الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة أحمد دراية - أدرار

كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية
قسم العلوم الإسلامية

الواقعة المادية ودورها في الإثبات

دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية
تخصص: شريعة وقانون.

إعداد الطالبتين:
سمادي شيماء
نجاري أم هاني

إشراف الأستاذ الدكتور:
قيش فاتح

لجنة المناقشة:

	اللقب و الاسم	الرتبة	الصفة
01	طيب شريف موفق	أستاذ التعليم العالي	رئيساً
02	قيش فاتح	أستاذ محاضر أ	مشرفاً ومقرراً
03	بن موسى عبد المجيد	أستاذ محاضر ب	عضواً مناقشاً

تاريخ المناقشة يوم الاثنين:2019/05/20م شي

الموسم الجامعي:1440/1439ه_2019/2018م

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ ﴾

صدق الله العظيم

الآية58، سورة النساء

الإهداء

إلى من كان خلقه القرآن، سيدنا وحبيبنا وقرة أعيننا

رسول الله مُحَمَّد ﷺ.

إلى **الأولياء الكرام** الذين أخذوا بيدنا ووفروا لنا سبيل التعلم وكانوا سنداً لنا في كل خطوة من مشوارنا الدراسي،

أطال الله عز وجل في عمرهم، وإلى كل أفراد العائلة.

إلى الذين جمعتنا بهم الصدف وأحلى الأيام

صديقاتنا.

وإلى كل زميلاتنا وزملائنا من فرع العلوم الإسلامية عامة

وتخصص شريعة وقانون خاصة.

وإلى كل من علمنا حرفاً فصرنا له أمتين **أساتذتنا الكرام**

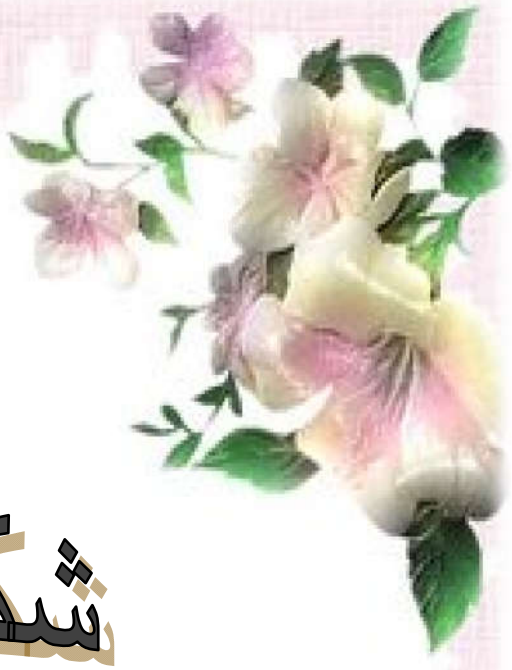
من الطور الابتدائي إلى الجامعة.

إلى كل من كان النجاح طريقه والتفوق هدفه

والتميز سبيله.

إلى كل من شجعنا في رحلتنا إلى التميز والنجاح

وإلى كل هؤلاء نهدي ثمرة جهدنا.



شكر وتقدير

الحمد لله الذي علم بالقلم، علم الإنسان ما لم يعلم والصلاة

والسلام على معلم البشر وعلى آله وأصحابه أجمعين.

أولا وقبل كل شيء نشكر ونحمد الله عز وجل الذي وفقنا لإتمام هذا

العمل وأنار لنا طريق العلم والمعرفة.

كما نتوجه بجزيل الشكر والامتنان إلى كل من ساعدنا من

قريب أو من بعيد على إنجاز هذا العمل وفي تذليل ما واجهناه من صعوبات

ونخص بالذكر الأستاذ المشرف: **قيش فاتح** الذي لم يبخل علينا بتوجيهاته

ونصائحه القيمة التي كانت لنا عوناً في إتمام هذا البحث.

ونتقدم بجزيل الشكر لكل أساتذة العلوم الإسلامية الذين أشرفوا على تدريسنا طلية السنوات الجامعية

وفي الأخير نأمل أن نكون قد وفينا لهذا البحث ولو بجزء قليل من حقه

والصلاة والسلام على الحبيب المصطفى محمد ﷺ

أم هاني/ شيماء

مقدمة

مقدمة:

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونتوب إليه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فهو المهتد ومن يضلل فلن تجد له ولياً مرشداً، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأن مُحَمَّداً عبده ورسوله، وصلى الله على سيدنا مُحَمَّد وعلى آله وأصحابه أجمعين ومن تبعه بإحسان إلى يوم الدين أما بعد:

1)- تعريف بالموضوع:

إن أهمية الإثبات في القانون والشريعة سواء كان جنائي أو مدني ، يكمن في البحث عن حقيقة معينة، في الدعوى المتنازع فيها أمام القضاء، وذلك من أجل إثبات حقوق المدعي الشخصية والعينية، إي إقامة الدليل على الواقعة محل الإثبات، وهذه الأخيرة اعتبرها فقهاء الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي بأنها ليست الحق نفسه، وإنما هي تعتبر مصدراً للحق، حيث يهدف إلى تحقيق وسيلة عملية تتمثل في الفصل بالمنازعات، وإعطاء لكل صاحب حق حقه.

وعليه فإن الواقعة المادية لا تستوجب إرادة في حدوثها إذ أنها يمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات.

ولهذا يعتبر الإثبات هو الغاية والوسيلة للكشف عن الحقيقة من أجل تحقيق العدالة ، وإقامة الدليل بالطرق التي حددها القانون.

2)- إشكالية الموضوع:

إن كل ما سبق ذكره هو تمهيد: فإن إشكالية الموضوع تتمحور حول الواقعة المادية ودورها في الإثبات.

ومن هنا فالإشكالية الرئيسية للدراسة تتمثل في السؤال التالي:

ما مدى فاعلية الواقعة المادية في الإثبات ؟ وما هو أثرها على أدلة الإثبات من الناحية القانونية والشرعية؟.

3)- أسباب اختيار هذا الموضوع:

ومن الأسباب التي دفعتنا لاختيار هذا الموضوع نذكر سببين فيما يأتي:

أ- الرغبة في دراسة هذا الموضوع بأسلوب مقارن بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي.

ب- الرغبة في إثراء المعلومات والاكتشاف أكثر،وذلك باطلاعنا على المزيد من المراجع والدراسات المتخصصة بالموضوع.

4)– أهمية الموضوع:

وتتمثل أهمية هذه الدراسة في:

اعتبار الواقعة المادية من الوسائل التي تساهم في إثبات الحقوق وتحقيق العدالة والكشف عن الجرائم وتحليل الأدلة الغامضة في الدعوى التي لا يستطيع القاضي أن يثبت فيها رأيه إلا بالاستعانة بوسائل الإثبات كالقرائن ،والمعاينة واليمين ،والشهادة والكتابة والإقرار.كما تتمثل أهمية هذا الموضوع في كون القاضي لا يستطيع أن يفصل في القضية أو يحكم بحق إلا عن طريق الإثبات ،وهذا يعني أن الإثبات له أهمية كبيرة في القضاء من أجل تحقيق العدالة لاسيما في المجال الجنائي.

5)– أهداف الموضوع :

إن أهداف هذه الدراسة تتمثل فيما يلي:

أ– المقارنة بين أهمية الواقعة المادية في المجال الإثبات من الناحية القانونية والشرعية .

ب– دراسة القواعد التي ترتكز عليها الواقعة المادية ودورها في الإثبات.

6)– صعوبات الموضوع :

أهم الصعوبة التي واجهتنا في هذا الموضوع:

أ– النقص الشديد في الدراسات العلمية والموضوعية المتخصصة خصوصاً في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية.

7)– منهج البحث :

للإجابة على إشكالية الموضوع اعتمدنا على المناهج التالية :

1– **المنهج المقارن:** وذلك بعرض أقوال العلماء في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي حول الواقعة المادية ودورها في الإثبات الجنائي والمقارنة بينهما،ومحاولة إزالة اللبس بينهما.

2– **المنهج الوصفي:** وتم إتباع هذا المنهج في وصف مفهوم الواقعة المادية والإثبات،والتعرف على شروطهما والمقومات الواجب توفرها في الواقعة المادية والإثبات.

3– **منهج التحليلي:** وذلك بتحليل النصوص القانونية والشرعية المتعلقة بالواقعة المادية ودورها في الإثبات التي مع شرح بعض المواد القانونية.

8)-الدراسات السابقة:

رغم ندرة الدرسات المتخصصة لهذا الموضوع إلا أنه هناك بعض الدرسات أشارت الى هذا الموضوع نسردها فيما يلي:

أ.مُحَمَّد مصطفى الزحيلي: **وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية**، ط1، سنة1420هـ-1982م، (مكتبة دار البيان، دمشق-لبنان) ج1: حيث أنه أشار إلى التعريف بالواقعة المادية وأنواعها وكذلك شروط إثباتها من الناحية القانونية والشرعية كما أشار إلى دراسة الإثبات وطرقه.

ب. حياة وادفل، نوال نوغي: **دور الشهادة في الإثبات المدني بين الفقه الإسلامي والقانون**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الخاص الشامل، سنة2017م/2018م، (جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية)، حيث أنها تناولت هذه الدراسة إثبات الواقعة المادية بالشهادة من الناحية الشرعية والقانونية.

9)- الرموز المستعملة :

إن أهم الرموز المستعملة في هذه الدراسة تتمثل فيما يلي:

(ط)/ الطبعة، **(د.ط)**/ دون طبعة، **(د.س.ن)**/ دون سنة النشر، **(د.ب.ن)**/ دون بلد النشر **(د.د.ن)**/ دون دار النشر، **(ق.إ.ج.ج)**/ قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، **(ق.إ.م.إ.ج)**/ قانون الاجراءات المدنية والإدارية الجزائري، **(ق.م.ج)**/ القانون المدني الجزائري، **(ق.ع.ج)**/ قانون العقوبات الجزائري. **(ج.ر.ج.ج)**/ الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.

10)- خطة البحث

وللإجابة على إشكالية هذه الدراسة انتهجنا خطة قوامها مقدمة وخاتمة ومبحثين:

مقدمة: خصصت لتعريف بالموضوع، **المبحث الأول:** خصص لدراسة الإطار المفاهم للواقعة المادية والإثبات في القانون والشريعة، تضمن مطلبين، فالمطلب الأول: مفهوم الواقعة المادية،والمطلب الثاني: مفهوم الإثبات الجنائي، أما بالنسبة **للمبحث الثاني:** فإنه خصص لدراسة أثر إثبات الواقعة المادية بأدلة الإثبات في القانون والشريعة، تضمن مطلبين فالمطلب الأول : نطاق إثبات الواقعة المادية بالأدلة المطلقة، والمطلب الثاني: نطاق إثبات الواقعة المادية بالأدلة المقيدة، وأخيراً **خاتمة:** تضمنت أهم النتائج والاقتراحات التي تم التوصل إليها في هذا الموضوع.

المبحث الأول:

الإطار المفاهمي للواقعة المادية والإثبات في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية

المطلب الأول: مفهوم الواقعة المادية.

المطلب الثاني: مفهوم الإثبات.

المبحث الأول:الإطار المفاهمي للواقعة المادية والإثبات في القانون والشريعة.

تمهيد:

إن الواقعة المادية باعتبارها مصدراً من مصادر الحق، تعد كل سبب منشئ للحق بالنسبة للمدعي، سواء كان من فعل الطبيعة، أو من فعل الإنسان، لذلك فإن الإثبات، يعتبر الوسيلة والغاية للوصول إلى حقيقة معينة، أي إثبات حق المدعي سواء كان حقاً شخصياً أو عينياً، وذلك عن طريق إثبات مصدر هذا الوجود ، أي الواقعة المادية التي أنشئت التزاماً معيناً، وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المبحث الذي يتضمن مطلبين: فالمطلب الأول: يحتوي على مفهوم الواقعة المادية، وأما المطلب الثاني: يتضمن مفهوم الإثبات.

المطلب الأول: مفهوم الواقعة المادية.

اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية وفقهاء القانون حول تحديد المعنى الدقيق لمصطلح الواقعة المادية،وقصد توضيح ذلك قسمنا هذا المطلب إلى ثلاثة فروع: فالفرع الأول: يتضمن تعريف الواقعة المادية في اللغة والاصطلاح، أما الفرع الثاني: فهو يتضمن أنواع الواقعة المادية في القانون والشريعة و الفرع الثالث: يحتوي على التمييز بين الواقعة المادية و التصرف القانوني وشروط إثباتهما.

الفرع الأول: تعريف الواقعة المادية (لغة واصطلاحاً).

أولا: تعريف الواقعة المادية لغة.

يتمثل هذا المصطلح من كلمتين، لذلك فإن البحث في معناه اللغوي يقتضي التعرف على المعنى اللغوي لكلمتين، الواقعة والمادية ونبرزهما فيما يلي:

1)المعنى اللغوي للواقعة:

تستمد كلمة الواقعة في اللغة العربية « من الفعل وَقَعَ: وقَع عَلَى الشَّيْءِ وَمِنْهُ يَقَعُ وَقْعاً ووُقُوعاً بمعنى سقَطَ، ووقوع الأمر أي تم بمعنى حدث»[1]، كما تأتي الواقعة بمعنى «النازلة من صُروفِ الدَّهْر»[1].

ويستخلص من هذه التعاريف اللغوية بأن الواقعة يقصد بها الحدث الفجائي.

---

[1] ينظر: ابن منظور: **لسان العرب**، ط3، سنة 1414هـ، (دار صادر – بيروت)،ج8، ص408.

[1] صالح العلي الصالح، أمينة الشيخ سليمان الأحمد: **المعجم الصافي في اللغة العربية**، (بدون بيانات نشر)، ص 758.

2)المعنى اللغوي للمادية:

يؤخذ مصطلح المادية من«مَدَّ، الْمِيمُ وَالدَّالُ أَصْلٌ وَاحِدٌ يَدُلُّ عَلَى جَرِّ شَيْءٍ فِي طُولٍ، وَاتِّصَالِ شَيْءٍ بِشَيْءٍ فِي اسْتِطَالَةٍ. تَقُولُ: مَدَدْتُ الشَّيْءَ أَمُدُّهُ مَدًّا»[1]. ويأتي مصطلح المادية من «مادة الشيء أي أصوله وعناصره التي يتألف منها حسية أو معنوية كمادة الخشب ومادة البحث العلمي، ومواد اللغة ألفاظها ومواد العْلم مباحثه ومواد القانون الجْمل اِلتَّي تَتَضَمَّن أَحْكَامه»[2].

يستخلص من هذا التعريف بأن مصطلح المادية يقصد به اللب الذي يتكون منه الشيء سواء كان معنوي أو حسي ويكون ذلك في مختلف المجالات.

ثانياً: تعريف الواقعة المادية اصطلاحاً.

1.تعريف الواقعة المادية في الاصطلاح القانوني: اختلف فقهاء القانون في تعريفهم للواقعة المادية ونوضح هذا في مايلي:

التعريف الأول: «هي أمر أو حدث يرتب عليه القانون أثرا فيما يتعلق بإنشاء حق أو تغيره وانقضائه»[3].

التعريف الثاني: «هي كل عمل مادي يقع بفعل الطبيعة أو بفعل الإنسان ويترتب عليه أثر قانوني كإنشاء حق أو نقله أو تغيره أو زواله كلياً»[4].

التعريف الثالث:«هي كل فعل أو حدث أو عمل مادي يُرتب عليه القانون أثرا قانونيا معينا بمجرد وجوده في ذاته وبصرف النظر عن تخلف أو وجود إرادة صاحبه :كواقعة الميلاد»[5].

ويستخلص من هذه التعريفات النقاط التالية:

- الواقعة المادية هي كل فعل مادي.

---

[1] أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، تحقيق عبد السلام مُحَّد هارون: **معجم مقاييس اللغة**، د.ط، سنة1399هـ-1979م (دار الفكر، دمشق)، ج5، ص269.

[2] مجمع اللغة العربية: **المعجم الوسيط**، د.ط، د.س.ن (دار الدعوة للنشر والتوزيع،القاهرة- مصر)، باب الميم، ج2 ص858.

[3] بلحاج العربي: **النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري**، ط1، سنة2001م، (ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون_الجزائر)، ج2، ص5.

[4] غالب علي الداودي: **المدخل إلى علم القانون**، ط2، سنة1435هـ_2014م، (دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان_الأردن) ص325.

[5] بوترعة شمامة: **محاضرات في مقياس نظرية الحق، لطلبة السنة الأولى ليسانسL.M.D السداسي الثاني** (جامعة قسنطينة1 كلية الحقوق-د.س.ن)، ص20.

- يترتب على الفعل المادي أثر قانوني.

وعلى هذا فإن التعريف الثالث، يعتبر هو التعريف: الدقيق والواسع والشامل على التعاريف السابقة.

2.تعريف الواقعة المادية في الاصطلاح الشرعي:

يعبر عن الواقعة المادية في الفقه الإسلامي بالواقعة الشرعية أو الفقهية وسنبرز هذا في التعريفين التالين:

التعريف الأول: «كل سبب ينشئ علاقة شرعية أو يؤثر فيها، وهو أمر يجدّ فيحدث تعديلاً في العلاقات البشرية القائمة قبل وجوده»[1].

التعريف الثاني: « الحدث والحال الذي يستدعي حكماً فقهياً كلياً»[2].

يستخلص من التعريفين السابقين بأن الواقعة الشرعية يقصد بها في الاصطلاح الشرعي:ما ينتج عنها أثر أو حدث يستدعى فيه حكماً شرعي.

الفرع الثاني: أنواع الواقعة المادية في القانون والشريعة.

سنتطرق في هذا الفرع إلى أنواع الواقعة المادية من الناحية الشرعية والقانونية.

أولا: أنواع الواقعة المادية في القانون:

تنقسم الواقعة المادية في القانون إلى نوعين من الوقائع، وقائع طبيعية ووقائع اختيارية ونعرض كل من هما فيما يلي:

1.الوقائع الطبيعية: وهي التي تحدث بفعل الطبيعة دون أن يكون للإنسان دخل في حدوثها ويرتب القانون عليها أثاراً قانونية معينة، سواء تمثلت هذه الآثار في اكتساب الحقوق أو في انقضائها كالحوادث الفجائية[3].

ويعتبر من الوقائع الطبيعية كل ما هو من فعل جماد أو نبات أو حيوان فهي تنشئ حقوقاً لمالكها وكذلك الفيضانات والزلازل، ويلحق بالوقائع الطبيعية، الوقائع التي تتصل بالإنسان كواقعة الميلاد، إذ

---

[1] مصطفى أحمد الزرقاء: **نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي**، ط1، سنة1420هـ_1999م، (دار القلم، دمشق، سوريا) ص100.

[2] عبد الله بن مُحَّد بن سعد آل خنين: **توصيف الأقضية في الشريعة الإسلامية**، ط1، سنة 1423هـ-2003م، (فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر- الرياض-السعودية)، ج2، ص12.

[3] ينظر: مُحَّد حسن قاسم، **المدخل لدراسة القانون(القاعدة القانونية_نظرية الحق)**، ط2007هـ_2008م، (منشورات الحلبي الحقوقية)، ج2، ص281.

بها يتم اكتساب حقوقاً معينة. وتبدأ الشخصية القانونية، التي يثبت بها النسب، وكذلك واقعة الوفاة التي ينتج عنها انتقال أملاك وأموال المتوفى إلى ورثته، وينشأ عنها حقهم في الميراث بصفة قانونية[1].

وعلى هذا الأساس يستنتج بأن الوقائع الطبيعية هي بدورها تؤدي إلى اكتساب الحقوق أو انقضائها، سواءً كانت عينية أو شخصية، ويكون ذلك بصفة قانونية.

2.الوقائع الإختيارية: هي«التي تحدث بإرادة الإنسان ويرتب القانون على مجرد وجودها أثرا ما »[2].

يستخلص مما سبق بأن الوقائع الإختيارية يقصد بها الفعل الذي يحدث بإرادة الإنسان وينتج عنه القانون عند حدوثه أثر قانوني.

وتنقسم الوقائع الاختيارية إلى قسمين: الفعل الضار والنافع:

أ.الفعل الضار: إن كل من يرتكب خطأ يلتزم بتعويض الضحية عما ألحقه من أضرار بسبب هذا الخطأ[3]، وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري في المادة 124 من ق.م.ج، التي نصت على أن: «كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض»[4].

وعليه يستنتج من هذه المادة بأن كل عمل ينتج عنه ضرر بسبب خطأ، سواء كان متعدياً أو وقع منه دون قصد القيام به، فينتج عن هذا العمل الإلزام بتقديم تعويض للمضرور.

ب.الفعل النافع: عالج المشرع الجزائري تسميته: "الإثراء بلا سبب، والدفع غير المستحق"وغيرهم من ذلك، حيث نص المشرع الجزائري في المادة143من.ق.م.ج على أنه «كل من تسلم على سبيل الوفاء ما ليس مستحقا له وجب عليه رده، غير أن لا محل للرد إذا كان من قام بالوفاء يعلم أنه غير ملزم بما دفعه، إلا أن يكون ناقص الأهلية، أو يكون قد أكره على هذا الوفاء.»[5] يفهم من هذه المادة، بأن كل من قام بعمل مع الغير، يعود عليه وعلى الغير بالنفع لكن ليس هناك ما يؤكده

---

[1] ينظر: مُحَمَّدي فريدة (زواوي): **المدخل للعلوم القانونية "نظرية الحق"**، د.ط، د.س.ن (معهد الحقوق والعلوم الإدارية بن عكنون-الجزائر) ، ص135.

[2] بوترعة شمامة: المرجع السابق، ص20.

[3] ينظر: شوقي بناسي: **نظرية الحق في القانون الوضعي الجزائري، دراسة مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي والتشريع المصري واجتهادات القضاء الفرنسي**، ط1،سنة1431هـ_2010م، (دار الخلدونية للنشر والتوزيع بالجزائر)، ص549.

[4] الأمر رقم، 58/75 المؤرخ في20رمضان عام 1395هـ، في26 سبتمبر سنة 1957م، المتضمن: **القانون المدني الجزائري**: المعدل والمتمم بقانون رقم 10/05 المؤرخ في20 يونيو 2005م، **ج.ر.ج.ج** عدد 44 الصادرة بتاريخ 26يونيو سنة2005م.

[5] الأمر رقم 58/75: **القانون المدني الجزائري**.

عليه أن يقوم بالتعويض إذا نتج عنه أثر، أي أنه قام بهذا العمل بشكل غير قانوني، ويكون ذلك على حسابه بقدر ما وعاد عليه بالنفع. مثال ذلك: «أن يقوم المستأجر بترميمات في العين المؤجرة مما يجب أصلا على المؤجر القيام به فيكون على هذا الأخير أن يرد إلى المستأجر ما أنفقه في حدود ما زاد من قيمة العين المؤجرة بسبب هذه الترميمات»[1].

وعليه يستخلص مما سبق ذكره بأن العمل النافع للإنسان، يكمن في القيام بأعمال نافعة مع الغير بطريقة غير قانونية، وينتج عنها أثر فعلى أحدهم أن يقوم بتعويض الأخر عن هذا العمل.

ثانيا: أنواع الواقعة المادية في الشريعة الإسلامية:

تنقسم الواقعة الشرعية في الشريعة الإسلامية إلى واقعة طبيعية واختيارية، وهذا ما يراه مصطفى أحمد الزرقاء:

1. الواقعة الطبيعية: إن الواقعة الطبيعية من الناحية الشرعية يترتب عنها التزامات معينة ومعلومة ترجع إلى العدالة والتنظيم الاجتماعي مثل: القرابة والمرض والموت وبهذا يصح إسناد تلك الالتزامات إلى الشرع وذلك لتدخله المباشر فيها فيكون هو المصدر لها[2].

2.الوقائع الاختيارية: وهي نوعان: [3]

أ– أعمال ممنوعة: نعني بالأعمال الممنوعة «هي الأعمال التي تضر بالغير فتلزم بتعويض الضرر» مثل التعدي على النفس وإتلاف مال الغير والسرقة وغيرهما. حيث إن هذا الالتزام مصدره المباشر هو العمل أو الفعل المادي الضار[4].

ب– أعمال مشروعة: ويقصد الأعمال المشروعة «هو أن يلتزم من اغتنى من إفقار سواه أن يرد إليه ما اغتنى به على حسابه، كمن أدى دين غيره بأمره، أو اشترى شيئا فتبين بعد ذلك أنه ملك الغير واستحق من يده» وكذلك النكاح وغيرهما من ذلك، فهذا الالتزام مصدره المباشر هو العمل المادي النافع[5].

---

[1] ينظر: شوقي بناسي: المرجع السابق، ص549.

[2] ينظر: مصطفى أحمد الزرقاء: المرجع السابق، ص102.

[3] ينظر: مصطفى أحمد الزرقاء: المرجع نفسه، ص103.

[4] ينظر: مصطفى أحمد الزرقاء: المرجع نفسه، ص103.

[5] ينظر: مصطفى أحمد الزرقاء: المرجع نفسه، ص103.

وعليه يستخلص مما سبق ذكره بأن أنواع الواقعة المادية في القانون والشريعة تقريباً نفس الأنواع، حيث أنها تتمثل في: الوقائع الطبيعية كالموت والزلزال، والوقائع الاختيارية المتمثلة في أفعال الإنسان النافعة والضارة، أما في الشريعة الإسلامية، أطلقوا على الوقائع الاختيارية، أعمال ممنوعة، وأعمال مشروعة.

الفرع الثالث: التمييز بين الواقعة المادية والتصرف القانوني وشروط إثبات الواقعة المادية:

إن الواقعة القانونية تتمثل في: الواقعة المادية، والتصرف القانوني، وعلى هذا لابد من التمييز بينهما، وأيضاً لإثبات الواقعة المادية، لابد أن تتوفر فيها جملة من الشروط، وكل هذا نوضحه فيما يلي:

أولا: تحديد الفرق بين الواقعة المادية والتصرف القانوني.

إن أساس التفرقة بين الواقعة المادية والتصرف القانوني يتمثل في ما يلي:

1.من حيث وجود الإرادة ودورها: إن الإرادة هي جوهر التصرف القانوني ولا يمكن أن يوجد بدونها لهذا جرى الفقه على تعريف التصرف القانوني بأنه مبدأ سلطة الإرادة، بينما الواقعة المادية لا توجد الإرادة أصلا كما هو الحال بالنسبة للوقائع الطبيعية كالوفاة مثلا، وقد توجد كما هو الحال بالنسبة للوقائع الاختيارية[1].

2.من حيث الأثر القانوني: إذا كانت الإرادة هي جوهر التصرف القانوني فإن دورها لا يقتصر على إنشائه، بل يستند إلى تحديد أثاره، فالأثر القانوني المترتب على التصرف القانوني يقع لأن الإرادة هي التي اتجهت إليه، وأذن فهو يتطلب إرادة العمل وإرادة النتيجة القانونية، بينما الواقعة المادية جوهرها العمل المادي، فالأثر القانوني المترتب عليها يقع بقوة القانون سواء لم توجد الإرادة كما هو الحال في الوقائع الطبيعية أو وجدت كما هو الحال في الوقائع الاختيارية، وحتى في حالة وجودها القانون هو الذي يترتب أثراً على الواقعة بغض النظر عن إرادة صاحبها[2].

[1] ينظر: شوقي بناسي: المرجع السابق، ص592.

[2] ينظر: شوقي بناسي: المرجع نفسه، ص593.

3.من حيث طرق الإثبات: يلاحظ أن المشرع قد أطلق من طرق إثبات الواقعة المادية بأنها: يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات، بما في ذلك شهادة الشهود، والقرائن، بينما التصرف القانوني، أنه لا يجوز إثباته إلا بالكتابة، إذا جاوزت قيمته مقداراً معيناً[1].

وعليه يستخلص مما سبق ذكره بأن الواقعة المادية تفترق عن التصرف القانوني، حيث أن هذا الأخير عند حدوثه يستوجب توفر الإرادة عند تحديد أثاره، أما الواقعة المادية لا تستوجب في ذلك توفر إرادة مثل الوقائع الطبيعية التي تتمثل في الولادة و الزلازل والفيضانات وغيرهم من ذلك، وأيضا التصرف القانوني يثبت بالكتابة وغيرها من ذلك بينما الواقعة المادية تثبت بكافة طرق الإثبات.

ثانياً: شروط إثبات الواقعة المادية في القانون والشريعة:

ولإثبات الواقعة مادية، لابد من توفر جملة من الشروط من الناحية القانونية، والشرعية نبرزها فيما يلي:

أولاً: من الناحية القانونية:

إن شروط إثبات الواقعة المادية من الناحية القانونية تتمثل في: الشروط الواجب توافرها بمقتضى طبيعة الأشياء، والشروط الواجب توافرها بمقتضى القانون نوضحها فيما يلي:.

1- الشروط الواجب توافرها بمقتضى طبيعة الأشياء:

وهذه الشروط هي واضحة وتتمثل في مايلي:

أ. يجب أن تكون الواقعة محددة:

وهذا يعني أن تكون الواقعة محددة، سواء كانت إيجابية، أو سلبية، وذلك لأن الإثبات شأنه في ذلك كشأن أي نشاط إنساني هادف، فلا بد أن يرد على شيء محدد، ولهذا فإنه يمكن أن تكون الواقعة محددة سواء كانت إيجابية كوجود شيء معين أو القيام بعمل معين، أو سلبية كالامتناع عن العمل المعين أو عدم التقصير في بذل عناية معينة[2].

لأن الواقعة غير المحددة لا يمكن إثباتها، ويؤدي ذلك إلى إضاعة وقت القضاء في غير فائدة، فضلا عن إطالة أمد النزاع بغير داع، فإذا طلب شخص آخر بدين مصدره عقد، فإنه يجب عليه أن يقوم بتحديد هذا العقد تحديداً كافياً نافياً للجهالة، بأن يذكر مثلا عقد بيع عقار معين، بثمن معين

[1] ينظر: شوقي بناسي: المرجع نفسه، ص594.

[2] ينظر: عبد السيد تناغو: **أحكام الالتزام والإثبات**، ط1، سنة2009م، (مكتبة الوفاء القانونية -بالإسكندرية) ص62.

بتاريخ معين، ويجب أن تستوفي الواقعة محل الإثبات لشرط التحديد أو التعيين على الأقل عند نظر القاضي في أمر إثباتها[1].

ب. يجب أن تكون الواقعة محل النزاع:

وهذا يعني إذا لم يوجد نزاع حول الواقعة، فلا محل للنظر فيها ولا داعي للالتزام بإثباتها، وإن كانت الواقعة المراد إثباتها مسلماً بها من الخصم الآخر تنتفي الغاية من إثباتها، إلا أنه ينبغي أن يكون هذا الاعتراف قاطعاً صريحاً وشاملاً[2].

وبمعنى آخر أن الخصم لا يعترف بهذه الواقعة، أما إذا سلم بها، فالواقعة تكون ثابتة ولا داع لإقامة الدليل عليها، وقد قضت محكمة النقض المصرية في نزاع على ملكية أرض المتنازع عليها هي من أملاك الحكومة الخاصة[3].

وأما الاعتراف بالواقعة هو إعفاء لمن يدعيها من عبء إثباتها، وهذا ما يجعل الواقعة ثابتة في حق المقر وحده دون غيره من الناس، ولذلك فإن هذه الواقعة إذا كان النزاع في صحتها بخصومة أخرى، فإنها بالأحرى تعود وتصبح جائزة الإثبات. ولهذا فإن كان الاعتراف ضمنياً، يخضع لسلطة القاضي التقديرية. وعليه فإنه يستفاد من الإقرار الضمني بمجرد السكوت عن تقديم أدلة النفي على الوقائع التي يدعيها المدعي،اكتفاء منه بتمسكه بما يدعيه برفض دعوى المدعي أمام مجلس القضاء[4].

ج. يجب أن تكون الواقعة ممكنة:

وذلك يعني أن تكون الواقعة ممكنة للإثبات عقلا، حتى لا ينشغل القضاء بوقائع يستحيل إثباتها[5]. فالواقعة التي يستحيل أن تكون قد وقعت، لا يمكن إثباتها، لأنها لا يمكن للعقل أن يصدقها مثل: مجهول النسب يدعي بنوته إلى شخص يصغره سنا، أو كالأعمى الذي يدعي أنه رأى هلال

---

[1] ينظر: محمود عبد الرحيم الديب: **أسس الإثبات المدني**، ط سنة 2004م،(دار الجامعة الجديدة –الازاريطة–مصر) ص107-108.

[2] ينظر: نبيل صقر: **الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية**، ط سنة2008م، (دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة–الجزائر)، ص.180

[4] ينظر: مُحَمَّد صبري السعدي: **الواضح في شرح القانون المدني و الإثبات في المواد المدنية والتجارية** ط سنة2009م (دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة– الجزائر)، ص26-27.

[4] ينظر: محمود عبد الرحيم الديب: المرجع السابق، ص109.

[5] شوقي بناسي: المرجع السابق، ص665.

رمضان، مادامت الواقعة غير قابلة للتصديق فإن محاولة إثباتها يعتبر مضيعة للوقت، لأن الإثبات هو الاقتناع بأمر معين يعتبر حقيقة واقعة. فكيف يأتي الاقتناع بأمر مستحيل التصديق عقلاً؟![1].

إن تقدير كون الواقعة ممكنة، أو مستحيلة يرجع الموضوع للقاضي، فعليه أن يراعي جانب الحكمة والاعتدال في هذا الشأن، بحيث أنه لا يحرم الخصوم من الإثبات، إذا كان هذا الإثبات ممكننا، أو تكون الواقعة برغم بعدها عن مجال التصديق، تصلح كدليل للحق، أو الدافع المبدي في الدعوى [2].

2- الشروط الواجب توافرها بمقتضى القانون:

تشترط القوانين أن تتوافر في الواقعة محل الإثبات ثلاثة شروط وهي كالآتي:

أ. يجب أن تكون الواقعة متعلقة بالدعوى:

ويقصد بذلك أن تكون الواقعة المراد إثباتها متصلة بالحق المطالب به، وإذا كانت الواقعة منقطعة الصلة بموضوع الدعوى فلا فائدة في إثباتها، ولهذا الشرط لا تظهر أهميته في الإثبات المباشر حيث ينصب على الواقعة مصدر الحق، مثل: إذا أثبت المؤجر عقد الإيجار لكي يطالب الأجرة، وهنا في هذه الحالة تكون الواقعة متعلقة بالحق المطالب به[3].

ولا تثور أية صعوبة في هذه الحالة إذا كان الإثبات مباشرا، أي أنه ينصب مباشرة على الواقعة التي أدت إلى نشوء الحق المدعى به، كإثبات الوفاء بالدين. ولكن الصعوبة تثور في معرفة ما إذا كانت الواقعة المراد إثباتها متعلقة بالدعوى أم لا في حالة الإثبات غير المباشر، وهو حالة ما إذا انصب الإثبات، على الواقعة ذاتها مصدر الحق، بل أنها تتعلق بواقعة أخرى تعد قريبة منها ومتصلة بها، ذلك لأن الإثبات المباشر غالباً ما يكون غير ميسور، ولهذا يكفي إثبات واقعة مجاورة تجعل الحق المدعى به قريب الاحتمال ، ويمكن أن تكشف عن الحقيقة بطريقة الاستنتاج العقلي . و في هذه الحالة الأخيرة

---

[1] ينظر: عصام أنور سليم: **النظرية العامة للإثبات في المواد المدنية والتجارية**، ط1، سنة2010م، (منشورات الحلبي الحقوقية لبنان)، ص77.

[2] ينظر: رمضان أبو السعود: **مبادئ الإثبات في المواد المدنية والتجارية**، ط2012م، (دار الجامعة الجديدة_ الإسكندرية مصر)، ص109.

[3] ينظر: مُحَمَّد صبري السعدي: المرجع السابق، 27.

أي حالة الإثبات غير المباشر ، يتعين أن تكون الواقعة المراد إثباتها متصلة بالحق المدعى به بصورة أو بأخرى[1].

ب. يجب أن تكون الواقعة منتجة في الدعوى:

ويقصد بذلك أن تكون الواقعة المراد إثباتها أن تؤدي إلى اقتناع القاضي بصحة الحق المدعى به وليست كل واقعة متعلقة بالحق المدعى به تكون ضرورة منتجة في الدعوى، مثال ذلك:«تقديم المستأجر مخالصات بالأجرة عن مدة سابقة على المدة التي يطالبه المؤجر بأجرتها، ذلك لأن دفع الأجرة عن مدة سابقة لا يفيد دفعها عن مدة لاحقة»[2]، أو تقديم من يدعي اكتساب حق الملكية على العقار بالتقادم الدليل على حيازته للعقار لمدة 3سنوات متصلة لأن هذه المدة اللازمة لكسب ملكية العقار بالتقادم[3].

ج. يجب أن تكون الواقعة جائزة القبول:

ويقصد به أن تكون الواقعة محتملة الثبوت عقلا، وجائزة الثبوت قانوناً، وهذا يعني ألا تكون الواقعة مستحيلة الوقوع، لأن الواقعة المستحيلة لا يجوز إثباتها، وقد يمنع القانون إثبات بعض الوقائع مثل: دين القمار والمعاشرة الغير المشروعة لتعلقها بالنظام العام والآداب والأخلاق العامة، لأن هذا يخالف النظام العام، كما أنه لا يقبل إثبات العلاقات الجنسية الغير المشروعة، ولا يجوز حتى في جريمة القذف أن يقيم الدليل على صحة ما قذف به، وذلك لاعتبارات تتعلق بالآداب العامة[4].

وعليه يستخلص بأن شروط إثبات الواقعة القانونية في القانون تتمثل في: الشروط الواجب توفرها بمقتضى طبيعة الأشياء وهي: يجب أن تكون الواقعة متعلقة بالدعوى، ومنتجة في الدعوى وأن تكون جائزة القبول، ومن ناحية أخرى تتمثل في الشروط الواجب توفرها بمقتضى القانون.

ثانياً: من الناحية الشرعية:

لقد قسم الزحيلي شروط الواقعة القانونية في التشريع الإسلامي إلى قسمين:

---

[1] ينظر: توفيق حسن فرج: **قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية**، ط2003م، (منشورات الحلبي الحقوقية-بيروت لبنان)، ص61-62.

[2] نبيل صقر: المرجع السابق، ص178.

[3] ينظر: نبيل صقر: المرجع نفسه، ص178.

[4] ينظر: مُحَمَّد مصطفى الزحيلي: **وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية**، ط1، سنة1420هـ-1982م، (مكتبة دار البيان، دمشق-سوريا)، ج1، ص97.

شروط عامة: تكون في كل الحقوق أو المصادر، وشروط خاصة: تكون في بعض الحقوق والوقائع دون بعضها.

1- الشروط العامة: [1]

أ- أن تكون الواقعة معلومة:

اشترط أغلبية الفقهاء في الواقعة القانونية أن تكون معلومة، لأن فائدة الإثبات هي الإلزام به من القاضي، ولذلك أنه لا يتحقق الالتزام في المجهول، من أجل معلومية محل الشرط لإمكان الإدعاء به أيضا وإمكان إثباته أمام القضاء.

ويستثنى من اشتراط معلومية الواقعة القانونية أن هناك بعض الحالات يجوز فيها أن يكون مجهولاً أو مبهماً، مثل الإقرار فيجوز أن يكون بالمجهول لأنه لا يعتبر مجهولاً في نفس الأمر.

ب- أن تكون الواقعة جائزة شرعاً:

ويشترط في الواقعة القانونية أن تكون جائزة أي تقرها الشريعة، لأن الواقعة القانونية سواء كانت حقاً أو واقعة، تنشأ عن الحكم الشرعي، هذا الأخير لا يعتبر صحيحاً حتى يقره الشرع بحكم.

ج- أن الواقعة متنازعاً فيها:

ويشترط فيها أن تكون هناك خصومه حقيقة بين المدعي والمدعى عليه، ولذلك قال الفقهاء إذا ادعى شخص عقاراً في يد آخر، فلا يقبل تصديق المدعى عليه في حيازته إلا إذا قام بإثبات ذلك بالشهادة أو بعلم القاضي.

د- أن تكون الواقعة ملزمة للخصم:

ويشترط في الواقعة أن تكون ملزمة للخصم، فلو افترضنا صحة الحق وصحة إثباته أمام القضاء فإن الدعوى تبقى عديمة الفائدة إذا لم تلزم الخصم بالواقعة، ولذلك يترتب على الإثبات إلزام الخصم بشيء، وإلا فلا يكون فائدة من الإثبات[2].

[1] ينظر: مُحَّد مصطفى الزحيلي، المرجع السابق، ج1، ص89-92.

[2] ينظر: مُحَّد مصطفى الزحيلي، المرجع نفسه، ج1، ص93.

هـ- أن تكون الواقعة مالاً متقوماً:

ويشترط في ذلك بأن يكون الحق واقعة يجري فيها التمانع والتخاصم، ويترتب على إثباته تسليمه إلى صاحب الإثبات[1].

و- أن تكون الواقعة مما يحتمل الثبوت:

فلا يكون مجالاً عقلاً أو عادة أو شرعاً، فإن كان مما يستحيل ثبوته عقلاً فلا يقبل[2].

2- الشروط الخاصة:

يشترط في إثبات بعض الحقوق شروط خاصة بها فمثلاً يشترط في إثبات الإرث لشخص أن يذكر الشاهد موت المورث، وأنه ترك هذه الأموال، وإن يبين سبب الوراثة كالبنوة والأخوة والعمومة وأنه لا وارث له سواه[3].

وهناك تقسيم آخر بالنسبة لشروط الواقعة القانونية حيث بعض الفقهاء أطلقوا عليها مصطلح الواقعة القضائية المثبتة ونتناول هذا فيما يلي:

- المراد بالواقعة القضائية المثبة:

فقد عرفوها بأنها: «الواقعة القضائية المؤثرة التي يسوغ إثباتها أصلية أو تبعية».وعلى هذا فإن الواقعة القضائية المثبتة هي نفسها الواقعة محل الإثبات أو الواقعة التي يراد إثباتها[4].كما أنهم فرقوا بين الواقعة المثبتة والواقعة المؤثرة، فاعتبروا الواقعة المثبة بأنها اخص من الواقعة المؤثرة، فكل واقعة مؤثرة تصلح للإثبات؛ ذلك إن من الوقائع مالا تحتاج للإثبات؛ وللإقرار الخصم بها أو لكونها متواترة، أو يتعذر إثباتها كنية الإنسان الباطنة[5]. ولهذا وضعوا للواقعة القضائية المثبة جملة من الشروط نتناولها فيما يلي:

1. أن تكون الواقعة المثبة مؤثرة في الحكم القضائي:

ويقصد بذلك بأن «الواقعة المثبة التي يترتب عنها اثر، سواء كان تأثيرها أصليا أو تبعياً، فلا يمكن

[1] ينظر: مُحَمَّد مصطفى الزحيلي، المرجع نفسه،ج1، ص93.

[2] ينظر: مُحَمَّد مصطفى الزحيلي، المرجع السابق،ج1، ص94.

[3] ينظر: مُحَمَّد مصطفى الزحيلي، المرجع نفسه،ج1، ص95.

[4] ينظر: عبد الله بن مُحَمَّد بن سعد آل خنين: المرجع السابق، ج2، ص95.

[5] ينظر: عبد الله بن مُحَمَّد بن سعد آل خنين: المرجع نفسه، ج2، ص95.

للقاضي إثبات واقعة لا ينتج عنها أثراً في الدعوى، مما في ذلك إضاعة لجهد القاضي، وإتعاباً للخصوم، وإطالة أمد النزاع»[1].

2. ألا تكون الواقعة معترفا بها في الجملة:

وهي أن يقوم الخصم بالاعتراف بواقعة قام بها فإن ذلك يؤدي إلى عدم إثباتها، لكن إن كان في الشهادة زيادة فائدة على الإقرار سمعت، ومثال ذلك: أن يكون على الميت ديون لمجموعة من الغرماء، بعضها عليه بينة، والآخر منها لا بينة عليه، وماله لا يفي بديونه، و الورثة كلهم بالغون، ومقرون بالديون، فمن له بينة على دينه سمعت، والفائدة من ذلك تقديمه على سائر الغرماء ممن لم يثبت بإقرار الورثة[2].

3. ألا تكون الواقعة متواترة وما في حكمها:

يقصد بذلك أن لا تكون الواقعة مما يتعارف عليه بين عموم الناس من الأمور العادية، لأن إذا تواترت الواقعة بحيث أنه يشترك القاضي في العلم بها مع غيره من عموم الناس من مسلم وفاجر فإن القاضي يستند إليها، فلا يمكن له أن يقوم بإثباتها، ومثال ذلك: الأمور العادية من تعاقب الليل والنهار، أو الأمور العقلية، ككون المئة مع المئة تساوي مئتين، فكل هذا يستند فيه القاضي إلى علمه، ولا يطلب إثباته[3].

4. ألا تكون الواقعة من الأمور الباطنة التي يتعذر الاطلاع عليها إذا كان الإثبات بالشهادة:

أي أن تكون الواقعة معلومة وواضحة، فلا يصح أن تكون واقعة مبهمة وغامضة، كالنية، فلا وجه لسماع الشهادة عليه، ولذلك ذكر الفقهاء في غير موضع أن القول قول المدعي فيما نواه، فقالوا فمن قضى بعض دينه، أو اسقط عن مدينه، بعض الدين الذي عليه، وكان ببعض الدين رهن أو كفيل، وبعضه بدون ذلك وقع قضاء البعض أو إسقاطه عما نواه قاض ومسقط؛ لأن تعينه إليه ابتداء، فلو نواه عما عليه الرهن أو ما به الكفيل، وهو بقدره انفك الرهن، وبرئ الكفيل، ويقبل قول المسقط والقاضي فما نواه، ولا محل للبينة هنا، لأن نيته لا تعلم إلا من قبله. ومثلهم في ذلك:

[1] ينظر: عبد الله بن مُحَمَّد بن سعد آل خنين: المرجع نفسه، ج2، ص96.

[2] ينظر: عبد الله بن مُحَمَّد بن سعد آل خنين: المرجع السابق،ج2، ص96.

[3] ينظر: عبد الله بن مُحَمَّد بن سعد آل خنين: المرجع نفسه،ج2، ص97.

الكناية في الطلاق يرجع فيها الى نية المطلق، لأنها لا تعلم إلا من جهته، ولا تمكن الشهادة عليها لأنها تعتبر مستترة، لا يطلع عليها أحد غير المطلق[1].

5. أن تكون الواقعة موجبة لا منفية إذا كان الإثبات بالشهادة، إلا ما يستثنى:

أن الواقعة الموجبة: يقصد بها:«المقتضية للإثبات إيجاباً، ككون فلان مدين لفلان بكذا، أو إن هذا العقار ملك لفلان»، أما بالنسبة للواقعة المنفية فيقصد بها«ما اقتضت نفيا مطلقا، ككون فلان غير مدين لفلان»، وعليه فإن الواقعة الموجبة، هي تصلح أن تكون محلا للإثبات. أما الواقعة المنفية الأصل فيها: إن إثبات النفي بالشهادة لا يصح إذا لم يكن منضبطا، ولا محددا، ولا محصوراً ، بل كان نفيا مطلقاً[2].

وعليه يستخلص بأن شروط الواقعة محل الإثبات في الشريعة الإسلامية، حسب الزحيلي تكمن في الشروط العامة، والشروط الخاصة، فالشروط العامة هي تتمثل في: أن تكون الواقعة معلومة وجائزة شرعاً ومتنازع فيها، وأن تكون ملزمة للخصم وذات قيمة، وأن تكون مما يحتمل الثبوت أما الشروط الخاصة تتمثل في أن بعض الحقوق تستوجب شروطاً خاصة بها مثل: الميراث، والهبة، ومن ناحية أخرى أدرج عبد الله بن مُحَّد سعد آل خنين الشروط فيما يلي: أن تكون الواقعة المثبة مؤثرة في الحكم القضائي، ومعترفاً بها في الجملة، ومتواترة وما في حكمها، وألا تكون من الأمور الباطنة مما يتعذر الاطلاع عليها، وتكون موجبة في حالة الإثبات بالشهادة.

[1] ينظر: عبد الله بن مُحَّد بن سعد آل خنين: المرجع نفسه، ج2، ص98.

[2] ينظر: عبد الله بن مُحَّد بن سعد آل خنين: المرجع السابق، ج2، ص99-100.

خلاصة:

نستنتج مما سبق ذكره بأن الواقعة المادية: هي كل حدث مادي ينتج عنه القانون أثراً قانوني سواء بوجود الإرادة أو بدونها. أما في الشرع فإنها تعتبر كل حدث أو فعل يستدعي حكما فقهيا، كما أن للواقعة المادية نوعين من الوقائع، واقعة طبيعية وهي التي تحدث بفعل الطبيعة وواقعة اختيارية هي التي تصدر من الإنسان بإرادته أو بدونها سواء كان هذا الفعل نافع أم ضار، هذا من الناحية القانونية فبالنسبة للناحية الشرعية فإنها تنقسم، إلى: أعمال ممنوعة، وأعمال مشروعة وبهذا فإنه يظهر الفرق بين الواقعة المادية والتصرف القانوني في أن الواقعة المادية لا تدخل إرادة في حدوثها أما بالنسبة للتصرف القانوني لا يحدث إلا بتوفر الإرادة.

وعلى هذا فإن الواقعة المادية تعتبر واقعة قانونية، ولإثبات الواقعة المادية لابد أن تتوفر فيها مجموعة من الشروط، فلهذا فإن شروط الواقعة المادية في القانون والشريعة الإسلامية هناك تشابه كبير بينهما، فبالنسبة للقانون فإن الشروط الواقعة المادية تتمثل في: أن تكون الواقعة متعلقة بالدعوى ومنتِجة للإثبات، وأن تكون محددة، وتكون واقعة محل النزاع.

أما بالنسبة للشريعة الإسلامية فإن شروط الواقعة محل إثبات عند الزحيلي أن تكون الواقعة معلومة وجائزة شرعاً ومتنازع فيها.

وكل هذه الشروط سواء كانت في القانون أو في الشريعة الإسلامية فإنهما يهدفان إلى تنظيم أمور معاملات وقضايا الناس بمنتهى الدقة وتنظيم حياة الفرد من أجل القضاء على الفساد.

المطلب الثاني: مفهوم الإثبات.

بعد التعرض فيما سبق لمفهوم الواقعة المادية نتطرق في هذا المطلب إلى البحث في مفهوم الإثبات من خلال ثلاثة فروع: الفرع الأول: تعريف الإثبات لغة واصطلاحاً، أما الفرع الثاني: أهمية الإثبات في القانون والشريعة، وأخيرا الفرع الثالث: يتمثل في وسائل الإثبات في القانون والشريعة الإسلامية.

الفرع الأول: تعريف الإثبات (لغة واصطلاحاً).

أولا: تعريف الإثبات في اللغة:

الإثبات كلمة مأخوذة من الفعل«ثَبَتَ وهو ثَبَتَ الشّيْءُ يثْبُتُ ثُبُوْتاً دَامَ واسْتَقَرَّ فَهُوَ ثَابِتٌ وَبِهِ سُمِّيَ وَثَبَتَ ٱلأَمْرُ صَحَّ، وقيل ثَبَتٌ للحجَّة»[1].

وقيل بأن الثبت هو:«الحجَّة والصحيفة يثبت فيها ٱلأَدِلَّة وَثَبت الُمحدث ما يجمع فيه مروياته وأسماء شيوخه وفهرس الكتاب ورجل ثبت حجة يوثق به (ج) إثبات، والمثبت كلام مُثبت غير منفي»[2].

ويأتي الإثبات في معنى آخر:« أثبت يُثبت إثباتاً فهو مُثبت، والمفعول مُثَبت وأثبت الحقَّ و أَكَّده بالحجَّة والدَّليل، وضّحَه وبيَّنه، أثبت براءته: أزال الشُّبهة بالحجَّة، أثبت إرادتَه دَّل على عزمه وتصميمه، وأَثبت أنَّه على صواب: برهن أقام الدليل على صحَّة ما ذهب إليه، أثبت شخصَّيتَه: دل على هويته بأدلة»[3].

يستنتج من هذه التعاريف بأن الإثبات في اللغة مصدر فعل أثبت يثبت إثباتا فهو مثبت وضده النفي ويقصد به إعطاء الحجة من طرف المدعي لإثبات براءته وإزالة الشبهة عنه.

ثانيا: تعريف الإثبات في الاصطلاح:

1) تعريف الإثبات في الاصطلاح القانوني:

إن الإثبات الجنائي في الاصطلاح القانوني يتضمن المعنى العام والمعنى الخاص أي القضائي(القانوني) هذا نتطرق إليه فيما يلي:

---

[1] ينظر: أحمد بن مُحَّد بن علي الفيومي: **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، د.ط، د.س.ن، (المكتبة العلمية، بيروت_لبنان)، ج1، ص80.

[2] ينظر: مجمع اللغة العربية: المرجع السابق، ج1، ص93.

[3] أحمد مختار عبد الحميد عمر: **معجم اللغة العربية المعاصرة**، ط1، سنة 2008م، (عالم الكتب للنشر والتوزيع، د.ب.ن) ج3، ص 310.

أ- الإثبات في الاصطلاح العام:

يقصد بالإثبات في القانون العام بأنه « تأكيد وجود أو صحة أمر معين بأي دليل أو برهان»[1].

ويقصد بذلك بأن الإثبات يعتبر الوسيلة في تقديم الدليل لإثبات صحة شيء ما، ويكون ذلك في مختلف الفروع والمجالات سواء من الناحية العلمية أو القانونية أو الاجتماعية وغيرها من ذلك.

ب- الإثبات في الاصطلاح الخاص:

من معاني الاصطلاحية الخاصة بمصطلح الإثبات تتمثل فيما يلي:

التعريف الأول: «هو إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون، على وجود واقعة قانونية ترتبت أثارها»[2].

التعريف الثاني: «تقديم الدليل على حقيقة واقعة ذات أهمية في الدعوى أمام القضاء أو أمام سلطة التحقيق»[3].

ويستخلص مما سبق ذكره بأن الإثبات يقصد به في هذا الشأن بأنه إعطاء الدليل أمام القضاء وذلك من أجل إثبات حقيقة الواقعة المادية والتصرف القانوني، وهذا ما يسمى بمحل الإثبات للوقائع القانونية التي تتضمن التصرف القانوني والواقعة المادية.

2) تعريف الإثبات في الاصطلاح الشرعي:

يطلق مصطلح الإثبات من الناحية الشرعية ويراد به معنيين: معنى عام ومعنى خاص، وسنتناول هذا كالآتي:

أ- الإثبات في الاصطلاح العام:

الإثبات بمعناه العام من الناحية الشرعية « إقامة الحجة مطلقاً سواء كان ذلك على حق أم على واقعة، سواء كان أمام القاضي أم أمام غيره وسواء كان عند التنازع، أم قبله، حتى أطلقوه على توثيق

---

[1] مُحَمَّد حسن قاسم، **قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية**، ط1، سنة2005، (منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان)، ص7.

[2] عبد الواحد كرم، **معجم مصطلحات الشريعة والقانون (عربي، فرنسي،انجليزي)**، ط 1995م، (د.د.ن، د.ب.ن)، ص11.

[3] أحمد عز الدين عبد الله، **معجم القانون**، د.ط، سنة 1420هـ-1999م، (الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، د.ب.ن)، ص213.

الحق وتأكيده عند إنشاء الحقوق والديون»[1].

ويقصد بذلك تقديم الدليل لا يكون بصفة مقيدة، وإنما على إطلاقه سواء كان في الأمور العلمية والطبية وحتى المجالات الاقتصادية وغيرهما.

ب- الإثبات في الاصطلاح الخاص:

الإثبات بمعناه الخاص من الناحية الشرعية يقصد به « إقامة الحجة أمام القضاء بالطرق التي حددتها الشريعة على واقعة تترتب عليها الآثار الشرعية»[2].

شرح التعريف:

- إقامة الحجة: هو إعطاء الدليل إلى الذي يريد إقناعه بأمر ما، ويكون ذلك سواء أمام القضاء أو غيره.

- الطرق التي حددتها الشريعة: يقصد بذلك بأن أحكام الإثبات هي أحكام شرعية ولا يكون ذلك إلا بالوسائل التي حددها الشرع، سواء كان بالنص أو الإجماع أو الاجتهاد[3].

- على حق أو واقعة: يقصد به تبيين محل الإثبات، ويقصد بالحق كل ما يُثبتُ للمسلم استيفاؤه أو مصلحة تحميها الشريعة، إذ أن الواقعة الشرعية هي مصدر من مصادر الحق ولذلك فإنها تعتبر الدافع المنشئ لهذا الحق، وعلى القاضي أن يكون عالما بالواقعة الشرعية وأن يعرف الحكم الذي يترتب على إثباتها[4].

الفرع الثاني: أهمية الإثبات في القانون والشريعة.

سنتطرق في هذا الفرع إلى أهمية الإثبات الجنائي في القانون والشريعة.

أولا: أهمية الإثبات في القانون: تتجلى أهمية الإثبات في القانون الوضعي في النقاط التالية:

1.أهمية الإثبات هي عامة في جميع الحقوق سواء كانت من الحقوق العامة أو الخاصة، سواء كانت من الحقوق المالية والحقوق العائلية، أو من الحقوق المادية والحقوق المعنوية، لذلك تعتبر وظيفة الإثبات

[1] مُحَمَّد مصطفى الزحيلي: المرجع السابق: ج1، ص22.

[2] مُحَمَّد مصطفى الزحيلي: المرجع نفسه: ج1، ص23.

[3] ينظر: مُحَمَّد مصطفى الزحيلي، المرجع نفسه، ج1، ص23-24.

[4] ينظر: مُحَمَّد مصطفى الزحيلي، المرجع نفسه، ج1، ص23-24.

يومية ودائمة على مر الزمان والعصور ويلجأ إليه الأفراد في كل نزاع، ويستخدمه القاضي في كل قضية[1].

2 بدون الإثبات لا يستطيع القاضي أن يبت في قضية أو يحكم بحق، فإن عجز المدعي عن إقامة الدليل أمام القضاء فقد حقه وخسر دعواه فإذا اعتمد القاضي في حكمه على مجرد الإدعاء بدون إثبات لضاعت الحقوق وانتشر الظلم والفساد[2].

3.يعتبر الإثبات المعيار في تمييز الحق من الباطل، وهو الحاجز أمام الأقوال الكاذبة والدعاوى الباطلة فكل إدعاء يحتاج إلى دليل وكل قول لا يؤخذ إلا بالحجة والبرهان، وكل حق يبقى ضعيفاً مهدداً بالضياع، مجرداً عن كل قيمة إذا لم يدعم بالإثبات ويصبح الحق عند المنازعة فيه هو والعدم سواء[3].

4.الإثبات الجنائي يسمح بإعادة تفصيل وتوضيح الواقعة الإجرامية كما حدثت عن طريق أدلة الإثبات.

5.يساهم الإثبات الجنائي في الكشف عن الحقيقة من أجل تحقيق العدالة الجنائية[4].

6.إن الدور الذي تلعبه قواعد الإثبات لا يستمد أهميته فقط من تحقيق مقتضيات مصلحة الفرد وهي لاتقل عن مصلحة المجتمع[5].

7.مادام الإثبات القضائي هو إقامة الدليل أمام القضاء على الواقعة التي يرتب القانون عليها أثر فمعنى ذلك أن هذه الواقعة إذا أنكرها الخصم لا تكون حقيقة قضائية إلا عن طريق هذا الإثبات القضائي.

---

[1] ينظر: مُحَمَّد مصطفى الزحيلي: المرجع السابق، ج1، ص35.

[2] ينظر: تميم بن عبد الله بن يوسف التميمي: **الإثبات في الفقه الإسلامي والقانون القطري**، ط1، 1348هـ-2017م، (دار الكتاب الجامعي لنشر والتوزيع،الرياض)، ص21.

[3] ينظر: تميم بن عبد الله بن يوسف التميمي: المرجع السابق، ص21- 22.

[4] ينظر: إلهم صالح بن خليفة: **دور البصمات والآثار المادية الأخرى في الإثبات الجنائي**، ط1، سنة2014م-1435هـ، (دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان-الأردن)، ص24-25.

[5] ينظر: مُحَمَّد مُحَمَّد مصباح القاضي: **قانون الإجراءات الجنائية**،ط1، سنة2013م، (منشورات الحلبي الحقوقية بيروت-لبنان)، 803.

8.الإثبات بالمعنى العام يتخصص بأن يكون أمام القضاء ولا يكون بطرق محددة بل هو مطلق من هذه القيود[1].

ثانياً: أهمية الإثبات في الشريعة الإسلامية:

تتمثل أهمية الإثبات في الشريعة الإسلامية فيما يلي:

1.اهتمام الشريعة الإسلامية بإثبات الحقوق وبيان الطرق المؤدية إلى ذلك، سواء كانت حقوقاً لله تعالى، أم حقوقاً للعباد، حيث أنها وضعت لكل حق من الحقوق ما يناسبه، حيث أن الشريعة الإسلامية تساهلت في إثبات البعض الآخر، فكلما كان الحق ماساً بالمجتمع، كانت وسائل إثباته ضيقة ومقيدة، حيث لا يقبل في إثباته إلا الأدلة التي لا يتطرق إليها أدنى شك أو احتمال، أما إذا كان الحق للعبد، فإن الشريعة الإسلامية تسير في طرق إثباته للمحافظة على حقوق الأفراد، إذ هو في أمس الحاجة إليه، أما تشدد الشريعة الغراء في إثبات ما كان حقاً لله سبحانه وتعالى لغنى الله عن حقوقه ورغبته في الستر على عباده[2].

2.تساهم الشريعة الإسلامية على التقريب بين الحقيقة الشرعية والقضائية فيما يخص الإثبات الجنائي مستعينة بظواهر الأمور، تاركة البواطن لعلام الغيوب على أن يكون متفقا مع أحكام الشريعة[3]. وهذا ما يتفق مع قول النبي ﷺ: «**إِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ، وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ أَلْحَنَ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ، فَأَقْضِيَ لَهُ عَلَى نَحْوٍ مِمَّا أَسْمَعُ مِنْهُ، فَمَنْ قَطَعْتُ لَهُ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ شَيْئًا، فَلَا يَأْخُذْهُ، فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ بِهِ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ**»[4].

3.إن الشريعة الإسلامية جاءت بالأحكام الشرعية، فأقرت الحقوق بجميع أنواعها، وأعطت كل ذي حق حقه ورسمت الطريق في كيفية استعمال هذه الحقوق، وأساليب ممارستها بما يحقق التكافل الاجتماعي والتضامن بين الإفراد وبما يؤمن الاستقرار في المعاملات[5].

---

[1] ينظر: عبد الرزاق احمد السنهوري: **الوسيط في شرح القانون المدني الجديد**، ط3، س1998م، (منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت-لبنان، ج2)، ص14-16.

[2] ينظر: تميم بن عبد الله بن يوسف التميمي: المرجع السابق، ص19-20.

[3] ينظر: محمود عبد الرحيم الديب: **أسس الإثبات المدني"طبقا للقانون المصري والقطري، دراسة مقارنة للفقه الإسلامي"**، ط2004م، (دار الجامعة الجديدة، الازاريطة-الاسكندراية)، ص8.

[4] أخرجه مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري: **صحيح مسلم**، بتحقيق مُحَمَّد فؤاد عبد الباقي: بد ط، (دار إحياء التراث العربي، بيروت)، باب الحكم بالظاهر، واللحن بالحجة1713، ج3، ص1337.

[5] ينظر: تميم بن عبد الله بن يوسف التميمي: المرجع نفسه، 20.

4.إن فكرة الإثبات لها مكانة خاصة في الشريعة الإسلامية وذلك بدليل لقوله تعالى:﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا إِنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ فَتَبَيَّنُوا أَنْ تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصْبِحُوا عَلَى مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ** ﴾[1].

5.إن أهمية الإثبات خصه الشارع الحكم بأطول أية في كتابه العزيز فقال الله سبحانه وتعالى: ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُبْ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْئًا فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ** ﴾[2].

وفي الأخير يستنتج مما سبق ذكره بأن أهمية الإثبات في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية تكمن في كونهما يهدفان إلى التعرف على الحقيقة وإقرار الحقوق، من واقعة معينة وفقا أحكام خاصة كما أنهما يعملان على تحقق مصلحة للفرد، داخل مجتمعه وكلاهما يكون في قضية متنازع فيها مرفوعة أمام القضاء.

كل هذا وارد في حديث ابن عباس ﷺ، أن النبي ﷺ قال: «**لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ، لَادَّعَى نَاسٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ، وَلَكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ**»[3].

الفرع الثالث: وسائل الإثبات في القانون والشريعة.

تنقسم وسائل الإثبات في القانون والشريعة الإسلامية، إلى ما يشترك بينهما من الوسائل، ونجد ما تنفرد به الشريعة الإسلامية وحدها.

أولاً: وسائل الإثبات المشتركة في الفقه الوضعي والإسلامي:

تتمثل وسائل الإثبات المشتركة بين الشريعة والقانون فيما يلي: الكتابة، الشهادة، والإقرار، والقرائن، والخبرة، والمعاينة، وتتناول كل هذا في ما يلي:

[1] الاية6، سورة الحجرات.

[2] الآية282، سورة البقرة.

[3] أخرجه مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري: المرجع السابق، باب اليمين على المدعى عليه، ج3 1711ص1336.

1).تعريف الكتابة (لغة واصطلاحا):

أ.تعريف الكتابة في اللغة:

الكتابة في اللغة مصدر«كتب، كِتْبةً ، كِتَاباً، وكتابةً وقوله، إذا كانت السرقة صحفا ليس فيها كتاب أي بمعنى مكتوب»[1] وتأتي الكتابة في معنى أخر بمعنى «كتب، ج كُتُب، وقد كتبْتُ كتباً وكتابةً والكتاب: الفرض والحكم والقدر»[2]

وعليه يستخلص مما سبق ذكره بأن الكتابة تعني في اللغة تدوين البيانات في وثيقة ما.

ب. تعريف الكتابة في الاصطلاح القانوني والشرعي:

– الكتابة في القانون الوضعي:

يقصد بالكتابة في القانون الوضعي « تقديم دليل مكتوب سواء كان محرراً رسمياً أم عرفياً»[3]. مثل: شهادة الميلاد لإثبات ميلاد شخص ما.

وعليه يستخلص من هذا بأن الكتابة في الاصطلاح القانوني يقصد بها قيام شخص ما بإعطاء دليل مدون، إما يكون في شكل محرر رسمي أو محرر عرفي لمجلس القضاء من أجل إثبات شيئاً ما.

– الكتابة في الفقه الإسلامي:

لم يُعرف الفقهاء الكتابة باعتبارها «دليلاً في إثبات الحقوق، وإنما اعتبروها دليلاً من أجل إثبات ألفاظ مختلفة، فاستعمل بعضهم جميعها، وبعضهم أنواعها منها، وهي تنحصر في العبارات التالية: الصك، والحجة، والمحضر، والسجل، والوثيقة»[4].

وبعض الفقهاء قد اعتبروا الكتابة وسيلة من وسائل الإثبات واستدلوا بقوله تعالى﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُبْ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْئًا** ﴾[5]. ووجه الاستدلال بهذه

---

[1] ناصر بن عبد السيد أبي المكارم: **المغرب في ترتيب المعرب**، د.ط، د.س.ن، (دار الكتاب العربي–د.ب.ن)، ص400.

[2] أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي: **منتخب من صحاح الجوهري**، (دون بينات النشر)، ص4367.

[3] عبد الواحد كرم: المرجع السابق، ص12.

[4] مُحَمَّد مصطفى الزحيلي: المرجع السابق، ص416.

[5] الآية282، سورة البقرة.

الآية أن الله سبحانه وتعالى اعتبر الكتابة كوسيلة تخص معاملات المؤمنين المؤجلة بينهم من أجل حفظ حقوقهم ومقدراتهم[1].

2).تعريف الشهادة (لغة واصطلاحا):

أ.تعريف الشهادة لغة:

تأخذ الشهادة من الفعل «شهد ، يشهد ، شهادة ، فهو شاهد ، و المفعول مشهود به »[2].

يقال «شهد أن لا اله إلا الله : أي أقرّ و اعترف بوحدانية الله تعالى، وهي: مصدر شهد قول الشاهد أمام جهة قضائية (أصر فلان على شهادته)، وشهد: على كذا شهادة أخبر به خبرا قاطعا و لفلان على فلان بكذا أدى ما عنده من الشهادة»[3]، كقوله تعالى: ﴿ **قَالُوا شَهِدْنَا عَلَى أَنْفُسِنَا وَغَرَّتْهُمُ الْحَيَاةُ الدُّنْيَا** ﴾[4].

وعليه يستخلص مما سبق ذكره بأن الشهادة في اللغة يقصد به تقديم شخص شهادته أمام مجلس القضاء على حق شخص آخر.

ب.تعريف الشهادة في الاصطلاح القانوني والشرعي:

– الشهادة في القانون الوضعي:

يقصد بالشهادة في الاصطلاح القانوني:

التعريف الأول: «إخبار الإنسان في مجلس القضاء بحق على غيره لغيره »[5].

التعريف الثاني: «الأحوال التي يدلي بها الشخص شفوياً بما شاهده أو يسمعه بحواسه شخصياً متعلقاً بالواقعة التي يراد إثباتها وتؤدي بعد حلف اليمين في تحقيق تجربة المحكمة أمام القاضي المنتدب لتحقيق».[6]

ولذلك يجب على الشاهد أن يحلف يمينا وعليه أن يقول الحق وأن لا تكون شهادته مزورة وإلا

---

[1] ينظر: فوزية أحصاد: **وسائل الإثبات بين الفقه الإسلامي والقانون**، (دون بينات النشر، شبكة الألوكة)، ص25.

[2] أحمد مختار عبد الحميد عمر: المرجع السابق، ص1795.

[3] أحمد مختار عبد الحميد عمر: المرجع السابق،ج2، ص1240-1241.

[4] الآية 130، سورة الأنعام.

[5] حياة وادفل، نوال نوغي: **دور الشهادة في الإثبات المدني بين الفقه الإسلامي والقانون**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الخاص الشامل، سنة2017م/2018م، (جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية)، ص8.

[6] حياة وادفل، نوال نوغي: المرجع السابق، ص8.

كانت شهادته باطلة[1].

– الشهادة في الفقه الإسلامي:

اهتم الإسلام بالشهادة ونظم قواعدها وسن أحكامها فالأصل في الشهادة مرجعه من الكتاب والسنة والإجماع[2].

وهذا في قوله تعالى:﴿ **وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ** ﴾[3]، ويقصد بالشهادة، «إخبار الصدق لإثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس القاضي»[4]. وقد عرفها فقهاء المالكية بِأَنَّهَا «إِخْبَارُ حَاكِمٍ مِنْ عِلْمٍ لِيَقْضِيَ بِمُقْتَضَاهُ »[5].

أما الحنفية فقد عرفوها بأنها:« الْإِخْبَارُ عَنْ كَوْنِ مَا فِي يَدِ غَيْرِهِ لِغَيْرِهِ »[6].

أما الشافعية فقالوا بأنها: « إِحْدَى الْوَثَائِقِ فِي الْحُقُوقِ وَالْعُقُودِ »[7] .

والحنابلة بِأَنَّهَا: «الْإِخْبَارُ بِمَا عَلِمَهُ بِلَفْظِ أَشْهَدُ أَوْ شَهِدْتُ»[8].

وعليه يستخلص من التعاريف السابقة بأن تعريف الحنفية هو التعريف الراجح، لأنه واسع على التعاريف الأخرى.

---

[1] ينظر: فوزية أحصاد،: المرجع السابق، ص29.

[2] ينظر: فوزية أحصاد: المرجع نفسه، ص27.

[3] الآية282، سورة البقرة.

[4] أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم: **طرق الإثبات الشرعية**، ط4، سنة2003، (المكتبة الأزهرية للتراث، د.ب ن)، ص152.

[5] وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية: **الموسوعة الفقهية الكويتية**، ط1،سنة 1412 هـ - 1992 م، (دار الصفوة للطباعة والنشر والتوزيع- مصر)،ج26، 216.

[6] علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي: **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، ط2، سنة 1406هـ - 1986م، (دار الكتب العلمية- د.ب.ن)،ج6، ص266.

[7] أبو الحسن علي بن مُحَمَّد بن مُحَمَّد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي: **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني**، ط1، سنة1419 هـ -1999 م، (دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان)، ج17، ص03.

[8] وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية: المرجع السابق، ج26، ص216.

3).تعريف الإقرار (لغة واصطلاحا):

أ.تعريف الإقرار في اللغة:

يشتق الإقرار في اللغة من فعل «قرّر: يقرّ تقريرا فهو مقرِّر، و المفعول مقرَّر، والإقرار : ج إقرارات من مصدر أقر، وهو اعتراف الشخص بحق الآخر عليه ، أو إعلان رسمي صريح شفهي أو كتابي جمع إقرارات المتهمين و تسليمها للنيابة »[1]، يقال الآخر« أقر: دخل في القر ، سكن وانقاد وأقر بالحق بمعنى : اعترف به و أثبته»[2].

وعليه يستخلص مما سبق ذكره بأن الإقرار يقصد به في اللغة اعتراف من قبل شخص ما بحق يخص الآخر وإثباته.

ب.تعريف الإقرار في الاصطلاح القانوني والشرعي:

– الإقرار في القانون الوضعي:

يقصد بالإقرار في القانون الوضعي: «اعتراف أحد أطراف الدعوى أمام المحكمة بحق عليه للطرف الآخر»[3].

ويستخلص من هذا بأن الإقرار هو اعتراف شخص أي خصم لخصمه بحقه ويكون ذلك وفق شروط محددة.

– الإقرار في الفقه الإسلامي:

يقصد بالإقرار في الفقه الإسلامي« الإخبار بثبوت حق للغير على نفس المقر ولو في المستقبل باللفظ أو ما في حكمه وبذلك يخرج منه ما يدعيه الخصم من حق له على الغير»[4]. والإقرار يعتبر حجة شرعية من النص والإجماع وهذا في قوله تعالى:﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَى أَنْفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ** ﴾[5].

---

[1] أحمد مختار عبد الحميد عمر: المرجع السابق، ج3، ص1795.

[2] مجمع اللغة العربية: المرجع السابق، ص725.

[3] عبد الواحد كرم، المرجع السابق، ص59.

[4] أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم: المرجع السابق، ص459.

[5] الآية135، سورة النساء.

4).تعريف القرائن (لغة واصطلاحا):

أ.تعريف القرائن في اللغة:

يقصد بالقرينة في اللغة العربية «الأمر الدّالّ على شيء لا بالوضع كذا في الفوائد الضيائية في بحث الفاعل»[1]. والقرينة هي ج قرائن وتعني « مَا يُوضح عَن المرَاد لَا بِالْوَضْعِ تُؤْخَذ من لَاحق الْكَلَام الدَّال على خُصُوص الْمَقْصُود أَو سابقه»[2].

ب.تعريف القرائن في الاصطلاح القانوني والشرعي:

– القرائن في القانون الوضعي:

يقصد بالقرينة في القانون الوضعي« ما يستنبطه المشرع من واقعة معلومة يحددها للدلالة على أمر مجهول ينص عليه»[3].

إنما هي الوسيلة أو الطريقة في استنتاج واقعة من وقائع أخرى وذلك من أجل استخلاص منها الواقعة المراد إثباتها[4].

– القرائن في الفقه الإسلامي:

عرف مصطفى الزرقاء القرائن بأنها: «كل أمارة ظاهرة تقارن شيئا خفياً فتدل عليه»[5]، والدليل على القرائن فإنها مأخوذة من الكتاب والسنة والإجماع قال الله تعالى:﴿**وَجَاءُوا أَبَاهُمْ عِشَاءً يَبْكُونَ قَالُوا يَا أَبَانَا إِنَّا ذَهَبْنَا نَسْتَبِقُ وَتَرَكْنَا يُوسُفَ عِنْدَ مَتَاعِنَا فَأَكَلَهُ الذِّئْبُ وَمَا أَنْتَ بِمُؤْمِنٍ لَنَا وَلَوْ كُنَّا صَادِقِينَ**﴾[6].

يستخلص بأن القرائن في الفقه الإسلامي هي أمارة معلومة التي تدل على أمر مجهول، فتعمل على المقارنة بين شيئاً آخر فتوضحه وتبينه.

---

[1] مُحَمَّد بن علي ابن القاضي: المرجع السابق، ج2، ص1315.

[2] أيوب بن موسى الحسيني القريمي الكوفي: **الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية**، د.ط، د.س.ن (مؤسسة الرسالة – بيروت–لبنان)، ص 734.

[3] إدريس العلوي العبدلاوي: **وسائل الإثبات في التشريع المدني المغربي**، (دون بينات النشر) ص131.

[4] ينظر: مصطفى محمود فراج: **طرق الإثبات في القانون الأردني**، ط2001، (د.د.ن، د.س،ن)، ص37.

[5] مصطفى أحمد الزرقاء، **المدخل الفقهي العام**، (ط2، سنة1425هـ–2004م، دار القلم، دمشق)، ج2، ص936.

[6] الآية16–17، سورة يوسف.

5).تعريف الخبرة و المعاينة (لغة واصطلاحا):

أ.تعريف الخبرة والمعاينة في اللغة:

يقصد بالخبرة في اللغة « المعرفة ببواطن الأمور»[1].

والخبرة في معنى أخر تعني: « أهل علم ومعرفة وتجربة»[2].

أما المعاينة فيقصد بها في اللغة « الإخبار بحق شخص على غيره عن مشاهدة وعيان، لا عن تخمين وحسبان»[3].

وعليه يستخلص بأن الخبرة في اللغة تعني معرفة ما هو غامض ويكون ذلك عند ذوي أصحاب العلم والتجربة، أما بالنسبة للمعاينة فإنها تعني إطلاع شخص على حق غيره عن حضور وعيان ويكون ذلك بدون مقابل.

ب.تعريف الخبرة والمعاينة في الاصطلاح القانوني والشرعي:

– الخبرة والمعاينة في القانون الوضعي:

يقصد بالخبرة في القانون الوضعي الرأي الذي «يقدم من خبير في المسألة يعينها القاضي»[4].

أما بالنسبة للخبير فإنه «شخص يتميز بمعلوماته وخبرته وتخصصه في مجال معين يعهد إليه بدراسة موضوع أو وقائع معينة ضمن تخصصه، لإبداء رأيه وتقديره فيها»[5].

ويستخلص من هذين التعريفين بأن الخبير هو من لديه إمكانيات ومعلومات واسعة في تخصص ما ويقوم بدراسة حالة معينة وإبداء رأيه الشخصي فيها.

أما المعاينة فإنها: «أن يشاهد القاضي بنفسه أو بواسطة أمينة محل النزاع بين المتخاصمين لمعرفة حقيقة الأمر فيه»[6].

---

[1] علي بن مُحَّد بن علي الزين الشريف الجرجاني: المرجع السابق، ص 97.

[2] رينهارت بيتر آن دُوزِي: **تكملة المعاجم العربية**، ط1، سنة 1979هـ – 2000 م (وزارة الثقافة والإعلام، الجمهورية العراقية)، ج4، ص 13.

[3] مُحَّد رواس قلعجي – حامد صادق قنيبي: **معجم لغة الفقهاء**، ط2، سنة 1408 هـ – 1988م، (دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع د.ب.ن)، ص 266.

[4] عبد الواحد كرم: المرجع السابق، ص181.

[5] عبد الواحد كرم: المرجع نفسه، ص181.

[6] مُحَّد مصطفى الزحيلي: المرجع السابق،ج1، ص590.

وعليه يستخلص من هذا التعريف بأن المعاينة يقصد بها أن يحضر القاضي بنفسه إلى مسرح النزاع بين المتنازعين للوصول إلى حقيقة ما.

– الخبرة والمعاينة في الفقه الإسلامي:

يقصد بالخبرة في الفقه الإسلامي: «الإخبار عن حقيقة الشيء المتنازع فيه بطلب من القاضي»[1].

أما بالنسبة للمعاينة حيث قال الفقهاء في ذلك: إذا كان المدعي من المنقولات وكان في نقله مشقة فعلى القاضي أن يذهب بنفسه أو عن طريق هيئة أمنية ليراه بنفسه وتتم إجراءات الإثبات هناك[2].

ودل ذلك في قوله تعالى﴿ **فَاسْأَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِنْ كُنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ** ﴾[3].

ويستخلص مما سبق ذكر بأن الخبرة تختلف عن المعاينة فهذه الأخيرة يقوم القاضي بنفسه مشاهدة النزاع للتوصل إلى حقيقة الشيء أما الخبرة هي دراسة حالة وإبداء الرأي فيها.

ثانياً:وسائل الإثبات التي أنفرد بها الفقه الإسلامي:

انفرد الفقه الإسلامي بوسائل الإثبات وهي تتمثل في اليمين والقسامة ونعرضهما فيما يلي:

1).اليمين:

أ.تعريف اليمين في اللغة:

يقصد باليمين في اللغة بأنه من: «(يَمَنَ) الْيَاءُ وَالْمِيمُ وَالنُّونُ: كَلِمَاتٌ مِنْ قِيَاسٍ وَاحِدٍ. فَالْيَمِينُ: يَمِينُ الْيَدِ. وَيُقَالُ: الْيَمِينُ: الْقُوَّةُ. وَالْيَمِينُ: الْحَلِفُ، وَكُلُّ ذَلِكَ مِنَ الْيَدِ الْيُمْنَى. وَسُمِّيَ الْحَلِفُ يَمِينًا لِأَنَّ الْمُتَحَالِفَيْنِ كَأَنَّ أَحَدَهُمَا يَصْفِقُ بِيَمِينِهِ عَلَى يَمِينِ صَاحِبِهِ»[4].

وعليه يستخلص بأن اليمين في اللغة يقصد به الحلف يميناً والقسم في قضية متنازع فيها أمام مجلس القضاء لإثبات الحقيقة.

---

[1] مُحَمَّد مصطفى الزحيلي: المرجع السابق،ج1، ص594.

[2] ينظر: أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم: المرجع السابق، ص449.

[3] الآية43، سورة النحل.

[4] أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين: المرجع السابق، ج 6، ص 158- 159.

ب.تعريف اليمين في الاصطلاح:

اليمين في الاصطلاح الفقهي: «تقوية أحد طرفي الخبر بذكر الله تعالى أو بالتعليق بالشرط والجزاء»[1].كما عُرف اليمين باعتباره وسيلة من وسائل الإثبات بأنه «تأكيد ثبوت الحق أو نفيه باستشهاد الله تعالى أمام القاضي»[2]، والدليل على ذلك قوله تعالى:﴿ **يَحْلِفُونَ بِاللَّهِ لَكُمْ لِيُرْضُوكُمْ** ﴾[3].

وعليه يستخلص بأن اليمين في الاصطلاح إثبات حق أو نفيه وذلك يكون باستشهاد الله سبحانه وتعالى أمام مجلس القضاء.

2).القسامة:

أ.تعريف القسامة في اللغة:

تطلق القسامة في اللغة: مصدر «قَسَمَ يَقْسِمُ قَسْماً، والقِسْمةُ مصدر الاقتِسام»[4] ويقال «الْقَسْمُ: مَصْدَرُ قَسَمْتُ الشَّيْءَ قَسْمًا. وَالنَّصِيبُ قِسْمٌ بِكَسْرِ الْقَافِ. فَأَمَّا الْيَمِينُ فَالْقَسَمُ. حيث قَالَ أَهْلُ اللُّغَةِ: أَصْلُ ذَلِكَ مِنَ الْقَسَامَةِ، وَهِيَ الْأَيْمَانُ تُقْسَمُ عَلَى أَوْلِيَاءِ الْمَقْتُولِ إِذَا ادَّعَوْا دَمَ مَقْتُولِهِمْ عَلَى نَاسٍ اتَّهَمُوهُمْ بِهِ»[5].

وعليه يستخلص بأن القسامة في اللغة مصدر قسم وتعني النصيب والحلف.

ب.تعريف القسامة في الاصطلاح:

معناها في الاصطلاح الفقهاء: «الإيمان يقسم بها أوليا دم المقتول على استحقاقهم بدل دم صاحبهم، أو يقسم بها المتهمون على نفي القتل عنهم»[6]. أن مصدر القسامة الكتاب والسنة وذلك في قول الرسول ﷺ «**لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ، لَادَّعَى نَاسٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ، وَلَكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى**

---

[1] علي بن مُحَمَّد بن علي الزين الشريف الجرجاني: **التعريفات**، ط1، سنة1403هـ-1983م، (دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، تحقيق جماعة من العلماء بإشراف الناشر)، ص259.

[2] مُحَمَّد مصطفى الزحيلي: المرجع السابق، ص319.

[3] الآية62، سورة التوبة.

[4] أبو عبد الرحمن الخليل، تحقيق مهدي المخزومي، إبراهيم السامرائي: **كتاب العين**، د.ط، د.س.ن، (دار ومكتبة الهلال-د.ب.ن)، ج5، ص86.

[5] أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي: المرجع السابق، ج5، ص86.

[6] أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم: المرجع السابق، ص645.

الْمُدَّعَى عَلَيْهِ»[1].ووجه الاستدلال بهذا الحديث أنه قسم بين الخصمين، فجعل البينة على المدعى، واليمين على المدعى عليه إذا أنكر الدعوى، فالقسامة تنفي الشركة، لأن هذه الأخيرة تقتضي الخلط وعدم التمييز، والقسمة تقتضي التمييز[2].

خلاصة:

نستنتج مما سبق ذكره بأن الإثبات يقصد به إعطاء الدليل أو البرهان أمام القضاء وذلك من أجل إثبات حقيقة واقعة في الدعوى. أما في الشرع يقصد به إقامة الحجة أمام القضاء بالطرق التي حددتها الشريعة على حق ما أو واقعة معينة وعلى هذا تتجلى أهمية الإثبات بأنه الغاية والوسيلة في الكشف عن الحقيقة وذلك من أجل تحقيق العدالة، لذلك فإن للإثبات الجنائي وسائل متنوعة فيها ما هو مشترك بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي وهي تتمثل في الكتابة والشهادة والإقرار والقرائن والخبرة والمعاينة، أما بالنسبة لوسائل الإثبات التي ينفرد بها الفقه الإسلامي فإنها تتمثل في اليمين والقسامة.

[1] أخرجه مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري: المرجع السابق، باب اليمين على المدعى عليه، ج3 ص1336.1711.

[2] أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم: المرجع السابق، ص655-656.

المبحث الثاني:

أثر إثبات الواقعة المادية بأدلة الإثبات في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية

المطلب الأول: نطاق إثبات الواقعة المادية بالأدلة المطلقة

المطلب الثاني: نطاق إثبات الواقعة المادية بالأدلة المقيدة

المبحث الثاني: أثر إثبات الواقعة المادية بأدلة الإثبات في القانون الوضعي والشريعة.

إن إثبات الواقعة المادية بأدلة الإثبات يكمن في النظر على ما يجوز من إثباته بها، لهذا قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين: المطلب الأول تناولنا فيه نطاق إثبات الواقعة المادية بالأدلة المطلقة أما المطلب الثاني للبحث في نطاق إثبات الواقعة المادية بالأدلة المقيدة.

المطلب الأول:نطاق إثبات الواقعة المادية بالأدلة المطلقة.

يتضمن هذا المطلب الفروع التالية: الفرع الأول: للبحث في إثبات الواقعة المادية بالكتابة، أما الفرع الثاني: فإنه يتضمن على إثبات الواقعة المادية باليمين، وأخيرا الفرع الثالث: خصص لإثبات الواقعة المادية بالإقرار.

الفرع الأول: إثبات الواقعة المادية بالكتابة.

باعتبار الكتابة الوسيلة الأولى من وسائل الإثبات، إذ هو من الأدلة التي يثبت بها الوقائع المادية ولهذا سنتطرق في هذا الفرع إلى أنواع الكتابة في القانون والشريعة، وأثر إثبات الواقعة المادية بالكتابة.

أولا: أنواع الكتابة في القانون والشريعة:

1.أنواع الكتابة في القانون:

إن الكتابة من الناحية القانونية تتنوع إلى محررات رسمية، أو سند رسمي، أو ورقة رسمية، ومحررات عرفية، أو سند عرفي، أو ورقة عرفية، سنبرزها كالآتي:

أ- المحررات الرسمية: تعرف المحررات الرسمية بأنها «كل ورقة صادرة من موظف عام مختص بتحريرها من حيث نوعها، ومن حيث مكان تحريرها مع مراعاة الأوضاع التي قررها القانون لكل نوع من المحررات الرسمية»[1].

.الشروط التي يجب توافرها في الورقة الرسمية: إن الورقة الرسمية حتى تكون صحيحة لا بد من توفر جملة من الشروط وهي:[2]

- أن تكون الورقة الرسمية صادرة من الموظف العام أو شخص مكلف بخدمة العامة.
- أن يكون الموظف مختصا بتحرير الورقة.

---

[1] عدنان طه الدوري: **أحكام الالتزام والإثبات في القانون المدني الليبي**، د.ط، سنة 1995 (منشورات الجامعة المفتوحة د.ب.ن)، ص257.

[2] عدنان طه دوري: المرجع السابق، ص257-259.

- مراعاة الأوضاع التي قررها القانون في تحرير الورقة.

ب- المحررات العرفية: يقصد بها « تلك المحررات التي يقوم الأفراد بتحريرها فيما بينهم بدون تدخل الموظف العمومي ويكون الغرض منها إثبات التصرفات القانونية والوقائع المادية»[1].

2.أنواع الكتابة في الشريعة:

تنقسم الكتابة من الناحية الشرعية ثلاثة أنواع وهي:

أ- الكتابة المستبينة المرسومة:

يقصد بالكتابة المستبينة «الكتابة الظاهرة المَعْنَوَنَة، قراءتها وفهم معناها، والمرسومة هي المَعْنَوَنَة باسم كاتبها واسم المكتوب إليه»[2].

ب- الكتابة المستبينة غير المرسومة:

هي الظاهرة غير المَعْنَوَنَة، بمعنى أنها «المكتوبة على شيء تظهره وتثبت عليه، كالكتابة على الورق أو على اللوح، ولكنها غير مُعَنْوَنَة باسم المرسل والمرسل إليه، أو باسم الدائن والمدين». وقد اختلف الفقهاء باعتبار هذا النوع دليلا في إثبات الحقوق ويعود هذا الاختلاف على العرف، الذي كان في الكتابة أن تكون مُعَنْوَنَة باسم المرسل والمرسل إليه في أعلى الصفحة، ولا تقبل الكتابة غير مُعَنْوَنَة[3].

ج- الكتابة غير المستبينة:

يقصد بالكتابة الغير المستبينة: «الكتابة التي ليس لها بقاء بعد الانتهاء منها، ولا يظهر فيها الخط كالكتابة على الماء»[4].

ثانياً:أثر الواقعة المادية في الإثبات بالكتابة:

إن الكتابة تعتبر من أهم طرق الإثبات إذ أنه يمكن أن يثبت بها جميع الوقائع القانونية ومن بينها الواقعة المادية، لذلك يمكن للكتابة أن تكون دليلا قبل نشوء النزاع، ونوضح ذلك فيما يلي: وبالنظر إلى طبيعة الوقائع المادية بأنها لا تقبل استلزام نوع معين من الأدلة و إلا استحال إثباتها في معظم الحالات فلا يعقل مثلا أن يطالب الشخص بدليل كتابي من أجل إثبات الجريمة، ويكون ذلك عندما

---

[1] بكوش يحي: **أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي**، ط2، سنة 1988م، (المؤسسة الوطنية للكتاب -الجزائر)، ص91.

[2] مُحَمَّد مصطفى الزحيلي: المرجع السابق، ص418.

[3] مُحَمَّد مصطفى الزحيلي: المرجع نفسه، ص418.

[4] مُحَمَّد مصطفى الزحيلي: المرجع نفسه، ص418.

يطلب التعويض عن الضرر الذي أصابه من جراء الحادثة[1]، وعلى هذا فإن محضر المخالفات تقتصر على الوقائع المادية المتعلقة بالمخالفة، حيث يكون المحرر المحضر قد شاهد الواقعة بنفسه عن طريق أية حاسة من حواسه[2]، وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري في المادة214 من ق.إ.ج.ج، على أنه «لا يكون للمحضر أو تقرير قوة الإثبات إلا إذا كان صحيحا في الشكل ويكون قد حرره واضعه أثناء مباشرة أعمال وظيفته وأورد فيه عن موضوع داخل في نطاق اختصاصه ما قد رآه أو سمعه أو عاينه بنفسه»[3]. يفهم من هذه المادة بأن تحرير المحضر يكون صحيحا، في حالة قيام المحرر بتحريره أثناء قيامه بوظيفته، ويكون وارد فيه موضوع خاص باختصاصه، ويكون قد سمع الواقعة أو حضرها بنفسه مثل تحرير محضر عن طريق رجال الشرطة في حالة التلبس بالجريمة، وهذه الحالة في الواقع ما هي إلا وسيلة للتيسير في الإثبات، كما أنها تعتبر ضمانا من شهادة الشهود وهناك حالات أخرى من الوقائع المادية يستلزم القانون إثباتها بالكتابة وذلك لأسباب خاصة خشية نسيانها مثلا، وهذا ما يحدث بالنسبة لإثبات الميلاد والوفاة [4].

كما نص المشرع الجزائري في المادة 215 من.ق.إ.ج.ج على أن: «لا تعتبر المحاضر والتقارير المثبة للجنايات أو الجنح إلا مجرد استدلالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك»[5]. يفهم من هذه المادة بأن المحررات سواء كانت رسمية أو عرفية، لا تتمتع بحجية خاصة في الإثبات من القانون الإجراءات الجزائية، تطبيقا لمبدأ الاقتناع القضائي، حيث أن المحاضر والتقارير التي يحررها أعوان الضبطية القضائية مهما كان موضوعها، فهي لا تكون لها قوة إثباتية إلا إذا توفرت فيها الشروط المشار إليها في المادة214 من.ق.إ.ج.ج[6].

كما نصت المادة218 من.ق.إ.ج.ج على أن:«المواد التي تحرر عنها محاضر لها حجيتها إلى أن فيها بالتزوير تنظمها قوانين خاصة، وعند عدم وجود نصوص صريحة تتخذ إجراءات الطعن بالتزوير وفق

---

[1] ينظر: توفيق حسن فرج: المرجع السابق، ص58.

[2] ينظر: مُحَمَّد مُحَمَّد مصباح القاضي: المرجع السابق، ص863.

[3] الأمر، رقم،155/66 المؤرخ في 18صفر عام 1386هـ، في8 يونيو سنة1966م، المعدل والمتمم المتضمن **قانون الإجراءات الجزائية**، سنة2007.

[4] ينظر: توفيق حسن فرج: مرجع نفسه، ص58.

[5] الأمر، رقم،155/66: **قانون الإجراءات الجزائية الجزائري**.

[6] ينظر: عبد العزيز سعد: **أصول الإجراءات أمام محكمة الجنايات**، ط1، سنة2002، (الديوان الوطني للأشغال التربوية- الجزائر)، ص90.

ما هو منصوص عنه في الباب الأول من الكتاب الخامس»[1]. يفهم من هذه المادة بأن المحاضر المحررة تثبت حجيتها إلا عن طريق الطعن بالتزوير.

وعليه يستخلص مما سبق ذكره بأن الواقعة المادية يمكن إثباتها بالكتابة، لكن في وقائع خاصة وتتمثل في واقعة الميلاد والوفاة وعلى هذا فإنه يكمن دور الواقعة المادية في الإثبات بالكتابة، للوصول إلى حقيقة حدث ما، وجمع الأدلة والمعلومات، أي أنها تعتبر الركن المادي للجريمة ويكون ذلك عن طريق الوثائق والمستندات والمحضر الذي يحرر من طرف المتخصص في ذلك أثناء قيامه بوظيفته ويكون وارد في هذه الوثيقة ما قد سمعه أو حضره أو قام بمعاينته.

ثالثاً: موقف الشريعة الإسلامية من إثبات الواقعة المادية بالكتابة:

لقد اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية أن تكون الكتابة طريقة من طرق الإثبات أو دليلا من أدلة الإثبات، فهناك فريق منهم من أجاز، وهناك فريق منهم من منع، وهذا ما سنشير إليه كالتالي:

اتفق الفقهاء على جواز أن يكون الخط والكتابة في النقل الحديث والروايات التي حفظها الراوي عنده للتحديث منها والنقل عنها. كتدوين الأحكام الشرعية، والقواعد الفقهية، لأن الكتابة تعتبر هي الوسيلة التي تحفظ بها حقوق العباد، بحيث قد أمر الرسول ﷺ بكتابة الوحي، وبلغ عددهم أربعين كاتبا، فبعض الصحابة كانوا يكتبون الحديث الشريف لنفسه وبعضهم كان يكتب رسائل النبي إلى الملوك والرؤساء، وبعضهم كان يكتب له الأحكام الشرعية، ويرسلها إلى أصحابه في الأمصار مثل كتاب عمرو بن خرم، كتاب معاذ بن جبل[2].

ثم اختلف الفقهاء في مشروعية الكتابة باعتبارها وسيلة من وسائل الإثبات بشكل عام وكامل، بحيث اختلفوا في مسألة السلف، فذهب بعض السلف والجمهور المتأخرين إلى الاحتجاج بها و أنها مقبولة شرعا، وذهب الآخرون إلى رفضها والتشكك فيها، والطعن في مشروعيتها وعدم قبولها في الإثبات، بحيث جمع الآراء والاختلاف إلى قولين:[3]

القول الأول: إن الكتابة باعتبارها وسيلة من وسائل الإثبات ليست مشروعة.

القول الثاني: إن الكتابة باعتبارها وسيلة من وسائل الإثبات مشروعة.

---

[1] الأمر، رقم،155/66: **قانون الإجراءات الجزائية الجزائري**.

[2] ينظر: مُحَمَّد مصطفى الزحيلي: المرجع السابق، ص418-422.

[3] ينظر: مُحَمَّد مصطفى الزحيلي: المرجع نفسه، ص422-424.

1- أدلة المانعين: إن الكتابة باعتبارها وسيلة من وسائل الإثبات الغير المتداولة .

وهذا ما إليه جمهور الفقهاء بأن الكاتبة قد تكون للتجربة واللعب والتسلية فلا تعتبر حجة ودليلا للآخر لعدم القصد وتوجيه الإرادة نحوها، والقاعدة الفقهية تقول العبرة بالمعاني لا بالألفاظ والمباني.

2- أدلة الموجزين: إن الكتابة باعتبارها وسيلة من وسائل الإثبات المشروعة: وهذا ما ذهب إليه المالكية، فقد استدلوا من الكتاب والسنة ومن أهمها:

أ- الكتاب:قال تعالى﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُبْ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْئًا** ﴾[1]. وجه الدلالة لقد اختلف الفقهاء حول هذه الآية الكريمة على أمر الكتابة هل هو للوجوب والفرض أم هو للندب و الإرشاد، ولكن الآية صرحت بالكتابة والإشهاد، لأن الآية الكريمة أمرت بالكتابة الدين لدى موثوق ومعتمد، مع توثيق الكتابة بالإشهاد عليها، وهذا هو العقد الرسمي الذي يستعمل اليوم في أنحاء العالم[2].

القول الراجح: إن القول الراجح يتمثل في القول بمشروعية الكتابة في إثبات الحقوق لقوة الأدلة لأن البشر بحاجة إلى استعمالها واللجوء إليها، وإذا قلنا بعدم حجية الكتابة في الإثبات فإنها تؤدي إلى الحرج والمشقة في المعاملات بين الناس فتعطل مصالحهم، وتضيع حقوقهم وأموالهم لعدم تيسر الشهود دائما[3].

يستخلص مما سبق ذكره بأن الشريعة أجازت الإثبات بالكتابة بالأخص في الوقائع المادية وذلك من أجل حفظ وصيانة مصالح العباد.

خلاصة إثبات الواقعة بالكتابة:

نستنتج أن الكتابة تعتبر من أهم الأدلة التي يمكن أن يثبت بها الواقعة المادية سواء كانت من فعل الطبيعة أو من فعل الإنسان، بالإضافة إلى أنها تقوم بتحرير سند مكتوب ويسمى بمحررات الرسمية أو المحررات العرفية فبالنسبة المحرر الرسمي هو الورقة الصادرة من الموظف العام المختص بتحريرها.

كما أن له شروط التي يجب أن تتوافر في المحرر الرسمي لو الورقة الرسمية، ومتمثلة في:

---

[1] الآية 282: سورة البقرة.

[2] ينظر: محمد مصطفى الزحيلي: المرجع السابق، ص426.

[3] ينظر: محمد مصطفى الزحيلي: المرجع نفسه، ص431.

صدور الورقة الرسمية من موظف عام أو شخص مكلف بخدمة العامة، و أن يكون الموظف مختصا بتحرير الورقة، أما بالنسبة للمحرر العرفي نستنتج أنه هو تلك المحررات التي يقوم الأفراد بتحريرها فيما بينهم بدون تدخل الموظف العمومي، والغرض منها إثبات التصرفات القانونية وليس الوقائع المادية على عكس المحرر الرسمي،كما أن هناك محررات عرفية معدة للإثبات و متمثلة في البيع أو الإيجار أو شركة، وهناك محررات عرفية غير معدة للإثبات، والمتمثلة في دفاتر التجار، ودفاتر الأوراق المنزلية.

أما بالنسبة في الشريعة الإسلامية تعتبر الكتابة دليلا للإثبات والتي أطلق عليها الفقهاء ألفاظا مختلفة كالصك، الحجة، السجل، الوثيقة، بحيث تنقسم الكتابة في الشرع إلى ثلاثة أنواع وهي:

الكتابة المستبينة المرسومة، والكتابة المستبينة غير المرسومة، والكتابة غير المستبينة، التي اختلف الفقهاء حولهم، أما بالنسبة لحجية الإثبات بالكتابة في الفقه الإسلامي، اختلف الفقهاء بأن تكون الكتابة طريقا من طرق الإثبات أو دليلا من أدلة الإثبات، ولقد رجح هذا الرأي بأن مشروعية الكتابة في الإثبات تعتبر أقوى دليل لأن الناس بحاجة إلى استعمالها واللجوء إليها.

وعليه فإن دور إثبات الواقعة المادية بالكتابة من الناحية القانونية والشرعية يكمن في الوصول إلى الحقيقة وجمع الأدلة والمعلومات المتعلقة بالحدث، ويكون ذلك عن طريق وثائق ومستندات ومحاضر تحرر من طرف متخصص أثناء ممارسته وظيفته، وذلك من أجل حماية مصالح العباد وصيانة حقوقهم.

الفرع الثاني : إثبات الواقعة المادية باليمين.

يعتبر اليمين من أنواع الأدلة التي يثبت بها الوقائع المادية، والذي يقصد به أداء القسم، أي أن يحلف الشخص بالله العظيم، وأن يقول كل الحق ولاشيء الحق، وإلا تعتبر شهادته باطلة قانوناً[1]، وهذا ما أشار إليه المشرع الجزائري في المادة189 من ق.إ.م.إ على أن «يأمر القاضي بأداء اليمين في المواد التي يجوز فيها»[2].

ولذلك فلا بد فيها من استشهاد الله بأن يقول الحالف أقسم أو أحلف بالله، على أنه يجوز لمن كانت له أوضاع مقررة في دينه أن يطلب تأدية اليمين وفقا لهذه الأوضاع، ولذلك لقد نص الفصل386 من ظهير المسطرة المغربية في فقرته الأولى على مايلي: «يؤدي الخصم اليمين سواء في الجلسة أو أمام

[1] ينظر: إسحاق إبراهيم منصور، **نظريتا القانون والحق**، ط2، سنة1990، (ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر)، ص360.

[2] الأمر رقم09/08 المؤرخ في18 صفر عام1429 الموافق25 فبراير، يتضمن **قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري**، سنة2008.

القاضي المنتدب بالعبارة الآتية: أحلف على ذلك..... »، والمقصود باليمين هنا هو التي يوجهها أحد الخصوم للأخر أو التي توجهها المحكمة لأحد الخصوم من تلقاء نفسها[1].

أولاً: أنواع اليمين في القانون والشريعة.

1). أنواع اليمين في القانون:

واليمين نوعان: قضائية وغير قضائية، فالقضائية: هي التي تحلف وتؤدي إلى مجلس القضاء ، وغير قضائية : هي التي لا تكون في مجلس القضاء بل خارجه[2].

إن لليمين القضائية نوعان وهي:

أ. اليمين الحاسمة: تنص المادة 343 فقرة1 من ق.م.ج على أن : « يجوز لكل من الخصمين أن يوجه اليمين الحاسمة إلى الخصم الآخر على أنه يجوز للقاضي منع توجيه هذه اليمين إذا كان الخصم متعسفا في ذلك...»[3].

فاليمين الحاسمة، « هي التي يوجهها الخصم إلى خصمه عند العجز عن إثبات حقه لحسم النزاع »[4]، ولهذا أسميت الحاسمة ،ولهذا يمكن أن تواجه في شأن طلب أو دفع ، كما أنها يصح أن توجه من أي الخصمين، لأن اليمين الحاسمة ليست دليلا يقدمه الخصم على صحة ما يدعيه، وإنما هي وسيلة احتياطية يلجأ إليها الخصم متحكما إلى ذمة خصمه وضميره[5].

1- شروط قبول وآثار توجيه اليمين الحاسمة:

وبالتالي في حالة تقدم الخصم بطلب توجيه اليمين الحاسمة إلى خصمه، فلا بد أن يكون الطلب مستوفيا للشروط الموضوعية الواجب توافرها والتي سنتناولها كالآتي:

---

[1] رشيد العراقي: **مجلة الملحق القضائي**، (الملكة المغربية وزارة العدل المعهد الوطني للدراسات القضائية)، اكتوبر1995، العدد30، ص34.

[2] ينظر في: فوزية احصاد: المرجع السابق، ص38.

[3] الأمر، رقم 58/75: **القانون المدني الجزائري**.

[4] سليم علي سليم: **تعارض والترجيح في طرق الإثبات**، (قدمت هذه الأطروحة استكمالا لمتطلبة الحصول على درجة الدكتوراه في القضاء الشرعي، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية)، 2006م، ص142.

[5] ينظر: مُحَمَّد صبري السعدي: المرجع السابق، ص263.

أ- شروط توجيه اليمين الحاسمة:

1- يشترط في الخصم الذي يوجه اليمين أن تتوافر لديه أهلية التصرف في الحق موضوع الحلف أي يكون بالغاً سن الرشد القانوني وغير محجور عليه.

2- يجوز لكل من الخصمين أن يوجه اليمين الحاسمة إلى الخصم الآخر ويجب عليه أن يثبته.

3- يجوز للقاضي منع توجيه هذا اليمين إذا كان الخصم متعسفا[1].

4- يجب أن لا يكون توجيه اليمين من أحد الخصوم معترفا بإحدى عيوب الإرادة كالغلط أو التدليس أو الإكراه.

5- يجوز أن توجه اليمين الحاسمة في أية حالة كانت عليها الدعوى.

6- يجوز توجيه اليمين الحاسمة على سبيل الاحتياط[2].

ب- شروط موضوع اليمين الحاسمة:

1- أن يكون موضوع اليمين الحاسمة هي واقعة قانونية محددة واضحة يدعيها الخصم وينكرها الخصم الآخر.

2- أن تكون الواقعة موضوع البحث منتجة في الدعوى.

3- أن لا تكون الواقعة موضوع اليمين مخالفة للنظام[3]، وهذا مل نصت عليه المادة344 من ق.م.ج على أنه « لا يجوز توجيه اليمين الحاسمة في واقعة مخالفة للنظام العام، ويجب أن تكون الواقعة التي تقوم عليها اليمين متعلقة بشخص وجهت إليه اليمين فإن كانت غير شخصية له قامت اليمين على مجرد علمه بها، ويجوز أن توجه اليمين الحاسمة في أية حالة كانت عليها الدعوى»[4].

2- آثار توجيه اليمين الحاسمة:

إذا وجهت اليمين إلى خصم، له أن يحلفها، أو يردها، أو ينكل عنها:

بالنسبة للحلف اليمين الحاسمة: يجب على الخصم الذي وجهت إليه اليمين الحاسمة، ولم يردها على خصمه، أي يؤدي اليمين بنفسه، لأنه لا يجوز له أن يثبت كذب اليمين بدعوى مدنية[5].

---

[1] ينظر: رشيد العراقي: المرجع السابق، ص35-36.

[2] ينظر: عبد الرزاق احمد السنهوري: المرجع السابق، ج2، ص533-534.

[3] ينظر في: مُحَمَّد صبري السعدي: المرجع السابق، ص270.

[4] الأمر، رقم 58/75: **القانون المدني الجزائري**.

[5] ينظر في: نبيل صقر: المرجع السابق، ص224.

وهذا ما نصت عليه المادة 192من.ق.إ.م.إ.ج على أن «إذا امتنع الخصم عن أداء اليمين التي وجهت إليه دون ردها للخصم الآخر سقط ادعاؤه، إذا رفض من ردت عليه اليمين أداءها، سقط ادعاؤه»[1].

أما بالنسبة رد اليمين الحاسمة: يجوز لمن وجه إليه اليمين أن يردها إلى من وجهها، متى كانت الواقعة المراد الحلف عليها متعلقة بطرفي الخصومة، فإذا كانت شخصية بالنسبة لمن وجهت إليه اليمين فلا يجوز ردها، لأنه يسقط ادعاؤه[2]. نستنتج أن حلف اليمين وردها لا يستطيع الحالف رد اليمين، لأنه يسقط الادعاء الذي قدمه.

أما بالنسبة النكول اليمين الحاسمة: يقع بعد الحلف ويترتب عليه أن يخسر الناكل دعواه[3]، ولهذا تقتصر حجية اليمين الحاسمة على الخصمين في الدعوى وعلى الخلف العام أو الخلف الخاص لأيهما ولا يكون لها اثر بالنسبة إلى غيرهم[4].

ب– اليمين المتممة:

تنص المادة348 من ق.م.ج. على أن « للقاضي أن يوجه اليمين تلقائيا إلى أي من الخصمين ليبني على ذلك حكمه في موضوع الدعوى أو في ما يحكم به، ويشترط في توجيه هذه اليمين ألا يكون في الدعوى دليل كامل، وألا تكون الدعوى خالية من أي دليل»[5].

فاليمين المتممة هي التي يوجهها القاضي من تلقاء نفسه ليحسم بها النزاع عند نقص الأدلة[6].

1– شروط قبول وآثار توجيه اليمين المتممة:

أ– شروط قبول اليمين المتممة:

لقد نص المشرع الجزائري في المادة 348 في الفقرة 2 من.ق.م.ج الذي سبق ذكره لتوافر شرطين في توجيه اليمين المتممة وهي كالآتي:

1– يشترط في توجيه اليمين المتممة أن لا يكون في الدعوى دليل كامل.

---

[1] الأمر، رقم09/08: **قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري**.

[2] ينظر: رشيد العراقي: المرجع السابق، ص36.

[3] ينظر: نبيل صقر: المرجع السابق، ص224.

[4] ينظر: نبيل صقر:المرجع نفسه، ص224.

[5] الأمر، رقم 58/75: **القانون المدني الجزائري**.

[6] ينظر: مُحَمَّد صبري السعدي: المرجع السابق، ص 284 .

2- ألا تكون الدعوى خالية من أي دليل.

ب- آثار توجيه اليمين المتممة:

يعتبر اليمين المتممة إجراء من إجراءات التحقيق، و أنها تختلف عن اليمين الحاسمة، فهي تعتبر عنصر تكميلي من عناصر الإثبات يوجهها القاضي من تلقاء نفسه، ويحسب تقديره إلى الخصم الذي يأنس فيما يرضى ضميره، وهذا ما يوضح كالآتي:

أ- عدم جواز رد اليمين:

لقد نصت المادة 349 من ق.م.ج بأنه «لا يجوز للخصم الذي وجه إليه القاضي اليمين المتممة أن يردها على خصمه، وهكذا يعتبر الحكم فارقا هاما بين اليمين الحاسمة واليمين المتممة، لأن هذه الأخيرة ملك للقاضي الذي يملك الحرية في تعيين الخصم الذي توجه إليه هذه اليمين»[1].

ب- عدم تقييد القاضي بهذه اليمين:

إذا حلف من وُجِّهت إليه اليمين المتممة فإن هذا لا يؤدي إلى حسم النزاع، لأن القاضي لا يتقيد بنتيجتها بل له أن يقضي بموجبها، وأن يعدل عن توجيه اليمين في أي وقت إذا ما ظهرت له أدلة جديدة في الدعوى لتكون اقتناعه[2].

ج- عدم تقييد الخصوم بهذه اليمين:

إذ يستطيع خصم الحالف أن ينقض دلالة اليمين بإثبات العكس كما هي الحال في أي دليل آخر وإذا حكم بناء على هذا اليمين فإن الخصم الذي صدر ضده هذا الحكم يستطيع أن يطعن فيه بالاستئناف لي يثبت كذب اليمين الذي حلفها خصمه[3].

2). أنواع اليمين في الشريعة:

عرف فقهاء التشريع الإسلامي الإثبات باليمين ، هو الحلف بالله تعالي يمينا ، ولذلك سمي بهذا الاسم في نظر فقهاء الشريعة لأنه يتقوى به أحد طرفي الخصومة على تأكيد الخبر وهو الصدق وقسموه إلى ثلاثة أنواع وهي كالآتي: تحليف المدعي ، تحليف المدعى عليه ، تحليف الشاهد[4].

---

[1] الأمر، رقم 58/75: **القانون المدني الجزائري**.

[2] ينظر: مُحَمَّد صبري السعدي: المرجع السابق، ص 291.

[3] ينظر: مُحَمَّد صبري السعدي: المرجع نفسه، ص 291 .

[4] ينظر: عبد الحميد عمارة: **ضمانات الخصوم أثناء مرحلة المحاكمة الجزائية في التشريعين الوضعي والإسلامي**، ط1، سنة1435هـ-2010م، (دار الخلدونية للنشر والتوزيع-الجزائر)، ص480-481.

أنواع اليمين: ينقسم اليمين باعتبار الحالف إلى اليمين المدعى عليه ، ويمين المدعى ، ويمين الشاهد.

أ- يمين المدعي: وينقسم يمين المدعي إلى صور مختلفة: [1]

1- القسامة: وهي نوعان: قسامة في الدماء، وقسامة مع اللَوث في الأموال.

2- إذا ردت عليه اليمين.

3- إذا شهد له شاهد واحد حلف معه واستحق.

4- إذا تنازع الزوجان، أو الصانعان، فيحكم لكل واحد منهما بما يصلح له مع يمينه.

5- تحليفه مع شاهديه في قول للبعض استناداً لما فعله الإمام علي وبعض الصحابة.

ب- يمين المدعى عليه:

وتسمى اليمين الدافعة، أو اليمين الرافعة، أو اليمين الأصلية، وهي التي يوجهها القاضي بناء على طلب المدعي إلى المدعى عليه لتأكيد جوابه عن الدعوى وتقوية جانبه في موضوع النزاع وهذه اليمين متفق عليها في جميع المذاهب[2].

والاستحلاف يجوز في كل ما فيه القضاء بالنكول، ولهذا لاستحلف في الحدود، لأنه لا يقضي فيها بالنكول، و النكول قائم مقام الإقرار، لأن الحدود هي حق خالص لله تعالى لا يجوز إقامتها بالإقرار بعد الرجوع، ولهذا لا تقام بالنكول[3].

ج- يمين الشاهد:

لو ادعى شخص على آخر شهادة فأنكرها فهل يحلف وتصح الدعوى بذلك؟.

قال بعض الفقهاء إذا ادعى رجل أنه شاهد له يحقه، ويسأل يمينه كان له ذلك، وإذا أنكل عن اليمين لذمه ما ادعى بشهادته، وقد رتب بعض الفقهاء على ذلك إيجاب الضمان على كاتب الشهادة إذا تلف شيء نتيجة امتناعه عن الشهادة[4].

1- شروط اليمين : لقد رأينا في كتب الفقه أن شروط اليمين القضائية نوعان: [5]

---

[1] أحمد فتحي بهنسي: **نظرية الإثبات في الفقه الجنائي الإسلامي**، ط5، سنة1409هـ-1989م، (دار الشروق، بيروت) ص217-218.

[2] ينظر: مُحَمَّد مصطفى الزحيلي: المرجع السابق، ص356-357.

[3] ينظر: فوزية أحصاد: المرجع السابق، ص36.

[4] ينظر: فوزية أحصاد: المرجع نفسه، ص40.

[5] ينظر: مُحَمَّد مصطفى الزحيلي: المرجع نفسه، ج1، ص351.

أ- شروط متفق عليها:

1- أن يكون الحالف بالغا عاقلا مختارا فلا يحلف الصبي والمجنون ولا تعتبر يمين النائم والمكره.

2- أن يكون المدعى عليه منكر الحق المدعي، فإن كان مقرا فلا يحلف لأنه يصدق بإقراره بدون يمين.

3- أن بطلب الخصم اليمين من القاضي.

4- أن تكون اليمين شخصية، وان تتصل بشخص الحالف مباشرة، فلا يحلف إنسان عن غيره.

5- أن لا يكون المدعى به حقا خالصا لله تعالى كالحدود.

6- أن يكون المدعى به مما يحتمل الإقرار به شرعا من المدعى عليه.

ب- الشروط المتخلف فيها:

1- فقدان البينة أو العجز عنها: اختلف الفقهاء في اشتراط العجز عن البينة لتوجيه اليمين على قولين:

القول الأول: لا يشترط فقدان البينة، ولا يشترط العجز عن إحضارها وهذا ما ذهب إليه الشافعية.

القول الثاني: يشترط توجيه اليمين أن يكون المدعى عاجزا عن البينة، وهذا ما ذهب إليه الحنفية، والمالكية والحنابلة[1].

ثانياً: أثر الواقعة المادية في الإثبات باليمين:

إن اليمين يعتبر من أدلة الإثبات التي يمكن أن يثبت بها الواقعة المادية، وهذا ما أشار إليه المشرع الجزائري في المادة93 من.ق.إ.ج.ج«يطلب من الشهود قبل سماع شهادتهم عن الوقائع أن يذكر كل منهم اسمه ولقبه وعمره ومهنته وسكنه وتقرير ما إذا كان له قرابة أو نسب للخصوم أو ملحق بخدمتهم أو ما إذا كان فاقد الأهلية وينوه في المحضر عن هذه الأسئلة والأجوبة. ويؤدي كل شاهد ويده اليمنى مرفوعة اليمين بصيغة الآتية: "أقسم بالله العظيم أن أتكلم بغير حقد ولا خوف وأن أقول كل الحق ولا شيء غير الحق"، وتسمع شهادة القاصر إلى سن السادسة عشر بغير حلف اليمين»[2].

[1] ينظر: مُحَمَّد مصطفى الزحيلي:المرجع السابق، ص356.

[2] الأمر، رقم،155/66: **قانون الإجراءات الجزائية الجزائري**.

وعليه يفهم من هذه المادة بأن الشهود قبل أداء شهادتهم حلف اليمين القانونية على الواقعة، لا بد أن يقوم بذكر بياناته الشخصية، وأن يؤدي اليمين بالصيغة المطلوبة، وعليه يكون دور الواقعة المادية في إثبات اليمين عن طريق أداء الحلف من طرف الشهود.

ثالثاً: موقف الشريعة الإسلامية من إثبات الواقعة المادية باليمين:

إن فقهاء الشريعة اختلفوا في إمكانية إثبات باليمين الواقعة المادية وبعض الحقوق حيث أنهم اتفقوا على عدم جواز التحليف في حقوق الله تعالى المحضة، سواء كانت في الحدود والمتمثلة في الزنا، أو كانت في العبادات ومتمثلة في الصلاة والزكاة والحج والصدقة والكفارة، إلا إذا تعلق بها حق لآدمي فيجوز تعلق بها حق لآدمي فيجوز، لأن الحدود تدرأ بالشبهات، فإذا تعلق بالحد حق لآدمي، كالمال المسروق، فيجوز فيه الاستحلاف[1].

ومن ناحية أخرى أتفق الفقهاء على جواز اليمين في الأموال، وما يؤول إلى المال، فيحلف المدعى عليه إثباتاً ونفياً،كما أنهم أجازوا التحليف على الجنايات من قصاص وجروح، وفي بعض مسائل الأحوال الشخصية، واختلفوا في بعضها الآخر، فلم يجز المالكية التحليف في النكاح، لأنه تجب فيه الشهادة والإعلان، فإذا لم يوجد شهود لم يصح النكاح، فلا تقبل فيه اليمين لتحقق التهمة والكذب[2].

وعليه يستخلص بأن فقهاء الشريعة الإسلامية اختلفوا في الإثبات باليمين الواقعة المادية وبعض الحقوق خصوصاً حقوق الله تعالى كالعبادات ومنها الصلاة والزكاة، واتفقوا على الإثبات باليمين في أمور المعاملات، وعليه فإن فقهاء الشريعة الإسلامية أجازوا إثبات الواقعة المادية باليمين.

خلاصة:

يستنتج أن اليمين يعتبر من أهم طرق الإثبات التي يثبت بها الوقائع المادية، سواء كان في القانون أو في الشريعة الإسلامية، والذي يقصد به أداء القسم، التي يأمر به القاضي في المواد التي يجوز فيها، التي اتفق عليها القانون المغربي والجزائري والمصري والأردني، بحيث انقسم اليمين إلى نوعان:اليمين القضائية وغير قضائية.

---

[1] ينظر: أحمد رقادي: **محاضرات في مقياس طرق الإثبات**، لطلبة السنة الأولى ماستر شريعة وقانون، قسم العلوم الإسلامية (جامعة احمد دراية _ادرار، سنة1434هـ_1435هـ/2013م_2014م)، ص34-35.

[2] ينظر: أحمد رقادي: المرجع السابق، ص35.

أما بالنسبة الشريعة الإسلامية فإن يمين انقسم إلى ثلاثة أنواع: يمين المدعي ويمين المدعى عليه ويمين الشاهد، والذي يكون فيها التحليف أو اليمين في نظر الفقهاء الشريعة، حيث أنهم أجازوا إثبات الواقعة المادية باليمين، وعلى هذا فإن دور إثبات الواقعة المادية باليمين في القانون والشريعة يكمن في أداء التحليف من طرف الشهود أمام مجلس القضاء.

الفرع الثالث: إثبات الواقعة المادية بالإقرار.

إن الواقعة المادية يمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات ومن بينها الإقرار، وعليه لابد من الإشارة إلى أنواع الإقرار وشروطه ونطاق إثبات الواقعة المادية به، ونبرز كل هذا في مايلي:

أولا: أنواع الإقرار: يتنوع الإقرار إلى إقرار قضائي وإقرار غير قضائي:

1.الإقرار القضائي: هو الذي يصدر أمام القضاء أثناء سير الدعوى المتعلقة بموضوع الإقرار[1].

2.الإقرار الغير القضائي: هو الذي يصدر أمام القضاء في دعوى أخرى لا يتعلق بموضوعه أو يصدر خارج مجلس القضاء[2].

ثانياً: شروط الإقرار في القانون والشريعة:

1.شروط الإقرار في القانون:

حتى يعتبر الإقرار القضائي صحيح ونافذ يجب أن تتوفر فيه جملة من الشروط وهي تتمثل فيما يلي:[3]

1- أن يكون الإقرار صادر من الخصم.

2- أن يتم الإقرار أمام مجلس القضاء.

3- وان يكون الإقرار أثناء السير في الدعوى.

2.شروط الإقرار في الشريعة:

إن شروط الإقرار في الشريعة الإسلامية تتمثل في: شروط يجب إن تتوفر في المقر وشروط باختيار ونبرزها فيما يلي:[4]

---

[1] ينظر: مُحَمَّد صبري السعدي: المرجع السابق، ص236.

[2] ينظر: مُحَمَّد صبري السعدي: المرجع نفسه، ص236.

[3] ينظر: وفاء سماحي ، أسماء عمران: **الإقرار كدليل مطلق في الإثبات**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، (جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية)، سنة 2018، ص31.

[4] أحمد فتحي بهنسي: المرجع السابق، ص164.

أ.شروط واجبة في المقر: أن المقر حتى يصح إقراره لابد من أن تتوفر فيه جملة من الشروط وتتمثل فيما يلي:

1. أن يكون المقر عاقلا فلا يصح أقرار المجنون والمعتوه.

2. أن يكون المقر بالغاً فلا يمكن أقرار الصغير.

ب. الإقرار باختيار: حتى يكون الإقرار صحيح يجب أن يكون خالياً من عيوب الإرادة كإقرار المكره والسكران والمجنون والنائم.

ثالثاً: أثر إثبات الواقعة المادية بالإقرار:

إن الإقرار هو اعتراف يصدر من المقر، وعليه الاعتراف هو عبارة عن تقرير لواقعة معينة على اعتبار أنها حصلت لذلك، فإن التقرير على هذا النحو يعتبر عمل مادي كالشهادة والكتابة والتوثيق والحلف فالإقرار في أصله عمل مادي أي أنه واقعة مادية وليس بتصرف قانوني[1].

لكن من ناحية أخرى الإقرار ينطوي على الاقتناع بالواقعة التي يقر بها المتهم دون غيرها من الوقائع التي لا تنصرف إليها إراداته، مثلا أنه إذا أعترف شخص ما بارتكابه فعل القتل، فلا ينصرف مدلول اعترافه هذا إلى أنه أتى به عن سابق تصور وتصميم[2].

الإقرار هو عبارة عن دليل إثبات ممتاز، بالنسبة إلى رجال القانون يقولون بأن الاعتراف سيد الأدلة خاصة بعد أن ثبت لهم أن هناك من المتهمين ببعض الجنايات مثل: «جنايات العرض والشرف وجرائم الثأر من يعترفون بجرائم لم يرتكبوها قصد التغطية على أحد أفراد العائلة، كمن يضحي من أجل والده أو يتستر على أخيه الأكبر أو كمن يقايض ذلك مع الفعل الحقيقي بمبلغ مالي معتبر»[3].

رابعاً: موقف المشرع الجزائري من أثبات الواقعة المادية بالإقرار.

وحسب ما تضمنته المادة213 من.ق.إ.ج.ج على أن «الاعتراف شأنه كشأن جميع عناصر الإثبات

---

[1] ينظر: عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق، ص483.

[2] ينظر: علي مُحَمَّد جعفر: **شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية**، ط1، سنة1424هـ-2004م، (مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت-لبنان)، ص212.

[3] ينظر: عبد العزيز سعد: المرجع السابق، ص83-84.

يترك لحرية تقدير القاضي»[1]. يفهم من هذه المادة بأن عبارة عن اعتراف يكون أمام مجلس القضاء متعلق بواقعة قانونية مدعى بها، وعليه الواقعة القانونية قد تكون واقعة مادية أو تصرف قانوني، فلهذا فإن الإقرار يمكن أن يثبت الواقعة المادية المتنازع عليها أمام مجلس القضاء.

خامساً: موقف الشريعة الإسلامية من إثبات الواقعة المادية بالإقرار:

اتفق الفقهاء عل مشروعية الإثبات بالإقرار، وذلك باعتبارهم أن الإقرار من أقوى الأحكام وأشدها وأيضا اعتبروه حجة أقوى من البينة، والحكم بالإقرار عندهم مقطوع به والحكم بالبينة مظنون؛ ولأن الإقرار خبر صدقٍ، أو يُرَجِّعُ صِدْقَهُ عَلَى كَذِبِهِ لِانْتِفَاءِ تُهْمَةِ الْكَذِبِ وَرِيبَةِ الْإِفْكِ، وَحَقِيقَتُهُ إخْبَارٌ عَنْ كَائِنٍ سَابِقٍ فَيَقْتَضِي ثُبُوتَ الْمُخْبَرِ به سابقا على إخباره[2].

وقد استدلوا بأدلة من الكتاب والسنة والإجماع ونوضح هذا فيما يلي:

فمن الكتاب قوله تعالى: ﴿ **وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْئًا** ﴾[3].

ووجه الاستدلال أن الله سبحانه وتعالى في هذه الآية، أمر بالإملاء من عليه الحق، فلو لم يلزمه بالإملاء شيء لما أمر به والإملاء لا يتحقق ألا بالإقرار[4].

أما من السنة: فيمكن الاستدلال بما روي عن الرسول ﷺ أنه « **رَجَمَ مَاعِزَ بْنَ مَالِكٍ وَلَمْ يَذْكُرْ جَلْدًا**»[5]، ووجه الدلالة بهذا الحديث أن النبي ﷺ قام برجم ماعز بإقراره بالزنا، وأيضا الغامدية باعترافها في قصة العسيف: امرأة هذه اعترفت فارجمها. وعليه فلوا لم يكن الإقرار حجة لما طلبه واثبت الحد به وإذا كان حجة فيما يندرئ بالشبهات أن يكون حجة في غيره أولا، وأما بالنسبة للإجماع فإن المسلمين أجمعوا على إن الإقرار حجة من لدن رسول الله ﷺ إلى يومنا هذا من غير نكير[6].

---

[1] الأمر، رقم،155/66: **قانون الإجراءات الجزائية الجزائري**.

[2] ينظر أبو الحسن، علاء الدين، علي بن خليل الطرابلسي الحنفي: **معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام**، د.ط د.ت.ن، (دار الفكر د.ب.ن)، ص125.

[3] الآية 282، سورة البقرة.

[4] احمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين احمد إبراهيم: المرجع السابق، ص462.

[5] أبو بكر بن أبي شيبة: **الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار**، تحقيق،كمال يوسف الحوت، ط1، سنة1409هـ، (مكتبة الرشد – الرياض)، ج 5 باب في البكر والثيب، ما يصنع بهما إذا فجر28795، ص 541.

[6] احمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين احمد إبراهيم: المرجع نفسه، ص462.

وعليه يستخلص بأن فقهاء الشريعة اتفقوا على مشروعية الإثبات بالإقرار، فلهذا فإن الواقعة المادية يمكن إثباتها بكافة الطرق ومن بينها الإقرار لأن هذا الأخير يطلق عليه سيد الأدلة في الوصول إلى الحقيقة وحفظ حقوق الناس.

خلاصة:

يستخلص مما سبق ذكره بأن الإقرار ينقسم إلى نوعين: إقرار قضائي، وإقرار غير قضائي، وحتى يكون الإقرار صحيح لابد من أن توفر فيه جملة من الشروط، فمن الناحية القانونية هذه الشروط تتمثل في أن يكون صادر من الخصم ، ويكون ذلك أمام مجلس القضاء أثناء سير الدعوى، أما من الناحية الشرعية تتمثل في شروط واجبة في المقر، هو أن يكون عاقلاً، بالغاً فلا يصح إقرار المجنون والصبي، وأن يكون الإقرار خالي من عيوب الإرادة، ولقد اتفق فقهاء الشريعة والقانون على مشروعية إثبات الواقعة المادية بالإقرار .

وعليه فإن دور إثبات الواقعة بالإقرار في القانون والشريعة يكمن في الاقتناع بالواقعة التي يقر بها المتهم دون غيرها من الوقائع التي لا تنصرف إليها إراداته، وذلك باعتبار أن الإقرار هو بحد ذاته واقعة مادية.

المطلب الثاني: نطاق إثبات الواقعة المادية بالأدلة المقيدة.

يحتوي هذا المطلب على الفروع التالية: فالفرع الأول يتمثل في إثبات الواقعة المادية بالبينة أما الفرع الثاني فإنه يتضمن على إثبات الواقعة المادية بالقرائن، وأخيرا الفرع الثالث يتمثل في إثبات الواقعة المادية بالمعاينة.

الفرع الأول: إثبات الواقعة المادية بالبينة.

إن البينة هي في المرتبة الثانية بعد الكتابة إذ أنها تعتبر من أهم طرق الإثبات لذلك لابد من الإشارة إلى أنواعها وشروطها وأثر إثبات الواقعة المادية بها ونذكر ذلك فيما يلي:

أولا: أنواع الشهادة:

إن الشهادة تتنوع إلى أربعة أنواع وهي: الشهادة المباشرة ،والشهادة السماعية والشهادة بالتسامع والشهادة بالشهرة العامة وسنوضح كل هذا في مايلي:

1.الشهادة المباشرة: أن يدلي الشاهد بما وقع تحت بصره أو بما سمع أو رأى مباشرة وذلك اعتمادا على شهادته الشخصية للواقعة وتكون بطريقة شفوية أمام مجلس القضاء، أما بالنسبة للذي ليس له القدرة على الكلام يقوم بتأديتها عن طريق الكتابة أو الإشارة[1].

2.الشهادة السماعية: أن يشهد الشاهد بما يسمع نقل عن غيره وذلك الذي رآه بعينه أو سمعه بإذنه، وهي تعتبر اقل قيمة من الشهادة المباشرة من حيث اقتناع القاضي بها.[2]

وفقا للمادة214 من ق.إ.ج فالمشرع الجزائري وفقا لما هو معمول في المحاكم ،حيث أنه أخذ بالشهادة المباشرة والتي يشهد فيها الشاهد بما رآه وسمعه أو أدركه عن طريق حواسه أي أنه بالنسبة للقاضي لا يأخذ بالشهادة السماعية إلا إذا تعذر عليه الوصول إلى شهادة الشاهد الأصلي[3].

3.الشهادة بالتسامع: أن يقوم الشاهد بالشهادة بما هو شائع بين الناس فصاحبها لا يروي عن شخص معين، ليس عن الواقعة بالذات بل إنه يشهد بما تتسامعه الناس وتتناقله عن هذه الواقعة، ولذلك فإنها تعد غير قابلة للتحري.وعليه فحكم الشهادة بالتسامع في القانون المصري والفرنسي غير

---

[1] ينظر: رشيد العراقي:المرجع السابق، ص15.

[2] رشيد العراقي: المرجع نفسه، ص15-16.

[3] ينظر: نجاة عبدلي ، سليمة قادة: **الإثبات عن طريق الشهادة في القانون الجنائي**، (مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الخاص والعلوم الجنائية، جامعة، سنة2012م/2013)، ص9.

مقبولة إلا فيما نص عليه القانون. ، وفيما يخص قانون العقود والالتزامات المغربي والمشرع الجزائري ، لم يعرفا الشهادة ولم يبين أنواعها واكتفوا بذكر أحكامها عامة فيها فقط[1].

4.الشهادة بالشهرة العامة: عبارة عن ورقة تحرر أمام موظف تدون فيها وقائع مكتوبة يشهد بها الشهود معينون يعرفون هذه الوقائع عن طريق الشهرة العامة كالورقة التي يراد منها تسجيل عقد زواج عرفي لم يتم تسجيله في الحالة المدنية[2].

ثانيا: شروط الشهادة في القانون والشريعة الإسلامية:

1).شروط صحة الشهادة في القانون:

1– الشروط الخاصة بالشاهد: حتى تكون شهادة الشاهد صحيحة وكاملة لابد من توفر جملة من الشروط قانوناً ومن بين هذه الشروط فيما يلي:

أ– شرط الأهلية: حتى يكون الشاهد أهلا لأداء الشهادة وتقبل شهادته ويعتد بها يجب أن تتوفر فيه الأهلية اللازمة وان يكون مميز وسليم الإدراك[3].

وحسب المشرع الجزائري نص على هذا الشرط في المادة153 من ق.إ.م.إ.ج: بأنه«يجوز سماع القصر الذين بلغو سن التميز على سبيل الاستدلال، وتقبل شهادة باقي الأشخاص ماعدا ناقصي الأهلية»[4].

وعليه يفهم من هذه المادة بأنه كل قاصر بلغ سن التمييز يجوز له أن يدلي بشهادته أمام مجلس القضاء وحتى بالنسبة لباقي الأشخاص ماعدا ناقصي الأهلية منهم.

ب–شرط عدم القرابة: أن القانون يمنع سماع الشهادة من أقارب الخصوم فحسب المشرع الجزائري نص في المادة 153 من ق.إ.م.إ.ج على أنه: «لا يجوز سماع أي شخص كشاهد إذا كانت له قرابة أو مصاهرة مباشرة مع أحد الخصوم، ولا يجوز سماع شهادة زوج أحد الخصوم في القضية التي تعني زوجه ولو كان مطلقاً، ولا يجوز أيضا قبول شهادة الأخوة والأخوات وأبناء العمومة لأحد الخصوم.

غير أن الأشخاص المذكورين في هذه المادة باستثناء الفروع يجوز سماعهم في القضايا الخاصة

---

[1] ينظر: رشيد العراقي: المرجع السابق، ص15_16.

[2] ينظر: أحمد رقادي: المرجع السابق، ص25.

[3] ينظر: حياة وادفل ، نوال ونوغي: المرجع السابق ، ص30.

[4] الأمر، رقم09/08: **قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري**.

بحالة الأشخاص والطلاق »[1].

وعليه يستخلص من هذه المادة بأنه لا يمكن لأقارب الخصوم سواء كانت زوج أحد الخصوم حتى وإن كان مطلقاً، وأخواته، وأبناء عمه، وذلك نظر بأن شهادة الأقارب قد تكون مزورة أو مكذوبة بالنظر إلى الجانب العاطفي ورابط الصلة بين أحد الخصوم، لكن يمكن قبول شهادتهم في مسائل الأحوال الشخصية باستثناء الأبناء.

ج- شرط عدم المنع من أداء الشهادة: هناك بعض الأشخاص رغم أنهم يتمتعون بالأهلية إلا أنهم لا يمكنهم تأدية الشهادة الموانع الآتية[2]:

- المنع بسبب العقوبة: وهو الشخص الذي حكم عليه بعقوبة جنائية أو جنحة. وهذا منصوص عليه في المادة 9مكررة1من قانون العقوبات الجزائري في الفقرة رقم 3 والفقرة رقم 7حيث نصت على أنه: «يتمثل الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية في:....عدم الأهلية لا يكون مساعدا محلفا أو خبيرا أو شاهد على أي عقد، أو شاهد أمام القضاء الأعلى سبيل الاستدلال...

في حالة الحكم بعقوبة جنائية، يجب على القاضي أن يأمر بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق المنصوص عليها أعلاه لمدة أقصاها عشر سنوات(10)، تسري من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه»[3].

- المنع بسبب الوظيفة أو المهنة: وهم طائفة من الأشخاص بسبب وظائفهم سواء كانت وظيفة عامة، أو المكلفين بخدمة، أو أصحاب المهن الحرة كالمحامين والأطباء.

2- الشروط الخاصة بالشهادة: إضافة إلى شروط صحة الشهادة هناك شروط خاصة بالشهادة وهي: شروط موضوعية و أخرى شكلية نوضحها في مايلي:[4]

أ.الشروط الموضوعية: قبل أن يقوم القاضي بالنظر في طلب الإثبات بالشهادة لابد عليه أن ينظر أولا ما إذا توفرت الشروط في موضوع الشهادة وهي:

---

[1] الأمر، رقم09/08: **قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري**.

[2] ينظر: حياة وادفل ، نوال ونوغي:المرجع السابق، ص33.

[3] المادة 9مكررة1، من الأمر رقم،156/66، المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8يونيو1966، أضيفت بالقانون رقم06 23 المؤرخ في 20 ديسمبر2006 المتضمن **قانون العقوبات في ج.ر.ج.ج** عدد84 الصادرة بتاريخ 24 ديسمبر سنة 2006، ص24.

[4] ينظر: حياة وادفل، نوال ونوغي: المرجع نفسه: ص34-36.

-أن تكون الوقائع المراد إثباتها بشهادة الشهود مما يجز إثباته بالشهادة.

-وأن تكون هذه الوقائع منتجة في الدعوى ومتنازع فيها.

-وأن تكون هذه الوقائع جائزة الإثبات.

هذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري في المادة150من ق.إ.م.إ.ج على أنه: «يجوز الأمر بسماع الشهود حول الوقائع التي تكون بطبيعتها قابلة للإثبات بشهادة الشهود ويكون التحقيق فيها جائزاً ومفيداً للقضية»[1].

ب.الشروط الشكلية: يشترط في موضوع الشهادة أن تتوفر مجموعة من الشروط الشكلية والتي تتمثل في:[2]

1.وجوب تأدية الشهادة أمام القضاء.

2.حضور الخصوم.

3.وجوب حلف اليمين.

وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري في المادة 152من ق.إ.م.إ.ج بأنه:« يسمع كل شاهد على انفراد في حضور أو في غياب الخصوم ويعرف قبل سماعه باسمه ولقبه ومهنته وسنه وموطنه وعلاقته ودرجة قرابته ومصاهرته أو تبعيته للخصوم، ويؤدي الشاهد اليمين بان يقول الحقيقة وألا كانت شهادته قابلة للإبطال، ويجوز إعادة سماع الشهود ومواجهة بعضهم البعض»[3].

2).شروط الشهادة في الشريعة الإسلامية:

شروط الشاهد: تتمثل شروط الشاهد في جانبين الجانب الأول بحسب تحمله وحسب أدائه نبرزها فيما يلي:[4]

1)- شروط التحمل: تتميز شروط التحمل بمجموعة من الشروط ونبرزها فيما يلي:

1.أن يكون الشاهد عاقلا وقت التحمل لا تصح من المجنون والصبي الذي لا يعقل.

---

[1] الأمر، رقم09/08: **قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري**.

[2] ينظر: حياة وادفل ، نوال ونوغي: المرجع السابق، ص35-36.

[3] الأمر، رقم09/08: **قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري**.

[4] ينظر:أحمد فتحي بنهسي: المرجع السابق، ص31.

2.أن يكون مبصرا عند بعض الفقهاء فعند الشافعية البصر ليس بشرط لصحة التحمل ولا لصحة الأداء لان الحاجة الى البصر عند التحمل لحصول العلم بالمشهود به وذلك يحصل بالسماع وللأعمى سماع صحيح فيصح تحمله للشهادة ويقدر على الأداء بعد التحمل[1].

2)–شروط الأداء: وقسمت الى شروط عامة وشروط خاصة.

فالشروط العامة تتمثل في: العقل، والبلوغ، والحرية، والعدالة، وان يكون الشاهد عالما بالشهود به وقت الأداء، ويشترط أيضاً الذكورة، والاختيار، والإسلام.

أما بالنسبة **للشروط الخاصة بالشهادة:** تتمثل في: صيغة الشهادة أي أن تؤدى الشهادة بلفظ اشهد، وموافقة الشهادة للدعوة، وان تكون الشهادة بالمجلس القضائي[2].

ثالثاً: أثر إثبات الواقعة المادية بالشهادة:

الشهادة تعد من أدلة الإثبات الجنائي لها أهمية بالغة حيث أنها يمكن أن يثبت بها الواقعة المادية والشهادة يُدلي بها الشاهد فور وقوع الحادث أكبر الأثر في الحكم بالإدانة أو بالبراءة، فغالباً ما تقوم بدور الدليل في الدعوى بمفردها ودون أن يؤازرها دليل آخر، لذلك يجب أن تخضع إلى مناقشة دقيقة لمعرفة مدى صدق شهادة الشاهد ومطابقتها للواقعة، بالإضافة إلى حرية القاضي في أخذه بشهادة الشاهد أو رفضه سواء في مرحلة التحقيق أو مرحلة المحاكمة، ويمكن للقاضي أن يأخذ بجزء الشهادة ويصرف النظر عن الجزء الآخر[3].

لذلك فإن الشهادة يمكن أن يثبت بها الواقعة المادية، سواء كانت واقعة طبيعية مثل الزلازل والفيضانات، وغيرها من هذه الوقائع الطبيعية، أو أعمال مادية من فعل الإنسان النافعة، كالبناء والغرس وأيضا أعماله الضارة فيجوز للمضرور أن يقوم بإثبات أركان المسؤولية التقصيرية وهي الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما وأيضا بالنسبة لعيوب الإرادة وهي الغلط والتدليس والإكراه والاستغلال وكذا الأفعال التي يؤخذ منها التسلط على الإرادة، لا يمكن لطبيعتها في اغلب الحالات بتهيئة دليل من اجل إثباتها لذلك فيمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات ومن بينها الشهادة، التي تعتبر كأصل عام في الوقائع المادية، بصرف النظر عما يترتب على ثبوت الواقعة المادية من نتائج قانونية فهناك

---

[1] ينظر:أحمد فتحي بنهسي: المرجع السابق، ص31.

[2] ينظر:أحمد فتحي بنهسي: المرجع نفسه، ص31.

[3] ينظر: عبد الرحمن خلفي: **محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية**، ط سنة2010م، (دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة– الجزائر)، ص41.

أعمال مختلطة بين التصرف القانوني والواقعة المادية: كالحيازة وأعمال الفضالة و الإجارة الضمنية لعقد قابل للإبطال والنزول عن حق الشفعة كلاهما تصر ف قانوني قد يستفدان من إعمال مادية يجوز إثباتها بجميع الطرق ومن بينها الشهادة والقرائن القضائية.[1]

وعلى هذا يجب التفريق بين الواقعة المادية والتصرف القانوني في الأعمال المختلطة.

– التمييز بين الواقعة المادية والتصرف القانوني في الأعمال المختلطة:

هناك بعض الأعمال مختلطة بين عنصرين احدهما تصرف قانوني والأخر واقعة مادية فالأول يثبت بالكتاب والثاني يثبت بالشهادة وعلى هذا الأساس يجب التمييز بين هذه الأعمال، نوضحها في مايلي:

الدعاوى المدنية والجنائية بالنسبة لجريمة خيانة الأمانة فيجب إثبات العقد بالكتابة إذا جاوزت قيمة التصرف100,000دج أما واقعة الاختلاس فيمكن إثباتها بجميع الطرق ومن بينها الشهادة والقرائن القضائية[2].

حسب المشرع الجزائري لقد نص في المادة 333 في الفقرة3 من ق.م.ج على أنه: «وإذا اشتملت الدعوى على طلبات متعددة ناشئة عن مصادر متعددة ناشئة عن مصادر متعددة جاز الإثبات بالشهود في كل طلب لا تزيد قيمته على 100,000دينار جزائري ولو كانت هذه الطلبات في مجموعها تزيد على هذه القيمة، ولو كان منشؤها علاقات بين الخصوم أنفسهم أو تصرفات قانونية من طبيعة واحدة وكذلك الحكم في كل وفاء لا تزيد قيمته على100,000دينار جزائري»[3].

وعليه يستخلص من هذه المادة بأن الواقعة المادية والتصرفات التجارية والمدنية التي لا تزيد قيمتها على مئة ألف دينار جزائري بأن الوقائع المادية يمكن إثباتها بالشهادة.

وأيضاً لقد تضمنت المادة225 من.ق.إ.ج.ج على أنه: «يؤدي الشهود بعد ذلك شهادتهم متفرقين سواء أكانت عن الوقائع المسندة إلى المتهم أم عن شخصيته وأخلاقه...»[4].

---

[1] ينظر: مُحَمَّد صبري السعدي: المرجع السابق، ص133-135.

[2] مُحَمَّد صبري السعدي: مرجع نفسه، ص132.

[3] الأمر رقم، 58/75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395هـ، في26 سبتمبر سنة 1957م، المعدل والمتمم بقانون رقم 10/05 المؤرخ في20 يونيو 2005م المتضمن **القانون المدني الجزائري**، في **ج.ر.ج.ج** عدد 44 الصادرة بتاريخ 26يونيو سنة2005م، ص25.

[4] الأمر، رقم،155/66: **قانون الإجراءات الجزائية الجزائري**.

رابعاً: موقف الشريعة الإسلامية من إثبات الواقعة المادية بالشهادة:

اتفق الفقهاء على حجية الإثبات بالشهادة واعتبروها طريقاً من طرق الإثبات ولم يخالف أحد على حجيتها، وذلك من خلال إثبات كافة الحقوق سواء كانت تلك الحقوق جنائية أو كانت مدنية بغض النظر عن قيمة المدعى به، فالشهادة تعتبر من أهم طرق الإثبات فهي حجة لإظهار الحق دون نكير أحد في ذلك، وتقبل الشهادة الرجال في أمور محددة ولا تقبل شهادة النساء فيها، فمنها ما يقبل به أربعة رجال عدول، وذلك في الزنا فلا يقبل به إلا شهادة أربعة رجال عدول، فلا يقبل أقل من ذلك العدد بالشهود، أو شهادة النساء بذلك، أو إقرار الجاني بالزنا أربع مرات، ومنها ما يقبل ثلاثة شهود ومنها ما يقبل شاهدين ، وشهادة النساء لا تقبل في الحدود والقصاص سواء يشهدن منفردات أو يشهدن مع الرجال، هذا ما ذهب إليه جمهور الحنابلة والمالكية والحنفية والشافعية، وكذا أنه تقبل شهادة النساء فيما يوجب حدا أو قصاصاً، سواء كان منفردات أو معهن رجال وكما تقبل شهادة الرجال مع النساء في أمور معينة، وهي ما سوى العقوبات، فتقبل بها شهادة رجلين عدليين مسلمين أو رجل عدل مسلم وامرأتين مسلمتين عدل أو أحدهما، وما يقبل به شهادة النساء مع الرجال، فهي في الأحوال الشخصية[1].

وعليه استدل الفقهاء بأدلة على حجية الإثبات بالشهادة من الكتاب والسنة والإجماع، فأدلتهم من **الكتاب:** قوله تعالى﴿ **وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ**﴾[2].

وقوله تعالى: ﴿ **وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ** ﴾[3].

أما من **السنة:** قوله ﷺ **« شَاهِدَاكَ أَوْ يَمِينُهُ »**[4].

وقوله ﷺ **«أَلَا أُخْبِرُكُمْ بِخَيْرِ الشُّهَدَاءِ الَّذِي يَأْتِي بِشَهَادَتِهِ قَبْلَ أَنْ يُسْأَلَهَا»**[5].

---

[1] ينظر: حياة وادفل ، نوال ونوغي: المرجع السابق، ص45.

[2] الآية282: سورة البقرة.

[3] الآية 283: سورة البقرة.

[4] أخرجه مُحَمَّد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي،تحقيق: مُحَمَّد زهير بن ناصر الناصر: المرجع السابق،باب اليمين على المدعي عليه في الأموال والحدود، رقم2669، ج3، ص178.

[5] أخرجه مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري: المرجع السابق، باب بيان خير الشهود 1719، ج3، ص1344.

وعليه يستخلص بأن فقهاء الشريعة الإسلامية اتفقوا على حجية إثبات الحقوق والوقائع بالشهادة وذلك من أجل رعاية مصالح الناس وحفظ حقوقهم.

خلاصة:

وعليه يستخلص مما سبق ذكره بأن الواقعة المادية بأنواعها يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات ومن بينها الشهادة ، وكذلك هناك وقائع مادية مختلطة مع أعمال التصرف القانوني كالحيازة والشفعة وأعمال الفضولي، فبالنسبة للعقد إذا تجاوز 100,000دج يثبت بالكتابة وأما الواقعة إذا لم تجاوز القيمة المنصوص عليها قانوناً، فإنها تثبت بكافة طرق الإثبات ومنها الشهادة، أما بالنسبة للشريعة: فقد اتفق الفقهاء على حجية إثبات الوقائع بالشهادة، وذلك من أجل حفظ حقوق العباد.

وعليه فإن دور إثبات الواقعة المادية بالشهادة من الناحية القانونية والشرعية: يكمن في سريان وقت وقوع الحادث حيث أنه يقوم الشاهد بتأدية الشهادة، فور وقوع الحادث.

الفرع الثاني: إثبات الواقعة المادية بالقرائن.

أولا: انواع القرائن:

تنقسم القرائن الى نوعين من القرائن وتتمثل في القرائن القضائية والقرائن القانونية نوضحها فيما يلي:

1.القرائن القضائية: يقصد بالقرائن القضائية « القرائن التي يترك أمر استنباطها للقاضي، يستنبطها من ظروف القضية وملابساتها»[1].

2.القرائن القانونية: «هي القرائن يقوم المشرع نفسه باستخلاصها تأسيساً على فكرة الاحتمال والترجيح، أي على فكرة الراجح الغالب الوقوع»[2].

ثانياً: شروط القرينة القضائية في القانون والشريعة:

1).شروطها في القانون:

يشترط في القرينة القضائية حسب القانون الوضعي :[3]

1. أن تكون القرينة واضحة.

[1] توفيق حسن فرج: المرجع السابق، ص207.

[2] توفيق حسن فرج: مرجع نفسه، ص211.

[3] ينظر: نورية سيدي علي ، سامية تيزي اوعدال: **طرق الإثبات ذات** القوة المحدودة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، (جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية 21جوان 2016م)، ص31 -33.

2. أن يكون استخلاص القرائن من قبل القاضي استخلاصاً مؤديا فعلا الى النتيجة التي ينتهي إليها في حكمه.

3. أن تكون هناك صلة بين القرينة الواقعة محل الإثبات والواقعة المراد الإثبات منها.

2). شروطها في الشريعة الإسلامية:

ويشترط في القرينة شروط التالية: [1]

1- أن يوجد أمر ظاهر ومعروف وثابت ليكون أساساً لاعتماد الاستدلال منه.

2- أن توجد الصلة بين أمر الظاهر الثابت وبين الأمر الذي يؤخذ منها وهو المجهول، ويكون ذلك في عملية الاستنباط، باستخراج المعاني من النصوص والوقائع بالتأمل والتفكير.

ثالثاً: أثر إثبات الواقعة المادية بالقرائن القضائية:

إن نطاق إثبات الواقعة المادية بالقرائن يتسع مجالها، سواء كانت هذه الوقائع المادية، وقائع طبيعية أو أعمال مادية، ذلك لان طبيعة هذه الوقائع لا تسمح في اغلب الأحيان بإيجاد دليل من أجل إثباتها، وإنما يمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات ومن بينها والقرائن القضائية ونوضح هذا في مايلي:

يمكن أن يتعلق موضوع النزاع بواقعة مادية مجردة: سواء كانت وقائع طبيعية: مثل الزلزال، والفيضانات، وقد تتعلق بالإنسان كالسفه والجنون[2].

ومن ناحية أخرى يمكن أن تكون واقعة مادية من فعل الإنسان: كالبناء والغرس والحيازة والاستلاء وغيرهم من ذلك، فكل هذه الأعمال تعتبر أعمال الإنسان النافعة، أما بالنسبة لأعمال الإنسان الضارة مثل المسؤولية التقصيرية أو ما ينتج عنها من عيوب الإرادة كالغلط والإكراه...الخ[3].

وعليه يكون للقرائن القضائية في الوقائع المادية المجردة قوة مطلقة في الإثبات ولا يتوقف الدليل على ما يراد إثباته ولا يرتبط بنوع من أنواع المسؤولية، فلهذا يمكن إثبات كافة الوقائع المادية بالقرائن القضائية، للقاضي سلطة واسعة في هذا المجال[4].

---

[1] ينظر: إبراهيم بن محمد الفائز: **الإثبات بالقرائن في الفقه الإسلامي**، ط2، سنة1403هـ- 1983م، (المكتب الإسلامي- بيروت)، ص66.

[2] ينظر: صبرينة سناني ، هادية يوس: **دور الاستدلال العقلي في الإثبات**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، (جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية)، سنة 2016م، ص62.

[3] ينظر: محمد صبري السعيد: المرجع السابق، ص134-135.

[4] صبرينة سناني ، هادية يوس: المرجع السابق، ص62.

ومن ناحية أخرى هناك وقائع مادية مختلطة مع التصرف القانوني أي مركبة نوضحها فيما يلي:

– وقائع مادية مختلطة:

هناك بعض الأعمال المادية مختلطة أي مركبة بين الواقعة المادية والتصرف القانوني مثل: الإقرار والوفاء فأنهم إذا زادت قيمتهم عن مائة ألف دينار جزائري لا تثبت إلا بالكتابة في هذه الحالة تعتبر تصرف قانوني، أما واقعة الإخلال أي الواقعة المادية فيجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات بما فيها القرائن القضائية[1].

وكذلك بالنسبة لأعمال الفضالة بالنسبة لرب العمل وقائع مادية مختلطة يجوز إثباتها بالقرائن القضائية مثلا إذا قام الفضولي بترميم منزل جاره بنفسه كان له الحق في إثبات الأعمال التي قام بها يمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات ومن بينهم القرائن القضائية، ومن ناحية أخرى إذا قام الفضولي بتعيين شخص أخر ليقوم بأعماله، إذا زادت عن مائة ألف دينار جزائري فإنها تثبت بالكتابة، وإذا لم تتجاوز القيمة المطلوبة فإنها تثبت بكافة طرق الإثبات بما فيها القرائن القضائية[2].

رابعاً: موقف المشرع الجزائري من إثبات الواقعة المادية بالقرائن القضائية:

إن المشرع الجزائري لم ينص على القرائن صراحة، وإنما اكتفى فقط بالإشارة إليها ضمناً من خلال النص العام المتمثل في المادة 212 من ق.إ.ج.ج[3].

لكن أشار إليها في المادة 340 من ق.م.ج على أنه: « يترك لتقدير القاضي استنباط كل قرينة لم يقررها القانون ولا يجوز الإثبات بهذه القرائن إلا في الأحوال التي يجيز فيها القانون الإثبات بالبينة »[4].

وعليه يفهم من هذه المادة بأن المشرع الجزائري وضع الإثبات بالقرائن في نفس مرتبة الإثبات بالشهادة، أي أنه ساوى بين القرائن القضائية والشهادة، فالقرائن القضائية يجوز الإثبات بها في نفس الحالات التي يثبت بها في الشهادة.

وعليه فإن الواقعة المادية يمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات بما فيها القرائن القضائية. وذلك بأنها لا يمكن الإثبات بها إلا في الحالات التي يجوز الإثبات بالشهادة.

---

[1] سناني صبرينة، يوس هادية: المرجع السابق، ص63.

[2] عبد الرزاق احمد السنهوري: المرجع السابق، ص348.

[3] ينظر: عبد الحميد عمارة: المرجع السابق، ص473.

[4] الأمر رقم، 58/75: **القانون المدني الجزائري**.

خامساً: موقف الشريعة الإسلامية من إثبات الواقعة المادية بالقرائن القضائية:

إن جمهور الفقهاء لم يتطرقوا الى القرائن إلا قليلاً، كما أنهم لم يقوم بتخصيص لها باب مستقلا، وإنما اكتفوا بذكرها عرضاً في بعض الأبواب و الأحكام، واستندوا إليها في القضاء والحكم لكن دون استثناء بشكل مباشر أو غير مباشر، فلقد اجمعوا بالأخذ بالقرائن في الجملة، إلا أنهم اختلفوا في التفصيل في ذلك[1].

إن هذا الموقف من جانب الفقهاء كان مصدر الخلاف بين المتأخرين من المذاهب، في مدى جواز الإثبات بالقرائن والحكم بمقتضاها بين مؤيد ومعارض وانقسموا إلى فرقين ونوضح هذا فيما يلي:

1. الفريق الأول: المالكية، والحنابلة، وبعض الحنفية، وبعض الشافعية، فأنهم أجازوا العمل بالقرائن[2].

إن الفقهاء الذين قالوا بمشروعية الإثبات بالقرائن استدلوا بأدلة كثيرة من الكتاب والسنة والإجماع نذكر منها:

فمن الكتاب استدلوا على قوله تعالى: ﴿ **قَالَ هِيَ رَاوَدَتْنِي عَنْ نَفْسِي وَشَهِدَ شَاهِدٌ مِنْ أَهْلِهَا إِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدَّ مِنْ قُبُلٍ فَصَدَقَتْ وَهُوَ مِنَ الْكَاذِبِينَ وَإِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدَّ مِنْ دُبُرٍ فَكَذَبَتْ وَهُوَ مِنَ الصَّادِقِينَ** ﴾[3]

أما أدلتهم من السنة: استدلوا بقول النَّبِيّ ﷺ قَالَ: « **آيَةُ المُنَافِقِ ثَلَاثٌ: إِذَا حَدَّثَ كَذَبَ، وَإِذَا وَعَدَ أَخْلَفَ، وَإِذَا اؤْتُمِنَ خَانَ** »[4] ووجه الاستدلال: إن الرسول ﷺ اعتبر وجود الخصال وجود الخصال السابقة أو احدها قرينة على كون صاحبها منافقا خالصا أو فيه خلصة من النفاق حتى يدعها. فحكم بوجود النفاق اعتمادا على القرينة[5].

---

[1] ينظر عبد القادر إدريس فلاح إدريس: **الإثبات بالقرائن في الفقه الإسلامي**، مذكرة تخرج لنيل درجة الماجستير في القضاء الشرعي، بكلية الدرسات العليا، (جامعة الخليل سنة 1426هـ/2005م)،، ص67-68.

[2] ينظر: زايد عبد الحميد مُحَمَّد أبو الحاج: **دور القرائن الحديثة في الإثبات في الشريعة الإسلامية وتطبقاتها في المحاكم الشرعية في قطاع غزة**، مذكرة تخرج لنيل درجة الماجستير في القضاء الشرعي من كلية الشريعة، (الجامعة الإسلامية- غزة)، سنة1426هـ-2005م، ص21.

[3] الآية 27/26: سورة يوسف.

[4] أخرجه مُحَمَّد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي،تحقيق: مُحَمَّد زهير بن ناصر الناصر: صحيح البخاري، ط1، سنة 1422هـ، (دار طوق النجاة- دمشق)، ج1، بَابُ عَلاَمَةِ المُنَافِقِ 33 ، ص 16

[5] إبراهيم بن مُحَمَّد الفائز: المرجع السابق، ص106-107

أما بالنسبة للإجماع: جمهور الفقهاء، قد أجمعوا على صحة الحكم بالقرائن واعتمدوا عليها في بعض المسائل خاصة مسائل الحدود[1].

2.الفريق الثاني: الخير الرملي وابن نجيم وصاحب تكملة المحتار على الدر المختار من الأحناف قد منعوا العمل بالقرائن[2].

إن المانعين بالعمل بالقرائن استدلوا من السنة يقول الرسول ﷺ: **«لَوْ كُنْتُ رَاجِمًا أَحَدًا بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ لَرَجَمْتُ فُلَانَةَ. فَقَدْ ظَهَرَ مِنْهَا الرِّيبَةُ فِي مَنْطِقِهَا وَهَيْئَتِهَا وَمَنْ يَدْخُلُ عَلَيْهَا»**[3]، ووجه الاستدلال: لو كان العمل بالقرائن مشروعاً لرجم رسول الله ﷺ هذه المرأة بعد ظهور قرائن الفاحشة من جانبها[4].

3.الرأي الراجح: بعد عرض الأقوال السابقة وأدلتهم فإن القول الراجح هو القول الأول، أي القائلين بالعمل بالقرائن، وذلك بالنظر الى قوة أدلتهم التي استدلوا بها، وباعتبار أن القرائن والبينة تعتبران وسيلة من وسائل الإثبات لتبيين الحق وإظهاره[5].

خلاصة:

يستخلص مما سبق ذكره بأن فقهاء القانون والشريعة أجازوا الإثبات بالقرائن، وذلك بالنظر بأن الواقعة المادية يمكن إثباتها بكافة الطرق، فإنها يمكن إثباتها بالقرائن.وعليه فإن دور إثبات الواقعة المادية بالقرائن من الناحية القانونية والشرعية: يكون في ظروف وقوع الحادث، باستنباطها من طرف القاضي.

الفرع الثالث: إثبات الواقعة المادية بالمعاينة.

تعد المعاينة من أهم أدلة الإثبات المباشرة في المسائل المادية، إذا أنها وسيلة ناجحة للوقوف على حقيقة النزاع.

فقد عرف المشرع الجزائري على المعاينة بموجب المادة235 من ق.إ.ج.ج «يجوز للجهة القضائية إما من تلقاء نفسها أو بناء على طلب النيابة العامة أو المدعي المدني أو المتهم أن تأمر بإجراء الانتقالات

---

[1] إبراهيم بن مُحَمَّد الفائز: المرجع السابق، ص107.

[2] زايد عبد الحميد مُحَمَّد أبو الحاج: المرجع السابق، ص21.

[3] أخرجه ابن ماجة أبو عبد الله مُحَمَّد: سنن ابن ماجه، تحقيق: مُحَمَّد فؤاد عبد الباقي،د.ط، د.س. ن، (دار إحياء الكتب العربية)،ج 2، بَابُ مَنْ أَظْهَرَ الْفَاحِشَةَ 2559، ص 855.

[4] زايد عبد الحميد مُحَمَّد أبو الحاج: المرجع السابق ، ص24.

[5] زايد عبد الحميد مُحَمَّد أبو الحاج: المرجع نفسه، ص25.

اللازمة لإظهار الحقيقة. ويستدعي أطراف الدعوى ومحاموهم لحضور هذه الانتقالات ويحرر محضر بهذه الإجراءات».[1]

وهذا يعني أن المعاينة تهدف إلى أمرين وهما:

الأمر الأول: جمع الأدلة المختلفة عن الجريمة كرفع البصمات وتقصي الأثر، وتحليل الدماء، وحصر ما بجسم الجريمة من آثار كآثار المقاومة والطعنات والإكراه وجمع كل ما يفيد في كشف الحقيقة.

الأمر الثاني: فهو يخول للقاضي فرصة مشاهدة مسرح الجريمة وتقدير المسافات والرؤية وغيرها من الفنون تحقيق الجزائي.[2]

أولا: انتقال المحكمة للمعاينة والإجراءات المتبعة في ذلك:

أ- انتقال المحكمة للمعاينة:

لقد نص المشرع الجزائري في المادة146من ق.إ.م.إ.ج على أنه «يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم، القيام بإجراء معاينات أو تقييمات أو تقديرات أو إعادة تمثيل الوقائع التي يراها ضرورية مع الانتقال إلى عين المكان إذا اقتضى الأمر ذلك، يحدد القاضي خلال الجلسة مكان ويوم وساعة الانتقال، ويدعو الخصوم إلى حضور العمليات، إذا تقرر إجراء الانتقال إلى الأماكن من طرف تشكيلة جماعية، يمكن تنفيذه من قبل القاضي المقرر،في حالة غياب الخصوم أو أحدهم، تتبع الإجراءات المقررة في المادة 85 من هذا القانون»[3].

وهذا يعني أن الانتقال المعاينة من المحكمة يصدر قرار تلقائي من المحكمة بناء على طلب أحد الخصوم، كما أن المحكمة من تلقاء نفسها أن تقرر إجراء المعاينة، وقد تتم المعاينة من المحكمة بكامل هيئتها[4].

فالمعاينة تكون إلا في مرحلة التحقيق الابتدائي، إلا أنه يكون للمحكمة طبقا المبدأ العام الذي يجيز لها تحري الحقيقة بكافة الطرق المشروعة أن تنتقل وتجري المعاينة في أي مكان متى رأت في ذلك فائدة للإثبات.

---

[1] ا الأمر، رقم،155/66: **قانون الإجراءات الجزائية الجزائري**.

[2] عبد الحميد عمارة: المرجع السابق، ص670.

[3] الأمر، رقم09/08: **قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري**.

[4] ينظر في: نبيل صقر: المرجع السابق، ص207.

ومتى قررت المحكمة الانتقال لإجراء المعاينة كان لها أن تنتقل بكامل هيئتها أو أن تكتفي بندب أحد أعضائها أو قاضيا آخر.[1]

ب- الإجراءات المتبعة في المعاينة:

تتم المعاينة بإجراءات فرعية بمناسبة دعوى أمام المحكمة، وإما بإجراءات أصلية، أي بدعوى مبتدئة:[2]

1. **المعاينة بإجراءات أصلية:** المعاينة تتم بدعوى ترفع بإجراءات معتادة، وذلك قبل رفع الدعوى الموضوعية تثار فيها الوقائع محل المعاينة وهذا ما يسمى في العمل بدعوى إثبات الحالة.

2. **المعاينة بإجراءات فرعية:** لقد اعتمد المشرع المعاينة كطريق من طرق الإثبات المباشر. وغالبا ما تتم المعاينة بمناسبة دعوى مرفوعة أمام القضاء بناء على طلب أحد الخصوم.

وعليه يستخلص بأن المعاينة تمتاز بخصائص معينة وهي كالآتي:

1-المعاينة أنها إجراء ذات صفة قضائية.

2- يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم، القيام بإجراء معاينات أو تقييمات أو تقديرات التي يراها ضرورية.

3- أن المعاينة إجراء اختباري للمحكمة، كونها غير ملزمة بإجابة طلب الخصوم بإجراء المعاينة.

4- تعد المعاينة دليل إثبات الوحيد الذي يتم عادة بغير واسطة.

5- وأيضا من خصائص المعاينة كونها من أدلة الإثبات مباشرة.

ثانياً: أثر إثبات الواقعة المادية بالمعاينة:

إن الوقائع المادية يجوز إثباتها بجميع وسائل الإثبات، وذلك بالنظر إلى طبيعتها، لا تتفق مع إمكانية إعداد دليل مقدماً لإثبات ما ينشأ عنها من حقوق، وعلى هذا فإن المعاينة تمثل الشاهد الصادق، إذا تمت فور وقوع الحادث دون أن تمتد إليها يد العبث، إذ أنها تنصب على وقائع ثابتة وتساهم في بيان الصورة الحقيقية للواقعة أمام محكمة الموضوع بما تضمنهم من معلومات عن مسرح

---

[1] ينظر في : مُحَمَّد مُحَمَّد مصباح القاضي: المرجع السابق، ص854-857.

[2] ينظر: الخامسة مروش: **الإثبات في المواد المدنية والتجارية في القانون الجزائري**، (لنيل شهادة ماستر اكادمي في الحقوق، جامعة مُحَمَّد بوضياف بالمسيلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، تخصص: قانون أعمال)، س2016-2017م، ص56-57.

الجريمة، وما فيه من أدوات وآلات ومتعلقات بآثار مادية تعين على تحقيق صدق أقوال الشهود وصحة اعتراف المتهم من خلال ما تستنتجه المحكمة من الوقائع أو بالاستقراء[1].

وبإضافة إلى أن كل ما يثبت عن طريق الكشف لا يحتاج إلى دليل أو برهان آخر لإثباته، وتعد المعاينة من الأدلة الهامة في إثبات الوقائع المادية، ومن أهم الأدلة الموصلة للحقيقة وذلك لارتباطها بالواقعة محل الإثبات لأن المحكمة تقف على حقيقة موضوع النزاع ويستخلص وجه الحكم فيه[2].

ثالثاً: موقف المشرع الجزائري من إثبات الواقعة المادية بالمعاينة.

أن المشرع الجزائري لم ينص على المعاينة في قانون الإجراءات الجزائية و أنما أشار إليها في المادة 146 من ق.إ.م.إ.ج على أنه «يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم، القيام بإجراء معاينات أو تقييمات أو تقديرات أو أعادة تمثيل الوقائع التي يراها ضرورية مع الانتقال إلى عين المكان إذا اقتضى الأمر ذلك...»[3]، يفهم من هذه المادة بأن القانون يسمح للقاضي بتتبع أثر الجريمة، عن طريق القيام بإجراءات جراء الواقعة ويكون ذلك في مكان حدوث الواقعة المادية.

وعليه يستخلص بأن الواقعة المادية يمكن إثباتها بكافة وسائل الإثبات ومن بينها المعاينة، حيث أنه يكمن أثر الواقعة المادية في الإثبات بالمعاينة في إجراء معاينات و أبحاث في مكان حدوث الواقعة.

رابعاً: موقف الشريعة الإسلامية من إثبات الواقعة المادية بالمعاينة:

اتفق الفقهاء على مشروعية الإثبات بالمعاينة الوقائع ومباشرة الكشف عن محل النزاع ليتوصل القاضي إلى الحقيقة، وذلك من اجل أن يعم العدل في القضاء، وعليه فالنصوص الشرعية أمرت بالتحري على الحق والعدل لما فيه من الحفاظ على مصالح العباد وعدم ضياع حقوقهم[4].

وقد أستدل الفقهاء على مشروعية إثبات الوقائع المادية بالمعاينة من الكتاب والسنة:

فمن الكتاب قوله تعالى ﴿ **فَاسْأَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِنْ كُنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ** ﴾[5].

---

[1] ينظر: عبد الحميد الشواربي: **الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه**، ط سنة1996م، (منشأة المعارف، الإسكندرية-مصر) ص137.

[2] ينظر: مُحَمَّد الكيلاني: **قواعد الإثبات وأحكام التنفيذ**، ط سنة2013م، (دار الثقافة للنشر والتوزيع-عمان)، ص100.

[3] الأمر، رقم09/08: **القانون الإجراءات المدنية والإدارية**.

[4] ينظر: جمال الكيلاني: **الإثبات بالمعاينة والخبرة في الفقه والقانون**، (مجلة جامعة النجاح لأبحاث نابلس-فلسطين)، سنة 2002م، مجلد16، ص273.

[5] الآية 43، سورة النحل.

مما لا شك أن معاينة القاضي بنفسه محل النزاع يستفيد من المستندات المقدمة من الخصوم[1]، وذلك بدليل قوله تعالى ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَى أَنْفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ إِنْ يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللَّهُ أَوْلَى بِهِمَا فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَى أَنْ تَعْدِلُوا وَإِنْ تَلْوُوا أَوْ تُعْرِضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا** ﴾[2].

والمعاينة تختلف علم الحاكم بأنها نتيجة مترتبة على رفع الدعوى في شيء يحتاج إلى رؤية ومعاينة لبيان الحقيقة فيه وإدراك الواقع الملموس منه وهي احد إجراءات الدعوى، وجزء من سير المحاكمة.

ولهذا فإن المعاينة يقوم بها القاضي بصفته قاضياً فكأنه نقل محل القضاء من المحكمة إلى مكان المدعى به، وجعله مجلساً للقضاء[3].

وعلي يستخلص بأن فقهاء الشريعة قد أجازوا أثبات الوقائع المادية بالمعاينة، وذلك أن هذه الأخيرة تعتبر دليلا قائماً للوصول الى حقيقة الأشياء، من أجل حفظ مصالح وحقوق العباد من الضياع.

خلاصة:

نستنتج أن المعاينة تعتبر من أهم الأدلة الإثبات المباشرة في المسائل المادية، والتي تهدف أمرين وهما: إجماع الأدلة المختلفة عن الجريمة،كرفع البصمات وتقصي الأثر، وتحليل الدماء، فهو يخول للقاضي فرصة مشاهدة مسرح الجريمة وتقدير المسافات والرؤية وغيرها من فنون التحقيق الجزائي. كما أن للمعاينة إجراءات صفة قضائية ويجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم والقيام بإجراء معاينات أو تقييمات أو تقديرات التي يراها ضرورية، أما بالنسبة المعاينة في الشريعة الإسلامية تعتبر أنها مشاهدة القاضي بنفسه أو بواسطة أمينه لمحل النزاع بين المتخاصمين،كما أن المعاينة تختلف عن علم الحاكم بأنها نتيجة مترتبة عن رفع الدعوى في شيء يحتاج إلى رؤية.

وعليه فإن الواقعة المادية يمكن إثباتها بكافة وسائل الإثبات ومن بينها المعاينة، حيث أنه يكمن دور إثبات الواقعة المادية بالمعاينة من الناحية القانونية والشرعية: في إجراء معاينات و أبحاث في مكان حدوث الواقعة.

---

[1] ينظر في: أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم: المرجع السابق، ص449.

[2]، الآية 135، سورة النساء.

[3] مُحَمَّد مصطفى الزحيلي: المرجع السابق، ج1، ص590.

خاتمة

خاتمة:

بعد دراسة موضوع هذا البحث المتمثل في الواقعة المادية ودورها في الإثبات تم التوصل إلى مجموعة من النتائج تتمثل فيما يلي:

1- إن الواقعة المادية في القانون هي كل فعل مادي ينتج عنه القانون أثراً قانونياً سواء كان بوجود الإرادة أو بدونها، أما من الناحية الشرعية فإنها تعتبر كل حدث أو فعل يستدعي حكماً شرعياً.

2- تتمثل أنواع الواقعة المادية في القانون والشريعة في: الوقائع الطبيعية كالزلازل والموت، والوقائع الاختيارية كأفعال الإنسان النافعة والضارة.

3- إن شروط إثبات الواقعة المادية من الناحية القانونية تتمثل في: أن تكون الواقعة محل الإثبات متعلقة بالدعوى ومنتجة لها، وأن تكون محددة ومتعلقة بمحل النزاع، أما بالنسبة للشريعة فإن شروطها تتمثل في: أن تكون معلومة وجائزة شرعاً، ومتنازع عليها، وملزمة للخصم.

4- تكمن أهمية إثبات الواقعة المادية في الكشف عن الحقائق وتحقيق العدالة، واتصاف المجني عليهم.

5- يمكن إثبات الواقعة المادية بكافة طرق ووسائل الإثبات.

6- يكون إثبات الوقائع المادية عن طريق الكتابة من طرف الخصوم أو الجهات القضائية المختصة في التحقيق.

7- يتمثل دور الواقعة المادية في الإثبات، في كونها تصلح كدليل للحق رغم بعدها عن مجال التصديق أو الدافع المبدي في الدعوى، وذلك من أجل الوصول إلى الحقيقة وجمع الأدلة والمعلومات المتعلقة بالحدث.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

القران الكريم: برواية ورش عن نافع.

أولاً: كتب الأحاديث:

1- أبو بكر بن أبي شيبة: **الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار**، تحقيق،كمال يوسف الحوت، ط1، سنة1409هـ، (مكتبة الرشد – الرياض).

2- أبو الحسن القشيري النيسابوري مسلم بن الحجاج: **صحيح مسلم**، بتحقيق مُحَمَّد فؤاد عبد الباقي: د.ط، د.س.ن، (دار إحياء التراث العربي، بيروت).

3- أبو عبد الله البخاري الجعفي مُحَمَّد بن إسماعيل ،تحقيق: مُحَمَّد زهير بن ناصر الناصر: **صحيح البخاري**، ط1، سنة 1422هـ، (دار طوق النجاة- دمشق).

4- أبو عبد الله مُحَمَّد ابن ماجة: **سنن ابن ماجه**، تحقيق: مُحَمَّد فؤاد عبد الباقي،د.ط، د.س. ن، (دار إحياء الكتب العربية).

ثانياً: كتب المعاجم:

5- إبراهيم مصطفى أحمد الزيات: **المعجم الوسيط**، د.ط، د.س.ن (دار الدعوة للنشر والتوزيع، د.ب.ن).

6- أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي: **معجم مقاييس اللغة**، د.ط، سنة 1399هـ - 1979م، (دار الفكر-د.ب.ن).

7- أحمد بن مُحَمَّد بن علي الفيومي: **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، د.ط.

أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي: **منتخب من صحاح الجوهري**، (دون بينات النشر).

8- أحمد عز الدين عبد الله، **معجم القانون**، د.ط، سنة 1420هـ-1999م، (الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، د.ب.ن).

9- أحمد مختار عبد الحميد عمر: **معجم اللغة العربية المعاصرة**، ط1، سنة 2008م، (عالم الكتب للنشر والتوزيع، د.ب.ن).

10- أيوب بن موسى الحسيني القريمي الكوفي: **الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية**، د.ط، د.س.ن (مؤسسة الرسالة – بيروت-لبنان).

11- رينهارت بيتر آن دُوزِي: **تكملة المعاجم العربية**، ط1، سنة 1979هـ-2000 م (وزارة الثقافة والإعلام، الجمهورية العراقية).

12- صالح العلي الصالح، أمينة الشيخ سليمان الأحمد: **المعجم الصافي في اللغة العربية**، (بدون بيانات نشر).

13- أبو عبد الرحمن الخليل، تحقيق مهدي المخزومي، إبراهيم السامرائي: **كتاب العين**، د.ط د.س.ن، (دار ومكتبة الهلال-د.ب.ن).

14- عبد الواحد كرم، **معجم مصطلحات الشريعة والقانون (عربي، فرنسي،انجليزي)**، ط 1995م، (د.د.ن، د.ب.ن).

15- علي بن مُحَمَّد بن علي الزين الشريف الجرجاني: **التعريفات**، ط1، سنة1403هـ-1983م، (دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، تحقيق جماعة من العلماء بإشراف الناشر).

16- مجمع اللغة العربية: **المعجم الوسيط**، د.ط، د.س.ن، (دار الدعوة، القاهرة_مصر).

17- مُحَمَّد بن علي ابن القاضي،تحقيق، علي دحروج: **موسوعة كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم**، ط1، سنة1996م (مكتبة لبنان ناشرون – بيروت-لبنان).

18- مُحَمَّد رواس قلعجي - حامد صادق قنيبي: **معجم لغة الفقهاء**، ط2، سنة 1408هـ - 1988م، (دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع د.ب.ن).

19- ابن منظور: **لسان العرب**، ط3، سنة 1414هـ، (دار صادر - بيروت)،

20- ناصر بن عبد السيد أبي المكارم: **المغرب في ترتيب المعرب**، د.ط، د.س.ن، (دار الكتاب العربي-د.ب.ن).

ثالثاً: كتب الفقه:

21- إبراهيم بن مُحَمَّد الفائز: **الإثبات بالقرائن في الفقه الإسلامي**، ط2، سنة1403هـ- 1983م، (المكتب الإسلامي- بيروت).

22- أبو الحسن علي بن مُحَمَّد بن مُحَمَّد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي: **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني**، ط1، سنة1419هـ-1999م، (دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان).

23- أبو الحسن، علاء الدين، علي بن خليل الطرابلسي الحنفي: **معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام**، د.ط، د.ت.ن، (دار الفكر د.ب.ن).

24- أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم: **طرق الإثبات الشرعية**، ط4، سنة2003، (المكتبة الأزهرية للتراث، د.ب ن).

25- أحمد فتحي بنهسي: **نظرية الإثبات في الفقه الجنائي الإسلامي**، ط5، سنة1409هـ-1989م، (دار الشروق، بيروت).

26- عبد الله بن مُحَمَّد بن سعد آل خنين: **توصيف الأقضية في الشريعة الإسلامية**، ط1، سنة 1423هـ-2003م، (فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر- الرياض-السعودية).

27- علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي: **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، ط2، سنة 1406هـ - 1986م، (دار الكتب العلمية- د.ب.ن).

28- مصطفى أحمد الزرقاء: **نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي**، ط1، سنة1420هـ_1999م ، (دار القلم، دمشق، سوريا).

29- مصطفى أحمد الزرقاء، **المدخل الفقهي العام**، (ط2، سنة1425هـ-2004م، دار القلم، دمشق).

30- مُحَمَّد مصطفى الزحيلي: **وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية**، ط1، سنة1420هـ-1982م، (مكتبة دار البيان، دمشق-لبنان).

رابعاً: كتب القانون:

31- أحمد رقادي: **محاضرات في مقياس طرق الإثبات**، لطلبة السنة الأولى ماستر شريعة وقانون، قسم العلوم الإسلامية، (جامعة احمد دراية _ ادرار سنة 1434هـ _1435هـ /2013م_2014م).

32- إدريس العلوي العبدلاوي: **وسائل الإثبات في التشريع المدني المغربي**، (دون بينات النشر).

33- إسحاق إبراهيم منصور، **نظريتا القانون والحق**، ط2، س1990، (ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر).

34- إلهم صالح بن خليفة: **دور البصمات والآثار المادية الأخرى في الإثبات الجنائي**، ط1، سنة2014م-1435هـ، (دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان-الأردن).

35- بلحاج العربي: **النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري**، ط1، سنة2001م، (ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون_الجزائر).

36- بوترعة شمامة: **محاضرات في مقياس نظرية الحق، لطلبة السنة الأولى ليسانسL.M.D السداسي الثاني** (جامعة قسنطينة1 كلية الحقوق) د.س.ط.

37- توفيق حسن فرج: **قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية**، ط2003م، (منشورات الحلبي الحقوقية-بيروت لبنان).

38- رمضان أبو السعود: **مبادئ الإثبات في المواد المدنية والتجارية**، ط2012م، (دار الجامعة الجديدة_ الإسكندرية).

39- عبد الرحمن خلفي: **محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية**، ط سنة2010م، (دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة- الجزائر).

40- عبد الرزاق أحمد السنهوري: **الوسيط في شرح القانون المدني الجديد**، ط3، سنة1998م، (منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت-لبنان).

41- عبد السيد تناغو: **أحكام الالتزام والإثبات**، ط1، سنة2009م، (مكتبة الوفاء القانونية - بالإسكندرية).

42- عبد العزيز سعد: **أصول الإجراءات أمام محكمة الجنايات**، ط1، سنة2002، (الديوان الوطني للأشغال التربوية-الجزائر).

43- عدنان طه الدوري: **أحكام الالتزام والإثبات في القانون المدني الليبي**، د.ط، سنة 1995 (منشورات الجامعة المفتوحة د.ب.ن).

44- عصام أنور سليم: **النظرية العامة للإثبات في المواد المدنية والتجارية**، ط1، سنة2010م، (منشورات الحلبي الحقوقية-لبنان).

45- علي مُحَمَّد جعفر: شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط1، سنة1424هـ-2004م، (مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت-لبنان)، ص212.

46- غالب علي الداودي: **المدخل إلى علم القانون**، ط2، سنة1435هـ_2014م، (دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان_الأردن).

47- مُحَمَّد الكيلاني: قواعد الإثبات وأحكام التنفيذ، ط سنة2013م، (دار الثقافة للنشر والتوزيع- عمان).

48- مُحَمَّد حسن قاسم، **قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية**، ط1، سنة2005، (منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان).

49- مُحَمَّد حسن قاسم، **المدخل لدراسة القانون(القاعدة القانونية_نظرية الحق)**، ط2007هـ_2008م، (منشورات الحلبي الحقوقية)، ج2.

50- مُحَمَّد صبري السعدي: **الواضح في شرح القانون المدني و الإثبات في المواد المدنية والتجارية** ط سنة2009م (دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة- الجزائر).

51- مُحَمَّد مُحَمَّد مصباح القاضي: **قانون الإجراءات الجنائية**،ط1، سنة2013م، (منشورات الحلبي الحقوقية بيروت-لبنان.

52- مُحَمَّدي فريدة (زواوي): **المدخل للعلوم القانونية "نظرية الحق"**، د.ط، د.س.ن (معهد الحقوق والعلوم الإدارية بن عكنون) ، د.د.ن.

53- محمود عبد الرحيم الديب: أسس الإثبات المدني، ط سنة 2004م،(دار الجامعة الجديدة – الازاريطة-مصر).

54- مصطفى محمود فراج: **طرق الإثبات في القانون الأردني**، ط2001، (د.د.ن، د.س،ن).

55- نبيل صقر: **الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية**، ط سنة2008م، (دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة-الجزائر).

خامساً: كتب المقارنة:

56- بكوش يحي: **أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي**، ط2، سنة 1988م، (المؤسسة الوطنية للكتاب-الجزائر).

57- تميم بن عبد الله بن يوسف التميمي: **الإثبات في الفقه الإسلامي والقانون القطري**، ط1، 1348هـ-2017م، (دار الكتاب الجامعي لنشر والتوزيع،الرياض).

58- شوقي بناسي: **نظرية الحق في القانون الوضعي الجزائري، دراسة مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي والتشريع المصري واجتهادات القضاء الفرنسي**، ط1، سنة1431هـ _ 2010م، (دار الخلدونية للنشر والتوزيع بالجزائر).

59- عبد الحميد الشواربي: **الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه**، ط سنة1996م، (منشأة المعارف، الإسكندرية-مصر).

60- عبد الحميد عمارة: **ضمانات الخصوم أثناء مرحلة المحاكمة الجزائية في التشريعين الوضعي والإسلامي**، ط1، سنة1435هـ-2010م، (دار الخلدونية للنشر والتوزيع-الجزائر).

61- فوزية احصاد: **وسائل الإثبات بين الفقه الإسلامي والقانون**، (دون بينات النشر، شبكة الألوكة).

62- محمود عبد الرحيم الديب: **أسس الإثبات المدني"طبقا للقانون المصري والقطري، دراسة مقارنة للفقه الإسلامي"**، ط2004م، (دار الجامعة الجديدة، الازاريطة-الاسكندراية).

سادساً: المقالات والموسوعات:

أ). المقالات:

63- جمال الكيلاني: **الإثبات بالمعاينة والخبرة في الفقه والقانون**، (مجلة جامعة النجاح لأبحاث نابلس-فلسطين)، سنة 2002م، مجلد16.

64- رشيد العراقي: **مجلة الملحق القضائي**، (الملكة المغربية وزارة العدل المعهد الوطني للدراسات القضائية)، اكتوبر1995، العدد30.

ب). الموسوعات:

65- وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية: **الموسوعة الفقهية الكويتية**، ط1،سنة 1412هـ-1992م، (دار الصفوة للطباعة والنشر والتوزيع- مصر).

سابعاً: الرسائل الاكادمية:

أ). رسالة دكتوراه:

67- سليم علي سليم: **تعارض والترجيح في طرق الإثبات**، (قدمت هذه الأطروحة استكمالا لمتطلبة الحصول على درجة الدكتوراه في القضاء الشرعي، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية)، 2006م.

ب). رسائل الماجستير:

68- زايد عبد الحميد مُحَّد أبو الحاج: **دور القرائن الحديثة في الإثبات في الشريعة الإسلامية وتطبقاتها في المحاكم الشرعية في قطاع غزة**، مذكرة تخرج لنيل درجة الماجستير في القضاء الشرعي من كلية الشريعة، (الجامعة الإسلامية- غزة)، سنة1426هـ-2005م.

69- عبد القادر إدريس فلاح إدريس: **الإثبات بالقرائن في الفقه الإسلامي**، مذكرة تخرج لنيل درجة الماجستير في القضاء الشرعي، بكلية الدرسات العليا، (جامعة الخليل سنة 1426هـ/2005م).

ج). رسائل الماستر:

70- حياة وادفل، نوال نوغي: **دور الشهادة في الإثبات المدني بين الفقه الإسلامي والقانون**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الخاص الشامل، سنة2017م/2018م، (جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية).

71- الخامسة مروش: **الإثبات في المواد المدنية والتجارية في القانون الجزائري**، (لنيل شهادة ماستر اكادمي في الحقوق، جامعة مُحَّد بوضياف بالمسيلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، تخصص: قانون أعمال)، س2016-2017م.

72- صبرينة سناني ، هادية يوس: **دور الاستدلال العقلي في الإثبات**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، (جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية سنة 2016م).

73- نجاة عبدلي ، سليمة قادة: **الإثبات عن طريق الشهادة في القانون الجنائي**، (مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الخاص والعلوم الجنائية، جامعة، سنة2012م/2013).

74- نورية سيدي علي ، سامية تيزي اوعدال: **طرق الإثبات ذات** القوة المحدودة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، (جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية 21جوان 2016م).

75- وفاء سماحي ، أسماء عمران: **الإقرار كدليل مطلق في الإثبات**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، (جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية)، سنة 2018.

ثامناً: النصوص القانونية:

76- **الأمر رقم،66/156**، المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8يونيو1966، أضيفت بالقانون رقم06 23 المؤرخ في 20 ديسمبر2006 المتضمن **قانون العقوبات في ج.ر.ج.ج** عدد84 الصادرة بتاريخ 24 ديسمبر سنة 2006م.

77- **الأمر رقم 09/08**، المؤرخ في18 صفر عام 1429 الموافق ل25 فبرايرسنة2008 يتضمن **قانون الإجراءات المدنية والإدارية**.

78- **الأمر، رقم،66/155** المؤرخ في 18صفر عام 1386هـ، في8 يونيو سنة1966م، المعدل والمتمم المتضمن **قانون الإجراءات الجزائية**، سنة2007.

79- **الأمر رقم58/75** المؤرخ في20رمضان عام 1395هـ، في26 سبتمبر، سنة 1957م، المعدل والمتمم بقانون رقم 10/05 المؤرخ في20 يونيو 2005م المتضمن: **القانون المدني الجزائري، ج.ر.ج.ج** عدد 44 الصادرة بتاريخ 26يونيو سنة2005م.

الفهارس

فهرس الآيات:

السورة	طرف الآية	رقمها	الصفحة
البقرة	﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ.....﴾	282	47-27-26
البقرة	﴿ وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ.....﴾	282	52
البقرة	﴿ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ.. ﴾	282	60-29
البقرة	﴿ وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا...﴾	283	60
النساء	﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ ..﴾	135	69
الأنعام	﴿ قَالُوا شَهِدْنَا عَلَى أَنْفُسِنَا وَغَرَّتْهُمُ ..﴾	130	28
التوبة	﴿ يَحْلِفُونَ بِاللَّهِ لَكُمْ لِيُرْضُوكُمْ ﴾	62	34
يوسف	﴿ وَجَاءُوا أَبَاهُمْ عِشَاءً يَبْكُونَ..... ﴾	17/16	31
يوسف	﴿ قَالَ هِيَ رَاوَدَتْنِي عَنْ نَفْسِي.....﴾	27/26	64
النحل	﴿ فَاسْأَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِنْ كُنْتُمْ .....﴾	43	68-33
الحجرات	﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا إِنْ جَاءَكُمْ.....﴾	6	26

فهرس الأحاديث:

راوي الحديث	طرف الحديث	رقم الحديث	الصفحة
رواه البخاري	« آيَةُ المنَافِقِ ثَلاَثٌ: إِذَا حَدَّثَ كَذَبَ..... »	33	64
رواه البخاري	« شَاهِدَاكَ أَوْ يَمِينُهُ..... »	2669	60
أبو بكر بن أبي شيبة	« رَجَمَ مَاعِزَ مَاعِزَ بْنَ مَالِكٍ وَلَمْ يَذْكُرْ جَلْدًا..... »	28795	52
رواه ابن ماجه	«لَوْ كُنْتُ رَاجِمًا أَحَدًا بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ لَرَجَمْتُ فُلَانَةَ .....»	2559	65
رواه مسلم	«أَلَا أُخْبِرُكُمْ بِخَيْرِ الشُّهَدَاءِ الَّذِي يَأْتِي بِشَهَادَتِهِ.....»	1719	60
رواه مسلم	«إِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ، وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ.....»	1713	25
رواه مسلم	«لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ.....»	1711	34-26

فهرس المواد القانونية:

القانون	نص المادة	الرقم	الصفحة
القانون الإجراءات الجزائية	«يطلب من الشهود قبل سماع شهادتهم عن الوقائع.....»	93	48
القانون الإجراءات الجزائية	«الاعتراف شأنه كشأن جميع عناصر الإثبات..... »	213	52
القانون الإجراءات الجزائية	«لا يكون للمحضر أو تقرير قوة الإثبات.....»	214	39
القانون الإجراءات الجزائية	«لا تعتبر المحاضر والتقارير المثبة للجنايات أو الجنح.....»	215	39
القانون الإجراءات الجزائية	«المواد التي تحرر عنها محاضر لها حجيتها.....»	218	39
القانون الإجراءات الجزائية	«يؤدي الشهود بعد ذلك شهادتهم متفرقين.....»	225	59
القانون الإجراءات الجزائية	«يجوز للجهة القضائية إما من تلقاء نفسها.....»	235	66-65
قانون الإجراءات المدنية و الإدارية	«يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم.....»	146	66
القانون الإجراءات المدنية والإدارية	«يجوز الأمر بسماع الشهود حول الوقائع.....»	150	57
القانون الإجراءات المدنية و الإدارية	« يسمع كل شاهد على انفراد في حضور.....»	152	57
القانون الإجراءات المدنية والإدارية	«لا يجوز سماع أي شخص كشاهد.....»	153	56-55
القانون الإجراءات المدنية والإدارية	«يجوز سماع القصر الذين بلغو سن التميز..... »	153	55
القانون الإجراءات المدنية والإدارية	«يأمر القاضي بأداء اليمين في المواد التي يجوز فيها.....»	189	42
القانون الإجراءات المدنية والإدارية	«إذا امتنع الخصم عن أداء اليمين.....»	192	45
القانون المدني	«كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضرراً.....»	124	9
القانون المدني	«كل من تسلم على سبيل الوفاء ما ليس.....»	143	9

القانون المدني	«وإذا اشتملت الدعوى على طلبات متعددة ناشئة.....»	333	59
القانون المدني	« يترك لتقدير القاضي استنباط كل قرينة.....»	340	63
القانون المدني	« يجوز لكل من الخصمين أن يوجه اليمين الحاسمة.....»	343	43
القانون المدني	« لا يجوز توجيه اليمين الحاسمة في واقعة.....»	344	44
القانون المدني	« للقاضي أن يوجه اليمين تلقائيا إلى أي من الخصمين.....»	348	45
القانون المدني	«لايجوز للخصم الذي وجه إليه القاضي.....»	349	46
قانون العقوبات	«يتمثل الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية.....»	9مكررة1	56

فهرس المحتويات:

الإهداء
الشكر والعرفان
مقدمة.....ص أ
تعريف بالموضوع ..... ص أ
إشكالية الموضوع ..... ص أ
أسباب اختيار هذا الموضوع ..... ص أ
أهمية الموضوع ..... ص ب
أهداف الموضوع ..... ص ب
صعوبات الموضوع ..... ص ب
منهج البحث ..... ص ب
المنهج الوصفي ..... ص ب
منهج التحليلي ..... ص ب
الدراسات السابقة ..... ص ج
الرموز المستعملة ..... ص ج
خطة البحث ..... ص ج
المبحث الأول: الإطار المفاهم للواقعة المادية والإثبات في القانون والشريعة ص5
تمهيد ص5
المطلب الأول: مفهوم الواقعة المادية ص5
الفرع الأول: تعريف الواقعة المادية (لغة واصطلاحاً) ص5
أولا: تعريف الواقعة المادية لغة ص5
1)المعنى اللغوي للواقعة ص5
2)المعنى اللغوي للمادية ص6
ثانياً: تعريف الواقعة المادية اصطلاحاً ص6
1.تعريف الواقعة المادية في الاصطلاح القانوني ص6
التعريف الأول ص6
التعريف الثاني ص6
التعريف الثالث ص6
2.تعريف الواقعة المادية في الاصطلاح الشرعي ص7
التعريف الأول ص7
التعريف الثاني ص7
الفرع الثاني: أنواع الواقعة المادية في القانون والشريعة ص7
أولا: أنواع الواقعة المادية في القانون ص7

1.الوقائع الطبيعية ص7
2.الوقائع الاختيارية ص8
أ.الفعل الضار ص8
ب.الفعل النافع ص8
ثانيا: أنواع الواقعة المادية (الشرعية) في الشريعة الإسلامية ص9
1. الواقعة الطبيعية ص9
2.الوقائع الاختيارية ص9
أ- أعمال ممنوعة ص9
ب- أعمال مشروعة ص9
الفرع الثالث: التمييز بين الواقعة المادية والتصرف القانوني وشروط إثبات الواقعة المادية ص10
أولا: تحديد الفرق بين الواقعة المادية والتصرف القانوني ص10
1.من حيث وجود الإرادة ودورها ص10
2.من حيث الأثر القانوني ص10
3.من حيث طرق الإثبات ص10
ثانياً: شروط إثبات الواقعة القانونية في القانون والشريعة ص11
أولاً: من الناحية القانونية ص11
1- الشروط الواجب توافرها بمقتضى طبيعة الأشياء ص11
أ. يجب أن تكون الواقعة محددة ص11
ب. يجب أن تكون الواقعة محل النزاع ص12
ج. يجب أن تكون الواقعة ممكنة ص12
2- الشروط الواجب توافرها بمقتضى القانون ص13
أ. يجب أن تكون الواقعة متعلقة بالدعوى ص13
ب. يجب أن تكون الواقعة منتجة في الدعوى ص13
ج. يجب أن تكون الواقعة جائزة القبول ص14
ثانياً: من الناحية الشرعية ص14
1- الشروط العامة ص15
أ- أن تكون الواقعة معلومة ص15
ب- أن تكون الواقعة جائزة شرعاً ص15
ج- أن الواقعة متنازعاً فيها ص15
د- أن تكون الواقعة ملزمة للخصم ص15
هـ- أن تكون الواقعة مالاً متقوماً ص15
و- أن تكون الواقعة مما يحتمل الثبوت ص16
2- الشروط الخاصة ص16

- المراد بالواقعة القضائية المثبة ص16
1. أن تكون الواقعة المثبة مؤثرة في الحكم القضائي ص16
2.ألا تكون الواقعة معترفا بها في الجملة ص16
3.ألا تكون الواقعة متواترة وما في حكمها ص17
4.ألا تكون الواقعة من الأمور الباطنة التي يتعذر الاطلاع عليها إذا كان الإثبات بالشهادة ص17
5.أن تكون الواقعة موجبة لا منفية إذا كان الإثبات بالشهادة، إلا ما يستثنى ص17
خلاصة ص19
المطلب الثاني: مفهوم الإثبات ص20
الفرع الأول: تعريف الإثبات (لغة واصطلاحاً)..... ص20
أولا: تعريف الإثبات في اللغة ص20
ثانيا: تعريف الإثبات الجنائي في الاصطلاح ص20
1) تعريف الإثبات في الاصطلاح القانوني ص20
أ- الإثبات في الاصطلاح العام ص21
ب- الإثبات في الاصطلاح الخاص ص21
التعريف الأول ص21
التعريف الثاني ص21
2) تعريف الإثبات في الاصطلاح الشرعي ص21
أ- الإثبات في الاصطلاح العام ص21
ب- الإثبات في الاصطلاح الخاص ص22
شرح التعريف ص22
1.إقامة الحجة ص22
2.الطرق التي حددتها الشريعة ص22
3.على حق أو واقعة ص22
الفرع الثاني: أهمية الإثبات في القانون والشريعة ص22
أولا: أهمية الإثبات في القانون ص23
ثانياً: أهمية الإثبات في الشريعة الإسلامية..... ص24
الفرع الثالث: وسائل الإثبات في القانون والشريعة ص25
أولاً: وسائل الإثبات المشتركة في الفقه الوضعي والإسلامي ص25
1).تعريف الكتابة (لغة واصطلاحا) ص26
أ.تعريف الكتابة في اللغة..... ص26
ب. تعريف الكتابة في الاصطلاح القانوني والشرعي ص26
-الكتابة في القانون الوضعي ص26
-الكتابة في الفقه الإسلامي..... ص26

2).تعريف الشهادة (لغة واصطلاحا) ص27
أ.تعريف الشهادة لغة ص27
ب.تعريف الشهادة في الاصطلاح القانوني والشرعي ص27
– الشهادة في القانون الوضعي ص27
التعريف الأول ص27
التعريف الثاني ص27
– الشهادة في الفقه الإسلامي ص28
3).تعريف الإقرار (لغة واصطلاحا) ص29
أ.تعريف الإقرار في اللغة ص29
ب.تعريف الإقرار في الاصطلاح القانوني والشرعي ص29
– الإقرار في القانون الوضعي ص29
– الإقرار في الفقه الإسلامي ص29
4).تعريف القرائن (لغة واصطلاحا) ص30
أ.تعريف القرائن في اللغة ص30
ب.تعريف القرائن في الاصطلاح القانوني والشرعي ص30
– القرائن في القانون الوضعي ص30
– القرائن في الفقه الإسلامي ص30
5).تعريف الخبرة و المعاينة (لغة واصطلاحا) ص31
أ.تعريف الخبرة والمعاينة في اللغة ص31
ب.تعريف الخبرة والمعاينة في الاصطلاح القانوني والشرعي ص31
– الخبرة والمعاينة في القانون الوضعي ..... ص 31
– الخبرة والمعاينة في الفقه الإسلامي ص32
ثانيا:وسائل الإثبات التي أنفرد بها الفقه الإسلامي ص32
1).اليمين ص32
أ.تعريف اليمين في اللغة ص32
ب.تعريف اليمين في الاصطلاح ص33
2).القسامة ص33
أ.تعريف القسامة في اللغة ص33
ب.تعريف القسامة في الاصطلاح ص33
خلاصة ص34
المبحث الثاني: أثر إثبات الواقعة المادية بأدلة الإثبات في القانون والشريعة ص36
المطلب الأول:نطاق إثبات الواقعة المادية بالأدلة المطلقة ص36
الفرع الأول: إثبات الواقعة المادية بالكتابة ص36

أولا: أنواع الكتابة في القانون والشريعة ص36
1.أنواع الكتابة في القانون ص36
أ- المحررات الرسمية ص36
الشروط التي يجب توافرها في الورقة الرسمية ص36
ب- المحررات العرفية ص37
2.أنواع الكتابة في الشريعة ص37
أ- الكتابة المستبينة المرسومة ص37
ب- الكتابة المستبينة غير المرسومة ص37
ج- الكتابة غير المستبينة ص37
ثانياً:أثر الواقعة المادية في الإثبات بالكتابة ص37
ثالثاً: موقف الشريعة الإسلامية من إثبات الواقعة المادية بالكتابة ص39
القول الأول ص39
القول الثاني ص39
1- أدلة المانعين ص39
2- أدلة الموجزين ص40
أ- الكتاب ص40
القول الراجح ص40
خلاصة إثبات الواقعة بالكتابة ص40
الفرع الثاني : إثبات الواقعة المادية باليمين ص41
أولاً: أنواع اليمين في القانون والشريعة ص42
1). أنواع اليمين في القانون ص42
أ. اليمين الحاسمة ص42
1- شروط قبول وآثار توجيه اليمين الحاسمة ص42
أ- شروط توجيه اليمين الحاسمة ص43
ب- شروط موضوع اليمين الحاسمة ص43
2- آثار توجيه اليمين الحاسمة ص43
بالنسبة للحلف اليمين الحاسمة ص43
أما بالنسبة رد اليمين الحاسمة ص44
أما بالنسبة النكول اليمين الحاسمة ص44
ب- اليمين المتممة ص44
1- شروط قبول وآثار توجيه اليمين المتممة ص44
أ- شروط قبول اليمين المتممة ص44
ب- آثار توجيه اليمين المتممة ص45

أ- عدم جواز رد اليمين ص45
ب- عدم تقييد القاضي بهذه اليمين ص45
ج- عدم تقييد الخصوم بهذه اليمين ص45
2). أنواع اليمين في الشريعة ص45
أنواع اليمين ص46
أ- يمين المدعي ص46
ب- يمين المدعى عليه ص46
ج- يمين الشاهد ص46
1- شروط اليمين ص46
أ- شروط متفق عليها ص47
ب- الشروط المتخلف فيها ص47
القول الأول ص47
القول الثاني ص47
ثانياً: أثر الواقعة المادية في الإثبات باليمين ص47
ثالثاً: موقف الشريعة الإسلامية من إثبات الواقعة المادية باليمين ص48
خلاصة ص48
الفرع الثالث: إثبات الواقعة المادية بالإقرار ص49
أولا: أنواع الإقرار ص49
1.الإقرار القضائي ص49
2.الإقرار الغير القضائي ص49
ثانياً: شروط الإقرار في القانون والشريعة ص49
1.شروط الإقرار في القانون ص49
2.شروط الإقرار في الشريعة ص49
أ.شروط واجبة في المقر ص50
ب. الإقرار باختيار ص50
ثالثاً: أثر إثبات الواقعة المادية بالإقرار ص50
رابعاً: موقف المشرع الجزائري من أثبات الواقعة المادية بالإقرار ص50
خامساً: موقف الشريعة الإسلامية من إثبات الواقعة المادية بالإقرار ص51
خلاصة ص52
المطلب الثاني: نطاق إثبات الواقعة المادية بالأدلة المقيدة ص53
الفرع الأول: إثبات الواقعة المادية بالبينة ص53
أولا: أنواع الشهادة ص53
1.الشهادة المباشرة ص53

2.الشهادة السماعية ص53
3.الشهادة بالتسامع ص53
4.الشهادة بالشهرة العامة ص54
ثانيا: شروط الشهادة في القانون والشريعة الإسلامية ص54
1).شروط صحة الشهادة في القانون ص54
1- الشروط الخاصة بالشاهد ص54
أ- شرط الأهلية ص54
ب-شرط عدم القرابة ص54
ج- شرط عدم المنع من أداء الشهادة ص55
- المنع بسبب العقوبة ص55
- المنع بسبب الوظيفة أو المهنة ص55
2- الشروط الخاصة بالشهادة ص55
أ.الشروط الموضوعية ص55
ب.الشروط الشكلية ص56
2).شروط الشهادة في الشريعة الإسلامية ص56
شروط الشاهد ص56
1)- شروط التحمل ص56
2)-شروط الأداء ص57
ثالثاً: أثر إثبات الواقعة المادية بالشهادة ص57
- التمييز بين الواقعة المادية والتصرف القانوني في الأعمال المختلطة ص58
رابعاً: موقف الشريعة الإسلامية من إثبات الواقعة المادية بالشهادة ص59
خلاصة ص60
الفرع الثاني: إثبات الواقعة المادية بالقرائن ص60
أولا: انواع القرائن ص60
1.القرائن القضائية ص60
2.القرائن القانونية ص60
ثانياً: شروط القرينة القضائية في القانون والشريعة ص60
1).شروطها في القانون ص60
2). شروطها في الشريعة الإسلامية ص61
ثالثاً: أثر إثبات الواقعة المادية بالقرائن القضائية ص61
- وقائع مادية مختلطة ص62
رابعاً: موقف المشرع الجزائري من إثبات الواقعة المادية بالقرائن القضائية ص62
خامساً: موقف الشريعة الإسلامية من إثبات الواقعة المادية بالقرائن القضائية ص63

1. الفريق الأول ص63
2.الفريق الثاني ص64
3.الرأي الراجح ص64
خلاصة ص64
الفرع الثالث: إثبات الواقعة المادية بالمعاينة ص64
الأمر الأول ص65
الأمر الثاني ص65
أولا: انتقال المحكمة للمعاينة والإجراءات المتبعة في ذلك ص65
أ- انتقال المحكمة للمعاينة ص65
ب- الإجراءات المتبعة في المعاينة ص66
1. المعاينة بإجراءات أصلية ص66
2. المعاينة بإجراءات فرعية ص66
ثانياً: أثر إثبات الواقعة المادية بالمعاينة ص66
ثالثاً: موقف المشرع الجزائري من إثبات الواقعة المادية بالمعاينة ص67
رابعاً: موقف الشريعة الإسلامية من إثبات الواقعة المادية بالمعاينة ص67
خلاصة ص68
خاتمة..... ص70
قائمة المصادر والمراجع..... ص72
الفهارس ص80
فهرس الآيات .....
فهرس الأحاديث .....
فهرس المواد القانونية.....
فهرس المحتويات.....

الملخص:

تناولنا في هذه الدراسة موضوع: الواقعة المادية ودورها في الإثبات: في القانون والشريعة، ومحاولة منا، من أجل الإلمام بالموضوع قسمنا هذه الدراسة إلى مقدمة وخاتمة ومبحثين، المبحث الأول تكلمنا فيه عن: الإطار المفاهم للواقعة المادية والإثبات في القانون والشريعة، وفي المبحث الثاني: ينصب حول أثر إثبات الواقعة المادية بأدلة الإثبات في القانون والشريعة.

الكلمات المفتاحية: الواقعة المادية، الإثبات، القانون الوضعي، الشريعة الإسلامية.

Abstract:

In this current study we deal with ' Material Fact and the Criminal Evidence in Legislation, to conclude with the subject we divided the study into an introduction, conclusion, and two chapters, the first chapter deals with ' the definition Framework of the Material Fact and its Role in the Criminal Evidence in Legislation'. In the second chapter we deal with the impact of material fact with evidences in legislation.

Key wouds:

Physical locqtion, proof, positive law, Islamic law.