كُليَّة الدِّراسات العليا

برنامج القضاء الشَّرعـــيّ

التطبيقات القضائية للخبرة في المحاكم الفلسطينية

(دراسة مقارنة)

إعداد

ريم سعيدالأطرش

اشراف الدكتور

لؤي عزمي الغزاوي

قُدِّمَت هذه الرِّسالة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في القضاء الشَّرعي

بكلية الدِّراسات العُليا في جامعة الخليل

1439هـ- 2018 م

التطبيقات القضائية للخبرة في المحاكم الفلسطينية

(دراسة مقارنة)

إعداد الطالبة

ريم سعيد الأطرش

نُوقشت هذه الرّسالة يوم الأحد بتاريخ٢٧/٥/٢٠١٨م الموافق ١١/رمضان/١٤٣٩هـ وأجيزت.

أعضاء لجنة المناقشة:		التوقيع
د.لؤي عزمي الغزاوي.	مشرفاً ورئيساً	
أ.د.حسين مطاوع الترتوري.	ممتحناً داخلياً	
د.أحمد عبد الجواد.	ممتحناً خارجياً	

الاهداء

إلى سيد الخلق وحبيب الحق المبعوث رحمة للعالمين، سيدي وسندي مولانا محمد ﷺ

وعلى آله وصحبه الغرّ الميامين.

إلى والديَّ الكريمين، اللّذين منحاني كثيراً

من عطائهما وصبرهما ودعائهما، راجية من الله عزّ وجلّ أن يطيل في عمرهما، ويُحسن عملهما، ويديم صحتهما ويجزيهما عنّي خير الجزاء، وأن يكرمهما الفردوس الأعلى.

إلى الذي اجتمع فيه من الفضائل والمكارم ما تفرّق في غيره، فأفاض عليّ من حبه وعطفه وحنانه، ومنحني من علمه وفضله وإحسانه، وكلأني بالخير والعطاء والدعاء في ليلي ونهاري زوجي الحبيب رئبال.

وإلى حماتي الكريمة التي شاركتني بالجهد والدّعاء، وأبنائي الأحبّة الذين تحملوا معي أعباء الدراسة والبعد عنهم.

وإلى إخوتي وأخواتي وصديقاتي الذين شجعوني وشاركوني بأحاسيسهم ومشاعرهم وقلوبهم في تحقيق هدفي والوصول إلى مطلبي لإتمام هذا البحث، ، فكانوا خير سند و مُعين.

إلى كلّ هؤلاء أهدي هذا البحث المتواضع على استحياء، راجية من الله حسن القبول.

الشكر والتقدير

قال ﷻ: ﴿وَإِذْ تَأَذَّنَ رَبُّكُمْ لَئِن شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ﴾ [1]

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات،والشكر والفضل لله القائل ﴿ وَسَنَجْزِي ٱلشَّٰكِرِينَ ﴾[2]، وصلى الله على عبده ونبيه محمد الفاتح لما أغلق، والخاتم لما سبق، وناصر الحق بالحق، والهادي للصراط المستقيم.

أما بعد.

فأتقدّم بالشكر الجزيل وخالص التقدير مع العرفان بالجميل لفضيلة الدّكتور لؤي الغزاوي حفظه الله، الذي أكرمني وتفضّل بالإشراف على هذه الرسالة، فقدم لي النصائح السديدة والتوجيهات العلمية الدقيقة، ومنحني من وقته وعلمه الكثير، فجزاه الله خير الجزاء وبارك فيه وفي أهله، وأمدّ في عمره بالطيبات.

والشّكر والتّقدير لذوي العلم والفهم أعضاء لجنة المناقشة الكرام، لتفضّلهم بقبول مناقشة هذه الرسالة، وبذلهم من وقتهم وجهدهم لقراءتها، وأرجو من الله تعالى أن يجزيهم على نصحهم خير الجزاء.

والشكر والعرفان والامتنان موصول لجامعة الخليل الصرح العلمي الشامخ ممثلة ببرنامج القضاء الشرعي في كلية الدراسات العليا، وأعضاء هيئة التدريس في كلية الشريعة،وأقول لهم رسالتي هذه ثمرة من ثمار غرسكم وحصاد زرعكم فهذه بضاعتكم ردت إليكم، واسأل الله سبحانه وتعالى كما جمعنا في دار فانية ان يجمعنا بكم في دار باقية قطوفها دانية.....اللهم آمين.

---

[1] سورة ابراهيم: آية 7.

[2] سورة آل عمران: آية 145.

التطبيقات القضائية للخبرة في المحاكم الفلسطينية

(دراسة مقارنة)

(Judicial Applications of Experience in the Palestinian Courts
Comparative Study

ملخص الدراسة

تناولت هذه الدراسة مفهوم الخبرة ومشروعيتها وأنواعها وأهميتّها، وعلاقتها بغيرها من وسائل الإثبات وفضّ النزاع كالتحكيم،والشّهادة،والمعاينة،والقرائن،والشروط الواجب توفرها في الخبير فقهاً وقانوناً، بالإضافة إلى الإجراءات القضائية لتعيينه وردّه وتقدير أتعابه، وذكر الحالات التي تُلزم القاضي باعتبار الخبرة، وكذلك تقرير الخبير وحُجّيته واطلاع المحكمة عليه وأسباب بطلانه.

وتجدر الإشارة إلى أنّ الدراسة تناولت أيضاً الجانب العمليّ التطبيقيّ للخبرة في المحاكم الفلسطينية، في المواضيع الآتية (النفقات الزوجيّة، أجرة الحضانة، فسخ النكاح بالعيب، الدية والجراحات).

وتبين بعد الدراسة أنّ الخبرة والعمل بمقتضى ما يراه الخبراء مشروع بـــاتفاق الفقهاء، وهناك أوجه تشابه واختلاف بين الخبرة وغيرها من وسائل الإثبات وفضّ النزاع كالمعاينة والشّهادة والتحكيم، وأنّ عدم الاستعانة بالخبراء مَضيّعة للحقوق، ويُعدّ القاضي خبير الخبراء، والمحكمة هي الخبير الأعلى.

Judicial Applications of Experience in the Palestinian Courts
Comparative Study

الملخص بالانجليزي

Abstract

Praise be to Allah for finishing this study. I started with an introduction chapter, then three chapters and a conclusion. In the introduction I explained the experience term with its legitimacy, types and importance. Then in the first chapter I clarified how experience can be distinguished from other means of proving and resolving disputes as arbitration, testimony and examination. In addition, I mentioned the conditions that need to be met by the expert in terms of Islamic jurisprudence and legal. In the second chapter, I tackled the subject of delegate the expert by the court and the legal proceedings to nominate and estimation of fees. I mentioned the cases where judge is obliged to do the experience. In the third chapter, I tackled the subject of expert report in the warrantee, binding force of decision and the court position. I also clarified the reasons of invalidation of the expert report and its effect. The fourth chapter presents the practical side for the study as I mentioned some of the judicial applications in the Palestinian legal courts as alimony, annulment of marriage, wergild which talks about the jurisprudence and judgments. For each subject I enclosed practical samples from the Palestinian courts. I have finished my study with the results and recommendations. The most underlined aspect is that the experience is scientific and exceptional proving mean which the judge turns to alone or according to one of the opponent's order. Not asking the experts may lead to the loss of rights. According to me I see that the terms which were built by the jurist for identifying experts are inspired by the Islamic jurisprudence sharia intends. The judge is the expert of all experts and he can agree or disagree with the expert’s opinion. The relationship between the judge and the expert must be based on the cooperation.

Reem Saeed Al-Atrash

Date: 8.4.2018

المقدمة:

الحمد لله الذي أنزل القرآن بعلمه، وأنشأ خلق الإنسان من تراب بيده، ثم كونه بكلمته، واصطفى رسوله إبراهيم- عليه السلام- بخُلّته، ونادى كليمه موسى- صلوات الله عليه- فقربه نجيّاً، وكلّمه تكليماً، وأمر نبيّه نوحاً عليه السلام بصنعة الفلك على عينه، وأخبرنا أنّ أنثى لا تحمل ولا تضع إلا بعلمه، وأشهد أن لا إله إلا الله إلهاً واحداً، فرداً صمداً، قاهراً قادراً، رؤوفاً رحيماً، لم يتخذ صاحبةً ولا ولداً، ولا شريكاً له في ملكه، العادل في قضائه، الحكيم في فِعاله، القائم بين خلقه بالقسط، الممتنّ على المؤمنين بفضله، بذلَ لهم الإحسان، وزيّنَ في قلوبهم الإيمان، وكرّهَ إليهم الكفر والفسوق والعصيان.[1]

أما بعد:

فالحمد لله الحكيم في قضائه، العادل في جزائه، القائل في محكم كتابه ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُ بِٱلۡعَدۡلِ وَٱلۡإِحۡسَٰنِ وَإِيتَآيِٕ ذِي ٱلۡقُرۡبَىٰ وَيَنۡهَىٰ عَنِ ٱلۡفَحۡشَآءِ وَٱلۡمُنكَرِ وَٱلۡبَغۡيِۚ يَعِظُكُمۡ لَعَلَّكُمۡ تَذَكَّرُونَ ٩٠﴾.(سورة النحل 90)

إنّ وسائل الإثبات من الموضوعات التي تحتلّ أهميّةً كبيرةً في مجال البحث الفقهيّ والقضائيّ، ولا حاجة للتدليل على هذه الأهميّة في حياة البشر، إذ يكفي أن أُشير إلى أنها من الوسائل التي تُمكّن القضاء – الذى هو أهمّ سلطة في الدولة وأسماها – من القيام بمهمّته التي هي تحقيق العدالة وصيانة المجتمع عن طريق إيصال الحقوق إلى أربابها وإيقاع العقوبات على مستحقيّها؛ لأنه لا يتهيّأ للقاضي أن يتوصّلَ إلى الحقيقة من بين ما يُقدّم إليه من ادعاءات، ولا يستطيع أن يميّزَ بين الحقّ والباطل من بين ما يعرض عليه من قضايا، إلا بواسطة هذه الحجج

[1] ابن خزيمة،محمد بن إسحاق أبو بكر (311هـ):التوحيد واثبات صفات الرب عزوجل،تحقيق:عبد العزيز الشهوان ، دار الرشد،المملكة العربية السعودية ،الرياض ،ط 1 ، 1988،(ص7).

والبراهين، التي يعضد بها كلّ واحد من المتقاضين دعواه، ولا شكّ في أنّ من بين هذه الوسائل، وسيلة الإثبات بالخبرة الفنية.[1]

تقوم دراستي هذه على بحث (التطبيقات القضائية للخبرة في المحاكم الفلسطينية)؛ وذلك استكمالاً لمتطلّبات الحصول على شهادة الماجستير في القضاء الشّرعيّ بكلّية الدراسات العليا بجامعة الخليل.

أهداف الدراسة:

تهدف الدراسة إلى تحقيق الغايات الآتية:

1. بيان ماهيّة الخبرة وتوضيحها باعتبارها وسيلةَ إثبات للحقوق شرعاً وقانوناً.
2. إظهار مجالات تطبيق الخبرة في المحاكم الفلسطينية، وخاصّة الشّرعيّة منها.
3. بيان شروط الخبير من الناحيتين: الفقهية والقانونية الفلسطينية.
4. إظهار الفروق بين الخبرة وغيرها من البيّنات كالمشاهدة والتحكيم والمعاينة.
5. توضيح حقوق الخبير القضائية والتزاماته بحسب مبادئ الشّريعة الإسلاميّة والقانون الفلسطينيّ.

مشكلة الدراسة:

تبرز مشكلة الدراسة من خلال الأسئلة الآتية:

1. ما الحالات التي يلجأ القاضي فيها إلى الخبير وخاصّة في المحاكم الشّرعيّة؟
2. هل تقرير الخبير يُلزم القاضيَ الشّرعيَّ بالعمل به من الناحية الفقهية والقانونية؟
3. ما مجالات تطبيق الخِبرة في المحاكم الشّرعيّة الفلسطيّنية؟
4. هل هناك قوانين ناظمة لصلاحيات الخبير وأتعابه؟
5. هل هناك مسؤولية تأديبية للخبير القضائيّ؟

---

[1] ينظر: عطا الله، محمد علي، **الإثبات بالقرائن في القانون الإداري والشريعة الإسلامية**، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، بدون تاريخ.(ص/7) http: //www.alukah.net/library//18681/0

أهميّة الدراسة:

تظهر أهميّة الدراسة بأنها بحثت الخبرة من الناحية الفقهية والقانونية، وبيَّنت مجالات تطبيقها من قِبل القُضاة في المحاكم الشّرعيّة، ولذا آمل- من خلال هذه الدراسة- في إثراء المكتبة الإسلامية والقانونية بشكل عام والفلسطينية بشكل خاص بدراسة متخصّصة في هذا المجال، وأُشير إلى أنّ أهميّة الدراسة تنبع من ارتباط موضوع الدراسة بالواقع الفلسطينيّ وحاجة الناس إليه.

حدود الدراسة:

المحاكم الفلسطينية النظامية والشرعية في مناطق السلطة الفلسطينية.

الدراسات السّابقة:

بعد طول بحث واستقصاء في المكتبات ومحرّكات البحث الإلكترونيّ فقد توصّلت إلى عددٍ من الرسائل والأبحاث العلميّة ذات صلة بموضوع بحثي، حَوَتْ بعضها فصولاً تشابهت مع دراستي، واختلفت معها في فصول أُخرى لكنّها بمُجملها لم تغطّ مقصودي من الدراسة، ولم تُسعف تساؤلاتي، وأذكر هذه الدراسات كالآتي:

الخبرة وسيلة إثبات في القضاء الإسلاميّ (رسالة ماجستير)، الباحث: عبد الناصر محمد شنيور،جامعة النجاح الوطنية، السنة: 2003م.

محتويات البحث: جاء البحث في (تمهيد وثلاثة فصول) على النحو الآتي: الفصل الأول: مفهوم الخبرة وأنواعها ومشروعيتها وأهميّتها، والفصل الثاني: أقوال الفقهاء في قضايا تعتمد على قول أهل الخبرة، والفصل الثالث: قضايا معاصرة تعتمد على الخبرة وتخريج أحكامها وَفْقَ قواعد الشّريعة الإسلاميَة.

وجه الاتفاق: تطرق الباحث إلى دراسة الخبرة باعتبارها وسيلةَ إثبات من الناحية الفقهية والقانونية، وبيان علاقتها بالبيّنات الأُخرى كالمشاهدة والمعاينة، وضربَ الباحث أمثلةً لاستعمالات الخبرة في القضاء كالقيافة والطبيب الشَرعيّ والبصمات وخبراء الخطوط والتزوير وغيرهم.

وأما وجه الاختلاف: فلم يبحث الباحث الجانب التطبيقيّ للخبرة في المحاكم الشّرعيّة الفلسطينية.

شهادة أهل الخبرة وأحكامها: رسالة ماجستير، الباحث: أيمن حتمل، جامعة آل البيت، السنة: 2008م.

محتويات البحث: جاء البحث في (تمهيد وسبعة فصول) على النحو الآتي: الفصل الأول: الشّهادة: تعريفها ومشروعيّتها، والفصل الثاني: مفهوم الخبرة، والفصل الثالث: الخبير: تعريفه وشروطه والفصل الرابع: حكم الخبرة بما لا يطلع عليه الرجال، الفصل الخامس: أثر الخبرة (القيافة) في إثبات النسب في الفقه الإسلامي والفصل السّادس: خبرة الطّبّ الشّرعيّ: والفصل السّابع: القضاء بقول أهل الخبرة في بعض المسائل.

وجه الاتفاق: تناول الباحث الخبرة باعتبارها شهادةً من الناحية الفقهية، وعرضَ لمجالات استخدامها في القضاء الإسلاميّ، كشهادة الطّبيب الشّرعيّ، والقِيافة، وما لا يَطّلع عليه الرجال والجرائم الجنسيّة، وسُلطة القاضي في اختيار الخبير.

وجه الاختلاف: لم تشمل الدراسة الجانب التطبيقيَّ العمليَّ للخبرة في المحاكم الشّرعيّة، ولم يُفصل في أنواع الخبراء واكتفى بذكرهم فقط.

الخبرة القضائية: حُجيّتها وتطبيقاتها في المحاكم الشّرعيّة الأردنية (رسالة دكتوراه)، الباحث: سليمان سالم سلامه الحمادين، الجامعة الأردنية، 2009م.

محتويات البحث: جاء البحث في (مقدمة وخمسة فصول)، هي: الفصل الأول: مفهوم الخبرة ومشروعيتها وأقسامها وأهميّتها، والفصل الثاني: التكييف الفقهيّ والقانونيّ للخبرة القضائية وعلاقتها بالشهادة والتحكيم والمعاينة، والفصل الثالث: شروط الخبير والإجراءات القضائية المتعلّقة بالخبرة، والفصل الرابع: الطّعون الواردة على الخبراء والخبرة وشروطها وأثارها، والفصل الخامس: التطبيقات القضائية للخبرة في المحاكم الشّرعيّة الأردنية.

وجه الاتفاق: تطرق الباحث إلى دراسة الخبرة فقهاً وقانوناً، وبيان التكييفِ الفقهيِّ للخبرة، وبيّن صور الاستعانة بالخبرة قديماً وحديثاً، وبيّن علاقة الخبرة بالبيّنات المشابِهة كالتحكيم، والمعاينة، والشّهادة، وأوضح شروط الخبير، والإجراءات القضائية المتعلّقة بالخبرة.

وجه الاختلاف: تناولت الدراسة التطبيقات القضائية للخبرة بناءً على الراجح من المذهب الحنفي، وأما دراستي فمنهجي فيها التوسّع في عرض التطبيقات القضائية للخبرة والموضوعات الفقهية على المذاهب الأربعة كالنفقة،وأجرة الحضانة،والفسخ بالعيب.

الاستعانة بأهل الخبرة في القضاء وفي الفقه ونظام المرافعات الشّرعيّة في المملكة العربية السّعوديّة (بحثٌ علميٌّ مُحكَّمٌ)، الباحث: د. عبد العزيز بن محمد بن عبد الله الحجيلان، جامعة القصيم، السنة: 2007م.

محتويات البحث: جاء البحث في (تمهيد وسبع مسائل)، منها تعريف الخبرة والمقصود بها في القضاء، والمقصود من أهلها نماذج من أصناف أهل الخبرة قديماً وحديثاً، وحكم الاستعانة بأهل الخبرة في القضاء، والاستدلال له، وردّ أهل الخبرة وأسبابه وغيرها.

وجه الاتفاق: تطرق الباحث إلى تعريف الخبرة وبيان نماذج من أهل الخبرة قديماً وحديثاً وحكم الاستعانة بأهل الخبرة وصفة الخبير وشروطه وردّ أهل الخبرة وأسبابه واستحقاق أهل الخبرة للأجرة (الأتعاب).

وجه الاختلاف: تطرق الباحث إلى دراسة الخبرة فقهيا، معتمداً على المذهب الحنبليّ فقط، ولم يتعدّه إلى غيره إلاّ في حالاتٍ قليلةٍ، وأما دراستي فتقوم على دراسة الخبرة القضائية معتمدةً على المذاهب الفقهية المعتبرة عند أهل السنة.

الإثبات بالمعاينة والخبرة في الفقه والقانون، الباحث: جمال الكيلاني، مجلّة جامعة النجاح للأبحاث (العلوم الإنسانية)، السنة: 2001م.

محتويات البحث: جاء البحث في (مقدمة ومبحثين وخاتمة)، والمبحثان هما: الأول: الإثبات بالمعاينة في الفقه والقانون، والثاني: الإثبات بالخبرة في الفقه والقانون.

وجه الاتفاق: تناول الباحث تعريف الخبرة فقهاً وقانوناً ومشروعيتهما وتعيين الخبراء والقيمة القانونية لتقرير الخبير.

وجه الاختلاف: لم يتطرق الباحث إلى الجانبِ التطبيقيِّ العمليِّ للخبرة في المحاكم الشّرعيّة الفلسطينية، وقد أوجز الباحث كثيراً في سرده للموضوعات الفقهيّة.

رجوع القاضي إلى أهل الخبرة في الفقه الإسلاميّ، الباحث: د. محمود شمس الدين عبد الأمير الخزاعي، مجلّة جامعة الأنبار للعلوم الإسلاميّة، السنة: 2009م.

محتويات البحث: جاء البحث في (مقدمة وثلاثة مباحث وخاتمة)، والمباحث هي: المبحث الأول: مفهوم الخبرة وتطورها التاريخيّ والتأصيلْ الشّرعيُّ لها، والمبحث الثاني: تعيين الخبراء وعددهم وحُجّية رأيهم، والمبحث الثالث: نماذج من تطبيقات الفقهية لرجوع القاضي إلى أهل الخبرة.

وجه الاتفاق: تناول الباحث مفهوم الخبرة وتطوّرها التاريخيّ والتأصيل الشّرعيّ لها، وتناول أيضاً تعيين الخبراء وعددهم وحُجّية قولهم إضافةً إلى بعض المسائل التي بحثها الفقهاء باعتبارها نموذجاً لرجوع القاضي إلى أهل الخبرة كمسألة القيافة والمترجم والقاسم.

وجه الاختلاف: لم يُبيّن الباحث علاقة الخبرة بوسائل الإثبات والبيّنات الأُخرى كالمعاينة والشهادة، كذلك لم يتطرق إلى الجانب القانونيّ للخبرة والقواعد الناظمة للخبراء، ولم يذكر أيضاً الجانبَ التطبيقيَّ العمليَّ للخبرة في المحاكم الشّرعيّة.

الخبير في العملية القضائية، الباحث: د. عبد القادر الشيخلي، المجلة القضائية جامعة الإمام محمد بن سعود، السنة: 2012م.

محتويات البحث: جاء البحث في (تمهيد وخمسة مباحث وخاتمة) هي: الأحكام الناظمة للخبير، والمبحث الأول: الخبير في مواد المعاملات المالية، والمبحث الثاني: الخبير في مواد الأحوال الشّخصيّة، والمبحث الثالث: الخبير في مواد الجنايات، والمبحث الرابع: مسئولية الخبير، والمبحث الخامس: حقوق الخبير.

وجه الاتفاق: تناول الباحث تعريف الخبرة والخبير فقهاً، وبيّنَ شروط الخبير والحالات التي يعتمد عليها القاضي في استقدام الخبراء كالقيافة والطبيب الشّرعيّ وحقوق الخبير وواجباته قضائياً.

وجه الاختلاف: تناول الباحث الموضوعات بشكل موجز، ولم يتطرّق إلى الجوانب التطبيقية للخبرة في المحاكم الشّرعيّة، وتركّزت دراسته على الخبير نفسه من خلال القوانين السّعودية، وليس على الخبرة باعتبارها وسيلةً من وسائل الإثبات.

منهجيّة الدراسة:

اعتمدتُ في دراستي على المنهج: الوصفيَّ والاستقرائيَّ والاستنباطيَّ وِفْق الخُطّة الآتية:

1. عرض الجانب الشّرعيّ في الدراسة مع الجانب القانونيّ؛ وذلك بهدف إظهار مدى ذاتية الفقه الإسلاميّ، وسموّ قواعده على غيره من القوانين، ومقارنته بالقوانين الوضعيّة؛ وذلك بهدف تقويم الجانب القانونيّ.
2. ظهور المنهج الاستقرائيّ بالاستعانة بالكتب الفقهية التراثية، وخاصّة كتب المذاهب الأربعة.
3. عرض المسائل الفقهية والاستدلال عليها، ثمّ الترجيح بينها بعد مناقشتها بحسب ما يغلُب-على ظنّي- أنها الدليل الأقوى أو ما تقتضيه المصلحة والسياسة الشّرعيّة.
4. نسبة الأقوال إلى قائليها بما تقتضيه الأمانة العلمية، فإن لم أتوصّل للمادة المطلوبة، ذكرتُ فلاناً نقلاً عن فلان.
5. ترجمة للأعلام الذين وردت أسماؤهم في نصوص الدراسة مقتصرةً على مَنْ كان مغموراً منهم حسب ظنّي.
6. عزو الآيات القرآنية إلى سورها وأرقامها.
7. تخريج الأحاديث النبوية من كتب السُّنّة دون الحكم عليها إن كانت في الصّحيحين، والاكتفاء بعزوها فقط، فإن لم تكن في الصّحيحين ذكرتُ حُكم المحدّثين على صحّتها قدر الإمكان، مع ذكر رقم الحديث.
8. اعتمدتُ في التوثيق ذكر اسم الشّهرة إن وُجِد، اسم المؤلّف، ثمّ اسم الكتاب، ثمّ رقم الجزء، ثمّ رقم الصّفحة في الحاشية،على أن أوثّق المعلومات كاملةً في قائمة المراجع.

9. الرجوع إلى مصادر القانون الفلسطيني، وكتب أُصول المرافعات الشّرعيّة والمدنية وقانون البينات والقرارات الاستئنافية وتوجيهات مجلس الوزراء ذات الصّلة، بالإضافة إلى بعض التشريعات العربية المقارنة عند الحاجة.

10. تذييل الدراسة بسلسلة فهارس تَضُمّ المراجعَ والموضوعاتِ.

محتويات البحث:

اقتضت طبيعة البحث أن يقع في (فصل تمهيّدي وأربعة فصول وخاتمة) على النحو الآتي:

الفصل التمهيدي: مفهوم الخِبرة ومشروعيتها وأنواعها وأهميّتها، وفيه أربعة مباحث، هي:

المبحث الأول: مفهوم الخبرة.

- **المطلب الأول:** الخبرة في اللغة.
- **المطلب الثاني:** الخبرة في الاصطلاح.
- **المطلب الثالث:** الخبرة في القانون.

المبحث الثاني: مشروعيّة الخبرة وأهميتها.

- **المطلب الأول:مشروعية الخبرة.**
- **المطلب الثاني:أهمية الخبرة.**

المبحث الثالث: أنواع الخبرة.

المبحث الرابع: أهميّة الخبرة.

الفصل الأول: تمييز الخبرة القضائية عن وسائل الإثبات وفضّ النزاع وشروط الخبير فقهاً وقانوناً

وفيه مبحثان، وعدة مطالب هي:

المبحث الأول: العلاقة بين الخبرة والتحكيم والشّهادة والمعاينة والقرائن.

- **المطلب الأول:** العلاقة بين الخِبرة والتحكيم.
- **المطلب الثاني:** العلاقة بين الخِبرة والشهادة.
- **المطلب الثالث:** العلاقة بين الخِبرة والمعاينة.
- **المطلب الرابع: العلاقة بين الخبرة والقرائن.**

المبحث الثاني: شروط الخبير فقهاً وقانوناً.

الفصل الثاني: ندب الخبير والإجراءات القضائية لتعيينه وردّه وتقدير أتعابه

وفيه ثلاثة مباحث وعدة مطالب، هي:

المبحث الأول: ندب الخبير

- **المطلب الأول:** حقّ انتداب الخبير
- **المطلب الثاني:** حقّ اختيار الخبير
- **المطلب الثالث:** الحالات التي تُلزم القاضي بإجراء الخبرة

المبحث الثاني: الإجراءات القضائية لتعيين الخبير والتزاماته

- **المطلب الأول:** الأعمال التمهيديّة لمهمّة الخبير.
- **المطلب الثاني:** الأعمال التنفيذية لمباشرة الخبير.
- **المطلب الثالث:** التزامات الخبير في أداء مهمّته.
- **المطلب الرابع:** تعدّد الخبراء.

المبحث الثالث: ردّ الخبير واستبداله وتقدير أتعابه

- **المطلب الأول:** أسباب ردّ الخبير.

- **المطلب الثاني:** إعفاء الخبير من المهمّة واستبداله.
- **المطلب الثالث:** تقدير أتعاب الخبير.

الفصل الثالث: تقرير الخبير وحُجّيته وإطلاع المحكمة عليه وبطلان التقرير وأثره.

المبحث الأول: تقرير الخبير.

- **المطلب الأول:** مضمون تقرير الخبير.
- **المطلب الثاني:** صفات تقرير الخبير.
- **المطلب الثالث:** إطلاع المحكمة على تقرير الخبير.

المبحث الثاني: حُجّية تقرير الخبير وموقف المحكمة منه.

- **المطلب الأول:** القيمة القانونية لتقرير الخبير.
- **المطلب الثاني:** موقف المحكمة من تقرير الخبيـــر.

المبحث الثالث: بطـــــلان التقرير وأثره .

- **المطلب الأول:** أسباب بطلان التقرير.
- **المطلب الثاني:** أثـــــر بطلان الخبـــرة.

الفصل الرابع: التطبيقات القضائية للخبرة في المحاكم الفلسطينية.

المبحث الأول: النفقات الزّوجيّة.

- **المطلب الأول:** المأكل والملبس والمسكن والخادمة والعلاج.
- **المطلب الثاني:** أجرة الحضانة.

المبحث الثاني: فسخ النكاح بالعيب.

المبحث الثالث: الدِّيّة والجراحات.

مسألة:التطبيقات القضائية للخبرة في التزوير والمضاهاة.

الخاتمة والتوصيات.

الفصل التمهيدي: مفهوم الخبرة ومشروعيّتها وأنواعها وأهميّتها.

سأعرض في هذا الفصل لبيان مفهوم الخِبرة وتوضيحه من عدة أمور، منها التعريف لغةً واصطلاحاً في الشريعة والقانون، وبعد مناقشة التعريفات والتعليق عليها، اجتهد في صياغة أو اختيار تعريفاً لها إن لم أجد في التعريفات تعريفاً جامعاً لمعاني الخبرة، وهذا محتوى المبحث الأول، وفي المبحث الثاني أبينُ مشروعيّة الاستعانة والإثبات بالخبرة في الفقه والقضاء الإسلامي وأسرد الأدلّة الشّرعيّة على ذلك، وسأستنبط من القرآن والسُّنَّة ما قد أراه يصلح دليلاً على مشروعيّة الخبرة، وفي المبحث الثالث أذكر أنواع الخبرة بشكل عام وأنواع الخبرة القضائية بشكل خاصّ، وألخّص الفروقات بين نوعي الخبرة في جدول للتوضيح، وفي المبحث الرابع فسأوضح أهميّة الخبرة، مسوّغات الاستعانة بها و خطورة هدرها وإهمالها على القضاء وتحقيق العدل.

المبحث الأول: مفهوم الخبرة.

المطلب الأول: الخبرة في اللغة.

مصدر خَبَر، والخبير من أسماء الله الحسنى، ومعناه العالِم بما كان وما يكون، وخبرتُ الأمر أي علمتُه، والخبَرُ: ما أتاك من نبأ عمّن تستخبر، وأخبرهُ: نبّأه، والخبير: المخبِر والعالِم. [1] الخبر: تجمع على أخبار وجمع الجمع: أخابير[2].

المطلب الثاني: الخبرة في الاصطلاح[3].

لم يُعرّف معظم الفقهاء المتقدمين (الخبرة) بشكل مستقلّ منفرد، وكثير من الأبحاث اقتصرت على تعريف الخبرة عند العلماء المعاصرين، إلا أنّي وجدت تعريفاً للخبرة عند المالكية، وهو"إدراك الأشياء الخفية"[4]، وهذا التعريف يتفق مع معناه اللغويّ، والخبرة هي"المعرفة ببواطن الأمور"[5]، والخبير"العالم ببواطن الأشياء من الخبرة وهي العلم بالخفايا الباطنة"[6]. وأهل الخبرة "أرباب المعرفة بكلّ تجارة و صنعة"[7].

---

[1] ابن منظور، أبو الفضل جمال الدين محمد (ت:711 هـ)، **لسان العرب**، دار صادر، بيروت، 2003م، (11/5).

[2] الفيروز آبادي، مجد الدين محمد بن يعقوب (ت: 817ه) ، **القاموس المحيط**، دار الجيل، (357/1)ينظر: ابن فارس، أبو الحسين أحمد (ت: 395 ه) ، **معجم مقاييس اللغة**، دار الجيل، بيروت، 1999م، (240/2).

[3] الألفاظ ذات الصلة.

العلم: هو الاعتقاد الجازم المطابق للواقع عن دليل. الجرجاني، علي بن محمد بن علي الزين الشريف (ت: 816هـ) : **التعريفات**، دار الكتب العلمية بيروت –لبنان الطبعة :الأولى 1403هـ –1983م ،(ص/155).

البصيرة: قوة للقلب المنور بنور القدس يرى بها حقائق الأشياء وبواطنها، بمثابة البصر للنفس يرى به صور الأشياء وظواهرها، وهي التي يسميها الحكماء: العاقلة النظرية، والقوة القدسية. الجرجاني: **التعريفات**(ص/46).

حذق: الحِذْقُ والحَذاقةُ: مَهارةٌ في كُلِّ شيءٍ. والحِذَقْ مصدر حَذَقَ وحَذِقَ معاً في عمله فهو حاذق،الفراهيدي،الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم البصري،أبو عبد الرحمن(ت: 170ه)، **كتاب العين**،تحقيق:د مهدي المخزومي،دار ومكتبة الهلال،(42/3)

المعرفة: وهي إدراك الشيء على ما هو عليه، **االموسوعة االفقهية الكويتية** ، ط1، مطابع دار الصفوة، مصر،(290/3)

[4] القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس، (ت: 684هـ)، **الذخيرة**، دار الغرب الإسلامي، 1994م.(392/5)

[5] الجرجاني، علي بن محمد الزين الشريف، (ت: 816هـ) ،**التعريفات**، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1403هـ، (ص/97).

[6] المباركفوري، محمد بن عبد الرحمن، (ت: 1353هـ) **تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي**، دار الكتب العلمية، بيروت، (340/9).

[7] ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (ت: 1252هـ)، **رد المحتار على الدر المختار**، الناشر: دار الفكر-بيروت، الطبعة: الثانية، 1412هـ - 1992م، عدد الأجزاء: 6، (5/5).

واجتهد بعض الباحثين في وضع تعريف للخبرة، منهم على سبيل المثال محمد الزحيلي[1] فقال"الخبرة هي الإخبار عن حقيقة الشيء المتنازع فيه بطلب من القاضي "[2].

مما يؤخذ على هذا التعريف:

1- وجود دور[3] في التعريف؛ لأنّ الخبرة مشتقّه من الإخبار.

2- أنه بيان لعمل أهل الخبرة وليس تعريفاً للخبرة؛ لأنّ الإخبارَ عن حقيقة الشيء المراد بيانه وإيضاحه صادرٌ عن أهل الخبرة.

3- وقوله"عن حقيقة الشيء المتنازع فيه بطلب من القاضي"يُشعر بأنّ الإخبار عن الأشياء غير المتنازع فيها لا يجمعها التعريف، ومن شروط التعريف أن يكون جامعاً مانعاً، وهذا الشرط لم يتوفر في تعريفه السابق [4].

وعرفها وهبه الزحيلي[5] بقوله"هي الاعتماد على رأي المختصّين في حقيقة النزاع بطلب القاضي"[6]، إلا أنه تعريف قاصر ويؤخذ عليه أنه جعل الخبرة (اعتماداً) على رأي الخبير في حين أنّ الخبير إنما يُبدي رأيه في الواقعة المعروضة عليه فحسب، والاعتماد إنما يكون على

---

[1] الزحيلي، محمد بن مصطفى ، أستاذ وفقيه معاصر،ولد في دير عطية – ريف دمشق – سوريا ــ 10/ 8 / 1941م ، يحمل شهادة الدكتوراه في الفقه المقارن بدرجة امتياز مع مرتبة الشرف الأولى(1971م) من كلية الشريعة والقانون في جامعة الأزهر، ألّفَ الكثير من الكتب في الفقه وأصول الفقه والتاريخ الإسلامي وتاريخ الأديان .

موقع المكتبة الشاملة: http://shamela.ws/index.php/author/1353

[2] الزحيلي،محمد بن مصطفى،وسائل الاثبات في الشريعة في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية،مكتبة دارالبيان، الطبعة الاولى1982، دمشق-بيروت،(2\549).

[3] **الدور**: هو (توقف الشيء على ما يتوقف عليه)، ينظر: الجرجاني، **التعريفات**، (ص/105).

[4] القايدي، فواز بن صادق، **قول أهل الخبرة في الفقه الإسلامي**، رسالة ماجستير، جامعة ام القرى، 1419هـ، (ص/6).

[5] الزحيلي، وهبة بن مصطفى (1932 – 8 أغسطس 2015)، ولد في بلدة دير عطية من نواحي دمشق عام 1932م، حصل على شهادة الدكتوراة في الحقوق (الشريعة الإسلامية) عام 1963م بمرتبة الشرف الأولى مع توصية بتبادل الرسالة مع الجامعات الأجنبية،ومن أبرز تلاميذه شقيقه الدكتور محمد بن مصطفى الزحيلي و أكثر من (40) جيلاً تخرجوا على يديه في سورية، وبعضهم في ليبيا والسودان وبعضهم في الإمارات العربية، وآلاف من الناس في المشرق والمغرب وأمريكا وماليزيا وأفغانستان وإندونيسيا، تتلمذوا على كتبه في الفقه والأصول والتفسير.

موقع المكتبة الشاملة: http://shamela.ws/index.php/author/1052

[6] الزحيلي، وهبه بن مصطفى، **الفقه الإسلامي و أدلته**، دار الفكر، دمشق-سوريا، ط4، (6288/8).

رأي القاضي[1]، والتعريف المختار:الخبرة هي (وسيلة إثبات يقوم بها أهل العلم والاختصاص بناءً على طلب القاضي أو الخصوم)، لأنّ القاضي إذا كان مستغنياً عن رأي الخبير مكتفياً بما عنده من علم وقناعة، فليس له الرجوع إلى أهل الخبر[2].

المطلب الثالث: الخبرة في القانون.

عرف المشرّع الفلسطينّي (الخبير)"أنه شخص مؤهّل في مجال مُعيّن يمكن الاستعانة به لتحديد مسائلَ فنيةٍ تتعلّق بمجال عمله، يصعب على غيره القيام بها [3]" ولم يعرض لتعريف الخبرة، مكتفياً بوضع قواعدها الإجرائية، وبعدَ استقرائي لكثير من التعريفات القانونية وجدتُ أنّ شُرّاح القانون يحصرون الخبرة في تعريفهم بين كونها مجردَ وسيلةٍ استعانةٍ وتعزيزٍ للأدلة أو إجراء تحقيقيّ أو وسيلة إثبات، أسرد بعض هذه التعريفات:

1- الخبرة وسيلة استعانة وتعزيز لأدلة الإثبات:

"هي استعانة القاضي أو الخصوم بأشخاص مختصّين في مسائل يُفترض عدم إلمام القاضي بها للتغلّب على الصعوبات الفنية أو العلمية التي تتعلّق بوقائع النزاع؛ وذلك بالقيام بأبحاثٍ فنيةٍ وعلميةٍ واستخلاصِ النتائج منها في شكل رأي غير ملزم"[4].

وعرّفها بعضهم اعتماداً على التشريعات الفلسطينية"هي استعانة المحكمة عند الضّرورة- بطلب من الخصوم واتفاقهم، أو من تلقاء نفسها في حال عدم اتفاقهم – بشخص أو أكثر، مؤهّلين في مسائلَ فنيةٍ متخصّصةٍ، للاستشارة بآرائهم الفنية دون القانونية التي تتعلّق بوقائع النزاع،

---

[1] الخزاعي، محمود شمس الدين عبد الأمير، **رجوع القاضي إلى أهل الخبرة في الفقه الإسلامي**، كلية القانون، الفلوجة-العدد الرابع، المجلد الأول 2009م (ص/105).

[2] الخزاعي، **رجوع القاضي إلى أهل الخبرة في الفقه الإسلامي**، (ص/105).

[3] قانون التحكيم رقم (3) لسنة 2000م، الفصل الأول، تعاريف وأحكام عامة مادة (1).

[4] الحديدي، علي، **الخبرة في المسائل المدنية و التجارية**، دار النهضة العربية، (ص/9).

وتكون لازمةً للفصل فيه؛ وذلك من خلال القيام بدراساتٍ فنيةٍ، واستخلاص النتائج منها، وتقديمها في شكل رأيٍ فنيٍّ واضحٍ غير مُلزم لها"[1].

2- الخبرة إجراء تحقيقيّ:

الخبرة هي"إجراء للتحقيق يعهد به القاضي إلى شخص متخصّص، يُعرّف الخبير بمهمّةٍ محددةٍ تتعلّق بواقعة أو وقائعَ ماديةٍ يستلزم بحثها أو تقريرها أو على العموم إبداء الرأي فيها علماً وفناً لا يتوافر في الشّخص العادي ليقدم له بياناً أو رأياً فنياً لا يستطيع القاضي الوصول إليه وحده"[2].

3- الخبرة وسيلة إثبات:

وُصفت الخبرة بأنها"طريق من طرق الإثبات يتمّ اللجوء إليها إذا اقتضى الأمر لكشف دليل أو تعزيز أدلة قائمة"[3].

والتعريف المختار:الخبرة هي(وسيلة إثبات استثنائية يستعين بها القاضي بمتخصّصين في مسائلَ فنيةٍ أو علميةٍ أو مهنيةٍ تُعينه على إصدار حكم).

وقد اخترتُ هذا التعريف لعدة أسباب، منها:

1. القول بأنّ الخبرة وسيلة إثبات استثنائية يجعلها مترددة بين أن تكون وسيلة إثبات بحدّ ذاتها وبين أن تكون وسيلةً مُعينةً للقاضي في حسم النزاع، وبهذا نجمع بين التعاريف السابقة.

2. متن التعريف يتطابق مع قانون البينات الفلسطيني[4] في عدة بنود، منها:

([1]) العزة، عبد الله حسين، **دور الخبرة الكتابية في الإثبات في قانون البينات الفلسطيني**، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة بيرزيت، 2010م (ص/4).

([2]) زكي، محمود جمال الدين، **الخبرة في المواد المدنية و التجارية**، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، (د، ت) (ص/11).

([3]) الشنيور، عبد الناصر، **الإثبات بالخبرة بين القضاء الإسلامي و القانون الدولي و تطبيقاتها المعاصرة (دراسة مقارنه)**، دار النفائس، (ص/41).

[4] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة 2001م، المادة رقم (157).

أ- قوله"إذا اتفق الخصوم على اختيار خبيرٍ أو أكثر أقرت المحكمة اتفاقهم"يتطابق مع المادة (157) وهي (إذا اتفق الخصوم على اختيار خبيرٍ أو أكثر أقرت المحكمة اتفاقهم)، في حين أنّ غيرها من التعاريف السابقة أوهمت أنّ القاضي فقط هو مَن ينتدب الخبراء، بينما هذا التعريف دلّ على حقّ الخصوم في ندب الخبراء أيضاً.

ب- قوله"مسائل فنية أو علمية أو مهنية"أخرجت من التعريف المسائل القانونية، وهذا يتطابق مع الفقرة الثانية من المادة ذاتها (لا يجوز للخبير إبداء رأيه في المسائل القانونية).

ت- قوله"علمه المفترض"إشارة إلى أنه قد يكون القاضي عالماً في المسائل كأن يكون مثلاً خبيرَ خطوطٍ سابقاً فلا يجوز للقاضي القضاء بعلمه حسب المادة (1) (لا يجوز للقاضي أن يحكم بعلمه الشّخصيّ).

ومن خلال التعريفات السابقة يتبين أنّ الخبرة تهدف إلى التعرّف على وقائع مجهولة من خلال الواقع المعلوم، فهي وسيلة تضيف إلى الدعوى دليلاً، حيث يتطلّب هذا الإثبات معرفةً أو درايةً لا تتوافر لدى رجال القضاء نظراً لطبيعة ثقافتهم وخبراتهم العلمية، كما قد يتطلّب الأمر إجراء أبحاث خاصّةٍ أو تجارب علمية تستلزم وقتاً لا يتسع له عمل القاضي، فالخبرة تقتصر على المسائل الفنية دون المسائل القانونية لأنّ المحكمة مفروض فيها العلم بالقانون علماً كافياً [1].

(1) حسين، تونسي، **الخبرة القضائية في المواد المدنية**، رسالة دكتوراة في القانون الخاص، جامعة الجزائر، 2015م(ص/21).

المبحث الثاني: مشروعيّة الخبرة وأهميتها.

المطلب الأول:مشروعية الخبرة.

ثبتت مشروعية الإثبات بالخبرة في القضاء الإسلاميّ من خلال القرآن الكريم والسُّنّة النبوية وعمل الصحابة والمعقول:

أولاً: القرآن الكريم.

1. قوله تعالى:﴿ وَمَآ أَرۡسَلۡنَا مِن قَبۡلِكَ إِلَّا رِجَالٗا نُّوحِيٓ إِلَيۡهِمۡۖ فَسۡـَٔلُوٓاْ أَهۡلَ ٱلذِّكۡرِ إِن كُنتُمۡ لَا تَعۡلَمُونَ ﴿٤٣﴾ ﴾(النحل، الآية43) قال المفسرون: أهل الّذِكر هم أهل العلم [1]، وهم علماء الأخبار أو كلّ مَن يُذكر بعلم وتحقيق، وقوله تعالى ﴿فَسۡـَٔلُوٓاْ أَهۡلَ ٱلذِّكۡرِ﴾ إشارة إلى وجوب المراجعة إلى العلماء فيما لا يُعلم [2].

2. قوله تعالى: ﴿ وَإِذَا جَآءَهُمۡ أَمۡرٞ مِّنَ ٱلۡأَمۡنِ أَوِ ٱلۡخَوۡفِ أَذَاعُواْ بِهِۦۖ وَلَوۡ رَدُّوهُ إِلَى ٱلرَّسُولِ وَإِلَىٰٓ أُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنۡهُمۡ لَعَلِمَهُ ٱلَّذِينَ يَسۡتَنۢبِطُونَهُۥ مِنۡهُمۡۗ وَلَوۡلَا فَضۡلُ ٱللَّهِ عَلَيۡكُمۡ وَرَحۡمَتُهُۥ لَٱتَّبَعۡتُمُ ٱلشَّيۡطَٰنَ إِلَّا قَلِيلٗا ﴿٨٣﴾ ﴾ (النساء: 83).

قوله ﴿أُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنۡهُمۡ﴾ هم أهل العلم والبصيرة والعقول الراجحة الذين يرجعون إليهم في أمورهم، وقوله ﴿يَسۡتَنۢبِطُونَهُۥ﴾ أي يستخرجونه بتدبرهم وصحّة عقولهم.

وجه الدلالة: وجوب الرجوع إلى أهل العلم والبصيرة في الأمور.[3]

([1]) القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد شمس الدين، (ت: 671هـ)، **الجامع لإحكام القرآن**، تحقيق: أحمد البردوني و إبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية، القاهرة، ط2، 1384هـ، جـ1 (ص/ 108).

([2]) أبو السعود العمادي محمد بن مصطفى، (ت: 982هـ)، إرشاد **العاقل السليم إلى مزايا الكتاب الكريم**، دار إحياء التراث العربي-بيروت، (5/ 116).

[3] القنوجي، أبو الطيب محمد صديق خان بن حسن بن علي ابن لطف الله الحسيني البخاري، (ت: 1307هـ)، **فتح البيان في مقاصد القرآن**، المكتبة العصرية للطباعة و النشر، صيدا-بيروت (3/ 187).

ثانياً: السّنّة النبوية.

1-حديث عائشة- رضي الله عنها – قالت: (إنّ رسول الله- صلّى الله عليه وسلّم- دخل عليَّ مسروراً تبرق أسارير وجهه، فقال ألم تريْ أنّ مجززا[1] نظر آنفا إلى زيد بن حارثة وأسامة بن زيد، فقال: إنّ هذه الأقدام بعضها من بعض)[2]

كان الكُفّار يقدحون في نسب أسامة لكونه أسود شديد السواد وكان أبوه زيد أبيض.

وجه الدلالة: عُلم أنّ تقرير النبيّ- صلّى الله عليه وسلّم – حُجّة؛ لأنه من أقسام السّنّة وأنه استبشر بكلام مجزز في إثبات نسب أسامة ويدلّ ذلك على تقرير كون القيافة [3] طريقة إلى معرفة الأنساب [4]، وجواز الاعتماد على القافة بدليل سرور النبيّ- صلّى الله عليه وسلّم- بذلك [5]. فيشترط في القضاء بالشبه قول أهل الخبرة والمعرفة في الأمر الذي يكون فيه التخاصم، كاعتبار مجزز المدلجي من أهل الخبرة في القيافة[6]، والمقصود أنَّ أهل القيافة كأهل الخبرة ممن يعتمد عليهم في أمور المشاهدة المرئية لهم، ولهم فيها علامات يختصون بمعرفتها.[7]

2- حديث فتح مكّة عن أبي هريرة- رضي الله عنه- وفيه (أَقْبَلَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حَتَّى قَدِمَ مَكَّةَ فَبَعَثَ الزُّبَيْرَ عَلَى إِحْدَى الْمُجَنِّبَتَيْنِ وَبَعَثَ خَالِدًا عَلَى الْمُجَنِّبَةِ الْأُخْرَى وَبَعَثَ أَبَا عُبَيْدَةَ عَلَى الْحُسَّرِ فَأَخَذُوا بَطْنَ الْوَادِي وَرَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ

---

[1] مجزز المدلجي: هو مجزز بن الأعور بن جعدة بن معاذ بن مدلج الكناني المدلجي، كان عارفا بالقيافة، ينظر: العسقلاني، ابن حجر، **تهذيب التهذيب**، مطبعة دار المعارف النظامية، ط1، 1326هـ، (46/10).

[2] متفق عليه ،بخاري، محمد بن اسماعيل، (ت: 256هـ)، **صحيح البخاري**، كتاب الفرائض،باب القائف ،دار ابن كثير،4141هـ، (2486/6) رقم الحديث(6388)،مسلم، مسلم بن الحجاج النيسابوري،(ت:)**صحيح مسلم**، كتاب الرضاع ،باب العمل بإلحاق القائف الولد،دار إحياء الكتب العربية،(2\1082)،رقم الحديث(1459).

[3] القائف: هو الذي يعرف الشبه و يميز الأثر، سمي بذلك لأنه يقفو الأشياء أي يتبعها، ينظر: العسقلاني، أحمد بن حجر، **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، (1407هـ، 1986م)، دار الناشر، (57/12).

[4] الكحلاني، محمد بن اسماعيل بن صلاح من محمد الحسني ثم الصنعاني، (ت: 1182هـ)، **سُبل السلام**، دار الحديث، (5985/2).

[5] ابن قدامة، موفق الدين عبد الله بن أحمد، المغني، دار إحياء التراث العربي، ط1، 1985م، (46/6).

[6] وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية،**الموسوعة الفقهية الكويتية**، الطبعة الثانية، دار السلاسل – الكويت،(288/4)

[7] ابن قَيِّم، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزُّرْعي الدمشقيّ الجَوْزِيَّة، أبو عبد الله(ت:751)، **الطرق الحكمية في السياسة الشرعية**،تحقيق: نايف بن أحمد الحمد،دار عالم الفوائد – مكة المكرمة،لطبعة: الأولى، 1428 هـ،(605/2)

وَسَلَّمَ فِي كَتِيبَةٍ قَالَ فَنَظَرَ فَرَآنِي فَقَالَ: أَبُو هُرَيْرَةَ قُلْتُ لَبَّيْكَ يَا رَسُولَ اللَّهِ فَقَالَ لَا يَأْتِينِي إِلَّا أَنْصَارِيٌّ.....) [1].

وسبب إيثار الرسول- صلّى الله عليه وسلّم- لخالد بن الوليد والزبير بن العوام رضي الله عنهما، إسناد القيادة العسكرية إليهما أنهما كانا من أكثر المسلمين خبرةً في فنون الحرب وأساليب القتال[2].

3-قال زيد بن ثابت- رضي الله عنه- أمرني رسول الله- صلّى الله عليه وسلّم- فتعلّمتُ له كتاب يهود وقال: إني والله ما آمن يهود على كتابي فتعلمته فلم يمرّ بي إلا نصف شهر حتى حذقته فكنت أكتب له إذا كتب وأقرأ له إذا كتب إليه [3].

وجه الدلالة: أمر النبيّ- صلّى الله عليه وسلّم- زيد بتعلّم لغة اليهود حتّى يترجم بينه وبينهم، وهذا دليل على اعتبار قول الخبير وأهميّته.

فالخبرة والعمل بمقتضى ما يراه الخبراء مشروع بإتفاق الفقهاء، وهم وإن لم يعقدوا لها باباً مستقلاً، ففروعهم في أبواب الفقه المختلفة تدلّ صراحةً على مشروعيتها واعتبارها في الإثبات والحكم بموجبها[4]، وأوجب الفقهاء الرجوع إلى قول أهل البصر[5]، وقد ذكروا في أدب القاضي"إن خفيت عليه القِيم لاختلاف الأجناس المقومة لم يكن ذلك تقصيراً في صفته ورجوع

---

[1] مسلم، مسلم بن الحجاج القشيري، صحيح مسلم، **كتاب القسامة و المحاربين و القصاص و الديات**، باب فتح مكة، دار إحياء الكتب العربية، رقم الحديث 1780، (1405/3).

[2] الشنيور: **الاثبات بالخبرة بين القضاء الاسلامي والقانون الدولي وتطبيقاتها المعاصرة**، (ص/55).

[3] أبوداوود، سليمان بن الشعث السجستاني، (ت: 275هـ) **سنن أبي داود**، كتاب العلم، باب رواية حديث أهل الكتاب (رقم الحديث 3645)، دار المكتبة العصرية، (318/3)، حسنه الألباني.

[4] الزحيلي، محمد مصطفى، **وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية في المعاملات المدنية والاحوال الشخصية**، مكتبة دار البيان، دمشق، بيروت، الطبعة الاولى، 1982م(2 /595).

[5] ابن فرحون، ابراهيم بن علي بن محمد اليعمري، **تبصرة الحكام في أصول القضية و مناهج الحكام**، مكتبة الكليات الأزهرية، ط1، 1406هـ، 1986م، (2 /81).ينظر: الطرابلسي، علاء الدين علي بن خليل، **معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام**، دار الفكر، (130/1).

الحاكم في التقويم إلى غيره، لأنّ لكلّ جنس ونوع أهل خبرة، وهم أعلم بقيمته من غيرهم وليس يكمل معرفة قيم الأجناس كلّها أحد"[1].

ثالثاً: المعقول.

أحوال الكون لا يمكن لإنسان أن يلمّ بها، وإنما يتخصّص في كلّ فَرع منها فريق من الناس يدرسون حالاته، ويعرفون خباياه ويطلعون على تفصيلاته، فإذا حصل في هذه الأمور الخاصّة خلاف بين شخصين وخصومة وأراد القاضي الوصول إلى حقيقته فيها، فإنه يستعين بأهل الخبرة وأصحاب التجربة في ذلك ويأخذ برأيهم ويكون رأي الخبير هو الوسيلة في الإثبات[2]، والقاضي مُعرّض لأن تُعرض عليه قضايا يتوقّف الفصل فيها على مساعدة أصحاب فنّ من الفنون لا يعلمه القاضي و من هنا جاءت الحاجة إلى الخبراء[3].

المطلب الثاني: أهميّة الخبرة.

إنّ تقدمَ العلوم وتفرّعَ الأبحاث وزيادة التخصّص وتقسيم العَمل في جميع فروعه يؤكّد الحاجة إلى الخبرة وفائدتها وأهمّيتها، فإنَّ القضاة بأشدّ الحاجة إلى أهل الخبرة والاختصاص في جميع الأمور اليومية إذا أرادوا الوصول إلى حقائق الأمور فيطلبون الاستعانة بذوي الاختصاص في النواحي العلمية والتطبيقية وفي مجال العمران والتقدم وأعمال الدولة والظواهر العلمية [4].

وإهدار الاستعانة بأهل العلم والتخصّص العلميّ والخبرة العملية من شأنه أن يضيعَ حقوقاً كثيرة ويسهّل على المجرمين تحقيق غاياتهم وأهدافهم ومآربهم الآثمة، وهذا يتنافى مع مقاصد الشارع من المحافظة على الحقوق وردع المجرمين وإقامة الحقّ ونشر العدل ومحاربة الظلّم والفساد[5].

---

[1] الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب، (ت: 450هـ)، **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي**، دار الكتب العلمية، 1419هـ-1999م، (201/16).

[2] الزحيلي، محمد، **وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية**، (ص/595).

[3] أبو البصل، عبد الناصر، **شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية و نظام القضاء الشرعي**، دار الثقافة، (ص/73).

[4] الزحيلي، محمد، **وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية**، (ص/598).

[5] الزهراني، حسن بن محسن القرشي، **الخبرة و دورها في إثبات موجبات التعزير و تطبيقاتها في المملكة العربية**، رسالة ماجستير، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، معهد الدراسات العليا، السعودية، الرياض، 1420هـ، (ص/31).

المبحث الثالث: أنواع الخبرة

وفيه مطلبان: الخبرة العامة والخبرة القضائية

المطلب الأول: الخبرة العامة.

تُقسم الخبرة العامة إلى نوعين:

1. الخبرة الاتفاقية:

وتُسمّى أحياناً بالخبرة الوديّة أو الحبيّة وهي تلك الخبرة التي يلجأ فيها أطراف في نزاع إلى خبير ليبديَ رأيه في مسألةٍ فنيةٍ وتخصّصيّةٍ مختلف عليها بينهم دون تدخّل القضاء، حيث يُترك هذا الأمر لتقدير الخصوم وحدهم، فالخبرة الاتفاقية تخضع لأحكام العقد نظراً لكونها ناجمة عن اتفاق الأطراف[1]، وقد اختلفت الآراء القانونيّة حول تكييف عقد الخبرة الوديّة إلى عدة آراء، فمنهم مَن قال إنها إجارة[2] ومنهم مَن قال: إنها عقد وكالة[3] ومنهم مَنْ قال: إنها عقد مقاولة[4].

2. الخبرة الاستشارية (غير الرسميّة):

هي خبرة تتمّ من غير طريق المحكمة، ولا يُشترط قيام صفة الخصم فيمن يلجأ إلى هذا النوع من الخبرة، وتتمثل صورتها في اللجوء إلى أهل التخصّص والفنّ من أجل الحصول على النصح والمشورة في موضوع أو مسألة من المسائل لغايات يقدرها طالب الخبرة، [5] فمثلاً قد تكون حين الإقدام على شراء بيت فيلجأ المشتري إلى أهل الخبرة لمعرفة القيمة الحقيقية للمبيع.

---

[1] السرحان: **الاثبات في الخبرة في القضايا الحقوقية وفق القانون الاردني**، (ص/11).

[2] الاجارة هي عقد على المنافع بعوض، البابرتي، محمد بن محمود، العناية **شرح الهداية**، دار الفكر، (57/9)

[3] الوكالة هي عبارة عن إقامة الإنسان غيره مقام نفسه في تصرف معلوم، المرجع نفسه، (509/7).

[4] الحمادين: **الخبرة القضائية و حجيتها**، (ص/27).

[5] العزة: **دور الخبرة الكتابية في الإثبات**، (ص/7).

ويُعدّ هذا النوع من الخبرة خارجاً عن نطاق البيّنات لدى المحاكم، حيث لا يُحتجّ بهذا النوع؛ لأنَّ المحكمة لم تعيّن الخبراء ولم يشارك أحد الخصمين في اختيارهم ولم تشارك المحكمة في إجراء هذا النوع من الخبرة، حيث يظهر الأمر هنا وكأنّ الخصم قد أعدّ دليلاً لنفسه بنفسه[1].

المطلب الثاني: الخبرة القضائية.

وهي الخبرة التي تُعهد إلى الفنّي والمختصّ من قِبل القضاء لتوضيح الجوانب الفنية في المسألة المعروضة عليه، وهي المقصودة عند إطلاق كلمة الخبرة؛ وذلك لشيوعها وانتشارها في عصرنا الحاضر، وتكون نتيجة نزاع معروض على المحكمة، فأخذت تسميتها من طبيعتها ووظيفتها، وهي التي نظّمتها القوانين المختلفة [2]، وستكون الخبرة القضائية وتطبيقاتها في المحاكم الفلسطينية هي مجال بحثي كما سيأتي في الفصلين الثاني و الثالث.

وسأتناول أنواع الخبرة القضائية مستدلّةً بنصوص القانون والتشريعات الفلسطينية، وهي:

أ- الخبرة الأصلية: هي الخبرة التي تأمر المحكمة للمرة الأولى حينما يستعصي عليها الأمر في فهم مسائلَ فنيةٍ أو عندما تتوفر في إحدى القضايا المطروحة عليها للفصل فيها ظروف أو شروط مُعينة، فنعتمد على خبير واحد أو عدة خبراء، وذلك بحسب نوع الخبرة المأمور بها أو بحسب موضوعها أو طبيعتها [3].

وهذا التعريف موافق لقانون البينات الفلسطينيّ[4] المادة (156) (للمحكمة عند الاقتضاء أن تحكم بندب خبير واحد أو أكثر للاستنارة بآرائهم في المسائل التي يستلزمها الفصل في

---

[1] السرحان: **الاثبات في الخبرة في القضايا الحقوقية وفق القانون الاردني**، (ص/9).

[2] انظر: الحمادين: **الخبرة القضائية و حجيتها**، (ص/27)

[3] تونسي حسين، **الخبرة القضائية في المواد المدنية**، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2016م.(ص/26).

[4] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة 2001م، رقم المادة (156).

الدعوى) وكذلك قانون الإجراءات الجزائية[1] المادة (64) (يستعين وكيل النيابة العامة بالطبيب المختصّ وغيره من الخبراء لإثبات الجريمة المرتكبة ويقوم الطبيب المنتدب لذلك وغيره من الخبراء باتخاذ الإجراءات اللازمة تحت إشراف الجهة المختصّة بالتحقيق).

ب-الخبرة التكميلية:وهي الخبرة التي تأمر بها المحكمة عندما ترى نقصاً واضحاً في الخبرة المقدمة إليها أو أنّ الخبير لم يجب عن جميع الأسئلة والنقاط الفنية التي هي منوطة بإنجاز المهمة فتأمر المحكمة باستكمال النقص الملحوظ، مستندة إلى الخبير نفسه أو إلى خبير آخر[2].

وقد جاء في المادة (184) من قانون البينات الفلسطينيّ[3] (للمحكمة أن تعيد المهمة إلى الخبير ليتدارك ما تبينته من وجوه الخطأ أو النقض في عمله أو تقريره، ولها أن تعهد بذلك إلى خبير آخر أو أكثر).

ت-الخبرة الجديدة:هي الخبرة التي تأمر بها المحكمة عندما ترفض نهائياً الخبرة الأولى لأيّ سبب من الأسباب كالبطلان مثلاً، فيكون للقاضي مطلق الحرية في الأمر بخبرة جديدة[4].

---

[1] قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة 2001 م، رقم المادة (64).

[2] تونسي: **الخبرة القضائية في المواد المدنية**، (ص/28).

[3] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة 2001م، رقم المادة (184).

[4] تونسي، **الخبرة القضائية في المواد المدنية** (ص/28).

وألخّص الفروقات بين الخبرة القضائية وغير القضائية (الاستشارية، الودية) بجدول للتوضيح[1]:

جانب الاختلاف	الخبرة القضائية	الخبرة غير القضائية
المصدر	يكون انتداب الخبير بحكم قضائي سواء كان الانتداب بطلب الخصوم أو من قبل المحكمة ذاتها.	يُنتدب الخبير من قِبل الخصوم أو أحدهم.
عدد الخبراء	تُحدّد المحكمة عدد الخبراء الذين يقومون بالمهمة الموكلة إليهم.	يختار الخصم عدد الخبراء وَفق ما تقتضيه مصلحتهم دون تدخّل المحكمة.
الالتزامات	تُحدّد المحكمة المهام والأعمال التي ينبغي للخبير القيام بها.	نصوص العقد الذي يربط الخبير بالخصم.
الإجراءات	يتوجّب على الخبير الفنيّ احترام القواعد المنصوص عليها وَفْقَ القانون.	يقدم الخبير رأيه في صورة تقرير لا يكون ملزماً بأن يقدمه بشكل معين.
الجزاء المترتّب على مخالف الإجراءات	نظام بطلان الإجراءات حسب ما هو منصوص عليه في قانون البينات الفلسطينيّ وأصول المحاكمات المدنية والتجارية.	تبطل الخبرة إذا لحق بالاتفاق عيبٌ من عيوب الإدارة مثل التدليس والإكراه.
الأتعاب	تُحدّد من قِبل المحكمة طبقاً للإجراءات.	وفقاً للاتفاق من المتعاقد معه.

[1] انظر: العزة: دور الخبرة الكتابية في الإثبات، (ص/9-11).

الفصل الأول: تمييز الخبرة القضائية عن وسائل الإثبات وفض النزاع وشروط الخبير فقهاً وقانوناً

بعد أن بينتُ مفهوم الخبرة وتعريفها في الفصل السابق وذكرت مشروعيتها في الفقه الإسلاميّ وأنواعها العامة والقانونية وشرحت أهميّتها، سأميّزُ في هذا الفصل بين الخبرة القضائية باعتبارها وسيلة إثبات، وما قد يلتبس بها من وسائل الإثبات الأخرى كالمعاينة والشهادة والقرائن ووسائل فضّ النزاع بين الخصوم كالتحكيم، وأبيّنُ مشروعية كلّ وسيلة منها وأوضّح علاقة كلّ وسيلة بالخبرة القضائية مع بيان أوجه الشبه والاختلاف بالأدلة القانونية عليها، وأما المبحث الثاني فسأعرض فيه للشروط التي وضعها فقهاء الشّريعة والقانون التي يجب توافرها في الخبير.

وفي هذا الفصل مبحثان:

المبحث الأول: العلاقة بين الخبرة والمعاينة والتحكيم والشهادة والقرائن.

المبحث الثاني: شروط الخبير فقهاً وقانوناً.

المبحث الأول: العلاقة بين الخبرة والمعاينة والتحكيم والشهادة.

يوجد علاقة بين الخبرة والمعاينة والتحكيم والشّهادة، فجميعها تلجأ لها المحكمة لإثبات واقعة معروضة عليها أو نفيها، وجميعها تساعد في إنهاء النزاع والخصومة وفصلها ممّا يوفّر وقتاً وجهداً كبيرين على القاضي للوصول إلى الحقيقة، ولكنها تختلف، وسأذكر بعضها في المطالب الآتية:

المطلب الأول: العلاقة بين الخبرة والمعاينة.

المعاينة لغةً:العين والمعاينة هي النظر، وقد عايناه معاينةً وعياناً ورآه عياناً: لم يشكّ في رؤيته إياه، ورأيت فلاناً أي مواجهة وتعيّنتُ الشّيء: أبصرته [1].

المعاينة اصطلاحاً:هي أن يُشاهد القاضي بنفسه أو بواسطة أمينه محلّ النزاع بين المتخاصمين لمعرفة حقيقة الأمر [2].

المعاينة قانوناً:هي انتقال المحكمة لمعاينة الشيء المتنازع عليه، وقد يكون انتقال المحكمة للمعاينة من تلقاء نفسها وقد يكون بناءً على طلب أحد الخصوم [3].

وهذا ما جاء في قانون البينات الفلسطينيّ[4] مادة (150): (يجوز للمحكمة أن تقرر من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أحد الخصوم الانتقال لمعاينة الشيء المتنازع عليه أو أن تندب أحد قضاتها لذلك).

والمعاينة من أهمّ الأدلة في المسائل المادية، وقد تكون في بعض الأحوال الدليل القاطع الذي لا يُغني عنه دليل سواها، فهي تحصل في محل النزاع إذا كان عقاراً وفي المنازعات المتعلّقة بالحدود والمساقي وحقوق الارتفاق ووضع اليد والملكية العقارية أو عند وصول حريق

---

(1) ابن منظور: **لسان العرب** (ص358)، المعجم الوجيز (مادة عين) (443)، مجمع اللغة العربية 1989م.

(2) الزحيلي: **وسائل الإثبات**، (590، 2).

(3) الشنيكات، مراد محمود: **الإثبات بالمعاينة و الخبرة في القانون المدني (دراسة مقارنة)**، دار الثقافة، 1432هـ، (ص/46).

(4) قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة 2001م، رقم المادة (150).

أو غريق، كذلك بالنسبة للمنقولات التي يصعب نقلها لكثرتها كأثاث منزل أو إذا دعت الحاجة لمعاينتها وهي في مكانها، أما إذا كان النزاع خاصّاً بمنقول يسهل نقله ولا داعي لمعاينته في مكانه، فإنّ القاضي يأمر بإحضاره للمحكمة [1].

هذا ما نصّت عليه الفقرة الثانية من المادة (150) من قانون البينات الفلسطينيّ[2] (إذا تعلّق النزاع بمالٍ منقولٍ وكان نقله ممكناً جاز للمحكمة أو القاضي المنتدب أن يقرر جلبه أمامه لمعاينته ما لم يرَ أنه من الأجدى للتحقيق معاينته في مكانه).

وقد تكون المعاينة بمعرفة المحكمة في المسائل البسيطة التي لا تحتاج إلى كفاءاتٍ فنيةٍ خاصةٍ، وإلا فتكون بمعرفة خبير فنيّ، وقد جاء في المادة (152) (للمحكمة أو القاضي المنتدب حال الانتقال تعيين خبير للاستعانه به في المعاينة، ولكلّ منهما سماع مَن يرى لزوم سماعه من الشهود).

ومن الأمثلة التطبيقية على المعاينة في المحاكم الشّرعيّة:

1. بيع عقارات القاصرين وفاقدي الأهلية.
2. معاينة الوقف [3].

و يؤيد ذلك ما ورد في قصّة أبي سفيان أنّ رجلاً من بني مخزوم استعدى عمر بن الخطاب على أبي سفيان بن حرب، أنه ظلمه حداً في موضع كذا وكذا، قال عمر: إنّي لأعلم الناس بذلك، وربما لعبتُ أنا وأنت فيه، ونحن غلمان، فأتِني بأبي سفيان، فأتاه به، فقال له عمر: يا أبا سفيان، "انهض بنا إلى موضع كذا وكذا، فنهضوا، ونظر عمر، فقال: يا أبا سفيان، خُذ هذا الحجر من هاهنا فضعه هاهنا، فقال: والله لا أفعل. فقال: والله لتفعلَنَّ، فقال: والله لا أفعل، فعلاه

---

[1] نشأت، أحمد، **رسالة الاثبات**، منشورات الحلبي الحقوقية، (429/2)

[2] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة 2001م، رقم المادة (152).

[3] الزحيلي: **وسائل الإثبات** (591).

بالدرة، وقال: خذه لا أم لك، فضعه هاهنا، فإنك ما علمتَ قديم الظلّم، فأخذ أبو سفيان الحجر، ووضعه حيث قال عمر.....) [1].

فالمعاينة تختلف عن علم الحاكم بأنها نتيجةٌ مترتبةٌ على رفع الدعوى في شيء يحتاج إلى رؤية ومعاينة لبيان الحقيقة فيه وإدراك الواقع الملموس منه، وهي أحد إجراءات الدعوى وجزء من سير المحاكمة يقوم بها القاضي بصفته قاضياً فكأنه نقل محل القضاء من المحكمة إلى مكان المدعى به وجعله مجلساً للقضاء فيعتبر القاضي في عمل رسميّ يمارس وظيفته، وبذلك يستطيع القاضي تكوين قناعته ويحكم بناءً على هذه المعاينة. [2]

أهميّة المعاينة:

المعاينة تعطي القاضي الاعتقاد الصّحيح عن حقيقة المنازعة، وتبيّن له كيفية استخلاص وجه الحكم فيها، وغالباً ما تكون في المسائل المادية، حيث تثبت أنّ مشاهدة المحكمة لموضوع النزاع ومحلّه يؤدي إلى إظهار الحقيقة في أقرب وقت وبأيسر كلفة. [3]

أوجه الشبه بين الخبرة القضائية والمعاينة:

1. كلتاهما وسيلة يستكمل القاضي قناعته بهما[4] .
2. تتشابه المعاينة مع الخبرة في ترك أمر تقدير إجرائهما وكأصل عام للمحكمة [5].
3. تكون الخبرة والمعاينة في الوقائع المادية والفنية دون القانونية.
4. طلب تعيين الخبير أو المعاين هو حقّ من حقوق الخصم كما أشارت إليه المادة (150) من قانون البينات الفلسطينيّ[6] التي تقول (يجوز للمحكمة أن تقرر من تلقاء نفسها أو بناءً

---

[1] التركماني: علاء الدين علي المارديني (ت:750هـ): **الجوهر النقي على سنن البيهقي**، دار الفكر، (143/10).

[2] الزحيلي: **وسائل الإثبات**، (ص/590).

[3] الشنيكات: **الإثبات بالمعاينة والخبرة في القانون المدني**، (ص/120).

[4] زكي: **الخبرة في المواد المدنية والتجارية (دراسة انتقادية لأحكام قضاة الموضوع بندب الخبراء)**، دار الحقانية، (ص/13).

[5] الشنيكات،الإثبات بالمعاينة والخبرة في القانون المدني،(ص/122).

[6] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة 2001م، رقم المادة (150).

على طلب أحد الخصوم الانتقال لمعاينة الشيء المتنازع عليه أو أن تندبَ أحد قضاتها لذلك).

5. تتشابه الإجراءات المتّخذة في المحكمة بالنسبة للخبرة والمعاينة، فقد أجاز القانون لكلّ من الخبير والمعاين تقديم رأيه شفاهةً كما جاء في مادة (159) (يجوز للمحكمة أن تكلّف خبيراً ليقدم لها شفاهة استشارةً في مسألةٍ فنيةٍ وبدون محتواها في محضر الجلسة ويوقّع عليه الخبير).

أوجه الاختلاف بين الخبرة والمعاينة:

1. يصل القاضي من خلال المعاينة إلى الوقائع باستعمال حواسّه (شخصيّاً بنفسه) أما في الخبرة فتكون عن طريق شخص آخر يكمل به معلوماته[1].
2. تختلف المعاينة عن باقي وسائل الإثبات الأخرى من أقوال شهود أو تقرير خبراء في أنها تعطي المحكمة فكرةً ماديةً محسوسةً عن الواقعة لا تعطيها الوسائل الأخرى مهما بلغت دقتها[2]، فالعلم الحاصل للقاضي بمعاينة السبب فوق العلم الحاصل بالشّهادة؛ لأنّ في الشّهادة احتمال الكذب و لا احتمال في المعاينة، وأقوى الأدلة التي يحصل بها العلم المعاينة[3]، جاء في الأثر (ليس الخبر كالمعاينة) فإنّ موسى عليه السلام لمّا أخبره ربّه أنّ قومه عبدوا العجل لم يلق الألواح، فلمّا رآهم قد عبدوا ألقاها و ليس ذلك لشكّ موسى- عليه السلام- ولكنّ المُخبَر و إن جزم بصدق المُخبِر، فقد لا

---

[1] زكي: **الخبرة في المواد المدنية والتجارية (دراسة انتقادية لأحكام قضاة الموضوع بندب الخبراء)**، دار الحقائية، (ص/11).

[2] العزة ،عبد الله حسين، **دور الخبرة الكتابية في الإثبات** (ص/27).

[3] ابن مازة: برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر الحنفي: **المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة أبو المعالي** (ت: 616 هـ)، تحقيق: عبد الكريم الجندي، دار الكتب العلمية، بيروت ط1 1424 هـ، (47/8)

يتصوّر المُخبَر به في نفسه كما يتصوّره إذا عاينه، ومعلوم أنه عند المعاينة يحصل له من تصور المخبَر به ما لم يكن عند الخبر[1].

3. تتعلّق الخبرة بالمسائل الفنية التي لا يمكن الإحاطة بها من قِبل المحقّق دون الاستعانة برأي الخبير المختصّ، أما المعاينة فيمكن للمحكمة أن تقوم بها بمفردها في حالات كثيرة.
4. تُعدّ المعاينة إجراء من إجراءات التحقيق، أي تهدف إلى البحث عن الأدلة والآثار المادية، ممّا يوفّر الدليل، أما الخبرة الفنية فهي عبارة عن فحص الأدلة والآثار المادية وليس البحث عنها[2] .
5. يُشترط فيمن يقوم بأعمال الخبرة أن تتوافر فيه الخبرة العلمية والفنية اللازمان لأداء مهمّته، في حين لا يشترط في المعاين أن يكون من أهل الخبرة[3]

المطلب الثاني: العلاقة بين الخبرة والتحكيم

التحكيم لغةً: الحكم والحكيم وهما بمعنى الحاكم وهو القاضي أو هو الذي يُحْكِم الأشياء ويتقنها[4]، جعل الحكم فيما لك لغيرك [5].

التحكيم اصطلاحاً: هو "تولية الخصمين حاكماً يحكم بينهما"[6]، "التحكيم هو صلح أو تفويض"[7]، "اتخاذ الخصمين آخرَ حاكماً برضاهما لفصل خصومتهما ودعواهما" [8].

---

[1] السفاريني: شمس الدين محمد بن أحمد بن سالم: **لوامع الأنوار البهية وسواطع الأسرار الأثرية لشرح الدرة المضية في عقد الفرقة المرضية**، مؤسسة الخافقين، دمشق، ط2 1402هـ.(414/1).

[2] الذنيبات، غازي مبارك: **الخبرة الفنية في إثبات التزوير في المستندات الخطية فناًو قانوناً**، دار الثقافة للنشروالتوزيع، 1431هـ، (ص/89).

[3] العزة: **دور الخبرة**، (ص/27).

[4] ابن منظور: **لسان العرب** (187/4).

[5] الحصكفي: محمد بن علي بن محمد الحصني، (ت 1088هـ)، **الدر المختار شرح تنوير الأبصار و جامع البحار**، تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، ط1، 1432 هـ.(474، 1).

[6] ابن نجيم: زين الدين بن إبراهيم (ت: 970هـ): **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، (بالحاشية منحة الخالق لابن عابدين)، دار الكتاب الإسلامي، ط2، (24/7).

[7] ابن مازة: **المحيط البرهاني في الفقه النعماني**، (120/8).

[8] مجلة الأحكام العدلية: لجنة علماء، تحقيق: نجيب هواويني، الناشر: نور محمد و آخرون، (365/1)، رقم المادة (1790).

التحكيم قانوناً: جاء في قانون التحكيم الفلسطينيّ[1] المادة (1) (هو وسيلة لفضّ نزاع قائم بين أطرافه وذلك بطرح موضوع النزاع أمام هيئة التحكيم للفصل فيه)، وعليه فإنّ التحكيم هو اتفاق بين طرفين أو أكثر يقضي بإحالة كلّ أو بعض المنازعات التي نشأت، أو قد تنشأ بشأن علاقةٍ قانونيةٍ معينةٍ تعاقديةٍ كانت أو غير تعاقدية[2].

مشروعيّة التحكيم في الإسلام:

ثبتت مشروعيّة التحكيم بأدلّة من القرآن والسُّنّة واجماع الصحابة والمعقول[3]، أذكرُ منها:

أولاً: في الكتاب الكريم.

1- قَالَ تَعَالَى: ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَٱبْعَثُواْ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِۦ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَآ إِن يُرِيدَآ إِصْلَٰحًا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَيْنَهُمَآ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا ﴿٣٥﴾ ﴾ **النساء: 35**

فَابْعَثُوا حَكَماً مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَماً مِنْ أَهْلِها لتبيين الأمر أو إصلاح ذات البين، رجلاً وسطاً يصلح للحُكم والإِصلاح من أهله وآخر من أهلها، فإنّ الأقارب أعرف ببواطن الأحوال وأطلب للصلاح، وهذا على وجه الاستحباب، فلو نصَّبا مصلحين من الأجانب جاز، وقيل: الخَطّاب للأزواج والزوجات، واستدلّ به على جواز التحكيم[4].

2- قَالَ تَعَالَى: ﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُواْ فِيٓ أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُواْ تَسْلِيمًا ﴿٦٥﴾ ﴾ النساء: 65

وقوله تعالى ﴿حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ﴾ أي حتّى يجعلوك حَكَماً بينهم فيما اختلط بينهم من أمورهم [5].

---

[1] قانون التحكيم رقم (3) لسنة 2000م، رقم المادة (1).

[2] قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م المادة (5).

[3] عثمان،محمد رأفت، **النظام القضائي في الفقه الإسلامي**، دار البيان، ط2، 1415هـ.(ص/52)

[4] البيضاوي: ناصر الدين أبو سعيد عبد الله بن عمر بن محمد الشيرازي (المتوفى: 685هـ): **أنوار التنزيل وأسرار التأويل**، المحقق: محمد عبد الرحمن المرعشلي، دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة: الأولى – 1418 هـ، (73/2).

[5] الطبري: **تفسير الطبري** دار المعارف، (518/8).

ثانياً: السّنّة النبوية.

تحكيم رسول الله– صلّى الله عليه وسلّم– لسعد في بني قريظة، عن أبي سعيد الخدريّ أنه قال (نزل أهل قُريظة على حكم سعد بن معاذ فأرسل النبيّ– صلّى الله عليه وسلّم– إلى سعد فأتى على حمار، فلمّا دنا من المسجد قال للأنصار: قوموا إلى سيّدكم أو خيركم، فقال هؤلاء: نزلوا على حكمك، فقال: تقتلُ مقاتلتهم وتسبي ذراريهم، قال: قضيْتُ بحكم الله وربّما قال بحكم الملك)[1] وفيه جواز التحكيم في أمور المسلمين ومهمّاتهم العظام ولا يخالف في هذا الإجماع إلا الخوارج[2]، وإن المُجمع عليه بين الفقهاء أنّ رسول الله قد عمل بحكم سعد فيهم[3]، وهذا إن دلّ، فإنه يدلّ على جواز التحكيم.

ثالثاً: اجماع الصحابة، كان الصّحابة رضوان الله عليهم مجمعين على جواز التحكيم [4].

رابعاً: المعقول.

1. إنّ على المسلمين كلهم إقامة الإمام الذي يُنصِّبُ الحُكّام، فإذا ولّى رجلاً القضاء فكأنّ المسلمين كلّهم ولّوْه ذلك، فإن اصطلح رجلان على حَكَمٍ جاز لهما ذلك، وكان حاكماً في حقّهما غير حاكم في حق غيرهما [5].
2. إنّ الشخصيّن اللذين يرضيان بالتحكيم لهما ولاية على نفسيهما، فيكون التحكيم صحيحاً[6].

---

[1] متفق عليه.**صحيح البخاري**:كتاب المغازي، باب،مرجع النبي صلى الله عليه وسلم من الأحزاب، ومخرجه إلى بني قريظة ومحاصرته إياهم، حديث رقم (3895) (1511/4)، **صحيح مسلم**، كتاب الجهاد والسير، باب جواز قتال من نقض العهد وجواز إنزال أهل الحصن على حكم حاكم عدل أهل للحكم (1768)(1389/3).

[2] النووي: محيي الدين يحيى بن شرف (المتوفى: 676هـ)، **المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج**، دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة: الثانية، 1392ه، (92/12).

[3] ابن نجيم: زين الدين بن إبراهيم بن محمد (المتوفى: 970هـ) **البحر الرائق شرح كنز الدقائق** وفي آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري (ت بعد 1138 هـ) وبالحاشية: منحة الخالق لابن عابدين
دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: الثانية – بدون تاريخ عدد الأجزاء: 8، (25/7).

[4] السرخسي: محمد بن احمد بنابي سهل (ت: 483 هـ)**: المبسوط**، دار المعرفة، بيروت، 1414هـ، (62/21)، البابرتي: محمد بن محمد بن محمود أكمل الدين (ت: 786هـ)**: العناية في شرح الهداية**، دار الفكر، (316/7).

[5] الجصاص: أحمد بن علي الرازي الحنفي (ت: 370هـ)**: شرح مختصر الطحاوي**، تحقيق: عصمت الله عنايت الله محمد، دار البشائر الإسلامية و دار سراج، ط1، 1431هـ، (68/8).

[6] انظر: محمد رأفت عثمان: **النظام القضائي في الفقه الإسلامي**، دار البيان، ط2، 1415هـ.(53)

3. إذا لم يجز التحكيم ضاق الأمر على الناس؛ لأنه يشقّ على الناس الحضور إلى مجلس الحكام فجاز للحاجة [1].

4. التحكيم يخفف عبئاً وضغطاًعلى القضاة.

أوجه التشابه بين الخبرة والتحكيم:

1. تشترك الخبرة مع التحكيم في الاستعانة بشخص من غير الخصوم، أي ليست له صلة في المنازعة، جاء في المادة رقم (12)[2] (.....ويجب عليه أن يفصح عند قُبوله مهمّة التحكيم عن أية ظروف من شأنها إثارة شكوك حول استقلاليته أو حيدته).
2. يجب أن تتوافر في كلّ من الخبير والمحكَّم صفة النزاهة والموضوعيّة، [3]جاء في المادة رقم (9)[4] (يجب أن يكون المحكَّم أهلاً للتصرّفات القانونية، ومتمتّعاً بحقوقه المدنية غير محكوم عليه في جناية أو جُنحة مخلّة بالشرف أو الأمانة أو مفلساً ما لم يُردّ إليه اعتباره).
3. ثَمّة علاقة وثيقة بين الخبرة والتحكيم، فالمحكَّم قد يرجع إلى الخبير في بعض الأمور المعروضة عليه ويستنير برأيه فيها [5] جاء في المادة رقم (30)[6] (يحقّ لهيئة التحكيم بناءً على طلب أحد الأطراف أو من تلقاء نفسها تعيين خبير أو أكثر بشأن مسألة تحدّدها، وعلى كلّ طرف أن يقدم إلى الخبير كلّ ما لديه من معلومات أو مستندات متعلّقة بهذه المسألة).

---

[1] محمود، قدري محمد: **التحكيم في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية**، دار الصميعي للنشر و التوزيع، الرياض، الطبعة الاولى، 2009م(ص/62).

[2] قانون التحكيم، رقم (3) لسنة 2000م ،المادة(ص/12).

[3] العزة: **دور الخبرة الكتابية في الإثبات**، (ص/13).

[4] قانون التحكيم، رقم (3) لسنة 2000م، المادة(9).

[5] الحمادين: **الخبرة القضائية حجيتها و تطبيقاتها في المحاكم الشرعية**، (ص/34).

[6] قانون التحكيم، رقم (3) لسنة 2000م، المادة (30).

أوجه الاختلاف بين الخبرة والتحكيم:

1. يُعدُّ المُحكَّم قاضياً خاصّاً يختاره الخصوم بإرادتهم ليفصل في منازعة بينهم، فهو يقوم بدور القاضي بين هؤلاء الخصوم فقطــ، أما الخبير، فيُعدُّ مساعداً للقاضي يخضع للسلطة التقديرية للقاضي.
2. يفصل المُحكَّم في المسائل الواقعية والقانونية المتعلّقة بالنزاع المطروح عليه، شأنه في ذلك شأن القاضي، أما الخبير فلا يتعرّض إلا للمسائل الفنية دون القانونية، جاء في قانون التحكيم[1] المادة رقم (17)"يحقّ لهيئة التحكيم الاستعانة برأي المحكمة المختصّة في أية نقطة قانونية تنشأ خلال نظر النزاع"كما جاء في قانون البينات الفلسطيني[2] المادة رقم (175) الفقرة (2) (لا يجوز للخبير إبداء رأيه في المسائل القانونية).
3. لا يجوز التحكيم في المسائل الجنائية؛ فإنها تتصل بسلطة الدولة، أما الخبرة فتوجد في كلّ المجالات، وهذا ما جاء في قانون التحكيم[3] مادة (4) (لا تخضع لمسائل هذا القانون المسائل المتعلّقة بالنظام العام في فلسطين و المسائل التي لا يجوزفيها الصلح قانوناً و المنازعات المتعلّقة بالأحوال الشّخصيّة).
4. في التحكيم لا تكون المعرفة الفنية المتخصّصة هي المعيار، أما في الخبرة فلابُدّ من معرفةٍ فنيةٍ متخصّصةٍ و يمكن للمُحكم الاستعانة بالخبير.
5. إلزامية القرار، فإنّ المحكَّم يُعدّ حكمه ورقةً رسميّةً قابلةً للتنفيذ، ويخضع للطعن[4]، أما الخبير فترجع إلى قناعة القاضي ويؤيده قانون البينات مادة رقم (185) (رأي

---

[1] قانون التحكيم، رقم (3) لسنة 2000م، المادة (17).

[2] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة 2001م، المادة رقم (175/2).

[3] قانون التحكيم، رقم (3) لسنة 2000م، المادة (4).

[4] الحمادين: **الخبرة القضائية حجيتها و تطبيقاتها في المحاكم الشرعية** الأردنية: (ص/35).

الخبير لا يقيد المحكمة، ولكنها تستأنس به، وإذا حكمت خلافاً لرأي الخبير وجب عليها بيان الأسباب التي أوجبت إهمال هذا الرأي كلّه أو بعضه)[1].

المطلب الثالث: العلاقة بين الخبرة والشّهادة.

تُعدّ الشّهادة من أهمّ وسائل الإثبات وأعظمها مكانةً وأقدمها استعمالًا[2] وهي في اللغة: الحضور، الخبر القاطع[3] ،قَالَ تَعَالَىٰ:﴿فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهۡرَ فَلۡيَصُمۡهُۖ﴾ البقرة: 185.

والشهادة اصطلاحاً: الشّهادة من المشاهدة؛ لأنّ الشّاهد يخبر عَمّا يشاهده. وقيل: لأنّ الشّاهد بخبره جعل الحاكم كالمشاهد للمشهود عليه، وتُسمّى بينة؛ لأنها تبيّنُ ما التبس، وتكشف الحقّ فيما اختلف فيه[4]، اتفق الفقهاء على مشروعية الإثبات بالشهادة [5].

مشروعية الشّهادة.

ثبتت مشروعيّة الشّهادة بأدلة من الكِتاب والسُّنّة والإجماع والمعقول[6]، ومنها:

أولاً: الكتاب الكريم.

1. قَالَ تَعَالَىٰ:﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ ... وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ فَإِن لَّمۡ يَكُونَا رَجُلَيۡنِ فَرَجُلٞ وَٱمۡرَأَتَانِ مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ﴾ البقرة: 282.

وجه الدلالة: آية الدّيْنِ تحمل دلالةً واضحةً على الأمر بالإشهاد على البيع والمداينة لضبط التعامل، ومنع الحقوق من الضّياع، ولو لم تكن الشهادة مشروعة لإثبات الحقّ أمام القضاء لما أمر الشارع الحكيم بها[7].

---

[1] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة 2001م، المادة رقم (185).

[2] الزحيلي: **وسائل الإثبات** (100/1)

[3] ابن منظور: **لسان العرب** (152/8)

[4] ابن قدامة: عبد الله بن أحمد بن محمد الجماعيلي المقدسي (المتوفى: 620هـ): **المغني**، مكتبة القاهرة الطبعة: بدون طبعة، عدد الأجزاء: 10، 1388هـ - 1968م، (129/10).

[5] الهيثمي، احمد بن محمد بن حجر: **تحفة المحتاج في شرح المنهاج**، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، (211/10).

[6] ابن قدامة: **المغني** (128/10).

[7] الزحيلي: **وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية**، (ص/115).

2. قَالَ تَعَالَى: ﴿ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ وَكَفَى بِاللَّهِ حَسِيبًا ۝٦ ﴾ النساء: 6

وجه الدلالة: أنّ الله سبحانه وتعالى أمر أولياء الأيتام بالإشهاد عند تسليم أموالهم إلى الأيتام بعد بلوغهم؛ حفظاً للحقوق وتوثيقا لها[1].

ثانيا: السُّنّة النبوية.

حديث الأشعث بن قيس (كانت بيني وبين رجل خصومة في بئر، فاختصمنا إلى رسول الله- صلّى الله عليه وسلّم-، فقال رسول الله: شاهداك أو يمينه، قلتُ: إنه إذا يحلف ولا يبالي، فقال رسول الله- صلّى الله عليه وسلّم-: مَن حلف على يمين يستحّق بها مالا، وهو فيها فاجر، لقي الله وهو عليه غضبان، فأنزل الله تصديق ذلك، ثمّ اقترأ هذه الآية: (إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا) آل عمران: 77 إلى (ولهم عذاب أليم) آل عمران: 77 [2]

وجه الدلالة: الحديث صريح في طلب الشهادة كحُجّة ودليل لفصل الخصومة[3].

ثالثاً: الإجماع.

الشّهادة حُجّةٌ شرعيّةٌ تظهر الحقّ ولا توجبه، والإجماع منعقد على مشروعيتها[4].

رابعاً: المعقول.

الحاجة داعية إلى الشهادة لحصول التجاحد بين الناس، فوجب الرجوع إليها.[5]

---

[1] الزحيلي: **وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية**، (ص/116)

[2] البخاري: **صحيح البخاري**،كتاب الرهن، باب إذا اختلف الراهن والمرتهن ونحوه فالبينة على المدعي واليمين على المدعى عليه، دار ابن كثير، 1414هـ، رقم الحديث (2380)، (2/889).

[3] الزحيلي: **وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية** (117).

[4] ابن مفلح: إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد (المتوفى: 884هـ)، **المبدع في شرح المقنع**، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، 1418 هـ – 1997 م، عدد الأجزاء: 8، (8/281).

[5] ابن قدامة: **المغني** (10/128).

أوجه الاتفاق بين الخبرة والشهادة:

1. يدلي الخبير والشاهد أمام القضاء بالأمور التي شاهدها، والتفاصيل التي لاحظها والظروف التي تأثر بها[1] ، ويؤيد ذلك قانون البينات الفلسطينيّ المادة (78)(تكون الشهادة عن مشاهدة ومعاينة، ولا تقبل الشهادة على شيوع الخبر....) [2]، ومن القانون ذاته (175) (.... وعليه إبداء رأيه في الأمور التي عُهِدَ إليه بالتحقيق فيها وعدم التعرّض لغيرها من الأمور). [3]
2. كلّ من الخبير والشّاهد ملزمان بحلف اليمين، ذكرت المادة (93) (على الشّاهد أن يحلف يميناً بأن يقول الحقّ ولا شيء غير الحقّ وإلا لا تُسمع شهادته.....) [4] وفي المادة (162) (إذا كان اسم الخبير غير مقيد في جدول الخبراء، وجب عليه أن يحلف يميناً أمام المحكمة التي ندبته....) [5].
3. طلب الخبرة أو الشهادة يمكن أن يتمّ من خلال الخصوم، وللمحكمة أن توافق على ذلك أو ترفضه، ويمكن للمحكمة أن تأمر بأيّهما من تلقاء نفسها، يؤكّد ذلك المادة (72) (للخصوم بعد إقامة الدعوى استدعاء أيّ شخص أهلاً لأداء الشهادة ليدليّ بها أمام المحكمة) [6] والمادة (157) (إذا اتفق الخصوم على اختيار خبير أو أكثر، أقرت المحكمة اتفاقهم) [7].

---

[1] الحمادين: **الخبرة القضائية** (ص/ 36).

[2] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة 2001م، المادة (78).

[3] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة 2001م، المادة (175)

[4] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة 2001م، المادة (93).

[5] المرجع نفسه، المادة(162).

[6] المرجع نفسه، المادة(72).

[7] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة 2001م، المادة (157).

أوجه الاختلاف بين الخبرة والشهادة.

1. إنّ نفس الشّاهد وشخصه ركن أساسيّ في الشّهادة، فلا يُستبدل بغيره، أما الخبير فيمكن استبداله[1].
2. لا يلزم الشّاهد أن يكون متخصّصاً في موضوع النزاع، أما الخبير فيجب أن يكون له مؤهّلاتٌ علميةٌ وتقنيةٌ في ميدان تخصّصه[2].
3. يمكن التحكّم في عدد الخبراء من قِبل القاضي أو الخصوم، ولا يمكن التحكّم بعدد الشّهود؛ لأنّ عدد الشّهود يتوقّف على مَن شهد الواقعة[3].
4. تُعدّ الشهادة دليلاً مباشرا، بينما الخبرة تقدير لدليل[4] .

المطلب الرابع: العلاقة بين الخبرة والقرائن.

القرينة لغة: فعيلة بمعنى مفعولة من الاقتران، وقارن الشيء الشيء مقارنة وقرانا: اقترن به وصاحبه، وقرنت الشيء بالشيء: وصلته. والقرين: المصاحب[5].

القرينة اصطلاحا: هي أمر يُشير إلى المطلوب،وتكون إما حالية، أومعنوية، أو لفظية[6]،والقرائن هي أمارات معلومة تدل على أمور مجهولة[7].

جـــ- القرائن قانوناً:عرّف القانون الفلسطيني القرائن في المادة (106) بأنها (نتائج تستخلص بحكم القانون أو تقدير القاضي، من واقعة ثابتة ومعروفة للاستدلال على واقعة غير معروفة وهي نوعان:قرائن قانونين وقرائن قضائية)[8].

---

(1) السرحان: **الإثبات بالخبرة في القضايا الحقوقية وفق القانون الاردني**، (ص/29).

(2) حيف، معتصم خالد محمود: **الخبرة القضائية في القضايا الحقوقية**، رسالة ماجستير في القانون الخاص، جامعة اليرموك، دار الثقافة، 2014م، (ص/51).

(3) الحديدي: علي، **الخبرة في المسائل المدنية والتجارية**، (ص/26).

(4)الحمادين: **الخبرة القضائية حجيتها وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية الاردنية**، (ص/37).

5 ابن منظور،لسان العرب (349/13).،الجرجاني،**التعريفات**،(174/1)

6 الجرجاني ،**التعريفات**(1\174).

7 الزحيلي،**وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية**،(2\489)

8 قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة 2001م المادة(106).

ويتضح من التعريف القانوني أن المشرّع الفلسطيني قسّم القرائن إلى نوعين:

1-قرائن قانونية : "وهي القرائن التي ينص عليها القانون، وهي تُعفي من تقررت لمصلحته من أية طريقة أخرى من طرق الإثبات، على أنه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي، ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك".[1]

2-قرائن قضائية:"وهي القرائن التي لم ينص عليها القانون ويستنبطها القاضي من ظروف ووقائع الدعوى ومستنداتها بما له من سلطة تقديرية".[2]

الفرق بين القرينة القضائية والقانونية:

أ – القرائن القضائية أدلة إيجابية، أما القرائن القانونية فأدلة سلبية، أي أنها تعفي من تقديم الدليل.

ب – لما كانت القرائن القضائية يستنبطها القاضي والقرائن القانونية يستنبطها المشرّع فإنه يترتب على ذلك أن القرائن القضائية لا يمكن حصرها، لأنها تستنبط من ظروف كل قضية، أما القرائن القانونية فمذكورة على سبيل الحصر في نصوص التشريع.

ج- القرائن القضائية كلها غير قاطعة فهي قابلة دائما لإثبات العكس ويجوز دحضها بجميع الطرق ومنها البيّنة والقرائن، أما القرائن القانونية فبعضها يجوز نقضه بإثبات العكس.

د- وتتميز القرينة القانونية بدلالتها المعينة بالذات وبثبوتها وعموميتها، حيث يحتج بها على الكافة في جميع الحالات، بينما تكون القرينة القضائية مقتصرة على طرفي الدعوى المعروضة فقط[3].

---

[1] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة 2001م المادة(107).

[2] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة 2001م المادة(108).

[3] المحمود:مجتبى،التسخيري:محمد علي ،**الإثبات بالقرائن أو الأمارات**، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ،منظمة المؤتمر الإسلامي ، المملكة العربية السعودية،جدة،العدد 12(12،856).

أهميّة القرائن.

القرائن لها دور قوي في الاستئناس والتَّرجيح، وتعيين جانب أقوى المتداعين في الدعوى؛ وبناء على ذلك يحدد المدعي في الدعوى؛ ليكلف بالإثبات؛ لأنه يدعي خلاف الظاهر، كما أن القرينة تلعب دورًا كبيرًا في تشكيل قناعة القاضي عند وزن البيّنات، وهذا أمر لا خلاف فيه؛ لأنه يستند إلى أصول الشريعة، ومنطق العقل[1].

مشروعية الحكم بالقرائن.

ثبتت مشروعية القرائن في الكتاب والسنة[2]،أشير إلى بعض الأدلة:

أولا:الكتاب الكريم:

1- قَالَ تَعَالَىٰ:﴿وَجَآءُو عَلَىٰ قَمِيصِهِۦ بِدَمٍ كَذِبٍ ۚ﴾[3]

لما أرادوا أن يجعلوا الدم علامة على صدقهم قرن الله بهذه العلامة علامة تعارضها، وهي سلامة القميص من التخريق،إذ لا يمكن افتراس الذئب ليوسف وهو لابس القميص ويسلم القميص من التخريق، ولما تأمل يعقوب عليه السلام القميص فلم يجد فيه خرقا ولا أثرا استدل بذلك على كذبهم، وقال لهم: متى كان هذا الذئب حكيما يأكل يوسف ولا يخرق القميص.[4]

واستدل الفقهاء بهذه الآية في إعمال الأمارات في مسائل من الفقه كالقسامة وغيرها[5]، وأجمعوا على أن يعقوب عليه السلام استدل على كذبهم بصحة القميص، وهكذا يجب على الناظر أن

---

[1] البوطي،محمد سعيد رمضان،**محاضرات في الفقه المقارن**،دار الفكر ،دمشق-سورية،(ص/195).

[2] الطيار: عَبد الله بن محمد وآخرون، **الفقه الميسر**،الوَطن للنَّشر، الرياض - المملكة العربية السعودية ،الطبعة: جـ 7 و 11 - 13: الأولى 1432/ 2011، باقي الأجزاء: الثانية، 1433 هـ - 2012 م عدد الأجزاء: 13، (142/8).
الموسوعة الفقهية الكويتية ، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – الكويت ،عدد الأجزاء: 45 جزءا ،الطبعة: (من 1404 - 1427 هـ) .الأجزاء 1 - 23: الطبعة الثانية، دار السلاسل – الكويت (157/33).

[3] سورة يوسف،(18)

[4] القرطبي، الجامع لأحكام القرآن = **تفسير القرطبي**،(149/9).

[5] ابن فرحون، إبراهيم بن علي بن محمد،(ت:799هـ)،**تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام**،مكتبة الكليات الأزهرية،الطبعة الأولى 1406هـ،(117/2).

يلحظ الأمارات والعلامات إذا تعارضت، فما ترجح منها قضى بجانب الترجيح، وهي قوة التهمة، ولا خلاف بالحكم بها.[1]

2- قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿قَالَ هِيَ رَٰوَدَتْنِي عَن نَّفْسِي وَشَهِدَ شَاهِدٌ مِّنْ أَهْلِهَآ إِن كَانَ قَمِيصُهُۥ قُدَّ مِن قُبُلٍ فَصَدَقَتْ وَهُوَ مِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ﴿٢٦﴾ وَإِن كَانَ قَمِيصُهُۥ قُدَّ مِن دُبُرٍ فَكَذَبَتْ وَهُوَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ﴿٢٧﴾﴾[2].

هذه الآيات أصل في الحكم بالقرائن[3]،ويفهم من هذه الآية لزوم الحكم بالقرينة الواضحة الدالة على صدق أحد الخصمين وكذب الآخر؛ لأن ذكر الله لهذه القصة في معرض تسليم الاستدلال بتلك القرينة على براءة يوسف يدل على أن الحكم بمثل ذلك حق وصواب؛ لأن كون القميص مشقوقًا من جهة دبره دليل واضح على أنه هارب عنها وهي تنوشه من خلفه، وهذه الآيات المذكورة أصل في الحكم بالقرائن[4].

ثانيا:السنة النبوية.

حديث أبي هريرة –رضي الله عنه– أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: "لا تنكح الأيم حتى تستأمر، ولا تنكح البكر حتى تستأذن" قالوا: يا رسول الله وكيف إذنها؟ قال: "أن تسكت"[5]

وجه الدلالة من الحديث: أن الرسول – صلى الله عليه وسلم – جعل صمات البكر قرينة على رضاها، ويعتبر هذا الحديث من أقوى الأدلة على الحكم بالقرائن[6].

---

[1] القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن = تفسير القرطبي**،(150/9). بن فرحون، إبراهيم بن علي بن محمد،(ت:799هـ).

[2] يوسف: 26 - 27

[3] القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن = تفسير القرطبي**(174/9)

[4] الشنقيطي،محمد الأمين بن محمد المختار بن عبد القادر الجكني(ت: 1393هـ)، **أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن**، دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع بيروت – لبنان،1415 هـ،(215/2)

[5] متفق عليه،**صحيح البخاري**،باب في النكاح،(رقم الحديث:**6970**)،(25/9)،صحيح مسلم،باب إستئذان الثيب في النكاح بالنطق،(رقم الحديث:**1419**)،(1036،2)

[6] الطيار: عَبد الله بن محمد وآخرون، **الفقه الميسر**،الوَطن للنَّشر، الرياض – المملكة العربية السعودية ،الطبعة: جـ 7 و 11 – 13: الأولى 1432/ 2011، باقي الأجزاء: الثانية، 1433 هـ – 2012 م عدد الأجزاء: 13(144/8).أبو بكر:عوض عبد الله ، **نظام الإثبات في الفقه الإسلامي**،مجلة الجامعة الإسلامية ،المدينة المنورة،العدد 62 (133).

العلاقة بين الخبرة و القرائن.

تساهم القرائن بدور ملموس في الإثبات،ويبرز ذلك جلياً في تعزيزها لأدلة الإثبات المباشرة المتمثلة بصفة أساسية في الاعتراف وشهادة الشهود والمعاينة والخبرة، كما للخبرة أيضا دوراً مؤثراً وبارزاً باعتبارها مصدر الكثير من القرائن التي يتم استنتاجها من الدلائل المادية والعلمية، وبالتالي يمكن القول بأن العلاقة بين الخبرة والقرائن علاقة قضائية تتجلى في أن الخبرة تلعب دوراً حاسماً من خلال دراسة وفحص الكثير من الدلائل المادية، التي تعتمد على رأي الخبير لكشفها ودراستها والحكم عليها، كما أن لها دوراً آخر فيما يتعلق بالدلائل المعنوية من خلال الخبرات النفسية والعقلية وتحديد مدى المسؤولية الجنائية التي يتحملها الجاني [1].

أوجه الاختلاف بين الخبرة والقرائن:

1- الخبرة نوع من أنواع الأدلة المادية، فهي دليل فني يحتاج في استخلاصه إلى رجل فني متخصص بينما تعتبر القرائن من الأدلة غير المباشرة، إذ تحتاج المسألة في اطارها إلى عملية الفحص والاستنتاج العقلي والربط بين الواقعة المعلومة والواقعة المجهولة حتى تكون لها دلالتها في الإثبات.

2- قوة الاثبات بالخبرة يخضع لمطلق تقدير القاضي لإصدار حكمه الفاصل في الدعوى، بينما القرائن ليست دليل إثبات بالمعنى الفني، قد تكون قاطعة وعندئذ تُعفي من تقررت لمصلحته من الإثبات أصلا،وقد تكون بسيطة تقبل إثبات عكسها، وعندها ينحصر دورها في نقل عبْ الاثبات من عاتق الطرف الذي تقررت لصالحه إلى عاتق الطرف الآخر[2].

---

[1] لمريني:سهام،**الخبرة القضائية في المواد الجزائية**،رسالة دكتوراة،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة تلمسان،الجزائر،(2014/2013)،(ص/188-189).

[2] لمريني:سهام،**الخبرة القضائية في المواد الجزائية**،رسالة دكتوراة،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة تلمسان،الجزائر،(2014/2013)،(ص/189).

المبحث الثاني: شروط الخبير فقهاً وقانوناً.

للخبير شروطٌ لا بدّ من توفرها حسب الفقه الإسلاميّ، وعند أهل القانون، وذلك ليتسنّى العمل بخبرته والاستفادة من علمه، أعرضها في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: شروط الخبير فقهاً.

ذكر الفقهاء كثيراً من الأحكام التي يجب الرجوع فيها إلى أصحاب الاختصاص والخبرة في مختلف فروع الفقه، فعند الاختلاف في عيب المبيع يُرجع إلى أهل الخبرة [1]، ويُقبل قول الطّبيب للمريض أن يُفطر[2]، وفي ادعاء التزوير في الخطوط والكتابة يلجأ إلى أهل الخبرة في مضاهاة الخطوط، وهكذا في معظم أبواب الفقه [3].

ومع هذا كلّه لم يفرد الفقهاء مبحثاً مستقلاً لشروط الخبير عند حديثهم عن وسائل الإثبات، وإنما تحدثوا عن الموضوعات التي تعتمد على قول أهل الخبرة، وذكروا من خلالها شروط الخبير في كلّ موضوع على حِدة.

ويمكن إجمال هذه الشّروط بعد استقرائها في الآتي: –

1. الإسلام:أن يكون الخبير مسلماً، فلا تُقبل خبرة الكافر عند جمهور الفقهاء من الحنفية[4] والمالكية[5] والشّافعيّة[6] والحنابلة[7]، وأجاز ابن القيم الاستعانة بخبرة الكافر "قد أمر الله سبحانه بالتثبت والتبيّن في خبر الفاسق ولم يأمر بردّه جملة، فإنّ الكافر الفاسق قد يقوم على خبرة شواهده الصدق فيجب قُبوله والعمل به"[8].

---

[1] البهوتي، منصور، بن يونس، **كشاف القناع عن متن الإقناع**، دار الكتب العلمية، (24/4).

[2] البهوتي، منصور بن يونس، **دقائق أولي النهي لشرح المنتهي المعروف بشرح الإرادات**، عالم الكتب، ط1، 1414هـ (290/1).

[3] الزحيلي، محمد مصطفى، **وسائل الإثبات**، مكتبة دار البيان، دمشق، ط1، 1402هـ، (595/2).

[4] السرخسي: **المبسوط**، دار المعرفة، بيروت، النشر 1414هـ، (90/16).

[5] القرافي، **الذخيرة**، دار العرب الإسلامي، بيروت، ط1، (62/10).

[6] النووي، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، تحقيق زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، ط2، 1412هـ، (135/11).

[7] البهوتي، شرح منتهى الإرادات، (290/1).

[8] ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد (751هـ): **الطرق الحكمية**، مكتبة دار البيان، (63).

واستثنى المالكية[1] الاعتماد على خبرة غير المسلم عند الضّرورة" وأنه يجوز الاستعانة بغير مسلم، فإذا كان ممّا لا يعلمه إلا أهل العلم به كالأمراض والعلل التي تصيب الناس، وممّا ينفرد الأطباء بمعرفته فإنه لا يُقبل فيها إلا قول أهل المعرفة بذلك، فإن كانوا من أهل العدل، فهو أتمّ وإن لم يوجد مَن يعرف ذلك من أهل العدل قُبل في ذلك قول غيرهم، وإن كانوا على غير الإسلام؛ لأنه ممّا ينفردون بعلمه"[2]،وأجاز متأخرو الحنابلة الاستعانة بخبرة الطبيب غير المسلم، يقول الشّيخ ابن عثيمين[3]: "إذا قال طبيب ماهر: إنّ هذا المرض مخوف قبل قوله سواء كان مسلماً أو كافراً، بل إننا أحياناً نثق بالطبيب غير المسلم أكثر ممّا نثق بالطبيب المسلم إذا كان الأول أشدَّ حذقاً من الثاني"[4].

وأجاز الحنفية[5] قسمة الخبير غير المسلم وحُجّتهم في ذلك أنه من أهل البيع، فكان من أهل القسمة.

ويترجّح لديَّ قول المالكية في قَبول خبرة غير المسلم عند الضّرورة ما دام قد توفّر فيه شرط المعرفة والتجربة والثقة العلميّة.

العدالة:العدل في الأصل مصدر وهو مقابل للجَوْر، وحقيقته التسوية بين الأمرين أو الخصمين وترك الميل إلى أحدهما[6]، وحاصلها يرجع إلى هيئة راسخة في النفس تحمل صاحبها على ملازمة التقوى والمروءة حتّى تحصل ثقة النفوس بصدقه [7].

---

[1] ابن فرحون، **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام**، مكتبة الكليات الأزهرية، ط1، 1406هـ، (36/1).

[2] الباجي، سليمان بن خلف، **المنتقى شرح موطأ الإمام مالك بن أنس**، مطبعة السعادة، مصر، ط1، 1332هـ، (193/4).

[3] محمد بن صالح العثيمين (1347 – 1421 هـ، 1928 – 2001 م).محمد بن صالح بن محمد عثيمين المقبل الوهيبي التميمي، عالم وفقيه سعودي، وأستاذ في كلية الشريعة بفرع جامعة **الإمام** محمد ابن سعود الإسلامية في منطقة القصيم، وعضو هيئة كبار العلماء، أول كتبه فتح رب البرية بتخليص الحموية (1382 هـ)، وله أيضاً زاد المستقنع؛ شرح رياض الصالحين، وجمعت فتاواه في نحو 14 مجلداً، حاز جائزة الملك فيصل العالمية لخدمة الإسلام عام 1414 هـ، 1994 م.
نقلا عن: الموسوعة العربية العالمية. http: //www.mawsoah.net

[4] ابن عثيمين، محمد بن صالح، **الشرح الممتع على زاد المستنقع**، ط1، 1422هـ، دار ابن الجوزي، (108/11).

[5] الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، دار الكتب العلمية، ط2، 1406هـ، (18/7).

[6] السمناني، علي بن محمد الرحبي، روضة القضاة وطريق النجاة، تحقيق: صلاح الدين الناهي، مؤسسة الرسالة – بيروت، ط2، 1404هـ، (204/1).

[7] الآمدي، علي بن محمد (631هـ)، **الإحكام في أصول الأحكام**، تعليق: عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت– دمشق– لبنان، عدد الأجزاء: 4 (77/2).

وهذا الشرط يعتمد في كلّ مَن يُستعان به كالمفتي والطبيب ونحوهما[1] ولا خلاف في اعتبار العدالة[2] ؛ لأنه مَن لا يجتنب الكذب فلا يكون موثوقاً بقوله، إلا أنّ المالكية [3] أجازوا خبرة غير العدل عند الضرورة بشرط سلامته من جرحة الكذب، وهذا ما تطمئنّ إليه نفسي.

2. المعرفة والتجربة: فلا بدّ للخبير أن يكون من أهل المعرفة في علمه وصنعته ومهنته [4].

ومؤهّلاً من الناحية العلمية للقيام بأعمال الخبرة الفنية التي سيكلّف بها، مُدرِكاً لكلَ ما سيقوم به، مطّلعاً على كلّ جديد في مجاله[5]، وخبير الخطوط لا بدّ له من الاطلاع على كلّ ما هو جديد من أساليبَ وأدواتِ لكشف التزوير، وفي مجال الطّبّ أيضاً لا يصحّ الاعتماد على قول طبيب عام مع وجود الكثير من أطباء الاختصاص، فقضيّة تتعلّق بالقلب لا يُسأل عنها طبيب عام أو جلدية، وإنما نذهب إلى أهل الاختصاص[6].

ويشترط في الخبير أيضاً التجربة، وهي الممارسة الفعلية، فلا يكفي حصول الخبير على الاختصاص دون تطبيق لخبرته، كما لا يصحّ القضاء إلا ممّن عُرِفَ بالعلم، فلا تحصل الخبرة إلاّ بالتجربة[7].

3. توفّر الظّروف النفسيّة والاجتماعيّة الملائمة:

لا بدّ من توفر ظروفٍ نفسيّةٍ واجتماعيّةٍ ملائمةٍ تُعين الخبير على عَمله، فإنّ الخبير الذي يؤديّ عمله مطمئناً هادئ البال، غير مشغول العقل، والقلب: لا يتعجّل بنتائج عمله التي ستؤثر على الحكم بشكل كبير، وتكون النتائج دقيقةً وسليمةً [8].

---

(1) الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة(1230هـ)، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، الناشر: دار الفكر، بدون طبعة وبدون تاريخ، عدد الأجزاء: 4 (500/3).

(2) السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل، **المبسوط**، 1409هـ، دار المعرفة، (90/16)، ابن قدامة، موفق الدين عبد الله، **المغني** (620هـ)، مكتبة القاهرة، 1388هـ – 1968م، (148/10).

(3) عليش: محمد بن أحمد (1299هـ)، **منح الجليل شرح مختصر خليل**، دار الفكر – بيروت، 1409هـ–1989م (387/8).

(4) الزحيلي، **وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية**، (599/2).

(5) حتمل، أيمن محمد: **شهادة أهل الخبرة وأحكامها**، دراسة فقهية مقارنة، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان–الأردن، الطبعة الأولى، 2008م، (ص/95).

(6) علي، أسامة إبراهيم: **كلام الطبيب وأثره في الحكم الشرعي**، مجلة الجنان العلمية المحكمة، 2011م، (87).

(7) البغوي، أبو محمد الحسين بن مسعود بن الفراء، **التهذيب في فقه الإمام الشافعي**، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1418هـ، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، (348/8).

(8) حتمل، **شهادة أهل الخبرة وأحكامها**، (96).

ولا يقضي القاضي أيضاً وهو غضبان أو فرحان أو جائع أو عطشان أو مهموم أو في حال نُعاس أو في حال برد شديد أو حرّ، والحاصل أنه لا يقضي حال شغل قلبه[1]، وعليه أقول بالقياس: إنّ الخبير لا يؤدي عمله بشكل سليم ومهنيّ إلا بظروفٍ نفسيّةٍ واجتماعيّةٍ ملائمةٍ.

4. شروط أخرى:أن يكون وافر العقل، بريئاً من الشّحناء بينه وبين الناس، وأن لا يكون من أهل الأهواء والعصبية أو المماطلة للناس، وأن يكون جامعاً للأمانة[2].

المطلب الثاني: شروط الخبير قانوناً.

على الرغم من إفراد المشرّعِ الفلسطينيّ باباً للحديث عن الخبرة في قانون البيّنات[3]، وما نصّ عليه قانون السلطة القضائية، وما جاء في نظام توظيف الخبراء[4] من مواد احتوت على أحكام تخصّ الخبراء بشكل عامّ، إلا أنّ المشرّعِ لم ينظِّم الخبرة أمام المحاكم بشكل مُستقلّ، وإنما قُدم"مشروع تنظيم أعمال الخبرة أمام المحاكم النظامية والنيابة العامة"ولم يُصادق عليه إلى الآن[5].

وإنما جُعلت الخبرة تابعةً للتحكيم بحسب ما جاء في وزارة العدل الفلسطينية"تعمل دائرة التحكيم في وزارة العدل على إعداد الأنظمة الخاصّة باعتماد المحكَّمين والخبراء، والرقابة على سلوك المحكَّمين، والخبراء المعتمدين والتزامهم بأصول التحكيم"[6].

وعليه فقد قَسّمتُ هذه الشُّروط إلى فَرعين: الفَرع الأول: شروط عامة، والفَرع الثاني: شروط خاصّة.

---

[1] ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي (861هـ): **فتح القدير**، دار الفكر، (د، ت)، (271/7).

[2] الماوردي، علي بن محمد البغدادي(450هـ): **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي**، المحقق: علي محمد معوض – عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت–لبنان، ط1 1419هـ، 1999م (184/16).

[3] قانون البيّنات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة 2001م، الباب الثامن المواد (من 156 – 191) تخص أحكام الخبرة.

[4] قرار مجلس الوزراء رقم (335) لسنة 2005م بنظام توظيف الخبراء وشغل الوظائف للقيام بأعمال بصفة مؤقتة أو عارضة أو موسمية.

[5] العزة، عبد الله، **دور الخبرة الكتابية في الإثبات**، (32).

[6] موقع وزارة العدل الفلسطينية، خدمات الوزارة، دائرة التحكيم: شهادة التحكيم.

http: //moj.pna.ps/#secondPage

الفرع الأول: شروط عامة.

إنّ صلاحية الإنسان لأن يكون خبيراً لا تأتي بسهولة، بل لا بدّ من جهدٍ كبيرٍ ودراسةٍ علميّةٍ وممارسةٍ عمليةٍ ليكتسبَ من خلالها الخبرة، فيجب أن يكون لدى الخبير الكفاءة العلمية والفنية، وهي ما يطلق عليها الصلاحية العلمية والفنية، بالإضافة إلى ما نصَّ عليه القانون من الأنظمة وهو ما يطلق عليه بالصلاحية القانونية، فضلاً عن المواصفات السلوكية الأخلاقية، وتُسمّى الصلاحية الأخلاقية[1]، وسأعرض لهذه الصلاحيات على النحو الآتي:

أ- الصلاحية العلمية والفنية: وهي المعرفة النظرية والممارسة العلميّة التي يمتلكها الشّخص في تخصّص علميّ أو فنيّ معيّن، بحيث يكون قادراً على توضيح المسائل الفنية التي تعترض القاضي، فيجب على الخبير أن يتّصف بالوضوح العقليّ، وهو التفكير السليم الذي يؤدّي إلى فهم الموضوع فهماً صحيحاً مع مراعاة التفصيلات الثانوية[2].

وفي عصرنا الحالي عصر التقدم والتطور وُجدت العديد من التخصُّصات المتنوّعة والدقيقة فيستحيل على الإنسان أن يكون عالماً بها في جميع المجالات؛ ولذلك وجب على الخبير أن يكون صاحب معرفة متعمّقة في تخصّصه، وتظهر أهمّية هذا الشرط في إيجاد خبراء فنّيين متخصّصين لديهم الخبرة والعمل الكافي لكي يقدموا للمحكمة الآراء التي تفيدها للوصول إلى الحقّ[3].

ب-الصلاحية القانونية[4]: وهي القدرة على ممارسة الخبرة من خلال توفّر شروط حدّدَها قرار مجلس الوزراء الفلسطينيّ[5]، وهي:

---

[1] الحديدي، **الخبرة في المسائل المدنية والتجارية**، (ص/50).

[2] الحديدي، **الخبرة في المسائل المدنية والتجارية**، (ص/51).

[3] الشنيكات، **الإثبات بالمعاينة والخبرة في القانون**، (ص/147).

[4] الحديدي، **الخبرة في المسائل المدنية والتجارية**، (ص/53).

[5] قرار مجلس الوزراء رقم (5) لسنة2014 م بنظام الشراء العام، المادة (23).

1. أن يكون الخبير فلسطينيَّ الجنسيّة[1] وأقول: إنّ تفرُّعَ التخصّصات ودقّتها وتسارع التقدم العلميّ العصريّ قد يضيّق الأمر، فلا مناص من الاستعانة بخبراء أجانب من مهندسين وأطباء وغيرهم، فمن الحكمة إضافة قيد وهو:(ويستعان بالخبير الأجنبيّ للضّرورة) ــ
2. أن يكون الخبير حائزاً على شهادة في التعليم الجامعيّ، وأقول: الشّهادة الجامعيّة هي إثبات أنه يملك الأساس في تكوين الخبرة من ناحيةٍ علميةٍ وفنيةٍ.
3. أن يتمتّع بالأهلية القانونية: بشقيّها: أهلية الوجوب[2] وأهلية الأداء[3].
4. أن لا يكون الخبير محكوماً عليه بجناية أو جُنحة مخلّة بالشّرف أو الأمانة[4]، أي عليه أن يتصّف بحسن السّيرة والسّلوك.

ت-الصّلاحية الأخلاقية والأدبية[5]: وهي مجموعة من المبادئ والقيم الفاضلة والصّفات التي لا بدّ من وجودها في الخبير لتجعلَه مؤهّلاً لممارسة مهنته[6] ومنها النزاهة والموضوعيّة وتجرّده من المصالح الشّخصيّة.

مما سبق أرى أنّ الشّروط التي وضعها فقهاء القانون لتحديد الخبراء مستوحاةٌ من روح الفقه الاسلاميّ وقريبة منها، غير أنّ فقهاء القانون تجاوزوا شرط أن يكون الخبير مسلماً، وفي هذا تأييدٌ لرأي المالكية القائل بالاستعانة بالخبراء غير المسلمين عند الضّرورة، ممّا

---

(1) المواطن: هو كل من تثبت له الجنسية الفلسطينية، والأجنبي كل من لم تثبت له هذه الجنسية، القانون المدني الفلسطيني: رقم 4 لسنة 2012م، المادة رقم (42).

(2) أهلية الوجوب صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات.(الموسوعة القانونية: (https: //elawpedia.com/view)

(3) أهلية الأداء صلاحية الشخص للقيام بالتصرفات القانونية بنفسه على وجه يعتد به قانوناً: (https: //elawpedia.com/view)

(4) قرار مجلس الوزراء رقم (39) لسنة 2004م باللائحة التنفيذية لقانون التحكيم رقم (3) لسنة 2000م، المادة (7).

مخلة بالشرف: الأفعال المنافية للحياء، ورد ذكرها في نصوص قانون العقوبات الفلسطيني رقم 74 لسنة 1936م، الفصل السابع عشر المواد (151-179)، والجرائم المخلّة بالأمانة من الجرائم المتعلقة بـ**الأموال**: السرقة، النصب، والغش، الفصل الرابع والثلاثون، المادة (300-308) من نصوص العقوبات.

(5) الحديدي، علي، **الخبرة في المسائل المدنية والتجارية**، (ص/63).

(6) **المهنة**: هي عمل يشغله العامل بعد أن يتلقى دراسة نظرية كافية وتدريباً عملياً طويلاً في مراكز علميّة أو جامعات متخصصة، فالمهنة تتطلب مجموعة من المهارات والمعارف النظرية والقواعد التي تُنظم العمل به، (أنظر: القوسي، مفرح بن سليمان: مقال أخلاق العمل في الإسلام. (http: //www.alukah.net/social/0/32647/)

يجعل موضوع استعانة القاضي والخصوم بالخبراء متّسعاً، ويشمل الخبراتِ العلميّةَ والفنيّةَ المعاصرةَ.

الفَرع الثاني: شروط خاصّة.

بالإضافة إلى ما سبق ذكره من الشّروط العامة التي يجب أن تتوفّر في الخبير، لا بدّ من وجود شروط خاصّة تعين الخبراء و تنظّم طوائفهم، كلٌّ حسبَ تخصُّصه.

وقد أشارت المواد (157-162) من قانون البينات الفلسطينيّ[1] إلى طوائف الخبراء الذين تستعين بهم المحكمة للقيام بأعمال الخبرة وإسناد المهمّة إليهم، وهم خبراء الجداول، والخبراء الموظّفون، وخبير آخر تختاره المحكمة أو الخصوم خارجاً عن الطّائفتين المذكورتين.

ولم يُفصِّلِ المشّرِع الفلسطينيّ طوائف الخبراء بشكلٍ واضحٍ على خلاف غيره من القوانين، فمثلاً نجد في القانون المصريّ تفصيلاً لطوائف الخبراء بشكل أكثر وضوحاً، جاء في المادة الثانية من المرسوم بقانون 96 لسنة 1952م (يقوم بأعمال الخبرة أمام جهات القضاء، خبراء الجداول الحاليُّون وخبراء وزارة العدل، ومصلحة الطّبّ الشّرعيّ، والمصالح الأخرى التي يعهد إليها بأعمال الخبرة، وكلّ مَن ترى جهات القضاء عند الضرورة الاستعانة برأيهم الفنّيّ من غير مَن ذُكِروا)[2].

وبناءً على هذا يمكن تقسيم الخبراء على النحو الآتي:

أ.خبراء الجداول: وهم مجموعة من الخبراء يُقيَّدون على قائمةٍ بعد توافر الشّروط القانونية ومراعاة القواعد العامة المنظّمة لهم، بحيث توضح كيفية تعيينهم، ويختار

---

[1] قانون البيّنات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) المادة (157-162).

[2] الحديدي، علي، **الخبرة في المسائل المدنية والتجارية**، (ص/70).

القاضي من الجدول المعدّ مسبقاً الخبيرَ الذي يرغب في الاستعانة به وفقاً للتخصص الذي يرغب التزوّد به[1].

وأما الشّروط الواجب توفرها في المسجّل في جدول الخبراء[2]هي:

1. تقديم استدعاء يحوي تعريفاً شخصياً وفنياً للمتقدم.
2. إرفاق الشهادات العلميّة المطلوبة في كلّ مجال.
3. إرفاق للخبرات والدورات العلميّة والعمليّة المطلوبة في كلّ مجال.
4. توفر سنوات الحدّ الأدنى للحصول على التراخيص وهي خمس سنوات على الأقلّ.

مزايا جداول الخبراء:

1. توفير وقت وجهد على القاضي؛ لأنه يُسهّل التعرف والوصول إلى الخبراء.
2. ضمان أنّ الخبير المقيد في الجدول تتوفّر فيه كلّ الشّروط لممارسة عمله.
3. يسمح الجدول بوجود رقابة على الخبراء قد تصل إلى حدّ الشّطب من الجدول أو القائمة[3]، ورغم هذه المزايا إلا أنني أرى أنّ هناك عُيوباً لجدول الخبراء، ومنها:

1- إلزام القاضي بالخبراء الذين تمّ تدوين أسمائهم في الجداول دون غيرهم، وفي هذا تقييد لحريّة القاضي في الاختيار،فيجب أن يبقى الجدول مفتوحاً لكل خبير جديد.

2- عدم مواكبة الخبراء المعتمدين للتطوّر العلميّ السريع، فلا يمكن تمييز الخبير الأكثر براعةً عن غيره.

---

[1] المرجع نفسه (ص/71).

[2] جُعلت الخبرة تابعة للتحكيم بحسب ما جاء في وزارة العدل الفلسطينية "تعمل دائرة التحكيم في وزارة العدل على إعداد الأنظمة الخاصة باعتماد المحكمين والخبراء، والرقابة على سلوك المحكمين، والخبراء المعتمدين والتزامهم بأصول التحكيم.

موقع وزارة العدل الفلسطينية، النشرات العدلية، دائرة التحكيم، شروط وإجراءات اعتماد لمحكمين

http: //moj.pna.ps/#secondPage

[3] الحديدي، علي، **الخبرة في المسائل المدنية والتجارية**، (ص/78).

ب. الخبراء الموظّفون، وهم خبراء وزارة العدل و يتمّ تعيينهم من قِبل وزير العدل ومنهم:

1- خبراء الطّبّ الشّرعيّ (الطّبّ العدليّ).

هو الطّبّ الذي يبحث في تطبيق العلوم الطّبية لحلّ كثيرٍ من القضايا التي تُنظر أمام القضاء، والتي تمكِّن القاضي من إصدار حكمه بعدالة استناداً إلى الخبرة المُحكَّمة[1].

2- خبراء المصالح الأخرى: قد لا يجد القاضي التخصُّص الفنيّ الذي يريد الاستعانة به من بين خبراء الجداول ولا الخبراء الموظّفين، ففي مثل هذه الحالة يستعين بخبراء المصالح، مثل مصلحة الكهرباء وغيرها، فالعلوم تتقدم وتتطور وهذا يعني إنشاء مصالح جديدة[2].

[1] نشرة صادر عن وزارة العدل الفلسطيني بعنوان الطب العدلي والمعمل الجنائي 2014/12/24.

http: //moj.pna.ps/#5thpage

[2] العزة، **دور الخبرة الكتابية في الإثبات في قانون البينات الفلسطيني**(ص/35).

الفصل الثاني: ندب الخبير والإجراءات القضائية لتعيينه وردّه وتقدير أتعابه

وفيه ثلاثة مباحث وعدة مطالب، هي:

المبحث الأول: ندب الخبير

- **المطلب الأول:** حقّ انتداب الخبير
- **المطلب الثاني:** حقّ اختيار الخبير
- **المطلب الثالث:** الحالات التي تُلزم القاضي بإجراء الخبرة

المبحث الثاني: الإجراءات القضائية لتعيين الخبير والتزاماته

- **المطلب الأول:** الأعمال التمهيديّة لمهمّة الخبير.
- **المطلب الثاني:** الأعمال التنفيذية لمباشرة الخبير.
- **المطلب الثالث:** التزامات الخبير في أداء مهمّته.
- **المطلب الرابع:** تعدّد الخبراء.

المبحث الثالث: ردّ الخبير واستبداله وتقدير أتعابه

- **المطلب الأول:** أسباب ردّ الخبير.
- **المطلب الثاني:** إعفاء الخبير من المهمّة واستبداله.
- **المطلب الثالث:** تقدير أتعاب الخبير.

الفصل الثاني: ندب الخبير والإجراءات القضائية لتعيينه ورده وتقدير أتعابه

إنّ المتتبّع لكلام الفقهاء في قضايا الخبرة والرجوع إلى أهل الاختصاص يجد أنهم لا يستفيضون في بحث مسائل الخبرة ولا يتوسّعون في بيان آلية الرجوع إلى أهل الخبرة من حيث انتدابُ الخبير والإجراءات القضائية لتعيين الخبير وردّه وبيان تقدير أتعابه، وغير ذلك من المباحث، بينما نجد ذلك مفصّلاً في كتب القانون، لذلك سأتناول هذه المباحث من جهةٍ قانونيةٍ.

ولعلّ السّبب في ذلك يعود إلى سلطة القاضي التي منحها الإسلام له ما دام حكمه داخلاً في نطاق أحكام الشّريعة الإسلاميّة، ولا سيّما أنّ الرجوع إلى أهل الخبرة يكون بحسب الحاجة وطبيعة الواقعة، وهذا كلّه يرجع إلى تقدير القاضي للاستعانة بهم والاستناد إلى آرائهم[1].

المبحث الأول: ندب الخبير

إنّ شروع الخبير في تنفيذ مهمّته الموكلة إليه لا تكون إلا بعد صدور حكمٍ قضائّيٍ يأمر بندب الخبير، ويُقصد بالندب: دعوة خبير أو أكثر لإبداء الرأي في المسائل العلميّة والفنية دون القانونية[2]، وسأتناول في الفُروع الآتية حقّ انتداب الخبير واختياره، والحالات التي تُلزم القاضي بإجراء الخبرة.

المطلب الأول:حقّ انتداب الخبير.

ذكرت المادة (156) من قانون البيّنات الفلسطينيّ[3] (للمحكمة عند الاقتضاء أن تحكم بندب خبير أو أكثر للاستنارة بآرائهم في المسائل التي يستلزمها الفصل في الدَّعوى...)

وهذا يعني أنّ للمحكمة دوراً في المسائل الفنية كمسائل الطّبّ والهندسة والحساب وغيرها، ممّا يضيق فهمه أن تنتدب خبيراً أو أكثر من المؤهّلين علميّاً وفنيّاً، أو ممّن لهم خبرةٌ

---

(1) الخزاعي، **رجوع القاضي إلى أهل الخبرة في الفقه الإسلامي**، (ص/113).

(2) الندب لغة: أن يندب إنسان قوما إلى أمر أو معونة أي يدعوهم إليه، ابن منظور: **لسان العرب**(754/1).

(3) قانون البيّنات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة 2001م.

خاصّةٌ يشتهرون بها في كشف الغامض ممّا يُفيد في إثبات الواقعة المراد إثباتها[1]، وعليه فإنّ القاضي لا يتقيد بالأدلّة والحُجج التي يتسند إليها الخصوم فقط في الدعوى، بل يملك أن يتّخذ من الإجراءات ما يُكوِّن قناعته أو أن يعدل عن اتخاذ إجراء؛ لأنه عديم الفائدة في الواقعة، وتُعدُّ الخبرة من المجالات التي يتمتّع فيها القاضي بسلطةٍ تقديريةٍ كبيرةٍ، فإنّ حقّ تعيين الخبير من صلاحية القاضي، فله وحده تقدير لزوم أو عدم لزوم إجراء الخبرة.

المطلب الثاني:حقّ اختيار الخبير.

أجاز المشرِّع الفلسطينيّ حقّ الخصوم في اختيار الخبراء، وهذا ما نصّت عليه (157) من قانون البيّنات الفلسطينيّ[2] (إذا اتفق الخصوم على اختيار خبير أو أكثر، أقرت المحكمة اتفاقهم...)، وإن لم يتفق الخصوم على اختيار الخبير، فالمحكمة هي المخوّلة باختيار مَن تراه لتسند إليه المهمّة.

وهذا ما نصّت عليه المادة أعلاه (... فيما عدا الحالة المشار إليها في الفقرة (1) أعلاه تختار المحكمة الخبراء الذين ترى إسناد المهمّة إليهم).

والذي استوقفني نصّ المادة السابقة (أقرت المحكمة اتفاقهم) فهو يوهم أنّ المحكمة ملزمة في ندب خبير بناءً على طلب الخصوم، إلا أنّ للمحكمة صلاحيّةً في رفض إجابة الخصوم بتعيين الخبراء أو اختيارهم بناءً على أنّ حقّ الاستعانة بخبير يرجع لسلطة القاضي التقديرية الواسعة.

أسباب رفض طلب الخبرة:

1. إذا وجدت المحكمة في وقائع الدعوى والأوراق ما يكفي لإصدار الحكم دون الرجوع للخبرة.

---

[1] واصل، نصر فريد، **نظرية الدعوى الإثبات في الفقه الإسلامي**، دار الشروق، ط1، 1422هـ، (ص/161).

[2] قانون البيّنات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة 2001م.المادة (157).

2. إذا قدرت المحكمة أنّ الخبرة غير مفيدة ولن تضيف أيَّ جديد في الدعوى.

3. تُرفض الخبرة إذا كان الخصم يَقصد منها المماطلة وإطالة أمد التقاضي وكسب الوقت فقط.

4. تُرفض الخبرة إذا كان موضوع الخبرة مسألةً قانونيةً بحتةً[1].

المطلب الثالث: الحالات التي تُلزم القاضي بإجراء الخبرة.

بيّنتُ أنّ أمر تقدير الخبرة متروك لقناعة القاضي غير أنّ هناك حالاتٍ يتبناها الفقه والقضاء، تلزم القاضي بإجراء الخبرة، وهي:

أولاً: الحالات الفقهية: ما ورد ذكره في قانون أصول المحاكمات الشّرعيّة[2]، كما جاء في المواد (78 ,90)، وقانون الأحوال الشّخصيّة [3] المواد (84، 116، 119)، وبيان ذلك:

أ- أصول المحاكمات الشّرعيّة:

1. عند إنكار الختم أو التوقيع:

المادة (78)"إذا أنكر أحد الطرفين أو ورثته التوقيع أو الخاتم المنسوبينِ إليه أو أصرّ هو أو ورثته على السّكوت لدى السؤال عنهما، أو قال الورثة: لا نعلم إن كان خاتمه أو توقيعه، فعلى القاضي أن يقرر إجراء معاملة التطبيق، ويطلب إلى الفريقين انتخاب خبير أو أكثر، فإن لم يتفقا تولّى بنفسه أمر الانتخاب، وأدرج في قراره حالة المسند المختلف عليه وأسماء الخبراء وكيفية انتخابهم".

2. العيوب التي توجب فسخ النكاح:

جاء في المادة (90)[4]"يثبت الجنون[5] والعته[6] والأمراض التي توجب فسخ النكاح في دعوى الحجر، وفسخ النكاح بتقرير الطبيب المؤيد بشهادته أمام المحكمة، وإذا لم يكن مآل التقرير مع شهادة الطبيب باعثا على الطمـــأنينة يحال الأمر إلى طبيب آخر أو أكثر".

---

[1] الحمادين، **الخبرة القضائية** حجيتها وتطبيقاتها، (ص/51).

[2] قانون أصول المحاكمات الشرعية رقم 1959 والمعدل لسنة 2007م.

[3] قانون الأحوال الشخصية وتعديلاته رقم 61لسنة 1976.

[4] قانون أصول المحاكمات الشرعية رقم 1959 والمعدل لسنة 2007م.

[5] الجنون: من جنّ الشيء، وجنه أي يستره وهو نقاص العقل، ابن منظور: **لسان العرب**، (96/13).

[6] العته والمعتوه: الناقص العقل.ورجل معتّه إذا كان مجنوناً مضطرباً في خلقه، المرجع نفسه (512/13).

3. الأمور التي تحتاج إلى تقدير: مثل نفقة الزوجة والصّغار وأجر الحضانة وغيرها، فإنّ المحكمة بعد ثبوت الدعوى تقوم بتكليف الطّرفين الاتّفاق على مقدار المدّعى به، فإن لم يتفقوا فإنها تكلفهم بانتخاب الخبراء من قِبلهم، فإن لم يتفقوا على ذلك، ينتقل حقّ انتخاب الخبراء إلى المحكمة، وكذلك في حال غياب المدَّعَى عليه[1].

المادة (84)[2] (لطرفي الدعوى أن يتفقا على انتخاب أهل الخبرة في الأمور التي تحتاج إلى خبرة كتعيين مقدار النفقه والأجور ونحوهما، فإن لم يتفقا أو كان المدَّعَى عليه غائباً تُعيّن المحكمة خبيرين ويؤخذ برأيهما...).

ب- قانون الأحوال الشّخصيّة:

تطرق قانون الأحوال الشّخصيّة الفلسطينيّ إلى بعض الحالات التي يجب على القاضي أن يرجع فيها إلى أهل الخبرة، ومنها:

1. زواج المجنون والمعتوه، المادة (84) (للقاضي أن يأذن بزواج مَن به جنونٌ أو عَتَهٌ إذا ثبت بتقرير طبّيّ أنّ في زواجه مصلحةً له).
2. العلّة في الزوج التي لا يمكن المقام معها بلا ضرر، المادة (116) (إذا ظهر للزوجة قبل الدخول أو بعده أن الزوج مبتلىً بعلّة أو مرض لا يمكن الإقامة معه بلا ضرر... فلها أن تراجع القاضي، و تطلبَ التفريق, والقاضي بعد الاستعانة بأهل الخبرة والفنّ ينظر....).
3. إثبات العيب المانع من الدخول، المادة (119): (ثبت العيب المانع من الدخول في المرأة أو الرجل بتقرير من القابلة أو الطّبيب مؤيد بشهادتهما).

---

[1] الحمادين: **الخبرة القضائية حجيتها وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية الاردنية**، (ص/48).

[2] قانون أصول المحاكمات الشرعية رقم 1959 والمعدل لسنة 2007م.

ثانياً: الحالات القضائية

1. حالة تعلّق الواقعة بمسائل الفنّ والتخصّص، فمتى تعلّقت الواقعة بمسائل الفنّ والتخصّص، ولم يكن ضمن أوراق الدعوى ما يُغني عن الخبرة بشكل يقبل تأسيس الحكم عليه لإيضاح الصّورة كانت المحكمة ملزمةً بإجراء الخبرة [1].
2. إذا كانت الخبرة هي الوسيلة الوحيدة للخصم في إثبات مَدعاه، ولم يكن لديه وسيلة أخرى للإثبات، فإنّ القاضي ملزم بإجراء الخبرة[2].
3. وجود نصّ قانونيّ يُلزم المحكمة بالاستعانة بالخبرة، فإذا نصّ المشرِّع على إلزامية الاستعانة بالخبرة كان القاضي ملزماً بإجرائها تنفيذاً للقانون[3].
4. حالة تعلّق المسألة بدفاع جوهريّ: تُشكِّل الخبرة العنصر الجوهريَّ في حسم النزاع، كان لزاماً على المحكمة أن تلجأ إلى تحقيقها بالخبرة، مثل أن يطلب خصم إثبات الحالة العقلية لشخص أراد التنصُّل من التزام بحجّة أنه أجراه في حالة غير معتبرة، كالجنون أو غيره[4].

وجدتُ من خلال ما سبق أنّ عمل الخبير في المحاكم الشّرعيّة والحالات التي تستدعي الاستعانه به قليلة، مقارنةً بالمحاكم النظامية، فَدَوْرُ الخبير فيها أكبر لتعدد القضايا وتنوّعها، وسأتناول المطلبين الآتيين بناء على قانون البينات الفلسطينيّ، ومقارنته بغيره من القوانين العربية إذا وَجدت قصوراً فيه.

---

[1] السرحان: **الإثبات بالخبرة في القضايا الحقوقية وفق القانون الاردني** (ص/23).

[2] السرحان، **الإثبات بالخبرة في القضايا الحقوقية وفق القانون الاردني** (ص/25).

[3] الشنيكات: **الإثبات بالمعاينة والخبرة في لقانون المدني** (135).

[4] الحمادين: **الخبرة القضائية حجيتها وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية الاردنية**، (ص/50).

المبحث الثاني: الإجراءات القضائية لتعيين الخبير والتزاماته.

لا يتوقّف دور المحكمة على ندب الخبير، وإنما يتجاوز ذلك إلى قيامها بإجراءات عديدة، منها تحديد مهمّة الخبير التي يُطلب منه أداؤها، وقواعد إجراء الخبرة، والمدّة المحدّدة للخبير لإنجاز مهمّته، وهذه المسائل من الأمور الأساسيّة التي لا بدّ منها حتّى يكتسب عمل الخبير الصفة القانونية.

ورُتّبت هذه الإجراءات في عدة مطالب، هي:

المطلب الأول: الأعمال التمهيدية لمهمّة الخبير.

المطلب الثاني: الأعمال التنفيذية لمباشرة الخبير.

المطلب الثالث: التزامات الخبير في أداء مهمّته.

المطلب الرابع: تعدّد الخبراء.

المطلب الأول: الأعمال التمهيدية لمهمّة الخبير

الفرع الأول:تحديد مهمّة الخبير.

تحدّد المحكمة مهمّة الخبير بشكلٍ واضحٍ ودقيقٍ ليتسنّى للخبير القيام بمهمّته، مِمّا يُسهّل على القاضي الفصل في موضوع الدعوى، وإزالة الغموض، ويلتزم الخبير بالإجابة عن كافة طلبات المحكمة المتعلّقة بالخبرة، وهذا ما نصّت عليه المادة (156) من قانون البيّنات الفلسطينيّ[1] الفقرة(1)(يجب أن تذكر المحكمة في منطوق حكمها: بياناً دقيقاً لمهمة الخبير والتدابير العاجلة التي يُؤذن في اتخاذها...).

[1] قانون البيّنات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001) المادة رقم (156).

وتعقيباً على هذه المادة، هل يجوز للخبير تجاوز المهمّة التي ترى المحكمة أنها كافية لإثبات الواقعة، أجابت المادة (175) من قانون البيّنات الفلسطينيّ[1] أنّ مهمّة الخبير محصورة ومُحدّدة ولا يجوز تجاوزها، (...على الخبير إبداء رأيه في الأمور التي عُهِدَ إليه بالتحقيق فيها وعدم التعرّض لغيرها من الأمور...).

و لا بدّ للخبير أن يذكر جميع ما يتوصّل إليه من النتائج للوصول إلى الحق طالما أنها تُعدّ بيّنةٌ قانونيةٌ، ومنتجة في الدعوى بمعنى أن يُؤدّيَ إثباتها إلى قيام الأثر القانونيّ على المدّعَى به[2]، ولا يتجاوز في بحثه المسائل القانونية، مثال ذلك: أن يُطلَبَ من الخبير تحديد ما إذا كان التوقيع المثبت على السند يعود للمتّهم أم لا، وعندما يقوم الخبير بإجراء أبحاثه يكتشف أنّ هذا التوقيع يعود إلى المتّهم فعلاً، وبهذا أجابَ عن سؤال المحكمة، ولكنّه توقيع تمّ أخذه على بياض، أو أنه في غياب وعي لدى المتّهم[3]، وأما بالنسبة للتدابير العاجلة الواردة في نصّ المادة السابق (156) فهي تدخل في دعاوى الإجراءات المختصرة[4] التي يتخذها القاضي في بعض الدعاوى حتّى لا تطولَ المدة فيها، فتعامل على أنها دعوى مستعجلة.

الفرع الثاني: إيداع الأمانة والآثار المترتّبة عليها.

وهي مبلغ من المال يجب وضعه في خزانة المحكمة، فهي أجرة جُعلاً للخبير على مهمّته.

---

[1] المرجع نفسه، المادة رقم (175).

[2] الذنيبات، غازي مبارك، **الخبرة الفنية في إثبات التزوير**، (ص/159).

[3] زكي، **الخبرة في المواد المدنية والتجارية**، (ص/81).

[4] النتشة، نبيل أمين، قاضي جزائي وحقوق في محكمة صلح بيت لحم: **الاجراءات القضائية لندب الخبير**، مكالمة هاتفية، شباط 2018م.

جاء في المادة (156) من قانون البيّنات الفلسطينيّ[1] الفقرة(2) (الأمانة التي يجب إيداعها في خزانة المحكمة لحساب مصروفات الخبير[2] وأتعابه، والخصم الذي يُكلّفُ بإيداع الأمانة، والأجل الذي يجب فيه الايداع، والمبلغ الذي يجوز للخبير سحبه لمصروفاته).

والحكمة من إيداع الأمانة، هي أنّ تكلفة الخبرة تتدخّل في المصروفات القضائية التي يتحمّلها طالب الندب من الخصوم؛ إذ لا يمكن عقلاً إلزام الخبير بتقديم النفقات التي قد يستلزمها لتنفيذ مهمّته، كما لا يمكن عدلاً تعريض الخبير لامتناع الخصوم أو مماطلتهم في دفع أتعابه بعد تنفيذ مهمّته[3].

والمعمول به في المحاكم هو أن يتمّ دفع مبلغ الأمانة على قسطين، القسط الأول بعد حلف الخبير اليمين، والقسط الثاني بعد تقديم الخبير لتقريره[4].

ويلاحظ أنّ مبلغ الأمانة يُودع في خزانة المحكمة لحين انتهاء الخبير من العمل المكلّف به ولا يُسحب منه إلا الجزء الذي تسمح به المحكمة لمصروفاته، كما يُودع مبلغ الأمانة لحساب مهمّة الخبرة، وليس لحساب الخبير؛ لأنه قد تطرأ أسباب من شأنها إعفاء الخبير من المهمة المسندة إليه كالردّ أو الإبدال[5] وعندئذ لا تدفع أمانة جديدة، بل تظلّ الأمانة المودعة لحساب مصروفات وأتعاب مَنْ يقوم بتنفيذ الخبرة[6].

---

[1] قانون البيّنات المدني في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001)، المادة (156).

[2] مصاريف الخبرة عديدة منها: مصاريف الانتقال، إجراء الأبحاث، شراء المواد اللازمة للاستقصاء ولتحقيق غيرها.(الشيكات: **الإثبات بالمعاينة والخبرة**، (ص/139).

[3] زكي، محمود جمال الدين: **الخبرة في المواد المدنية والتجارية**، مطبعة جامعة القاهرة،(ص/118).

[4] النتشة، نبيل أمين، قاضي جزائي وحقوق في محكمة صلح بيت لحم: **الاجراءات القضائية لندب الخبير**، مكالمة هاتفية، شباط 2018م.

[5] سأتناول موضوع الرد بالتفصيل في المطلب القادم.

[6] الحديدي، **الخبرة في المسائل المدنية والتجارية**، (ص/166).

المسألة الأولى:نتيجة تكليف القاضي للخبير بذلك.

إطلاع الخبير على ملفّ الدعوى:

وهذا ما نصّت عليه المادة (161) من قانون البيّنات الفلسطينيّ[1] (يقوم قلم الكتاب فور إيداع الأمانة بدعوى الخبير للحضور إلى المحكمة للاطلاع على الأوراق المودعة في ملف الدعوى ويسلّمه الأوراق التي تأذن بها المحكمة وصورة من القرار).

وتعقيباً على المادة أعلاه:

1. لم يحدد المُشرِّع الفلسطينيّ المدة الزمنية لدعوة الخبير بعد إيداع الأمانة الواجبة، بخلاف المشرِّع المصري الذي أوجب على قلم الكتاب دعوة الخبير في اليومين التاليين من إيداع الأمانة، فقد ذكرت المادة (138) من قانون الإثبات المصري[2] (في اليومين التاليين لإيداع الأمانة يدعو قلم الكتاب الخبير بكتاب مسجّل ليطلّع على الأوراق المودعة ملَّف الدعوى...).
2. لم يحدّد المشرِّع الفلسطينيّ أوراق ملّف الدعوى التي يجب على الخبير الاطّلاع عليها بشكل دقيق، فجاء النَصّ عاماً، بخلاف المشرّع الأردنيّ الذي حصرها في الأوراق اللازمة فقط[3]، وهذا هو الصّواب والأدق؛ منعاً للخبير من تحقيق المسألة التي كُلف بها تحت تأثير أفكار معينة تكونت لديه من خلال النظر في وقائع وأسانيد الدعوى مجتمعة[4].

المسألة الثانية: الآثار المترتبة على إيداع الأمانة.

تحديد ميعاد الجلسة التي تؤجل إليها القضية للمرافعة:

---

[1] قانون البيّنات المدني في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001)، رقم المادة (161).

[2] قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية رقم (25) لسنة (1968م) المعدل بالقانون (23) لسنة (1992م) والقانون رقم (18 لسنة 1999م، رقم المادة (138).

[3] قانون أصل المحاكمات المدنية الأردني المعدلة لغاية القانون رقم (26) لسنة 2002م، المادة رقم 83، الفقرة الثالثة.

[4] الشنيكات، **الإثبات بالمعاينة والخبرة**، (ص/184).

نصّت المادة (156) من قانون البيّنات الفلسطينيّ[1] (ويجب أن تذكر في منطوق حكمها..... تاريخ الجلسة التي تُؤجَّلُ إليها القضيّة للمرافعة في حالة إيداع الأمانة، وجلسة أخرى أقرب منها لنظر القضيّة في حال عدم إيداعها).

فالحكم الصّادر بالخبرة بعد إيداع الأمانة يتضمّن تحديداً لمواعيد نظر الدعوى في حالتين:

الأولى: حالة دفع الأمانة: يتأكد ويثبت ميعاد الجلسة التي تُؤجّل إليها القضيّة للمرافعة، ويُراعى في تحديد هذا الميعاد المدة التي يمكن تنفيذ الخبير لمهمّته وإعداد تقريره.

الثانية: وهي إذا لم يدفع أحد الخصوم أو كلاهما مبلغ الأمانة، تمنح المحكمة للخصم المكلّف بدفع الأمانة أجلاً آخرَ لسداد الأمانة[2].

المسألة الثالثة :الآثار المترتبة على عدم إيداع الأمانة.

أ) عدم إلزام الخبير بأداء مهمّته:

نصّت المادة (160) من قانون البيّنات الفلسطينيّ[3] (إذا لم تودع الأمانة من الخصم المكلف إيداعها ولا من غيره من الخصوم، كان الخبير غير ملزم بأداء المهمّة...).

ب) سقوط حقّ الخصم في التمسّك بالحكم الصادر بتعيين الخبير:

جاء في قانون البينات الفلسطينيّ[4] المادة (160) (تقرر المحكمة سقوط حقّ الخصم الذي لم يقم بدفع الأمانة في التمسّك بالحكم الصادر بتعيين الخبير إذا وجدت أنَّ الأعذار التي أبداها لذلك غير مقبولة)، أما إذا أبدى الخصم عذراً مقبولاً لعدم دفع الأمانة، كغيبته في جلسة النطق

---

[1] قانون البيّنات المدني في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001م)، رقم المادة (156).

[2] الحديدي، **الخبرة في المسائل المدنية والتجارية**، (ص/160).

[3] قانون البيّنات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001م)، المادة (160).

[4] قانون البيّنات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001م)، المادة (160).

بالحكم وعدم إعلامه به منحته المحكمة لدفعها أجلاً آخر، ولا يجوز لها أن تقضيَ بسقوط حقّه في التمسّك بالحكم[1].

الفرع الثالث :تحليف الخبير اليمين القانونية.

جاء في المادة (162) من قانون البيّنات الفلسطينيّ[2] (إذا كان اسم الخبير غير مقيد في جدول الخبراء وجب عليه أن يحلف يميناً أمام المحكمة التي ندبته، بغير ضرورة لحضور الخصوم بأن يؤدّيَ عمله بالصدق والأمانة، وإلاّ كان العمل باطلاً، ويُحرَّرُ مَحضر بحلف اليمين يوقّعه رئيس المحكمة والكاتب)، وصيغة اليمين القانونية وفقا للمادة (141) من قانون البيّنات الفلسطينيّ[3] (تكون تأدية اليمين بأن يقول الحالف"أقسم بالله العظيم"ثمّ يذكر الصيغة التي أقرتها المحكمة).

والسبب في اقتصار حلف اليمين على الخبير غير المقيد في جدول الخبراء، أنّ خبير الجدول مكلّف بحلف يمين عام عند إدراج اسمه في جدول الخبراء بأن يؤدّيَ المهمّة الموكلة إليه بكلّ صدق وأمانة[4].

ويترتب على عدم حلف اليمين بطلان عمل الخبير، وبالرغم من أنه إجراءٌ مقررٌ لصالح الخصوم جميعاً إلا أنه إجراء غير متعلّق بالنظام العام.[5]

الفرع الرابع :تحديد ميعاد إيداع الخبير تقريره.

يُعيّن للخبير في الحكم الصّادر بندبه أجل لإيداع تقريره، ويُعدّ احترام الخبير لهذا الأجل واجباً أساسيّاً لأهمّيته الجوهرية لضمان حسن إدارة العدالة وصدور الحكم دون بطء[6]، ويُعدّ

---

[1] زكي، **الخبرة في المواد المدنية والتجارية**، (ص/120).

[2] قانون البيّنات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001)، المادة (162).

[3] قانون البيّنات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001)، المادة(141).

[4] العزة، عبد الله، **دور الخبرة الكتابية في الإثبات**، (ص/156).

[5] زكي، **الخبرة في المواد المدنية والتجارية**، (ص/123).

[6] زكي، ، **الخبرة في المواد المدنية والتجارية**، (ص/145).

عاملاً محفّزاً ومشجّعاً للخبير في إنجاز مهمّته (وإذا لم يودع الخبير تقريره في الأجل المحدد بالقرار الصادر بتعيينه، وجب عليه أن يودع قلم كتاب المحكمة قبل انقضاء ذلك الأجل مذكرة يبين فيها ما قام به من الأعمال والأسباب التي حالت دون إتمام مهمّته، وإذا رأت المحكمة مبرراً لتأخير الخبير، منحته أجلاً لإنجاز مهمّته وإيداع تقريره....)[1].

الآثار المترتّبة على تجاوز الخبير الميعاد المحدد:

1. الحكم عليه بغرامة لا تتجاوز مائه دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة، ومنحه أجلاً لإنجاز مهمّته وإيداع تقريره.
2. استبدال الخبير، وإلزامه بردّ ما قبضه من الأمانة بقرار غير قابل للطعن[2].
3. الجزاءات التأديبية[3] التي يمكن أن تصل إلى حدّ شطب الخبير من قائمة الخبراء، ويكون الحكم غير قابل للطّعن.

المطلب الثاني: الأعمال التنفيذية لمباشرة الخبير.

يتم ذلك حين صدور الحكم بندب الخبير، ويتمّ إيداع الأمانة من الخصم المُكلّف بإيداعها وتفهيم الخبير مهمته، وإيداء استعداده لأداء المهمّة المُوكلة إليه، وحلف لليمين إذا لم يكن من خبراء الجداول، لا يبقى سوى مباشرة الخبير لمهمته، وقد رتّبَ المشرِّع الفلسطينيّ أعمال الخبير في المواد (173-176) من قانون البينات[4] وبيان ذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول :دعوة الخبير الخصوم إلى اجتماع تَحدّدَ زمانه ومكانه.

أ) حسب المادة (173) الفقرة (1) (على الخبير أن يحدّد لبدء عمله تاريخاً لا يتجاوز خمسة عشر يوماً من تاريخ اطّلاعه على ملفّ الدعوى وتسلّمه صورة القرار،

---

[1] قانون البيّنات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001)، مادة (182).

[2] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4)لسنة(2001)،مادة (182).

[3] الحديدي، **الخبرة في المسائل المدنية والتجارية**، (ص/175).

[4] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001م) المواد (173-176).

وعليه أن يدعوَ الخصم بكتب مسجّلة ترسل قَبل ذلك التاريخ بسبعة أيام على الأقل يُخبرهم فيها بمكان أول اجتماع ويومه وساعته).

ب) يجوز للمحكمة في حالات الاستعجال التجاوز عن المدة المشار إليها بالفقرة (1) من المادة (173)أعلاه وتكليف الخبير بمباشرة المهمّة فوراً ودعوة الخصوم بإشارة برقية للحضور في الحال.

ت) يترتّب على عدم دعوة الخصوم بطلان عمل الخبير).

تتطلّب العدالة السليمة وجود مبدأ المواجهة[1] فيلتزم الخبير في المحافظة عليه وتطبيقه في كلّ الأعمال التي يقوم بها، من خلال دعوة الخصوم وتمكّنهم من العلم بأعمال الخبير للدفاع عن حقوقهم ومصالحهم، أو الممثّلين عنهم، فيجب توجيه الدعوة لهم جميعاً، فإن ترك الخبير دعوة البعض، ودعا البعض الآخر، ولم يستطع الغائب منهم العلم بنتيجة الخبرة وإبداء ملاحظاته ترتّب على ذلك الإخلال بحقّ الدفاع، وكانت أعمال الخبير باطلة[2].

ويلاحظ أنّ هناك اختلافاً بين القانون الفلسطينيّ والقانون الأردنيّ من حيث من يُكلَّف بدعوة الخصوم، ففي القانون الفلسطينيّ الخبير هو الذي يدعو الخصوم كما ورد في المادة السابقة.

ولكن في القانون الأردنيّ[3] المحكمة هي التي تقوم بتوجيه الدعوى للخصوم، فالأصحّ هو تكليف الخبير بدعوة الخصوم للاجتماعات؛ لأنّ المهمّة أصبحت الآن في يد الخبير[4].

ويمكن اعتبار جميع المواعيد الواردة في المادة أعلاه غير حتمية، وإنما تنظيمية، و لا يترتّب على عدم مراعاتها البطلان، وإنما أُرِيد بها إشعار الخبير بضرورة عدم التواني في

---

[1] مبدأ المواجهة: هو وضع الخصوم على قدم المساواة وتمكين كل منهم من العلم بطلبات خصمه وادعاءاته وأوجه دفاعه ومستنداته= الحديدي، **الخبرة في المسائل المدنية والتجارية**، (ص/264).

[2] زكي، **الخبرة في المواد المدنية والتجارية**، (ص/130).

[3] قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني، المعدلة لغاية رقم (26) لسنة (2002م) رقم المادة (83)، الفقرة الثالثة .

[4] الشنيكات، **الإثبات بالمعاينة والخبرة**، (ص/179).

مباشرة مهمّته، والإجراءات العملية في الواقع تأخذ مدة أطول من الفترة التي حدّدها القانون، فربّما لا يتّسع الوقت لدعوة الخصوم أو لا تكون الظروف مواتية[1].

أما عن الأثر المترتّب على عدم دعوة الخصوم لحضور الاجتماع الأول لأعمال الخبير، فهو كما جاء في الفقرة الثالثة من قانون البينات الفلسطينيّ المادة (173) هو بطلان أعمال الخبير ؛ لأنه إجراء جوهريّ نصّ عليه القانون ولا بدّ من التزامه به.

ويُعدّ البطلان نسبيّاً مقدراً لمصلحة الخصم الذي أُغفلت دعوته، فلا يتمسّك به الخصم الذي حضر إجراءات عمل الخبير[2] ولا المحكمة؛ لأنه لا يتعلّق بالنظام العام.

ويسقط البطلان صراحةً أو ضمناً من خلال تصحيح الإجراء الباطل وتمكين الخصم من الإلمام بأعمال الخبير وإبداء دفوعه بشأنها أو بتنازله عنها من خلال ردّه على ما جاء في تقرير الخبير أو حضوره للإجراءات اللاحقة[3]، أما إذا تمّت الدعوة بشكل صحيح، فيجب على الخبير أن يُباشر أعماله ولو في غيبة الخصوم [4]، فالشرط هو توجيه دعوة الحضور إلى الخصوم، ولا يشترط حضور الخصوم فعلاً.

الفرع الثاني: سماع الخبير لأقوال الخصوم.

جاء في المادة (176) من قانون البينات الفلسطينيّ[5] الفقرة (2) (يسمع الخبير أقوال الخصوم وملاحظاتهم....- يسمع الخبير – بغير يمين – أقوال مَن يُحضرهم الخصوم أو مَن يرى هو سماع أقوالهم إذا كان الحكم قد أذن له بذلك....).

يتضح من المادة أعلاه:

---

[1] الحديدي، **الخبرة في المسائل المدنية والتجارية**، (ص/275).

[2] قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني المعدلة لغاية القانون رقم (26) لسنة (2002م) رقم المادة (24، 25).

[3] الشنيكات، **الإثبات بالمعاينة والخبرة**، (ص/180).

[4] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001م) رقم المادة (174)، قانون الاجراءات الجزائية رقم (3) لسنة (2001م) رقم المادة (65).

[5] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001م) رقم المادة (176) .

أ- أنّ من مهام الخبير جمع المعلومات من خلال ما يحصل عليه من مستندات أو ملاحظات من الخصوم، حتّى يُلمّ بكلّ جوانب مهمته الموكلة إليه.

ب-يجوز للخبير سماع أقوال شخص ثالث (غير الخصوم) تكون لديه معلومات متعلّقة بالمهمّة الموكلة إليه، بشرط إذن المحكمة بذلك؛ لأنه لا يدخل ضمن طبيعة مهمّة الخبير ولا يُعدّ تحقيقاً بالمعنى المقصود بالقانون، وإنما هو مجرد إجراء يستهدف تنوير الخبير ومعاونته في أداء مهمته[1]، وعدم تحليفهم اليمين؛ لأنهم ليسوا شهوداً، ولا يجوز للخبير في أية حال سماع الشهود وإلا وقع تقريره باطلاً[2].

يلتزم الخبير بذكر كلّ المعلومات المتعلّقة بالشخص الثالث كما جاء في المادة (323) من أصول المحاكمات اللبنانية (يجوز للخبير أن يحصل على معلومات شفهيّةٍ أو خطّيةٍ من أيّ شخص على أن يبينَ اسمه ولقبه ومهنته ومحلّ إقامته وعند الاقتضاء بعلاقة القرابة أو المصاهرة أو أية علاقة أخرى قائمة بينه وبين الخصوم، للمحكمة أن تسمع بعد ذلك شهادة هذا الشّخص إذا رأت أنها مفيدة للتحقيق)[3].

وإذا تمت هذه الأقوال شفاهةً، فينبغي دعوة الخصوم لسماعها وأن يزوّد بنسخة منها مكتوبة إن تمت في غيابهم، أو إذا قَدّمت بشكلٍ مكتوبٍ مع تمكين الخصوم من مناقشتها والتعليق عليها تحقيقاً لمبدأ المواجهة ؛ وكلّ هذه الإجراءات مبنية على تنوير الخبير وجمعه للمعلومات، ولا يجوز للخبير أن يستند في تقريره إلى أقوالهم، بل يتعين عليه أن يؤسّس رأيه على إثباتاته الفنية والمادية[4].

---

[1] شنيكات، **الإثبات بالمعاينة والخبرة**، (ص/192).

[2] زكي، **الخبرة في المواد المدنية والتجارية**، (ص/143).

[3] قانون أصول المحاكمات المدنية، اللبناني، رقم 83/90 وتعديلاته (1983م) رقم المادة (323)، ونصت المادة (177) من قانون البينات الفلسطيني (يجوز للمحكمة أن تسمع شهادة الأشخاص المشار إليهم في المادة (176) من قانون البينات إذا رأت ضرورة لذلك).

[4] محمود جمال الدين زكي، **الخبرة في المواد المدنية والتجارية**، (ص/143-144).

وقد قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه (إذا تبين بأنه ليس للخبير معرفة بطبيعة الأرض التي قد أجّر مثلها، وأنه بنى رأيه على معلومات سمعها من المزارعين عليها، فإنّ هذا الأمر يكفي لإبطال الكشف الجاري بمعرفته)[1].

وقد وضع المشرِّع الفلسطينيّ جزاء يتمثّل في الحكم بالغرامة أو إنذار الخصم بسقوط حقّه في التمسّك بالحكم الصادر بتعيين الخبير على المتخلّف عن تقديم مستنداته أو تنفيذ إيّ إجراء من إجراءات الخبرة في المواعيد المحدّدة.

المطلب الثالث: التزامات الخبير في أداء مهمّته.

بعد بيان الأعمال التمهيدية والتنفيذية لمهمّة الخبير لا بدّ من ذكر الالتزامات التي تقع على الخبير للوصول إلى تقريره، ومنها:

1) يلتزم الخبير بأداء المهمّة المُوكلة إليه بنفسه.

اختير الخبير لمزاياه الشّخصيّة وتحقق الصفة القانونية فيه، وعليه إن يُنجز مهمته التي حُددت له في الحكم الصادر بندبه ولا يجوز له أن يعهد بها أو بجزء منها إلى غيره وإلا كان هذا تفويضاً للسلطة التي تلقاها من المحكمة إلى شخص آخر غير مندوب[2].

وهذا ما نصّت عليه المادة (165) من قانون البينات الفلسطينيّ[3] (على الخبير أن يقوم شخصيّاً بأداء المهمّة الموكلة إليه، ويجوز له الاستعانة بالعاملين لديه تحت إشرافه ورقابته، أو برأي خبير آخر في مسألةٍ فنيةٍ مختلفة عن اختصاصه؛ وذلك إذا أذنت له المحكمة بذلك).

أجاز القانون لجوء الخبير المنتدب إلى معاونين عاملين لديه، خاضعين لرقابته وإشرافه، كتحضير المواد اللازمة لعمل الخبير، وكذلك الاستعانة بمتخصّصين آخرين عند توافر شروط،

---

[1] شنيكات، **الإثبات بالمعاينة والخبرة**، (ص/194).

[2] زكي، **الخبرة في المواد المدنية والتجارية**، (ص/141.)

[3] قانون البينات المدني في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001م) رقم المادة (165).

منها أن يكون للخبير غير المنتدب صاحب تخصّص مختلف عن الخبير المنتدب، وأن تكون المسألة المطلوب رأيه فيها مسألةً فنيةً، وأخيراً الحصول على إذن المحكمة بذلك[1].

2) يلتزم الخبير بالامتناع عن تقاضي أي مبالغ من الخصوم تحت أيّ ظرف كان أو بأيّ شكل، ولو على سبيل ردّ مصروفات أنفقها[2]، وأعلل ذلك أنّ مبلغ الأمانة المودعة هي لحساب مصروفات الخبير وأتعابه، وخوفاً من الرشوة التي تجر إلى المحاباة والحيف في نتائج تقرير الخبير.

3) يلتزم الخبير بالكتمان: عندما يُتمّ الخبير عملية جمع المعلومات فإنه يتوجب عليه التزام الكتمان بعدم إفشاء الأسرار؛ لأنّ تنفيذ مهمة الخبير قد يتطرق إلى بعض الوقائع المتعلّقة بالحياة الخاصّة أو العائلية للخصوم أو لغيرهم أو المتعلّقة بعمل مهنيّ[3].

وقد نصّ قانون البينات الفلسطينيّ[4] بطريقة غير مباشرة على التزام الخبير بالكتمان من خلال المادة (76) الفقرة (1) في باب الشّهادة والشّهود (لا يجوز لمَن علم من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء أو غيرهم عن طريق مهنته أو صنعته بوقائع أو معلومات أن يفشيَها ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته ما لم يكن ذكرها له مقصوداًبه ارتكاب جناية أو جنحة).

4) يلتزم الخبير بتقديم تقريره في الموعد المحدّد من قِبل المحكمة، وأن يكون تقريره معللاً تعليلاً كافياً سليماً في تسبيباته ونتائجه [5].

5) يخضع الخبير لإشراف المحكمة، حيث لا تتخلّى المحكمة عن نظر القضيّة طيلة مدة تنفيذه المهمّة، وينبغي وجود علاقةٍ مستمرّةٍ بين الخبير والقاضي قائمة على التعاون

---

[1] قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني، الصادر بموجب القانون رقم 328 وتعديله، رقم المادة (352) لسنة (2001م) .

[2] زكي، **الخبرة في المواد المدنية والتجارية**، (ص/111).

[3] الحديدي، **الخبرة في المسائل المدنية والتجارية**، (ص/316).

[4] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001م) رقم المادة (76) .

[5] شنيكات، **الإثبات بالمعاينة والخبرة**، (ص/198).

الحقيقيّ أكثر منها تبعية[1] ومن خلال استقرائي للقوانين الفلسطينية تبين أن الإشراف القضائيّ على عمل الخبير منقطع الصلة بين ندب الخبير إلى أن يودع الخبير تقريره.

وتجدر الإشارة إلى أنّ هناك من الدعوى ما تبقى لمدة تبلغ سنوات في المحاكم لحين إيداع الخبير تقريره، فلا بدّ من وجود متابعةٍ مستمرةٍ، فيلتزم الخبير بإبلاغ القاضي التقدم الذي يحقّقه في تنفيذ مهمّته. والصعوبات التي صادفته في أثناء القيام بالمهمة الموكلة إليه، أو في أثناء مقابلاته أو المكان الذي يؤدّي فيه الخبرة[2]، ويؤدّي الخبير مهمّته بحريةٍ كاملةٍ من جهة تخصّصه، دون أن تلزمه المحكمة بإتباع أسلوب معين أو طريقة محددة، حيث يستقلّ في أداء مهمته على الوجه الذي يراه محققاً الغاية المطلوبة من تعيينه[3].

ولا بدّ من تسهيل مهمة الخبير للوصول للمعلومات اللازمة لتنفيذ مهمته؛ لذلك نصّت المادة (178) من قانون البينات الفلسطينيّ (لا يجوز لأيّ وزارةٍ أو هيئةٍ عامةٍ أو مؤسّسةٍ عامةٍ أو شركةٍ أو جمعيةٍ تعاونيةٍ أو منشأةٍ فرديةٍ أن تمتنع بغير مبّررٍ قانونّيٍ عن إطلاع الخبير على ما يلزم الاطلاع عليه ممّا يكون لديها من دفاتر أو سجلات أو مستندات أو أوراق تنفيذاً للقرار الصادر بندب الخبير).

المطلب الرابع: تعدّد الخبراء

للقاضي سلطة تقديرية في الاستعانة بالخبرة لكشف بعض الأمور التي تساعده في حلّ النزاع، فما عدد الخبراء المناسب الذي يمكن معه تحقيق الغاية من تعينه سواء من جهة القاضي أو الخصوم.

---

[1] زكي، **الخبرة في المواد المدنية والتجارية**، (ص/108).

[2] زكي،**الخبرة في المواد المدنية والتجارية**، (ص/108).

[3] شنيكات، **الإثبات بالمعاينة والخبرة**، (ص/197).

لم يحدِّد المشرِّع الفلسطيني عدداً أقصى للخبراء، وإنما نصّ في المادة (156) من قانون البينات[1] (للمحكمة عند الاقتضاء أن تحكم بندب خبير واحد أو أكثر للاستنارة بآرائهم في المسائل التي يستلزمها الفصل في الدعوى)، وكذلك نصّت المادة (157) الفقرة(1) من القانون ذاته (إذا اتفق الخصوم على اختيار خبير أو أكثر أقرت المحكمة اتفاقهم)، فجُعِلَ القانون الفلسطينيّ القاعدة العامة في تَعدُّد الخبراء ويرجع ذلك إلى قناعة القاضي أو اتفاق الخصوم بحسب ظروف الدعوى.

فإذا كان موضوع النزاع على درجة عالية من الأهميّة، أو إذا كانت هناك صعوباتٌ فنيةٌ عمليةٌ معقدةٌ، أو أنّ طبيعة النزاع تستوجب تعدد الخبراء كما هو الحال في مسائل التزوير، والمسائل الطبية فلابدّ للتعدد[2]، بخلاف المشرِّع المصريّ الذي قيّد عدد الخبراء، إما بخبير واحد أو ثلاثة خبراء كما جاء في المادة (135) من قانون الإثبات[3] (للمحكمة عند الاقتضاء أن تحكم بندب خبير واحد أو ثلاثة)، وكذلك نصُّ المادة (136) من القانون ذاته (إذا اتفق الخصوم على اختيار خبير، أو ثلاثة خبراء أقرت المحكمة اتفاقهم)، ولعلّ السبب في جعل العدد وتراً لحسم الآراء عند الاختلاف وسهولة الترجيح بينهم[4]

---

[1] قانون البينات المدني في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001م)، المواد (156، 157) .

[2] الحديدي، **الخبرة في المسائل المدنية والتجارية**، (ص/143).

[3] قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، رقم (25) لسنة (1968م) رقم المادة (135، 136).

[4] الحديدي، **الخبرة في المسائل المدنية والتجارية**، (ص/141).

وفيما يلي جدول يوضح مزايا تعدّد الخبراء والخبير المنفرد ومآخذهم:

مزايا نظام تعدّد الخبراء	مزايا نظام الخبير الواحد (المنفرد)[1]
1. ضمانة مهمّة الوصول إلى الحقيقة والبعد عن ارتكاب الأخطاء، والمناقشات وتبادل وجهات النظر يعطي فرصةً كبيرةً لإصابة الحقّ وضمان النزاهة. 2.تجاوز الصعوبات العلمية والفنيةالمعقدة المترتبة على التقدم العلمي والفني المتزايد يوماً بعد يوم بتعدد الخبراء.	1.تجنّب النفقات الباهظة والتكاليف القضائية التي ترهق الخصوم (الخصم المكلّف بإيداع الأمانة). 2.سرعة إنجاز المهمّة؛ لأنّ تضارب الآراء واختلافها قد يعيق سير الدعوى[2].
مآخذ نظام تعدّد الخبراء	مآخذ نظام الخبير الواحد (المنفرد)
1.إرهاق الخصوم بالمصروفات والنفقات القضائية. 2.تأخر الفصل في الدعوى.	1. ارتكاب الأخطاء يقع أكثر من الخبير الواحد الذي ينفذ المهمّة بمفرده.

والذي آراه أنّ طبيعة موضوع الدعوى هو الذي يحدّد العدد المناسب من الخبراء، ونصّت المادة (180) من قانون البينات الفلسطينيّ[3]المادة (2) على إجراء عمل الخبراء عند التعدد: (إذا تعدد الخبير، فلكلّ منهم أن يقدم تقريراً مستقلاً برأيه ما لم يتفقوا على أن يقدموا تقريراً واحداً يذكر فيه رأي كلّ منهم وأسبابه).

---

[1] الشيخلي: عبد القادر، **الخبير في العمليّة القضائيّة**، بحث محكم، مجلة القضائية، العدد السادس، 1434ه، (ص/181).

[1] شنيكات، **الإثبات بالمعاينة والخبرة**، (ص/145.)

[3] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001م) رقم المادة (180).

المبحث الثالث: ردّ الخبير واستبداله وتقدير أتعابه.

ردّ الخبير هو إمكانية إبعاده عن القيام بتنفيذ المهمّة المحالة إليه إذا طرأ سبب يؤدي به إلى الميل أو التأثر بعواطفه في تنفيذ مهمته، والردّ حقّ مقرر للخصوم فقط[1]، وينقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب،هي:المطلب الأول: أسباب ردّ الخبير،و المطلب الثاني : إعفاء الخبير من المهمة واستبداله، والمطلب الثالث: تقدير أتعاب الخبير.

المطلب الأول: أسباب ردّ الخبير.

قررت المادة (167) من قانون البينات الفلسطينيّ[2] "على أنه يجوز ردّ الخبير في الحالات الآتية:

1) إذا كان قريباً أو صهراً لأحد الخصوم إلى الدرجة الرابعة، أو كان له أو لزوجته خصومة قائمة مع أحد الخصوم في الدعوى أو مع زوجه، ما لم تكن هذه الخصومة قد أُقيمت من الخصم أو زوجه بعد تعيين الخبير بقصد ردّه.
2) إذا كان وكيلاً لأحد الخصوم في أعماله الخاصّة، أو ولياً أو قَيّماً أو يحتمل وراثته له بعد موته أو كانت له صلة قرابة أو مصاهرة للدرجة الرابعة بوصيّ أحد الخصوم، أو بالقَيِّم عليه أو بأحد أعضاء مجلس إدارة الشّركة المختصمة، أو بأحد مديريها وكان لهذا العضو أو المدير مصلحةٌ شخصيّةٌ في الدعوى.
3) إذا كان له أو لزوجه أو لأحد أقاربه وأصهاره، أو لمن يكون وكيلاً عنه أو ولياً أو وصياً أو قَيمّاً أو وارثاً مصلحة في الدعوى القائمة.

---

(1) الحديدي، **الخبرة في المسائل المدنية والتجارية**، (ص/200).

(2) قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة 2001م، رقم المادة (167).

4) إذا كان يعمل عند أحد الخصوم أو كان قد اعتاد مواكلة أحدهم أو مساكنته، أو كان قد تلقى منه هديةً أو كانت بينهما عداوةٌ أو مودةٌ يرجع معها عدم استطاعته أداء مهمّته بغير تحيّز".

فبإمكان كلّ طرف في الدعوى ممارسة حقّ ردّ الخبير أو التنازل عنه، ولا تملك المحكمة أن تثيره من تلقاء نفسها، فإذا كان استخدم الخصم حقّه في طلب الردّ لأيّ من الأسباب التي أشارت إليها المادة أعلاه، وثبت للمحكمة تحقّق هذا السبب، فتكون المحكمة ملزمة بإجابة طلب الردّ[1].

نجد أنّ حالات ردّ الخبير الواردة في المادة المذكورة سابقا هي على سبيل المثال لا الحصر، وهي قائمة على الحالات التي تثير الشّكّ والريبة والتوجُّس في حياد الخبير في المهمة الموكلة إليه[2].

ونستطيع تلخيص الحالات القانونية لردّ الخبير إلى ثلاث حالات، هي:

1- الحالة الأولى: وجود القرابة للدرجة الرابعة.

2- الحالة الثانية: علاقة المنفعة والمصلحة الشّخصيّة.

3- الحالة الثالثة: قيام اتصالٍ موضوعيّ بين الخبير و المسألة المنظورة في الدعوى[3].

وعلى ذلك يُعدّ ردّ الخبير ضمانةً هامّةً من الضمانات التي حدّدها المشرِّع ومنحها للخصوم، فهي تتعلّق بحقّ الدفاع فلا يجوز الإخلال بها وقد وُضِعت قواعد الردّ لنزاهة الخبير وحيدته في مباشرة أعماله [4].

---

[1] حيف: **الخبرة القضائية في القضايا الحقوقية** (ص/86) .

[2] العزة: **دور الخبرة الكتابية في الإثبات** (ص/65).

[3] الشنيكات: **الإثبات بالمعاينة والخبرة**، (ص/164-166).

[4] الحديدي: **الخبرة في المسائل المدنية والتجارية** (ص/381).

المطلب الثاني: إعفاء الخبير من المهمة واستبداله

1- إعفاء الخبير: لا يُلزم الخبير بقُبول المهمّة التي يُندب لها، فله قبولها أو رفضها، جاء في المادة (163) من قانون البينات الفلسطينيّ[1] الفقرة (1) والفقرة (2) (يجوز للخبير أن يطلب إعفاءه من أداء المهمة التي كُلف بها..... يكون لرئيس المحكمة التي عيّنت الخبير أن يعفيّه من أداء مهمته إذا رأى أنّ الأسباب التي أبداها لذلك مقبولة).

والأسباب التي يبديها الخبير باعتبارها مبرّراً لرفضه مهمّة، ليست على سبيل الحصر، وإنما تدخل في نطاق السلطة التقديرية للقاضي، فيمكن للخبير أن يرفض المهمة إذا كان هناك مانعٌ وقتيٌّ كما في حالة المرض أو السفر للدراسة، أو هناك سبب يجعله موضع شكٍّ وريبةٍ من قِبل أحد الخصوم، كأن يكون قد أبدى رأياً بخصوص العمل نفسه أو له علاقة بأحد الخصوم، ففي مثل هذه الحالات لا ينتظر حتّى يردّ الخصوم، بل يجب عليه أن يبادر بالتنحّي من تلقاء نفسه ويقدم سبب ذلك للقاضي لإعفائه من المهمّة[2].

2- استبدال الخبير: يُستبدل الخبير المنتدب بخبير آخر، إذا صدر حكم بردّه أو أُعفِي من المهمّة بناءً على طلبه إذا توافرت لديه أسباب لإعفائه، أو طرأ لديه بعد قَبوله مانع مشروع لأداء المهمة كالمرض أو السفر، وكذلك إذا لم ينفذ المهمّة إخلالاً منه بالتزامه[3].

المطلب الثالث: تقدير أتعاب الخبير.

1- تقدير أتعاب الخبير: لم يضع المشرِّع الفلسطينيّ معياراً معيناً تلتزم به المحكمة عند تقديرها لأتعاب الخبير، جاء في المادة (186) من قانون البينات الفلسطينيّ[4] (تُقدّر

---

[1] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001م) رقم المادة (163).

[2] زكي: **الخبرة في المواد المدنية والتجارية**، (ص/127).

[3] المرجع نفسه (ص/127).

[4] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001م) رقم المادة (186).

أتعاب الخبير ومصروفاته بأمر يصدر من المحكمة التي عيّنته بمجرد صدور الحكم في موضوع الدعوى، فإذا لم يصدر هذا الحكم في الأشهر الثلاثة التالية لإيداع التقرير لأسباب لا دخل للخبير فيها، قدرت أتعابه ومصروفاته بغير انتظار الحكم في موضوع الدعوى).

وعلى الخبير إرفاق بيان يتضمّن حقوقه المالية المترتبة على تنفيذ الخبرة، وتلك الحقوق تتمثل في عنصرين، هما:

أ- الأتعاب وهي مقابلٌ ماليٌّ لما بذله الخبير من جهد ماديّ وفكريّ لتنفيذ أعماله المهمّة

ب- المصروفات التي أنفقها وتتمثل في مصروفات مختلفة، مثل الإقامة والانتقال والترجمة، وكذلك أجر الفنيّ الذي قد يستعين به ومصاريف تصوير الأوراق والمستندات وطلب المعلومات من الجهات المختلفة وغيرها [1].

وللمحكمة أن تخفض قيمة الأتعاب في حال تأخر الخبير بدون مبرّر عن تقديم تقرير الخبرة، ولها أيضاً أن تخفض قيمة الأتعاب أو تحرمه منها إذا أُلغي أو أُبطل تقريره لعيب في الشكل أو قضي بأنّ عمله منقوص بسبب إهماله أو خطئه [2].

وقد أعطى المُشرِّع الفلسطيني الخبير والخصوم الحقّ في التظلّم من تقدير الأتعاب أمام المحكمة ذاتها التي حكمت بالأتعاب، ولهذه المحكمة النظر في هذا التظلّم، وفقا للمادة (188) من قانون البينات الفلسطينيّ[3] (للخبير ولكلّ خصم في الدعوى أن يتظلَّم من أمر التقدير، وذلك خلال الأيام الثمانية التالية لأعلانه).

---

[1] الحديدي، **الخبرة في المسائل المدنية والتجارية** (ص/381).

[2] العزة: **دور الخبرة الكتابية في الإثبات** (ص/153).

* وفي حال أشار فيها القانون بالتزام الخبير بكل المصروفات وهي ما نصّت عليه المادة (164) من قانون البينات الفلسطيني (إذا لم يؤد الخبير مهمته، ولم يكن قد أعفي من أدائها أجاز للمحكمة أن تحكم عليه بكل المصروفات التي تسبب في إنفاقها بلا فائدة وبالتعويضات إن كان لها محل وذلك بغير إخلال بالجزاءات التأديبية)

[3] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001م) رقم المادة (188)

2- ميعاد استلام الخبير لأتعابه: حددت المادة (186) من قانون البينات الفلسطيني[1] ميعاد استلام الخبير لأتعابه بموعد صدور الحكم في موضوع الدعوى، شرط أن يصدر هذا الحكم في الأشهر الثلاثة التالية لإيداع التقرير، فإذا تأجل صدور الحكم لأسباب لا دخل للخبير فيها قدرت المحكمة أتعابه ومصروفاته بغير انتظار الحكم في موضوع الدعوى؛ وبهذا قضت محكمةُ النقض المصريةُ بأنّ (أتعاب الخبير تُستحقّ فور تنفيذ مهمته، ولا يجوز إرجاء تقديرها حتّى الفصل في الدعوى الأصلية المقدم فيها التقرير، إذ ليس على الخبير الانتظار حتّى صدور الحكم النهائيّ في الدعوى)[2].

واجتهدتُ في وضع معايير لتساعدَ المحكمة على تقدير مناسب لأتعاب الخبير:

أ- معيار دقة التقرير المقدم، وإجاباته الشافية والموضّحة لتساؤلات المحكمة.

ب- معيار الالتزام بالموعد المقرر لإنجاز المهمّة [3].

ت- معيار مصاريف الخبير، شرط أن تكون موثقةً بأوراق ووصولات رسميّةٍ.

ث- معيار صعوبة المهمة وتعدّدُ أطرافها وتشعب إجراءاتها.

ج- معيار بعدد ساعات العمل التي استغرقها الخبير في إجراء مهمته.

وأرى أنّ العدل استلام الخبير لأتعابه عند الانتهاء من المهمة الموكلة إليه، وتقديم تقريره للمحكمة ومناقشته إياه،و لا يؤجل لحين النطق بالحكم أو لأسباب أخرى ليس لها علاقة بعمل الخبير.

---

[1] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001م) رقم المادة (186)، انظر نص المادة صفحة 65.

[2] العزة: **دور الخبرة الكتابية في الإثبات** (ص/151).

[3] الحديدي، **الخبرة في المسائل المدنية والتجارية** (ص/389).

الفصل الثالث: تقرير الخبير وحُجّيته وإطلاع المحكمة عليه وبطلان التقرير وأثره.

المبحث الأول: تقرير الخبير

- المطلب الأول: مضمون تقرير الخبير.
- المطلب الثاني: صفات تقرير الخبير.
- المطلب الثالث: إطلاع المحكمة على تقرير الخبير.

المبحث الثاني: حُجّية تقرير الخبير وموقف المحكمة منه

- المطلب الأول: القيمة القانونية لتقرير الخبير
- المطلب الثاني: موقف المحكمة من تقرير الخبيـــر.

المبحث الثالث: بطـــــلان التقرير وأثره

- المطلب الأول: أسباب بطلان التقرير.
- المطلب الثاني: أثـــــر بطلان الخبـــرة.

الفصل الثالث: تقرير الخبير و حُجّيته وموقف المحكمة منه وبطلان التقرير وأثره

عندما ينتهي الخبير من تنفيذ مهمته المُوكلة إليه، فإنه يلتزم بتقديم تقريره المتضمّن رأيه الفنّي الذي وصل إليه، وإيداع تقريره وَفْقَ ما نصّ عليه القانون، وبعدها يخضع تقريره لتقدير المحكمة، فلها أن تناقش الخبير كما لها أن تعيدُ المهمة له ليتدارك ما بها من نقص أو عيوب، فضلاً عن ذلك لها سلطة قَبول رأي الخبير أو رفضه [1]، و سأتناول هذه الآثار بالتفصيل في ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: تقرير الخبير.

المبحث الثاني: حُجّية تقرير الخبيروموقف المحكمة منه.

المبحث الثالث: بطلان التقرير وأثره.

[1] الحديدي، **الخبرة في المسائل المدنية والتجارية**، ص 333، قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001م) رقم المواد (181، 183، 184، 185)

المبحث الأول: تقرير الخبير

تهدف المحكمة من قرار إجراء الخبرة للوصول إلى نتيجة بخصوص الأعمال التي كُلِّف بها الخبير، وهذه النتيجة هي التي تنشدها المحكمة بُغية إزالة الغموض الذي يكتنف نزاعاً منظوراً أمام المحكمة متضمّناً مسألةً فنيةً أو تقنيةً متخصّصةً، وتظهر هذه النتيجة في تقرير الخبرة الذي هو خلاصة عمل الخبير في المسألة المكلّف بها[1]، وهذا ما ذكرته المادة (180) من قانون البينات الفلسطينيّ الفقرة (2،1) (1-يقدم الخبير بإيجاز ورقة، تقريراً موقّعاً منه بنتيجة أعماله ورأيه والأوجه التي استند إليها.2-إذا تعدد الخبير فلكل منهم أن يقدم تقريراً مستقلاً برأيه ما لم يتفقوا على أن يقدموا تقريراً واحداً يذكر فيه رأي كل منهم وأسبابه.) [2] والغالب في المحاكم هو تقديم تقرير مكتوب، إلا أنّ المحكمة أجازت أن يقدم الخبير رأيه شفاهةً كما جاء في المادة (159) من قانون البينات الفلسطينيّ الفقرة (2،1) (1-يجوز للمحكمة أن تُكلّفَ خبيراً ليقدم لها شفاهةً استشارة في مسألةٍ فنيةٍ، ويُدَوّن محتواها في محضر الجلسة ويوقِّع عليه الخبير.2- ويجوز للمحكمة أن تكلف الخبير بتقديم الاستشارة خطياً.) [3] ويكون هذا في المهمات التي لا تحتاج إلى أبحاثٍ مطولةٍ ولا شروحٍ مسهبة[4]، أما في تقرير الخبير الكتابي، فإنّ المشرِّع الفلسطينيّ لم يوضّح الشكل والكيفية التي يتم بها تحرير التقرير في النصوص التي نظم بها الخبرة، و الفقه القانونيّ يكاد يُجمع على ضرورة احتوائه على بياناتٍ أساسيّةٍ لتحقيق الغاية منه [5].

---

[1] حيف معتصم خالد محمود، **الخبرة القضائية في القضايا الحقوقية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1435هـ، (ص/102)

[2] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001م) رقم المادة (180)

[3] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001م) رقم المادة (159).

[4] زكي: **الخبرة في المواد المدنية والتجارية**، (ص/148).

[5] حيف: **الخبرة القضائية في القضايا الحقوقية** (ص/105).

المطلب الأول: مضمون تقرير الخبير

أولاً: مقدمة التقرير[1]:

ينبغي أن تكون هناك مقدمة في التقرير تشمل اسم الخبير أو الخبراء المعينين ومهنتهم وأسماء الخصوم ووكلائهم، وما سمعه الخبير مع بيانٍ ملخّصٍ للمسائل التي استدعت لجوء المحكمة إلى الخبرة، وبيانٍ مبسّطٍ للمهمة التي حددتها المحكمة حسبما جاء في قرار ندب الخبير، ويبين الخبير بالتفصيل الأعمال التي أجراها في سبيل أداء المهمّة، وتتضمّن المقدمة عرضاً لطلبات الخصوم وما قدموه من أوراق ومستندات تفيد المهمة التي قام بها الخبير، ثمّ يقوم الخبير باستعراض ما تحتمله مسألة محلّ الخبرة من آراء و طروحات، سواء تلك التي يتبناها أم غير ذلك من الآراء، كما لو استعان بخبير فنيٍّ آخر [2].

ثانيـــاً: النتائج والرأي المعلل للخبير.

يقدم الخبير ملخصّاً لما توصّل إليه، إذ يورد في تقريره النتيجة التي توصّلَ إليها من خلال ما قام به من أعمال، مشتملاً تقريره على كلّ التساؤلات المثارة من قِبل المحكمة، ويجب على الخبير أن يبينَ الأوجه التي استند إليها في الوصول إلى رأيه بشكلٍ واضحٍ ودقيقٍ، والمناهج العلمية والقواعد التي استعان بها في أداء مهمته[3]، وفي حال تعدد الخبراء، فإنهم يضعون تقريراً واحداً، وإذا اختلفوا في الرأي وضع كلّ منهم رأيه المستقلّ مع تعليلاته وهذا ما جاء في المادة (180) الفقرة الثانية من قانون البينات الفلسطينيّ (إذا تعدد الخبير، فلكلّ منهم أن

---

[1] وتكمن أهمية هذه المقدمة في تمكين المحكمة من مطابقة بين المهمة الموكلة إلى الخبير، والنتائج التي توصل إليها وتأكد من أن الخبير قد التزم حدود المهمة الموكلة إليه ولم يتجاوزها بشكل معيب يؤدي إلى بطلانها، العزة: **دور الخبرة الكتابية في الإثبات**، (ص/128).

[2] الشنيكات، **الإثبات بالمعاينة والخبرة**، (ص/214).

[3] حيف: **الخبرة القضائية في القضايا الحقوقية** (ص/105).

يقدم تقريراً مستقلاً برأيه ما لم يتفقوا على أن يقدموا تقريراً واحداً يذكر فيه رأي كلّ منهم وأسبابه) [1].

وتبدو أهميّة تسبيب رأي الخبير والنتيجة التي توصّل إليها في:

أ) إقناع المحكمة بوجهة نظره، وبرأيه حتّى يكون لديه الدليل والحُجّة عند مناقشته من قِبل الخصوم.

ب) تسبيب الخبير القضائيّ لرأيه ولنتيجته التي توصل إليها قد يكون جزءاً من الحكم إذا اقتنعت المحكمة به[2]، وإذا لم يسبب الخبراء تقاريرهم، أو لم يكن التسبيب كافياً، أدّى ذلك إلى بطلان التقرير[3]، كما قضت بذلك محكمة التمييز الأردنية بأنه (يتوجّب تحقيقاً للعدالة إعادة إجراء الخبرة بمعرفة خبيرين أو أكثر إذا كان تقرير الخبرة السابقة ليس معللاً تعليلاً كافياً)[4].

ثالثاً: التاريخ والتوقيع.

يجب أن يتضمّن التقرير التاريخ، وكذلك توقيع الخبير، والتوقيع من البيانات الجوهرية في التقرير، فهو الذي يعطي التقرير الصفة الرسميّة[5]، وطالما لم يضع الخبير توقيعه، لا يُعتبر تقريره سوى مجرد مشروع يجوز للخبير أن يعدل فيه أو يكمله [6].

رابعاً: المرفقات.

يجب أن يثبت الخبير في صُلب التقرير مرفقاته، وهي الأوراق والمستندات التي تكون تحت يد الخبير عند تنفيذ مهمته التي أوكلتها المحكمة إليه، واستخدمها في إعداد تقريره، فيودعها مع التقرير [7].

---

[1] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001م) رقم المادة (180).

[2] المرجع السابق (ص/106).

[3] الذنيبات، **الخبرة الفنية في إثبات التزوير** (ص/265).

[4] عبد الله العزة، **دور الخبرة الكتابية في الإثبات** (ص/131).

[5] الحديدي: **الخبرة في المسائل المدنية والتجارية** (ص/340).

[6] زكي: **الخبرة في المواد المدنية و التجارية** (ص/150).

[7] الشنيكات، **الإثبات بالمعاينة والخبرة** (ص/215).

وتتمثل هذه المرفقات في:

1) جميع المراسلات والكتب الرسميّة الواردة إلى الخبير والمتضمّنة إخطاره بانتدابه خبيراً، أو تكليفه بالحضور، أو دعوة الخصوم وملاحظاتهم، المخاطبات الموجهّة إلى الأشخاص أو الدوائر الرسميّة.

2) تقارير الفنيين الخبراء الذين استعان بهم الخبير في تنفيذ مهمة الخبرة.

3) كشف بعدد ساعات العمل التي استغرقها الخبير في إجراء الاختبارات الفنية وإعداد التقرير، من أجل تقدير أتعابه و مصاريف الخبرة [1].

أمور يجب على الخبير تجنّبها في أثناء إعداده تقريره:

1) يحظر على الخبير الاستطراد بذكر أمور ليست لها علاقة بالتقرير.

2) عدم استخدام أسلوب التلميح والتورية؛ لأنه يؤدّي إلى عدم الوضوح.

3) تجنّب استخدام المصطلحات الفنية التي لا يُدرِكُ معناها سوى أصحاب الاختصاص.

4) تجنّب استخدام اللغة العلميّة بقدر الإمكان، فإذا استخدم بعض المصطلحات العلمية؛ لأنه لم يجد مصطلحاً آخر بديلاً فيجب عليه في تلك الحالة توضيح المعنى [2].

المطلب الثاني: صفات تقرير الخبير

ثَمّة صفتان ملازمتان لتقرير الخبير، هما اتصافه بصفة الشّخصيّة والسّريّة[3]، فهو شخصيّ من جهة الخبير، إذ يلتزم الخبير بإعداد تقريره وكتابته بنفسه، وإن كان له أن يستعين بغيره في سبيل إعداد مادياته، مثل طباعة التقرير وتصويره في عدة نسخ، حيث إنّ مثل هذه المسائل لا تُعدّ جزءاً من التقرير، فيستطيع الخبير أن يستعينَ بغيره فيها[4]. ذكرت المادة (165)

---

[1] العزة: **دور الخبرة الكتابية في الإثبات** (ص/133).

[2] الحديدي: **الخبرة في المسائل المدنية والتجارية** (ص/343).

[3] السرحان: **الإثبات بالخبرة في القضايا الحقوقية وفق القانون الاردني**، (ص/113).

[4] الشنيكات: **الإثبات بالمعاينة والخبرة**، (ص/217).

من قانون البينات الفلسطينيّ (على الخبير أن يقوم شخصيّاً بأداء المهمّة الموكلة إليه ويجوز له الاستعانة بالعاملين لديه تحت إشرافه ورقابته....) [1]، ويتّصف التقرير بالسّريّة حيث لا يتّم إذاعته ولا يحصل غير الخصوم أو وكلائهم على نسخة منه ما لم تُقدّر المحكمة خلاف ذلك، متى تضمّنَ التقرير معلوماتٍ تمسُّ بالحياة الخاصّة أو أيةِ مصلحةٍ مشروعةٍ، وقد نصّ قانون البينات الفلسطينيّ المادة (76) (لا يجوز لمن علم من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء أو غيرهم عن طريق مهنته أو صنعته بوقائع أو معلومات أن يفشيّها ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته) [2]، ولا يمكن الاستعانة بالتقرير في غير الدعوى إلا بعد الحصول على إذن القاضي أو رضا الخصوم[3]، ويجب أن يكون تقرير الخبير مبنياً على الجزم واليقين لا على مجرد الاحتمال، فالأحكام لا تبنى على الشّكّ، فالدليل إذا بني على الاحتمال فسد به الاستدلال، فالخبرة غير الجازمة لا تصلح سبباً للحكم ولا يجوز الاستناد إليها[4].

المطلب الثالث: إطلاع المحكمة على تقرير الخبير

بعد إطلاع قاضي الموضوع على التقرير قد يجد من الأفضل استدعاء الخبير بالجلسة لمناقشته وتوجيه بعض الأسئلة إليه إذا احتوى التقرير على غموضٍ يحتاج إلى تفسير وإيضاح، وهو إجراء يتسم بالسّرعة والبساطة، ولكن قد يجد القاضي في التقرير بعض أوجه النقص التي لا يكفي معها مناقشة الخبير بالجلسة، فهنا يمكن للقاضي أن يعيد المهمة للخبير نفسه لسدّ أوجه النقص أو تدارك ما بها من عيوب، وربّما لا يقتنع القاضي بهذا الأسلوب فيأمر بخبرةٍ جديدةٍ لتكملة المهمّة نفسها [5].

---

[1] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001م) رقم المادة (165).

[2] المرجع نفسه، رقم المادة (76) .

[3] زكي: **الخبرة في المواد المدنية والتجارية**، (ص/153).

[4] السرحان: **الإثبات بالخبرة في القضايا الحقوقية وفق القانون الاردني** (ص/113).

[5] الحديدي: **الخبرة في المسائل المدنية والتجارية** (ص/352).

أولاً: مناقشة المحكمة للخبير.

جاء في المادة (183) من قانون البينات الفلسطينيّ (للمحكمة أن تأمر باستدعاء الخبير في جلسة تحددها لمناقشته في تقريره إن رأت حاجة لذلك، ويبدي الخبير رأيه مُؤيَّداً بأسبابه، وتُوجِّهُ إليه المحكمة من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب الخصم ما تراه من الأسئلة منتجاً في الدعوى)[1].

ويلاحظ أنّ المحكمة غير ملزمة بإجابة الخصوم إن رأت في تقرير الخبير ما يغني عن هذه المناقشة.[2]

ثانيـــــــاً: تدارك عيوب أعمال الخبير.

إذا تبين للمحكمة بعد إيداع الخبير تقريره أنّ هناك أعمالاً وأبحاثاً بها عيبٌ أو نقصٌ لا يجدي معها استدعاء الخبير لمناقشته بالجلسة، ففي تلك الحالة يمكن للمحكمة– من تلقاء نفسها– أو بناءً على طلب الخصوم أن تعيد المهمة إلى هذا الخبير أو إلى خبير آخر[3].

نصّت المادة (184) قانون البينات الفلسطينيّ[4](للمحكمة أن تعيد المهمة إلى الخبير ليتدارك ما تبيّنته من وجوه الخطأ أو النقض في عمله أو تقريره ولها أن تعهد ذلك إلى خبير آخر أو أكثر).

وقد تأمر المحكمة بإعادة المهمّة إلى الخبير أو الأمر بخبرة جديدة، في الحالات الاتية:

1) بطلان الخبرة الأولى لعيب جوهريّ.
2) عدم تضمّن التقرير الذي قدمه الخبير إجاباتٍ شافيةً لكلّ النقاط المثارة في المهمّة.
3) إذا أثبتت مناقشة الخصوم للخبير عدم جدوى تقرير الخبرة.

---

[1] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001م) رقم المادة (183).
[2] زكي: **الخبرة في المواد المدنية والتجارية** (ص/164).
[3] حيف: **الخبرة القضائية في القضايا الحقوقية** (ص/147).
[4] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001م) رقم المادة (184).

4) إذا استجدّت ظروفٌ جديدةٌ بعد إيداع التقرير تكون ذات صلة بالوقائع الأولى [1].

إذا اقتصر عمل الخبير على تكملة تقريره باستخدام العناصر التي جمعها من قَبل في أثناء الخبرة الأولى فلا يكون ضرورياً توجيه الدعوة للخصوم في تلك الحالة، أما إذا ما عهدت المحكمة للخبير بالقيام ببعض الأعمال الجديدة مثل اطلاع الخبير على مستندات جديدة قدمها أحد الخصوم أو تكون لدى جهة أخرى، ففي هذه الأحوال يجب توجيه الدعوة للخصوم ليقدموا ملاحظاتهم إزاء تلك الأعمال الجديدة حتّى لو كانوا قد حضروا في أثناء الخبرة الأولى أو رفضوا الحضور [2].

---

[1] العزة: **دور الخبرة الكتابية** (ص/148).

[2] الحديدي، **الخبرة في المسائل المدنية والتجارية**، (ص/360).

المبحث الثاني: حُجّية تقرير الخبير وموقف المحكمة منه

لم يتطرق الفقهاء إلى حجيّة رأي الخبير ، ومدى إلزامه للقاضي ليحكم به في الدعوى المعروضة عليه، إلا أنه مما لاشك فيه أن قول القاضي وحكمه هو القول الفصل في الدعوى، وإن تضمنت الدعوى رجوعا إلى أهل الخبرة ، ويمكن القول بأن غاية ما يكون لتقرير الخبير أنه قُوَّةُ إقناعٍ تُوجَّهُ إلى القاضي[1].

ويعدّ تقرير الخبير دليلاً من أدلة الإثبات، فيصبح لمن قدم التقرير لمصلحته أن يحتجّ به لإثبات إدّعائه أو دفاعه، فله أن يتمسّك بكافة الحُجج والأسانيد التي تبني عليها الخبير تقريره، ومن حقّ الخصوم الآخرين الدفع ببطلان عمل الخبير؛ إذا شابه عيبٌ شكليٌّ لإهدار قيمته في الإثبات، كما لهم مناقشة وجه الخطأ وإظهاره في البيانات التي أوردها الخبير في تقريره أو محاضر أعماله ودحض الحُجج والأسانيد التي بُني عليها التقرير، ويجوز له أن يطلب من المحكمة استدعاء الخبير لمناقشته[2]، وسأبين في المطلبين التاليين حُجّية تقرير الخبير، أي القيمة القانونية لتقريره، وكذلك موقف المحكمة منه.

المطلب الأول: حُجّية تقرير الخبير

المبدأ العام هو أنّ قاضي الموضوع يستقلّ بتقدير عمل الخبير ولا يتقيد برأيه، وهذا ما نصّت عليه المادة (185) من قانون البينات الفلسطينيّ[3] (رأي الخبير لا يقيد المحكمة، ولكنها تستأنس به.....)، ونجد أنّ سلطة المحكمة تجاه رأي الخبير ترتكز على المبدأ الذي ينصّ على أنّ"القاضي خبير الخبراء، وأنّ المحكمة هي الخبير الأعلى[4].

---

1 الخزاعي،محمود شمس الدين ،**رجوع القاضي إلى أهل الخبرة في الفقه الإسلامي** ،(ص\116)

[2] فودة، عبد الحكيم: **موسوعة الإثبات في المواد المدنية والتجارية والشرعية**، دار المطبوعات الجامعية، مصر (1069/3).

[3] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001م) رقم المادة (185)

[4] بكر عبد الفتاح السرحان، **الإثبات بالخبرة في القضايا الحقوقية وفق القانون الاردني** .(ص/122).

والسؤال الذي يُطرح، كيف يمكن للمحكمة أن تلجأ إلى الخبرة لبيان مسألةٍ فنيةٍ أو تقنيةٍ لا علم لها بها، ومن ثَمّ يكون تقدير رأي الخبير عائداً للمحكمة، والإجابة هي: إنّ تعيين المحكمة للخبير القضائي بُغية توضيح مسألةٍ فنيةٍ أو تقنيةٍ ليس من شأنه أن يسلبَ المحكمة سلطتها في تقدير وقائع الدعوى وأدلة الإثبات فيها؛ لأنّ المحكمة هي صاحبة السلطة والاختصاص في الفصل في الدعوى[1]، وهذا ما يُسمّى بالرقابة القانونية من القاضي لعمل الخبير، ومفادها دراسة القاضي رأي الخبير بكلّ دقّة من خلال متابعة أعمال الخبير ومراقبة مدى اتفاق نتائج أعماله مع الأبحاث الحاصلة [2]؛ وبذلك نجد أنّ من صلاحية القاضي تبنّي رأي الخبير والاعتماد عليه أو رفضه.

و إذا استوفى تقرير الخبرة الإجراءاتِ القانونيةَ، وكانت المحكمة التي اعتمدت على هذا التقرير هي التي قررت انتدابه، فإنّ تقرير الخبير هذا يصحّ أن يكون سبباً للحكم في مواجهة سائر الخصوم في الدعوى بوصفه دليلاً من أدلة الإثبات، وتكون له قوة السند الرّسميّ، فلا يجوز إنكاره إلا عن طريق الطعن بالتزوير[3].

المطلب الثاني: موقف المحكمة من تقرير الخبيـــر

1- الأخذ بكلّ ما جاء في التقرير متى اقتنعت المحكمة بكافة الأبحاث التي قام بها الخبير الفنيّ لتكوين عقيدتها، فإذا أخذت بتقرير الخبير، وأحالت إليه الأسباب التي استند إليها، فتُعدّ نتيجة التقرير وأسبابه جزءاً مكمّلاً لأسباب الحكم[4]، جاء في محكمة التمييز الأردنية (الاقتناع بتقرير الخبير هو علّة الأخذ به)[5].

---

[1] معتصم خالد حيف، **الخبرة القضائية في القضايا الحقوقية** (ص/152).

[2] معتصم خالد حيف، **الخبرة القضائية في القضايا الحقوقية** (ص/123).

[3] الشنيكات، **الإثبات بالمعاينة والخبرة**، (232).شلالا: نزيه نعيم: **دعاوى الخبرة والخبراء**، دراسة مقارنة من خلال الفقه والاجتهاد والنصوص القانوية، منشورات الحلبي الحقوقية، 2005، (ص/41).

[4] العزة: **دور الخبرة الكتابية في الإثبات**، (ص/175).

[5] مدغمش، جمال: **الخبرة والكشف في قرارات محكمة التمييز الاردنية**، (ص/45).

2- عدم الأخذ بتقرير الخبير، ورفض ما جاء فيه جملةً وتفصيلاً.

رأي الخبير لا يلزم المحكمة، حيث تملك المحكمة رفض ما جاء فيه متى لم تقتنع بصحّته، فسلطة القاضي تقديريةٌ لا تحكيميّةٌ، حيث يبين القاضي استنتاجاته العقلية المنطقية التي منعته من الأخذ بتقرير الخبير، ولا تترك الأمور لأهوائه بهذا الشّأن[1].

3- للمحكمة أن تعتمد جزءاً من رأي الخبير وتستبعد جزءاً آخر منه.

للمحكمة أن تأخذ ببعض ما يطرحه الخبير أمامها من نتائج كما لها أن تستبعد باقي النتائج لعدم اقتناع المحكمة بها أو لعدم اطمئنانها إليها أو لمخالفتها لما توصّلت إليه من قناعة من خلال البيّنات الأخرى المقدمة في الدعوى، شريطة قيام المحكمة ببيان الأسباب التي منعتها من الأخذ بكلّ ما جاء في التقرير[2].

4- أخذ المحكمة بالنتيجة التي انتهى إليها الخبير دون الأسباب التي بُنيت عليها هذه النتيجة، فقد ترى المحكمة تعليلاً آخر لهذه النتيجة، وقد تضيف المحكمة إلى الأسباب التي قدمها الخبير أسباباً أخرى لم يأتِ على ذكرها، وعدم استناد المحكمة على ما قدمه الخبير من أسبابٍ مشروطةٍ بالتزام عام يقع على عاتق المحكمة وهو عدم تشويه[3] المحكمة لتقرير الخبير في أيّ وجه من وجوه استخدامها لتقريره [4].

---

[1] السرحان، **الإثبات بالخبرة في القضايا الحقوقية**، (ص/127).

[2] حيف: **الخبرة القضائية في القضايا الحقوقية**، (ص/158).

[3] تشويه تقرير الخبير: نسبة المحكمة إلى الخبير قولاً أو تسبيباً لم يضعه ، وهو ما يسمى مسخ التقرير.زكي: **الخبرة في المواد المدنية والتجارية**، (ص/ 175).

[4] الشنيكات، **الإثبات بالمعاينة والخبرة**، (ص/137).

المبحث الثالث: أسباب بطـــــلان التقرير وأثره .

لم يتطرّق المشرِّع الفلسطينيّ إلى المسائل التي تجعل تقرير الخبرة باطلاً، فتكون القاعدة العامة في مسألة البطلان ما جاء في مواد قانون المحاكمات، التي بيّنت أنّ البطلان يقوم على أساس وقوع الضّرر[1]، وبطلان الإجراءات هو جزاء يفرضه القانون على إجراءٍ مشوبٍ بعيب في الشّكل أو بمخالفةٍ قانونيةٍ في الموضوع [2].

المطلب الأول:أســـــــــــباب بطلان التقرير.

يبطل تقرير الخبير بأحد العيوب والأسباب الاتية:

1) العيب المتعلّق بالنظام العام[3].

يحقّ لأيّ طرف في الدعوى التمسُّك ببطلان الإجراء أو عدم قانونيته، ويحقّ كذلك للمحكمة أن تتمسّكَ به من تلقاء نفسها وفي أي مرحلة من مراحل الدعوى، ومثال ذلك عدم حلف الخبير لليمين قبل البدء بتنفيذ المهمّة المسندة إليه كما جاء في المادة(162) من قانون البينات الفلسطينيّ (إذا كان اسم الخبير غير مقيّدٍ في جدول الخبراء، وجب عليه أن يحلف يميناً أمام المحكمة التي ندبته، بغير ضرورة لحضور الخصوم بأن يؤدّيَ عمله بالصّدق والأمانة، وإلا كان العمل باطلاً ويحرَّرُ محضر بحلف اليمين يوقّعه رئيس المحكمة والكاتب).[4]

2) أسباب تتعلّق بعدم احترام إجراءاتٍ جوهريةٍ[5].

في حال إن كان العيب غير متعلّق بالنظام العام، فيحقّ للخصم المتضرّر فقط حقّ التمسّك بالبطلان، ويجب عليه إثارة الرفع بالبطلان قبل الخوض في أساس موضوع الخبرة، وقبل الردّ على تقرير الخبرة وإلا سقطَ حقّ الخصم في إثارة هذا الرفع [6].

---

[1] قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة (2001م)، رقم المواد (22، 23، 24، 25، 26)

[2] مرجي بركاهم، **الخبرة القضائية** في مجال الأحوال الشخصية، رسالة ماجستير في القانون، 2014م، (ص/56).

[3] معتصم خالد حيف، **الخبرة القضائية**، (ص/139).

[4] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة 2001.

[5] مرجي بركاهم، **الخبرة القضائية**، (ص/57).

[6] حيف، **الخبرة القضائية** (ص/140).

ويجوز لذي المصلحة في البطلان أن يتنازل عنه صراحةً أو ضمناً، ويُعدّ تنازلاً ضمناً منه لعدم تمسّكه به[1]، ومثال ذلك عدم دعوة الخبير للخصوم في الموعد الأول كما جاء في المادة(173) من القانون ذاته الفقرة(3،1) (وعلى الخبير أن يدعوَ الخصوم بكتبٍ مسجّلةٍ.... يخبرهم فيها بمكان أول اجتماع ويومه وساعته..... 3- يترتّب على عدم دعوة الخصوم بطلان عمل الخبير)[2]

ورغم الصّفة الجوهرية لذلك، إلا أنّ القاضي لا يستطيع أن يحكم ببطلان تقرير الخبير بنفسه، لأنه صاحب المصلحة هو الذي يتمسّك به[3](الخصم الغائب)، وفي حال كان بطلان تقرير الخبير متصلاً بالنظام العام أو غير متصل به؛ فإنّ جميع الأعمال التي قام بها الخبير القضائيّ تُعدّ صحيحةً ومنتجةً لآثارها حتّى يصدر حكم من المحكمة يقضي ببطلانه الكلّيّ أو النسبي[4].

المطلب الثاني: أثـــــر بطلان التقرير.

إذا قضت المحكمة بإبطال الخبرة يستطيع القاضي إصدار حكمه في الدعوى دون الاعتداد بتقرير الخبير، وإما الحكم بإجراء خبرة جديدة، أو أن تفصل في الموضوع استناداً إلى ما يحمله ملفّ الدعوى من أسانيد، متى كانت كافيةً لحمل الحكم وتأسيسه، كما لو ظهرت وقائعُ جديدةٌ ثابتةٌ تحمل الحكم[5]، ومع ذلك يجوز للقاضي الحصول على استدلالات أو معلومات من تقرير الخبير الذي قضى بإبطاله كأيّ مستند قدمه أحد الخصوم، ليضمّه إلى الأدلة الأخرى القائمة في الدعوى، ولكن لا يستطيع القاضي أن يجعل تلك المعلومات أساس حكمه إلا إذا أُيّدت بعناصر

---

[1] زكي، **الخبرة في المواد المدنية والتجارية**، (ص/161).

[2] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001م) رقم المادة (173).

[3] المرجع نفسه، (136).

[4] حيف، **الخبرة القضائية**، (ص/140)، بطلان كلي يمس النظام العام، بطلان نسبي يمس الاجراءات الجوهرية.

[5] السرحان، **الإثبات بالخبرة في القضايا الحقوقية وفق القانون الاردني**، (ص/121)

أخرى في الدعوى؛ لا يمكن الاستفادة من التقرير الذي قُضِيَ بإبطاله بمجرد معلوماتٍ تكميليةٍ لأدلة أخرى قائمةٍ في الدعوى[1].

[1] زكي، **الخبرة في المواد المدنية والتجارية**، (ص/161).

الفصل الرابع: التطبيقات القضائية للخبرة في المحاكم الفلسطينية

المبحث الأول: تطبيقات الخبرة القضائية في النفقة الزوجية وفيه المطلبان الآتيان:

المطلب الأول: فقه موضوع النفقة، ويشمل فرعين، هما:

الفَرع الأول : تعريف النفقة

الفَرع الثاني: الحكم الشّرعيّ للنفقة الزوجية وأنواعها ومقاديرها

المطلب الثاني: التطبيقات القضائية للخبرة في النفقة الزوجية

المبحث الثاني: فسخ النكاح بالعيب، وفيه ثلاثة مطالب، هي:

المطلب الأول: فقه الموضوع.

الفَرع الأول: تعريف الفسخ والنكاح والعيب.

الفَرع الثاني: مشروعية فسخ النكاح بالعيب.

الفَرع الثالث: صفة الفسخ شرعاً وقانوناً.

الفَرع الرابع: أنواع عُيوب النكاح ودور الخبراء في إثباتها.

المطلب الثاني: التطبيقات القضائية للخبرة في فسخ النكاح بالعيب.

المبحث الثالث: فقه الدية وفيه المطالب الآتية:

المطلب الاول: فقه الدية ويشمل الفروع الآتية.

الفرع الاول تعريف الدية.

الفرع الثاني: مشروعية الدية.

الفرع الثالث: أصل الدية ومقدارها.

المطلب الثاني: التطبيقات القضائية للخبرة في الديه والجراحات.

مسألة: التطبيقات القضائية للخبرة في التزوير والمضاهاة.

الفصل الرابع: التطبيقات القضائية للخبرة في المحاكم الفلسطينية

المبحث الأول: تطبيقات الخبرة القضائية في النفقة الزوجية

المطلب الأول: فقه النفقة الزوجية.

وسيتمّ شرح المطلب في فَرعين: الأول: تعريف النفقة والثاني: الحكم الشّرعيّ للنفقة الزوجية وأنواعها

الفَرع الأول: تعريف النفقة.

1- النفقة لغةً: تشمل مادة (نَ فَ قَ) عدة معانٍ، نذكر ما يخدم غرض البحث:

الإنفاق وهو مصدر (أنفق) بمعنى صَرْفِ المال وإفنائه، وفي القرآن الكريم، قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ إِذًا لَّأَمْسَكْتُمْ خَشْيَةَ ٱلْإِنفَاقِ ﴾ سورة الإسراء، 100، أي خشية الفناء والنفاد[1] وتجمع النفقة على نَفقات ونِفاق، وتطلق النفقة ويراد بها ما يفرض للزوجة على زوجها من مال للطعام والكساء والسُّكنى والحضانة.[2]

2- النفقة اصطلاحاً: تعددت آراء الفقهاء في تعريف النفقة،أذكر منها:

1- المذهب الحنفيّ: "النفقة هي الطّعام والكسوة والسُّكنى"[3].

الاعتراض: لم يحدد التعريف صفة الإنفاق؛ هل هي على سبيل الوجوب أم الندب، فقد يكون الإطعام على وجه الضيافة والكرم لمّن لا تلزمهم نفقتهم[4] وهذا قصور في تعريف النفقة.

وجاء في مجلّة الأحكام العدلية أنّ النفقة (الدراهم والزاد والذخيرة التي تصرف في الحوائج والتعيّش).[5]

---

[1] ابن منظور: **لسان العرب**، (358/10).

[2] مجمع اللغة العربية بالقاهرة (مصطفى، إبراهيم/ الزيات، أحمد ا / عبدالقادر، حامد/النجار، محمد)، : **المعجم الوسيط**: ، مجمع اللغة العربية، القاهرة، دار الدعوة (942\2).

[3] ابن نجيم: زين الدين بن إبراهيم بن محمد (المتوفى: 970هـ)، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**: دار الكتاب الإسلامي، بدون تاريخ، (188\4).

[4] الطرايفي، عبد الله بن عبد المحسن: **نفقة المرأة الواجبة على نفسها في الفقه الاسلامي**، مجلة البحوث الإسلامية، عدد19، 1407هـ، (ص/288).

[5] حيدر، علي (1353هـ): **درر الحكام في شرح مجلة الأحكام**، تعريب: فهمي الحسيني، دار الجيل الطبعة: الأولى، 1411هـ - 1991م، عدد الأجزاء: 4، (11/3).

2- المذهب المالكيّ: "هي ما به قوام معتاد حال الآدمي دون سرف[1]".

الاعتراض: هذا التعريف غير جامع؛ لأنه حدد النفقة بمعتاد حال الآدمي، فعليه يكون ما ليس بمعتاد من حلوى وفاكهة ليست نفقةً شرعيةً وكذلك اخرج التعريف ما به قوام لغير الآدمي كالتبن للبهائم [2]مع أنهم يقولون بوجوب الإنفاق عليه.[3]

3- المذهب الشافعي: "وهو الإخراج ولا يُستعمل إلا في الخير وعلى صرف الشيء في غيره"[4].

الاعتراض: التعريف عام وهو أقرب إلى التعريف اللغويّ منه إلى الاصطلاحيّ.

4- المذهب الحنبليّ: "هي كفاية مَن يَموّنه خبزا وأدماً وكسوةً ومسكناً وتوابعها[5]".

الاعتراض: هذا التعريف غير جامع؛ لأنه حدد الإطعام بالخبز، فعلى هذا لو طلبت مكان الخبز دراهمٌ، أو حَبّاً، أو دقيقاً، أو غير ذلك، لم يلزمه بذله، وكذلك الزوج لا يلزمه بذل ما تطلبه الزوجة غير الخبز[6].

والملاحظ من التعريفات السابقة للنفقة أنّ جميع المذاهب اتفقت على تحديد النفقة بثلاثة أمور، هي الطعام والكسوة والمسكن وكلّ ما يلحق بها، حسب العرف[7]، دون التطرق إلى العلاج الطّبّيّ والتعليم على سبيل المثال.

---

[1] الصاوي، أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي المالكي)(1241هـ)، **بلغة السالك لأقرب المسالك** = حاشية الصاوي على الشرح الصغير (دار المعارف، بدون طبعة وبدون تاريخ، عدد الأجزاء: 4، (729/2).

[2] الصاوي،بلغة المسالك لأقرب المسالك=حاشية الصاوي على الشرح الصغير،(729/2).

[3] ابن جزي الكلبي: محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله أبو القاسم الغرناطي (741هـ): **القوانين الفقهية**، (ص/148).

[4] القليوبي، أحمد سلامة، عميرة، أحمد البرلسي: **منهاج الطالبين للشيخ محيي الدين النووي بشرح العلامة جلال الدين المحلي:** ، دار الفكر – بيروت، 1415هـ-1995م، (70/4)

[5] البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين الحنبلى (1051هـ): **كشاف القناع عن متن الإقناع**، دار الكتب العلمية، عدد الأجزاء: 6، (460/5).

[6] ابن قدامة: **المغني** (197/8).

[7] السرخسي: **المبسوط**، (185\5).

3- النفقة قانوناً:

جاء في قانون الأحوال الشّخصيّة الفلسطينيّ في المادة (66) أنّ النفقة الزوجية (تشمل الطعام والكسوة والسُّكنى والتطبيب بالقدر المعروف وخدمة الزوجة التي يكون لأمثالها خدم)[1]، وبهذا يكون التعريف متفق مع تعريف السادة الأحناف كما أوردت الاعتراض عليه سابقا، التعريف المختار:

بعد سرد التعريفات الفقهية والقانونية، وجدتُ أنّ شُرّاح قانون الأحوال الشّخصيّة قد وُفِّقوا في تعريفهم للنفقة، وهي (ما يفرض للزوجة على زوجها من مال للطعام والكساء والسُّكنى والتطبيب والحضانة وغيرها)[2]، فكلمة الفرض تعني ما يقضي به القاضي،وكلمة غيرها تجعل النفقة شاملة لما ما قد يفرضه القاضي من نفقة لم يذكرها التعريف مثل التعليم.

الفَرع الثاني: الحُكم الشّرعيّ للنفقة الزوجية وأنواعها.

اتّفق أهل العلم وأجمعت الأمة على وجوب نفقة الزوجة على زوجها إلا الناشز[3] مستدلّين بالقرآن الكريم والسُّنّة النبوية والإجماع، وتفصيلها كما يلي:

أولا: القرآن الكريم

1- قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ۚ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا ۚ لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةٌۢ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُۥ بِوَلَدِهِۦ ۚ وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ ۗ ﴾ سورة البقرة، 233.

وجه الاستدلال: الأظهر أن هذه الآية في الزوجات في حال بقاء النكاح؛ لأنهنّ المستحقات للنفقة والكسوة[4].

---

[1] قانون الاحوال الشخصية رقم (61) لسنة 1976.

[2] إبراهيم، ابراهيم عبد الرحمن: **الوسيط في شرح قانون الاحوال الشخصية**، الطبعة الاولى، 1999م، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، (109).

[3] ابن قدامة: **المغني** (195/8).

الزوجة الناشز هي العاصية لزوجها فيما له حق فيه عليها، وأصل النشوز هو الارتفاع، ومنه قوله تعالى {وَإِذَا قِيلَ انْشُزُوا فَانْشُزُوا} وسميت ناشزًا لارتفاعها عن طاعة زوجها، ساعي، محمد نعيم محمد: **موسوعة مسائل الجمهور في الفقه الإسلامي**، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، مصر: الطبعة: الثانية، 1428 هـ - 2007 م عدد الأجزاء: 2 (في ترقيم مسلسل واحد)، (2\794)

[4] القرطبي، محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي (671هـ)، : **الجامع لإحكام القرآن = تفسير القرطبي**، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، الناشر: دار الكتب المصرية - القاهرة، الطبعة: الثانية، 1384هـ - 1964 م، (160/3).

ثانياً: السُّنّة النبوية.

(عن عائشة، قالت: دخلت هند بنت عتبة امرأة أبي سفيان على رسول الله- صلّى الله عليه وسلّم-، فقالت: يا رسول الله، إنّ أبا سفيان رجل شحيح، لا يعطيني من النفقة ما يكفيني ويكفي بَنِيّ إلا ما أخذتُ من ماله بغير علمه، فهل عليَّ في ذلك من جُناح؟ فقال رسول الله- صلّى الله عليه وسلّم-: « خُذي من ماله بالمعروف ما يكفيك ويكفي بنيك)[1].

وجه الاستدلال: هذا الحديث يدلّ على وجوب نفقة الزوجة بفعل الأمر (خُذِي) وأنّ النفقة مقدرة بالكفاية لا بالأمداد[2]، ولو لم تكن النفقة واجبة؛ لم يحتمل أن يأذن لها بالأخذ من غير إذنه.[3]

ثالثاً: الإجماع.

ذهب أهل العلم على وجوب نفقات الزوجات على أزواجهنّ.[4]

رابعاً: المعقول.

كالعامل على الصدقات لمّا فَرِّغَ نفسه لعمل المساكين استوجب كفايته في مالهم، والقاضي لمّا فَرَّغَ نفسه لعمله للمسلمين استوجب الكفاية في مالهم[5]

---

[1] مسلم،**صحيح مسلم**،كتاب الأقضية، باب قضية هند،(3\ 1338)،رقم الحديث(3233).

[2] النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف (676هـ): **المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج**: ، دار إحياء التراث العربي – بيروت، الثانية، 1392، (7/12)

النفقة المقدرة بالكفاية:أي ليست مقدرة بتقدير محدود، نفقة الأمداد: هي النفقه المقدرة لا اجتهاد فيها،فعلى الموسر مدان وعلى المتوسط مد ونصف وعلى المعسر مد،ابن هُبَيْرَة، يحيى بن محمد الذهلي الشيبانيّ،أبو المظفر،(ت:560ه)، **اختلاف الأئمة العلماء**،تحقيق: السيد يوسف أحمد،دار الكتب العلمية – لبنان / بيروت،الطبعة: الأولى، 1423هـ،(207/2).

[3] الكاساني، أبو بكر بن مسعود بن أحمد ا الحنفي (587هـ)، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**: دار الكتب العلمية، 1406هـ – 1986م، (16/4)

[4] ابن قدامة، عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي (620هـ): **المغني**، مكتبة القاهرة، 1388هـ – 1968م، بدون طبعة، (195/8)

[5] السرخسي: **المبسوط**(181/5).

أنواع النفقة الزّوجيّة.

1- نفقة المأكل.

1-1 مقدار النفقة شرعاً.

اختلف العلماء في تقدير نفقة الطعام على قولين:

الأول: التقدير يكون حسب كفاية الزوجة، وهذا قول الجمهور من الحنفية[1] والمالكية[2] والحنابلة[3].

الثاني: التقدير يكون حسب حالة الزوج المادية يُسراً وعُسراً، ان كان موسراً لزمه مُدّان، وإن كان مُعسراً لزمه مُدّ، وإن كان متوسّط الحال لزمه مُدّ ونصف كلّ يوم، وهذا القول المعتبر للحنفية[4] وقول الشافعية[5].

أدلة القول الأول: استدلّ الجمهور على أنّ النفقة مقدرة بكفاية الزوجة بالقرآن والسُّنَّة والمعقول:

أولا: القرآن الكريم.

قوله تعالى ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ سورة البقرة 233

وجه الدلالة: أنّ الله عزّ وجلّ أوجب النفقة مطلقا دون تقدير، وأسماها رزقاً، والرزق للإنسان مقدر عُرفاً وعادةً بكفايته، ومَن قال بالتقدير لا بالكفاية فقد خالف النّصّ الصّريح[6].

---

(1) الكاساني: **بدائع الصنائع** (23/4).

(2) الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة المالكي (1230هـ): **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**: دار الفكر، (509/2).

(3) ابن قدامة: **المغني** (196/8).

(4) السرخسي: **المبسوط**، (182/5).

(5) النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى (676هـ): **المجموع شرح المهذب(تكملة محمد نجيب المطيعي)**، (251/18)

(6) الكاساني: **بدائع الصنائع** (23/4).

ثانياً: السُّنّة النبوية.

عن عائشة– رضي الله عنها– أنها قالت: دخلت هند بنت عتبة امرأة أبي سفيان على رسول الله–صلى الله عليه وسلّم–، (فقالت: يا رسول الله، إنّ أبا سفيان رجل شحيح، لا يعطيني من النفقة ما يكفيني ويكفي بَنِيّ إلا ما أخذتُ من ماله بغير علمه، فهل عليَّ في ذلك من جُناح؟ فقال رسول الله– صلّى الله عليه وسلّم–: «خُذِي من ماله بالمعروف ما يكفيك ويكفي بنيك)[1].

وجه الدلالة: ظاهر الحديث فيه دليل على أنّ النفقة غير مقدرة بمقدار معين، بل بالكفاية، لقوله (ما يكفيك وبنيك)[2].

ثالثاً: المعقول.

النفقة تجب للزوجة في مقابلة التمكين من الاستمتاع، والتمكين يعتبر بكفاية الزوج؛ فوجب أن يكون ما يقابله من النفقة مُقدّراً بكفاية المرأة كالمقاتلة لَمّا لزمهم كفاية المسلمين في جهاد عدوّهم استحقّوا على المسلمين في بيت مالهم قدر كفايتهم، وأنّ النفقة لا تتقدر بالمقادير، ولكن يتبع فيه عرف الناس في البلد[3].

أدلة القول الثاني: بحسب حال الزوج.

أولاً: القرآن الكريم.

أ- قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ ۖ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُ ۚ﴾. الطلاق 7

وجه الدلالة: مراد الآية أنّ الغنيَّ ينفق على حسب حاله، والفقير على حسب حاله، والعادة عند الناس أنّ نفقة الغَنِيَ والفقير تختلف، وعليه فالآية لم تحدد مقداراً للإنفاق.[4]،واعتبروا النفقة بالكفارة بجامع أن كلا منهما مال يجب بالشرع ويستقر في الذمة، وأكثر ما وجب في الكفارة

---

(1) متفق عليه، **صحيح البخاري** رقم الحديث (5364) (65/7)، صحيح مسلم رقم الحديث (1714)(1338/3).

(2) ابن دقيق، العيد: محمد بن علي بن وهب بن مطيع، أبو الفتح، تقي الدين القشيري، **إحكام الإحكام شرح عمدة الأحكام**، مطبعة السنة المحمدية، (270/2)

(3) ابن رفعة، أحمد بن محمد بن علي الأنصاري (710هـ)**: كفاية النبيه في شرح التنبيه**، المحقق: مجدي محمد سرور باسلوم، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، م 2009، (165، 15).

(4) النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف (المتوفى: 676هـ) **المجموع شرح المهذب** (مع تكملة المطيعي)دار الفكر(18\250)

لكل مسكين مدان وذلك في كفارة الأذى في الحج، وأقل ما وجب له مد في نحو كفارة الظهار فأوجبوا على الموسر الأكثر وهو مدان؛ لأنه قدر الموسع وعلى المعسر الأقل[1]

ب- قَالَ تَعَالَى:﴿ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ ﴾ المائدة: 89

وجه الدلالة: قِيست نفقة الزوجات على الكفارة؛ لأنّ الله تعالى شبّهَ الكفارة بنفقة الأهل في الجنس بقوله تعالى (من أوسط ما تطعمون أهليكم)، فجعل الله الكفارة فَرعاً للنفقة ومحمولاً عليها، فجُعلت النفقة مُدّين على الموسر، وعلى المُعسر مُدّ وعلى المتوسّط مُدّ ونصف[2].

ثانيا: السّنّة النبوية.

1- حديث عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: "جاء رجل إلى النبيّ- صلّى الله عليه وسلّم- فقال: هلكتُ يا رسول الله. قال: (وما أهلكك؟) قال: وقعتُ على امرأتي في رمضان. قال: (هل تجد ما تعتق رقبة؟) قال: لا. قال: (فهل تستطيع أن تصوم شهرين متتابعين؟) قال: لا. قال: (فهل تجد ما تطعم ستيّن مسكيناً؟) قال: لا. قال: ثمّ جلس. فأُتِيَ النبيّ- صلّى الله عليه وسلّم- بِعَرَق فيه تمر، فقال: (تصدّقْ بهذا). قال: أفقر منا؟ فما بين لابتيها أهل بيت أحوج إليه مِنّا. فضحك النبيّ- صلّى الله عليه وسلّم- حتّى بدت أنيابه، ثمّ قال: (اذهب فأطعمه أهلك)[3].

وجه الدلالة: انما جعلت أقل الفروض مداً بالدلالة أن رسول الله جعل في دفعه للذي واقع زوجته في نهار رمضان وعاء فيه خمسة عشر صاعا أو عشرين صاعا لستين مسكيناً فكان ذلك مدٌ لكل مسكين [4].

---

[1] الخطيب الشربيني، شمس الدين، محمد بن أحمد الشافعي(ت:977هـ)، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1415هـ - 1994م،(152/5).

[2] انظر: المرجع نفسه.(251/18).

[3] **صحيح البخاري**، رقم الحديث (6087)(23/8).

[4] الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس (204هـ): **الأم**، دار المعرفة – بيروت، 1410هـ/1990م، عدد الأجزاء: 8، (96/5).

الترجيح:

أرجّح قول الجمهور في أنّ النفقة مقدرة بكفاية الزوجة؛ لأنّ الآياتِ القرآنيةَ في وجوب نفقة الزوجات جاءت مطلقة العبارة من غير تقدير و لاتقييد، فمن قدّر فقد خالف النَصّ، بل إنّ النبيّ قد أحال تقدير النفقة إلى العُرف والله أعلم.

2-نفقة الملبس:

2-1 تقدير نفقة الملبس.

جمهور العلماء من الحنفية[1] والمالكية[2] والشافعية[3] والحنابلة[4] على وجوب نفقة الكسوة للزوجة على الزوج، وأنه يفرض لها من الكسوة ما يصلح لها للشّتاء والصّيف والحاجة إلى ذلك تختلف باختلاف الأوقات والأمكنة فيعتبر العرف في ذلك[5]، ولا تقدير لهذه النفقة، إنما هي على قدر الكفاية[6]، والأدلة على ذلك هي الأدلة ذاتها التي استدلّوا عليها في وجوب نفقة المأكل ومنها:

أولا: القرآن الكريم.

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾ البقرة: 233

وجه الدلالة: أنّ الله – عزّوجلّ- أوجب الكسوة بالمعروف إلحاقاً بالرزق، والمعروف هو قدر الكفاية في العرف والعادة، وكذلك إيجاب أقلّ من الكفاية هو ترك لما أمر به الله –عزّوجلّ- من المعروف.[7]

ثانياً: السّنّة النبوية.

عن جابر بن عبد الله[8] قال: إنّ رسول الله- صلّى الله عليه وسلّم- خطب الناس، فقال:

---

[1] الكاساني: **بدائع الصنائع** (22/4).

[2] عليش: محمد بن أحمد بن محمد، **شرح منح الجليل** الناشر: دار الفكر –بيروت(387\4)

[3] النووي: **المجموع شرح المهذب** (مع تكملة السبكي والمطيعي)، (256/18).

[4] ابن قدامة، **الكافي في فقه الإمام أحمد**، (233/3).

[5] الكاساني، **بدائع الصنائع** (22/4).

[6] السرخسي، **المبسوط** (181/5).

[7] ابن قدامة: **المغني** (203/11).

[8] جابِر بن عبد الله (16 ق هـ - 78 هـ = 607 - 697 م)، جابر بن عبد الله بن عمرو بن حرام الخزرجي الأنصاري السلمي: صحابي، من المكثرين في الرواية عن النبي صلّى الله عليه وسلم، وروى عنه جماعة من الصحابةله ولأبيه صحبة.، غزا تسع عشرة غزوة، وكانت له في أواخر أيامه حلقة في المسجد النبوي يؤخذ عنه العلم، روى له البخاري ومسلم وغيرهما 1540 حديثا، الزركلي: **الأعلام**، (103/2).

«اتقوا الله في النساء، فإنكم أخذتموهن بأمانة الله، واستحللتم فروجهنّ بكلمة الله، وإنّ لكم عليهنّ أن لا يوطئن فرشكم أحدا تكرهون، فإن فعلنَ فاضربوهنّ ضرباً غير مبرّح، ولهنّ عليكم رزقهُنّ وكسوتُهنّ بالمعروف»[1]

حديث جابر– رضي الله عنه– وهو حديث طويل وفيه قول رسول الله– صلّى الله عليه وسلّم– وجه الدلالة: دلّ الحديث الشّريف دلالةً واضحةً على أنّ المعتبَرَ في النفقة والكسوة هو الكفاية من غير تقدير[2].

3–نفقة السّكن.

2–1 حُكم السّكن شرعاً:

ذهب جمهور العلماء من الحنفية[3] والمالكية[4] والشافعية[5] والحنابلة [6]على وجوب المسكن للزوجة مستدلّين على ذلك بالقرآن والمعقول، وبيان ذلك فيما يلي:

1. القرآن الكريم:

قَالَ تَعَالَىٰ:﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ ﴾ الطلاق: 6

وجه الدلالة: دلّت الآية على وجوب السُّكنى للمطلقة على مُطلّقها، فمن باب أولى وجوبها للتي في صُلب النكاح[7].

---

(1) صحيح مسلم، (1218)(886/2). البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني، أبو بكر (المتوفى: 458هـ)، السنن الكبرى، المحقق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنات الطبعة: الثالثة، 1424 هـ - 2003 م رقم الحديث(14774)، (7\496)

(2) ابن قدامة: **المغني** (212/11).

(3) الميداني، عبد الغني بن طالب بن حمادة بن إبراهيم الغنيمي الحنفي (1298هـ): **اللباب في شرح الكتاب**، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العلمية، بيروت – لبنان، (95/3).

(4) عليش، محمد بن أحمد بن محمد المالكي (1299هـ): **منح الجليل شرح مختصر خليل**، دار الفكر – بيروت، 1409هـ/1989م، (387/4 وما بعدها).

(5) الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس (1004هـ): **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، دار الفكر، بيروت– 1404هـ/1984م عدد الأجزاء: 8، (196/7).

(6) ابن قدامة: **المغني** (195/8)

(7) المرجع نفسه (200/8).

المعقول.

قالوا: إنّ المسكن كالكسوة والنفقة بجامع الحاجة إليها على الدوام[1]، وأنّ الزوجة تتضرّر من مشاركة غيرها معها في المسكن؛ ذلك أنها تكون عرضة لإطلاعهم على أحوالها، وكذلك فإنّ الزوجة لا تأمن على متاعها بمشاركة غيرها لها في السّكن[2]، إضافة إلى وجود غير الزوجيْنِ في السّكن مما يمنع من كمال المعاشرة والاستمتاع[3].

وأجاز الحنفية للزوج أن يسكن مع زوجته طِفلةً من غيرها، شرط أن يكون غير مميّز لا يفهم معنى الجماع[4]، كما أجاز المالكية ذلك للزوج، إذا لم يكن لولده حاضن أو كانت الزوجة وضيعةً، أي دنية القدر ولا تتضرّر من ذلك[5]، وكذلك أجازوا إسكان أبيه الأعمى معها[6].

2-3 تقدير نفقة السكن:

ذهب جمهور العلماء من الحنفية[7] والمالكية[8] والحنابلة[9] في تقدير نفقة السّكن إلى مراعاة حال الزوجين إيساراً وإعساراً، وقال الشافعية[10]: "المعتبر في المسكن هو حال الزوجة فقط، على خلاف قولهم في النفقة والكسوة؛ وذلك لأنّ الزوجة ملزمة بملازمة السكن، فلا يمكنها إبداله، فإذا لم يعتبر حالها، فذلك إضرار بها، والضّرر مَنهيّ عنه شرعًا، قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُواْ عَلَيۡهِنَّۚ ﴾[11]، أما النفقة فيمكنها إبدالها".[12]

---

(1) ابن قدامة: **المغني** (200/8).

(2) الميداني: **اللباب في شرح الكتاب** (95/3).

(3) ابن همام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي (861هـ) : **شرح فتح القدير**، دار الفكر، (397/4).

(4) المرجع نفسه.(397/4)

(5) ينظر: عليش: **شرح منح الجليل** (395/4).

(6) المواق، محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، (897هـ): **التاج والإكليل لمختصر خليل**، دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى، 1416هـ-1994م عدد الأجزاء: 8، (549/5).

(7) الميداني: **اللباب في شرح الكتاب** (92/3).

(8)المواق، محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، (897هـ): **التاج والإكليل لمختصر خليل**، دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى، 1416هـ-1994م عدد الأجزاء: 8، (543/5).

(9) ابن مفلح، إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد (884هـ): **المبدع في شرح المقنع**، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، 1418 هـ - 1997 م، (142/7).

(10) الشربيني: محمد بن أحمد الخطيب الشافعي (977هـ)، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى، 1415هـ - 1994م، عدد الأجزاء: 6، (5/ 160).

(11) سورة الطلاق: آية 6.

(12) الشربيني: محمد بن أحمد الخطيب الشافعي (977هـ)، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى، 1415هـ - 1994م، عدد الأجزاء: 6، (5/ 161).

واستدلّ الجمهور بالقرآن والسّنّة والمعقول ومن الأدلة على ذلك:

أولا: القرآن الكريم.

قَالَ تَعَالَى: ﴿ لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ ۖ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُ ﴾ [1]

وجه الدلالة: صرّحت الآية باعتبار حال الزوج بالإنفاق، وليس حال الزوجة الذي جاء التصريح باعتبار حالها في السّنّة النبوية[2] كما سيأتي ذكره لاحقا.

ثانيا: السّنّة النبوية.

قال النبيّ- صلّى الله عليه وسلّم- لهند بنت عتبة (خذي من ماله بالمعروف ما يكفيك ويكفي بنيك).

وجه الدلالة: اعتبر الرسول- صلّى الله عليه وسلّم- في هذا الحديث النفقة بحال الزوجة، ولم يذكر حال الزوج فجمعا بين الدليلين، وعملاً بكلا النّصّين، ورعاية لكلا الجانبين، فكان أولى[3].

المعقول:

نفقة السكن واجبة للزوجة لمصلحتها في الدوام، فتُجرى مجرى النفقة والكسوة، فالواجب يكون بقدر حال المنفعة يُسرًا وعُسرًا، فكذلك السُّكنى[4].

2- نفقة الحضانة:

تعريف الحضانة:

لغةً: مشتقّة من (حِضن) وهو حفظ الشيء وصيانته[5]، ومنه الاحتضان وهو احتمالك الشيء وجعله في حضنك[6].

---

[1] سورة الطلاق، آية 5.

[2] ابن قدامة: عبد الرحمن بن محمد بن أحمد المقدسي (682 هـ): **الشرح الكبير**، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي - الدكتور عبد الفتاح محمد الحلو، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، القاهرة - جمهورية مصر العربية، الطبعة: الأولى، 1415 هـ - 1995 م، عدد الأجزاء: 30، (289/24).

[3] المرجع نفسه (290/24).

[4] ابن قدامة، **المغني** (200/8)

[5] ابن فارس، أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي (395هـ): **معجم مقاييس اللغة**، المحقق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر1399هـ - 1979م، عدد الأجزاء: 6 (73/2).

[6] ابن منظور، **لسان العرب** (122/13).

تعريف الحضانة اصطلاحاً:

1- المذهب الحنفيّ (تربية الولد لمَن له حقّ الحضانة)[1].

2- المذهب المالكيّ (حفظ الولد والقيام بمصالحه)[2].

3- المذهب الشافعيّ (القيام بحفظ مَن لا يميّز، ولا يستقلّ بأمره وتربيته بما يصلحه، ووقايته عمّا يهلكه)[3].

4- المذهب الحنبليّ: (حفظ مَن لا يستقلّ وتربيته حتّى يستقلّ بنفسه)[4].

ونلاحظ أنّ التعريفاتِ تشترك في المعنى كالتربية وحفظ الولد والقيام بمصالحه حتّى يستقلّ بأمره، وأما التعريف المختار لديّ فهو تعريف الحنفية (تربية الولد لمَن له حقّ الحضانة).

2-4 مشروعيّة الحضانة.

شُرِعت الحضانة بأدلّة كثيرة من القرآن والسّنّة والإجماع، أذكر بعض هذه الأدلة:

أولاً: القرآن الكريم.

1- قَالَ تَعَالَى: ﴿ * وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ ۚ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ۚ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا ۚ لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةٌۢ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُۥ بِوَلَدِهِۦ ﴾ **البقرة: 233**

وجه الدلالة: أنّ الوالداتِ أحقّ برضاع أولادهنّ من الأجنبيات؛ لأنهنّ أحنى وأرقّ، وانتزاع الولد الصغير إضرار به وبها، وهذا يدلّ على أنّ الولد، وإن فُطِمَ، فالأم أحقّ بحضانته لفضل حُنوِّها وشفقتها.

---

(1) ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز الدمشقي الحنفي (1252هـ): **رد المحتار على الدر المختار**، دار الفكر-بيروت، الطبعة: الثانية، 1412هـ - 1992م، عدد الأجزاء: 6 (555/3).

(2) الدسوقي: محمد بن أحمد بن عرفة المالكي (1230هـ): **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، ، دار الفكر، عدد الأجزاء: 4، (526/2).

(3) القليوبي، أحمد سلامة .عميرة، أحمد البرلسي: **حاشيتا قليوبي وعميرة على شرح المحلي على المنهاج**، دار الفكر - بيروت عدد الأجزاء: 4، 1415هـ-1995م (89/4).

(4) المرداوي: علي بن سليمان الدمشقي الصالحي الحنبلي (885هـ): **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، دار إحياء التراث العربي، عدد الأجزاء: 12، (416/9).

ثانياً: السّنّة النبوية.

عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنه (أن رسول الله- صلّى الله عليه وسلّم-، جاءته امرأة فقالت: يا رسول الله، إنّ ابني هذا، كان بطني له وعاءً، وثديي له سقاءً، وحجري له حواءً، وإنّ أباه طلقني، وأراد أن ينزعه منّي، فقال لها رسول الله- صلّى الله عليه وسلّم-: أنت أحقّ به ما لم تُنكحي)[1]

وجه الدلالة: دلّ الحديث بشكل واضح على أنّ حضانه الولد حقّ للأم ما لم تتزوّج[2].

ثالثاً: الإجماع.

دلّ على مشروعية الحضانة إجماعُ الصّحابة في قصّة (عن القاسم بن محمد، يقول: كانت عند عمر بن الخطاب امرأة من الأنصار فولدت له عاصم بن عمر، ثمّ إنه فارقها، فجاء عمر قباء فوجد ابنه عاصماً يلعب بفناء المسجد، فأخذ بعضده فوضعه بين يديه على الدابة: فأدركته جدّة الغلام. فنازعته إياه، حتّى أتيا أبا بكر الصّديق، فقال عمر: ابني، وقالت المرأة: ابني، فقال أبو بكر: خلّ بينها وبينه. قال: فما راجعه عمر الكلام)[3].

وكان ذلك بمحضر من الصّحابة- رضي الله عنهم- ولم ينكر عليه أحد منَ الصّحابة، فكان إجماعاً منهم على مشروعية الأم وأولويتّها بالحضانة[4].

---

[1] الحاكم: محمد بن عبد الله النيسابوري (405هـ): **المستدرك على الصحيحين**، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، 1411 – 1990 عدد الأجزاء: 4، (2\225)، أبو داود، سليمان بن الأشعث (275هـ): **سنن أبي داود**، المحقق: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا – بيروت، رقم الحديث (2276)، (283/2).خلاصة الحكم: قال الحاكم صحيح الإسناد، قال الالباني: حديث حسن **صحيح أبي داود**، مؤسسة غراس للنشر والتوزيع، الكويت عدد الأجزاء: 7 أجزاء، الطبعة: الأولى، 1423 هـ - 2002 م، رقم الحديث(1968)، (46/7).

[2] الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله اليمني (1250هـ): **الدراري المضية شرح الدرر البهية**، ، دار الكتب العلمية الطبعة: الطبعة الأولى 1407هـ - 1987م عدد الأجزاء: 2(2\247).

[3] مالك: الموطأ رقم الحديث (2838)، (1114/4)، البيهقي: السنن الكبرى رقم الحديث(15765)، (7/8).البغوي: شرح السنة، (2400)، (333/9).خلاصة الحكم: منقطع، المحدث: ابن عبد البر، **الاستذكار** (297/6) نقلا عن موقع الدرر السنية/الموسوعة الحديثية.

[4] ابن قدامة: **المغني** (240/8)

3-4 أجرة الحضانة.

المذهب الحنفيّ (قالوا: إنّ الأم إذا كانت الحاضنة للطفل وهي في عصمة الزوج أو معتدةً رجعيّاً منه فلا أجرة لها على الحضانة؛ لأنّ الحضانة واجبة عليها ديانة، وإذا كانت طُلّقِت وانقضت عدتها؛ فإنها تستحقّ الأجرة على الحضانة)[1].

المذهب المالكيّ في القول المشهور: (ليس للأم أجرة للحضانة، وليس لها أنّ تنفق على نفسها من مال ولدها لأجل حضانتها، إلا أن تكون فقيرةً، فإن كانت فقيرة فلها أن تأكل من مال المحضون لفقرها لا للحضانة)[2]

المذهب الشافعيّ (للأمّ الحقّ في أجرة الحضانة؛ لأنّ الحضانة عندهم غير واجبة على الأمّ؛ لأنها من أسباب الكفاية كالنفقة، فتجب على مَن تجب عليه النفقة)[3].

المذهب الحنبليّ (والأحقّ بالحضانة الأم ولو بأجرة مثلها).[4]

ونرى أن جمهور العلماء أجازوا للحاضنة أن تطلب على حضانتها أجراً، وقيّد المالكية ذلك في المشهور عندهم بفقر الحاضنة لا للحضانة.

---

[1] انظر ابن عابدين: رد المحتار (560/3).

[2] انظر الخلوتي: **بلغة السالك لأقرب المسالك** (765/2).

[3] انظر زكريا الانصاري: : زين الدين أبو يحيى السنيكي (926هـ): **أسنى المطالب في شرح روض الطالب**، (447/3)

[4] مرعي الكرمي، مرعي بن يوسف بن أبى بكر بن أحمد الكرمى المقدسي الحنبلى(1033هـ): **دليل الطالب لنيل المطالب**، المحقق: أبو قتيبة نظر محمد الفاريابي، دار طيبة للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى، 1425هـ / 2004م، (293).

5-نفقة الدواء والعلاج الطّبّي.

القول الأول: لا تجب نفقة الدواء والعلاج،وأجرة الحجّام، والفاصد على الزوج[1]،وهذا قول جمهور العلماء من الحنفية[2]والمالكية[3]والشافعية[4]والحنابلة[5]،أما أجرة القابلة فقد ذهب الحنفية في قول رجحه ابن عابدين [6] والمالكية في مشهور مذهبهم[7] إلى أنها من توابع النفقة.

القول الثاني:أنه تلزم نفقة الزوجةعلى زوجها وهي داخلة في النفقة الواجبة لها عليه[8]، وبهذا قال بعض العلماء المتقدمين فعن أبي حفص بن العطار "يلزمه أن يداويها بقدر ما كان لها من نفقة صحتها لا أزيد" وأيضا عن ابن عبد الحكم المالكي "عليه أجر الطبيب والمداواة"[9]، وكثير من العلماء المعاصرين منهم المطيعي في التكملة[10]"قد أستحببنا قياس ثمن الدواء لحفظ البدن مما يطرأ عليه على نفقة البدن الاخرى كاللحم والادام ... وهو أمر مستحب يدخل في فضائل المروءة وحسن المعاشرة والايثار" والشوكاني[11] "وأما إيجاب الدواء فوجهه ان وجوب النفقة عليه هي لحفظ صحتها والدواء من جملة ما يحفظ به صحتها"[12]،و السيد سابق[13]"النفقه هي

---

[1] ابن قدامة،المغني،(199/8)

[2] السرخسي، **المبسوط**،(105/21)،(63/22) ،الحداد، أبو بكر بن علي بن محمد الحدادي العبادي الزَّبِيدِيّ اليمني(ت:800)، **الجوهرة النيرة**، لمطبعة الخيرية، الطبعة: الأولى، 1322هـ،(84/2)

[3] القرافي، أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن، أبو العباس، شهاب الدين الصنهاجي(ت:684) **الذخيرة** ، دار الغرب الإسلامي- بيروت، الطبعة: الأولى، 1994 م،**(4،470)**،المواق، **التاج والإكليل لمختصر خليل**،(545/5)

[4] السنيكي، **أسنى المطالب في شرح روض الطالب**،(430/3)

[5] ابن قدامة،**المغني**،(199/8)

[6] ابن عابدين: محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز الدمشقي الحنفي (المتوفى: 1252هـ)، **رد المحتار على الدر المختار** ،دار الفكر-بيروت ،الطبعة: الثانية، 1412هـ - 1992م،(580/3).

[7] الدسوقي: محمد بن أحمد بن عرفة المالكي (المتوفى: 1230هـ)، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** ، دار الفكر،الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ،(510/2).

[8] التميمي، عبد الله بن عبد العزيز،**نفقة علاج الزوجة،2010م.**

[9] عليش، محمد بن أحمد بن محمد المالكي (المتوفى: 1299هـ)، **منح الجليل شرح مختصر خليل**،دار الفكر – بيروت،الطبعة: بدون طبعة ،1409هـ/1989م،(392،4).

[10] النووي:أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف (المتوفى: 676هـ)، **المجموع شرح المهذب (مع تكملة المطيعي)** ،دار الفكر،بدون تاريخ،(255/18).

[11] محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني. فقيه مجتهد من كبار علماء اليمن وصاحب كتاب نيل الأوطار، ولد ببلدة شوكان باليمن ونشأ في صنعاء، وتلقى العلم على شيوخها، اشتغل بالقضاء والإفتاء وكان داعية إلى الإصلاح والتجديد، ترك التقليد وسلك طريق الاجتهاد بعد أن اجتمعت فيه شرائطه كاملة، من مصنفاته: نيل الأوطار في الحديث؛ فتح القدير في التفسير، وهو متوسط الحجم محرر العبارة، موقع المكتبة الشاملة: http://shamela.ws/index.php/author/1353

[12] الشوكاني، **(**المتوفى: 1250هـ)، **السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار**، دار ابن حزم،الطبعة: **الطبعة** الأولى،(460).

[13]السيد سابق أحدعلماء الأزهر تخرج في كلية الشريعة، من مواليد محافظة المنوفية مركز الباجور قرية اسطنها، وفي سنة 1413 هـ حصل الشيخ على جائزة الملك فيصل في الفقه الإسلامي،اعتمد الشيخ سيد منهجًا يقوم على طرح التعصب للمذاهب مع عدم تجريحها، والاستناد إلى أدلة الكتاب والسنة والإجماع، وتبسيط العبارة للقارئ بعيدًا عن تعقيد المصطلحات، وعمق التعليلات، والميل إلى التسهيل والتيسير على الناس، والترخيص لهم فيما يقبل الترخيص، كتب الكثير من الكتب وأهم كتاب له علي الأطلاق هو كتاب (فقه السنة)،

موقع المكتبة الشاملة: http://shamela.ws/index.php/author/1353

توفير ما تحتاج إليه الزوجة من طعام، ومسكن، وخدمة، ودواء، وإن كانت غنية"[1]، وقال به أيضا وهبة الزحيلي " فإني أرى وجوب نفقة الدواء على الزوج كغيرها من النفقات الضرورية"[2].

أدلة القول الأول.

1) قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ ۖ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُ ۚ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَآ ءَاتَىٰهَا ۚ سَيَجْعَلُ ٱللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا ﴿٧﴾ ﴾[3].

وجه الدلالة: أن الله عز وجل ألزم الزوج بالنفقة المستمرة على زوجته، وليست نفقة العلاج داخلة تحتها؛ لأنها من الأمور العارضة ولأن شراء الأدوية وأجرة الطبيب إنما تراد لإصلاح الجسم، فلا تلزم الزوج[4]،و لأن الدواء يراد لإصلاح الجسم، فلا يلزمه، كما لا يلزم المستأجر بناء ما يقع من الدار، وحفظ أصولها، وكذلك أجرة الحجام والفاصد[5].

وأجيب عن هذا الاستدلال أنه قياس مع الفارق، فإن العلاقة بين الزوجين هي علاقة نكاح وليست عقد إجارة، فهي زوجة وليست عيناً مؤجرة، والله قد أمر بمعاشرتها بالمعروف.[6]

أدلة القول الثاني.

1) قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ۚ ﴾[7]

وجه الدلالة: أن من أبرز مظاهر المعاشرة بالمعروف: الإنفاق على الزوجة في معالجتها وجلب الدواء لها وعرضها على الطبيب[8].

---

[1] سيد سابق(1420هـ)،**فقه السنة**،(169/2)

[2] الزحيلي، وَهْبَة بن مصطفى، **الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ**، دار الفكر - سوريَّة – دمشق،(10/ 7381)

[3] سورة الطلاق،(7)

[4] **الموسوعة الفقهية الكويتية**،(41،43)

[5] ابن قدامة،**المغني**،(199/8)

[6] النووي:أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف (المتوفى: 676هـ)، **المجموع شرح المهذب (مع تكملة المطيعي)** ،دار الفكر،بدون تاريخ،(255/18).التميمي، عبد الله بن عبد العزيز،**نفقة علاج الزوجة**،**2010م**.

[7] سورة النساء (19).

[8] التميمي، عبد الله بن عبد العزيز،**نفقة علاج الزوجة**،**2010م**.

2)عموم قول الله تعالى﴿ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾ [1]

وجه الدلالة: أن لفظ (الرزق) عام، لأنه مصدر مضاف، فيعمّ أنواع الرزق، ومنها الدواء

3)عموم قول النبي–صلى الله عليه وسلم– لهند بنت عتبة(خُذي من ماله بالمعروف ما يكفيك ويكفي بنيك).[2]

وجه الدلالة: أن أخذ الكفاية يعمّ كل ما يُحتاج إليه، ويدخل في ذلك الدواء[3]

4)أن النفقة قائمة على العرف[4]، والعرف والعادة، وذلك يكون بحسب أحوال الناس، وعاداتهم، وما يتعارفونه بينهم في زمانهم، ومكانهم، ويُسْرهم، وعسرهم. يختلف باختلاف الزمان، والمكان، وأحوال الناس[5]،والعرف في أيامنا أن الزوج هو الذي ينفق على وزجته حال مرضها.

وأرجح القول الثاني والله أعلم، لتحقيقه مقاصد الزواج الأساسية وهي السكن والمودة بين الزوجين ، ومذهب الأئمة الأربعة أن الزوج لا يجب عليه نفقةعلاج زوجته وتداويها، في الظاهر أن مبنى هذا القول على أن المداواة –في الماضي– لم تكن من الحاجات الأساسية ولم تكن تكثر الحاجة إليها، أما الآن فقد أصبحت الحاجة إلى العلاج كالحاجة إلى الطعام والغذاء، بل أهم، لأن المريض يفضل –غالبًا– ما يتداوى به على كل شيء[6]، وقد أخذ قانون الأحوال الشخصية الأردني به، جاء في المادة(66)(أ.نفقة الزوجة تشمل الطعام والكسوة والسكنى والتطبيب بالقدر المعروف..)

---

[1] سورة البقرة،(233)

[2] صحيح مسلم:1714.

[3] صديق حسن خان، محمد بن علي ابن لطف الله الحسيني البخاري القِنَّوجي، **أبو الطيب**(ت:**1307هـ**)،**الروضة الندية شرح الدرر البهية**،دار المعرفة،(2،79)

[4] التميمي، عبد الله بن عبد الرحمن بن صالح بن حمد بن محمد بن حمد بن إبراهيم البسام، أبو عبد الرحمن(ت:1423)، **توضِيحُ الأحكَامِ مِن بُلُوغ المَرَام**، مكتَبة الأسدي، مكّة المكرّمة، الطبعة: الخامِسَة، 1423 هـ،(45/6)

[5] التميمي، **توضِيحُ الأحكَامِ مِن بُلُوغ المَرَام**، ،(35/6)

[6]سالم، كمال بن السيد، أبو مالك، **صحيح فقه السنة وأدلته وتوضيح مذاهب الأئمة**، المكتبة التوفيقية، القاهرة، 2003م،(201/3)

6- نفقة الخادم:

اتفق جمهور المذاهب الأربعة الحنفية[1] والمالكية[2] والشافعية[3] والحنابلة[4] على وجوب نفقة خادم الزوجة على على الزوج فيما إذا وجب لها إخدام، واستدلّوا على ذلك بالقرآن الكريم والمعقول من الأدلّة:

أولاً: القرآن الكريم

قَالَ تَعَالَى: ﴿ وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾ النساء: 19

وجه الدلالة: أنّ من العِشرة بالمعروف أن يقيمَ لزوجته خادماً، وليس من المعروف تركه دون نفقة[5].

ثانياً: المعقول وهو أنّ كفاية المراة واجبة على زوجها و من تمام كفايتها النفقة على خادمها.[6]

المطلب الثاني: التطبيقات القضائية للخبرة في موضوع النفقة الزوجيّة

سيتّم الحديث – ها هنا– عن التطبيقات القضائية للخبرة في موضوع النفقة الزوجية من خلال فَرعين، هما:

الفَرع الأول: المستند القانونيّ

تناول قانون الأحوال الشّخصيّة الأردني[7] نفقة الزوجة في الفصل التاسع منه، وذلك في المواد من(82-66)، أذكر منها المادة (66) لاشتمالها على جميع أنواع النفقة، (أ. نفقة الزّوجة تشمل الطّعام والكسوة والسُّكنى والتطبيب بالقدر المعروف وخدمة الزوجة التي يكون

---

(1) السرخسي: **المبسوط** (181/5).

(2) الخراشي، محمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله (1101هـ): **شرح مختصر خليل**، دار الفكر للطباعة – بيروت، عدد الأجزاء: 8، (194/5).

(3) الشافعي: **الأم** (127/5).

(4) ابن قدامة: **المغني** (201/8).

(5) المطيعي: **المجموع شرح المهذب** مع التكملة.(259/18-260).

(6) المرغيناني، علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني (593هـ): **الهداية في شرح بداية المبتدي**، تحقيق: طلال يوسف، دار احياء التراث العربي – بيروت – لبنان، عدد الأجزاء: 4 (387/4-388).

(7) قانون الأحوال الشخصية لسنة 1967 .

لأمثالها خدم) وذكرت المادة (84) من قانون أصول المحاكمات الشّرعيّة[1] عمل الخبراء في تعيين مقدار النفقه في حال عدم اتفاق الطرفين) (إذا لم يتفق الطرفان على انتخاب أهل الخبرة في الأمور التي تحتاج إلى الإخبار كتعيين مقدار النفقة وأجر المثل أو كان المدّعىَ عليه غائباً فإنّ المحكمة تعيّن أهل الخبرة، ويُعمل برأي الأكثرية، وإذا اتفق الحاضن والخصم على قدر النفقة ونحوها فلا يصار إلى الإخبار) وجاء في كتاب الأحكام الشّرعيّة في الأحوال الشّخصيّة في المذهب الحنفيّ[2] (174)(تفرض النفقة أصنافاً أو تقوم الأصناف بدراهم على حسب اختلاف أسعار المأكولات في البلدة غلاءً ورُخصاً رعايةً للجانبين، فإذا غلا السعر تُزاد النفقة المقدرة للمرأة، وإذا رَخُصَ تنقص عن الزوج، ولو بعد القضاء بها).[3]

الفَرع الثاني: الاجتهاد القضائي[4]

لابدّ لصحّة الدعوى المرفوعة من قِبل الزوجة على زوجها بطلب النفقة من ذكر سبب شرعيّ لطلبها، مثل الشّكوى من مماطلة الزوج بالإنفاق، أو تركه لها بلا نفقةٍ، ونحو ذلك من الأسباب التي تبرّر طلب تقديرها[5]، ونصّ القانون على أنه يحقّ للزوجة طلب الزيادة على النفقه المقدرة لها بسبب تحسّن حال زوجها، والذي لابدّ أن يثبت بوجه شرعيّ، ليكونَ موجباً للزيادة، كما جاء في المادة (70)[6] (تُفرض نفقة الزّوجة بحسب حال الزوج يُسرًا وعُسراً

---

[1] قانون أصول المحاكمات الشرعية رقم 31 لسنة 1959.رقم المادة (84).

[2] قدري باشا: **الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية في المذهب الحنفي**.رقم المادة (174).

(4)الأبياني بك،محمد زيد،شرح الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية على مذهب ابي حنيفة النعمان،تحقيق:محمد العزاوي،دار الكتب العلمية ،بيروت-لبنان 1971،(ص:238)

[4] الاجتهاد القضائي هو بذل القاضي جهده في استنباط الأحكام القانونية من مصادرها الرسمية في مسألة قانونية يقضي به، والاجتهادات القضائية لا تتمتع بأية قوة إلزامية إلا في القضايا التي صدرت فيها، ومن الجائز للقاضي الذي صدر عنه اجتهاد ما، ولغيره من القضاة، عدم التقيد باجتهاده في القضايا المماثلة.انظر: الوافي في شرح القانون المدني: سليمان مرقس، الطبعة 6 (القاهرة 1987)، (401/1).، داود، أحمد محمد علي، القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية "الوائح الدعاوى-أصولها القضائية -فقهها إجرائها القرارات تاقضائية -الأحكام -القوانين"(2\103)-القرارات تاقضائية -الأحكام -القوانين"(2\103)

[5] ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز الدمشقي الحنفي (المتوفى: 1252هـ)، **رد المحتار على الدر المختار**، دار الفكر-بيروت، ط، الثانية، 1412هـ - 1992م، (3\585).

[6] قانون الأحوال الشخصية لسنة 1967 رقم المادة(70).

وتجوز زيادتها ونقصها تبعا لحالته....) وكذلك الحال في التخفيض، ويكون بطلب من الزوج، لحدوث تغيّر في دخله إلى الأقلّ.بشرط مرور ستة أشهر على حكم المحكمة بالنفقة الزوجية.

وتقدير النفقة يكون إما بتراضي الزوجين على قدر معيّن أو بحكم القاضي، وهذا ما جاء في المادة (70)[1]، (..... وتلزم النفقة إما بتراضي الزوجين على قدر معين أو بحكم القاضي...) إذا لم يتفق الزوجان على انتخاب خبراء لتقدير النفقة، أو كان المدَّعَى عليه غائباً، فإنّ المحكمة تقوم بتعين الخبراء، ذكرت المادة (84) من قانون أصول المحاكمات الشّرعيّة الفلسطينيّ[2] (إذا لم يتفق الطّرفان على انتخاب أهل الخبرة ....أو كان المدَّعَى عليه غائباً تُعيِّنُ المحكمة أهل الخبرة...)

وقيام المحكمة بانتخاب خبير واحد من قبلها لتقدير النفقة غير صحيح؛ لأنّ مثل هذه الأمور تؤول إلى انتخاب أكثر من خبيرين، ليعمل برأي الأكثرية، وهذا ما نصّت عليه المادة (84) من القانون ذاته[3](...تعيّن المحكمة أهل الخبرة ويُعمل برأي الأكثرية..)

وفي حال انتخاب الطرفين للخبراء، دون التصريح بالالتزام بخبرتهم، فلابدّ أن يقدّروا النفقة حسب حال الزوج يُسراً أو عُسراً، عملاً بالمادة (70) من قانون الأحوال الشّخصيّة[4] (تُفرض نفقة الزوجة بحسب حال الزوج يُسراً وعُسراً.....) فلا يُلزم هذا الإخبار إلا إذا كان موافقاً للوجه الشّرعيّ، وانتخاب الطّرفين خبيرا، مع الالتزام بإخباره يجعل إخباره ملزماً لهما؛ لأنه أصبح كالمحكَّم، وإخباره ملزمٌ لهما، هذا وعلى المحكمة أن تسأل الخبراء عن حالة الزوج المادية، وتَفرضُ المقدار المناسب حسب حال الزوج، وكذلك يجب على الخبراء أن يذكروا، كون النفقة يوميّةً أو شهريّةً أو نحو ذلك، فإذا لم يُذكر ذلك لا يُعتمد الإخبار، لوجود الجهالة في

---

[1] قانون الأحوال الشخصية لسنة 1967 رقم المادة(70).

[2] قانون أصول المحاكمات الشرعية رقم (31)لسنة 1959رقم المادة(84).

[3] قانون أصول المحاكمات الشرعية رقم (31)لسنة 1959رقم المادة(84).

[4] قانون الأحوال الشخصية لسنة 1967 رقم المادة(70).

المدّة المقدرة، وقد استقرّ العرف القضائيّ على أنّ النفقة المحكوم بها تكون شهريّةٌ؛ وذلك لسهولة دفعها وتحصيلها[1]، ولقد وُفِّقَ القانون عندما صرّحَ في حقّ المرأة في العلاج وجعله من النفقات الواجبة على الزوج، حيث جاء في المادة (78) من قانون الأحوال الشّخصيّة الأردنيّ [2] (أجرة القابلة والطّبيب الذي يُستحضر لأجل الولادة عند الحاجة إليه وثمن العلاج والنفقات التي تستلزمها الولادة على الزوج بالقدر المعروف حسب حاله، سواء كانت الزوجية قائمةً أو غير قائمةٍ) إلا أنّ هذه الأجرة تُقدر بواسطة الخبرة إذا اختلف الطرفان على مقدارها، ولا يكتفى بتقديم مستحقّات المستشفى المعالج أو الطبيب للمحكمة كبيّنة على هذه الأجرة، ويُطلب الحكم بها إذ ليس من المعقول ولا المشروع أن يُترك للزّوجة حقّ اختيار الأطباء دائماً وإلزام الزوج بأيّ نفقات تترتّب على ذلك، وتُعدُّ شهادة الطبيب المؤيدة لتقاريره كافيةً في تحقّق فرضها وتقوم المحكمة في التحقيق من يسار المدّعَى عليه حسب الادعاء. فإذا لم يوضّحِ الخبراء مقدار أجور الأطباء ومقدار ثمن الدواء كُلّ على حِدة، ولم يراعوا المدة التي قضتها المدّعية تحت المعالجة لا تصحّ الخبرة.[3]

وسأعرض نموذجاً قضائيّاً، لطلب نفقة زوجة حال حضور الطرفين[4]

---

[1] الحمادين، **الخبرة القضائية حجيتها وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية الأردنية** (ص/97).

[2] قانون الأحوال الشخصية رقم (61)لسنة 1976.

[3] الحمادين: **الخبرة القضائية حجيتها وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية الاردنية**، (105).

[4] داود، **القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية**، (2\185).

طلب نفقة زوجة:

لدى المحكمة الشّرعيّة الموقّرة

المدّعية.....من سُكّان.....

المدّعي عليه.....من سُكّان.....

الموضوع: طلب نفقة زوجة

البيان: إنّ المدّعَى عليه هو زوجي الداخل بي بصحيح العقد الشّرعيّ، وقد تركني بلا نفقة وهو ممتنع عن الإنفاق عليّ بدون سبب؛ لذا أطلبُ فرض نفقتي عليه حسب حاله وأمثاله ولسائر اللوازم الشّرعيّة.

وبعد أن تتم المحاكمة حسب الأصول القضائية.....، يُسأل المدّعَى عليه عن الدعوى، فإذا صادق على الدعوى مقراً فيها يُكلّف الطرفان للاتّفاق على مقدار النفقة أو انتخاب خبراء لتقديرها، فإذا اتفقا على مقدار النفقة كأن يَفرض على المدّعى عليه مبلغاً شهريّاً نفقة للمدّعية لسائر لوازمها الشّرعيّة، فتقبل بذلك المدّعية، وتعلن المحكمة ختام المحاكمة وتتخذ القرار، وإذا كلّفت المحكمة الطرفين انتخاب الخبراء فلم يتفقا على انتخابهم فإنّ المحكمة تنتخبهم من قِبلها بناء على المادة (84) من قانون أصول المحاكمات الشّرعيّة، ويعمل برأيهم مجتمعين وحال اختلافهم يُعمل برأي الأكثرية، وهذا يقضي أن يكون الخبراء جمعاً وَتْرا بحيث لا يقل عددهم عن ثلاثة أشخاص.

قرار الحكم:

بناءً على الدعوى والطلب والتصادق والإقرار والتراضي وعملاً بالمواد (35) و(66) و(70) من قانون الأحوال الشّخصيّة فقد حكمت على المدّعَى عليه.....المذكور بمبلغ.....شهرياً نفقةً لزوجته المدّعية.....المذكورة لسائر لوازمها الشّرعيّة اعتباراً من

تاريخ الطلب وهو تاريخ رفع الدعوى لدى المحكمة في.....وضمنته الرسوم والمصاريف حكماً وجاهيّاً قابلاً للاستئناف.

(تاريخ الحكم):

نموذج2: وفي حال انتخاب الخبراء من المحكمة: بعد المصادقة على الزوجية وثبوت استحقاق الزوجة للنفقة لعدم وجود مانع كالنشوز[1] مثلاً تقول المحكمة: أكلّف الطرفين للاتفاق على مقدار النفقة أو انتخاب الخبراء لتقديرها، فلم يتفقا على مقدار النفقة ولا على انتخاب الخبراء وعليه فقد انتخبتُ من قِبلي الخبراء المكلّفين شرعاً العارفين بالمدّعية والمدّعَى عليه وأحوالهما الثقات العدول الأمناء الخالين عن الغرض، وهم فلان.....وفلان.....وفلان.....جميعهم من سُكّان..... فحضروا ولدى الاستخبار منهم أجابوا متفقين بأنّ نفقة المدعية.....المذكورة على زوجها المدّعى عليه.....المذكور هي مبلغ.....شهريا لسائر لوازمها الشّرعيّة حسب حاله وأمثاله وأنه قادر على دفع هذه النفقة، ولا تقلّ هذه النفقة عن قُوتِها وكسوتها الضّرورين إخباراً شرعيّاً. خبير...توقيع...خبير...توقيع...خبير...توقيع.....

---

(1) النشوز: يكون بين الزوجين، وهو كراهة كل واحد منهما صاحبه، وسوء عشرته له، بمرتضى، الزَّبيدي، محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني (المتوفى: 1205هـ)، **تاج العروس من جواهر القاموس**، دار الهداية، (15\354)والناشز: هي التي تخرج بغير إذن زوجها، الكاساني، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد (المتوفى: 587هـ)، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، 1406هـ - 1986م(4\22)، نصت المادة (69)من قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني (اذا نشزت الزوجة فلا نفقة لها ..).

تقدير أجرة الحضانة:

الفرَع الأول: المستند القانونيّ:

تناول قانون الأحوال الشّخصيّة الأردنيّ[1] أجرة الحضانة في المادة (159) (أجرة الحاضنة على المكلّف بنفقة الصّغير، وتُقدر بأجرة مثل الحاضنة على أن لا تزيد على قدرة المنفق) والمادة (160) (لا تستحقّ الأم أجرة للحضانة حال قيام الزوجيّة أو في عدّة الطلاق الرجعيّ).

الفَرع الثاني: الاجتهاد القضائيَ[2]

إنّ معتدة الطلاق الرجعيّ لا تستحقّ أجرة الحضانة، وتستحقّها معتدة الطلاق البائن، وأجرة الحضانة لايُلزم بها القريب في حالة إعسار الأب تجبر الأم على حضانة الولد، وتكون أجرتها دَيْناً على أبيه، إنّ أجرة الحضانة قد تحسب بمثيلات الحاضنة من جهة والدها كأختها وعمّتها، ولكنّ ذلك ليس على إطلاقه، إنما يُراعى عند التقدير حال الزوج المكلّف بدفع الأجرة، وبالتالي يكون التقدير وسطا حسب حال الزوج وحسب مثيلات الزوجة، ولا يكون ذلك إلا بواسطة الإخبار ومشاركة المدّعَى عليه في انتخاب أهل الخبرة، ويُصار إلى الأخبار في تقدير أجرة الحضانة إن لم يتفق الطّرفان عليها، ويشترط أن يذكر الخبراء أنها أجرة مثل للحاضنة، وإلا لا تُعدُّ أجرة الحاضنة، إنما تُحسب حسب أمثال الحاضنة بحسب الزمان والمكان، والتقدير بحسب حال الأب فقط من الخبراء مخالف للوجه الشّرعيّ، وسأعرض نموذجاً لدعوى أجرة حضانة في ملحق رقم (3)، مع بيان دور الخبير فيها.

وبعد أن تتمّ المحاكمة حسب الأصول القضائية.....وفي حال مصادقة المدَّعَى عليه على الدعوى أو إقراره بها في هذه الحالة: يكلّف القاضي المدّعي والمدّعَى عليه الاتفاق على

---

[1] قانون الحوال الشخصية لسنة 1976 رقم المواد(160-159)

[2] الحمادين، **الخبرة القضائية حجيتها وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية الأردنية**، (ص/103).

مقدار أجرة الحضانة أو انتخاب خبراء لتقديرها، فإذا اتفقا على مقدار أجرة الحضانة بمبلغ كذا شهريا مثلا، يسأل القاضي الطرفين عن أقوالهما الأخيرة، وختمَ المحكمة وصدر الحكم.

وإذا لم يتفقا على مقدار الأجرة يكلف القاضي الطرفين انتخاب خبراء لتقديرها، وإذا لم يتفقا على الأجرة ولا على انتخاب الخبراء، تنتخب المحكمة أهل الخبرة، ويعمل برأيهم مجتمعين وحال اختلافهم يُعمل برأي الأكثرية.

ويمكن أن يكون نصّ انتخاب الخبراء من المحكمة كما يلي: حيث لم يتفق الطرفان على انتخاب الخبراء، فقد انتخبتُ من قِبلي الخبراء الثقات، العدول، الأمناء، العارفين بالطرفين، وهم كلّ من.....و.....و.....وذلك لتقدير أجرة الحضانة، فحضروا ولدى الاستخبار منهم أجابوا متفقين: بأنّ أجرة حضانة المدعية.....على المدّعى عليه.....هي مبلغ شهريّاً لقاء حضانتها للصغير.....وهذه الأجرة هي أجرة حضانة المثل، ويذكر في الأخبار وإن المدّعى عليه قادر على دفع الأجرة المذكورة. [1]

خبير.....توقيع.....خبير.....توقيع.....خبير....

[1] داود، **القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية**، (173\1).

المبحث الثاني: فسخ النكاح بالعيب:

المطلب الأول: فقه الموضوع.

الحياة الزوجية التي بُنيت على السّكن والمودة والرحمة لا يمكن أن تتحقّقَ وتستقرَّ مادام هناك شيء من العيوب والأمراض المنفّرة التي لا يتحقّق معها المقصود من النكاح؛ ولهذا أذن الشارع بتخيير الزوجين في قَبول الزواج أو رفضه[1].

الفَرع الأول: تعريف الفسخ والنكاح والعيب

1- تعريف الفسخ:

الفسخ لغةً: الفسخ على معانٍ عديدة، منها النقض والتفريق، وفسخ النكاح بمعنى انتقض.[2]

الفسخ اصطلاحاً: "رفعه من الأصل وجعله كأن لم يكن"[3]، ونلاحظ أنّ التعريف يدور مدار التعريف اللغويّ لا زيادة.

2- تعريف النكاح:

النكاح لغةً: أصل النكاح في كلام العرب الوطء، وقيل للتزوّج نكاح؛ لأنه سبب للوطء المباح[4].

النكاح اصطلاحاً:

أ- المذهب الحنفيّ: "هو عقدٌ يرد على تملّك المتعة[5] قصدًا"[6].

---

[1] سيد سابق (1420هـ): **فقه السنة**، دار الكتاب العربي، بيروت –لبنان، الطبعة: الثالثة، 1397 هـ - 1977 م، (63/2).

[2] الفيروزآبادى، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب (817هـ): **القاموس المحيط**، تحقيق: مؤسسة الرسالة، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان، الطبعة: الثامنة، 1426 هـ - 2005 م، (257/1).

[3] الكاساني: علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد (المتوفى: 587هـ)، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، دار الكتب العلمية الطبعة: الثانية، 1406هـ - 1986م، (336/2.)

[4] ابن منظور: **لسان العرب** (626/2).

[5] المتعة: من المتاع في الأصل فكل شيء ينتفع به ويتبلغ به ويتزود والفناء يأتي عليه في الدنيا، ابن منظور: **لسان العرب** (329/8).

[6] شيخي زاده، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان داماد أفندي (1078هـ): **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر**، دار إحياء التراث العربي، عدد الأجزاء: 2، (316/1).

النسفي، أبو البركات عبد الله بن أحمد بن محمود (710هـ): **كنز الدقائق**، المحقق: سائد بكداش، دار البشائر الإسلامية، دار السراج، الطبعة: الأولى، 1432هـ - 2011م، (ص/251).

ب-المذهب المالكي: "استباحة البضع[1] بعوض شرعيّ"[2]، وقيل"هو عقد لحلّ تمتّع بأنثى غير محرم"[3].

ت-المذهب الشافعيّ: "عقد يتضمّن إباحة وطء (بلفظ إنكاح أو تزويج) أو ترجمته[4]"

ث-المذهب الحنبليّ: "هو عقد التزويج، فعند إطلاق لفظ (النكاح) ينصرف إليه ما لم يصرفه عنه دليل[5]"

والملاحظ أنّ هذه التعريفات تتشابه في مضمونها في أنها عرّفت (النكاح) بفعل الوطء، وهذا يتفق مع التعريف اللغويّ للنكاح ومع حقيقته، لكنّي أختار تعريفاً عصريّاً بكلمات أكثر دلالةً على معنى النكاح وهو"عقد وضعه الشّارع ليفيد ملك استمتاع الرجل بالمرأة، وحِلّ استمتاع المرأة بالرجل"[6].

شرح التعريف: أي أنّ أثر هذا العقد بالنسبة للرجل يفيد المُلك الخاصّ به، فلا يحلّ لأحد غيره، وأما أثره بالنسبة للمرأة، فهو حِلّ الاستمتاع لا المُلك الخاصّ بها، وإنما يجوز أن تتعدّد الزوجات فيصبح الملك حقاً مشتركاً بينهنّ، أي أنّ تعدّد الأزواج ممنوع شرعاً، وتعدّد الزوجات جائز شرعاً[7].

النكاح قانوناً:

عرّف قانون الأحوال الشّخصيّة الأردنيّ [8] (الزواج عقد بين رجل وامرأة، تحلّ له شرعاً لتكوين أسرة وإيجاد نسل بينهما).

---

[1] البضع: قيل هو الفرج، وقيل هو الجماع، و قيل: هو عقد النكاح.**لسان العرب**: ابن منظور (14/8).

[2] ابن بزيزة، عبد العزيز بن إبراهيم بن أحمد القرشي التميمي التونسي (673 هـ): **روضة المستبين في شرح كتاب التلقين**: المحقق: عبد اللطيف زكاغ، دار ابن حزم، الطبعة: الأولى، 1431 هـ - 2010 م، ، (723/1).

[3] الصاوي، أحمد بن محمد الخلوتي المالكي (1241هـ): ، **بلغة السالك لأقرب المسالك** =بحاشية الصاوي على الشرح، دار المعارف، عدد الأجزاء: 4 (332/2).

[4] زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي (926هـ): **أسنى المطالب في شرح روض الطالب**, دار الكتاب الإسلامي,بدون طبعة وتاريخ,(3\98)

[5] الخطيب الشربيني، محمد بن أحمد الشافعي (977هـ): **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1415هـ - 1994م، عدد الأجزاء: 6، (3\7).

[6] الزحيلي، وهبه مصطفى: **الفقه الإسلامي وأدلته**، دار الفكر - سوريّة - دمشق، الطبعة الرّابعة، عدد الأجزاء: 10، (6513/9).

[7] الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته** ،(6513/9).

[8] قانون الاحوال الشخصية رقم (61) لسنة 1976م المادة رقم (2) .

3- تعريف العيب:

العيب لغةً: هو الوصمة[1].

العيب اصطلاحاً: والمقصود هنا عيب النكاح"وهو ما يُخلّ بمقصوده الأصليّ كالتنفير عن الوطء وكسر الشّهوة"[2]، وعرّفه بعض المعاصرين بأنّه"نقصانٌ بدنيّ أو عقليّ في أحد الزوجين يجعل الحياة الزوجيّة غير مثمرة أو قلقةً لا استقرار فيها".[3]

الفَرع الثاني: مشروعية فسخ النكاح بالعيب

أجاز جمهور العلماء من الحنفية[4] والمالكية[5] والشّافعية[6] والحنابلة [7] فسخ عقد النكاح بالعيوب، و استدلّوا لقولهم بأدلّةٍ كثيرةٍ من الكتاب والسُّنّة والأثر والمعقول، نذكر منها:

أولاً: القرآن الكريم.

قَالَ تَعَالَى:﴿ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ ﴾ البقرة: 229

وجه الاستدلال: أوجب الشّرع على الزوج إمساك الزوجة بالمعروف أو تسريحها بإحسان، ومعلوم أن استيفاء النكاح على الزّوجة مع كونها محرومة الحظّ من الزوج، ليس من الإمساك بالمعروف في شيء، فتعيّن على الزوج التسريح بالإحسان، فإنْ سرّح بنفسه، وإلا ناب القاضي منابه في التسريح[8].

ثانياً: السّنّـــة النبوية.

1- قول النبيّ- صلّى الله عليه وسلّم-: (فرّ من المجذوم[9] كما تفرّ من الأسد)[10].

---

[1] مجمع اللغة العربية **المعجم الوسيط** (639/2).

[2] الجمل، سليمان بن عمر بن منصور العجيلي الأزهري (1204هـ): **فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب** = حاشية الجمل: ، دار الفكر، (126/3).

[3] شلبي، محمد مصطفى: **أحكام الأسرة في الإسلام**، دراسة مقارنة بين فقه المذاهب السنية والمذهب الجعفري والقانون، بيروت، دار النهضة العربية، الطبعة الاولى، 1973م، (ص/587).

[4] السرخسي، **المبسوط** (95/5).

[5] الدسوقي، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** (236/2).

[6] الشيرازي، إبراهيم بن علي بن يوسف (476هـ)، **المهذب في فقة الإمام الشافعي**، دار الكتب العلمية، عدد الأجزاء: 3 (449/2)

[7] البهوتي، **كشاف القناع**، (105/5).

[8] الكاساني، **بدائع الصنائع** (323/2).

[9] الجذام: من الأمراض المعدية يسبب تهافت الأطراف، **لسان العرب**: ابن منظور (88/12).

[10] جزء من حديث طويل أخرجه البخاري معلقا برقم (5707)، صححه الالباني في صحيح الجامع (7530)

وجه الاستدلال: إذا جذم الرجل فرّق بينه وبين امرأته إن شاءت ذلك[1]، وفي هذا الحديث دليل على أنه يثبت للمرأة الخيار في فسخ النكاح إذا وجدت زوجها مجذوماً أو حدث به جذام[2]، واستدلّ بالأمر بالفرار من المجذوم لإثبات الخِيار للزّوجين في فسخ النكاح إذا وجده أحدهما بالآخر وهو قول جمهور العلماء.[3]

ثالثاً: الأثـــر.

عن عمر بن الخَطّاب– رضي الله عنه– قال: "أيّما رجل نكح امرأةً بها جنون أو جُذام أو برص فمسّها فلها صداقها بما استحلّ منها من فرجها، وكان ذلك لزوجها غرم على وليّها"[4].

"أيّما رجل تزوج امرأةَ وبها **جنون أو جذام** أو برص فمّسها فلها صداقها كاملا وذلك لزوجها غرم على وليها"[5]

وفي لفظ آخر: قضى عمر في البرصاء والجذماء والمجنونة إذا دخل بها فرق بينهما والصِّداق لها بمسيسه إياها وهو له على وليّها[6].

وجه الاستدلال: قضى عمر بن الخَطّاب– رضي الله عنه– بالتفريق بين الزّوجين بالعيوب، وهذا يدلّ على مشروعية الفسخ بالعيب.

---

(1) القرطبي الباجي، سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب الأندلسي (474هـــ): **المنتقى شرح الموطأ**، مطبعة السعادة – بجوار محافظة مصر، الطبعة: الأولى، 1332 هـــ، عدد الأجزاء: 7، (265/7).

(2) النووي، محيي الدين يحيى بن شرف (676هـــ): ، **المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج**: دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة: الثانية، 1392، (228/14).

(3) العسقلاني، أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل الشافعي: **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، دار المعرفة – بيروت، 1379عدد الأجزاء: 13، (162/10).

(4) مالك بن أنس (179هـــ): **الموطأ**، تحقيق: محمد مصطفى الأعظمي، الناشر: مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية – أبو ظبي – الإمارات، الطبعة: الأولى، 1425 هـــ – 2004 م، عدد الأجزاء: 8، (752/3).رقم (1921)، زكريا بن غلام قادر الباكستاني: **ما صح من آثار الصحابة في الفقه**، دار الخراز– جدة، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع –بيروت، الطبعة: الأولى، 1421 هـــ – 2000 م، عدد الأجزاء: 3، (1010/3)، وهو صحيح.

(5مالك ،ابن أنس بن مالك ،وطأ مالك، كتاب النكاح، باب ما جاء في الصداق والحباء، دار إحياء العلوم العربية 1414(1،395)، رقم الحديث(1119)،

(6) الدارقطني، علي بن عمر بن أحمد بن مهدي الدارقطني (38هـــ): **سنن الدارقطني**، حققه: شعيب الارنؤوط وآخرون، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، 1424 هـــ – 2004 م، عدد الأجزاء: 5، (398/4).رقم 3673. خلاصة حكمه:رجاله ثقات، ابن حجر :**أحمد بن علي العسقلاني**، بلوغ المرام من أدلة الأحكام

، **دار الفيحاء الطبعة :الثانية سنة الطبع 1417** ،رقم الحديث (13553).

رابعاً: المعقــول.

1- النكاح عقد معاوضة يتحمّل الفسخ بأسباب، فيثبت فيه حقّ الردّ بعيب يخلّ بالمقصود كالبيع، والمقصود بالنكاح طبعاً قضاء الشّهوة وشرعاً النسل[1].

2- كلّ عيب يُنفِّر الزوج الآخر منه ولا يحصل به مقصود النكاح من الرحمة والمودّة يوجب الخِيار وهو أولى من البيع، كما أنّ الشّروط المشترطة في النكاح أولى بالوفاء من شروط البيع، ومن تدبّر مقاصد الشّرع في مصادره وموارده وعدله وحكمته، وما اشتمل عليه من المصالح لم يخف عليه رجحان هذا القول وقربه من قواعد الشّريعة[2].

الفَرع الثالث: صفة التفريق شرعاً وقانوناً.

أ- صفة التفريق شرعاً: وفي التفريق بين الزوجين قولان للفقهاء:

1- المذهب الحنفيّ[3] والمالكيّ[4]: قالوا: إنّ الفرقة تطليقة بائنة، واستدلّوا على ذلك بإجماع الصّحابة- رضي الله عنهم-، فإنه رُوِيَ عن عمر- رضي الله عنه- أنه قضى في العنين أنه يُؤجّل سنةً، فإن قدر عليها، وإلا أخذت منه الصداق كاملا، وفرق بينهما، وعليها العدة.[5]

وجه الدلالة: دلّ قضاء الفاروق على أنّ الفرقة للعيب هي طلاقٌ بائنٌ وسكت الصّحابة- رضوان الله عليهم- فدلّ على مشروعيته، واستدلّوا أيضاً بالمعقول أنّ المرأة لا تملك الطّلاق، وإنما يملكه الزوج إلا أنّ القاضي يقوم مقام الزوج، ولأنّ هذه الفرقة يختصّ بسببها القاضي لا

---

(1) السرخسي: **المبسوط** (95/5).

(2) ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب الجوزية (751هـ)، **زاد المعاد في هدي خير العباد**، مؤسسة الرسالة، بيروت - مكتبة المنار الإسلامية، الكويت، الطبعة: السابعة والعشرون , 1415هـ /1994م، عدد الأجزاء: 5، (166/5).

(3) الكاساني: **بدائع الصنائع** (326/2).

(4) الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة (1230هـ): **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، دار الفكر، (282/2).

(5) الكاساني: **بدائع الصنائع**(322\2)

منها، لأنّ الغرض من هذا التفريق تخليصها من زوج لا يتوقع منه إيفاء حقّها دفعاً للظّلم والضّرر عنها، وهذا لا يحصل إلا بالبائن[1].

2- المذهب الشافعيّ[2] والحنبليّ[3]: قالوا: إنّ الفرقة بينهما هي فسخٌ واستدلّوا بالمعقول أنّ النكاح يُفسَخُ بالعيوب القادحة في مقصود العقد[4] وخِيار الفسخ يثبت لكلّ واحد من الزوجين لعيب يجده في صاحبه في الجملة.[5]

والفرق بين الفرقة التي هي طلاق والفرقة التي هي فسخ من وجوه:

1- يتنوع الطلاق إلى رجعي لا يحل عقدة الزواج في الحال وإلى بائن يحل عقدة الزواج في الحال، وأما الفسخ فهو بجميع أسبابه يحل عقدة الزواج في الحال.

2- أن الفرقة التي هي طلاق تنقص عدد الطلقات التي يملكها الزوج، وأما الفرقة التي هي فسخ فلا تنقص عدد الطلقات بحيث لو فسخ الزواج لعدم الكفاءة مثلا ثم تزاوجا ثانيا ملك الزوج على زوجته ثلاث طلقات ولا يحتسب هذا الفسخ مما ينقص ما يملكه.

3- أن كل فرقة هي طلاق تكون من الزوج قبل الدخول بزوجته حقيقة أو حكما توجب للزوجة نصف مهرها، وليست كذلك كل فرقة هي فسخ فإن الزوج لو فسخ الزواج وكان ذلك قبل الدخول حقيقة أو حكما لا يجب عليه من المهر شيء[6].

---

(1) الكاساني، **بدائع الصنائع**(326/2)، دسوقي، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**: (283/2).

(2) الجويني، : عبد الملك بن عبد الله أبو المعالي،(478هـ): **نهاية المطلب في دراية المذهب**، تحقيق: عبد العظيم محمود الدّيب، دار المنهاج، الطبعة: الأولى، 1428هـ-2007م، (408/12).

(3) الكلوذاني، محفوظ بن أحمد بن الحسن: **الهداية على مذهب الإمام أبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني**، المحقق: عبد اللطيف هميم – ماهر ياسين الفحل، مؤسسة غراس للنشر والتوزيع، الطبعة: الأولى، 1425 هـ / 2004 م، (395).

(4) الجويني،**نهاية المطلب في دراية المذهب** ، (408/12).

(5) ابن قدامة: **المغني** (184/7).

6 خلاف:عبد الوهاب خلاف (المتوفى: 1375هـ)، **أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية** ،مطبعة دار الكتب المصرية بالقاهرة،الطبعة: الثانية، 1357هـ- 1938م،(ص/174).

ب–صفة التفريق قانوناً:

جاء في قانون الأحوال الشّخصيّة المادة (115)"إذا راجعت الزوجة القاضي، وطلبت التفريق لوجود العيب ينظر، فإن كانت العلّة غير قابلة للزوال، يُحكم بالتفريق بينهما في الحال، ..... فإنْ كان الزوج غيرَ راضٍ بالطّلاق، والزوجة مصرّة على طلبها يحكم القاضي بالتفريق....."

والمادة (117)"للزوج حقّ طلب فسخ عقد الزواج، إذا وجد في زوجته عيباً جنسيّاً مانعاً من الوصول إليها، كالرتق والقرن، أو مرضٍ مُنفِّر بحيث لا يمكن المقام معها عليه بلا ضرر، ولم يكن الزوج قد علم به قبل العقد، أو رضي به بعده صراحةً أو ضمناً".

الفَرع الرابع: أنواع عيوب النكاح ودور الخبراء.

1– أنواع العيوب:

ذكر العلماء عدداً من العيوب التي تجيز فَسخ النكاح، منها عيوب خاصة بالرجال وعيوبٌ خاصّةٌ بالنساء، ومنها المشترك بين الجنسين، وتفصيلها كالآتي:

أ– عيوب الرجال وهي: الجب[1]، العنة[2].

ب–عيوب النساء وهي: الفتق[3]، الرتق[4]، القرن[5]، العفل[6].

ت–عيوب مشتركة بين الرجال والنساء وهي: الجنون، والجذام، والبرص.

---

[1] الجب: المجبوب هو الخصيّ الذي قد استُؤصل ذكره وخصيتاه، ابن منظور: **لسان العرب** (249/1).

[2] العنة: العجز عن الجماع بعدم الانتشار.

[3] الفتق: انخراق ما بين محل الوطء ومخرج البول.

[4] الرتق: انسداد الفرج.

[5] القرن: عظم يكون في الفرج فيمنع الوطء.

[6] العفل: لحم أو رطوبة يكون في الفرج تمنع لذة الجماع.، ابن قدامة: **المغني** (185/7).

وينبغي الإشارة إلى أنّ هذه العيوب ليست محصورةً أو متفقاً على عددها بين العلماء، فمنهم مَن يزيد عليها، ومنهم مَن يُنقص فأقوالهم فيها متنّوعة[1]، وبعد استقرائي اجتهدتُ في تقسيم العيوب إلى:

أ- عيوب جنسيّة، مثل: الجب، العنة، الفتق، الرتق، القرن، العفل.

ب- عيوب صحّيّة عقلية: الجذام، والبرص، الجنون.

واستنتجتُ أنّ العُيوب الجنسيّةَ إذا كانت ممّا لا شفاء لها، وتخلّ بمقصود النكاح وهو الوطء، وكذلك العيوب الصّحيّة العقلية التي توجب النفرة وتمنع القرب ويُخاف منها العدوى للنفس والذريّة بل وحتّى الجناية مثل الجنون هي عيوب تقدح في سلامة النكاح واستمرار الحياة الزوجية بشكل مستقرّ، وبشكل عام، فإنّ كلّ عيب يُنفِّرُ الزوج الآخر منه ولا يحصل به مقصود النكاح من الرحمة والمودة يوجب الخيار بالفسخ[2].

دور الخبراء في إثبات العيوب:

تواترت أقوال العلماء على اعتبار قول أهل الخبرة في الطّبّ والاستعانة بهم؛ إذ لا سبيل للقاضي إلى إدراك حقيقة العيوب وثبوتها، إلا من طريقهم، وسأذكر بعض هذه الأقوال على سبيل المثال لا الحصر:

1- الكاساني[3]: "وأما طريق إثبات العيب لا يخلو أن يكون ظاهرا شاهدا يقف عليه كل أحد كالإصبع الزائدة وإما أن يكون باطنا خفيا لا يقف عليه إلا الخواص من الناس، وهم الأطباء، والبياطرة. فإنّه يثبت بقولهم.[4]

---

[1] ابن قدامة: **المغني** (185/7).

[2] ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الجوزية (751هـ): **زاد المعاد في هدي خير العباد**، مؤسسة الرسالة، بيروت – مكتبة المنار الإسلامية، الكويت، الطبعة: 27 , 1415هـ /1994م، عدد الأجزاء: 5، (166/5).

[3] الكاساني (587 هـ)، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاشاني أو الكاساني: فقيه حنفي، من أهل حلب، له (**بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع** – ط) سبع مجلدات، فقه، و (السلطان المبين في أصول الدين).الزركلي، خير الدين بن محمود بن (1396هـ): **الأعلام**، دار العلم للملايين، الطبعة: 15، 2002م، (70/2).

[4] الكاسانيّ: **بدائع الصنائع**(5/ 278).

2- ابن الهمّام[1]: "والمرجع في الحبل إلى قول النساء، وفي الداء قول الأطباء، ولا يثبت العيب بقول الأطباء..... إلا أن يتفق منهم عدلان، بخلاف العيب الذي لا يطلع عليه إلا النساء فإنه يقبل في توجه الخصومة قول امرأة واحدة، وكذا في الحبل"[(2)].

3- ابن مفلح[(3)]: "فإن اختلفا في وجود العِنَّة، فإن كان للمدّعي بيّنة من أهل الخبرة والثقة عمل بها"[(4)].

4- ابن قدامة[(5)]: "وما أشكل من الأمراض، رُجع فيه إلى أهل المعرفة، وهم الأطبّاء أهل الخبرة بذلك والتّجربة والمعرفة".[(6)]

واليوم في ظل التقدم العلمي الكبير اصبحت الخبرة الطبية أكثر دقة وهي الفيصل في الحكم حيث تولت المختبرات الطبية والأطباء المتخصصون أمر إثبات أو نفي وجود الأمراض والعلل الصحية المهددة لاستقرار الحياة الزوجية بشكل علمي دقيق، وفي هذا إقامة للعدل وتجنبا للظلم والتعسف بحق أحد الزوجين.

---

(1) ابن الهمام (790 – 861 هـ = 1388 – 1457 م)، محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد ابن مسعود، السيواسي ثم الإسكندري، كمال الدين، المعروف بابن الهمام: إمام، من علماء الحنفية، عارف بأصول الديانات والتفسير والفرائض والفقه والحساب واللغة والموسيقى والمنطق، من كتبه **(فتح القدير** – ط) في **شرح الهداية**، ثماني مجلدات في فقه الحنفية، و (التحرير – ط) في أصول الفقه و (المسايرة في العقائد المنجية في الآخرة – ط) و (زاد الفقير – ط) مختصر في فروع الحنفية، نقلا عن: الزركلي: الأعلام، (255/6).

(2) ابن الهمام: **فتح القدير**، (6/ 362).

(3) برهان الدين ابن مفلح (816 – 884 هـ = 1413 – 1479 م)، إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، أبو إسحاق، برهان الدين: مؤرخ، من قضاة الحنابلة، من محاسنه إخماد الفتن التي كانت تقع بين فقهاء الحنابلة وغيرهم في دمشق، ولم يكن يتعصب لأحد، باشر القضاء في الديار الشامية نيابة واستقلالا أكثر من أربعين سنة، من كتبه (المقصد الارشد في ذكر أصحاب الإمام أحمد – خ) و **(المبدع بشرح المقنع)** فقه، أربعة مجلدات، طبع الاول منها، و (مرقاة الوصول إلى علم الاصول).الزركلي: الأعلام(107/7).

(4) ابن مفلح الحنبلي: **المبدع** (168/6).

5 موفق الدين ابن قدامة (541 – 620 هـ، 1147 – 1223 م) عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، فقيه محدّث، كان حجة في المذهب الحنبلي، له كتب كثيرة: أشهرها المغني في شرح الخرقي في الفقه، الكافي في الفقه، روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه، وغيرها من الكتب.الزركلي: **الأعلام** (329/3).

(6) ابن قدامة، **المغني** (6\203).

المطلب الثاني: التطبيقات القضائية للخبرة في فسخ النكاح بالعيب:

الفرع الاول: المستند القانوني:

لقد تناول قانون الاحوال الشخصية الأردنيّ[1] العيوب والعلة المجيزة لطلب التفريق أو فسخ الزواج لكلا الزوجين في المواد (122-113) ، أذكر منها المادة (113) (للمراة السالمة من كل عيب يحول دون الدخول بها ان تراجع القاضي وتطلب التفريق بينها وبين زوجها اذا علمت ان فيه علة تحول دون بنائه بها كالجب والعنه والخصاء ولا يسمع طلب المراة التي فيها عيب من العيوب كالرتق والقرن)، وأيضا منح للزوج خيار فسخ النكاح بمادة (117) (للزوج حق طلب فسخ عقد الزواج اذا وجد في زوجته عيبا جنسيا مانعا من الوصول اليها كالرتق، والقرن أو مرضا منفرا بحيث لا يمكن المقام معها عليه بلا ضرر ولم يكن الزوج قد علم به قبل العقد أو رضي به بعده صراحة أو ضمنا).

وسأتطرق إلى التطبيق العملي للخبرة في التفريق بين الزوجين بحالتين: التفريق بسبب العيوب الجنسية (العنة)، والتفريق بسبب العلة (الجنون).

الفرع الثاني: الاجتهاد القضائي.

1- التفريق بسبب العنة:

اذا رفعت المرأة زوجها إلى الحاكم وادعت أنه عنين, وطلبت التفريق يسأله الحاكم ,فإن صدّقها أو أقر أنه لم يصل إليها يؤجل سنة[2]، و إذا أنكر الزوج دعوى الزوجة أنه عنينا وادعى الوصول إليها طلب القاضي تقرير طبي لحالتها، والمرجع في تحقيق إمكان زوال العلة أو عدمه هو أهل الفن والخبرة, كما جاء في المادة (119) (يثبت العيب المانع من الدخول في

---

[1] قانون الاحوال الشخصية رقم 61 لسنة 1976,المادة (119).

[2] السمرقندي، محمد بن أحمد بن أبي أحمد (540هـ): **تحفة الفقهاء**، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الثانية، 1414 هـ -(226\2).

المرأة او الرجل بتقرير من القابلة او الطبيب مؤيد بشهادتهما)، وفيما يلي دعوى للتفريق بسبب العنة.

فيتم اجراء المحاكمة حسب الاصول.....فإذا قُدم تقرير مؤيد بالشهادة بأن المدعية ثيب فالقول قول الزوج مع اليمين وترد الدعوى,وإذا قدم تقرير مؤيد بالشهادة بأنها بكر فالقول قول المدعية بدون يمين ,ويصدر قرار الحكم بالتفريق بطلقة واحدة بائنة لعلة المدعي عليه وعلى المدعية العدة الشرعية[1].

حيث جاء في المادة (115) من قانون الأحوال الشخصية الأردني[2](اذا راجعت الزوجة القاضي وطلبت التفريق لوجود العيب ينظر، فان كانت العلة غير قابلة للزوال يحكم بالتفريق بينهما في الحال وان كانت قابلة للزوال كالعنة يمهل الزوج سنة من يوم تسليمها نفسها له أو من وقت برء الزوج إن كان مريضا، واذا مرض أحد الزوجين أثناء الأجل مدة قليلة كانت أو كثيرة بصورة تمنع من الدخول أو غابت الزوجة فالمدة التي تمر على هذا الوجه لا تحسب من مدة الاجل لكن غيبة الزوج أيام الحيض تحسب فاذا لم تزل العلة في هذه المدة وكان الزوج غير راض بالطلاق والزوجة مصرة على طلبها يحكم القاضي بالتفريق فاذا ادعى في بدء الوصول إليها ينظر فإذا كانت الزوجة ثيبا فالقول قول الزوج مع اليمين وإن كانت بكرا فالقول قولها المرافعة أو في ختامها بلا يمين).

2- التفريق بسبب العلة (الجنون) ذكرت المادة(120) من ذات القانون[3] على (إذا جن الزوج بعد عقد النكاح وطلبت الزوجة من القاضي التفريق يؤجل التفريق لمدة سنة فإذا لم تزل الجنة في هذه المدة وأصرت الزوجة على طلبها يحكم القاضي بالتفريق).

---

[1] داود: أحمد محمد على: **القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية**، الاردن، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2011م، (ص/265).

[2] قانون الاحوال الشخصية رقم 61 لسنة 1976. مادة (115).

[3] قانون الاحوال الشخصية رقم 61 لسنة 1976. مادة (120).

وفي الاجتهاد القضائي: إذا أثبتت المدعية دعواها جنون زوجها في مواجهة وليه أو وصيه بتقرير الطبيب المختص المؤيد بشهادته أمام المحكمة يؤجل طلب التفريق بينهما سنة قمرية، في حال رفع دعوى طلب التفريق للجنون بعد التأجيل سنة لابد من تقرير طبيب جديد مؤيد بشهادته يتضمن استمرار جنون المدعى عليه ,لأنه من المحتمل شفاؤه خلال التأجيل[1].

انظر دعوى التفريق بسبب الجنون في الملحق رقم (2).

حيث جاء في المادة (90) من قانون أصول محاكمات الشرعية الفلسطيني[2] (انه اذا تقدمت الزوجة بدعوى تطلب فيها التفريق بينها وبين زوجها المدعى عليه لجنونه، تقوم المحكمة بأحالته الى طبيب مختص بالأمراض النفسية وذلك من أجل بيان حالة المدعى عليه العقلية والنفسية وبيان الامراض المصاب بها وموافاة المحكمة بتقرير عن ذلك في موعد الجلسة المحدد لذلك والحضور للمحكمة لأداء الشهادة وفق تقريره وبعد فحص المدعى عليه يحضر الطبيب للمحكمة ويقدم تقريره ويقدم شهادته وفق تقريره، وإذا لم يكن تقرير الطبيب باعثا على الطمأنينة يحال الأمر إلى طبيب آخر أو أكثر).

قرار الحكم: وبناء على الدعوى وتقرير الطبيب المختص المؤيد بشهادته أمام المحكمة، حكمت بالتفريق بطلقة بائنة للجنون وعليها العدة الشرعية[3]

ولاتمام الفائدة و إثراء البحث في المجال التطبيقي القضائي أدرجت حالة طبية قضائية لعمل الخبير في حالة التفريق للجنون الذي هو الطبيب النفسي المعتمد من قبل المحكمة.

---

[1] داود: أحمد محمد على: **القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية**، الاردن، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2011م، (ص/265).

[2] قانون أصول المحاكمات الشرعية رقم 31 لسنة 1959، مادة (90).

[3] داود: أحمد محمد على: **القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية**، الاردن، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2011م، (1/.270).

وقسمت عمل الخبير الى قسمين:

القسم الأول: خطوات الخبير لانجاز تقرير الحالة العقلية للمدعى عليه في طلب الإحالة القضائي المدرج لاحقا:

أ- التاريخ المرضي: وتشمل هذه المرحلة الاستفسار عن تاريخ بدء المرض والأعراض التي صاحبته والادوية المستعملة، السجل الدراسي والمهني، السوابق المرضية وبالأخص التهابات السحايا والدماغ والعادات الإدمانية كالمخدرات والكحول والاستقصاء عن وجود حالات من المرض العقلي الوراثي لدى أفراد العائلة الأقربين.

ب-الكشف البدني: و لا يمكن اغفاله بدعوى البنية القوية الظاهرة على المريض فقد يسمح فحص الأعضاء بالكشف عن علامات و دلائل تدل على إصابات عضوية أو عصبية تخلف آثار سيئة على الوظائف العقلية مثل البلاغرا الزهرية وأيضا لا بد من إجراء بعض التحاليل المخبرية على الدم والسائل الشوكي وغيره.

ت-المقابلة النفسانية العقلية: وهي تهدف إلى ملاحظة ودراسة سلوك المريض وقدراته العقلية وملكاته الفكرية على النحو التالي:

1- ملاحظة الهيئة والمظهر العام للمريض من حيث الحركة والسكون والملابس ونظرته للطبيب الفاحص و من حوله وتعابير وجهه من بهجة وحزن وانطواء.

2- فحص الوعي ويتم عن طريق طرح اسئلة على المريض لها علاقة بادراكه ووعيه الحاضر كاسمه وعمره والمكان والزمان ويدل كل اختلال في ذلك على اضطراب في الذهن وفقدان الوعي مثل إصابات المخ وانفصام الشخصية والهستيريا والصرع.

3- دراسة الحالة الوجدانية والميزاج:

أ- الاندفاع (الهوس) فيقوم بأعمال غير إرادية سواء مسالمة أو عدوانية أو خملا بطئ الحركة لدرجة لا يأتي بأي فعل عفوي.

ب-قوة الادراك (الاحساس): وتشمل:

1 - اضطرابات التفكير ويكون على شكل هذيان أو وسواس أو مخاوف ويمحور حول اعتقادات باطلة يصر صاحبها على صحتها لحد إقدامه على ارتكاب جريمة لدفع الخطر المتصور.

2 - الوسواس: افكار خاطئة تتسلط على فكر المريض بقوة رغما عن إرادته ووعيه ويرتبط بالقلق النفسي الشديد.

3 - اضطرابات الذاكرة: وهي درجات أقصاها الفقدان التام للذاكرة.

ت-قوة التمييز والمحاكمة العقلية: قدرة الشخص على المقارنة والاستنتاج مثل درجة وعيه بمرضه والقيام بأعماله وواجباته.

ويجب التنبيه إلى أن تصنع وادعاء الجنون نادرا ما تنطوي على الخبير لصعوبة محاكاة الأعراض المميزة للأمراض العقلية بدقة وانكشاف الحالة بسهولة[1].

القسم الثاني: طلب القاضي[2] احالة المدعى عليه للكشف النفسي، و تقرير الخبير النفسي بعد الخطوات المذكورة في القسم الأول.

[1] اسكندر، محمود توفيق، **الخبرة القضائية**، دار هومة الجزائر، طبعة 2002، (101-102).

[2] دويك، أمجد: قاضي محكمة دورا الشرعية، مكالمة هاتفية، شهر شباط 2018م.

المطلب الأول: فقه الدية.

الفرع الأول تعريف الدية:

لغة:الدية مشتقة من الودي، (وديت) القتيل أعطيت ديته. (واتديت) أخذت ديته، والدية بدل النفس وجمعها الديات وقد وديت المقتول أي أديت ديته من حد ضرب فالدية اسم للمال ومصدر أيضا لهذا الفعل[1].

اصطلاحا:

المذهب الحنفي:(اشتقاق الدية من الأداء فهي مال مؤدى في مقابلة متلف ليس بمال وهو النفس).[2]

المذهب المالكي: (مال يجب بقتل آدمي حر عن دمه أو بجرحه مقدرًا شرعًا لا باجتهاد)[3].

المذهب الشافعي: (هي المال الواجب بالجناية على الحر في نفس أو فيما دونها)[4]

المذهب الحنبلي: (إنها المال المؤدى إلى مجني عليه، أو وليه، بسبب جناية)[5]

ونلاحظ في تعريف الحنفية أنهم جعلوا الدية بدلاَ للنفس[6] واما المالكية والشافعية والحنابلة فعرفوها بوجه اعم حيث تشمل النفس وما دونها من إصابات جسدية وجروح.

---

[1] الرازي، زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي (المتوفى: 666هـ) **مختار الصحاح**، المحقق: يوسف الشيخ محمد الناشر: المكتبة العصرية – الدار النموذجية، بيروت – صيدا، الطبعة: الخامسة، 1420هـ / 1999م، (ص335).النسفي، عمر بن محمد بن أحمد بن إسماعيل، أبو حفص (المتوفى: 537هـ) طلبة الطلبة، في الاصطلاحات الفقهية، المطبعة العامرة، المثنى ببغداد، بدون طبعة، تاريخ النشر: 1311هـ مكتبة (ص/163)

[2] السرخسي: : **المبسوط** بيروت، دار المعرفة (59/26)

[3] ابن عرفة: محمد بن محمد الورغمي التونسي المالكي، (المتوفى: 803 هـ) **المختصر الفقهي**، المحقق: د.حافظ عبد الرحمن محمد خير، مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية، الطبعة: الأولى، 1435 هـ – 2014 م، ، (82/10)

[4] البُجَيْرَمِيّ سليمان بن محمد بن عمر المصري الشافعي (المتوفى: 1221هـ)، **التجريد لنفع العبيد = حاشية البجيرمي على شرح المنهج:** مطبعة الحلبي، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: 1369هـ – 1950م، (160/4).

[5] البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس (المتوفى: 1051هـ)**دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات:** عالم الكتب، الطبعة الأولى، 1414هـ – 1993م، (291/3).

[6] السرخسي، **المبسوط**، (59\26)، **تبين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ** عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي لحنفي (المتوفى: 743 هـ)الحاشية: شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشِّلْبِيُّ (المتوفى: 1021 هـ) المطبعة الكبرى الأميرية – بولاق، ط الأولى، القاهرة، 1313 هـ (126\6).

الفرع الثاني: مشروعية الدية.

ثبتت مشروعية الدية بأدلة من الكتاب والسنة والاجماع تفصيلها كالآتي:

اولا: من القران الكريم.

قَالَتَعَالَى:﴿ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ﴾ النساء: 92

وجه الدلالة: هذه آية من أمهات الأحكام، والمعنى ما ينبغي لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ، [1] وتدل على وجوب الدية [2].

ثانيا: من السنة النبوية.

حديث عمرو بن حزم عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب إلى أهل اليمن كتابا فيه الفرائض والسنن والديات وبعث به مع عمرو بن حزم، وكان في كتابه: إن من اعتبط مؤمنا قتلا عن بينة فإنه قودٌ إلا أن يرضى أولياء المقتول، وأن في النفس الدية مائة من الإبل، وفي الأنف إذا أوعب جدعه الدية، وفي اللسان الدية، وفي الشفتين الدية، وفي البيضتين الدية، وفي الذكر الدية، وفي الصلب الدية، وفي العينين الدية، وفي الرجل الواحدة نصف الدية، وفي المأمومة ثلث الدية، وفي الجائفة ثلث الدية، وفي المنقلة خمس عشرة من الإبل، وفي كل أصبع من أصابع اليد والرجل عشرٌ من الإبل، وفي السن خمسٌ من الإبل، وفي الموضحة خمسٌ من الإبل، وأن الرجل يقتل بالمرأة، وعلى أهل الذهب ألف دينار وفي رواية زيادة وفي اليد الواحدة نصف الدية.[3]

---

[1] القرطبي، **الجامع لإحكام القرآن** = تفسير القرطبي، (311/5).

[2] الماوردي، **الحاوي الكبير**(12\210)

[3] أخرجه النسائي في القسامة باب عقل الأصابع 56/8عن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده، رقم الحديث 4853 والدارمي رقم الحديث 2397، (3\ 1518)، ونصب الراية 4\369، وتكلم على أسانيده، ونقل تصحيحه عن جماعة من العلماءمنهم البيهقي:أحمد بن الحسين،السنن الكبرى ، دار المعرفة الطبعة،1413 هـــ، رقم الحديث (13470)،(89/4).و أيضا ابن دقيق العيد : محمد بن علي : الإلمام بأحاديث الأحكام، المحقق : حسين إسماعيل الجمل الناشر :دار المعراج – الرياض الطبعة :الأولى سنة الطبع1414 :ه، رقم الحديث **(11028)**،**(2/722)** .**وكذلك صححه ابن الملقن: عمر بن علي : تحفة المحتاج إلى أدلة المنهاج، المحقق :عبدالله بن سعاف اللحياني الناشر :دار حراء – مكة الطبعة :الأولى سنة الطبع1406 :هـــ،رقم الحديث (10322)،(2/449)،و الشوكاني: محمد بن علي ، السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، المحقق :محمود إبراهيم زايد الناشر :دار الكتب العلمية – بيروت الطبعة :الأولى** سنة الطبع1405 :هـــ،رقم الحديث (8659)،(4/443).

وجه الدلالة: أوجب الله –عزوجل– الدية في الآية المذكورة سابقا مُجملة، وبيّنها النبي صلى الله عليه وسلم في كتاب عمرو بن حزم بقوله: (.....في النفس مئة من الإبل)[1]، فالحديث واضح في وجوب الدية، وهو كتاب مشهور عند أهل السير، ومعروف عند أهل العلم معرفة يستغني بشهرتها عن الإسناد؛ لأنه أشبه المتواتر، في مجيئه في أحاديث كثيرة[2].

ثالثا: الاجماع.

أجمع أهل العلم على وجوب الدية في الجملة[3]، والحكمة في وجوبها هي صون بنيان الآدمي عن الهدم، ودمه عن الهدر.

الفرع الثالث: أصل الدية.

أجمع أهل العلم على أن الإبل أصل في الدية، و لا خلاف بين الأمة أن دية الحر المسلم مائة من الإبل[4].ووقع الخلاف في غير الابل بين الفقهاء وسأقتصر الحديث على المذهب الحنفي فهو المعمول به في المحاكم الشرعية، ذهب أبو حنيفة إلى أن أصول الديات ثلاثة: الإبل, والذهب, والفضَّة. وتقديرها، من الذهب ألف دينار، ومن الورق عشرة آلاف درهم.[5]. ورأي أبي حنيفة هو الصحيح في مذهبه[6].

ودليل ذلك قضاء عمر بن الخطاب لما دون الدواوين جعل الدية على أهل الإبل مائة من الإبل، وعلى أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الورق عشرة آلاف درهم وقضاؤه ذلك كان بمحضر من الصحابة، ولم ينكر عليه أحد فحل محل الإجماع منهم.[7]

---

(1) الدّميري، كمال الدين، محمد بن موسى بن عيسى بن علي النجم، **الوهاج في شرح المنهاج**، (المتوفى: 808هـ) دار المنهاج (جدة)، الطبعة: الأولى، 1425هـ – 2004م، (8\455).

(2) ابن قدامة، **المغني**(8\367).

(3) ابن قدامة، **المغني**(8\367).

(4) الزيلعي، تبيين الحقائق **شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ**، ابن قدامة: **المغني** (8/367).

(5) الشيباني، الأصل المعروف بـ**المبسوط**، (4\451).

(6) الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، (7\5706).

(7) السرخسي، **المبسوط** (26\75).

المطلب الثاني: التطبيقات القضائية للخبرة قي دعوى الدية.

المستند القانوني: نصت المادة (2) من قانون أصول المحاكمات الشرعية[1] على صلاحية المحكمة الشرعية في النظر بدعوى الدية (تنظر المحاكم الشرعية في الدية والأرش[2] إذا كان الفريقان مسلمين وكذلك (11-إذا كان أحدهما غير مسلم ورضيا أن يكون حق القضاء في ذلك للمحاكم الشرعية) ولم يتطرق قانون الأحوال الشخصية لموضوع الدية بقانون خاص وإنما يعمل بها وفق المادة (183) من قانون الأحوال الشخصية الأردنيّ[3] (ما لا يذكر في هذا القانون يرجع فيه إلى الراجح من مذهب أبي حنيفة).

الاجتهاد القضائي[4]:

الدية الشرعية ثابت مقدارها بالنص الشرعي قيمتها من الإبل مائة، ومن الذهب ألف دينار، ومن الفضة عشرة الاف درهم[5]، ولم يبق للعرف والعادة أي اعتبار إن وجد وإذا ما لزم تقدير قيمة الدية فيجب أن يرجع إلى أهل الخبرة في ذلك ليقدروا قيمتها بما يعادلها من العملة المتداولة الان، وقد سارت المحاكم الشرعية على ذلك لأن هذا التقدير قابل للزيادة والنقصان بالنسبة لارتفاع أسعارها وهبوطها[6].

تسأل المحكمة المدعى عليهم عن نوع الدية، التي يختارونها من أنواعها الثلاثة، لأن الحق لهم في ذلك[7]، وفي حالة رفضهم الإختيار، أو تغيبهم عن الحضور، للمحكمة حينئذ أن تختار الأرفق بالمدعى عليه من الأنواع الثلاثة، وتبين ذلك في قرارها، إذا انتخب الطرفان

---

[1] قانون أصول المحاكمات الشرعية رقم(31)لسنة(1959)رقم المادة(2)

[2] أرش: هو المال الواجب المقدر شرعاً في الجناية على ما دون النفس من الأعضاء.الزحيلي، وهبه: **الفقه الإسلامي وأدلته** (7\5738)

[3] قانون الأحوال الشخصية رقم(61)لسنة(1967)، رقم المادة (183)

[4] داود، **القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية**، (1\410)

[5] السمرقندي، محمد بن أحمد بن أبي أحمد، أبو بكر المتوفى: نحو 540هـ) **تحفة الفقهاء**، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان: الطبعةالثانية، 1414 هـ – 1994 م(3\106)

[6] الحمادين، **الخبرة القضائية حجيتها وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية الاردنية** (ص/112)

[7] ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد المتوفى: (970هـ)**البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، وفي آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري (ت بعد 1138 هـ)وبالحاشية: **منحة الخالق لابن عابدين**دار الكتاب الإسلامي الثانية – بدون تاريخ (8\374).

الخبراء لتقدير الدية الشرعية، ورضيا بخبرتهم وتقديرهم يكونا قد جعلا الخبراء في حكم المحكمين، وفي مثل هذه الحالة يلزم الطرفان بإخبارهم عند اتفاقهم، ولا يجوز الحكم بأكثرية الاراء، كما ورد في المادة (1844) من المجلة(إذَا تَعَدَّدَ الْمُحَكَّمُونَ عَلَى مَا ذُكِرَ آنِفًا يَلْزَمُ اتِّفَاقُ رَأْيِ كُلِّهِمْ وَلَيْسَ لِوَاحِدٍ مِنْهُمْ أَنْ يَحْكُمَ وَحْدَهُ.)[1]، و الأرفق في هذا الزمن من حيث أدنى قيمة بالنقد الأردني من الأصناف الثلاثة هو صنف الدية من الفضة، وقدر الدية منها في المذهب الحنفي عشرة الاف درهم.[2]

وأما الإجراءات القضائية لدعوى الخبرة فسأتناول دعوى دية مقامة على شخص، ودور الخبراء فيها على النحو الاتي:

دعوى دية لم يتفق الأطراف فيها على انتخاب خبراء وقامت المحكمة بانتخاب خبراء من قبلها وكلفت الأطراف على اختيار أحد الأصول الذهب أو الفضة فطلب وكيل المدعى عليه أن تختار هي ذلك وقررت المحكمة اختيار الأرفق بالمدعى عليه وتقرر اعتماد الفضة كأساس لتقدير دية المدعى.

وقد حضر الخبراء الثلاثة الذين انتخبتهم المحكمة ووصفتهم بأنهم مكلفون شرعا ومعروفوا الذات ومن الخبراء العارفين بهذه الأصول الثلاثة بتقدير الدية ولدى الاستخبار منهم أجابوا متفقين بأننا نقدر الدية الكاملة بمبلغ خمسة الاف درهم فضة شرعي والذي توصلنا إليه لمعرفة قيمة الدرهم الشرعي للفضة كان على أساس أننا حصلنا على سبعين شعيرة....ومن الشعير المتوسط الحبة لا هو سمين ولا هو هزيل وخال من الشوائب والزوائد وبعد توزينها كان وزن السبعين شعيره غرام بالميزان الحساس لدى محلات الصاغة وهي وزن درهم ولدى

---

[1] مجلة الأحكام العدلية لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية نجيب هواويني نور محمد، كارخانه تجارتِ كتب، آرام باغ، كراتشي(375).

[2] الدرهم أربعة عشر قيراطا، والقيراط خمس شعيرات، فيكون الدرهم الشرعي سبعين شعيرة والمثقال مائة شعيرة، ابن عابدين، اي ما يعادل في يومنا هذا: 3غم محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي (المتوفى: 1252هـ) دار الفكر-بيروت، الثانية، 1412هـ - 1992م(2\296).

سؤالنا وتحرياتنا تعرفنا على أن سعر غرام الفضة كان في اليوم الذي جرى فيه الإخبار 180فلسا للغرام الواحد من الفضة وبالتالي فان قسمة الدية هي 10000من الفضة (مقدار الدية)×3، 08غم (وزن الدرهم من الفضة)= 30800غم (مقدار الدية من الفضة بالغرامات)

30800×180 فلسا ثمن (ثمن غرام الفضة)=5544000فلس=5544دينارا قيمة الدية على أساس السعر المتداول للفضة الخالصة من الشوائب والزوائد في اليوم الذي جرى فيه التقدير 2\7\1995.

وقال الخبراء: وحيث كلفنا لتقدير دية المدعى بما فقده من أعضاء جسده وحواسه وهي العين اليسرى فقدا كاملا للإبصار، فديتها نصف الدية الكاملة[1] أما دية العين اليمنى وكما علمنا من المحكمة أنه ثابت لديها بأن العين اليمنى للمدعي كانت قبل الحادث سليمة مائة بالمائة أي قوة الإبصاركانت فيها ستة على ستة وأنه ثابت لدى المحكمة أن المدعي خسر من قوة أبصاره بعد الحادث 7على 12 فتكون ديتها بقدر ما فقد من إبصاره أما بالنسبة لكلا رجلي المدعي فلكل منهما نصف الدية أي للرجلين مجتمعتين دية كاملة لأن إحدى الرجلين قد بترت من الفخذ والأخرى فقدت وظيفتها وعليه تكون الدية لحاسة الابصار والرجلين مجتمعات مبلغ تسعة الاف وتسعمائة وثلاثة وثلاثين دينارا وإننا نخبر بذلك خبرتنا بعد الرجوع إلى المعتمد من مذهب الإمام أبي حنيفة وقد أخذت المحكمة بالإخبار وحكمت بموجبه وصدق حكمها استئنافا.[2]

---

[1] وفي العينين الدية كاملة وفي إحداهما نصف الدية، الأصل المعروف بالمبسوط أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني (المتوفى: 189 هـ)تحقيق أبو الوفا الأفغاني أدارة القرآن والعلوم الإسلامية – كراتشي(443/4).

[2] قرار رقم 40647، محكمة استئناف عمان، تاريخ 30-5-1996.داود، **القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية**، (434\1)، الحمادين، **الخبرة القضائية حجيتها وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية الاردنية** (113).

مسألة: التطبيقات القضائية للخبرة في التزوير والمضاهاة.

المقصود بالمضاهاة،(التطبيق):مقارنة الخط أو الإمضاء أو الختم أو البصمة المتنازع عليها بخط أو إمضاء أو بصمة ثابتة لمن ينازع في هذا السند[1]،وتعتمد عملية المضاهاة على مقارنة عينة منكرة أو مطعون فيها بالتزوير،مع عينات أخرى معلومة المصدر.[2]

والهدف من هذه العملية هو معرفة هل التوقيع هو توقيع الشخص المتهم أم لا،وذلك في حالة إنكاره السند[3].

وقد تناول قانون البينات الفلسطيني،في الفصل الخامس(إثبات صحة السند)،من خلال إجراء عملية المضاهاة سواء للسند الرسمي أو العرفي.

فقد نصت المادة (40) من قانون البينات (اذا أنكر من احتج عليه بالسند، خطة أو إمضاءه أو ختمه أو بصمته، أو أنكر ذلك خلفه أو نائبه، وكان السند منتجاً في النزاع، ولم تكف وقائع الدعوى ومستنداتها لتكوين عقيدة المحكمة في شأن صحة الخط أو الإمضاء أو الختم أو البصمة أمرت المحكمة بالتحقيق بالمضاهاة أو بسماع الشهود أو بكليهما).

وفي حال أقرت المحكمة إجراء تحقيق بالمضاهاه فلا بد أن يشتمل التحقيق على:

1- تعيين خبير أو أكثر إذا رأت المحكمة التحقيق بالمضاهاة.

2- تحديد اليوم والساعة اللذين يكون فيهما التحقيق.

3- إيداع السند المقتضى تحقيقه بالمحكمة بعد بيان حالته وأوصافه[4].

---

[1] تكون السندات إما رسمية أو عرفية كما جاء في **قانون البينات** الفلسطيني في المادة(9)، السندات الرسمية:هي التي ينظمها الموظفون العموميون ومن في حكمهم الذين من اختصاصهم تنظيمها طبقاً للأوضاع القانونية، أما السندات التي ينظمها أصحابها ويصدقها الموظفون العموميون ومن في حكمهم الذين من اختصاصهم تصديقها طبقاً للقانون فتعتبر رسمية من حيث التاريخ والتوقيع فقط، المادة (15) السند العرفي:هو الذي يشتمل على توقيع من صدر عنه أو على خاتمه أو بصمته، ولا تتوافر فيه الشروط المنصوص عليها في المادة (9) من هذا القانون.

[2]-العزة دور **الخبرة الكتابية في الإثبات** ،(ص/110)

[3] الحمادين:**الخبرة القضائية حجيتها وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية الاردنية** (119).

[4] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة 2001م،المادة(**42**)

فإذا اتفق الطرفان على الأوراق التي ستأخذ أساساً للتطبيق عمل بأتفاقهما كأن ن يتفقوا على أن يكون عقد الزواج أو غيره أساساً للمضاهاة،وإن لم يتفقوا تعتبر الأوراق التالية صالحة لذلك وهي:

1 –الأوراق التي وقع عليها المنكر بإمضائه،أو بصمته،أو خاتمه، أمام إحدى المحاكم أو دائرة تسجيل.

2–الأوراق الرسمية التي كتبها ووقعها وهو في الوظيفة.

3–المستندات العرفية التي يعترف المنكر بحضور القاضي والخبراء أن التوقيع توقيعه أو خاتمه أو بصمته.[1]

وقد جاء في المادة(47):(يجوز للمحكمة: 1- أن تأمر بإحضار السندات الرسمية المطلوبة للمضاهاة من الجهة التي تكون بها إذا تعذر على الخصوم ذلك أو تنتقل مع الخبير إلى محلها للإطلاع عليها بغير نقلها. 2- أن تكلف الخبير بإجراء المضاهاة على السندات الرسمية لدى الجهة أو الجهات التي تكون بها.)[2]

وفي حالة العجز عن إحضار الأوراق التي يمكن إتخاذها أساساً للمضاهاة يقوم الخبير بإملاء بعض الكلامات على الشخص المنكر،ويستكتبها المنكر وتؤخذ صورة بصمته وتجري عليها معاملة التطبيق ،وفي حالة الخط يقوم الخبير بتحليل الخطوط.[3]

وقد جاء في المادة(44):(اذا تخلف الخصم الذي أنكر إمضاءه أو ختمه أو بصمته على السند عن الحضور بنفسه للاستكتاب بغير عذر مقبول يحكم عليه بغرامة لا تتجاوز مائة دينار

---

[1] الحمادين،**الخبرة القضائية حجيتها وتطبيقاتها**،(ص/120)
[2] **قانون البينات في المواد المدنية والتجارية** رقم (4) لسنة 2001م،المادة(47)
[3] الحمادين، **الخبرة القضائية حجيتها وتطبيقاتها**،(ص/121)

أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً فإذا تكرر عدم حضوره جاز الحكم بصحة نسبتها إليه).[1]

بعد الإنتهاء يقوم الخبراء بتقديم تقريراً يُبين فيه الإجراءات التي تمت للوصول للنتيجة ،هل هو توقيعه أو ختم أو بصمة المنكر أو لا، معززين رأيهم بالعلل والأسباب ويصدق عليه القاضي ويوقع من الخبراء ويقدم مع المستند للمحكمة.[2]

انظر الملحق (تقرير خبير فني في المضاهاة والتزوير صفحة 142)

[1] **قانون البينات في المواد المدنية والتجارية** رقم (4) لسنة 2001م،المادة(44)

[2] الشنيكات،**الإثبات بالمعاينة والخبرة في القانون المدني**،(ص/207)

الخاتمة:

وبعد هذه الدراسة توصلت إلى النتائج والتوصيات التالية:

أولاً: النتائج.

1- الخبرة هي: وسيلة إثبات علمية يقوم بها أهل الاختصاص بناءً على طلب القاضي، وهي أيضا وسيلة إثبات استثنائية يلجأ إليها القاضي من تلقاء نفسه أو بناءً على طلب من أحد الخصوم، و للقاضي سلطة تقديرية في الاستعانة بالخبرة لكشف بعض الأمور التي تساعده في حل النزاع.

2- الخبرة والعمل بمقتضى ما يراه الخبراء مشروع بـــاتفاق الفقهاء.

3- إهدار الاستعانة بأهل العلم والخبرة العملية من شأنه أن يضيع حقوقاً كثيرة.

4- شروع الخبير في تنفيذ مهمته الموكلة إليه لا تكون إلا بعد صدور حكم قضائي يأمر بندب الخبير.

5- من مهام الخبير جمع المعلومات من خلال ما يحصل عليه من مستندات أو ملاحظات من الخصوم، حتى يُلم بكل جوانب مهمته الموكلة إليه.

6- الشروط التي وضعها فقهاء القانون لتحديد الخبراء مستوحاة من روح الفقه الاسلامي.

7- عمل الخبير في المحاكم الشرعية والحالات التي تستدعي الاستعانه به قليلة مقارنة بالمحاكم النظامية فدور الخبير فيها أكبر لتعدد القضايا وتنوعها.

8- القاضي هو خبير الخبراء، و المحكمة هي الخبير الأعلى، و من صلاحية القاضي تبنّي رأي الخبير والاعتماد عليه أو رفضه.

9- يعد رد الخبير ضمانة هامة من الضمانات التي حددها المشرع ومنحها للخصوم.

10- لا بد للخبير أن يذكر جميع ما يتوصل إليه من النتائج للوصول للحق طالما أنها تُعد بيّنة قانونية، ومنتجة في الدعوى.

11- يحتج بتقرير الخبير لانه وسيلة لإثبات إدعاء أو دفاع، والمبدأ العام هو أن قاضي الموضوع يستقل بتقدير عمل الخبير ولا يتقيد برأيه.

ثانياً: التوصيات:

1- أوصي بضرورة وجود مواد قانونية شاملة لموضوع الخبرة، بحيث يتضمن شروط الخبير والصلاحية القانونية والصلاحية الأخلاقية،وطريقة تنظيمه لتقريره، وخاصه في قانون أصول المحاكمات الشرعية،(أمثلة توضيحية).

أ-لم يشتمل قانون البينات على شروط يجب أن تتوفر في الخبير وإنما جعل الخبرة تابعه للتحكيم .

ب- جاء في المادة (156) الفقرة (1) من قانون البينات الفلسطيني(للمحكمة عند الاقتضاء أن تحكم بندب خبير واحد أو أكثر للاستنارة بآرائهم في المسائل التي يستلزمها الفصل في الدعوى)والذي أراه تحديد عدد الخبراء بعدد فردي(للمحكمة عند الاقتضاء أن تحكم بخبير واحد أو ثلاثة) وذلك لأخذ برأي الأغلبية عند الاختلاف.

2-أوصي بوجود نظام رقابة قضائية على أعمال الخبرة، حيث لا تتخلى المحكمة عن نظر القضية طيلة مدة تنفيذ الخبير للمهمة وينبغي وجود علاقة مستمرة بين الخبير والقاضي قائمة على التعاون الحقيقي أكثر منها تبعية، واقترح النص الآتي (تكون مباشرة الخبير للمهمة تحت إشراف المحكمة طيلة مدة تنفيذه للمهمة ما لم تقتض طبيعة المهمة إنفراد الخبير بها).

3-أوصي بتحديد موعد استلام الخبير لاتعابه تجنبا للتعسف في حقه، حيث جاءت المادة (186) من قانون البينات (تقدر أتعاب الخبير ومصروفاته بأمر يصدر من المحكمة التي عينته بمجرد صدور الحكم في موضوع الدعوى، فإذا لم يصدر هذا الحكم في الثلاثة أشهر التالية لإيداع التقرير لأسباب لا دخل للخبير فيها، قدرت أتعابه ومصروفاته بغير

انتظار الحكم في موضوع الدعوى)، والعدل أن يتسلم الخبير أتعابه دون انتظار الحكم، فاقترح تعديل المادة كالآتي: (يستوفي الخبير أتعابه فور إنتهائه من مهمته).

الملاحق

ملحق رقم (1): دعوى أجرة حضانة

بسم الله الرحمن الرحيم

فضيلة قاضي محكمة ..... الشرعي المكرم

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته

المدعية/ ..... سكان .....

المدعى عليه: ..... سكان .....

الموضوع: طلب اجرة حضانة

اعرض لفضيلتكم ان المدعى عليه كان زوجي وقد دخل بي الدخول الشرعي الصحيح وقد طلقني بتاريخ ..... بموجب حجة الطلاق الرجعي رقم ..... الصادرة عن محكمة ..... بتاريخ ..... وقد ال هذا الطلاق الى بائن حيث لم يرجعني المدعى عليه الى عصمته وعقد نكاحه خلال عدتي التي انتهت بطرقي الحيض ثلاث مرات حيث انني من ذواته بتاريخ ..... وتولد لي من المدعى عليه على فراش الزوجية الصحيحة اثناء قيامها الصغير ..... وعمره ..... سنة وهـ بحضانتي وتحت يدي وهـ فقير لا مال لهـ ولا ملك وقد طالبت المدعى عليه باجرة حضانتي للصغير الا انه امتنع عن دفع ذلك لي بدون سبب موجب مع قدرته على دفعها.

الطلب:

١- تبليغ المدعى عليه نسخة من لائحة الدعوى.

٢- دعوته للمحاكمة وبعد الثبوت الحكم للصغار المذكورين على والدهم المدعى عليه بدفع اجرة حضانة الصغير ..... لقاء حضانتي لهـ ..... شهريا.

٣- تضمينه الرسوم والمصاريف القانونية.

واقبلوا وافر الاحترام

المدعية

ملحق رقم (2): دعوى تفريق للعنه

فضيلة قاضي محكمة ..... الشرعي المكرم

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته

المدعية/ ..... سكان .....

المدعى عليه: ..... سكان .....

الموضوع: طلب التفريق للعيب (اذا كان الطلب من الزوجة) (نموذج ١)

أعرض لفضيلتكم ان المدعى عليه هو زوجي غير الداخل والمختلي بي الخلوة الشرعية الصحيحة بموجب قسيمة عقد الزواج رقم ..... تاريخ ..... الصادرة عن ..... وعقد الزفاف وسلمته نفسي ولكنه مصاب بعلة (الجب او العنة او الخصا) مما يمنعه من البناء بي وانني سليمة من العيوب التي تحول دون الدخول بي وانني لم اكن اعلم بهذا العيب قبل العقد ولم اقبل به لا صراحة ولا ضمنا وقد تضررت جراء ذلك.

الطلب:

١- تبليغ المدعى عليه نسخة من لائحة الدعوى.

٢- بعد الثبوت الحكم بفسخ عقد الزواج الجاري بيني وبينه.

٣- تضمينه الرسوم والمصاريف.

واقبلوا وافر الاحترام

المدعية

ملحق رقم (3): دعوى تفريق للجنون

بسم الله الرحمن الرحيم

فضيلة قاضي محكمة ..... الشرعي المكرم

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته

المدعية/ ..... سكان .....

المدعى عليه: ..... سكان .....

الموضوع : طلب التفريق للجنون

أعرض لفضيلتكم ان المدعى عليه هو زوجي الداخل بي بصحيح العقد الشرعي أو (غير الداخل ولا المختلي بي الخلوة الشرعية الصحيحة) أو (غير الداخل والمختلي بي الخلوة الشرعية الصحيحة) بموجب قسيمة عقد الزواج رقم ..... تاريخ ..... الصادرة عن ..... وقد أصيب المدعى عليه بالجنون ولا يمكن الإقامة معه وهو مريض بدون ضرر ويتعذر الشفاء منه.

الطلب:

١- تبليغ المدعى عليه نسخة من لائحة الدعوى.

٢- بعد الثبوت الحكم بفسخ عقد الزواج الجاري بيني وبينه للجنون.

٣- تضمينه الرسوم والمصاريف.

واقبلوا وافر الاحترام

المدعية

ملحق رقم (4): تقرير طبي نهائي

بسم الله الرحمن الرحيم

دولة فلسطين
ديوان قاضي القضاة / المحاكم الشرعية
المحكمة الشرعية في دورا
تلفاكس 02-2280591

الرقم : 2018/5/
وافق : 2018/1/25

سعادة الدكتور صاحب محمود الصاحب المحترم

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته ،،،،،،

الموضوع : تقرير طبي نهائي مؤيد بشهادتكم .

نظراً لاستكمال السير في الدعوى أساس 2018/5 وعملا باحكام المادة 90 من قانون اصول المحاكمات الشرعية تقرر إحالة المدعى عليه [redacted] لإجراء الكشف الحسي والنفسي والعقلي عليه وموافاتنا بتقرير طبي نهائي عن حالة المدعى عليه [redacted] المذكور العقلية والنفسية مؤيدا بشهادتكم وذلك في موعد الجلسة القادمة المقرر عقدها يوم الاثنين الموافق 2018/2/12م الساعة التاسعة صباحاً ، وعليه صار تبليغك ذلك حسب الأصول تحريراً حسب الأصول تحريرا في 2018/1/25

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام ،،،،،،،،،،،،

قاضي دورا الشرعي

في اليوم المعين وفي المجلس الشرعي المعقود لدي انا امجد محمد تيسير رشاد الدويك قاضي دورا الشرعي حضر المدعي باسم المذكور وحضر بحضوره الوصي المؤقت رئيس كتاب المحكمه وحضر بحضورهما الطبيب المختص الثقه الامين الدكتور صاحب الصاحب المحكمه وبسؤال المدعي عما استمهل من اجله قال انني احضرت تقريرا طبيا نهائيا من الطبيب صاحب الصاحب وانني ابرزه للمحكمه .المحكمه وقد ابرز من يده تقرير طبي نهائي ينطق بحالته المدعى عليه [redacted] المذكور المرضية صادر عن الدكتور صاحب الصاحب ومن تلاوته وجد بتضمن (اشارة الى كتاب محكمة دورا الشرعية الموقرة في الدعوى اساس ٢٠١٨/٥ المتضمن احالة المدعى عليه [redacted] من دورا وسكانها أعزب البالغ من العمر ٢٠ عاما لإجراء الكشف الحسي والنفسي والعقلي وبعد اجراء الفحوصات المطلوبه في العيادة الخاصة تبين ما يلي: ان [redacted] يعاني من من متلازمة داون (المنغولية) وهو ضعف عقلي منذ الولادة وهو يعاني من صعوبة شديده في النطق قليل الفهم والتركيز والاستيعاب وغير قادر على القراءة والكتابه وغير قابل للتعلم وغير قادر على حل المسائل الطلبة والحسابية مهما كانت بسيطه ولا يعرف قطع العمله ، ان [redacted] قادر على خدمة نفسه في الامور الحياتية اليوميه الشخصية بشكل مقبول ولكنه غير قادر على ادارة اموره الاسرية والاجتماعية والمالية وهو بحاجة الى توجيه ورعايه في جميع امور حياته المهمة وهو غير مكلف شرعا) الى اخر ما جاء فيه بعد تلاوته والاطلاع عليه تقرر حفظه في ملف هذه الدعوى وهو صادر عن الطبيب المذكور بتاريخ ٢٠١٨/٢/١م وبتكليف الطبيب الحاضر تأييد تقريره بشهادته فاستعد لذلك وشهد بعد القسم قائلا ((والله العظيم انني قد اجريت الفحوصات الحسية والنفسية والعقلية المطلوبه في العياده النفسيه الخاصه بتاريخ ٢٠١٨/٢/١م على المدعى عليه [redacted] من دورا وسكانها البالغ من العمر ٢٠ عاما وبعد اجراء الفحوصات تبين ما يلي:ان [redacted] يعاني من من متلازمة داون (المنغولية) وهو ضعف عقلي منذ الولادة وهو يعاني من صعوبة شديده في النطق قليل الفهم والتركيز والاستيعاب وغير قادر على القراءة والكتابه وغير قابل للتعلم وغير قادر على حل المسائل العقلية والحسابية مهما كانت بسيطه ولا يعرف قطع العمله ، ان [redacted] قادر على خدمة نفسه في الامور الحياتية اليوميه الشخصية بشكل مقبول ولكنه غير قادر على ادارة اموره الاسرية والاجتماعية والمالية وهو بحاجة الى توجيه ورعايه في جميع امور حياته المهمة وهو غير مكلف شرعا) ولا مناقشه للطبيب الحاضر من قبل وكيل المدعي والوصي المؤقت

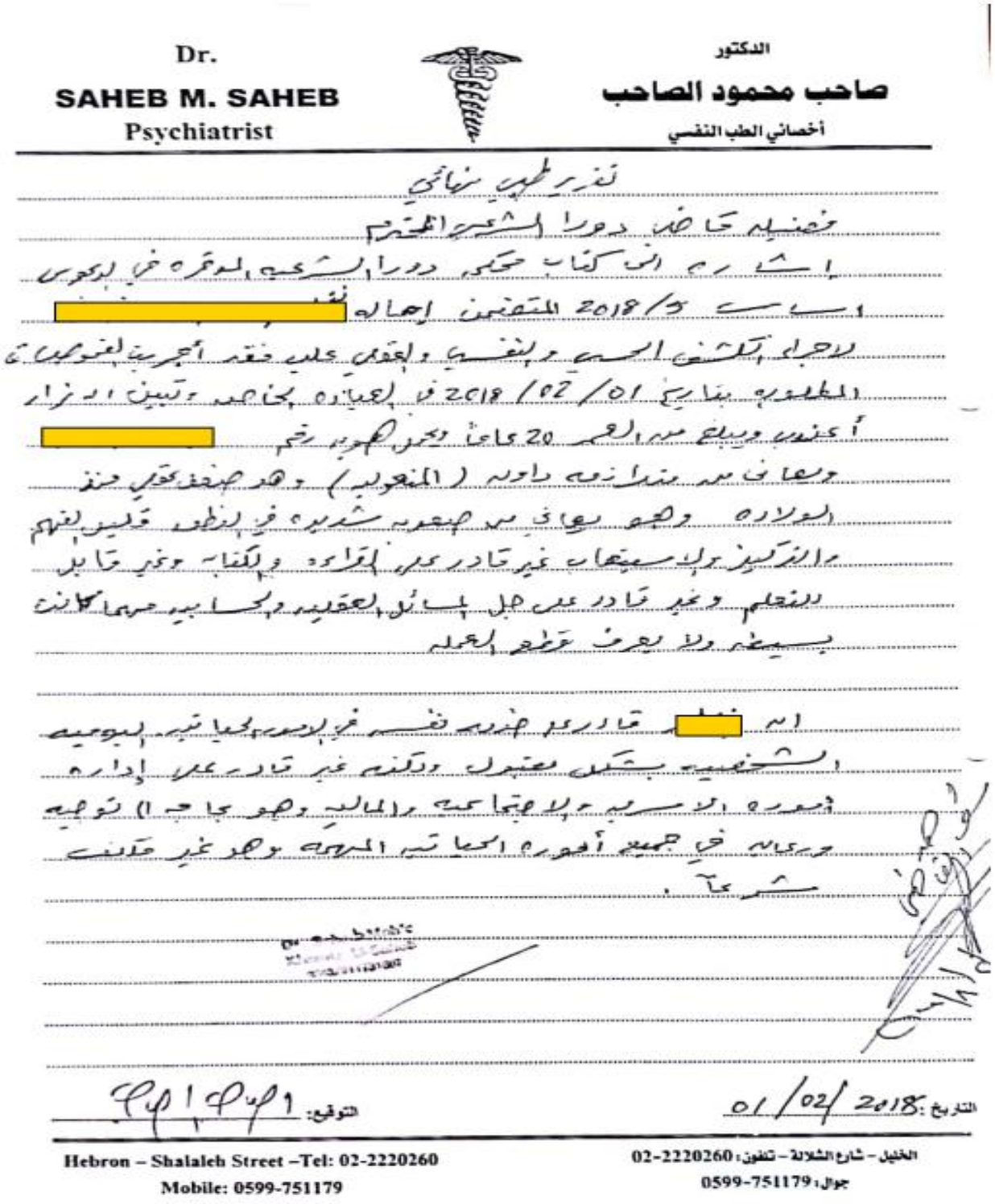
الحالف

المحكمه وبسؤال المدعي و الوصي المؤقت عن شهادة الطبيب قالا بلسان واحد اننا نترك الامر للمحكمه واجراء الايجاب الشرعيالمحكمه وحيث قنعت بتقرير الطبيب المؤيد بشهادته فقد تقرر قبوله والاخذ به والاعتماد عليه

- سنة أ للمادة ٩٠ من قانون أصول المحاكمات

Scanned by CamScanner

ملحق رقم (5): تقرير طبي (2)



Dr.
SAHEB M. SAHEB
Psychiatrist

الدكتور
صاحب محمود الصاحب
أخصائي الطب النفسي

تقرير طبي نهائي

فضيلة قاضي دورا الشرعي المحترم

إشارة إلى كتاب فخامتكم دورا الشرعية المؤرخ في 2018/2/3 المتضمن إحالة [redacted] للجهاز التشخيص الطبي والنفسي والعقلي عليه فقد أجريت الفحوصات المطلوبة بتاريخ 2018/02/01 في العيادة الخاصة وتبين الآتي:

أعلاه ويبلغ من العمر 20 عاماً ويحمل الهوية رقم [redacted] ويعاني من اضطراب ثنائي القطب (المتقلب) وهو اضطراب يحدث في الدماغ وهو يعاني من هلاوس شديدة في النطق قليل الفهم والتركيز ولديه سلوكيات غير قادر على إدارتها والتحكم بها وغير قابل للتعلم وغير قادر على حل المسائل العقلية والحسابية مهما كانت بسيطة ولا يعرف قيمة المال.

ابنه [redacted] قادر على حفظ نفسه في الأمور الحياتية البسيطة الشخصية بشكل معقول ولكنه غير قادر على إدارة أموره الأسرية والاجتماعية والمالية وهو بحاجة إلى توجيه ورعاية في جميع أموره الحياتية المرتبطة وهذا غير كاف شرعاً.

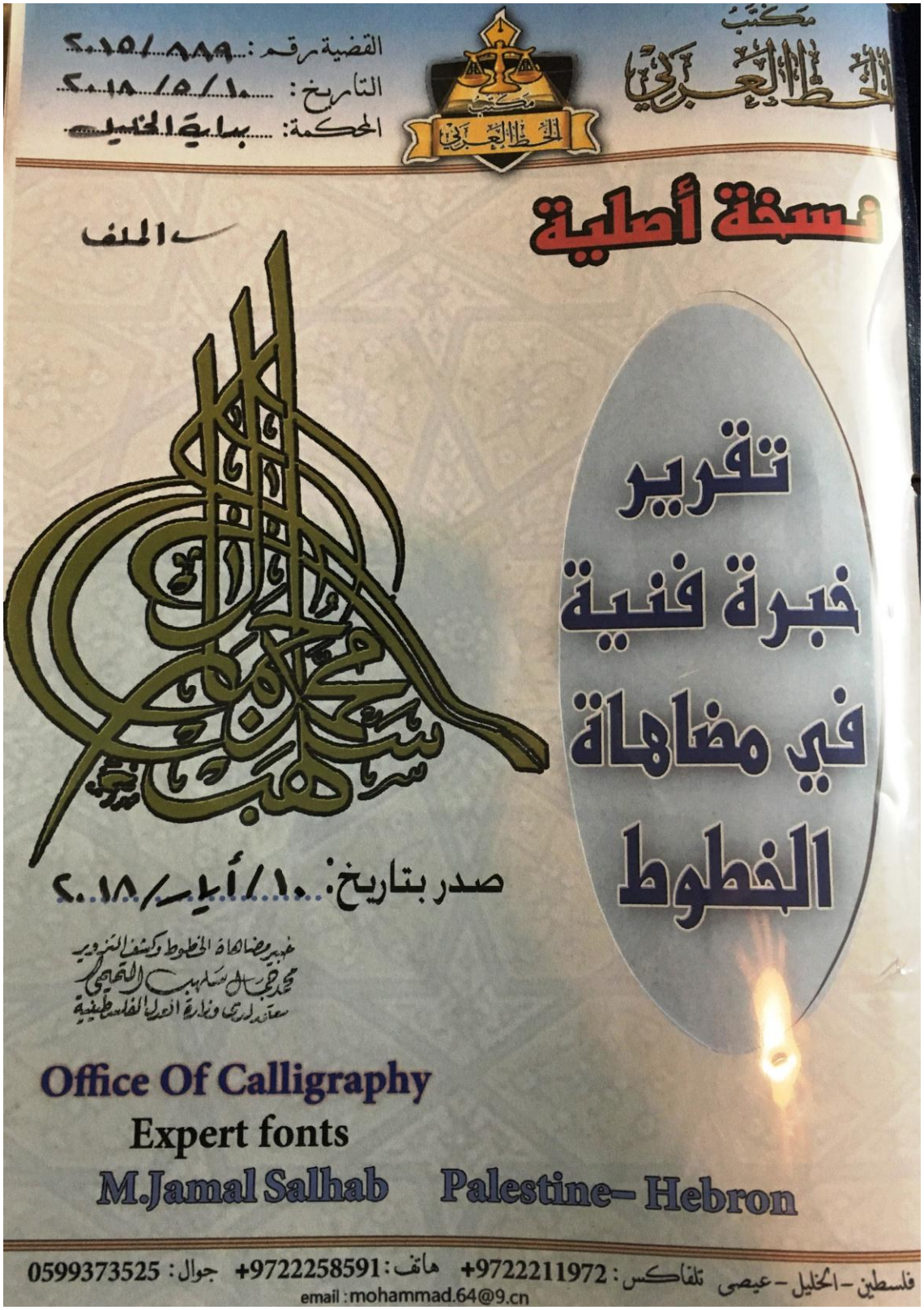
التوقيع:

التاريخ: 01/02/2018

Hebron – Shalaleh Street –Tel: 02-2220260
Mobile: 0599-751179

الخليل – شارع الشلالة – تلفون: 02-2220260
جوال: 0599-751179

Scanned by CamScanner


مكتب الخط العربي
القضية رقم: ٢٠١٥/٨٨٩
التاريخ: ٢٠١٨/٥/١٠
المحكمة: بداية الخليل
مكتب الخط العربي
نسخة أصلية
الملف
تقرير خبرة فنية في مضاهاة الخطوط
صدر بتاريخ: ١٠/أيار/٢٠١٨
خبير مضاهاة الخطوط وكشف التزوير
محمد جمال سلهب التميمي
معتمد لدى وزارة العدل الفلسطينية
Office Of Calligraphy
Expert fonts
M.Jamal Salhab Palestine– Hebron
فلسطين - الخليل - عيصى تلفاكس: 9722211972+ هاتف: 9722258591+ جوال: 0599373525
email :mohammad.64@9.cn

التاريخ: .....
المحكمة: .....

الخط العربي

سعادة قاضي محكمة بداية الخليل/ حفظه الله

السلام عليكم ورحمة الله

الموضوع : تقرير فني في مضاهاة الخطوط والتواقيع

الدعوى رقم : 2015/889 - حقوق

المدعي : [redacted]

المدعى عليه : [redacted]

- **المبحث الأول : إجراءات تحضيرية :** بناءً على قرار سعادتكم في الجلسة التي عقدت يوم الاثنين بتاريخ 2018/3/19 تكليفي بإجراء الخبرة الفنية على أصل الكمبيالة موضوع الدعوى، وفحص إن كان التوقيع الوارد عليها المنسوب للمدعي ([redacted]) باعتباره المدين توقيعاً صحيحاً أم لا، حيث ينكر المذكور توقيعه عليها.
- **المبحث الثاني : إجراء الاستكتاب:** طلبت من وكيل المدعي إحضار موكله لأجل استكتابه، حيث قمت باستكتابه بأحوال متعددة وحسب الأصول الفنية وأخذت منه عينات كافية لإجراء المضاهاة عليها وتبين لي انه رغم تقدمه في السن ومعاناته من وضع صحي سيء فإن يده متماسكة وخطه ممتاز ويستطيع تكرار تواقيعه بدقة وتماثل.
- **المبحث الثالث : إجراء المضاهاة:** قمت لدى دائرة التنفيذ بمعاينة أصل الكمبيالة موضوع الدعوى من ملفها التنفيذي لدى محكمة بداية الخليل تحت رقم 2675- 2015 وتفحصتها وقمت بإجراء مسح ضوئي لها، كما طلبت من وكيل المدعي تزويدي بمستندات ووثائق تحمل تواقيع موكله حيث أحضر لي عدداً من المستندات الموثوقة

فلسطين – الخليل – عيصى تلفاكس: +9722211972 هاتف: +9722258591 جوال: 0599373525
email : mohammad.64@9.cn

وبتواريخ متفاوتة وخلال إجراء الفحص والمضاهاة على التوقيع الوارد على الكمبيالة وبين تواقيع المدعي على عينات الاستكتاب وعلى المستندات، وتبين لي ما يلي:

1- بالفحص والتدقيق وإجراء المضاهاة بين التوقيع على الكمبيالة المنسوب للمدعي ([redacted]) تبين لي - ورغم التشابه الظاهري - وجود ارتباك وارتجاج في عدة مواضع، كما تبين لي أنه يفتقر إلى العفوية في كتابة الجرّات الخطّية فقد كتب بتكلف شديد ويظهر ذلك في تحشير الحبر وفي التعرجات في الحركات المنحنية والمستقيمة كما وجدت العديد من نقاط الاختلاف مع تواقيعه ما يؤكد على أنه قد كتب بطريقة التقليد ولم يكتب بخط بيد المدعي .

✓ انظر المرفق رقم (1)

2- وقمت بإجراء المضاهاة بين التوقيع المنسوب للمدعي ([redacted]) على الكمبيالة موضوع الدعوى وبين تواقيعه على عدد من المستندات الموثوقة ورغم التشابه في الشكل والمظهر، لكن بالتدقيق تظهر اختلافات جوهرية عديدة في الحركات والمكونات للتوقيع وطريقة تركيبها وآلية تواصلها كما يظهر في التوقيع الارتجاج وعدم الانسياب في مسارات الجرّات الخطية والمنحنيات وما يوجد فيه من التعرجات في الأشكال البيضويّة والارتباك الواضح في كتابة الجرّات الخطية التي يفترض أن تكتب بسرعة وسلاسة في التواقيع الرمزية ما يؤكد اختلاف اليد الكاتبة ويثبت أن التوقيع على الكمبيالة قد كتب بطريقة التقليد والمحاكاة وأنه لم يصدر عن يد المدعي.

✓ انظر المرفق رقم (2) .

3- وقمت بالمضاهاة بين التوقيع المنسوب للمدعي وبين تواقيعه على عينات الاستكتاب التي أجريتها له حيث اتضح التشابه في الشكل والمظهر العام ، لكن بالتدقيق تظهر اختلافات جوهرية عديدة من

فلسطين - الخليل - عيصى تلفاكس: +9722211972 هاتف: +9722258591 جوال: 0599373525
email: mohammad.64@9.cn

أهمها الاختلاف في الحركات والمكونات للتوقيع وكيفية تركيبها وآلية تواصلها والارتجاج الواضح ووجود التعرجات والارتباك في كتابة الجرّات الخطية المفترض أن تكتب بسرعة وسلاسة في التواقيع الرمزية ما يؤكد أن التوقيع على الكمبيالة قد كتب بالتقليد والمحاكاة وأنه لم يصدر عن يد المدعي المذكور.

✓ انظر المرفق رقم(3)

المبحث الثالث : نتيجة المضاهاة : بعد الفحص والتدقيق وإجراء المضاهاة بين التواقيع ، فقد تبين لي وبقناعةٍ تامةٍ ما يلي :

أن التوقيع الوارد على الكمبيالة موضوع الدعوى المنسوب للمدعي ([redacted]) يختلف عن تواقيع المذكور على عدد من المستندات وعلى عينات الاستكتاب وذلك في العديد من النقاط الفنية كما أنه قد اشتمل على تعرجات وارتجاجات في الكتابة وتحشير في الحبر تثبت عدم صحة نسبة التوقيع للمدعي وتؤكد أن التوقيع على الكمبيالة قد كتب بطريقة التقليد والمحاكاة .

صدر عن الخبير في مضاهاة الخطوط وكشف التزوير

المستشار : محمد جمال نعمان سلهب

يوم الخميس: 10/ أيار/2018 م وفق: 21/شعبان/1439هـ

فلسطين - الخليل - عيصى تلفاكس: 9722211972+ هاتف: 9722258591+ جوال: 0599373525
email : mohammad.64@9.cn

المدين [redacted] العنوان الخليل، جبل الرحمة

الكفيل ..... العنوان .....

الرقم ..... والدفع بها الخليل

تاريخ الإستحقاق 19/11/2014 ☒ 66000 ☐

بموجب هذه الكمبيالة وبتاريخ 19/11/2014 ادفع لأمر السيد [redacted]

المبلغ المرقوم أعلاه وقدره فقط ستة وستون الف شيكل فقط

والقيمة وصلت لتصفية حسابات استلمتها بعد المعاينة والقبول

خالية من كل عيب، من المتفق عليه أنه في حالة عدم دفع هذا السند في تاريخ استحقاقه المدون أعلاه من قبل موقعه تصبح جميع السندات الباقية التي لم تستحق بعد مستحقة الأداء حالاً وحكماً ودون أي إجراء مهما كان نوعه أو معاملة أو إنذار

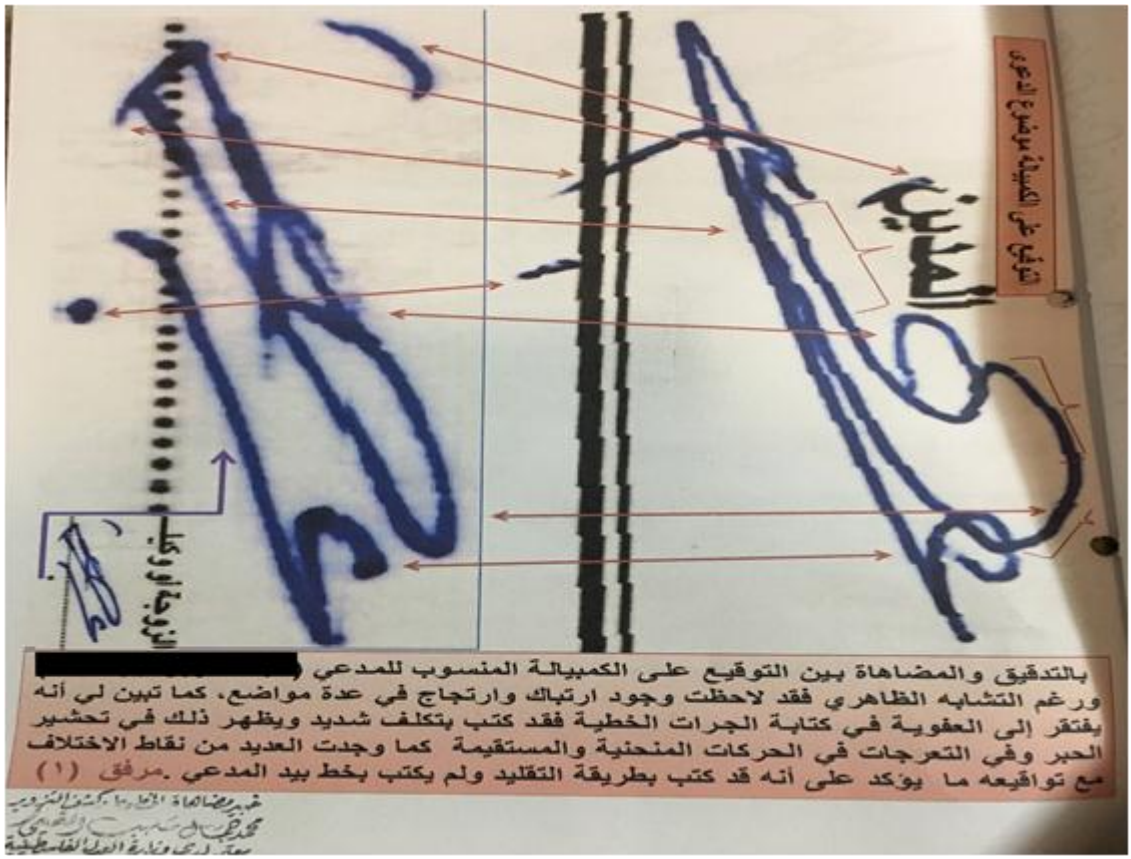
اكفل المدين عند الإستحقاق وبعده

المدين

الكفيل

تحريرا في 19/11/2013

صورة ضوئية مكبرة للكمبيالة موضوع الدعوى من ملفها التنفيذي رقم ٢٦٧٥- ٢٠١٥



التوقيع على الكمبيالة موضوع الدعوى

التوقيع الواجب المضاهاة

[redacted] بالتدقيق والمضاهاة بين التوقيع على الكمبيالة المنسوب للمدعي ورغم التشابه الظاهري فقد لاحظت وجود ارتباك وارتجاج في عدة مواضع، كما تبين لي أنه يفتقر إلى العفوية في كتابة الجرات الخطية فقد كتب بتكلف شديد ويظهر ذلك في تحشير الحبر وفي التعرجات في الحركات المنحنية والمستقيمة كما وجدت العديد من نقاط الاختلاف مع تواقيعه ما يؤكد على أنه قد كتب بطريقة التقليد ولم يكتب بخط بيد المدعي .مرفق (١)

بالمضاهاة بين التوقيع المنسوب للمدعي ([redacted]) على الكمبيالة موضوع الدعوى وبين تواقيعه على عدد من المستندات الموثوقة يتضح التشابه في الشكل والمظهر، لكن بالتدقيق تظهر اختلافات جوهرية عديدة في الحركات والمكونات للتوقيع وطريقة تركيبها وآلية تواصلها كما يظهر في التوقيع الارتجاج وعدم الانسياب في مسارات الجرات الخطية والمنحنيات وما يوجد فيه من التعرجات في الأشكال البيضوية والارتباك الواضح في كتابة الجرّات الخطية التي يفترض أن تكتب بسرعة وسلاسة في التواقيع الرمزية ما يؤكد أناختلاف اليد الكاتبة ويثبت أن التوقيع على الكمبيالة قد كتب بطريقة التقليد والمحاكاة وأنه لم يصدر عن يد المدعي المذكور. مرفق رقم(٣)

خبير مضاهاة المعلومات بكشف التزوير
محمد جبارين
دائرة الطب الشرعي وزارة العدل الفلسطينية

قائمة المصادر والمراجع

1. إبراهيم، ابراهيم عبد الرحمن، الوسيط في شرح قانون الاحوال الشخصية، الطبعة الاولى، 1999م، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

2. ابن البيع، محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نُعيم بن الحكم الضبي الطهماني النيسابوري، أبو عبد الله الحاكم (ت:405هـ): **المستدرك على الصحيحين**، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى1411ه .

3. ابن السمناني، علي بن محمد بن أحمد، أبو القاسم الرحبيّ (ت: 499ه)، **روضة القضاة وطريق النجاة**، تحقيق: صلاح الدين الناهي، مؤسسة الرسالة ،بيروت– دار الفرقان، عمان، الطبعة: الثانية، 1404 هـ.

4. ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الجوزية (ت:751هـ)، **زاد المعاد في هدي خير العباد**، مؤسسة الرسالة، بيروت – مكتبة المنار الإسلامية، الكويت، الطبعة: السابعة والعشرون , 1415هـ .

5. ابن بزيزة،عبد العزيز بن إبراهيم بن أحمد القرشي التميمي التونسي، أبو محمد، وأبو فارس (ت:673 هـ): **روضة المستبين في شرح كتاب التلقين:** المحقق: عبد اللطيف زكاغ، دار ابن حزم، الطبعة: الأولى، 1431 هـ .

6. ابن جزي الكلبي، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله أبو القاسم (741هـ): **القوانين الفقهية**.

7. ابن حبان، محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبدَ، التميمي، الدارمي، البُستي،أبوحاتم (ت:354هـ)، **صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان**: المحقق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة – بيروت، الطبعة: الثانية، 1414ه.

8. ابن حجر الهيتمي، أحمد بن محمد بن علي السعدي الأنصاري، أبو العباس(ت:974ه)، **تحفة المحتاج في شرح المنهاج**، المكتبة التجارية الكبرى، مصر.

9. ابن خزيمة،محمد بن إسحاق أبو بكر(ت: 311هـ)، **التوحيد واثبات صفات الرب عزوجل**، تحقيق:عبد العزيز الشهوان، دار الرشد،المملكة العربية السعودية ،الرياض ،ط 1 ، **1988م**.

10. ابن دقيق، العيد، محمد بن علي بن وهب بن مطيع ، تقي الدين القشيري، أبو الفتح (ت:702 ه)، **إحكام الإحكام شرح عمدة الأحكام**، مطبعة السنة المحمدية.

11. ابن رفعة، أحمد بن محمد بن علي الأنصاري، أبو العباس (710هـ)، **كفاية النبيه في شرح التنبيه**، المحقق: مجدي محمد سرور باسلوم، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 2009م.

12. ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (المتوفى: 1252هـ)، **رد المحتار على الدر المختار**، الناشر: دار الفكر-بيروت، الطبعة: الثانية، 1412هـ.

13. ابن عاشور،محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر التونسي (1393هـ)، **التحرير والتنوير**، الدار التونسية للنشر – تونس، 1984ه.

14. ابن عثيمين، محمد بن صالح بن محمد(ت:**1421ه**) ، **الشرح الممتع على زاد المستنقع**، دار ابن الجوزي، الطبعة: الأولى، 1422.

15. ابن عرف، محمد بن محمد ابن عرفة الورغمي التونسي المالكي، أبو عبد الله (ت: 803) **المختصر الفقهي**، المحقق: د.حافظ عبد الرحمن محمد خير، مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية، الطبعة: الأولى، 1435 هـ .

16. ابن فارس، أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين(ت: 395هـ)، **معجم مقاييس اللغة**، المحقق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر1399هـ.

17. ابن فرحون، **إبراهيم بن علي بن محمد برهان الدين اليعمري**(ت:**799ه**)،**تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام**، مكتبة الكليات الأزهرية، الطبعة: الأولى، 1406ه.

18. ابن فرحون،إبراهيم بن علي بن محمد،برهان الدين اليعمري(ت:799ه)،**تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام**، مكتبة الكليات الأزهرية، الطبعة: الأولى، 1406هـ.

19. ابن قدامة، عبد الرحمن بن محمد بن أحمد المقدسي، أبو الفرج (ت: 682 هـ)، **الشرح الكبير**، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي – الدكتور عبد الفتاح محمد الحلو، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، القاهرة – جمهورية مصر العربية، الطبعة: الأولى، 1415 هـ .

20. ابن قدامة، عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، أبو محمد موفق الدين (ت:620هـ)، **الكافي في فقه الإمام أحمد**، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1414 هـ .

21. ابن قدامة، عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، أبو محمد موفق الدين (المتوفى: 620هـ)، **المغني**، مكتبة القاهرة الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: 1388هـ

22. ابن قيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الجوزية(ت:751ه)، **الطرق الحكمية**، مكتبة دار البيان.

23. ابن مَازَةَ، محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر البخاري المَرْغِيناني، أبو المعالي (ت:616 ه)، **المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه**، تحقيق: عبد الكريم الجندي، دار الكتب العلمية،بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى،1424ه.

24. ابن مفلح، إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد، أبو إسحاق (ت: 884هـ)، **المبدع في شرح المقنع**، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، 1418 هـ .

25. ابن مفلح، محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج، أبو عبد الله (763هـ)**: الآداب الشرعية والمنح المرعية**، عالم الكتب.

26. ابن منظور، محمد بن مكرم بن على،أبو الفضل(ت:711ه) **لسان العرب**، دار صادر، بيروت، الطبعة: الثالثة – 1414 هـ

27. ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد (ت:970هـ)، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، وفي آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري (ت بعد1138 هـ)، وبالحاشية: **منحة الخالق لابن عابدين**، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: الثانية – بدون تاريخ.

28. ابن همام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي (ت:861هـ)، **فتح القدير**، دار الفكر.

29. أبو البصل، عبد الناصر، **شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية و نظام القضاء الشرعي**، دار الثقافة.

30. أبو السعود العمادي، محمد بن مصطفى (ت: 982هـ)، **تفسير أبي السعود = إرشاد العقل السليم إلى مزايا الكتاب الكريم**،دار إحياء التراث العربي – بيروت

31. أبو الوليد الباجي،سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيبي القرطبي ، **المنتقى شرح موطأ الإمام مالك بن أنس**(ت: **474هـ**)مطبعة السعادة، مصر، ط1، 1332هـ.

32. أبو بكر:عوض عبد الله ، **نظام الإثبات في الفقه الإسلامي**،مجلة الجامعة الإسلامية ،المدينة المنورة،العدد 62.

33. أبو داوود، سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني (ت: 275هـ)، **سنن أبي داود**، دار المكتبة العصرية، ، صيدا – بيروت .

34. الأبياني بك،محمد زيد،**شرح الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية على مذهب ابي حنيفة النعمان**،تحقيق:محمد العزاوي،دار الكتب العلمية ،بيروت–لبنان 1971.

35. اسكندر، محمود توفيق، **الخبرة القضائية**، دار هومة الجزائر، طبعة 2002م.

36. الألوسي، شهاب الدين محمود بن عبد الله الحسيني، (ت: 1270هـ)، **روح المعاني في تفسير القرآن العظيم و السبع المثاني**، تحقيق: علي عبد الباري عطية، دار الكتب العلمية –بيروت، 1415ه.

37. الآمدي، أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي(ت:631هـ)، **الإحكام في أصول الأحكام**، تعليق: عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت– دمشق– لبنان.

38. البابرتي،محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي(ت:786ه) العناية **شرح الهداية**، دار الفكر.

39. الباكستاني، زكريا بن غلام قادر، **ما صح من آثار الصحابة في الفقه**، دار الخراز– جدة، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع – بيروت، الطبعة: الأولى، 1421 هـ .

40. البُجَيْرَمِيّ، سليمان بن محمد بن عمر المصري الشافعي (ت: 1221هـ)، **التجريد لنفع العبيد = حاشية البجيرمي على شرح المنهج**، مطبعة الحلبي، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: 1369هـ .

41. البخاري، محمد بن اسماعيل أبو عبدالله البخاري (ت: 256هـ)، **صحيح البخاري**، دار طوق النجاة، الطبعة: الأولى، 1422هـ.

42. البغوي، الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء،أبو محمد(ت:516هـ) **التهذيب في فقه الإمام الشافعي**، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1418هـ، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، الطبعة: الأولى، 1418 هـ.

43. البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس (ت:1051هـ): **كشاف القناع عن متن الإقناع**، دار الكتب العلمية.

44. البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس (ت:1051هـ)، **دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات**، عالم الكتب، الطبعة الأولى، 1414هـ.

45. البوطي،محمد سعيد رمضان،**محاضرات في الفقه المقارن**،دار الفكر ،دمشق–سورية.

46. البيضاوي،ناصر الدين عبد الله بن عمر بن محمد الشيرازي،أبو سعيد (ت:685هـ): **أنوار التنزيل وأسرار التأويل**، المحقق: محمد عبد الرحمن المرعشلي، دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة: الأولى – 1418هـ.

47. التركماني،علاء الدين علي بن عثمان بن إبراهيم بن مصطفى المارديني، أبو الحسن، (ت:750هـ) **الجوهر النقي على سنن البيهقي**، دار الفكر.

48. التميمي، عبد الله بن عبد الرحمن بن صالح بن حمد بن محمد بن حمد بن إبراهيم البسام، أبو عبد الرحمن(ت:1423)، **توضِيحُ الأحكَامِ مِن بُلوُغ المَرَام**، مكتَبة الأسدي، مكّة المكرّمة، الطبعة: الخامِسَة، 1423هـ.

49. الجرجاني، علي بن محمد الزين الشريف، (ت: 816هـ) **التعريفات**، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1403هـ.

50. الجصاص، أحمد بن علي الرازي الحنفي،أبو بكر (ت: 370هـ): **شرح مختصر الطحاوي**، تحقيق: د. عصمت الله عنايت الله محمد – أ. د. سائد بكداش – د محمد عبيد الله خان د. زينب محمد حسن فلاتة، دار البشائر الإسلامية و دار سراج، الطبعة: الأولى 1431ه .

51. الجمل، سليمان بن عمر بن منصور العجيلي الأزهري (ت:1204هـ): **فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب** = حاشية الجمل: ، دار الفكر.

52. الجويني، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد،أبو المعالي،(ت:478هـ): **نهاية المطلب في دراية المذهب**، تحقيق: عبد العظيم محمود الدّيب، دار المنهاج، الطبعة: الأولى، 1428هـ.

53. حتمل، أيمن محمد: **شهادة أهل الخبرة وأحكامها**، دراسة فقهية مقارنة، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان–الأردن، الطبعة الأولى، 2008م.

54. الحديدي، علي، **الخبرة في المسائل المدنية و التجارية دراسة تحليلية مقارنة في المسائل المدنية والتجارية في قانون المرافعات المصري والفرنسي**، دار النهضة العربية.

55. الحسين، تونسي، **الخبرة القضائية في المواد المدنية**، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة الجزائر، 2015م.

56. الحمادين،سليمان سالم سلامه، **الخبرة القضائية حجيتها وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية الأردنية**،رسالة نيسان2009.

57. حيدر، علي خواجه أمين أفندي (ت: **1353**هـ)، **درر الحكام في شرح مجلة الأحكام**، تعريب: فهمي الحسيني، دار الجيل الطبعة: الأولى، 1411هـ .

58. حيف، معتصم خالد محمود، **الخبرة القضائية في القضايا الحقوقية**، رسالة ماجستير في القانون الخاص، جامعة اليرموك، دار الثقافة، 2014م.

59. الخراشي، محمد بن عبد الله الخرشي المالكي، أبو عبد الله(ت: 1101هـ)، **شرح مختصر خليل**، دار الفكر للطباعة – بيروت.

60. الخزاعي، محمود شمس الدين عبد الأمير، **رجوع القاضي إلى أهل الخبرة في الفقه الإسلامي**، كلية القانون، الفلوجة–العدد الرابع، المجلد الأول 2009م.

61. الخطيب الشربيني، شمس الدين، محمد بن أحمد الشافعي(ت: 977هـ)، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1415هـ .

62. خلاف:عبد الوهاب خلاف (المتوفى: 1375هـ)، **أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية** ،مطبعة دار الكتب المصرية بالقاهرة،الطبعة: الثانية، 1357هـ– 1938م.

63. الدارقطني، علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي ، أبو الحسن (ت:385هـ)، **سنن الدارقطني**، حققه: شعيب الارنؤوط وآخرون، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، 1424 هـ.

64. داود، أحمد محمد على، **القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية**، الاردن، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2011م.

65. الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة المالكي(ت:1230هـ)، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، ، دار الفكر.

66. الدَّمِيري، محمد بن موسى بن عيسى بن علي، أبو البقاء**(ت:808ه)** ،**النجم الوهاج في شرح المنهاج**،دار المنهاج (جدة)، الطبعة: الأولى، 1425هـ.

67. الدويك، أمجد، قاضي محكمة دورا الشرعية، مكالمة هاتفية، شهر شباط 2018م.

68. **الذخيرة**، دار الغرب الإسلامي – بيروت ، الطبعة: الأولى، 1994 م.

69. الذنيبات، غازي مبارك، **الخبرة الفنية في إثبات التزوير في المستندات الخطية فناًو قانوناً**، دار الثقافة للنشروالتوزيع، 1431هـ.

70. الرازي، زين الدين محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي، أبو عبد الله (ت: 666هـ) **مختار الصحاح**، المحقق: يوسف الشيخ محمد الناشر: المكتبة العصرية – الدار النموذجية، بيروت – صيدا، الطبعة: الخامسة، 1420هـ .

71. الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس (ت: 1004هـ)، **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، دار الفكر، بيروت– 1404هـ.

72. الزحيلي، محمد مصطفى، **وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية في المعاملات المدنية والاحوال الشخصية**، مكتبة دار البيان، دمشق، بيروت، الطبعة الاولى، 1982م.

73. الزحيلي، وهبة بن مصطفى، **التفسير المنير في العقيدة والشريعة والمنهج**، دار الفكر المعاصر – دمشق الطبعة: الثانية، 1418 هـ.

74. الزحيلي، وهبه مصطفى: **الفقه الإسلامي وأدلته**، دار الفكر – سوريَّة – دمشق، الطبعة الرَّابعة.

75. الزركلي، خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس(ت: 1396هـ)، **الأعلام**، دار العلم للملايين، الطبعة: الخامسة عشر – أيار / مايو 2002 م.

76. زكي، محمود جمال الدين، **الخبرة في المواد المدنية و التجارية**، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، (د، ت).

77. الزهراني، حسن بن محسن القرشي، **الخبرة و دورها في إثبات موجبات التعزير و تطبيقاتها في المملكة العربية**، رسالة ماجستير، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، معهد الدراسات العليا، السعودية، الرياض، 1420ه.

78. الزيلعي،عثمان بن علي بن محجن البارعي (ت: 743 هـ)، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ**، المطبعة الكبرى الأميرية – بولاق، القاهرة، الطبعة: الأولى، 1313.

79. سابق، سيد (1420هـ): **فقه السنة**، دار الكتاب العربي، بيروت – لبنان، الطبعة: الثالثة، 1397 هـ – 1977م.

80. ساعي، محمد نعيم محمد هاني، موسوعة مسائل الجمهور في الفقه الإسلامي، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة،مصر: الطبعة: الثانية، 1428 هـ.

81. سالم، كمال بن السيد، أبو مالك، **صحيح فقه السنة وأدلته وتوضيح مذاهب الأئمة**، المكتبة التوفيقية، القاهرة، 2003م.

82. السرحان، بكر عبد الفتاح، **الاثبات في الخبرة في القضايا الحقوقية وفق القانون الاردني**، رسالة ماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا في الجامعة الاردنية، 1999م.

83. السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل (ت: 490 هـ،)، **المبسوط**، دار المعرفة، بيروت، 1414هـ.

84. السفاريني، شمس الدين محمد بن أحمد بن سالم، أبو العون (ت: **1188هـ)**، **لوامع الأنوار البهية وسواطع الأسرار الأثرية لشرح الدرة المضية في عقد الفرقة المرضية**، مؤسسة الخافقين، دمشق، الطبعة: الثانية – 1402 هـ .

85. السمرقندي، محمد بن أحمد بن أبي أحمد، أبو بكر (ت:450ه)، **تحفة الفقهاء**، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان: الطبعة الثانية، 1414 هـ.

86. السنيكي، زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، أبو يحيى(ت: 926هـ)، **أسنى المطالب في شرح روض الطالب**, دار الكتاب الإسلامي, بدون طبعة وتاريخ.

87. الشافعي، محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي، أبو عبد الله (ت:204هـ)، **الأم**، دار المعرفة – بيروت، 1410هـ.

88. شلالا، نزيه نعيم، **دعاوى الخبرة والخبراء**، دراسة مقارنة من خلال الفقه والاجتهاد والنصوص القانوية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى لبنان–بيروت 2005.

89. شلبي، محمد مصطفى: **أحكام الأسرة في الإسلام**، دراسة مقارنة بين فقه المذاهب السنية والمذهب الجعفري والقانون، بيروت، دار النهضة العربية، الطبعة الاولى، 1973م.

90. الشنقيطي،محمد الأمين بن محمد المختار بن عبد القادر الجكني(ت: 1393هـ)، **أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن**، دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع بيروت – لبنان،1415 هـ.

91. الشنيكات، مراد محمود: **الإثبات بالمعاينة و الخبرة في القانون المدني (دراسة مقارنة)**، دار الثقافة، 1432هـ.

92. الشنيور، عبد الناصر، **الإثبات بالخبرة بين القضاء الإسلامي و القانون الدولي و تطبيقاتها المعاصرة (دراسة مقارنه)**، دار النفائس،الطبعة الأولى.

93. الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله اليمني (1250هـ)، **الدراري المضية شرح الدرر البهية**، دار الكتب العلمية الطبعة: الطعبة الأولى 1407هـ .

94. الشوكاني،(المتوفى:1250هـ)،**السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار**،دار ابن حزم،الطبعة: الطبعة الأولى.

95. الشيخلي ،عبد القادر، **الخبير في العمليّة القضائيّة**، بحث محكم، مجلة القضائية، العدد السادس، 1434ه.

96. شيخي زاده، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان داماد أفندي(ت: 1078هـ)، **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر**، دار إحياء التراث العربي.

97. الشيرازي، إبراهيم بن علي بن يوسف، أبو اسحاق(ت: 476هـ)، **المهذب في فقة الإمام الشافعي**، دار الكتب العلمية.

98. الصاوي، أحمد بن محمد الخلوتي، أبو العباس(ت: 1241هـ)، **بلغة السالك لأقرب المسالك = حاشية صاوي على الشرح الصغير**، دار المعارف، بدون طبعة وبدون تاريخ.

99. صديق حسن خان، محمد بن علي ابن لطف الله الحسيني البخاري القِنَّوجي، أبو الطيب(ت:1307هـ)،**الروضة الندية شرح الدرر البهية**،دار المعرفة.

100. الصنعاني، محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني، الكحلاني، أبو إبراهيم (ت: 1182هـ)، **سُبل السلام**، دار الحديث.

101. الطبري: **تفسير الطبري**، دار المعارف. دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: الثانية – بدون تاريخ عدد الأجزاء: 8.

102. الطرابلسي، علي بن خليل الحنفي ، أبو الحسن(ت:844ه)، **معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام**، دار الفكر.

103. الطرايفي، عبد الله بن عبد المحسن: **نفقة المرأة الواجبة على نفسها في الفقه الاسلامي**، مجلة البحوث الإسلامية، عدد19، 1407هـ.

104. الطيار: عَبد الله بن محمد وآخرون، **الفقه الميسر**،الوَطن للنَّشر، الرياض – المملكة العربية السعودية ،الطبعة: جـ 7 و 11 – 13: الأولى 1432/ 2011، باقي الأجزاء: الثانية، 1433 هـ – 2012 م عدد الأجزاء: 13.

105. عثمان، محمد رأفت، **النظام القضائي في الفقه الإسلامي**، دار البيان، الطبعة الثانية، 1415هـ.

106. العسقلاني، أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر، أبو الفضل(ت:852ه)، **تهذيب التهذيب**، مطبعة دار المعارف النظامية، الطبعة الأولى، 1326هـ.

107. العسقلاني، أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر،أبو الفضل(ت:852ه)، **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، دار المعرفة – بيروت،**1379**.

108. عطا الله، محمد علي، **الإثبات بالقرائن في القانون الإداري والشريعة الإسلامية**، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أسيوط.

109. علاء الدين الحصكفي: محمد بن علي بن محمد الحصني، (ت 1088هـ)، **الدر المختار شرح تنوير الأبصار و جامع البحار**، تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1432ه.

110. علي، أسامة إبراهيم: **كلام الطبيب وأثره في الحكم الشرعي**، مجلة الجنان العلمية المحكمة، 2011م.

111. عليش، محمد بن أحمد بن محمد، أبو عبد الله المالكي (1299هـ)، **منح الجليل شرح مختصر خليل**، دار الفكر - بيروت، 1409هـ.

112. الفراهيدي،الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم البصري،أبو عبد الرحمن(ت: 170ه)، **كتاب العين**،تحقيق:د مهدي المخزومي،دار ومكتبة الهلال.

113. فودة،عبدالحكيم: **موسوعة الإثبات في المواد المدنية والتجارية والشرعية**، دار المطبوعات الجامعية، مصر.

114. الفيروز آبادى، مجد الدين محمد بن يعقوب(ت: 817هـ)، **القاموس المحيط**، تحقيق: مؤسسة الرسالة، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت- لبنان، الطبعة: الثامنة، 1426هـ .

115. القاسمي، محمد جمال الدين بن محمد سعيد بن قاسم الحلاق، **محاسن التأويل**، تحقيق: محمد باسل عيون السود، دار الكتب العلمية-بيروت، ط1 1418هـ.

116. القايدي، فواز بن صادق، **قول أهل الخبرة في الفقه الإسلامي**، رسالة ماجستير، جامعة ام القرى، 1419هـ.

117. قدري باشا: **الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية في المذهب الحنفي**،الأبياني،محمد زيد بك،**شرح الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية** ،دار الكتب العلمية 1971بيروت-لبنان(ص/238)

118. القرافي، أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي، أبو العباس شهاب الدين(ت:684ه)

119. القرطبي، محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي، أبو عبد الله (ت: 671هـ)، **الجامع لإحكام القرآن** = تفسير القرطبي، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية - القاهرة، الطبعة: الثانية، 1384هـ .

120. القليوبي،أحمد سلامة(ت:1069ه)عميرة،أحمد البرلسي، **حاشيتا قليوبي وعميرة**، دار الفكر – بيروت، 1415هـ.

121. القِنَّوجي، محمد صديق خان بن حسن بن علي ابن لطف الله الحسيني البخاري، أبو الطيب (ت: 1307هـ)، **فتح البيان في مقاصد القرآن**، المكتبة العصرية للطباعة و النشر، صيدا–بيروت 1412 هـ.

122. الكاساني، علاء الدين بن مسعود بن أحمد، أبو بكر (ت: 587هـ)، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، دار الكتب العلمية الطبعة: الثانية، 1406هـ .

123. الكرمي، مرعي بن يوسف بن أبى بكر بن أحمد الكرمى المقدسي الحنبلى (1033هـ)، **دليل الطالب لنيل المطالب**، المحقق: أبو قتيبة نظر محمد الفاريابي، دار طيبة للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى، 1425هـ .

124. الكَلْوَذَاني،محفوظ بن أحمد بن الحسن، أبو الخطاب (ت:510ه)،**الهداية على مذهب الإمام أبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني**، المحقق: عبد اللطيف هميم – ماهر ياسين الفحل، مؤسسة غراس للنشر والتوزيع، الطبعة: الأولى، 1425 هـ.

125. لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية،**مجلة الأحكام العدلية**، تحقيق: نجيب هواويني، الناشر: نور محمد، كارخانه تجارتِ كتب، آرام باغ، كراتشي.

126. لمريني:سهام،**الخبرة القضائية في المواد الجزائية**،رسالة دكتوراة،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة تلمسان،الجزائر،(2014/2013).

127. مالك، أنس (179هـ): **الموطأ**، تحقيق: محمد مصطفى الأعظمي، الناشر: مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية – أبو ظبي – الإمارات، الطبعة: الأولى، 1425 هـ – 2004 م، عدد الأجزاء: 8

128. الماوردي،علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي،أبو الحسن، (ت: 450هـ)، **الحاوي الكبيرفي فقه مذهب الإمام الشافعي**،دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى،1419ه.

129. المباركفوري، محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم، أبو العلا (ت: 1353هـ)، **تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي**، دار الكتب العلمية، بيروت.

130. محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي (المتوفى: 1252هـ) دار الفكر-بيروت، الثانية، 1412هـ - 1992م.

131. المحمود:مجتبى،التسخيري:محمد علي ،**الإثبات بالقرائن أو الأمارات**، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ،منظمة المؤتمر الإسلامي ، المملكة العربية السعودية،جدة،العدد 12.

132. محمود، قدري محمد، **التحكيم في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية**، دار الصميعي للنشر و التوزيع، الرياض، الطبعة الاولى، 2009م.

133. مدغمش، جمال، **الخبرة والكشف في قرارات محكمة التمييز الاردنية**.

134. مرتضى الزَّبيدي، محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبو الفيض (ت: 1205هـ)، **تاج العروس من جواهر القاموس**، دار الهداية.

135. مرجي بركاهم، **الخبرة القضائية** في مجال الأحوال الشخصية، رسالة ماجستير في القانون، 2014م.

136. المرداوي، علي بن سليمان الدمشقي الصالحي الحنبلي، أبو الحسن (ت:885هـ)،**الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، دار إحياء التراث العربي، الطبعة: الثانية.

137. المَرْغِيناني،علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني، أبو الحسن(ت:593هـ)،**الهداية في شرح بداية المبتدي**، تحقيق: طلال يوسف، دار احياء التراث العربي - بيروت - لبنان.

138. المزي، يوسف بن عبد الرحمن بن يوسف،أبوالحجاج (ت: 742هـ)، **تهذيب الكمال في أسماء الرجال**، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى **1400**ه.

139. مسلم، مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، أبو الحسن (ت: 261هـ)،صحيح مسلم، **كتاب القسامة و المحاربين والقصاص والديات**، باب حكم المحاربين و المرتدين، دار إحياء الكتب العربية، 1297م.

140. مصطفى، إبراهيم،**واخرون: المعجم الوسيط**: ، مجمع اللغة العربية، القاهرة، دار الدعوة (2\942).

141. المظهري، محمد ثناء الله (ت: **1225**ه) **التفسير المظهري**، المحقق: غلام نبي التونسي، مكتبة الرشدية – الباكستان، الطبعة: 1412هـ.

142. المغربي،الحسين بن محمد بن سعيد اللاعيّ (ت:1119هـ): **البدرُ التمام شرح بلوغ المرام**، تحقيق: علي بن عبد الله الزبن، دار هجر، الطبعة: الأولى، 1428 هـ

143. المواق، محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، أبو عبد الله(ت: 897هـ): **التاج والإكليل لمختصر خليل**، دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى، 1416هـ .

144. الميداني،عبد الغني بن طالب بن حمادة بن إبراهيم الغنيمي الحنفي(ت: 1298هـ): **اللباب في شرح الكتاب**، حققه، وفصله، وضبطه، وعلق حواشيه: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العلمية، بيروت – لبنان.

145. النتشة، نبيل أمين، قاضي جزائي وحقوق في محكمة صلح بيت لحم: **الاجراءات القضائية لندب الخبير**، مكالمة هاتفية، شباط 2018م.

146. النسفي، عبد الله بن أحمد بن محمود، أبو البركات(ت:710هـ)، **كنز الدقائق**، المحقق: سائد بكداش، دارالبشائر الإسلامية، دار السراج،الطبعة:الأولى، 1432هـ .

147. النسفي، عمر بن محمد بن أحمد بن إسماعيل، أبو حفص (ت: 537هـ) **طلبة الطلبة**، المطبعة العامرة، المثنى ببغداد، بدون طبعة، تاريخ النشر: 1311هـ.

148. نشأت، أحمد، **رسالة الاثبات**، منشورات الحلبي الحقوقية.

149. النووي، محيي الدين يحيى بن شرف، **أبو زكريا** (ت:676هـ)،**المجموع شرح المهذب (المطيعي)**، دار الفكر.

150. النووي، محيي الدين يحيى بن شرف، أبو زكريا(ت:676ه)، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، تحقيق زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- عمان، **الطبعة:** الثالثة، 1412هـ.

151. النووي، محيي الدين يحيى بن شرف،**أبو** زكريا(ت:676ه)، **المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج**: ، دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة:الثانية، 1392.

152. واصل، نصر فريد، **نظرية الدعوى الإثبات في الفقه الإسلامي**، دار الشروق، الطبعة: الأولى،1422هـ.

153. وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – الكويت، **الموسوعة الفقهية الكويتية**،الطبعة الأولى، مطابع دار الصفوة – مصر.

154. قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني المعدلة لغاية القانون رقم (26) لسنة 2002م.

155. قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية رقم (25) لسنة (1968م) المعدل بالقانون (23) لسنة (1992م) والقانون رقم (18) لسنة 1999م.(قانون مصري).

156. قانون الأحوال الشخصية رقم (61) لسنة 1976م.

157. قانون البيّنات المدني في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001).

158. قانون التحكيم رقم(3) لسنة 2000م.

159. قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة 2001 م.

160. قرار مجلس الوزراء رقم (335) لسنة 2005م بنظام توظيف الخبراء وشغل الوظائف للقيام بأعمال بصفة مؤقتة أو عارضة أو موسمية.

فهرس المحتويات

الاهداء ..... *أ*

ملخص الدراسة ..... ***ت***

الملخص بالانجليزي ..... ***ث***

المقدمة: ..... ***ج***

أهداف الدراسة: ..... ***ح***

مشكلة الدراسة: ..... ***ح***

أهميّة الدراسة: ..... ***خ***

حدود الدراسة: ..... ***خ***

الدراسات السّابقة: ..... ***خ***

منهجيّة الدراسة: ..... ***س***

محتويات البحث: ..... ***ش***

الفصل التمهيدي: مفهوم الخبرة ومشروعيّتها وأنواعها وأهميّتها ***1***

المبحث الأول: مفهوم الخبرة. ***2***

المطلب الأول: الخبرة في اللغة. 2

المطلب الثاني: الخبرة في الاصطلاح 2

المطلب الثالث: الخبرة في القانون 4

المبحث الثاني: مشروعيّة الخبرة وأهميتها. ***7***

ثالثاً: المعقول. 10

المبحث الثالث: أنواع الخبرة ***11***

المطلب الأول: الخبرة العامة. 11

المطلب الثاني: الخبرة القضائية 12

الفصل الأول: تمييز الخبرة القضائية عن وسائل الإثبات وفض النزاع وشروط الخبير فقهاً وقانوناً.....15

المبحث الأول: العلاقة بين الخبرة والمعاينة والتحكيم والشهادة.....16

المطلب الأول: العلاقة بين الخبرة والمعاينة.....16

المطلب الثاني: العلاقة بين الخبرة والتحكيم.....20

المطلب الثالث: العلاقة بين الخبرة والشّهادة.....25

المبحث الثاني: شروط الخبير فقهاً وقانوناً.....33

المطلب الأول: – شروط الخبير فقهاً.....33

المطلب الثاني: – شروط الخبير قانوناً.....36

الفرع الأول: شروط عامة.....37

الفَرع الثاني: شروط خاصّة.....39

الفصل الثاني: ندب الخبير والإجراءات القضائية لتعيينه ورده وتقدير أتعابه.....43

المبحث الأول: ندب الخبير.....43

المطلب الأول: حقّ انتداب الخبير.....43

المطلب الثاني: حقّ اختيار الخبير.....44

المطلب الثالث: الحالات التي تُلزم القاضي بإجراء الخبرة.....45

المبحث الثاني: الإجراءات القضائية لتعيين الخبير والتزاماته.....48

المطلب الأول: الأعمال التمهيدية لمهمّة الخبير.....48

المطلب الثاني: الأعمال التنفيذية لمباشرة الخبير.....54

المطلب الثالث: التزامات الخبير في أداء مهمّته.....58

المطلب الرابع: تعدّد الخبراء.....60

المبحث الثالث: ردّ الخبير واستبداله وتقدير أتعابه.....63

المطلب الأول: أسباب ردّ الخبير.....63

المطلب الثاني: إعفاء الخبير من المهمة واستبداله.....65

المطلب الثالث: تقدير أتعاب الخبير.....65

الفصل الثالث: تقرير الخبير و حُجّيته وموقف المحكمة منه وبطلان التقرير وأثره.....69

المبحث الأول: تقرير الخبير 70

المطلب الأول: مضمون تقرير الخبير 71

المطلب الثاني: صفات تقرير الخبير 73

المطلب الثالث: إطلاع المحكمة على تقرير الخبير 74

المبحث الثاني: حُجّية تقرير الخبير وموقف المحكمة منه 77

المطلب الأول: حُجّية تقرير الخبير 77

المطلب الثاني: موقف المحكمة من تقرير الخبيـــر 78

المبحث الثالث: أسباب بطـــــلان التقرير وأثره 80

المطلب الأول: أســــــــــباب بطلان التقرير 80

المطلب الثاني: أثـــــر بطلان التقرير 81

الفصل الرابع: التطبيقات القضائية للخبرة في المحاكم الفلسطينية 84

المبحث الأول: تطبيقات الخبرة القضائية في النفقة الزوجية 84

المطلب الأول: فقه النفقة الزوجية: 84

المطلب الثاني: التطبيقات القضائية للخبرة في موضوع النفقة الزوجيّة 101

المبحث الثاني: فسخ النكاح بالعيب: 109

المطلب الأول: فقه الموضوع 109

المطلب الثاني: التطبيقات القضائية للخبرة في فسخ النكاح بالعيب: 118

المطلب الأول: فقه الدية. 123

المطلب الثاني: التطبيقات القضائية للخبرة قي دعوى الدية. 126

مسألة: التطبيقات القضائية للخبرة في التزوير والمضاهاة. 129

الخاتمة 132

Faculty of Higher Studies

Sharia Judiciary program

Judicial Applications of Experience in the Palestinian Courts

(Comparative Study)

By

Reem Saeed Al-Atrash

:Supervised By

Lo`ay Azmi Al-Ghazawi

This thesis has been submitted as partial fulfillment of the requirements for the M.A degree in Sharia Judiciary, Department of higher studies at Hebron University

2018