مجلـــة كليـــة العلوم الاسلاميـــــــة
العدد(٦٥) ١٧ شعبان ١٤٤٢هـ / ٣٠ آذار ٢٠٢١م

حِكمة إثبات الحق بالإشهاد في الفقه والقانون

The wisdom of establishing the right by testimony in jurisprudence and law

م.م. غسان ياسين عكلو

M.M. GHASSAN Y AKLO

مديرية تربية الكرخ الأولى

Directorate of Education / al-karkh/1

DOI: https://doi.org/10.51930/jcois.21.65.0271

مجلـــة كليـــة العلوم الاسلاميـــــــة
العدد(٦٥) ١٧ شعبان ١٤٤٢هـ / ٣٠ آذار ٢٠٢١م

ملخـص البحـث

لقد اهتم الإسلام بحفظ الحقوق وصيانتها فشرع الاحكام التي بها تُصان، ومن وجوه ذلك الشهادة التي جعلها طريقاً لإثبات الحق وألزم حاملها ان دعي لأدائها اتيانها على وجه الحق والصواب، حفظاً للحق وإقامة العدل ومنعاً للجور دفعاً للتنازع والطغيان والذهاب سؤدد المجتمع والتعدي على قيم التعايش الانساني فيه.

ومع التسليم بان الحكمة المطلقة الإلهية التي هي السبب والمنشأ للأحكام الشرعية تكفي الزاماً في الإلتزام بأحكامها وتفرض الطاعة والتسليم والرضا والعمل وفق ضوابطها.

غير ان ادراك العلل التي وراء التشريع تزين ثوب الشريعة شمولاً به تدرك مستحدثات الاحكام وما تجيء به الأيام من إضافات وتشعبات في معاملات الانسان ومواثيق الالتزام .

وكان بحثي محاولة لإدراك الحكمة من تشريع الشهادة وتقديمها في اثبات الحق في الفقه القانون.

والحمد لله رب العالمين

المقدمة:

يعد الإثبات بالشهادة من أقدم الطرق التي اعتمدتها الانظمة القديمة وفي الشريعة الإسلامية بحيث كان القاضي على دراية بما يجري في الوسط الذي يعيش فيه فكان يستطيع ان يعتمد على من يثق بهم من الشهود فكانت الشهادة تفضل على الكتابة.

ولقد اهتم الإسلام بحفظ الحقوق وصيانتها فشرع الاحكام التي بها تُصان، ومن وجوه ذلك الشهادة التي جعلها طريقاً لإثبات الحق وألزم حاملها ان دعي لأدائها اتيانها على وجه الحق والصواب، حفظاً للحق وإقامة العدل ومنعاً للجور دفعاً للتنازع والطغيان والذهاب سؤدد المجتمع والتعدي على قيم التعايش الانساني فيه.

ومع التسليم بان الحكمة المطلقة الإلهية التي هي السبب والمنشأ للأحكام الشرعية تكفي الزاماً في الإلتزام بأحكامها وتفرض الطاعة والتسليم والرضا والعمل وفق ضوابطها.

غير ان ادراك العلل التي وراء التشريع تزين ثوب الشريعة شمولاً به تدرك مستحدثات الاحكام وما تجيء به الأيام من إضافات وتشعبات في معاملات الانسان ومواثيق الالتزام .

وكان بحثي محأولة لإدراك الحكمة من تشريع الشهادة وتقديمها في اثبات الحق في الفقه القانون.

ان الحديث عن اهمية الشهادة ومكانتها في الاثبات هي مرآة تعكس الصورة الحقيقة للمبادئ والقيم السائدة في المجتمع الواحد غير انه لا يجعلنا ننسى العيوب والمشكلات التي تشوب

الشهادة لاسيما في ظل غياب الضمير وانعدام الاخلاق ومع تطور ادلة الاثبات التي ساهمت في فقدان الشهادة لمكانتها فأصبحت لا تكشف دوماً عن الحقيقة نتيجة تاثيرات تعترض سبيل الشهود. فلما اتسعت المجتمعات قلت الثقة في شهادة الشهود وكثر احتمال الكذب والتزوير فأصبح مجال الإثبات بالشهادة محدود ولا تعمل كأداة للإثبات إلا في الحالات التي حددها القانون.ولبيان الشهادة بوصفها اداة للإثبات فلابد من التطرق لمفهومها من حيث التعريف والخصائص ثم بيان شروطها من حيث القائم بها أو من حيث موضوعها وكذلك بيان أدلة مشروعية الاخذ بالشهادة والتطرق ايضا إلى نطاق الشهادة وحجيتها في الإثبات، والحكمة الباعثة على العمل بمقتضاها والحث عليها.

لذلك نعمد إلى تقسيم بحثنا على ثلاث مباحث للتطرق للموضوعات التي ذكرت أعلاه.

ثم التطرق إلى أهم النتائج والتوصيات في الخاتمة . على النحو الآتي:

المقدمة

المبحث الأول :-مفهوم الشهادة وشروطها

المطلب الأول :-تعريف الشهادة وانواعها

المطلب الثاني :-خصائص الشهادة

المطلب الثالث:-أدلة مشروعية الشهادة

المطلب الرابع:-شروط الشهادة

المبحث الثاني :- نطاق الشهادة وحجيتها في الإثبات

المطلب الأول :-نطاق الشهادة وحجيتها بالإثبات في الشريعة الإسلامية

المطلب الثاني :-نطاق الشهادة وحجيتها بالإثبات في القانون

المبحث الثالث: الحكمة الباعثة على الاشهاد إثباتاً للحق في الفقه والقانون

المطلب الأول: مفهوم الحكمة

المطلب الثني: الحكمة الباعثة على الاشهاد

المبحث الأول

مفهوم الشهادة

لبيان مفهوم الشهادة أعمد إلى تقسيم المبحث إلى أربع مطالب الأول في تعريف الشهادة وانواعها ، والثاني في خصائص الشهادة ، والثالث أدلة مشروعية الشهادة والرابع في شروط الشهادة وفق التفصيل الاتي :-

المطلب الأول

تعريف الشهادة وانواعها

أحاول في هذا المطلب في فقرتين التبيين في تعريف الشهادة وانواعها:

أولا:- تعريف الشهادة

١- تعريف الشهادة في اللغة

الشهادة لغة مصدر شهد من الشهود وهي بمعنى الحضور، وللشهادة في اللغة عدة معاني فتأتي بمعنى الإحضار آهدِنَاالصِّرَطَ □ ين □ □ □ □□ [i]

، أي حضره ، وبمعنى الخبر القاطع أي اخبر بما شاهد أي أصبح من أهل الشهادة ، وبمعنى الحلف اشهد بكذا أي احلف بكذا آهدِنَاالصِّرَطَ □ □ □ □ □ □ □ □□ [ii]

، وبمعنى الأداء أي أداء ما عنده من شهادة فهو شاهد اما م جهة قضائية[iii].

كما تأتي بمعنى العلم، ومنه آهدِنَاالصِّرَطَ □ □ □ □ يم بي □ □ □ □ ّ ُ ّ

[iv]،إذن للشهادة عدة معاني في اللغة (الحضور والحلف والأداء والخبر القاطع)

وهي مجموعة في: أداء الحلف عن الخبر القاطع بالحضور أو يمكن ان تجمع بالقول: هي أداء الحلف عن الخبر القاطع بالحضور.

٢- تعريف الشهادة شرعاً :

عرفت الشهادة لدى فقهاء الشريعة بتعريفات عدة إتكأت معظمها على المعاني اللغوية التي مثلت الأصل الجامع لتلك التعريفات والتي ان تفاوتت من حيث العبارات وتبدلت فيها الالفاظ إلا انها اتفقت اجمالاً وتقاربت من حيث المعنى، وسنورد بعضاً منها بعنوان الفقه الإسلامي الجامع دون نسبة القول الى المدرسة الفقهية التي ينتمي اليها قائله، فقد قيل في تعريفها بانها: ((اخبار صادق في مجلس الحكم بلفظ الشهادة))[v] ، أو ((اخبار صدق لاثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس القاضي))[vi] ، وقيل: هي اخبار جازم عن حق لازم للغير))[vii].

وقيل: ((الاخبار بما علمه الشاهد بلفظ خاص وهو اشهد أو شهدت بكذا)) [viii] ، أو ((اخبار بحق للغير على الغير بلفظ اشهد)) [ix] ، وعرفت بالقول: ((هي مشاهدة واقعية معينة اما سماعاً أو ابصاراً أو لمساً أو تفهماً، والاعراب عن ذلك ان احتاج الحال اليه)[x] .

فهي عموماً اطلاع وتحمل ثم أداء بلفظ اشترطه معظم الفقهاء امام القضاء ان دعى الحال اليه.

٣-تعريف الشهادة قانوناً:

عرفت الشهادة في الفقه القانوني والقوانين، بتعريفات عدة كان الجذر اللغوي جامعاً لمعانيها والمعاني الشرعية مؤاخية لمضامينها، فقد عرفت الشهادة بانها(الإدلاء إمام هيئة قضائية بكل ما وقع تحت سمع شخص أو بصره بما يرتب عليه القانون أثرا)[xi]

وعرفت ايضا بانها (الأقوال التي يدلى بها امام المحكمة بعد حلف اليمين) وعرفت ايضا بانها (تقرير يصدر عن شخص في شان واقعة عاينها بحاسة من حواسه)[xii]

ومن التشريعات من سكت عن تعريف الشهادة كالعراقي والبعض تطرق لتعريف الشهادة ومنها المادة (٢٢) من قانون الإثبات اليمني رقم (٢١) لسنة (١٩٩٢) بالقول (بانها إخبار في مجلس القضاء من شخص بلفظ اشهد لإثبات حق على غيره)

ويمكن تعريفها بانها (إخبار صادق يدلي به الشاهد إمام القضاء لإثبات واقعة على أخر بعد يمين يؤديه على الوجه الصحيح)

ثانيا:-انواع الشهادة :

للشهادة في الفقه الإسلامي والقانون انواع عدة الضابط فيها العلم القطعي واليقين.

بحسب السماع والرؤية المباشرة والعلم اليقين تحملاً واداءاً أو ما استفاض بين الناس والتفاوت في تحصيل العلم بالسماع غير المباشر أو تلقي الخبر تواتراً بما يقطع الشك بصحته وعلى أساس من هذا يمكن تقسيمها على قسمين هما:

القسم الأول: الشهادة الاصلية: وهي التي يدلي بها الشاهد بما تحمله مما عاينه بعينه أو سمعه بإذنه، فمستندها اما المشاهدة أو السماع أو هما، فما يفتقر فيه الى المشاهدة الأفعال، لان آلة السمع لا تدركها، كالغصب والسرقة والقتل والرضاع والولادة والزنا واللواط، فلا يصير شاهداً بشيء من ذلك إلا مع المشاهدة[xiii] ، وما يكفي فيه السماع فالنسب والموت والملك المطلق لتعذر الوقوف عليه مشاهدة[xiv] ، والسماع ضربان: الأول سماع من المشهود عليه فيلزم الشاهد ان يشهد به على من سمعه سواء وقت حكم الحاكم أولا[xv].

فالمدار فيها ان يكون العلم مستنداً الظاهرة كالسمع والبصر[xvi]

ومن انواعها في القانون ما تعرف بالشهادة الشفهية وهي التي تكون عن طريق التصريح شخصياً للقاضي بما ابصروه أو سمعوه وهذا من جانب الأداء الذي يعرف حين التحمل بالشهادة المباشرة: وهي ما اتصلت بعلم الشاهد بواسطة حاسة من حواسه كالبصر أو السمع[xvii] .

ثانياً: الشهادة الثانوية: وهي الشهادة غير المباشرة بان يدلي الشاهد بما حمل نقلاً عن سواه ودون ان يكون قد ادرك الواقع بحواسه مباشرة. وانما يتحقق ذلك بتوالي الاخبار من جماعة لا يضمهم قيد المواعدة أو يستفيض ذلك حتى يتاخم العلم[xviii] ، ويعرف بشهادة الاستفاضة وهي سماع من جهة الاستفاضة فيما يتعذر علمه غالباً به وبها[xix] ، أي بدون الاستفاضة كالنسب اذا اشتهر المشهود به بين الناس فيتسامعون به باخبار بعضهم لبعض ان استحال العلم به بغير ذلك فلا يُمنع منه[xx] .

أما الشهادة على الشهادة فانها لا يثبت بها الحكم فإذا سمع شاهداً بشيء لم يجز له ان يشهد[xxi] ، ومنها في القانون ان يشهد بما سمع من غيره لا بما رآه أو سمعه مباشرة، وتقدر هذه الشهادة من قبل القاضي[xxii] ، ولا يثبت فيها الحكم بنفسه.

وهناك من الشهادات ما لا يتعلق بها حق مثل شهادة الاستكشاف التي هي الاخبار عن المخبر لمجرد الاستعلام واستطلاع الرأي، فهي لا تعد شهادة مثل شهادة الخبرة والمترجم[xxiii] ، وغيرها.

المطلب الثاني

خصائص الشهادة

تميز الشهادة بخصائص يمكن إجمالها بالاتي[xxiv] :-

١-انها شخصية فيجب على الشاهد الحضور بنفسه إمام القضاء لأداء شهادته، فقد فرض الله سبحانه وتعالى على المتحمل ان يذهب اذا دعي الى الحاكم للاداء[xxv] آمَدِنَاآلصِّرَطَ يم يي □□ □ □ ٌ ٌ ٌ ٌ □ □ □ □ [xxvi] ، وهو تحريم الكتمان عن القاضي فيكون الاظهار للقاضي هو الأداء فرضاً[xxvii]، وعليه يجب اداؤها بالطلب[xxviii] ، فهي فرض عين على من تحملها متى دعي اليها وخيف من ضياع الحق[xxix] .

٢- انها تصدر من شخص ليس خصم في الدعوى لانها اذا صدرت من خصم فانها تعد إقرارا لا شهادة ، ولانها السبب في ابانة وايضاح الامر الى القاضي أو الحاكم أو الفقيه[xxx] ، وهذا لا يتم مع المتخاصمين.

٣- الشهادة حجة غير ملزمة للقاضي فهي تخضع لتقدير قاضي الموضوع وإقناعه فله السلطة الكاملة في طرحها أو الاخذ بها كما ان الشهادة دليل غير ملزم للخصوم فيجوز للخصوم اثبات عكس ما ادلى به الشهود، والقضاء هو المقصود من الشهادة وهي وسيلة، اذ القاضي يحتاج الى شهادة الشهود عند انكار الخصم، والمقاصد تقدم على الوسائل[xxxi] .

فالشهادة حجة شرعية تظهر الحق ولا توجبه بل القاضي يوجبه بها[xxxii] ، وقد فوض القبول في الشهادة الى الحاكم[xxxiii] .

٤- الشهادة حجة غير قاطعة فهي اخبار تحتمل الصدق والكذب اذا انها تقبل النفي واثبات عكسها بأي طرق من طرق الإثبات كما يمكن للخصم الأخر نفيها بشهادة أخرى، وعلى ذلك : ان حكم الحاكم تبع للشهادة فان كانت محقة نفذ الحكم باطناً وظاهراً وإلا نفد ظاهراً وبالجملة الحكم ينفذ ظاهراً لا باطناً ولا يستبيح المشهود له ما حكم له إلا مع العلم بصحة الشهادة أو الجهل بحالها[xxxiv] .

٥- الشهادة حجة متعدية فهي تسري في حق الخصم والغير على حد سواْء و الشهادة دليل مقيد لانها ذات قوة محدودة في نطاق التصرفات القانونية ونظرا لخطورتها لانها تحمل الكذب والنسيان، ومن ذلك ان عدالة الشهود في هذا الزمن قد أصبحت غير معلومة فوجب تقويتها باليمين[xxxv] .

المطلب الثالث

أدلة مشروعية الشهادة

ان مشروعية الشهادة تكمن في الكتاب الكريم والسنة النبوية والإجماع والمعقول وبحسب التفصيل الاتي :-

أولا:- في الكتاب الكريم:

جاء في القران الكريم آيات عدة تدل على مشروعية الشهادة فامر الله تعالى بالشهادة ونهى عن كتمانها ولقد ورد ذكر الشهادة والشهود في القران الكريم ومشتاقتها ١٤٥ مرة[xxxvi]، ومنها قوله تعالى

□ □ نم نى□ □ □ □□ □ □ □ □ لخ لم لى لي □
□ □ □ □ □ □ يم يى □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ بر □
□ □ □ □ □ □ □ □ □ □ تن تى تي □ □□ □ □ □ □ بن بى بي تر □
□ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ نى ني □ بر □ □ □ بن□ □ □

□ □ □ □ بج بح بخ بم به تج تح تخ تم ته ثم □ جم □ حم □ خم □
□ سم □

□□ □ □ □ لج لح لخ لم له مج مح مخ xxxvii

وجه الدلالة:-أمر الله سبحانه وتعالى في المداينة والبيع بالكتابة والاشهاد لان دخول الاجل يتأخر فيه المطالبة ويتخلله النسيان ويدخله الجحود فكان الإشهاد سببا لحفظ حق الطرفين .

فالآية اية عظمى في الاحكام مبينة جملاً من الحلال والحرام وهي اصل في مسائل البيوع وكثيرة من الفروع[xxxviii] ، وفيها الامر بالاشهاد اذا كان الدين مؤجلاً [xxxix] ، وظاهر هذا الامر الوجوب ايضاً فيجب على من باع ان يشهد وبهذا قال أبو موسى وابن عمر والضحاك وسعيد وجابر ومجهاد ودأود وعطاء وإبراهيم وقاله القرطبي وانتصر له الطبري، وجمهور العلماء على ان الاشهاد على المبايعة وكتابة الدين امر مندوب اليه[xl] ، ففي قوله تعالى امر بالاشهاد يعني اطلبوا الشهود، وقوله تعالى ((وأشهدوا اذا تبايعتهم)) واشهدوا على المكتوب[xli]، أي اشهدوا الشهود على بيعكم اذا تبايعتم، وهذا أمر على الاستحباب الندب عن الحسن وجميع الفقهاء[xlii] .وقوله تعالى لم لى لي □ □ □ □ □ □ □ □ □ □
نم نى □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ يم يى □ □ □ □ □ □ □ □ □ □
[xliii].

وجه الدلالة ان الله تعالى أمر بعدم كتمان الشهادة لان في الامتناع عن أدائها ضرر بصاحب الحق وحرمه مال المسلم كحرمه دمه وأراد بإثم القلب مسخ القلب فإذا مسخ الله قلبا جعله منافقا.

ففي الاية نهي الشاهد عن ان يضر بكتمان الشهادة، وهو نهي على الوجوب بعدة قرآئن، منها الوعيد وموضع النهي ان يشهد حيثما استشهد ويخبر حيثما استخبر[xliv]، وهي دالة على وجوب الكتابة والاشهاد واخذ الرهن في الأصل والعزيمة للاحتياط في الديون، وهذه الاية رخصة اباحها الله لنا حين الضرورة كالأوقات التي لا يوجد فيها كاتب ولا شهيد[xlv] ، وايضاً

فيها امر بعدم الكتمان ((فلا تمتنعوا في أداء الشهادة اذا دعا اليها الأمر ومن يفعل ذلك يكن مجترحاً للاثم مرتكباً للذنب[xlvi])).

ومن الآيات ما ورد في تقييد الشهادة وحصرها فيمن اتصف بصفات مخصوصة من ذلك آَهْدِنَاالصِّرَطَ □ □ □ □ [xlvii] ، وهذا ظاهر في الوجوب بمطلق الامر عند الفقهاء[xlviii] ، فأشهدوا على الرجعة ان اخترتموها شاهدين من ذوي العدالة، حسماً للنزاع فيما بعد اذ ربما يموت الزوج فيدعي الورثة ان مورثهم لم يراجع زوجته ليمنعوها ميراثها[xlix] ، فصفة العدالة لازمة لثبوت الحق ودفع التهم.

ومن الآيات من حددت جنس الشهود وعددهم بحسب الامر أو العقد المشهود عليه كما في قوله تعالى آَهْدِنَاالصِّرَطَ □ [l]، والرضا يتعلق بتحقق صفات الشهود وهي اجمالاً عقائده واعماله واخلاقه والعدالة، فان الآية بمعنى (ممن ترضون دينهم وعدالتهم من الشهداء)[li] ، وفيها دليل على تفويض القبول في الشهادة الى الحاكم، وتقييد من الله سبحانه على الاسترسال على كل شاهد، وقصر الشهادة على الرضا خاصة، لانها ولاية عظيمة، اذ هي تنفيذ قول الغير على الغير[lii] .

ومن ذلك آَهْدِنَاالصِّرَطَ □ □ □ □ [liii] ،أي ادوها تقربا لله في اقامة الشهادة على وجهها الذي حملتوها فيه اذا مست الحاجة اليها، ((ولا تضيعوها ولا تغيروها))[liv] ، وان دعيتم الى الأداء فأقيموها لوجه الله واقصدوا بأدائها التقرب الى الله[lv] ، وهذه موعظة من الله الرحيم يكم لتأتوها متصفين بالعدالة فتأدوها محققة والغاية منها طلب القرب من الله ونيل رضاه سبحانه، و □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ [lvi] ، وكفى بما مر دلالة على مشروعية الشهادة في القران الكريم.

ثانيا :- في السنة النبوية :-

وقد وردت عدة روايات دلت مضامينها قولاً منه (صلى الله عليه وآله وسلم أو فعلاً أو تقريراً على أهمية الشهادة ووجوبها وما يجب لها نورد منها الآتي:

ما رواه الأشعث بن قيس عن رسول الله (صلى عليه واله وسلم) : (كانت بيني وبين رجل خصومة في بئر فاختصمنا إلى رسول الله صلى الله عليه واله وسلم ، فقال شاهداك أو يمينه ، فقلت انه اذن يحلف ولا يبالي، فقال: من حلف على يمين يقتطع بها حال امرئ مسلم هو فيها فاجر لقي الله وهو عليه غضبان)[lvii]

فهذا الحديث يبين ان الشهادة حجة ودليل لفصل الخصومة وقطع النزاع بين المتخاصمين.

وقول رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) : (لا نكاح الا بولي وشاهدي عدل) ، وعن ابي جعفر الباقر (عليه السلام) قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): ((من كتم شهادة أو شهد بها ليهدر بها دم امرئ مسلم أو ليزوي مال امرئ مسلم أتي يوم القيامة ولوجهه ظلمة مد البصر)) [lviii]

وقول رسول الله صلى الله عليه واله وسلم بما روي عن عمر بن شعيب عن ابيه وجده ان النبي صلى الله عليه واله وسلم قال (البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه)[lix]

وروي عن ابن عباس ان رجلا سأل النبي صلى الله عليه واله وسلم عن الشهادة فقال: هل ترى الشمس؟ قال نعم قال على مثلها فاشهد أو دع[lx].

وعن ابي الحسن الرضا (عليه السلام) قال: ((اذا دعاك الرجل تشهد له على دين أو حق لم ينبغ لك ان تتقاعس عنه)). [lxi]

والاحاديث في موضوع الشهادة وحكمها وخصائصها وصفات من تقع عليه وله متعددة كفى لنا بما مر برهاناً.

ثالثا:- الإجماع :-

اجمع العلماء منذ زمن الرسول وحتى يومنا هذا على مشروعية الشهادة وانها حجة شرعية ووسيلة من وسائل الإثبات ولا خلاف بين الامة في تعلق الحكم بالشهادة ، ولاهمية الشهادة في اثبات الحقوق والحفاظ على مصالح الناس يقول القاضي شريح (القَضاَءُ جَمْرٌ، فنحه عَنِكَ بعُودَ بِنٍ يعني شاهدين وَانمَا الْخَصْمُ دَاءٌ، وَالشُهُودُ شِفَاءٌ، فَافْرَغْ الشِفَاءَ عَلَىَ اَلْدَاءِ)[lxii]

رابعا :-المعقول :-

فالحاجة تدعو إلى الشهادة لما في الإشهاد من منع الادعاء بالجحود والنسيان ولما فيها من إبراء للذمم بعد الموت[lxiii]

و ما ذكر أعلاه يتعلق بما جاء بالشريعة الإسلامية في القول بمشروعية الاخذ بالشهادة ولا يختلف الأمر على صعيد القوانين الوضعية فقد أشارت المادة (٧٦) إلى جواز الإثبات بالشهادة في الوقائع المادية والمادة (٧٧) التي أشارت إلى جواز إثبات التصرف لو انقضائه بالشهادة) في قانون الإثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة (١٩٧٩).

المطلب الرابع

شروط الشهادة

تتعدد شروط الشهادة فبعضها يتعلق بالشاهد والأخر بالمشهود به أي موضوع الشهادة وأخرى تعلق بنصاب الشهادة ويمكن إجمالها بالاتي:_

أولا:-الشروط المتعلقة بالشاهد وتمثل بالاتي[lxiv] :

١- الإسلام : فلا شهادة لغير المسلم على المسلم وهو قول عامة الفقهاء لا ن في الشهادة معنى الولاية ولا ولاية لغير المسلم على المسلم. وقد يستثنى من ذلك الوصية اثناء السفر للضرورة[lxv] .

٢- البلوغ : فلا تقبل شهادة الصبي لانه غير مكلف ولانها تطلب قوى ذهنية قادرة على تفسير المحسوسات والقدرة على ادارك ماهية الأفعال والآثار المترتبة عليها ، ويدخل في ذلك شرط العقل لذات السبب[lxvi] .

٣- العدالة : وهي المحافظة الدينية على اجتناب الكذب والكبائر وعدم الإصرار على الصغائر، ويجب توافرها في الشهود ويجب ان يغلب خيرهم شرهم[lxvii] .

٤-الذكورة : فقد اشترط بعض الفقهاء الذكورة في الشهادة في بعض الحقوق كما هو الحال في إثبات جريمة الزنا، ومراجعة الزوجة بعد الطلاق[lxviii] .

٥-ان لا يكون ممنوعا من الشهادة : كان يكون له نفعاً يجره الى نفسه بشهادته أو ضرراً يدفعه، أو من تكون له قرابة أو مصاهرة مباشرة بأحد الخصوم، أو له عداوة لاحدهما[lxix].

٦- القدرة على التمييز بالسمع والبصر بين المدعي والمدعى عليه : والقبول بأحداهما شروط فالبصر والسلامة في الحواس شرط لدى بعض الفقهاء[lxx] ، خلاف المشرع العراقي فيما يتعلق بهذا الشرط حيث أجاز شهادة الأخرس والأعمى والأصم، في المادة ٨٦ من قانون الإثبات العراقي.

ثانيا:-الشروط المتعلقة بنصاب الشهادة

الأصل في نصاب الشهادة رجلين عدليين فتعتبر شهادتهم حجة كاملة ويجوز الإثبات بها، وفصلت بما يوجب الزيادة على الاثنين وما يقبل به برجل وأمرأتين وغيرها على أوجه تبعاً للحقوق المتعلقة بها وجعلت تلك الحقوق على قسمين هما حق الله سبحانه وحق الآدمي[lxxi] ، ومن تلك الحقوق ما لا يثبت الا بأربعة رجال وهو نصاب الشهادة في حد الزني[lxxii] ، ومنه ما يثبت بشهادة الثلاثة كمن عرف غناه اذا ادعى انه فقير ليأخذ من الزكاة ولا يقبل منه الا ثلاثة شهود من الرجال على ادعائه[lxxiii] ، ومنها ما يثبن بشاهدين: كالسرقة وشرب الخمر والردة[lxxiv] .

ولا يثبت شيء من حقوق الله تعالى: بشاهد وأمرأتين ولا بشاهد ويمين ولا بشهادة النساء منفردات ولو كثرن[lxxv] .

أما حقوق الآدميين منها ما لا يثبت إلا بشاهدين وهو الطلاق والخلع والوكالة والوصية وغيرها[lxxvi] .

ومنها ما يثبت بشاهدين وشاهد وامرأتين، وشاهد ويمين كالقروض وعقود المعأوضات كالبيع والاجارات وغيرها[lxxvii] ، ومنها ما يثبت بالرجال والنساء منفردات ومنضمات كالولادة والاستهلال وعيوب النساء الباطنة والديون وربع الوصية[lxxviii] ، وهذا ما عليه دلالة القران الكريم ومعظم آراء الفقهاء فان جميع الحقوق المالية أو التصرفات الإدارية أو الأحوال الشخصية أو في الحدود والقصاص وغيرها فان اصل النصاب فيها شهادة الرجلين العدلين إذ اهْدِنَاالصِّرَطَ □ □ □ □ □□ [lxxix]، إلا ما ورد فيها من استثناء كما في تمام الآية اهْدِنَاالصِّرَطَ □ □ □ □ □ □ ،أو ما قيدت به الشهادة بالزيادة على الاثنين كما في قوله تعالى لخ لم لى لي □ □ □ □□ □ □ □ نم نى □ □ □ □ □ □ □ يم [lxxx] وفيها تحديد واضح، وكذلك في حالة إعسار الشخص فأمر الرسول صلى الله عليه واله وسلم إشهاد ثلاث رجال على إعسار الرجل ، واشترط بعض العلماء شاهدين مع يمين ومنهم أبي ليلى وشريح . اما فيما يتعلق بشهادة رجل وامرأتان فتجوز في المال وما يؤول إلى مال والأحوال الشخصية.

ثالثا:-الشروط المتعلقة بالمشهود به:-

فالشهادة ان تكون معلومة للشاهد علما قطعيا فلابد من معاينة المشهود به وذكره تفصيلا وهذا عند أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد ، ان تكون الشهادة بمعلوم فان كانت بمجهول لم تقبل لان علم القاضي بالمشهود به شرط صحة قضائه فما لم يعلمه لا يمكنه القضاء به ويجب ان تقع على واقعة متنازع فيها ومتعلقة بالدعوى وجائزة الإثبات.

فلا يجوز للشاهد ان يشهد حتى يكون عالماً بما يشهد حين التحمل والأداء[lxxxi] ، ولا يحل لاحد ان يشهد الا بعلم، والعلم يحصل بالرؤية أو بالسماع، أو باستفاضة فيما يتعذر علمه غالباً بدونها[lxxxii] ، فلو سمع من وراء حجاب لا يجوز له ان يشهد، ولو فسر للقاضي لا

يقبله لان النغمة تشتبه النغمة فلم يحصل العلم[lxxxiii] ، فالمطلوب هو تحصيل العلم القطعي وهو شرط قبول الشهادة.

رابعا:-الشروط المتعلقة بأداء الشهادة :-

يجب ان تؤدى الشهادة شفاهاً أمام القاضي أو المحكمة مباشرة وجها لوجه وان يعتمد الشاهد في شهادته على ذاكرته فلا يسمح بتلاوته شهادته من ورقة مكتوبة إلا اذا كانت منصبة على أمر معقد أو لمعرفة أرقام وتواريخ بعد إذن المحكمة ويجب ان تؤدى في حضور الخصوم ويجب حلف اليمين قبل أداء الشهادة بالديانة أو المعتقد الذي يؤمن به ويجب ان تكون الصيغة بالمضارع فيقول (اقسم بالله لقد اطلعت على ذلك وانأ اخبر به)[lxxxiv].

ووجوب اداءها بالطلب، وصيغتها المضارع بان يقول (اشهد) فلو قال (شهدت) لا يجوز، لان الماضي موضوع للاخبار عما وقع فيكون غير مخبر في الحال [lxxxv] ، اما تحليف الشاهد باليمين ، لما ان عدالة الشهود في هذا الزمن قد أصبحت غير معلومة فوجب تقويتها باليمين[lxxxvi] .

المبحث الثاني

نطاق الشهادة وحجيتها في الإثبات

لبيان نطاق الشهادة وحجيتها في الإثبات نعمد إلى بيان نطاق وحجية الشهادة في الفقه الاسلامي ومن ثم بيان نطاق وحجية الشهادة في الإثبات في القانون على النحو الآتي:

المطلب الأول

نطاق وحجية الشهادة في الشريعة الإسلامية:

تبين لنا اجمالاً فيما قدمنا من ان الشهادة تعتبر من اهم طرق الاثبات في كافة الحقوق مدنية كانت ام جنائية ام أحوال شخصية، وسواء كانت حقوق لله سبحانه ام حقوقاً للآدمي[lxxxvii] ، وبصرف النظر عن الحق المدعى به ، وهي حجة مطلقة متى ما توافرت شروطها وجب على القاضي قبولها[lxxxviii] ، والشهادة تعد من أول ما يفيد الحجة في الاثبات، وان الشهادة تظهر الحق ولا توجبه[lxxxix] ، وقبولها مفوض للقاضي، فقد فوض القبول فيها للحاكم[xc] .

ويضع غالبية الفقه الإسلامي الشهادة في المرتبة الأولى بين طرق الاثبات فان اليمين عند العجز عن الشهادة[xci]، والشهادة دليل اثبات على الكتابة على الرغم من ان الشريعة الإسلامية عدت الدليل الكتابي من اقوى ادلة الاثبات والسبب في ذلك يرجع الى ان الاعتماد على الكتابة كان محدود المجال في فترة تكوين الفقه الاسلامي فضلا عن الضمانات التي أحاط بها المشرع للشهادة فقد كان القاضي يعرف اكثر إفراد مجتمعه ويعلم قدر كل واحد منهم ولا يخشى إلا مرور الزمن على ذاكرة الشاهد[xcii].

وتقبل شهادة الرجال في أمور الأحوال الشخصية والأموال والحدود والقصاص فيما عدا الأمور التي تختص بها النساء كالولادة فهنا يجوز قبول شهادة القابلة منفردة في هذه الحالة ولا تجوز شهادة النساء في القصاص والحدود[xciii] كما مر بنا.

وأدلة حجية الإثبات هي الكتاب ﴿وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ فَإِن لَّمۡ يَكُونَا رَجُلَيۡنِ فَرَجُلٞ وَٱمۡرَأَتَانِ﴾[xciv]، وآيات أخرى بينا خصائصها وحكمها وصفة القائم بها حين التحمل والأداء، ومن السنة المباركة روايات عدة اشتملت على دلالة واضحة في مشروعية الشهادة وبينت حكمها والكثير منها يتعلق بما روي عنه (صلى الله عليه وآله وسلم قوله: (إلا انبئكم بخير الشهداء الذي يأتي الشهادة قبل ان يسألها)[xcv] ، والإجماع منعقد على حجية الإثبات بالشهادة بين أهل العلم .

المطلب الثاني

نطاق الشهادة وحجيتها في الإثبات في القانون

نطاق الشهادة في القانون تمثل بالحالات التي يجوز فيها الإثبات بحسب الأصل أو الحالات التي يجوز فيها الإثبات استثناء وحالات لا يجوز فيها الإثبات بالشهادة :-

أولا-الحالات التي يجوز فيها الشهادة بحسب الأصل:

وهي الوقائع المادية والتصرفات القانونية سواء أكانت مدنية ام تجارية التي لا تتجأوز النصاب إي خمسة الآف دينار وفي هذه الحالات فان حجية الإثبات مطلقة والوقائع المادية هي أمر محسوس يرتب عليه القانون أثرا سواء كان حدوث الأمر إرادي ام غير إرادي ولان طبيعتها لا تسمح ان يطلب القانون فيها دليل كتابي لإثباتها، والتصرفات التي لا تتجأوز النصاب فيجوز إثباتها بالشهادة أي عدم تجاوز خمسة الاف دينار بيد انها ليست من النظام العام فيجوز الاتفاق على خلافها أي الإثبات بالكتابة سواء نص القانون ام الاتفاق ، وهذا مابينته المواد (٧٦، ٧٧) من قانون الإثبات العراقي.

ثانيا: الحالات التي يجوز إثباتها بالشهادة استثناءاً :-

وتمثل في حالة مبدأ ثبوت الكتابة ويقصد به كل كتابة تصدر من الخصم ومن شانها ان تجعل وجود التصرف المدعى به قريب الاحتمال ، وهنا يجوز الإثبات بالشهادة حتى لو زادت قيمة التصرف عن خمسة الاف دينار وكذلك في حالة وجود مانع مادي أو أدبي يحول دون الحصول على دليل كتابي وهذا ما أشارت إليه المادة (٧٨) من قانون الإثبات العراقي.

ثالثا:- الحالات التي لا يجوز فيها الإثبات بالشهادة :-

و تمثل في حالة فيما يخالف أو يجاوز ما اشتمل عليه دليل كتابي نظرا لكون الكتابة اقوي من الشهادة فلا يجوز نقض الدليل الأقوى بالدليل الأدنى وهذا ما أشارت إليه المادة ٧٩ من قانون الإثبات العراقي .

وكذلك تمثل في حالة كون المتبقي من الدين لا يجوز إثباته بالشهادة وإذا طالب احد الخصوم بما لا يزيد عن خمسة الاف دينار ثم عدل عن طلبه إلى ما يزيد على هذه القيمة فهنا لا يجوز إثبات التصرف بالشهادة .

اما عن حجية الشهادة فان للقاضي سلطة واسعة في تقدير الشهادة واعتبارها كافية للاثبات ام عدم اعتبارها دون ان يخضع لرقابة التمييز ، فله السلطة في وزن الشهادة وترجيح واحدة على أخرى لان الاطمئنان إلى شهادة الشهود أو عدمه يرجع إلى وجدان القاضي ومدى تصوره لصدق الشاهد من عدمه[xcvi].

وهذا ما أشارت إليه المادة (٨٢) من قانون الإثبات العراقي بالقول (لمحكمة الموضوع تقدير الشهادة من الناحيتين الموضوعية والشخصية ولها ان ترجع شهادة على أخرى وفقا لما تستخلصه من ظروف الدعوى).

المبحث الثالث

الحكمة الباعثة على الاشهاد في الفقه والقانون

لبيان ذلك سنعمد لجعل الكلام في ذلك على مطلبين: نبين في الأول منهما مفهوم الحكمة ومعناها ، والثاني نجعله بياناً لما قد يتلمس من آيات الكتاب الكريم والسنة المطهرة وأقوال العلماء في الفقه والقانون من الحكمة من تشريع الشهادة والالزام بها، وذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول

مفهوم الحكمة

ونبين في هذا المطلب معنى الحكمة لغةً واصطلاحاً بالآتي:

أولاً: تعريف الحكمة في اللغة: من حَكَمَ، والحِكمة بالكسر لها معان: العدل، والعلم، والحلم، والنبوة[xcvii] ، وقد كان لمعنى العلم والمعرفة الحظ الأوفر في ما ورد من تعريفات لغوية للحكمة فقد قيل ((الحكمة عبارة عن معرف أفضل الأشياء بأفضل العلوم))[xcviii] ، ((وبالعلم

والتفقه))[xcix] ، وقيل: هي ((إصابة الحق بالعلم والعقل، فالحكمة من الله تعالى معرفة الأشياء وايجادها على غاية الاحكام، ومن الانسان معرفة الموجودات وفعل الخيرات))[c]، وقيل: ((الحكمة: علم يبحث فيه عن حقائق الأشياء على ما هي عليه في الوجود بقدر الطاقة البشرية))[ci] .

اما الحكمة الإلهية: ((فهي علم يبحث فيه عن أحوال الموجودات الخارجية المجردة عن المادة التي لا بقدراتنا واختيارنا، أو هي العلم بحقائق الأشياء على ما هي عليه والعمل بمقتضاه))[cii] .

ويمكن الجمع بينهما بالقول: هي التفقه بأفضل العلوم لاصابة الحق بالعلم والعقل بحقائق الأشياء بقدر الطاقة البشرية والعمل بمقتضاه.

ثانياً: تعريف الحكمة في الاصطلاح: فقد قيل في تعريفها: بانها ((المعرفة بالدين والفقه في التأويل، أو العلم بالأحكام التي لا يدرك علمها إلا من قبل الرسل))[ciii] .

أو هي: الأوامر والنواهي التي أوحيت للنبي المؤدية الى المعرفة بالحسن والقبح[civ] .

وهي على هذا بمعنى العلم بالأحكام الشرعية وغاياتها، لذا قيل فيها: ((التعاليم المانعة من الوقوع في الخطأ والفساد))[cv] ، وهذه صفة للاحكام وغاية لها، ((ولما تشتمل عليه من المصالح))[cvi] ،اذن فالحكمة هي: ((اسرار الاحكام الدينية ومعرفة مقاصد الشريعة))[cvii].

وقد اختلفت تعريفات الأصوليين للحكمة بكلمات متعددة عموماً منهم من جعلها مرادفاً للعلة[cviii] ، ومنهم من جعلها من مشتملات العلة والضابط في تشريع الحكم، وجعلت على نوعين هما: الحكمة الظاهرة المنضبطة بنفسها، أو الحكمة الخفية المضطربة، والأولى أولى بالاعتبار[cix] ، وقيل فيها على أساس من كل ما مر من انواعها ومعناها اللغوي وما عرفها به المفسرون فان الحكمة: ((هي المقصود من شرع الحكم))[cx] ، وعليه يمكن القول اجمالاً بان الحكمة: هي الغاية التي لأجلها شرع الحكم ، ومن جهة من يسعى لاستنباطها فسبيله

التفقه لاصابة الحق بالعلم والعقل بحقائق واسرار الأحكام الدينية ومعرفة مقاصد الشريعة للعمل بمقتضاها.

المطلب الثاني

الحكمة الباعثة على الاشهاد

الحكمة الباعثة على الاشهاد لاثبات الحق في الفقه الإسلامي:

مما لاشك فيه ان الإسلام بنظامه المتكامل، الذي تتجه نصوصه وأوامره ونواهيه وتوجيهاته ومواعظه وارشاداته صوب تحقيق شريعته المتكاملة وتعمل نظمه متحدة لتغطي جميع مناحي حياة الانسان، فتتناسق وتتكامل لتنشأ المجتمع المرجو لاصلاح الأرض، وليكن المجتمع الانساني مقتدياً بأسوته مستنيراً بقبس من قدوته والمثل الأعلى مجتمع المدينة المنورة الذي لم تشهد له البشرية نظير ولن تشهد حتى تحذو حذوه وتجعله الهدف الذي تسير نحوه.

وقد جاءت احكام المعاملات في سياق هذا النظام المتكامل والتشريع المتجانس الذي انتخب التقوى على التطبيق مراقب، والضمير في جو الأخذ والعطاء هو الحارس، فرضى الله سبحانه وتعالى هي الغاية في التزام الامر والحكم الذي لابد له من غاية بنحو العلية، وان لتشريعه غرض هو الحكمة من الالزام به فلا يصدر منه سبحانه أمر ولا نهي إلا بحكمة وهو الحكيم الخبير.

لكن الحكمة قد يُنص عليها ويفصل القول في أسباب تشريع الحكم وبواعثه، أو تكن خفية يحتاج ادراكها الى اشغال الفكر واجالة النظر في مصادر التشريع أو في مضار الأمر المنهي عنه أو المزايا لما أمر به، وهي مما قد تتجدد وتتطور بتطور الزمان فتختلف مصاديقها غير انها تبقى محتفظة بذات المفهوم، وسنحأول فيما يأتي ادراك الحكمة الباعثة على الامر بالاشهاد في العقود والمثبتة عند القضاء للحقوق، وذلك بالرجوع الى المصدر الأول من مصادر التشريع الإسلامي وبإجالة النظر في كلمات المفسرين والفقهاء في ذلك

وفي سنة النبي المختار صلى الله تعالى عليه وعلى آله الاطهار، ومن جانب القانون بالنظر في بعض كلمات فقهاؤه وفقراته على النحو الآتي :

أولاً: الحكمة الباعثة على الاشهاد لاثبات الحق في الفقه الإسلامي.

من الواضح ان التسليم بان الحكمة المطلقة الإلهية هي السبب والمنشأ للاحكام الشرعية التي نؤمن بمصدريتها ونعمل وفق ضوابطها يوجب الأخذ بها والتقيد بأحكامها ، فما ان يثبت في الشريعة حكم من الاحكام إلا وكان لزاماً الرضا والتسليم بإطاعته والعمل وفقه، بغظ النظر عن العلة التفصيلية أو الحكمة الباعثة عليه المختصة به، فان اتضحت العلة والحكمة قد نُصت فالعمل قائم، وان اضمرت بقي العمل وفقها بقيامه تسليماً بالحكمة المطلقة لمشرعها تعالى .

ومن تلك الاحكام احكام العقود ومتعلقاتها والقضاء ولوازمه ، فقد أمر الله تعالى بالاشهاد لإثبات الحق في العقود في موارد عدة، أتناول أهمها وأكثرها دلالة على الحكم وشروطه التفصيلية مستعينين بكلمات بعض المفسرين والفقهاء من المتقدمين والمتأخرين من المدرستين في محاولة لادراك وجه الحكمة في الالزام أو الندب بالإشهاد حملاً واداءاً.

إذ بالشهادة تثبت الحقوق ويمنع الجور والظلم والتسلط على الضعفاء[cxi] ، وان لم تكن المعاملة مبنية على سوء الظن وخوف الظلم فبالحد الأدنى لما يحفظ بالكتابة والاشهاد من الحقوق. لما يتوقع من الغفلة في المدة التي بين المعاملة وبين حلول الاجل والنسيان موكل بالانسان، والشيطان ربما حمل على الانكار والعوارض من موت وغيره تطرأ، فشرع الكتابة والاشهاد[cxii].

وكل ذلك الذي يتوقع ان يجر الى سائر العقود، بل والحقوق التي تثبت بالشهادة التي قيدت بشروط وشددت بقيود حفظاً للحقوق، وكل ذلك ورد بنص القران الكريم فبعد ذكر الاحكام بين الحكمة في الأوامر والنواهي بعد ذكرها، وتلك سنة القران الكريم يذكر الأحكام ثم يذكر اسرارها وفوائدها لتكون اثبت في النفس وأثلج للقلب[cxiii] ، قال تعالى: بهـ تجـ تحـ تخـ تمـ

تهـ ثم □ جم [cxiv] ، أي ذلك الحكم احرى بإقامة العدل بين المتعاملين واعون على إقامة الشهادة على وجهها، واقرب الى نفي ارتياب بعضهم من بعض إذ هذا الاحتياط في كتابة الحقوق والاشهاد عليها، ومراعاة العمل من المتعاملين والكتاب والشهداء يدفع الارتياب ومنا ينشأ عنه من مفاسد كالعداوات والمخاصمات[cxv] ، ولعظم الشهادة واهميتها اطرت بمجموعة من الشروط والتي على الرغم من استيفاءها يبقى فيها الامر للقاضي قبولاً ورداً، ولما لانها ولاية عظيمة ومرتبة منيفة، وهي قبول قول الغير على الغير، شرط تعالى فيها الرضا والعدالة، فمن حكم الشاهد ان تكون له شمائل ينفرد بها وفضائل يتحلى بها حتى تكون له مزية على غيره[cxvi] .

فالاشهاد انما جعل للطمانينة وذلك ان الله تعالى جعل لتوثيق الدين طرقاً منها الكتاب ومنها الرهن ومنها الاشهاد[cxvii].

((فأشهدوا في التبايع في التجارة الحاضرة، إذ قد يحصل التنازع والخلاف في بعض العقود الحاضرة بعد تمام العقد، فإكتفى بالاشهاد، أما الديون المؤجلة فربما يقع التنازع فيها بعد موت الشهود، اذ هي مما يطول زمنها ومن ثم وجبت كفايتها))[cxviii] ، فالكتاب والشهود هم الذين يعينون الناس على حفظ أموالهم[cxix] .

والجمع بين الشهادة اعدل لانه سبحانه أمر به قال تعالى: □ □ □ □ □ □

□ □ بج بح بخ بم به تج تح تخ تم ته [cxx] .

وإتباع امره اعدل من تركه واصوب للشهادة وابعد من الزيادة والنقصان والسهو والغلط والنسيان، وأحفظ للشهادة[cxxi].

فالحكمة من الاشهاد ترجع اجمالاً الى ((ذلكم اقسط))، و ((أقوم))، و ((أدنى))، وهذه الموارد مع بياناتها التي مرت يمكن القول فيها اجمالاً هي مما لأجله التشريع، فضلاً عن مراعاة ما كان في زمن التشريع من قلة الاعتماد على الكتابة لندرة من يجيد الكتابة أو القراءة اصلاً.

وفي الطلاق ((أمروا ان يشهدوا عند الطلاق وعند الرجعة، شاهدي عدل حتى لا تجحد المرأة المراجعة بعد انقضاء العدة ، ولا الرجل الطلاق، فأشهدوا على الطلاق صيانة لدينكم))[cxxii] ، و ((اشهدوا على الرجعة ان اخترتموها شاهدين من ذوي العدالة حسماً للنزاع فيما بعد، إذ ربما يموت الزوج فيدعي الورثة ان مورثهم لم يراجع زوجته ليمنعوها من ميراثها ودفعاً للقيل والقال وتهمة الريبة، ومخافة ان تنكر المرأة الرجعة لتقضي عدتها وتنكح زوجاً غيره))[cxxiii] .

وفي ذلك كل العدل للطرفين، وحفظاً لحقيهما أو منعاً للتنازع والجور والظلم والطغيان، قال تعالى: □ □ □□ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □□ [cxxiv] ، كما وان تعليل الاشهاد بانه يوعظ به من كان يؤمن بالله واليوم الآخر لانشاء الطلاق وجواز الرجعة، لان حضور الشهود العدول لا يخلو من موعظة حسنة يرجونها الزوجين، فيكون لهما مخرج من الطلاق الذي هو ابغض الحلال الى الله سبحانه وتعالى[cxxv] . فوجود الشاهدين قد يساعد على تهدئة الزوج ومن ثم قد يعدل عن الطلاق، وان هذا الرأي جدير بالتطبيق هنا وفي أي بلد آخر لما فيه من مصلحة واضحة[cxxvi] .

ومن آثار علة الاشهاد في الطلاق إيجاد الدواعي لتأخير ايقاعه والمساعدة في منعه لما فيه من ضرر اجتماعي وحل للعقد أولى منه ومقدم عليه، عند الله سبحانه ومجبول عليه الانسان وهو عقد النكاح، فان الأمر بالشهادة في كثير من العقود قصد به الحفاظ على وشائج الود والصلة والمحبة وصلاح ذات البين بين الناس، ومنع وقوع التنازع المؤدي الى فساد علاقات الناس[cxxvii] .

بقي ان نشير الى الحكمة من شهادة إمرأتين لمقابلة شهادة رجل، وما يرد عليه من ظهور الشريعة المقدسة وكانها ذات ثأب وتقلص تجاه شهادة النساء[cxxviii] ، وقد تصدى العلماء بيان ذلك ونفي مثل هذه الشبهة بأقوال شتى نورد بإيجاز بعض ما يعد رداً مناسباً أو بياناً لسبب ذلك بمقدار ما يتناسب مع البحث ونقدم له بالآتي: ان من أراد ان يتهم الشريعة

بالتمييز بين الذكر والانثى وتفضيل احدهما على الآخر فينبغي أولاً ان يعود بعقله وفكره الى ذاكرة التأريخ التي وصفت لنا حال المرأة بوجه العموم والعربية خصوصاً وبالأخص منها نساء شبه الجزيرة العربية ونساء مكة تحديداً، فمهما جال بنظره وفتش بعقله لم يجد لهن حداً ادنى من الحقوق بل لاحق لهن اطلاقاً، فلم يكن للمرأة من حظ لا بذكر و لا بإحترام ولا بشخصية معنوية بل لم تكن تمثل بكلها سوى أداة للخدمة المنزلية ومحل للذة الجنسية واداة للانجاب وتكاثر الأولاد.

وكانت سلعة تورث، ولم يكن لها حظ في عمل أو رأي ف قتال فضلاً عن الاشتراك، أو اختلاط بمجتمع غير دائرة العائلة الضيقة، وهذا من واضحات التأريخ التي لا خلاف عليه وخير ما يجسد ذلك قوله تعالى □ □ □ □ □ □ بر □ □ [cxxix] ، وهذا من أوضح مقاماتها في الزمن الذي نزل به القران والمجتمع الذي خاطبه وأمره التزام تشريعاته فجاءت احكام النساء عامة بالحد الأدنى من الحقوق التي تمثل بث الحياة في شخصيتها المعنوية ولا يكون من المستهجنات في المجتمع الذكوري المراد هدايته ويمثل ايمانه النواة الأولى لمجتمع المدينة المنورة والمثل الأعلى للمسلمين في كل زمان، هذا على ايجازه حالهن انذاك وما أوتينه يمثل الحد الأدنى من حقوقهن بما يتناسب مع الوضع الذي كنّ فيه وقد فرضت حدوداً أعلى منه وتقبلها المجتمع ولم يقاطعها وقد تزداد صعوداً بحسب الزمان وما يتصل فيه النظرة اليهن، من ذلك تسنمها مناصب في الدول والحكومات والاختلاط واللباس وغيرها في الدولة التي تصطبغ تشريعاتها بصبغة الفقه الإسلامي دون ان يكن من اعتراض أو تقاطع مع ما تقدم من حقهن الذي بدأ بتصاعد ومن ما يمكن ان يكون احد جوانب ذلك الرد هو ان التشريعات كان السبب فيها والمنشأ لاحكامها هو الحكيم الخبير سبحانه وهو ما يُلزم ضرورة التسليم بالحكمة الإلهية، والرضا بإطاعته سبحانه وهو اعلم بالحكمة وادرى بالمصلحة ولا يلزم اعلام خلقه بوجوه حكمته وقد يتأخر الزمان على ادراكها بحسب الحاجة، فضلاً عن ما قد يقال عن الفروق بين الجنسين، فان الغور في أعماق المرأة يكشف عن

فروقها النفسية، والعقلية والعاطفية عن الرجل الامر الذي يجعل الاحتياط الشرعي في شهادتها ضرورياً[cxxx] وقد قال سبحانه □ □ □ □ □ □نى [cxxxi] ، وفي ذلك بيان لحكمة مشروعية الحكم واشتراط العدد في النساء أي شرع ذلك إرادة ان تذكر احداهما الأخرى ان ضلت احداهما لما ان النسيان غالب على طبع النساء لكثرة الرطوبة في أمزجتهن[cxxxii] ، وهو مما فارقت به المرأة الرجل بصفاتها الخلقية وطبائعها النفسية التي ما انفكت تتطور فيها على مر العصور، والتذكير المطلوب في الحكم واعتبار عددهن في الشهادة صوناً لحكم الشهادة لعدم ضبط المرأة وقلة عنايتها ونسيانها فتذكر كل منهما الأخرى، وبما ان العلة في الحقيقة التذكير وكان الشان في النساء النسيان نزّل النسيان منزلة العلة[cxxxiii] .

على ان الشريعة قد جعلت لشهادة المرأة مزايا يفقدها الرجل من ذلك: ما يحرم على الرجال الاطلاع عليه فتختص الشهادة عليه بالنساء كالرضاع والعذرة، وكذا ثبوت الربع بشهادة المرأة الواحدة كالشاهدة بالوصية، وايضاً تقبل شهادة المرأة لنفسها مما لا يمكن ان يعرف عادة الا منها كالعدة وان كانت خارجة عنها أو متزوجة أو غير متزوجة[cxxxiv] ، فلهن ما لهن وعليهن ما حُملن، وهذه من وجوه على العدد المقبول في الشهادة والتفأوت بمقابلة الشاهد امرأتين.

بقي ان نشير الى المبدأ الواجب اتباعه في علاقة المتعاقدين بالكاتب والشهيد ووجه الحكمة فيه، وهذا المبدأ اصله نفي الضرر، فلا يجوز للأخيرين إلحاق الأذى بأحد المتعاملين أو كليهما بزيادة أو نقص أو تحريف أو ترك الإجابة بالاستفسار عن بعض ظروف الواقعة، كما لا يجوز ايضاً للمتعاملين الحاق الضرر أو الأذى بالكاتب أو الشاهد، كتحريف أو تغيير بعض الوقائع، أو اهمال الإشارة الى كلمة أو قيد مثلاً، أو محاولة المنع من أداء الشهادة بالترعيب والترغيب بالرشوة أو وعد بمال، لان الله تعالى بأمر بإقامة الحق والعدل كاملاً غير منقوص[cxxxv] ، فالنهي والمنع من المضارة حكمته المنع عن تحريف الشهادة أو منعها خوفاً أو طمعاً واداؤها على وجهها التام وتحقيق العدل كاملاً دون نقص.

وخلاصة القول في علة الشهادة والحكمة من تشريعها ان تلبية الدعوة للشهادة اذن فريضة وليست تطوعاً، فهي وسيلة لاقامة العدل وإحقاق الحق والله هو الذي يفرضها كي يلبيها الشهداء عن طواعية تلبية وجدانية، بدون تضرر أو تلكؤ، وبدون تفضل كذلك على المتعاقدين أو على احدهما[cxxxvi] .

وسواء تم بما قدمت الجزء الأعظم والحد الأدنى من حكمة تشريع الشهادة فهي تبقى ملزمة لنا لان القران الكريم قد استجاش ضمائرنا للأخذ بها والأمانة بحملها والصدق بأدائها لا بدافع سوى تقوى الله عما وراء التكاليف من مصالح وما وراء الاحكام من علل وما للأوامر والنواهي من بواعث إلا لتحقيق مقاصد الشريعة الإسلامية التي تصب بجمعها في مصلحة الانسان والانسان وحده لا سواه وبما ينتفع به في دنياه ويفوز بأخراه، ويصلح اجتماعه ويتم عمارته للأرض التي أُستخلف فيها.

الخاتمة :-

بعد ما تم بحثه من مفهوم الشهادة من تعريف وخصائص وشروط وأدلة مشروعية ونطاق الشهادة وحجيتها يمكن التوصل إلى النتائج والتوصيات الاتية :-

أولاً :النتائج:

١- ان الحكمة هي التفقه بأفضل العلوم لإصابة الحق بالعلم والعقل بحقائق واسرار الاحكام الدينية ومعرفة مقاصد الشريعة والعمل بمقتضاها.

٢-ان القران الكريم قد استجاش ضمائر المؤمنين للأخذ بالشهادة والأمانة بحملها والصدق بأدائها لا بدافع سوى تقوى الله وطلب رضاه سبحانه.

٣-ان الشهادة شرعت لحكمة متعددة الجوانب وهي بجملتها تسير بالاتجاه العام للاحكام والأوامر الإلهية التي ما ورائها من حكم ولا علل ولا بواعث الا كانت تصب بجميعها في ما ينفع به الانسان ويصلح حاله في اجتماعه ولتبعد عنه ما يكدر عيشه وكل ما يؤدي الى العدوان والظلم والتناحر.

٤-يقصد بالشهادة (إخبار صادق يدلي به الشاهد إمام القضاء لإثبات واقعة على أخر بعد يمين يؤديه على الوجه الصحيح

٥- دل على مشروعية الشهادة الكتاب الكريم والسنة والإجماع والمعقول في الشريعة الإسلامية ونصوص القوانين .

٦- للشهادة انواع منها مباشرة وغير مباشرة ومنها شفهية ومنها مكتوبة.

٧-في الشريعة الإسلامية لا يقبل أي شاهد بل لابد من توافر شروط معينة في القائم بالشهادة من كونه مسلما وناطقا وبالغا وغيرها من الشروط فضلا عن اشتراط الحلف عند أداء الشهادة وان توفر لدى الشاهد المعرفة التامة بالواقعة وتوافر النصاب في الحقوق المراد إثباتها .

٨-للشهادة حجية مطلقة في الشريعة الإسلامية ويجوز الثبات فيها في جميع الحقوق على اختلاف النصاب المطلوب.

٩-للشهادة نطاق محدود في القانون وذلك لاحتمالها للكذب والنسيان في الوقت الحالي ، وغنى عن ذلك فان الشهادة تخضع للسلطة التقديرية للقاضي فيجوز الاخذ بها من عدمه دون رقابة محكمة التمييز .

ثانيا: التوصيات

١- دعوة المشرع العراقي إلى وضع شروط محددة في الشخص الذي يدلى بالشهادة إمام القضاء كما هو الحال لدى الفقه الاسلامي .

٢-فرض رقابة المحكمة على قاضي الموضوع للحد من التعسف في رفض الشهادة متى ما توافرت شروط الصحة في الشهادة.

٣- دعوة للمشرع العراقي الى زيادة نصاب قبول الشهادة من خمسة الاف الى خمسمائة الف وذلك لاختلاف قيمة العملة في وقتنا الحالي.

هوامش البحث

[i] سورة البقرة:الآية١٨٥
[ii] سورة المنافقون :الآية ١
([iii]) ابن منظور محمد بن مكرم لسان العرب ج ٣ دار صادر بيروت ط١، بدون سنة طبع، ص ٢٣٨

[iv] سورة آل عمران :الآية ١٨
[v] - كمال الدين محمد بن عبد الواحد، المعروف بابن الهمام الحنفي، (ت٨٦١هـ)، شرح فتح القدير، تحقيق عبد الرزاق غالب المهدي، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، (د،ت)، ٣٣٩/٧.
[vi] - محمد امين الشهير بابن عابدين (ت١٢٥٢هـ)، رد المحتار شرح تنوير الابصار، تحقيق: عادل احمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، دار عالم الكتب، الرياض، السعودية، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م، طبعة خاصة، ١٧٢/٨.
[vii] - أبو القاسم جعفر بن الحسن المعروف بالمحقق الحلي (ت ١٢٧٧هـ)، شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام تحقيق صادق الحسيني الشيرازي، دار القارئ، بيروت – لبنان، ١٤٢٥هـ، ٢٠٠٤م، ط١١، ٣٧٠/٤.
[viii] - منصور بن يونس ادريس البهوتي (١٠٥١هـ)، كشاف القناع عن متن الاقتناع، عالم الكتب، بيروت – لبنان، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣)، ٤٠٤/٦
[ix] - شمس الدين محمد بن ابي العباس الرملي (١٩٨٤هـ)، نهاية المحتاج الى شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت – لبنان، (د. – ت.)، ٣١٨/٤.
[x] - محمد صادق الصدر (ت ١٤١٩هـ)، ما وراء الفقه، دار المحبين ، قم – ايران، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٧م، ط٣، ٢٦٢/٩.
([xi]) د. نبيل إبراهيم السعد، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارة، ط١، دار الجامعة، مصر، ٢٠٠١، ص٣٢٩

(xii) محمد عبد الله الرشيدي ، الشهادة كوسيلة من وسائل الإثبات ، جامعة الشرق الأوسط ، ٢٠١١ ، ص ١٤

xiii - المحقق الحلي، شرائع الإسلام، المرجع السابق، ٣٧٨/٤

xiv - المصدر نفسه

xv - ينظر: البهوتي، كشاف القناع، المرجع السابق، ٤٠٨/٦

xvi - محمد الصدر، منهج الصالحين، منشورات لسان الصدق، العراق، ٢٠٠٦، ٤٥١/٢٠.

xvii - د. نبيل إبراهيم السعد، المرجع السابق، ص٣٢٩.

xviii - المحقق الحلي، شرائع الإسلام، المرجع السابق، ٣٧٨/٤

xix - البهوتي، كشاف القناع، المرجع السابق، ٤٠٩/٦

xx - المصدر نفسه.

xxi - ابن الهمام، شرح فتح القدير، المرجع السابق، ٣٥٨/٧

xxii - نبيل السعد، المرجع السابق، ٣٢٩

xxiii - علي احمد الجراح، قواعد الاثبات بغير الكتابة في المواد المدنية والتجارية، بيروت – لبنان، ٢٠١٠، ٢٧٧

xxiv - عبد الله الرشيدي ، مرجع سابق ، ص ٤٨، د. عباس العبودي ، المرجع السابق، ص١٧١. د. نبيل ابراهيم السعد المرجع السابق، ص١٧٠.

xxv - ابن الهمام، شرح فتح القدير المرجع السابق، ٣٣٩/٧

xxvi - سورة البقرة: الاية ٢٨٣.

xxvii - ابن الهمام، شرح فتح القدير المرجع السابق، ٣٣٩/٧

xxviii - ابن عابدين، رد المحتار، المرجع السابق، ١٧٤/٨.

xxix - السيد سابق، فقه السنة، دار الحديث، القاهرة – مصر، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م، ط١، ١٠٣٧.

xxx - محمد الصدر، ما وراء الفقه، المرجع السابق، ٢٦٢/٩.

xxxi - ابن الهمام، شرح فتح القدير، المرجع السابق، ٣٣٩/٧

xxxii - البهوتي، كشف القناع، المرجع السابق، ٤٠٤/٦.

xxxiii - ابي بكر محمد بن عبد الله المعروف بأبن العربي (ت٥٤٣)، احكام القران، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، د.ت.، ٢٨٢/١

xxxiv - المحقق الحلي، شرائع الإسلام، المرجع السابق، ٣٨٣/٤.

xxxv - السيد سابق، فقه السنة، المرجع السابق، ١٠٤٧.

(xxxvi) محمد فؤاد عبد الباقي، المعجم المفهرس لالفاظ القران الكريم، دار الحديث، القاهرة، ٢٠٠٧، ص٤٧٧.

xxxvii سورة البقرة : الآية٢٨٢

xxxviii - ابي بكر محمد بن عبد الله المعروف بأبن العربي (ت٥٤٣هـ)، احكام القران، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، د.ت. ، ٣٢٧/١.

[xxxix] - ابي عبد الله محمد بن احمد بن ابي بكر القرطبي (ت٦٧١هـ)، الجامع لاحكام القران، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م، ط١، ٤٢٣/٤.
[xl] - محمد الأمين بن محمد المختار الجكني الشنقيطي، ت (١٣٩٣هـ) أضواء البيان في إيضاح القران بالقران، تحقيق محمد عبد العزيز الخالدي، دار الكتب العلمية، بيروت – ٢٠١١، ط٣، ١٠٨
[xli] - ابي علي الفضل الحسن الطبرسي، مجمع البيان في تفسير القران، تحقيق لجنة من العلماء، مؤسسة الاعلمي، بيروت – لبنان، ١٤٢٥هـ-٢٠٠٥م- ط٢، ٢٢١/٢.
[xlii] - المصدر نفسه، ٢٢٢/٢.
([xliii]) سورة البقرة ٢٨٣
[xliv] - القرطبي، الجامع لاحكام القران، المرجع السابق، ٤٧٧/٤.
[xlv] - احمد مصطفى المراغي، تفسير المراغي، تحقيق باسل عيون السود، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ٢٠٠٦، ١٤٢٧هـ، ط٢، ٤٣٧/٣.
[xlvi] - المصدر نفسه
([xlvii]) سورة الطلاق ٢
[xlviii] - ابن العربي، احكام القران، المرجع السابق، ٢٨٢/٤.
[xlix] - احمد مصطفى المراغي، تفسير المراغي، المرجع السابق، ١١٨/٢٨
([l]) سورة البقرة ٢٨٢
[li] - احمد مصطفى المراغي، تفسير المراغي، المرجع السابق، ٤٣٤/٢٨.
[lii] - ابن العربي، احكام القران، المرجع السابق، ٣٣٦/١.
[liii] - سورة الطلاق: الاية ٢
[liv] - ابن العربي، احكام القران، المرجع السابق،٢٨٣/٤.
[lv] - الطبرسي، مجمع البيان، المرجع السابق، ٤٣/١٠
[lvi] - سورة الطلاق: الاية ٢.
([lvii]) متفق عليه، ابو عبد الله محمد بن اسماعيل البخاري، صحيح البخاري، دار ابن كثير، بيروت، ط٣، ج٢، ص٨٥١، رقم ٢٢٨٥.
[lviii] - محمد بن يعقوب الكليني، أصول الكافي، مؤسسة المراقد المقدسة العالمية، بيروت – لبنان ، ط١، ٣٨٠/٧.
([lix]) سنن الترمذي، كتاب الاحكام، ، دار احياء التراث العربي ، بيروت- لبنان، د. ت. رقم ١٣٤١.
([lx]) رواه البيهقي في السنن الكبري ١٥٦/١٠.
[lxi] - الكليني، الكافي، المرجع السابق، ٣٨٠/٧.
([lxii]) حامد عبده الفقي، موانع الشهادة في الفقه الاسلامي، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ٢٠٠٣، ٢١.
([lxiii]) د.محمد الزحيلي ، مرجع سابق ، ص١١٥ وما بعدها
[lxiv] - ينظر: أحلام محمد، شهادة النساء، رسالة ماجستير ، جامعة الخليل، ٢٠١٠، ص٦٦ وما بعدها.
[lxv] - السيد سابق، فقه السنة، ١٠٣٧.
[lxvi] - المصدر نفسه، ١٠٣٩

[lxvii] - تقي الدين ابي بكر محمد الحسيني الدمشقي الشافعي، كافية الاخيار في جل غاية الاختصار، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، دولة قطر، ٢٠١٦، ٧١٥.
[lxviii] - ابن العربي، احكام القران، المرجع السابق، ٢٨٣/٤.
[lxix] - ينظر: ابي جعفر محمد بن الحسين بن علي الطوسي(ت٤٦٠هـ)، المبسوط في فقه الامامية، دار الكتاب الإسلامي، بيروت – لبنان، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م، ٢١٨/٨-٢١٩.
[lxx] - ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، المرجع السابق، ١٧٤. المحقق الحلي، شرائع الإسلام، المرجع السابق، ٣٨٠/٤-٣٨١.
[lxxi] - المحقق الحلي، شرائع الإسلام، المرجع السابق، ٣٨١/٤. وينظر: الحصني الدمشقي، كفاية الاخيار، المرجع السابق ، ١٠٤١.
[lxxii] - السيد سابق، فقه السنة، المرجع السابق، ١٠٤١.
[lxxiii] - المصدر نفسه.
[lxxiv] - المحقق الحلي، شرائع الإسلام، المرجع السابق، ٣٨٢/٤
[lxxv] - المصدر نفسه.
[lxxvi] - المصدر نفسه.
[lxxvii] - ينظر: المحقق الحلي، شرائع الإسلام، المرجع السابق، ٣٨٢/٤.
[lxxviii] - ينظر: المصدر نفسه، ٣٨٣/٤.
[lxxix] -سورة البقرة، الاية ٢٨٢
[lxxx] - سورة النساء: الاية ١٥.
[lxxxi] - الطوسي، المبسوط، المرجع السابق، ١٨٠/٨.
[lxxxii] - السيد سابق، فقه السنة، المرجع السابق، ١٠٣٧.
[lxxxiii] - ابن الهمام ، فتح القدير، المرجع السابق، ٣٥٨/٧.
[lxxxiv] - فوزية أحصاد ، وسائل الإثبات بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي ،شركة الالوكة للنشر ،٢٠١٩، ص١٠٩
[lxxxv] - ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، المرجع السابق، ١٧٤/٨.
[lxxxvi] - السيد سابق، فقه السنة، المرجع السابق، ص١٠٤٧.
[lxxxvii] - المحقق الحلي، شرائع الإسلام، المرجع السابق، ٣٨١/٤.
[lxxxviii] - ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، المرجع السابق، ١٨٧/٨.
[lxxxix] - البهوتي، كشاف القناع، المرجع السابق، ٤٠٤/٦.
[xc] - ابن العربي، احكام القران، المرجع السابق، ٢٨٢/١.
[xci] - السيد سابق، فقه السنة، المرجع السابق، ١٠٤٤.
([xcii]) عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ٢ ، ط٣ ، منشورات الحلبي ، بيروت ، لبنان ، ٢٠٠٩ ، ص٣١٩
[xciii] - محمد عبد الله ، مرجع سابق ، ص ٥٦

[xciv] - سورة البقرة:

[xcv] - صحيح البخاري ، ج ٥

([xcvi]) د.عباس العبودي ،إحكام قانون الإثبات المدني العراقي ، ط١ ، ١٩٩١ ، ص٢٨٦ .

[xcvii] - ينظر: مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي (ت ٨١٧هـ)، القاموس المحيط، دار احياء التراث العربي، بيروت – لبنان، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م، ط٢، ص١٠١١.

[xcviii] - ابي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الافريقي المصري، لسان العرب، دار صادر، بيروت – لبنان، ١٤٠/١٢.

[xcix] - مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، مكتبة الشروق، القاهرة – مصر، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م، ط٤، ص١٩٠.

[c] - ابي القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الاصفهاني (ت٥٠٢هـ)، المفردات في غريب القران، دار احياء التراث العربي، بيروت – لبنان، ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٨م، ص١٣٢.

[ci] - علي بن محمد السيد الشريف الجرجاني (ت٨١٦هـ)، معجم التعريفات، تحقيق محمد صديق المنشأوي، دار الفضيلة، القاهرة – مصر، د.ت.، ص٨١.

[cii] - المرجع نفسه.

[ciii] - الطبرسي، مجمع البيان، المرجع السابق، ٣٩٤/١.

[civ] - ينظر: المصدر نفسه، ٢٥٢/٦.

[cv] - ابن عاشور، التحرير والتنوير، ٤٩/٢.

[cvi] - محمد حسين الطباطبائي، الميزان في تفسير القران، منشورات جماعة المدرستين في الحوزة العلمية في قم المقدسة، قم – ايران ، ٩٧/١٣.

[cvii] - احمد مصطفى المراغي، تفسر المراغي، ١٧٨/٢.

[cviii] - عدنان على عبد الرحمن اسبيته، تعليل الاحكام الشرعية عند الامام ابي إسحاق الشاطبي، الجامعة الإسلامية، غزة – فلسطين، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م، ص٤٨.

[cix] - علي بن محمد الآمدي، الاحكام في أصول الاحكام، دار الصميعي، الرياض، االمملكة العربية السعودية، ١٤٢٤هأ – ٢٠٠٣م، ط١، ٢٥٤/٣.

[cx] - المصدر نفسه، ٢٥٥/٣.

[cxi] - وهبة الزحيلي، التفسير المنير، دار الفكر ، دمشق – سوريا، ١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩م، ط١٠، مج٢، ١٢٢/٣.

[cxii] - ابن العربي، احكام القران، ٣٢٨/١.

[cxiii] - احمد مصطفى المراغي، تفسير المراغي، ٤٣٥/٣.

[cxiv] - سورة البقرة: الاية ٢٨٢.

[cxv] - احمد مصطفى المراغي، تفسير المراغي ٤٣٥/٣.

[cxvi] - القرطبي، الجامع لاحكام القران، ٤٥٠/٤.

[cxvii] - الشنقيطي، أضواء البيان، ١٠٨.

[cxviii] - احمد مصطفى المراغي، تفسير المراغي، ٤٣٦/٣.

[cxix] - المصدر نفسه، ٤٣٧/٣.
[cxx] - سورة البقرة: الآية ٢٨٢.
[cxxi] - الطبرسي، مجمع البيان، ٢٢٢/٢
[cxxii] - المصدر نفسه، ٤٢/١٠.
[cxxiii] - احمد مصطفى المراغي، تفسير المراغي، ١١٨/٢.
[cxxiv] - سورة الطلاق: الآية ٢
[cxxv] - محمد جواد مغنية، الفقه على المذاهب الخمسة، منشورات الرضا، بيروت – لبنان، ١٤٣٣هـ - ٢٠١٢م، ط١، ١٦٦/٢.
[cxxvi] - احمد عبيد الكبيسي، الأحوال الشخصية في الفقه والقضاء والقانون، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة – مصر، ١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩م، ٢٠١.
[cxxvii] - الزحيلي، التفسير المنير، ١٣٥/٣.
[cxxviii] - محمد صادق الصدر، ما وراء الفقه، ٢١٣/٩.
[cxxix] - سورة التكوير: الاية ٨-٩.
[cxxx] - محمد الصدر، ما وراء الفقه، ٢١٦/٩.
[cxxxi] - سورة البقرة، الاية ٢٨٢.
[cxxxii] - ابي الفضل شهاب الدين السيد محمد الآلوسي، روح المعاني في تفسير القران العظيم والسبع المثاني، دار احياء التراث العربي ، بيروت – لبنان، د.ت، ٥٨/٣.
[cxxxiii] - وهبة الزحيلي، التفسير المنير، ١٢٢/٣.
[cxxxiv] - محمد الصدر، ما وراء الفقه، ٢١٥/٩.
[cxxxv] - وهبة الزحيلي، التفسير المنير، ١٢٤/٣.
[cxxxvi] - سيد قطب، في ظلال القرآن، دار الشروق ٠ مصر، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م، ط٣٤، ٣٣٦/١.

قائمة المراجع

القران الكريم

١- أبو القاسم جعفر بن الحسن المعروف بالمحقق الحلي (ت ١٢٧٧هـ)، شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام، دار القارئ، بيروت – لبنان، ١٤٢٥هـ، ٢٠٠٤م، ط١.

٢- ابو عبد الله محمد بن اسماعيل البخاري، صحيح البخاري، دار ابن كثير، بيروت

٣- ابي الفضل شهاب الدين السيد محمد الآلوسي، روح المعاني في تفسير القران العظيم والسبع المثاني، دار احياء التراث العربي ، بيروت – لبنان، د.ت

٤- ابي القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الاصفهاني (ت٥٠٢هـ)، المفردات في غريب القران، دار احياء التراث العربي، بيروت – لبنان، ١٤٢٨هـ – ٢٠٠٨م

٥- ابي بكر محمد بن عبد الله المعروف بأبن العربي (ت٥٤٣)، احكام القران، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، د.ت.

٦- ابي جعفر محمد بن الحسين بن علي الطوسي(ت٤٦٠هـ)، المبسوط في فقه الامامية، دار الكتاب الإسلامي، بيروت – لبنان، ١٤١٢هـ – ١٩٩٢م

٧- ابي عبد الله محمد بن احمد بن ابي بكر القرطبي (ت٦٧١هـ)، الجامع لاحكام القران، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م، ط١

٨- ابي علي الفضل الحسن الطبرسي، مجمع البيان في تفسير القران، تحقيق لجنة من العلماء، مؤسسة الاعلمي، بيروت – لبنان، ١٤٢٥هـ-٢٠٠٥مـ ط٢

٩- احلام محمد ، شهادة النساء ، رسالة ماجستير، جامعة الخليل، فلسطين ، ٢٠١٠

١٠- احمد عبيد الكبيسي، الأحوال الشخصية في الفقه والقضاء والقانون، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة – مصر، ١٤٣٠هـ . ٢٠٠٩م

١١- احمد مصطفى المراغي، تفسير المراغي، تحقيق باسل عيون السود، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ٢٠٠٦، ١٤٢٧هـ، ط٢

١٢- الأمام ابي عيسى محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، السلمي الترمذي، سنن الترمذي، كتاب الاحكام، ، دار احياء التراث العربي ، بيروت- لبنان، د.ت.

١٣- تقي الدين ابي بكر محمد الحسيني الدمشقي الشافعي، كافية الاخيار في جل غاية الاختصار، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، دولة قطر، ٢٠١٦

١٤- حامد عبده الفقي، موانع الشهادة في الفقه الاسلامي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٣

١٥- السيد سابق، فقه السنة، دار الحديث، القاهرة – مصر، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م، ط١

١٦- سيد قطب، في ظلال القران، دار الشروق ٠ مصر، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م، ط٣٤.

١٧- شمس الدين محمد بن ابي العباس الرملي (١٩٨٤هـ)، نهاية المحتاج الى شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت – لبنان، (د. – ت.)

١٨- عباس العبودي ،إحكام قانون الإثبات المدني العراقي ، ط١ ، ٢٠٠٥، المكتبة القانونية ، بغداد .

١٩- عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج ٢ ، ط٣ ، منشورات الحلبي ، بيروت ، لبنان ، ٢٠٠٩
٢٠- عدنان على عبد الرحمن اسبيته، تعليل الاحكام الشرعية عند الامام ابي إسحاق الشاطبي، الجامعة الإسلامية، غزة – فلسطين، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م.
٢١- علي احمد الجراح، قواعد الاثبات بغير الكتابة في المواد المدنية والتجارية، بيروت ، ٢٠١٠
٢٢- علي بن محمد الآمدي، الاحكام في أصول الاحكام، دار الصميعي، الرياض، االمملكة العربية السعودية، ١٤٢٤هأ – ٢٠٠٣م، ط١
٢٣- علي بن محمد السيد الشريف الجرجاني (ت٨١٦هـ)، معجم التعريفات، تحقيق محمد صديق المنشاوي، دار الفضيلة، القاهرة – مصر، د.ت
٢٤- كمال الدين محمد بن عبد الواحد (ت ٨٦١هـ)، شرح فتح القدير، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، د.ت.
٢٥- مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي (ت ٨١٧هـ)، القاموس المحيط، دار احياء التراث العربي، بيروت – لبنان، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م، ط٢
٢٦- مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، مكتبة الشروق، القاهرة – مصر، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م، ط٤
٢٧- محمد الأمين بن محمد المختار الجكني الشنقيطي، ت (١٣٩٣هـ) أضواء البيان في إيضاح القران بالقران، تحقيق محمد عبد العزيز الخالدي، دار الكتب العلمية، بيروت – ٢٠١١، ط٣
٢٨- محمد الزحيلي ، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية ، ج ١ و٢ ، مكتبة دار البيان ،دمشق ١٩٨٢

٢٩- محمد امين الشهير بابن عابدين (١٢٥٢هـ)، رد المختار شرح تنوير الابصار، دار عالم الكتب، الرياض ، السعودية، ١٤٢٣هـ، ٢٠٠٣م.
٣٠- محمد بن مكرم ابن منظور الافريقي المصري، لسان العرب، دار صادر، بيروت – لبنان، د.ت.
٣١- محمد بن يعقوب الكليني، أصول الكافي، مؤسسة المراقد المقدسة العالمية، بيروت – لبنان ، ط١
٣٢- محمد جواد مغنية، الفقه على المذاهب الخمسة، منشورات الرضا، بيروت – لبنان، ١٤٣٣هـ - ٢٠١٢م، ط١
٣٣- محمد حسين الطباطبائي، الميزان في تفسير القران، منشورات جماعة المدرستين في الحوزة العلمية في قم المقدسة، قم – ايران
٣٤- محمد صادق الصدر (ت ١٤١٩هـ)، ما وراء الفقه، دار المحبين ، قم – ايران، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٧م، ط٣
٣٥- محمد عبد الله الرشيدي ، الشهادة كوسيلة من وسائل الإثبات ، جامعة الشرق الأوسط ، ٢٠١١
٣٦- محمد فؤاد عبد الباقي، المعجم المفهرس لالفاظ القران الكريم، دار الحديث، القاهرة، ٢٠٠٧.
٣٧- محمد فؤاد عبد الباقي، المعجم المفهرس لالفاظ القران الكريم، دار الحديث، القاهرة، ٢٠٠٧
٣٨- منصور بن يونس ادريس البهوتي (١٠٥١هـ)، كشاف القناع على متن الاقناع، عالم الكتب، بيروت – لبنان، ١٤٠٣هـ – ١٩٨٣م.
٣٩- نبيل إبراهيم السعد، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارة، ط١، دار الجامعة، مصر، ٢٠٠١

٤٠- نصر فريد وصل، نظرية الدعوى والاثبات في الفقه الاسلامي، دار الشروق، القاهرة، ٢٠٠٢

٤١- وهبة الزحيلي، التفسير المنير، دار الفكر ، دمشق – سوريا، ١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩م، ط١٠، مج٢.

القوانين:

قانون الإثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة (١٩٧٩)

قانون الإثبات اليمني رقم (٢١) لسنة (١٩٩٢)

List of references

The Holy Quran

1- Abu al-Qasim Ja`far bin al-Hasan, known as the Al-Muhallaq investigator (d. 1277 AH), Islamic Laws in allowed and forbidden Issues, Dar Al-Qari, Beirut - Lebanon, 1425 AH, 2004 AD, 1st edition.

2- Abu Abdullah Muhammad bin Ismail Al Bukhari, Sahih Al Bukhari, Dar Ibn Katheer, Beirut.

3- Abi Al-Fadl Shihab Al-Din Al-Sayyid Muhammad Al-Alusi, Spirit of Meanings in Interpreting the Great Quran and Sabaa al-Mithani , Arab Heritage House Revival, Beirut - Lebanon, D.

4- Abu al-Qasim al-Husayn ibn Muhammad known as Ragheb al-Isfahani (d. 502 AH), Vocabulary in Gharib Al-Qur'an, The House of Arab Heritage Revival, Beirut - Lebanon, 1428 AH - 2008 CE.

5- Abi Bakr Muhammad bin Abdullah known as Ibn Al-Arabi (d. 543), The provisions of the Qur'an, Dar Al-Kutub Al-Alami, Beirut - Lebanon, d.

6- Abu Ja`far Muhammad ibn al-Husayn ibn Ali al-Tusi (d. 460 AH), al-Mabsut Fi Fiqh al-Imamiyya, Islamic Book House, Beirut - Lebanon, 1412 AH - 1992 CE

7- Abu Abdullah Muhammad bin Ahmed bin Abi Bakr Al-Qurtubi (d. 671 AH), The Compiler of the Rulings of the Qur'an, Investigation: Abdullah bin Abdul Mohsen Al-Turki, Al-Risala Foundation, Beirut - Lebanon, 1427 AH - 2006 CE, 1st edition.

8- Abi Ali Al-Fadl Al-Hassan Al-Tabarsi, Al-Bayan Complex in Interpreting the Qur'an, Investigated by a Committee of Scholars, Al-Alami Foundation, Beirut - Lebanon, 1425AH-2005AD, 2nd edition.

9- Ahlam Muhammad, Women's Certificate, Master Thesis, Hebron University, Palestine, 2010

10- Ahmad Obaid Al-Kubaisi, Personal Status in Jurisprudence, Jurisdiction, and the Law, Al-Atak for Book Production, Cairo, Egypt, 1430 AH-2009 CE.

11- Ahmad Mustafa Al Maraghi, Interpretation of Al Maraghi, Basil Oyoun Al Aswad Investigation, Dar Al Kutub Al Alami, Beirut - Lebanon, 2006, 1427 AH, 2nd Edition.

12- Imam Abi Issa Muhammad bin Isa bin Surah bin Musa bin Al-Dahhak, Al-Salami Al-Tirmidhi, Sunan Al-Tirmidhi, Book of Rulings, House of Arab Heritage Revival, Beirut - Lebanon, d.

13- Taqi al-Din Abu Bakr Muhammad al-Husayni al-Dimashqi al-Shafi'i, The Good Brothers, for the most abbreviated form, Ministry of Awqaf and Islamic Affairs, State of Qatar, 2016

14- Hamed Abdo El-Feky, Certificates Contraindications in Islamic Jurisprudence, New University House, Alexandria, 2003

15- Mr. Sabek, Jurisprudence of the Sunnah, Dar Al-Hadith, Cairo - Egypt, 1425 AH - 2004 AD, 1st edition

16- Sayyid Qutb, in the shadows of the Qur'an, Dar Al-Shorouk, 0 Egypt, 1425 AH - 2004 AD, p. 34.

17- Shams Al-Din Muhammad Ibn Abi Al-Abbas Al-Ramli (1984 AH), The End of the Need to Explain the Curriculum, Dar Al-Fikr, Beirut - Lebanon, (Dr. - T.)

18- Abbas Al-Aboudi, Iraqi Civil Evidence Act, T 1, 2005, Legal Library, Baghdad.

19- Abdul Razzaq Al-Sanhouri, Mediator on Explaining Civil Law, Vol. 2, 3rd edition , Al-Halabi Publications, Beirut, Lebanon, 2009

20- Adnan Ali Abd al-Rahman Aspetah, Explanation of Shariah Provisions by Imam Abu Ishaq Al-Shatby, Islamic University, Gaza - Palestine, 1426 AH - 2005 CE.

21- Ali Ahmad Al-Jarrah, Rules of Evidence other than Writing in Civil and Commercial Articles, Beirut, 2010

22- Ali bin Muhammad Al-Amidi, "Rulings in the Fundamentals of Rulings," Al-Sumai'i House, Riyadh, Kingdom of Saudi Arabia, 1424 AH - 2003 AD, 1st edition.

23- Ali bin Muhammad al-Sayyid al-Sharif al-Jarjani (d. 816 AH), Dictionary of Definitions, by Muhammad Siddiq al-Minshawi, Dar al-Fadila, Cairo - Egypt, D.

24- Kamal al-Din Muhammad ibn Abd al-Wahid (d. 861 AH), Sharh Fateh al-Qadir, Scientific Books House, Beirut - Lebanon, D.T.

25- Majd Al-Din Muhammad Ibn Yaqoub Al-Fayrouz Abadi (d. 817 AH), The surrounding dictionary, Dar Al-Ahyaa for Arab Heritage, Beirut - Lebanon, 1424AH-2003AD, 2nd edition.

26- The Arabic Language Academy, The Intermediate Dictionary, Al-Shorouq Library, Cairo - Egypt, 1425AH-2004AD, 4th edition

27- Muhammad al-Amin bin Muhammad al-Mukhtar al-Jukni al-Shanqeeti, d (1393 AH). The lights of the statement in the clarification of the Qur'an in the Qur'an, Muhammad Muhammad al-Khalidi investigation, Dar Al-Kutub Al-Alami, Beirut - 2011, 3rd edition.

28- Muhammad Al-Zuhaili, Evidence of Proof in Islamic Law, Part 1 and 2, Dar Al-Bayan Library, Damascus 1982

29- Muhammad Amin, famous for Ibn Abdin (1252 AH), Response of the Mukhtar, Explanation of Enlightening Vision, Dar Al-Kutub, Riyadh, Saudi Arabia, 1423 AH, 2003 AD.

30- Muhammad bin Makram Ibn Manzoor al-Afriqi al-Masri, Lisan al-Arab, Dar Sader, Beirut - Lebanon, D.T.

31- Muhammed bin Yaqoub Al-Kulaini, Origins of Al-Kafi, International Holy Shrines Foundation, Beirut - Lebanon, 1st edition

32- Muhammad Jawad Mughniyah, Jurisprudence on the Five Schools of Thought, Al-Redha Publications, Beirut - Lebanon, 1433 AH - 2012 AD, 1st edition.

33- Muhammad Hussein al-Tabatabaei, Al-Mizan in the Interpretation of the Qur'an, Publications of the Two Schools in the Hawza, Scientific in the Holy Qom, Qom - Iran

34- Muhammad Sadiq Al-Sadr (d. 1419 AH), Beyond Fiqh, Dar Al-Mohebeen, Qom - Iran, 1427 AH - 2007 AD, 3rd edition.

35- Muhammad Abdullah Al-Rashidi, Certification as a Method of Evidence, Middle East University, 2011.

Muhammad Fouad Abd al-Baqi, The Indexed Glossary of the Words of the Holy Quran, Dar Al-Hadith, Cairo, 2007.

37- Muhammad Fouad Abd Al-Baqi, The Indexed Dictionary of Words of the Holy Quran, Dar Al-Hadith, Cairo, 2007

38- Mansour bin Younis Idris Al-Bahwati (1051 AH), Scout of the Mask on the Board of Persuasion, World of Books, Beirut - Lebanon, 1403 AH - 1983 AD.

39- Nabil Ibrahim Al-Saad, The Origins of Evidence in Civil Articles and Trade, 1st edition , Dar Al-Jami'a, Egypt, 2001

40- Nasr Farid Wasl, Case Theory and Evidence in Islamic Jurisprudence, Dar Al-Shorouk, Cairo, 2002

41- Wahba Al-Zuhaili, Enlightening Interpretation, Dar Al-Fikr, Damascus - Syria, 1430 AH - 2009 CE, 10th edition, Vol. 2

Laws:

Iraqi proof Law No. (107) of (1979)

Yemeni Proof Law No. (21) of (1992)

مجلـــة كليـــة العلوم الاسلاميـــــــة
العدد(٦٥) ١٧ شعبان ١٤٤٢هـ / ٣٠ آذار ٢٠٢١م

The wisdom of establishing the right by testimony in jurisprudence and law

Islam has been concerned with preserving and maintaining rights, so the provisions in which it is preserved are legislated. Among that is the testimony that made it a way to prove the truth and obliges its bearer to fulfill right in order to preserve the right and establish justice and prevent injustices by defying conflict, and tyranny .

And while acknowledging that divine absolute wisdom that is the cause and origin of legal rulings is sufficient, it is obligatory to abide by its provisions and imposes obedience, surrender, contentment and work in accordance with its controls.

However, the realization of the defects behind the legislation in a comprehensive way that realizes the developments of rules and additions and divergences of days in human transactions and commitment covenants.

Our research was an attempt to realize the wisdom of legalizing testimony and presenting it in proving the right to jurisprudence.