An-Najah University Journal for Law and Economics

مجلة جامعة النجاح للقانون والاقتصاد

Legal Reflections on the Oath-Affirmed Testimony

Andrew Hafiri[1,*]

(Type: Full Article). Received: 14th Oct. 2025. Accepted: 4th Dec. 2025. Published: ××××

Accepted Manuscript, In press

Abstract: The oath-affirmed testimony is considered one of the evidentiary means recognized by the Palestinian legislator through the recent amendments to the Law. By virtue of these amendments, the Palestinian legislator has elevated written testimony to the rank of legally admissible evidence, dividing testimony into two categories: oral testimony and written testimony. Despite this recognition, written testimony suffers from significant drawbacks and limited guarantees. **Objective:** This study demonstrates the ineffectiveness of recognizing oath-affirmed written testimony as a valid means of evidence. Such recognition represents an unjustified legislative expansion, given that the right to preserve evidence from loss is already safeguarded under Article (104) of the Evidence Law. Moreover, oath-affirmed testimony loses its legal value if its author is absent from the proceedings. Therefore, its inclusion in legislation lacks sufficient justification, except perhaps for reasons of procedural efficiency and time-saving in judicial work — benefits achieved at the expense of sacrificing essential procedural guarantees that are necessary to ensure the validity and integrity of testimony. Through this study, it is also shown that testimony which has not been subject to cross-examination cannot be considered as circumstantial evidence. Additionally, oath-affirmed testimony remains subject to the principle of evidentiary restriction, which prohibits a witness from supplementing or amending their initial written testimony during cross-examination. **Conclusions:** The study further establishes the superiority of oral testimony over written testimony, especially in relation to the coercive measures provided by law to ensure a witness's appearance to deliver oral testimony — measures that do not apply to written testimony. **Recommendations:** Ultimately, the study concludes that oath-affirmed testimony is incompatible with the Palestinian legal system and its statutory framework. **Methodology:** Use the descriptive analytical lesson, through the method of analysis and comparison.

Keywords: Oath-Affirmed Testimony, Requirement of Oral Testimony Before the Court, Principle of Orality in Testimony, Compatibility of Oath-Affirmed Testimony with Legal Principles, Legal Issues Surrounding Oath-Affirmed Testimony.

تأملات قانونية في الشهادة المشفوعة بالقسم

أندرو حفيري[1،*]

تاريخ التسليم: (2025/10/14)، تاريخ القبول: (2025/12/4)، تاريخ النشر: ××××

الملخص: تُعَدُّ الشهادة المشفوعة بالقسم، من أحد أدلة الإثبات، التي أقرها المشرع الفلسطيني، بموجب التعديلات الأخيرة، التي أجراها على قانون البينات، وقانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية. وإزاء هذه التعديلات، يكون المشرع الفلسطيني، قد رفع الشهادة الكتابية، إلى مرتبة الأدلة القانونية، وقسم الشهادة إلى نوعين: الشهادة الشفوية، والشهادة الكتابية، على الرغم من العيوب التي تحيط بها، وقلة ضماناتها. **الهدف:** بينت عبرَّ هذه الدراسة، عدم جدوى الاعتراف بالشهادة المشفوعة بالقسم كأحد أدلة الإثبات، إذ أنَّ في هذا الاعتراف تزايداً لا مبرر له في التشريع، على نحو غير مبرر، طالمَا أنَّ حق المحافظة على الدليل من الضياع، هو حق مصون بموجب المادة (104) من قانون البينات. كما تغدو الشهادة المشفوعة بالقسم، بلا قيمة قانونية، طالمًا لم يحضر محررها. وعلى هذا، لا يكوّن لتشريعها أي تداعيات تفسر الركون إليها، إلا من حيث السرعة وتوفير الوقت في العمل القضائي، طالمَا أنها تقدم كتابة، وكل ذلك يأتي مقابل إهدار العديد من الضمانات الجوهرية، التي يجب أن تتوافر، وأن تحيط بالشهادة لضمان سلامتها وصحتها. وبينت عن طريق هذه الدراسة، بعدم إمكانية اعتبار الشهادة التي لم تناقش، من باب القرائن، كما أنَّ الشهادة المشفوعة بالقسم، تخضع لمبدأ حصر البينة، الذي لا يجوز معه للشاهد، أن يتدارك ما فاته من نقص أو قصور فيها، خلال مناقشته. كما بينت عبرَّ هذه الدراسة، قوة الشهادة الشفوية على الشهادة الكتابية، خاصة فيمَا يتعلق بوسائل الضغط والإجبار التي أقرها القانون للشهادة الشفوية، دون الكتابية، حال عدم حضور الشاهد لأداء شهادته. **المنهج:** استخدم الباحث المنهج الوصف التحليلي، من خلال نمط التحليل والمقارنة. **أهم النتائج:** توصلت إلى نتيجة تبلورت، في عدم ملائمة الشهادة المشفوعة بالقسم، إلى بيئتنا القانونية، ونصوصنا الوضعية، كما أنَّ تشريعها، جاء مرهقاً بالعديد من الإشكاليات، التي لم يعالجها المشرع، أو يتطرق إليها. **التوصيات:** خلصت إلى توجيه المشرع بإلغاء الشهادة المشفوعة بالقسم، وعدم الاعتراف بها كأحد أدلة الإثبات

الكلمات المفتاحية: الشهادة المشفوعة بالقسم، وجوب أداء الشهادة أمام القضاء، مبدأ شفوية الشهادة، توافق الشهادة المشفوعة بالقسم مع المبادئ والقواعد القانونية العامة، الإشكاليات القانونية والعملية التي تحيط بالشهادة المشفوعة بالقسم.

1 PhD in Civil Law, Ain Shams Universit, Cairo, Egypt.
*Corresponding author email: dr.andrew.hafiri@gmail.com

1 دكتوراه في القانون المدني، جامعة عين شمس، القاهرة، مصر.
* الباحث المرسل: dr.andrew.hafiri@gmail.com

المقدمة

يسود الفقه القانوني قاعدة عامة مؤداها أنَّ: "الشهادة يجب أن تتم أمام مجلس القضاء". وتوحي هذه العبارة لأول وهلة، أنه لا يجوز أداء الشهادة، خارج حدود مجلس الحكم أو القضاء، طالمَا أنَّ الغاية منها، تتمثل في الاستيثاق من صحة الشهادة، إذ عليها قد يرتكز القضاء عند الفصل في النزاع، وبها قد يتكئ الحكم بأسانيده المبررة.

وقلة من الفقه القانوني من يقنع بغير هذا المعنى؛ نظراً لما تحيطه هذه القاعدة، من حماية قانونية خاصة ودقيقة، فرضت لمحاولة التغلب على الشهادات غير الصحيحة.

وإذا كان هذا الرأي الأخير، لا يجد سنداً صريحاً له في معظم نصوص القوانين العربية، إلا أنَّ التعديلات التي أجراها المشرع الفلسطيني على قانون البينات، وقانون أصول المحاكمات المدنية، وإدخال شهادات مشفوعة بالقسم ضمن أدلة الإثبات القانونية، يكرس هذا التطور الصريح، ويفسح المجال أمام أدلة قانونية جديدة، انطلاقاً من سياسة تشريعية عامة، تهدف إلى تبسيط الإجراءات، وتيسير سبل التقاضي، والحفاظ على قيمة الوقت، وسرعة العمل.

وتبعث التطورات التشريعية الأخيرة، على بعض الحذر، فالواقع أنَّ حجة هذا التطور، وإن بدت ظاهرة الوجاهة، إلا أنها في حقيقتها، تحد من الضمانات التي تكفل -إلى حد ما-، سلامة وصحة الشهادة. وهي إلى ذلك، جاءت مرهقة بالعديد من الإشكاليات، التي لم يتطرق إليها ويعالجها المشرع، بما يوحي بمحاولة تطوير قانون البينات، بتدخل قانوني مجزأ.

وعلى مر السنين، سعى الفقه بمساعيه الحثيثة والنيرة، إلى إصلاحات قانونية هامة، وإلى إلقاء الضوء على التشريعات النابعة عن التشريعات الأجنبية، لترشيدها وتوضيحها، وإزالة ما شابها من تناقض وقصور. ما يدعوا إلى التدخل، لبحث مفهوم ومضمون الشهادة المشفوعة بالقسم، على ضوء القواعد المستقرة، ومستجدات التعديلات الحديثة، كمحاولة للتوفيق بين تلك القواعد، ومقتضيات وجوب مواكبة الحداثة في العمل القضائي، واستخدام الطرق البديلة، لمحاولة القضاء على ما يسبب بطء العدالة.

مشكلة الدراسة

1. ما هو المقصود بالشهادة المشفوفة بالقسم؟ وما هي شروط هذه الشهادة وأحكامها؟ وما هي مبررات تشريعها؟
2. هل كان المشرع الفلسطيني موفقاً بالأخذ بالشهادة المشفوعة بالقسم كأحد أدلة الإثبات؟ وإذا كان الأمر كذلك، فما هي الفائدة العملية لمثل هذا النوع من الشهادات؟
3. ما هي إشكاليات الشهادة المشوفة بالقسم، التي قد تثار أمام المحاكم الفلسطينية، وهل عالج المشرع الفلسطيني كافة جوانب الشهادة المشفوعة بالقسم؟

أهمية الدراسة

1. الأهمية النظرية: تكمن الأهمية النظرية لهذه الدراسة، من دراسة المبادئ العامة لأحكام الشهادة وضوابطها التي قامت عليها، وتكيفها على الشهادة المشفوعة بالقسم، للوصول إلى الإجابة على التساؤل الأساسي في هذه الدراسة: هل كان المشرع الفلسطيني موفقاً بالأخذ بالشهادة المشفوعة بالقسم كأحد أدلة الإثبات؟
2. الأهمية العملية: تثير الشهادة المشفوعة بالقسم العديد من الإشكاليات العملية التي لم يعالجاها المشرع أو يتطرق إليها، والتي سرعان ما ستظهر أمام القضاء، عند إبراز ومناقشة هذه الشاهدة من قبل الطرف الأخر، فنبتت الأهمية العملية من محاولة ضبط هذه الإشكاليات لمحاولة الإجابة عنها، باعتبارها إمارات ظاهرة الوجاهة.

منهجية الدراسة

في دراستي للشهادة المشفوعة بالقسم، ارتأيت اعتماد المنهج الوصف التحليلي، من خلال نمط التحليل والمقارنة بين التشريع الفلسطيني والأردني والفرنسي، والذي يعتمد على جمع المعلومات ذات الصلة بموضوع الدراسة، واستخلاصها من المصادر الأصلية، والمراجع المختصة بذلك، كالكتب، الدراسات، المقالات، البحث الإلكتروني، قرارات المحاكم، والقوانين، وأخصها القانون المدني الفرنسي، خاصة أنَّ الاستناد إلى التشريعات المقارنة، يعد الأكثر تناسباً وموضوع هذه الدراسة.

خطة الدراسة

لمحاولة تبيان مفهوم الشهادة المشفوعة بالقسم، وإشكالياتها من الناحية القانونية، تمَّ تقسيم هذه الدراسة إلى مبحثين: المبحث الأول: ماهية الشهادة. المبحث الثاني: ماهية الشهادة المشفوعة بالقسم وإشكالياتها القانونية.

المبحث الأول: ماهية الشهادة

تحتل الشهادة مكانة كبيرة وبارزة في نظام الإثبات، باعتبارها: "أعين وآذان العدالة (محمود سعد عبد المجيد، 2022، ص115)"، كونها تقوم على أمرين هما: الرؤية والسماع (أحمد وجيه عبيد، 2025، ص376)، فبواسطتها،

ينتقل ويصل العلم بالواقعة المتنازع عليها إلى القضاء، عن طريق أقوال الغير. ولا تخلو الحياة العملية اليومية أمام القضاء، من التعرض لهذا النوع من أدلة الإثبات، ليسرة الاستشهاد بالشهود في أغلب الأحيان، ولعدم تطلبها لشكليات معقدة أو إجراءات خاصة، يفرضها ويمليها القانون على الشهادة (فدوى بوزكري، نوفمبر، 2023، ص324)، ومن هذا المنطلق، عدّت الشهادة من أقوى الوسائل، وأيسرها في الوقت نفسه (إبراهيم عبد الغفار عبد الحنان الطاهرى، مايو، 2019، ص895)، بل هي سلاح الخصوم في مواجهة بعضهما البعض، (مولود مغمولي، ديسمبر، 2015، ص400).

وللتعرف على ماهية الشهادة، وللإمام بأهم خصائصها التي تتناسب مع موضوع هذه الدراسة وحيثياتها، تمَّ تقسيم هذا المبحث إلى المطالب الآتية:

المطلب الأول: التعريف بالشهادة

- المطلب الثاني: المكان الذي يتعين فيه أداء الشهادة.
- المطلب الثالث: قاعدة شفوية الشهادة.
- المطلب الرابع: القناعة الوجدانية للقاضي عند وزن أقوال الشاهد.
- المطلب الخامس: مبدأ مواجهة الشاهد.

المطلب الأول: التعريف بالشهادة

لم يرد تعريف للشهادة في قانون البينات الفلسطيني -على خلاف بعض التشريعات الأخرى[1]، وإنما اكتفى المشرع الفلسطيني بتنظيم وتحديد شروطها، إجراءاتها، أحكامها، وحجيتها، تاركاً مسألة تعريفها للفقه والقضاء.

أما مجلة الأحكام العدلية، فقد عرفت الشهادة بأنها: "الإخبار بلفظ الشهادة. يعني بقول: أشهد بإثبات حق أحد، الذي هو في ذمة الآخر، في حضور القاضي، ومواجهة الخصمين (علي حيدر، 2015، ص311)".

وقد ساق الفقه تعريفات متعددة للشهادة، قد تختلف في ألفاظها وصيغها، ولكنها تتحد في موضوعها ودلالتها. ففي الفقه الفرنسي، يعرف الفقيه "جانمارت" «Jeanmart» الشهادة على أنها: "إفادة يدلي بها شخص، ليس من أحد أطراف النزاع، فيخبر القاضي بما رآه أو سمعه، فيما يتصل بالحقيقة المتنازع عليها (Jeanmart, Nicole Verheyden, 1991, P.110)". كما تعرفها الفقيهة الفرنسية "ايفت" «Yvette» بأنها: "إعلام حقيقة، تَمَكنَّ الشخص من ملاحظتها، أو لديه علم بها... (Alhalel-Esnault, Yvette, 1977, PP. 1, 42)".

أما الفقه الأنجلوسكسوني (Keane, Adrian. Mckeown, Paul, 2011, P.9)، فيعرف الشهادة على أنها: "إفادة شفهية، يُدلي بها شاهد، بعد حلف اليمين، في جَلسة علنية، وتقدم بصفة دليل على صحة ما يُدعى به ... بعد أن أدرك حقيقة موضوعية، بإحدى حواسه الخمسة".

أما في الفقه العربي (نبيل إبراهيم سعد، 2020، ص173؛ سليمان مرقس، 2013، ص15؛ أنيس منصور المنصور، 2013، ص178)، فنجد أنَّ التعريف السائد لديهم للشهادة هو: "إخبار الإنسان في مجلس القاضي، بحق على غيره لغيره". وهذا التعريف مستمد من الفقه الحنفي، المصدر الأصلي والأصيل، لمعظم التشريعات العربية، الذي يرى بأنَّ الشهادة هي: "إخبار صدق، لإثبات حق، بلفظ الشهادة، في مجلس القضاء (كمال الدين، ت 1457/861، ص339)".

إنَّ أول ما يلاحظ من التعريفات السابقة، أنَّ أغلب الفقه العربي، سلك في طريق تقييد مكان أداء الشهادة أمام مجلس القضاء، إلا أنَّ قلة منهم من لم يحدد المساحة المكانية التي يجب أداء الشهادة فيها (بسام نهار نهار سميران، 2007، ص31)، وأبقى البعض الآخر أصل أدائها أمام مجلس القضاء، طالمَا لم ينص القانون على خلاف ذلك (أحمد أبو الوفا، 2016، ص379).

وهذا التوجه المضيق لمكان أداء الشهادة، يتعداه الفقه الفرنسي والأنجلوسكسوني في تعريفاتهم السابقة؛ إذ أنَّ هذه الأنظمة القانونية وتشريعاتها، تعترف ومنذ زمن بعيد، بإمكانية الإثبات بشهادات مكتوبة خارج مجلس القضاء. فعلى سبيل المثال: كرست محكمة النقض الفرنسية هذا التوجه رسمياً، منذ عام (1954[2])، رغم عدم وجود نص قانوني، يقرر مشروعية الشهادة الكتابية، التي تحرر خارج مجلس القضاء. وفي عام (1973)، قام المشرع الفرنسي، بتنظيم أحكام الشهادة الكتابية، وإدراجها ضمن أدلة الإثبات، وذلك ضمن التعديل الذي أجراه على قانون المرافعات المدنية، بموجب أحكام المواد 199، 200، 201 (Alhalel-Esnault, Yvette, 1977, P.2).

لكن؟ ما المقصود بمجلس المحاكمة أو القاضي؟ فهل يكفي أن تتم الشهادة أمام القاضي، أو بحضور قاضٍ آخر؟

يخصص أحد الفقه (أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، 2003، ص189) المخصوص بمصطلح: "أمام القضاء، أو مجلس المحاكمة"، إذ يرى بأنَّ العبرة تكمن في: "حضرة الحاكم، في مجلس حكم، الذي نصب ليفصل فيه بين المتنازعين، فلو أخبر بها في غير ذلك المجلس، فلا تعتبر، ولو كان القاضي حاضراً".

المطلب الثاني: المكان الذي يتعين فيه أداء الشهادة

(1) حيث عرفها المشرع السوداني بأنها: "البينة الشفوية لشخص، عن إدراكه المباشر لواقعة تثبت لغيره مسئولية مدعى بها على آخر، أمام المحكمة": جمهورية السودان. (1994): قانون الإثبات، المادة (23).

(2) Cass, Civ. 1ère, Juin 1954, D. 1954, 589, (Alhalel-Esnault, Yvette, 1977, P.1).

نصت المادة (1/72) من قانون البينات الفلسطيني، على أنه: "للخصوم بعد إقامة الدعوى، استدعاء أي شخص أهلاً لأداء الشهادة، ليدلي بها أمام المحكمة"[1]. كما نصت المادة (1687) من مجلة الأحكام العدلية، على أنه: "لا تعتبر الشهادة، التي تقع خارج مجلس المحاكمة (علي حيدر، 2015، ص328)". وهذه المساحة المكانية، تُعَد من الشروط الشكلية للشهادة، التي يجب أن تتوافر جنباً إلى جنب، مع الشروط الموضوعية الأخرى.

ويؤكد الفقه (عثمان التكروري، 2019، ص155؛ سليمان مرقس، 2013، ص18؛ عبد الرزاق أحمد السنهوري، 2000، ص312)، بأنَّ من سمات الشهادة أو خصائها البارزة، وجوب أدائها أمام مجلس القضاء أو الحكم، أي أمام المحكمة كلها، في أثناء انعقادها، وفقاً للأوضاع والشروط القانونية المقررة لها. كما يؤكد الفقه الإسلامي (أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، 2003 ص179، 189)، من أنَّ مكان أداء الشاهد للشهادة هو مكان واحد، وهو مجلس القضاء، ويعللون هذا التوجه بقولهم: "إنَّ الشهادة لا تصير حجة ملزمة، إلا بقضاء القاضي، فتختص بمجلس القضاء (علاء الدين، ت 1191/587، ص47)"، كما أنَّ: "الغرض من الشهادة الحكم، فلا بد أن تكون بحضرة الحاكم، في مجلس الحكم (أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، 2003، ص189)". ويشمل عموم لفظ مجلس القضاء، كلاً من الشهادات التي تتم أمام الوالي، أو القاضي، أو المحكم، على حدٍ سواء (إبراهيم عبد الغفار عبد الحنان الطاهرى، مايو، 2019، ص921).

ويؤكد القضاء في العديد من أحكامه، على مدى سمو هذه القاعدة، حيث جاء في قرار لمحكمة التمييز الأردنية بأنَّ: "إفادة فريق في الدعوى، الذي أدلى بها كشاهد أمام المدعي العام، ليست حجة ضده؛ لأنها لم تقع أمام القضاء، أثناء السير في الدعوى[2]". وتقول محكمة النقض المصرية، بأنَّهُ: "لا يصح الأخذ بالشهادة، إلا إذا سمعت في مجلس القضاء...[3]".

ويرجع هذا التوجه إلى زمن بعيد، فمن الناحية التاريخية، احترز القضاة من إمكانية تلفيق أو اختلاق الأدلة عمداً، من قبل أطراف الدعوى وشهودهم، وهذا يفسر التوجه التشريعي السابق، الذي كان يحظر ويمنع قبول الشهادات أو الإفادات، التي يدلي بها شاهد خارج مجلس القضاء، حتى لو ثبت صحتها، وكل ذلك يتأتى تطبيقاً لقاعدة قانونية تدعى: "منع الإشاعات: «the Hearsay rule» Keane, Adrian. (Mckeown, Paul, 2011, P.3).

ونرى جوهرية هذه القاعدة؛ لما تفرضه وتمليه من ضمانات، تكفل -إلى حد ما- سلامة وصحة الشهادة، فسماع المحكمة إلى الشهادة بآذانها، يمكنها من تقييم الأقوال التي أدلى بها الشاهد، وبين مدى مصداقيته، فتحقق قدراً من التوازن بينهما.

وقد أقام الفقه (عثمان التكروري، 2019، ص154-155؛ أحمد نشأت، 2008، ص561-562) على هذه القاعدة، نتائج كثيرة ومتعددة، إذ اعتبر الأقوال التي تصدر من الأشخاص خارج مجلس القضاء، مجردة من أي قيمة قانونية، ولا يمكن إصباغ معنى الشهادة عليها، بالمعنى القانوني الدقيق[4]، حتى لو كانت تلك الأقوال مرتبطة ومتصلة بدعوى منظورة أمام القضاء، أو حتى كانت أمام موظف عام، مهما علت درجته أو مرتبته، طالمَا أنَّ ليس له ولاية القضاء. ورتب الفقه (أحمد نشأت، 2008، أ، ص558) على مخالفة ذلك، بطلان الحكم المستند على الأقوال وحدها، التي سمعت خارج مجلس القضاء.

ومع ذلك، بقي لتلك الأقوال التي تتم خارج القضاء، منزلة لا يستهان بها، وإن ضئل مكانها في الإثبات، باعتبارها تندرج من باب القرائن القضائية، بالنسبة لقيمتها الإنتاجية؛ فالقاضي في الأحوال كلها، ليس مقيداً في استنتاجه للقرينة القضائية، بدائرة النزاع المطروح أماه وحسب، بل له أن يستنبط القرينة من أي قضية أخرى، سواء منظورة أو نظرت أمام القضاء، مهما اختلف هذا الأخير في أنواعه أو درجاته. وفي هذا السياق، تقول محكمة النقض المصرية بأنه: "لا مانع من أن تعتمد المحكمة في قضائها، على أقوال شهود، سمعوا في غير مجلس القضاء، باعتبار هذه الأقوال قرينة قضائية[5]. فللقاضي المدني، سلطة بأن يأخذ بشهادة شاهد، لم يعتد بها قاضي الجزاء[6]، أو الأقوال التي تتم أمام النيابة العامة في مرحلة التحقيق كبينة. وتطبيقاً لذلك، فقد تقرر في هذا الصدد بأنَّ: شهادة الشاهد لا تحوز قوة الأمر المقضي به ... فعدم الأخذ بها في قضية، لا يمنع أية محكمة من الاعتداد بها عندئذ[7]". كما تقرر في ذات السياق بأنَّ: "من حق محكمة الموضوع، أن تعتمد في الإدانة، على أقوال شاهد سمع على سبيل الاستدلال

(1) وأشار إلى هذا القيد المكاني: دولة فلسطين. (2001): قانون البينات في المواد المدنية والتجارية، رقم: (4)، المواد: (103)، (3/13).
(2) المملكة الأردنية الهاشمية، محكمة التمييز – تمييز حقوق – رقم – 64/431 – صفحة – 583 – لسنة – 1965. (تركي حداد، د.ت، ص615).
(3) جمهورية مصر العربية، محكمة النقض، نقض مدني – 23 مارس – لسنة – 1966؛ جمهورية مصر العربية، محكمة النقض – نقض مدني – 22 مايو – لسنة 1968. أشار إليهم: (سليمان مرقس، 2013، ص15، الهامش).
(4) وفي هذا السياق تقرر بأنه: يخرج من نطاق الشهادة، الإخبار الصادق في غير مجلس الحكم. جمهورية مصر العربية، محكمة النقض – أحوال شخصية – الطعن رقم – 27 – لسنة 46ق – مجموعة المكتب الفني لسنة 29، ص1383. (أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، 2003، ص190).
(5) جمهورية مصر العربية، محكمة النقض – نقض مدني – 28 فبراير – لسنة – 1957. (سليمان مرقس،2013، ص18، الهامش).
(6) جمهورية مصر العربية، محكمة النقض – نقض مدني – تاريخ الجلسة – 1946/3/29 – طعن رقم – 68 – لسنة 15 قضائية؛ أشار إليه: (علاء الدين محمد ذيب، حزيران، 2019، ص142).
(7) جمهورية مصر العربية، محكمة النقض – نقض مدني – رقم – 27 -1028 – تاريخ الجلسة – 1976/4/28، (أحمد أبو الوفا، 2016، ص365).

Published: An-Najah National University, Nablus, Palestine

... في محضر التحقيق الابتدائي بغير حلف يمين، بعد أن استحال سماع شهادته أمامها لوفاته، ولا يقبل من الطاعن مصادرتها في عقيدتها[1]. إلا أنَّ البعض (عفاف عبد الله العوض موسى، 2013، ص50)، قد حذر من الأخذ بها على إطلاقها، وأوصى بأن لا تعطى ذات الوزن الذي يعطى لأقوال، التي تتم أمام القاضي في مجلس القضاء.

وهذه القرينة القضائية، تعد من ضمن القرائن البسيطة، وفق بعض الفقه (عز الدين الدناصوري، حامد عكاز، 2019، ص741؛ ياسر محمود محمد زبيدات. 2010، ص203؛ أحمد نشأت، 2008، أ، ص558؛ يحيى إسماعيل. د.ت، ص450)، التي لا تصلح أساساً، لأن يقيم القضاء حكمه عليها وحدها، فلا بد أن تكون مدعومة بأدلة أخرى، تؤديها وتدعمها.

لكن هذا التقسيم للقرائن القضائية من حيث ضعفها وقوتها – بسيطة (ضعيفة)، أو قوية-، لا يستند إلى نص قانوني يقرره، كما أنَّ قوة القرينة وضعفها، أمر نسبي، تختلف فيه وجهات النظر من قاضٍ إلى آخر. وفي هذا السياق، تقول محكمة التمييز الأردنية بأنه: "ليس في أحكام قانون البينات، ما يسعف المحكمة في تصنيف القرائن القضائية، إلى قرائن ترقى إلى مرتبة البينة القانونية، وأخرى لا ترقى إلى مرتبة البينة القانونية؛ أي أنَّ جميع القرائن القضائية في مرتبة واحدة"[2].

لا بل تأخذ القرائن القضائية مداراً أوسع من ذلك، فللقاضي سلطة بأن يبحث عن القرينة القضائية، حتى في ظل تحقيقات باطلة (ياسر محمود محمد زبيدات، 2010، ص213؛ محمد عزمي البكري، د.ت، ص308-309)، وإن كنا نرى بوجوب التفريق بين سبب البطلان؛ فإذا كان شكلياً، جاز أن تقام عليه قرينة قضائية، متى كانت صادرة من الخصم الآخر، وإلا كانت اصطناعاً لدليل، بني على أقوال صاحب المصلحة فيها. أما إذا كان البطلان موضوعياً، فإنَّ قاعدة: "ما بني على باطل فهو باطل[3]"، تسموا في الاعتبار، على الأخذ بقرينة من إجراء باطل موضوعياً، وطالمَا أنَّ الواقعة المراد الاستنباط منها، يجب أن تكون ثابتة ثبوتاً قطعياً.

كذلك الحال، فإنَّ أقوال الأشخاص الذين يسمعهم الخبير المكلف من قبل المحكمة لأداء مهامه، لا تعد شهادة بالمعنى القانوني الصحيح(أحمد أبو الوفا، 2016، ص376؛ أحمد نشأت، 2008، أ، ص566، الهامش؛ سليمان مرقس، 2013، مرجع سابق، ص18، الهامش)، طالمَا أنَّ الخبير يسمع أقوال الغير خارج مجلس القضاء (أحمد نشأت، 2008، أ، ص558)، ودون حلف يمين[4]، ورغم ذلك، إذا حلف الخبير الغير، فتكون اليمين زائدة، ولا تزيد هذه اليمين من قيمة أقوالهم (محمد عزمي البكري، د.ت، ص198؛ أحمد نشأت، 2008، أ، ص566-567)، وفي هذا الصدد، تقرر بأنه: "لا يجوز الاعتماد على أقوال الشهود أمام الخبير، إلا باعتبارها مجرد قرينة قضائية...[5]". وسيأتي دراسة مدى إمكانية اعتبار التصريح المشفوع بالقسم، من قبل القرائن القضائية، حال لم يناقش مضمونه، من قبل الطرف الآخر، في وقت لاحق، ومع شيء من التفصيل.

وإذ تبين من خلال ما سبق، أنَّ الفقه قد قيد المساحة المكانية، التي يجب أن تتم فيها الشاهدة، فإنَّ في حدود هذه المساحة، مجموعة من الضمانات، التي تتيح الوقوف على صحة الشهادة من عدمها، وهو ما سيأتي بيانه في المطلب التالي.

المطلب الثالث: قاعدة شفوية الشهادة

تعد قاعدة شفوية أداء الشهادة أمام القضاء، من أحد أبرز الضمانات التي تحيط بالشهادة، لضمان صحتها، وقد نص على هذه القاعدة، المشرع الفلسطيني، في المادة (98) من قانون البينات، حيث جاء فيها: "تؤدى الشهادة شفاهة، ولا يجوز للشاهد الاستعانة بمفكرات مكتوبة، إلا بإذن من المحكمة، كلما دعت الضرورة إلى ذلك".

ويعتبر بعض الفقه (ياسر محمود محمد زبيدات، 2010، ص205)، قاعدة شفوية الشهادة، صورة من صور مبدأ شفوية إجراءات المحاكمة، ومكملاً له؛ طالمَا يجب إتمام جميع إجراءات الدعوى بطريقة شفوية ومسموعة، ولا يجوز للقاضي، أن يكتفي بلوائح أو شهادات مكتوبة وحسب، وإنما يتعين عليه أن يسمع بنفسه، للشهود والطلبات والدفوع، وإلى ما غير ذلك.

ومن ثمَّ، فإنَّ الأصل أن يؤدي الشاهد لشهادته بشكل شفهي، ولا يجوز له تقديمها كتابة (بومالة نظيرة، يونيو، 2024، ص361)، واستثناء سمح المشرع بها كتابة، وفقاً لأحكام المواد (98) و (90[6]) من قانون البينات الفلسطيني. وبهذا، يتفق الفقه القانوني مع فقهاء الشريعة الإسلامية، على أنَّ الأصل في الشهادة أن تؤدى شفاهة، (دينا إسماعيل محمد أبو زيد، حزيران، 2023، ص8).

وهذا يعني ببداهة، أنَّ الشاهد يجب أن يؤدي مضمون شهادته بشكل شفوي، وبصوت مرتفع (ياسر محمود محمد

(1) محكمة النقض المصرية - الدائرة الجنائية – (حمد عزمي البكري، د.ت، ص196).
(2) المملكة الأردنية الهاشمية، محكمة التمييز – تمييز حقوق – رقم – 81/189 – منشور في مجلة نقابة المحامين صفحة 1751 سنة 1981، (يوسف محمد المصاروه، 1996، ص39-40، 101-102، 103).
(3) وإذا خلت لهذه القاعدة، نص قانوني يقضي بها، إلا أنَّها تعد من قواعد العدالة، التي لا تحتاج إلى نص قانوني يقررها.
(4) دولة فلسطين. (2001): قانون البينات في المواد المدنية والتجارية، رقم (4)، المادة: (2/176).
(5) جمهورية مصر العربية، محكمة النقض – الطعن رقم – 1008 – لسنة – 69ق -تاريخ الجلسة -2002/4/16 – س 53 – ص547؛ أشار إليه: (هشام عبد الحميد الجميلي، 2017، ص436).
(6) حيث ورد فيها: "من لا قدرة له على الكلام، يؤدي الشهادة ببيان مراده بالكتابة أو الإشارة".

Published: An-Najah National University, Nablus, Palestine

زبيدات، 2010، ص154)، ومن ذاكرته (عفاف عبد الله العوض موسى، 2013، ص14)، أي كما يستذكرها لحظة أداء الشهادة أمام المحكمة (عفاف عبد الله العوض موسى، 2013، ص47). فإذا استعان الشاهد بمذكرات مكتوبة، فإننا نخرج من إطار مفهوم الشهادة، ونقترب من الأدلة الكتابية، طالمَا أنَّ الشهادة تكون عن "مشاهدة ومعاينة[1]"، وليست عن كتابة، تطبيقاً للقاعدة التي تقضي بأنه: لا يجوز إثبات ما اشتمل عليه دليل كتابي إلا بالكتابة[2]. كما أننا نخرج من حكمة أرساها المشرع، من وراء تقرير قاعدة شفوية الشهادة، إذ رأى فيها المشرع ضمانة، تستشف من خلالها المحكمة، مدى صدق الشاهد في أقواله، حتى تستطيع أن تعطي الوزن الصحيح لشهادته (أحمد محمد أحمد الزين، أغسطس، 2019، ص13)".

لكن، ما مدى أهمية مبدأ شفوية سماع الشهادة أمام القضاء؟ يمكن إيجاز أهمية أداء الشهادة بشكل شفوي أمام القضاء، إلى الأمور الآتية[3]:

1. إنَّ الثقة التي توحي بها أقوال الشهود، وهم يؤدون الشهادة أمامها بشكل شفوي، تساهم في بناء قناعة المحكمة بالشهادة، ومدى حجيتها عند وزن البينة، طالمَا أنهم ينصتون إليها بأنفسهم. فهذه الثقة، تستمد من طريقة أداء الشاهد للشهادة، وملاحظة حالته، كتغيير ملامحه وانفعالاته النفسية، واضطرابه، في أثناء أدائه للشهادة. وهذه الصفات تؤثر بصورة أو بأخرى، على تقييم القضاة للشهادة، للوقوف على مدى دقتها وصحتها، عند وزن البينة.
2. إنَّ أداء الشهادة بشكل شفوي، وسماع المحكمة لها، ينبه الشاهد إلى خطورة أقواله، فيصر على أقواله متى كانت صحيحة، أو يتراجع عنها إذا كانت غير صحيحة.

وفي هذا السياق، يقول الأستاذ الدكتور ياسر زبيدات (ياسر محمود محمد زبيدات، 2010، ص206)، بأنَّ: "شفوية سماع الشهود، يدخل في نسيج دفاع الخصوم، كما يكفل اتصال المحكمة بالدعوى، الاتصال المطلوب للفصل فيها، بقضاء مستنير، بكافة ظروفها وملابساتها".

وفي هذا السياق يقول الفقه[4] أيضاً: "يعتبر الإثبات بشهادة الشهود خطيراً، ليس فقط لإمكانية إغراء بعض الشهود، لكن يصعب عليهم الإتيان بالوقائع بصفة محضة وبسيطة ودون تحوير لها، غير أنَّ للقاضي، سلطة تقديرية واسعة، لفحص وتقدير قيمة الأدلة المطروحة أمامه، إذ باستطاعته قبول شهادة شاهد أو عدم قبولها.

نخلص إلى أنَّ مبدأ شفوية الشهادة، يعتبر من أهم المبادئ القانونية التي تحكم الشهادة التي تتم أمام القضاء، إذ من خلالها يزن القضاء وزناً دقيقاً، لمدى صحة الشهادة المؤدى أمامه من عدمها. وبالنتيجة، فإنَّ نجاح الدعوى، يعتمد على ما يدلي به الشهود من أقوال، تصب حول موضوع النزاع المعروض أمام المحكمة، بالإضافة إلى مدى ثقة المحكمة بالشاهد نفسه على أنه يقوم الحق، وكل ذلك يتأتى، من خلال تصرفات الشاهد أمامها، عند الإدلاء بالشهادة، ومدى ثبات وتناسق أقواله، وتطابقها مع الحقيقة (دينا إسماعيل محمد أبو زيد، حزيران، 2023، ص13).

المطلب الرابع: القناعة الوجدانية للقاضي عند وزن أقوال الشاهد

يتصل بقاعدة شفوية أداء الشهادة، وعلى نحو غير قابل للفصل بينهما، قناعة وجدانية، تولد في ضمير القاضي، الذي يسمع ويرى الشاهد بأم عينيه، يطلق عليها البعض (Alhalel-3Esnault, Yvette, 1977, P.) مصطلح: القناعة العميقة «Par son intime conviction».

ولقد كانت الشهادة في زمان مضى من أقوى الأدلة، وأكثرها شيوعاً واستخداماً، إذ كانت تحتل الصدارة في الإثبات، في عصر لم تكن فيه الكتابة منتشرة، فكانت المعاملات جميعها، التي تتم بين الأطراف، لا وبل القوانين الأعراف أنداك، لا تثبت إلا بالشهادة (محمود سعد عبد المجيد، 2022، ص116). وهذا الأمر استمد من القانون الروماني، وفقاً لقاعدة عتيقة، تقضي بأنَّ: "الشهود يمررون الرسائل" (Quiviger, Pierre-«Témoins Passent Lettres» Yves, 2015, P.11; Breynat, Jules, 1844, P.4)، وتعني هذه العبارة ببساطة، أنَّ الشهادة الشفوية، أكثر قيمة وقوة، من الأدلة الكتابية. أما في وقتنا الحاضر، فيسود المبدأ المعاكس، ألا وهو: "الرسائل تُمرر الشهود" « Lettres Passent Témoins»، والذي يعني: أولوية الأدلة الكتابية في الإثبات، على الأدلة الشفوية (Bialasiewicz, Katarzyna, sans date, article).

ومن هنا، هيمنت الكتابة على نظائرها من أدلة الإثبات، إذ أنَّ "كفتها أضحت راجحة(بسام خضير علي، 2022، ص426)"، وهبطت الشهادة إلى مرتبة ثانية، نتيجة تقلص الأمية، ولما انطوى عليها من عيوب؛ إذ إنها ترتكز على أمانة وصدق الشهود، فيحتمل كذبها، كما أنَّ الشهود معرضون للنسيان والوهم، فيحتمل نقصها وعدم دقتها (ياسر محمود محمد زبيدات، 2010، ص149)، كما قد تختلط على الشهود الأمور التي رأوها أو سمعوها؛ لمرور مساحة زمنية طويلة

(1) دولة فلسطين. (2001): قانون البينات في المواد المدنية والتجارية، رقم (4)، المادة (78).
(2) دولة فلسطين. (2001): قانون البينات في المواد المدنية والتجارية، رقم (4)، المادة (1/70).
(3) يراجع في ذلك: (بومالة نظيرة. يونيو، 2024، ص537-538؛ ياسر محمود محمد زبيدات، 2010، ص206.
(4) نقلاً عن الفقيهان مازو وشاباس: (محمود سعد عبد المجيد. (2022): مرجع سابق، ص121-122.

بين حصول الواقعة، المراد الشهادة عليها، وبين وقت وأداء الشهادة، فتخونهم الذاكرة، وقد تتلاشى الذكريات مع زحمة الأحداث، فيؤدي ذلك إلى عدم إمداد القاضي، بصورة واضحة ودقيقة، عن الواقعة المراد إثباتها بالشهادة (بومالة نظيرة، يونيو، 2024، ص370)، بل والأكثر من ذلك، هو وجود طائفة من الشهود، الذين يشهدون بغير الحقيقة، مقابل مال، أو نتيجة تعرضهم للتهديد أو الابتزاز (بسام خضير علي، 2022، ص426).

لذلك، يسود في وقتنا الحاضر، قاعدة "الشك بالشهادات" «méfiance à l'égard des témoignages»، وأجاز القانون تبعاً لذلك، دحض الشهادة بالإقرار أو اليمين، أو بشهادة أخرى تقابلها (Jeanmart, Nicole Verheyden, 1991, P150. N.308). وتعني هذه القاعدة بكل بساطة، أنه يجب التأكد من مدى مصداقية الشهادة المؤداة أمام مجلس القضاء، كخلوها من أي عيب يؤثر فيها، أو يشكك من مدى صحتها؛ لعدم تضليل العدالة؛ ذلك أنَّ شهادة الشاهد تكون مكان شك وريبة، كونها تصدر من إنسان معرض بطبيعته للنسيان، أو مدفوع لمحاباة أحد الخصوم على الآخر.

ومن الناحية التاريخية، التصق الشك باستمرار، بالكلام البشري(Quiviger, Pierre-Yves, 2015, P.17)، ولهذا السبب، منعت الشهادة على شيوع الخبر، إلا في أحوال خاصة، واعتبرت الشهادة السماعية أقل قيمة من الشهادة المباشرة، تطبيقاً لقاعدة الشك بالشهادات. ونرى أنَّ الشهادة السماعية شهادة مشوهة؛ طالمَا أنها شهادة كامنة، في تفسير أقوال الآخرين.

وعلى الرغم من صدور الشهادة تحت تأثير القسم القانوني، إلا أنَّ احتمال بعد الشهادة عن الصدق، هو أمر متصور في الأحوال كلها. لذلك، فهي تبقى وسيلة ذات قوة محددة في الإثبات، وللقاضي سلطة واسعة في تقديرها ووزنها، وهذه السلطة تعد ضمانة هامة للمتقاضين (بومالة نظيرة، يونيو، 2024، ص371-372)؛ طالمَا أنَّها تتأرجح بين الصدق والتلفيق.

وهذا يعني، أنه لو قدم الشاهد سرداً دقيقاً للوقائع المتنازع عليها بالفعل، وحتى لو كان شخصاً حسن السمعة، فإنه لا يزال يتعين عليه أن يرسخ لدى القضاة، صحة ما يشهد به، حتى تكون لشهادته قوة إنتاجية. وبعبارة أخرى، فإنه يجب أن تتوافر الأدلة الموضوعية للشهادة، بجانب أدلة ذاتية وشخصية للشاهد، حتى تنتج الشهادة لثمارها المرجوة (Quiviger, Pierre-Yves, 2015, P.17)

وقد أدى مبدأ الشك بالشهادة، إلى دفع المشرع، نحو السعي لتحقيق توازن قانوني، يقوم على تحديد شروط معينة، وإجراءات شكلية معينة لقبولها. وقد شكل هذا الأمر نهجاً قانونياً، لمحاولة التخلص واستبعاد الشهادات غير الموثوق بصحتها. إذ لا يجوز لأي أقوال لم تقدم أمام المحكمة، أن تكتسب حجية عند وزن البينة -كأصل عام-. وهذا الأمر يحقق قدراً من التوازن، بين مكانة وحجية الشهادة في نظام الإثبات، وبين مدى اكتساب الشخص لصفة الشاهد (Trividic, Hélène, 2022, P.12).

ومن هنا، فإنَّ تقدير أقوال الشاهد، يخضع لقناعة وجدانية للقاضي الذي ينظر الدعوى، ويسمع بأذانه لأقوال الشاهد، ويراقب انفعالاته، في أثناء أدائه للشهادة، فتتساوى هذه القناعة مع مبدأ وجدان القاضي، والذي يسود القضاء الجزائي، بما يعزز إمكانية الوقوف على حالته النفسية، وقت أداء شهادته؛ كونَّ أنَّ لذلك أهمية كبرى في تقدير ووزن شهادتهم، وترجيح مدى صدقها أو كذبها.

وفي هذا السياق، يقول الفقه (محمود سعد عبد المجيد، 2022، ص123): بأنَّ قاضي الموضوع، له سلطة في الأخذ بأقوال الشاهد، كلما أطمئن إليها وارتاح ضميره نحوها، لأخلاق الشاهد وتصرفاته، وقد لا يأخذ بها، وهو غير ملزم بإظهار أسباب عدم اطمئنانه، لمن أدلى بالشهادة.

وهذه القناعة الوجدانية للقاضي، بشأن تقدير الشهادة ووزنها، أشارت إليه محكمة النقض المصرية، حين قضت بأنَّ: "تقدير أقوال الشهود، مرهون بما يطمئن إليه وجدان محكمة الموضوع[1]". كما أشارت إليه بوضوح، محكمة التمييز الأردنية بقولها: "الأصل، أنَّ قاضي الموضوع، حر في تقدير الدليل المقدم له، يأخذه إذا اقتنع به، ويطرحه إذا تطرق الشك فيه إلى وجدانه... (منير مزاوي، توفيق سالم، د.ت، ص407-408)".

ومن هذا المنطلق، ولما تفرضه قاعدة القناعة الوجدانية للقاضي، بشأن تقييم الشهادة، نرى -وبحق-، أنَّ بعض الأنظمة القانونية -كالنظام القضائي السعودي-، لا يتيح لمحكمة الاستئناف، بأن تتدخل في تقييم قناعة محكمة أول درجة للشهادة؛ طالمَا أنَّ هذه المحكمة الأخيرة، تكون في موقف أقوى وأفضل منها، بحكم مشاهدتها وسماعها للشهود، وهم يدلون بالشهادة أمامها، وما ينتج عن ذلك، من ميزات وخصائص، لا يمكن أن تتحقق لدى محكمة الاستئناف، بمجرد الاطلاع على أقوال مكتوبة وحسب (دينا إسماعيل محمد أبو زيد، حزيران، 2023، ص13).

وهذا النهج، اتبعته القضاء الأردني، في العديد من المنازعات التي طرحت أمامه، إذ قرر بأنه: لا يجوز لمحكمة

(1) جمهورية مصر العربية، محكمة النقض – الطعن رقم – 94 – لسنة 20 ق – تاريخ الجلسة 1952/1/10؛ أشار إليه: (محمود سعد عبد المجيد، 2022، ص122).

الاستئناف، أن تكون وتستبدل قناعتها، خلافاً لقناعة المحكمة البدائية، إلا إذا استمعت هي للشهادة بنفسها[1].

إلا أنَّ المستقر عليه في أحكام القضاء، هو أنَّ: محكمة الاستئناف، هي محكمة موضوع، ولها عند تقديرها لشهادات الشهود، أن تستخلص من شهادتهم غير ما استنتجته محكمة أول درجة وقنعت به، دون أن تكون مكلفة بإعادة استماعهم[2]؛ طالمَا أنَّ القانون، أجاز للمحكمة، تقدير الشهادات مجدداً، ولو كانت مستمعة من قبل هيئة أخرى[3]، وطالمَا لا يوجد في القانون، ما يوجب على محكمة الاستئناف، سماع الشهود الذين استمعت إليهم محكمة أول درجة مجدداً[4].

ونرى بأنَّ الرأي الأول، هو الأجدر بالتعويل عليه، طالمَا أنَّ القناعة الوجدانية بشأن الشاهد وأقواله، لا يمكن أن تتحقق من جراء النظر في شهادات مكتوبة وحسب، بل من قناعة كاملة، بنيت وتكونت، من جراء سلسلة من تصرفات الشاهد، ومدى اتساق أقواله وانضباطها. ولا يمكن التعويل على انعدام النص، الذي يتيح لمحكمة الاستئناف، سماع الشهود الذين استمعت إليهم محكمة أول درجة مجدداً، متى أرادت أن تكون قناعتها، خلافاً لقناعة محكمة أول درجة؛ طالمَا أنَّ القواعد الكلية المنصوص عليها في قانون البينات، كفيلة لإضفاء هذا النوع من الالتزام، على محكمة الدرجة الثانية، وأخصها قاعدة شفوية الشهادة، إذا لا يجوز للقاضي، أن يكتفي بشهادات مكتوبة وحسب، وإنما يتعين عليه أن يسمع بنفسه للشهود، وطالمَا اتحدت العلة من شفوية الشهادة، فيتوجب بحكم القانون اتحاد الحكم معها.

المطلب الخامس: مبدأ مواجهة الشاهد

لا يكفي لصحة الشهادة، أداؤها أمام مجلس القضاء وحسب، بل يجب أن تتم في مواجهة وحضور ذوي الشأن، أي الخصمين (علي حيدر، 2015، ص312)، وهذا ما أشارت إليه مجلة الأحكام العدلية، عندما عرفت الشهادة بأنها: الإخبار بلفظ الشهادة ... في مواجهة الخصمين (علي حيدر، 2015، ص311).

وقد أشار المشرع الفلسطيني إلى هذا المبدأ، في نص المادة (1/95) من قانون البينات[5]، إذ ورد فيها بأنه: "يكون توجيه الأسئلة، إلى الشاهد من الخصم الذي استشهد به، ثمَّ من الخصم الآخر، ويجوز للمحكمة استيضاح الشاهد، فيما أبداه من أقوال". وكل ذلك بهدف تحقيق العدالة والمساواة في المراكز الإجرائية للخصوم، باعتبار أنَّ مبدأ المواجهة، أحد تطبيقات حق الدفاع (عزمي عبد الفتاح عطية، 2019، ص27)، والذي بدوره يعد حق إلهي مقدس «Divine»[6].

فالنص السابق، يقضي، بأن تؤدى الشهادة في مواجهة الخصوم (عفاف عبد الله العوض موسى، 2013، ص50)، أو على الأقل بعد دعوتهم قانوناً، لحضور أداء الشهادة، في الحالات التي يوجب فيها القانون الحضور (عز الدين الدناصوري، حامد عكاز، 2019، ص741). وهي بالتالي، تقرر مبدئاً جوهرياً، يترتب على مخالفته، الإخلال الجسيم بحقوق الخصم، المقرر حق المواجهة لصالحه، آلا وهو مبدأ المواجهة «Le principe contradictoire».

ويدعم المبدأ السابق، لا بل ويجد مصدره، في القوانين والأعراف الدولية، إذ تنص اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، الصادرة في روما بتاريخ 1950/11/4، في المادة (6/3/د)، بأنه: "لكل شخص، الحق تحديداً في: أن يستجوب شهود الإثبات، أو أن يطلب استجوابهم..."[7].

وفعل "المواجهة" مشتق من الكلمة اللاتينية «confrontare»، والتي تعني "الوضع وجهًا لوجه" «mettre front à front». إذ إنه بمجرد مواجهة سرديات الوقائع، يمكن للقاضي مقارنتها، وكشف حقيقتها ومدى صحتها، وبهذه المواجهة، ستكشف الشهادات تلقائياً عن أي تناقضات تلحق بها (Trividic, Hélène, 2022, P.29).

ويعتبر بعض الفقه (Trividic, Hélène, 2022, P.29)، مبدأ مناقشة الشاهد، أو بما يعرف بالاستجواب المضاد، من المبادئ التي لا تقل أهمية، عن قاعدة أداء الشهادة أمام مجلس القضاء. ويدعم الفقه الأنجلوسكسوني (Keane, Adrian. Mckeown, Paul, 2011, P.120) حق الأطراف في مناقشة الشاهد «Cross Examination»، وكذلك الأمر في الفقه الفرنسي (Parisot, Léon, 1928, P.43)، ويرى في هذا السياق الفقيهان "سبنسر وفلين" «Spencer et Flin»، بأنّهَ: من حق الخصوم، النظر في عيني الشاهد وجهاً لوجه، أي مواجهة الشهود وجهاً لوجه (Trividic, Hélène, 2022, P.30). وفي الفقه العربي، يعبر البعض (طلعت محمد دويدار، 2003، ص9-10) عن

(1) المملكة الأردنية الهاشمية، محكمة التمييز - تمييز حقوق، رقم – 62/207 – صفحة – 33 – لسنة – 1963؛ المملكة الأردنية الهاشمية، محكمة التمييز، تمييز حقوق – رقم - 64/50 – صفحة - 376 -لسنة- 1964؛ (تركي حداد، د.ت، ص595، 600).

(2) المملكة الأردنية الهاشمية، محكمة التمييز، تمييز حقوق – رقم - 65/23 – صفحة - 969 -سنة – 1965؛ المملكة الأردنية الهاشمية، محكمة التمييز - تمييز حقوق - رقم- 65/43 – صفحة - 624 – سنة – 1965؛ المملكة الأردنية الهاشمية، محكمة التمييز- تمييز حقوق – رقم - 66/375 – صفحة- 1174 – سنة - 1966. (تركي حداد، د.ت، ص616، 635،617).

(3) المملكة الأردنية الهاشمية، محكمة التمييز، تمييز حقوق - 65/63 – صفحة - 981 - سنة -1965: (تركي حداد، د.ت، ص617).

(4) المملكة الأردنية الهاشمية، محكمة التمييز، تمييز حقوق- رقم – 63/295 – صفحة 519 – لسنة – 1963: (تركي حداد، د.ت، ص597).

(5) كما أشارت إلى هذا المبدأ: المادة (9) من القرار بقانون رقم (9) لسنة 2022م، المعدل لأحكام المادة (88) من قانون البينات.

(6) فعندما أخطأ آدم وحواء، فقد أعطاهما الله -جل جلاله- فرصة الدفاع عن أنفسهما، قبل أن يخرجهما من الجنة. (عزمي عبد الفتاح عطية، 2019، ص10).

(7) الجمهورية الإيطالية (روما). (1950): الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، معدلة بالبروتوكول رقم 11، 14، ومتممة بالبروتوكول الإضافي والبروتوكولات رقم 4 و6 و12 و13، اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، ص9-10.

مبدأ المواجهة بأنه: "أهم مضامين حق العلم"، إذ به يكتمل علم الأطراف، بالأدلة المقدمة في الدعوى، لا بل ويتيح مبدأ المواجهة لهم، بإبداء دفوعهم بشأنها. لذلك، نرى أنَّ مبدأ المواجهة، هو من أهم مضامين حق العلم والدفاع معاً.

ويتفق فقهاء الشريعة الإسلامية (أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، 2003، ص189) على مضمون هذا المبدأ، إذ يرون بأنَّ الشهادة، يجب أن تكون في مواجهة الخصوم، فإذا سمع القاضي لأقوال الشاهد في غيبة الخصم، ثمَّ حضر في الجلسة التالية، وطلب إعادة سماع الشهادة، فيجب أن تعاد له[1].

ويؤيد الفقه العربي (نبيل إبراهيم سعد، 2020، ص177)، مبدأ مواجهة الأطراف للشاهد، لا بل إنَّ هذا المبدأ والحق، ما هو إلا ترديد للقواعد العامة، المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، والتي توجب اتخاذ أي إجراء، في مواجهة وحضور الخصوم.

ويرتب الفقه (عز الدين الدناصوري، حامد عكاز، 2019، ص756؛ محمد عزمي البكري، د.ت، ص294-295، 311) على مخالفة المحكمة لهذا الحق، بطلان الشهادة، وهذا البطلان، وفق القانون المدني المصري، يعد بطلاناً نسبياً، أي أنه بطلان مقرر لصالح الخصم، الذي لم يُدعَ ولم يحضر جلسة استماع الشاهد، ولا يجوز للمحكمة، أن تقضي به من تلقاء نفسها، وهو يسقط بالتنازل الصريح أو الضمني، عن التمسك به.

وفي هذا السياق، عرض نزاع أمام محكمة النقض المصرية، تمثل في أنَّ محكمة الدرجة الأولى، سمعت أقوال شهود المدعي، دون حضور المدعى عليه، ورفعت المحكمة الدعوى للمرافعة، وبعد ذلك، حضر المدعى عليه ودفع بالبطلان؛ لأنَّ المحكمة لم تتح له، فرصة مناقشة شهود المدعي، فقررت المحكمة على إثر ذلك، إعادة سماع شهود الطرفين مجدداً، فقدم المدعى عليه شهوده، وسمعتهم المحكمة. أما المدعي، فلم يحضر شهوده، والتمس من المحكمة، اعتماد أقوال شهوده الذين سبق سماعهم، في غيبة المدعى عليه. فأصدرت المحكمة حكمها لصالح المدعي، مرتكزة في حكمها على أقوال شهود المدعي، الذين سمعوا في التحقيق الأول. يقرر الفقه (عز الدين الدناصوري، حامد عكاز، 2019، ص804) بناء على الإجراءات السابقة، بطلان الحكم الصادر بالاستناد إلى تلك الشهادات؛ طالمَا أنه لا يجوز تأسيس الحكم على دليل مستمد من إجراء باطل، إذ يبقى حق الخصم في سماع ومناقشة شهود خصمه بحضوره، حتى تتاح له فرصة مناقشتهم، حق أصيل مقرر بمقتضى القانون.

ومما لا شك فيه، بأنَّ حق مواجهة الشاهد وجهاً لوجه، تؤخذ ثماره، وتتمثل قيمته الإنتاجية، في القناعة الشخصية للقاضي بخصوص الشهادة، طالمَا أنَّ حجيتها مقيدة، تتأرجح بين قبولها أو نبذها، حيال مدى اطمئنان المحكمة لها من عدمه. ومؤدى ذلك، أنَّ للقاضي أن يأخذ بها، متى أطمئن إليها ضميره ووجدانه، وله أن يلتفت عنها وينبذها، طالمَا أنه لم يقتنع بها، أو تشكك في صحتها. ولذلك، كان من المنطق وجوب أداء الشهادة، أمام مجلس القضاء.

المبحث الثاني: ماهية الشهادة المشفوعة بالقسم وإشكالياتها القانونية

إن قيام أحد أطراف النزاع بتقديم شهادات مشفوعة بالقسم، هو أمر ليس بغريب وطارئ بالنسبة للقانون الفرنسي، إذ اعتُبرت الشهادات المشفوعة بالقسم في السوابق القضائية الفرنسية، أدلة قانونية، لها حجيتها ومكانتها في الإثبات، ويمكن الاستناد إليها من قبل القضاء، عند الفصل في النزاع المعروض أمامهم.

ولقد كرس ونظم أحكام هذه الشهادة، القرار بقانون رقم (9) لسنة 2022، الخاص بتعديل قانون البينات الفلسطيني، في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة 2001، والقرار بقانون رقم (24) لسنة 2024، الخاص بتعديل قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، رقم (2) لسنة 2001م، والمستقى جذورها من القانون الأردني، أي من القانون رقم (31) لسنة 2017، والقانون رقم (14) لسنة 2023، المعدلان لقانون أصول المحاكمات المدنية الأردني.

إزاء ذلك، أظهر المشرع ميله، إلى الشهادات المكتوبة، رغم العيوب التي تحيط بها (Alhalel-Esnault, Yvette, 1977, P.3)، وقلة ضماناتها (Alhalel-Esnault, Yvette, 1977, P.13) ، على خلاف قوة الضمانات التي أحاطها المشرع بالشهادة الشفوية (Mougenot, Dominique; Hoc, Arnaud, Jun, 2015, P.110; Alhalel-Esnault, Yvette, 1977, P.4, 14). وأصبح من الجائز تقديم شهادات مشفوعة بالقسم، منظمة مسبقاً من قبل الشهود، أمام القضاء الفلسطيني، كدليل مهيئ ومسبق، إزاء نزاع قائم أمام القضاء، أو سوف يثور في المستقبل. ويكون بذلك المشرع الفلسطيني، قد رفع مكانة الشهادة الكتابية، من مرتبة القرائن -كما يرى البعض-، إلى مرتبة الأدلة الشهادية، وقسم الشهادة إلى نوعين: الشهادة الشفوية، والشهادة الكتابية، وهذا ما دعى البعض (Mougenot, 101.105 – Dominique, Hoc, Arnaud, Jun, 2015, P. -وبحق- ، إلى وصف الشهادة المشفوعة بالقسم على أنها هجينة

(1) (ابن فرحون، إبراهيم بن علي بن محمد، برهان الدين اليعمري (المتوفى:799ه) تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام – مكتبة الكليات الأزهرية، الطبعة الأولى، 1406ه، 1986م، ص 57. أشارت إليه: (عفاف عبد الله العوض موسى، 2013، ص52).

"Hybride"، طالمَا أنها تشكل دليلاً يقع في منتصف الطريق، ما بين الشهادة الشفوية، والدليل الكتابي.

وكما هو متوقع، أثارت المواد الجديدة، تساؤلات في الفقه القانوني، حول مفهوم، شروط، ومدى حجية الشهادة المشفوعة بالقسم، وماهية المبادئ والأسس القانونية، التي ينبغي أن تُوجّه لتفسيرها، بالإضافة إلى ما قد تثيره هذه الشهادة، من إشكاليات قانونية وعملية، تتعلق بمدى تطابقها مع المبادئ القانونية الناظمة للشهادة، وماهية الإشكاليات التي قد تثور عنها، عند تطبيقها العملي، أمام المحاكم في المستقبل.

ولتبيان ماهية الشهادة المشفوعة بالقسم، وإشكالياتها القانونية والعملية، تم تقسيم هذا المبحث إلى المطالب الآتية:

- المطلب الأول: تعريف الشهادة المشفوعة بالقسم.
- المطلب الثاني: إشكالية مكان أداء الشهادة المشفوعة بالقسم.
- المطلب الثالث: إشكالية قاعدة شفوية الشهادة في إطار الشهادة المشفوعة بالقسم.
- المطلب الرابع: إشكالية مبدأ مواجهة الشاهد في إطار الشهادة المشفوعة بالقسم.
- المطلب الخامس: إشكاليات أخرى تتعلق بالشهادة المشفوعة بالقسم.

المطلب الأول: تعريف الشهادة المشفوعة بالقسم

لا ينكر أحد المقولة الفقهية الشهيرة، التي تقتضي بأنَّ: "أي ادعاء في نظر القانون، لا يكون صحيحاً، إلا بقدر ما يمكن إثباته (Quiviger, Pierre-Yves, 2015, P.9)". فتهيئة أدلة الإثبات سلفاً، لطرحها أمام القضاء، هو من باب حرص وبداهة الأطراف، حتى يتمكنوا من إثبات دعواهم عند نشوء النزاع، بما يتماشى مع متطلبات القانون، وبما يسعف ويقوي موقف الأطراف، إزاء بيناتهم المقدمة في الدعوى، طالمَا أنَّ الدليل هو: "قوة الحق أو فدية الحق (يوسف محمد المصاروه، 1996، ص12)".

وقد تدخل المشرع الفلسطيني، كنظيره المشرع الأردني، وخول الأطراف مكنة إقامة أحد الأدلة مسبقاً، أي قبل عرض النزاع على المحكمة المختصة، من خلال إعداد شهادة مشفوعة بالقسم، قد يختلف مكان أدائها ومداها، من تشريع لآخر.

ولم يورد المشرع الفلسطيني، كنظيره المشرع الأردني، أي تعريف ناظم لمفهوم الشهادة المشفوعة بالقسم. وحسناً فعل المشرع ذلك؛ لأنَّ إيراد التعريف، يدخل من عمل الفقه والقضاء، أكثر منه من عمل المشرع (عبد القادر الشيخلي، 1995، ص61).

ويعرف البعض (Bamdé, Aurélien, juin, 2023, article)، الإفادة التي تتم خارج مجلس القضاء بأنها: إفادة من شخص ثالث، مُصاغة رسمياً بشكل كتابي.

ويلاحظ من خلال واضع التعريف السابق، أنَّه وصف ما يكتبه الغير، خارج مجلس القضاء بالإفادة؛ ويرجع سبب ذلك، إلى أنَّ القانون الفرنسي، المنظم لأحكام تلك الإفادات، لم يشترط من محررها، أن يؤدي اليمين القانونية عليها، وكل ما في الأمر، أنَّ المشرع الفرنسي، قد اشترط أن يذكر فيها، على أنها معدة لتقديمها للمحكمة، وأنَّ محررها يدرك أنَّ التزوير فيها من جانبه، يعرضه لعقوبات جزائية[1]، إذ يعوض هذا النص -إلى حد كبير-، عدم اشتراط المشرع الفرنسي، أداء اليمين على محتواها، عند إصدار الإفادة من قبل محررها (Alhalel-Esnault, Yvette, 1977, P.21).

أما الفقه الأنجلوسكسوني (Keane, Adrian. Mckeown, Paul, 2011, P.132)، فيعرف الشهادة المشفوعة بالقسم بأنها: "شهادة يدلي بها الشاهد، بعد أن أقسم اليمين، أو أقر بإقرار معين".

ومن جانبنا، يمكن تعريف الشهادة المشفوعة بالقسم بأنها: بيان مكتوب أو تصريح يكتب خارج مجلس القضاء، سواء قبل وقوع النزاع، أو في أثناء نظره أمام القضاء، من قبل شخص ليس بطرف في النزاع، المعروض أمام القضاء، يروي فيها ما يكون قد رآه أو سمعه بنفسه، شريطة أداء القسم القانوني على فحواه، على أن يُنَاقَش الشاهد بمضمونه، عند عرض النزاع أمام القضاء، حتى تعد شهادة بالمعنى القانوني، والا اعتبر التصريح كأن لم يكن.

ويلاحظ من خلال التعريف السابق، ما يلي:

1. بأنَّ الشهادة المشفوعة بالقسم، تتكون من تصريح، يُدْلَى به خارج مجلس القضاء، وتحت القسم القانوني، سواء تم هذا التصريح أمام كاتب العدل – كما يسير عليه العمل في المملكة الأردنية الهاشمية -، أو سواء تم أمام المحكمة، كأي تصريح آخر مشفوع بالقسم – وهو ما يجري عليه العمل أمام المحاكم الفلسطينية.
2. لا يمكن اعتبار التصريح، أنه تمَّ أمام مجلس القضاء، بمجرد تأديته تحت القسم القانوني، طالمَا أنَّ تأديته تتم خارج مجلس القضاء، بشكل مكتوب مسبقاً، وإنَّ مجرد حلف القسم القانوني عليه، لا يصبغه بطابع أدائه أمام القضاء، ويبقى مجرد عن هذا الوصف.
3. تعد هذه الأقوال مجرد تصريح من قبل محررها، وهو من الغير بالنسبة لأطراف النزاع، ولا تصبغ عليها وصف الشهادة، إلا بعد مناقشتها من قبل الطرف الآخر، طالما أن

(1) Loi modifiant le Code civil et le Code judiciaire en vue de simplifier les règles qui gouvernent le procès civil. (2012): (Art 961/2).

حجيتها في الإثبات، وفي مدى الركون إليها، تتوقف على مناقشة فحواها، من قبل الطرف الآخر.

وقد أخذت هذه الشهادة، من النظام السائد في القانونين الفرنسي والأنجلوسكسوني، بالإضافة إلى قانون التحكيم الدولي، والذي يضمن للأطراف، حق التمسك بشهادات مكتوبة، مع احتفاظ القاضي، بحق استدعاء الشاهد لتوضيح إفادته أو تصريحه، في جلسة استماع معينة من قبله (Mougenot, Dominique, Hoc, Arnaud, Jun, 2015, P.110).

وتبدوا ميزات الشهادة المشفوعة بالقسم واضحة، ذلك أنَّ من مساوئ الشهادة الشفوية التقليدية، هو سماع أقوال الشهود، بعد فترة طويلة من وقوع الأحداث، قد تمتد إلى ما بعد عدة سنوات من وقوعها. وبالتالي، كلما جمع الأطراف الشهادات المكتوبة مبكراً، كلما كانت أكثر دقة للواقعة المراد إثباتها بالشهادة (Mougenot, Dominique, Hoc, Arnaud, Jun, 2015, P.110,111).

كما أنَّ إجراءات الشهادة المكتوبة، تكون بالعادة أسهل من إجراءات الشهادة الشفوية (إجراء التحقيق). كما قد يؤدي تقديم عدد كبير من الشهادات المكتوبة إلى القضاء، إلى تكوين عقيدة واضحة للمحكمة، بصحة الواقعة المراد إثباتها بهذه الشهادة، مقابل تقديم شهادة شفوية واحدة أمام القضاء (Mougenot, Dominique; Hoc, Arnaud, Jun, 2015, P.111). كما أنَّ الوقائع المراد تقديم الشهادة الفردية عليها، تكون محصورة ومحددة في مذكرة حصر البينة الشفوية، وهو ما لا تتطلبه الشهادة المشفوعة بالقسم.

كما قد ترى محكمة الدرجة الأولى، بأنَّ واقعة معينة لا يجوز الشهادة عليها، فتقرر عدم جوازها. ومن ثمَّ، عدم سماع الشهادة حولها. أما في الشهادة المشفوعة بالقسم، فإنَّ تقدير الوقائع التي تمت عليها الشهادة، وإن لم تأخذ بها محكمة أول درجة، فقد تأخذ بها محكمة الدرجة الثانية، باعتبارها محكمة موضوع، ولها السلطة في تكوين عقدتها، من أوراق الدعوى كافة، كما أُشِير إليه سابقاً.

المطلب الثاني: إشكالية مكان أداء الشهادة المشفوعة بالقسم

درسنا سابقاً، المساحة المكانية التي يجب أداء الشهادة فيها؛ أي أمام مجلس القضاء، وقد رتب الفقه (عثمان التكروري، 2019، ص155) والقضاء على هذه القاعدة، عدم تأثير أي شهادة، يُدْلَى بها خارج مجلس القضاء، كالشهادة التي يحررها الشاهد، ويسلمها إلى الخصم، أو يرسلها إلى المحكمة[1]، حتى لو كان الشاهد موظفاً عاماً، أو كانت الورقة المتضمنة شهادته، موقعة عند كاتب العدل[2]، كما لا تصح الشهادة التي تتم خارج مجلس القضاء، ولو أخبر بها الشاهد في غير المجلس، وكان القاضي حاضراً آنذاك (أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، 2003، ص189).

وقد خصص المشرع الأردني أداء الشهادة المشفوعة بالقسم إلى كاتب العدل، حيث نصت المادة (2/31) من قانون البينات الأردني على أنه: "إذا أرفق السند العادي، بشهادة خطية مشفوعة بالقسم أمام الكاتب العدل، صادرة عمن أصدره، وأفاد فيها بصحة صدور هذا السند عنه، فيعتبر ذلك كافيا لإثبات صحة صدوره عنه، ما لم يثبت التزوير، أو كذب الشهادة".

وهذا ما يستفاد أيضاً، من نص المادة (32/د) من قانون التحكيم الأردني[3]، حيث جاء فيها بأنَّ: "السماح لطرفي التحكيم، بأن يرفق كل منهما بقائمة بيناته، شهادة خطية، لأي من شهوده، على أن تكون مشفوعة بالقسم، أمام الكاتب العدل".

وقد جرى العمل في دوائر المحاكم الأردنية، على أن تنظم الشهادة مسبقاً، وتوقع أمام كاتب العدل، وهذا واضح من خلال العديد من أحكام محكمة التمييز الأردنية، المتعلقة بهذا الخصوص[4].

أما في دولة فلسطين، فقد جرى العمل في دوائر المحاكم، على أن تنظم هذه الشهادة مسبقاً، وتوقع أمام القضاء، كأي تصريح آخر مشفوع بالقسم.

وإذ حقق العمل الإجرائي الفلسطيني، تقدماً ملموساً - على خلاف نظيره المشرع الأردني-، بشأن إسناد مكان توقيع الشهادة المشفوعة بالقسم، أمام القضاء -كأصل عام-، إلا أنه يبقى هذا الإسناد، قاصراً على الإحاطة بكافة الضمانات التي اشترطها المشرع، عند أداء الشهادة أمام القضاء، إذ لا يكفي مجرد التوقيع على الشهادة أمام القضاء وحسب؛ لأنَّ القاضي لا يقف عند تقيمه للشهادة، على مظهر الشاهد وحسب، بل تفرض وتكفل قاعدة أداء الشهادة أمام القضاء -إلى حد ما-، سلامة وصحة الشهادة، فسماع المحكمة إلى الشهادة بآذانها، يمكنها من تقييم الأقوال التي أدلى بها الشاهد، وبين مدى مصداقيته، فتحقق قدراً من التوازن بينهما.

ولا يكفي، دعوة الشاهد مجدداً أمام المحكمة، لمناقشته في شهادته التي وثقها سابقاً، ليتحقق ركن الإدلاء بها أمام القضاء؛

(1) جمهورية مصر العربية، محكمة النقض – نقض مدني – 21 مارس – لسنة -1973- (سليمان مرقس، 2013، ص18، الهامش).
(2) الجمهورية اللبنانية، محكمة التمييز – تمييز مدني – الغرفة المدنية الثالثة – قرار إعدادي رقم 25 – تاريخ الجلسة – 1963/11/11. أشار إليه: (سليمان مرقس، 2013، ص18، الهامش).
(3) المملكة الأردنية الهاشمية. (2001): قانون التحكيم، رقم: (31)، المعدل بالقانون رقم: (16) لسنة 2018.
(4) حيث ورد في قرار لها ما يلي: " ظهرت شهادة مشفوعة بالقسم أمام كاتب عدل الرمثا تحت الرقم (2021/5112) يشهد فيها الشاهد------ أن أقواله التحقيقية حول اشتراكه مع المتهم بتهريب المواد المخدرة غير صحيحة وكذلك شهادة مشفوعة بالقسم تحت الرقم (2021/5113) لدى كاتب عدل الرمثا يشهد فيها الشاهد-...الخ". المملكة الأردنية الهاشمية، محكمة التمييز – تمييز جزاء – تاريخ الجلسة – 2023/7/27، قسطاس، تاريخ الزيارة 2025/5/30، الساعة 8:32 مساءً.

طالمَا أن الإدلاء بالشهادة، يرتبط ارتباطاً وثيقاً بأدائها بشكل شفوي أمام القضاء، وليس في مناقشة ما دون كتابياً فيها وحسب.

ويبقى إجراء الشهادة المشفوعة بالقسم، أمام كاتب العدل، أمراً وارداً في ساحات عمل المحاكم الفلسطينية، تطبيقاً لأحكام المادة (6)، من القرار بقانون رقم: (9) لسنة 2022، المعدلة للمادة (73) من قانون البينات، إذ جاء فيها ما يلي: "إذا أرفق السند العرفي، بشهادة خطية مشفوعة بالقسم أمام كاتب العدل، صادرة عمن أصدره، وأفاد فيها بمصحة صدور هذا السند عنه، فيعتبر ذلك كافياً، لإثبات صحة صدوره عنه، ما لم يثبت التزوير أو الكذب في الشهادة".

المطلب الثالث: إشكالية قاعدة شفوية الشهادة في إطار الشهادة المشفوعة بالقسم

لقد تم الإشارة سابقاً، إلى أنَّ مبدأ شفوية الشهادة، يشكل مظلمة قانونية، يمسح للقاضي من خلاله، أن يفحص ويحلل أقوال الشاهد، للوقوف على مدى صحتها من عدمها، ومدى مطابقتها للحقيقة أو الواقع، فيتحقق مبدأ الشفوية، متى: أنصتت المحكمة إلى الشهادة بأذانها، ورأت الشاهد بأم أعينها.

ومن هذا المنطلق، يرى الفقه (عز الدين الدناصوري، حامد عكاز، 2019، ص77؛ ياسر محمود محمد زبيدات، 2010، ص206)، بأنه لا قيمة قانونية، لما يقدمه الشهود من إقرارات، وشهادات مكتوبة ومدونة أمام القضاء، إذ يتوجب عليهم - بحكم القانون-، أداء الشهادة شفاهة، حتى تتمكن المحكمة من وزنها على النحو الصحيح. وهذا ما قضت به محكمة النقض المصرية، بقولها: أنَّ: "العبرة بالشهادة، التي يدلي بها الشاهد أمام المحكمة، بعد حلف اليمين، ولا قيمة لما يقدمه الشهود، من إقرارات مكتوبة[1]".

إذ أنَّ تهيئة الشاهد للشهادة مسبقاً بشكل مكتوب، يعد إخلالاً قانونياً واضحاً؛ خوفاً من أن يكون الشاهد، قد هيئ به، ما يخالف الواقع والحقيقية (محمد عزمي البكري، د.ت، ص316)، ويسمح للشاهد بأن يلقن في شهادته، أو حتى إعدادها وكتابتها مسبقاً، من قبل محاميين (Mougenot, Dominique; Hoc, Arnaud, Jun, 2015, P.112)، كما قد يكتب الشاهد شهادته أمام شاهد آخر، فيتأثر بها، وقد يؤثر فيه الغير بها، كما قد يستعين الشاهد بمذكراته. وبالتالي، فإنَّ التلفيق والكذب، سرعان ما يجدان طريقها بسهولة، من خلال الشهادات المكتوبة (Alhalel-Esnault, Yvette, 1977, P.2)، أي أنها تصبح وسيلة، تنقل تفسيرات أو افتراضات صاحب المصلحة فيها، إلى القضاء.

لكن، إذا كان الفقه السابق – في أغلبه-، يستند في أقواله إلى نصوص قانونية، لم تتطرق إلى الشهادات المشفوعة بالقسم، فما هو موقف أنصار هذه الشهادات، في الوقت الراهن؟

تعرض البعض (المتولي عطية عبد الباقي إبراهيم، يناير، 2015، ص، 1429، 1432، 1440)، في دراسات حديثة، لبعض جزئيات هذه المسألة، وإن كانت في صدد دائرة حجية وسائل الاتصال الحديثة في الإثبات، إذ رأوا أنَّ عجز الشاهد من أداء شهادته أمام القضاء، لوجود عارض قانوني يمنعه من أدائها أمامه، كالسفر على سبيل المثال، يتاح له تحت مظلة قاعدة "الضرورات"، أداء الشهادة بالكتابة، وإرسالها إلى القاضي الذي ينظر النزاع، من خلال وسائل الاتصال الحديثة - كجهاز الفاكس أو التيليكس -، التي تنقل الشهادة بطريقة نصية، طالمَا تمكنا من إثبات نسبة الشهادة إلى الشاهد.

ودليلهم في ذلك (ماجد خلف سالم السواط، سبتمبر، 2024، ص375)، أنَّ الكتابة أجيزت في الأصل، للمحافظة على الحقوق من الضياع والنسيان، لذلك، فإنَّ الموت والسفر، عوارض تمنع أداء الشهادة أمام مجلس القضاء، ويجب على الشاهد، كتابة شهادته خطياً، في مثل هذه الحالات.

ويدعم هذا التوجه الأخير بعض الفقه (صلاح الدين الناهي، د.ت، ص38)، بالقول: إنه من الناحية التاريخية، أجاز الفقه الإسلامي، كتابة الشهادة مسبقاً لدى كاتب العدل، ويطلب لتلاوة شهادته المكتوبة، عند عرض النزاع على المحكمة المختصة. فقهاء الشريعة الإسلامية، أسقطوا وجوب أداء الشهادة عن الشاهد، في حالات السفر، المرض، والضرر الذي قد يصيبه في ماله أو نفسه، متى أدلى بشهادته أمام القضاء. وبالتالي، فإنَّ إتاحة الفرصة للشاهد، بأن يحرر شهادته مسبقاً بشكل مكتوب، فيه دفعاً للمشقة والضرر، الذي قد يلحق به، إذا ألزم بالحضور لأداء الشهادة، في مجلس القضاء (المتولي عطية عبد الباقي إبراهيم، يناير، 2015، ص1435-1436).

وفي نطاق الشهادة المؤدية تحت القسم القانوني، فيرى البعض (أنيس منصور خالد الدباس، 2021، ص47)، بأنه لا يوجد أي مانع من الأخذ بالشهادة المشفوعة بالقسم، خاصة أنَّ نص الشهادة يعد دليلاً مادياً خاضعاً للفحص، والتأكد من نسبته ومحتواه، والكتابة تقوم مقام اللفظ، ويضيف البعض الآخر في جوازها (آلاء جهاد محمود البزور، 2024، ص31)، أنَّ المشرع الفلسطيني أجاز الشهادة المكتوبة، في حالة الأخرس الذي يعرف الكتابة، ناهيك على إجازة المشرع، للشهادة المشفوعة بالقسم.

وهذا التوجه، يستجيب لأصداء التوجه الفقهي الحديث (Mougenot, Dominique; Hoc, Arnaud, Jun, 2015, P.111,113; Alhalel-Esnault, Yvette, 1977, P.2, 3; Tourtet, Arthur, mai, 2021, Article)، إذ يرى الفقيهان "اردمان" «Erdman» و "دي

(1) جمهورية مصر العربية، محكمة النقض – الطعن رقم – 212 – لسنة 47ق – تاريخ الجلسة – 1972/3/21. (محمد عزمي البكري، د.ت، ص197)

ليفال" (Erdman, Fred. de Leval, «De Leval» Georges, Juillet, 2004, P.223)، بأنَّ إدراج الشهادة المشفوعة بالقسم، ضمن أدلة الإثبات، يتأتى ثماره، من خلال جعل إجراءات المحاكم أسرع، وأكثر كفاءة، وأقل تكلفة، والتي لا تحققها الشهادة الشفوية، ورأوا أنَّ استخدام الشهادة المكتوبة في إجراءات المحاكمة، من شأنه أن يسمح في كثير من الحالات، بتجنّب إجراءات التحقيق، التي تعد مُرهِقة، ولا تُقدّم ذات المزايا، من حيث الإيجاز والسرعة في العمل القضائي، طالمَا أنَّ ازدحام المحكمة، يجعل من الصعب سماع جميع الشهود مباشرة، في كل قضية.

إلا أنَّ التمسك باتجاه المشرع أداء الشهادة بشكل كتابي، حال المرض أو السفر، لا يسعف مفسريها، طالمَا أنَّ الشهادة لا تكتمل إلا بمناقشة الشاهد، عند قيام النزاع بمضمونها، وإلا اعتبرت كأن لم تكن، وفق أحكام القانون، ويبقى النص الذي يجيز سماع الشهادة على صفة الاستعجال، فيه من الضمانات الكافية والكفيلة، لإنتاجية الشهادة، أثناء نظر النزاع، طالمَا أن جلسة سماع الشاهد على صفة الاستعجال، يجب أن تتم بحضور الطرف الآخر[1]؛ أي أنَّ إنتاجيتها في هذه الصورة، لا تتوقف على أمر لاحق، على أدائها.

وبعبارة أخرى، ما الحكمة من المحافظة على الدليل من الضياع، حال كان الشاهد مريضاً، أو على وجه سفر، طالمَا أنَّ المشرع أوجب حضوره، لموعد جلسة مناقشة مضمون ما صرح به، فإذا توفي، أو كان خارج البلاد، اعتبر تصريحه كأن لم يكن، وهذا يفرغ الشهادة من مضمونها، ولا يكون لاعتبارات رفع الضرر والضرورات، أي تداعيات تفسر الركون إليها، لدعم وجهة نظر المشرع الضيقة، عند إقراره إياها..

وإذ كان لا يجوز في حالات كون الشاهد مسناً أو محتلاً سفره، رفع الدعوى لقاضي الأمور المستعجلة، لينظر فيها على صفة الاستعجال، خشية فوات فرصة الاستشهاد بهم، إذ لا يكفي مجرد كون الشاهد مسناً، أو محتملاً سفره (محمد أحمد حميدان، 2013، ص107)، طالمَا أنَّ العبرة في شرط الاستعجال، تكمن في خشية الإضرار بالحق المحتمل حالة، وليست الأضرار المحتملة وحسب (عثمان التكروري، 2019، ص86)، إلا أنَّ الشهادة المشفوعة بالقسم، لا تعالج إشكالية هذه المسألة التي نحن بصددها، طالمَا أنَّ من كان سفره محتملاً، أو مسناً، وحرر تصريحاً مشفوعاً بالقسم، يتوجب عليه حضور جلسة الشهادة، وإلا اعتبرت كأن لم تكن، وتجردت الشهادة حينها من أي مضمون، كما أشرت أعلاه.

وقد تفرد أحد أنصار هذه الشهادة (آلاء جهاد محمود البزور، 2024، ص41) برأي مفاده: أنَّ المشرع الفلسطيني، تميز عن نظيره المشرع الأردني، بأن أجاز لمن يخشى فوات الفرصة الاستشهاد بشاهد أمام القضاء، أن يطلب سماع شهادته على سبيل الاستعجال. وبالتالي، فإنَّ إفراد المشرع الأردني، لنص يجيز الشهادة المشفوعة بالقسم، فيه تدارك لنقص قد وقوع في التشريع.

وإذا كان هذا الكلام لا يستقيم في مجمله؛ ذلك أنَّ المشرع الأردني قد خول الأطراف مكنة الاستشهاد بشاهد أمام القضاء، متى خشي فوات الفرصة، من التأخر من الاستشهاد به، تطبيقاً لأحكام المادة (4/32[2])، من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني. أما بخصوص طلب إعادة المياه والكهرباء، فإنَّ المشرع الفلسطيني، تمييز – وبحق - عن نظيره المشرع الأردني، بإيراد نص يجيز للمتضرر، أن يطلب من قاضي الأمور المستعجلة إعادتهم، حال قُطِعَت الخدمة عن المتضرر[3].

وعليه، فإنَّ تشريع الشهادة المشفوعة بالقسم، جاءت فوائده مجزئة، وبخصوص جزئيات ضئيلة، تحت اعتبارات واهية، نادى بها أنصارها من الفقه والقضاء.

المطلب الرابع: إشكالية مبدأ مواجهة الشاهد في إطار الشهادة المشفوعة بالقسم

لقد درسنا سابقاً، مفهوم وجوهر مبدأ مواجهة الخصوم للشاهد، إلا أنَّ المشرع الفرنسي، جعل حق مناقشة الشاهد، وإجراء التحقيق في سماع أقواله التي حررت كتابة، من الأمور الجوازية للمحكمة، تطبيقاً لأحكام المادة (203)، من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي، والتي نصت على أنه: "يستطيع القاضي في كل الأحوال، إجراء تحقيق لسماع أقوال مُحرر الشهادة". وهذا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية، عندما اعتمدت محكمة الاستئناف في حكمها، على إفادة كتابية لشاهد، دون أن تسمع أقواله في وقت لاحق، إذ قررت بشأن هذا النزاع: "لمحكمة الاستئناف، سلطة سيادية في وزن قيمة ونطاق الأدلة المقدمة إليها. ولذلك، يجوز لها الأخذ بإفادة الشاهد الكتابية، دون إجراء أي تحقيق في شهادته[4]".

وكما هو واضح، بأنَّ المشرع الفرنسي، لا يعتبر الإفادة التي تتم خارج مجلس القضاء، شهادة بمعناها القانوني، إذ لا

(1) حيث جاء في المادة (104)، من قانون البينات الفلسطيني، على أنه: "يجوز لمن يخشى فوات فرصة الاستشهاد بشاهد أمام القضاء، أن يطلب في مواجهة ذوي الشأن سماع ذلك الشاهد".

(2) حيث ورد فيها: "يحكم قاضي الأمور المستعجلة بصفة مؤقتة، مع عدم المساس بالحق بالأمور التالية، على أن هذا لا يمنع من اختصاص محكمة الموضوع أيضاً بهذه المسائل إذا رفعت لها بطريق التبعية: 4. دعوى سماع الشاهد الذي يخشى فوات فرصة الاستشهاد به على موضوع لم يعرض بعد على القضاء ويحتمل عرضه عليه...".

(3) دولة فلسطين. (2001): قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، رقم (2)، المادة: (112).

(4) Cass. Civ. 2ème, 15 avril 1991, N°: (89-21.841), Bull. 1991, II, N°.130, P.6; Cass. Com, 3 novembre 1983, 82-10.294, Bull. Cass. Com, N.290, Date de la visite: 9/7/2025.

يصبغ عليها ذلك الوصف، وإنما يطلق عليها مصطلح: "الإفادة"، طالمَا أنها تقع خارج مجلس القضاء، وطالمَا أنها تؤدى دون قسم أو يمين عليها.

غير أنَّ هذا التوجه، سرعان ما يلاقي ويواجه خصومه في القضاء، إذ قضت محكمة النقض الفرنسية، في حكمٍ صادر بتاريخ: 2003/4/30، بأنَّ مسؤولية القاضي، وفقًا لمبدأ الخصومة، التأكد من أنَّ الإفادات الكتابية، قد "قُدِّمت على النحو الصحيح، في إجراءات المحاكمة، وطُرحت للمناقشة من قِبَل الأطراف[1]". خاصة أنَّ توجه محكمة النقض الفرنسية، قبل صدور هذا التشريع المعدل، كان ثابتاً في نهجه، على جوهرية حق الخصوم بمناقشة الشاهد، والقول بخلاف ذلك، يشكل انتهاكاً واضحاً لمبدأ حق الدفاع « Droit de la defense» [2].

والحقيقة أنَّ نقاء الفكرتين أمر لا يمكن إنكاره؛ إذ أنَّ هذا الخلاف القضائي، يجد أصداءه في محاولة التوفيق بين النص القانوني، الذي يجيز للأطراف مناقشة الشاهد في إفادته، وبين قاعدة جوهرية، تقررها القوانين، والأعراف الدولة، والتي توجب مناقشة ما يطرح من أدلة في الدعوى، حتى يتحقق معها ركن العلم، وحق الدفاع، بحكم سيادته على كل خصومة معروضة أمام القضاء، باعتباره ضامناً لحسن سير العدالة.

أما المشرع الفلسطيني، فقد صانَّ هذا الحق الجوهري، بموجب ما استحدثه من فروع للشهادة، أي تلك التي تؤدى تحت القسم القانوني، إذ أحاط المشرع الفلسطيني، مبدأ حق الخصوم في مناقشة الشاهد، بعناية خاصة، في ظل التعديلات التي أجراها على قانون البينات الفلسطيني، حيث حفظ مكانة مبدأ المواجهة، إذ جاء في المادة (10) من القرار بقانون رقم (9) لسنة 2022، المعدل لأحكام المادة (95) من قانون البينات، ما يلي: "إذا كان الخصم، قد قدم شهادة خطية مشفوعة بالقسم، لأحد شهوده، وطلب الفريق الآخر مناقشة الشاهد، فيتم استبعاد هذه الشهادة الخطية، إذا لم يحضر الشاهد أمام المحكمة، لتمكين الفريق الآخر من مناقشته".

وبناء على الحكم السابق، فإنَّ الشهادة المشفوعة بالقسم، تغدو بلا قيمة إنتاجية في الدعوى، طالمَا لم يحضر الشاهد في الميعاد الذي تحدده المحكمة، لمناقشته من قبل الطرف الآخر، ولطالمَا اعترض الطرف الآخر على هذه الشهادة، وطلب مناقشة الشاهد في شهادته.

ولا يمكن تقرير بطلان الشهادة التي أديت تحت القسم القانوني، طالمَا لم يحضر الشاهد لمناقشته في مضمونها؛ ذلك أنَّ النص لم يقرر البطلان على مخالفة أحكام هذه المادة. وهذا التوجه، يدعمه الفقه الفرنسي، الذي يرى بأنه لا يمكن تقرير البطلان، عند عدم صحة الشهادة؛ لأنَّ القانون لم ينص على هذا البطلان صراحة، وإذ تبينَّ عدم صحة الشهادة، فإنَّ النتيجة التي تترتب على ذلك، تتمثل في عدم قبولها كوسيلة إثبات أمام القضاء. وبالنتيجة، فقدانها لأي قيمة ثبوتية (Alhalel-Esnault, Yvette, 1977, P23).

غير أنه إذا أقام القضاء حكمه، بناءً على شهادة لم تناقش من قبل الطرف الآخر، فإنَّ هذا الحكم يكون باطلاً؛ لأنَّ جزاء مخالفة مبدأ المواجهة، هو البطلان، باعتباره أهم تطبيق لحق الدفاع (عزمي عبد الفتاح عطية، 2019، ص63، 64).

لكن، ما يدور من تساءل في هذا الصدد، ما قيمة الشهادة التي أدائها شاهد أمام قاضي الأمور المستعجلة، أو لشهادة مشفوعة بالقسم، أداها شاهد ثمَّ توفي بعد ذلك، طالمَا انتفى حق الخصم في مناقشة الشاهد؟

نرى أنَّ الشهادة التي تمت أمام قاضي الأمور المستعجلة، يجب أن تتم في مواجهة ذوي الشأن، أي بمواجهة الخصوم، الذين سيكونون أطرافاً في النزاع، الذي سيعرض أمام القضاء، وذلك تطبيقاً لنص المادة (104)، من قانون البينات الفلسطيني (بسام خضير علي، 2022، ص444). وبالتالي، تكون هذه الشهادة، بينة تامة، متى طلب من استشهد بالشاهد أمام القضاء المستعجل، إبراز شهادته في الطلب المستعجل، أمام قاضي الموضوع.

أما إذا كان موضوع الدعوى المستعجلة أمراً آخر، وقدم المستدعي شاهد في الطلب المستعجل، ثمَّ توفي الشاهد بعد ذلك، فما قيمة هذه الشهادة، طالمَا لم تُنَاقَش من قبل الخصم، أمام محكمة الموضوع؟ خاصة أنه في كثير من الأحيان، تسمع مثل هذه الدعاوى على صفة الاستعجال، دون تبليغ للخصوم؛ طالمَا أنَّ دعوة الخصوم، تتنافى مع طبيعة هذه الدعوى المستعجلة (محمد عزمي البكري، د.ت، ص368)؟

يجيب الفقه على هذا التساؤل بقوله: إنَّ أثر شهادة الشاهد أمام محكمة الموضوع، لا تحوز حجية الشيء المحكوم به، وإنما حجيتها مؤقتة، أي أنَّ تقدير هذه الشهادة ووزن إنتاجيتها، يخضع لمحكمة الموضوع، طالمَا أنَّ قاضي الأمور المستعجلة، يصدر حكمه، وفقاً لظاهر المستندات والوقائع، ويبقى لقاضي الموضوع، تقدير الشهادة التي سمعت، كما يقدر أي دليل، وللخصم حق الاعتراض أمام محكمة الموضوع، على قبول هذا الدليل، وطلب مناقشته (محمد عزمي البكري، د.ت، ص365). أي أنَّ تقدير مدى الأخذ بالشهادة من عدمه، متروك لمحكمة الموضع في كل الأحوال (بسام خضير علي، 2022، ص445).

كما أنَّ اعتبار الشهادة الكتابية دليل قانوني في دعوى معينة، طالمَا نُوقِش مضمونها من قبل الخصم، لا يكسب الغير عن هذه الدعوى، مكنة إبرازها في دعوى أخرى، كبينة قانونية

(1) Cass. Civ. 2ème, 30 avril 2003, N°: (01-03.497), Bull. 2003, II, N°.124, P.105, Date de la visite: 9/7/2025.
(2) Cass. Civ. 3ème, 16.1.1974. Gaz. Pal. 1974, I. som. P. 88. (Alhalel-Esnault, Yvette, 1977, P.25-24)

كاملة في الإثبات، طالمَا أنَّ حق المناقشة، هو حق شخصي، وليس حقاً موضوعياً، وطالمَا أنَّ حيثيات ووقائع كل دعوى، تختلف عن الدعوى الأخرى، سواء في موضوعها أو خصومها، أو أسبابها القانونية التي بنت وقامت عليها.

المطلب الخامس: إشكاليات أخرى تتعلق بالشهادة المشفوعة بالقسم

بالإضافة إلى إشكالية مكان أداء الشهادة المشفوعة بالقسم، ومخالفتها لقاعدة شفوية الشهادة، وما ينشأ ويتفرع عنه من ضمانات، تحيط بالشهادة لضمان سلامتها، تنم الشهادة المشفوعة بالقسم، على العديد من الإشكاليات الأخرى، التي لم يتطرق إليها أو يعالجها المشرع، في إطار نصوصه الناظمة للشهادة المشفوعة بالقسم. ويمكن إيجاز بعضها، وتاركين بعضها الآخر إلى ما سيكشف عنه التطبيق العملي لهذه الشهادة أمام القضاء في الأيام المقبلة.

وبداية أود أن أشير، إلى أنَّ الشهادة المشفوعة بالقسم، يتطلب للتمسك بها، تحقق ذات الشروط التي يتطلبها القانون لصحة الشهادة بشكل عام كالإدراك والأهلية، وبالأخص ألا تزيد قيمة التصرفات المدنية، عن مائتي دينار أردني، فالمشرع لم يتجه إلى منح الشهادة المشفوعة بالقسم، قوة لم تكن تتمتع بها سابقاً في الإثبات.

وما يدور من تساؤل في هذا المقام، ما هو حكم تقديم أحد أطراف الدعوى، بشهادة إلى القضاء مشفوعة بالقسم، ويتم تبعاً لذلك، استدعاء الشاهد لمناقشته في مضمون شهادته، فهل يجوز للشاهد أن يضيف إلى شهادته ما فاته من نقص فيها، خلال مناقشته لمضمونها؟

نرى في الإجابة عن مثل هذا التساؤل، بأنَّ الشهادة المشفوعة بالقسم، قد خضعت لمبدأ حصر البينة، الذي لا يجوز معه للشاهد، أن يتدارك ما فاته من نقص أو قصور فيها، فيزيد عليها أقوالاً أخرى، عند مناقشته لمضمونها أمام القضاء، طالمَا أنَّ الحضور يكون للمناقشة فيما شهد عليه كتابة. وبالتالي، لا يحق لأطراف النزاع، توجيه أسئلة إضافية للشاهد، لا تتصل بمضمون الشهادة المشفوعة بالقسم.

كما لا يجوز حال تخلف الشاهد - الذي صرح بشهادة مكتوبة- عن الحضور، بعد تكليفه بالحضور للمرة الثانية، تغريمه بغرامة لا تتجاوز (100) دينار أردني، أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً، أو إصدار أمر بإحضاره، تطبيقاً لأحكام المادة (87) من قانون البينات الفلسطيني، طالمَا أنَّ النص جاء خاصاً بالشهادة الشفوية، دون الشهادة الكتابية -أي المشفوعة بالقسم القانوني-، وطالمَا أنَّ الجزاء الذي رتبه القانون عند تخلف الشاهد من حضور جلسة المناقشة، هو استبعاد الشهادة، وعدم الاعتداد بها.

وبالتالي، تبقى للشهادة الشفوية، ميزة يمكن من خلالها الضغط على الشاهد لأدائها أمام القضاء، وهذه الميزة، لا تتوافر في الشهادة المشفوعة بالقسم، إذ لم يشر المشرع إلى أي وسيلة ضاغطة للشاهد، لإجباره على للحضور أمام المحكمة لمناقشة بشهادته، إذ يبدو أنَّ الجزاء الضاغط، قد غاب جزئياً عن وعي المشرع، عند تشريعه لمثل هذا الفرع من الشهادة.

وإذا كانت الشهادة المكتوبة تحت يد منظمها، الممتنع عن تسليمها إلى أحد أطراف الدعوى، فيجوز تقديم طلب للمحكمة التي تنظر النزاع، لتكليف الشاهد – وهو من الغير – بتقديمها، وفقاً لأحكام المادة (34[1])، من قانون البينات الفلسطيني. ولا يكون للطرف الذي استشهد به، مكان لدعوته مجدداً، لأداء الشهادة الشفوية أمام القضاء، طالمَا أن النكول عن الحضور أمام المحكمة، لمناقشته بمضمون شهادته، يكون بعد أن حصر الطرف لبينته في الدعوى. ونرى أنَّ ما بوسع المتضرر من جراء هذا النكول، هو الرجوع على الشاهد الذي حرر شهادة كتابية، بدعوى المسؤولية التقصيرية، المتمثلة بالواجب العام بعدم الإضرار بالغير، أو مخالفة القوانين أو الأنظمة أو اللوائح المعمول بها. ونرى أيضاً، حق المحكمة بدعوة الشاهد إلى القضاء لمناقشة شهادته، إذا تبين للمحكمة بأنَّ شاهداً قد أدى شهادته بشكل مكتوب، تحت القسم القانوني، تطبيقاً لأحكام المادة (1/80[2])، من قانون البينات الفلسطيني، وذلك حتى لو لم يتقدم أحد الأطراف بطلب لمناقشته بمضمون شهادته.

أما بالنسبة إلى شروط الشهادة الشكلية والموضعية، فيجب النظر إليها وقت إعداد الشهادة وتنظيمها، وليس وقت مناقشتها أمام المحكمة، وذلك على خلاف ما هو مستقر عليه في الفقه والقضاء، بشأن الشهادة الشفوية[3]. كما قررت محكمة النقض الفرنسية، بأنَّ إعداد الشهادة المشفوعة بالقسم، بالنسبة للأشخاص الاعتباريين، يتم من خلال من يمثلهم قانوناً[4].

ويشترط أن يكون الشاهد وقت أداء الشهادة، عالماً بالمشهود به وذاكراً له، وعليه، إذا لم يتذكر الشاهد شهادته التي حررها بعد أن رأى خطه، أي لم يتذكر الواقعة، فليس له أن يشهد على ذلك، بمجرد رؤيته خطه (علي حيدر، 2015، ص313). كما يجب أن تبدأ الشهادة المشفوعة بالقسم، بكلمة أشهد، أو أقر وأشهد. ولا يجوز للشاهد خلال مناقشته، الاستعانة بشهادته المكتوبة، وذلك قياساً على حالة عدم جواز

(1) حيث ورد فيها ما يلي: "يجوز للمحكمة أثناء سير الدعوى أن تكلف الغير بتقديم ورقة أو سند تحت يده، وذلك في الأحوال والأوضاع المنصوص عليها في المواد السابقة من هذا الفصل".

(2) حيث ورد فيها ما يلي: "للمحكمة من تلقاء نفسها أن تأمر بالإثبات بشهادة الشهود في الأحوال التي يجيز القانون فيها الإثبات بالشهادة متى رأت في ذلك فائدة للحقيقة".

(3) Cass. Civ. 2ème, 11-1-1995, N°: (93-13.431), Bull. Civ, II, N°.13.

(4) Cass, Com. 10 mai 2005, N°: (04-12.214), Bull. 2005, IV, N°. 97, P.103, Date de la visite: 9/7/202.

Published: An-Najah National University, Nablus, Palestine

الاستعانة بمذكرات مكتوبة، إذ: "يجب التأكد، على أنَّ شهادة الشاهد الشفوية، هي التي تُثْبَت، وليس السند الذي يتضمن الدليل (علاء الدين محمد ذيب، حزيران، 2019، ص130)".

لكن يثور التساؤل، هل يمكن أن تعد الشهادة المشفوعة بالقسم، والتي لم تُنَاقَش من قبل الطرف الآخر، بلا قيمة إنتاجية بشكل مطلق، أم للمحكمة سلطة بأن تستأنس بها، أم أنها تدخل في عداد مضمون القرائن؟

تعرف القرائن على أنها: "استنباط القاضي لأمور مجهولة، من أمور معلومة (أحمد نشأت، 2008، ب، ص415)"، مما يعني أنَّ الواقعة الثابتة المراد الاستنباط منها، تكون مدرجة في الشهادة المشفوعة بالقسم، ليستنبط منها القاضي واقعة مجهولة، وغير ثابتة.

ولقد اختلف الفقه، بشأن مدى استنباط القرينة القضائية، من الشهادة التي لم يناقش مضمونها من قبل الخصم الآخر، إذ يرى جانب من الفقه (يوسف محمد المصاروه، 1996، ص109)، أنَّ سلطة القاضي في استنباط القرائن القضائية، لا تتقيد بالقاعدة التي توجب عليه ألا يحكم، إلا بدليل قدمه أحد الخصمين، بعد أن مكن الخصم الآخر من مناقشته؛ طالمَا أنه يجوز للقاضي أن يستنبط القرينة القضائية من ظروف الدعوى، لا من دليل محدد فيها وحسب. أما الجانب الآخر من الفقه (ياسر محمود محمد زبيدات، 2010، ص213؛ عبد الرزاق أحمد السنهوري، 2000، ص330)، فيرى أنَّ الواقعة الثابتة بشهادة الشهود، تثبت بعد مناقشة بين الخصوم.

ونرى أنَّ الواقعة المعلومة، التي استند إليها القاضي في الاستنباط، يجب أن تكون ثابتة ثبوتاً قطعياً، حتى يكون الاستنباط المبني عليها سليماً، أي يجب أن تكون مؤيدة بدليل من أدلة الإثبات، سواء دليل كتابي، أو عن طريق المعاينة أو الخبرة أو شهادة، وإلى ما غيرها من أدلة الإثبات، وهذا ما يؤكده الفقه (يوسف محمد المصاروه، 1996، ص97-98، 107).

وبناءً عليه، فإذا لم يحضر الشاهد لمناقشته في شهادته، فإنها تعد وفق القانون، كأنها لم تكن، طالمَا أنَّ ثبوت الواقعة الواردة في الشهادة، تتوقف على مناقشة مضمونها، إذ قد يرجع الشاهد عما دونه فيها، أو يقر بأنه لم يرها بأم عينيه. وبالنتيجة، لا تصلح الشهادة المشفوعة بالقسم، بأن تكون هي المصدر لواقعة معلومة، وثابتة ثبوتاً قطعياً، ليصح الاستنباط منها أمراً مجهولاً، والقول بخلاف ذلك، فيه اصطناع للدليل المستنبط منه، من قبل الخصم التي تمت الشهادة لصالحه.

وبعبارة أخرى، فإنَّ عملية الاستنباط هي عملية قياس منطقي «Syllogisme»، مقدمته الكبرى هي القانون، ومقدمته الصغرى واقعة مؤكدة وثابتة ثبوتاً قطعياً.

وإذ رحب بعض الفقه وشراح القانون بالشهادة المكتوبة، لمحاولة التوفيق بين مقتضيات السرعة، ومقتضيات العدالة، مدعمين بالتوجه الفقهي الحديث (محمد نظمي صعابنة، ديسمبر، 2017، ص202)، الذي يرى بأنَّ: القانون، ملزم في متابعة جميع التطورات الحديثة، ولا يقبل منه، أن يميل بنظره عن تلك التطورات ومواكبتها، حتى لا يصاب بالجمود، ويتهم بالتخلف والرجعية، وإعاقة التقدم، وحرمان الأفراد من الاستفادة منه.

إلا أننا نرى في تشريع الشهادة المشفوعة بالقسم، انتهاكاً للشكلية التي فرضها القانون على مكان أداء الشهادة، وانتهاكاً صارخاً لقاعدة شفوية أداء الشهادة، بل وتعطيلاً لها، ولكافة الضمانات الجوهرية التي تحيط بالشهادة الشفوية، والتي تضمن – إلى حد ما- سلامتها وصحتها. ولا يسعف في ذلك، ما أتاحه المشرع، من حق للأطراف من مناقشة محتواها؛ إذ تبقى قاعدة الشفوية، ملتصقة بأدائها بشكلٍ كامل أمام القضاء، وليس بصياغتها خارج القضاء، ومن ثمَّ مناقشتها من قبل الخصم الآخر.

فإذا صدقت المقولة القديمة بأنَّ: "العدل البطيء هو والظلم سواء (طلعت محمد دويدار، 2003، ص3)"، وإذا كان هذا القول يصدق في ذلك الزمان، فهو في وقتنا الحاضر أصدق وأعم، إلا أنَّ الضمانات التي تشكلها قاعدة أداء الشهادة أمام القضاء، وما يتفرع عنها من شفوية أداء الشهادة، وما يحقق ذلك من ضمانات، باعتبارها من أهم الحقوق التي أهدرها التعديل، الذي أجراه المشرع على قانون البينات، فضلاً عن محاولة الترشيد في استهلاك قيمة الوقت في الدعوى، لمحاولة القضاء على ما يسبب بطء العدالة، على حساب ضمانات جوهرية، يفرضها ويمليها المشرع والفقه على الشهادة، فيه إهداراً للعدالة وضماناتها على نحو غير مبرر.

علاوة إلى ذلك، نرى أنَّ تشريع الشهادة المشفوعة بالقسم، فيه تزايد بلا مبرر في التشريع، فإذ كانت العلة من تشريعها، هو المحافظة على الدليل من الضياع، فإنَّ نص المادة (104[1]) من قانون البينات الفلسطيني، كفيل لأن يضمن للأطراف، حق الحفاظ على الدليل من الضياع، حال خشية فوات فرصة الاستشهاد بشاهد، أمام القضاء.

الخاتمة

يشوب الشهادة المشفوعة بالقسم، العديد من المساوئ والعيوب، التي كان على المشرع الفلسطيني أن يتيقظ لها، قبل تشريعه إياها، وسنها ضمن أحد أدلة الإثبات القانونية؛ بسبب قلة الضمانات التي تحيط بها، والتي تضمن – إلى حد ما- سلامتها وصحتها، على خلاف قوة الضمانات التي أحاطها المشرع بالشهادة الشفوية. خاصة أنَّ الحيطة من الشهادة بشكل عام، كانت محل اعتبار المشرع، عن إعداده لقانون البينات؛

(1) حيث جاء فيها: "يجوز لمن يخشى فوات فرصة الاستشهاد بشاهد أمام القضاء، أن يطلب في مواجهة ذوي الشأن، سماع ذلك الشاهد".

طالمَا أنه قد ضيق من أطرها، وحجيتها في الإثبات، وحدد لها شروط خاصة، يجب أن تتحقق، لاعتبارها دليلاً قائماً في الإثبات، إذ تبقى الشهادة من ضمن الأدلة المقيدة، التي عطل المشرع إطلاق الأخذ بها، خلافاً لما هو سائد في الأدلة الكتابية.

وإذ انحدرت الشهادة إلى مرتبة أدنى، وكان لتغير الزمان، أثر في مدى قوة الركون إليها، إذ لم تعد المهيمنة على أدلة الإثبات، كما كانت في وقت سبق، فإنَّ إدراج الشهادة المشفوعة بالقسم، ضمن أدلة الإثبات، فيه إهدار للضمانات التي فرضها القانون، لمحاولة تجنب مساوئها والتلاعب فيها، وفي ذلك إنزال من قيمة الشهادة، درجة توازن الدرجة التي هبطت منها قديماً، وإطاحة بالشهادة عن منزلتها ومكانتها الرفيعة، ومركزها الأسمى، دون وجود أي مبرر أو مسوغ قانوني يستدعي ذلك.

وإذ كان تشريع الشهادة المشفوعة بالقسم، يؤدي إلى تحقيق ركن من أركان العدالة، وهو ركن سرعة الفصل في المنازعات المعروضة أمام القضاء، وإذ كنا نرى بأن تداعيات السرعة في العمل القضائي، قد اقتضت تشريع هذا النمط من الشهادات، إلا أننا نرى في ذلك إهداراً جوهرياً للمكان الذي يتوجب أداء الشهادة فيه، ولمبدأ الشفوية، مقابل تداعيات السرعة في العمل، والترشيد الفائض وغير المبرر من قيمة الوقت، بلا طائل أو فائدة تستدعي هذا التعديل، وكل ذلك على حساب ضمانات جوهرية، يفرضها ويمليها المشرع والفقه على الشهادة.

ومن هذا المنطلق، نخلص إلى أنَّ التعديلات الأخيرة التي مست الشهادة، والتي أجراها المشرع على قانون البينات، جاءت فرطاً في التشريع، على نحو غير مبرر، مما يستدعي تدخلاً تشريعياً آخر، لإلغائها، وسحب الاعتراف بها، كأحد أدلة الإثبات القانونية.

وبعد تأملات الباحث القانونية، في الشهادة المشفوعة بالقسم، فقد توصلت إلى النتائج والتوصيات الآتية:

النتائج

1. إنَّ المشرع الفلسطيني، رفع من مكانة الشهادة المشفوعة بالقسم -الشهادة الكتابية-، إلى مرتبة الأدلة القانونية في الإثبات، وقسم الشهادة بناء على ذلك إلى نوعين: الشهادة الشفوية، والشهادة الكتابية.
2. تعريف الشهادة المشفوعة بالقسم بأنها: بيان مكتوب أو تصريح، يكتب خارج مجلس القضاء، سواء قبل وقوع النزاع، أو في أثناء نظره أمام القضاء، من قبل شخص ليس بطرف في النزاع، المعروض أمام القضاء، يروي فيها ما يكون قد رآه أو سمعه بنفسه، شريطة أداء القسم القانوني على فحواه، على أن يُنَاقَش الشاهد بمضمونه، عند عرض النزاع أمام القضاء، حتى تعد شهادة بالمعنى القانوني، والا اعتبر التصريح كأن لم يكن.
3. يجري العمل في دوائر المحاكم الفلسطينية، على أن تنظم هذه الشهادة مسبقاً، وتوقع أمام القضاء، كأي تصريح آخر مشفوع بالقسم -كأصل عام-، على خلاف ما يجري به العمل في دوائر المحاكم الأردنية، الذي يسند أداءها أمام كاتب العدل.
4. إنَّ الشهادة المشفوعة بالقسم، تخضع لمبدأ حصر البينة، الذي لا يجوز معه للشاهد، أن يتدارك ما فاته من نقص أو قصور فيها، فيزيد عليها أقوالاً أخرى، عند مناقشته لمضمونها أمام القضاء.
5. إنَّ تشريع الشهادة المشفوعة بالقسم، فيه تزايد بلا مبرر في التشريع؛ ذلك لأنَّ نص المادة (104) من قانون البينات الفلسطيني، كفيل لأن يضمن للأطراف، حق الحفاظ على الدليل من الضياع، حال خشية فوات فرصة الاستشهاد بشاهد، أمام القضاء؛ وبالتالي، لا يكون لاعتبارات رفع الضرر والضرورات، أي تداعيات تفسر الركون إليها، لدعم وجهة نظر المشرع الضيقة، عند إقراره إياها.
6. إنَّ تشريع الشهادة المشفوعة بالقسم، يؤدي إلى تحقيق ركن من أركان العدالة، وهو ركن سرعة الفصل في المنازعات المعروضة أمام القضاء، إلا أنَّ ذلك يتأتى على حساب العديد من الضمانات الجوهرية، التي يفرضها ويمليها المشرع والفقه على الشهادة، لضمان صحتها؛ كالمكان الذي يتعين فيه أداء الشهادة، ولمبدأ الشفوية، مقابل تداعيات السرعة في العمل، والترشيد الفائض وغير المبرر من قيمة الوقت، بلا طائل أو فائدة تستدعي هذا التعديل، الذي أجراه المشرع.
7. لا يمكن اعتبار الشهادة المشفوعة بالقسم، التي لم تُنَاقَش من قبل الخصم الآخر، قرينة قضائية، طالمَا أنَّ الواقعة التي يجب أن يستند إليها القاضي في عملية الاستنباط، يجب أن تكون ثابتة ثبوتاً قطعياً، وهو الأمر غير المتحقق في الشهادة المشفوعة بالقسم، التي لم تُنَاقَش من قبل الطرف الآخر.

التوصيات

1. نوصي المشرع الفلسطيني، بإلغاء النصوص القانونية، المتعلقة بالشهادة المشفوعة بالقسم.
2. نوصي المشرع الفلسطيني، على إدراج نص قانوني خاص، يمنع فيه محكمة الاستئناف، بأن تتدخل في تقييم قناعة محكمة أول درجة للشهادة؛ طالمَا لم تستمع إلى الشاهد بنفسها مجدداً.

بيانات الإفصاح

- **الموافقة الأخلاقية والموافقة على المشاركة:** تم الاتفاق على المشاركة في البحث وفقاً للإرشادات الخاصة بالمجلة.

- **توافر البيانات والمواد:** كافة البيانات والمواد متاحة عند الطلب.
- **مساهمة المؤلف:** يتحمل المؤلف مسؤولية كافة محتويات البحث والتحليل والمنهجية والمراجعة الكاملة.
- **تضارب المصالح:** لا يوجد تضارب في المصالح لأي طرف من خلال تصميم البحث أو تقديمه وتقييمه.
- **التمويل:** لا يوجد أي تمويل مخصص لهذا البحث.
- **شكر وتقدير:** الشكر موصول إلى جميع القائمين على إدارة المجلة في جامعة النجاح الوطنية (www.najah.edu).

Open Access

This article is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License, which permits use, sharing, adaptation, distribution and reproduction in any medium or format, as long as you give appropriate credit to the original author(s) and the source, provide a link to the Creative Commons licence, and indicate if changes were made. The images or other third party material in this article are included in the article's Creative Commons licence, unless indicated otherwise in a credit line to the material. If material is not included in the article's Creative Commons licence and your intended use is not permitted by statutory regulation or exceeds the permitted use, you will need to obtain permission directly from the copyright holder. To view a copy of this license, visit https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/.

المراجع

- أبو الوفا، أحمد. (2016). *عبء الإثبات: المحررات الرسمية والعرفية، الإقرار واليمين، القرائن والحجية، الخبرة والإثبات بشهادة الشهود، التعليق على نصوص قانون الإثبات*. مكتبة الوفاء القانونية.
- أبو زيد، دينا إسماعيل محمد. (2023). *القيود الواردة على الشهادة في نظام الإثبات السعودي: دراسة تحليلية*. المجلة العربية للعلوم الإنسانية والاجتماعية، (19)، 329-375.
- آلاء، جهاد محمود البزور. (2024). *الإثبات بشهادة الشهود الإلكترونية وفقًا للقانون الفلسطيني* (رسالة ماجستير غير منشورة). الجامعة العربية الأمريكية، جنين، فلسطين.
- البكري، محمد عزمي. (د.ت). *الإثبات بشهادة الشهود في المواد المدنية والتجارية في ضوء الفقه والقضاء*. دار محمود للنشر والتوزيع.
- الكاساني، علاء الدين، أبي بكر بن مسعود الحنفي. (ت 1191/587). *بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع* (تحقيق وتعليق: علي محمد معوض، وعادل أحمد عبد الموجود، جـ9). بيروت: دار الكتب العلمية.
- التكروري، عثمان. (2019). *الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (3) لسنة 2001 وتعديلاته* (الطبعة الرابعة). المكتبة الأكاديمية
- الدباس، أنيس منصور خالد. (2021). *أحكام الإثبات بشهادة الشهود الإلكترونية في المسائل الحقوقية وفقًا للقانون الأردني* (رسالة ماجستير غير منشورة). جامعة الشرق الأوسط، عمّان، الأردن.
- الدناصوري، عز الدين. وعكاز، حامد. (2019). *التعليق على قانون الإثبات* (الطبعة الثانية، جـ2). دار الكتب والدراسات العربية.
- الزبيدات، ياسر محمود محمد. (2010). *شرح قانون البينات الفلسطيني في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة 2001* (الطبعة الأولى). د.ن.
- الزين، أحمد محمد أحمد. (2019). *حجية الشهادة: دراسة مقارنة*. مجلة العدل، 21(54)، 1-20.
- الشيخلي، عبد القادر. (1995). *فن الصياغة القانونية تشريعًا وفقهًا وقضاءً*. دار الثقافة للنشر والتوزيع.
- السيواسي، كمال الدين، محمود بن عبد الواحد، ثم السكندري (المعروف بابن الهمام الحنفي). (ت 1457/861). *شرح فتح القدير على الهداية شرح بداية المبتدي* (علق عليه وخرج آياته وأحاديثه: عبد الرزاق غالب المهدي، جـ7). بيروت: دار الكتب العلمية.
- الصقار، يحيى إسماعيل. (د.ت). *المرشد في قانون الإثبات*. نادي القضاة – مكتبة رجال القضاء.
- الجميلي، هشام عبد الحميد. (2017). *شرح قانون الإثبات في المواد المدنية في ضوء مختلف الآراء وأحدث اتجاهات وأحكام محكمة النقض*. نادي القضاة.
- السنهوري، عبد الرزاق أحمد. (2000). *الوسيط في شرح القانون المدني الجديد: نظرية الالتزام بوجه عام – الإثبات – آثار الالتزام* (الطبعة الثالثة، جـ2). الحلبي الحقوقية.
- السواط، ماجد خلف سالم. (2024). *شهادة الشهود عن طريق استخدام التقنية الحديثة*. مجلة العلوم التربوية والدراسات الإنسانية، (41)، 355-386.
- حيدر، علي. (2015). *درر الحكام شرح مجلة الأحكام: الصلح والإبراء، الإقرار، الدعوى، البينات والتحليف،*

القضاء (الطبعة الثانية، جـ4، تعريب فهمي الحسيني). دار الثقافة للنشر والتوزيع.

- ذيب، علاء الدين محمد. (2019). *مدى سلطة القاضي في الإثبات بالشهادة بين الإطلاق والتقييد: دراسة مقارنة في القانون الأردني المقارن*. جرش للبحوث والدراسات، 20(1)، 125-158.
- عبد المجيد، محمود سعد. (2022). *الإثبات بالأدلة الإلكترونية في المواد المدنية والتجارية والإدارية*. منشأة المعارف.
- عطية، عزمي عبد الفتاح. (2019). *واجب القاضي في تحقيق المواجهة باعتباره أهم تطبيق لحق الدفاع: دراسة تحليلية مقارنة*. منشأة المعارف.
- علي، بسام خضير. (2022). *الشهادة وأحكامها في الإثبات*. مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، 11(40)، 426-453.
- البك، أحمد إبراهيم. وواصل، علاء الدين أحمد إبراهيم. (2003). *طرق الإثبات الشرعية، مع بيان اختلاف المذاهب الفقهية وسوق الأدلة والموازنة بينها* (الطبعة الرابعة، مزيدة ومنقحة). المكتبة الأزهرية للتراث.
- المنصور، أنيس، منصور. (2013). *شرح أحكام قانون البينات الأردني وفقًا لآخر التعديلات معززًا بأحدث الاجتهادات القضائية الصادرة عن محكمة التمييز* (الطبعة الثانية). إثراء للنشر والتوزيع – مكتبة الجامعة.
- المنصور، محمد أحمد حميدان. (2013). *الاستشارات القانونية: 500 سؤال والإجابة عليها* (جـ1). منشأة المعارف.
- المصاروه، يوسف محمد. (1996). *الإثبات بالقرائن في المواد المدنية والتجارية* (الطبعة الأولى). مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع.
- مرقس، سليمان. (2013). *الوافي في شرح القانون المدني: في أصول الإثبات وإجراءاته* (الطبعة الخامسة، جـ13). المنشورات الحقوقية صادر.
- موسى، عفاف عبد الله العوض. (2013). *الاستثناءات الواردة على شهادة الشهود: دراسة مقارنة* (رسالة ماجستير غير منشورة). جامعة أم درمان الإسلامية، السودان.
- مغمولي، مولود. (2015). *سلطة القاضي المدني في تقدير حجية الشهادة: دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري*. مجلة الشريعة والاقتصاد، 4(8)، 399-432.
- نظيرة، بومالة. (2024). *الشهادة كدليل إثبات مقيّد في المواد المدنية*. مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة، 9(1)، 348-377.
- نشأت، أحمد. (2008). *أركان الإثبات: عبء الإثبات، طرق الإثبات، الكتابة، شهادة الشهود* (جـ1). د.ن.
- نشأت، أحمد. (2008). *الإقرار، اليمين، القرائن بما في ذلك قوة الشيء المحكوم به، المعاينة* (جـ2). د.ن.
- الناهي، صلاح الدين. (د.ت). *الوجيز في مبادئ الإثبات والبينات*. د.ن.
- الناهي، طلعت محمد دويدار. (2003). *الإعلان القضائي بين قيمة الوقت في الدعوى ومبدأ سلطان الإرادة في الخصومة: دراسة مقارنة*. منشأة المعارف.
- سعد، نبيل إبراهيم. (2020). *الإثبات في المواد المدنية والتجارية في ضوء الفقه والقضاء*. دار الجامعة الجديدة.
- سميران، بسام نهار نهار. (2007). *الشهادة في الشريعة الإسلامية: دراسة مقارنة بالقضاء العشائري الأردني* (رسالة ماجستير غير منشورة). جامعة آل البيت، المفرق، الأردن.
- صعابنة، محمد نظمي. (2017). *مدى حجية الشهادة عبر الوسائل الإلكترونية في قانون البينات الفلسطيني*. مجلة جامعة الأزهر، 19(عدد خاص بمؤتمر كلية الحقوق الخامس المحكم)، 201-252.
- الطاهري، إبراهيم عبد الغفار عبد الحنان. (2019). *أحكام القضاء بالشاهد واليمين*. مجلة كلية دار العلوم، 36(122)، 895–975.
- تركي، حداد. (د.ت). *المبادئ القانونية لمحكمة التمييز في القضايا الحقوقية المنشورة في مجلة نقابة المحامين منذ بداية سنة 1963 حتى نهاية سنة 1970* (جـ2، القسم الأول: أ–خ). نقابة المحامين.
- مزاوي، منير، وسالم، توفيق. (د.ت). *المبادئ القانونية لمحكمة التمييز في القضايا الحقوقية المنشورة في مجلة نقابة المحامين منذ سنة 1981 حتى نهاية سنة 1985* (جـ5، القسم الأول: أ–ح). نقابة المحامين.
- بوزكري، فدوى. (2023). *حجية وسائل الإثبات في ضوء الالتزامات والعقود*. مجلة الباحث للدراسات القانونية والقضائية، (60)، 313-334.
- عبيد، أحمد وجيه. (2025). *مدارك الشهادة وأثرها في الإثبات الجنائي*. مجلة جامعة النجاح للأبحاث – ب (العلوم الإنسانية)، 39(6)، 375-392. https://doi.org/10.35552/0247.39.6.2387
- إيطاليا، الجمهورية. (1950). *الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، معدلة بالبروتوكول رقم 11، 14، ومتممة*

بالبروتوكول الإضافي والبروتوكولات رقم 4 و6 و12 و13: اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية.

- الأردن، المملكة الأردنية الهاشمية. (1988). *قانون أصول المحاكمات المدنية، والمعدل بالقانون رقم (31) لسنة 2017، والقانون رقم (14) لسنة 2023.*
- الأردن، المملكة الأردنية الهاشمية. (2001). *قانون التحكيم، رقم (31)، المعدل بالقانون رقم (16) لسنة 2018.*
- فرنسا، الجمهورية الفرنسية. (2012). *القانون المدني والقانون القضائي: بهدف تبسيط قواعد الإجراءات المدنية.*
- السودان، جمهورية السودان. (1994). *قانون الإثبات، المادة (23).*
- فلسطين، دولة فلسطين. (2001). *قانون البينات في المواد المدنية والتجارية، رقم (4)، المعدل بالقرار بقانون رقم (9) لسنة 2022.*
- فلسطين، دولة فلسطين. (2001). *قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، رقم (2)، المعدل بالقرار بقانون رقم (24) لسنة 2024.*
- دولة فلسطين: محكمة النقض.
- الجمهورية الفرنسية: محكمة النقض.
- المملكة الأردنية الهاشمية: محكمة الصلح، محكمة التمييز.
- جمهورية مصر العربية: محكمة النقض.
- جمهورية اللبنانية: محكمة التمييز.

References

- Abd al-Qadir, A. (1995). *The Art of Legal Drafting: Legislation, Jurisprudence, and Judiciary*. Dar al-Thaqafa for Publishing and Distribution, Amman, Jordan.
- Abd al-Razzaq, A. A. (2000). *The Theory of Obligation in General, Proof – Effects of Obligation* (3rd ed., Vol. 2). Al-Halabi Legal Institute, Beirut, Lebanon.
- Afaf, A. A. A. M. (2013). *Exceptions to Witness Testimony: A Comparative Study* (Master's thesis, Omdurman Islamic University, Sudan).
- Ahmad, A. (2016). *The Burden of Proof, Official and Customary Documents, Confession and Oath, Circumstantial Evidence and Legal Authority, Expert Testimony and Proof by Witness Testimony, Commentary on the Texts of the Law of Evidence*. Al-Wafa Legal Library, Alexandria, Egypt.
- Ahmad, I. B., & Wasil, A. D. A. I. (2003). *Methods of Legal Proof, with an Explanation of the Differences Among the Schools of Islamic Jurisprudence, Presentation of Evidence, and Comparison Between Them* (4th ed.). Al-Azhar Library for Heritage, Cairo, Egypt.
- Ahmad, N. (2008). *Admission - Oath - Circumstantial Evidence, including the Res Judicata Effect - Inspection* (Vol. 2). n.p.
- Ahmad, N. (2008). *Elements of Proof - Burden of Proof - Methods of Proof - Writing - Witness Testimony* (Vol. 1). n.p.
- Ahmed, J. O. (2025, June). Perceptions and their impact on proof. *An-Najah University Journal for Research – in the Humanities*, 39(6), 375–392.
- Ahmed, M. A. A. Al-Zein. (2019, August). The admissibility of testimony: A comparative study. *Al-Adl Journal*, 21(54), 1–20.
- Al-Bakry, M. A. (n.d.). *Proof by Witness Testimony in Civil and Commercial Matters in Light of Jurisprudence and Judicial Precedents*. Dar Mahmoud for Publishing and Distribution, Cairo, Egypt.
- Al-Bazour, A. J. M. (2024). *Evidence by Electronic Witness Testimony According to Palestinian Law* (Master's thesis, Arab American University, Jenin, Palestine).
- Al-Dabbas, A. M. K. (2021). *Provisions of Evidence by Electronic Witness Testimony in Civil Matters According to Jordanian Law* (Master's thesis, Middle East University, Amman, Jordan).
- Al-Danasouri, E. E., & Akaz, H. (2019). *Al-Ta'liq 'ala Qanun al-Ithbat* (2nd ed., Vol. 2). Dar al-Kutub wa al-Dirasat al-Arabiyya, Azarita, Egypt.

Amendments to the French Civil Code. Dar Al-Jami'a Al-Jadeeda, Azarita, Egypt.

- Al-Sawat, M. K. S. (2024, September). Witness testimony using modern technology. *Journal of Educational Sciences and Humanities*, 41, 355–386.
- Al-Taheri, I. A. G. A. H. (2019, May). Judicial rulings based on witness and oath. *Journal of the Faculty of Dar Al-Ulum*, 36(122), 895–975.
- Al-Takruri, O. (2019). *Al-Kafi fi Sharh Qanun Usul al-Muhakamat al-Madaniyya wa al-Tijariyya No. 3 of 2001 Amended by Decree-Law No. 16 of 2014* (4th ed.). Al-Maktaba al-Akadimiyya, Hebron, Palestine.
- Bamdé, Aurélien. (June 2023): Gathering testimony by means of a sworn statement: regulations, article:
- Bialasiewicz, Katarzyna. (no date): Testimonial evidence, article:
- Boumala, N. (2024, June). Testimony as restricted evidence in civil matters. *Journal of Human Rights and Public Freedoms*, 9(1), 348–377.
- Bouzekri, F. (2023, November). The admissibility of evidence in light of obligations and contracts. *Al-Bahith Journal for Legal and Judicial Studies*, 60, 313–334.
- Breynat, Jules. (1844): French Civil Law, Prior Testimony, Jus Romanum, de testibus, Criminal Law, Fire, Thesis, Academy of Strasbourg, France.
- Erdman, Fred. de Leval, Georges. (July 2004): The Justice Dialogues, Synthesis Report prepared at the request of Ms. Laurette Onkelinx, Deputy Prime Minister and Minister of Justice, Brussels, Belgium.
- French Republic. (2012). *Law modifying the Civil Code and the Judicial Code, with the aim of simplifying the rules of civil procedure*.
- Al-Deeb, A. E. M. (2019, June). The extent of the judge's authority in establishing evidence by testimony: Between absolute and restrictive: A comparative study in comparative Jordanian law. *Jerash Journal for Research and Studies*, 20(1), 125–158.
- Al-Haider, A. (2015). *Reconciliation and Release – Confession – Lawsuit – Evidence and Oath – Judiciary* (2nd ed., Vol. 4, translated by F. Al-Husseini). Dar Al-Thaqafa for Publishing and Distribution, Amman, Jordan.
- Alhalel-Esnault, Yvette. (1977): Introduction - Witness Statements in Civil Proceedings, In Revue Judiciaire de l'Ouest, pp. 1-42, article:
- Al-Jumaily, H. A.-H. (2017). *An Explanation of the Law of Evidence in Civil Matters in Light of Various Opinions and the Latest Trends and Rulings of the Court of Cassation Issued in 2016*. Judges Club, Cairo, Egypt.
- Al-Kasani, A. A. B. (d. 587/1191). *Bada'i' al-Sana'i' fi Tartib al-Shara'i'* (A. M. Mu'awwad & A. A. Abd al-Mawjud, Eds., Vol. 9). Dar al-Kutub al-'Ilmiyya, Beirut.
- Al-Mansour, A. M. (2013). *Explanation of the Provisions of the Jordanian Evidence Law According to the Latest Amendments* (2nd ed.). Ithraa Publishing and Distribution – University Library, Jordan – Sharjah.
- Al-Mutawalli, A. A.-B. I. (2015, January). Giving testimony via modern communication methods from the perspective of Islamic jurisprudence. *Journal of the Faculty of Sharia and Law*, 30(4), 1405–1464.
- Al-Nahi, S. (n.d.). *A Concise Guide to the Principles of Evidence and Proof*. n.p.
- Al-Saad, N. I. (2020). *Proof in Civil and Commercial Matters in Light of Jurisprudence and Judicial Precedents with the New Developments in the 2016*

and Administrative Matters: A Comparative Legal and Analytical Study in Light of the Provisions of Egyptian and French Laws, Jurisprudential Opinions, and Judicial Rulings. Al-Maaref Establishment, Alexandria, Egypt.

- Mawloud, M. (2015, December). The authority of the civil judge in assessing the admissibility of testimony: A comparative study between Islamic jurisprudence and Algerian civil law. *Journal of Sharia and Economics*, 4(8), 399–432.
- Mougenot, Dominique, Hoc, Arnaud. (June 2015): Written statements, in S Rutten & B Vanlerberghe (eds), Evidence in civil proceedings. Interuniversity Center for Judicial Law, pp. 99-113, La Charte, Brussels, Belgium:
- Munir Mazawi, Tawfiq Salem. (n.d.): Legal Principles of the Court of Cassation in Civil Cases Published in the Bar Association Journal from 1981 until the End of 1985, Vol. 5, Part 1 (A-H). Bar Association, Amman, n.p.
- Nahar, B. N. N. S. (2007). *Testimony in Islamic Law: A Comparative Study with Jordanian Decree-Based Law* (Master's thesis, Al al-Bayt University, Mafraq, Jordan).
- Nazmi, M. S. (2017, December). The admissibility of testimony via electronic means in Palestinian evidence law. *Al-Azhar University Journal*, 19(Special Issue), 201–252.
- Obeid, A. J. (2025, June). Perceptions and their impact on proof. *An-Najah University Journal for Research – in the Humanities*, 39(6), 375–392.
- Occupants' and Family Associations - Real Estate Registry - and Execution Issues. (n.d.). *Legal Books* (Vol. 1). Al-Maaref Establishment, Alexandria.
- French Republic: Court of Cassation. - The Hashemite Kingdom of Jordan: Magistrates' Court, Court of Cassation.
- Hashemite Kingdom of Jordan. (1988). *Civil Procedure Law, as amended by Law No. 31 of 2017 and Law No. 14 of 2023*.
- Hashemite Kingdom of Jordan. (2001). *Arbitration Law No. 31, as amended by Law No. 16 of 2018*.
- Humaidan, M. A. (2013). *Legal Consultations (500) Questions and Answers on Civil Procedure, Civil Law, Leases, Dispute Resolution, Evidence, Arbitration, Constitutional Law, Cassation Law, Tourism Establishments, and Criminal Law*. n.p.
- Italian Republic (Rome). (1950). *European Convention on Human Rights, as amended by Protocol Nos. 11 and 14, and supplemented by Additional Protocol and Protocols Nos. 4, 6, 12, and 13, Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*.
- Jeanmart, Nicole Verheyden. (1991): Law of Evidence, Summary of the Faculty of Law of the Catholic University of Louvain, Maison Larcier, S.A., Brussels, Belgium.
- Kamal al-Din: Mahmud ibn Abd al-Wahid al-Siwasi, then al-Iskandari (Ibn al-Humam al-Hanafi) (d. 861/1457). *Sharh Fath al-Qadir, on al-Hidayah, Sharh Bidayat al-Mubtadi* (annotated by Sheikh Abd al-Razzaq Ghalib al-Mahdi, Vol. 7). Dar al-Kutub al-Ilmiyyah, Beirut.
- Keane, Adrian. Mckeown, Paul. (2011). *The Modern Law of Evidence* (9th Edition). Oxford, London.
- Law modifying the Civil Code and the Judicial Code, with the aim of simplifying the rules of civil procedure. (2012).
- Mahmoud, S. A.-M. (2022). *Proof by Electronic Evidence in Civil, Commercial,*

Commercial Matters No. 4 of 2001 (1st ed.). n.p

- Yousef, M. M. (1996). *Evidence by Circumstantial Evidence in Civil and Commercial Matters* (1st ed.). Al-Thaqafa Library for Publishing and Distribution, Amman, Jordan.

(chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://researchportal.unamur.be/files/51446715/D901.pdf).

(file:///C:/Users/Tech%20Zone/Downloads/remarques-sur-les-preuves-testimoniales-en-droit.pdf).

(https://aurelienbamde.com/2023/06/13/le-recueil-du-temoignage-au-moyen-dune-attestation-regime/), (9/7/2025).

- (https://justice.pagesjaunes.fr/astuce/voir/529507/preuve-testimoniale), (6/5/2025).

(https://www.persee.fr/doc/juro_0243-9069_1977_num_1_2_1050).

(https://www.village-justice.com/articles/finir-avec-les-mauvaises-attestations,39252.html), (9/7/2025).

References in French

- Erdman, Fred. de Leval, Georges. (Juillet, 2004): Les Dialogues Justice, Rapport de synthèse rédigé à la demande de Mme Laurette Onkelinx, vice-première ministre et ministre de la Justice, Bruxelles, Belgique.
- Trividic, Hélène. (2022): La preuve testimoniale en droit français et en droit britannique, Master 2 Droit pénal et sciences pénales, Pantheon-Assas Universite, Paris.
- Jeanmart, Nicole Verheyden. (1991): Droit de la prevue, Precis de la Faculté de droit de l'universite catholique de Louvain, Maison Larcier, S.A, Bruxelles, Belgique.
- Breynat, Jules. (1844): Droit civil français, témoignage préalable, Jus romanum, de
- Parisot, Léon. (1928): Trials and judgments, small alphabetical encyclopedia of common law, Volume 1, revised and completed by Me Louis Klecker de Balazuc-Barbazan, Albin Michel, Paris.
- Quiviger, Pierre-Yves. (2015): Remarks on Testimonial Evidence in Law, Social Approach to Belief, dossier, notebooks no. 142, 3rd quarter, article, University of Nice Sophia Antipolis, pp. 9-20, Nice, France:
- Salah al-Din, A. N. (n.d.). *A Concise Guide to the Principles of Evidence and Proof*. n.p.
- State of Palestine: Court of Cassation.
- Suleiman, M. (2013). *On the Principles and Procedures of Evidence, Restricted Evidence, Witness Testimony, Circumstantial Evidence – Inspection and Expertise* (5th ed., Vol. 13). Sader Legal Publications, Beirut, Lebanon.
- The Arab Republic of Egypt: Court of Cassation.
- The Lebanese Republic: Court of Cassation.
- Tourtet, Arthur. (May 2021): Putting an End to Unreliable Witness Statements in Trials, Village de la Justice, Article:
- Trividic, Hélène. (2022): Testimonial Evidence in French and British Law, Master 2 in Criminal Law and Criminal Sciences, Pantheon-Assas University, Paris.
- Turki Haddad. (n.d.): Legal Principles of the Court of Cassation in Civil Cases Published in the Bar Association Journal from the Beginning of 1963 until the End of 1970, Vol. 2, Part 1 (A-X). Bar Association, Amman, n.p.
- Yahya, I. (n.d.). *A Guide to the Law of Evidence*. Judges Club, Library of Judges, Modern Printing House, Cairo, Egypt.
- Yasser, M. M. Z. (2010). *An Explanation of the Palestinian Law of Evidence in Civil and*

testibus, Droit criminal, l'incendie, These, Academie de Strasbourg, France.

– Parisot, Léon. (1928): Procès et jugements, petite encyclopédie alphabétique de droit usuel, Tome 1, revue et complétée par Me Louis Klecker de Balazuc-Barbazan, Albin Michel, Paris.

– قسطاس: (https://qistas.com/).

– Légifrance: الخدمة العامة لنشر القانون، الجمهورية الفرنسية.

https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006070716/LEGISCTA000006165187/).

– Loi modifiant le Code civil et le Code judiciaire en vue de simplifier les règles qui gouvernent le procès civil. (2012).

ACCEPTED