جامعة الشارقة
UNIVERSITY OF SHARJAH

مجلة جامعة الشارقة

دورية علمية محكمة

للعلوم الشرعية والدراسات الإسلامية

المجلد 16، العدد 2
ربيع الثاني 1441 هـ / ديسمبر 2019 م

الترقيم الدولي المعياري للدوريات 2616-7166

شهادة النقل في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

عائشة عيسى الشحي

محمد علي سميران

كلية الشريعة والدراسات الإسلامية - جامعة الشارقة

الشارقة - الإمارات العربية المتحدة

تاريخ الاستلام: 2018-07-07 **تاريخ القبول: 2018-10-18**

ملخص البحث:

بحثت الدراسة مفهوم شهادة النقل، والتي تتكون من الشهادة على الشهادة و شهادة التسامع، وقسمت إلى مبحثين، تناول المبحث الأول: مفهوم شهادة النقل وأدلة مشروعيتها وتكييفها الفقهي، وتناول المبحث الثاني الأحكام المتعلقة بشهادة النقل ،كشروط الشهادة على الشهادة، والشهادة السماعية، وموقف القانون من شهادة النقل، وأخيرا مقارنة بين شهادة النقل في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

وتهدف هذه الدراسة إلى بيان مسألة يحتاجها الناس، ويتطلبها القضاء لئلا تضيع حقوق الناس ومكاسبهم، نظرا لعموم البلوى فيه. وتخفيفاً وتيسيراً على المكلفين، إذ إن اللجوء إلى البدائل أمر مسلم به في التشريع الإسلامي.

وتوصلت الدراسة إلى عدة نقاط من أهمها : اختلاف مفهوم الشهادة على الشهادة (شهادة السماع) في الفقه عنها في القانون من حيث المسمى والشروط، وكذلك شهادة التسامع .

الإنابة والاسترعاء شرط أساسي في الشهادة على الشهادة ، لذلك اعتبر الفقهاء الإنابة في الشهادة من باب الوكالة وتأخذ معنى الوكالة الأصلية على أنها وكالة عن غيره، فأجيزت للحاجة الداعية إليها، وهي ليست كذلك في القانون.

الكلمات الدالة: الشهادة على الشهادة ،شهادة السماع، القضاء

المقدمة:

الحمد لله الذي خلق الإنسان، وعلمه البيان، وأنزل القرآن، وجعله لكل شيء فصلا وتبيانا، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين سيدنا محمد e آله وصحبه، ومن تبعه بإحسان إلى يوم الدين. وبعد:

فقد اهتمت الشريعة الإسلامية بوسائل الإثبات لأهميتها ولمساسها بمصالح الناس وحاجاتهم اليومية، فبها تصان الحقوق، وتدرأ المفاسد، ويرفع الظلم، وتتحقق موازين العدالة.

وتعد الشهادة من أهم وسائل الإثبات التي اهتمت بها الشريعة الإسلامية والقوانين المعاصرة، لعظم مكانتها، فبها تصان الأموال، وتحفظ الحقوق من النهب والضياع.

وتتخذ الشهادة أشكالا متعددة منها المباشرة، ومنها غير المباشرة والتي تعرف بالشهادة الفرعية، وتأتي في المرتبة الثانية بعد الشهادة المباشرة، أو الأصلية .

وشهادة النقل وجه من وجوه الشهادة الفرعية، فإذا تعذر حضور الشاهد المقبول شهادته ليؤدي الشهادة بنفسة أمام القضاء لعذر من الأعذار كالسفر، أو المرض، أو الموت، يصار إلى البدل، وهو شهادة الفرع.

فالإبقاء على اشتراط الأصل يوقع في الضيق، بل قد يؤدي إلى ضياع الحقوق والمكاسب، لذا أجيز بدل الأصل، أي شهادة الفرع أو ما يعرف بشهادة النقل، تخفيفاً وتيسيراً على المكلفين، إذ إن اللجوء إلى البدائل أمر مسلم به في التشريع الإسلامي، وله نظائر لا تحصى.

كل ذلك مما دعانا إلى الكتابة في هذا الموضوع، بالإضافة إلى ما آلت إليه شهادة النقل في القانون الوضعي من افتقار إلى صياغة علمية تعنى بهذين الجانبين.

مشكلة الدراسة:

يتناول البحث شكلاً من أشكال الشهادة باعتبارها وسيلة من وسائل الإثبات وهي:

- الشهادة بالإنابة، وتعرف أحياناً بشهادة النقل، وهذا النوع من الشهادة دعت الضرورة إلى إجازتها استحسانا في الفقه الإسلامي، إلا أن القانون لا يأخذ بهذه الشهادة إلا في حدود ضيقة
- . ويرجع الأمر في شهادة النقل إلى سلطة القاضي التقديرية.

- لم يفرق القانون بين الشهادة السماعية في الفقه الإسلامي، والشهادة على الشهادة. على الرغم من الفرق الواضح بينهما من حيث المسمى والشروط والأحكام المتعلقة بكل منهما.

تدور أسئلة كثيرة حول مفهوم شهادة النقل، وأحكامها في الفقه الإسلامي، وقانون الإثبات المدني والتجاري الإماراتي، ولعدم وجود دراسة متخصصة – بحسب علمي وإدراكي حول هذا الموضوع، اخترته لدراستي، وستجيب هذه الدراسة عن هذه الأسئلة .

1. ما مفهوم شهادة النقل وحكمها.
2. ما التكييف الفقهي للشهادة على الشهادة
3. ما الشروط الواجب توافرها في شهادة النقل.
4. ما موقف القانون من شهادة النقل.

أهمية الدراسة:

يكتسب الموضوع أهميته من حيث:

- حاجة الناس الى هذا النوع من الشهادة، والتي تتعلق بأمور كثيرة خاصة بحياة الناس الضرورية، التي تحتاج إلى إثبات في حال التقاضي خصوصا ما يتعلق بمسائل، النسب، والولادة، والوفاة، والوقف، وبعض الأمور المتعلقة بالبيع.

وتبرز أهمية شهادة النقل في ناحيتين:

- الناحية العملية: فهي من الوسائل الأكثر انتشارا في الكثير من المسائل المتعلقة بالإثبات المدني، والتجاري والاحوال الشخصية وهي طريقة من طرق الإثبات، وكانت تحتل المرتبة الثانية بعد الشهادة المباشرة، إلا أن القانون لا يأخذ بها إلا في حالات معينة. لذلك جاءت هذه الدراسة لجلي الغموض الذي يكتنف هذا النوع من الشهادة، وعلاقتها بشهادة التسامع، والشهادة على الشهادة، وكيفية التفريق بينهم فقها، وقانونا.
- الناحية العلمية: فإن هذه الدراسة تتناول موضوعاً لم يتطرق إليه الباحثون، وطلبة العلم، ولم يحظ بالبحث الكافي إلا فيما ندر.

أهداف الدراسة:

تهدف الدراسة إلى الأمور الآتية.

1. بيان مفهوم شهادة النقل وحكمها.
2. إبراز التكييف الفقهي للشهادة على الشهادة
3. توضيح الشروط الواجب توافرها في شهادة النقل.
4. اظهار موقف القانون من شهادة النقل.
5. الكشف عن مواطن الاختلاف والتشابه بين شهادة النقل في الفقه الإسلامي والشهادة السماعية والتسامع في القانون.
6. حجية شهادة النقل في قانون المعاملات المدنية و التجارية، وقانون الاحوال الشخصية لدولة الإمارات العربية المتحدة مع القوانين العربية.

الدراسات السابقة:

من الدراسات التي تناولت هذا الموضوع:

1. الشهادة ودورها في الإثبات المدني والتجاري دراسة مقارنة.

إبراهيم محمد صبري المدني، رسالة ماجستير، 2014 - 1434، جامعة غزة.

جاءت الدراسة في ثلاث فصول تناولت فيه الشهادة فقها وقانونا

خصص المبحث الرابع من الدراسة عن أنواع الشهادة وجعل المطلب الثاني للشهادة السماعية، ذكر بإيجاز شديد لا يتجاوز السطر الواحد أراء العلماء في هذا النوع من الشهادة ثم عرج على القانون وبين رأي القانون المصري في الشهادة السماعية ثم رأي القانون الأردني.

ولم يعرف الشهادة السماعية، لم يتطرق الى أوجه الاختلاف والتشابه بينها وبين الأنواع الأخرى من الشهادة غير المباشرة التي تشبه الشهادة السماعية .

2. شهادة النقل في الفقه الإسلامي دراسة مقارن بقانون الإثبات الكويتي .

محمد يوسف المحمود. بحث منشور في مجلة الحقوق التابعة لجامعة الكويت2009 .

تناولت شهادة النقل في مدخل تمهيدي خصصه للحديث عن الشهادة بصورة عامه ثم مبحثين عن شهادة النقل وأقسامها، فكان المبحث الأول في سبعة مطالب تناول فيها الشهادة على الشهادة، وكل ما يتعلق بها من تعريف، وحكم، وشروط خاصة بها وصفتها، ثم جاء المطلب السابع ليذكر موقف القانون من الشهادة على الشهادة حيث بين خلاف أهل القانون في تكييف الشهادة على الشهادة كوسيلة للإثبات يستعين بها القاضي.

المبحث الثاني كان عن شهادة السماع وفيه أربعة مطالب، خصص المطلب الرابع لبيان شهادة السماع في القانون، وجاء في هذا المطلب محل شهادة السماع في القانون حيث ذكر أن القانون لا يأخذ بهذه الشهادة في المسائل المدنية لضعفها، أما المسائل التجارية، والأحوال الشخصية فتقبل الشهادة بالتّسامع على سبيل الاستئناس باعتبارها مجرد قرينة.

3. **الشهادة السماعية في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة. حامد عبد الإله عبد اللطيف محمد (رسالة ماجستير).1990 - 1411، كلية الشريعة والقانون- جامعة أم درمان.**

تناولت الدراسة الشهادة السّماعية في الفقه الإسلامي مقارنة بقانون الإثبات السوداني وقانون الإجراءات الجنائية.

جاءت الدراسة في ثلاثة فصول الشهادة السّماعية من حيث مفهومها، وأدلة مشروعيتها، والأحكام المتعلقة بها تميزت الدراسة بتفصيل أقوال المذاهب فيما يتعلق بشروطها وصفتها، والأحكام الفقيه المتعلقة بها كل مذهب على حدا.ثم بيّنت موقف القانون من الشهادة السّماعية.

في الفصل الثالث قارنت الدراسة بين الشهادة السماعية، وشهادة التّسامع فقهاً ولم تبين الفرق بين شهادة التّسامع في الفقه عنها في القانون وأيضا شهادة السّماع في الفقه والقانون.

أما هذه الدراسة فقد تميزت عما سبقها، في أنها ستبين الفرق بين مفهوم شهاد النقل في الفقه عنها في القانون، وستوضح الفرق بين الشهادة على الشهادة في الفقه وما يقابلها في القانون ومثلها شهادة التسامع من حيث المسمى، والشروط، والمكانة. في ضوء الشريعة الإسلامية وقانون الاثبات المدني لدولة الامارات، والدول الأخرى.

منهج الدراسة:

اعتمدت الدراسة على المنهج الاستقرائي، حيث جمع الجزئيات للوصول إلى الكليات، وكذلك الاعتماد على المنهج التحليلي القائم على تحليل النصوص للوصول إلى الهدف المطلوب.

خطة الدراسة:

يتكون هذا البحث من مقدمة ومبحثين وخاتمة، فالنتائج، والتوصيات، وهي كالآتي:

المبحث الأول: مفهوم شهادة النقل، وأدلة مشروعيتها، وحكمها، وتكييفها الفقهي.

المطلب الأول تعريف شهادة النقل في اللغة والاصطلاح.

المطلب الثاني: أدلة مشروعية شهادة النقل.

المطلب الثالث: حكم شهادة النقل.

المطلب الرابع: التكييف الفقهي للشهادة على الشهادة

المبحث الثاني: الأحكام المتعلقة بشهادة النقل.

المطلب الأول: أنواع شهادة النقل.

المطلب الثاني: شروط الشهادة على الشهادة.

المطلب الثالث: شروط الشهادة التسامع.

المطلب الرابع: موقف القانون من شهادة النقل مقارنة بشهادة النقل في الفقه.

المبحث الأول: مفهوم شهادة النقل في الفقه والقانون

المطلب الأول: تعريف الشهادة في اللغة والاصطلاح

سيتم تناول الشهادة في اللغة والشرع والقانون على النحو الآتي:

أولاً: الشهادة لغة واصطلاحا:

- **الشهادة لغة:**

مادة «شهد»، فالشين والهاء والدال أصل يدل على حضور وعلم وإعلان لا يخرج شيء من فروع عن ذلك. (1)

وللشهادة في اللغة عدة معانٍ يختلف معناها باختلاف استخدامها.

(1) أبي الحسن أحمد بن فارس، معجم المقاييس في اللغة، تحقيق شهاب الدين أبو عمر(بيروت: دار الفكر) 1415هـ - 1999 ط1، ص -530.

1. الشهادة بمعنى الحضور: شهده شهوداً، أي حضره، فهو شاهد، وقومٌ شهود أي حضور، [1] والمشاهد محضر الناس، والشهيد: القتيل في سبيل الله وسمي بذلك لأن ملائكة الرحمة تشهده أي تحضره.[2]

2. الشهادة بمعنى الإخبار: وهو أصل الشهادة.

وهو الخبر القاطع ومنه شهد الرجل على كذا وشهد فلاناً على فلان بحق، فهو شاهد، وشهد له بكذا أي أدى ما عنده من الشهادة فهو شاهد. [3]

- **الشهادة اصطلاحا:**

لا يخرج المعنى الاصطلاحي للشهادة عن المعنى اللغوي، وهي داخلة فيه، ولذلك عُرفت الشهادة في الاصطلاح بأنها: إخبار صدق لإثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس القضاء.[4]

ثانيا :تعريف النقل لغة.

النقل في اللغة: النون والفاء واللام أصل صحيح يدل على تحويل شيء من مكانه إلى مكان آخر ثم تفرع ذلك، يقال نقلته أنقله نقلا [5]، والنقل تحويل الشيء من موضع إلى موضع، نقله ينقله نقلا ما تنقل، والتنقل : التحول ونقله ينقله فانتقل، ونقله نقلا إذا أكثر نقله.[6]

ثالثا: تعريف السماع في اللغة:

مصدر السّمْعُ، سَمعه سَمْعاً وسماعاً وسماعه وسماعية

والسّمع: الاسم، والسمع: الإذن، والجمع «سماعٌ، وقيل: السّمْعُ، وسَمْعُ الإنسان وغيره يكون واحداً وجمعاً.

---

(1) جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، لسان العرب، (بيروت :دار صادر)، ط غ ، ت غ، ج6،ص: 239 - 240.

(2) ابن فارس، معجم المقاييس ، ص539.

(3) ابن منظور، لسان العرب، ج6 ، صـ248، إبراهيم أنيس ، عطية الصوالحي ، المعجم الوسيط، (مجمع اللغة العربية-كتبة الشروق الدولية)2004ط4 ج1 ، ص -523-.

(4) الشيخ نظام ، الفتاوى الهندية، (بيروت: دار الكتب العلمية) 1421 ط1ج3 ، ص -420 ، كمال الدين محمد بن عبد الواحد ،فتح القدير في شرح البداية(سوريا، لبنان، الكويت،: دار النوادر) 1433 – 2012 ط1 ج6 ، ص: 2.

(5) ابن فارس، معجم المقاييس، ص -1042

(6) ابن منظور ، لسان العرب،ج5، صـ674

وَسمّع بـه: أسـمعه القبيـح وشـتمه، وتسـامع بـه النـاس، وأسَـمَعه الحديث،[1]وجـاء فـي مختـار الصحـاح: السـمع سـمع الإنسـان يكـون واحـداً، وجمعـاً لأنـه فـي الأصـل مصـدر قولـك تسـمع الشـيء بالكسـر سـمعاً وسـماعاً [2].

ويقال: سمَّعت، بالشيء، إذا أسمعته ليُتكلم به. [3]

رابعا-تعريف الشهادة على الشهادة في الاصطلاح:

لـم أقـف علـى تعريـف واضـح للشـهادة علـى الشـهادة وكل مـا وجدتـه شـرح لهـذا النـوع مـن الشـهادات، ونفـس المشـكلة واجهتنـي عنـد تعريـف شـهادة السـماع والاسـتفاضة، وقـد اجتهـدت فـي تعريفهـا مـن خـلال اسـتقراء كتـب الفقـه الإسـلامي.

فعرفـت الشـهادة علـى الشـهادة بأنهـا: «الشـهادة التـي ينيـب فيهـا شـاهد الفـرع عـن شـاهد الأصـل فـي نقـل الشـهادة إلـى مجلـس القضـاء لعـذر ألـم بشـاهد الأصـل، كمـوت، أو سـفر، أو غيبـة طويلـة، وتكـون بلفـظ «أشـهدتك علـى شـهادتي».

فالشهادة على الشهادة لابد فيها من الإنابة من الأصل إلى الفرع، وإلا فلا تجوز.

خامسا: تعريف شهادة التسامع في الاصطلاح

لـم يعـرف الفقـه الإسـلامي الشـهادة السـماعية تعريفـا واضحـا، ولـم أقـف علـى تعريـف منضبـط سـوى مـا جـاء فـي «معيـن الحـكام» قـال: «أن يسـمع مـن قـوم لا يتوهـم اتفاقهـم علـى الكـذب ولا يشـترط فيـه العدالـة.» [4]

وشهادة السماع في الفقه نوعان:

أ. الشـهادة السـماعية: وهـي أن يشـهد الشـاهد بأنـه سـمع فلانـاً يـروي لـه بأنـه رأى بعينـه، أو سـمع بأذنـه، أو أدرك بحاسـة مـن حواسـه الواقعـة محـل النـزاع.

ب. شـهادة التسـامع أو الاسـتفاضة: وهـي أن يشـهد الشـاهد بأنـه سـمع مـن جماعـة يمنـع تواطؤهـم علـى الكـذب يـرون الواقعـة محـل النـزاع.

(1) ابن منظور، لسان العرب، ج8 ، صـ162 - 165.

(2) محمد بن ابي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، (مصر: مطبعة الكلية) 1329 ط1 ،ص 309-

(3) ابن فارس، معجم مقاييس اللغة ، صـ 491.

(4) علاء الدين علي بن خليل الطرابلسي ، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام(القاهرة: دار الفكر)، ص241.

والفرق بين الشهادة السماعية والتسامع: أن الأولى سماع من معين قد يكون فرد وقد تكون جماعة شاهدوا الواقعة بأعينهم، وروا ما سمعوه أو رأوه بأنفسهم. والاستفاضة أن يشهد الشاهد بأنه سمع الواقعة من جماعة، غير معينة وتتابعت الأخبار في نقل هذه الواقعة.

سادساً: تعريف الشهادة السماعية في القانون

لم يُفرِّق القانون بين الشهادة السماعية والشهادة على الشهادة فعدها واحدة مع أن الواقع يقول باختلاف الشهادتين من حيث السماع، والإنابة.

- فمن حيث السماع: فهي سماع من معين وهو شرط في الشهادة على الشهادة ، أما الشهادة السماعية أو شهادة التسامع في الفقه فهي سماع من غير معين.[1]
- من حيث الإنابة، فهذا شرط أساس في الشهادة على الشهادة فعند حدوث أمر طارئ لشاهد الأصل يمنعه من الإدلاء بشهادته، جاز له أن يوكل شاهد آخر ينيب عنه في مجلس القضاء.[2]

أما الشهادة السماعية والتسامعية فليس فيها إنابة ولم ينيب شاهد الأصل الفرع للشهادة، وإنما سمعها شاهد الفرع من فرد، أو جماعة تناقلت أخبار هذه الواقعة فتحمل شاهد الفرع أداء الشهادة أمام القضاء.

لذلك لم يذكر القانون لفظ الإنابة عند تعريفه للشهادة السماعية وعرفها كالآتي:

1. أن يشهد الشاهد أنه سمع الواقعة التي يرويها له شاهد يكون هو الذي رآها أو سمعها بإذنِه. [3] فلم يذكر التعريف الإنابة في الشهادة مما يدل على أنه قصد بها الشهادة السماعية من معين.
2. الشهادة التي تصدر عن شخص لم يسمع، ولم يرى بنفسه الواقعة المراد إثباتها

(1) زين الدين ابن نجيم البحر الرائق (بيروت: دار المعرفة)1993 ط3، ج7، ص71، عبد الغني الغنيمي، اللباب شرح الكتاب (بيروت: دار الكتب العلمية)1993 ج4، ص68، محمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير (بيروت: دار الكتب العلمية)2002 ط2ج6 ، ص123 .

(2) ابن نجيم، البحر الرائق، ج 7، ص 71، الغنيمي، م 2، ج4 ، ص69 ، الدسوقي ، حاشية الدسوقي ج6 ، ص123، ابي اسحاق ابراهيم بن يوسف الشيرازي ، المهذب في فقه الإمام الشافعي ،(بيروت: دار احياء التراث)1994 ط1 ، ج2،ص43 ، عبد المقصود داود ، الشهادة على الشهادة ودورها في الإثبات(القاهرة: دار الجامعة) ص33.

(3) بسام نهار البطون، الشهادة في الشريعة الإسلامية (عمّان: دار الثقافة)2010 ص1،ص - 80.

إنما علم بها عن طريق شخص آخر سمعها، أو رآها بنفسه. [1]

المطلب الثاني: الأدلة على مشروعية شهادة النقل (السماع)

الأصل في الشهادة: أنها يجب أن تنصب على ما يدركه الشاهد بحواسه، وأهم هذه الحواس السمع البصر والشم. [2]

ولا يجوز للشاهد أن يشهد بشيء لم يعاينه أي لم يقطع به من جهة المعاينة أو السماع بنفسه من المشهود عليه.[3] لذلك أجيزت الشهادة السماعية للضرورة، وصيانة للحقوق من الضياع، وانتشار الخلافات بين الأفراد والجماعة، ومن الأدلة على مشروعية النقل بالسماع: [4]

أولاً: القرآن الكريم:

1. عموم قوله تعالى: (وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ).[5]

والمراد ممن ترضون دينهم وعدالتهم،[6] وذكر الطبري في تفسيره أن هذا أمر من الله تعالى أن يشهد ذوي عدل من رجالهم .[7] كما أن المقبول شهادة العدول، والمردود شهادة الفاسق.[8]

2. قوله تعالى: (وَمَا شَهِدْنَا إِلاَّ بِمَا عَلِمْنَا).[9]

(1) عيسى بن حيدر، شرح قانون الإثبات بين القانون الإماراتي والقانون المصري، (القاهرة: دار النهضة العربية)2013 ط1 ، ص 350-.

(2) عبد العزيز بن محمد الصغير، الشهادة في الشريعة الإسلامية وفقاً للقانون السعودي(القاهرة: المركز القومي للإصدارات القانونية)2015ط1 ،صـ 143.

(3) الصغير، الشهادة في الشريعة الإسلامية ، صـ 19.

(4) البطون الشهادة في الشريعة الإسلامية ، صـ89.

(5) الطلاق : 2.

(6) محمد بن علي بن محمد الشوكاني، فتح القدير ،(بيروت: دار إحياء التراث العربي،)ج1، ص 301.

(7) أبي جعفر محمد بن جرير الطبري ، تفسير الطبري جامع البيان في تأويل القرآن (بيروت: دار الكتب العلمية) 2005، ط4ج3 ،ص 124

(8) أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الماوردي، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي (بيروت: دار الكتب العلمية)1999 ط1، ج21 صـ 102.

(9) يوسف : 81

جواز الشهادة بأي وجه حصل العلم بها، فإن الشهادة مرتبطة بالعلم عقلاً، وشرعا فلا تُسمع إلا ممن عُلم، ولا تُقبل إلا منهم، وهذا هو الأصل في الشهادات.[1]

3. (إِلاَّ مَن شَهِدَ بِالْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُون)[2] فشرط سائر الشهادات في الحقوق، وغيرها أن يكون الشاهد عالما بها.[3]

كما أنه لا تجوز الشهادة إلا بما علمه الشاهد[4] ولا تصح بغلبة الظن.

4. قال تعالى: (وَلاَ تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ إِنَّ السَّمْعَ وَالْبَصَرَ وَالْفُؤَادَ كُلُّ أُولَئِكَ كَانَ عَنْهُ مَسْؤُولا)[5]؛ فالعلم يكون بالفؤاد ومستند الفؤاد السمع والبصر، ومدرك الشهادة الرؤية والسماع، السماع والبصر.[6]

ثانياً: السنة النبوية:

1. عن ابن عباس ﷺ قال: سُئل رسول الله e عن الشهادة؟ فقال: (هل ترى الشمس طالعة)قال: نعم، قال: (على مثلها فاشهد، أو فدع).[7] ذكر فضل رواية حديث الرسول صلى الله عليه وسلم إلا أنه يصدق أيضا على الشهادة على الشهادة، لذا بوب له البيهقي في السنن الكبرى تحت باب «الشهادة على الشهادة[8] (تسمعون، ويسمع منكم ويسمع ممن سمع منكم) قال: قال رسول الله ﷺ- عن ابن عباس

2. فهذه الأدلة من القرآن، والسنة تدل على أن مستند الشهادة يجب أن يكون أقوى أسباب العلم، وهي المشاهدة، والعلم اليقيني، لكن بعض الأمور المشهود بها

(1) أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي،الجامع لأحكام القرآن(بيروت: دار الكتب العلمية)1988 ط1 المجلد الخامس،ج10،ص170

(2) الزخرف:86

(3) القرطبي، المجلد الثامن،ج16صـ82

(4) موفق الدين ابن قدامة وشمس الدين ابن قدامه، المغني مع الشرح الكبير ، (بيروت: دار الكتاب العربي)ج12 ، صـ19 - 20.

(5) الإسراء : 36.

(6) ابن قدامة ، المغني مع الشرح الكبير، ج12 ، صـ 19 - 20

(7) كتاب الأحكام ،باب الحكم في البر ونحوها ،حديث رقم 6771، أبي عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري الجامع الصحيح (عجمان :،مؤسسة علوم القرآن ،عمان : دار الفرقان) 1987-،ج16،ص -262 7.

(8) أخرجه أبو داود، كتاب العلم، باب فضل نشر العلم،(3659)، سليمان ابن الأشعث أبي داود السجستاني، سنن أبي داود، (القاهرة: دار الحديث،)، ج3،صـ320ا،علاء الدين علي بن عثمان الماردِيني، باب الشهادة على الشهادة، الجوهر النقي على سنن البيهقي،(لبنان: دار النوادر)2013ط1، ج10،ص -250

لا يحصل العلم بها إلا عن طريق العلم الظني، كالسماع والاستفاضة ومن هنا جازت الشهادة بالسماع والاستفاضة للحاجة إليها، وهو ما أكد عليه النووي في روضة الطالبين عند ذكر مستند علم الشاهد، قال: «وَالْأَصْلُ فِي الشَّهَادَةِ الْبِنَاءُ عَلَى الْعِلْمِ وَالْيَقِينِ، لَكِنْ مِنَ الْحُقُوقِ مَا لَا يَحْصُلُ الْيَقِينُ فِيهِ، فَأُقِيمَ الظَّنُّ الْمُؤَكَّدُ فِيهِ مَقَامَ الْيَقِينِ» (1)

ثالثاً: المعقول:

الشهادة وثيقة مستدامة و قد يطرأ على الشاهد من احتدام المنية والعجز عن الشهادة أو الغيبة أو المرض، ما تدعو الضرورة فيه إلى الإرشاد على شهادته لتستديم بها الوثيقة، ويقوى بها الحق.(2)

كما أن الشهادة خبر وان لم يكن كل خبر شهادة فلما جاز نقل الخبر لاستدامة العلم به، جاز نقل الشهادة لاستدامة التوثق بها.(3)

قال أبو عبيد: أجمع العلماء من أهل الحجاز والعراق على إمضاء الشهادة على الشهادة في الأموال، لأن الحاجة داعية إليها فلو لم تقبل لبطلت الشهادة بالوقوف، وما يتأخر إثباته عند الحاكم، بموت الشهود، وفي ذلك ضرر على الناس، ومشقة شديدة فوجب أن تقبل كشهادة الأصل. (4)

المطلب الثالث: حكم شهادة النقل (السماعية)

أجيزت الشهادة على الشهادة، وشهادة التسامع استحساناً للضرورة، وصيانة المجتمعات من الفساد وضياع الحقوق .وقد أجمع أهل العلم على صحة هاتان الشهادتان في النسب والولادة ،قال ابن المنذر أما النسب فلا أعلم أحد من أهل العلم منع ، ولو منع ذلك لاستحالت معرفة الشهادة إذ لا سبيل إلى معرفته قطعا ولا يمكن المشاهدة فيه، ولو اعتبرت المشاهدة لما عرف أحد أباه ولا أمه ولا أحد من أقاربه»(5) قال تعالى: (يعرفونه كما

(1) النووي، روضة الطالبين، ج8،صـ 231.

(2) الماوردي، الحاوي الكبير، ج 21، صـ23

(3) ابن قدامه، المغني مع الشرح الكبير، ج 12 ، صـ20-

(4) منصور بن يونس البهوتي، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات، (عالم الكتب)1993، 1ط1ج3، ص -603.

(5) ابن قدامة، المغني مع الشرح الكبير، ج12 ، 23صـ.

يعرفون أبناءهم)[1]، فقد يعجز شاهد الأصل عن أداء الشهادة لعارض ألم به، كموت أو مرض أو بُعد مسافة فلو لم تجز هذه الشهادة لأدى الأمر إلى التواء الحقوق، لذلك جوزت مثل هذه الشهادات امتثالاً لحكم الضرورة.»[2]

المطلب الرابع: التكيف الفقهي للشهادة على الشهادة

أولا: تعريف الوكالة في اللغة:

الوكالة بفتح الواو وكسرها اسم بمعنى التوكيل وهي لغة التفويض، يقال وكلت أمري إلى الله أي فوضته إليه واكتفيت به، وتطلق ويراد بها الحفظ، ومنه قوله تعالى (وَمَا أَنتَ عَلَيْهِم بِوَكِيل) [3]

ثانيا: تعريف الوكالة في الاصطلاح.

تعرف الوكالة بأنها:

1. تفويض التصرف والحفظ إلى الوكيل،[4].
2. نيابة في حق غير مشروطة بموته.[5]
3. تفويض شخص ماله فيه مما يقبل النيابة إلى غيره ليفعله في حياته.[6]
4. استنابة جائز التصرف مثله، فيما تدخله النيابة.[7]

ولذلك اعتبر بعض الفقهاء الإنابة في الشهادة من باب الوكالة وتأخذ معنى الوكالة الأصلية على أنها وكالة عن الغير، فأجيزت للحاجة الداعية إليها، فالشخص قد يعجز عن

(1) البقرة : 146.

(2) أبي الحسن يحي بن أبي الخير سالم العمراني: البيان في مذهب الإمام الشافعي (جده: دار المنهاج)2014 ط4، ج 13، ص360، الصغير، الشهادة في الشريعة وفقاً للقانون السعودي، ص 111، البطون، الشهادة في الشريعة الإسلامية، ص84 .

(3) الأنعام:107.

(4) علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع(بيروت :دار الكتب العلمية)2003 ط2 ج7، ص -420.

(5) أبي عبدالله محمد بن محمد بن عبد الحمن المغربي الخطاب الرعيني، مواهب الجليل،(بيروت:دار الكتب العلمية)2007 ط2،ج7،صـ160

(6) شمس الدين محمد بن محمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج (بيروت: دار الكتب العلمية)2006 ط1،ج2،ص 268 -

(7) منصور بن يونس البهوتي، ،كشاف القناع(بيروت:دار الكتب العلمية)1997 ط1 ،ج3، ص -538

قيامـة بمصالحـة كلهـا، فـإذا كان المـوكل مريضـا أو مسـافرا، فهـو عاجـز عـن الدعـوى وعـن الجـواب بنفسـه، فلـو لـم يملـك النقـل إلـى غيـره بالتوكيـل لضاعـت الحقـوق وهلكـت وهـذا لا يجـوز.[1]

واسـتعمل لفـظ الوكالـة فـي عـرف الفقهـاء فـي النيابـة عـن المـوكل، ولا تكـون إلا فيمـا تصـح فيـه النيابـة ممـا يلـزم الرجـل القيـام بـه لغيـره أو يحتـاج إليـه الرجـل لمنفعـة نفسـه. ([2]) كمـا يصـح التوكيـل فـي كل حـق آدمـي فـي العقـود فالرسـول eوكّل فـي النـكاح، وسـائر العقـود، كالإجـارة [3]والقـرض والمضاربـة[4]، والإبـراء .فـكل مـا تدخلـه النيابـة مـن حقـوق الله تعالـى وحقـوق الآدمـي تصـح فيـه الوكالـة مطلقـا ، ومـا جـاز اسـتثناؤه فـي حضـرة المـوكل جـاز فـي غيبتـه كسـائر الحقـوق.[5]

لذلـك اجيـزت الوكالـة والشـهادة لأن كل واحـد منهمـا فيـه معنـى إعانـة الغيـر بإحيـاء حقـه، وكل مـن الشـاهد والوكيـل سـاع فـي تحصيـل مـراد غيـره المـوكل والمدعـي، كمـا أن الشـروط الواجـب توافرهـا فـي الوكالـة، هـي عينهـا الشـروط الوجـب توافرهـا فـي الشـهادة علـى الشـهادة.[6]

المبحث الثاني: الأحكام المتعلقة بشهادة النقل

المطلب الأول: أنواع شهادة النقل (السماعية)

شـهادة النقـل جـزء مـن الشـهادة الفرعيـة، فالـذي يـؤدي هـذه الشـهادة ليـس شـاهد الأصـل الـذي عـاش الحـادث إنمـا هـو شـاهد آخـر سـمع بالحادثـة، إمـا بالاسـتفاضة أو بالإنابـة.

وتختلف شهادة النقل عن الشهادة الأصلية أو المباشرة، في عدة نواح، أهمها:

- أن الشـاهد فـي الشـهادة الأصليـة يشـهد بأنـه رأى هـذه الواقعـة بعينيـه إن كانـت ممـا يُرى أو سـمعها بأذنـه ان كانـت ممـا يسـمع، أمـا الشـهادة الفرعيـة فـإن الشـاهد يشـهد بمـا سـمع

(1) المحمود، شهادة النقل ،صـ79،الكاساني ، بدائع الصنائع،ج3،صـ432

(2) الخطاب الرعيني، مواهب الجليل،ج7،صـ161

(3) الإجارة :عقد على منافع بعوض وهو المال، وتمليك المنافع بعوض الجرجاني، التعريفات،صـ12

(4) المضاربة: وهي: دفع مال، وما في معناه معين معلوم قدرة لا صبرة نقد، ولا أخذ كيسين في واحد منهما مال معلوم تساوى ما فيهما، البهوتي كشاف القناع،ج3،صت594 - 595

(5) البهوتي ،كشاف القناع،ج3،صـ570

(6) علاء الدين ، قرة عيون الأخبار ،ج11،صـ363

لا بما أدرك مباشرة فيشهد أنه سمع الواقعة التي يرويها له شاهد يكون رآها أو سمعها بإذنه فهي شهادة منقولة تعتمد على السمع»[1]وهي نوعان:

1. من المشهود له مثل العقود كالبيع والإجارة وغيرها، فيحتاج إلى أن يسمع كلام المتعامدين، ولا تعتبر الرؤية المباشرة وتعرف بالشهادة الأصلية.
2. سماع ما يعلمه بالاستفاضة. [2]

- **أقسام شهادة النقل:-**

تنقسم شهادة النقل إلى قسمين:

1. الشهادة على الشهادة: وهي الشهادة التي ينيب فيها شاهد الأصل الفرع، لإثبات حق عند الحاكم بموت أو غيبته بمكان لا يمكن الأداء منه أو مرض شاهد الأصل[3]
2. الشهادة السماعية أو شهادة التسامح وتُعرف أيضاً بالاستفاضة وقد أجمع أهل العلم على صحة الشهادة، وهي: أن يشتهر المشهود به بين الناس فيتسامعون به بإخبار بعضهم بعضا. [4]

وعرفها ابن عرفة بقوله: «لقب لما يصرح الشاهد فيه باستناد شهادته لسماعه من غير معين». [5]

المطلب الثاني: شروط الشهادة على الشهادة

ولكي تقبل الشهادة على الشهادة لابد أن تتوافر فيها شروط زيادة على الشروط العامة

(1) البطون، الشهادة في الشريعة الإسلامية ، ص 20.

(2) النووي، روضة الطالبين، ج8 ، صـ231 ، ابن قدامة، المغني مع الشرح الكبير، ج12، صـ 20، البهوتي، كشاف القناع ، ج6 ، صـ518،وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته(دمشق:دار الفكر)2010 ط32 ج6، ص -48 -، أبو القاسم محمد بن عبد الله ابن جزي ، القوانين الفقهية، تحقيق ماجد الحمويز(نيروت:دار ابن حزم)2013 ط1ج 2 ، ص476.

(3) برهان الدين أبراهيم ابن علي بن فرحون، تبصرة الحكام(بيروت: المكتبة العصرية)2011 ط1ج1، ص427، بهاء الدين عبد الرحمن المقدسي، العدة شرح العمدة(بيروت: دار المعرفة،) ج2 ، ت 1994 – 1414 صـ 633 العمراني، البيان، ج13 ، صـ34.

(4) البهوتي، كشاف القناع، ج 6، صـ 518، ابن عرفة، الحدود، ج 1، صـ593.

(5) ابو عبدالله ابن عرفة الرصاع،الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية،(بيروت: دار الغرب الإسلامي) 1993ط1 ،ج1،صـ593

لسائر أنواع الشهادات الأخرى، وقد تفاوتت أقوال العلماء في هذه الشروط من حيث الاعتبار على النحو الآتي:

الشرط الأول : أن تتعذر شهادة الأصل.

فإذا تعذر حضور شاهد الأصل إلى مجلس القضاء، إما لموته، أو مرضه، أو غيبته، أو حبسه، أو خوفه من سلطان جائر ونحوه، جاز لشاهد الفرع أن يدلي بشهادته نيابة عن شاهد الأصل. (1).

وللعلماء في الغيبة المشروطة لسماع شهادة الفرع أقوال على النحو الآتي:

القول الأول: لأبو حنيفة، ومالك، والشافعي، وأحمد.(2)

أن تكون غيبته بحيث يتعذر أن يبيت بأهله، (3) وتلحقه المشقة في ذلك، أما إن كان في موضع إذا حضر أمكنه أن يرجع إلى بيته بالليل لم يجز الحكم بشهادة شهود الفرع، لأنه يقدر على شهادة الأصل من غير مشقة.

وقال المالكية أن تكون غيبة بعيدة أما اليوم واليومان فلا، وهذا في الحدود (4)، وذكر الدسوقي في حاشيته، «ولا يمكن في النقل عن الشاهد الأصلي في الحدود الثلاثة الأيام فلابد من الزيادة عليها»(5)

القول الثاني: لأبي يوسف ومحمد بن الحسن ولم يشترط أبو يوسف السفر ولكنه قال: إن كان غائباً عن المصر في مسافة لو غدا إلى القاضي لأداء الشهادة لم يستطع أن يبيت بأهله صح الإشهاد لأن إحياء الحقوق واجب، وأن تعتبر الغيبة بمسافة القصر فأكثر (6)

والراجح ما ذهب إلية الجمهور، واستدلوا بالآتي:

---

(1) ابن نجيم ، البحر الرائقج 7 ، ص 71 ، الغنيمي ، اللباب ، م 2، ج4 ، ص69 ، الدسوقي ، حاشية الدسوقي ج6، ص123 ، الشيرازي ، ج8، ص43 ، عبد المقصود داود ، الشهادة على الشهادة ودورها في الإثبات، ص33.

(2) الغنيمي، اللباب م2، ج4، صـ69، الطرابلسي، معين الحكام ، صـ24، أبو بكر بن حسن الكشناوي ، أسهل المدارك (بيروت: دار الكتب العلمية)1992 ط1 ج2، صـ29، الشيرازي، المهذب ، ج8، صـ430 - 431 ، الأشقر، المجلي في الفقه الحنبلي(دمشق: دار القلم)1998 ط1، ج2، ص -300 .

(3) الغنيمي، م2، ج4، صـ69، الطرابلسي، معين الحكام ، صـ24، الكشناوي ، أسهل المدارك ج 2صـ29، الشيرازي، المهذب ، ج8، صـ430 - 431 ،الأشقر، المجلي ، ج2، صـ300.

(4) الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج6 ، ص123.

(5) المصدر السابق، ج6 ، ص123.

(6) ابن فرحون ، تبصرة الحكام ، ج4 ، ص427.

1. إن شهادة الأصل أقوى من شهادة الفرع لأن شهادة الأصل تثبت نفس الحق، أما شهادة الفرع فإنها لا تثبت نفس الحق، وانما تثبت الشهادة عليه. (1).

2. إذا أمكن الحاكم أن يسمع شهادة شهود الأصل وتأكد من عدالتهما، فإن صدق شاهدي الأصل معلوم ويقيني، بخلاف شهادة الفرع فإن الصدق فيها مظنون والعمل باليقين أولى من اتباع الظن. (2)

أما المخالفون للجمهور فقد استدلوا على عدم ضرورة توافر تعذر شهادة الأصل بالقياس على قبول الرواية من الراوي مع وجود المروي عنه، وقبول الأخبار من المخبر مع وجود المخبر عنه، وقبول الوكالة من الوكيل مع وجود الموكل.(3)

ويرد على أصحاب هذا القول: بأنه لا يصح قياس الشهادة على الشهادة على الروايات والإخبار، لأنه يخفف ويتسامع فيها، ولهذا لا يعتبر فيها العدد، ولا الذكورية، ولا الحرية، ولا اللفظ.(4)

الشرط الثاني: الإذن في نقل الشهادة

فيشترط في نقل الشهادة إذن المنقول عنه في شهادة الناقلين على شهادته(5) بأن يسترعي شاهد الأصل شاهد الفرع ويطلب منه أن يشهد على شهادته فيقول شاهد الأصل مخاطباً شاهد الفرع، أشهد على شهادتي، أو اشهد عليَّ أو انقل عني هذه الشهادة فالفرع كالنائب عن الأصل، فلابد من التحميل والتوكيل، والمعروف عن عوائد الناس تحرزهم في الإشهاد أقوى من تحرزهم في الأخبار(6)، يقول الشيرازي في المهذب: «إن شاهد الأصل لا يسترعي شاهد الفرع إلا على واجب، لأن الاسترعاء وثيقة، والوثيقة لا تكون إلا على واجب»(7) فلا يجوز أن يشهد بما سمعه من إنسان عرضا دون استرعاء، فالشهادة على الشهادة فيها معنى النيابة ولا ينوب عنه إلا بإذنه، كما أن التحمل مع الاسترعاء يكون

(1) الشيرازي، المهذب ، ج 2 ، ص 430 ، الماوردي الحاوي ، ج 21 ، ص 153.

(2) الأشقر ، المجلي ، ج2 ، ص307.

(3) احمد بن محمد بن علي ابن رفعة ، كفاية النبيه شرح التنبيه(بيروت:دار الكتب العلمية)2009 ط1، ج19 ، ص 203، الماوردي الحاوي الكبير، ج21 ، ص242 ، ابن قدامة ، المغني مع الشرح الكبير، ج 12 ن ص89.

(4) الماوردي، الحاوي ، ج 21 ، ص 242، ابن الرفعة، كفاية النبيه، ج 19 ، ص253، ابن قدامه، المغني مع الشرح الكبير، ج 12 ، ص89.

(5) ابن فرحون ، تبصرة الحكام ، ج12 ، ص 420.

(6) الغنيمي ، اللباب ، المجلد 2 ، ج 4 ، ص 68 ، ابن فرحون ، تبصرة الحكام ، ج 1 ، ص 420.

(7) الشيرازي، المهذب ، ج2 ، ص432 ، الماوردي ، الحاوي ،ج21 ، ص153 .

أقوى وأمكن للحفظ، [1]وأصل الاسترعاء قول الإنسان لغيره، إذا أراد أن يسمعه أمر مهماً، أرْعِني سمعك يريد: اسمع عني، ومنه قول تعالى: (يا أيها الذين آمنوا لا تقولوا راعنا)[2] أي «ارعنا سمعك» [3].

أما إذا لم يطلب شاهد الأصل من شاهد الفرع أن يشهد على شهادته وسمعه يقول لآخر أشهد أن لفلان على فلان كذا من ثمن مبيع أو مهر، فهل يجوز للسامع أن يشهد دون إذن شاهد الأصل، للعلماء في هذه المسألة أقوال:

القول الأول: لا يصح تحمل الشهادة دون أن يطلب منه الإشهاد، وهذا قول الحنفية ورواية عن الحنابلة.[4]

يقول ابن نجيم: «أنه لو سمعه يشهد آخر على شهادته لا يسعه أن يشهد لأنه إنما حمل غيره»[5]

و في المغني قولاً لأحمد في هذه المسألة يقول: «قال أحمد لا تكون شهادة الا أن يشهدك، فأما إذا سمعته يتحدث فإنما ذلك حديث [6]، وبمثل هذا القول ورد في كتاب العدة.[7]

القول الثاني: قالوا يجوز سماع الشهادة إذا سمع بها في مجلس الحاكم وهذا مذهب المالكية، وقول للشافعية.

جاء في تبصرة الحكام قول لابن القاسم يقول: «ومن سمعه يقول أشهد أن لفلان على فلان مائة دينار، ولم يشهدك، فأشهد بما سمعت إن كنت سمعته يؤديها عند الحاكم ليحكم بها وإلا فلا حتى يشهد»[8]

يقول ابن المواق إن سمعه يؤديها عند الحاكم أو سمعه يشهد غيره، وإن لم يشهده

(1) الأشقر، المجلي، ج 2، ص308.
(2) البقرة : 104.
(3) الأشقر، المجلي، ج 2، ص308.
(4) ابن نجيم، البحر الرائق ، ج7 ، ص 71،الغنيمي، اللباب، المجلد 2، ج 4 ، ص 59.
(5) ابن نجيم، البحر الرائق، ج7، صـ 71.
(6) ابن قدامة ، المغني مع الشرح الكبير ، ج12 ، صـ91.
(7) المقدسي، العدة شرح العمدة ص -615.
(8) ابن فرحون ، تبصرة الحكام ، ج 1 ، صـ 327.

فالمشهود أنها جائزة. [1]

وعلل الشافعية جواز شهادة السامع دون استرعاء من الأصل في مجلس الحاكم بأنه لا يتصدى لإقامة الشهادة عند القاضي إلا تحقق الوجوب.[2]

القول الثالث: قالوا بجواز هذه الشهادة لسامعها ولو لم يسترعيه شاهد الأصل لحصول الاسترعاء في حق غيره فإنه لما استرعى غيره دل على أنه ما استرعاه إلا على واجب فجاز له الشهادة عليها، كما لو سمع رجل رجلين يتبايعان فله أن يشهد عليهما وإن لم يشهداه، وهذا قول الشافعية والحنابلة في ظاهره مذهبهم.[3]

والراجح هو قول المالكية والشافعية من قبول شهادة السماع إذا سمعها في مجلس الحاكم.

لأن الشاهد لا يشهد عند الحاكم إلا بما يلزم الحكم به كما أن شهادة الشاهد عند الحاكم، ونسبة الحق إلى سببه، يزول الإشكال ويرفع الاحتمال، فتجوز له الشهادة على شهادته، كما لو استرعاه صراحة. [4]

الشرط الثالث: العدد، فلابد من عدد معين لأن هذه شهادة فاعتبر فيها العدد كسائر الشهادات، فيحتمل عن كل واحد من شاهدي الأصل، اثنان من شهود الفرع.[5]

الشرط الرابع: الذكورة ، فلا تقبل شهادة النساء على شهادة غيرهن بالإطلاق ويستوي في هذا أن يكون الحق مما يقبل فيه شهادة النساء أو لا تقبل ، فلابد أن يكون شهود الفرع ذكورا[6]، ولم يشترط الحنفية الذكورة لأداء الشهادة على الشهادة عملا بقوله تعالى: (فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء) [7] فظاهر النص يقتضي أن

(1) الدسوقي ، حاشية الدسوقي ، ج6 ، صـ 122.

(2) النووي، ورضة الطالبين، ج 8 ، صـ 202 ، الشربيني ، مغني المحتاج ، ج 4 ، صـ 520 ، العمراني ، البيان، ج 13 ، صـ 374.

(3) العمراني، البيان، ج13 ، صـ74 ، الشربيني ، مغني المحتاج ، ج 4 ، صـ520 ، ابن قدامة، المغني مع الشرح الكبير، ج 12، صـ 90.

(4) ابن فرحون ، تبصرة الحكام ، ج 1 ، صـ 327، الدسوقي ، حاشية الدسوقي ، ج6 ، صـ ،122 الحاوي ، ج21،صـ244، النووي، ورضة الطالبين، ج 8 ، صـ 202.

(5) ابن الهمام، فتح القدير، ج6 ، صـ75 الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج6 ، ص124 ، النووي ، روضة الطالبين ، 82 ، صـ265.

(6) الماوردي ، الحاوي ،ج 21، صـ 243، ابن قدامة ، المغني مع الشرح الكبير ، ج 12 ، صـ 93 – 94 .

(7) البقرة 282.

تعتبر شهادة النساء مع الرجال على الإطلاق[1].

وتجوز شهادة النساء على شهادة غيرهن إذا كان معهن رجل، وكان ذلك في الأموال والولادة والاستهلال، ونحوها[2].وهذا قول المالكية ورواية لأحمد .

أما الشافعية والرواية الثانية للإمام أحمد فلم يجوزوا شهادة النساء وإن كانت في ولادة أو رضاع أو مال، لأن شهادة الفرع لإثبات الأصل، وليس لإثبات ما شهد به الأصل وهو الحق.[3]

المطلب الثالث: شرط الشهادة السماعية (الاستفاضة)

يشترط لقبول الشهادة السماعية أو الاستفاضة في الفقه الإسلامي عدة شروط أهمها:

1. أن تكون من عدلين فأكثر وعند الحنفية الشهادة بالشهرة لها طريقتين حقيقية وحكمية، فالحقيقية أن تشتهر وتسمع من قوم كثيرين لا يتصور تواطؤهم على الكذب، وهذه لا يشترط فيها العدالة ولا لفظ الشهادة بل يشترط التواتر، أما الحكمية كأن يشهد عنده رجلان أو رجل وامرأتان عدول بلفظ الشهادة، [4] ولم يشترط المالكية العدالة فتقبل من العدول وغيرهم حين يستفيض. [5]
2. السلامة من الريب، فإن شهد ثلاثة عدول على السماع وفي الحي أو القبيلة مائة رجل مثل سنهم، لا يعرفون شيئاً عن المشهود فيه، ردت شهادتهم للريبة. [6]
3. أن يكون السماع فاشياً مستفيضاً.[7]

(1) الكاساني، بدائع الصنائع ، ج 6 ، صـ428.

(2) حاشية الدسوقي، ج6 ، صـ125 ، ابن قدامة ، المغني مع الشرح الكبير، ج12 ، صـ99.

(3) الماوردي، الحاوي ، ج 21 ، صـ 243 ، ابن قدامة ، المغني مع الشرح الكبير ، ج 12، صـ 94.

(4) النظام، الفتاوى الهندية، ج3، ص427 ، الكاساني، بدائع الصنائع، ج9، ص9 ، الطرابلسي، معين الحكام، صـ241 ، الدسوقي ، حاشية الدسوقي، ج6 ،صـ 112 ، النووي ، روضة الطالبين ، ج 8 ، صـ240، ابن قدامة، المغني مع الشرح الكبير، ج 12، صـ 24 .

(5) شهاب الدين أبي العباس احمد بن إدريس القرافي، الذخير(بيروت: دار الكتب العلمية) 2001 ط1ج 8، ص153.

(6) خليل بن إسحاق الجندي التوضيح(مركز التراث المغربي) 2012 ط1ج1 ، صـ 595 ، القرافي، الذخيرة ، ج8، ص - 154 ،

(7) الكاساني، بدائع الصنائع، ج 9 ، صـ 9.

المطلب الرابع: موقف القانون من شهادة النقل

على الرغم من اتفاق التشريعات الوضعية على مشروعية الشهادة وحجيتها في الإثبات، إلا أنها وضِعت في المرتبة الثانية بعد الكتابة، والتي تعد الأصل في الإثبات في القوانين الوضعية، وجُعلت الشهادة استثناء في الحالات الضرورية، فتكون تارةً طرقا تكميلية عند وجود مبدأ الثبوت بالكتابة، وطرقا بديلة عند وجود مانع يحول دون الحصول على دليل كتابي أو يحول دون تقديمة بعد الحصول عليه.

ومما قلل من قيمة الشهادة في القانون وجعلها في المرتبة الثانية، سهولة الكتابة وانتشار العلم في العصر الحديث، وفساد الأخلاق وضعف العقيدة، وموت الشهود مع تقادم العهد.[1]

أولا: موقف القانون من الشهاد على الشهادة:

لم يرد نص واضح في القانون يوضح العمل بالشهادة على الشهادة (الشهادة السماعية) وأرجع العمل بها إلى السلطة التقديرية للقاضي.

ففي قانون الإثبات السوداني ذكرت شهادة النقل ويراد بها الشهادة السماعية فنصت المادة 28/5 لسنة 1994 على أنه «لا تقبل الشهادة بنقل الشهادة عن شخص آخر إلا إذا توفي أو استحال العثور عليه أو أصبح غير قادر على أداء الشهادة، أو تعذر إحضاره دون ضياع في المال أو الوقت لا ترى المحكمة ضرورة له» ولقبول صحت الشهادة بالنقل في القانون السوداني، لابد من توافر إحدى الحالات الآتية:

1. إذا توفي الشاهد الأصيل.
2. إذا استحال العثور على الشاهد الأصيل.
3. إذا أصبح الشاهد غير قادر على أداء الشهادة.
4. إذا تعذر إحضار الشاهد دون ضياع في المال، أو الوقت.[2]

أما بقية القوانين فلم يرد نص بشأن الشهادة السماعية «الشهادة على الشهادة» وأخضعت للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع، ومنها ما قضت به الاتحادية العليا طعون

(1) محمد مصطفى الزحيلي، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية(دمشق: دار البيان)1983 ط1 ، ج1،صـ 111.

(2) عثمان زين، أدلة الإثبات دراسة مقارنة بالتركيز على قانون الإثبات السوداني، مكتبة الجامعة، ط1،ت2017,صـ143 - 144

أرقام 311,331,345، لسنة 24القضائية الصادرة بتاريخ 20/6/2004مدني «بأنه من المقرر أنه لا يشترط في الشهادة في المواد المدنية والتجارية أن تكون عن مشاهدة أو معاينة المشهود به، بل يجوز أن تكون مما سمعه الشاهد رواية عن غيره استحسانا للحاجة إلى هذا النوع من الشهادة في تلك المواد ما دام المرجع من قبولها هو اطمئنان القاضي واقتناعه بها»[1]

كما قضت محكمة النقض المصري على أن «الشهادة السماعية جائزة حيث تجوز الشهادة الأصلية وهي مثلها تخضع لتقدير قاضي الموضوع» طعن 39لسنة 35 جلسة30/4/1970[2]

وحصرت المادة «39» من قانون البينات الأردني الشهادة بالسماع في أحوال معينة حددتها هذه المادة والتي نصت على «الشهادة السماعية غير مقبولة إلا في الحالات التالية– الوفاة والنسب والوقف[3] الصحيح الموقوف لجهة خيرية منذ مدة طويلة»[4]، وعليه فلا تجوز الشهادة بغير هذه الأمور الواردة في نص هذه المادة إلا مع الكثير من الحذر و الاحتياط.[5]

ثانيا: موقف القانون من شهادة التسامع.

لم يقبل قانون الإثبات الإماراتي بشهادة التسامع إلا في حالات استثنائية حيث نصت المادة 38 من قانون الإثبات الإماراتي على أن تكون الشهادة عن مشاهدة ومعاينة، ومع ذلك تقبل الشهادة بالتسامع في الحالات الآتية:

1. الوفاة
2. النسب.
3. أصل الوقف الخيري الصحيح، وشرائطه.[6]

(1) يوسف العبيدات، شرح أحكام الاثبات في المعاملات المدنية والتجارية، مكتبة الجامعةط2،ت2015،صـ105

(2) محمد عزمي البكري، قانون الإثبات في المواد التجارية (القاهرة: دار محمود للطباعة والنشر) ج2،صـ937

(3) الوقف هو: حبس العين على ملك الواقف، والتصدق بالمنفعة. علي بن محمد السيد الشريف الجرجاني، معجم التعريفات(القاهرة: دار الفضيلة) ،صـ212

(4) قانون البينات رقم (30) لسنة 1952 والمعدل بموجب القانون رقم (37) لسنة 2001

(5) محمد يوسف المحمود، شهادة النقل(الكويت: جامعة الكويت)، صـ115

(6) قانون الإثبات، المنشورات الحقوقية صادر، صـ27، مصطفى الشرقاوي، شرح قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية(دبي: معهد دبي القضائي)2015 ط1،صـ57

«فطبقاً لهذا النص الأصل أن تكون الشهادة عن مشاهده ومعاينة، ولا تقبل بغير ذلك، ولا تعتبر دليلا في الإثبات ولكن استثناء من هذا الأصل تقبل شهادة التسامع في الحالات الثلاث المذكورة استنادا إلى هذا النص الصريح.»[1]

«وقبول شهادة التسامع في هذه الأحوال مبني على الإشهار حيث تباشر هذه الأشياء بحضور جماعة مخصوصين، وتتعلق بها أحكام مستمرة فأقيمت الشهرة مقام العيان والمشاهدة كي لا تتعطل هذه الأحكام.»[2]

ولم يرد نص في قانون الإثبات المصري بشأن الشهادة بالتسامع، وبالتالي لا يصح للقاضي أن يأخذ بها مالم يرد نص في القانون على ذلك، غير أن هناك رأياً في فقه القانون (2/1) مدني يقول: « فإذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه ،حكم القاضي بمقتضى العرف ،فإذا لم يوجد ، فبمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية ،فإذا لم توجد فبمقتضى القانون الطبيعي وقواعد العدالة» وأن العرف قد جرى بالسماح بشهادة التسامع في بعض الأحوال طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية.[3]

ونهج قانون البينات الأردني نهج قانون الإثبات المصري حيث لم يرد نص في شهادة التسامع، وترك تقدير قيمة هذه الشهادة في الإثبات للقاضي، وفي الغالب فإنها لا تعتبر دليلا، ولا يعول عليها، ولا يجوز أن يستمد القاضي منها اقتناعه، لأنها لا تنشأ عن إدراك مباشر[4].

أما بالنسبة لقانون الإثبات السوداني فقد حدد المشرع السوداني بموجب المادة 29 من قانون الإثبات شروط معينة حتى تقبل الشهادة بالتسامع وهي:

1. الشهادة بالتسامع لا تقبل إلا في دعاوي خمس محصورة وهي الزواج، ودعاوي الولادة، ودعاوي النسب ودعاوي الديانة، دعاوي الموت.
2. يشترط لصحة الشهادة بالتسامع توافر شاهدين باستفاضة الخبر المشهود به.
3. يخضع تقويم بينة الشهادة بالتسامع إلى سلطة المحكمة المختصة، على أن تراعي في ذلك الظروف الملابسة لتلك البينة ومدى الحاجة للاستعانة ببينات أخرى

(1) يّس، القواعد الموضوعية لإثبات المعاملات المدنية والتجارية، صـ160

(2) عبيدات، شرح أحكام الإثبات، صـ106

(3) البكري، موسوعة البكري في قانون الاثبات، ج2،صـ938 - 939(

(4) البطون، الشهادة في الشريعة الإسلامية، صـ144(

للتعضيد. [1]

فقد نصت المادة 29 من قانون الإثبات لسنة1994 على أنه:

1. لا تقبل الشهادة بالتسامع إلا في دعاوي الزواج، والنسب والديانة والموت.
2. يكون نصاب الشهادة بالتسامع شاهدين يشهدان استفاضة الخبر المشهود به.
3. تقدر المحكمة عند تقويم وزن هذه البينة الظروف الملابسة لها ومدى حاجتها إلى أن تعضدها أي بينات أخرى.[2]

المطلب الخامس: مقارنة بين شهادة النقل في الفقه الإسلامي والقانون

اهتم الفقه الإسلامي بالشهادة اهتماما كبيرا حيث جعلها الوسيلة الأولى في الإثبات فنظمها وحدد شروطها وضوابطها مما أعطى للشهادة قيمة كبيرة جعلها تتربع على عرش وسائل الإثبات.

بينما القانون الوضعي أهمل هذه الوسيلة المهمة وجعلها في المرتبة الثانية بعد الكتابة وأرجع العمل بها إلى السلطة التقديرية لقاضي الموضوع.

الأصل في الشهادة البناء على العلم واليقين، لكن من الحقوق ما لا يحصل اليقين فيه، فأقيم الظن المؤكد فيه مقام اليقين، وجوزت الشهادة بناء على ذلك الظن، فلا يجوز للإنسان أن يشهد إلا بما علمه يقيناً لا يشك فيه، إما برؤية أو سماع، [3]

لذلك قسمت الشهادة إلى أصلية وهي التي تقوم على الرؤية والسمع المباشر معا وتسمى بالشهادة المباشرة.

وشهادة قائمة على السماع دون الرؤية المباشرة وهي الشهادة الفرعية وتعرف بالشهادة غير المباشرة.

وهذه الشهادة قائمة على النقل، حيث يقوم شاهد الفرع بنقل الشهادة من شاهد الأصل وفق شروط وضوابط حددها الفقه الإسلامي.

والمتأمل في القانون يرى الخلط بين الشهادة السماعية في الفقه والشهادة السماعية

(1) زين عثمان، أدلة الإثبات، صـ146.

(2) زين عثمان،أدلة الإثبات ،صـ145.

(3) النووي، روضة الطالبين، ج8، ص231، ابن قدامة، المغني مع الشرح الكبير، ج12، ص20.

في القانون ومثلها شهادة التسامع في الفقه وشهادة التسامع في القانون، من حيث المسمى والشروط.

أولا: الشهادة على الشهادة:

الشهادة على الشهادة في الفقه الإسلامي هي تلك «الشهادة التي ينيب فيها شاهد الفرع عن شاهد الأصل في نقل الشهادة إلى مجلس القضاء لعذر ألم بشاهد الأصل، كموت أو سفر أو غيبة طويلة وتكون بلفظ أشهدتك على شهادتي»، وقد عُرّفت في كتب الفقه بأنها «الشهادة التي ينيب فيها شاهد الأصل الفرع لإثبات حق عند الحاكم بموت أو غيبته بمكان لا يمكن الأداء منه أو مرض شاهد الأصل.»[1]

وفي القانون هي: تلك الشهادة التي تصدر عن شخص لم يسمع ولم يرى بنفسه الواقعة المراد إثباتها انما علم بها عن طريق شخص آخر سمعها أو رآها بنفسه. [2]

موضع الاختلاف بين الشهادتين من ناحيتين:

1. المسمى: فالشهادة على الشهادة تعرف بشهادة النقل، لأن شاهد الفرع ينقل شهادة الأصل إلى مجلس القضاء.[3] والنقل لا يتحقق إلا بالتحميل ليصير حجة تُنقل إلى مجلس القاضي[4] يقول الدسوقي «أن الشهادة على الشهادة هي شهادة النقل».[5]

وتعرف بشهادة الإنابة، لأن شاهد الفرع ينوب عن شاهد الأصل في نقل الشهادة إلى مجلس القضاء بعد أن يوكله شاهد الأصل في النقل.[6]

وتعرف أيضا بشهادة الاسترعاء، لأنه لابد أن يسترعي شاهد الأصل شاهد الفرع في نقل الشهادة ويأذن له بذلك، وإلا لا تقبل شهادة الفرع. [7]

---

(1) ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج1، صـ427، المقدسي،– 1414 صـ 633، العمراني، البيان، ج13، صـ34.

(2) ابن حيدر، شرح قانون الإثبات بين القانون الإماراتي والقانون المصري ، -2013، ص350.

(3) ابن نجيم، البحر الرائق، ج7، ص71، ابن الهمام، فتح القدير،ج6،ص77 - 78،ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج1، ص427، الدسوقي، حاشية الدسوقي،ج6،ص122، العمراني، البيان، ج13 ، ص34.المقدسي، ، العدة شرح العمدة، ص 633

(4) ابن نجيم، البحر، ج7، ص71، ابن الهمام، فتح القدير، ج6، ص77 - 78،

(5) الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج6،ص122،

(6) الكاساني، بدائع الصنائع، ج3، ص -432، الحطاب الرعيني، مواهب الجليل، ج7،ص160،الخطيب الشربيني، مغني المحتاج ،ج2،ص268، البهوتي، كشاف القناع ،ج3، ص .538

(7) الشيرازي، المهذب، ج2 ، ص432 ، الماوردي ، الحاوي الكبير ، ج21 ، ص153 .

فكل هذه الضوابط غير موجودة في الشهادة السماعية في القانون، حيث يجوز لشاهد الفرع نقل الشهادة دون أخذ الإذن ممن سمعها(شاهد الأصل).

2. من حيث الشروط: فالإنابة شرط في نقل الشهادة، فيشترط إذن المنقول عنه في شهادة الناقلين على شهادته[1] بأن يسترعي شاهد الأصل شاهد الفرع ويطلب منه أن يشهد على شهادته فيقول شاهد الأصل مخاطباً شاهد الفرع، أشهد على شهادتي، أو اشهد علي أو أنقل عني هذه الشهادة لأن الفرع كالنائب عن الأصل، فلابد [2].

أما القانون فلم يذكر الإنابة في الشهادة السماعية مما يدل على أنه ليس شرطا لديهم، وهذا يخالف شرط الشهادة على الشهادة، وهي الإنابة وإلا لا تقبل تلك الشهادة. إلا في حالات تم توضيحها سابقا.

ثانيا :شهادة التسامع:

شهادة التسامع في الفقه تختلف عن شهادة التسامع في القانون، وتعرف شهادة التسامع في الفقه بشهادة السماع وهي نوعان:

1. الشهادة السماعية، وهي أن يقول الشهود سمعنا سماعا فاشيا من العدول وغيرهم أن هذه الدار صدقة على بني فلان.[3]

2. شهادة التسامع، أو أن يشتهر الخبر ويستفيض ، وتواترت به الأخبار من غير تواطؤ، فيشهد الشاهد بالواقعة محل النزاع بناء على هذه الاستفاضة [4]، وفي الحالتين لا يوجد نيابة أو وكالة بنقل الشهادة إلى مجلس القضاء.

(1) ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج1، صـ 420.

(2) الغنيمي، اللباب، المجلد 2، ج 4 ، صـ68 ، ابن فرحون ، تبصرة الحكام ، ج 1 ، صـ 420..

(3) ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج1،ص419،الدسوقي ،حاشية الدسوقي،ج6،ص109

(4) النظام ،ج3، ص 427'الكاساني ، بدائع الصنائع، ج9،ص9

الخاتمة:

في ختام هذا البحث توصلت إلى النتائج الآتية:

1. إن شهادة النقل والإنابة والشهادة غير المباشرة أسماء لقسم من الشهادة وهي الشهادة الفرعية.
2. المقصود من شهادة النقل أن ينيب شاهد الفرع عن شاهد الأصل في مجلس القضاء بعد أن يسترعيه شاهد الأصل لعذر ألم به.
3. أجاز الفقهاء هذا النوع من الشهادة للضرورة والحاجة اليها.
4. اعتبرت الإنابة في الشهادة من باب الوكالة وتأخذ معنى الوكالة الأصلية على أنها وكالة عن الغير.
5. شرط الأخذ بشهادة النقل هو الاسترعاء من الشاهد الأصلي للشاهد الفرعي.
6. شرط الأخذ بشهادة التسامع أن ينقلها الجمع ويستفيض وينتشر خبرها.
7. لم يأخذ القانون بشهادة النقل إلا في حالات استثنائية وأرجع العمل بها إلى السلطة التقديرية لقاضي الموضوع.
8. لم يفرق القانون بين شهادة السماع في الفقه، والشهادة على الشهادة، وعدهما شهادة واحده وهذا يخالف حال الشهادتين.

ونتيجة لما تم التوصل إليه في هذا البحث نوصي بالتالي:

1. الاهتمام بهذا النوع من الشهادة للأمس الحاجة إليها في حفظ الحقوق من الضياع.
2. تعديل المادة (38) من قانون الإثبات المدني ليشمل شهادة النقل.
3. وضع ضوابط وشروط لقبول شهادة النقل والتسامع في القانون كما في الفقه.
4. إدراج شهادة النقل والتسامع في قانون الأحوال الشخصية المتعلقة بإثبات النكاح والمهر.
5. إجراء المزيد من البحوث والدراسات على هذا النوع من الشهادة لكشف جوانب الغموض المحيط بها.

قائمة المصادر والمراجع:

ابن رفعة، كفاية النبيه شرح التنبيه، دار الكتاب العلمية ، بيروت، ج19 طبعة غير معروفه.

ابن فارس، أبي الحسن، أحمد بن فارس بن زكريا، معجم المقاييس في اللغة، بيروت، لبنان، دار الفكر، ط، ت 1415هـ - 1999 ،

ابن فرحون ، برهان الدين إبراهيم ابن علي بن أبي القاسم ،تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ،بيروت،لبنان ،المكتبة العصرية ،ط1،ت1432 - 2011،ج1،

ابن منظور، جمال الدين محمد بن مكرم، لسان العرب، دار صادر ، بيروت، ط غ ، ت غ

ابن نجيم ، زين الدين، البحر الرائق شرح كنز الرقائق ، بيروت ، دار المعرفة ، ط3 ، ص1413 – 1993، ج7 ،

الأشقر محمد سليمان المجلي، في الفقه الحنبلي، دار القلم، طبعة غير معروفة ،ج2

أفندي، محمد علاء الدين، حاشية قرة العيون الأخبار ، تكملة / د المختار،بيروت ،لبنان ،دار الكتب العلمية ،ط2'ت1424 - 2003،ج11،

أنيس ، إبراهيم ، الصوالحي عطية، آخرون ، المعجم الوسيط، ، ج1 ، ص523.

البخاري ،أبو عبدالله محمد بن إسماعيل ،صحيح البخاري ،عجمان ،الامارات ،مؤسسة علوم القرآن ،عمان ،الأردن،دار الفرقان ،ط غ، ت غ1407 - 1987،ج

البطون ،بسام نهار، الشهادة في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة بالقانون الوضعي،عمان ،الأردن،دار الثقافة ،ط1،ت1431 - 2010،

البكري، محمد عزمي، الإثبات بشهادة الشهود في المواد المدنية والتجارية في ضوء الفقه والقضاء، دار محمود للنشر والطباعة، ط غ ، ت غ ،

البهوتي ، منصور بن يونس ،كشاف القناع عن متن الإقناع ،بيروت لبنان ،دار الكتب العلمية ،ط1،ت1418 - 1997،ج6،

الجندي، خليل بن اسحاق ، التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب ، مركز نجيبوية للمخطوطات ،ط غ ، ت 1429 - ،2008ج7 .

حيدر، علي، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، عمّان، الأردن ، دار الثقافة للتوزيع والنشر، ط2، ت1430 - 2015 ،

الخرابشة، إحمود فالح، الإشكالات الإجرائية للشهادة في المسائل الجزائية دراسة مقارنة ،عمان الأردن ،دار الثقافة ،ط2،ت1431 - 2010.

الخطيب الشربيني ، شمس الدين محمد بن محمد ، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج ، تحقيق عبد الموجود معوض ، علي محمد وعادل أحمد ، بيروت ، لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط1 ، ت 2006 ،1427 .

الدسوقي ،محمد بن عرفة ،حاشية الدسوقي ،بيروت ،لبنان ،دار الكتب العلمية ،ط2،ت2003،1424-،ج6.

الرازي، محمد بن ابي بكر بن عبد القادر ، مختار الصحاح، مطبعة الكلية ، مصر ، ط1 ، ت 1329 ،

ربيع ،عماد محمد،حجية الشهادة في الإثبات الجزائي ،عمان ، الأردن ،دار الثقافة ،ج1،ت1432 - 2011،

الرصاع ،ابي عبدالله ابن عرفة ،الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق، الإمام ابن عرفة الوافية،دار الغرب الإسلامي /ط1،ت1993، بيروت لبنان ،ج1.

السجستاني،أبي داود سليمان ابن الأشعث، سنن أبي داود، دار الحديث، القاهرة،ط غ، ت غ، ج3

السعدي، خالد حربي، الشهادة في المسائل الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، ت 2013

السكندري ، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، فتح القدير في شرح البداية، سوريا، لبنان، الكويت، دار النوادر، ط1 ، ت 1433 – 2012

السنهوري ، عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، دار إحياء التراث العربي،طبعة غير معروفة ،ج1

الشرقاوي ،مصطفى ،شرح قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية لدولة الإمارات ،دبي،الإمارات، معهد دبي القضائي ،ط1،ت2015،

الشرقاوي ،مصطفى ،شرح قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية لدولة الإمارات ،دبي،الإمارات، معهد دبي القضائي ،ط1،ت 2015.

الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير، دار إحياء التراث العربي،بيروت،ج1،ت غ، ط غ.

الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، الفتاوى الهندية، بيروت، دار الكتب العلمية، ط1، ت1421 ، ج3 .

الصغير، عبد العزيز بن محمد الصغير، الشهادة في الإسلام وفقا للقانون السعودي، المركز القومي للإصدارات القانونية ،ط1، ت2015.

الطبري، أبي جعفر محمد بن جرير، تفسير الطبري المسمى جامع البيان في تأويل القرآن، دار الكتب العلمية ،بيروت،ج3،ط4،ت1426 - 2005.

الطرابلسي، علاء الدين علي بن خليل، معين الحكام يما يتردد بين الخصمين من الأحكام، دار الفكر، ط4 ، ت.غ ،

العبيدات ،يوسف ،شرح أحكام الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية في ضوء قانون الإثبات الإماراتي، الأردن ،اثراء للنشر والتوزيع ،ط1،ت7،2012

عثمان زين، أدلة الإثبات دراسة مقارنة بالتركيز على قانون الإثبات السوداني، مكتبة الجامعة،ط1،ت2017, 1430

العمراني، الحسين يحيى بن أبي الخير سالم، البيان في مذهب الإمام الشافعي ، المملكة العربية السعودية ، جدة ، دار المنهاج للنشر والتوزيع، ط4 – ت 1435 – 2014 ، ج13 ،

الغنيمي ، عبد الغني، اللباب في شرح الكتاب، المكتبة العلمية ، بيروت، لبنان ، 1413 – 1993 ، م 2، ج4 ،

قانون الإثبات القانون الاتحادي رقم 5 تاريخ 15 / 1 / 1992، المجلة القضائية، دولة الإمارات العربية المتحدة ، المنشورات الحقوقية ، 2008 ،

الكاساني ،علاء الدين أبي بن مسعود ،بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ،تحقيق،علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، ج9،ط2،ت1424 - 2002.

الماريني،علاء الدين علي بن عثمان، الجوهر النقي على سنن البيهقي،دار النوادر،ط1، ت1434هـ 2013 ،ج10.

الماوردي، أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب، الحاوي الكبير،ت،عبدالله محمد بجيب عوامه،ط1،ت1420،ت 1430 - 2009.

المقدسي، بهاء الدين عبد الرحمن بن إبراهيم ، العدة شرح العمدة، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ج2 ، ت 1994 – 1414.

النووي، أبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، روضة الطالبين، تحقيق عبد الموجود معوض، عادل أحمد وعلي محمد بيروت، دار الكتب العلمية، ط3 ، ت 2006 –،1427

يس،عبد الرزاق حسين ،القواعد الموضوعة لإثبات المعاملات المدنية والتجارية ،دبي ،الإمارات ،أكاديمية شرطة دبي،ت1429 - 2008.

Vicarious Testimony in Islamic Jurisprudence and Positive Law

Aaesha Easa ALshehhi

Muhammad Ali Sumeran

College of Shari'a and Islamic Studies - University of Sharjah
Sharjah - U.A.E.

Abstract:

The study discusses the concept of vicarious testimony which consists of the testimony on testimony and the hearsay testimony. It is divided into two parts: the first part deals with the concept of vicarious testimony as well as the evidence of its legitimacy and Juristic adaptation. The second part explores the provisions related to vicarious testimony, such as the conditions of the hearsay testimony, the position of law regarding vicarious testimony, and finally a comparison between vicarious testimony in Islamic jurisprudence and law. The study aims to clarify an issue that is badly needed by people and that is required by the judiciary, so as to safeguard the rights and properties of people against any afflictions. This is added to facilitating things to nominated people and easing the burden on them, bearing mind that the resort to alternatives is permissible in Islamic legislation. The research came to several results, the most important of which are the following: hearing testimony has different definitions in jurisprudence and in law in terms of its designation and conditions, and it is different from the hearsay testimony. Besides, delegation is a prerequisite of the hearsay testimony. Therefore, the jurists considered the mandate in testimony as a kind of delegation in the sense that it authorizes another party, hence its legitimacy in jurisprudence. But there is no provision for it in the law.

Keywords: Testimony on Testimony, Hearing Testimony, The Judiciary.