال"، ويشبه أن يجيء فيه وجه فيما إذا كان المدعى عليه في البلد هل تسمع الشهادة عليه مع غيبته عن المجلس؟

ثم إنما يؤمر بإحضار ما يمكن إحضاره بيسر، فأما ما لا يمكن كالعقار فيحده المدعي ويقيم البينة عليه بتلك الحدود، فإن قال الشهود: نعرف العقار بعينه ولا نعرف الحدود،

---

(١) المبسوط للسرخسي (٩/ ٢١٨).

(٢) المبسوط للسرخسي (١٦/ ٣٠٦، ٣٠/ ٢٦٢).

(٣) تبيين الحقائق (٤/ ٢٩١).

(٤) البيان والتحصيل لابن رشد (٩/ ١٦٩).

بعث القاضي من يسمع البينة على عينه أو حضر بنفسه، فإن كان المشار إليه بالحدود المذكورة في الدعوى حكم وإلا فلا، ولو كان العقار مشهوراً لا يشتبه فلا حاجة للتحديد، وأما ما يعسر إحضاره كشيء ثقيل وما أثبت في الأرض أو ركب في الجدار وأورث قلعه ضرراً، فيصفه المدعي ويحضر القاضي عنده أو يبعث من يسمع الشهادة على عينة، وإن لم يمكن وصفه حضر القاضي عنده أو بعث من يسمع الدعوى على عينه"[1].

٤- جاء في المذهب الحنبلي: كما في الإنصاف: " ثبوت الخط يتوقف على معاينة البينة"[2].

(١) روضة الطالبين للنووي (١١/ ٢٩١).

(٢) الإنصاف للمرداوي (٧/ ١٨٨).

المبحث الأول
طلب المعاينة لإثبات موضوع الدعوى

وفيه ثمانية مطالب:

المطلب الأول: النطاق القضائي للمعاينة وطرقها.

المطلب الثاني: قرار الانتقال للمعاينة والعدول عنه.

المطلب الثالث: أجرة الإحضار والإعادة للعين المنقولة المتنازع عليها.

المطلب الرابع: دعوة الخصوم للمعاينة وإجراءاتها.

المطلب الخامس: التحفظ على الشيء موضع المعاينة.

المطلب السادس: تعيين خبراء المعاينة.

المطلب السابع: سماع الشهادة لدى المحكمة حال المعاينة.

المطلب الثامن: محضر المعاينة.

المطلب الأول: نطاق المعاينة وطرقها

تتم المعاينة بإحدى طرقٍ ثلاث، هي:

١- إما أن تكون بجلب الشيء المراد معاينته للمحكمة: فيتم جلب المتنازع فيه إلى المحكمة إذا كان ذلك ممكنـًا، كأن يكون الشيء المتنازع فيه منقولاً يسهل إحضاره ويمكن نقله، فينقل حينئذ لمعاينته في الجلسة.

٢- أو انتقال القاضي للمعاينة أو تكليف من ينيبه من نفس المحكمة: إذا كان محل المعاينة عقاراً أو منقولاً يشق نقله ولا يمكن إحضاره أو يتعسر أو كانت المعاينة لا تؤدي ثمرتها إلا بمشاهدته في محله، والمتنازع عليه قد يتعذر نقله للمحكمة إما لكثرته كأثاث المنزل وقطيع الماشية، أو لاستحالة نقله كالسفن والبواخر، أو لضرورة الوقوف عليه كحجج الاستحكام، وما يحتاج إلى قياس في مكانه، وما يورث نقله من

مكانه ضرر في المكان كالمكائن الكبيرة فينتقل القاضي أو من ينيبه من نفس المحكمة لمشاهدته.

٣- استخلاف محكمة البلد التي يقع في نطاقها الشيء المراد معاينته: ويكون للقاضي المستخلف نفس ما للقاضي الأصل من الطريقتين الأوليين، إما بجلبه الشيء المتنازع عليه للمحكمة أو انتقال المحكمة إليه.

فإذا لم يكن المتنازع فيه داخل نطاق الاختصاص ولم تمكن معاينته إلا في محله فإن للمحكمة في الحالة هذه أن تلجأ لاستخلاف المحكمة الأخرى التي يقع في اختصاصها المتنازع فيه، وهنا يُبلغ القاضي المستخلف بقرار الاستخلاف رسمياً مستوفياً كافة البيانات اللازمة والمتعلقة بالمدعي والمدعي عليه أو وكيل أي واحد منهما، وموضع النزاع وجميع ما يلزم من الأعمال المتعلقة بالمعاينة[1].

وقد نص نظام المرافعات الشرعية على هذه الطرق بقوله:

" يجوز للمحكمة أن تقرر – من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أحد الخصوم– معاينة المتنازع فيه بجلبه إلى المحكمة إن كان ذلك ممكناً، أو بالانتقال إليه، أو تكليف أحد أعضائها لذلك، على أن يذكر في القرار الصادر بذلك موعد المعاينة، ولها أن تستخلف في المعاينة المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها الشيء المتنازع فيه، وفي هذه الحالة يبلغ قرار الاستخلاف القاضي المستخلف، على أن يتضمن هذا القرار جميع البيانات المتعلقة

(١) الأحكام المتعلقة بهذه المادة تتفق في الجملة مع ما قضت به المادة الرابعة من قانون الإثبات المصري من أنه يمكن للمحكمة إذا كان المكان الواجب إجراء الإثبات فيه بعيداً عن مقر المحكمة أن تندب للقيام بذلك قاضي المحكمة الجزئية التي يقع هذا المكان في دائرتها"، وكذا المادة (١٣٥) أصول محاكمات لبناني.

بالخصوم وموضع المعاينة وغير ذلك من البيانات اللازمة لتوضيح جوانب القضية"[1].

وقد جاء عند فقهاء الشريعة ما يفيد بمشروعية هذه الطرق مثل قولهم: "فإن أدعى منقولاً قائماً، فإن أمكن إحضاره مجلس الحكم فالقاضي لا يسمع دعوى المدعي ولا شهادة شهوده إلا بعد إحضاره ما وقع فيه يشير إليه المدعي والشهود لتنقطع الشركة بين المدعي وغيره، قال شمس الأئمة السرخسي: ومن المنقولات ما لا يمكن إحضاره عندا لقاضي كالصبرة من الطعام والقطيع من الغنم، فالقاضي بالخيار إن شاء حضر ذلك الموضع لو تيسر له ذلك، وإن كان لا يتهيأ له الحضور وكان مأذوناً بالاستخلاف يبعث خليفته إلى ذلك الموضع، وهو نظير ما إذا كان القاضي في داره ووقعت الدعوى في جمل ولا يسع باب داره، فإنه يخرج إلى باب داره أو يأمر نائبه حتى يخرج ليشير إليه الشهود بحضرته وفى القدوري إذا كان المدعي شيئاً يتعذر نقله كالرحى فالحاكم بالخيار إن شاء حضر وإن شاء بعث أميناً"[2].

ومع أن الغالب في المعاينة أنها تكون في الأموال والأعيان سواء كانت منقولة أو ثابتة– وأكثر ما تكون في القضايا العقارية في موقع العقار ومشتملاته وحدوده وأوصافه أو على حقوق الارتفاق المقررة له أو عليه – إلا أنه قد يتصور أن ترد المعاينة على الأشخاص كمعاينة الشخص المصاب مثلاً؛ لإثبات الضرر الذي لحق به بحضوره للمحكمة إن أمكن ذلك أو بالانتقال إليه لمعاينة الحالة وذلك في دعوى تعويض على سبيل المثال.

بل إن هناك رأياً يرى أن مفهوم المعاينة يمتد ليشمل ما يتعدى المشاهدة والرؤية، مثل

---

(١) نظام المرافعات الشرعية المادة رقم (١١٦).

(٢) حاشية الشلبي (٤/ ٢٩١)، وينظر كذلك ما ذكره النووي في روضة الطالبين (١١/ ٢٩١)، والشربيني في مغني المحتاج (٤/ ٥٥٠).

أن تكون معرفة حالة الشيء وأوصافه لا تتحقق بالمشاهدة بل بحاسة أخرى كالشم أو الذوق أو اللمس فيمكن أن تشمل الشم كما لو كان الشيء المطلوب إحضاره عطراً أو بخوراً ونحوهما، ويمكن كذلك أن تجرى المعاينة عن طريق الذوق إذا كان الشيء من المشروبات أو الأطعمة، ويمكن أن تتم عن طريق اللمس أو عن طريق المقاس[1].

المطلب الثاني: قرار الانتقال للمعاينة والعدول عنه

يقصد بقرار الانتقال: هو إجراء مؤقت من ناظر القضية لا يحسم النزاع وإنما يمهد لهذا الحسم من خلال ذهاب المحكمة إلى موضع النزاع، أو جلب الشيء المتنازع إلى المحكمة.

وقرار الانتقال للمعاينة يتم من خلال طريقتين هما:

١- صدوره من المحكمة نفسها، فتقرر ذلك من تلقاء نفسها وبمحض إرادتها وليست ملزمة بذلك، بل هو أمر جوازي لها، وسلطة يقدرها ناظر القضية.

٢- صدور قرار الانتقال بناءً على طلب أحد الخصوم، أو من جميع الخصوم.

فقد جاء في المادة (١١٦) من نظام المرافعات: "يجوز للمحكمة أن تقرر من تلقاء نفسها، أو بناء على طلب أحد الخصوم معاينة المتنازع فيه بجلبه إلى المحكمة إن كان ذلك ممكنـًا، أو بالانتقال إليه، أو ندب أحد أعضائها لذلك ...".

ومن المهم الإشارة إلى أن قرار الانتقال يعتبر " من الرخص التي تتعاطاها المحكمة متى شاءت"[2]، فلا ملامة عليها إن هي لم تستجب لذلك متى وجدت في صحيفة الدعوى ما يغني عن الانتقال ويكفي في إقناعها.

أما إذا كانت المعاينة هي الوسيلة الوحيدة لإثبات المدعي صدق دعواه فيتعين على

---

(١) ينظر: أصول الإثبات ص ٣٨٢.

(٢) وقد قضت بذلك محكمة النقض المصرية رقم ٣٩٠ج/ ١س "٨١" مجموعة القواعد القانونية بمحكمة النقض. نقلاً عن المدخل لقانون الإثبات ص ٢٧٧.

المحكمة إجابة المدعي وتقرر المعاينة، وإلا جاء حكمها حينئذٍ مشوباً بالقصور[1].

وفي حال تم رفض طلب المعاينة فلا بد من ذكر أسباب هذا الرفض، مع تدوين ذلك في ضبط القضية[2].

أين يتم تدوين تقرير المعاينة وما الذي يتضمنه القرار ؟

يتم تدوين قرار المعاينة في ضبط القضية، ويتم كذلك تسجيل الموعد لهذه المعاينة، ومن يحضر المعاينة كالخصوم ومن يرى القاضي حضوره وهو ما نص عليه نظام المرافعات الشرعية ولائحته التنفيذية[3].

ويتبين لنا هنا أن المحكمة هي التي تحدد الموعد المناسب للمعاينة، وهو ما جاء متوافقاً مع قانون الإثبات الكويتي مادة (٧١)، وقانون الإثبات الإماراتي مادة (٦٧)، وقانون المرافعات القطري مادية (٣٢٩)، وقانون المرافعات البحريني مادة (١٤٧)، وأصول المحاكمات اللبناني مادة (١٣٥)، وإن كانت بعض القوانين تضرب للمحكمة أجلاً معلوماً لا يتجاوز كما في المادة "٣" و"٤" من قانون الإثبات المصري حيث جاء فيه: " أن تحدد أجلاً لا يجاوز ثلاثة أسابيع لمباشرة هذا الإجراء"[4].

العدول عن قرار المعاينة:

جاء في المادة (١١٦) من نظام المرافعات: "يجوز للمحكمة..." وبناءً عليه فقرار الانتقال من الأمور الجوازية، ولهذا فالمحكمة غير مقيدة بالقرار الذي تصدره بالانتقال

(١) ينظر: أصول الإثبات "أبو السعود" ص ٣٠٠.

(٢) نظام المرافعات الشرعية ولائحته التنفيذية (١١٦/ ٢).

(٣) نظام المرافعات الشرعية ولائحته التنفيذية (١١٦/ ١).

(٤) ينظر: أصول الإثبات، أبو السعود، ص ٣٨٣.

للمعاينة، فيجوز لها أن تعدل عنه متى وجدت بعد ذلك في عناصر الدعوى ما يكفي في تكوين رأيها في موضوع الدعوى، أو ظهر لها أن انتقالها غير منتج في الدعوى، أو غير متعلق بها، ويتعين عليها حينئذ أن توضح أسباب عدولها عن ذلك في محضر الجلسة أو في تسبيب حكمها.

المطلب الثالث
أجرة إحضار العين المنقولة المتنازع عليها وإعادتها

إذا رأت المحكمة بأنه لابُدَّ من إحضار العين المتنازع عليها إلى المحكمة فإن أجرة إحضار العين إلى المحكمة وردها إلى مكانها تكون على من يُقضي عليه كما قرره الفقهاء، والعلة في ذلك لأنه يُعدُّ ظالمـًا مبطلاً قد ألجأ غريمه إلى جلب العين وتحمل نفقتها مع كونه مبطلاً، ولما أكدت عليه الشريعة الإسلامية ضمن قواعدها من أن الضرر يدفع قبل الوقوع ويرفع إذا وقع، وإلحاق الضرر بالغير سبب من أسباب الضمان، فكانت المؤنة على الظالم المبطل[1].

وقد جاء ذلك صريحـًا في النظام السعودي فقد جاء في نظام المرافعات الشرعية ما نصه: " إذا لم يودع الخصم المبلغ المكلف بإيداعه في الأجل الذي عينته المحكمة جاز للخصم الآخر أن يقوم بإيداع هذا المبلغ دون إخلال بحقه إذا حكم له في الرجوع على خصمه..."[2].

وهذا مما جاء صريحـًا في المذهبين الشافعي والحنبلي، فقد جاء عمد الشافعية قولهم: "حيث أوجبنا الإحضار، فثبت للمدعي استقرت مؤنته على المدعى عليه، وإلا فهي ومؤنة

(١) ينظر: الإثبات بالمعاينة، الخراشي، ص ٣٨٩.

(٢) نظام المرافعات الشرعية المادة رقم (١٢٩).

الرد على المدعي"[1].

وجاء عند الحنابلة قولهم: "ولو أحضر مدعي به ولم يثبت للمدعي، لزمه أي المدعي مؤنة إحضاره ومؤنة رده إلى موضعه؛ لأنه ألجأه إلى ذلك بغير حق"[2].

وفي الجانب العملي في القضاء السعودي نجد القضاة على ثلاثة آراء:

الرأي الأول: يرى هذا الرأي أن الخصم المكلف بإيداع أجرة الخبير هو المدعي، لأنه المبتدئ بالخصومة.

الرأي الثاني: الخصم المكلف بإيداع أجرة الخبير هو المدعى عليه، لأنه معتدٍ على الحق في ظاهر الأمر، إلا إن ظهر أن الحق معه فيحكم له باسترداد الأجرة.

الرأي الثالث: يجعل الأجرة مناصفة بين الخصوم أخذاً بمبدأ العدالة والتسوية بين الطرفين.

والرأي الأول في نظري هو الراجح لأنه هو من ابتدأ الخصومة، وأخذاً بمبدأ البراءة الأصلية للمدعى عليه.

المطلب الرابع: دعوة الخصوم للمعاينة وإجراءاتها

نصت المادة "١١٧" من نظام المرافعات الشرعية: "تدعو المحكمة أو القاضي المكلف أو المستخلف الخصوم قبل الموعد المعين بأربع وعشرين ساعة على الأقل – عدا مهل المسافة– بمذكرة ترسل بوساطة إدارة المحكمة تتضمن بيان مكان الاجتماع واليوم والساعة التي سينعقد فيها..."[3].

---

(١) ينظر: منهاج الطالبين مع شرحه مغني المحتاج (٤/ ٥٥٢).

(٢) كشاف القناع (٣/ ٤١٩، ٣٤٨)، (٤/ ١١٦).

(٣) نظام المرافعات الشرعية المادة (١١٧).

وهذه المادة تفيد أن دعوة الخصوم تتم من قبل المحكمة أو القاضي المعاين أو المستخلف، وأن تتم المعاينة بحضور الخصمين أو من ينوب عنهما ما لم يتنازل أحد الخصوم عن الحضور ويأذن له القاضي بذلك أو يتخلف أحدهما عن الحضور مع تبليغه بالموعد المحدد سلفاً حسب الإجراءات النظامية الخاصة بالتلبيغ، فتجرى المعاينة حينئذ في غيبته – إن أمكن[١] – وقد جاءت الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذية لهذه المادة ١١٧/ ١ أن: " للدائرة إجراء ما يلزم حيال المعاينة ولو لم يحضر الخصوم أو أحدهم إذا بلغوا بالموعد وفق المادتين الرابعة عشرة والسابعة عشرة من هذا النظام[٢].

المطلب الخامس: التحفظ على الشيء موضع المعاينة

يجوز للمحكمة أن تتحفظ على موضع المعاينة إذا رأت المحكمة ما يقتضي ذلك بحراسة أو بدونها، وقد تركت المادة تحديد مدة التحفظ إما إلى حين صدور الحكم أو إلى أي وقت آخر تقرره المحكمة كأن يكون ذلك حتى يكتسب الحكم القطعية مع مراعاة المواد (٢١١-٢١٧).

وفى حال استدعى أجرة للمتحفظ عليه أو نفقة فإنها تكون على من يقضي له بالعين لأن الشيء المتحفظ يعود عليه[٣].

وقد جاء هذا مبيناً في النظام بقوله: " ويجوز للمحكمة إذا لزم الأمر أن تتحفظ على الشيء موضع المعاينة إلى حين صدور الحكم أو إلى أي وقت آخر تراه"[٤].

وجاء في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية لهذه المادة (١١٧/ ٢) ما يأتي: " إذا رأت

---

(١) ينظر: الكاشف ص ٥٨٧.

(٢) ينظر للاستزادة: أصول الإثبات، أبو السعود، ص ٣٨٣؛ المدخل لقانون الإثبات ص ٢٧٨.

(٣) ينظر: الكاشف لابن خنين ص ٥٨٨.

(٤) نظام المرافعات الشرعية المادة (١١٧).

الدائرة ما يقتضي التحفظ على موضع المعاينة والحراسة عليه فتأمر بها، ويراعى في ذلك المواد (٢١١- ٢١٧) من هذا النظام".

المطلب السادس: تعيين خبراء المعاينة

بيّن نظام المرافعات الشرعية أنه يحق للمحكمة أو القاضي المكلف أو المستخلف في الاستعانة بأهل الخبرة[١]، وهذا أمر بدهي إذ أن كثيراً من الصعوبات المتعلقة بأمور فنية كأعطال السيارات الميكانيكية ومعاينة العيوب الإنشائية للبناء والعقارات المتداخلة ونحوها لا يستطيع القاضي الإلمام بها، ولا يجب عليه أن يكلف بمعرفتها مما يستلزم معه الاستعانة بخبير أو أكثر لإيضاحها أو فحصها، ليجلي له حقيقة الأمر ويساعده في تكوين عقيدته لفصل النزاع وإنهاء الخلاف في العين المتنازع عليها[٢].

وقد جاء في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذية في (١١٨/ ١) يراعى عند تعيين الخبير المواد (١٢٨-١٣٨) من هذا النظام.

وتفيد المادة (١١٨) من نظام المرافعات الشرعية أن المخول بالاستعانة بالخبير إنما هو القاضي أو القاضي المكلف أو المستخلف وأن هذا ليس لغيرهم.

وهناك الكثير من التطبيقات القضائية لقضاة المحاكم بالمملكة العربية السعودية استعان فيها القضاة بأهل الخبرة[٣].

المطلب السابع: سماع الشهادة لدى المحكمة حال المعاينة

قد تحتاج المحكمة أو القاضي المكلف أو المستخلف حال المعاينة الوقوف على

---

(١) نظام المرافعات الشرعية المادة (١١٨).

(٢) ينظر: الإثبات بالمعاينة، الخراشي، ص٣٩٣.

(٣) ومن أمثلة ذلك القضية رقم (٣٣٤٠٤٠١٦) لعام ١٤٣٣هـ، والتي صدقت بقرار من محكمة الاستئناف برقم ٣٥٣٣٨٦٢٥ وتاريخ ٣/ ٨/ ١٤٣٥هـ. ينظر: مجموعة الأحكام القضائية (٥/ ٦) لعام ١٤٣٥هـ.

الحقيقة ممن يعرف العين أو الموضع المتنازع فيه وله بها سابق معرفة مما يساعد على إظهار الشيء على حقيقته؛ فقد أجاز لهم المنظم أن يسمعوا من يرون سماع شهادته من الشهود في موضع النزاع[١].

فإذا كان الشاهد موجوداً أثناء المعاينة فلها أن تستدعيه فوراً لتسمع منه شهادته، وإذا كان بعيداً فيحق لها أن تستدعيه عن طريق المحكمة ولو شفوياً دون استلزام إعلامه بذلك، وللقاضي الحق في سماع شهادة الشهود حال إجراء المعاينة دون الرجوع للمحكمة لآخذ الآذن.

وسماع شهادة حال المعاينة قاصر علي القاضي الذي يقوم بإجراء المعاينة فلا يحق لأحد غيره سماع تلك الشهادة من خبير وغيره وذلك لقصور ولايتهم.

وفي حالة عدم حضور الخصم بعد تبليغه فقد نصّ المنظم أن للدائرة سماع شهادة الشهود حال المعاينة ولو لم يحضر الخصم إذا بلغ بالموعد المحدد[٢].

والغالب أن سماع شهادة الشهود في أثناء إجراء المعاينة إنما يُحتاج إليها إذا كانت المعاينة مبنية على تحديد الشهود للمتنازع فيه، ومن أمثلة ذلك:

١- شهادة الشهود في الحادث المروري.

٢- شهادة الشهود في التداخل بين العقارات المتجاورة.

٣- شهادة الشهود في حادث العمل ليتم وصف الحادث الذي وقع للعامل على أرض الواقع.

وقد جاءت المادة المتعلقة بتعيين الخبير وسماع شهادة الشهود لا تختلف عن ما جاء

---

(١) نظام المرافعات الشرعية المادة (١١٨).

(٢) نظام المرافعات الشرعية ولائحته التنفيذية (١١٨/ ٢).

في قانون الإثبات المصري مادة (١٣٢)، وأصول المحاكمات اللبناني مادة (٣٠٩)، وقانون الإثبات السوداني مادة (٦١)، وقانون الإثبات الكويتي مادة (٧١)، والإماراتي مادة (٦٧)[١].

ويبقى هنا سؤال مهم وهو: إذا رأت المحكمة سماع الشهادة، فهل تسمع المحكمة أو القاضي المكلف أو المستخلف الشهود بعد تحليفهم اليمين أو بغير يمين[٢] ؟

وهذه المسألة فيها نظران هما:

النظر القانوني: فإن القانونيون لهم فيها رأيان: فمنهم من يرى أن الشهود لا يحلفون؛ بناءً على أن سماع الشهود إنما يكون للمساعدة على المعاينة، مثلاً كتحديد الأرض محل المعاينة، وليس لتقديم أدلة إثبات في القضية[٣]، والقسم الآخر منهم يرى جواز سماع شهادة الشهود بعد تحليفهم[٤].

وأما النظر الفقهي: فلهم في المسألة قولان هما:

القول الأول: وهو أن الشهود لايحلفون، وهو رأي جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة[٥].

وعلتهم في كون القاضي لا يُحلف الشاهد عدلاً كان أو غير عدل، أن العدل قوله كافٍ، فإن كان عدلاً جازت شهادته بعدالته، وإن كان غير عدل فيمينه لا تجيز شهادته.

---

(١) ينظر: أصول الإثبات، أبو السعود، ص ٣٨٤، قواعد المرافعات (٢/ ٥٦٧)، المدخل لقانون الإثبات ص ٢٧٦، ٢٨٢.

(٢) ينظر: الإثبات بالمعاينة، الخراشي، ص٣٩٤ ومابعدها، فقد أجاد وأفاد وذكر الأدلة بتفاصيلها.

(٣) ينظر: أصول الإثبات، أبو السعود، ص ٣٨٦.

(٤) ينظر: قواعد الإثبات (٢/ ٥٦٧).

(٥) ينظر: تبصرة الحكام (١/ ٤٥)، (٢/ ١٧٠)، تبيين الحقائق (٤/ ٣٠١)، حاشية رد المحتار (٧/ ٤٣٥)، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (٤/ ٤٠٥)، الوسيط (٧/ ٤٢١).

القول الثاني: جواز تحليف الشاهد، وذهب إليه بعض أهل العلم[١]، وعلتهم في ذلك هو فساد الناس والريبة في شهادتهم، وهؤلاء يقولون: إن البينة العادلة الكاملة التي لا يستريب الحاكم في شهادتها لا تُخلف مع الشهادة، وأما من لم تكن عدالته ظاهرة بل خفية فتقوى باليمين[٢].

وقد استدل أصحاب القول الأول بأدلة قوية منها:

١- لا يوجد نص يدل على تحليف الشاهد[٣]، ودليل ذلك أن النبي صلي الله عليه وسلم لما اختصم إليه رجلان في عين قال للمدعي: " شاهداك أو يمينه[٤] ولم يذكر عليه الصلاة والسلام تحليف الشهود، بل ذكر طلب البينة من المدعي أو اليمين على المنكر.

٢- أن الشهادة تتضمن اليمين، فلو قلنا بتحليفه لأدى اليمين مرتين، فإذا كان الخصم لا يحلف مرتين فكيف بالشاهد[٥].

وهذا القول واضح الدلالة في قوته ووجاهته وهو الراجح والله أعلم.

المطلب الثامن: محضر المعاينة

يجب تحرير محضر المعاينة، وإثبات كل ما يتعلق بمعاينة المتنازع فيه سواء جُلبت العين المتنازع فيها، أو انتقلت المحكمة أو القاضي المكلف أو المستخلف – ويبيّن في

---

(١) ينظر: تبصرة الحكام (١/ ٤٥)، (٢/ ١٧٠)، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٢٧٧، غمز عيون البصائر (٢/ ٣٩٠)، الطرق الحكمية ص ١٤٢، المحلي (٩/ ٣٧٩)، الدرر السنية (٩/ ٥٦١)، وقوى هذا الرأي ابن القيم من الحنابلة.

(٢) ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجم ص ٢٧٧، الدرر السنية (٩/ ٥٦١).

(٣) ينظر: كشف الأسرار (٣/ ١٩).

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه من حديث عبد الله بن مسعود – رضي الله عنه ، كتاب الإيمان، باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار ١/ ٨٦ رقم "٣٧٣".

(٥) ينظر: حاشية رد المحتار (٧/ ٤٣٥)؛ الطرق الحكمية، ابن القيم، ص١٤٢.

المحضر عدة أمور وهي:

١- تاريخ المعاينة، ووقتها من ليل أو نهار.

٢- بيان الداعي لإجراء المعاينة، ويشار للقرار الصادر من الدائرة القضائية بإجراء المعاينة.

٣- بيان كيف تمت المعاينة.

٤- توقيع وإمضاء المعاين وهو القاضي المعاين أو المكلف أو المستخلف، وكاتب المحضر، ومن حضر من الخبراء، وكذا الشهود والخصوم، وفي حالة رفض أحد الشهود أو الخصوم التوقيع على المحضر فإنه يدون 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[١].

وبالنسبة للنزاع الذي يتم على الأراضي ويخرج إليه من يعاينه فلابد من وضع رسومٍ بالحصى والاسمنت أو العقوم، ويتم ذلك عن طريق مندوب وزارة الزراعة، والعلة في ذلك حتى ينقطع النزاع[٢].

وفائدة تحرير المحضر كي يتسنى للمحكمة الرجوع إليه عند الحكم وكتابته، وكذلك تظهر فائدته بالنسبة للخصوم للرجوع إليه حال الدفاع[٣]، ويثبت محضر المعاينة في ضبط القضية[٤].

---

(١) نظام المرافعات الشرعية ولائحته التنفيذية (١١٩/ ١).

(٢) ينظر: تعميم وزير العدل رقم (٢٥٠/ ٢/ ت) بتاريخ (١/ ١١/ ١٣٩٣هـ).

(٣) ينظر: قواعد الإثبات (٢/ ٥٦٨)، أصول الإثبات، سعد، زهران ص ٣٥١، أصول الإثبات، قاسم ص ٣٠٢، المدخل لقانون الإثبات ص ٢٧٧.

(٤) نظام المرافعات الشرعية ولائحته التنفيذية (١١٩).

المبحث الثاني
المعاينة لإثبات معالم واقعة

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: تعريف المعاينة لإثبات معالم واقعة، والغرض منها.

المطلب الثاني: اختصاص دعوى المعاينة لإثبات معالم واقعة.

المطلب الثالث: شروط قبول دعوى المعاينة لإثبات معالم واقعة.

المطلب الرابع: طلب إعادة المعاينة.

المطلب الخامس: مصروفات دعوى المعاينة لإثبات معالم واقعة.

المطلب الأول
تعريف المعاينة لإثبات معالم واقعة، والغرض منها

نصت المادة (١٢٠) من نظام المرافعات الشرعية السعودي على أنه " يجوز لكل صاحب مصلحة في إثبات معالم واقعة يحتمل أن تصبح محل نزاع أمام القضاء مستقبلاً أن يتقدم إلى المحكمة المختصة بها مكانا بدعوى مستعجلة لمعاينتها بحضور ذوي الشأن وإثبات حالتها، ويكون طلب المعاينة بصحيفة وفقًا للإجراءات المعتادة لرفع الدعوى، وتتم المعاينة وإثبات الحالة وفق أحكام هذا النظام.

وجاء تعريف دعوى المعاينة لإثبات الحالة في النظام مبيَّنًا وواضحًا، فقد جاء في تعريفها ما يلي: "أن يتقدم صاحب مصلحة ولو محتملة للمحكمة المختصة بدعوى مستعجلة لإثبات معالم واقعة يحتمل أن تصبح محل نزاع أما القضاء مستقبلاً"[1].

والحديث هنا عن صورة من صور القضاء المستعجل، وهو القضاء الذي يهدف إلى توفير حماية عاجلة ووقتية لحقوق الخصوم ومصالحهم – مما يخشى معه الفوات بالتأخير

(١) نظام المرافعات الشرعية ولائحته التنفيذية (٢٠٦/ ١).

– دون المساس بأصل الحق، وهذا مما يحقق مصالح الناس بحفظ حقوقهم وجلبها ودرء المفاسد المحدقة الواقعة عليهم، ويُظهر سمو الشريعة في تحقيق مقاصدها من إحقاق الحق وإيصاله لأهله وقطع الخصومة بين الناس وهذا هو عين العدل الذي قامت عليه السماوات والأرض،[1] وفي هذا يقول ابن القيم رحمه الله: "فإن ظهرت أمارات العدل، وأسفر وجهه بأي طريق كان فثم شرع الله ودينه ..... بل قد بين سبحانه بما شرعه من الطرق: أن مقصوده إقامة العدل بين عبادة وقيام الناس بالقسط فأي طريق استخرج بها العدل والقسط فهي من الدين ليست مخالفة له"[2].

ولذا فإن كل طريق يحقق العدل بين الناس ويعطي الحق لأصحابه فهو من شرع الله، وهو داخل تحت الاجتهاد القضائي الاستصلاحي الذي يقوم على قواعد المصلحة المرسلة ودفع الضرر إزالته، وجلب المصالح وتكثيرها، ودفع المفاسد وتقليلها.

ودعوى المعاينة لإثبات الحالة داخلة في ضمن القضاء المستعجل وإن لم تكن في مواجهة خصم؛ ولهذا قرر أهل العلم: أن أهم مقاصد القضاء إيصال الحقوق إلى أصحابها وفصل الخصومة بين المختصمين، يقول شيخ الإسلام ابن تيمية – رحمه الله: "المقصود من القضاء وصول الحقوق إلى أهلها، وقطع المخاصمة، فوصول الحقوق هو المصلحة، وإزالة المفسدة"[3]، ويقول أيضـًا: "وإن كان الحق في يد صاحبه كالوقف وغيره .... يخاف إن لم يُحفظ بالبينات أن ينسيه شرط ويجحد ولا يأتيه ونحو ذلك فهنا في سماع الدعوى والشهادة من غير خصم حفظ الحق المجحود عن خصم مقدر، وهذا أحد مقصودي

(١) ينظر: الإثبات بالمعاينة، الخراشي،ص٣٩٩.

(٢) الطرق الحكمية لابن القيم ص ١٤.

(٣) ينظر: مجموع الفتاوي ٣٥/ ٣٥٥.

القضاء، فلذلك يسمع ذلك، ومن قال من الفقهاء لا يسمع ذلك، كما يقوله طوائف من الحنفية والشافعية والحنبلية فعنده ليس للقضاء فائدة إلا فصل الخصومة، ولا خصومة ولا قضاء فلذلك لا تسمع البينة إلا في وجه مدعى عليه لتظهر الخصومة، ومن قال بالخصم المسخر فإنه ينصب للشر ثم يقطعه، ومن قال: تسمع فإنه يحفظ الحق الموجود ويذر الشر المفقود"[١].

(ويسند هذا الاتجاه القاعدة الشرعية الكبرى "لا ضرر ولا ضرار"[٢] وما تفرع عنها كقاعدة "الضرر يدفع بقدر الإمكان"[٣] فقبل وقوعه يدفع وقبل وقوعه يرفع، والله أعلم)[٤].

ولذا فإنه يجوز لكل صاحب مصلحة – من يجر نفعاً لنفسه أو يدفع ضراً عنها – أن يتقدم للمحكمة المختصة بدعوى أصلية ترفع حسب الإجراءات المعتادة لإثبات الوقائع التي يخشى من زوالها أو تغير معالمها ويحتمل أن تصبح في المستقبل محل نزاع[٥].

ولا يشترط لسماع دعوى المعاينة وإثبات الحالة حضور غير صاحب المصلحة إذا بُلغ ذوو الشأن بالموعد[٦].

وهذه المادة تنسجم مع ما جاء في قوانين الإثبات في بعض الدول العربية، ومن ذلك قانون الإثبات الكويتي كما في المادة رقم (٧٢)، وقانون الإثبات الإماراتي المادة رقم (٦٨)، وقانون المرافعات البحريني المادة رقم (١٤٧).

---

(١) ينظر: مجموع الفتاوي ٣٥/ ٣٥٦.

(٢) ينظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي (١/ ٤١)، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٨٣.

(٣) ينظر: شرح القواعد الفقهية للزرقاء ص ٢٠٧، موسوعة القواعد الفقهية (٦/ ٢٥٩).

(٤) الإثبات بالمعاينة، الخراشي، ص٤٠١.

(٥) نظام المرافعات الشرعية ولائحته التنفيذية (٣/ ٣).

(٦) نظام لمرافعات الشرعية ولائحته التنفيذية (١٢٠/ ٤).

وأما الغرض من دعوى المعاينة وإثبات الحالة فله عدة أغراض، أختصرها في ثلاثة أغراض:

١- إثبات معالم واقعة يحتمل أن تكون محل نزاع أمام القضاء مستقبلاً، وقد نصت عليه المادة رقم (١٢٠) من نظام المرافعات الشرعية.

٢- إذا كان محل النزاع موضع خلاف قائم أمام القضاء ويحتمل زوال معالمه قبل أن يكتمل نظر القضاء له.

٣- إذا كان محل النزاع مما تتغير معالمه بتصرف صاحبه فيه، وفي وقف التصرف ضرر عليه، فيتقدم بطلب المعاينة المستعجلة لإثبات معالم موضع النزاع ووصف حاله، ثم يستمر تصرفه عليه.

المطلب الثاني
الاختصاص القضائي لدعوى المعاينة لإثبات معالم واقعة

المعاينة قد تتم إما بإجراءات فرعية بمناسبة قضية مرفوعة بالفعل أمام القضاء، وقد تتم بدعوى أصلية، بمعنى أنه لا توجد دعوى موضوعية منظورة أمام القضاء وإنما تتم بدعوى أصلية ترفع ابتداءً بالإجراءات المعتادة وذلك قبل رفع الدعوى الموضوعية التي تثار فيها الوقائع محل المعاينة وتسمى هذه الدعوى "دعوى المعاينة لإثبات الحالة" أو "المعاينة لإثبات معالم واقعة" أو "دعوى إثبات الحالة" وكل هذه المسميات لشيء واحد، وهي صورة خاصة من صورة الدعاوى الوقتية التحفظية؛ شُرعت لإثبات الوقائع المادية البحتة التي يخشى من زوال أو تغير معالمها، والقصد من دعوى إثبات الحالة، تهيئة الدليل في دعوى موضوعية سترفع مستقبلاً، وذلك عندما تحدث واقعة يخشى من زوال معالمها أو تغيرها بمرور الوقت فخشية من ضياع المعالم أو تغيرها اكتسبت صفة الاستعجال مما أباح معها الأمر بإجراء وقتي.

وقد بيّن المنظم أن طلب المعاينة تارة يكون لاحقًا لرفع الدعوى الأصلية وأخرى سابقًا لها، وحددت في كلتا الحالتين جهة الاختصاص، فإذا كان طلب المعاينة لاحقًا لرفع الدعوى الأصلية فتحال لناظر القضية، وإذا كان طلب المعاينة سابقًا لرفع الدعوى الأصلية فإن المحكمة المختصة بنظرها هي التي تقع العين في مشمول ولايتها[١].

وكل ذلك يتم مع مراعاة حضور أصحاب الشأن حال المعاينة والذي يحدد صاحب الشأن هي الدائرة ناظرة القضية كما بينته الفقرة الثالثة من لائحة المادة رقم (١٢٠/ ٣) ممن يمكن أن يكون مدعى عليه أو له حق في العين أو مصلحة يجلب بها نفعًا أو يدفع بها ضراً.

المطلب الثالث: شروط قبول دعوى المعاينة لإثبات معالم واقعة

حتى تقبل دعوى المعاينة فإنه يشترط لقبولها عدة أمورٍ كالتالي[٢]:

١- لابد من توافر الصفة والمصلحة في المتقدم بطلب المعاينة.

٢- أن يكون التقدم من صاحب المصلحة بصحيفة دعوى تقدم للمحكمة المختصة بذلك.

٣- أن تتوافر في الدعوى المرفوعة لإثبات معالم واقعة صفة الاستعجال، إذا كانت الدعوى لإجراء قُصِد منه منع ضرر متوقع قريبًا، ويخشى أن يتعذر تلافيه مستقبلاً، وذلك بإثبات واقعة يحتمل ضياع معالمها إذا تركت وشأنها أو تأكيد معالم طالت مدتها أو قصرت قد تتغير مع الزمن، ويضيع كل أو بعض آثارها إذا نظر أمام القضاء العادي.

---

(١) ينظر: نظام المرافعات الشرعية ولائحته التنفيذية (١٢٠/ ١، ٢)

(٢) ينظر: الإثبات بالمعاينة، الخراشي، ص٤٠٢ ومابعدها.

٤- أن تكون هذه الوقائع من المحتمل احتمالية أن تكون أسباباً لمنازعة أمام القضاء مستقبلاً[١].

٥- أن لا يكون موضوع النزاع قد رُفع أمام المحكمة المختصة، لأنه حينئذ تكون دعوى المعاينة لإثبات معالم الواقعة أمام ناظر الموضوع، وقد دلَّ على ذلك ما جاء في اللائحة التنفيذية، الفقرة الثانية لهذه المادة (١٢٠/ ٢).

٦- ألا يكون الحكم الصادر بهذا الإجراء يترتب عليه أي مساس بأصل الحق، فليس للقاضي أثناء نظر الدعوى حينئذٍ أن يعرض لتفسير الحقوق لمعرفة ما إذا كانت منتجة في الدعوى أم لا؟ بل يجب أن تكون مهمته إثبات وقائع معينة يصح أن تكون محل نزاع دون اعتبار لاحتمال أو عدم احتمال كسب الدعوى[٢].

وعند النظر في القوانين العربية نجد أنه لا تختلف إجراءات طلب المعاينة لإثبات معالم واقعة فيها عما هو مقرر في نظام المرافعات الشرعية السعودي غير أننا نجد في بعض القوانين جواز الاكتفاء بندب الخبير كما جاء في قانون الإثبات الكويتي المادة (٧٢)، وقانون الإثبات الإماراتي المادة رقم (٦٨)، وقانون المرافعات البحريني المادة رقم (١٤٧)، وعلى ذلك نصت المادة رقم (١٣٤) إثبات مصري بأنه: "يجوز للقاضي في المادة السابقة أن يندب أحد الخبراء للانتقال والمعاينة وسماع الشهود بغير يمين، وعندئذ يكون عليه أن يعين جلسة لسماع ملاحظات الخصوم على تقرير الخبير وأعماله، وتتبع القواعد المنصوص عليها في الباب الخاص بالخبرة"[٣].

---

(١) ينظر: أصول الإثبات، قاسم ص ٣٠٣.

(٢) ينظر: أصول الإثبات، أبو السعود ص ٣٩٠.

(٣) ينظر: أصول الإثبات، أبو السعود ص ٣٩٠.

ويستحسن مثل هذا الإجراء وذلك بناءً على أن تنصيب الخبير وندبه من قبل القاضي فيه فوائد للدائرة القضائية وسرعة بتها في القضية، فإن فيه تخفيفـاً على القاضي من الأعباء الكثيرة التي تعرض له مما قد يكون أكثر أهمية من تلك الوقائع، فإذا لم يتيسر للقاضي الذهاب بنفسه ندب خبيراً ليقف على الأمر بنفسه، ويعد تقريره، بناءً على ما جاء في القاعدة الشرعية أن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب[١].

وبعد إعداد التقرير وتقديمه للمحكمة لابد على القاضي أن يعين جلسة لسماع ملاحظات الخصوم على تقرير الخبير وأعماله مع مراعاة القواعد المنصوص عليها في باب الخبرة في نظام المرافعات.

المطلب الرابع: طلب إعادة المعاينة

من المعلوم أنه ليس كل معاينة تُعدُّ مقبولة عند الخصوم، فقد يعرض للدائرة القضائية أن بعض الخصوم يكون عنده شيء من الاعتراض على تقرير الخبير سواءً أكان اعتراضه شكليـاً أو موضوعيـاً، وهنا فإن للدائرة سلطة تقديرية في ندب خبير آخر أو عدة خبراء لكي يقوموا بفحص هذه الاعتراضات ومدى قبولها من رفضها أو حتى إعادة المعاينة مرة أخرى[٢].

المطلب الخامس : مصروفات دعوى المعاينة لإثبات معالم واقعة

بما أن دعوى المعاينة لإثبات معالم واقعة هي دعوى تعتبر من قبيل الدعاوى الإجرائية المؤقتة والتي يقصد صاحبها من رفعها حفظ حق له؛ ليكون له سنداً يتقدم به أمام محكمة الموضوع عند الفصل في أصل الحق، ولهذا السبب فإن القاضي في دعوى المعاينة لإثبات معالم واقعة لا يفصل فيها، وإنما يترك القضاء لحين قيام الدعوى الموضوعية، وذلك

(١) القواعد والفوائد الأصولية لابن اللحام ص ١٣٠.

(٢) ينظر: قواعد الإثبات ص ١٨٩.

ولأن الحكم فيها بإلزام شخص معين بالمصروفات يتضمن المساس بأصل الحق وهذا ما لا يحق للقاضي التعرض له.

وقد جرت العادة عند القضاة على تكليف رافع الدعوى بمصروفات الدعوى مؤقتاً حتى تفصل محكمة الموضوع في أصل النزاع[1].

وقد قرر فقهاء الحنابلة – والتي يعتمد عليه القضاء السعودي كثيراً– من ضمن تقريراتهم:

- أن من أحوج غيره إلى الشكاية فما غرمه المشتكي صاحب الحق فهو على الظالم المبطل إذا كان على الوجه المعتاد[2]، وجاء في حكم قضائي في المحاكم السعودية أنه إذا كان الذي عليه الحق قادراً على الوفاء وعطل الدائن حتى أحوجه إلى الشكاية فما غرمه الدائن فعلى المدين المماطل[3].
- وأن كل من غرم غرامة بسبب عدوان شخص، فإن على الظالم المعتدي تحمل تلك الغرامة[4].
- وأن من أحضر مدعى به ولم يثبت للمدعي، لزمه أي المدعي مؤنة إحضاره ومؤنة رده إلى موضعه؛ لأنه ألجأه إلى ذلك بغير الحق[5].

ولا شك أن مصروفات الخبير تضمن ضمن مصروفات الدعوى، فيدفعها صاحب الدعوى مؤقتاً في ابتداء رفعه للقضية، فإذا تم الفصل في أصل النزاع، فإنه يتحملها من

---

(١) ينظر: أصول الإثبات، أبو السعود ص ٣٩٢.

(٢) ينظر: الاختيارات العلمية (٤/ ٤٠٤)، مجموع فتاوي شيخ الإسلام (٣/ ٤١٩).

(٣) ينظر: مجموعة الأحكام القضائية لعام ١٤٣٥هـ (٢/ ١٦٠)؛

(٤) ينظر: مجموع فتاوي ورسائل الشيخ محمد بن إبراهيم (١٣/ ٥٤).

(٥) ينظر: كشاف القناع (٣/ ٢٤٨، ٤١٩)، (٤/ ١١٦).

يُحكم عليه سواءً أكان المدعي أم المدعى عليه[١]، ومما يدل على ذلك في الواقع العملي القضائي أنه قد جاء في سابقة قضائية قضي فيها بتحميل الطرف الخاسر لأتعاب الخبير[٢]، وجاء كذلك في حكم آخر أن الأتعاب يحكم بها على من خسر الدعوى[٣].

(١) ينظر: الإثبات بالمعاينة، الخراشي، ص٤٠٥.

(٢) الحكم المؤيد بالقرار رقم ١٨٠/ ت / ٤ لعام ١٤١٣ هـ من هيئة التدقيق التجاري بديوان المظالم.

(٣) الحكم القضائي المؤيد من هيئة التدقيق التجاري بديوان المظالم برقم ٦٣/ ت / ٤ لعام ١٤١٦هـ.

الخاتمـة

❖ **في خاتمة هذا البحث المتواضع فإنني أدون ما توصلت إليه من نتائج وهي كالتالي:**

- عظم القضائي الشرعي الإسلامي الذي يقوم على العدل حيثما وجد.
- يمر القضاء بعدة مراحل أهمها مرحلة الإثبات وقد تناولتها قوانين المرافعات ولأهميته وضعته بعض القوانين في قانون مستقل وهو فعل أغلب الدول.
- من طرق الإثبات المباشر الإثبات عن طريق المعاينة التي تكون بعدة طرق ذكرت في ثنايا البحث.
- المراد بالمعاينة، مشاهدة القاضي أو نائبه موضع النزاع، لمعرفته والتحقق منه لمقتضي شرعي، سواء كان ذلك بجلبه إلى المحكمة – إن أمكن – أم بالوقوف عليه في موضعه.
- لاتعد المعاينة من قبيل حكم القاضي بعلمه، لأنه في تحصله على ذلك إنما هو يمارس عمله القضائي لاغير.
- دلت النصوص الشرعية من الكتاب والسنة دلت على اعتبار المعاينة وأنها طريق من طرق الإثبات المعتبرة.
- لم يفرد الفقهاء للمعاينة باباً مستقلاً كالشهادة مثلاً ، لكنهم تكلموا عن مباحثها وأحكامها في عدة مواضع من كتب الفقه وأبوابه.
- للدائرة القضائية سلطة تقديرية في تقرير المعاينة من عدمها، ويكون ذلك منها ابتداءً أو بناءً على طلب الخصوم أو أحدهم.
- للمعاينة طريقان هما: جلب المتنازع فيه إلى المحكمة، أو انتقال القاضي أو من يندبه أو يستخلفه لكي يقف على حقيقة الأمر.

- يجوز للمحكمة أن تعدل عن قرار المعاينة في حالة وجدت أنه هناك من الأدلة ما يكفي لها بأن تحكم به، ولابد عليها من تدوين سبب عدولها في محضر الجلسة أو في تسبيب الحكم القضائي الصادر من الدائرة.
- من لوازم العدل أن تكون أجرة إحضار العين المنقولة المتنازع عليها وإعادتها أن تكون على من يقضي عليه، سواء أكان المدعي أو المدعى عليه.
- يجوز للقاضي أن يستخلف المحكمة التي يقع في اختصاصها الشيء المتنازع فيه، وهو يدخل في ما يسمى عند الفقهاء بكتاب القاضي للقاضي.
- لابد من دعوة الخصوم للمعاينة، ويكون ذلك وفق إجراءات معتبرة لدى الدائرة ناظرة القضية أو من يخلفها في ذلك.
- للمحكمة سلطة تقديرية في التحفظ على الشيء موضع المعاينة وذلك حتى صدور حكم قضائي أو حسب ما تراه الدائرة القضائية أنسب في ذلك ويحقق المصلحة المرجوة.
- لمحضر نتيجة المعاينة عدة أمور لابد من توافرها،؛ كتحرير ذلك المحضر، والتوقيع عليه من الحضور، ولابد من إثباته في دفتر ضبط القضية لحفظه.
- لدعوى المعاينة لإثبات معالم واقعة مقبولة شروط ذكرها الفقهاء وأكدها المنظم السعودي.
- للمحكمة سلطة تقديرية في إعادة المعاينة متى ما رأت أن ذلك ضروري لاستجلاء الحقيقة.

❖ **وأما ما يتعلق بالتوصيات من خلال هذا البحث، فإنني أوصي بعدة أمور منها:**

- ضرورة تفعيل دور الخبراء في المحاكم، وتزويد هذه افدارة بالعدد الكافي منهم، وخاصة في المحاكم الكبيرة التي تقع في المدن المكتظة بالناس مما تزيد فيه القضايا بينهم.
- تثقيف المتخاصمين بحقوقهم ومالهم وماعليهم في ما يتعلق بمصروفات دعوى المعاينة لإثبات معالم واقعة، وأنها ابتداء تكون على المدعي حتى يصدر حكم قضائي في أصل النزاع فيتحملها عندئذٍ من يُحكم عليه.
- ضرورة زيادة البحوث والدراسات والرسائل في ما يتعلق بطرق الإثبات عموماً، فإنها لها منزلة عليه لدى القضاء.
- لابد على الباحثين من ربط القوانين والأنظمة بالأحكام الشرعية ، مع تأصيل ذلك وإثباته من خلال النصوص الشرعية وأقوال الفقهاء المعتبرين في كل مذهب.

وصلى الله علي نبينا محمد وآله وصحبه أجمعين،،،

فهرس المصادر والمراجع

- الاختيارات العلمية، ترتيب علي بن محمد البعلي، مطبوع مع الفتاوي الكبرى، دار القلم، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٧هـ
- أدلة الإثبات في الأنظمة المقارنة، محمد، محمد نصر، ، مكتبة القانون والاقتصاد، ١٤٣٠هـ.
- أسنى المطالب في شرح روض الطالب، زكريا الأنصاري، تحقيق محمد تامر، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى.
- الأشباه والنظائر، زين الدين بن إبراهيم بن نجيم، تحقيق محمد مطيع الحافظ، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ.
- الأشباه والنظائر، تاج الدين عبدالوهاب السبكي، دار الكتب العلمية الطبعة الأولى ١٤١١هـ.
- الأشباه والنظائر، عبدالرحمن بن أبي بكر السيوطي، دار الكتب العلمية الطبعة الأولى ١٤١١هـ.
- الإثبات بالمعاينة في نظام المرافعات الشرعي السعودي دراسة مقارنة، د. سعد بن عمر الخراشي، جامعة القاهرة، مجلة مركز البحوث والدراسات الإسلامية، ٢٠١٠م.
- الإصابة في تمييز الصحابة، أحمد بن حجر العسقلاني، تحقيق علي البجاوي، دار الجيل، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٢هـ.
- أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، د/ رمضان أبو السعود، الدار الجامعية، القاهرة، ١٩٩٣م.
- أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، د/ محمد قاسم، منشورات الحلبي، بيروت، ٢٠٠٣م.

- أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، د/ نبيل سعد، د/ همام زهران، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية ٢٠٠١م.
- الإقناع، موسى بن أحمد الحجاوي تحقيق عبد اللطيف السبكي، دار المعرفة، بيروت.
- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي، دار إحياء التراث العربي، الطبعة الثانية.
- البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين بن إبراهيم بن نجيم، دار المعرفة، بيروت.
- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمد بن أحمد بن رشد، مطبعة البابي الحلبي، الطبعة الرابعة، ١٣٩٥هـ.
- بلغة السالك لأقرب المسالك، أحمد الصاوي، تحقيق محمد عبد السلام، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٥هـ.
- البيان والتحصيل، محمد بن أحمد بن رشد، تحقيق د. محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت الطبعة الثانية، ١٤٠٨هـ.
- تاج التراجم، قاسم بن قطلوبغا، بحقيق محمد يوسف، دار الغرب الإسلامي، بيروت الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ.
- تاج العروس من جواهر القاموس، محمد الحسيني الشهير بمرتضي الزبيدي، جماعة من المحققين، دار الهداية.
- تاريخ الإسلام، محمد بن أحمد الذهبي، تحقيق: عمر تدمري، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ.
- تاريخ علماء الأندلس، عبد الله بن محمد الأزدي، تحقيق عزت العطار، مطبعة المدني، القاهرة ١٤٠٨هـ.

- تاريخ قضاة الأندلس، أبو الحسن بن عبد الله المالقي، تحقيق لجنة إحياء التراث العربي، في دار الآفاق الجديدة بيروت الطبعة الخامسة ١٤٠٣هـ.
- تبصرة الحكام، إبراهيم بن محمد بن فرحون المالكي، تحقيق جمال مرعشلي، دار الكتب العلمية، بيروت الطبعة الأولى ١٤١٦هـ.
- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، عثمان بن على الزيلعي، المطبعة الأميرية، بولاق القاهرة، الطبعة الأولى، ١٣١٣هـ.
- التبيين لأسماء المدلسين، إبراهيم بن محمد العجمي، تحقيق يحيى شفيق، دار الكتب العلمية، بيروت الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ.
- تكملة فتح القدير، أحمد بن قودر المعرف بقاضي زاده، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ.
- التوضيحات المرعية لنظام المرافعات الشرعية، د.نبيل بن عبدالرحمن الجبرين، دار التدمرية، الطبعة الأولى ١٤٣٨هـ.
- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد بن أحمد بن عرفة، دار إحياء الكتب العربية، القاهرة.
- حاشية رد المحتار على الدر المختار، محمد أمين الشهير بابن عابدين، دار الفكر، بيروت، ١٤٢١هـ.
- حاشيتا قليوبي وعميرة، أحمد القليوبي وأحمد البرلسي المعروف بعميرة مطبعة البابي الحلبي، الطبعة الثالثة ١٣٧٥هـ.
- الحاوي، علي بن محمد الماوردي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة ا لأولى، ١٤١٤هـ.

- حسن المحاضرة في تاريخ مصر والقاهرة، عبد الرحمن السيوطي، تحقيق محمد أبو الفضل، دار إحياء الكتب العربية. مصر، الطبعة الأولى، ١٣٨٧هـ.
- حواشي تحفة المحتاج، عبد المجيد الشرواني وأحمد قاسم العبادي، المكتبة التجارية.
- درر الحكام في شرح مجلة الحكام علي حيدر، تعريب فهمي الحسيني، دار الكتب العلمية، بيروت.
- الدرر السنية، جمع عبد الرحمن بن قاسم، الطبعة السادسة، الرياض ١٤١٧هـ.
- روضة الطالبين وعمدة المفتين، يحيى بن شرف النووي، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ.
- الروضة الندية شرح الدرر البهية، صديق حسن خان، دار المعرفة، بيروت.
- سنن سعيد بن منصور، سعيد بن منصور الخراساني، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمى، دار الكتب العلمية، بيروت.
- شذرات الذهب، عبد الحي بن أحمد بن العماد، تحقيق عبد القادر ومحمد الأرناؤوط، دار ابن كثير، دمشق ١٤٠٦هـ.
- شرح القواعد الفقهية، أحمد بن محمد الزرقاء، دار القلم، دمشق، الطبعة الثانية ١٤٠٩هـ.
- شرح قانون الإثبات الإسلامي السوداني، د/ بدرية عبد المنعم حسونة، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٠٢هـ.
- شهادة أهل الخبرة أحكامها، د/ أيمن حتمل، دار الحامد، عمان، الأردن ٢٠٠٨م.
- صحيح مسلم، مسلم بن الحجاج النيسابوري، دار الجيل، دار الآفاق الجديدة، بيروت.

- الطرق الحكمية، محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية، دار الوطن، الرياض.
- العلل ومعرفة الرجال، عبد الله بن أحمد بن حنبل، تحقق وصي الله عباس، المكتب الإسلامي، بيروت الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ.
- العين، الخليلبن أحمد الفراهيدي، تحقيق مهدي المخزومي، ط/ إبراهيم السامراني، دار مكتبة الهلال.
- غمز عيون البصائر، أحمد بن محمد الحموي، دار الكتب العلمي، بيورت، الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ.
- فتاوى ورسائل الشيخ محمد بن إبراهيم، جمع محمد بن قاسم، طبعة الحكومة، مكة المكرمة، ١٣٩٩هـ.
- فتح الباري في شرح صحيح البخاري، أحمد بن حجر العسقلاني، دار المعرفة، بيروت، ١٣٧٩هـ.
- فقه القضاة، د. فخري أبو صفية، دار الأمل، إربد، الأردن، ٢٠٠١م.
- فوات الوفيات، محمد بن شاكر الكتبي، تحقيق إحسان عباس، دار صادر، بيروت.
- القضاء ونظام الإثبات، د. محمود هاشم، منشورات جامعة الملك سعود، الرياض، الطبعة الثانية ١٤٢٠هـ.
- قضاة قرطبة، محمد بن الحارث الخشني، تحقيق إبراهيم الأبياري، دار الكتاب المصري، الطبعة الثانية ١٤١٠هـ.
- قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، د/ توفيق فرج، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، ١٩٨٢م.
- قواعد الأحكام في مصالح الأنام، عز الدين بن عبد السلام، تحقيق محمود الشنقيطي، دار المعارف، بيروت.

- قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن، محمد العشماوي وعبد الوهاب العشماوي، مكتبة الآداب، المطبعة النموذجية، القاهرة، ١٩٥٨م.
- القواعد والفوائد الأصولية ومايتبعها من الأحكام الفرعية، علاء الدين أبو الحسن علي بن محمد بن عباس البعلي الدمشقي الحنبلي، تحقيق: عبد الكريم الفضيلي، المكتبة العصرية، ١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩ م
- الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي، عبد الله بن محمد بن خنين، دار التدمرية، الرياض، الطبعة الأولى ١٤٢٧هـ.
- الكاشف في معرفة من له رواية في الكتب السنية، محمد بن أحمد الذهبي، اعتني به محمد عوامة، دار القبلة جدة.
- كشاف اقناع عن متن الإقناع، منصور بن يونس البهوتي، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٢هـ.
- كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام، عبد العزيز بن أحمد البخاري، تحقيق عبد الله بن عمر، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ.
- الكليات، أيوب بن موسى الكفوي، تحقيق عدنان درويش ومحمد المصري، مؤسسة الرسالة، بيروت ١٤١٩هـ.
- لسان العرب، محمد بن مكرم بن منظور، جماعة من المحققين، دار صادر، بيروت.
- المبدع في شرح المقنع، إبراهيم بن محمد بن مفلح المقدسي، دار عالم الكتب، الرياض، ١٤٢٣هـ.
- المبسوط، محمد بن أبي سهل السرخسي، تحقيق خليل الميس، دار الكتب العلمية، بيروت.
- مجمع الأنهر شرح ملتقي الأبحر، عبد الرحمن بن محمد الشهير بشيخي زاده، اعتني به خليل عمران، دار الكتب العلمية ١٤١٩هـ.

- مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية، جمع عبد الرحمن بن قاسم دار عالم الكتب، الرياض.
- مجموعة الأحكام القضائية، وزارة العدل، ١٤٣٥هـ.
- المحكم على بن إسماعيل بن سيده، تحقيق عبد الحميد هنداوي، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠٠م.
- المحلى، علي بن أحمد بن حزم، دار الفكر، بيروت.
- المحيط البرهاني، محمود بن أحمد بن مازه، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- مختار الصحاح، محمد بن أبي بكر الرازي، تحقيق محمود خاطر، مكتبة لبنان، بيروت ١٤١٥هـ.
- المخصص، علي بن إسماعيل بن سيده، تحقيق خليل جفال، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ.
- المدخل لقانون الإثبات، د. حيدر دفع الله، الدوحة، الطبعة الأولى، ١٩٩٩م.
- مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه، عبد الوهاب خلاف، دار القلم، الكويت، الطبعة السادسة ١٤١٤هـ.
- المصباح المنير، أحمد بن محمد الفيومي، دار الفكر، بيروت.
- مصنف بن أبي شيبه، عبد الله بن محمد بن أبي شيبه، مطبعة الدار السلفية الهندية.
- مصنف عبد الرزاق، الرزاق بن همام الصنعاني، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمى، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٣هـ.
- معجم مقاييس اللغة، أحمد بن فارس، تحقيق عبد السلام هارون، دار الفكر، بيروت، ١٣٩٩هـ.
- المغني، عبد الله بن أحمد بن قدامة، تحقيق الدكتور عبد الله التركي، هجر للطباعة والنشر، القاهرة.

- مغني المحتاج، محمد بن الخطيب الشربيني، الشربيني، اعتني به محمد عيتاني، دار المعرفة، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ.
- مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، محمد بن محمد المعروف بالحطاب، تحقيق زكريا عمران، دار عالم الكتب، بيروت، ١٤٢٣هـ.
- وثيقة مسقط للنظام (القانون) الموحد للإثبات بدول مجلس التعاون لدول الخليج العربي.
- وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية، د. محمد الزحيلي، مكتبة دار البيان، دمشق، الطبعة الأولى ١٤٠٢هـ.
- الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، ١٩٥٦م.
- الوسيط في نظام المرافعات الشرعية السعودي، محمد بن براك الفوزان، الناشر: مكتبة القانون والاقتصاد، ١٤٣٠هـ.
- الولاة والقضاة، محمد بن يوسف الكندي، اعتني به ركن كست، مطبعة الآباء السيوغيني، بيروت، ١٤٠٨م.

فهرس الموضوعات

موجز عن البحث ٣٥٤

مقدمة ٣٥٧

التمهيد ٣٦٤

المطلب الأول: تعريف الإثبات لغةً واصطلاحـًا ٣٦٤

المطلب الثاني: تعريف المعاينة لغةً واصطلاحـًا ٣٦٨

المطلب الثالث: أهمية المعاينة ٣٧٠

المطلب الرابع: العلاقة بين المعاينة وحكم القاضي بعلمه ٣٧١

المطلب الخامس: مشروعية المعاينة ٣٧٣

المطلب السادس : أقوال المذاهب الفقهية في المعاينة والقضاء بها ٣٧٤

المبحث الأول :طلب المعاينة لإثبات موضوع الدعوى ٣٧٧

المطلب الأول: نطاق المعاينة وطرقها ٣٧٧

المطلب الثاني: قرار الانتقال للمعاينة والعدول عنه ٣٨٠

المطلب الثالث : أجرة إحضار العين المنقولة المتنازع عليها وإعادتها ٣٨٢

المطلب الرابع: دعوة الخصوم للمعاينة وإجراءاتها ٣٨٣

المطلب الخامس: التحفظ على الشيء موضع المعاينة ٣٨٤

المطلب السادس: تعيين خبراء المعاينة ٣٨٥

المطلب السابع: سماع الشهادة لدى المحكمة حال المعاينة ٣٨٥

المطلب الثامن: محضر المعاينة ٣٨٩

المبحث الثاني : المعاينة لإثبات معالم واقعة ٣٩١

المطلب الأول : تعريف المعاينة لإثبات معالم واقعة، والغرض منها ٣٩١
المطلب الثاني : الاختصاص القضائي لدعوى المعاينة لإثبات معالم واقعة..... ٣٩٤
المطلب الثالث: شروط قبول دعوى المعاينة لإثبات معالم واقعة..... ٣٩٥
المطلب الرابع: طلب إعادة المعاينة..... ٣٩٧
المطلب الخامس : مصروفات دعوى المعاينة لإثبات معالم واقعة..... ٣٩٧
الخاتمة ٤٠٠
فهرس المصادر والمراجع ٤٠٣
فهرس الموضوعات ٤١١