A-PDF Merger DEMO : Purchase from www.A-PDF.com to remove the watermark

جامعة الشهيد حمه لخضر – الوادي

كمية العلوم الاجتماعية والإنسانية

قسم العلوم الإنسانية

شعبة العلوم الإسلامية

موانع الشهادة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري
- دراسة مقارنة -

مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر

في العلوم الإسلامية – تخصص : شريعة وقانون

الطالبة:

عاشور سهيلة

المشرف:

د: عبد القادر حوبة

السنة الجامعية :1435-1436 هـ / 2014- 2015 م

قال تعالى :

﴿ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ ﴾ سورة

الطلاق الآية 2

صدق الله العظيم

شكر وتقدير

لو اني اوتيت كل بلاغة * * * وافنيت بحر النطق في النظم والنثر

لما كنت بعد القول الا مقصرا * * * ومعترفا بالعجز عن واجب الشكر

أشكرك ربي امتثالا وإذعانا لأمرك، لا قياسا ووفاء بحق شكرك: ﴿رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَى وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحًا تَرْضَاهُ وَأَدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ فِي عِبَادِكَ الصَّالِحِينَ﴾[1].

وبعد إقرار بالفضل وتمسك بقول رسولنا العظيم ﷺ "لا يشكر الله من لا يشكر الناس " أتقدم بخالص الشكر و التقدير إلى قسم العلوم الإسلامية بالوادي التي احتضنتني في هذه الفترة الدراسية المهمة فكانت السبب في قيامي بهذا البحث وأتقدم إلى المجلس العلمي الموقر الشكر أيضا لموافقته لي الموضوع هذا البحث كما أتقدم بشكري الخالص إلى الدكتور الفاضل عبد القادر حوبة على قبوله الإشراف علي في هذا العمل وعلى توجيهه لي كما أتوجه بالشكر إلى أعضاء لجنة المناقشة الذين سيثرون هذه الرسالة بملاحظتهم وعلمهم النافع مما سيكون له الأثر الطيب في إخراج هذه الرسالة بالصورة المثلى .

والشكر لكل شخص قام بالوقوف إلى جانبي للوصول إلى هذه المرحلة من حياتي .

وأتقدم بأعمق الشكر واصدق العرفان إلى كل الأساتذة العاملين بجامعة الوادي بالأخص الأساتذة العاملين بقسم الشريعة و القانون .والذين بذلوا الكثير من اجل أن نكون طلابا متميزين ولم يبخلوا علينا بوقتهم وعملهم ، فلهم منا جزيل الشكر والعرفان .

ولا يفوتني أن أزجي أوفر الشكر إلى الأستاذة نجاة غانية على قيامها بالنصح والتوجيه، كما اقدم كل تعابير الشكر والامتنان الى عائلة حمايدي خاصة الاستاذتين سعيدة ونجاة والى كل من مد لي يد العون و المساعدة حتى تمكنت من انجاز رسالتي على هذه الصورة التي لا ادعي لها الكمال ولكني راض عنها كل الرضا والحمد لله أولا وأخيرا .

---

[1] سورة النمل، الآية: 19.

الإهداء

إلى .....

روح والدي الطاهرة طيب الله ثراه .

والدتي العزيزة التي مدت لي يد العون ومنحتني صالح الدعوات ، أطال الله عمرها في طاعته .

كل من اخذ بيدي حتى ارتأيت ذرى العلم ، وخطوات طريق النجاح .

كل من يطلب العلم لينير الدروب ويمحو ظلمة الجهل والتخلف عن بلدي الجزائر .

كل من بذل نفسه رخيصة في سبيل تحقيق العدالة ورفع الظلم عن الناس .

مشايخي وأساتذتي وإخواني وأخواتي وكل من استفدت منه علما نافعا .

ملخص البحث

تحتل الشهادة الأولوية في وسائل الإثبات على مستوى القضايا الجنائية ولقد جاء موضوع دراستي حول موانع الشهادة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، دراسة مقارنة بين النظامين ،حيث قسمت هذه الدراسة إلى فصلين فتناولت في الفصل الأول ماهية الشهادة فقها وقانونا مفصلة في مفهومها من حيث تعريفها وبيان مشروعيتها وأركانها وشروطها وحكمها وخصائصها وصورها , كما تطرقت إلى ماهية الموانع ببيان تعريفها وأقسامها والفرق بينهما وبين المصطلحات المشابهة لها كالشرط والسبب، أما الفصل الثاني تضمن أنواع الموانع التي ترد بها الشهادة وهي نوعين موانع مكتسبة متمثلة في التهمة وفسق وعدالة الشاهد وديانته ومدى حرية اختياره ومدى إتصافه بصفة التزوير والقذف في الإدلاء بالشهادة، أما النوع الثاني تمثل في الموانع غير مكتسبة و تضمنت حالة عدم بلوغ الشاهد والجنون وقرابته للمشهود له وحالة كونه أعمى أو أخرس ومدى اكتمال نصاب الشهادة وتقادمها.

ABSTRACT :

Testimonyoccupiesa priorityinthe criminalmeansof proof.Thisstudy dealswithinhibitions of testimonybetweenIslamic law on the one handandthe Algerianlawon the other hand.Itis divided intotwo chapters, the first one discussesthe concept ofTestimonyfromthedoctrineandthe legalconcept.The second chapterdeals with thekinds ofinhibitions relating totestimony.

مقدمة

مقدمة

الحمد لله الذي انزل على عبده الكتاب قيما ولم يجعل له عوجا ،لا يأتيه الباطل من بين يده ولا من خلفه تنزيل من حكيم حميد، وصلى الله وملائكته وجميع خلقه على نبينا محمد صلى الله عليه وسلم البشير النذير ورضي الله عن صحابته أجمعين وعن تابعيهم بإحسان إلى يوم الدين وبعد :

فان الله سبحانه وتعالى لما قضى إن تكون هذه الشريعة خاتمة لشرائعه السابقة، أسسها على أحسن الطرائق وأمتن القواعد وشيدها على الحق والعدل وعلى جلب المصالح ودرء المفاسد ورفع الظلم عمن لحقته مظلمة وسد الذرائع ،والشريعة الإسلامية هي شريعة كاملة لا يعتريها نقص ولا يشوبها خلل بأي وجه من وجود ، ولقد أقرت الحقوق، وشرعت سبل حمايتها وأرشدت إلى طرق إثباتها عند التنازع فيها أمام القضاء ، وعلم القضاء من قواعد الدين التي يقوم عليه بنيانه القويم، فيه الدماء تعصم وتهدر، والابضاع تنكح وتحرم ، و الأموال تصان و تسلب، ويعلم من المعاملات ما يجوز ويحرم ،وما يكره ويندب وتحقيقا لحماية هذه الحقوق ،فقد درست الشريعة الإسلامية طرقا مختلفة للإثبات التي تمثل في حقيقتها الدرع الواقي والأداة الفعالة في تحقيق العدل، وما من صاحب حق إلا ويفتقر عند النزاع إلى وسائل الإثبات أمام المحاكم، وكذا المدعي يلجأ إلى إثبات حقه ، ومن اجل ذلك فندب إلى كتابة العقود وتوثيق الديون وإقامة البينة خوفا من الجحود والإنكار .

من هنا نلحظ أهمية وسائل الإثبات في القضاء، والتي بدونها يضيع الحق، لذلك رأيت أن أكتب في إحدى هذه الوسائل لمساسها الشديد بواقع الحياة، وهي الإثبات بالشهادة مركزين عن حالات التي ترد فيها الشهادة، المتمثلة في الموانع التي تقدح في قبول شهادة الشاهد وبهذا تحمى الحقوق وتحصن النفوس لأنه من باب العدل التحري من قبول الشهادة لقوله عز وجل ﴿ **إِنَّ اللَّهَ يَأمُرُ بِالعَدلِ وَالإِحسانِ وَإِيتاءِ ذِي القُربى**﴾ سورة النحل، الآية: 90.

وتعتبر الشهادة من أقدم الوسائل الإثبات وجود ا وأعظمها شأنا فقد قال الله تعالى ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾ البقرة 282 وبين مواضع قبولها ومواضع ردها وموانعها، وهذا مما يحفظ به حقوق الله وحقوق الناس وصلاح دينهم ودنياهم حتى عدها بعض الفقهاء في المرتبة الأولى من بين طرق الإثبات ، ولكن بعد اتساع المجتمعات وجهل القاضي الأشخاص الشهود وكثرة احتمال الكذب فهناك من يشهد زورا محابيا أو منتقما أو مرتشيا وقد يشهد بغير الحق بسبب خطا أو نسيان أو ضعيف الذاكرة، تزعزعت شهادة الشهود كدليل إثبات عن مكانتها إلا أن القضاء لم يستغن عنها بل رتبها القانون الجزائري في المرتبة الثانية بعد الكتابة وأحاطها ببعض الضمانات فبين القواعد الموضوعية التي يقوم عليها .

أسباب الاختيار الموضوع :

1- وبما أن أغلب الوقائع الجنائية تلعب الشهادة الدور الأكبر في إثباتها و الإثبات يتوقف على توفر شروط الشهادة وإذ انه بانتقاء تلك الشروط أو احدها لا يمكن أن تكون للشهادة أية قيمة تذكر ولما استطاع القاضي أن يستعين بها في قضائه الأمر الذي يؤدي إلى ضياع الحقوق .

2- فحرصا على معرفة مدى تأثير شهادة الشهود الذين لا يراقبون الله ويدلون الشهادات قد تؤدي إلى إعدام نفس بريئة أو تبرئة مجرم خطير،وحفاظا على الحقوق ومصالح الناس وأنفسهم، وإعراضهم كان إختياري لهذا الموضوع موانع الشهادة في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.

3- متى تأكد القاضي من عدم توفر الموانع قبل الحكم بالشهادة كلما كان أقرب وصولا إلى العدالة، ولما استطاع أي مجرم أو ظالم أو شاهد كاذب مهما كان دهاؤه أي يظللها أمامه أو ينجو بها من منحاه الصحيح بالإضافة إلى قلة البحوث المتخصصة في مثل هذه الجزئيات المهمة وعزوف كافة الزملاء عن التطرق لهذا الموضوع رغم أهميته البالغة في إثبات الدعاوى الجزائية والمدنية الأمر الذي دفعني إلى الكتابة في هذا الموضوع ومن هنا

كانت الرغبة الذاتية في معرفة في معرفة مد قيمة الشهادة كوسيلة فعالة في الإثبات ومعرفة الموانع و العوائق التي تعيب وتشوب صفو الشهادة.

4- لما كان للشهادة من الأهمية ما ذكرت كان جديرا بان نتوجه إليها بالدراسة والتحميض وإبراز موانعها مع التنفيح لمساسها والترجيح لصحيحها .

5- لا يكفي القول بسهو النظام الإسلامي عن غيره من النظم بل لابد مما يؤكد ويبرز جوهر هذا النظام من خلال عرض لعمل علمي وهو ما أحاول تقديمه في إثناء دراسة لهاته الرسالة باعتماد المنهج المقارن الذي يبين مواضع قوة النظام الإسلامي وما يقابله من ضعف وخلل في القانون الوضعي .

6- ولما لشهادة من تعلق بمجال تخصصي في الدراسة الجامعية تشريع جنائي فقد عزمت أمري على إن يكون موضوع بحثي الذي أقدم به للحصول على شهادة الماستر في قسم شريعة وقانون هو:موانع الشهادة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري .

إشكالية البحث:

لا ريب إن شهادة من حيث هي أو من حيث الشهود قد تجد شئ سبب أمر لازم أو طارئ يطرأ عليها أو على الشهود فيقلل من حجيتها أو يأتي عليها الإلغاء وهو ما يسميه العلماء بموانع الشهادة بحيث تكون هذه الأخيرة في ذات الشهادة أو في حاملها وهم الشهود وعلى هذا جاءت اشكالية البحث كالتالي :

ماهي موانع الشهادة في الفقه الإسلامي وفي القانون الجزائري ومدى تأثير الموانع على صحة الشهادة ؟

أهمية البحث :

تكمن أهمية الشهادة في المكانة المرموقة التي أرادها القضاء الإسلامي مما يدل على ذلك في القرآن الكريم في سورة يوسف عليه السلام ﴿٢٥﴾ **وَشَهِدَ شاهِدٌ مِن أَهلِها** ﴿٢٦﴾. يوسف 26 .

1- الشهادة ملزمة ومهمة في إطار التوثيق العدلي.

2- أهمية الشهادة من أهمية العدالة مالم يتم الواجب إلا به فهو واجب ولذا لزم معرفة ما يبطل الشهادة وما يمنعها كي نتوصل إلى الحق.

3- ومن المعلوم إن العدالة بعد الخصومات لا يمكن الوصول إليها غالبا إلا بشهادة والأخذ بنظام الشهادة وهو من الوسطية و الاعتدال حيث قال قوله تعالى: ﴿**كَذَٰلِكَ جَعَلْنَاكُمْ امَّةً وَسَطًا لِّتَكُونُوا شُهَدَاءَ عَلَى النَّاسِ**﴾[1].

4- من أجل حفظ الحق وحق الناس لا بد من معرفة موانع قبول الشهادة المتفق عليها و المختلف فيها وشروط قبولها .

أهداف البحث : هناك جملة من الأهداف تسعى للوصول إليها خلال هاته الدراسة و المتمثلة فيما يلي:

1- تحديد المقصود بالشهادة في الفقه الإسلامي و القانون الجزائري

2- بيان حكم ومشروعية وأركان الشهادة في القضاء

3- بيان موانع الشهادة و أقسامها في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

4- إبراز اختلاف الفقهاء حول بعض الموانع وبيان طرق استدلالهم

5- بيان مواضع الاتفاق و الاختلاف في الشهادة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

[1]- سورة البقرة، الآية: 143.

6- إبراز أهم ما اخذ به القانون الجزائري مما يوافق الشريعة الإسلامية في مسائل الشهادة وموانعها .

7- إظهار الموانع التي يكمن أن تزول فيمكن بزوالها قبول الشهادة و الموانع التي لا تقبل الشهادة ولو يزوالها.

صعوبات البحث :

1- إن أهم صعوبة واجهتني أثناء إعدادي لهاته المذكرة هو موضوع نفسه وسبب صعوبته هو الاختلافات الكثيرة لعدة جزئيات وتفاصيل في مضمون هاته الدراسة بين مختلف المذاهب الفقهية الأربعة و النصوص القانونية إذا اخذ كل مذهب رأيا مغايرا لما عليه بقية المذاهب وبما جاء في نص المواد القانونية .

2-كما أن الدراسة المقارنة اشتملت القانون الجزائري بصفة عامة ومن حيث المواد الجنائية و المدنية و التجارية والأحوال الشخصية مما يحتاج إلى بذل مزيد من الجهد في خصم تغاير المصطلحات كما يبدوا لأول وهلة مثل البينة ، الشهادة، إلا انه ما يفتأ وكذلك عندما نجد في قانون الأسرة يحيل إلى الشريعة الإسلامية عندما لا ينص المشروع عن أمر ما ومثاله عندما لم يحدد شروط الشاهد وبالتالي فإننا سنرجع إلى الشروط التي جاءت بها الشريعة الإسلامية في حين نجد بعض العناصر المتناثرة التي تتحدث عن شروط الشهادة في صياغ بعض المواد القانونية الأخرى التي نستسقي معانيها من القانون الفرنسي الذي يختلف عما جاء في الشريعة .

3- إن قلة المراجع القانونية التي تعني بدراسة القانون الجزائري من شانها إن تعرقل الباحث في العديد من الأمور عن محاولة وقوفه على حكم القانون في بعض المسائل .

4- عدم التفريق بين مصطلح الموانع والشروط عند الكثيرين من الكتاب فمنهم من فرق بين المصطلحين ومنهم من جعلهما يؤديان معني واحد

الدراسات السابقة حول الموضوع:

أ- **دراسة حول : القدح في البنية في القضاء:** للباحث محمد المختار محمد الشنقيطي، درجة ماجستير، الجامعة الإسلامية ،1408م.

ملخص الدراسة: بيان القادح من حيث العموم و الشمول وبدا بتعريف القادح مع بيان محل القدح وبين الباحث مدى ارتباط القادح وجودا وعد ما في البينة كما تشعب البحث في بيان من له الحق في إطار القضاء والخصم وبيان مراحل إظهار القدح ومشروعيتها ، و لكنه بين القوا دح و الموانع المتعلقة بذات الشاهد فقط و لم يبن البقية لأخرى التي لها علاقة بالشهادة مثل التقادم و النصاب. و لم يتطرق للموانع من جهة القانون.

ب-دراسة حول : سلطة القاضي التقديرية في الشهادة والإقرار واليمين: للباحث

الجو يسر سليمان محمد (1422هـ) بعنوان سلطة القاضي التقديرية في الشهادة والإقرار و اليمين وهي رسالة ماجستير تقدم بها لجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية المعهد العالي للقضاء

ملخص الدراسة : ولقد إحتوت هذه الدراسة على تعريف السلطة التقديرية للقاضي وتعريفها وعلاقتها بالشهادة و الإقرار و اليمين و تبين هذه الدراسة تقدير سلطة القاضي في حالة الشهادة و وسال الإثبات في الشريعة الإسلامية واهم نتائج هذه الدراسة

مدى ارتباط السلطة التقديرية للقاضي بالسلطة القضائية الممنوحة فيحب على القاضي التدقيق فيما يتلفظ به الخصم على وجه القسم و الحلف في الدعوى للتأكيد مدى قوة وسائل الإثبات التي يعتمدها ، و لكن لم تتطرق هذه الدراسة إلى الموانع التي ترد بها الشاهد بسبب التهمة أو بسبب علاقاته كالقرابة و المصاهرة.

ج- **دراسة حول : شروط الشهادة** :إعداد الطالب عبد الرحمان محمد آل رقيب، بحث تكميلي لنيل شهادة الماجستير معهد العالي للقضاء ، عام 1402 هـ

ملخص الدراسة : إنحصرت هذه الدراسة على بيان شروط الشهادة من حيث التعريف اللغوي و الاصطلاحي و بعد ذلك الشروط التي اشترطها الفقهاء في الشهود عند تحمل الشهادة وعند الإدلاء ومن ثم أسهب الباحث في بيان الشروط الشاهد مع بعض التفصيل وفي الآخر تعرض لبعض موانع الشهادة المتمثل في الكفر والفسق و لكنه لم يستوفي جمع الموانع كنصاب الشهادة .

د–دراسة حول : مدى صلاحية الشهادة واثبات الأحكام :للباحث فيجان بن شالي بن عتيق المطيري ، رسالة دكتوراه – الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة ،عام 1402 هـ

ملخص الدراسة : بدأ الباحث رسالته بافتتاحية التكلم فيها عن طرق الإثبات ومكانة الشهادة من طرق الإثبات والفرق بين رواية و الشهادة ثم بين حكم الشهادة و الشروط اللازمة لصفة الشهادة ،بعد لك انصب الباحث في بيان مراتب الشهادة أي نصابها كما قام بيان أنواع الشهادة وهي (الشهادة الأصلية – الشهادة على الشهادة –الشهادة بالإستفاضية) ثم بين الأثر المترتب على كل نوع ،مع التفصيل لبعض الجزئيات كشهادة الكافر على المسلم في الوصية و السفر مع نقل آراء الفقهاء في ذلك وكشهادة الكفار بعضهم على بعض ،و لكنه لم يتطرق إلى شهادة الصغير و أهليته و لم يذكر الموانع في القانون الوضعي.

منهجية البحث:

لقد إقتضت طبيعة هاته الدراسة على أن تتبع ما يلي :

1–إتباع المنهج المقارن في الفقه الإسلامي فيما بين آراء أئمة المذاهب الأربعة:المالكي، الحنفي، الشافعي ، الحنبلي ،وكذا مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري .

2–وكما اقتضت طبيعة هاته الدراسة على إتباع المنهج الوصفي في التعريف بالمصطلحات

3-المنهج الاستقرائي التحليلي وذلك يقتضي الكتب الشرعية المختصة من كل مذهب من المذاهب الأربعة الفقهية ومن ثم عرض موقف وإتجاه القانون الجزائري ومدى التنصيص على الموانع الشهادة في القضاء و القانون الجزائري

4-إتباع المنهج الاستقصائي وذلك بتتبع ورصد النصوص و المواد القانونية في التشريع من حيث القانون الجنائي والمدني والأحوال الشخص وكذا التجاري.

5-لقد عزوت إلى كتابة فهرس الظبيات والأحاديث وتراجم الأعلام والبلدان إلى مصادرها.

6-لقد إستعملت مصطلح : فقها أقصد به الفقه الإسلامي.

ومن أهم المصادر والمراجع التي اعتمدتها أذكر منها :

-ابن قدامه: المغني . -ابن همام : شرح فتح القدير. -ابن نجيم : البحر الرائق.

- العز بن عبد السلام : قواعد الإحكام -الكاساني: بدائع الصانع في ترتيب الشرائع

- عبد الكريم زيدان :نظام القضاء في الشريعة الإسلامية
- محمد مصطفى الزحيلي : وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية
- نبيل صقر : الوسيط في قواعد الإثبات في المواد المدنية
- عبد الرزاق السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني
- برا هيمي صالح : الإثبات شهادة الشهود في القانون الجزائري

خطة البحث:

ولقد تضمن البحث على فصلين الأول حول ماهي الشهادة والموانع حيث اشتملت على مبحثين فتناول المبحث الأول مفهوم الشهادة من حيث تعريفها ومشروعيتها وأركانها و شروطها وخصائص وصورها، من حيث المبحث الثاني تحت عنوان ماهي الموانع حيث عرفنا الموانع وأقسامها والفرق بينهما وبين ما شابهما من مصطلحات أخرى مثل الشرط والسبب.

أما الفصل الثاني يدور حول أنواع موانع الشهادة وهي ماقسمت على مبحثين موانع المكتسبة التي تكون بكسب و إختيار الشاهد بعد ذاته مثل كونه فاسق أو عادل أو مسلم أو كافر أو سكير أو اقترافه جريمة الزور أو القذف أما المبحث الثاني

يتضمن الموانع غير المكتسبة أي التي لا قدره لشاهد في وجودها مثل كونه عديم الأهلية أو صغير السن أو مجنون أو أعمى أو أخرس أو مدى علاقته بالآخرين , وكذالك يعد عدم توفر نصاب الشهادة وتقادمها من الموانع غير المكتسبة.

وأخيرا فلن يبلغ الإنسان درجة الكمال أبدا وان كان يسعى إليه وينشده في كافة مناحي الحياة ،هذا ومن الله نسأل الهداية و التوفيق،لما فيه خدمة العدالة و الفوز بالدارين.

الفصل الأول

ماهية

الشهادة و الموانع

و نعالجه في مبحثين

المبحث الأول : مفهوم الشهادة .

المبحث الثاني : مفهوم الموانع .

الإثبات يعني إقامة الحجة في مجلس القضاء على وجود واقعة من الوقائع التي يترتب على وجودها أحكام شرعية ، والقاضي هو من يختص بالنظر في تقدير الإثبات حتى تصان الحقوق بين الناس ، و من أجل هذا سنتعرف لأهم وسائل الإثبات إلا وهي الشهادة أو البينة، و هي كل ما يبين ويثبت به الحق ويظهره من شهود و إقرار و قرائن و غيرها ، والشهادة من إحدى أهم وسائل إثبات الحق المدعى به، ولما كان للشهادة هاته المكانة الاثباتية إرتأينا إلى التعريف بها (مبحث أول)، و من أجل تحديد ما يمنع من قبول الشهادة و ترد بسببه شهادة الشهود تعرضت إلى بيان ماهية الموانع و تبيين المقصد من هذا المصطلح , مع توضيح الفرق بينه و بين المصطلحات المشابهة له (مبحث ثاني) .

المبحث الأول

مفهوم الشهادة فقها و قانونا

يتم إثبات الحق أمام القاضي بعدة وسائل ، ومن أهمها الشهادة قال بعض الفقهاء هي " أكد الحجج ،لأنه لا خلاف في وجوب العمل فيها في الحدود والقصاص والأموال والفروج" ، ولهذا فان كثيرا من الفقهاء أطلقوا إسم " البينة " فإنهم يريدون بهذا الإسم الشهادة، بإعتبارها أظهر من غيرها في تبيين الحق وإثباته، و سأتناول في هذا المبحث تعريف الشهادة و مشروعيتها (مطلب أول) ، وأركان الشهادة و شروطها (مطلب ثاني) ،و حكم الشهادة و خصائصها (مطلب ثالث) ، و صورها (مطلب رابع).

المطلب الأول

تعريف الشهادة وبيان مشروعيتها

من المقرر قانونا أن يعتمد القاضي على أقوال الشاهد متى وثق بها وإطمئن إليها ولمْ يطعن في صحتها ُ، فإنه لا تثريب عليه إن أخذ بها, بل لابد من الأخذ بها ، وهذا يدل على دور الشهادة في الإثبات ومدى حجيتها وقوتها في تبيين الحق ، إيصال لأهله.

ولقد إرتأيت في هذا المطلب أن أعرج إلى التعريف بالشهادة (فرع أول) ، وبيان مشروعيتها (فرع ثاني) .

الفرع الأول

تعريف الشهادة

سنتناول تعريف الشهادة لغويا (أولا)، و اصطلاحيا (ثانيا)، و مقارنة التعريف الفقهي بالقانوني(ثالثا) .

أولا : التعريف اللغوي : لها معاني شتى منها : الإخبار على الشيء ومعاينته، فنقول شهدت الشيء بمعنى إطلعت عليه وعاينته ،وكذلك قولك شهدت العيد بمعنى أدركته وشاهدته مشاهدة أي عاينته معاينة،مصدر شهد من الشهود وهو بمعنى الحضور[1] ،يقال: شهد الأمر أي حضره لقوله تعالى: ﴿**إِنَّ قُرآنَ الفَجرِ كانَ مَشهودًا**﴾ [2]،وكل من الشهادة، والعلم يعتمد على المعاينة[3]، الشهادة خبر قاطع ، وشهد لزيد بكذا شهادة بمعنى أدى ما عنده من الشهادة فهو شاهد و إستشهد سأله أن يشهد[4].

---

[1]– ابن فارس : أبي حسين احمد بن فارس بن زكرياء (ت 395 هـ) ، معجم مقاييس اللغة ، تحقيق وضبط عبد السلام هارون ، ط1 ، ج3 ، دار الجبل ، بيروت ، لبنان ، ص 221.

[2]– سورة الإسراء ، الآية : 78.

[3]–الفيروز آبادي ، مجد الدين محمد بن يعقوب (ت 817 هـ) ، القاموس المحيط ، تحقيق مؤسسة الرسالة ، ط2 ، بيروت، لبنان ، 1988م : ص 373.

[4]– المصّدر السّابق ، نفس الصفحة.

ولقد جاء معنى الشهادة في القرآن بعدة معان منها[1] :

1. الحضور : لقول الله تعالى: ﴿**فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ**﴾ [2]، أي من حضر شهر رمضان وهو مقيم غير مسافر فيجب عليه الصوم ، و تفسير هذه الآية : "وشهد بمعنى حضر "[3].

وقوله تعالى : ﴿**وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ**﴾ [4] أي ليحضروا .

وقوله تعالى : ﴿**وَهُمْ عَلَى مَا يَفْعَلُونَ بِالْمُؤْمِنِينَ شُهُودٌ**﴾ [5] أي حضروه .

والشاهد يرى ما لا يرى الغائب ، بمعنى أن الحاضر يعلم ما لا يعلمه الغائب[6] .

2. العلم و الإستفاض وإشتهر حتى أصبح في منزلة المعاينة والإطلاع بالنفس، ومنه قوله سبحانه : ﴿**شَهِدَ اللَّـهُ أَنَّهُ لَا إِلَـٰهَ إِلَّا هُوَ**﴾ [7] .

3. يقرون " الإقرار" : ﴿**وَالْمَلَائِكَةُ يَشْهَدُونَ**﴾ [8] .

4. الحكم : لقوله تعالى: ﴿**وَشَهِدَ شَاهِدٌ مِن أَهْلِهَا**﴾[9] .

5. الحلف واليمين حالة اللعان لقوله تعالى: ﴿**فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّـهِ**﴾[10].

6. المعاينة : إشتقاق الشهادة من الشاهد بالعين وهي المعاينة فمن حيث السبب المطلق الأداء المعاينة ، سمى الأداء شهادة ، وإليه أشار النبي ﷺ في قوله للشاهد " إذا رأيت مثل هذه الشمس فاشهد و إلا فدع "[11] .

---

[1]– احمد محمد الفيومي ، المصباح المنير ، (د.ط) ، ج1 ، المكتبة العلمية ، بيروت ، لبنان ، (د.س) ،ص147.

[2]– سورة البقرة ، الآية : 185.

[3]– القرطبي، محمد بن عبد الله ، الجامع لأحكام القرآن ، ج2، دار الكتاب العربي ، 1967م ، ص299.

[4] سورة النور، الآية: 2.

[5]– سورة البروج، الآية: 7.

[6]– محمد مصطفى الزحيلي ، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية ، ط1 ، ج1 ، مكتبة دار البيان دمشق ، بيروت ، 1402 هـ ، 1982 م ، ص100.

[7]– سورة آل عمران، الآية: 18.

[8]– سورة النساء، الآية:166.

[9]– سورة يوسف، الآية: 26.

[10]– سورة النور، الآية:06.

[11]– البيهقي ، شعب الإيمان ، عبد العلي عبد الحميد حامد ، ط1 ،ج13 ، مكتبة الرشد ، بالرياض ، السعودية ودار السلفية ، بومباي ، الهند ، رقم 10469 ، 1423 هـ – 2003 م ، ص349.

ثانيا : التعريف الاصطلاحي : سنتطرق إلى التعريف الفقهي و القانون كالتالي :

1. **التعريف الفقهي للشهادة** : إختلف الفقهاء في تعريف الشهادة تبعا لإختلافهم في الأحكام المتعلقة عندهم على النحوى التالي :
2. **تعريف الحنفية** : هي إخبار صادق في مجلس الحكم بلفظ الشهادة في مجلس القاضي[1] لإثبات حق، ومعنى إخبار: هو صدور كلام من شخص إلى آخر سواء كان صادقا أو كاذبا، ومعنى الصدق : إضافة الإخبار إلى صدق فأخرج الخبر الكاذب ، ومعنى إثبات حق: قيد لإخرج إنكار حق يدعى به على المنكر ، ومعنى بلفظ الشهادة في مجلس القضاء للدلالة على أن الشهادة لابد أن تؤدي في مجلس القضاء[2] .
3. **المالكية** : بأنها إخبار يوجب على حاكم علم ليقضي بمقتضاه، و هي أيضا إخبار عدل بما علم ولو بأمر عام ليحكم بمقتضاه "[3].
4. **الشافعية:** بأنها إخبار صادق بلفظ الشهادة لإثبات حق لغيره على غيره في مجلس القضاء،
5. وهي الإخبار بحق للغير على الغير بلفظ أشهد[4]، وعرفت أيضا بأنها إخبار لإثبات حق للغير على غيره بلفظ خاص[5] .
6. **الحنابلة** : هي الإخبار بما علمه الشاهد بلفظ خاص[6] ، ويقصد بقولهم : (بما علمه) : قيد قيد يبين محل الإثبات و يخرج ما لا يعلمه المخبر.

---

[1]– ابن همام : كمال الدين محمد بن عبد الواحد ، شرح فتح القدير على الهدية (ت681هـ) ومعه شرح العناية على الهدية للإمام أكمل الدين البابرتي (ت786هـ) وحشية سعد الله بن عيسى الشهير بسعدي حلبي (ت940هـ)، ص364.

[2]– مازن مصباح صباح ، مجلة جامعة الأزهر بغزة ، أحكام الشهادة على عقد النكاح في الفقه الإسلامي ، سلسلة العلوم الإنسانية ، المجلد 11 ، العدد1 ، كلية التربية ، جامعة الأزهر ، بغزة ، 2009م ، ص03.

[3]– الدردير : احمد بن محمد ، حاشية الشرح على الصغير على اقرب المسالك لدر ديري (ت241هـ) ،الطبعة الأخيرة ج2، شركة مكتبة مصطفى الباني الحلبي ،ج1372،2هـ–1952م ص348.

[4]– القليوبي : شهاب الدين احمد بن احمد بن سلامة عميري شهاب الدين احمد البرلسي ، حاشية قيلوي على شرح المحلي،ج4، دار الفكر، بيروت، لبنان ، (د.س) ،ص318.

[5]– البغا مصطفى ديب ، التهذيب في أدلة متن الغاية والتقريب المشهور بمتن أبي شجاع ،ط4،دار ابن كثير ،دمشق،بيروت ، 1409هـ ،ص258.

[6]– الحجاوي ، شرف الدين موسى بن احمد الحجاوي ، الإقناع لطالب الانتفاع ، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي،ج4، دار الهجرة للطباعة والنشر ، القاهرة ، مصر ، 1418هـ ، ص 393.

وقولهم : (بلفظ اشهد أو شهدت) : تقييد للإخبار الذي يكون شهادة بان يكون بأحد هذين اللفظين دون غيرهما من الألفاظ كأعلم وأتيقن ، فلا تصح الشهادة بها عند الحنابلة[1].

5.الراجح من التعريفات :بالنظر في تعريفات الفقهاء للشهادة أجد أن تعريف المالكية أفاد بأنها تكون عند الحاكم ، للعمل بموجبه ، ولم تقيده بالصدق إن وصفت بأنها خبر عن علم، وكون الشاهد من أهل العدالة ،وخلا تعريف الشافعية والحنابلة عن تقييدها بكونها عند الحاكم ، و وصفها بالصدق.

والتعريف المختار من بين ما ذكره الفقهاء هو تعريف الحنفية لقد بين أن الشهادة هي خبر وبلفظ خاص، وقيده بالصدق،وعند الحاكم، وفي المكان المعد لذلك، وأنها تكون للغير على الغير، فكان جامعا مانعا أكثر من غيره والله تعالى أعلم[2].

أ. **تعريف الشهادة في القانون:**لم يرد تعريف الشهادة في القانون،حيث أن شراح القانون نادرا ما تناولوا تعريف الشهادة،ومن عرفها منهم فلم يخرج عما عرفه به الفقهاء،كمايلي :

1. الشهادة هي: إدلاء الشخص شفاهة أو كتابة سواء من تلقاء نفسه أو بدافع من غيره بما رآه
2. أو أدركه على وجه العموم بحواسه[3].
3. و عرفها الدكتور إبراهيم الغماز : أنها التعبير عن مضمون الإدراك والحس للشاهد بما رآه أو سمعه بنفسه من معلومات عن الغير مطابقة لحقيقة الواقع التي يشهد عليها في مجلس 3.القضاء بعد أداء اليمين ممن تقبل شهادتهم وممن يسمح لهم بها ومن غير الخصوم في الدعوى[1] .

---

[1]– شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي الحنبلي (ت772هـ) ، شرح الزركشي على مختصر الخرقي، تحقيق عبد الله بن عبد الرحمان الجبرين ، ط3 ، دار الإفهام للنشر والتوزيع ، 1424 هـ ، 2003م ، ص 299.

[2]– عبد الله بن مبارك بن فهاد آل فاران ، أحكام شهادة الصغار في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي+بحث لنيل درجة الماجستير – تخصص السياسة الجنائية ، قسم العدالة الجنائية ، كلية الدراسات العليا ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض ، السعودية ، 1429هـ – 2008م ،ص24.

[3]– محمد يوسف علام ، شهادة الشهود كوسيلة إثبات أمام القضاء الإداري بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية – دراسة لنيل درجة الدكتوراه – قسم القانون العام ، كلية الحقوق ، جامعة الزقازيق ، مصر ، 2004م ،ص23.

4.وأيضا هي : إثبات واقعة معينة من خلال ما يقوله أحد الأشخاص عما شاهده أو سمعه أو أدركه بحواسه عن هذه الواقعة بطريقة مباشرة[2] .

5.و أيضا ،هي إخبار صادق من الشاهد أمام السلطة المختصة بما يكون قد رآه أو سمعه بنفسه أو من غيره ممن يوثق به بشأن الجريمة وبلفظ الشهادة بعد اليمين [3] .

كما انه لم يدرج المشرع الجزائري تعريف محدد لشهادة و تمثل جانبا هاما من الإثبات الجزائري فهي من أهم إجراءات التحقيق ،فإقرارات الشاهد من أهم الأدلة التي يستعين بها القاضي في الخصومة الجزائية إذ ينصب الإثبات على وقائع مادية أو المعنوية يصعب إثباتها بالكتابة لأنها تقع في الغالب على وقائع مادية لا تثبت بمستندات[4]، حسب ما جاء في نص المادة 273 من قانون الإجراءات الجزائية :الشهادة هي أقوال تصدر عن شخص إتصل بالواقعة الإجرامية ذاتها أو عاينها بحواسه .

ثالثا – وجه المقارنة : ونستخلص من التعاريف السابقة أنه يوجد توافق وتقارب بين التعريف الفقهي والقانوني في الشهادة .

الفرع الثاني
بيان مشروعية الشهادة

سنتطرق إلى بيان مشروعية الشهادة في الفقه (أولا) ، وفي القانون (ثانيا).

أولا : مشروعية الشهادة في فقه الإسلامي : سنتناول مشروعية الشهادة في القرآن الكريم و السنة المطهرة و الإجماع

---

[1]– إبراهيم إبراهيم الغماز ، الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية ، دراسة قانونية نفسية ، عالم الكتب ، القاهرة،مصر ، 1980م، ص44.

[2]– احمد فتحي سرور،الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية ، ج1، دار النهضة، القاهرة، مصر،1996 م، ص591.

[3]– أيمن فاروق عبد المعبود حمد ، الإثبات الجنائي في القانون، المقارن والفقه الإسلامي وتطبيقاته في النظام السعودي ، دراسة مقارنة ، مركز البحوث بمعهد الإدارة ،المملكة العربية السعودية، 1433هـ ، ص 163.

[4]– نبيل صقر ، الوسيط في القواعد الإجرائية والموضوعية للإثبات في المواد المدنية طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية واحدث تعديلات القانون المدني ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر ،2008م ،ص11.

القرآن الكريم: قوله عز وجل:﴿**وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا**﴾[1]،وقوله:﴿**وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّـهِ**﴾[2]، ،وقوله جل ثناؤه:﴿**14**﴾**وَاللَّاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِن نِّسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ فَإِن شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّاهُنَّ الْمَوْتُ أو يَجْعَلَ اللَّـهُ لَهُنَّ سَبِيلًا**﴿**15**﴾[3] ، دلت الآية على إيجاب شهادة بأربعة شهود ،و أمر بإمساكهن في البيوت حتى الموت أو يجعل الله لهن سبيلا وذلك من ناحيتين.

1- صفة الأمر الدالة على الوجوب حيث لا قرينة صارفة عنه حسب الراجح في الأصول ،و رتبت الآية العقوبة المذكورة على الجريمة بعد شهادة الشهود فدل على أن طلب الشهادة واجب قبل الحكم،قال الله جل ثناؤه﴿**وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ**﴾ [4].

2- هذا يدل على أن القاضي عند التهمة بالزنا يأمر المتهم بإحضار أربعة شهود عدول وذلك دليل على أمر بطلب البينة والشهادة قبل الحكم [5].

قال تعالى : ﴿**وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ وَاللَّـهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ**﴿**283**﴾[6]،و وجه الإستدلال نهى الله تعالى الشهود عن الإمتناع عن أداء الشهادة عند الحاجة إلى إقامتها لأن الإمتناع عن إقامة الشهادة يلحق ضررا بصاحب الحق، وحرمة مال المسلم كحرمة دمه ، لهذا أكد الله في الوعيد .

السنة المطهرة: هناك أحاديث شريفة كثيرة وردت عن مشروعية الشهادة تدل على طلب الشهادة منها قوله ﷺ للأشعث بن قيس في خصومته مع رجل آخر في بئر : " شاهد أو بيمينك "[7] فدل على أن يحضر الأشعث شاهدين بما يدعيه ويكون القول قوله أو يكون

---

[1]- سورة البقرة، الآية:282.

[2]-سورة الطلاقة، الآية: 2.

[3]- سورة النساء، الآية: 15.

[4]- سورة النور، الآية: 4.

[5]- عبد الحسيب عبد السلام يوسف ، القاضي والبينة ،ط1،مكتبة المعلى ، الكويت ، 1407هـ- 1987م ، ص285.

[6]- سورة البقرة ، الآية: 283.

[7]- البخاري ، محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة الجعفري أبو عبد الله البخاري ، الجامع الصحيح تحقيق ، عبد القادر شيبة الحمد كتاب الشهادات ، باب من يحلف المدعى عليه ، مكتبة الملك فهد الوطنية ، الرياض ، السعودية ، 1429هـ - 2008م ، ص811.

القول قول المدعى عليه بيمينه وهذا يدل على طلب الشهادة [1]، وحديث لإبن عباس* رضي الله عنه أن النبي – ﷺ: قال " البينة على المدعي واليمين على من أنكر "[2] .

جـ –الإجماع :أجمع العلماء بإتفاق على مشروعية الشهادة وأنها حجة شرعية و وسيلة من وسائل الإثبات ولم يخالف ذلك أحد[3] ، لأن الحاجة داعية إليها من أجل إثبات الحقوق[4]، الحقوق[4]،

و أنها حجة شرعية ودليل للقضاء ، ووسيلة للإثبات حتى أصبحت معلومة من الدين بالضرورة[5].

ثانيا : مشروعية الشهادة في القانون الجزائري : و سنعرض مدى إعتماد الشهادة في كل من قانون الإجراءات الجزائية ،و القانون المدني و التجاري و الإجراءات المدنية، و قانون الأسرة ، و الوقائع المادية .

أ– **قانون الإجراءات الجزائية** [6]: تحتل شهادة الشهود المكانة الأولى بين طرق الإثبات في المواد الجزائية[7]، فالعمل بهذا النوع من الإثبات أوسع نطاقا عن المواد الأخرى المتمثلة في المواد التجارية و المسائل الخاصة بشؤون الأسرة أو بعض النزاعات المدنية ولعل ذلك يرجع إلى عدة أسباب ،أهمها أن الجرائم تقع صدفة فلا تترك أي مجال لتهيئة الدليل، فلا سبيل للإتفاق على نوعية الإثبات مسبقا ،ولقد نصت المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية

---

[1]– ابن حجر : احمد بن علي ، فتح الباري بشرح صحيح البخاري (733هـ–852م) ، طبعة جديدة ومنقحة ، ج5، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، ص315.

[2]– الترمذي: لأبي عيسى الترمذي (ت279هـ) ،سنن الترمذي ، تحقيق عبد الرحمان محمد عثمان، ط3، دار الفكر، بيروت ،لبنان، 1398هـ –1978م ، رقم 178.

[3]– الشربيني : شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني ، مغنى المحتاج ، ط1 ،ج1، دار المعرفة، بيروت، لبنان، 1418هـ –1997م ، ص426.

[4]– نخبة من العلماء ، الفقه الميسر في ضوء الكتاب والسنة ، تقديم صالح بن عبد العزيز آل الشيخ ط1،دار روائع، القاهرة ، مصر ،1433هـ–2005م ،ص405.

[5]– المقدسي : احمد بن حنبل بهاء الدين عبد الرحمان بن إبراهيم المقدسي ، العدة في شرح العمدة في فقه الإمام احمد بن حنبل ، تحقيق يحيى ، ط1، مؤسسة المختار ، 1426 هـ–2005م.ص151.

[6]– الأمر رقم : 66–155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق لـ 8 يونيو 1966 الذي يتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

[7]– محلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية – كلية الحقوق – العدد الأول ، مصر ، 1943 ،ص :12–13.

على ما يلي: يجوز إثبات الجرائم بأى طريقة من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك ،و أيضا نصت المادة 110 من ق: (إ.ج) على سماع الشهود كأحد إجراءات التحقيق،وكل ما جاء في المواد: 120-121-283-119-286-112-208 و يتضمن الإثبات بالشهادة.

ب- **قانون المدني و الإجراءات المدنية**[1] : لقد تناولت المادتين 335 و336 من القانون المدني على جواز الإثبات بشهادة الشهود، بحيث تنص المادة الأولى منه على جواز الإثبات بالشهود فيما كان يجب الإثبات بالكتابة ، بينما تنص المادة الثانية عن إمكانية الإثبات بشهادة الشهود في حالة وجود المانع المادي، أو الأدبي، أو فقدان السند الكتابي، وقد أصدرت المحكمة العليا قرار بتاريخ 1990/07/17 تحت رقم 622668 قررت فيه بأنه "من المقرر قانونا أنه يجوز الإثبات بالبنية (الشهادة) [2]، كما نصت عليه أيضا المادة 64 فقرة 3 من قانون الإجراءات المدنية [3] ،ومن بين القرارات القضائية المؤكدة لذلك لذلك نجد القرار رقم 84334 المؤرخ في 29 ديسمبر 1992 الصادر عن المحكمة العليا والذي جاء فيه ... من المقرر قانونا انه يجوز سماع الأقارب أي سماع الشهادة منهم ...[4]

وقد نص المشروع الجزائري في المادة 150 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على مايلي " يجوز الأمر بسماع الشهود حول الوقائع التي تكون بطبيعتها قابلة للإثبات بشهادة الشهود ويكون التحقيق فيها جائز "

ج- **قانون الأسرة : (الأحوال الشخصية)**[5]: تناول المشرع الجزائري في المواد 09-32-33 من قانون الأسرة الجزائري رقم:11-48 المؤرخ في 09رمضان 1404 الموافق لـ:

---

[1]- الأمر رقم 66-159 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/01 المؤرخ في 22 مايو 2001 المضمن قانون الإجراءات المدنية.

[2]- قرار المحكمة العليا بتاريخ 1990/07/17 رقم 62268 (المجلة القضائية) ص 106 المجلة القضائية للمحكمة العليا العدد 03 ، 1991 ، ص106.

[3]- إسحاق إبراهيم منصور ، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية ، ط2، 1982م، ص 182.

[4]- سليمان بارش ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية ، دار الشهاب ، باتنة، الجزائر ،1986م،ص 69.

1- قانون الأسرة الجزائري رقم 84-11 المؤرخ في 09 رمضان عام 1404هـ الموافق لـ 09يونيو 1984م والمضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 18 محرم عام 1426هـ الموافق لـ 27 فبراير 2005 ،ج15، مؤرخة في 27 فبراير 2005م.

9 يونيو 1984 و المتضمن قانون الأسرة المعدل و المتمم رقم: 05-02 المؤرخ في 18 محرم عام 1426 الموافق لـ : 27 فبراير 2005 (ج ر 15 مؤرخة في 27 فبراير في 22 يونيو 2005) و الموافق بقانون رقم: 05 -09 المؤرخ في 25 ربيع الأول عام 1426 الموافق لـ 4 مايو 2005 (ح ر 43 المؤرخة في 22 يونيو 2005 م) حيث نصت تلك المواد على إشتراط الشهادة و إعتبرت الشهادة ركن مهم من أركان عقد الزواج وقت الإبرام.

ولقد أحسن المشرع الجزائري صنعا عندما نص في المادة 222 من القانون الأسرة بالرجوع إلى مبادئ الشريعة الإسلامية حالة وجود نقص أو سهو في القانون ولذا فإنه يقر بالرجوع إلى الشروط الشاهد إلى الشريعة الإسلامية ، والملاحظ أن المشرع إعتمد كثيرا على البنية لإثبات الحقوق المتنازع عليها [1].

د- القانون التجاري : إن طبيعة العمل التجاري تقتضى السرعة و الإئتمان والأخذ بمبدأ حرية الإثبات في المواد التجارية ، عدا بعض المسائل التجارية التي تستلزم في طبيعتها الكتابة كالأوراق التجارية والأعمال المصرفية لحسابات البنوك، والتركات وعقود إيجار السفن ، ولذا فإنه يعتمد عند الإثبات على صيغة التصرف وصفة الخصوم ،حيث نصت المادة 333 من القانون المدني الجزائري[2] على ما يلي : " في غير المواد التجارية إذا كان التصرف القانوني تزيد قيمته عن مائة ألف دينار جزائري 100000 دج أو كان غير محدد القيمة ، فلا يجوز الإثبات بالشهود في وجوده أو انقضائه ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك" ، يستنتج من خلال هذه المادة أن المواد التجارية يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات[3]، بما فيها الإثبات بشهادة الشهود ويعود السبب الذي دفع بالمشرع إلى الأخذ بمبدأ حرية الإثبات وعدم إلزامه بالكتابة إلى ميزة السرعة و الإئتمان التي تقتضيها المعاملات

---

[1]- بن عائشة لخضر : إثبات الحقوق المالية للزوجين – دراسة مقارنة نقدية تحليلية ، دراسة نيل درجة الماجستير ، تخصص القانون ، كلية الحقوق ، جامعة أبوبكر بلقايد ، تلمسان، الجزائر 2012م ، ص 22.

[2]- نبيل إبراهيم سعد ، الإثبات في المواد المدنية والتجارية ، دار النهضة العربية ، بيروت ، لبنان،(د.س)،ص 176.

[3]- احمد نشأت ، رسالة الإثبات ج1،5 أركان الإثبات عن الإثبات طرق الإثبات الكتابة شهادة الشهود ، ط7 منقحة و مزيدة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، مصر 1972م ،ص 587.

التجارية[1]، وفي هذا الشأن يقول الله تعالى : ﴿**إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُبُوهَا وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ**﴾[2].

هـ- الوقائع المادية :الوقائع المادية بحسب طبيعتها لا يتيسر إثباتها بالكتابة حيث يتعذر إعداد الدليل الكتابي مقدما بالنسبة لها ، لذلك فإن الأصل فيها هو جواز إثباتها بكافة طرق الإثبات ، والوقائع المادية قد تكون وقائع طبيعية ، كالفيضان والحريق والزلازل والجنون والولادة والوفاة ، وقد تكون أعمالا مادية من فعل الإنسان كالفعل النافع والفعل الضار، يمكنه طلب التعويض بإثبات الخطأ والضرر الناجم عنه بكافة الطرق بما في ذلك البينة أي الشهادة .

ثالثا – وجه المقارنة : نستخلص مما سبق عرضه في مشروعية الشهادة في الفقه والقانون أنهما متفقان في قوة الإثبات بالشهادة، غير أن مجالها في الفقه أوسع وأشمل مما عليه في القانون الذي ضيق مجال الأخذ بها، حيث إعتمد على الشهادة الموثقة والكتابة أكثر من شهادة الشاهد، ما عدا المجال الجنائي فانه لا مناص من الإعتماد على الشهادة لكون طبيعة هاته الجرائم التي تقتضي عدم التوقع، وعدم الاستقراء لما قد يحصل.

مع أنه أكد في المادة 222 من قانون الأسرة بالرجوع إلى الشريعة الإسلامية حالة وجود أي نقص أو سهو في القانون، كما أكد أيضا في المادة الأولى في الفقرة الأولى من القانون المدني بأن يرجع القاضي إلى مبادئ الشريعة الإسلامية إذا لم يوجد نص تشريعي.

المطلب الثاني

أركان وشروط الشهادة

إن شهادة الشهود قد تكون هي الدليل الوحيد القائم في الدعوى، ونظرا من أن الشهادة الصادقة قد تكون خير معين للقاضي في تكوين عقيدته وحكمه، و لذا يحب أن

[1]– عبد المعين لطفي ، جمعية ، موسوعة القضاء في المواد التجارية (الأعمال التجارية والأوراق التجارية) ، دار الكتاب العربي ، القاهرة ، مصر، 1967م، ص 19.

[2]– سورة البقرة ، الآية:283.

تتوافر في الشهادة أركان تقوم عليها(فرع أول) ، وشروط تَضبطها(فرع ثاني) ، يمكن أن نعول عليها في الحكم بالبراءة، أو بالإدانة، إذ يجب على القاضي أن يسمع بنفسه وأن يناقش الشهود ويتحقق من مدى توفر الشروط فيهم .

الفرع الأول
أركان الشهادة

سنعالج هنا أركان الشهادة في الفقه الإسلامي(أولا)، وفي القانون (ثانيا) ،و وجه المقارنة بينهما (ثالثا).

أولا : أركان الشهادة في الفقه الإسلامي:اختلف الفقهاء في ركن الشهادة على قولين :

ا-**القول الأول** : ذهب إليه الحنفية إذ ركن الشهادة هو القول الشاهد أشهد بكذا لا غير لتضمنه معنى الشهادة[1].

ب-القول الثاني: ذهب إليه الشافعية إذ أن أركان الشهادة خمسة وهي الشاهد ومشهود له ومشهود عليه ومشهود به وصيغته[2]، المالكية والحنابلة فلم يذكروا أركان الشهادة ولعل ذلك يرجع لوضوح الأركان عندهم[3] ،تتمثل أركان الشهادة في :

1-الشاهد : هو الذي يدلي بشهادته في مجلس القضاء ، فهو يشهد عند القاضي بما علمه و حضره[4].

2-المشهود له : هو الشخص المستفيد من الشهادة لإثبات دعواه .

3-المشهود عليه : هو الذي تكون هذه الشهادة بأن تثبت الحق عليه .

4-المشهود به : وهو الذي عليه النزاع .

---

[1]-الحصكفي : رد المختار على الدر المحتار ،ط2،ج3، دار الفكر، بيروت، لبنان،1386هـ، ص462.

[2]- الرملي :شمس الدين محمد بن أبي العباس ،نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ،الطبعة الأخيرة،ج8،دار الفكر،بيروت لبنان،1404هـ-1984م،ص 292.

[3]- أسامة احمد عبد الرزاق ،رد شهادة العدل وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية في قطاع غزة – دراسة لنيل درجة الماجستير في القضاء الشرعي ،كلية الشريعة والقانون،الجامعة الإسلامية بغزة ،1426هـ-2006م ،ص22.

[4]- سعيد بن يحيى ويرو ، المقاصد الشرعية في أحكام الشهادة ، دراسة لنيل درجة الماجستير – تخصص الفقه المقارن ، قسم الشريعة والقانون ، كلية العلوم الإسلامية ، جامعة الجزائر – ط – الجزائر ، 1433 هـ - 2012 م ،ص164.

5-الصيغة: وصيغة الشهادة أن تكون بلفظ أشهد واختلف الفقهاء فيها إلى قولين:

ا-**القول الأول** : هو قول الجمهور[1] ، يرون أن يؤدي الشاهد شهادته بلفظ "أشهد"ولا يقبل ولا ينصح بغيره من الألفاظ كأعلم وأتيقن وأجزم .

ب-القول الثاني : قال به أو حنيفة و المالكية وغيرهم أي الشهادة لا تؤدي بلفظ معين بل يصح أدائها بأي لفظ أفاد معناها[2].

ثانيا :أركان الشهادة في القانون: يتضمن ثلاثة أركان كالتالي

1- الركن المادي : المتمثل في فعل الشهادة وذلك بإدلاء الأقوال المشهود بها .

2-الركن المعنوي .

3- القصد الجنائي. [3]

ثالثا : وجه المقارنة: من خلال ما سبق نلاحظ أنه لا يوجد توافق بين أركان الشهادة بين الفقه الإسلامي والقانون ، اللهم إلا في كون الجانبين قد اشترط الصيغة في الشهادة التي تمثلت في الفقه بقول الشاهد "أشهد بكذا ، أمام القانون الجزائري فحددت الصيغة في اليمين القانونية .

الفرع الثاني
شروط الشهادة

سأبحث هذه الشروط على مستوى الفقه (أولا) ، و القانون (ثانيا) ، وتبيين وجه مقارنتهما معا (ثالثا).

---

[1]- الطرابلسي :علاء الدين بن علي بن خليل ،معين الحكام فيما يتردد من المخاصمين من الأحكام ويليه لسان الحكام في معرفة الأحكام إبراهيم محمد المعروف بابن شحنة ،ط2،شركة مكتبة مصطفى البابي الحلبي ،مصر،1393هـ - 1973م ، ص89.

[2]- الخرشي :محمد الخرشي شرح الخرشي على مختصر سيدي خليل وبهامشه حاشية علي العدوي ،ج7،دار الفكر ، بيروت ، لبنان ، ص 17.

[3]- احمد بن عبد الكريم بن عبد الله الخضير ، التدابير الواقية من جريمة شهادة الزور – دراسة تاصيلية تطبيقية – دراسة مقدمة لنيل درجة الماجستير – في العدالة الجنائية ،تخصص التشريع الجنائي الإسلامي ،كلية الدراسات العليا ، قسم العدالة الجنائية ،جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، المملكة العربية السعودية ،1427هـ - 2006م ،ص 77.

أولا : شروط الشهادة في الفقه الإسلامي : سأتناول هنا شروط الشهادة التي ينبغي أن تتوافر في الشهادة، وفي ذات الشاهد ، وذلك على النحو التالي :

ا-**الشروط الواجب توافرها في الشهادة:** هي كما سيأتي

1-أن يكون الشاهد عاقلا وقت تحمل الشهادة ، فلا يصح تحملها من المجنون والصبي الذي لا يعقل ولا المعتوه [1].

2- أن يكون الشاهد بصيرا وقت تحمل الشهادة ، وتقبل شهادة الأعمى في الأقوال إذا تحقق و تيقن من الصوت ، ولا تقبل في الأفعال[2].

3-أن يؤدي الشاهد ما تحمله من الشهادة مصرحا بلفظه فلا يقبل من الشاهد أن يقول : أشهد بمثل ما شهد به هذا الشاهد ، بل لا بد من تصريحه هو بما تحمله وقت الشهادة[3].

4- أن يكون تحمل الشهادة عن علم و يقين ، وذلك لما ورد عن أبي عباس رضي الله عنه قال : سئل الرسول ﷺ عن الشهادة فقال " هل ترى الشمس ؟ قال نعم ، قال على مثلها فأشهد وإلاّ فدع [4]؛ والدليل على ذلك قوله تعالى : ﴿**إِلَّا مَن شَهِدَ بِالْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ﴿86﴾**﴾[5].

5- أن تكون الشهادة في مجلس قضاء وأن يقتصر الشاهد شهادته على ما ادعاه المدعى.

6- أن تكون الشهادة في حضور المشهود عليه، أو وكيله وذلك إعملا لمبدأ المواجهة بالأدلة، كحق للخصم في مواجهة الخصم الآخر[6].

---

[1]- - الكاساني : علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي (ت587هـ) ، تحقيق علي محمد معوض وعادل احمد عبد الموجود ، بدائع الضائع في ترتيب الشرائع ، ط2 ، ج2 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان، 1424هـ - 2003م ،ص266.

[2]- ابن قدامه :عبد الله بن احمد بن قدامه المقدسي (ت620هـ) ، المغني ، مطبعة مكتبة الرياض الحديثة،الرياض ، السعودية ،1998م ، ص83.

[3]- عبد الكريم زيدان ، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية ، ط2، مؤسسة الرسالة بيروت ، لبنان، مكتبة ، البشائر، عمان، الأردن ، 1409 هـ - 1989م ، ص 167.

[4]- الزيلعي ، عبد الله بن يوسف (762هـ) ، نصب الراية تخريج أحاديث الهداية ، تحقيق محمد يوسف البتوري (1357هـ)، دار الحديث ،مصر،ص82 (باب الشهادة).

[5]- سورة الزخرف ، الآية:86.

[6]- الخياري : عبد الله علي ، حجية الشهادة في الإثبات في النص الإسلامي والقانون المقارن ، مركز محمد عبد الله الرشيدي ، عمان ، الأردن ، (د.س) ، ص 321-322.

7- أن تؤدى الشهادة بلفظ "أشهد"فلا تقبل الشهادة بأي لفظ آخر، ويجب أن تكون بلفظ المضارع فيقول مثلا : "أشهد أن فلانا فعل كذا".

ويرى المالكية أنه لا يشترط في الشهادة أن تؤدى بلفظ معين ، بل يصح أداؤها بكل لفظ أو صيغة ، كأن يقول الشاهد : سمعت كذا ، أو علمت كذا [1].

8- أن تتقدم الشهادة دعوى شاملة لها وذلك في حقوق العباد أما الشهادة على حقوق الله تعالى ، فلا يشترط فيها وجود دعوى ، وذلك على رأي جمهور الفقهاء[2].

9- أن لا تكون الشهادة بالنفي الصرف، إلا إذا إقتضى الإثبات، مثل أن يشهد الشاهد أن لا حق لخالد على عبد الله ، أو أن هذا الشئ ، ليس لفلان وهكذا.

10- ألا يُكذب الشاهد الواقع ، إذا يشترط في الشهادة أن لا يُكذبها الواقع، أو العقل وظاهر الحال، فان كذبها شئ من ذلك فلا تقبل ولا يجوز إن يبنى عليها الحكم[3].

ب -الشروط الواجب توافرها في الشاهد: و هي

1- الإسلام ، فلا تقبل الشهادة من الكافر مطلقا .

2- البلوغ فلا تصح شهادة الصبيان، وذلك لما روي عن عائشة رضي الله عنها عن النبي ﷺ:" رفع القلم عن ثلاث : عن الصبي حتى يبلغ ، وعن النائم حتى يستيقظ ، وعن المجنون حتى يفيق" [4] ،ومن ثم فالبلوغ شرط لأداء الشهادة فلا تقبل الشهادة لغير البالغ إلا على سبيل الاستدلال فقط[5].

3- العقل لا يلتفت إلى قول من ذهب عقله بجنون أو سكر [6].

---

[1] ابن فرحون ، برهان الدين أبو عبد الله محمد، تبصرة الحكام في أصول الأقطية ومناهج الأحكام ،ط1،دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان،1300هـ،ص260.

[2]- الموسوعة الفقهية الكبرى ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويتي ، ج26 ، ص : 226.

[3] -الخياري ، حجية الشهادة في الإثبات في النص الإسلامي والقانون المقارن ، مرجع سابق ، ص 364-372.

[4]- الدارمي ، أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمان (1407هـ)، سنن الدرامي، تحقيق فواز زمرلي وخالد العلمي ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، لبنان ، ط1،ج2،(د.س)، ص171 .

[5] -خالد عمر احمد سعيد ، شروط الشهادة في الفقه الإسلامي والقانون اليمني ، دراسة مقارنة – دراسة لنيل درجة الماجستير – كلية الشريعة والقانون ، جامعة صفاء والمعهد العالي للقضاء اليمني ، 1401 هـ 1981م، ص 12.

[6]- أبو غابة: خالد عبد العظيم ، حجية الشهادة والقرائن بين الشريعة الإسلامية والتشريعات الوضعية – دراسة مقارنة – ط1 ، دار الكتب القانونية ، القاهرة ، مصر ،(د.س)، ص 15.

4- الحرية (الرق) : فلا تقبل شهادة العبد، لأن الشهادة تجري مجرى الولاية و التمليك، والعبد مسلوب منها فلا ولاية له على غيره، وبالتالي لا شهادة له ، وذهب بعض الحنابلة إلى قبول شهادة الرقيق في كل شئ، إلا الحدود و القصاص[1].

5-العدالة :والمعتبر بعدالة الشاهد هو صلاح دينه ، وأداء الأمانة وحسن المعاملة[2].

6- تفريق الشهود و تحليفهم ، فقد قال الفقهاء إذا إرتاب القاضي بالشهود، فله أن يفرقهم ويسأل كل شاهد عن شهادته على حدا [3].

7- ألا يجر الشاهد إلى نفسه مغنما ولا يدفع عن نفسه مغرما بشهادته ، لقوله ﷺ : "لا شهادة لجار المغنم ولا لدافع مغرم[4].

8- أن لا يكون الشاهد خصما أو عدوا إذا كانت العداوة بسبب الدنيا لأنه لا يؤمن عليه الكذب، وكذلك الخصم، لقوله ﷺ :"لا تجوز شهادة خصم ولا ظنيين قيل يا رسول الله ما الخصم ؟ قال الجار نفسه،وقيل وما الظنيين؟ قال المتهم في دينه[5].

ثانيا : شروط الشهادة في القانون الجزائري : و هي كالتالي

1-تكليف الشهود بالحضور أمام المحاكم حيث يكلف الشهود بالحضور بناءًا على طلب الخصوم، ويجوز أن يحضر الشاهد الجلسة بغير إعلان أو طلب من أي طرف من الخصوم، طبقا لنص المادة 150 من ق (إ .ج)[6].

2-أن يحلف الشاهد اليمين قبل أداء الشهادة كما جاء في المادة 227 من (ق. ا .ج)، وأن يرفع يده اليمين مرفوعة بالصيغة الآتية: "أقسم بالله العظيم أن أتكلم بالحق و أقول كل الحق ولا شئ غير الحق" .

---

[1]- ابن قدامه ، المغني ، مصدر سابق ،ج1، ص173.

[2] -البطون : وسام نهار البطون ، الشهادة في الشريعة الإسلامية – دراسة مقارنة بالقانون الوضعي – دار الثقافة ، عمان، الأردن ، 1431 هـ - 2010 م ، ص189.

[3]- عبد الكريم زيدان ، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية ، مرجع سابق ، ص : 167.

[4]- ابن أبي شيبة : أبو بكر عبد الله بن محمد ، المصنف ، تحقيق وتصحيح عبد الخالق الأفغاني ، حديث رقم : 22855 ، ج4، الدار السلفية ، بومباي ، الهند ، 1979م، ص530.

[5]- الحافظ أبي عبد الله الحاكم النيسابوري (ت405هـ) ، المستدرك على الصحيحين ، تحقيق ، مصطفى عبد القادر عطا ، ط1 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1411 هـ ، 1990م، ص 104.

[6]- المادة 150 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 0908 التي تنص على : يجوز الأمر سماع الشهود حول الوقائع والمادة 151 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 0908 التي تنص على يحد القاضي من الحكم الأمر سماع الشهود.

3-وجوب أداء الشهادة أمام القاضي ويحرر محضر بأقوالهم كما نصت عليه المادة 90 من (ق.ا.ج) ، أما إذا كان الشاهد أصم أو أبكم توضع له الأسئلة مكتوبة، وتكون الإجابات بالكتابة، وإذا لم يعرف الكتابة يندب له قاضي التحقيق من تلقاء نفسه [1]، مترجما قادرا على التحدث معه .

4-كما يجب أن يتضمن التكليف بالحضور المسلم إلى الشاهد بأن عدم الحضور أو رفض الإدلاء بالشهادة يعاقب عليها القانون طبقا لنص المادة 440 من(ق. إ. ج)[2]،
ولقد نظمت المواد 232 إلى 234 من قانون العقوبات[3] أحكام شهادة التزوير .

5- ألا يكون الشاهد له صيغة في تشكيل المحكمة أو مساعد في أداء مهامها.

6- أن يكون متمتعا بالأهلية وتوفر لديه التمييز على أن يكون قد بلغ الثالثة عشر إلى التاسعة عشر من عمره، يجوز سماع شهادتهم إلا على سبيل الإستئناس فقط، وهذا ما نصت عليه المادة 13 فقرة 5 من ق (ا. ج. م) [4] .

7- أن يكون الشاهد وقت إدلائه بشهادته حر الإرادة، واعيا [5].

8-ألا يكون الشاهد محكوما عليه بعقوبة جنائية ،و أن لا يكون مدعيا [6].

9-يشترط في الشاهد ألا يكون ممنوعا من أداء الشهادة حيث منع القانون أشخاص معينين من أداء الشهادة وهم :

ا-الموظفون العاملون و المكلفون بخدمة عامة ولو بعد تركهم العمل، ومع ذلك فالسلطة المختصة لابد أن تأذن لهم بالشهادة أولا بناءا على طلب المحكمة أو أحد الخصوم.

---

[1]- سليمان مرقس ، أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية في القانون المصري مقارنا بفتيات سائر البلاد الغربية (الأدلة المفيدة)، دار الجيل للطباعة ، مصر، 1986م ،ص05.

[2]- نبيل صقر ، الوسيط في القواعد الإجرائية والموضوعية للإثبات في المواد المدنية ، مرجع سابق ، ص17.

[3]- الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 8 يوليو 1966 المعدل والمتمم بالقانون رقم (01) المؤرخ في 2001/07/26 المتضمن قانون العقوبات.

[4]- المادة 13 الفقرة 5 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1489 الموافق لـ 25 فبراير 2008 الذي يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية – انظر: محمد عطية راغب ، النظرية العامة للإثبات في التشريع الجنائي العربي المقارن ، مطبعة المعرفة ، القاهرة ، مصر ، 1960م ، ص 62.

[5]- محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ، الاختصاص والإثبات اللبناني ، القسم العام ، ط2، دار النقري للطباعة، 1975 ، ص 177.

[6]- نبيل صقر، الوسط في القواعد الإجرائية والموضوعية للإثبات في المواد الجزائية المدنية ،مرجع سابق،ص 83.

ب- منع القانون أي شخص من الشهادة عن معلومات،أو مضمون أوراق تتعلق بشؤون الدولة[1] ، إلا إذا كانت قد نشرت بالطريق القانوني أو كانت السلطة المختصة قد أذنت فيها بإذاعتها[2].

ج- كل من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء لا يجوز لهم إفشاء معلومات متصلة بوظائفهم ولو بعد إنتهاء خدمتهم، أو زوال صفتهم ، ما لم يكن ذكرت لهم قصد إرتكاب جناية أو جنحة، ويجب عليهم أن يأدوا الشهادة عن تلك الواقعة أو الإخبار عن المعلومات متى طلب منهم من أسرها إليهم، على أن لا يخِلّ ذلك بأحكام القوانين الخاصة بهم[3].

د-لا يجوز لأحد الزوجين أن يفشي بغير رضا الآخر ما أبلغه إياه أثناء الزوجية ولو بعد إنفصالهما، إلا في حالة رفع دعوى من أحدهما على الآخر، أو إقامة دعوى على أحدهم بسبب جناية أو جنحة وقعت منه على الآخر[4].

ثالثا - وجه المقارنة : بعد إستعراض شروط الشهادة في الفقه و القانون نلاحظ أن هناك إتفاقا بينهما، وبهذا فإن القانون لم يبتعد كثيرا عن الشريعة الإسلامية فيما يتعلق بأغلب الشروط، مثل إشتراط العقل و التمييز وسماع شهادة ذوي العاهات (الأعمى، الأخرس)، كما إختلف القانون مع الفقه عندما لم يشترط الإسلام ولم يهتم بعدالة الشهود، كما أن القانون لم يعير أي إهتمام لكون الشاهد صاحب الفعل الرذيل كقيامه بالقذف أو الزنا، في حين تتحرى الشريعة الإسلامية إختيار الشاهد وتشترط خلوه من تلك النقائص التي تعيب أخلاقه وسلوكياته، وهنا يتبين مدى إهتمام الفقه بشروط الشهادة و صحتها.

---

[1]- محمد فهر شفقة ، الإثبات بالبينة الشخصية في القضايا المدنية والتجارية والشرعية و الجزائية في ضوء القانون والفقه والاجتهاد ، مؤسسة النوري ، دمشق ، سوريا ،(د.س) ،ص 141.

[2]- محمد عبد الله الرشيدي ، الشهادة كوسيلة من وسائل الإثبات – دراسة مقارنة بن أحكام الشريعة والقانون – دراسة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص – كلية الحقوق ، جامعة الشرق الأوسط،(د.ب) ، 2011م، ص 43.

[3]- نفس المرجع ، ص 44.

[4]- محمد فهر شفقة ، الإثبات بالبينة الشخصية ، مرجع سابق ، ص 141.

المطلب الثالث

حكم وخصائص الشهادة

لمّا كانت الشهادة تحتل المرتبة الأولى فقها والمرتبة الثانية قانونا، فإن هذا يستدعى منا أن ندرس حكم الشهادة فقها وقانونا(فرع أول) ، مع ذكر الخصائص التي تميزت بها الشهادة عن بقية وسائل الإثبات الأخرى (فرع ثاني).

الفرع الأول

حكم الشهادة

سأتناول بيان حكم الشهادة في الفقه (أولا) ، و حكمها في القانون (ثانيا)، ثم مقارنتهما (ثالثا):

أولا :حكم الشهادة في الفقه الإسلامي: سأتطرق إلى إستظهار حكم تحمل الشهادة (أولا)، و حكم أدائها (ثانيا) كالتالي:

أ-**حكم تحمل الشهادة** : التحمل هو أن يُدعى الشاهد ليشهد وسيتحفِظ الشهادة[1]، حيث إتفق العلماء على أن الشهادة فرض كفاية ، إذا قام بها من يكفي سقطت عن الباقين[2] لقوله تعالى: ﴿**وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا**﴾[3]

وقوله تعالى : ﴿**وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ**﴾[4] .

---

[1]- ابن فرحون ، تبصره الحكام في أصول القضية ومناهج الأحكام ، مصدر سابق ، ص 164.

[2]- ابن همام ، فتح القدير ، مصدر سابق ، ص365.

[3]- سورة البقرة ،الآية: 282.

[4]- سورة البقرة، الآية: 283.

ب-حكم أداء الشهادة : الأداء إصطلاحا: هو إخبار الشاهد الحاكم بشهادته التي تحملها، يختلف حكم الأداء باختلاف المشهود فيه، أما أن يكون المشهود فيه من حقوق الله تعالى، أو من حقوق الآدمي.

1-حقوق الله تعالى: وهي قسمين: حقوق يدوم فيها التحريم بعدم أداء الشهادة، كالرضاع بين الزوجين والطلاق ،وحقوق لا يدوم فيها التحريم كالحدود الخالصة لله عزّ وجلّ، كحد الزنا وشرب الخمر، و هم مخيرين في أداء الشهادة، والأولى الستر فهو الأحب والأفضل بالإجماع [1] ، وإستثنى بعض العلماء من إستحباب الستر أربع حالات:

1.أن يكون المشهود عليه معروف بالتهتك الستر والفساد ووجوب فضحه [2] .

2.أن يكون عدم أداء الشهادة، عليه إيجاب حد على غيره كثلاثة شهود على شخص بالزنا فعلى الرابع أن يؤديها، حتى لا يحد الثلاثة حد القذف إذا كان الرابع له نفس الشهادة.

3.أن يجرح شاهد فاسق مرتكب للحدود وظاهره العدالة دفاعا للمشهود عليه[3].

4.أن يسأل الشاهد عن شهادة بعينها فلا يسمح له بالكتمان.

أجمع الفقهاء على فرضية أداء الشهادة بعد تحملها مستدلين بقوله ﷺ: " من ستر مسلما ستره الله في الدنيا والآخرة" [4] ،و وجه الدلالة أن هو درء الحدود دليل على أن الستر على مرتكبي الحدود مقصود إليه في الشرع، لأن عدم أداء الشهادة في الحدود فيه

---

[1]- السرخسي :محمد بن ابي سهيل ابو بكر شمس الدين السرخسي (482هـ)، المبسوط ، ط2،ج9 ،دار الكتب العلمية ، بيروت،لبنان ، ص146.

[2]- الحطاب : محمد بن محمد بن عبد الرحمان بن الحطاب (954هـ) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، وبهامشه التاج والإكليل المختصر لخليل المواق (ت847هـ) تحقيق زكرياء عميرات ،ط1،ج6،دار الكتب العلمية ،بيروت ، لبنان 1416هـ-1445م ، ص 164-167.

[3]- العز بن عبد السلام : عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي (ت660هـ) قواعد الأحكام في مصالح الأنام ، تعليق طه عبد الرؤوف سعد ،ج2،طبعة جديدة ومنقحة ،مكتبة الكليات الأزهرية ، دار الكتب العلمية ،بيروت،لبنان ،1414هـ-1919م،ص166.

[4]- صحيح البخاري ،ج2،رقم1423،ص2310.

الستر[1]. و هو الأولى، و أيضا عن ابن عباس وعمار* والزبير* رضي الله عنهم أنهم أخذوا سارق ثم أخلوا سبيله ، قال عكرمة فقلت لابن عباس: بئس ما صنعتم حين خليتم سبيله، فقال : لا أم لك، أما لو كنت أنت لسرك أن يخلى سبيلك[2].

2-حقوق الآدميين: فيها حالتين:

أ. أن لا يَعلم صاحب الحق الذي ينتفع بالشهادة بوجود شهادة على حقه عند ذلك التحمل، فإن طلب صاحب الحق من المتحمل أداء الشهادة ووجب عليه، وإن لم يطلبه لا يشهد، وهذا ما قال به الأحناف والمالكية، أما الشافعية فقالوا بالإستحباب[3] ، أما الحنابلة فقالوا بأن إعلام صاحب الحق مستحبا والأداء واجب[4].

ب. أن يَعلم صاحب الحق الذي ينتفع بالشهادة بوجود شهادة على حقه عند ذلك التحمل، و هنا لا خلاف بين العلماء في المتحمل لا يجب عليه الأداء ما لم يدعه صاحب الحق [5].

ثانيا : حكم الشهادة قانونا : مما لا شك فيه أن الإثبات بالشهادة جائز قانونا، غير أنها تبقى خاضعة لسلطة القاضي التقديرية ، ويفرض القانون هذا الواجب لأهميته لأن الإدلاء بالشهادة هو التزام ديني وأدبي، يتمثل في وجوب إخطار الشاهد بكل ما يعلمه عن الواقعة وذلك من أجل مساعدة المجتمع على ردع الأعمال الإجرامية دون أن يكون مستدعيا، كما

---

[1]- المرغيناني،علي أبو بكر،الهداية شرح بداية المبتدئ، ط1، دار الكتب العلمية ، بيروت، لبنان ، 141 هـ، ص129.

*هو عمار بن ياسر بن عامر بن مالك بن كنانة بن قيس أبو اليقضان العنسي الملكي المذحجي مولى بني مخزوم صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قتل سنة(37هـ) رضي الله عنه ، انظر : الذهبي ، شمس الدين محمد احمد بن عثمان الذهبي (ت748هـ) سير إعلام النبلاء ، مؤسسة الرحالة ، ط10، بيروت . لبنان ، 1414هـ - 1994م ، ص306.

*هو الزبير بن العوام بن خويلد بن أسد بن العزى بن قصى الاسدي أبو عبد الله القرشي ، حواري رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قتل سنة (36هـ) رضي الله عنه ، انظر ابن حجر ، الإصابة في تمييز الصحابة ،ج6،مرجع سابق ، ص553.

[2]- "أم لك" هذه الجملة تقولها العرب عند الزجر و الإنكار بمعنى:لا كافي لك غير نفسك وتستعمل للمدح والذم والتعجب وهي تسبيحه يقولك : ثكلتك أمك : وتربت يدك ،انظر : الشوكاني محمد بن علي بن محمد الشوكاني (ت1255هـ) ، نيل الأوطار وشرح منتقى الإخبار من أحاديث سيد الأخيار ، ج 6، تقديم وهبة الزحيلي ، دار بن هيثم ، القاهرة ، مصر ، 2004م، ص128.

[3]- القرافي ، الذخيرة ، ج10 ، مصدر سابق ، ص167.

[4]- البهوتي ، كشاف القناع ، ج6، مصدر سابق ، ص 306-307.

[5]- الكاساني ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ،ج6، مصدر سابق ، ص57.

نجد أن المشروع الجزائري قد نص في المواد: 223 و 229 و 138 من قانون الإجراءات الجزائية على إستحضار الشاهد المتخلف عن الحضور، حيث أنها تسمح بتكليف قاضي التحقيق أحد ضباط الشرطة عند الإقتضاء بمتابعة إجراءات الشهادة لسماع شاهد لا يستطيع الحضور أمام القاضي لعذر ما، لبعد أو لمرض وهذا دليل على حرص المشرع على سماع وأداء الشهادة، وتؤكد المادة 97 من قانون الإجراءات الجزائية على معاقبة الشاهد إذا التخلف عن الحضور رغم الإستدعاء القانوني بغرامة مالية من 20 إلى 2000دج أو إحضاره إجباريا بواسطة أمر إحضار، وهذا ما تنص عليه المادة 222 من قانون الإجراءات الجزائية.

ثالثا : وجه المقارنة : نرى أن كل من الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري قد أوجب أداء الشهادة على الشاهد، ومن يمتنع عن أدائها بدون أي عذر شرعي أو قانوني يسلط عليه العقاب والجزاء.

الفرع الثاني
خصائص الشهادة

تتميز الشهادة كدليل من أدلة الإثبات الجزائي بعدة خصائص تميزها عن الشهادة في المواد المدنية وأهمها ما سيأتي :

1. **الشهادة الشخصية** : أجمعت القوانين الوضعية على أن أقوال الشاهد الشخصية ، فيجب عليه أن يؤدي شهادته بنفسه، فلا يجوز الإنابة في الشهادة، فلابد على الشاهد الحضور بشخصه أمام المحكمة ، وهو ما نص عليه ق (إ.ج)، فإذا تحقق من أن الشاهد قد أدعى كذبا عدم إستطاعته الحضور جاز أن يتخذ ضده الإجراءات القانونية طبقا لإحكام المادة 37 من ق (.إ.ج) .
2. **الشهادة تنصب على ما يدركه الشاهد بحاسة من حواسه:** وأهمها البصر والسمع والشم.
3. **الشهادة لها قوة مطلقة في الإثبات** : كانت الشهادة هي الدليل الغالب في وقت لم تكن فيه الكتابة منتشرة، وكانت الأمية متفشية، وكان العلم بالرواية لا بالكتابة.

4. **الشهادة حجة مقنعة** :لا تعتبر الشهادة حجة ملزمة بل هي حجة مقنعة تترك دائما لتقدير القاضي مهما كان عدد الشهود ومهما إتفق طرفا النزاع على سماع الشاهد [1].
5. **الشهادة حجة غير قاطعة** : بمعنى أن ما يثبت بواسطتها يقبل النفي بأي دليل من أدلة الإثبات الأخرى، كما يقبل أيضا إثبات عكسه أحيانا بشهادة النفي [2] .
6. **الشهادة حجة متعدية:** أي أن الثابت بواسطتها يعتبر ثابتا بالنسبة لكل الناس، و نطاقها محدود نظرا للخطورة التي يمكن أن تنتج عنها من الكذب والنسيان و إلى غيره من العيوب[3].

المطلب الرابع

صور الشهادة

تمثل الشهادة الدليل العادي أو المألوف الذي يطمئن إليه في غالب القضاء، إذا كانت الشهادة جادة ومتصلة بالواقع إتصالا مباشرا ولم يكن هناك مطعناً على شخص الشاهد أو الشهادة ذاتها ، و هي عدة أنواع و سأذكرها بالنسبة للفقه (فرع أول)، ثم بالنسبة للقانون (فرع ثاني).

الفرع الأول

الشهادة المباشرة

سنتطرق إلى الشهادة المباشرة في الفقه الإسلامي (أولا)، و القانون (ثانيا)

أولا : الشهادة المباشرة في الفقه الإسلامي : وهي الشهادة أصلية ومباشرة ويشترط فيها العلم، ولا يشهد الشاهد إلا بما علمه يقينا وعاينه بنفسه[4].

---

[1]– إبراهيمي صالح ، الإثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري ، مرجع سابق ، ص 15.

[2]– عز الدين الدناصوري وحامد عبد الحكيم عكاز ، التعليق على قانون الإثبات، ط2، عالم الكتب القاهرة ، مصر، 1977، ص 101.

[3]– براهيمي صالح ، الإثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري ، مرجع سابق ، ص 15.

[4]– نبيل صقر ، الوسيط في القواعد الإجرائية والموضوعية للإثبات بالمواد المدنية ، مرجع سابق ، ص : 10.

و قد روي عن أبي عباس أنه قال : سئل ﷺ عن الشهادة، فقال: هل ترى الشمس قال: نعم، قال: مثلها فاشهد أودع)[1]،و وجه الدلالة في هذا الحديث يدل على تبين الشاهد، لوجوب التيقن مما شاهده مباشرة وقطعا[2].

ثانيا : الشهادة المباشرة في القانون الجزائري : الأصل في الشهادة أن تكون مباشرة فيقول الشاهد بما وقع تحت بصره وسمعه، في التحقيق الابتدائي و النهائي ، ويدعى الشاهد عادة إلى مجلس القضاء ليقول ما رآه أو سمعه من الوقائع المتعلقة بالدعوى، ومع ذلك فقد يكتفي في الظروف الإستثنائية تلاوة شهادته المكتوبة إلى ملف القضية للإعتداد بها، وذلك متوقف على ضرورة صدور إذن من المحكمة أو القاضي المنتدب[3]، و هي تشمل الشهادة المكتوبة و الشهادة الشفوية كالتالي :

ا-**الشهادة المكتوبة** : تعتبر من الصور الغير تقليدية، لإحاطة المحكمة علما بأقوال الغير، حيث في أول الأمر كانت المحاكم تأخذ بها على سبيل الاستدلال ، ثم تطورت المحاكم لتأخذ بها كقرائن في الدعوى، متروكة لفطنه و ذكاء القاضي و سلطة تقديره[4]، وإن كان بعض الشراح يرون أن الشهادة المكتوبة لا قيمة قانونية لها أمام القضاء، لأنها لا تعد أن تكون إلا مجرد تصريح لا يلزم إلاّ صاحبه، غير أن البعض الآخر يرى انه يمكن في حالة استثنائية الاعتداد بالشهادة المكتوبة[5]، وذلك في حالة عدم إستطاعة الشاهد الحضور أمام المحكمة لأسباب جدية تمنعه من ذلك كالمرض .

---

[1]- البيهقي ، السنن الكبرى ، كتاب الشهادات ، باب التحفيظ في الشهادة والعلم بها ، ج10، ص 156.

[2]- أسامة احمد عبد الرزاق ، رد شهادة العدل وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية ، في قطاع غزة ، دراسة لنيل درجة الماجستير ، في القضاء الشرعي ، كلية الشريعة والقانون ، الجامعة الإسلامية بغزة، فلسطين ، 1426هـ-2006م، ص24.

[3]- نبيل إبراهيم سعد ، الإثبات في المواد المدنية والتجارية ، مرجع سابق ، ص 171.وهذا ما يوافقه ما جاء في القانون الجزائري كالتالي : المادة 158 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية : يدلي الشاهد شهادته دون قراءة النص المكتوب، و أيضا المادة 60 من القانون المدني : التعبير عن الإرادة يكون باللفظ وبالكتابة أو الإشارة المتداولة عرفا.

[4]- سحر عبد الستار أمام يوسف ، دور القاضي في الإثبات – دراسة مقارنة – دراسة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه – كلية الحقوق ، عين شمس ، مصر ، 2001م، ص :296-295.

[5]- يوسف دلاندة، الوجيز في شهادة الشهود وفق أحكام الشريعة الإسلامية والقانون وما استقر عليه قضاء المحكمة العليا ، دار هومة ، الجزائر ، 2005 ، ص 46.

ولا نجد في القانون الجزائري نصا صريحا حول الشهادة المكتوبة إلا القانون رقم: 90 -24 المؤرخ 1990/08/18 الذي ينظم شهادة أعضاء الحكومة و السفراء بحيث ينص على تعديل المادة 542 من ق (ا.ج).

ب-الشهادة الشفوية : طبقا لنص المادة 1583 من ق(ا. ج .ا) لا يجوز الاستعانة بأي مقال مكتوب، والأصل في الشهادة أن تكون شفوية طبقا لنص المادة 152 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية حيث لا يمكن الإستعانة بأي وثيقة طبقا لنص القانون السابق الذكر، إلا إذا كانت الشهادة تنصب على أمر معقدا أو أرقام أو تواريخ ، ويكون ذلك بعد إذن المحكمة المختصة أو القاضي المنتدب، وهي تصريح شفوي أمام القاضي بما سمعه ورآه الشاهد، لأن القانون نظم الإجراءات التي تتلقى بموجبها تصريحات الشهود كما هو وارد في قانون الإجراءات المدنية .

الفرع الثاني
الشهادة غير المباشرة

الشهادة غير مباشرة هي أنواع سنعرضها بالنسبة للفقه الإسلامي (أولا)،وللقانون (ثانيا).

أولا – الشهادة الغير مباشرة في الفقه الإسلامي : تختلف عن الشهادة المباشرة، في أن يشهد الشاهد بما سمع وليس بما أدرك مباشرة ، فالشهادة سماعية فيشهد الشاهد بأنه سمع الواقعة التي يرويها له الشاهد الذي رآها أو سمعها، بإذنه فهي شهادة منقولة تعتمد على السمع[1]،وهي تشمل عدة أنواع كالتالي :

ب-الشهادة على الشهادة (الشهادة بالتسامع) : هي أن يشهد شاهد أن غيره يشهد بالحق الفلاني ، وهي جائزة بإجماع العلماء في الأموال ،ولا تقبل في الحدود وهذا قول الحنابلة

[1]– ابن القيم الجوزية : محمد بن أبي بكر الزرعى ، الطرق الحكيمة الطرق الحكيمة في السياسة الشرعية ، دار الجبل ، بيروت ، لبنان ،1418هـ.، ص 17.

والحنفية و الإمام مالك و الشافعي، و هي عبارة عن شهادة الفرع على شهادة الأصل و أنها لا تقبل في حالة قدرة شهود الأصل على أدائها .

أن الحاجة الماسة تدعو إلى ذلك، فقد يتعذر على الأصل أداء الشهادة لقيام العارض به، والعوارض قدرا مقدورا، ولهذا شرع لها من الإحكام ما يختص بها، إما أن ينوب عنه من يقوم مقامه، يشهد بالحق الذي ثبت عنده للغير على الغير، وما يثبت للأصل في نقله يثبت للناقل ، ولا يختلف حكمهُ عن حكمهِ ، لأنه نقل من عدلٍ عن عدلاً، و العدل مرخي للشهادة في سائر الحقوق[1]، وشهادة التسامع لا تجوز إلا بتوافر شروط معينة [2]وهي:

1-السلامة من الريب والشّك.

2- أن تكون الشهادة قد سُمعت من عدليين فأكثر وينسب لهما على المشهور .

3-أن يحلف المشهود له فلا يقضِ القاضي لأحد بشهادة التسامع إلاّ بعد أداء اليمين .

ج-الشهادة بالاستفاضة : الاستفاضة : فيض، فاض الماء والدمع ونحوهما، يفيض فيضاً، وفيوضا وفيضانا،أي كثرَ حتى سال كسيل كالوادي، وإستفاض: ذاع وإنتشر[3].

يري الفقهاء أن من الأمور ما يعسر الوقوف على مشاهدتها قطعا إلا بذيوع الخبر وإنتشاره عن طريق السماع ولو إعتبِرت المعاينة لما عرفت ، و لذا فان مستند الشهادة في ذلك كله السماع أو التسامع ، ومعناه هو أن يشتهر وتتوافر به الأخبار عند الشاهد ومن غير تواطئ ، إلاّ أنهم إختلفوا في موضوعه فيما تجوز فيه شهادة السماع ومالا يجوز، وفي العدد المشترط الذي تحصل به الشهادة بالتسامع فذهب الحنفية إلى أنه يحصل بالعدد الكثير، وقيل رجل وإمرأتان أو رجل وإمرأة، أما المالكية فقد قيل تحصل بالثقات العدول، وقيل لا تشترط العدالة، وقيل يتم الإثبات بأربع[4] ،وأما الشافعية والحنابلة فقالوا يحصل بالعدد الكثير[5].

---

[1]- خالد دايمي ، الضوابط الفقهية المتعلقة بشهادة الشاهد وتطبيقاتها جمع ودراسة لنيل شهادة الماجستير – قسم شريعة وقانون تخصص الفقه كلية العلوم الإسلامية – جامعة الجزائر1 ، 1433هـ - 2012م ، ص 265.

[2]- ابن فرحون ، تبصره الحكام ، مصدر سابق ، ص 434-435.

[3]- ابن منظور ، لسان العرب ، فصل الغاء ، مصدر سابق ، ج3،ص 417.

[4]- الحطاب ، مواهب الجليل ،ج8، مصدر سابق ، ص 226-231.

[5]- ابن قدامه ، المغني ،ج14، مصدر سابق ، ص :143.

وقد أجمع أهل العلم على صحة الشهادة بالإستفاضة في النسب، والولادة، أما الحنابلة ومن وافقهم تجوز الشهادة بالإستفاضة على النكاح، والملك المطلق، والوقف، ومصرفه، والموت، والعتق، والولاء ،والولاية ، و عن أبي انس بن مالك رضي الله عنه قال: مرّ ﷺ بجنازة فأثنوا عليها خيراً، فقال: وجبت ، ثم مروا على جنازة أخرى فذكرها بالشر، فقال: وجبت ، فقيل يا رسول الله قلت : لهذا وجبت و لهذا وجبت ، قال : شهادة القوم المؤمنين شهادة الله في الأرض[1]، و وجه الدلالة من الحديث الثناء على الجنازتين من الناس أحداهما بالخير والأخرى بالشر، وإيجابه ﷺ الجنة للأولى بما ذاع الخبر بالخير وإيجاب النار للثانية بما ذاع عنها من الشر، و وصف النبيﷺ إياهم بالشهداء دليل على قبول الشهادة منهم وإعتبار دليله مستندهم بما تناقلته الألسنة عن طريق السماع، وأيضا : عن عائشة رضي الله عنها قالت:"دخل ﷺ وعندي رجل قال :يا عائشة من هذا قلت: أخي من الرضاعة قال: يا عائشة أنظري في من إخوانكم فإن الرضاعة من المجاعة[2]، و وجه الدلالة إن الرضاعة تثبت بالإستفاضة.

د- الشهادة بالشهرة : وهي ما يشاع بين الناس ويشتهر فيما بينهم، وتروى الشهادة ما يجري على ألسنة الناس وما هو شائع بينهم ، وهذه الشهادة لا تنصب على الواقعة المراد إثباتها بالذات بل على الشائع بين الناس عن هذه الواقعة[3].

ثانيا : الشهادة غير المباشرة في القانون الجزائري: تعتبر الشهادة غير المباشرة أقل من الشهادة المباشرة أهمية، ويقدر القاضي مدى قيمتها في الإثبات وهي تتمثل في عدة أنواع كالتالي :

3-شهادة الشهرة : وهي ما يتسامعه الناس فيما بينهم و الرأي الشائع عن واقعة المراد إثباتها،إذا يقول الشاهد سمعت كذا أو إن الناس يقولون كذا عن هذا الأمر دون أن يستطيع إسناد ذلك لأشخاص معينين، لما كان من العسير تحري وجه الصحة بالنسبة لهذا النوع من

---

[1] – ابن ماجه ، سنن ابن ماجه، في كتاب الجنائز في هجاء في الثناء علي أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني(ت275هـ)، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي،دار إحياء الكتب العربية ،القاهرة ،مصر، رقم:1491، ص264.

[2] – مسلم : مسلم بن حجاج النيسابوري ت (261هـ) ، صحيح مسلم ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، كتاب الرضاع ، رقم: 12-(1447) ،ط1،دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان، 1975م، ص574 .

[3] – احمد بن عبد الكريم بن عبد الله الخضير ، التدابير الواقية من جريمة شهادة الزور ، مرجع سابق ، ص 47.

الشهادة، فهي لا تلقى قبولا في المسائل الجزائية وإن كان القضاء قد قبلها قي المسائل التجارية على سبيل الاستئناس[1]،كما في القانون الجزائي فإنه لم يكن هناك نص صريح على الشهادة بالشهرة فإن قضاء المحكمة العليا أكد صراحة الأخذ بهذا النوع من الشهادة في إقرار الصادر بتاريخ 1989/03/27 [2].

الشهادة بالشهرة هي ورقة مكتوبة تحرر أمام جهة رسمية فهي تفترض وجد موظف عام كموثق أو قاضي بدّلي الشهود بمعلوماتهم في الواقعة المراد إثباتها، ويجب أن يكون للشهود معرفة شخصية بهذه الواقعة عن طريق الشهرة العامة، أما في قانون الأسرة فإنه كثيرا ما يستعمل هذا الدليل لإثبات عقد الزواج عن طريق الشهرة العامة عند عدم تمكن الزوجين من تسجيله فيلجئون أمام الموثق بصحبة شهود يشهدون بمعرفتهم لحالة الزواج عن طريق الشهرة العام.

4-شهادة النقل (الشهادة بالتسامع) : وهي الشهادة على الشهادة كأن يشهد شاهد أن غيره يشهد بالحق لفلان، مع أنه يراه هو بعينه ويسمى شاهد الفرع في هذه الحالة، ويقال لذلك الغير شاهد الأصل، وهي جائزة بإجماع العلماء، أما المشرع الجزائري فإنه لا يسمح بالشهادة بالتسامع لكن يأخذ بها على سبيل الإستئناس وذلك تطبيق للفقرة الثانية من المادة الأولى من قانون المدني التي تنص على إنه ..." إذا لم يوجد نص تشريعي، حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية ...."

5- الشهادة السماعية : تسمى شهادة من علم بالأمر من الغير شهادة سماعية[3]، وإذا في هذه الحالة لا يشهد الشخص بما رآه أو سمعه مباشرة وإنما يشهد بما سمعه رواية عن الغير فيشهد مثلا أنه سمع شخصا يروي واقعة معينة ، وقد قيل بأن هذه الشهادة لا يعول عليها لأنها لا تنشأ عن إدراك مباشر، ولا يخفى أن الإخبار كثيرا ما تتغير عن النقل على أن يقول بعدم قبول الشهادة السماع بنفسه أو إستعمال سماع شهادته لأي سبب آخر للقاضي أن يأخذ شهادة من سمع منه مباشرة، إذا كان عادلا عن الجريمة القتل وقت خروج الروح قبل

---

[1]- نبيل صقر ، الوسيط في القواعد الإجرائية والموضوعية الإثبات في المواد الجنائية ، مرجع سابق ، ص 13.

[2]- إبراهيمي صالح ، الإثبات بشهادة الشهود في القانون المدني الجزائري – مرجع سابق ، ص 23.

[3]- احمد نشأت ، رسالة الإثبات ، أركان الإثبات عبأ الإثبات ، طرق الإثبات ، مرجع سابق ، ص 545.

أن يصل إليه المحقق، ولكنه يكون قبل ذلك قد قال عن الجاني لمن حضروا لإستغاثته وقبل حضور المحقق فيصبح بها إقتناعا تاما وإستحالة سماع الشاهد الأصلي [1] .

ثالثا : وجه المقارنة : مما سبق عرضه نخلص إلى كون أن كل من الفقه الإسلامي و القانون الجزائري يأخذ بالشهادة المباشرة ،وكذلك الشهادة المكتوبة والشهادة بالشهرة في النكاح والنسب، أما في الشهادة السماعية فإن القانون لا يعتمدها إلا في حدود ضيقة وحسب إقتناع القاضي.

المبحث الثاني
مفهوم المانع

المانع أحد أقسام الحكم الوضعي، فإذا أقام المكلف بالفعل، و توافرت فيه أركانه وشروطه وإنتفت موانعه ترتب عليه المسبب حتما ، سواء أكان السبب من الفعل المكلف أم لا، بل يترتب المسبب ولو قصد المكلف عدم ترتبه، فلا يتوقف على قصد المكلف، والمانع عند اللغويين يطلق على الحائل بين الشيئين ، و الشارع الحكيم لا يقصد من المكلف تحصيل المانع ولا دفعه من حيث هو مانع وإنما مقصوده إن وجد المانع بطل السبب أو تخلف الحكم.

لقد أدرج الفقهاء مسائل موانع الشهادة ضمن عدة مسميات فمنهم من ذكرها بعنوان شروط الشهادة، ومنهم من ذكرها تحت إسم أسباب رد الشهادة ومنهم من خصصها ضمن رد الشهادة والشاهد وغير ذلك ،وهذا نتيجة عدم التفريق في المعاني و المصطلحات ولذا إرتأيت إلى التفريق بين هاته المعاني المتمثلة في الشرط المانع و السبب وبيان العلاقة بينهم حتى يتسنى لنا ما يدخل ضمن العنوان، وما لا يدخل فيه ، ويهدف هذا المبحث إلى بيان معنى المانع(مطلب أول)، وأقسامه (مطلب ثاني) و الفرق بيه وبين المصطلحات المتشابهة له كالشرط(مطلب ثالث)، و السبب(مطلب رابع) .

[1]– مصطفى هرجه ، الإثبات في المواد المدنية والتجارية ، ج2، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، مصر ، 1987م، ص56.

المطلب الأول
تعريف المانع

لقد استقيت موانع الشهادة من كتب الفقه و مراجع القانون، مع الدراسة و المقارنة على المذاهب الأربعة، و القانون الجزائري، ولقد سعيت جاهدة في إبراز الموانع في الفقه و القانون، واستنباطها و ترتيبها بعد أن كانت منثورة في أبواب الكتب ، لذا سأتناول التعريف بالمانع لغة (فرع أول) ، و تعريفه اصطلاحا (فرع ثاني) .

الفرع الأول
المانع في اللغة

ومنعه يمنعه بفتح نونهما ضد أعطاه[1]، و المانع اسم فاعل من منع يمنع ،بفتح النون ، منعا فهو مانع[2] ، و الإمتناع عن الشئ الكف عنه، ومنعته الأمر من الأمر منعا ، فهو ممنوع منه محروم ، واسم الفاعل مانع[3]، و المنع هو: الميم والنون و العين أصل واحد وهو خلاف الإعطاء، ومنعته الشئ منعا وهو مانع مناع ،ومكان منيع في عزٍ ومنعه[4]، و الممنوع هو المحروم من الشئ ،فإذا حرمت شخصا فلم تعطه فقد أحلت بينه وبين المعطي ، وكذلك قول العرب حصن منيع أي عزيز متعسر لا يخلص إليه حائل بين

---

[1]– ابن منظور ، جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري ، لسان العرب (مادة شهد) ، ج7 دار صادر ، بيروت ، لبنان ، (د.ت) ، ص 220.

[2]– الجوهري ، إسماعيل بن حماد الصحاح ، تحقيق احمد عطار ، ط2، ج3، دار العلم للملايين ، 1402ه ، ص 1287.

[3]– ابن فارس ، مقاييس اللغة ، ج5، مصدر سابق ، ص 278.

[4]– الفيومي ، المصباح المنير ، ج2، مصدر سابق ، ص 580.

من في الحصن وبين العدو[1] ، و المنع: تحول بين الرجل و بين الشئ يريده[2]، ويتضح مما تم عرضه أن المانع في اللغة هو الحائل بين شيئين ،وقد ورد لفظ المنع في القرآن الكريم على معان متعددة منها :

1-قال تعالى: ﴿**وَمَنْ أَظْلَمُ مِمَّن مَّنَعَ مَسَاجِدَ اللَّـهِ أَن يُذْكَرَ فِيهَا اسْمُهُ**﴾[3]، وهنا المنع بمعنى الصدّ و الحيلولة .

2-قال تعالى: ﴿**وَيَمْنَعُونَ الْمَاعُونَ**﴾[4]، وقوله تعالى: ﴿**مَّنَّاعٍ لِّلْخَيْرِ مُعْتَدٍ مُّرِيبٍ**﴾ [5]، وبمعنى البخل وإلا إمساك

3-قال تعالى ﴿**قَالُوا أَلَمْ نَسْتَحْوِذْ عَلَيْكُمْ وَنَمْنَعْكُم مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ**﴾ [6] المنع جاء بمعنى الحماية و الدفاع و النصرة.

الفرع الثاني
التعريف الاصطلاحي

عرفه الأصوليين المانع في لإصطلاح الشرعي بعدة تعريفات منها .

-**1-المذهب الحنفي** : لم يتعرض فقهاء الحنفية القدامى إلى تعريف المانع، وقد عرفه بعض المتأخر كالآتي : المانع وصف ظاهر منضبط يستلزم وجوده حكمة تستلزم عدم الحكم أو عدم السبب[7].

---

[1]- ابن منظور ، لسان العرب ، مصدر سابق ، ج13، ص 194.

[2]- ابن منظور ، لسان العرب ، مصدر سابق ، ج13، ص 154.

[3]- سورة البقرة، الآية:114.

[4]- سورة الماعون، الآية:7.

[5]- سورة ق، الآية:25.

[6]- سورة النساء، الآية:141.

[7]- المحلاوي، محمد بن عبد الرحمان ، تسهيل الوصول ، مكتبة مصطفى الحلبي، القاهرة ، مصر ، 1314هـ ، ص258.

2-المذهب المالكي:المانع ما يلزم من وجود البعد ولا يلزم من عدمه وهو ولا عدم لذاته[1]،وأيضا : المانع السبب المقتضى لعله تنافي عله ما منع[2] .

3- **المذهب الشافعي** :المانع كل وصف وجودي ظاهر منضبط مستلزم لحكم مقتضاها[3].

4- المذهب الحنبلي : المانع هو ما يلزم من وجوده عدم الحكم[4].

المانع ما يلزم من وجود العدم ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم .

و الراجح من التعريفات السابقة هو المذهب المالكي لأنه جامع مانع، و شرح التعريف كالتالي : فالمانع وصف خارج عن ماهية الشئ وحقيقة ، مثلا في الممنوع من الشهادة هو المحروم منها رغم تحقيق أهلية الشاهد فيه ، و تكون شهادته صحيحة وسليمة لقيام المانع ،مثلا : نقص العدد في الشهادة على جريمة الزنا هذا مانع من قبول الشهادة فقد يكون الشهود لا مطعن فيهم إلا أن نقص العدد مانع لجريان شهادتهم[5].

على ضوء ما سبق من تعريف المانع ومن تعريف الشهادة نخلص إلى المقصود بالمركب منهما ،وهو موانع الشهادة وهي أوصاف وجودية ظاهرة منضبطة توجد في الشخص الذي يخبر الحاكم بحق لغيره لا على نفسه، مع عدم توفر الشروط فيه فتحول بين إخباره وبين قبوله أو نفاذه، مثل : الأبوة في القصاص فإذا الجاني قتل إبنه فإن الأبوة تعبير مانع من تنفيذ القصاص في الأب، فلزم من وجود المانع الذي هو الأبوة عدم القصاص ،وهذا ما يحمله المعنى أو يلزم من وجوده العدم ، ولكن لا يلزم من عدم الأبوة وجود القصاص ولا عدم وهذا ما يحمله معنى ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم[6].

---

[1]- القرافي ، احمد بن ادريس، شرح تنقيح الفصول ، ط1، الكليات الأزهرية ، مصر ، 1393، ص 82.

[2]- الشيرازي ، إبراهيم بن موسى الموافقات ،ج1، مطبعة المدني ، القاهرة ، مصر ، (د.س) ، ص197.

[3]- الامدي، ، الأحكام في أصول الأحكام ، مصدر سابق ، ص130.

[4]- ابن قدامه ، عبد الله بن احمد ، روضة الناضر ، ط4، المطبعة السلفية ، القاهرة ، مصر ، 1397 هـ ، ص 31.

[5]- أيمن بن سالم بن صالح السفري الحربي ، موانع الشهادة في الفقه الإسلامي – دراسة فقهية مقارنة – دراسة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفقه الإسلامي ، ج1، كلية الشريعة في الدراسات الإسلامية ، قسم الدراسات العليا الشرعية ، شعبة الفقه ، جامعة أم القرى ، مكة المكرمة ، السعودية ، 1421هـ ، 1422 هـ ، ص25.

[6]- نفس المرجع، ص 64.

المطلب الثاني
أقسام المانع

لمّا كان المانع له أهمية كبيرة يعتمد عليها في مسألة الشهادة ،لأنه يحدد مدى قبول الشهادة أو رفضها ،وهذا يتأصل إستنباطا من كلام العلماء ، وسنستعرض إلي نوعي المانع المتمثلة في مانع الحكم (فرع أول)، و مانع السبب(فرع ثاني).

الفرع الأول
مانع الحكم

وهو كل ما وصف وجودي ظاهر منضبط ملتزم لحكمه مقضاها بقاء نقيض حكم السبب مع بقاء حكمه ، وعرف أحيانا أنه : الوصف الوجودي الظاهر المنضبط المستلزم لحكمه [1]نقيض حكم السبب مع بقاء حكم السبب[2] ،ومثال ذلك : الأبوة وباب القصاص مع القتل العمد فإنها مانع من القصاص من الأب تقتضي عدم القصاص وتلك الحكمة كون الأب سبب وجود الابن فلا يحسن أن يكون الابن معدما له[3].

وخلاصة القول بأن مانع الحكم وصف الظاهر منضبط يلزم من وجود عدم الحكم[4] الحكم[4] ومثاله وجود الحض فانه مانع من وجوب الصلاة مع التحقيق السبب الذي هو دخول الوقت فقد ترتب على وجود المانع الحيض عدم ترتب المسبب على سببه[5].

---

[1]– الأصفهاني ، محمود بن عبد الله الرحمان بن احمد الأصفهاني شمس الدين أو الثناء ، بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب ، تحقيق محمد مظهر بق ، ط1، جامعة أم القرى ، مكة المكرمة ، السعودية، 1406 هـ 1986م ،ص456.

[2]– ابن النجار ، شرح الكوكب المنير،ج1،مرجع سابق ، ص 56.

[3]– ابن سالم بن صالح السفري الحربي ، موانع الشهادة في الفقه الإسلامي ، مرجع سابق ، ص 28.

[4]– عبد الله محمد صالح ، مانع الحكم عند الأصوليين وأثره في الفقه الإسلامي مجلة جامعة دمشق ، المجلد السابع عاشر، العدد الثاني ، 2001م ، جامعة اليرموك ، الأردن ، ص 405.

[5]– الأصفهاني ، بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب ،مرجع سابق، ص 456.

الفرع الثاني
مانع السبب

هو كل وصف يخل وجوده بحكمة السبب يقينا ،ومثال ذلك : الدين في باب الزكاة مع ملك النصاب[1]، عند من يراه مانعا .

وعلى هذا فالمانع السبب هو وصف ظاهرة منضبط يستلزم وجوده حكمه تستلزم عدم الحكم أو عدم السبب[2].

المطلب الثالث
الفرق بين الموانع و الشروط

لما كان هناك تقارب كبير في معنى المانع و الشروط ارتأينا في هذا المطلب العروج إلى توضيح معنى المصطلحين (فرع أول) ، وإبراز الفرق بينهما فيما يتعلق بالشهادة (فرع ثاني).

الفرع الأول
تعريف الشرط

سأعرض في هذا الفرع تعرف الشرط لغة (أولا)، و تعريفه اصطلاحا (ثانيا).

أولا : الشرط لغة : هو العلامة لأنه علامة على الشرط منه قوله تعالى " فقد جاء اشراطها أي علاماتها"،الشرط بسكون الراء مصدر شرطت له وعليه و أشرطت واشترطت، والجمع

[1]– الامدي ، الأحكام ،ج1، مصدر سابق ، ص 185.

[2]– المحلاوي ، محمد بن عبد الرحمان، تسهيل الوصول ، مرجع سابق ، ص 258.

شروط وشرائط ... و الشرط بالتحريك العلامة واشرط الساعة علاماتها[1]،
ومنه قوله تعالى ﴿ **فَقَدْ جَاءَ أشرا طها**﴾ [2]، والاشتراط العلامة التي يجعلها الناس بينهم[3].
وهو أيضا معناه التزام الشئ والتزامه في البيع ،ويعرف كذلك على انه ما يشترطه المتعاقد في عقوده والتزاماته تجاه نفسه أو غيره،و ما يترتب وقوع أمر على أمر آخر بواسطة أداة ملفوظة نحو(أن زرتني زرتك)أو مقدرة نحو (أدرس تحفظ)[4].

ثانيا : التعريف الاصطلاحي :الشرط هو تعليق بشئ بحيث إذا وجد الأول وجد الثاني، وهو ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده ولا عدم لذاته، مثلا : الوضوء شرط في صحة الصلاة فان عدم الوضوء لا تصح الصلاة [5] .

فالأول : إحتراز من المانع لأنه لا يلزم من عدمه وجود ولا عدم.

و الثاني : الاحتراز من السبب ومن المانع أيضا إما من السبب فانه يلزم من وجوده الوجود لذاته وأما المانع فانه يلزم من وجوده العدم .

و الثالث: هو قولي لذاته احتراز من مقارنة الشرط وجود السبب فانه يلزم عن هذه المقارنة الوجود كالدخول الحول الذي هو شرط لوجود الزكاة مع النصاب الذي هو سبب لوجود الزكاة ومن مقارنة الشرط المانع كالدين من وجود الزكاة فانه يلزم عن هذه المقارنة العدم لكن لزوم الوجود والعدم في ذلك لوجود السبب في الصورة الأولى والمانع في الصورة الثانية لا لذات الشرط، فمثلا في الشروط الشهادة أن تؤدي في مجلس قضاء أمام القاضي غير ذلك تعد باطلة ولا يجيز عن هذا الشرط أي شئ حيث نجد إن من موانع الشهادة الكفر ولكن بمجرد إن يسلم هذا الكافر يزول المانع يعني إن الإسلام يجيز قبول شهادة الكافر

---

[1]– الجوهري ، الصحاح ، مصدر سابق ، ص1136.

[2]– سورة محمد ، الآية:18.

[3]– ابن منظور ، لسان العرب ، مصدر سابق (مادة الشرط) ، ج7، ص 82.

[4]– المنجد الابجدي ، ط1، دار المشرق ، لبنان ، 1968من ص591.

[5]– زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري أو يحيى ، الحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة ، تحقيق مازن مبارك ،ج1، ط1، دار الفكر المعاصر، بيروت ، لبنان، 1411هـ ، ص72.

إذا اسلم، والشرط هو ما يتوقف عليه وجود الشئ بان يوجد عند وجوده وينعدم بانعدام الشرط[1] .

الفرع الثاني

الفرق بين المانع والشرط

إن الحكم يختلف عند وجود المانع وعند اختلاف الشرط ولهذا قال بعض العلماء أن تخلف الشرط مانعا لاتفاقهما فيما يلزم منهما، وكذا قيل أيضا بان انتقاء المانع شرطا ولذا وقع الالتباس بين المانع و الشرط.

وقال القرافي*"القاعدة أن عدم المانع يعتبر في ترتيب الحكم ووجود الشرط أيضا معبر في ترتيب الحكم مع أن كل واحد منهما لا يلزم منه الحكم.." [2]

وكلاهما يلزم من فقدانه لعدم وجود ولا عدم فهما في غاية الالتباس ولذلك لم يفرق بين عدم المانع و الشرط .

أولا : الشرط هو : وصف وجودي ظاهر منضبط خارج عن ماهية يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود لا عدم لذاته ولا يشتمل على شئ من المناسبة في ذاته بل في غيره

–ثانيا : المانع هو وصف وجودي ظاهر منضبط لا يوجد إلا بعد كمال الشروط يلزم من وجوده بالعدم ولا يلزم من عدمه لذاته.

كذلك عرفوه بأنه (الوصف الظاهر الذي يتوقف عليه وجود الشئ من غير إقصاء إليه) ،

---

[1]– علي محمد علي قاسم، التفريق بين الزوجين لعدم الوفاء بالشرط، دراسة مقارنة –(د.ط) ،دار الجامعة الجديدة، مصر، 2005م، ص 10.

[2]– أيمن بن سالم بن صالح السفري الحربي، مانع الشهادة في الفقه الإسلامي ، مرجع سابق، ص 33.

*القرافي: هو أبو العباس، محمد بن إدريس بن عبد الرحمان الصنهاجي المصري له كتب عديدة منها القواعد، الذخيرة، شرح الجلاب وشرح المحصول للرازي، توفي سنة 684هـ.

– انظر : محمد بن محمد مخلوف ، شجرة النور الذكية – موسوعة تراجم المالكية ، مطبعة السلفية. في طبقات علماء المالكية ، القاهرة ، مصر ، 1349هـ ص 188–189.

وكذلك هو عبارة عن وصف ظاهر منضبط دل الدليل على انتقاء الحكم عند انتقائه، شرح محترازات التعريف[1]

1-فالوصف : الظاهر : احتراز الذوات من الاختفاء

2-المنضبط : احتراز من لانضبط فانه لا يتحقق وجوده من عدمه حتى يترتب على عدمه عدم الشرط .

3-دل الدليل الشرعي: على انتقاء الحكم عند انتقائه : احتراز من مانع ويرد على هذا التعريف انه يدخل فيه السبب .

الشرط : هو ما يلزم من نفيه نفي أمر ما على وجه لا يكون سببا لوجوده ولا داخلا في السبب، أو هو ما يلزم من نفسه أمر ما على وجه لا يكون سببا لوجوده ولا داخلا في السبب، ويتبين مما سبق أن الشرط يتميز بأنه وصف وجودي أي انه مثبت ولا بد من وجوده لوجود المشروط وانه ظاهر منضبط مكمل لمشروطة خارج عن حقيقة يتوقف عليه وجود الحكم دون التأثير فيه و يلزم من عدمه عدم الحكم[2]،وكما أن المانع خل وجوده بحكمه السبب فهو المانع للسبب وان استلزم حكمه تقتضي نقيض الحكم فهو مانع الحكم فكذلك الشرط أن أخل عدمه بحكم السبب،فهو شرط السبب ، كالقدرة على تسليم المبيع فإنها شرط لصحة البيع الذي هو السبب ثبوت الملك المشتمل على المصلحة هي الحاجة الابتياع لعله الانتفاع بالمبيع وهبي متوقفة على القدرة على التسليم فكان عدمه مخلا بحكمه المصلحة التي شرع لها المبيع ، وان استلزام عدم الشرط حكمه تقتضي الحكم فهو شرط الحكم كالطهارة للصلاة[3] ، كل من الشرط والمانع وصف وجودي أي وصف ايجابي و مثبته ولا منفي فالشرط وجوده يستلزم وجود الحكم ،أما المانع لا يلزم وجوده وجود الحكم.

فمعنى كون المانع وصفا وجوديا[4]، فليس عدم الطهارة مثلا مانعا من موانع الصلاة و ليس عدم ملك النصاب مانعا من موانع الزكاة ، وليس عدم الإسلام ولا عدم العدالة ولا عدم

---

[1]- السيد محمد تقي الحكيم ، الأصول العامة للفقه المقارن ، ط2، مؤسسة آل البيت للطباعة والنشر (الفراق) 1989م ، ص 311.

[2] -أيمن بن سالم بن صالح السفري الحربي ، موانع الشهادة في الفقه الإسلامي ، مرجع سابق ، ص 31.

[3]- ابن النجار ، شرح الكوكب المنير ،ج1، مرجع سابق ، ص 454.

[4]- الامدي ، الأحكام في أصول الأحكام مصدر سابق ، ص 185.

البصر ولا عدم البلوغ..... ليس كل ذلك وان كان تخلف الشرط وجود المانع سواء في عدم الحكم عند وجودهما لكنهما ليس شيئا واحد الأول عدمي والثاني وجودي[1].
هذا من الناحية الاصطلاحية أما من الناحية اللغوية فان المانع وعدم الشرط كالشئ الواحد ، فكل منهما حائل يمنع ترتب الحكم على السبب.

فالمانع في الشهادة : هو ما يحول بين الشخص الذي تحققت فيه أهليتها بتوفر شروطها وبين القيام بأدائها ، وهو معنى يقوم بالشخص الذي تحققت فيه أهلية أداء الشهادة أو صفة يتصف بها يترتب عليه عدم صلاحية الشخص لأداء الشهادة[2]، والممنوع من الشهادة هو المحروم منها رغم تحقق أهلية الشهادة فيه يتوفر شروطها فيه لقيام المانع، إذا المانع لا يوجد إلا بعد كمال الشروط فمثلا العدالة شرط من شروط الشهادة ومع العلم إن عدم العدالة ليس مانعا لأنه وصف عدمي بل هو تخلف شرط فلو جيئ بمرادف وجودي لهذا الوصف العدمي أي عدم العدالة فان مرادفه الفسق وهو وصف وجودي منضبط يلزم من وجوده عدم الحكم فهو مانع لكن هذا غير صحيح فان المانع يكون بعد توفر الشروط وفي هذه الحالة لم تتوفر الشروط لان وجود الفسق ملازم لتخلف الشرط العدالة فلما لم تكتمل الشروط لم يوجد المانع وكذلك القول في الكفر والرق و العمى وغير ذلك من مرادفات الوجودية لعدم شروط الشهادة فإنها ليست بموانع فان الكفر مرادف لعدم الإسلام والرق لعدم الحرية والعمى لعدم البصر وهكذا[3].

المطلب الرابع

تعريف السبب

قد ترد الشهادة سبب نقص أو عيب اعتراها وليس لوجود مانع أو شرط لم يتوفر ولذا ساتطرق في هذا المطلب إلى : تعريف السبب لغة واصطلاحا (فرع أول)، وإبراز الفرق بين المانع والسبب(فرع ثاني) :

---

[1]– أيمن بن سالم بن صالح السفري الحربي ، موانع الشهادة في الفقه الإسلامي ، مرجع سابق ، ص 35.

[2]– البهوتي كشاف القناع ،ج1، مصدر سابق ، ص 427–428.

[3]– أيمن بن سالم بن صالح السفري الحربي ، موانع الشهادة في الفقه الإسلامي ، مرجع سابق ، ص 36.

الفرع الأول
تعريف السبب

سنتناول تعرف السبب لغويا (أولا) ، ثم تعريف اصطلاحي (ثانيا).

أولا- التعريف اللغوي :

لغة ما يتوصل به إلى غيره[1].

ثانيا-التعريف الاصطلاحي:

ما يلزم من وجود الوجود ومن عدمه العدم لذاته فالقول يلزم من وجوده الوجود،فأخرج به الشرط إذا لا يلزم من وجوده وجود ولا عدم ، والقول: "من عدمه العدم " اخرج المانع فانه لا يلزم من وجوده العدم ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم ،وقوله لذاته: احتراز من فقدان الشروط ووجود الوجود لكن لا لذاته بل الأمر خارج عنه، وهو انتقاء الشرط ووجود المانع . والسبب أنواع وهي كالآتي :

أ- سبب حسي :

وهو ما يولد توليدا محسوسا لا شك فيه ولا خلاف عليه سواء كان السبب معنويا أو ماديا، كالإكراه على القتل و الجرح، كإشعال النار في البيت الذي ينام فيه المجني، كإطلاق حيوان مفترس على المجني عليه بقصد قتله يفترسه الحيوان فهذه كلها أسباب مادية ومعنوية تؤدي إلى الجريمة بطريق محسوس مدرك لا شك فيه ولا يختلف عليه[2].

---

[1]- ابن منظور ، لسان العرب ، مصدر سابق ، باب السين، ص 255.

[2]-عبد القادر عودة ،التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي،ج1،دارالكتاب العربي، بيروت،لبنان،(د.س)،ص 451.

ماديا وقد يكون معنويا ويسمى عرفي لان حد السببية في النوع هو الحد المتعارف عليها أي أقره عرف الناس وقبلته عقولهم[1].

الفرع الثاني
الفرق بين المانع و السبب

والمانع ما يلزم من وجوده العدم وهذا بخرج عن كونه سبب ولما كان عدم المانع لا يلزم منه وجود ولا عدم لذاته ،فلا يقترن بعدم المانع وجود أولا عدم لذاته ،عكس الشرط فانه يلزم من عدمه العدم ،فالمعتبر من المانع وجوده ومن الشرط عدمه ومن السبب وجوده وعدمه من العلم ،إن الموانع قد تختلف عن المنع العارض، والسبب هو معنى منضبط ،جعله الشارع إمارة الحكم[2]، مثلا شهود هلال شهر رمضان سبب لإيجاب صومه .

و نستنتج انه إذا توافرت في الفعل السبب والشرط و وجد المانع كانت الغلبة للمانع لأنه وجوده يؤدي إلى عدم ترتيب الحكم أو بطلان السبب[3].

---

[1]– أبو حامد الغزالي ، الوجيز في فقه الإمام الشافعي ، تحقيق علي معوض وعادل عبد الموجود ، ط1، ج2، دار الأرقم بن أبي الأرقم ، 1418هـ – 1997 م ، ص 122.

[2]– السيد محمد تقي الحكيم الأصول العامة للفقه المقارن ،ط2، مؤسسة ال البيت للطباعة والنشر ، 1979م، ص 419.

[3]– عبد الله محمد الصالح ، مانع الحكم عند الأصوليين وأثره في الفقه الإسلامي ، مرجع سابق ، ص 419.

الفصل الثاني

أنواع موانع الشهادة

فقها و قانونا

و نعالجها في مبحثين

المبحث الأول : الموانع المكتسبة .

المبحث الثاني : الموانع الغير مكتسبة.

الخاتمة

بعد حمد الله تبارك وتعالى و الثناء عليه كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه وشكره على ما من به عليا من إكمال هذا البحث من موانع الشهادة في الفقه الإسلامي و القانون الجزائري ، منتهيتا حيث انتهت بي مباحث هذه الدراسة مسجلة على وجه الاختصار أهم الثمار المتضمنة في نتائج وتوصيات تعين الناظر على لم شعب الموضوع وتعين الراغب في الاستزادة من تبصر الطريق على النحو التالي :

أ-**النتائج** : إن أفضل طريق لعرض مبادئ الشريعة الإسلامية هي مقارنتها مع القوانين الوضعية تلك المقارنة التي أظهرت الفقه الإسلامي يمتلك نظاما قانونيا متكاملا في مختلف مجالات الحياة، بل أنه طبق أنظمة قضائية سبق العالم الحديث بها .

1- الشهادة : هي الخبر الصادق في مجلس القضاء لإثبات حق للغير، ويجب أداؤها في حقوق العبادة إذا لم يوجد من يشهد وخيف ضياع الحق، أما في حقوق الله تعالى فالمستحب فيها الستر مالم يكن استدامة على محرم.

2- من أهم مقاصد الشهادة تربية المؤمنين على الإحتياط في أمور حياتهم وردعهم عن التواكل، وتشجيع التعامل بين الناس لوجود الثقة وحفظ الحقوق من التحريف و التزييف، وسد الباب أمام من يريد التعدي على الحقوق.

3- وتلعب شهادة الشهود دورا معتبرا ورغم فقدانها لمكانتها في المواد المدنية إما في المواد الجنائية فان الجرائم تقع صدفة وتكون من قبيل الأفعال المادية التي يمكن أن يعد لها الدليل مسبقا وقد اهتم العديد من الفقهاء بموضوع الشهود ومن بينهم (بينتام) المعروف بمقولته "الشهود هم أعين العدالة وأذانها".

4- موانع الشهادة هي : أوصاف ظاهرة منضبة وجودية توجد في الشخص الذي يخبر الحاكم بحق لغيره لا على نفسه مع توفير الشروط فيه فيتحول بينه وبين العمل بإخباره.

5- لقد اجمع جمهور العلماء على عدم جواز شهادة الرقيق أي العبيد وترى أن هذا الحكم قد أصبح منسوجا في وقتنا الحاضر إذ لم يعد هناك نظام للرق سواء في المجتمع الإسلامي أو المجتمع الغربي بل إن اشتقاق البشر إلى الإشارة إلى الدور الرئيسي الذي كان لدينا الإسلامي الحنيف في هذا الأمر.

6- تقبل الشهادة مع وجود مانع عند ضرورة كقبول شهادة الكافر على المسلم في الوصية حال السفر وليس احد غيرهم كما جاء ذلك صريحا في القرآن وكذلك شهادة الصغار المميزين في الجراحات الواقعة بينهم وليس ثمة بينهم ممن يبلغ الحلم وذلك من باب سد باب الاعتداء وحفظ الحقوق وسد باب الخصومات والتخفيف ورفع الحرج للضرورة وكذا شهادة الفساق بعضهم على بعض لان في ذلك إهدار للحقوق ونظائر ذلك كثيرة تندرج جميعا تحت ما حثنا الله عليه من التبيين و التثبيت في خبر الفاسق لان الله عزوجل لم يأمرنا برد خبرها بل أمر بالتثبيت الاحتمال صدقة .

7- لا تقبل شهادة المكره على الراجح في الفقه الإسلامي ولا تعتبر ذات قيمة في الدعوى وفقا للقانون .

8- لا تقبل شهادة الشاهد متى جر لنفسه نفعا أو ضرا عنها بشهاداته أو كان بينه وبين المشهود عليه خصومة ، وكذا شهادته لنفسه مع مضمنة التهمة سواء كان الشاهد قريبا للمشهود له صديقا أو خادما أو أجيرا أو صهرا وسواء كان الشاهد زوجا أو زوجة للمشهود له على الراجح في الفقه الإسلامي وهذا ما سار عليه القانون الجزائري.

9- كما لا تصح شهادة المجنون ولا يعتمد عليها فقها وقانونا ولا تصح شهادة الأعمى إلا فيما يثبت بالتسامح والشهرة على الراجح في الفقه الإسلامي وهو ما سار عليه القانون

ب-التوصيات : قال الله تبارك تعالى: ﴿**وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ**﴾[1] حيث وكل الله تعالى قبول الشهود وارتضاءهم إلينا .

دليل على تفويض القبول في شهادة إلى الحاكم لان الرضا معنى من الدلائل المبينة له ويبين على هذا التوصيات التالية :

أنه يجب على أولياء أمور المسلمين و المسؤولين عن توليه القضاء أن يتقوا الله تعالى ويراقبوه وان يولوا القضاء إلا من كان متصفا بالتقوى و الورع ومراقبة الله تعالى وممن لا يغلبهم الهوى فيضلوا عن سبيل الله وذلك لان للقاضي من سلطات واسعة في قبول الشهود وردهم وفي غير ذلك مالا ينبغي أن يجعل إلا بيد من يكون الحق مقصده و العدل رائده.

إن التهم و الموانع التي تقترن بالشهادات لما كانت في كثير من الأحيان ما يخفي ولا يظهر فان على القضاة إن يحذروا الشهود ويبينوا لهم عظم جرم شهادة الزور وخطر أمرها وان الشهود هم حجاب القاضي من النار و هم الذين يتحملون الظلم الذي يقع على المشهود عليه زورا ،قال القاضي شريح رحمة الله (إنما القضاء جمر، فإدفع الجمر عنك بعودين يعني الشاهدين وكان إذا جاءه شاهدان قال ألا تريان يا هذين إني لم أدعكما ولست أمنعكما أن ترجعا وإنما يقتضي على هذا أنتما واني متق بكما فاتقيا) .

أن التشريع الجزائري ومع الأسف الشديد صورة طبق الأصل للتشريع الفرنسي بكل ثغراته وهفواته و لذا فهو يتناقض في محتواه مع القيم الإسلامية واكبر مثال على ذلك سكونه في مسألة نصاب الشهادة والشاهد الغير مسلم وغيرها من المسائل ، ولذلك نرى لو أن القانون الجزائري تحرى في مواده القانونية الخاصة بشهادة الشهود التركيز أكثر على

[1]– سورة البقرة، الآية: 282

شروط وموانع الشهادة في الشريعة واخذ بها في نطاق نصوصه القانونية ، وان يعدل نص المادة رقم 222 من قانون الأسرة التي نصت على أن (كل ما لم يرد نص تشريعي فيعمل فيه بإحكام الشريعة الإسلامية) بحيث نقترح أن يكون النص معدل على النحو التالي (ما لم يرد به نص فيعمل فيه بالرأي الراجح في مذهب جمهور الفقه الإسلامي وذلك لأسباب التالية :

أ. لان فتح باب الاجتهاد المطلق أمام القضاة يجعلهم يأخذون بآراء الفقهاء التي تتفق مع رغباتهم دون التقيد بضابط معين .

ب. ولان الشريعة الإسلامية واسعة النطاق لكثرة مذاهبها و اختلافهم في المسألة الواحدة على النحو يصل إلى عشرة أقوال في المذهب الواحد.

ج. إضافة شرط الإسلام في الشاهد ضمن الشروط التي نص عليها في مواد قانون الإثبات بحيث يكون النص على النحو التالي: يشترط في الشاهد ما يلي

د. أن يكون بالغا عاقلا مختارا عادلا وفقا للأسباب التي أوردناها أثناء الدراسة.

4- يكون رد الشاهد في الشريعة الإسلامية بناء على سبب واضح بعيد عن الأهواء ولم يترك التشريع الإسلامي مجالا للسلطة القضائية بالتقدير شهادة الشهود فان انطبقت الشروط على الشاهد وكان خالي من الموانع و أدلى بشهادته وإلا فلا ولذا نرى أن هذا الأسلوب اسلم وأدق من أسلوب القانون الذي منح القاضي سلطة واسعة في تقدير الشهادة و الاعتماد على حسه وفطنته لان هناك من يتقن التمثيل و الخداع .

5- ويبدوا أن القانون وجد نفسه مضطرا للأخذ بالشهادة والعمل بها في مواضع كثيرة وان لم يأخذ بها في كافة الدعاوي والخصومات إلا أن ما قبلت فيه ليس بالهين يكفي أن تقبل في الجنايات وفي كثير من المعاملات التجارية وغيره لذلك نجده يحاول التقليل من أهميتها

بإخضاعها لسلطة القاضي التقديرية وإضعاف قوتها الاثباتية، بل تخضع لقناعته الشخصية بحسب ما يتشكل لديه من قناعة فله سلطة تقديرية مطلقة تمنحه الحق في الأخذ بها أو ردها ،أن الشهادة التي تحدث عنها المشرع القانوني مختلفة إلى حد ما عن الشهادة الشرعية فهي في الشريعة مقيدة بحدود وضوابط متعددة لا تقبل إلا بها فإذا استجمعت هذه الشرائط وجب الأخذ بها وإذا انحرف منها شئ كانت عرضة لعدم قبولها ،أما الشهادة في القانون فهي بغير حدود ولا قيود فتقبل شهادة الرجل الواحد المسلم كان أو كافرا ولا قيمة للعدد كما لا قيمة لجنس الشهود فترى أن القانون في تحديده لشهادة الشاهد قبولا وردا انطلق من واقع مادي بحث .

وأخيرا فاني أسأل الله تبارك وتعالى أن ينفع بهذا البحث كل من يطلع عليه وان يجزي خير الجزاء من اطلع على نقص فيه فدل عليه إذ لا يخلو عمل بشر من نقص وان أصبت فمن الله تعالى وحده، وان أخطأت فمن نفسي ومن الشيطان والله ورسوله منه بريئان ربنا لا تؤاخذا إن نسينا أو أخطأنا .

والحمد لله أولا وأخرا لا أحصي ثناء عليه هو كما أثنى على نفسه وصلى الله وسلم وبارك على عبدك ورسولك محمد وعلى آله وأصحابه وإتباعه بإحسان .

فهرس الآيات القرآنية

الآية	السورة	رقم الآية	الصفحة
إِنَّ قُرآنَ الفَجرِ كانَ مَشهودًا	سورة الإسراء	78	02
فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ	سورة البقرة	185	03
وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ	سورة النور	2	03
وَهُمْ عَلَى مَا يَفْعَلُونَ بِالْمُؤْمِنِينَ شُهُودٌ	سورة البروج	7	03
شَهِدَ اللَّـهُ أَنَّهُ لَا إِلَـٰهَ إِلَّا هُوَ	سورة آل عمران	18	03
وَالْمَلَائِكَةُ يَشْهَدُونَ	سورة النساء	166	03
وَشَهِدَ شاهِدٌ مِن أَهلِها	سورة يوسف	26	03
فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّـهِ	سورة النور	06	03
وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا	سورة البقرة،	282	07
وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّـهِ	سورة الطلاق	2	07
وَاللَّاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِن نِّسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ فَإِن شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّاهُنَّ الْمَوْتُ أو يَجْعَلَ اللَّـهُ لَهُنَّ سَبِيلًا	سورة النساء	15	07
وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَـٰئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ	سورة النور	4	07
وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ وَاللَّـهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ	سورة البقرة	282	07
فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ	سورة البقرة	283	
إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُبُوهَا وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ	سورة البقرة	283	11
إِلَّا مَن شَهِدَ بِالْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ	سورة الزخرف	86	14
وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ	سورة الطلاق	2	51
وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا	سورة البقرة	282	19

شهِدَ اللَّـهُ أَنَّهُ لَا إِلَـهَ إِلَّا هُوَ وَالْمَلَائِكَةُ وَأُولُو الْعِلْمِ قَائِمًا بِالْقِسْطِ	سورة آل عمران	18	03
وَمَنْ أَظْلَمُ مِمَّن مَّنَعَ مَسَاجِدَ اللَّـهِ أَن يُذْكَرَ فِيهَا اسْمُهُ	سورة البقرة،	114	31
وَيَمْنَعُونَ الْمَاعُون	سورة الماعون	7	31
مَّنَّاعٍ لِّلْخَيْرِ مُعْتَدٍ مُّرِيبٍ	سورة ق، الآية	25	31
قَالُوا أَلَمْ نَسْتَحْوِذْ عَلَيْكُمْ وَنَمْنَعْكُم مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ	سورة النساء	141	31
يَا ايُّهَا الَّذِينَ امَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّـهِ	سورة النساء	135	45
وأقيموا الشَّهَادَةَ لِلَّـهِ	سورة الطلاق	2	45
ذَٰلِكُمْ اقْسَطُ عِندَ اللَّـهِ وأقوم لِلشَّهَادَةِ وأدنىٰ إلا تَرْتَابُوا	سورة البقرة	282	45
وَانَّهُ عَلَى ذَلِكَ لَشَهِيدٌ وَانَّهُ لِحُبِّ الْخَيْرِ لَشَدِيدٌ	سورة العاديات	8-6	46
يَا أيها الَّذِينَ امَنُوا أن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بنبأ فَتَبَيَّنُوا إن تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصْبِحُوا عَلَى مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ	سورة الحجرات	6	49
أم لَهُمْ شُرَكَاءُ شَرَعُوا لَهُم مِّنَ الدِّينِ مَا لَمْ يأذن بِهِ اللَّـهُ وَلَوْلَا كَلِمَةُ الْفَصْلِ لَقُضِيَ بَيْنَهُمْ وَانَّ الظَّالِمِينَ لَهُمْ عَذَابٌ اليمٌ	سورة الشورى	21	50
كَذَٰلِكَ جَعَلْنَاكُمْ امَّةً وَسَطًا لِّتَكُونُوا شُهَدَاءَ عَلَى النَّاسِ	سورة البقرة	143	53
مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاء			52
وَقَالُوا إنا بِكُلٍّ كَافِرُونَ	سورة القصص	48	57
يَا أيها الَّذِينَ امَنُوا شَهَادَةُ بَيْنِكُمْ إذا حَضَرَ أحدكم الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ أو آخران مِنْ غَيْرِكُمْ إن انتُمْ ضَرَبْتُمْ فِي الأرض فأصابتكم مُّصِيبَةُ الْمَوْتِ تَحْبِسُونَهُمَا مِن بَعْدِ الصَّلَاةِ فَيُقْسِمَانِ بِاللَّـهِ إن ارْتَبْتُمْ لَا نَشْتَرِي بِهِ ثَمَنًا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَى وَلَا نَكْتُمُ شَهَادَةَ اللَّـهِ إنا إذا لَّمِنَ إلا ثِمِينَ	سورة المائدة	106	58
يَا ايُّهَا الَّذِينَ امَنُوا شَهَادَةُ بَيْنِكُمْ اذَا حَضَرَ احَدَكُمُ الْمَوْتُ	سورة المائدة	106	58
وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ فَان لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَاتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ	سورة البقرة	182	58
فَشَهَادَةُ احَدِهِمْ أربع شَهَادَاتٍ بِاللَّـهِ انَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ	سورة النور	06	60
كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِتَالُ وَهُوَ كُرْهٌ لَّكُمْ	سورة البقرة	216	61
وَتَرَى النَّاسَ سُكَارَى وَمَا هُم بِسُكَارَى	سورة الحج	2	63

64	90	سورة المائدة	إنما الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ والأنصاب والأزلام رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ
68	04	سورة النور	وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَاتُوا بأربعة شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أبدا
71	182	سورة البقرة	وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ
71	182	سورة البقرة	مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ
71	283	سورة البقرة	وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ
72	282	سورة البقرة	وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا
73	2	سورة القلم	ن وَالْقَلَمِ وَمَا يَسْطُرُونَ ﴿١﴾ مَا أَنتَ بِنِعْمَةِ رَبِّكَ بِمَجْنُونٍ
73	22	سورة التكوير	وَمَا صَاحِبُكُم بِمَجْنُونٍ
78	2	سورة الطلاق	لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنفِقْ مِمَّا آتَاهُ
82	36	سورة الإسراء	وَلا تَقفُ ما لَيسَ لَكَ بِهِ عِلمٌ إِنَّ السَّمعَ وَالبَصَرَ وَالفُؤادَ كُلُّ أولئِكَ كانَ عَنهُ مَسئولً
85	4	سورة النور	ٱلَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ
85	13	سورة النور	﴿ لَّوْلَا جَاءُوا عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ
86	15	سورة النساء	وَاللَّاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِن نِّسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ
88	23	سورة الفرقان	وَقَدِمْنَا إِلَى مَا عَمِلُوا مِنْ عَمَلٍ فَجَعَلْنَاهُ هَبَاءً مَّنثُورً

فهرس الاحاديث النبوية

الحديث	الصفحة
" البينة على المدعي واليمين على من أنكر "	08
" هل ترى الشمس ؟ قال نعم .قال على مثلها فأشهد وإلا فدع	14
"لا تجوز شهادة خصم ولا ظنيين قيل يا رسول الله ما الخصم ؟ قال الجار نفسه،وقيل وما الظنيين؟ قال المتهم في دينه	16
" من ستر مسلما ستره الله في الدنيا والآخرة"	20
مر ﷺ بجنازة فأثنوا عليها خيرا، فقال وجبت ، ثم مروا على جنازة أخرى فذكرها بالشر، فقال وجبت ، فقيل يا رسول الله قلت : لهذا وجبت و هذا وجبت ، قال : شهادة القوم المؤمنين شهادة الله في الأرض	27
عن عائشة رضي الله عنها قالت "دخل ﷺ وعندي رجل قال : يا عائشة من هذا قلت أخي من الرضاعة قال يا عائشة أنظري في من إخوانكم فان الرضاعة من المجاعة	27
" لو يعطي الناس بدعواهم لا دعي رجال دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعي عليه"	43
" لا تجوز شهادة بدوي على صاحب قرية "	48
"المسلمون عدول بعضهم على بعض إلا محدودا في القذف"	52
"لعن الله المذكرات من النساء والمؤنثين من الرجال"	54
"في هذه الأمة خسف ومسخ وقذف فقال رجل من المسلمين يا رسول الله ومتى ذلك؟ قال إذا ظهرت القينات والمعازف وشربت المخمور"	54
" أن المسالة لا تحل إلا لأحد ثلاث: رجل أصابته حائجة فاجتاحت ماله فجاءت وله المسالة حتى يصيب قواما من عيش أو سداد من عيش، ورجل أصابته فاقة حتى يشهد ثلاثة من ذوي الحجج من قومه انه قد أصابت فلانا فاقة فحلت له	54

مسالة حتى يصيب قوما من عيش أو سداد من عيش، ورجل تحمل حمالة فحلت له حتى يصيبها ثم يمسك ، فما سوى ذلك من المسالة فهو سحت يأكله صاحبه سحت يوم القيامة"	
" ألا أنبئكم بأكبر الكبائر ثلاثا الإشراك بالله وعقوق الوالدين وشهادة الزورأوقول الزور وكان الرسولﷺمتكئا فجلس فمازال يكررها حتى قلنا ليته سكت"	55
"اكبر الكبائر الإشراك بالله ، وقتل النفس وعقوق الوالدين وقول الزور"	55
" أنت ومالك لأبيك"	75
"لا تقبل شهادة الولد لوالده ولا المرأة لزوجها ولا الزوج لامرأته ولا العبد لسيده ولا المولى لعبد ولا الأجير لمن استأجره"	76
:"لا تجوز شهادة خصم ولا ظنين "	77
"رأيت أن امرأتي رجلا أمهله حتى يأتي بأربعة شهداء فقال ﷺ :نعم"	86

فهرس تراجم الأعلام والبلدان:

أ- تراجم الأعلام :

الأعلام	الصفحة
1. عمار بن ياسر	21
2. الزبير بن العوام	21
3. محمد بن إدريس المصري القرافي	36
4. محمد بن أحمد السرخسي	42
5. عبد الله بن قيس الأشعري	69

ب- تراجم البلدان :

البلـــــــــــد	الصفحة
البصرة (جنوب العراق)	69

قائمة المصادر والمراجع

اولا : القرآن الكريم برواية حفص عن عاصم .

ثانيا : كتب اللغة

1-ابن منظور: جمال الدين محمدبن يكرم بن منظور الافريقي المصري (ت711هـ) ، لسان العرب، بيروت ، لبنان ط3، دار صادر ، بيروت ، لبنان ، 1408 هـ، 1988 م.

2-ابن فارس: ابن الحسن بن فارس بن زكرياء (ت 395هـ) معجم مقايس اللغة ، تحقيق وضبط عبد السلام هارون، ط1،ج3، دار الجبل ، بيروت ، لبنان، (د.س).

3-الفيروز آبادي: محمد الدين محمد بن يعقوب (ت 817)، قاموس المحيط ، تحقيق محمد البقاعي ، دار الفكر ، بيروت، لبنان، 1415 هـ -1995م

4-الجوهري: اسماعيل بن حماد تاج الفتى ، صباح العربي ، تحقيق أحمد عطار ، ط4، ، ج3 دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، 1990 م

5-المنجدي الابجدي، ط1، دار المشرف، لبنان ، 1968 م.

6-الفيومي: أحمد محمد ، المصباح المنير،ج1، المكتبة العلمية ، بيروت، لبنان،(د.س).

ثالثا : كتب التراجم

1-ابن الاثير: عز الدين بن الاثير ابي الحسن علي بن محمد الجزري (630 هـ)، اسد الغابة في معرفة الصحابة ، تحقيق و تعليق ، علي محمد معوض فاعل أحمد ، عبد الموجود ، ، دار الكتب ، بيروت ، لبنان،(د.س).

2-ابن حجر أحمد علي بن محمد العسقلاني (ت852هـ) ، الاصابة في التمييز الصحابة ، ج6، دار الكتاب العربي . بيروت، لبنان،(د.س).

3-ابن عبد البر القرطبي : يوسف عبد الله محمد عبد البر أبو عمر(ت 1463هـ) ، الاستعاب في أسماء الاصحاب، دار الكتاب العربي ، بيروت ، لبنان ، (د،س)

4-الذهبي : شمس الدين محمد أحمد بن عثمان الذهبي (ت، 748 هـ) سير اعلام النبلاء، مؤسسة الرسالة ، ط10 ، بيروت ، لبنان، 1414هـ، 1954م .

5-السبكي : تاج الدين عبد الوهاب بن علي (ت،771 هـ) ، طبقات الشافعية الكبرى ، تحقيق عبد الفتاح محمد الحلو ، محمود الطاحي ، طباعة ونشر عيسى البابي الحلبي وشركاه ، القاهرة، مصر ، 1383 هـ -1964م

6-محمد بن محمد مخلوف، شجرة النور الزكية ، موسوعة التراجم المالكية في طبقات علماء المالكية ، مطبعة السلفية ، القاهرة ، مصر ، 1349هـ.

7-محمد الدين ابو محمد عبد القادر ابن محمد بن نصر الله ،الجواهر المضيئة في طبقات الحنفية، تحقيق عبد الفتاح محمد الحلو،ط2 ، دار احياء الكتب العربية ، 1415هـ -1993م.

رابعا : كتب تراجم (معجم) البلدان

1-ياقوت الحموي: شهاب الدين ابو عبد الله الحموي الرومي البغدادي(ت، 1228هـ) المشهور بياقوت الحموي،معجم البلدان ،ج 5 ، تصحيح ، ضبط محمد امين ، الخارجي ، مصر ، 1906 م.

خامسا : كتب علوم القرآن و التفسير

1- القرطبي: محمد بن عبد الله ، الجامع لاحكام القرآن ، ج2، دار الكتاب العربي ، 1967م

2- القرطبي محمد أحمد ، تفسير القرطبي، ط1، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1408 هـ

3- محمد ادريس الشافعي، أحكام القرآن ، تحقيق عبد الغني عبد الخالق ، ط2، ج3، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1400هـ.

سادسا : كتب الحديث وعلومه وشروحه

1-ابن ابي شيبة: ابو بكر عبد الله بن محمد المصنف ، تحقيق وتصحيح ، عبد الخالق الافغاني، الدار السلفية بومبادي ، الهند، 1979 م.

2-ابن حبان السيني : ابن بلبان لعلاء الدين علي بن بلبان الفارسي (ت،739هـ) صحيح ابن حبان ، تحقيق شعيب الارنؤوط، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، لبنان ، 1414 هـ-1993 م.

3-ابن حجر العسقلاني أحمد بن علي ، فتح الباري ، بشرح صحيح البخاري ، 733 هـ -852 م، طبعة جديدة ومنقحة ، ج 5 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان .

4-ابن حجر العسقلاني ، الدراية في تخريج أحاديث الهداية ، تحقيق عبد الله هاشم اليامي ، ج2، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان (د.س)

5-ابن ماجه: ابي عبد الله محمد بن يزيد القزويني (ت، 275هـ) ، سنن ابن ماجه ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ، احياء العربية ، القاهرة ، مصر ،(د،س)

6-أبو داود: ابي داوود سليمان السجستاني الأذري (ت، 275 هـ) ، سنن لبو داوود ، تحقيق ، محمد محي الدين عبد الحميد ، دار الاحياء السنة النبوية (د، س)

7-أحمد بن حنبل (ت،241 هـ) مستند أحمد ، رقم أحاديثه محمد عبد السلام عبد الكافي ، ط1، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1413هـ-1993 م .

8-البخاري: أبي عبد الله بن اسماعيل البخاري (ت، 256هـ) صحيح البخاري ، تحقيق طه عبد الرؤوف سعيد ، مكتبة الايمان ، 1423هـ-2003 م.

9-البخاري: محمد بن اسماعيل البخاري ، الجامع الصحيح ، تحقيق عبد القادر شيبه الحمد ، مكتبة الملك فهد الوطنية ، الرياض ، السعودية ، 1429 هـ -2008 م

10-البيهقي: أبو بكر بن حسين (ت، 458هـ) ، السن ، الكبرى ، ط1 ، مطبعة مجلس الدائرة المعارف العثمانية ، بحيدر آياد الدكن ، هند ، 1352 هـ .

11-البيهقي: عبد العلي عبد الحميد حامد،سنن البيهقي، ط1،ج3، مكتبة الرشد الرياض، السعودية، دار السلفية بومادي، الهند، 1423 -2003 م .

12-الترمذي: محمد بن عيسى أبو عيسى الترمذي السلمى(ت 197هـ)، سنن الترمذي ، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان، (د.س).

13-الترمذي، سنن الترمذي، تحقيق عبد الرحمان محمد عثمان ، ط3 ، دار الفكر ، بيروت ، لبنان، 1398 هـ ، 1978 م.

14-البخاري: أبي الحسن علي بن خلف بن عبد المالك ، شرح صحيح البخاري لإبن بطال، ضبط نصه وعلق عليه ، ابو تميم ياسرين ابراهيم ، مكتبة الرشد، (د.س).

15-الحافظ أبي عبد الله الحاكم النيسابوري (ت 405 هـ)، المستدرك على الصحيحين ، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا ، ط1، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1411هـ -1990 م .

16-الدارمي: أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمان(ت1407 هـ) ، سننالدارمي ، تحقيق فواز زمرلي وخالد العملى ، ط1، ج2، دار الكتاب العربي ، بيروت ، لبنان، (د.س).

17-الدار قطنى : علي بن عمر الدار قطني (ت 385هـ)، ويليه التعليق المغني لأبي الطيب محمد شمس الق القيم العظيم أباري ، تحقيق السيد عبد الله هاشم بماني المدني ، دار المحامين لطباعة ، القاهرة ، مصر ، 1386هـ -1966م .

18-الزيلعي عبد الله بن يوسف (ت،762هـ) ، نص تخريج أحاديث الهداية ، نحقيق محمد يوسف البتوري ، دار الحديث ، مصر ، 1357 هـ

19-الشوكاني: محمد بن علي محمد الشوكاني (ت1255 هـ) ، نيل الأوطار شرح منتقى الاخبار من أحاديث سيد الأخيار ، ج6 ، تقديم وهبة الزحيلي ، دار بن الهيثم ، القاهرة ، مصر ، 2004 م.

20-النسائي: احمد ابو عبد الرحمان بن شعيب النسائي، سنن النسائي الكبرى ، تحقيق عبد الفتاح أبو غدة ، ط2، ج4، مكتبة المطبوعات الاسلامي ، حلب ، سوريا ، 1986 م.

21-محمد ناصر الدين ، ارواء العليل في تخريج أحاديث منار السبيل ، ط2، ج8، المكتبة الاسلامي ، بيروت ، لبنان ، 1985 م.

22-مسلم : مسلم بن حجاج النيسابوري (ت، 261 هـ)،تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ، ط 1 ، احياء التراث العربي، بيروت ، لبنان ، 1975 هـ -1955 م .

23-عبد الرزاق : أبو بكر عبد الرزاق الصنعاني (211 هـ) مصنف عبد الرزاق ، ط2 ، تحقيق حبيب عبد الرحمان الأعظمي ، المكتب الاسلامي ، بيروت ، لبنان ، 1407 هـ.

سابعا : كتب أصول الفقه

1-الأمدى: محمد بن ادريس الأحكام في أصول الأحكام ، ط1، ج1، مؤسسة النور ، الرياض ، السعودية ، 1387 م .

2-الشيرازي: أبو اسحاق ابراهيم الشيرازي ، شرح اللمع ،حققه عبد المجيد تركي ، ط1، دار الغرب الاسلامي ، 1408 -1988 م.

3-ابن النجار الفتوحي ، شرح الكوكب المنير ، تحقيق نزيه حمادود ، محمد الزحيلي ،ج1، جامعة أم القرى ، 1400 هـ .

4-عبد العزيز البخاري (ت730هـ) ، كشف الاسرار فخر الاسلام البزدوي ، تحقيق عبد الله محمود عمر ،ط1، ج4، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1418 -1997 م .

5-المحلاوي : محمد بن عبد الرحمان ، تسهيل الوصول ، طباعة ونشر مصطفى الحلبي ، القاهرة، مصر ، 1314 هـ .

ثامنا : الموسوعات الفقهية

1-الموسوعة الفقهية الكبرى ، وزارة الأوقاف و الشؤون الاسلامية الكويتي ،ج26 ،ط 2 ، 1408هـ -1988 م .

2- قلعة جي ، محمد رواس الموسوعة الفقهية ، المسيرة ، ط2 ،ج1، دار النفائس ، بيروت ، لبنان، 1426 هـ-2005 م

تاسعا : كتب الفقه الاسلامي :

ا-المذهب الحنفي

1- الحصكفي ،علاء الدين الحصكفي (ت25 ط1-1088هـ)، در المختار على الدر المحتار، ط2، ج3، دار الفكر،بيروت، لبنان،1386هـ.

2-ابن نجيم: زين الدين ابراهيم بن محمد بن بكر بن نخيم الحنفي (ت790هـ)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، ط2،ج7، دار الكتاب الاسلامي لاحياء التراث الاسلامي ، القاهرة ، مصر .

3-ابن همام: كمال الدين محمد بن عبد الواحد (ت681 هـ)، فتح القدير على الهداية معه شرح العناية على الهداية للامام أهل الدين البابرتي (ت786هـ)، وحاشية سعد الله بن عيسى الشهير بسعدي حلبي (ت940 هـ)، ج7.

4-الحصكفي : محمد بن علي، علاء الدين (ت1025-1088هـ)، در المحتار على دار المختار، ط2، ج3، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1386 هـ.

5-الطرابلسي: علاء الدين علي بن خليل معين الحكام فيما يتردد من الخصمين من الاحكام ويليه لسان الحكام في معرفة الأحكام لابراهيم محمد المعروف بان شحنة ، ط2 ، شركة مكتبة مصطفى البابي الحلبي ، مصر 1393هـ-1973م.

6-المرغيناني: علي أبو بكر ، الهداية شرح بداية المبتدئ ، ط1،دار الكتب العلمية ، بيروت، لبنان، (د.س).

7-الزيلعي: فقر الدين عثمان بن علي ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، ط1 ، المطبعة الكبرى الاميرية، مصر، 1413 هـ.

8-السرخسي: محمد بن ابي سهيل أبو بكر شمس الدين السرخسي (ت،482هـ) المبسوط ، ط2، ج6 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان، (د.س).

9-السيواسي: كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي،شرح فتح القدير، علق عليه عبد الرزاق غالب المهدي، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، ط1، 1424هـ ، 2003م .

10-الكاساني: علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي (ت 1138هـ) بدائع الضائع في ترتيب الشرائع ،ط2، ج6، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1806هـ-1986م.

II- المذهب المالكي :

1-الأصفهاني: محمد بن عبد الله الرحمان بن أحمد الأصفهاني شمس الدين أبو الثناء ، بيان مختصر أبي الحاجب ، تحقيق محمد مظهر ، بقا ، ط1، دار جامعة أم القرى ، مكة المكرمة، سعودية ، 1406 هـ-1986 م .

2-ابن رشد: محمد أحمد ابن رشد ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، ط2 ، دار الكتب الاسلامية، مصر، 140 هـ.

3-ابن عبد البر القرطبي: أبي عمر يوسف عبد الله بن حمد، الاستذكار، دار الوعي، حلب، سوريا.

4-ابن فرحون : برهان الدين أبو عبد الله محمد (ت 799 هـ)، تبصره الحكام في أصول الاقطية ومناهج الأحكام ، ط1، ج1، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1300هـ.

5-الحطاب : محمد بن محمد عبد الرحمان بن الحطاب (954هـ) ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل وبهامشة التاج والاكليل امختصر الخليل مواق (ت،847هـ) تحقيق زكرياء عميرات ،ط1،ج2، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1416هـ-1445 م.

6- الخرشي: محمد الخرشي، شرح الخرشي على مختصر سيد الخليل وبهامشه حاشية علي العدوي، ج7، دار الفكر، بيروت، لبنان، (د.س).

7- الدردير: أحمد بن محمد أحمد، حاشية الشرح الصغير على أقرب المسالك لدريدي (ت241هـ)، طبعة أخيرة،ج2،شركة مصطفى الباني الحلبي، 1372هـ - 1952م.

8- القرافي : شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس المالكي (626هـ - 684 هـ)، الذخيرة، تحقيق محمد أبو خبزة،ط1،ج10، دار الغرب الإسلامي، (د.س).

9-القرافي، شرح تنقيح الفصول ،ط1،الكليات الأزهرية، مصر، 1393م.

10- القرافي، الفروق، تحقيق عمر حسن القيام، ط2، مؤسسة الرسالة ، (د.ب) ، 1429 هـ - 2008م.

11- ملك بن أنس ، رواية يحيى بن الليثي، الموطأ، إعداد أحمد راتب عرموش، ط5، دار النفائس، 1401 هـ ، 1981م.

III- المذهب الشافعي :

1- الرملي : شمس الدين محمد بن أبي العباس، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج الطبعة الأخيرة ، ج8، دار الفكر، بيروت،لبنان،1404هـ 1984م.

2- زكرياء بن محمد الأنصاري أبو باجي ، الحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة، تحقيق مازن مبارك، ط1، ج1، دار الفكر المعاصر ، بيروت، لبنان، 1411هـ.

3- العز بن عبد السلام، عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي (660 هـ)، قواعد الإحكام في مصالح الأنام ، تعليق طه عبد الرؤوف سعد ،ج2، طبعة جديدة ومنقحة، مكتبة الكليات الأزهرية، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، دار أم القرى ، القاهرة، مصر، 1414 هـ - 1991 م.

4- القيلوبي: شهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة عميري أحمد البرلس، حاشية قيلوبي على شرح المحلى ،ج2، دار الفكر ، بيروت، لبنان، (د.س) .

5- الشافعي: بن عبد الله محمد بن إدريس الشافعي (ت204هـ)، الأم ، دار الفكر، بيروت، لبنان، 141 هـ 1990 م.

6- الشربيني: شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني، مغني المحتاج،ط1،ج1،دار المعرفة،بيروت،لبنان،1412هـ - 1927م.

7- الشيرازي: أبي إسحاق إبراهيم بن على (ت476هـ) ، الموافقات،ج1،مطبعة المدني، القاهرة،مصر، (د.س).

8- الماوردي: علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي البصري (ت885هـ)، الحاوي الكبير في فقه المذهب الشافعي، تحقيق علي محمد المعوض وعادل عبد الموجود، ط1،دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان،1414هـ 1994م

9-المرداوي: ، الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف ، قدمه رائد بن صبري بن أبي علقة ، دار بيت الأفكار الدولية، (د.س).

10- النووي: أبي زكرياء يحيى بن شرف النووي الدمشقي (ت676هـ) ، روضة الطالبين، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، دار عالم الكتب ، 1423هـ - 2003م.

V - المذهب الحنبلي :

1- إبن القيم الجوزية: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن القيم الجوزية (ت751هـ)، إعلام الموقعين عن رب العالمين ، ضبطه محمد عبد السلام إبراهيم ،ط1،دار الكتب العلمية ، بيروت، لبنان، 1425هـ - 2004م.

2- إبن القيم الجوزية: محمد بن أبي بكر الزرعي، الطرق الحكيمة في السياسة الشرعية،ط1،دار الجبل ، بيروت، لبنان،1418هـ.

3- إبن قدامة: عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي (ت620هـ) ،المغني،مطبعة مكتبة الرياض الحديثة، الرياض ، السعودية ، 1998م.

4- إبن قدامة، روضة الناظر ، ط4، المطبعة السلفية ، القاهرة، مصر، 1397هـ.

5- البهوتي: منصور بن يونس بن إدريس (ت1402هـ)، كشاف القناع عن متن الإقناع ، تحقيق هلال مصيلحي ومصطفى هلال ، ج6، دار الفكر ، بيروت، لبنان، 1483هـ ، 1993م.

6- الحجاوي: شرف الدين موسى بن أحمد الحجاوي ، الاقناع لطالب الانتفاع ، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي ، ج4، دار هجر للطباعة و النشر ، القاهرة ، مصر ، 1418 هـ.

7-الزركشي: شمس الدين محمد بن عبد الله الزركش الحنبلي (ت772هـ) ، شرح الزركشى ، تحقيق محمد محمد تامر ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1421هـ-2000م.

8-المقدسي: أحمد بن حنبل بهاء الدين عبد الرحمان بن ابراهيم المقدسي ، العدة في شرح العمدة في الفقه الامام أحمد بن حنبل ، تحقيق يحي مراد ، ط1، مؤسسة المختار ، 1426 هـ-2005م.

9- علاء الدين أبي الحسن: علي ابن محمد بن عباس البعلي الدمشقي الحنبلي (ت803هـ) الاخبار العلمية من الاختبارات الفقهية لشيخ ابن تيميه ، تحقيق أحمد بن حسن الخليل ، ط1، دار العاصمة ، 1418 هـ -1998 م.

عاشرا : كتب الفقه الاسلامي الحديثة

1-أبو حامد الغزالي الوجيز في الفقه الامام الشافعي ، تحقيق علي معوض وعادل الموجود، ط1،ج2، دار الأرقم ، 1418 هـ-1997 م .

2- البغا مصطفى ديب، التهذيب في أدلة منن الغاية و التقريب ، المشهور بمتن أبي شجاع ، ط4، دار ابن كثير ، دمشق ، سوريا ، بيروت ، لبنان ، 1409 هـ.

3- الحميد محمد تقى الحكيم، الأصول العامة للفقه المقارن ، ط2، مؤسسة آل البيت للطباعة و النشر ، (د،ب) ، 1979 م.

4- عبد الحسيب عبد لسلام يوسف القاضي، البينة ، ط1، مكتبة المعلا ، ، الكويت ، 1407 هـ-1987 م.

5- خالد عبد العظيم أبو غابة،حجة الشهادة و القوائن بين الشريعة الاسلامية والتشريعات الوضعية، ط1 ، دراسة مقارنة ، دار الكتب القانونية ، القاهرة ، مصر .

6- عبد الفتاح خضر، الجريمة واحكامها العامة في الاتجاهات المعاصرة والفقه الاسلامي ، معهد الادراة العامة ، 1405هـ -1985 م .

9-عبد القادر عوده ، التشريع الجنائي الاسلامي مقارنا بالقانون الوضعي ، ج1، دار الكتاب العربي، بيروت ، لبنان ،(د.س) .

10-عبد الفتاح أبو الحسين، القضاء و الاثبات في الفقه الاسلامي و القانون اليمني، مطبعة الأمانة، القاهرة ، مصر ، 1983 م.

11-عبد الكريم زيدان، نظام القضاء في الشريعة الاسلامية ، ط2 ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، لبنان ، مكتة البشائر، عمان ، الاردن ، 1409 هـ -1989 م.

12-عبد الله الخياري، حجة الشهادة في الاثبات في نص الاسلامي و القانون المقارن،مركز محمد عبد الله الرشيدي،عمان،الاردن،(د.س) .

13-علاء الدين السمرقندي ، تحفة الفقهاء ، ط1، ج3 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1406 هـ-1984م.

14-سيد سابق (ت 1420 هـ)، فقه السنة ، طبعة منقحة وجديدة ، ط 5 ، ج2 ، دار الفكر ، بيروت ، لبنان ، 1391 هـ -1971 م .

15-محمد مصطفى الزحيلي، وسائل الاثبات في الشريعة ، ط1، ج1، مكتبة دار البيان، دمشق ، سوريا ، بيروت ، لبنان ، 1402 هـ -1982 م.

19-نخبة من العلماء ، فقه الميسر في الضوء الكتاب و السنة ، تقديم صالح بن عبد العزيز آل ، ط1، دار روائع ، القاهرة ، مصر ، 1433 هـ -2012 م .

20-وهبة الزحيلي ، الفقه الاسلامي وادلته، ج6، دار الفكر، دمشق ، سوريا، 1405 هـ 1985م.

21-وسام نهار البطون، شهادة في الشريعة الاسلامية، دراسة مقارنة بالقانون الوضعي، دار الثقافة، عمان، الأردن ، 1431 هـ -2010 م.

22-وكيع القاضي بن خلف (ق306 هـ-916 هـ)، اختيار القضاة ، تحقيق مصطفى المراغى، القاهرة ، مصر ، 1950م .

الحادي عشر : المراجع القانونية

أ-كتب القانونية

ا -مراجع قانون الجنائي و الاجراءات الجزائية .

1-ابراهيم ابراهيم الغماز، شهادة كدليل اثبات في المواد الجنائية، دراسة قانونية نفسية، عالم الكتب، قاهرة ، مصر، 1980 م.

2-أبو عامر محمد زكي وعبد المنعم سليمان،القسم العام من قانون العقوبات، دار الجامعة الجديدة لنشر و التوزيع، اسكندرية ، مصر، 2002 م .

3-اسحاق ابراهيم منصور،المبادئ الاساسية في القانون الاجراءات الجزائية الجزائرية ، ط2، الجزائر،(د.د)،(د.ب)، 1982 م.

4-النيراوي نبيل عبد الصبور، سقوط الحق في العقوبات، دار الفكر العربي ،القاهرة ، مصر، 1996 م.

5- جاد سامح السيد ، تقادم الدعوى الجنائية ، مطبعة دار الهدى القاهرة ، مصر ، 1404 هـ - 1984 م.

10- جندي عبد الملك ، الموسوعة الجنائية ، ج1، مطبعة دار الكتب المصرية ، القاهرة ، مصر، 1931 م.

11-رؤوف عبيد ، مبادئ الاجراءات الجنائية في القانون المصري ،ط9، مطبعة النهضة،(د.ب)، (د.س).

12-سليمان بارش، شرح قانون الاجراءات الجزائية الجزائرية، دار الشهاب، باتنة، الجزائر، 1986م.

13-عبد الله سليمان بارش، شرح قانون العقوبات الجزائري، قسم العام، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر ، 2002 م.

14-فتحي أحمد سرور، الوسيط من قانون الاجراءات الجزائية، ج1، دار النهضة، القاهرة، مصر، 1996 م.

15-محمود نجيب حسن ، شرح قانون العقوبات الاختصاص و الاثبات اللبناني ، النظرية و تطبيقية مقارنة القسم العام ، ط2، دار النفري ، للطباعة و النشر ، 1975م.

16- محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات اللبناني،القسم العام ، ط2، دار النقري ، بيروت،لبنان، 1975 م.

17- مصطفى محمود ، شرح قانون العقوبات ، ط10 ، مطبعة جامعة القاهرة ، مصر ، 1983 م.

18- نجم محمد صبحي ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، قسم الخاص ، ديوان المطبوعات الجامعية ن بن عكنون الجزائر، 2000 م.

II-مراجع القانون المدني و التجاري :

4-عبد الرزاق السنهوري،الوسيط في شرح القانون المدني،ج2، نظرية الالتزام بوجه عام،احياء التراث العربي بيروت ، لبنان ،(د.س).

5-عبد المعين لطفي جمعه، موسوعة القضاء في المواد التجارية ، الأعمال التجارية ، الأوراق التجارية ، دار الكتاب العربي،القاهرة ، مصر، 1967م.

7-سليمان مرقس ، أصول الاثبات و اجراءاته في المواد المدنية في القانون المصري ، مقارنا بتقنيات سائر البلاد العربية ، دار الجبل ، مصر، 1986 م.

9-محمد فهر شقفة الاثبات بالبينة الشخصية في القضايا المدنية و التجارية و الشرعية والجزائية في ضوء القانون و الفقه والاجتهاد ، مؤسسة النوري ، دمشق ، سوريا (د.س) .

10- مصطفى مجدي هرجة ، الاثبات في المواد المدنية و التجارية ، ج2، دار المطبوعات الجامعية ، اسكندرية ، مصر ، 1987 م.

11-مجدي هرجه ، موسوعة هرجة في الاثبات المدني و الجنائي ، ط1، ج3، دار محمود ، القاهرة ، مصر ،(دس) .

12-نبيل صقر، الوسيط في القواعد الاجرائية و الموضوعية للاثبات في المواد المدنية طبقا لقانون الاجراءات المدنية و الادارية وأحدث تعديلات القانون المدني ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر ، 2008 م.

III-مراجع قانونية أخرى :

1-ابتسام فراح المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري ، قصر الكتاب البليدة، الجزائر،(د.س).

2-أحمد نشآت ،رسالة الاثبات ، ط7، ج1، أركان الاثبات ، طرق الاثبات ، كتابة ، شهادة الشهود، دار الفكر العربي ، القاهرة ، مصر ، 1972 م.

3- ادوار عيد ، موسوعة أصول المحاكمات و الاثبات و التنفيذ و الاثبات و اليمين، الشهادة، ج16، بيروت ، لبنان (د.د) ، 1984 م.

4-الطعاني ، محمد علي خليل ، سلطة القاضي في التوجيه اجراءات الخصومة المدنية، دراسة مقارنة ، ط1، دار المسيرة ، عمان ، الاردن ، 2009 م.

5-دسوقي رياض ابراهيم ، نظرية الاثبات في المراجعة ، دار النهضة العربية ، القاهرة، مصر، 1971م.

6-رمضان أبو السعود ، مدخل الى القانون ، الدار الجامعية (د.ب) ، 1986 م.

7-عباس الصراف وجورج حريون ، مدخل الى علم القانون ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، 1429 هـ، 2008 م.

8-عبد المنعم البدراوي ، النظرية العامة في الالتزامات في القانون المدني المصري ، مصادر الالتزام ، ج1، 1980م .

9- عبد الودود يحي ، الموجز في النظرية العامة الالتزامات ، قسم الأول مصادر الالتزام ، دار الالتزام ، دار النهضة العربية للنشر و التوزيع ، 1994 م.

10-عز الدين الدناصوري ، وحامد عبد الحكيم عكار ، التعليق على قانون الاثبات ، ط2، عالم الكتب القاهرة ، مصر ، 1977 م.

11- يوسف دلاندة ، الوجيز في شهادة الشهود وفق أحكام الشريعة الاسلامية و القانونية وما استقر عليه قضاء المحكمة العليا ، دار هومة ، الجزائر العاصمة ، الجزائر، 2005 م.

ب-النصوص القانونية :

1-الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 هـ الموافق لـ 8 يونيو 1966 م الذي يتضمن قانون الاجراءات الجزائية المعدل و المتمم.

2-الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 هـ الموافق لـ 8 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون العقوبات .

3-الأمر رقم 66-159 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المعدل و المتمم بالقانون رقم 01 المؤرخ في 26-07-2001 المتضمن قانون الاجراءات المدنية .

4-الامر رقم 75-58 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم بالقانون رقم 10/05/المؤرخ في 2005/07/20 .

5- الامر رقم 48-11 المؤرخ في 09 رمضان عام 1404 هـ الموافق لـ 09 يونيو 1984 و المتضمن قانون الاسرة المعدل و المتمم بالامر رقم 05-02 المؤرخ في 18 محرم عام 1426 هـ الموافق لـ 29 فبراير 2005 (ج.ر 15 مؤرخه في 27 فبراير 2005).

6-قانون رقم 08-090المؤرخ في 18 صفر عام 1429 هـ الموافق لـ 25 فبراير سنة 2008 يتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية .

ج-القرارات القضائية :

1-قرار المحكمة العليا بتاريخ 1990/07/17 رقم 62268 المجلة القضائية ، المحكمة العليا ، العدد (03) ، 1991 م.

2-قرار بتاريخ 10-07-1995 ،ملف رقم 74739 المجلة القضائية العدد 2 ، سنة 1993م.

الثاني عشر : الرسائل الجامعية

1-أحمد بن عبد الكريم بن عبد الله الخضير، التدابير الوقائية من الجريمة شهادة الزور، دراسة تأصيلية، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير- في العدالة الجنائية، تخصص التشريع الجنائي الاسلامي، كلية الدراسات العليا ، جامعة نايف العربيةللعلوم الامنية ، الرياض ، السعودية ، 1427 هـ -2006 م.

2-أسامة أحمد عبد الرزاق ، شهادة العدل وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية في قطاع غزة -دراسة لنيل درجة الماجستير -في القضاء الشرعي ، كلية الشريعة والقانون الاسلامية بغزة ، فلسطين ، 1426 هـ -2006 م.

3-أيمن بن سالم بن صالح السفري الحربي ، موانع الشهادة في الفقه الاسلامي ، دراسة فقهية مقارنة، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في الفقه الاسلامي -ج1، كلية الشريعة في الدراسات الاسلامية ، قسم الدراسات العليا للشرعية ، شعبة الفقه ، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، السعودية، 1421هـ-1422هـ.

4-أيمن فاروق عبد المعبود حمد الاثبات الجنائي في القانون المقارن و الفقه الاسلامي و تطبيقاته في النظام السعودي، دراسة مقارنة، مركز البحوث بمعهد الادارة، (د.ج) المملكة العربية السعودية، 1433 هـ .

5-براهيمي صالح ، الاثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري ، دراسة مقارنة ، بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراه -كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2012 م.

6-بن عائشة لخضر، اثبات المالية للزوجين ، دراسة مقارنة نقدية تحليلية -بحث مقدم لنيل درجة ماجستير في القانون، كلية الحقوق ، جامعة أبو بكر بلقائد ، تلمسان، الجزائر، 2012 م.

7-عبد العزيز عامر، التغرير في الشريعة الاسلامية ، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير -جامعة القاهرة ،(د.ك) ، مصر ، 1995 م.

8-عبد الله بن مبارك بن فهاد آل فاران ، أحكام شهادة الصغارى في الفقه الاسلامي و القانون الوضعي ، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير -تخصص السياسة الجنائية ، قسم العدالة الجنائية ، كلية الدراسات العليا جامعة نايف العربية للعلوم الامنية ، الرياض ، السعودية ، 1429 هـ - 2008م.

9-عبد الله بن سعيد أبو داسر، اثبات الدعوى الجنائية، دراسة مقارنة، (د.د)، قسم السياسة الشرعية، جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية ، المملكة العربية السعودية ، 1433 هـ - 1443هـ.

10-علي عبد الرحمان العيدان ، انقضاء الدعوى الجنائية الخاصة في الشريعة الاسلامية و قوانين وأ،ظمة التعاون الخليجي ، بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراه -تخصص فلسفة العلوم الأمنية ، كلية الدراسات العليا ، قسم العدالة الجنائية ، جامعة نايف العربية للعلوم الامنية ، الرياض السعودية، 1430 هـ -2009 م.

11-علي محمد قاسم ، تفريق بين الزوجين لعدم الوفاء بالشرط -دراسة مقارنه -دار الجامعة الجديدة، مصر ، 2005 م.

12-خالد عمر أحمد سعيد ، شروط الشهادة بين الفقه الاسلامي و القانون اليمني -دراسة لنيل درجة ماجستير -كلية الشريعة و القانون ، جامعة صنعاء ، معهد العالي للقضاء اليمني، اليمن ، 1401 هـ 1981 م .

13-خالد دايمي، الضوابط الفقهية المتعلقة بشهادة الشاهد وتطبيقاتها -دراسة مقدمة لنيل درجة الماجستير -قسم شريعة،تخصص الفقه ، كلية العلوم الاسلامية ، جامعة الجزائر ،1، 1439 هـ 2012 م.

14-سعيد بن يحي ويرو،المقاصد الشرعية في أحكام الشهادة -دراسة لنيل درجة ماجستير - تخصصالفقه المقارن،قسم شريعة وقانون ، كلية العلوم الاسلامية ، جامعة الجزائر -1-الجزائر ، 1433 هـ 2012 م .

15-سليم علي مسلم رجوب ، التعارض والترجيح في طرق الاثبات، دراسة فقهية قانونية مقارنة - بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراه في القضاء الشرعي ، كلية الدراسات العليا ، الجامعة الأردنية ، 2006 م.

16-محمد يوسف علام ، شهادة الشهود كوسيلة اثبات أمام القضاء الاداري بين القانون الوضعي و الشريعة الاسلامية -بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراه قسم القانون العام، كلية الحقوق ، جامعة الزقاريق، مصر، 2004 م .

17- محمد عبد الله الرشيدي، الشهادة كوسيلة من وسائل الاثبات، دراسة مقارنة بين أحكام الشريعة و القانون -بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص- كلية الحقوق ، جامعة الشرق الأوسط، 2011 م.

18-وليد سليمان الفنيخ ، قوادح الشهادة في النظام السعودي ، تخصص تشريع الجنائي ، قسم العدالة الجنائية ، كلية الدراسات العليا ، جامعة نايف للعلوم الأمنية ، المملكة العربية السعودية ، 1427 هـ .

الثالث عشرة : المجلات و المحاضرات .

1-عبد الله محمد الصالح ، مجلة جامعة دمشق ، مانع الحكم عند الأصوليين وآثره في الفقه الاسلامي ، المجلد السابع عشرة العدد الثاني، جامعة اليرموك ، الأردن ، 2001 م.

2-مازن مصباح صباح أحكام الشهادة على عقد النكاح في الفقه الاسلامي مجلة جامعة الأزهر بغزة، سلسلة العلوم الانسانية ، المجلد 11 العدد 1، كلية التربية ، جامعة الأزهر بغزة ، فلسطين، 2009 م .

3-يوسف الحمود، مجموعة محاضرات ألقيت في المعهد القضلئي بعمان، الأردن، 2007 م- 2008 م.

فهرس المحتويات

مقدمة :.....أ-ذ

ماهية الشهادة و الموانع 01-40

مفهوم الشهادة فقها وقانونا.....01

تعريف الشهادة وبيان مشروعيتها.....02

تعريف الشهادة.....02

مشروعية الشهادة.....06

أركان وشروط الشهادة.....11

أركان الشهادة.....12

شروط الشهادة 13

حكم وخصائص الشهادة.....19

حكم الشهادة.....19

خصائص الشهادة.....22

صور الشهادة.....23

الشهادة المباشرة.....23

الشهادة غير المباشرة.....25

مفهوم الموانع.....29

تعريف الموانع.....30

التعريف اللغوي.....30
التعريف الاصطلاحي.....31
اقسام الموانع.....33
مانع الحكم.....33
مانع السبب.....34
الفرق بين الموانع والشروط 34
تعريف الشرط 34
الفرق بين المانع والشرط 36
تعريف السبب.....38
تعريف السبب 39
الفرق بين المانع والسبب 40
أنواع موانع الشهادة 41-90
الموانع المكتسبة 41
التهمة.....42
شهادة الإنسان لنفسه والعداوة.....42
جلب المنفعة ودفع الضرر.....45
الفسق و العدالة 49
الفسق 49

العدالة 51
الكفر والاختيار.....56
الكفر.....57
الاختيار.....60
سبق وصف الشاهد.....65
شهادة من سبق له التزوير.....66
شهادة من سبق المحدود في القذف.....68
الموانع غير المكتسبة.....70
البلوغ والجنون.....70
البلوغ.....71
الجنون 73
القرابة 74
شهادة القرابة بسبب الابوة والبنوة 75
شهادة احد الزوجين للاخر.....77
شهادة الاعمى والاخرس 79
شهادة الأعمى.....80
شهادة الأخرس.....82
نصاب وتقادم الشهادة.....84

نصاب الشهادة.....85
التقادم.....87
الخاتمة :.....91
فهرس الآيات القرآنية : 96
فهرس الأحاديث النبوية : 99
فهرس تراجم الأعلام والبلدان 101
قائمة المصادر والمراجع 102
فهرس المحتويات :.....120