

عمادة الدراسات العليا
جامعة القدس

"الشهادة كدليل إثبات في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطينية"

"دراسة مقارنة"

محمد إبراهيم علي محاميد

رسالة ماجستير

القدس – فلسطين

1440هـ – 2019م

"الشهادة كدليل إثبات في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني"
"دراسة مقارنة"

إعداد

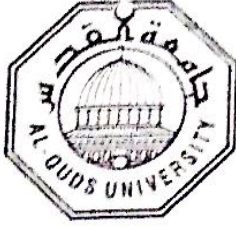
محمد إبراهيم علي محاميد

بكالوريوس حقوق وعلوم شرطية من أكاديمية الشرطة المصرية

إشراف: د. عبد الله ناجرة

قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون
العام بكلية الدراسات العليا في جامعة القدس - فلسطين

1440هـ - 2019م



جامعة القدس
عمادة الدراسات العليا
كلية الحقوق - قسم القانون العام

إجازة الرسالة

'الشهادة كدليل إثبات في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطينية'
(دراسة مقارنة)

اسم الطالب: محمد إبراهيم علي محاميد
الرقم الجامعي: 21320257

المشرف: الدكتور عبد الله نجاجرة

نوقشت هذه الرسالة وأجيزت بتاريخ 2019/07/27 من لجنة المناقشة المدرجة أسماؤهم وتوقيعهم:

التوقيع:
.....

(1) رئيس لجنة المناقشة: الدكتور عبد الله نجاجرة

التوقيع:
.....

(2) ممتحناً داخلياً: الدكتور نبيه صالح

التوقيع:
.....

(3) ممتحناً خارجياً: الدكتور محمد اشتيه

القدس - فلسطين

1440هـ - 2019م

الإهداء

إلى كل طالب علم وعدل.... إلى كل من يعمل لإحقاق الحق ويسعى إلى تنفيذ القانون
ويسهر على الأمن في سبيل راحة شعبه واستقرار أمنه وثباته في أرضه ونماء مجتمعه
والحفاظ على حقوقه وحياته.

إلى من رووا بدمائهم الزكية أرض الوطن شهداء أمتنا وشهداء فلسطين خاصة.

إلى كل أرواح شهدائنا الذين ارتقوا دفاعاً عن كرامة أمتنا.

إلى من صبروا وثابروا وشكلوا سنداً لي ودعموا منقطع النظير.... أبي وأمي.

إلى عائلتي.

أهدي هذا العمل المتواضع

الباحث: محمد إبراهيم علي محاميد

إقرار

أنا الموقع أدناه مقدم الرسالة التي تحمل عنوان "الشهادة كدليل إثبات في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطينية" (دراسة مقارنة).

أقر بأن ما اشتملت عليه هذه الرسالة هي من نتاج جهدي الخاص وأن هذه الرسالة كل و/أو أي جزء منها لم يقدم من قبل لنيل أي درجة علمية أو بحث علمي أو بحثي لدى أي مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

التوقيع:

الاسم: محمد إبراهيم علي محاميد

التاريخ: 27 / 7 / 2019م

الشكر والتقدير

أقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان والعرفان إلى الأستاذ الدكتور عبد الله ناجرة على

منابرته ودعمه اللامحدود ونصائحه وإرشاداته التي أوصلتني إلى إنجاز دراستي.

كما أتقدم بجزيل الشكر إلى أساتذة كلية الحقوق في جامعة القدس جميعاً وإلى الأساتذة

المشرفين وإلى كافة العاملين في جامعة القدس.

ملخص الدراسة

تعتبر الشهادة من أهم وسائل الإثبات وأكثرها أهمية، بل وأقدمها استعمالاً، وتتمتع بمكانة رفيعة ومنزلة عظيمة في الشريعة الإسلامية، فشهادة الشهود من أدلة الإثبات التي يستند عليها القضاة في أحكامهم، فالمتهم معلق بهذه الشهادة، فإما تبرئ المتهم أو من شأنها حبسه أو إعدامه. فهي وسيلة جلييلة لدفع التظالم، ولإثبات الحقوق، وحفظ الأموال والأرواح والنسب، ولما وجدنا عليه من التفاوت والاختلاف والعجز أحياناً بين ما ذهب إليه المشرع الفلسطيني والأردني والمصري، لذا كان اختياري لهذا البحث وذلك بمقارنته مع ما جاء من أحكام في الفقه الإسلامي.

وهدفنا الدراسة للتعرف على مدى كفاية التنظيم القانوني للشهادة كدليل إثبات في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم "3" لسنة 2001. من خلال المقارنة بقانون أصول المحاكمات الأردني وقانون الإجراءات الجنائية المصري.

ويقوم هذا البحث على المنهج التحليلي المقارن ما بين قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني بقانون الإجراءات الجزائية المصري والأردني مقارنة مع أحكام الفقه الإسلامي للشهادة لإلقاء الضوء على مدى كفاية الشهادة كدليل إثبات في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

فقسمت هذا البحث إلى فصلين، بحيث تناولت في الفصل الأول طبيعة الشهادة إلى ثلاث مباحث توضح مفهوم الشهادة وأنواعها ونصابها، وشروط صحة الشهادة هذا بالإضافة إلى توضيح قوة الشهادة في الإثبات، أما الفصل الثاني فتناولته في خصوصية الشهادة في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، بحيث قسمته إلى أربعة مباحث تتناول أحكام الشهادة أمام سلطات التحقيق الابتدائي وأمام المحاكم، وتبيين قيمة الشهادة، وأخيراً إجراءات الشهادة وأدائها وسلطة المحكمة بشأنها في الفقه الإسلامي.

وقد خلصت الدراسة إلى مجموعة من النتائج والتوصيات.

Testimony as evidence in Palestinian Penal Procedures Law

Prepared by: Mohamad Ibrahim Ali Muhameed

Supervisor: Dr. Abd Allah Najajrah

Abstract

The testimony is one of the most important and means of proof. It is considered also as the oldest and most widely used in the Islamic Shari'a. This testimony has a great status in Islam. Witnesses testify is one of the evidences on which the judges base their rulings. The accused one is completely suspended on this testify. He is either acquitted, imprisoned or even may be executed. As we can see, this is a great means to promote injustice, to prove rights, to save money, lives and parentage. Since we saw the difference and discrepancy and sometimes the incompetence between the legislators of the Palestinian, Jordanian and Egyptian, I found this research to be the point so as to compare it with what the Islamic doctrine has legislated.

The Palestinian Penal Procedures Law is one of the most recent laws issued in Palestine, that when compared to the laws of neighboring Arab countries, it is considered a modern law. Hence, there is a great debate about the source of this law. Some see it influenced with its most provisions by the Egyptian Procedure Law. On the other hand, others turn it to the penal procedures origin law in Jordan, which was valid in the West Bank prior the publication of the Penal Procedures Law under study.

The problem of research is to examine the adequacy of the legal organization of testimony as evidence in the Palestinian penal procedure law No. 3 of 2001.

This research is based on comparison between the Palestinian Penal Procedures Law and the Egyptian and Jordanian Penal Procedures Law compared to the Islamic jurisprudence of the testimony.

So, I intend to part my research into two chapters. In the first class, I showed the nature of testify and divided it into three parts that explain the concept of the testimony, its types and quorum, and the conditions of validity of it. In addition, I tried to clarify the strength of the testimony in the evidence. While the second chapter dealt with the specificity of the testimony in the Palestinian Penal Procedures, that I divided it into four sections dealing with the provisions of the testimony before the authorities of the preliminary investigation and before the courts, and the identification of the value of the testimony ends with its value. Finally, I explained the procedures and performance of the testimony and the court authority in Islamic jurisprudence

المقدمة

الشهادة هي إحدى وسائل الإثبات بل أقدمها وأهمها، وقد نطق القرآن الكريم بفضل الشهادة ورفعها ونسبها سبحانه وتعالى إلى نفسه، وشرف بها ملائكته ورسله وأفاضل خلقه.¹ قال تعالى: ﴿شَهِدَ

اللَّهُ أَنَّهُ لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ وَالْمَلَائِكَةُ وَأُولُو الْعِلْمِ قَانِمًا بِالْقِسْطِ لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ الْعَزِيزُ الْحَكِيمُ﴾.²

فالشهادة من أدلة الإثبات الجزائي ذات الأهمية البالغة، فهي عماد الإثبات في المواد الجزائية، لأنها تنصب في المعتاد على حوادث عابرة تقع فجأة فلا يسبقها تراض أو اتفاق، فالجرائم أفعال ترتكب مخالفة للقانون، ولا يتصور إثباتها مقدماً وإقامة الدليل عليها وإنما يعمل مرتكبها على الهرب وإزالة كل ما يمكن أن تتركه من آثار، وذلك خلافاً للمسائل المدنية التي تحصل غالباً بناءً على اتفاق بين الخصوم يدرج في محرر، ولذلك تعد الكتابة هي الطريق الأصلي للإثبات في المواد المدنية.³

فالإثبات بشهادة الشهود وسيلة لا غنى عنها في المواد الجزائية، لأن الأفعال والحوادث التي تصبح يوماً من الأيام أساساً للدعوى لا سبيل إلى إثبات كلياتها وجزئياتها دون الرجوع إلى ذاكرة الأشخاص الذين شهدوا وقوعها ليكونوا شهوداً على الحادث، وما عدا القلة القليلة - كما في جريمة إساءة الائتمان - من الجرائم ما يندر أن تكون الكتابة من وسائل الإثبات.⁴

فكانت ندرة الدراسات للشهادة من أبرز المشكلات التي واجهتني كباحث في القانون الجزائي، الذي أدى إلى إثارة صعوبات عديدة، ذلك لأن الإثبات بالشهادة لا يخلو من الإشكالات الكثيرة، فقد

¹ الإمام القاضي برهان الدين ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، الطبعة الأخيرة، القاهرة، 1958، ص215.

² سورة آل عمران، آية رقم "18".

³ حسن صادق المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية، الطبعة الأخيرة، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1982، ص368.

⁴ أبو العلا النمر، الأدلة الجنائية في ضوء الفقه وأحكام النقض الجنائي، الطبعة الأولى، دار الصداقة للنشر، 1991، ص9.

يكون الشاهد صادقاً في شهادته، أو ممكن أن يدلي بأقوال خاطئة لا تطابق بينها وبين الحقيقة موضوع الشهادة، وذلك بسبب عوامل متعددة تؤثر على شهادته من اللحظة الأولى لمشاهدته الحادث حتى وقت سماعه بها. وبالإضافة إلى أن الشهادة الخاطئة التي قد تكون كاذبة بسبب عوامل مختلفة تدفعه إلى الكذب في شهادته.

هذا بالإضافة إلى أن قلة المراجع القانونية المتخصصة في هذا الموضوع كانت مشكلة أخرى من المشاكل التي واجهتني، حيث أن المراجع في الشريعة الإسلامية ليست متسقة ولا ميسرة الترتيب أو التأليف، لذا كانت الشهادة مبعثرة بين صفحات هذه المراجع بطريقة يصعب الرجوع إليها، ولذلك كانت الحاجة ماسة إلى جمع هذا الشتات وترتيبه في موضوع متكامل للشهادة في المواد الجزائية.

أهمية الدراسة

تبرز أهمية الشهادة في مجال الإثبات الجزائي من الناحية العلمية في أنها تحتاج على الدوام إلى مزيد من الدراسة والعناية والبحث، حيث أن غالبية شراح القانون الجزائي لم يتعرضوا لها إلا بطريق غير مباشر بمناسبة الكلام على أدلة الإثبات، فكانت الكتابة فيها نادرة، مما يجعل المكاتب القانونية تفتقر إلى الدراسة في هذا الموضوع، حيث أنه لم يحظ بالبحث الكافي من قبل أي فقيه أو باحث فلسطيني إلا ما ندر، والسبب الرئيسي يعود إلى أن قانون الإجراءات الجزائي الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001 هو حديث النشأة، صادر عام 2001، وإذ تعد شهادة الشهود في غاية الأهمية في المحاكمات الجزائية، فهي تؤثر تأثيراً كبيراً في مجرى المحاكمات وأحياناً يكون لها دور حاسم في إدانة المتهم أو براءته أو الإفراج عنه، ومن الأهمية أن نرى في كفاية الشهادة كدليل إثبات في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

أما من الناحية العملية فإن الشهادة تحتل مكانة كبيرة في كونها من الوسائل الأكثر يسراً بل والأكثر انتشاراً، مما يجعلها الوسيلة الغالبة، فعند دراستها تحل العديد من الإشكاليات العملية التي تواجه الشهادة من حيث محلها ومؤديها وكيفية تأديتها.

إشكالية الدراسة

تعد الشهادة من أقدم طرق الإثبات في مختلف المجتمعات الإنسانية، وهي إلى اليوم تعد من أهم طرق الإثبات في مختلف القوانين والتشريعات، وهناك العديد من الإجراءات الشكلية والتنظيمية والشروط التي فرضها القانون للأخذ بالشهادة، واستخدامها في الإثبات القانوني، لذا تمثلت مشكلة الدراسة في السؤال الرئيس التالي: ما مدى كفاية التنظيم القانوني للشهادة كدليل إثبات جزائي في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم "3" لسنة 2001، ومقارنته بالقانون الجزائي الأردني

والمصري؟

وهذا بدوره يقودنا إلى عدة تساؤلات فرعية، وهي على النحو الآتي:

1- ما طبيعة الشهادة وأنواعها ونصابها؟ وما هي شروط صحتها؟

2- ما هي قوة الشهادة في الإثبات؟

3- ما هي أحكام الشهادة أمام سلطات التحقيق الابتدائي؟

4- ما هي أحكام الشهادة أمام المحاكم؟

5- ما قيمة الشهادة؟

6- ما هي إجراءات الشهادة وأداؤها وسلطة المحكمة بشأنها في الفقه الإسلامي؟

7- ما أثر الرجوع عن الشهادة في الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية؟

أهداف الدراسة

تتبع أهداف الدراسة من عدة جوانب يمكن إجمالها كالتالي:

- 1- الوقوف على مواطن الضعف والقوة بين القانون الجزائري الفلسطيني مقارنة مع القانون الجزائري المصري والأردني في النصوص التي تنظم الإثبات بالشهادة وبيان قيمتها وحجيتها في الإثبات.
- 2- لفت نظر المؤسسات التشريعية الفلسطينية والأردنية والمصرية إلى أنه هناك أحكام قد أغفل المشرع ذكرها من بين النصوص المنظمة للإثبات بشهادة الشهود في حين أنها قد وردت في الشريعة الإسلامية السمحاء.
- 3- تثقيف المحامين والمحكمين من غير القانونيين إلى ضرورة الإلمام بكافة أحكام الشهادة في الفقه والقانون، لما للشهادة من أهمية كوسيلة من وسائل الإثبات.

حدود الدراسة

يأمل الباحث أن تتضح معالم هذه الدراسة خلال العام الجامعي 2019/2018م، حيث تبحث الدراسة في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001، ومقارنته مع القوانين الجزائية في الأردن والمصر، بالإضافة إلى أحكام المحاكم الفلسطينية والأردنية والمصرية. وتقتصر حدود هذه الدراسة على الشهادة كدليل إثبات في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001، والقوانين الجزائية الأردنية والمصرية، كما أنها تقتصر على بحث الشهادة كدليل في المسائل الجنائية.

منهجية الدراسة

تقوم هذه الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي، والمنهج المقارن ما بين القانون الإجرائي الفلسطيني والأردني والمصري، وذلك من خلال تحليل النصوص القانونية النازمة للشهادة.

هيكلية الدراسة

تم تقسيم الدراسة الحالية إلى مقدمة وفصلين وخاتمة، حيث جاء:

الفصل الأول بعنوان طبيعة الشهادة وتضمن ثلاثة مباحث وهي:

المبحث الأول: مفهوم الشهادة وأنواعها ونصابها: كما تم تقسيمه إلى أربعة مطالب، فالأول هو تعريف الشهادة ومدلولها وحكم مشروعيتها، أما المطلب الثاني فهو أنواع الشهادة، والمطلب الثالث هو خصائص الشهادة، أما المطلب الأخير فكان بعنوان الفرق بين الشهادة والاعتراف.

المبحث الثاني: شروط صحة الشهادة: تم تقسيمه إلى ثلاثة مطالب، فالأول هو الشروط الواجب توافرها في الشاهد، والمطلب الثاني الشروط الواجب توافرها في الشهادة، أما المطلب الثالث فهو شروط الشهادة في الشريعة الإسلامية.

المبحث الثالث: قوة الشهادة في الإثبات، تم تقسيمه إلى مطلبين الأول قوة الشهادة في الفقه الإسلامي، والثاني هو قوة الشهادة في القانون الوضعي.

أما الفصل الثاني بعنوان خصوصية الشهادة في قانون إجراءات الجزاء الفلسطيني فقد تم تقسيمه إلى أربعة مباحث وهي:

المبحث الأول: أحكام الشهادة أمام سلطات التحقيق الابتدائي، تم تقسيمه إلى أربعة مطالب وهي الأول سماع الشهود وإعلانهم، أما المطلب الثاني فهو كيفية أداء الشهادة، والمطلب الثالث هو الشهادة بين الأصول والفروع والزوج وزوجته، أما المطلب الرابع فهو واجبات الشهود وجزاء الإخلال بها.

المبحث الثاني: أحكام الشهادة أمام المحاكم، فيتكون من أربعة مطالب وهي؛ المطلب الأول تكليف الشهود بالحضور، والثاني كيفية أداء الشهادة، والمطلب الثالث هو تخلف الشاهد عن الحضور، والمطلب الرابع حلف اليمين.

المبحث الثالث: قيمة الشهادة، ويتكون من مطلبين هما: المطلب الأول موقف المشرع المعاصر من نظم الإثبات، والمطلب الثاني تقدير قيمة الشهادة في الإثبات.

المبحث الرابع: أثر الرجوع عن الشهادة في الفقه الإسلامي وفي القوانين الجزائية، ويكون الفصل من ثلاثة مطالب، فالمطلب الأول يبحث في مفهوم الرجوع عن الشهادة، أما المطلب الثاني فيبحث في أثر الرجوع عن الشهادة في الفقه الإسلامي من حيث وقت الرجوع، أما المطلب الثالث فهو يبحث في أداء الشهادة الكاذبة في القوانين الوضعية.

الدراسات السابقة

من أجل بلوغ أهداف الدراسة حاولت الاعتماد على الأبحاث والدراسات التي أنجزت من قبل والتي جادت بها بعض الكتب القانونية، وأهمها كتاب أيمن ظاهر بعنوان شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، وخاصة الجزء الثاني والثالث من الكتاب. بالإضافة إلى كتاب مصطفى عبد الباقي بعنوان شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2003 (دراسة مقارنة).

أما فيما يتعلق بالأبحاث والدراسات فمنها دراسة خالد محمد عجاج بعنوان الشهادة في نطاق قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي، حيث تناول البحث المفهوم العام لتعريف الشهادة وأنواعها والشروط التي يجب توافرها فيها. كما وتناول البحث التزامات وحقوق الشاهد باعتباره ذو صلة وثيقة بموضوع الشهادة. ويبين البحث أهمية ومغزى الشهادة باعتبارها من أكثر الطرق شيوعاً في الإثبات

الجنائي حيث أن لها قوة مطلقة يستدل بهافي جميع الجرائم إلا ما استثناه القانون بنصوص صريحة وبذلك فنها تساهم في كشف المجرمين ومعاقتهم.⁵

ودراسة نجيب حبابي بعنوان الشهادة وحجيتها في الإثبات الجنائي، هدفت الدراسة للكشف عن المكانة التي تحتلها الشهادة كدليل في الإثبات الجنائي، واعتمدت الدراسة المنهج الوصفي التحليلي، حيث توصلت الدراسة إلى أن مجال العمل بالشهادة لا يزال واسع جداً بالرغم من ظهور أدلة الإثبات الحديثة والذي رأى البعض أن هذه الأدلة أفقدت الشهادة قيمتها وانتزعت منها مكانتها، إلا أنه بالنظر إلى المواد الجزائية نجد أن الشهادة ما زلت تحتفظ بقيمتها في الإثبات ذلك أنه من النادر أن تخلو قضية من اللجوء إلى الشهود من أجل إظهار الحقيقة خاصة في إثبات الوقائع المادية.⁶

⁵ خالد محمد عجاج، (2015) الشهادة في نطاق قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي، مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة (8)، المجلد (3)، العدد (29).

⁶ نجيب حبابي، (2014) الشهادة وحجيتها في الإثبات الجنائي، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر، الجزائر.

الفصل الأول

طبيعة الشهادة

المبحث الأول: مفهوم الشهادة وأنواعها ونصابها

المطلب الأول: تعريف الشهادة ومدلولها وحكم مشروعيتها

المطلب الثاني: أنواع الشهادة

المطلب الثالث: خصائص الشهادة

المطلب الرابع: الفرق بين الشهادة والاعتراف

المبحث الثاني: شروط صحة الشهادة

المطلب الأول: الشروط الواجب توافرها في الشاهد

المطلب الثاني: الشروط الواجب توافرها في الشهادة

المطلب الثالث: شروط الشهادة في الشريعة الإسلامية

المبحث الثالث: قوة الشهادة في الإثبات

المطلب الأول: قوة الشهادة في الفقه الإسلامي

المطلب الثاني: قوة الشهادة في القوانين الوضعية

المبحث الأول

مفهوم الشهادة وأنواعها ونصابها

لكي نصل إلى مفهوم جيد ومحدد للشهادة، لا بد من تعريفها وبيان حكم مشروعيتها ومن ثم بيان أنواعها وما يشترط فيها.

المطلب الأول: تعريف الشهادة ومدلولها وحكم مشروعيتها

الفرع الأول: تعريف الشهادة

أولاً: تعريف الشهادة لغة

للشهادة في اللغة عدة معان منها:

- الأخبار أو البيان: والبيئة في اللغة الدليل والحجة وسميت الشهادة بالبيئة لأنها تبين الحق من

الباطل وسمي الشاهد شاهداً لأنه يبين عند الحاكم الحق من الباطل.⁷

- الحلف: أي تقول أشهد بكذا، أي أحلف بكذا، لقوله تعالى: ﴿ذُرُّعَتِهَا الْعَذَابُ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ

بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ﴾⁸.

- الإخبار بما قد شوهد: وهي الإخبار القاطع، وهي القول الصادر عن علم حصل بالمشاهدة ولهذا

قالوا إنها مشتقة من المشاهدة التي بمعنى المعاينة.⁹

⁷ المعجم الوسيط: الجزء الأول - ص497- الطبعة الثانية- قام بإخراج هذه الطبعة الدكتور إبراهيم أنيس وآخرون- مجمع اللغة العربية- مطابع دار المعارف بمصر- سنة 1972.

⁸ سورة النور، آية 8.

⁹ المعجم الوسيط: المرجع السابق- ص497.

- الحضور: فهي مشتقة من معنى الحضور لأن الشاهد يحضر مجلس القاضي ومجلس الواقعة

لقوله تعالى: ﴿وَهُمْ عَلَىٰ مَا يَفْعَلُونَ بِالْمُؤْمِنِينَ شُهُودٌ﴾¹⁰، أي حضور،¹¹ وقوله تعالى: ﴿فَمَنْ شَهِدَ

مِنكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ﴾¹²، أي من كان حاضراً شهر رمضان مقيماً وجب عليه الصوم.

- العلم: قال تعالى: ﴿شَهِدَ اللَّهُ أَنَّهُ لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ وَالْمَلَائِكَةُ وَأُولُو الْعِلْمِ قَانِمًا بِالْقِسْطِ لَإِنَّهُ لَإِلَهُ الْعَرْشِ

الْحَكِيمِ﴾¹³. قال أبو عبيدة: معنى شهد الله أنه لا إله إلا هو وحقيقته علم الله وبين الله، لأن

الشاهد هو العلم الذي يبين ما علمه. فالله سبحانه وتعالى قد دل على توحيده بجميع ما خلقه،

فبين أنه لا يقدر أحد أن ينشئ شيئاً واحداً مما أنشأ، وشهدت الملائكة لما عاينت منه عظيم

قدرته وشهد أولو العلم بما ثبت عندهم وتبين من خلقه الذي لا يقدر عليه غيره. وقال أبو بكر

بن الأنباري في قول المؤذن أشهد أن لا إله إلا الله: أعلم أن لا إله إلا الله قال: وقوله أشهد أن

محمد صلى الله عليه وسلم رسول الله أعلم وأبين أن محمد رسول الله.¹⁴

- الإدراك: تقول شهدت الجمعة أي أدركتها وشهدت عيد الأضحى أي أدركته.¹⁵

¹⁰ سورة البروج، آية 7.

¹¹ الفيروز آبادي، القاموس المحيط، ج1، ص306.

¹² سورة البقرة، آية 185.

¹³ سورة آل عمران، آية رقم 18.

¹⁴ لسان العرب: للإمام العلامة أبي فضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الأفرقي المصري، المجلد الثالث،

ص239، دار صلاح بيروت.

¹⁵ القاموس المحيط: للإمام العلامة مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، الطبعة الثانية، 1987، ص373،

مؤسسة الرسالة، بيروت.

ثانياً: مفهوم الشهادة اصطلاحاً

هناك العديد من التعريفات التي تناولت موضوع الشهادة، وهناك ثلاثة اتجاهات وهي:

أولاً: الذين عرفوا الشهادة بأنها إخبار ومنهم تعريف الحنفية حيث عرفها فقهاء هذا المذهب عدة تعريفات من أشهرها أنها إخبار صدق لإثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس القضاء.¹⁶ أو هي إخبار عن مشاهدة وعيان لا عن تخمين وحسبان وتلزم بطلب المدعي.¹⁷

فقول إخبار يشمل جميع الاخبارات سواء أكانت صادقة أم كاذبة، وسواء أكانت في مجلس القضاء أو غيره. والقول (صدق) قيد يخرج به شهادة الزور، فشهادة الزور ليست شهادة بالمعنى الحقيقي إنما عليها لفظ الشهادة مجازاً. والقول (إثبات حق) قيد ثانٍ لبيان محل الشهادة. والقول (بلفظ الشهادة) قيد ثالث لإخراج الأخبار الصادقة التي تقع بدون لفظ الشهادة. والقول (في مجلس القضاء) قيد رابع لإخراج الإخبار في غير مجلس القضاء.¹⁸

هذا وتعرف الشهادة في مذهب الشافعية بأنها إخبار بحق للغير على الغير بلفظ أشهد¹⁹. وقول (إخبار) يتناول الإخبار بحق والإخبار في رواية، والقول (بحق) قيد أول مراد به محل الإثبات سواء كان الحق لله سبحانه وتعالى أو للعبد. والقول (للغير) قيد ثاني فيخرج بذلك الدعوي وهو الأخبار بحق لنفسه على الخير، والقول (على الغير) قيد ثالث فيخرج الإقرار وهو الإخبار بحق الغير على نفسه، والقول (بلفظ أشهد) قيد رابع ويخرج بذلك الأخبار بحق لغيره على غيره بغير لفظ أشهد مثل أعلم.²⁰

¹⁶ - عماد نوفل، الآثار المترتبة على الرجوع في الشهادة على جرائم الحدود والقصاص، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، (2002)، ص9.

¹⁷ - محمد بن حسين القادري، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، الجزم السابع، دار الكتب العلمية، بيروت، ص93.

¹⁸ - محمد الزحيلي، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية، ج1، مكتبة دار لبنان، لبنان، ص102.

¹⁹ - ريباد اللعيد، العزوف عن الشهادة، رسالة ماجستير، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، السعودية، (2002)، ص9.

²⁰ - محمد الزحيلي، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية، ج1، مكتبة دار لبنان، لبنان، ص104.

أما عند المالكية فمن أشهر تعريفات الشهادة أنها إخبار تتعلق بمعين وبقيد التعيين تفارق الرواية.²¹ وفي مذهب الحنابلة عرفت الشهادة بأنها الأخبار بما علمه بلفظ خاص.²² حيث يقصد بقول (الإخبار) ما يعلمه وما لا يعلمه، وبقول (بما علمه) قيد يخرج به ما لا يعلمه، والقول (بلفظ خاص) وهو لفظ أشهد.²³

ثانياً: التعريف الذي اعتبر الشهادة قولاً، ولم يتبع الفقهاء الذين اعتبروا الشهادة إخباراً، وذلك لأن القول أعم من الخبر، والخبر أخص من القول، ولأنه أدخل في تعريف الشهادة قبل الأداء فهي القول وليست خبراً.²⁴ ومن بين الفقهاء الذين ساروا في هذا الاتجاه ابن عرفة من المالكية حيث عرف الشهادة بأنها قول بحيث يوجب علي الحاكم سماعه والحكم بمقتضاه إن عدل فأنه مع تعدده وحلف طالبه.²⁵

كما وعرفها في هذا الاتجاه الإباضية فهي قول بحيث يوجب على الحاكم سماع الحكم بمقتضاه إن عدل فأنه.²⁶ حيث يقصد بلفظ (القول) ما يوجب الحكم وما لا يوجبه، وقول (بحيث) عبر بالحيثية ليدخل فيها الشهادة قبل الأداء، وقول (يوجب على الحاكم سماعه) قيد يخرج بذلك الرواية والأقوال المخالفة

²¹ - ابن فرحون، برهان الدين، تبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام، ج1، دار عالم الكتاب، الرياض، (1958)، ص175.

²² - منصور البهوتي، شرح منتهي الإرادات، ج3، عالم الكتاب، الناشر: المكتبة الإسلامية على موقعها. www.libraray.islamweb.net، ص576.

²³ - عبد الله، الضويحي، الشهادة في الحدود والقصاص، رسالة ماجستير، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، السعودية، (2002)، ص53.

²⁴ - أحلام محمد إغبارية، شهادة النساء، رسالة ماجستير، جامعة الخليل، قسم القضاء الشرعي. (2010)، ص30

²⁵ - الرصاع، ابن عبد الله محمد الأنصاري، (1993)، حدود ابن عرفة، القسم الأول، تحقيق: محمد ابو الأجناف، ط1، دار الغرب الإسلامي، لبنان، ص582.

²⁶ - المدني، إبراهيم، الشهادة ودورها في الإصابات المدني والتجاري، رسالة ماجستير، غير منشورة، جامعة الأزهر، غزة، فلسطين، (2014)، ص8.

لمقتضى الشهادة. والقول (الحكم بمقتضاه) قيد يلزم الحاكم الحكم بشهادة العدول، والقول (إن عدل قائله) أي إن ثبت عدالة الشاهد عند الحكم ببينة أو بعلمه.²⁷

ثالثاً: الاتجاه الذي اعتبر أن الشهادة بيان، وابتعد كلياً عن الفقهاء الذين اعتبروا الشهادة إخباراً أو قولاً، ومن الفقهاء الذين أخذوا بهذا الاتجاه التلمساني المالكي والذي عرف الشهادة بأنها بيان مستند علم أو غالب ظن بلفظ أو قائم مقامه عن ثبوت حق معين أو سقوطه أو آيل إليهما. ويقصد بقوله (بيان) جنس يشمل البيان بالخبر وغيره، وقوله (مستند علم أو غالب ظن) قيد يخرج به الروايات الظنية، وقوله (بلفظ) لم يقيد التعريف القولي بلفظ خاص، وقوله (قائم مقامه) يدخل ذلك التصرفات الغير تحويله كإشارة الأخرس المعبرة، وقوله (ثبوت حق على معين أو سقوطه) يخرج بذلك الإخبار، وقوله (آيل إليهما) أي حائر إلى ثبوت الحق على معين أو سقوطه عنه.²⁸

ثالثاً: تعريف الشهادة في القانون الإجرائي

لم يضع المشرع الجزائي الأردني تعريفاً للشهادة، بل اكتفى بتنظيم القواعد الخاصة بها في قانون أصول المحاكمات الجزائية²⁹ في فصل خاص بعنوان "سماع الشهود" تضمن المواد من (80/68) والخاصة بسماع الشهود لدى المدعي العام فضلاً عن المواد الأخرى الخاصة بسماع الشهود لدى المحكمة.

أما في مصر أيضاً لم يضع المشرع الجزائي المصري تعريفاً للشهادة وإنما اكتفى بتنظيم القواعد الخاصة بها في قانون الإجراءات الجنائية³⁰ في فصل خاص بعنوان "في سماع الشهود" تضمن

²⁷ ناصر محمد البقمي، الشهادة وحجبتها من إثبات جرائم الحدود، رسالة ماجستير، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، السعودية، (1992)، ص 43.

²⁸ الرصاع، ابن عبد الله محمد الأنصاري، (1993)، ص 586.

²⁹ قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (9) لسنة 1961.

³⁰ قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم 150 لسنة 1950.

المواد من (110 إلى 122). والخاصة بسماع الشهود لدى سلطات التحقيق. فضلا عن المواد الأخرى الخاصة بسماع الشهود لدى المحكمة.

أما في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني أيضا لم يعرفها بل اكتفى بتنظيم القواعد الخاصة بها في فصل خاص بعنوان "سماع الشهود"، من المادة (77 _ 93) فالمادة (77) تنص "لوكيل النيابة أو المحقق المفوض استدعاء جميع الأشخاص الذي يرى إمكانية الاستفادة من شهادتهم في كشف الحقيقة، سواء وردت أسماؤهم في التبليغات أو الشكاوى أو لم ترد، وله الاستماع إلى أقوال أي شاهد يحضر من تلقاء نفسه، وفي هذه الحالة يثبت ذلك في المحضر".

ومما سبق نجد أن المادة (77) تقابل المادة (110) من قانون الإجراءات المصري والمادة (68) من قانون أصول المحاكمات الأردني.

رابعاً: التعريف القضائي للشهادة

لم تتطرق محكمة التمييز الأردنية إلى تعريف للشهادة، وعلى نفس النهج سارت محكمة النقض الفلسطينية حيث أنها لم تتطرق إلى تعريف الشهادة. أما محكمة النقض المصرية فعرفتها على أنها تقرير شخص لما يكون قد رآه أو سمعه بنفسه أو أدركه على وجه العموم بحواسه.³¹ كما عرفت محكمة النقض المصرية الشهادة في حكم آخر بانها "دليل مباشر باعتبارها تنص على الواقعة مباشرة، وهي دليل شفوي باعتبار أن الشاهد يدلي بشهادته شفويا أمام السلطة المختصة بسماع شهادته، كما عرفت محكمة النقض المصرية الشهادة بانها " الشهادة قانونا تقوم على أخبار شفوي يدلي به الشاهد في مجلس القضاء بعد يمين يؤديها على الوجه الصحيح"³².

³¹ نقض 2 إبريل سنة 1979، س30، ص426، رقم 90 طعن رقم 2003 لسنة 48 ق.

³² - نقض 6 يناير سنة 1964 - أحكام النقض س 15 _ رقم (1) ص 1

خامساً: التعريف الفقهي للشهادة

تعددت تعريفات شراح القانون الجزائري للشهادة حيث تناولتها كما سردها الدكتور عماد محمد ربيع في كتابه حجية الشهادة في الإثبات³³، فعرفها الدكتور عاطف النقيب بأنها: "تقرير الشخص لحقيقة أمر كان رآه أو سمعه". وعرفها الدكتور علي محمد جعفر بأنها: "تقرير يصدر عن شخص في شأن واقعة عاينها بحواسه عن طريق السمع أو البصر"³⁴. وعرفتها الدكتورة فوزية عبد الستار أنها: "إقرار من الشاهد بأمر رآه أو سمعه أو أدركه بأي حاسة من حواسه". وعرفها الدكتور حسن جوخدار بأنها: "دليل من أدلة الإثبات يتمثل في رواية شخص مما أدركه مباشرة بحواسه المختلفة عن واقعة معينة"³⁵. وعرفها الدكتور محمد صبحي نجم بأنها: "طريق من طرق الإثبات العادية في الأمور الجزائية لإثبات واقعة معينة من خلال ما توصل إليه الشاهد عما رآه بنظره أو سمعه بأذنه أو أدركه بحواسه عن طريق الشم أو الذوق أو اللمس عن هذه الواقعة بطريقة مباشرة". وعرفتها الدكتورة مفيدة سودان سويدان بأنها: "رواية شخص أمام جهة قضائية يدلي بها عما رآه بذاته من وقائع متعلقة بالقضية يمكن الاستناد إليها لإثبات الجريمة". وعرفها الأستاذ فاروق الكيلاني بأنها: "تقرير الإنسان لما يكون قد رآه أو سمعه أو تحققه بأحد حواسه"³⁶. وعرفها الدكتور محمود نجيب حسني بأنها: "تقرير يصدر عن شخص في شأن واقعة عاينها بحاسة من حواسه"³⁷. وعرفها الدكتور محمد زكي أبو عامر بأنها: "تقرير الشخص لما

³³ أنظر: عماد محمد ربيع، حجية الشهادة في الإثبات، دار الثقافة والتوزيع، ط1، عمان، الأردن، 2011، ص103.

³⁴ انظر: علي محمد جعفر - شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية - الطبعة الأولى - سنة 2004 - مجد

المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع س 196

³⁵ انظر: حسن جوخدار _ شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني (دراسة مقارنة) - الطبعة الأولى سنة

1993 الجزء الأول والثاني ص316

³⁶ - انظر: فاروق الكيلاني محاضرات في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، الجزء الثاني - الطبعة الثالثة

س 1995 شركة المطبوعات الشرقية - ص276

³⁷ - انظر: محمود نجيب حسني شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقا لآخر التعديلات التشريعية - المجلد الثاني -

الطبعة الخامسة س 2016 - دار النهضة العربية - ص881

يكون قد رآه أو سمعه بنفسه أو أدركه على وجه العموم بحواسه"³⁸. وعرفها الدكتور إبراهيم إبراهيم القماز بأنها: "التعبير عن مضمون الإدراك الحسي للشاهد بما رآه أو سمعه بنفسه من معلومات عن الغير مطابقة لحقيقة الواقعة التي يشهد عليها في مجلس القضاء بعد أداء اليمين ممن تقبل شهادتهم وممن يسمح لهم بها ومن غير الخصوم في الدعوى"³⁹. أما شراح القانون المدني فقد عرفوا الشهادة بتعريفات عدة فعرفها الدكتور خليل جريح بأنها: "أخبار الإنسان بعد أداء اليمين في مجلس القضاء عن حق لشخص غيره أو واقعة شاهدها أو سمعها أو اتصلت بعلمه". ويرى الدكتور عبد الرزاق السنهوري أن الشهادة "البينة" لها معنيان: الأول: معنى عام: وهو الدليل أيا كان كتابة أو شهادة أو قرائن فإذا قلنا: البينة على من ادعى واليمين على من أنكر فإنما نقصد المعنى العام. الثاني: معنى خاص: وهو شهادة الشهود دون غيرها من الأدلة. وعرفها البعض بأنها: "أخبار أمام القضاء بعد حلف اليمين من طرف شخص لا يدخل في النزاع بواسطته يثبت أو ينفي علمه بإحدى حواسه واقعة ذات أهمية فيما يخص تسوية النزاع وهذه التعريفات السابقة بالرغم من اختلافها في الشكل إلا أنها تتفق في المضمون ما دامت الشهادة تعني نقلاً للمعلومات التي يدركها الشاهد بإحدى حواسه، سواء عن الجريمة أو فاعلها، إذ أن هذه المعلومات تنصب في المعتاد على حوادث عابرة تقع فجأة فلا يسبقها تراض أو اتفاق".⁴⁰

القوانين الوضعية لم تبتعد كثيراً عن الفقه الإسلامي في تعريف الشهادة، وإن كان لا يوجد تعريف جامع مانع كما في الفقه الإسلامي، فبعض التعريفات القانونية للشهادة ألفت الضوء على جانب معين

³⁸ انظر: محمد زكي ابو عامر - الإثبات في المواد الجنائية - الفنية للطباعة والنشر ص205

³⁹ - إبراهيم إبراهيم الغماز، الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية، مطابع الهيئة المصرية، القاهرة، 2002، ص44

⁴⁰ عماد محمد ربيع، حجية الشهادة في الإثبات الجزائي "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، دار صبح للطباعة والنشر، بيروت- لبنان، 1999، ص90-93.

من الشهادة وأهملت جانباً آخر، إلا أنها تكمل بعضهما البعض لتقديم صورة واضحة حول مصطلح الشهادة.

وعليه يمكننا أن نعرف الشهادة: بأنها إخبار صادق وإثبات واقعة معينة من خلال ما يقوله أحد الأشخاص عما شاهدته أو سمعه أو أدركه بحواسه من هذه الواقعة بطريقة مباشرة بحق للغير أو على الغير بلفظ الشهادة في مجلس القاضي.

ويشمل التعريف الأمور الآتية:

1- الإخبار الصادق الذي ينم عن حقيقة، فيخرج بذلك قول الزور والقول الذي لا أساس له من الصحة.

2- الإخبار الذي يكون بحق ويترتب عليه حق فلا تكون الشهادة بإخبار بباطل.

3- لا تشمل الشهادة الدعوى التي هي إخبار بحق للنفس وليس للغير.

4- لا تشمل الشهادة الإقرار الذي هو إخبار بحق للغير على النفس وليس للغير على الغير.

5- تختص الشهادة بما علمه الشاهد مشاهدة أو سمعاً أو أدرك بحواسه أو متيقن من حقيقة ما يشهد عليه.

6- تخرج الأخبار العادية عن نطاق الشهادة باللفظ المخصوص وهو لفظ الشهادة أو لفظ أشهد.

7- الشهادة هي فقط الإخبار بحق في مجلس القاضي، فالإخبار لأي شخص لا يعد شهادة، وذلك حتى يترتب الأثر القانوني والقضائي على تلك الشهادة.

الفرع الثاني: حكم الشهادة في الفقه الإسلامي

لقد ميز الفقهاء في حكم الشهادة بين الشهادة التي تكون في حق الله تعالى والشهادة التي تكون

في حق الأدمي.

أولاً: الشهادة في حق الله تعالى

يخير الشاهد في الشهادة في حق الله تعالى إذا كانت بالحدود وأسبابها، بين أمرين:

1- أن يشهد حسبةً لله تعالى ويظهر الشهادة.

2- أن يستر على ما شاهده ويكتم الشهادة.

وبما أن كلا الأمرين مندوب إليهما فإن شاء اختار جهة الحسبة لله وإقامة الحد، وإن شاء

اختار جهة الستر والتوقي عن الهتك، فيستر على أخيه المسلم، وهذا رأي الحنفية⁴¹، والراجح عند

الحنفية هو الستر.

وقد رجح الحنفية الستر مستدلين بما يأتي:

1- قول الرسول صلى الله عليه وسلم للذي شهد عنده: (لو سترته بثوبك لكان خيراً لك).⁴²

2- قول الرسول صلى الله عليه وسلم: (من ستر على مسلم ستر الله عليه في الدنيا والآخرة).⁴³

الشهادة في حق الله تعالى فيما سوى الحدود وأسبابها:

الشهادة في حق الله تبارك وتعالى فيما سوى أسباب الحدود نحو الطلاق والإعتاق والظهار والإيلاء

ونحوها من أسباب الحرمات، فتحملها وأداؤها فرض عين، فيلزم الشاهد إقامة الشهادة حسبة لله تعالى

⁴¹ ابن نجيم، البحر الرائق كنز الدقائق، ج7، ص57.

⁴² أبو الحاكم النيسابوري، المستدرک على الصحيحين، ج4، ص403، قال عنه أبو الحاكم النيسابوري صحيح.

⁴³ محمد بن عيسى الترمذي، سنن الترمذي، ج4، ص34، قال الترمذي حديث صحيح.

عند الحاجة إلى إقامة تلك الشهادة من غير طلب من أحد، وهذا رأي الحنفية والمالكية والشافعية رأي للحنابلة والإباضية والزيدية.⁴⁴

مستدلين بقوله تعالى: ﴿وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ﴾.⁴⁵

ثانياً: الشهادة في حق الآدمي

لقد استدلت الحنفية على وجوب الستر في الشهادة في حق الله تعالى إذا كانت في الحدود وأسبابها، يقول الرسول صلى الله عليه وسلم للذي شهد عنده: (لو سترته بثوبك لكان خيراً لك).⁴⁶

حيث إن النبي صلى الله عليه وسلم آثر الستر في الشهادة على من ارتكب الحد وعدم التشهير بأمره وفضح فعلته، لأن الشرع لم يقصد إشاعة الفاحشة بين المسلمين، وبالنظر إلى الغاية الرئيسة من الخلق وهي عمارة الكون وعمارة الأرض، تكتمل صورتها بالمجتمع المتماسك الخالي من الفواحش الظاهرة والباطنة، فبالستر يقضى على الفواحش الظاهرة بعدم إشاعتها ويقضى على الفواحش الباطنة، وذلك بعامل الردع النفسي والمحاسبة الذاتية، فمن ستر عليه أخوه المسلم بارتكابه حداً مرة فلا يستر عليه مرة أخرى. ولقد ارتبط الستر على المسلمين بالدنيا بالستر بالآخرة التي يكون الإنسان بأمر الحاجة للستر فيها، فيكون ذلك خير للساتر بفوزه بستر الله يوم القيامة، والفوز برضا الله سبحانه وتعالى. وخير للمتستر عليه بنجاته من الحد المترتب على ارتكابه الحد عدا عن إلحاق الأذى الاجتماعي المتعلق بسمعته كمرتكب حداً.⁴⁷

⁴⁴ أنظر بسام نهار البطون، الشهادة في الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة بالقانون الوضعي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2010، ص30.

⁴⁵ سورة الطلاق، آية 2.

⁴⁶ أبو الحاكم النيسابوري المستدرک على الصحيحين، ج4، ص403، قال عنه أبو الحاكم النيسابوري صحيح.

⁴⁷ أنظر بسام نهار البطون، الشهادة في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص39.

أما بالنسبة للشهادة في حق الأدمي، فقال الحنفية والظاهرية وقول للحنابلة إنها فرض عين، فإذا تحملها الشاهد التزم حكمها، واستدلوا بما يأتي:

قوله تعالى: ﴿وَلَا يَأْبُ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا﴾⁴⁸.

وجاء الأمر بمبدأ الشهادة وبوجوب حصوله، ولما كانت أنصبة الشهادة محددة من قبل الشارع بشاهدين أو أكثر فيجب استيعابها بأكمل وجه ولا يقبل فيها النقص اليسير، حيث إن التشريع الرباني من خلال القرآن بمثابة دستور قانوني لا يجوز خرق أي حكم من أحكامه، ولكن إذا أقيمت الشهادة بعددها وظروفها الصحيحة وأثرها القضائي فلا حاجة للغير من الشهود، وفي الوقت نفسه دين الإسلام دين يسر، فالله تعالى يقول: ﴿مُرِيدُ اللَّهِ بَكُمْ لَيْسَرَ وَلَا يُرِيدُ بَكُمْ الْعُسْرَ﴾⁴⁹ ويريد الشرع رفع المشقة عن الناس، فمن هنا كانت الشهادة فرضاً على الكفاية أداء وتحملاً.⁵⁰

وبناءً على مناقشة الأدلة السابقة، فمن وجهة نظر الباحث أن الشهادة في حقوق الأدمي هي فرض كفاية والله سبحانه وتعالى أعلى وأعلم.

الفرع الثالث: التزام الشاهد بالشهادة في القانون الوضعي

إن الشهادة خلاصة عمليات ذهنية متعددة، فلا يمكن أن تتصور إلا ممن توافرت له الإمكانيات الذهنية التي تتيح له القيام بهذه العمليات، ويفترض باستعمال هذه الإمكانيات توافر حرية الاختيار لديه وقت أداء الشهادة، لكن قانون أصول المحاكمات الجزائي الأردني قرر مبدأ التزام الشاهد

⁴⁸ سورة البقرة، آية 282.

⁴⁹ سورة البقرة، آية 185.

⁵⁰ أنظر بسام البطون، الشهادة في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 42.

بالحضور للإدلاء بشهادته حول واقعة معينة قد يتوقف الفصل فيها على سماع هذا الشاهد، فهنا يجب على الشاهد الحضور لأداء الشهادة سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب المحقق أو المحكمة.⁵¹

وحضور الشاهد للشهادة يكون في الغالب بناء على الطلب، فتقدم النيابة إعلاناً للشهود الذين تقرر سماع شهادتهم، كما هو في نص المادة 77 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني وتقابلها المادة 68 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، والمادة 74 من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري والمادة 110 من قانون الإجراءات المصري. فللمدعي العام أن يدعو الأشخاص الواردة أسماؤهم في الإخبار أو الشكوى، ويكون ذلك بتكليفهم بالحضور بواسطة المحضرين أو رجال السلطة العامة، ويجوز للمحقق سماع شهادة أي شاهد بمحضر من تلقاء نفسه لإبداء معلومات لديه عن الواقعة وفي هذه الحالة يثبت ذلك في محضر، ويجب على كل من دعي للحضور لتأدية الشهادة أن يحضر بناء على الطلب المحرر وذلك عملاً بنص المادة 117 من قانون الإجراءات الجنائية المصري والتي تقابلها نص المادة 85 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني⁵². فالواجب على الشاهد أن يلتزم بالظهور بنفسه في المكان المحدد وفي الوقت المحدد، وذلك بمذكرة حضور رسمية لسماع شهادته، فيتعين على المدعي العام وعلى المحكمة وعلماً بالمادتين 69 و163 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني والتي تقابلها المادة 111 و231 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني أن توجه للشاهد مذكرة حضور وأن تبلغه بالطريقة المحددة في المادة 146 من القانون الأردني ولا يجوز للمحكمة اللجوء إلى طريق آخر للتبليغ⁵³، ويضمن الشارع الوفاء بهذا الالتزام عن

⁵¹ أنظر فاروق الكيلاني، محاضرات في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، ط3، دار المروج، بيروت، 1995، ج2، ص305.

⁵² أنظر مصطفى هرجه، موسوعة هرجه في الإثبات الجنائي، ج3، ص469.

⁵³ راجع يوسف الحمود، محاضرات ألقى في المعهد القضائي الأردني للعام 2007/2008، ص9.

طريق العقوبة والأمر بالضبط في مرحلة التحقيق الابتدائي إن أخل الشاهد بواجب الحضور بعد تبليغه.

"ولا تميز التشريعات العربية في ضرورة حضور الشاهد بين الأشخاص العاديين وبين ذوي المراكز الاجتماعية المعينة كالوزراء وكبار الموظفين، فكل شخص يدعى للحضور يجب أن يستجيب وإلا تطبق عليه الأحكام الخاصة بالشاهد الممتنع".⁵⁴

ومن هنا فإن استجابة الشاهد للتبليغ والحضور واجب عليه فهو ليس مخيراً بين الحضور وعدمه، وهذا الواجب مقرر شرعاً وقانوناً، فقد جاء في نص المادة 117 من المشرع الفلسطيني أنه قد أوجب على وكيل النيابة ابتداء دعوة الشهود بموجب مذكرة أو دعوة تبليغ تصل إليه قبل أربع وعشرين ساعة من سماع أقوالهم حسب نص المادة 78 من قانون الإجراءات، وبعد هذه الدعوة في حال عدم حضور الشاهد رغم دعوته الأولى يتم استدعائه مرة ثانية بموجب مذكرة إحضار بحقه ويتم جليته وإحضاره بالقوة، وهذا يعني أنه لا يجوز لوكيل النيابة إحضار الشاهد بموجب مذكرة إحضار لمجرد تمنع الشاهد عن الحضور لأول مرة وإنما يجب عليه اتباع هذه القواعد الخاصة بإحضار الشهود، فينظم مذكرة تبليغ شاهد للمرة الأولى والثانية ومن ثم يسطر مذكرة إحضار بحقه للمرة الثالثة. إلا أن الأمر مختلف في القانون المصري والأردني فقد جاء في المادة 75 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني أنه إذا بلغ الشاهد بالحضور وتخلّف دون عذر مشروع يحكم عليه بغرامة بحدود الخمسة دنانير أردنية أو عشرة جنيهات مصرية عملاً بموجب قانون الإجراءات الجنائية المصري وتأمّر المحكمة بإحضاره جبراً بواسطة الشرطة.

⁵⁴ فاروق الكيلاني، محاضرات في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، ج2، ص305.

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه: "يشترط في أقوال الشاهد التي يعول عليها أن تكون صادرة عن اختيار، وهي لا تعتبر كذلك إذا صدرت عنه إثر إكراه أو تهديد كائناً ما كان قدر هذا التهديد أو ذلك الإكراه".⁵⁵

يرى الباحث أن القوانين الوضعية تقترب من رأي الحنفية والظاهرية وبعض الحنابلة من أن الشهادة هي فرض عين على كل من دعي لها، فإذا تحملها الشاهد التزم حكمها، لكن الفرق طبعاً واضح بترتيب عقوبات تبدأ من الغرامة وتنتهي بالإيداع بالسجن على الشاهد الذي لم يحضر في الفقه الإسلامي وترك التشريع الإسلامي العقوبة للشاهد بالآخرة وذلك انطلاقاً من قوله تعالى: ﴿وَلَا تَكُونُوا الشَّاهِدَةَ وَمَنْ يَكْمُنْ فَإِنَّهُ انَّمِ قَلْبُهُ﴾.⁵⁶ فالقوانين الوضعية لم تميز بين الشهادة التي تكون حقاً للأدعي والشهادة التي حقاً لله تعالى، فكل الشهادات أمام القانون سواء، بعكس الشريعة الإسلامية التي ميزت بين هذه وتلك، وكل منها له حكمه الخاص به الذي ورد تفصيله آنفاً.

الفرع الرابع: حكم مشروعية الشهادة

الشهادة هي ما أطلق عليها جمهور العلماء المسلمين وأيضاً الفقه الوضعي "اصطلاح البينة" والواقع أن البينة هي اسم لكل ما أبان الحق وأظهره، وهذا هو معناه العام، أي تطلق على الشهادة وغيرها، أما إطلاق البينة على الشهادة وحدها، وإن كان يتعارض مع المعنى اللغوي للكلمة، فإنه لا يعدو أن يكون معنى خاصاً لها.⁵⁷

⁵⁵ قرار نقض 1968/11/8، مجموعة أحكام محكمة النقض سنة 19 رقم 196 ص 974.

⁵⁶ سورة البقرة، آية 283.

⁵⁷ محمود محمد هاشم، مرجع سابق، ص 275-276.

ثبتت مشروعية الشهادة بالكتاب لقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِّنكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ﴾⁵⁸،

وقوله تعالى: ﴿فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ﴾⁵⁹، وقوله تعالى: ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِّن رِّجَالِكُمْ﴾⁶⁰. كما

ونَهت الشريعة الإسلامية عن كتمان الشهادة، مما يدل على وجوب أدائها عند طلبها، ولا يصح كتمانها

قوله تعالى: ﴿وَلَا يَأْبُ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا﴾⁶¹.

وكذلك بالسنة النبوية لقوله صلى الله عليه وسلم: "البينة على المدعي واليمين على من أنكره"،

وكذلك: "ليس لك إلا شاهدك أو يمينه"، وأيضاً: "ألا أخبركم بخير الشهداء: الذي يأتي شهادته قبل

أن يسألها"⁶². كما ثبتت الشهادة بإجماع أهل العلم من أصحاب الرسول (صلى الله عليه وسلم) عليها

واعتبارها لأن الحاجة داعية إليها الحصول المتجادد بين الناس فوجب الرجوع إليها، قال شريح: "الخصم

داء والشهود شفاء فأفرغ الشفاء على الداء"⁶³.

في حديث آخر أخرجه البخاري عن الأشعث بن قيس رضي الله عنه، قال: كانت بيني وبين رجل

خصومة في بئر فاختمنا إلى رسول الله -صلى الله عليه وسلم- فقال رسول الله -صلى الله عليه

وسلم-: "شاهدك أو يمينه"⁶⁴. أثبت الحديث أصلاً من الأصول الهامة في باب القضاء، فجعل

الشهادة وسيلة لإثبات الحق، واليمين وسيلة لدفعه، وهذا دليل على مشروعية الشهادة.⁶⁵

⁵⁸ سورة الطلاق، آية (2).

⁵⁹ سورة النساء، آية (15).

⁶⁰ سورة البقرة، آية (282).

⁶¹ سورة البقرة، آية 282.

⁶² الحديث الآخر في مالك، الموطأ، ص510، والأوسط والأول في: ابن قدامة، المغني، ج9، ص146.

⁶³ ابن قدامة، المغني، ج9، ص146.

⁶⁴ البخاري معلقاً في كتاب (الشهادات) باب (يلطف المدعى عليه حيثما وجب عليه اليمين ولا يصرف من موضع إلى

غيره) (811/2).

⁶⁵ ابن حجر: فتح الباري (351/5)، ح (2668)؛ وأخرجه مسلم في كتاب (الأيمان)؛ باب (وعيد من اقتطع حق مسلم

بيمين فاجرة النار) ص83، ح220.

الأحاديث تدل على مشروعية الشهادة، وأنها حجة لإثبات الحقوق، ويجب العمل بمقتضاها

بقول الرسول صلى الله عليه وسلم للمدعي، ألك بينة؟ والبينة هي الشهادة باتفاق العلماء.⁶⁶

وتحمل الشهادة وأداؤها فرض على الكفاية، فإذا قام بها من يكفي سقط عن الباقي وإن لم يتم

بها من يكفي تعينت على من وجد.⁶⁷

أجمع فقهاء الأمة على مشروعية الشهادة في الشريعة الإسلامية، ومضى العمل منذ نزول

القرآن على سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا على الأخذ بالشهادة كدليل إثبات.⁶⁸

أما الفقه الجنائي، فقد اجمع على أن الشهادة عماد الإثبات لأنها تقع في الكثير من الحيات على وقائع

مادية لا تثبت بمستندات، كما أن المسائل الجنائية ليست كالمسائل المدنية التي تحصل في الغالب بناءً

على اتفاق بين الخصوم يدون في محرر أو اتفاقية، فالجريمة هي عبارة عن ارتكاب سلوك يشكل اعتداء

على حق أو مصلحة حماها القانون وبالتالي لا يتصور إثباتها وإقامة الدليل عليها لأن مرتكبها يعمل

على الهرب من نتيجتها الإجرامية وذلك عن طريق إزالة النتائج المترتبة عليها، وبالتالي فإن الشهادة

هي الدليل الذي يحتاج إليه القاضي ويهتم به خاصة في حالة وزن البينة خاصة فيما رأى الواقعة ومن

سمع عنها أو أدركها بحواسه لهذا قيل بان الشهود هم عيون المحكمة وأذانها، إضافة إلى أنها عماد

الإثبات⁶⁹.

⁶⁶ راجع حامد عبده الفقى، موانع الشهادة في الفقه الإسلامي، كلية الشريعة والقانون، طنطا، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2003، ص 21.

⁶⁷ ابن قدامة، المقنع، ج 4، ص 314.

⁶⁸ راجع بسام نهار البطون، الشهادة في الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة بالقانون الوضعي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2010، ص 55.

⁶⁹ انظر: احمد فتحي سرور - الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية (الكتاب الأول) الطبعة العاشرة - سنة 2016 - دار النهضة العربية ص 522

الفرع الخامس: أركان الشهادة

لا تتم الشهادة ولا تعتمد إلا إذا توافرت فيها أركان عديدة وهي:

أولاً: الشاهد: هو الشخص الذي يخبر عما هو في يد غيره لغيره وهو حامل الشهادة ومؤديها. ويعتبر

الشاهد من أهم أركان الشهادة حيث يتحدد مسار الحكم بالقضية من خلال الشهادة التي يقوم بأدائها.⁷⁰

ثانياً: المشهود له: وهو الشخص الذي تكون شهادة الشاهد لصالحه ويصبح المشهود به ملكاً لهو إذا

كان حقاً له.⁷¹ كما ولا يشترط في المشهود له أهلية الشهادة، لأنه يستطيع ان يكلف من ينوب عنه

للقيام بالدعوى فيقوم مقام المشهود له وكيل أو نائب.⁷²

ثالثاً: المشهود عليه: وهو الشخص الذي يدلي الشاهد بشهادته لصالح خصمه وتثبت عليه حقاً

عادة⁷³. فلا بد من معرفة الشاهد والمشهود له والمشهود عليه.

ورأى الشافعي أنه إذا طعن المشهود له في شهوده أو كذب شهادة الشاهد لم تقبل شهادتهم له. أما إذا

طعن المشهود عليه في شهادة الشهود وأثبت ذلك فذلك من دفوع ولا تقبل إذا كان غيره وكذلك بوجه

التهمة لا تقبل الشهادة المشهود له أو المشهود عليه، بأن يكون الشاهد والمشهود له أو الشاهد

والمشهود عليه ولداً ووالداً أو زوجاً وزوجة أو أخاً لأخيه فترد شهادة الشاهد من أصل أو فرع كشهادته

لنفسه أو على نفسه.⁷⁴

رابعاً: المشهود به: وهو الشيء الذي يتنازع فيها الخصمان، المدعي والمدعى عليه، فيحضر كل من

المشهود له والمشهود عليه شهود لإثبات ما يدعيه.⁷⁵

⁷⁰ ابن قدامة، المغني، ج6، ص339.

⁷¹ ابن قدامة، المغني، ج6، ص342.

⁷² البهوتي، كشاف القناع، ج3، ص493.

⁷³ ابن قدامة، المغني، ج6، ص342.

⁷⁴ البهوتي، كشاف القناع، ج3، ص493.

⁷⁵ ابن قدامة، المغني، ج6، ص342.

ومن شروط الشهادة فيما يرجع للمشهد به، أن يكون المشهود به معلوماً فإن كانت الشهادة في مجهول فلا تقبل وذلك لأن شرط صحة قضاء القاضي أن يكون المشهود به معلوماً. وأن يكون المشهود به مالاً أو منفعة فلا بد أن يكون مالاً متقوماً شرعاً. والعلم بكون المشهود به حقاً غير باطل شرعاً.⁷⁶

خامساً: الصيغة: تعتبر الركن الأهم من أركان الشهادة، وهي لطريقة التي تعرض بها الشهادة وبناء عليها تقبل الشهادة أو ترد، ومن هنا جاء الاهتمام بصيغة الشهادة.⁷⁷

فيجب أن تكون صيغة الشهادة ليست بصيغة الإخبار، فركنها لفظ الشهادة وهو ركنها الداخل في حقيقتها، وهو اللفظ الخاص المتعلق بالإخبار الذي هو لفظ "أشهد" بمعنى أخبر دون القسم. فقول الشاهد أشهد بكذا وكذا هو اللفظ المقبول من الشاهد فلا تقبل الشهادة بغيرها من الألفاظ كلفظ الإخبار والإعلام ونحوها، وإن كان يؤدي معنى الشهادة فهو أمر تعبدي غير معقول المعنى.⁷⁸

وخصت الشهادة بلفظ يدل على المشاهدة وهو ما أشتق من اللفظ "أشهد" بلفظ المضارع ولا يجوز قول "شهدت" لأن الماضي موضوع للإخبار عما وقع فيما مضى من الزمان فلو قال الشاهد: شهدت، احتمل الإخبار عن الماضي فيكون غير مخبر به في الحال فلفظها أشهد بالمضارع ركن.⁷⁹

إلا أن هناك من لا يشترط لفظ خاص كركن لصيغة الشهادة أو صيغة معينة معلومة، بل المراد حصول العلم "رأيت كذا وكذا وسمعت أو نحو ذلك" فكل ذلك شهادة فلا يشترط لفظ أشهد كما قال القرافي.⁸⁰

⁷⁶ وزارة الأوقاف الكويتية الموسوعة الفقهية، ج26، ص226.

⁷⁷ بسام نهار البطون، (2010)، الشهادة في الشريعة الإسلامية، ص61.

⁷⁸ الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص266.

⁷⁹ ابن نجيم، البحر الرائق، ج7، ص62.

⁸⁰ القرافي، الفروق، ج1، ص8.

ولا بد من أن يشترط في صيغة الشهادة أن تكون واضحة صريحة فلو شهد الشاهد على دم قتل فقال:

أشهد أنه جرح وانهر الدم ومات المجروح لم تقبل ما لم يقل قتله، فقد يموت بسبب آخر.⁸¹

أما الأشخاص الذين تسمع أقوالهم دون حلف يمين كالأحداث مثلا الذين لم يباغوا أربعة عشر سنة والأشخاص المحكوم عليهم بعقوبة جنائية أثناء تنفيذ العقوبة فهؤلاء تسمع أقوالهم على سبيل الاستدلال فقط، وبالتالي لا يترتب على تحليفهم اليمين بطلان في الإجراءات، ومن ثم يجوز الأخذ برأيهم إذا اقتنع القاضي بأقوالهم، أما الشخص غير المميز فان شهادته لا تقبل حتى ولو كان على سبيل الاستدلال، ويؤدي الشاهد شهادته أمام المحكمة المختصة شفاهية دون الاستعانة بأوراق إلا إذا قدر القاضي أن ذلك يستوجه طبيعة الدعوى، كما أن المحكمة المختصة ملزمة بسماع الشهادة بنفسها فإذا كانت هذه المحكمة قد استندت في قضائها على أقوال الشاهد أثناء التحقيق الابتدائي دون أن تبين السبب في عدم سماع أقوال الشاهد في جلسة المحاكمة فان حكمها حينئذ يكون باطلا، إضافة إلى ذلك إذا طلب الخصوم سماع شهود معينين في واقعة معينة، فإن المحكمة حينئذ تكون ملزمة بسماعهم وإلا تكون قد أخلت بحق الدفاع، فإذا لم يتمسك المتهم أمام محكمة الدرجة الأولى بسماع الشهود فإن معنى ذلك تنازله عن سماعهم، اذا المحكمة المختصة ملزمة بسماع الشهود سواء كانوا شهود إثبات أم شهود نفي قد سبق سماعهم في التحقيق الابتدائي أم لم يسبق، إضافة إلى ذلك يجوز للمحكمة الاستغناء عن الشهادة في بعض الأحوال الاستثنائية التي نص عليها القانون كما هو الحال في حالة اعتراف المتهم هنا يجوز للمحكمة الحكم عليه بدون سماع الشهود كذلك الحال في حالة غياب المتهم سواء في الجرح أم الجنايات وفي الحالتين يصدر الحكم غيابيا دون سماع أقوال الشهود.⁸² أما في التشريعات الجزائية الإجرائية فانه يجوز للمحكمة المختصة أن تتنادي على الشهود بأسمائهم كما يجوز للمحكمة أيضاً أن

⁸¹ الغزالي، الوسيط، ج6، ص408.

⁸² انظر: محمد زكي ابو عامر -الإثبات في المواد الجنائية -الفنية للطباعة والنشر -ص 215 وما بعدها

تبعد شاهد أثناء سماع أقوال شاهد آخر كما يجوز لها مواجهة الشهود بعضهم ببعض ونرى ان التشريع الإجرائي قد أوجب على الشهود الذين يبلغ سنهم أربعة عشر عاما ان يحلفوا اليمين قبل أدائهم للشهادة على ان يشهدون بالحق ولا يقولون الا الحق، اما الشهود الذين لم يبلغوا ربعة عشر عاما فيجوز سماعهم بدون حلف اليمين وذلك على سبيل الاستدلال، وبالرغم من ان محكمة النقض المصرية قد قضت بان الشهادة لا تتكامل عناصرها قانونا الا بحلف الشاهد اليمين الا ان ذلك لا ينفي مصطلح الشهادة عن الأقوال التي يدلي بها بدون حلف يمين

المطلب الثاني: أنواع الشهادة

الشهادة ثلاثة أنواع: المباشرة، وغير المباشرة (على السماع)، والشهادة بالتسامع، والشهادة

بالشهرة العامة، وسوف أتناول هذه الأنواع بالتوضيح ضمن الأفرع التالية:

الفرع الأول: الشهادة المباشرة

وهي تلك التي يعاين بها الشاهد الواقعة بنفسه إما بواسطة البصر بالمشاهدة، كمن يشاهد سارق، أو بواسطة السمع، كمن يسمع عبارات القذح أو الذم أو التحقير، أو بواسطة الشم مثل شم رائحة المخدرات.⁸³

ويعرف الفقه القانوني⁸⁴ الشهادة المباشرة بأنها قيام الشاهد بالإدلاء أمام مجلس القضاء بما وقع تحت سمعه وبصره مباشرة دون ان يعتمد في نقل هذه الوقائع على آخرين كحدوث واقعة ضرب أمام شخص، فيشهد بما رآه وسمعه. وتعد الشهادة المباشرة في القانون من أقوى الشهادات ما لم يثبت تزويرها.⁸⁵

⁸³ أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، ص 291.

⁸⁴ العبودي، عباس، شرح أحكام قانون البيئات، دار الثقافة، عمان، (2011)، ص 145.

⁸⁵ النداوي، آدم هديب، دور الحاكم المدني في الإثبات-دراسة مقارنة-، ط1، دار الثقافة، عمان، (2001)، ص 316.

فالأصل في الشهادة أن تكون شهادة مباشرة. وهي الشهادة التي يشهد بها الشاهد عما رآه أو سمعه أو أدركه بحاسة من حواسه بطريقة مباشرة. فالذي يميز الشهادة المباشرة إذن هو أن الشاهد يشهد على وقائع عرفها معرفة شخصية "Exproprissensibus" اما لأنه رآها بعينه، كما لو ذكر أنه شاهد إطلاق المتهم الرصاص على المجني عليه وإصابته. وإما لأنه سمعها بأذنه، كما لو ذكر أنه سمع عبارات القذف أو السبب التي وجهها المتهم إلى المجني عليه. وإما لأنه اشم بأنفه، كما لو ذكر أنه اشم رائحة المادة المخدرة تنبعث من غرفة المتهم.⁸⁶

هذه الشهادة انما أساسها المشاهدة والمناظرة وبالتالي فإنها تتسم بالجزم واليقين والبعد عن الظن والاحتمال، ومن ثم فإن الشاهد في هذه الشهادة يجب ان يكون قد عرف بشخصه متحققا فيشهد به من حواسهم بعد ذلك يتقدم بنفسه الى مجلس القضاء او التحقيق ليقرر عما رآه او سمعه من وقائع متعلقة بكشف الستار عن هذه الجريمة⁸⁷

الفرع الثاني: الشهادة السماعية

وهي الشهادة التي يدلي بها الشاهد عن وقائع لم يدركها بإحدى حواسه، وإنما سمعها من شخص آخر أدرك الوقائع بإحدى حواسه بعد فترة وجيزة من ارتكاب الفعل، شريطة أن يكون الشخص المنقول عنه شاهدا في الدعوى، باستثناء بعض الحالات التي يجوز فيها سماع الشاهد الذي سمع من شاهد تعذر حضوره لسماع شهادته، ونص عليها المشرع الفلسطيني في المادة (223) على أنه: "تقبل شهادة من أبلغ شخص كان متواجداً وقت وقوع الجريمة أو قبل وقوعها أو بعده ببرهة وجيزة، إذا كانت الشهادة تتعلق مباشرة بالواقعة أو بوقائع لها صلة بها، وكان المبلغ نفسه شاهداً في الدعوى". ولا مقابل لهذه المادة في قانون الإجراءات المصري أما في القانون الأردني تقابلها المادة (156) من قانون

⁸⁶ عماد محمد ربيع، مرجع سابق، ص98،97.

⁸⁷ انظر: محمود عبد العزيز الزيني - مناقشة الشهود واستجوابهم - دار الجامعة الجديد للنشر - 2004 ص145

أصول المحاكمات الجزائية على أنه "تقبل الشهادة على السماع عن قول قيل في الوقت الذي يزعم بوقوع الجرم فيه أو قبل وقوعه أو بعده ببرهنة وجيزة إذا كان يتعلق مباشرة بواقعة أو وقائع لها مساس بالقضية، على أن تكون هذه الشهادة قد نقلت عن شخص هو نفسه شاهد أيضاً"، كما نصت المادة (157) من نفس القانون على أنه "يجوز قبول الشهادة عن قول قاله شخص يدعي وقوع فعل تعد عليه ويتعلق بذلك الفعل أو بالظروف التي اكتنفته إذا قاله حين وقوع الفعل أو بعد ذلك ببرهنة وجيزة أو حالما سمحت الفرصة لرفع شكوى بذلك، أو إذا كان القول مرتبطاً بالفعل ارتباطاً يجعله قسماً من سياق الظروف المتعلقة مباشرة بارتكاب الجرم أو إذا أدى ذلك القول من قبل المعتدى عليه حينما كان على فراش الموت أو كان يعتقد بأنه في دور النزع كنتيجة مباشرة للتعدي وإن كان الشخص الذي أدى ذلك القول لم يحضر كشاهد أو تعذر حضوره لدى المحاكمة لوفاته أو عجزه أو مرضه أو تغيبه عن المملكة الأردنية الهاشمية.⁸⁸

حيث نرى ان هذه الشهادة التي يطلق عليها الشهادة على الشهادة لانه يشهد بما سمعه من رواية عن الغير وبالتالي فان هذه الشهادة غير المباشرة تعتبر اقل من الشهادة الأصلية المباشرة.⁸⁹

ويقول الدكتور أحمد فتحي سرور في هذا النوع من الشهادة: وواقع الأمر أن الشهادة بطبيعتها لا تكون موضع ثقة إلا إذا كانت ثمرة معلومات أدركها الشاهد بحواسه. وما عدا ذلك من معلومات متوافرة تناهت إلى سمع الشاهد نقلاً عن الغير، فإنها بلا شك معرضة للتحريف ويشوبها الشك. ولذلك فإن حظ هذا النوع من الشهادة في ثقة القضاء ضئيل محدود. ولا يمكن أن يعتبر وحده دليلاً كافياً في الدعوى وإنما لا بأس من أن تعتمد عليه المحكمة لتعزيز أدلة أخرى مثل الشهادة المباشرة. فإذا

⁸⁸ إحمود فالح الخرايشة، الإشكالات الإجرائية للشهادة في المسائل الجزائية "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه من جامعة عمان

العربية للدراسات العليا - الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2010م، ص 37.

⁸⁹ انظر : محمد انور عاشور - الموسوعة في التحقيق الجنائي العملي - الطبعة الثانية ص-269

اعتمدت المحكمة على الشهادة السمعية وحدها كان حكمها مشوباً بالفساد في الاستدلال⁹⁰. إلا أن محكمة النقض المصرية خالفت هذا الرأي وقضت بأن القانون يمنع المحكمة من الأخذ برواية منقولة متى ثبتت صحتها واقتنعت بصدورها عن من نقلت عنه، فإن نعي الطاعن على الحكم أخذه بأقوال شاهد الإثبات مع أنها سماعية لا يكون مقبولاً.⁹¹

لهذا فإن محكمة النقض المصرية قد اشترطت للأخذ بالشهادة السماعية حتى تأخذ بها المحكمة المختصة شرطان الأول ان تكون الأقوال التي ينقلها الشاهد السمعي قد صدرت من الغير حقيقة والثاني ان تكون هذه الأقوال تمثل الواقع في الدعوى⁹²

وقضي أيضاً أنه ليس في القانون ما يمنع المحكمة من الأخذ برواية ينقلها شخص عن آخر متى رأت أن تلك الأقوال قد صدرت منه حقيقة وكانت تمثل الواقع في الدعوى.⁹³

وبالرغم مما تقدم هناك جانب من الفقه الحديث يرى بأنه ليس في نصوص القانون ما يمنع من الأخذ بالشهادة السماعية، لان الأصل ان يبدي الشاهد شهادته شفويًا لان الشهادة المكتوبة ممنوعة وبالتالي اذا وجد مانع او عائق يحول بين الشاهد والكلام فحينئذ يجوز الاكتفاء بالشارة او بالكتابة⁹⁴

الفرع الثالث: الشهادة بالتسامع

الشهادة بالتسامع غير الشهادة السماعية، فهي شهادة بما تتسامعه الناس في شأن الواقعة، وهي لا تنصب على الواقعة المراد إثباتها بالذات، بل على الرأي الشائع لدى جمهور الناس عن هذه الواقعة. وقد ذكرنا أن الشهادة السماعية تنصب على الواقعة المراد إثباتها بالذات. ولكن لا على أن

⁹⁰ أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الكتاب الأول - الطبعة العاشرة سنة 2016، ص523.

⁹¹ نقض 16 يناير، 1995 مجموعة أحكام النقض، س46، ص163، رقم 22 طعن رقم 2024 لسنة 63ق.

⁹² نقض 15 فبراير سنة 2009 - الطعن رقم (21666) 71 ق ، نقض 15 ابريل 2009 الطعن رقم

(5841)78ق،نقض 17 يناير سنة 2010 الطعن رقم (558) 78 ق

⁹³ نقض 10-6-1973، س24، 151،729.

⁹⁴ انظر: حلال ثروت -في نظم الإجراءات الجنائية

الشاهد رآها بعينه أو سمعها بأذنه أو أدركها بحاسة من حواسه، بل على أنه سمعها تروى له ممن رآها بعينه أو سمعها أو أدركها بحاسة من حواسه. فالشهادة السماعية تنصب على ذات الواقعة وتنسب إلى شخص معين بالذات. أما الشهادة بالتسامع فصاحبها لا يروي عن شخص معين ولا عن الواقعة بالذات. بل يشهد بما تتسامعه الناس عن هذه الواقعة وما شاع بين الجماهير في شأنها، فهي لا تعتبر دليلاً، ولا يجوز أن يستمد القاضي منها اقتناعه.⁹⁵

فالشهادة بالتسامع غير مقبولة إلا فيما ينص عليه القانون وقد نصت المادة (78) من قانون البينات الفلسطيني على الحالات التي يجوز فيها الشهادة بالتسامع بقولها: "ولا تقبل الشهادة على شيوخ الخبر إلا في الأحوال الآتية: 1- الوفاة. 2- النسب. 3- الوقف الصحيح الموقوف لجهة خيرية من فترة طويلة. 4- الأحوال التي ينص عليها القانون". وال توجد مادة مقابلة لهذ المادة من قانون الإثبات المصري.

ويتضح من نص المادة (78) في قانون البينات الفلسطيني سالف الذكر يستنتج بأن التي حددتها المادة هي من الأشياء التي تتعذر الشهادة عليها غالباً الحالات بمشاهدتها ومشاهدة أسبابها وتتفق مع القاعدة الشرعية التي تنص علي أن: " كل ما تعذرت مشاهدته أو مشاهدة أسبابه جازت الشهادة فيه الاستفاضة".⁹⁶

فمثلاً في حالة الوفاة تجوز الشهادة بالتسامع عن وفاة شخص معين وذلك لأن الموت لا يحضره كافة الناس وإنما يمكن استنتاجه من الجنازة والمأتم والحزن أو يكون قد علم بحالة الوفاة إذا كان قد سئل عن فلان فقيل له قد توفى.⁹⁷

⁹⁵ عماد محمد ربيع، حجية الشهادة في الإثبات الجزائي، مرجع سابق، ص104،103.

⁹⁶ خالد قرقور، قواعد الإثبات في الشريعة الإسلامية، رسالة دكتوراه، ص151.

⁹⁷ صلاح الناهي، الوجيز في مبادئ الإثبات، دون طبعة، دون دار نشر، ص39.

كما نشير الى ان القضاء قد قبل الأخذ بشهادة التسامح في المسائل التجارية دون المسائل الجنائية⁹⁸.

الفرع الرابع: الشهادة بالشهرة العامة

وصورتها أن أشخاصا يشهدون أمام جهة رسمية بمعرفتهم لواقعة أو وقائع معينة عن طريق الشهرة العامة، فيقوم الموظف بتدوين هذه الوقائع في ورقة تعد دليلا عليها. ومثال ذلك في مصر إعلام الوراثة ومحضر حصر التركة وتقرير بغيبة المفقود، فهي أوراق رسمية تدون فيها أسماء الوراثة أو أعيان التركة أو واقعة الغياب بناء على شهادة طائفة من الناس لما عرفوه عن طريق الشهرة العامة. ومثال ذلك في فرنسا حالة ما إذا قدم الشخص عند زواجه، ولم يكن معه شهادة ميلاده، شهادة تحمل اسمه ولقبه وصناعته ومحل إقامته وتاريخ ميلاده بناء على أقوال شهود ثلاثة يعرفون ذلك عن طريق الشهرة العامة⁹⁹، وإجراءات إعلان غيبة المفقود إذ تأمر المحكمة بإجرائها في مواجهة النيابة وقد تسمع فيها شهودا يدلون بما عرفوه عن طريق الشهرة العامة عن ظروف اختفاء المفقود.¹⁰⁰

يرى الباحث أن الشهادة بالشهرة العامة لا تعتبر شهادة بالمعنى الصحيح، فلذلك لا تقبل إلا في المسائل المنصوص عليها نظاماً، أما في غيرها فلا تكون مقبولة وإن أمكن الاستئناس بها فيما يجوز إثباته بالشهادة في الأنظمة الوضعية.

كما أن بعد توضيح أنواع الشهادة وقيمتها في الإثبات بينت المادة (77) من قانون الإجراءات الفلسطيني والتي تقابل المادة (110) من قانون الإجراءات المصري وتقابلها المادة (68) من قانون أصول المحاكمات الأردني. أن وكيل النيابة في فلسطين أو جهة التحقيق في مصر يسمع الشهود، وقد وضع المشرع في يد وكيل النيابة أو المفوض بالتحقيق سلطة تقديرية في سماع الشهود اللازمين

⁹⁸ انظر: مصطفى مجدي هرجة -شهادة الشهود في الجالين المدني والجنائي - دار النشر ص25

⁹⁹ القانون المدني الفرنسي، مادة 71.

¹⁰⁰ محمود محمد هاشم، القضاء ونظام الإثبات في الفقه الإسلامي والأنظمة الوضعية، كلية العلوم الإدارية، جامعة الملك سعود، عمادة شؤون المكتبات- جامعة الملك سعود، الرياض، 1988م. ص282،283.

لصالح التحقيق، سواء حضر هؤلاء الشهود من تلقاء أنفسهم أم لم يحضروا، أو وردت أسماء الشهود في التبليغات أو الشكاوى أو لم يرد، وفي حال حضورهم من تلقاء أنفسهم يقوم بسماع أقوالهم ويدون ذلك في المحضر.

وعند الرجوع إلى المواد (73) من قانون الإجراءات الفلسطينية و(110،111) من قانون الإجراءات المصري، نجد أن الأمر جوازي للمحقق في سماع الشهود وليس وجوبي، بمعنى أن المشرع ترك السلطة بيد المحقق ليقدر ما إذا كان من المفيد سماع الشهود أم لا دون أن يكون عليه أية رقابة من أية جهة، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأن المشرع ترك لقاضي التحقيق بمقتضى المادة (110) من قانون الإجراءات الجنائية سلطة التقدير فيمن يرى لزوماً لسماع أقواله من الشهود الذين يطلب الخصوم سماعهم ومن لا يرى في سماعهم فائدة.¹⁰¹

ومع ذلك جرى حكم القضاء في مصر على أن هناك نوعاً من الشهود يتعين على المحقق سماعهم متى طلب أحد الخصوم ذلك، هم شهود الواقعة. أي الشهود الذين رأوا الواقعة محل التحقيق، فإذا كانت الواقعة التي يجري التحقيق فيها جريمة قتل مثلاً، فإنه يجب سماع كل من شاهد واقعة القتل يستوي في ذلك أن يكونوا شهود إثبات أم شهود نفي لأهمية شهادتهم في إنارة الطريق أمام المحقق.¹⁰²

مما سبق نجد أن القضاء يحقق العدالة ولا يخالف القانون، فلو نظرنا إلى المادة (27) من قانون الإجراءات الفلسطينية في الجنايات المتلبس بها تفرض على مأمور الضبط القضائي الانتقال مباشرة إلى مكان وقوع الجريمة وسماع كافة الشهود المتواجدين في موقع ارتكاب الجريمة لأهمية شهادتهم في كشف الحقيقة، فهم أول من شاهد وعان الجريمة بأعينهم، وبذات الوقت أكرم وكيل النيابة بالانتقال مباشرة إلى مكان الجريمة بمجرد إعلامه من قبل مأموري الضبط القضائي، ومن غير

¹⁰¹ نقض المصرية 3-3-1953 مجموعة أحكام النقض س4 ص590.

¹⁰² نقض 18 فبراير سنة 1974 مجموعة أحكام النقض س25 ص148 رقم32.

العدل امتناع وكيل النيابة عن سماع مثل هؤلاء الشهود، بل يتوجب عليه سماعهم، إذ قد تكون شهادتهم هي الأقوى من بين الأدلة لكشف الحقيقة سواء بإدانة المتهم أو ببراءته، لذلك نرى بأنه يتوجب على وكيل النيابة سماع شهود الواقعة المباشرين سواء الذين انتقل لسماعهم أو الذين وصل إلى علمه من أي من أطراف الدعوى بأنهم شاهدوا الجريمة، حتى لو كان من طلب شهادتهم المتهم نفسه.

المطلب الثالث: خصائص الشهادة

للشهادة خصائص منها أنها حجة غير قاطعة ومتعدية ومقيدة وغير ملزمة، وسأوضح كل منها فيما يلي:

الفرع الأول: الشهادة حجة غير قاطعة

الشهادة حجة غير قاطعة، أي أن ما يثبت بها يقبل إثبات العكس بشهادة أخرى أو بأي دليل آخر. فيعد ما يثبت بالشهادة صحيحاً إلى أن يثبت عكسه قبل الحكم به. ولذلك نصت المادة (31) من قانون البينات الأردني على أن الإجازة لأحد الخصوم بإثبات واقعة بشهادة الشهود تقتضي دائماً أن يكون للخصم الحق في دفعها بهذا الطريق.¹⁰³

فثبوت أمر عن طريق الشهادة يقبل النقيض بشهادة أخرى، أو أي طريق آخر من طرق الإثبات¹⁰⁴، فهي ليست دليلاً يعفى الخصم من الإثبات، كما هو الحال في الإقرار واليمين الحاسمة والقرائن القاطعة¹⁰⁵، ويعنى أن الشهادة حجة غير قاطعة أي أن ما يثبت بها يعد صحيحاً إلى أن يثبت عكسه.¹⁰⁶

¹⁰³ عماد محمد ربيع، حجية الشهادة في الإثبات الجزائي، مرجع سابق، ص 129.

¹⁰⁴ آدم النداوي، دور الحاكم المدني من الإثبات، دراسة مقارنة، مكتبة دار الثقافة، 2001، عمان، ص 395.

¹⁰⁵ عباس العبودي، شرح أحكام قانون الإثبات، دار الثقافة، 2011، ص 273.

¹⁰⁶ نقض مصري مايو سنة 1945، نقلاً عن عماد ربيع، مرجع سابق، ص 129.

وهذا ما نصت عليه المادة (73) من قانون البينات الفلسطيني، "الإذن لأخذ الخصوم بإثبات

الواقعة بشهادة الشهود يقتضي دائماً أن يكون للخصم الآخر الحق في نفيها بذات الطريق".

وهذا ما يؤكد مع نص المادة (61) من قانون الإثبات المصري " الإذن لأحد الخصوم بإثبات

الواقعة بشهادة الشهود يقتضي دائماً أن يكون للخصم الآخر الحق في نفيها بذات الطريق".

على أي حال فإنه يجب أن يقتصر طلب المدعي على نفس الوقائع التي يريد خصمه إثباتها،

أو على إثبات وقائع تؤدي مباشرة إلى نقض مزاعم خصمه التي يطلب سماع الشهود عليها، فإنه يكون

له الحق دائماً في أن تسمع شهوده على ذلك، وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن: "إغفال حكم

الإثبات للخصم بنفي ما صرح لخصم بإثباته لا ينفي حقه من طلب سماع الشهود". فمثلاً لو أذنت

المحكمة إثبات واقعة البيع التي هي أساس المطالبة بثمن الشيء المبيع بشهادة الشهود، فإن حق

الخصم الآخر يقتصر على نفي هذه الواقعة فقط بشهادة الشهود، وليس له أن يثبت وفاءه للدين بشهادة

الشهود.¹⁰⁷

الفرع الثاني: الشهادة حجة متعدية

تعد الشهادة حجة متعدية، أي أن الوقائع التي تثبت بطريقها تعد ثابتة وبالتالي فهي غير

ملزمة، لا على من أقيمت في مواجهته فحسب، بل أيضاً بالنسبة إلى جميع من يتأثر بالحكم الذي

صدر في الدعوى، لأنها في الأصل تصدر من أشخاص عدول ليس لهم مصلحة في الدعوى، ولا

يهمهم أن يحابي أحد من الخصوم، ولأن القاضي له سلطة مطلقة في تقدير الشهادة وتكوين اقتناعه

فيها.¹⁰⁸

¹⁰⁷ إبراهيم محمد صبري المدني، الشهادة ودورها في الإثبات المدني والتجاري "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير من كلية الحقوق، جامعة الأزهر، غزة، 2014، ص18.

¹⁰⁸ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج2، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982، ص324.

وفي هذا بتشابه الإثبات بالشهادة مع الإثبات بالكتابة والقرائن القاطعة والمعينة والخبرة ويختلف عن الإثبات بالإقرار لأن الإقرار حجة قاصرة لا يقيد إلا المقر وخلفائه ودائنيه، ولا يتعداهم إلى غيرهم، لذلك يقال أن الإقرار حجة قاصرة والشهادة حجة متعدية¹⁰⁹. وذلك لأن الشهادة بخلاف الإقرار ليست ملزمة بذاتها بل بحكم القاضي بها، فإذا طالب الدائن أحد ورثة مدينه بدين له على التركة، فإما أن يقر له الوارث المقر وحده في نصيبه فقط دون أنصبه سائر الورثة، وفي الثانية يلزم الدين جميع الورثة. فالشهادة بعد الحكم بها تصبح ملزمة للجميع لأنها حجة متعدية.¹¹⁰

تعد الشهادة حجة متعدية استناداً إلى ثلاثة اعتبارات:

- الأول: يفترض أنها صادرة من شخص عدول من غير الخصوم ليس له مصلحة من الدعوى، ولا يهمه أن يحابي أحد الخصوم.
- الثاني: أن الشاهد يحلف يميناً على ألا يقول إلا الحق والصدق ومن هنا كانت شهادته قرينة على الحقيقة إلى أن يثبت العكس.
- الثالث: أن الشهادة تخضع لتقدير القاضي، ويكون القاضي سلطة تقديرية في تقدير قيمتها في إثبات الحق، كما وأن القاضي لا يبني حكمه بناءً على شهادة الشهود، إلا بعد تدقيق وتمحيص، حيث يثبت له انتفاء الدليل المعاكس.

ويتشابه الإثبات بشهادة الشهود في هذه الخاصية مع الإثبات بالكتابة والقرائن القاطعة والمعينة والخبرة، ويختلف عن الإثبات بالإقرار وذلك لأن الإقرار يعد حجة قاصرة لا يمتد ولا يلزم أو يستفيد منه إلا المقر وخلفائه. فمثلاً لو طالب الدائن أحد ورثة مدينة بدين له على التركة، فإما أن يقر له الوارث بذلك، يلتزم الوارث المقر وحده في نصيبه فقط دون أنصبته سائر الورثة. وأما إذا أثبت الدائن

¹⁰⁹ مادة (79) من القانون المدني الأردني "الكتابة والشهادة والقرائن القاطعة والمعينة والخبرة حجة متعدية والإقرار حجة قاصرة على المقر".

¹¹⁰ عماد محمد ربيع، حجية الشهادة في الإثبات الجزائي، مرجع سابق، ص 128.

دعواه بالشهادة فيلزم الدين كل الورثة دون استثناء كل في حدود تركته، ولذلك يقال أن الإقرار حجة قاصرة والشهادة حجة متعدية.¹¹¹

كما أن المحكمة المختصة لها أن تأخذ بالشهادة حتى لو كانت قد سمعت على سبيل الاستدلال فقط، كما لها أن تأخذ بأقوال الشاهد حتى لو كان قريباً لأحد الخصوم، وصاحب المصلحة في هذه الخصومة كما للمحكمة أن تأخذ بالدليل القولي حتى لو كان يتعارض مع الدليل الفني إذا كان هذا التعارض لا يصل إلى حد التناقض.¹¹²

الفرع الثالث: الشهادة حجة غير ملزمة (مقنعة)

تعد الشهادة حجة مقنعة أي أنها غير ملزمة للقاضي، ذلك أن القوانين الجزائية وإن أجازت للقاضي سماع الشهود إلا أنها لم تلزمه بالأخذ بشهاداتهم، فللقاضي الحق المطلق بتقدير أقوال الشهود والأخذ بها كلها أو بعضها أيماً كان عدد الشهود، وأياً كان صفاتهم، دون أن يخضع في تقديره هذا لرقابة محكمة النقض.¹¹³

فلقد أكدت محكمة النقض الفلسطينية بأن: "تقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها مما يستقل به قاضي الموضوع دون أن يلتزم ببيان ترجيحه شهادة شاهد على آخر ما دام لم يخرج عن الثابت في أقوالهم".¹¹⁴

¹¹¹ إبراهيم محمد صبري المدني، الشهادة ودورها في الإثبات المدني والتجاري "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص19.
¹¹² انظر : عبد الحميد الشواربي - الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه - منشأة المعارف - سنة 1987 ص93
¹¹³ عماد محمد ربيع، حجية الشهادة في الإثبات الجزائي، مرجع سابق، ص126.
¹¹⁴ نقض فلسطيني رقم 51 لسنة 2007م، جلسة 2006/6/28م، نقلاً عن أكرم كلاب، أحكام ومبادئ محكمة النقض، دون طبعة، دون دار نشر، 2013، ص16.

أما محكمة النقض المصرية فقد قضت أن: "تقدير أقوال الشهود مرهون بما يطمئن إليه وجدان قاضي الموضوع بلا معقب عليه في ذلك، إلا أن يخرج بتلك الأقوال إلى ما لا يؤدي إليه مدلولها".¹¹⁵

ولا يخضع القاضي في تقديره لشهادة الشهود إلى رقابة محكمة النقض، وهذا ما أكدته محكمة النقض الفلسطينية حيث قضت بأن: "وزن البينة من صلاحيات محكمة الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليها في ذلك"، وقضت كذلك: "طالما أن ما توصلت إليه واقع وزن البينة من صلاحيات محكمة الموضوع ولا رقابة عليها في ذلك لمحكمة النقض". وذهبت إليه محكمة النقض المصرية أيضاً، حيث قررت أن: "تقدير الشهادة مسألة موضوعية لا يصح الجدل فيها أمام محكمة النقض حيث كان استخلاصاً سائعاً. كما قضت بأنه: من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن تقدير أقوال الشهود في الدعوى استنباط القرائن القضائية فيها من المسائل الموضوعية التي يستقل بها قاضي الموضوع ويعتمد عليها في تكوين عقيدته، ولا رقابة عليه في ذلك من محكمة النقض حيث كان ما استخلصه منها من شأنه أن يؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها".¹¹⁶

وعندما تكون لا رقابة لمحكمة النقض على تقدير أقوال الشهود متى كان استخلاصها استخلاصاً سائعاً وسليماً إلا أن محكمة الدرجة الثانية يكون من صلاحياتها وزن البينة من جديد وذلك لأن محكمة الدرجة الثانية تعتبر محكمة موضوع وهذا ما أكدته محكمة النقض الفلسطينية حيث قضت: "محكمة الاستئناف بصفتها محكمة موضوع تقوم بوزم البينة من جديد".¹¹⁷

¹¹⁵ نقض مصري رقم 324 سنة 40 ق صادر بتاريخ 17/1975/1، ونقض مصري رقم 429 سنة 37 ق صادر بتاريخ 22/3/1973، نقض مصري رقم 8 سنة 38 الصادر بتاريخ 17/2/1973، نقض رقم 39 سنة 29 ق جلسة 9/1/1964م.

¹¹⁶ إبراهيم محمد صبري، الشهادة ودورها في الإثبات المدني والتجاري، مرجع سابق، ص22.

¹¹⁷ نقض فلسطيني دائرة رام الله رقم (2009/352) والصادر بتاريخ 5/9/2010 منشور على موقع المقتفي

<http://muqta.birzit.edu/familulaws>.

فقد قضت محكمة التمييز الأردنية "بأن عدم قناعة محكمة الموضوع بقسم من شهادات الشهود واقتناها بالقسم الآخر لا يستلزم رد البيئات، لأن المادة (174) من قانون الأصول الإجرائية أناطت بالمحكمة الحكم في المسائل الجزائية حسب قناعاتها التي تستخلصها من البيئات التي تقدم إليها"¹¹⁸. وقضت أيضاً: "بأنه من حق محكمة الموضوع الاعتماد على شهادة فردية إذا اقتنعت بها وتحكم بموجبها ذلك لأن البيئة في المسائل الجزائية تقام بجميع طرق الإثبات".¹¹⁹

من خلال ما سبق نجد أن العبرة ليست بعدد الشهود وإنما باطمئنان المحكمة إلى ما يدلون به، قل عددهم أم أكثر، فإذا اطمئن القاضي لكلام الشاهد يأخذ به، ولكن إذا لم يطمئن القاضي لكلام الشهود، قد لا يأخذ به، وعليه نلاحظ أن عدد الشهود ليس مهم في حكم القاضي.

أما محكمة النقض المصرية فقد استقرت على أن الشهادة حجة مقنعة غير ملزمة للقاضي فقضت بأنه: "للمحكمة كامل الحرية في وزن أقوال الشاهد وتقدير الظروف التي يؤدي فيها شهادته فلها أن تأخذ بها أو ترفضها أو أن ترجح شهادة شاهد على آخر، أو أقوال نفس الشاهد في تحقيق على أقواله في تحقيق آخر".¹²⁰

ولقد قضت أيضاً بأنه: "للقاضي أن يأخذ بقول شاهد ولو كان قريباً أو صهراً للمجني عليه، أو كان هو المجني عليه نفسه، أو كان قريباً للمدعى عليه أو صهراً له إذا قدر ان صلته بالمجني عليه أو المدعى عليه لم تحمله على تغيير الحقيقة، ولم تقلل تبعاً لذلك من الثقة في شهادته".¹²¹

¹¹⁸ تمييز جزائي أردني قرار رقم 55/60 المنشور في الصفحة 515 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين سنة 1964.

¹¹⁹ تمييز جزائي أردني قرار رقم 64/26 المنشور في الصفحة 708 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين سنة 1964.

¹²⁰ نقض مصري 15 يناير 1951، مجموعة أحكام النقض، س2، رقم 1967، ص525.

¹²¹ نقض مصري 23 يناير سنة 1933، مجموعة القواعد القانونية ج12، رقم 77، ص112.

فمحكمة النقض الفلسطينية قررت: "المحكمة الموضوع صلاحية وزن وتقدير البيئات والأخذ بما تراه منها وترك ما لا تراه بعد تمحيص تلك البيئات وزنها وزناً صحيحاً دون رقابة عليها من ذلك في محكمة النقض".¹²²

كما وأن القاضي لا يكون مقيداً بالرأي الذي يبديه الشاهد تعليقاً على ما رآه أو سمعه، ويجب على القاضي عند تقديره للشهادة أن يكون تقديره مبني على استخلاص سائغ ومقبول وسليم، وهذا ما أكدته محكمة النقض الفلسطينية حيث قضت بأن: "وزن وتقدير البيئات أمر منوط بمحكمة الموضوع ولا رقابة عليها لمحكمة النقض في ذلك طالما أن ما توصلت إليه محكمة الموضوع مستخلصاً استخلاصاً سائغاً ومقبولاً وله ما يؤيده من البيئات".¹²³

وقضت أيضاً: لمحكمة الاستئناف وزن وتقدير البيئات دوم رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض ما دام كان استخلاصها سليماً ومقبولاً.¹²⁴

وتجدر الإشارة إلى أن المقصود بالبيئات في البيئات في الحكمين السابقين جميع أدلة الإثبات المقدمة في الدعوى بما فيها الشهادة.

أما بيان حكم الشهادة في الشريعة الإسلامية فحكمها وجوب القضاء على القاضي بموجبها، لأن الشهادة عند اجتماع شرائطها فهي مظهرة للحق، والقاضي مأمور بالقضاء بالحق. ولا يجوز للقاضي تأخير الحكم بموجبها بعد وجود شرائطها إلا في ثلاثة أمور هي: رجاء الصلح بين الأقارب، واستمهال المدعي، وإذا كان عند القاضي ريبة.¹²⁵

¹²² نقض جزائي فلسطيني، دائرة رام الله، رقم (2010/01) والصادر بتاريخ 2010/8/3م، منشور على موقع المقتفي

¹²³ نقض فلسطيني، دائرة رام الله، رقم (2009 /449) والصادر بتاريخ 2010/5/31، منشور على موقع المقتفي

¹²⁴ نقض فلسطيني، دائرة رام الله (2010/108) والصادر بتاريخ 2010/9/16، منشور على موقع المقتفي.

¹²⁵ عماد محمد ربيع، حجية الشهادة في الإثبات الجزائي، مرجع سابق، ص 127-128.

الفرع الرابع: الشهادة حجة مقيدة

تعد الشهادة من أدلة الإثبات المقيدة، وذلك لأن المشرع قصر نطاقها في الإثبات على أحوال محددة. فقد قصر المشرع الشهادة على إثبات الوقائع المادية، والتصرفات القانونية التي لا تزيد عن النصاب، والمسائل التجارية ولو زادت عن النصاب، وهذا ما لم يوجد اتفاق على خلاف ذلك. وعلى ذلك فما أوجب القانون لإثباته بالكتابة لا يجوز إثباته بالشهادة، ما لم ينص أو يتفق على غير ذلك، هذا ما أكدته محكمة النقض الفلسطينية حيث قضت البيئات من حق الخصوم وهي ليست من النظام العام وبالتالي يكون للخصوم الحق في التمسك بها أو التنازل عنها. كما أكدته محكمة النقض المصرية في حكمها، حيث قررت أن: "قاعدة عدم جواز الإثبات بشهادة الشهود في الأحوال التي يجب فيها الإثبات بالكتابة ليست من النظام العام". هذا وقد أخذ كلاً من المشرع الفلسطيني في المادة (68) عن قانون البيئات والمشرع المصري في نص المادة (60) من قانون الإثبات، بالاتجاه الذي سلكته محكمة النقض المصرية، ومحكمة النقض الفلسطينية. وترجع العلة من أن المشرع جعل للشهادة قوة محددة في الإثبات في نطاق التصرفات القانونية، هي محاولة منه لدفع احتمال الكذب فيها. على الرغم من أن الشاهد يدلي شهادته تحت القسم، وافتراض أنه لا مصلحة له في الدعوى، إلا أن هناك من العيوب الظاهرة والتي ترجع إلى الشهود، مثل عدم أمانة الشهود، وعدم دقتهم وتعرض ذاكرتهم للنسيان. فضلاً عن انتقاء ضمانات فعلية لا حيلة للقانون بها (فقد أسفرت الدراسات النفسية وتجارب القضاء، عن تناقض أقوال من يسمعون من الشهود من يوم وقوع الحادث مع القطع بتوافر حسن النية فيهم، فأى ضمان يكفل صحة الشهادة ودقتها إذا سمع الشهود بعد ذلك بعشر سنوات أو أكثر، وأن الذي الشأن ببقاء الشهود على قيد الحياة وإمامه بمصائبهم، إذا قدر إجراء التحقيق بعد ذلك بعد زمن طويل). هذا كله هو الذي جعل المشرع يتدخل لدفع احتمال الكذب في الشهادة. حيث جعل لها قوة محدودة في الإثبات، وذلك على خلاف الإثبات بالكتابة حيث جعل لها المشرع قوة مطلقة في الإثبات. وليس معنى

هذا أن الشهادة عديمة الأهلية، بل على عكس ذلك فالإثبات بالشهادة يعد من أهم طرق الإثبات ويلعب دوراً هاماً في مجال الإثبات.¹²⁶

الفرع الخامس: الشهادة شخصية لا تصدر إلا عن إنسان

لا تصدر الا عن الإنسان يجب على الشاهد ان يؤدي شهادته بنفسه فلا يجوز له ان ينيب غيره في أداء الشهادة اما يجب عليه الحضور شخصياً لأداء الشهادة كما نشير الى ان المحكمة قد ألزمت الانتقال إلى محل إقامة الشاهد اذا تعذر حضوره أمام المحكمة المختصة لأسباب وأعدار مشروعة، وهذا ما أكدته المادة (281) إجراءات جنائية مصري، والمادة (86) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001.

كما نشير ان الأصل في الشهادة ان تكون صادرة عن إنسان وهذا يدعونا الى التساؤل حول شهادة الكلب البوليسي فهل هي شهادة ام مجرد قرينة، ذهب الرأي السائد على ان تعرف الكلب البوليسي على المتهم ليس من إجراءات التحقيق التي يوجب القانون فيها شكلاً خاصاً انما يعد استعراض الكلب قرينة تعزز بها أدلة الثبوت التي أوردتها هذه المحكمة ولم تعتبر هذا الاستعراض كدليل أساسي على ثبوت التهمة قبل الطاعن فان استنادها إلى هذه القرينة لا يعيب الاستدلال¹²⁷.

وبالتالي فلا يعد استعراض الكلب (كلب الشرطة) على المتهم من قبيل الشهادة، لان كلب الشرطة حيوان والشهادة لا يتصور صدورهما إلا من إنسان.

¹²⁶ إبراهيم محمد صبري المدني، الشهادة ودورها في الإثبات المدني والتجاري، مرجع سابق، ص21.

¹²⁷ نقض 19|4|1966س17ص455

المطلب الرابع: الفرق بين الشهادة والاعتراف

قد يثير مفهوم الشهادة بعض اللبس أو الغموض بينه وبين أدلة الإثبات الأخرى، وحتى نتمكن من إزالة هذا اللبس أو الغموض، فلا بد من تمييزه عن غيره من الأدلة الأخرى.

الشهادة تعني التعبير عن مضمون الإدراك الحسي للشاهد بالنسبة للواقعة التي يشهد عليها، لذلك فالشهادة قد تكون شهادة رؤيا أو شهادة سمعية أو حسية تبعاً لإدراك الشاهد¹²⁸. والشهادة هي أن يدلي شخص بما رآه أو سمعه عن الجريمة أو فاعلها، من أمور تمس غيره سواء كانت روايته في مقام الإثبات أو النفي¹²⁹، بينما الاعتراف هو إقرار المتهم على نفسه بارتكاب الوقائع المكونة للجريمة.

وبناءً عليه فإن الشهادة وإن كانت تتفق مع الاعتراف في أن كلاهما يعتبر دليلاً من أدلة الإثبات الجنائي، وتساعد في كشف الحقيقة، إلا أن هناك فوارق بينهما يمكن تفصيلهما في النقاط التالية:

1- يعتبر الاعتراف الجنائي إقرار على النفس، وهو بنفس الوقت وسيلة للإثبات والدفاع في الدعوى الجزائية، أما الشهادة فهي وسيلة إثبات أو قد تكون وسيلة نفي، وهي إدلاء بمعلومات عن الغير، فالشاهد شخص غريب عن الاتهام في الاعتراف فإن الأمر متروك لتقدير المتهم ومشيبته، فإذا رأى أن الصمت أفضل وسيلة للدفاع بها عن نفسه ضد الاتهام الموجه إليه، فله الحق المطلق في عدم الإجابة على الأسئلة التي توجه إليه، أما الشهادة فهي واجب على الشاهد، وإذا امتنع عنها في غير الأحوال التي تجيز له القانون فيها ذلك¹³⁰، يعرض نفسه للمحاكمة الجزائية¹³¹.

¹²⁸ سلامة، مأمون محمد، الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي، ج1، ص201.

¹²⁹ الملا، سامي صادق، اعتراف المتهم، ص21.

¹³⁰ المادة (221) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001م.

¹³¹ المادة (233) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001م.

2- لا يجوز تحليف المتهم اليمين قبل الإدلاء بأقواله، وإلا كان الاعتراف باطلاً¹³²، أما حلف اليمين بالنسبة للشاهد، هو شرط جوهري وأساسي لصحة شهادته، وإلا اعتبرت شهادته باطلة، واستحلاف الشاهد من الضمانات التي شرعت لمصلحة المتهم¹³³، كما أنه لا يجوز للشاهد الامتناع عن حلف اليمين، لأن ذلك سيعرضه للعقوبة بموجب المادة (284) من قانون الإجراءات الجنائية المصري، ويقابلها المادة (165) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، بينما لم ينص قانون الإجراءات الجنائية الفلسطيني على مثل هذه العقوبة، حيث يمكن للشاهد أن يؤدي شهادته دون حلف اليمين، إذا كان حلف اليمين مخالف للمعتقدات الدينية للشاهد.¹³⁴

3- إذا تضمن الاعتراف أقوالاً غير صحيحة فلا يعد ذلك تزويراً يعاقب عليه القانون¹³⁵، أما الشهادة إذا تضمنت أقوالاً غير صحيحة عوقب الشاهد بعقوبة شهادة الزور والمنصوص عليها في المواد (214، 215، 216) من قانون العقوبات الأردني، وتقابلها المواد (294، 295، 296) من قانون العقوبات المصري، إلا أنه لا يجوز تحريك الدعوى العمومية ضده، إلا بعد إقفال باب الرافعة، ودون أن يعدل الشاهد الزور عن شهادته.¹³⁶

وهناك فرق بين الشهادة والاستجواب في القانون، فالاستجواب هو إجراء من إجراءات التحقيق بمقتضاه يتثبت المحقق من شخصية المتهم ويناقشه في التهمة المنسوبة إليه على وجه مفصل في الأدلة القائمة في الدعوى إثباتاً ونفيًا.¹³⁷

¹³² خليل، عدلي، المرجع السابق، ص 26.

¹³³ الملا، سامي صادق، اعتراف المتهم، مكتبة طريق العلم - الطبعة الثانية 1975 ص 23.

¹³⁴ المادة (3/225) من قانون الإجراءات الجنائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001م.

¹³⁵ المادة (218) من قانون الإجراءات الجنائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001م.

¹³⁶ مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي، ج 1، المرجع السابق، ص 213.

¹³⁷ ساهر الوليد، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط 1، مكتبة جامعة الأزهر، القاهرة، (2014).

لقد عرفت المادة (94) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني لسنة 2001 الاستجواب بأنه "هو مناقشة المتهم بصورة تفصيلية بشأن الأفعال المنسوبة إليه ومواجهته بالاستفسارات والأسئلة والشبهات عن النهمة، ومطالبته بالإجابة عليها".

وعرفت محكمة النقض المصرية الاستجواب بأنه مواجهة المتهم بالأدلة المختلفة قبله، ومناقشته مناقشة تفصيلية كيفما يفندها، إن كان منكرًا للتهمة أو يعترف بها إذا شاء الاعتراف.¹³⁸

وعرفت محكمة التمييز الأردنية الاستجواب بأنه مناقشة المشتكى عليه على نحو مفصل في الأدلة القائمة في الدعوى إثباتاً ونفيًا أثناء التحقيق معه.¹³⁹

أما استجواب الشاهد فيقصد به سؤال الشاهد من قبل الجانب الذي كلفه بالحضور أو محاميه والهدف من هذا الاستجواب هو دفع الشاهد للإدلاء بالوقائع التي من شأنها أن تثبت دعوى الخصم الذي كلفه بالحضور أو محاميه، أما الوقائع التي يمكن استجواب الشاهد بشأنها فهي الوقائع المتنازع فيها¹⁴⁰، كما لا يجوز استجواب الشاهد بأسئلة إباحية.

حيث أن مناقشة الشهود واستجوابهم إنما يعتمد على قدر ما يتميز به المحقق من مكانة وقدرات خاصة تمكنه من خلال شخصيته المميزة في إدارة الحوار والمناقشة من كشف أغوار نفس الشاهد، وذلك بما تحويه من معلومات هامة في كشف غموض الجريمة.¹⁴¹

¹³⁸ مدحت الحسيني، البطلان في المواد الجنائية، ط1، دار المطبوعات، القاهرة، مصر (2002).

¹³⁹ علاء فضل، ضمانات المتهم أمام محكمة الجنيات الدولية، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة النجاح، فلسطين. (2001).

¹⁴⁰ عماد محمد ربيع، حجية الشهادة في الإثبات الجزائي، الأردن، مرجع سابق ص199.

¹⁴¹ انظر : محمود محمد عبد العزيز الزيني -مناقشة الشهود واستجوابهم في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي -

دار الجامعة الجديدة للنشر سنة 2004 ص208

كما ويوجد فرق بين الشكوى والشهادة، فالشكوى كما يعرفها الفقه العربي بأنها تعبير المجني عليه عن إرادته في أن تتخذ الإجراءات الجنائية الناشئة عن الجريمة.¹⁴² كما وتعرف الشكوى بأنها تبليغ المجني عليه أو من يقوم مقامه إلى السلطات العامة عن جريمة وقعت عليه.¹⁴³ في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني تعرف الشكوى بأنها تقديم البلاغ إلى السلطات المختصة من الإنسان المتضرر من الجريمة بوقوع جريمة عليه من قبل شخص معين، ويطلب من هذه السلطات اتخاذ الإجراء اللازم لرفع الدعوى على الجاني، فلنجد نصت المادة (52) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على أنه "لكل شخص يعد نفسه متضرراً من جراء جنائية أو جنحة أن يقدم شكوى يتخذ فيها صفة الادعاء الشخصي إلى المدعي العام أو للمكمة المختصة وفقاً لأحكام المادة (5) من هذا القانون".¹⁴⁴

ويبين شرح الإجراءات الجنائية مصري الشكوى أنها إخبار بوقوع الجريمة يقدمه المجني عليه إلى السلطة طالباً تحريك الدعوى العامة في الجرائم التي تقيد حرية النيابة العامة في هذا التحريك على مثل هذا الإجراء.¹⁴⁵

ويرى الباحث من خلال هذه التعريفات أن الشكوى هي إخبار بوقوع جريمة يقدمه المجني عليه إلى الجهات المختصة لاتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة بحق مرتكب الجريمة.

¹⁴² محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، (1995)، ص 119.

¹⁴³ رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، طبعة أولى، مطبعة نهضة مصر بالفجالة، مصر، (1954)، ص 28.

¹⁴⁴ محمد علي سالم الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول دعوى الحق العام ودعوى الحق الشخصي ومرحلة التحري والاستدلال، ج 1، مكتبة دار الثقافة والتوزيع، (1996)، ص 87.

¹⁴⁵ أحمد فتحيسرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية المصري.

المبحث الثاني

شروط صحة الشهادة

لا بد أن يتوافر في أداء الشهادة عدة شروط، منها يتعلق بالشاهد ذاته، ومنها ما يتعلق بالشهادة ذاتها.

المطلب الأول: الشروط الواجب توافرها في الشاهد

يجب أن يتوافر في الشاهد عدة شروط أهمها:

- 1- أن يكون الشاهد واعياً أو مدركاً.
- 2- أن يكون الشاهد -وقت إدلائه بشهادته- حر الإرادة.
- 3- ألا يكون الشاهد محكوماً عليه بعقوبة جنائية.¹⁴⁶

الفرع الأول: شرط الوعي والإدراك عند الشاهد

إن الشهادة خلاصة عمليات ذهنية متعددة، ومن ثم لا تتصور إلا من توافرت له الإمكانيات الذهنية التي تتيح القيام بهذه العمليات، وتفترض هذه الإمكانيات توافر التمييز لدى الشاهد، ويقصد بالتمييز القدرة على فهم ماهية الفعل وطبيعته وتوقع الآثار التي من شأنه إحداثها. وهذه القدرة تنصرف إلى ماديات الفعل فتتعلق بكيانه وعناصره وخصائصه، وتنصرف كذلك إلى إثارة من حيث ما تنطوي عليه من خطورة على المصلحة أو الحق الذي يحميه القانون وما تنذر به من اعتداء عليه.

¹⁴⁶ محمود نجيب حسني، الاختصاص والإثبات، هامش (4)، ص 91.

ويرجع انعدام التمييز إلى صغر السن أو إلى حالة الشيخوخة أو بسبب المرض كالجنون أو العاهة العقلية أو لأي سبب آخر يفقد الإنسان القدرة على التمييز، كالغيوبية الناشئة عن تعاطي المسكرات.¹⁴⁷

فتتميز الشهادة بأنها تنصب على ما يدركه الشاهد من وقائع بحاسة من حواسه أكان بالبصر أم بالسمع، أم بالشم، أم باللمس، أم بالذوق، فالشهادة تعبير عن مضمون الإدراك الحسي للشاهد عن الواقعة التي يشهد عليها، وهذه الحواس مردها إلى العقل عن طريق الحواس والأدوات الموصلة، فيقوم بتسجيل المدركات وتقدير نوعها ومعناها، وتمييزها عن غيرها لأن العضو الحساس يسجل الواقعة المدركة تسجيلاً مؤقتاً ثم تنقل هذه المدركات إلى العقل الذي يمثل الجزء الرئيس في الجهاز العصبي المركزي.¹⁴⁸

فهناك أمور كثيرة تؤثر على العقل ومدركاته، فتجعله في لحظة من اللحظات غير قادر على الإدراك والتمييز، ومن بين هذه المؤثرات ما هو طبيعي لصيق بشخص الإنسان كصغر السن، أو الجنون، أو الإعاقة الجسدية كالصم، والبكم، وعدم الرؤية الناتج عن فقدان البصر، أو غير الطبيعي المفتعل، كتناول المسكر أو المخدر أو التتويم المغناطيسي.¹⁴⁹

الواقع تجوز شهادة الأصم والأبكم وذلك لأن مثل هذه العاهة لا تنفي الوعي والتمييز وفي هذه الحالة للمحكمة ان تفهم إشارته بنفسها او عن طريق خبير وفهم هذه المحكمة لإشارة الصم والبكم انما يدخل في نطاق سلطتها التقديرية وهذا ما أكدته محكمة النقض المصرية.¹⁵⁰

¹⁴⁷ محمد علي السالم عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات الأردني، القسم العام، مكتبة بغدادي، عمان، الطبعة الأولى، 1993، ص326.

¹⁴⁸ عبد الحميد الشواربي، الشهادة في المواد المدنية والتجارية والجنائية والأحوال الشخصية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1992م، ص6.

¹⁴⁹ إحمود فالح الخرابشة، الإشكالات الإجرائية للشهادة في المسائل الجزائية "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص52.

¹⁵⁰ نقض 1990|2|6 -س(41)رقم (50) ص305

أولاً: الإعاقات المؤثرة على الإدراك لدى الشاهد

هناك مؤثرات طبيعية موجودة بشخص الشاهد، خلقت معه أو حدثت له فيما بعد أثناء حياته، وتتمثل هذه الإعاقات (بصغر السن، أو الجنون، أو الإعاقات الجسدية- الصم، والبكم، وعدم الإبصار الناتج عن فقدان البصر-)، وهناك إعاقات مفتعلة تؤثر على إدراك الشاهد يأتي بها طوعاً منه أو يأتي بها مرغماً.

1- معوقات الطبيعية لإدراك الشاهد:

أ) صغر السن:

يقصد بصغر السن عدم قدرة الإنسان على فهم ماهية أفعاله وتقدير نتائجها، وقد اشترط القانون لتوافر عنصر الإدراك أو التمييز أن يكون الشخص قد بلغ سنّاً معينةً، وعلى هذا الأساس، فإن قصور الملكات العقلية بسبب صغر السن تعدم الإرادة لدى الشخص، وذلك بسبب أن الوعي والإرادة لا يتوافران للصغير دفعة واحدة، وإنما تدريجياً مع نموه.¹⁵¹

في حين ان قانون الطفل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2004 المعدل بموجب قرار بقانون رقم (19) لسنة 2012 نص في المادة (67) على انه "لا تجوز المسائلة الجزائية للطفل الذي لم يتم الثانية عشرة من عمره"

إذا طلب من طفل أن يؤدي شهادة أمام القضاء كان ذلك مجازفة خطيرة لأنه سيطلق العنان فيكذب وهو لا يدري أنه يأتي أمراً يخالف الحقيقة، إذ ليس لهذه الحقيقة أي كيان خاص في عقله لأن إدراكه غير مكتمل. لهذا ذهب بعض القوانين كالقانون الإسباني والمكسيكي إلى عدم قبول شهادة الأطفال دون الرابعة عشر من عمرهم، أما القانون الفرنسي، فيعفيهم من حلف اليمين حتى سن

¹⁵¹ محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات القسم العام، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط2، 1991، ص173.

الخامسة عشر من عمرهم، ولا يأخذ بأقوالهم إلا على سبيل الاستدلال، وقد اتبع المشرع الأردني، والمشرع المصري والمشرع اللبناني هذا المبدأ.¹⁵²

أما المشرع الفلسطيني فقد أوردها في المادة (83) فقرة (1) وتنص على أن: "تسمع على سبيل الاستئناس إفادة الأشخاص الذين لم يتموا الخمس عشرة من أعمارهم دون حلف يمين".

إن المشرع الفلسطيني والمصري يتفقان في أن شهادة الشهود المذكورين أعلاه تكون على سبيل الاستئناس أو الاستدلال، إلا أن المشرع الفلسطيني اعتبر هذه الشهادة على سبيل الاستئناس للشاهد الذي لم يتم الخامسة عشرة من عمره بينما المشرع المصري اعتبر سن الرابعة عشر من العمر المعيار في اعتبار شهادة صاحبها على سبيل الاستدلال أم لا، بمعنى أن شهادة الشاهد البالغ من العمر أربعة عشر ونصف في مصر تعتبر شهادة لها قيمتها في الإثبات شأنها شأن شهادة أي شاهد آخر على عكس المشرع الفلسطيني الذي اعتبرها على سبيل الاستئناس.

وقضت أيضاً بأنه على محكمة الموضوع إن هي رأت الأخذ بشهادة شاهد قامت منازعة جدية حول قدرته على التمييز أو طعن على هذا الشاهد بأنه غير مميز أن تحقق هذه المنازعة بلوغاً إلى غاية الأمر فيها للاستيثاق من قدرة هذا الشاهد على تحمل الشهادة أو ترد عليها بما يفندها.¹⁵³

وقضت أيضاً بأنه يجب للأخذ بشهادة الشاهد أن يكون مميزاً فإن كان غير مميز فلا تقبل شهادته

ولو على سبيل الاستدلال.¹⁵⁴

¹⁵² إحمود فالح الخرابشة، الإشكالات الإجرائية للشهادة في المسائل الجزائية، مرجع سابق، ص53.

¹⁵³ نقض 14 ديسمبر سنة 1993، طعن رقم 295 لسنة 62ق، ونقض 9 فبراير سنة 1994، طعن رقم 4282 لسنة 62ق.

¹⁵⁴ نقض 17-11-1975، س26، 154، 701، طعن رقم 1197 لسنة 45 قضائية، نقض 14 ديسمبر 1993 - مجموعة احكام النقض س62 الطعن رقم (295)

وقضت محكمة النقض المصرية بأن العبرة ببلوغ هذا السن وقت أداء الشهادة وليس وقت العلم

بالواقعة.¹⁵⁵

إذا شهادة من يقل عن أربعة عشر عاماً في مصر ومن يقل عن خمسة عشر عاماً في فلسطين تعتبر إجراء من إجراءات الاستدلال، وفي هذا الشأن تقول محكمة النقض المصرية: مذهب الشارع في التفرقة بين الشهادة التي تسمع بيمين وبين تلك التي تعد من قبيل الاستدلال والتي تسمع بغير يمين، يوحي بأنه يرى بأن الأشخاص الذين قضى بعدم تحليفهم اليمين هم أقل ثقة ممن أوجب عليهم حلفها، ولكنه مع ذلك لم يحرم على القاضي الأخذ بالأقوال التي يدلى بها على سبيل الاستدلال إذا أنس فيها الصدق.¹⁵⁶

إذا العبرة من عدم تحليف هؤلاء الأشخاص اليمين القانونية هو أن المشرع قدر أن الأشخاص الذين أوجب عدم تحليفهم اليمين هم أقل ثقة ممن أوجب عليهم حلفها¹⁵⁷، ومع ذلك فإنه إن حصل وحلف هؤلاء الأشخاص اليمين عند سماع شهادتهم من قبل المحقق فلا يترتب على ذلك بطلان شهادتهم وإنما تبقى شهادتهم من قبيل الاستدلال التي يترك تقديرها للقاضي، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه لا يجوز أن يترتب البطلان على اتخاذ ضمان على سبيل الاحتياط قضى به القانون عندما أوجب أداء اليمين حملاً للشاهد على قول الصدق.¹⁵⁸

والطعن في البطلان في إفادة الشاهد الذي يقل عن أربعة عشر سنة في مصر وخمسة عشرة سنة في فلسطين يجب إثارته لأول مرة أمام محكمة الموضوع بمعنى أنه بطلان نسبي يجب التمسك به من صاحب المصلحة ولا يجوز إثارته أول مرة أمام محكمة النقض.

¹⁵⁵ نقض 3 يناير 1994 لسنة 62ق.

¹⁵⁶ نقض 1-3-1965، مجموعة أحكام النقض، س16، ص187.

¹⁵⁷ نقض 17 إبريل، سنة 1961، مجموعة أحكام النقض، س12، ص422، رقم82.

¹⁵⁸ نقض 22 يونيو، 1965، مجموعة أحكام النقض، س16، ص618، رقم 121، طعن رقم 716 لسنة 35ق.

وفي هذا الشأن قضت محكمة النقض المصرية بجواز سماع الشهود الذين لم يبلغ سنهم أربع عشرة سنة بدون حلف يمين. جواز الأخذ بأقوالهم على سبيل الاستدلال إذا أنس القاضي فيها الصدق. النعي على المحكمة اعتمادها بصفة أصيلة على أقوال المجني عليه بدعوى عدم استطاعته التمييز. عدم إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض.¹⁵⁹

أما القانون الأردني وفقاً للمادة 74 فإن أهلية الشاهد للشهادة المعتبرة دون حلف اليمين هي إتمام الرابعة عشر من العمر في حين أن المادة 158 أصول أردني جعلت أهلية الحلف أمام المحكمة خمسة عشر سنة، بينما لم يفرق المشرع الفلسطيني في المادتين 83 و226 من قانون الإجراءات بين أهلية الحلف للشاهد بين أدائها في النيابة أو المحكمة بل جعلها واحدة وهي بلوغ سن الخامسة عشر من العمر، ولم يعطي المشرع أي من الجهتين حق تحليف الشاهد إذا لم يتم الخامسة عشر من العمر من عمره سواء كان يفهم كنه اليمين أم لا يفهمه، في حين أن المشرع الأردني قد أعفى المدعي العام أو المحكمة من تحليف الشاهد اليمين إذا كان لا يدرك كنه اليمين، بمفهوم المخالفة الشاهد الذي يقل عمره عن أربعة عشر عاماً من الممكن تحليفه اليمين في ظل القانون الأردني إذا كان يفهم أو يدرك كنه اليمين، وتقدير فيما إذا كان الشاهد يفهم كنه اليمين من عدمه هو من المسائل التي يعود تقديرها للمدعي العام.¹⁶⁰

ومع ذلك نجد أنه في أحد قرارات محكمة التمييز الأردنية قد تدخلت في تقدير محكمة الجنايات الكبرى كمحكمة موضوع في مسألة تقدير المحكمة لفهم كنه اليمين فقضت بأن كون محكمة الجنايات الكبرى لم تقبل شهادة المجني عليه الذي عمره أحد عشر عاماً لأسباب منها أنه لا يدرك كنه اليمين حيث وجهت إليه أسئلة عن جزاء من يكذب فأجاب جزاؤه النار وعن يوم القيامة فلم يعرف فإن

¹⁵⁹ نقض 1-4-1973، س24، 91،335، طعن 121، لسنة 43 قضائية ونقض 24-6-1973، س24، 161، 172، طعن رقم 448 لسنة 43 قضائية.

¹⁶⁰ أيمن ظاهر، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، الجزء الثاني، ص110.

أجوبة المجني عليه لا تفيد عدم إدراكه لليمين لأن يوم القيامة غير معروف لا للشاهد ولا للمحكمة ولهذا فإنه وإن كان تقدير هذه الوقائع يعود لمحكمة الموضوع إلا أنه يقتضي أن يكون الاستنتاج معقولاً.¹⁶¹

يرى الباحث أن المشرع الأردني والفلسطيني يتفقان على أن الشهادة المأخوذة على سبيل الاستئناس وفق التعبير الفلسطيني أو على سبيل المعلومات وفق التعبير الأردني لا تعتبر كاملة ولا تصلح للإدانة ما لم تكن معززة ببينة أخرى.

ب) الجنون أو العاهة العقلية:

لا تقبل شهادة المجنون، ويجب أن يفهم الجنون بمعناه الواسع، ذلك أن المشرع اللبناني استخدم في النسخة الفرنسية للمادة "231" من قانون العقوبات تعبير *alienation mental* كمقابل للفظ الجنون، وهذا التعبير يعني "الاعتلال العقلي" وهو دون شك أوسع مدلولاً من لفظ الجنون، ذلك أنه قد استقر في الطب معنى محدود للجنون ارتآه الشارع أضيق نطاقاً من أن يعطي لمانع المسؤولية المجال الصحيح، ويعني ذلك أن لفظ "الجنون" الذي استعمله الشارع في النسخة العربية للمادة "231" من قانون العقوبات يتعين أن تكون له الدلالة التي تتفق مع علة امتناع المسؤولية، وهي "فقد الوعي والإرادة" فيشمل كل حالة مرضية من شأنها -وفق آثارها المعتادة- أن تفضي إلى فقد الوعي أو الإرادة، وسواء بعد ذلك أوصفت في الطب بأنها جنون أم لم توصف بذلك. والشمول الذي أورده المشرع اللبناني في المادة "231" من قانون العقوبات بقوله "من كان في حالة جنون" وإن كان بمناسبة عدم العقاب على من يكون فاقد الوعي أو الإرادة في عمله وقت ارتكاب الجريمة إلا أنه ينطبق بالنسبة لجنون الشاهد، وذلك يجعل القاضي في غنى عن البحث في القواعد الطبية لتحديد الأمراض العقلية واستقصاء أنواعها، إذ يكفي التحقيق من أنه بصدد حالة غير عادية زال فيها الوعي والإرادة ولو لم

¹⁶¹ تمييز أردني، جزاء رقم 84/25.

تكن مرضاً، بل أنه ليس بشرط أن تتعلق هذه الحالة بالمخ فقد تكون متعلقة بالجهاز العصبي أو خاصة بالصحة النفسية، وسواء أن يكون المدعى عليه قد ولد مصاباً بهذه الحالة أو تعرض لها في سن مبكرة أو متأخرة.¹⁶²

واشترطت محكمة النقض المصرية لقبول شهادة من هو دون سن الرابعة عشر دون حلف يمين على سبيل الاستدلال أن يكون الشاهد مميز وإلا لا يلتفت إلى شهادته. وتطبيقاً لذلك قضت بأن الشهادة تقتضي بدهة في من يؤديها العقل والتمييز، إذ أن مناط التكليف فيها هو القدرة على أدائها، ومن ثم لا تقبل الشهادة من مجنون أو صبي لا يعقل أو غير ذلك مما يجعل الشخص غير قادر على التمييز.¹⁶³

ويجب على المحكمة في تقدير الحالة العقلية للشاهد أن ترجع للطبيب المختص وهذا ما أكدته محكمة التمييز الأردنية بقولها: إن مسألة الجنون مسألة فنية يختص الأطباء بتشخيصها ولا تستطيع المحكمة بدون بيئة فنية أن تقرر من عندها فيما إذا كان المتهم مختل العقل أو غير مختل وذلك بالاستناد إلى مشاهدتها المجردة.¹⁶⁴

(ج) الإعاقات الجسدية:

الإعاقاة الجسدية هي عارض مرضي يصيب الإنسان في عضو من أعضائه، فيفقد الإحساس به، فالصم إعاقاة، والبكم إعاقاة، وعدم الرؤيا إعاقاة.

فقد تتوافر هذه الإعاقات في الشخص منذ ميلاده أو في سن مبكرة، بحيث لا تتاح له فرصة تنمية مداركه العقلية، كما تكون الإصابة بهما في سن مبكرة كما تكون الإصابة بهما في سن متأخرة

¹⁶² عماد محمد ربيع، حجية الشهادة في الإثبات الجزائي، مرجع سابق، ص 333، 334.

¹⁶³ نقض 2 إبريل سنة 1979، مجموعة أحكام النقض س 30، ص 426، رقم 90.

¹⁶⁴ تمييز جزائي أردني رقم 58/31 المنشور على الصفحة 427 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1958.

بعد اكتمال هذه المدارك، بل قد تدل ظروف الحال على أن الأصم الأبكم رغم إصابته بهاتين العاهتين في سن مبكرة قد أتيح له بفضل الأساليب العلمية الحديثة أن ينمي قدراته الذهنية.¹⁶⁵

فقد قررت محكمة النقض الفلسطينية بأن: "الاستماع إلى شهادة الشهود من واجبات المحكمة لیتسنى لها تقدير البيانات كافة طبقاً لمبدأ تساند الأدلة وشفوية الشهادة".¹⁶⁶

نجد أنه إذا كان الأصل في الشهادة هو أن تكون شفوية ومسموعة من قبل الجهتين وعدم وجود أي خلل من الإعاقات الجسدية لقبولها، وهذا ما وضحته المادة (90) من قانون البيانات الفلسطيني المدني، إلا أنه تقبل شهادة الأخرس والأعمى وعلى القاضي أن يسأله عما إذا كان يعرف الكتابة أو لا، وإذا كان لا يعرفها فتأخذ شهادة كل منهما حسب الطريقة التي تناسب كل حالة وهذا ما أوضحه قانون البيانات بشكل مفصل للأخرس والأعمى.

ثانياً: المعوقات المفتعلة لإدراك الشاهد:

وتتمثل هذه المعوقات في تناول المسكرات، أو العقاقير المخدرة، أو استخدام التنويم المغناطيسي لانتزاع المعلومات من الشخص.

ويكون الشخص فاقداً للشعور أو الاختيار أو الإدراك في عمله، لغيبوبة ناشئة عن تناول الكحول أو عقاقير مخدرة أيا كان نوعها، أو كان واقعاً تحت تأثير التنويم المغناطيسي.¹⁶⁷

أ. استعمال العقاقير المخدرة والمسكرات:

إن العقاقير المخدرة تؤثر على إرادة الإنسان وتجعله أكثر قابلية للإيحاء والانقياد، بحيث يستطيع المستجوب الإدلاء بأقوال ومعلومات ما كان ليبدلي بها لو لم يستعمل معه العقار المخدر، فالمخدر

¹⁶⁵ محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الأردني، المرجع السابق، ص 167.

¹⁶⁶ نقض جزائي فلسطيني دائرة رام الله رقم (2010/74) والصادر بتاريخ 2010/12/28، منشور على موقع الملتي

¹⁶⁷ نص المادة (93) من قانون العقوبات الأردني.

يجعله في حالة يفقد فيها السيطرة على إرادته، فيستطيع المحقق أن يوجه له ما يشاء من الأسئلة، فيجيب عنها وهو مسلوب الإرادة، ونفس الشيء ينطبق على الشخص الواقع تحت تأثير المسكر.¹⁶⁸

إن الفقه فرق بين السكر والمخدرات إذا كان وقع عن قصد أو اختيار أو تم دون قصد واختيار، إلا أن الأمر مختلف في مجال الشهادة، فمتى ثبت للقاضي أن الشاهد في حالة من فقدان الوعي والإرادة أو الانتقاص منها لتناول أي كمية من الكحول أو المخدرات، وجب على المحكمة أن ترفض سماع أقوال الشاهد سواء كان تناول الكحول أو المخدرات عن قصد أو خطأ أو بسبب أي طارئ أو قوة قاهرة، وتقدير ما إذا كان الشاهد فاقد الوعي أو الإرادة بسبب تعاطي الكحول أو المخدرات مسألة موضوعية خاضعة لتقدير القاضي ولا يخضع لرقابة محكمة النقض. وهذا ما أكدته محكمة التمييز اللبنانية حيث قضت بأن: "تقدير توافر حالة السكر أمر يتعلق بوقائع الدعوى وهو عائد لقضاة الأساس ولا يخضع لرقابة محكمة التمييز".¹⁶⁹

ت) التنويم المغناطيسي:

يتم عن طريق تنويم العقل الظاهر ثم التأثير في العقل الباطن عن طريق الإيحاء، حيث تبقى ذات الإنسان النائم اللاشعورية تحت سيطرة المنوم المغناطيسي فيقبل أي إيحاء يقدمه المنوم له ويحاول تنفيذه، ويتم التنويم المغناطيسي بواسطة خبير خاص يطلب من الشخص المراد تنويمه الاستلقاء على مقعد ثم يقوم بعملية تخفيف آثار المؤثرات الخارجية كإسدال الستائر في الغرفة، ومنع الضوضاء والحركة، ثم يطلب من الشخص أن ينظر إلى نقطة معينة تقع فوق مستوى النظر فتصاب أعصاب العين مما يساعد في عملية التنويم، ثم يبدأ بالتحدث إليه ويوحى له بأنه يحس ميلاً إلى النوم والتعب، فتؤثر هذه الإيحاءات في نفس الشخص فينام وتخفي ذاته الشعورية وتبقى الذات اللاشعورية

¹⁶⁸ محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الأردني، المرجع السابق، ص 171.

¹⁶⁹ تمييز جزائي لبناني رقم 127 تاريخ 1952/5/26.

خاضعة لسيطرة المنوم، فيتمكن المنوم من أن يحصل من المنوم على كافة المعلومات المتعلقة بالجريمة في هذه الحالة.¹⁷⁰

فالشخص المنوم مغناطيسياً يكون معدوم الإرادة انعداماً تاماً وينفذ كل ما يأمره المنوم دون جدال أو نقاش، بل من الممكن أن ينفذ بعض الأمور بعد أن يستيقظ ويسمى هنا بالإيحاء التالي للتنويم¹⁷¹، وهذا ما أكدته محكمة النقض المصرية حيث قضت بأنه: "التنويم المغناطيسي حالة تنعدم فيها إرادة النائم أو تضعف، بحيث يكون خاضعاً لإرادة المنوم".

أما التشريع الفلسطيني فلم ينص على استخدام التنويم المغناطيسي في البحث عن الدليل سواء بالتحريم أو الإباحة، غير أن تحريم استعمال التنويم المغناطيسي في التشريع الإجرائي الفلسطيني يخضع لتطبيق القواعد العامة التي تحرم أي مساس بإرادة الشاهد أو المتهم.

لذا نرى أن لا يؤخذ بشهادة شاهد في فترة نومه المغناطيسي ولا يجوز أن يبنى على أقواله أي حكم. وذلك لأن الشخص المنوم مغناطيسياً لا يملك إرادة أو إدراك فهو كالمجنون أو السكران.

الفرع الثاني: أن يكون الشاهد وقت إدلائه بشهادته حر الإرادة

يقصد بحرية الإرادة قدرة الإنسان على توجيه نفسه إلى اتخاذ عمل معين أو إلى الامتناع عنه دون تهديد أو إكراه. ولذلك يتعين أن يكون الشاهد وقت إدلائه بشهادته حر الإرادة، أما إذا كان خاضعاً في ذلك الوقت لتأثير تهديد أو إكراه، فشهادته باطلة.¹⁷²

ولقد نصت المادة (2/320) من قانون الإجراءات المصري على أن "كل قول يثبت أنه صدر من أحد.... الشهود تحت وطأة الإكراه أو التهديد به يهدر ولا يعول عليه".

¹⁷⁰ إحمود فالح الخرايشة، الإشكالات الإجرائية للشهادة في المسائل الجزائية، مرجع سابق، ص 55.

¹⁷¹ إبراهيم محمد صبري المدني، الشهادة ودورها في الإثبات المدني والتجاري، مرجع سابق، ص 40.

¹⁷² عماد محمد ربيع، حجية الشهادة في الإثبات الجزائي، مرجع سابق، ص 338.

ولا مثل لهذا النص في قانون أصول المحاكمات الأردني والإجراءات الفلسطينية، وهنا نجد أن قانون الإجراءات المصري يحرص على بصورة أكبر على حرية إرادة الشاهد خلال إداء الشهادة دون تأثير فيها.

والتأثير الذي يجعل إرادة الشاهد غير حرة يتخذ شكلين:¹⁷³

الشكل الأول: الإكراه المادي تأثير مادي يعدم إرادة الشاهد ويحمله على تحريف شهادته، وهذا التأثير يتم عن طريق المساس بجسد الجاني بحيث يشل إرادته ويجعلها طوع مشيئة من يقوم بهذا التأثير المادي.

الشكل الثاني: الإكراه المعنوي تأثير أدبي يؤثر في نفس الشاهد ويضعف إرادته الحرة، وهذا التأثير مصدره عوامل لا تمس جسد الجاني وتقتصر على مجرد التأثير المعنوي في نفسيته بحيث تؤدي إلى إضعاف إرادته الحرة.

إن الشاهد عند إدلائه بشهادته يجب أن يكون حر الإرادة، وحرية الإرادة هنا لا تتبع إلا من توفير الحماية له، سواء أكان في جسده، أم شرفه أم عرضه أم ماله، على أساس أنه شخص يؤدي خدمة عامة، ويستهدف تحقيق مصلحة عامة، ومن ثم كان من أبسط حقوقه أن تصان له كرامته وشرفه، وأن يحمى من أي اعتداء يتعرض له، لذلك لا يجوز الاستهزاء بالشاهد أو التقليل من قدره لأن ذلك يؤدي إلى تقييد إرادته ومن ثم إلى إجحامه عن الشهادة، أو تحريف الحقائق، لذلك تجب مراعاة ظروف الشاهد الشخصية، والوظيفية، وأن يعامل معاملة حسنة والامتناع عن أية إشارة أو حركة تبعث الخوف في نفسه.¹⁷⁴

¹⁷³ عماد محمد ربيع، حجية الشهادة في الإثبات الجزائي، المرجع نفسه، 338، 339.

¹⁷⁴ إحمود فالح الخرايشة، الإشكالات الإجرائية للشهادة في المسائل الجزائية، مرجع سابق، ص 59.

الفرع الثالث: ألا يكون الشاهد محكوماً عليه بعقوبة جنائية

لقد نصت على هذا الشرط المادة "3/25" من قانون العقوبات المصري بقولها "كل حكم بعقوبة جنائية يستلزم حتماً حرمان المحكوم عليه من الحقوق والمزايا الآتية:..... 3. الشهادة أمام المحاكم مدة العقوبة إلا على سبيل الاستدلال". فمن هنا يتبين لنا أنه ليس كافٍ أن يكون الشاهد ارتكب جنائية بل يجب أن يكون قد حكم عليه بعقوبة جنائية، فإذا لم يحكم عليه في الجنائية إلا بعقوبة جنحة بناءً على استعمال الرأفة فإنه يجب أن يحلف اليمين. وإن عدم تحليف اليمين للشاهد المحكوم عليه بعقوبة جنائية مقيد بمدة العقوبة، فإذا طلب لأداء الشهادة قبل تنفيذ العقوبة أو بعد تمام تنفيذها فإنه يجب أن يحلف اليمين.

ويترتب على كون عدم تحليف اليمين للشاهد المحكوم عليه بعقوبة جنائية، مقيد بمدة العقوبة نتيجة غير معقولة بالنسبة للمحكوم عليه بالإعدام هي أنه يجب أن يحلف اليمين رغم وجوده في السجن انتظاراً للتنفيذ، بالرغم من الحكم عليه بأشد عقوبات الجنائية، لذا يرى البعض أنه لا مفر من اعتبار مدة إيداعه في السجن من وقت الحكم حتى التنفيذ مدة عقوبة لأن هذه المدة ليست إلا توطئة لتنفيذ العقوبة، وبالتالي لا يصح أن يحلف اليمين خلال هذه المدة. وعلى أي حال فإن مثل هذا الشخص يكون غالباً في حالة لا يصح فيها الاعتماد على أقواله سواء حلف اليمين أو لم يحلف.¹⁷⁵

ويؤخذ من نص المادة "3/25" من قانون العقوبات المصري أن المشرع عد الشهادة حقاً أو مزية كالقبول في خدمة الحكومة أو التحلي برتبة أو نيشان، مع أن الشهادة واجب الامتناع عنها معاقب عليه.

لا مثل لهذا النص في قانون العقوبات الأردني ولا الفلسطيني، بحيث أن المشرع المصري قرر بعدم الثقة بمن حكم عليه بعقوبة جنائية لأنه لا يتورع أن يرتكب جنحة الشهادة الزور أو جنائية

¹⁷⁵ عماد محمد ربيع، حجية الشهادة في الإثبات الجزائي، مرجع سابق، ص 341.

الشهادة الزور، إلا أنني من وجهة نظري أؤيد ما ذهب إليه المشرعان الأردني والفلسطيني من عدم النص على حرمان المحكوم عليه بعقوبة جنائية من الشهادة، لأن الشهادة خاضعة أولاً وأخيراً لتقدير القاضي مما ينفي عن شهادة المحكوم عليه بعقوبة جنائية التخوف من عدم الثقة بها سلفاً.

المطلب الثاني: الشروط الواجب توافرها في الشهادة

يجب أن تتوافر في الشهادة عدة شروط أهمها:

1- أداء الشهادة في مواجهة الخصوم.

2- حلف اليمين.

الفرع الأول: علانية الشهادة

يجب أن تؤدي الشهادة أمام المحكمة في جلسة علنية، وتتفق التشريعات الجزائية على أن مرحلة المحاكمة أو التحقيق النهائي تجري بصورة علنية كقاعدة عامة يحضرها من يشاء من الناس، لأن ذلك يبعث الطمأنينة في المدعى عليه وأطراف الدعوى والجمهور، فلا يخشوا من انحراف في الإجراءات أو تأثير في مجريات الدعوى أو على الشهود فيها¹⁷⁶. فالمادة (237) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني "تجرى المحكمة بصورة علنية، ما لم تقرر المحكمة إجراءها سرية لاعتبارات المحافظة على النظام العام أو الأخلاق، ويجوز في جميع الأحوال منع الأحداث أو فئة معينة من الأشخاص من حضور المحاكمة". فنلاحظ أن هناك تطابق في أحكام المادة 14 من قانون السلطة القضائية الفلسطيني رقم 1 لسنة 2002 والمادة 3 من قانون تشكيل المحاكم النظامية الفلسطيني رقم 5 لسنة 2001 والمادة 208 من قانون الإجراءات المصري والمادة 18 من قانون السلطة القضائية

¹⁷⁶ محمود محمود مصطفى، سرية التحقيقات وحقوق الدفاع، مقال منشور في مجلة القانون والاقتصاد، سنة 17، عدد 1، 1947، ص55..

المصري والمادة 101 من الدستور الأردني والمادة 171 من قانون أصول المحاكمات الأردني المتعلقة بالجرح والمادة 213 من ذات القانون المتعلقة بالجنايات.

فالحكم واحد في القوانين المقارنة الفلسطيني والمصري والأردني، وهو علنية المحاكمة كقاعدة عامة، لأن إجراءات التقاضي ذات صلة بالنظام العام ومن هنا يعتبر مبدأ علنية المحاكمة من أقوى الضمانات لحسن سير العدالة لأن المتهم يجد فيه خير ضامن لحرية في الدفاع، ولأنه أقوى رقيب على الأعمال القضائية¹⁷⁷، إلا أنه يجوز استثناء إجراء المحاكمة في جلسة سرية متى قررت المحكمة ذلك حفاظاً على الأخلاق والنظام العام، وهي سلطة تقدرها المحكمة، ويستطيع أن يطلبها أطراف الدعوى.¹⁷⁸

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه متى كان الثابت بمحضر جلسة المحاكمة أن المحكمة أمرت بجعل الجلسة سرية بناء على طلب النيابة، فإن المحكمة لا تكون قد خالفت القانون في شيء.

ويجب أن يذكر في ضبط المحاكمة ما إذا كانت الجلسة علنية أو سرية. وقد اختلف الرأي حول الجزاء المترتب على تخلف إثبات علنية الجلسة في ضبط المحاكمة، فذهب القضاء اللبناني في ذلك اتجاهين: الاتجاه الأول: يرى أن عدم الإشارة في ضبط المحاكمة إلى أن المحاكمة جرت علناً يوجب الإبطال. أما الاتجاه الثاني: فيرى أن عدم الإشارة في ضبط المحاكمة إلى أن المحاكمة جرت علناً لا يوجب الإبطال. ونؤيد ما ذهب إليه الاتجاه الثاني لأن الأصل هو أن جميع جلسات المحاكمة تجري بصورة علنية ما لم تقرر المحكمة إجراءها بالصورة السرية إذا كان هناك ما يستوجب هذا

¹⁷⁷ تمييز جزاء رقم 2008/3 هيئة عامة، تاريخ 25-2-2008.

¹⁷⁸ نقض 3-3-1952، مجموعة أحكام النقض، س3، ص524.

التدبير، فليس ما يوجب اذن ذكر العلانية في الجلسة إذا كانت المحاكمة جارية بالصورة العلنية، وعلى من يدعي خلاف هذا الأصل أن يثبته.

وعلانية المحاكمة تعني أن يكون من حق كل شخص أن يشهدا بغير قيد أو عائق وأن تجري إجراءاتها في حضور من يشاء من الجمهور فلا يكفي لتحقيق العلانية أن يحضر المدعى عليه أو الخصوم أو المحامون عنهم أو ذويهم أو أصدقائهم. كما أن العلانية لا تتحقق إذا كان الحضور مقصوراً على أشخاص يختارون بذواتهم أو على من يحملون بطاقة تجيز لهم الحضور.¹⁷⁹

الفرع الثاني: أداء الشهادة في مواجهة الخصوم

في الأساس يجب أن تجري جميع إجراءات المحاكمة بحضور جميع الخصوم في الدعوى، ولذلك أوجب المشرع إعلان الخصوم باليوم المحدد للجلسة ليتمكنوا من الحضور¹⁸⁰. ولا يقتصر حضور الخصوم على ما يتم بقاعة المحاكمة فقط بل يشمل أيضاً ما قد يتخذ خارجها من الإجراءات كالمعاينة أو الانتقال لسماع شاهد لم يستطيع المثل أمام المحكمة.¹⁸¹

لهذا فإن القاعدة العامة في التشريعات الإجرائية هي تأدية الشهادة في مواجهة الخصوم، والا كانت هذه الشهادة باطلة، فمثلا كل خصم في الدعوى الجزائية له الحق في سؤال الشاهد ومناقشته، وإذا انتهى الخصم من مناقشة الشاهد واستجوابه فلا يجوز له حينئذ إبداء أي سؤال جديد الا بإذن من القاضي وهنا لرئيس الجلسة أو لأي عضو من أعضائها ان يوجه إلى الشاهد مباشرة ما يراه مفيدا او منتجا من الأسئلة في كشف الحقيقة¹⁸²

¹⁷⁹ عماد محمد ربيع، حجية الشهادة في الإثبات الجزائي، مرجع سابق، ص346،345،344.

¹⁸⁰ مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، الجزء الثاني، 1979، ص82.

¹⁸¹ حسن صادق المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية، طبعة أخيرة، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1982، ص573.

¹⁸² انظر: عبد الحميد الشواربي - الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقهاء - منشأة المعارف ص97

1- أداء الشهادة في حضور النيابة العامة:

باستثناء المحاكمات التي تجري أمام قاضي الصلح يجب أن يحضر أحد قضاة النيابة العامة جلسات المحاكم الجزائية، فالمادة 166 و 204 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، والمادة (269) من قانون الإجراءات الجنائية المصري توضح ذلك، وعلى المحكمة أن تسمع أقواله وتفصل في طلباته، فعدم تمثيل النيابة في جلسات المحكمة يبطل تشكيلها¹⁸³. وتطبيقاً لذلك تقرر بأنه لا يجوز الجمع بين صفة الشاهد ووظيفة النيابة العامة، فيبطل الحكم إذا سمعت المحكمة شهادة القائم بأعمال النيابة العامة بعد أن طلب عقاب المدعى عليه، ومن جهة أخرى فإنه وقت تأدية الشهادة كان مركز النيابة العامة خالياً وهذا بطلان في الإجراءات يتعلق بالنظام العام.¹⁸⁴ كذلك يبطل الحكم إذا بني على شهادة شهود سمعوا بغير حضور النيابة العامة ولا يزيل هذا البطلان اطلاع النيابة في الجلسة التالية على المحضر الذي تحرر عن هذه الشهادات.¹⁸⁵

واستلزام تمثيل النيابة أمام المحكمة يعني وجوب حضور ممثل لها لا في جلسات المحاكمة فحسب وإنما أيضاً عند مباشرة كافة إجراءات التحقيق النهائي التي تقوم بها المحكمة ولو خارج الجلسة، فلو أن المحكمة قدرت الانتقال لسماع أقوال شاهد لم يستطع الحضور أمامها فإنه يجب عليها حينئذ أن تسمع أقواله بحضور النيابة العامة وإلا كانت إجراءاتها باطلة.¹⁸⁶

¹⁸³ محمد صبحي نجم، مرجع سابق، ص 320.

¹⁸⁴ علي زكي عرابي، المبادئ الأساسية للإجراءات الجنائية، ج 1، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، القاهرة، 1951، ص 38، 39.

¹⁸⁵ إبراهيم القماز، الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية، دراسة قانونية نفسية، رسالة دكتوراه، عالم الكتب، القاهرة، 1980، ص 568.

¹⁸⁶ عمر السعيد رمضان، أصول المحاكمات الجزائية في التشريع اللبناني، الطبعة الأولى، الدار المصرية للطباعة والنشر، بيروت، 1971، ص 399.

وهذا ما أكدته المادة (238) فقرة (2) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني اذ نصت " تتعقد جلسات محكمة البداية بحضور وكيل النيابة العامة والكاتب "

أداء الشهادة في حضور المدعي عليه(المتهم):

عرضت المادة (212) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني "يمثل المتهم أمام المحكمة طليقاً بغير قيود ولا اغلال وإنما تجري عليه الحراسة اللازمة"، وعليه يجب أن تكون جميع إجراءات الدعوى حضورية بمواجهة المتهم فليس للمحكمة أن تبني حكمها على إجراءات اتخذتها بدون علم المتهم أو تستند على أوراق لم يطلع عليها المتهم ولم يعط الفرصة لمناقشتها، يستوي في ذلك أن تكون الجلسة علنية أو أن تكون المحكمة قد قررت سماع الدعوى في جلسة سرية في سبيل المحافظة على النظام العام أو الأخلاق العامة ويستوجب ذلك إعلان المتهم بتاريخ الجلسة وبالمواعيد المحددة لإجراءات التحقيق التي ترى المحكمة اتخاذها بعيداً عن قاعة الجلسة وكل اجراء تتخذه المحكمة بغير علم المتهم أو دون أن تمكنه من مناقشة الدليل المستفاد منه يكون باطلاً ولا يجوز بالتالي أن تبني حكمها عليه.¹⁸⁷

ووجوب تمكين المدعى عليه من حضور إجراءات المحاكمة يقضي بعدم جواز ابعاده عن قاعة الجلسة إلا حيث يقع منه إخلال بنظامها يستدعي ذلك، فحينئذ يكون من سلطة رئيس المحكمة بوصفه المسؤول عن ضبط الجلسة وإدارتها أن يخرج من قاعتها من يخل بنظامها ولو كان من المدعى عليه، "على أن يطلعه" على ما تم في غيبته من الإجراءات، وهذا الإجراء قاصر على المدعى عليه دون محاميه الذي يكون له الحق في أن يبقى دائماً في الجلسة.¹⁸⁸

¹⁸⁷ محمد صبحي نجم، مرجع سابق، ص320.

¹⁸⁸ عاطف النقيب، أصول المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة، طبعة جديدة، دار المنشورات الحقوقية، لبنان، 1993، ص606.

فالفقرة الثانية من المادة (212) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني "ولا يجوز إبعاد المتهم عن الجلسة أثناء نظر الدعوى إلا إذا وقع منه تشويش يستدعي ذلك وفي هذه الحالة تستمر الإجراءات إلى أن يمكن السير فيها بحضوره، وعلى المحكمة أن توقفه على ما تم في غيبته من الإجراءات" وهذا ما أكدته الفقرة (2) من المادة (189) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني إذ نصت "إذا بدر من احد الحاضرين أثناء انعقاد الجلسة علامة استحسان أو استهجان أو احدث ضوضاء بأية صورة كانت، أو أتى بما يخل بنظام الجلسة امر رئيسها بطرده"

غير أن المادة (309) من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني أجازت لرئيس المحكمة قبل سماع الشاهد وفي أثناء سماعه أو بعده أن يخرج المتهمين من قاعة المحاكمة وأن يبقى منهم من أراد ليستوضحه عن بعض وقائع الدعوى منفرداً أو مجتمعاً مع غيره، وإنما يلزمه في مثل هذه الحالة إلا يتابع المحاكمة العامة قبل أن يطلع المتهم على الأمور التي جرت بغيابه وعلى نتائجها
الحاصلة.¹⁸⁹

فمن هنا نجد أن لا مثيل لهذه المادة في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، ولا في قانون الإجراءات الجنائية المصري - أنظر تمييز جزائي أردني قرار رقم 52/11 المنشور على الصفحة 86 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1953 "لا يجوز سماع شهادة شاهد في غياب المتهم".

2- أداء الشهادة في حضور باقي الخصوم:

لباقي الخصوم أي المدعي الشخصي والمسؤول بالمال أن يحضروا جلسات المحاكمة وأن يسمعوا شهادة الشهود. فالمادة (176) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني تتضمن من إبداء المدعي الشخصي لمطالبه والمسؤول بالمال لدفعه، وكذلك ما تضمنته المادة (203) من قانون

¹⁸⁹ عماد محمد ربيع، حجية الشهادة في الإثبات الجزائي، مرجع سابق، ص350.

أصول المحاكمات الجزائية اللبنانية من حق المدعي الشخصي في سؤال الشاهد ومناقشته بواسطة الرئيس. وكل ذلك يؤدي بالضرورة إلى حضورهما جلسات المحاكمة وسماع الشهود.¹⁹⁰

ومن الجدير بالذكر أن حضورهما ليس وجوبياً فلكل منهما أن يحضر بنفسه أو يرسل عنه وكياً. ولكن للمحكمة أن تأمر بحضور المدعي الشخصي بنفسه إذا رأت أن ذلك يساعد على إظهار الحقيقة وتسمع أقواله كشاهد في الدعوى الجزائية¹⁹¹، ولكن يبقى له مع ذلك إذا لم يحضر أن يرسل عنه وكياً فيما يختص بدعواه المدنية.¹⁹²

ويجوز لرئيس المحكمة أن يأمر بإبعاد المدعي الشخصي والمسؤول بالمال إذا بدر منهما أثناء انعقاد المحكمة في جلسة علنية أو أثناء إجراء تحقيقات في محل ما على مرأى من الجمهور علامة استحسان أو استهجان أو حركة ضوضاء بأية صورة كانت وذلك طبقاً لنص المادة "2/141" من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

الفرع الثالث: حلف اليمين

اليمين نداء روعي صادر عن الضمير وتعهد على قول الحق أمام من يقده الشاهد سواء أكان ذلك يتمثل في الله سبحانه وتعالى أو فيما يعد مقدساً في نظر الشاهد. وإنه سوف يعرض نفسه لانتقامه إن قال غير الحق. فالشاهد عندما يحلف اليمين يتخذ الله سبحانه وتعالى رقيباً على صدق شهادته ويعرض نفسه لغضبه وانتقامه إن كذب فيها. فحلف اليمين يذكر الشاهد بالإله القائم على كل نفس ويحذره من سخطه عليه إن هو قرر غير الحق. فاليمين من أهم الضمانات التي تضيف على الشهادة الثقة التي يتعين أن تتوافر لها كي تكون دليلاً يستمد منه القاضي اقتناعه، كما أنها من جهة

¹⁹⁰ مأمون محمد سلامة، مرجع سابق، ص 83.

¹⁹¹ انظر نص المادة "226" من قانون الأصول الجزائية الأردني.

¹⁹² الأستاذ علي زكي العرابي، مرجع سابق، ص 669.

أخرى من أهم الضمانات الشكلية التي تحيط بالشهادة فتلفت انتباه الشاهد إلى أهمية ما يقوله وتجعله حريصاً على قول الحق.¹⁹³

أكدت المادة (225) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني وجوب حلف الشاهد لليمين قبل أداء الشهادة بالصيغة التالية (أقسم بالله العظيم أن أقول الحق كل الحق ولا شيء غير الحق). وهذا أيضاً ما أكدته المادة (283) من قانون الإجراءات المصري، في حين أن الفقرتين الثانية والثالثة من المادة (219) من قانون أصول المحاكمات الأردني المتعلقة بالجنايات وتقابلها 174 من ذات القانون المتعلقة بالجنح أكدت على حلف الشاهد لليمين قبل أداءه للشهادة.

وبالنسبة لإجراءات وشروط أداء اليمين قبل الشهادة، وأهمية حلف اليمين قبل الشهادة، وكذلك قيام رجال الدين بأداء اليمين قبل الشهادة فهذا سوف نأتي على بيانه بشكل مفصل في الفصل الثاني، عند مناقشة كيفية أداء الشاهد للشهادة وحلف اليمين.

لهذا نشير إلى أن ما أوجبه التشريع الإجرائي هو ان يحلف الشاهد اليمين قبل ان يدلي بشهادته لان الأمر الجوهري في الاستحلاف هو ان يفكر الشاهد بالله العظيم وانه رقيب على هذا الشاهد الحالف ليكون صادقاً فيما يبديه من أقوال، فان قام هذا الشاهد بحلف اليمين، كان كل ما يدلي به بعد ذلك صادراً بناءً على هذه الشهادة سواء أدلى بها في شهادة واحدة او في عدة جلسات.¹⁹⁴

¹⁹³ عماد محمد ربيع، حجية الشهادة في الإثبات الجزائي، مرجع سابق، ص 351، 352.

¹⁹⁴ انظر: مصطفى مجدي هرجة - شهادة الشهود في المجالين الجنائي والمدني - دار محمود للنشر والتوزيع -

المطلب الثالث: شروط الشهادة في الشريعة الإسلامية

تقسم الشهادة أولاً إلى قسمين: التحمل والأداء، ولكل منهما شروط خاصة.

الفرع الأول: شروط التحمل

ذكر الفقهاء لتحمل الشهادة ثلاثة شروط هي:

1- العقل: أي أن يكون متحمل الشهادة عاقلاً وقت التحمل فلا يصح التحمل من المجنون

والصبي الذي لا يعقل لأن تحمل الشهادة عبارة عن فهم الحادثة وضبطها ولا يحصل ذلك إلا

بآلة الفهم والضبط والعقل.

حيث اجمع الفقهاء على أن أهلية تحمل الشهادة تثبت بالعقل مع الحواس الخمس، لأنه

يشترط فيمن يكون أهلاً لتحمل الشهادة أن يكون قادراً عليها والقدرة على تحمل الشهادة تثبت

بالعلم بما يتحمله الشاهد.¹⁹⁵

2- البصر: بأن يكون بصيراً عند وقت التحمل فلا يصح من الأعمى وبه قال الحنفية واستدلوا

على ذلك بالمعقول وهو:

دليلهم: أن الشرط هو سماع من الخصم لأن الشهادة تقع له ولا يعرف كونه خصم إلا بالرؤية لأن

الندمات تشبه بعضها بعضاً.

وقال الشافعية: البصر ليس شرطاً لتحمل الشهادة، وبالتالي يصح تحمل الشهادة من الأعمى.

دليلهم على ذلك: لأن الحاجة إلى البصر عند التحمل لحصول العلم بالمشهود به وذلك يحصل

بالسمع وللأعمى سماع صحيح فيصح تحمله للشهادة ويقدر على الأداء بعد التحمل أي أن الشافعية

¹⁹⁵ انظر: محمود محمد عبد العزيز الزيني -مناقشة الشهود واستجوابهم -مرجع سابق ص122

بقولهم هذا يعني أن شهادة الأعمى لا تصح في الأفعال لأن طريق العلم بها البصر وكذا الأقوال إلا فيما يثبت بالاستفاضة لأن مسندها السماع وليس الرؤية.

أما المالكية: فشهادة الأعمى عندهم جائزة في الأقوال دون الأفعال فيما لا يلتبس أو يشتهبه عليه من الأقوال إذا كان فطناً وتيقن المشهود له، والمشهود عليه فإن شك في شيء من ذلك فلا تجوز شهادته، وبهذا قالت الحنابلة وجزء من الحنفية.

3- أن يكون التحمل بمعاينة المشهود به بنفسه لا بغيره لقوله تعالى: (إلا من شهد بالحق وهم

يعلمون). ولقوله صلى الله عليه وسلم للشاهد: "إذا علمت مثل الشمس فأشهد وإلا فدع"، وفي

رواية قال صلى الله عليه وسلم: "ترى الشمس؟ قال: نعم. قال: على مثلها فاشهد أو دع".

ودليله على ذلك أن الشاهد لا يشهد إلا بما علمه يقيناً غير أن جمهور فقهاء الحنفية والمالكية

والشافعية والحنابلة والشيعة الإمامية والزيدية والإباضية ذهبوا إلى جواز تحمل الشهادة في أشياء

مخصوصة مثل النسب والنكاح، وهذا يدل على أن الشهادة يجب أن يكون مستندتها أقوى أسباب العلم

وهي المشاهدة والعلم اليقيني.¹⁹⁶

ومن هنا يتضح لنا أن الفقهاء لم يشترطوا في تحمل الشهادة البلوغ والحرية والإسلام.

الفرع الثاني: شروط أداء الشهادة

شروط أداء الشهادة أنواع بعضها يرجع إلى الشاهد وبعضها يرجع إلى نفس الشهادة وبعضها

يرجع إلى مكان الشهادة وبعضها يرجع إلى المشهود به.

يشترط أن تكون الشهادة بمجلس القاضي لأن الغرض من الشهادة الحكم بموجبها فلا بد أن

تكون بحضور الحاكم في مجلس حكمه الذي نصب ليفصل فيه بين المتنازعين، فلو أخبر بها في غير

¹⁹⁶ خالد عبد العظيم أبو غابة، حجية الشهادة والقرائن "بين الشريعة الإسلامية والتشريعات الوضعية" دراسة مقارنة، مكتبة جامعة النجاح الوطنية، 2008، ص14، 12.

ذلك المجلس فلا تعتبر ولو كان القاضي حاضراً، وأما المحكم فليس له مجلس معين كالقاضي ذي الولاية العامة. بل كان كل مجلس حكم فيه كان مجلس حكمه، لكن لو قال الإمام للقاضي اقض في أي مكان حللت فيه وفي أي وقت ترفع إليك فيه الخصومة جاز ذلك، لكن يشترط على كل حال أن تكون الشهادة أو نقلها في المجلس الذي نصب فيه نفسه المحكم. ويشترط أن تكون الشهادة بمواجهة الخصمين إذا كانا حاضرين بمجلس القاضي مع إشارة الشاهد عند أداء الشهادة إلى كل منهما ولا حاجة إلى ذكر اسمهما ونسبهما في هذه الحالة لأن الإشارة أبلغ في التعريف بالشخص من تعريفه باسمه ونسبه لأنه في الحالة الأولى معين تعييناً ينتقى معه كل احتمال بخلاف الحالة الثانية مهما بولغ فيها فالاحتمال قائم وإن كان ضعيفاً، وعلى ذلك لو عرفهما باسمهما ونسبهما وهما حاضران ولم يشر إليهما لا يكتفى منه بهذا التعريف لما ذكرناه. أما إذا كانا غائبين أو أحدهما فلا سبيل إلى تعريفهما أو تعريف الغائب منهما إلا باسمه ونسبه، أو يشتهر به وتكون الشهادة حينئذ بمواجهة من ينوب شرعاً عن الغائب منهما من كل وكيل أو وصي.¹⁹⁷

أولاً: الشروط التي ترجع إلى الشاهد

- 1- العقل: لأنه من لا يعقل لا يعرف الشهادة فكيف يقدر على أدائها، والمجنون لا يعقل ما يقول ويضبطه ومن هو كذلك لا يلتفت إلى قوله سواء ذهب عقله بجنون أو سكر، لأنه ليس بمحصل ولا تحصل الثقة بقوله ولا يآثم بكذبه ولا يتحرر منه.
- 2- البلوغ: فلا تقبل شهادة من الصبي العاقل لأنه لا يقدر على الأداء إلا بالتحفظ بالتكثير والتذكر وبالتفكير ولا يوجد من الصبي عادة، ولأن الشهادة فيها معنى الولاية والصبي مولى عليه ولأنه لو

¹⁹⁷ المرحوم الإمام الشيخ، أحمد ابراهيم، طرق الإثبات الشرعية، القسم الثاني، الطبعة الثالثة، 1985.

كان له شهادة للزمته الإجابة عند الدعوة للآية الكريمة وهو قوله تعالى: ﴿وَلَا يَأْبُ الشُّهَدَاءُ إِذْ مَا

دُعُوا﴾¹⁹⁸ أي دعوا للأداء فلا يلزمه إجماعاً.

3- الحرية: فلا تقبل شهادة العبد لقوله تعالى: ﴿رَبَّ اللَّهِ مِثْلًا عَبْدًا مَمْلُوكًا لَا يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ﴾.¹⁹⁹

4- العدالة: اختلف فقهاء الشريعة في اشتراط كون الشاهد عدلاً حيث يذهب المالكية والشافعية

والحنابلة إلى اشتراط العدالة في الشهود حالة التحمل والأداء استناداً إلى قوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا

ذَوِي عَدْلٍ﴾²⁰⁰، ولأن القرآن أمر بالتوقف عن نبأ الفاسق في قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن جَاءَكُمْ

فَاسِقٌ بِبَيِّنَاتٍ فَيَسِّرُوا﴾²⁰¹، كما أن الفاسق لا يمنعه دينه عن ارتكاب المحظورات فلا يؤمن أن لا يمنعه

عن الكذب فلا يحصل الثقة بشهادته.

5- الإسلام: فلا تقبل الشهادة من الكافر مطلقاً لقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوِي عَدْلٍ﴾.²⁰²

6- النطق: فلا تقبل الشهادة من الأخرس وإن فهمت إشارته لأن مراعاة الشهادة شرط صحة أدائها ولا

عبارة للأخرس أصلاً فلا شهادة له.

7- أن لا يكون محدوداً في قذف، لقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ

جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا ۗ وَأُولَٰئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾.²⁰³

¹⁹⁸ سورة البقرة، آية 282.

¹⁹⁹ سورة النحل، آية 75.

²⁰⁰ سورة الطلاق، آية 2.

²⁰¹ سورة الحجرات، آية 6.

²⁰² سورة الطلاق، آية 2.

²⁰³ سورة النور، آية 4.

8- أن لا يكون أصلاً أو فرعاً للمشهود له: فلا تجوز شهادة الولد لوالده والوالد لولده ولا المرأة لزوجها ولا الزوج لامرأته والعبد لسيدته ولا السيد لعبدته ولا الشريك لشريكه ولا الأجير لمن استأجره.

9- ألا يجز الشاهد إلى نفسه مغنماً ولا يدفع عن نفسه مغرمًا بشهادته وعلى ذلك فلا تقبل شهادة الوارث لمورثه بجرح قبل اندماله، ولا الضامن للمضمون عنه بالأداء ولا بالإبراء.

10- أن لا يكون خصماً أو عدواً إذا كانت العداوة بسبب الدنيا، لأنه لا يؤمن عليه الكذب وكذلك الخصم.

وبالرغم من توافر جميع هذه الشروط، فإن الشهادة لا تؤخذ على إعلانها كما لم يسلم بهذه الشهادة كما يدلي بها الشاهد انما تخضع هذه الشهادة مثل باقي الأدلة الجنائية للتحقيق والتقييم وذلك من أجل التحقق من صحتها ومطابقتها للواقع وبالتالي لا بد من اتباع الأساليب التالية: ²⁰⁴

1- التيقن والتأكد من حالة الشاهد العقلية والنفسية ومدى إدراكه ودقة ملاحظته للوقائع التي تحدث أمامه.

2- التأكد من سلامة حواسه التي تحمل بها الشهادة مثل حاسة البصر والسمع والكلام.

3- التأكد من عدم وجود علاقات من عداوة او صداقة تربط الشاهد بأحد اطراف الخصومة مما يدفعه عن الخروج عن موقف الحياد.

4- عدم مخالفة مضمون الشهادة لمقتضيات العقل وحكم المنطق السليم.

5- عدم معارضة الشهادة او مناقضتها للحقائق الثابتة في الدعوى والتي هي عبارة عن الأدلة المادية والمعنوية الأخرى.

²⁰⁴ انظر: محمود محمد عبد العزيز الزيني -مناقشة الشهود واستجوابهم - مرجع سابق- ص 128، 129

ثانياً: الشروط التي ترجع إلى نفس الشهادة

1. لفظ الشهادة: يشترط لأداء الشهادة أن تكون بلفظ أشهد دون غيره من الألفاظ فلا تجوز بالمعنى حتى لو قال الشاهد أعلم أو أتيقن لا تقبل شهادته لأن النصوص ناطقة بالاستشهاد فلا يقوم مقامها غيرها لما فيها من زيادة تأكيد لأنها من ألفاظ اليمين، والأظهر عند المالكية أنه يكفي ما يدل على حصول علم الشاهد كأن يقول رأيت كذا أو سمعت كذا ولا يشترط أشهد وبذلك قال ابن حزم.

2. موافقة الشهادة للدعوى: لا بد وأن يتقدم الشهادة دعوى لأن الشهادة لا تقبل إلا بعد الدعوى فإن لم توافقها انعدمت.

3. اتفاق شهادة الشهود في اللفظ والمعنى: فإن اختلفت شهادتهم لا تقبل.

4. ألا يكذبها الحس، حيث يؤدي الشاهد شهادته بلفظ أشهد وهو شرط في كل ما يشهد به الشاهد أمام القاضي وبه اخذ عامة العلماء وهو الراجح.

ثالثاً: الشروط التي ترجع إلى مكان الشهادة

أن تكون الشهادة بمجلس القضاء والحكم لأن الغرض من الشهادة بموجبها فلا بد أن تكون بمحضرة الحاكم في مجلس حكمه الذي ينصب ليفصل فيه بين المتنازعين فلو أخبر بها في غير ذلك المجلس فلا تعتبر ولو كان القاضي حاضراً، وذلك بعكس المحكم إذ ليس له مجلس معين كالقاضي ذوي الولاية العامة.

رابعاً: الشروط التي ترجع إلى المشهود به

أن تكون بمعلوم فإن كانت بمجهول لم تقبل لأظن علم القاضي بالمشهود به شرط قضائه فما لم يعلم لا يمكنه القضاء به وأن يكون المشهود به مالاً أو منفعة وأن يكون متقوماً شرعاً فلو شهد

الشهود على رجل بأنه زنا بامرأة لم يعرفوها لا حد عليه، لأن الزنا من الرجل بدون المحل لا يتحقق،
ومن الجائز أن تكون هذه المرأة زوجته أو أمته فإذا لم يعرفوها لا يمكن إقامة الحد بشهادتهم.²⁰⁵

فهنا لا بد أن يكون المشهود به معلوماً للشاهد عند أداء الشهادة حتى لو ظن لا تجوز الشهادة

لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ﴾.²⁰⁶

²⁰⁵ خالد عبد العظيم أبو غابة، حجية الشهادة والقرائن، مرجع سابق، ص14-20.

²⁰⁶ سورة الإسراء، آية 36.

المبحث الثالث

قوة الشهادة في الإثبات

المطلب الأول: قوة الشهادة في الفقه الإسلامي

تلعب الشهادة الدور الرئيس في الإثبات في الفقه الإسلامي، فهو يقدمها على سائر البيّنات، بل إن هناك من قصر البيّنة- وعلى ما رأينا- على الشهادة، كما أجمع فقهاء الإسلام على أن للشهادة حجيتها المطلقة في الإثبات، إذ يتم بها إثبات جميع الوقائع القانونية والتصرفات، أيّاً كان نوعها وأياً كانت قيمتها.

فلم يفرق الفقه الإسلامي في الحقوق والوقائع بين ما يمكن إثباته بالشهادة وبين ما لا يمكن إثباته بها، وإنما أجاز إثبات سائر الحقوق والوقائع، بالشهادة سواء كان ذلك في الأموال أو غيرها كالجنايات، وذلك متى اكتمل نصابها المحدد شرعاً. ومعلوم أن النصاب مختلف من حق لآخر.

تعد الشهادة أكثر طرق الإثبات تداولاً وشيوعاً، وقد حظيت باهتمام كبير في الفقه الإسلامي، حتى عدها بعض الفقهاء في المرتبة الأولى من بين طرق الإثبات، حيث أشار الزحيلي إلى أن الفقه الإسلامي جعل الشهادة في المرتبة الأولى من الإثبات، وأنها ذات حجية مطلقة في جميع الوقائع والحوادث، ولم يقيد الفقهاء حجيتها في مجال معين، وقدموها على الكتابة وسائر وسائل الإثبات.²⁰⁷

ويقصد بالمرتبة الأولى أنها أكثر البيّنات اشتهاً وانتشاراً، وكذلك قبولاً، فهي مقرة ميسورة لا سيما في القديم، وهي حجة مقبولة في جميع الدعاوي، وليس المقصود أنها أكثرها حجية، وإثباتاً فلا

²⁰⁷ محمد الزحيلي وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية، ط2، مكتبة المؤيد، دمشق، سوريا، (1994).

يقوى غيرها من لبيانات على معارضتها، فهذا مما لم يقل به أحد، والشهادة وإن كانت في الشرع حجة مطلقة إلا أن مكانتها تراجعت في وقتنا الحاضر.²⁰⁸

وللشهادة قيمة كبرى في الإثبات في الشريعة، وذلك لأن كل مسلم مكلف شرعاً بالإفصاح عما لديه من معلومات علمها بنفسه تيقناً. فالشهادة نوع من الضريبة الواجب أدائها في الإسلام²⁰⁹، وهي أمينة يلزم أدائها عند استلزام الأمر لها أو طلبها. وذلك لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ

شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدِينَ وَالْأَقْرَبِينَ﴾.²¹⁰

فللشهادة أهمية كبرى في حفظ الحقوق عند إنكارها، وليحصل التوثيق بها خوفاً من ضياع الحقوق وجودها، فهي ضرورة ملحة والحاجة لها كبيرة، وخاصة مع تباين الطباع، واختلاف الأهواء، وتفاوت الذمم، وكثرة الخصومات، وحجب حقوق الناس²¹¹. فجاء أمره سبحانه وتعالى بإقامتها فقال:

﴿وَأَشْهِدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِّنكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ﴾.²¹²

لقد اتفق فقهاء الشريعة الإسلامية على حجية الشهادة وقوتها في الإثبات واعتبروها طريقاً من طرق الإثبات ولم يخالف أحد في حجيتها في إثبات كافة الحقوق سواء جنائية أو مدنية أو أحوال شخصية بغض النظر عن قيمة الحق المدعى به، فالشهادة من أهم طرق الإثبات، وهي حجة مطلقة

²⁰⁸سليم على مسلم الرجوب، التعارض والترجيح في طرق الإثبات، أطروحة دكتوراه غير منشورة، الجامعة الأردنية، عمان.(2006).

²⁰⁹ بدرية عبد المنعم حسونة، شرح قانون الإثبات الإسلامي السوداني وتطبيقاته القضائية، الطبعة الأولى، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض،(2000).

²¹⁰ سورة النساء، آية 135.

²¹¹ محمد زيدان زيدان، الإثبات بشهادة النساء منفردات، مجلة جامعة الأزهر بغزة، سلسلة العلوم الإنساني، المجلد (10)، العدد 2،(2008).

²¹² سورة الطلاق، آية 2.

متى توافرت شروطها. ولقد نص على قوتها وحجيتها الفقهاء في كتبهم، وبين ابن مفلح أن الشهادة

حجة تظهر الحق ولا توجب. وذكر الإمام القرافي أن أول ما يفيد حجة في الإثبات الشهادة.²¹³

ويلتزم القاضي بالأخذ بشهادة الشهود، متى وجدت بنصابها وشروط شاهدها وسلمت من

المطاعن عليها.²¹⁴

وتعد الشهادة الوسيلة المهمة لإثبات معظم الجرائم في الفقه الإسلامي وتكون دائماً بشهادة

شاهدين عدلين²¹⁵، لهذا نرى ان جميع الأبحاث المتعلقة بالشهادة انما تحت على شرط العدالة في

الشهود حيث لا يقبل في النظام القضائي الإسلامي الا شهادة العدل وترد الشهادة اذا انتفت صفة العدل.

وفي أيامنا هذه نرى تراجع الشهادة كدليل من أدلة الإثبات عن غيرها من وسائل الإثبات

كالكتابة مثلاً، وهذا يرجع إلى خراب الذمم وضعف الوازع الديني مما أثر على الضمير والأخلاق،

وانتشار شهود الزور مما جعل القاضي لا يطمئن كثيراً لكثير من الشهادات، هذا بالإضافة إلى تشابك

المعاملات بين الناس. ولكن هذا لا يعني أن الشهادة لا يعتمد عليها، فأغلب الوقائع المادية،

والقصاص، والحدود، تعتمد بصورة كبيرة على الشهادة.²¹⁶

المطلب الثاني: قوة الشهادة في القوانين الوضعية

لمحكمة الموضوع سلطة مطلقة في تقدير الشهادة فلها أن تقول بكذبها ولها أن تأخذ بشهادة

الشاهد في التحقيق الابتدائي دون شهادته في الجلسة أو العكس ولها أن تعتمد على شهادة شاهد

بالرغم مما وجه إليه من مطاعن لا تدل بذاتها على كذبه. فلها أن تأخذ بأقوال الشاهد ولو كان قريباً

²¹³ محمد عبد الله الرشيد، الشهادة كوسيلة من وسائل الإثبات/ دراسة مقارنة بين أحكام الشريعة والقانون، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة الشرق الأوسط، عمان (2011).

²¹⁴ محمود محمد هاشم، القضاء ونظام الإثبات في الفقه الإسلامي والأنظمة الوضعية

²¹⁵ محمد سليم العوا - في أصول النظام الجنائي الإسلامي - طبعة دار المعارف - ص 286

²¹⁶ - محمد زيدان زيدان، الإثبات بشهادة النساء منفردات، مجلة جامعة الأزهر بغزة، سلسلة العلوم الإنساني، المجلد (10)، العدد 2. (2008).

للمجني عليه أو كان هو المجني عليه نفسه متى اطمأنت إلى أن القرابة لم تحمله على تغيير الحقيقة ولها أن تأخذ بأقوال شاهد ولو كانت مخالفة لأقوال شاهد آخر. ولها أن تأخذ بالأقوال التي ينقلها شخص عن آخر ولو أنكرها هذا الآخر متى رأت هي تلك الأقوال قد صدرت منه حقيقة.

وللمحكمة أن تجزئ أقوال الشاهد فتأخذ ببعضها دون البعض الآخر فتأخذ بأقواله بشأن واقعة أخرى. واقتناع أو عدم اقتناع المحكمة بأقوال الشاهد مسألة موضوعية لا شأن لمحكمة النقض بها وليست المحكمة ملزمة ببيان سبب اقتناعها لأن السبب معروف في القانون وهو اطمئنانها إلى ما أخذت به وعدم اطمئنانها إلى ما أطرحت. ولكن إذا أفصحت المحكمة عن الأسباب التي من أجلها لم تعول على أقوال الشاهد فإن لمحكمة النقض أن تراقب ما إذا كان من شأن هذه الأسباب أن تؤدي إلى النتيجة التي خلصت إليها أم لا.²¹⁷

الفرع الأول: حجية الشهادة في القانون

أولاً: مكانة الشهادة في القانون الوضعي

رأينا كيف كانت الشهادة تحتل المكانة الأولى في الإثبات في الشرائع القديمة والفقهاء الإسلامي، وكيف أن الدليل المستخلص منها كان من أقوى الأدلة، ولكن لم يستمر احتلال الشهادة لهذه المكانة زمناً طويلاً، إذ سرعان ما انتشرت الكتابة وتم التوسع في استخدامها بما تنطوي عليه من مزايا كثيرة، الأمر الذي أدى إلى تقلص دور الشهادة وانحسارها عن كثير من الوقائع وتقدم الكتابة عليها لما تنطوي عليه الشهادة من عيوب، هي اعتمادها على أمانة الشهود ودمتهم، وهو الأمر الذي لم يعد متوافراً في العصر الحديث نظراً لزيادة عدد شهود الزور أو تعرض الشهود للنسيان وعدم إحاطتهم عند

²¹⁷ المستشار مصطفى مجدي هرجة، شهادة الشهود في المجالين الجنائي والمدني، دار محمود للنشر والتوزيع ص

الإدلاء بالوقائع المشهود بها نظراً لتقدم العهد بوقوعها²¹⁸. لهذا كله فقدت الشهادة مكانتها الأولى في الإثبات، لتحتلها الكتابة.²¹⁹

ثانياً: حجية الشهادة في القانون الوضعي

وإزاء انحسار دور الشهادة في الإثبات، يكون من الطبيعي أن تنحسر حجيتها عن بعض التصرفات، ولهذا نجد أن معظم تشريعات اليوم لا تجيز الإثبات بالشهادة في تصرفات معينة، وتجزئها في غيرها، وذلك على عكس الكتابة إذ يجوز الإثبات بها في جميع التصرفات. ومن ناحية أخرى، فإن الكتابة حجة بذاتها ما لم ينكرها الخصم أو يدعي تزويرها، أما الشهادة فهي خاضعة لتقدير القاضي، يأخذ بها إن اقتنع بها ويطرحها إن شك فيها.

وقد وضعت الأنظمة المختلفة قاعدة عامة في الإثبات بالشهادة، ثم أوردت عليها بعض الاستثناءات، وذلك على التفصيل الآتي:

1. القاعدة العامة في الإثبات بالشهادة

(أ) **مضمونها:** نصت الأنظمة المختلفة على جواز الإثبات بالشهادة في الوقائع المادية، والتصرفات التجارية، والتصرفات المدنية التي لم تتجاوز قيمتها نصاباً محدداً ولم تكن ثابتة بالكتابة، وتكون لها فيها قوة إثبات مطلقة.²²⁰

(ب) **الوقائع المادية:** رأينا أن الوقائع القانونية تنقسم إلى تصرفات قانونية ووقائع مادية، والأصل في الأولى أن يكون إثباتها - على ما رأينا - بالكتابة، بينما يجوز إثبات الثانية بطرق الإثبات كافةً ومنها الشهادة، وذلك لأن الوقائع المادية يصعب في كثير من الحالات تهيئة الدليل

²¹⁸ السنهوري، الوسيط، ج2، ب ند165، ص319،320.

²¹⁹ محمود محمد هاشم، القضاء ونظام الإثبات في الفقه الإسلامي والأنظمة الوضعية، مرجع سابق، ص297.

²²⁰ محمود محمد هاشم، القضاء ونظام الإثبات، مرجع سابق، ص298.

الكتابي مقدماً لإثباتها، فضلاً عن أن الوقائع المادية لا تعد تعبيراً عن إرادة إنسان ما حتى يتطلب لإثباتها أن يكون مظهرها ناتجاً عن صاحبها ولهذا كان الأصل في إثبات الوقائع المادية أن يتم بكل طرق الإثبات ومنها الشهادة.²²¹

والأعمال المادية كثيرة ومتنوعة، منها ما يكون مصدراً للالتزام كالفعل غير المشروع أو الفعل النافع كالبناء والغراس والجوار والقراية في الالتزامات القانونية، ومنها ما يكون سبباً لاكتساب الحقوق العينية كالميلاد والوفاء في الميراث، والحياسة والاستيلاء والبناء في الالتصاق، والجوار في الشفعة، ومضي المدة في التقادم. ومنها ما يحدث أثراً قانونية أخرى مثل استعمال الحق بعد تركه، وانتزاع الحياسة في قطع التقادم، وكذلك الإكراه أو الغلط أو التدليس أو الاستغلال.

وهناك وقائع مختلفة يقوم فيها العمل المادي بجانب العمل القانوني كالوفاء والإقرار وهذا النوع من الوقائع يأخذ في إثباته حكم التصرفات القانونية بعكس الوقائع المركبة كالشفعة التي تتكون من جملة وقائع هي الجوار كواقعة مادية ويجوز إثباته بكل الطرق، وبيع العين المشفوع فيها وهو واقعة قانونية بالنسبة لأطرافها ومادية بالنسبة لغيرهم ومنهم الشفيع ومن ثم يجوز له إثباته بكل الطرق، وإرادة الأخذ بالشفعة وهو تصرف قانوني لا يتم إثباته إلا بالكتابة.²²²

ج) التصرفات التجارية: استتنت الأنظمة المختلفة المسائل التجارية من قاعدة وجوب الإثبات بالكتابة ولو زادت قيمتها على النصاب المقرر حتى لو كانت ثابتة بالكتابة، فيجوز إثبات ما يخالفها -على ما رأينا- بالشهادة. ويرجع السبب في ذلك إلى أن التجارة لا تطبق الانتظار لما يقتضيه التعامل التجاري من سرعة وما يستلزمه من بساطة وقصر ما يستغرقه من تنفيذ، والقانون التجاري وفقهه هما اللذان يحددان التصرفات التجارية متى تعتبر ومتى لا تعتبر. والعبرة في

²²¹ السنهوري، الوسيط، ج2، بند 182، ص340.

²²² السنهوري، الوسيط، ج2، بند 184، ص343،348.

الإثبات إذن هي بطبيعة التصرف وصفة الخصوم بغض النظر عن المحكمة المختصة. فقد يقع التصرف بين شخصين ويعتبر بالنسبة لكل منهما تصرفاً مدنياً ومن ثم يخضع في إثباته لقواعد إثبات التصرفات المدنية ولو كانا تاجرين والعكس صحيح، إذ قد يكون التصرف تجارياً بالنسبة إلى كل منهما فيكون إثباته بالطرق كافةً جائزاً، وقد يكون التصرف تجارياً بالنسبة لخصم ومدنياً بالنسبة للخصم الآخر، فيكون الإثبات بالطرق كافةً جائزاً بالنسبة لمن كان التصرف تجارياً بالنسبة إليه.²²³

د) التصرفات القانونية المدنية التي لا تتجاوز نصاباً معيناً:

كما يجوز الإثبات بالشهادة في جميع التصرفات القانونية المدنية والتي لم تتجاوز قيمتها النصاب الذي حددته التشريعات، أما ما يجاوزه أو كان غير محدد القيمة فيكون إثباته بالكتابة واجباً كقاعدة.

2. الاستثناءات من القاعدة العامة

تحديد وإحالة: رأينا أن الإثبات بالشهادة لا يكون -كقاعدة عامة- جائزاً إلا بالنسبة للوقائع المادية والتصرفات التجارية وأيضاً التصرفات المدنية التي لا تتجاوز قيمتها نصاباً معيناً، وذلك ما لم يوجد نص أو اتفاق يقضي بغير ذلك. فالقاعدة -على ما رأينا- لا تتعلق بالنظام العام.

وقد أورد المنظم على هذه القاعدة طائفتين من الاستثناءات، إذ أجاز في بعضها الإثبات بالشهادة فيما كان واجباً إثباته بالكتابة، أي في حالة ما إذا تجاوزت قيمة التصرف المدني النصاب المحدد أو لإثبات ما يجاوز أو يخالف الكتابة، مثل توافر المانع المادي أو الأدبي من الحصول على الدليل الكتابي، أو توافر مبدأ الثبوت بالكتابة وغيرها. ومن ناحية أخرى، لم يجز في بعضها الآخر

²²³ محمود محمد هاشم، القضاء ونظام الإثبات، مرجع سابق، ص 299-300.

الإثبات بالشهادة على الرغم من جواز الإثبات بها وفقاً للقاعدة العامة، مثل إثبات عقود الشركات وعقود بيع السفن وإيجارها والتأمين عليها والقرض البحري وغيرها.²²⁴

الفرع الثاني: حجية الشهادة في القانون الجزائي الفلسطيني:

تعد الشهادة من أهم طرق الإثبات أمام القضاء الجنائي وأكثرها شيوعاً في العمل القضائي، وللشهادة مكانتها في الإثبات في المواد الجنائية لأن الوقائع في المسائل الجنائية تحدث دون أن يسبقها تراض أو اتفاق ولذلك فإن الشهادة تلعب فيها دوراً خطيراً بل أكثر من هذا للشهادة حجية مطلقة في الإثبات الجنائي نظراً لأن المشرع الجنائي لم يضع أية قيود على الإثبات بالبينة ولم يشترط في الشاهد سوى أن يكون مميز²²⁵. كما أنه لم يضع نصاً معيناً للشهادة كما هو الشأن بالنسبة للشريعة الإسلامية لذلك تعتبر الشهادة ذات حجية مطلقة في الإثبات الجنائي ومع هذا فهي تخضع لسلطة القاضي التقديرية لأنه يمارس بالنسبة لها سلطة واسعة ومع كونها حجة في المسائل الجنائية إلا أنها حجة مقنعة وليس ملزمة، وذلك بخلاف الشريعة الإسلامية حيث إن حجية الشهادة ملزمة للقاضي وعليه أن يحكم بها وبالتالي يتضح أن الشهادة لها قوة مطلقة في الإثبات في المواد الجنائية مع أن الشهادة في المسائل الجنائية كدليل من أدلة الإثبات يخضع في تقديره لما يراه القاضي إلا أن القانون أوجد شهود حجة يجب على القاضي تصديقهم والأخذ بشهادتهم إلى أن يثبت نفيها وكذلك الأمر بالنسبة لحجية المحاضر التي ينظمها أمور الضبط القضائي في الجرح والمخالفات في القانون الفلسطيني وفق المادة 213 إجراءات، وفي المخالفات في القانون المصري وفق المادة 301 من قانون

²²⁴ محمود محمد هاشم، القضاء ونظام الإثبات في الفقه الإسلامي والأنظمة الوضعية، مرجع سابق، ص 300-301.

²²⁵ عبد الحميد الشواربي، الشهادة في المواد المدنية والتجارية والجنائية والأحوال الشخصية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، (1992)، ص 6.

الإجراءات. فوفق هذه النصوص تكون المحكمة غير ملزمة للتدليل على صحة ما ورد على هذه

المحاضر متى توافرت الشروط القانونية فيها.²²⁶

الفرع الثالث: حجية الشهادة في الفقه الإسلامي

أولاً: حجية شهادة الرجل في الشريعة الإسلامية

أما شهادة الرجال، فهي مقبولة في كل شيء، في الحدود والقصاص، والأموال، وكل ما يثبت بشهادة الشهود يثبت بشهادتهم، وهي في بعض ذلك -الحدود والقصاص- تقبل وحدها، ولا تقبل فيها شهادة النساء في مذهب جمهور الفقهاء، وفي بعضها الآخر تقبل مع النساء كما تقبل وحدها كذلك.²²⁷ أما ما تقبل فيه وحدها فهو الحدود والقصاص، قال بذلك جمهور الفقهاء، واستدلوا بذلك بما جاء عن الزهري: "مضت سنة الرسول صلى الله عليه وسلم والخليفين من بعده أن لا تقبل شهادة النساء في الحدود والقصاص".²²⁸

إن الشهادة في حدود الله تحتاج إلى نصاب ففي حد الزنا والقذف يجب أن يكون عدد الشهود أربعة لقوله تعالى: ﴿وَاللَّاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ﴾²²⁹. وقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ﴾²³⁰، أما شهادة الرجلين دون النساء في جميع الحقوق وفي الحدود ما عدا الزنا والقذف، الذي يشترط فيه أربعة شهود لقوله تعالى في الطلاق: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوِي عَدْلٍ

مِنْكُمْ﴾²³¹.

²²⁶ خالد عبد العظيم أبو غابة، حجية الشهادة والقرائن، مرجع سابق، ص 33-34.

²²⁷ سليم الرجوب، التعارض والترجيح، مرجع سابق.

²²⁸ الكاساني، البدائع، مصدر سابق، ج 6، ص 424.

²²⁹ سورة النساء، آية 15.

²³⁰ سورة النور، آية 4.

²³¹ سورة الطلاق، آية 2.

الأصل في حجية الشهادة في الشريعة مبني على الرجال، قال تعالى: ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ

رِجَالِكُمْ﴾²³². وذلك باتفاق الفقهاء، وجعلت شهادة المرأة بديل لشهادة الرجل عند الضرورة وتعذر وجود

الرجال في بعض الحالات. قال تعالى: ﴿فَإِنْ لَمْ يَكُنْ رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ﴾²³³، وإذا كان الأصل في

حجية الشهادة الرجل فهل يشترط العدد أم لا، أي هل حجية شهادة الرجل مطلقة أم أنها مقيدة بعدد

معين حتى تكون حجة. فاتفق الفقهاء على قبول شهادة العدل واختلفوا في العدد على قولين:

القول الأول: لجمهور الفقهاء الحنفية والشافعية والمالكية والحنابلة وهم يقولون باشتراط العدد

في شهادة الرجال حتى تكون حجة تثبت بها الأحكام ويقضي الحاكم بها فإذا قل العدد لا تكون حجة

ولا يقضي الحاكم بها. فاستدل جمهور الفقهاء على رأيهم بالقرآن والسنة والمعقول، فمن القرآن الكريم

قوله تعالى: ﴿وَاللَّاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نَسَائِكُمْ فَاَسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةٌ مِنْكُمْ﴾²³⁴، وقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ

الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً﴾²³⁵، وقوله تعالى: ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ﴾²³⁶،

فقد دلت هذه الآيات على اشتراط العدد في حجية الشهادة بالنسبة للرجال. أما من السنة فعن أبي

هريرة رضي الله عنه عن سعد بن عبادة قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "أرأيت لو أني وجدت مع

امرأتي رجلاً أمهله حتى آتي بأربعة شهداء؟ فقال: رسول الله صلى الله عليه وسلم: نعم"، وقال النبي

صلى الله عليه وسلم: "لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل"، فهذه الأحاديث وغيرها دلت في جملتها على

اشتراط العدد في الشهادة حتى تكون حجة في الشريعة في إثبات الحقوق بها فإذا لم يتوافر العدد

²³² سورة البقرة، آية (282).

²³³ سورة البقرة، آية (282).

²³⁴ سورة النساء، آية (15).

²³⁵ سورة النور، آية (4).

²³⁶ سورة الطلاق، آية (2).

المخصوص عليه في كل حالة لا تعتبر حجة ولا يثبت بها شيء من الدعوى لأن العدد يختلف باختلاف المدعى به على ما سنعرفه في حينه، والله أعلم. أما المعقول إن المقادير في الشرع إما لمنع النقصان دون الزيادة كأقل مدة الحيض والسفر أو لمنع الزيادة دون النقصان كأكثر مدة الحيض وهذا التقدير ليس لمنع الزيادة فلو لم يفد منع النقصان لم يبق لهذا التقدير فائدة وحاشا أن يكون التقدير المنصوص عليه خالياً عن الفوائد ثم إن فيه طمأنينة القلب وذلك عند إخبار العدد أظهر منه في خبر الواحد.

القول الثاني: ذهب إليه ابن تيمة وابن القيم والمروني عن القاضي شريح حيث يروي هؤلاء أنه لا يشترط العدد في الشهادة بل يجوز الحكم بشهادة الواحد، فقالوا إنه يجوز للحاكم الحكم بشهادة الرجل إذا عرف صدقه والشاهد الواحد إذا ظهر صدقه حكم بشهادته وحده. فأدلتهم من السنة قال ابن عباس رضي الله عنه:- "قضى الرسول صلى الله عليه وسلم بشاهد وبيمين"، وقال أبو هريرة رضي الله عنه:- "قضى باليمين مع الشاهد"، فمنهم يقول بأن هذه الأحاديث دلت على عدم اشتراط العدد في الشهادة ولا يلزم التعدد في الحكم كلزومه في التحمل. وأدلتهم من المعقول لم يوجب الله على الحكام ألا يحكموا إلا بشاهدين أصلاً وإنما أمر صاحب الحق أن يحفظ حقه بشاهدين أو بشاهد وامرأتين وهذا لا يدل على أن الحاكم لا يحكم بأقل من ذلك بل قد حكم النبي صلى الله عليه وسلم بالشاهد واليمين والشاهد فقط.²³⁷

ويرجح الباحث الرأي الأول القائل باشتراط العدد هو الرأي الراجح والأقرب إلى الصواب والله أعلم، ويعود لقوة أدلة الرأي الأول من القرآن والسنة والمعقول، وعلى ما استدلت به القائلين بعدم اشتراط العدد في الشهادة لا ينهض دليلاً لدعواهم لأن الأحاديث التي استدلتوا بها لم تنص على قبول شهادة الواحد وإنما نصت على قبول شهادة الواحد مع اليمين وهذه طريقة أخرى من طرق الإثبات خلافاً

²³⁷ خالد عبد العظيم أبو غابة، حجية الشهادة والقرائن، مرجع سابق، 38-42.

للسهادة فقط، وأنه لو جاز قبول شهادة الواحد لكانت اليمين فضولاً وحاشا له صلى الله عليه وسلم هم ذلك فلم يصح قبول شهادة الواحد في الجملة، وبهذا يتضح أن الرأي الصحيح هو اشتراط العدد في حجية شهادة الرجل.

ثانياً: حجية شهادة المرأة في الشريعة

ذكرنا عند شهادة الرجل أنها الأصل وأن الفقهاء اشترطوا في كثير من الحالات أن يكون الشاهد ذكراً وسبب ذلك أن المرأة لا يمكن مساواتها بالرجل فهي أضعف في نواحي فهي عرضة للنسيان كما قال الحكيم الخبير ﴿أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا﴾²³⁸، كما أنها ناقصة عقل ودين كما أخبر بذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم ولقد علل الأحناف عدم الأخذ بشهادة النساء في بعض الحالات بقولهم: إن الأصل أن لا شهادة للنساء ولأنهن ناقصات عقل ودين وكما وصفهن رسول الله صلى الله عليه وسلم، وبالانقصان يثبت شبهة العموم ثم الضلال والنسيان غلب عليهن وسرعة الانخداع والميل إلى الهوى ظاهرتين وذلك يمكن تهمة في شهادتين. ونتيجة لهذه الأسباب نجد أن النظم القانونية القديمة والحديثة قد اختلفت في مدى الأخذ بشهادة المرأة فالقوانين الرومانية لا تقبل الأخذ بشهادة النساء مطلقاً، وقانون ماند الهندي يكتفي بشهادة رجل واحد ويفضلها على أي شهادة لأي عدد من النساء، أما القوانين الحديثة فقد ساوت بين الرجل والمرأة في الشهادة بينما الشريعة الإسلامية قبلت شهادتها في بعض الحالات ومنعتها في حالات أخرى.²³⁹

²³⁸ سورة البقرة، من الآية (282).

²³⁹ خالد عبد العظيم أبو غابة، حجية الشهادة والقرائن، مرجع سابق، ص43.

ثالثاً: موقف القانون الفلسطيني من حجبة شهادة الرجل والمرأة

لقد سبق ووضحنا حجبة شهادة الرجل والمرأة في الشريعة الإسلامية ورأينا أن الشريعة فرقت بين حجبة شهادة الرجل فجعلتها مطلقة في كل الحالات بينما قصرت حجبة شهادة المرأة على حالات خاصة وبشروط خاصة.

معظم القوانين الوضعية نجدها لم تفرق بين حجبة شهادة الرجل والمرأة وكل ما اشترطته هو العقل والقدرة على التمييز فإذا وجد ذلك كانت للشاهد أهلية الشهادة أما إذا فقد العقل والتمييز سواء كان ذلك بسبب الهرم أو الصغر أو لأي سبب آخر. ولم يرد في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطينية رقم 3 لسنة 2001، ولا في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم 9 لسنة 1961 مع تعديلاته، ولا في قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم 150 لسنة 1950 مع تعديلاته، ما يشير إلى التفريق بين شهادة المرأة والرجل فيها.

فمثلاً في القانون الجزائي الإسرائيلي الفلسطيني يتضح من المادة (77) "لوكيل النيابة أو المحقق استدعاء جميع الأشخاص الذين يرى إمكانية الاستفادة من شهادتهم في كشف الحقيقة، سواء وردت أسماؤهم في التبليغات أو الشكاوى أو لم ترد، وله الاستماع إلى أقوال أي شاهد يحضر من تلقاء نفسه، وفي هذه الحالة يثبت ذلك في المحضر". والمادة (78) "يكلف وكيل النيابة الجهات المختصة باستدعاء الشهود بمذكرات دعوة تبلغ لهم الموعد المحدد لسماع أقوالهم بأربع وعشرين ساعة على الأقل".

ففهي هذه المواد لم يفرق المشرع بين الرجل والمرأة في أحكام الشهادة وجعلها واحد في كل الأحكام، فيجوز للمحكمة أن تسمع أي شاهد مهما كان جنسه من الدعوى الجنائية. والمشرع اشترط لأداء الشهادة التي يبني عليها حجبة الشهادة التمييز "الإدراك"، فلم يذكر شروط الذكور والأنوثة سواء كان الشاهد ذكراً أو أنثى.

الفصل الثاني

خصوصية الشهادة في قانون الإجراءات الجزائي الفلسطيني

المبحث الأول: أحكام الشهادة أمام سلطة التحقيق الابتدائي

المطلب الأول: سماع الشهود واستدعائهم

المطلب الثاني: كيفية أداء الشهادة

المطلب الثالث: الشهادة بين الأصول والفروع والزوج وزوجته

المطلب الرابع: واجبات الشهود وجزاء الإخلال بها

المبحث الثاني: أحكام الشهادة أمام المحاكم

المطلب الأول: أحكام الشهادة في القانون الجزائي الفلسطيني

المطلب الثاني: أحكام الشهادة لدى محاكم البداية

المبحث الثالث: قيمة الشهادة

المطلب الأول: موقف المشرع المعاصر من نظم الإثبات

المطلب الثاني: تقدير قيمة الشهادة في الإثبات

المبحث الرابع: الرجوع عن الشهادة في الفقه الإسلامي وفي القانون

المطلب الأول: مفهوم الرجوع عن الشهادة

المطلب الثاني: الرجوع عن الشهادة في الفقه الإسلامي من حيث وقت الرجوع

المطلب الثالث: أثر الرجوع في الشهادة في الحدود والقصاص

المطلب الرابع: الشهادة الكاذبة في القوانين الوضعية

المبحث الأول

أحكام الشهادة أمام سلطة التحقيق الابتدائي

المطلب الأول: سماع الشهود واستدعائهم

أجاز المشرع لوكيل النيابة العامة، أو مأمور الضبط القضائي المفوض بالتحقيق استدعاء الأشخاص الذين يمكن الاستفادة من شهادتهم في كشف الحقيقة. وتراعى عند الاستماع إلى أقوال الشهود عند التلبس بالجريمة، نفس القواعد التي تتبع عند الاستماع إلى إفاداتهم في مرحلة جمع الاستدلالات، فلا يجوز تحليفهم اليمين القانونية إلا إذا خشي ألا يستطيع فيما بعد سماعهم والعلّة من ذلك أن صلاحيات مأمور الضبط القضائي تتوسع بقدر ضبط أدلة الجريمة ومنع العبث بها، كما أن الحزم في ضبط الجريمة يرضي الشعور العام، ولا يخشى من الافتئات على حقوق وحرّيات المتهم. وعليه، فلا يجوز التوسع في الاختصاص، بل يكون ذلك مقدراً بحالة الضرورة. ولا يقتصر من يمكن استدعائهم من الشهود على من وردت أسماءهم في الشكاوى أو التبليغ، بل له الاستماع لأي شخص، كما يستمع إلى من يحضر من تلقاء نفسه، وفي هذه الحالة الأخيرة يثبت ذلك في المحضر.²⁴⁰

وهذا ما أكدته المادة (77) من قانون الإجراءات الجزائي الفلسطيني على أنه: "لوكيل النيابة أو المحقق المفوض استدعاء جميع الأشخاص الذي يرى إمكانية الاستفادة من شهادتهم في كشف الحقيقة، سواء وردت أسماءهم في التبليغات أو الشكاوى أو لم ترد، وله الاستماع إلى أقوال أي شاهد يحضر من تلقاء نفسه، وفي هذه الحالة يثبت في المحضر". فهي تقابل المادة (110،111)

من قانون الإجراءات المصري²⁴¹ والمادة (68) من قانون أصول المحاكمات الأردني.²⁴²

²⁴⁰ مصطفى عبد الباقي، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2003، وحدة البحث العلمي والنشر، كلية الحقوق والإدارة العامة، جامعة بيرزيت، فلسطين، (2015).

²⁴¹ أنظر المادة 110، قانون إجراءات مصري.

²⁴² أنظر المادة 68، قانون أصول المحاكمات الأردني.

وتنص أيضاً المادة (78) من قانون الإجراءات الجزائي الفلسطيني على أنه: "يكلف وكيل النيابة الجهات المختصة باستدعاء الشهود بمذكرات دعوة تبلغ لهم قبل الموعد لسماع أقوالهم بأربع وعشرين ساعة على الأقل"، فهي تقابل المادة (111) من قانون الإجراءات المصري والتي تنص على أنه: "تقوم النيابة العامة بإعلان الشهود الذين يقرر قاضي التحقيق سماعهم، ويكون تكليفهم بالحضور بواسطة المحضرين أو بواسطة رجال السلطة العامة....". فمن هنا نرى أن النيابة العامة هي من تتولى تكليف الشهود بالحضور سواء هي باشرت التحقيق بنفسها أو كان قاضي التحقيق هو من يتولى التحقيق، وتقوم النيابة العامة بإعلان الشهود وتكليفهم بالحضور بواسطة المحضرين أو بواسطة رجال السلطة العامة. فالقانون الفلسطيني عند تكليف الشهود بالحضور فإنه يتم من قبل وكيل النيابة العامة، فمن نص المادة (78) إجراءات فلسطيني فحدد لوكيل النيابة العامة كيفية استدعاء الشهود، فلا بد ابتداء دعوته عن طريق دعوة، أي أن يتم دعوة الشاهد لأول مرة بواسطة مذكرة تبليغ، ويجب أن يكون الشاهد قد بلغ بهذه المذكرة قبل أربع وعشرين ساعة على الأقل من أداء شهادته.

يرى الباحث أنه لا يجوز جلب الشاهد لأول مرة بواسطة رجال الشرطة بموجب مذكرة إحضار وإلا كان هناك إكراهاً للشاهد. أما الذي يبلغ الشاهد للحضور فهو في التشريع الفلسطيني الجهات المختصة، وممكن أن يتم التبليغ من خلال مأموري الضبط القضائي بأن يكلفهم وكيل النيابة بتبليغ الشهود بالحضور، فالمشرع الفلسطيني أجاز لوكيل النيابة تبليغ الشهود بالحضور دون أن يلزمهم باتباع طرق معين. أما بالنسبة لقانون الأصول الأردني فتتنص المادة (68) منه على أنه: "للمدعي العام أن يدعو الأشخاص الواردة أسماؤهم في الإخبار والشكوى وكذلك الأشخاص الذين يبلغه أن لهم معلومات بالجريمة أو بأحوالها والأشخاص الذين يعينهم المشتكي عليه". وتنص المادة (69) من ذات القانون على أنه: "تبلغ مذكرات الدعوة للشهود قبل اليوم المعين لسماعهم بأربع وعشرين ساعة على الأقل).وبالنسبة لموقف القانون الأردني، فبموجب المادتين (68) و(69) من قانون أصول المحاكمات

الجزائية يكون المشرع الأردني قد أطلق صلاحيات المدعي العام بدعوة أي شاهد يرى من الضروري سماعه لكشف الحقيقة سواء ورد اسمه في الإخبار أو الشكوى أو وصل إلى علمه أن له اتصال أو علم بالجريمة وظروفها وأحوالها، فيكون له صلاحية دعوته لسماع أقواله، دون أن يقيد المشرع الأردني المدعي العام بطريقة معينة للتبليغ، إلا أنه قيده في كل الأحوال بمرور أربع وعشرين ساعة على تبليغ الشاهد للحضور أمام المدعي العام، كما هو الحال في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.²⁴³

لهذا للشاهد أن يدلي بإفادته أو شهادته حراً مختاراً وبالتالي يجب على المحقق أو وكيل النيابة أو المدعي العام أن يسلك نحوه سلوكاً موضوعياً وأميناً، فلا يستخدم معه وسائل الحيلة أو التهديد أو التخويف إنما يجب على المحقق أن يترك الشاهد يدلي بأقواله عن الواقعة المراد إثباتها بحرية تامة ودون تدخل منه.²⁴⁴

المطلب الثاني: كيفية أداء الشهادة

لا بد وأن يطلب وكيل النيابة من الشاهد بأن يبين اسمه وعمره ومهنته وموطنه وعنوانه ومدى صلته بالخصوم ويثبت كل هذه البيانات في محضر التحقيق قبل قيامه بتدوين أقواله التي سيدلي بها، وهدف المشرع من تدوين بيانات الشاهد بالتفصيل لكفالة صدق شهادة الشاهد ونسبتها إليه وتدوين شهادته كما جاءت على لسانه، فلقد نصت المادة (79) من القانون الجزائي الفلسطيني على أنه: "يقوم وكيل النيابة بالثبوت من هوية الشاهد واسمه وعمره ومهنته وموطنه وعنوانه ومدى صلته بأحد الخصوم ويثبت ذلك في المحضر، قبل الاستماع إلى أقوال الشاهد وتدوينها". وهي المادة

²⁴³ أيمن ظاهر، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، ج2، التحقيق الابتدائي، ص94.

²⁴⁴ انظر: محمود محمد عبد العزيز الزيني - مناقشة الشهود واستجوابهم في الشريعة والقانون الوضعي - مرجع

سابق سنة 2004 ص163

المقابلة للمادة 113 من قانون الإجراءات المصري،²⁴⁵ والمادة 71 من قانون أصول المحاكمات الأردني.²⁴⁶

فعند إدلاء الشهود بأقوالهم وتحرير محضر بإفاداتهم، فالمادة (80) من قانون الإجراءات الجزائي الفلسطيني تنص على أنه: "يدلي الشهود بأقوالهم فرادى أمام وكيل النيابة بعد حلف اليمين بحضور كاتب التحقيق، ويحرر محضر بإفاداتهم والأسئلة الموجهة إليهم". بموجب هذه المادة فلوكيل النيابة أن يسمع شهادة كل شاهد على انفراد، خوفاً من أن يتأثر شاهد بإفادة شاهد آخر، إلا أن مخالفة هذا الإجراء لا يرتب البطلان وإن كان يؤثر على قيمة الدليل المستمد من الشهادة، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأن إجراءات سماع الشهود وفقاً للمادة 112 إجراءات تنظيمية لا بطلان على مخالفتها وللمحكمة تقدير شهادة الشاهد المؤداه على خلاف المادة 112 إجراءات²⁴⁷. أحالت المادة (116) من قانون الإجراءات الجنائية المصري إلى تطبيق أحكام الشهادة في المحكمة فيما يخص حلف اليمين في الفصل السابع من الباب الثاني من الكتاب الثاني المواد 283 و285 و286 و287 و288 من قانون الإجراءات الجنائية المصري والتي تتحدث عن أوضاع الشهادة أمام المحكمة ورد الشهود وأسباب الإعفاء من أداء الشهادة. فنص المادة (80) إجراءات فلسطيني يوجب على الشهود أن يحلفوا اليمين قبل الإدلاء بشهادتهم على أن يشهدوا بالحق، ولم يضع قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني والمصري صيغة محددة لحلف اليمين يلزم الشاهد باتباعها إلا أن العمل جرى على أن يحلف الشاهد على كتابه الذي يدين به بأنه سيشهد الحق ولا شيء غير الحق وبدون زيادة أو نقصان، ذلك أن الهدف من اليمين هو تذكير الشاهد بأنه بين يدي الله وسوف يتعرض لغضبه إن قال غير

²⁴⁵ أنظر المادة 113، قانون إجراءات مصري.

²⁴⁶ أنظر المادة 71، قانون أصول المحاكمات الأردني.

²⁴⁷ نقض 15-11-1993، مجموعة أحكام النقض، س44، ق154، ص988، طعن رقم 23075 لسنة 61ق.

الحقيقة، وبهذا المعنى تقول محكمة النقض المصرية بأن في الحلف تنكير الشاهد بالإله القائم على كل نفس وتحذيره من سخطه عليه إن هو قرر غير الحق.²⁴⁸

ويرى البعض بأنه إذا كان من الجائز ألا يحلف الشاهد اليمين عند سؤاله أمام المحكمة بعد أن أدى اليمين بصدده شهادته السابق سماعها، فإن هذا الحكم لا يطبق بصدده سلطة التحقيق إذ يجب في كل مرة يسمع فيها الشخص كشاهد أن يحلف اليمين حتى ولو كان قد سبق حلفه في جلسة سابقة من جلسات التحقيق. وعلة التفارقة هي أن الاتهام يكون قد تحدد أمام المحكمة بالتهمة المرفوعة عنه الدعوى، بينما في مرحلة التحقيق يكون غير محدد بعد. ويترتب على ذلك أنه يجوز لسلطة التحقيق أن تعيد سؤال الشاهد الذي سبق أن حلف اليمين في جلسة أخرى وتوجه الاتهام ما دامت أقواله الجديدة قد سمعت دون حلف اليمين ويعتبر هذا استجابةً صحيحاً.²⁴⁹

وبموجب المادة 80 إجراءات فلسطيني نجد أن حلف اليمين من قبل الشاهد يكون قبل الإدلاء بشهادته، بمعنى أنه لا يجوز سماع شهادته ومن ثم تحليفه اليمين على أن ما قاله صحيح ومطابق للحقيقة، إذ قد يدخل ذلك في باب الإكراه المعنوي، إذ قد يرحج الشاهد عن عدم حلف اليمين خوفاً من أن يظهر بأنه كاذب.²⁵⁰

فالمادة (80) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني والتي تقابل المواد (70، 71، 72/1) من قانون أصول المحاكمات الأردني²⁵¹، لهذا قضت محكمة التمييز الأردنية ببطلان الشهادة المدونة دون حلف يمين، فقررت بأنه وحيث أن القانون يوجب الاستماع لشهادة الشهود بعد تحليفهم القسم القانوني إذا كانوا قد بلغوا من العمر خمس عشرة سنة. وحيث أن من الواضح من أوراق التحقيق المرفقة بطلب

²⁴⁸ نقض 17 إبريل سنة 1961، مجموعة أحكام محكمة النقض، س12، رقم 82، ص442.

²⁴⁹ مأمون سلامة، قانون الإجراءات الجنائية، ج1، هامش 1، ص417.

²⁵⁰ أيمن ظاهر، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، ج2، مرجع سابق، ص97.

²⁵¹ أنظر المواد 70، 71، 72/1، قانون أصول المحاكمات الأردني.

التسليم أن إفادات الأشخاص المدونة لم تؤخذ بعد تحليفهم القسم فإن هذه الإفادات لا تعتبر قانونية بالمعنى المتقدم ذكره وبالتالي فلا يجوز الاعتماد عليها في طلب التسليم.²⁵²

وقضت أيضاً بعدم جواز الاعتماد على إفادة المشتكي التي يؤديها بدون قسم في إدانة المتهم.²⁵³

فمن هنا نلاحظ أن التشريعات الإجرائية المقارنة أوجبت على وكيل النيابة تحرير محضر بشهادة الشاهد يدون فيه كاتب التحقيق كافة أقواله، ويكون حلف اليمين أمام كاتب التحقيق، ويدون كاتب التحقيق كافة الأسئلة التي يوجهها إليه وكيل النيابة، ونلاحظ أن المشرع المصري أوجب في المادة 114 من قانونه الإجرائي على كل من القاضي (قاضي التحقيق) والكاتب بوضع إمضاءهم على كل صفحة أول بأول، وهو ما لم ينص عليه المشرع الفلسطيني، وإن كان قد نص على ذلك في حالة امتناع الشاهد على التوقيع على إفادته.

فالمادة (81) من قانون الإجراءات الفلسطيني تحوي مضمون تلاوة الشاهد عليه ومصادقته عليها فتتص على أنه: "تتلى على الشاهد إفادته ويصادق عليها بتوقيعه أو ببصمة إصبعه، إذا امتنع أو تعذر الأمر عليه يشار ذلك في المحضر، وتوقع الإفادة من وكيل النيابة وكاتب التحقيق". فالفقرة الأولى من هذه المادة توجب على وكيل النيابة بعد انتهائه من تدوين الإفادة للشاهد كما أدلى بها أن يقوم بتلاوتها عليه ويطلب منه أيضاً المصادقة عليها بتوقيعه إن كان يقرأ ويكتب أو ببصمة إصبعه إن كان أمي، أما الفقرة الثانية فهي تنص على حالة امتناع الشاهد عن التوقيع على أقواله أو أن هناك ظروف تحول دون توقيعه على شهادته يتوجب على وكيل النيابة وكاتب التحقيق أن يقوموا بالتوقيع على إفادته.

²⁵² تمييز جزاء رقم 82/99، ص 1165، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، لسنة 1982.

²⁵³ تمييز جزاء رقم 35/23، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، لسنة 1953، ص 322.

فالمادة (81) من المشرع الفلسطيني تطابق المادة 114 قانون جزائي مصري²⁵⁴، وتماثل المادة (72) من قانون أصول المحاكمات الأردني²⁵⁵.

إن المشرع الفلسطيني أوجب على كل من وكيل النيابة المحقق وكاتب التحقيق التوقيع على إفادة الشاهد الممتنع عن التوقيع، بينما المشرع المصري أوجب على كل من المحقق وكاتب التحقيق في جميع الأحوال التوقيع على كل صفحة من صفحات محضر إفادة الشاهد، ومع ذلك فإن عدم توقيع الشاهد لا يؤثر على صحة ما أثبته المحقق في المحضر من شهادة.

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأن خلو محضر الجلسة من توقيع شاهد الإثبات لا يبطل الإجراءات ولا يؤثر في سلامة الحكم الذي أخذ بأقوالهما، وذلك أن ما نصت عليه المادة 114 إجراءات جنائية إنما هو من قبيل الإجراءات التنظيمية التي لم يرتب القانون البطلان على مخالفتها.²⁵⁶

فمن هنا نرى أنه عندما نقارن مع المشرع الأردني، نجد أنه أكثر تنظيمياً، إذ أنه إلى جانب إلزامه للمدعي العام وكاتبه بالتوقيع على كل صفحة من الصفحات التي أدلى بها الشاهد بشهادته، فإنه ألزم المدعي العام بذكر عدد الصفحات في آخر المحضر. وبعد الانتهاء من التحقيق نهائياً يقوم المدعي العام بتنظيم جدول بأسماء الأشخاص المستمعين ويحدد به تاريخ سماع كل واحد منهم وعدد صفحات محاضر إفادتهم. فالمادة (72) من قانون أصول المحاكمات الأردني تدخل في باب الإجراءات التنظيمية التي لا يترتب على مخالفتها أي بطلان كما قضت بذلك محكمة النقض المصرية.

أما عند توجيه الأسئلة للشاهد فلقد نصت المادة (82) قانون جزائي فلسطيني على أنه: "1- يجوز للخصوم بعد الانتهاء من سماع أقوال الشاهد أن يطلبوا من وكيل النيابة أو المحقق المفوض سؤال

²⁵⁴ أنظر المادة 114، قانون جزائي مصري.

²⁵⁵ أنظر المادة 72، قانون أصول المحاكمات الأردني.

²⁵⁶ نقض 12-1-1959، مجموعة أحكام النقض، س10، ق4، ص15.

الشاهد عن نقاط لم ترد في شهادته. 2- يجوز لوكيل النيابة أن يرفض توجيه أي سؤال للشاهد لا صلة له بالدعوى أو غير مجد في كشف الحقيقة". فهي تطابق المادة (115) من قانون الإجراءات المصري،²⁵⁷ وتمائل أيضاً الفقرة الأولى من المادة (74) من قانون أصول المحاكمات الأردني.²⁵⁸

نلاحظ على نص المادة 115 إجراءات مصري بأنها تجيز للخصوم إبداء ملاحظاتهم على شهادة الشاهد بعد الانتهاء من سماعها، الأمر الغير جائز وفق التشريع الفلسطيني، بمعنى أن هناك ضمانه أخرى نص عليها المشرع المصري وقررها للخصوم لم يقررها المشرع الفلسطيني، إلا أن المشرع الفلسطيني كما هو حال المشرع المصري أجازا للخصوم أن يطلبوا من المحقق سواء كان وكيل النيابة أو المفوض بالتحقيق أو قاضي التحقيق في مصر سماع أقوال الشاهد على نقاط أخرى لم ترد في شهادته يذكرونها للمحقق.

وهنا يتوجب على المحقق الاستجابة إلى طلب الخصوم بمعنى أنه يجب عليه قبول طلب الخصوم بتوجيه أسئلة إلى الشاهد عن أمور لم يبيدها الشاهد في شهادته، إلا أنه وفي جميع الأحوال أبقى المشرع على السلطة التقديرية للمحقق في تقدير الشهادة من حيث السماح له في رفض أي سؤال يطلبه الخصوم ليس له أي صلة في القضية أو غير مجد في كشف الحقيقة أو فيه مساس بالغير.

نلاحظ على هذه النصوص ضمانات مهمة قررها المشرع للدفاع عند سماع الشهود، مما يعني أن المتهم من حقه الحضور أثناء قيام وكيل النيابة أو المحقق بسماع الشهود، ويجوز للمتهم وغيره من الخصوم في الدعوى الجزائية توجيه الأسئلة التي يرونها مجدية ولصالحهم مع الإبقاء على السلطة التقديرية للمحقق في قبول أو رفض توجيه أي سؤال.²⁵⁹

²⁵⁷ أنظر المادة 115، قانون إجراءات مصري.

²⁵⁸ أنظر المادة 64، قانون أصول المحاكمات الأردني.

²⁵⁹ أيمن ظاهر، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني ج2، مرجع سابق، ص104، 103.

ومن أهم ضمانات الدفاع عدم جواز سماع المتهم كشاهد، فالحصول على معلومات من المتهم إنما يكون عن طريق سؤاله أو استجوابه، وقد أحاطها القانون وبالتحديد الاستجواب بضمانات لا وجود لها في الشهادة، ومن ثم يكون سماع المتهم كشاهد إهدار لهذه الضمانات، فتكون شهادته باطلة، وبالإضافة إلى ذلك فإن تحليفه اليمين بعد إكراها يصم الاعتراف الذي يصدر عنه بالبطلان.²⁶⁰

فسمح المشرع الأردني للخصوم بأن تتم جميع إجراءات التحقيق بحضورهم ومواجهتهم باستثناء إجراء سماع أقوال الشهود، فهو مخالف لما هو عليه الحال في فلسطين ومصر، إذ يتمتع على المشتكى عليه والمسؤول بالمال والمدعي الشخصي ووكلائهم.

أما عند سماع الشهادة على سبيل الاستئناس فالمادة (83) من قانون الإجراءات الفلسطينية الفقرة الأولى تنص على أنه: "1-تسمع على سبيل الاستئناس إفادة الأشخاص الذين لم يتموا الخمس عشرة سنة من أعمارهم دون حلف اليمين" فهي تقابل المادة 116 من قانون الإجراءات المصري والتي تنص على أنه: "تطبق فيما يختص بالشهود أحكام المواد 283، 285، 286، 287، 288". وتماتل أيضاً المادة 74 و المادة 153 من قانون أصول المحاكمات الأردني.²⁶¹

إن كل من المشرع الفلسطيني والمصري يتفقان في أن شهادة الشهود المذكورين أعلاه تكون على سبيل الاستئناس أو الاستدلال، إلا أن المشرع الفلسطيني اعتبر هذه الشهادة على سبيل الاستئناس للشاهد الذي لم يتم الخامسة عشرة من عمره بينما المشرع المصري اعتبر سن الرابعة عشر من العمر المعيار في اعتبار شهادة صاحبها على سبيل الاستدلال أم لا، بمعنى أن شهادة الشاهد البالغ من العمر أربعة عشر ونصف في مصر تعتبر شهادة لها قيمتها في الإثبات شأنها شأن شهادة أي شاهد آخر على عكس المشرع الفلسطيني الذي اعتبرها على سبيل الاستئناس.

²⁶⁰ محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ج1، مرجع سابق، ص648.

²⁶¹ أنظر المادة 153، قانون أصول المحاكمات الأردني.

وقضت أيضاً بأنه على محكمة الموضوع إن هي رأت الأخذ بشهادة شاهد قامت منازعة جدية حول قدرته على التمييز أو طعن على هذا الشاهد بأنه غير مميز أن تحقق هذه المنازعة بلوغاً إلى غاية الأمر فيها للاستيثاق من قدرة هذا الشاهد على تحمل الشهادة أو ترد عليها بما يفندها.²⁶²

وقضت أيضاً بأنه يجب للأخذ بشهادة الشاهد أن يكون مميزاً فإن كان غير مميز فلا تقبل شهادته ولو على سبيل الاستدلال.²⁶³

وقضت محكمة النقض المصرية بأن العبرة ببلوغ هذا السن وقت أداء الشهادة وليس وقت العلم بالواقعة.²⁶⁴

إذن شهادة من يقل عن أربعة عشر عاماً في مصر ومن يقل عن خمسة عشر عاماً في فلسطين تعتبر إجراء من إجراءات الاستدلال، وفي هذا الشأن تقول محكمة النقض المصرية: مذهب الشارع في التفرقة بين الشهادة التي تسمع بيمين وبين تلك التي تعد من قبيل الاستدلال والتي تسمع بغير يمين، يوحي بأنه يرى بأن الأشخاص الذين قضى بعدم تحليفهم اليمين هم أقل ثقة ممن أوجب عليهم حلفها، ولكنه مع ذلك لم يحرم على القاضي الأخذ بالأقوال التي يدلى بها على سبيل الاستدلال إذا آنس فيها الصدق.²⁶⁵

إذن العبرة من عدم تحليف هؤلاء الأشخاص اليمين القانونية هو أن المشرع قدر أن الأشخاص الذين أوجب عدم تحليفهم اليمين هم أقل ثقة ممن أوجب عليهم حلفها²⁶⁶، ومع ذلك فإنه إن حصل وحلف هؤلاء الأشخاص اليمين عند سماع شهادتهم من قبل المحقق فلا يترتب على ذلك بطلان

²⁶² نقض 14 ديسمبر سنة 1993، طعن رقم 295 لسنة 62ق، ونقض 9 فبراير سنة 1994، طعن رقم 4282 لسنة 62ق.

²⁶³ نقض 17-11-1975، س 26، 154، 701، طعن رقم 1197 لسنة 45 قضائية.

²⁶⁴ نقض 3 يناير 1994 لسنة 62ق.

²⁶⁵ نقض 1-3-1965، مجموعة أحكام النقض، س 16، ص 187.

²⁶⁶ نقض 17 إبريل، سنة 1961، مجموعة أحكام النقض، س 12، ص 422، رقم 82.

شهادتهم وإنما تبقى شهادتهم من قبيل الاستدلال التي يترك تقديرها للقاضي، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه لا يجوز أن يترتب البطلان على اتخاذ ضمان على سبيل الاحتياط قضى به القانون عندما أوجب أداء اليمين حملاً للشاهد على قول الصدق.²⁶⁷

والطعن في البطلان في إفادة الشاهد الذي يقل عن أربعة عشر سنة في مصر وخمسة عشرة سنة في فلسطين يجب إثارته لأول مرة أمام محكمة الموضوع بمعنى أنه بطلان نسبي يجب التمسك به من صاحب المصلحة ولا يجوز إثارته أول مرة أمام محكمة النقض.

وفي هذا الشأن قضت محكمة النقض المصرية بجواز سماع الشهود الذين لم يبلغ سنهم أربع عشرة سنة بدون حلف يمين. جواز الأخذ بأقوالهم على سبيل الاستدلال إذا آنس القاضي فيها الصدق. النعي على المحكمة اعتمادها بصفة أصيلة على أقوال المجني عليه بدعوى عدم استطاعته التمييز. عدم إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض.²⁶⁸

أما القانون الإجرائي الأردني وفقاً للمادة 74 فإن أهلية الشاهد للشهادة المعتبرة دون حلف اليمين هي إتمام الرابعة عشر من العمر في حين أن المادة 158 أصول أردني جعلت أهلية الحلف أمام المحكمة خمسة عشر سنة، بينما لم يفرق المشرع الفلسطيني في المادتين 83 و226 من قانون الإجراءات بين أهلية الحلف للشاهد بين أدائها في النيابة أو المحكمة بل جعلها واحدة وهي بلوغ سن الخامسة عشر من العمر، ولم يعطي المشرع أي من الجهتين حق تحليف الشاهد إذا لم يتم الخامسة عشر من العمر من عمره سواء كان يفهم كنه اليمين أم لا يفهمه، في حين أن المشرع الأردني قد أعفى المدعي العام أو المحكمة من تحليف الشاهد اليمين إذا كان لا يدرك كنه اليمين، بمفهوم المخالفة الشاهد الذي يقل عمره عن أربعة عشر عاماً من الممكن تحليفه اليمين في ظل القانون

²⁶⁷ نقض 22 يونيو، 1965، مجموعة أحكام النقض، س16، ص618، رقم 121، طعن رقم 716 لسنة 35ق.
²⁶⁸ نقض 1-4-1973، س24، 335، 91، طعن 121، لسنة 43 قضائية ونقض 24-6-1973، س24، 161، 172، طعن رقم 448 لسنة 43 قضائية.

الأردني إذا كان يفهم أو يدرك كنه اليمين، وتقدير فيما إذا كان الشاهد يفهم كنه اليمين من عدمه هو من المسائل التي يعود تقديرها للمدعي العام.²⁶⁹

ومع ذلك نجد أنه في أحد قرارات محكمة التمييز الأردنية قد تدخلت في تقدير محكمة الجنايات الكبرى كمحكمة موضوع في مسألة تقدير المحكمة لفهم كنه اليمين فقضت بأن كون محكمة الجنايات الكبرى لم تقبل شهادة المجني عليه الذي عمره أحد عشر عاماً لأسباب منها أنه لا يدرك كنه اليمين حيث وجهت إليه أسئلة عن جزاء من يكذب فأجاب جزأه النار وعن يوم القيامة فلم يعرف فإن أجوبة المجني عليه لا تفيد عدم إدراكه لليمين لأن يوم القيامة غير معروف لا للشاهد ولا للمحكمة ولهذا فإنه وإن كان تقدير هذه الوقائع يعود لمحكمة الموضوع إلا أنه يقتضي أن يكون الاستنتاج معقولاً.²⁷⁰

ويرى الباحث أن المشرع الأردني والفلسطيني يتفق على أن الشهادة المأخوذة على سبيل الاستئناس وفق التعبير الفلسطيني أو على سبيل المعلومات وفق التعبير الأردني لا تعتبر كاملة ولا تصلح للإدانة ما لم تكن معززة ببينة أخرى.

وأخيراً تنص المادة (84) في مواجهة الشهود من قانون الإجراءات الفلسطيني على أنه: "لوكيل النيابة مواجهة الشهود ببعضهم البعض، ومواجهتهم بالمتهم، إذا اقتضى الأمر ذلك". فلا مقابل لهذه المادة في قانون أصول المحاكمات الأردني وتقابل نص المادة 112 من قانون الإجراءات المصري.²⁷¹

فمن هنا نجد أن الأمر جوازي لوكيل النيابة في القانونين المصري والفلسطيني، فإن رأى أن من مصلحة التحقيق -لكشف الحقيقة- تقتضي مواجهة الشهود ببعضهم أو مواجهتهم بالمتهم فله

²⁶⁹ أيمن ظاهر، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، الجزء الثاني، ص110.

²⁷⁰ تمييز جزاء رقم 84/25.

²⁷¹ أنظر المادة 112، قانون إجراءات مصري.

إجراء مثل هذه المواجهة، كأن يتم مواجهة الشهود مع المتهم للتعرف عليه إن كان هو الجاني أم لا، إن كان متواجداً أثناء ارتكاب الجريمة أم لا، أو مواجهتهم بالمتهم للتأكد من العبارات التي قالها أمام الشهود، أو لإثبات الجريمة المضبوطة معه أثناء ارتكاب الجريمة.

المطلب الثالث: الشهادة بين الأصول والفروع والزوج وزوجته

فالمادة (83) الفقرة الثانية من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني تنص على أنه: "يعفى

أصول المتهم وفروعه وزوجه من حلف اليمين ما لم تكن الجريمة قد وقعت على أي منهم".

فالفقرة هذه جاءت من المادة (83) إجراءات جزائي فلسطيني في حكم لا مقابل له في التشريع المصري، فأصول المتهم وفروعه وزوجه يعفون من حلف اليمين ما لم تكن الجريمة قد وقعت على أي منهم، فالأب معفى من حلف اليمين أمام وكيل النيابة إذا كان المتهم ابنه في أية جريمة مع أية شخص غير هؤلاء المنصوص عليهم في المادة 83 إجراءات فلسطيني، أما إذا وقعت الجريمة على الشاهد أو أحد أقاربه كما لو كان المتهم ابن الشاهد وارتكب الجريمة ضد أبيه، فهنا لا يحق للأب أن يمتنع عن حلف اليمين، فهذا هو المقصود من عبارة (ما لم تكن الجريمة قد وقعت على أي منهم).

فالمادة 286 إجراءات مصري تقابل نص المادة 221 إجراءات فلسطيني، إلا أنه وفي ظل عدم وجود نص كما هو حال التشريع الفلسطيني وبما أن المشرع المصري أحال في المادة 116 من قانون الإجراءات إلى المادة 286 فإننا نستطيع أن نقرر بأنه يجوز لهؤلاء الأشخاص الامتناع عن أداء الشهادة أمام وكيل النيابة أو قاضي التحقيق وليس فقط الامتناع عن حلف اليمين كما هو الحال في فلسطين.

وهنا نلاحظ بأن المشرع الفلسطيني لم يستخدم صيغة الجواز في حلف اليمين من قبل أصول المتهم أو فروعه أو زوجه وإنما استخدام عبارة يعفى بمعنى أنه يتوجب على وكيل النيابة إعفاء أصول المتهم أو فروعه أو زوجه من حلف اليمين عند الاستماع إلى شهادته ما لم تكن الجريمة قد وقعت

على أي منهم، وإلا اعتبرت شهادتهم باطلة لما فيها من إكراه تعمد المشرع الابتعاد عنه في سماع شهادتهم بسبب صلة القرابة وما تتسبب به هذه الصلة من عواطف قد تؤثر في شهادتهم، واحتراماً لهذه العواطف أعفاهم المشرع من حلف اليمين ولكن لم يعفيهم من الإدلاء بأقوالهم، ولم يترك الأمر جوازي لهم في الإدلاء بأقوالهم كما فعل المشرع المصري، وإنما ألزمهم بالإدلاء بأقوالهم وبذات الوقت أعفاهم من حلف اليمين.²⁷²

وتطبيقاً لحكم المادة 286 من قانون الإجراءات المصري تقول محكمة النقض المصرية: مؤدى نص المادة 286 من قانون الإجراءات الجنائية أن الشاهد لا تمتنع عليه الشهادة بالوقائع التي رآها أو سمعها ولو كان يشهد ضده قريباً أو زوجاً له، وإنما أعفي من أداء الشهادة إذا أراد ذلك، وأما نص المادة من قانون المرافعات-المادة 67 من قانون الإثبات الحالي- فإنه يمنع أحد الزوجين من أن يفشي بغير رضاء الآخر ما عساه يكون أبلغه به أثناء قيام الزوجية ولو بعد انقضائها إلا في حالة رفع الدعوى من أحدهما بسبب جنائية أو جنحة وقعت منه على الآخر.²⁷³

أما ما ورد في المواد 153 و155 أصول أردني فهو يتفق مع ما جاء في المادة 221 إجراءات فلسطيني من حيث عدم جواز شهادة من وردوا في هذه المواد إلا في حال وقوع الجريمة على أحدهم، وتطبيقاً لحكم المادة 153 من قانون أصول المحاكمات الجزائية قضت محكمة التمييز الأردنية بمنع قبول شهادة أي من أصول المتهم أو فروعه أو زوجه عليه.²⁷⁴

فالمشرع الأردني يسمح بسماع شهادة أصول أو فروع أو زوج المتهم أو الظنين من قبل المدعي العام في حالة واحدة فقط وهي حالة ما إذا كانت إفادتهم مقدمة على سبيل الدفاع عن المتهم أو الظنين، بمعنى أنهم يرغبون في الإدلاء بأقوالهم، وفي هذه الحالة يجب على المدعي العام تحليفهم

²⁷² أيمن ظاهر، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، ج2، 109.

²⁷³ نقض 6-2-1978، مجموعة أحكام النقض، س29، ق25، ص136.

²⁷⁴ تمييز جزاء رقم 97/647، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، 1998، ص931.

اليمين المنصوص عليها في المادة 71 أصول أردني ولا يعفون من اليمين، وفي كل الأحوال من الممكن الاستناد إلى هذه الشهادات لإثبات الجرم المسند إلى المتهم أو الظنين، وبهذا المعنى حكمت محكمة النقض المصرية بأن قرابة شاهد الإثبات للمجني عليه لا تمنع من الأخذ بشهادته متى اقتنعت المحكمة بصدقها.²⁷⁵

المطلب الرابع: واجبات الشهود وجزاء الإخلال بها

تنص المادة (85) من قانون الإجراءات الجزائي الفلسطيني في إصدار مذكرة إحضار بحق الشاهد على أنه: "إذا لم يحضر الشاهد بعد استدعائه للمرة الأولى، يوجه إليه استدعاء ثان للحضور، فإذا تغيب بعد ذلك يصدر وكيل النيابة مذكرة إحضار بحقه".

نلاحظ هنا بأن المشرع الفلسطيني قد أوجب على وكيل النيابة ابتداء دعوة الشهود بموجب مذكرة أو دعوة تبليغ تصل إليه قبل أربع وعشرين ساعة من سماع أقوالهم حسب نص المادة 78 من قانون الإجراءات، وبعد هذه الدعوة في حال عدم حضور الشاهد رغم دعوته الأولى يتم استدعائه مرة ثانية بموجب مذكرة حضور وفي حال امتناعه عن الحضور يصدر وكيل النيابة مذكرة إحضار بحقه ويتم جلبه وإحضاره بالقوة، وهذا يعني أنه لا يجوز لوكيل النيابة إحضار الشاهد بموجب مذكرة إحضار بمجرد تمنع الشاهد عن الحضور لأول مرة وإنما يجب عليه اتباع هذه القواعد التنظيمية الخاصة بإحضار الشهود، فينظم مذكرة تبليغ شاهد للمرة الأولى والثانية ومن ثم يسطر مذكرة إحضار بحقه للمرة الثالثة. إلا أن الأمر مختلف في القانونين المصري والأردني، ذلك أن الشاهد ملزم للحضور أمام المدعي العام أو وكيل النيابة أو قاضي التحقيق بمجرد إبلاغه بالحضور أمامهم، وفي حال تخلفه عن

²⁷⁵ نقض 1973-3-25، س24، 84، 402 طعن رقم 102 لسنة 43 قضائية.

الحضور بعد دعوته رسمياً جاز لقاضي التحقيق تغريمه بمبلغ لا يتجاوز الخمسين جنيهاً بعد سماع

أقوال النيابة العامة، وفي الأردن جاز للمدعي العام تغريمه مبلغ خمسة دنانير.²⁷⁶

وتنص المادة (86) قانون جزائي فلسطيني عند تعذر الشاهد لأسباب صحية على أنه: "إذا تعذر

حضور الشاهد لأسباب صحية، ينتقل وكيل النيابة إلى محل إقامته لسماع أقواله إذا كان مقيماً في

دائرة اختصاصه، أما إذا كان مقيماً خارج هذه الدائرة، فعليه أن ينيب وكيل النيابة المختص في تلك

الدائرة لسماع شهادته، وترسل الشهادة في ظرف مختوم لوكيل النيابة المكلف بالتحقيق".

نجد أن هذه المادة تطابق المادة 121 من قانون الإجراءات المصري²⁷⁷ وتمائل المواد

78،79،80 من قانون أصول المحاكمات الأردني،²⁷⁸ فالمرجع الفلسطيني والأردني يتفقان في حالة

مرض الشاهد وتعذر حضوره إلى النيابة العامة للإدلاء بأقواله فإن وكيل النيابة ملزم بالانتقال إلى

مكان وجوده لسماع أقواله، فإن كان متواجداً في دائرة اختصاص وكيل النيابة المحقق ينتقل ذات وكيل

النيابة ويستمع إلى شهادته، أما إذا كان متواجداً في دائرة اختصاص تخرج عن دائرة اختصاص وكيل

النيابة المحقق، فعلى الأخير أن ينيب وكيل النيابة المختص لسماع شهادة الشاهد ومن ثم يرسل وكيل

النيابة المناب إفادة الشاهد في ظرف مختوم إلى وكيل النيابة المنيب. ونص المادة (79) من القانون

الأردني جاءت على سبيل الجواز لا اللزوم، أما نص المادة (86) إجراءات فلسطيني جاء ملزماً لوكيل

النيابة، أما نص المادة (121) إجراءات مصري لم تتطرق بالأصل إلى موضوع الإنابة لأنها بالأصل

لم تتطرق إلى إقامة الشاهد خارج دائرة اختصاص وكيل النيابة أو قاضي التحقيق المحقق.

²⁷⁶ أيمن ظاهر، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، ج2، 117،118.

²⁷⁷ أنظر المادة 121، قانون إجراءات مصري.

²⁷⁸ أنظر المواد 78، 79، 80، قانون أصول المحاكمات الأردني.

أما في حالة الشاهد الذي لا تمنعه حالته الصحية من الحضور فتتص المادة (87) من قانون الإجراءات الفلسطيني على أنه: "إذا تبين لوكيل النيابة أن حالة الشاهد الصحية لم تكن لتمنعه من الحضور فله إصدار مذكرة إحضار بحقه". فالمشرع الفلسطيني جعل جزاء من يتخلف عن الحضور للشهادة ويتحجج بسبب حالته الصحية وفي حال اكتشاف عدم صحة هذا العذر فإنه تصدر مذكرة إحضار بحقه وجلبه بالقوة من قبل وكيل النيابة، أما المادة (121) إجراءات مصري فهي تبين أنه في حال انتقال قاضي التحقيق إلى مكان وجود الشاهد بسبب حالته الصحية وتبين له عدم صحة العذر المقدم منه، فإنه جاز الحكم على الشاهد بغرامة لا تتجاوز مائتي جنيه، وفي كل الأحوال يجوز للمحكوم عليه الشاهد أن يطعن في الحكم بطرق المعارضة أو الاستئناف. أما المشرع الأردني فنص في المادة (75) على تغريم الشاهد مبلغ خمسة دنانير في حال تخلفه عن الحضور بدون سبب معقول من قبل المدعي العام.

أما في حال حضور الشاهد وامتناعه عن أداء الشهادة أو حلف اليمين فتتص المادة (88) من قانون الإجراءات الفلسطيني على أنه: "إذا حضر الشاهد وامتنع عن أداء الشهادة، أو عن حلف اليمين بدون عذر مقبول، يعاقب من قبل المحكمة المختصة بغرامة لا تقل عن خمسين ديناراً ولا تزيد على مائة دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً، أو الحبس مدة أسبوع أو بكتا العقوبتين، فإذا عدل الشاهد عن امتناعه قبل انتهاء المحاكمة جاز إعفائه من العقوبة".

ولا مثل لهذه المادة في قانون أصول المحاكمات الأردني، ولكن تماثل نص المادة (119)

إجراءات مصري.²⁷⁹

فالمشرع المصري كان أكثر توفيقاً من المشرع الفلسطيني حيث أنه أعفى الشاهد الممتنع عن الشهادة أو حلف اليمين أمام قاضي التحقيق في حال عدوله عن امتناعه قبل انتهاء التحقيق حسب

²⁷⁹ أنظر المادة 119، قانون الإجراءات المصري.

نص المادة 119 إجراءات مصري، وعليه فإن الموقف في مصر مختلف تماماً فإذا حضر الشاهد وامتنع عن أداء الشهادة أو حلف اليمين عوقب في الجرح والجنايات بغرامة لا تزيد على مائتي جنيه، ويجوز إعفاؤه من كل أو بعض العقوبة إذا عدل عن امتناعه قبل انتهاء التحقيق، أما في حال امتناع الشاهد عن الشهادة في المحكمة أو عن حلف اليمين عقوبته في المخالفات غرامة لا تزيد على عشرة جنيهات وفي الجرح والجنايات غرامة لا تزيد عن مائتي جنيه وإذا عدل عن امتناعه قبل إقفال باب المرافعة يعفى من العقوبة المحكوم بها عليه كلها أو بعضها. والموقف في الأردن مختلف، ذلك أن قانون أصول المحاكمات الجزائية لم ينص على عقوبة الشاهد الممتنع عن الشهادة أو عن حلف اليمين أمام المدعي العام، وإنما نصت المادة 165 من قانون الأصول الأردني على عقوبة الشاهد الممتنع عن الشهادة أو عن حلف اليمين أمام المحكمة وجعلت عقوبته إيداعه بالسجن مدة شهر واحد ما لم يعدل عن امتناعه قبل انتهاء إجراءات المحاكمة، وعليه فإنه لا عقوبة على الشاهد الذي يمتنع عن أداء الشهادة أو عن حلف اليمين أمام المدعي العام لعدم وجود نص يقضي بذلك كما هو الحال أمام المحكمة، وإن كان بإمكان المدعي العام إحالة الشاهد الممتنع عن الشهادة أمامه أو عن حلف اليمين إلى المحاكمة بجرم إنكار العدالة طبقاً لقانون انتهاك حرمة المحكمة المطبق في الأردن.²⁸⁰

أما في حالة مخالفة اليمين لعقيدة الشاهد فنصت المادة (89) من قانون الإجراءات الفلسطينية على أنه: "إذا اقتنع وكيل النيابة أن حلف اليمين يخالف عقيدة الشاهد الدينية جاز تدوين أقواله بعد تأكده أنه سيقول الصدق".

يلاحظ هنا أن المشرع الفلسطيني انفرد في هذا النص، والذي يعطي حق لوكيل النيابة العامة من إعفاء بعض الأشخاص من حلف اليمين لمخالفة ذلك عقائدهم الدينية، ويقوم بتدوين أقواله بعد تأكده أنه سيقول الصدق.

²⁸⁰ أيمن ظاهر، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، ج2، ص124، 125.

أما في حالة حلف اليمين من قبل رجال الدين فتتص المادة (90) من قانون الإجراءات الفلسطينية على أنه: "إذا ادعى أحد رجال الدين لتأدية الشهادة أمام وكيل النيابة أو المحكمة طلب أن يحلف اليمين بين يدي أسقفه أو رئيسه الديني، عليه أن يتوجه إلى أيهما في الحال، ويؤدي اليمين أمامه مقسماً أنه سيجيب بالصدق على ما يلقي عليه من أسئلة، ثم يعود بشهادة من ذلك المرجع بأنه حلف اليمين وتسمع بعد ذلك شهادته".

نلاحظ أن لا مقابل لهذه المادة في قانون الإجراءات المصري، ولكن تطابق المادة (76) من قانون أصول المحاكمات الأردني²⁸¹، فهذه المادة تبين أنه إذ طلب رجل دين من وكيل النيابة أو المدعي العام بأن يؤدي اليمين أمام أسقفه أو رئيسه الديني، فعلى وكيل النيابة أن يجيب طلبه بأن يرسله إلى أي منهما مباشرة ويكلفه بأداء اليمين أمامه بأنه سيقول الصدق ويعود من بعد ذلك بشهادة من رئيسه الديني تبين بأنه أدى اليمين أمامه بأنه سيقول الصدق.

أما المادة (91) من قانون الإجراءات الفلسطينية فتمثل في مجملها حظر الشطب أو الإضافة في محضر الشهادة والتي تنص على أنه: "لا يجوز أن يحصل حك أو شطب أو إضافة في محضر الشهادة، وإذا وجد ذلك، فعلى وكيل النيابة وكاتب التحقيق التوقيع عليه، وإلا عد الشطب أو الإضافة لاغياً".

نجد أن هذا الحكم جاء في المادة 113 من قانون الإجراءات المصري²⁸²، وأيضاً في المادة 73 من قانون أصول المحاكمات الأردني.²⁸³

²⁸¹ أنظر المادة 76، قانون أصول المحاكمات الأردني.

²⁸² أنظر المادة 113، قانون إجراءات مصري.

²⁸³ أنظر المادة 73، قانون أصول المحاكمات الأردني.

فالمشرع الفلسطيني أوجب على وكيل النيابة والكاتب التوقيع على أي حك أو شطب أو إضافة قد تمت في محضر سماع أقوال الشاهد حتى يعتبر لها قيمتها القانونية ولم يشترط توقيع الشاهد كما فعل المشرعين الأردني والمصري، إذ أن العبرة هنا بالمحقق وكيل النيابة والكاتب الذي يدون الأقوال فهو شأنهم وهم من نسبوا في هذه الإضافة وعليهم المصادقة عليها إذا ما تمت، وبالتالي قد يمتنع الشاهد عن التوقيع في حال ما إذا طلب منه ذلك في كل مرة يتم فيها إضافة أو حك أو شطب فيكون الحل في هذه الحالة هو ذكر رفضه التوقيع ومن ثم توقيع كل من وكيل النيابة والكاتب، فنحن في غنى عن ذلك إذ يكفي توقيع وكيل النيابة والكاتب على أي إضافة أو حك أو شطب قد ترد في محضر إفادة الشاهد.²⁸⁴

أما المادة (92) من القانون الجزائي الفلسطيني فهي في محتواها تبين الاطلاع على محاضر التحقيق وتنص على أنه: "للخصوم ووكلائهم وللمدعي بالحق المدني حق الاطلاع على محاضر التحقيق حال الانتهاء منها بعد حصولهم على إذن بذلك في النيابة".

أما المادة (93) من قانون الإجراءات الفلسطينية جاءت لتوضح مصاريف الشهود وتنص على أنه: "يقدر وكيل النيابة للشهود -بناء على طلبهم- المصاريف التي يستحقونها بسبب حضورهم لأداء الشهادة".

مما سبق نلاحظ أنها تقابل المادة 122 من قانون الإجراءات المصري²⁸⁵، والمادة 77 من

قانون أصول المحاكمات الأردني.²⁸⁶

²⁸⁴ أيمن ظاهر، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطينية، ج2، مرجع سابق، 127، 128.

²⁸⁵ أنظر المادة 122، قانون إجراءات مصري.

²⁸⁶ أنظر المادة 77، قانون أصول المحاكمات الأردني.

فبموجب المادة 93 من قانون الإجراءات الفلسطينية، فقد أعطى المشرع سلطة تقديرية لوكيل النيابة في تقدير المصاريف التي يستحقها الشاهد بسبب حضوره لأداء الشهادة أمامه، بينما نجد أن المشرعين المصري والأردني لم يقتصروا على ذكر المصاريف التي يتكبدها الشاهد للحضور لأداء الشهادة وإنما أيضاً التعويضات فيما إذا طلبها، فالمادة 77 أصول أردني تنص على أنه "يقرر المدعي العام للشاهد الذي يطلب نفقة انتقاله التعويض الذي يستحقه"، كذلك الأمر كما ورد في المادة 122 من قانون الإجراءات المصرية إذ جاءت على ذكر المصاريف والتعويضات، ومن المعروف أن التعويض بمعناه الواسع يختلف عن المصاريف، فهو قد يشمل سبب عطله الكامل عن عمله في ذلك اليوم، فيما لو كان مثلاً طبيباً ويوم عمله يقدر بمئة دينار، فالمدعي العام في مدينة عمان ولو كان الشاهد من نفس المدينة ملزم بتقديره للتعويضات أخذ هذا المبلغ في الحسبان، على عكس المشرع الفلسطيني الذي ألزم وكيل النيابة في تقديره فقط تقدير ما يتكبده الشاهد من مصاريف بسبب مجيئه للشهادة، مثلاً إذا ما كان الشاهد قادم للشهادة من مدينة نابلس أمام وكيل نيابة رام الله، فوكيل النيابة ملزم بهذه الحدود في تقديره دون أن يكون ملزم بتقدير التعويض الذي قد يستحقه الشاهد بسبب حضوره للشهادة من عطل أو ربح فات بسبب قدومه للشهادة.²⁸⁷

لكل ما تقدم نرى أن الشاهد ملتزم بتقديم الشهادة بصفته مواطناً من مواطني هذا البلد، الذي يعيش فيه وينتمي إليه وبالتالي فإن من واجبه الحفاظ على أفراد هذا المجتمع وذلك بمساعدة العدالة في كشف الجريمة والإبلاغ عن المتهم وذلك عن طريق الزام الشاهد بالإدلاء بشهادته أو إفادته وبالتالي فإن هذا الالتزام يعرض الشاهد للجزاءات المختلفة في حال اذا نكل عن أداء هذه الشهادة او زور في مضمون هذه الشهادة أو اخفى معالم الحقيقة .²⁸⁸

²⁸⁷ أيمن ظاهر، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطينية، ج2، مرجع سابق، ص129، 130.

²⁸⁸ انظر : محمود محمد عبد العزيز الزيني - مناقشة الشهود واستجوابهم - مرجع سابق - ص174

المبحث الثاني

أحكام الشهادة أمام المحاكم

المطلب الأول: أحكام الشهادة في القانون الجزائي الفلسطيني

الفرع الأول: الشهادة بين الأصول والفروع وزوجته

في حالة امتناع أصول أو فروع أو زوج المتهم عن أداء الشهادة فالمادة (221) من قانون الإجراءات الفلسطيني نصت على أنه: "يجوز أن يمتنع عن أداء الشهادة ضد المتهم أصوله أو فروعه أو أقاربه أو أصهاره إلى الدرجة الثانية أو زوجه ولو بعد انقضاء رابطة الزوجية، ما لم تكن الجريمة قد وقعت على أي منهم". فهي تماثل نص المادة (286) قانون الإجراءات المصري²⁸⁹، وتماثل أيضاً نص المادة (153) من قانون أصول المحاكمات الأردني²⁹⁰.

يجوز للشهود الامتناع عن الشهادة أمام المحكمة وفق القانون المصري والفلسطيني، بشرط أن لا تكون الجريمة وقعت على أي من المذكورين. إن قرابة الشاهد للمجني عليه لا تمنع من الأخذ بأقواله متى اقتنعت المحكمة بصدقها.²⁹¹ وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه إذا كان الثابت مما أورده الحكم أن ما شهدت به زوجة المتهم الأول وزوجة أخيه لم يبلغ إليهما من زوجيهما، بل شهدتا بما وقع عليه بصرهما واتصل بسمعهما فإنها تكون بمنأى عن البطلان.²⁹² وما جاءت به القوانين المقارنة بخصوص جواز امتناع الأصول والفروع أو الزوج عن الشهادة لا تنطبق على شهادة والد زوجة المتهم إذ لا يعتبر من هؤلاء الأشخاص طبقاً للمادة 35 من القانون المدني الأردني ولا يرد

²⁸⁹ أنظر نص المادة 286، قانون إجراءات مصري.

²⁹⁰ أنظر نص المادة 153، قانون أصول المحاكمات الأردني.

²⁹¹ نقض 8 نوفمبر 1983، طعن رقم 1606 لسنة 53 قضائية.

²⁹² نقض 2-2-1960، مجموعة أحكام النقض، س11، ق26، ص128، نقض 7-3-1961، مجموعة أحكام النقض، س12، ق62، ص324.

القول بأن أقارب الزوجة أقارب للزوج بنفس درجة القرابة المبينة في المادة 37 من القانون المدني هي قرابة اعتبارية.²⁹³

فإن شهادة الأصول أو الفروع أو الأزواج ضد المتهم أو الظنين كما جاء في المادة 153 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني جائز سماعها إذا ما أرادوا هؤلاء الشهادة ضد أصولهم أو فروعهم أو أزواجهم أو بالعكس. فلقد قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه وفي ظل قانون أصول المحاكمات الجزائية الصادر سنة 1951، الذي كانت المادة 140 منه تماثل المادة 153 من قانون أصول المحاكمات الجزائية لسنة 1961، تجيز قبول شهادة أصول المتهم ضد شركائه المتهمين معه في اتهام واحد إلا أنهم لا يرغمون على أداء الشهادة إذا امتنعوا عن ذلك.²⁹⁴

واشترطت محكمة التمييز الأردنية لقبول امتناع أصول المتهم أو فروع أو زوجه عن أداء الشهادة ضد شركاء المتهم، أن تكون الشراكة في ارتكاب الجريمة، وليس مجرد شراكة في قرار الاتهام. فقضت بأنه أخطأت محكمة البداية والاستئناف بعدم قبول شهادة المشتكية ضد المميز ضده بحجة أنه شريك لمن لا تجوز شهادتهما لهم مخالفين بذلك أحكام المادة 153 من قانون أصول المحاكمات الجزائية لأن الجرم المسند إلى المميز ضده يختلف عن الجريمة المسندة إلى كل من ولدي المشتكية وزوجها. ولذلك فليس هناك اشتراك في جريمة واحدة يمنع من سماع شهادتهما.²⁹⁵

إن المشرع الأردني حصر الحالات التي يجوز فيها شهادة الأصول أو الفروع أو الزوج ضد بعضهما البعض في حالتين فقط هما حالة الضرر الجسماني أو استعمال الشدة، وحالة الزنا، في حين أن الأمر مختلف وفق التشريع الفلسطيني، فتجوز الشهادة من الأصول أو الفروع أو الزوج ضد

²⁹³ تمييز جزاء رقم 95/254 مجلة نقابة المحامين، 1996، ص330.

²⁹⁴ تمييز جزاء رقم 54/112 مجلة نقابة المحامين، السنة الثامنة، ص871.

²⁹⁵ تمييز جزاء رقم 70/43 مجلة نقابة المحامين، السنة الثانية عشر، ص505.

بعضهما في الحالتين المذكورتين في التشريع الأردني وفي كل الجرائم الأخرى في حال أن وقعت الجريمة على أي منهم.²⁹⁶

أما في حالة شهادة أصول المتهم أو فروعه أو زوجه دفاعاً عنه فتتنص المادة (222) من قانون الإجراءات الفلسطيني على أنه: "إذا دعي أي من أصول المتهم أو زوجه لأداء شهادة دفاعاً عنه، فإن الشهادة المعطاة على الوجه المذكور -سواء في الاستجواب أو أثناء مناقشة النيابة العامة- يجوز الاستناد إليها في إثبات الجريمة المسندة إلى المتهم". فلا مقابل لهذه المادة في قانون الإجراءات المصري، وتطابق حكم المادة 154 من قانون أصول المحاكمات الأردني.²⁹⁷

هنا نجد أنه أسقط ذكر الأقارب والأصهار إلى الدرجة الثانية عندما يتم دعوتهم للشهادة كشهود دفاع، إلا أنه جاء على عدم النص على ذكرهم من باب جواز الاستماع إليهم كشهود دفاع والاستناد إلى شهادتهم في إدانة المتهم، دون حاجة إلى النص على ذلك كما هو حال الأصول والفرع والزوجين. فما ورد في الماد 222 إجراءات فلسطين و154 أصول أردني فإنه يتعلق فقط في الشهادة التي يعطيها أصول المتهم أو الظنين أو فروعه أو زوجه دفاعاً عنه سواء في الاستجواب أو في مناقشة المدعي العام لهم أمام المحكمة.

الفرع الثاني: الشهادة على السماع

تنص المادة (223) من قانون الإجراءات الفلسطيني على أنه: "تقبل شهادة من أبلغ شخص كان متواجداً وقت وقوع الجريمة أو قبل وقوعها أو بعده ببرهنة وجيزة، إذا كانت الشهادة تتعلق مباشرة بالواقعة أو بوقائع لها صلة بها، وكان المبلغ نفسه شاهداً في الدعوى".

²⁹⁶ أيمن ظاهر، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، ج3، ص424.

²⁹⁷ أنظر المادة 154، قانون أصول المحاكمات الأردني.

نجد أنلا مقابل لهذه المادة في قانون الإجراءات المصري، وتطابق المادة 156 من قانون أصول المحاكمات الأردني، فالشهادة السماعية هي التي لا يكون فيها الشاهد قد عاين الواقعة بنفسه وإنما سمع غيره يروي الواقعة، وهذه الشهادة قد عالجتها أحكام المواد 223، و224 إجراءات فلسطيني، و156 و157 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني ووضعت شروط للأخذ بها. أما في مصر فلا يوجد أحكام لها، وإنما عالجها الفقه والقضاء في أحكامه، وهي تعتبر أقل قيمة في الإثبات من الشهادة المباشرة، ولكن لا يوجد ما يمنع القاضي من الاقتناع بها والحكم بموجبها.²⁹⁸

شروط قبول الشهادة السماعية:²⁹⁹

ويشترط لقبول الشهادة السماعية ثلاثة شروط:

1- أن تكون الشهادة عن قول قاله الشاهد في وقت مقارب لوقوع الجرم سواء قبله أو بعده ببرهنة وجيزة أو أثناء وقوعه.

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه إذا وقع الفعل المزعوم قبل شهر من تاريخ تقديم الشكوى من قبل المشرفة والمجني عليه يقيم في الدار التي تشرف عليها فإن مرور مدة شهر بين قيام المميز ضده بفعلته وإخبار المجني عليه للمشرفة ليست مدة وجيزة حتى تقبل شهادتها المنقولة عن المجني عليه. ولذلك فإن ما توصلت إليه المحكمة من حيث عدم قبول شهادة المشرفة جاء موافقاً لأحكام المادة 156 من الأصول الجزائية وإذا استبعدنا أقوالها فإنه لا يبقى من البينة سوى أقوال المجني عليه وهذه الأقوال وفقاً لأحكام المادة 2/158 لا تكفي وحدها للإدانة.³⁰⁰

²⁹⁸ أنظر المادة 156، قانون أصول المحاكمات الأردني.

²⁹⁹ أيمن ظاهر، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، ج3، مرجع سابق، ص431، 428.

³⁰⁰ نقض 10-6-1973 س24، 151، 729 طعن رقم 486 لسنة 43 قضائية، ونقض 18-11-1976 س194، 27، 858 طعن رقم 650 لسنة 46 قضائية.

2- أن تتعلق هذه الأقوال مباشرة بواقعة لها مساس بالقضية، وهي تكون كذلك إذا كانت منتجة في الدعوى، فإذا كانت الأقوال ليس لها مساس بالدعوى فلا تقبل الشهادة عليها.

3- أن تنقل هذه الأقوال عن شخص هو شاهد أيضاً في نفس الدعوى حتى تتمكن المحكمة من وزن هذه الشهادة.³⁰¹

وعليه شهادة الشاهد الآخر المبنية على السماع من زوجة المتهم التي لا تقبل شهادتها عملاً بأحكام المادة 221 من قانون الإجراءات الفلسطيني إذا تحققت شروطها، إذ يشترط أن تكون الشهادة على السماع قد نقلت من شخص هو نفسه شاهد أيضاً.³⁰²

أما في حالة شهادة من أبلغ من المعتدى عليه فتتص المادة (224) من قانون الإجراءات الجزائي الفلسطيني على أنه: "1- يجوز قبول شهادة من أبلغ من المعتدى عليه إذا كانت الشهادة تتعلق بذلك الفعل أو كان ذلك الإبلاغ قد أدلى به حين وقوع الفعل أو بعد ذلك ببرهة وجيزة، أو حالما سمحت له الفرصة بذلك، أو كان على فراش الموت. 2- لا يحول دون قبول هذه الشهادة أن الشخص الذي صدر عنه هذا البلاغ لم يحضر كشاهد في الدعوى، أو كان قد تعذر حضوره في جلسة المحاكمة أو لتغيبه عن فلسطين". فلا مقابل لهذه المادة في قانون الإجراءات المصري، ولكن تقابل المادة (157) من قانون أصول المحاكمات الأردني.³⁰³

إن المقصود ببرهة وجيزة قيام المجني عليه بإخبار الشاهد في أول فرصة شاهده فيها، كأن يقوم طفل تم الاعتداء عليه بإخبار والديه بما حصل معه فور عودته للبيت، ومعنى حالما سمحت له الفرصة بذلك، قيام المجني عليه بإخبار الشاهد بما حصل معه في أول فرصة شاهده فيها، فمثلاً

³⁰¹ فاروق الكيلاني، محاضرات في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني والمقارن، ج2، ط3، شركة المطبوعات الشرقية، دار المروج، بيروت، 1995، ص281.

³⁰² تمييز جزاء رقم 78/31 مجلة نقابة المحامين، 1978، ص1307.

³⁰³ أنظر المادة 157، قنون أصول المحاكمات الأردني.

عودة الطفل الذي تم الاعتداء عليه إلى المنزل ولم يجد والديه، وانتظرهم إلى أن عادوا للبيت وقام بإخبارهم فوراً.³⁰⁴

لقد أجازت المادة 224 إجراءات فلسطيني و157 أصول أردني الشهادة على أقوال المجني عليه³⁰⁵ بفعل التعدي ضمن ثلاثة شروط:

1- أن يكون القول الذي قاله المجني عليه يتعلق بفعل التعدي الذي وقع عليه، فإذا كانت

أقوال المجني عليه لا تتعلق بهذا الفعل فإنه لا يجوز قبول الشهادة حولها.

وتطبيقاً لهذا الشرط قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه يعتبر قول المتعدي عليها للشاهدين - والدها وعمها- وهي حامل في الشهر الرابع بأن حملها هو من المتهم، قولاً مرتبطاً بفعل الواقعة الذي يشكل الجرم ارتباطاً يجعله قسماً من سياق الظروف المتعلقة مباشرة بارتكاب الواقعة ما دام أن الحمل هو نتيجة مباشرة لفعل الواقعة الذي يشكل الجرم، وينبغي على ذلك أن شهادة كل من الشاهدين المذكورين تعتبر شهادة مقبولة في الإثبات لأنها تنطبق وشروط الحالة الرابعة من حالات المادة 157 من قانون أصول المحاكمات الجزائية.³⁰⁶

لكن هناك من يرى من الفقه أن الشخص المجني عليه والذي يحتضر من اجل لقاء ربه قد تضعف عنده القدرة الذهنية مما تفقده السيطرة على قواه العقلية والذهنية والحسية وبالتالي تكون أقواله لا تمثل الحقيقة، كما نشير إلى أن الحقد الدفين يمكن أن يستمر عند الإنسان حتى وفاته ومن ثم فان أقواله التي ادلى بها قد تكون ترجمة وتعبير عن أحقاده التي بقيت لديه حتى توفاه الله.³⁰⁷

³⁰⁴ أيمن ظاهر، شرح قانون الإجراءات، مرجع سابق.

³⁰⁵ فاروق الكيلاني، محاضرات في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني والمقارن، ج2، مرجع سابق، ص282، 285.

³⁰⁶ تمييز جزاء رقم 87/7 مجلة نقابة المحامين، 1989، ص559.

³⁰⁷ انظر: فاروق الكيلاني - محاضرات في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني والمقارن - الجزء الثاني -

الطبعة الثالثة سنة 1995 ص 285

2- أن يكون القول الذي قاله المجني عليه قد تم حين وقوع فعل التعدي عليه، أو بعد ذلك ببرهنة وجيزة أو حالما سمحت له الفرصة لرفع الشكوى بذلك.

وتطبيقاً لذلك الشرط قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه إذا شاهد الشاهد المجني عليه يحبو على يديه ورجليه ويزبد ويرغي ولا يستطيع المشي على رجليه وسأله وقت الحادث عما حصل معه فقال له (سمتني مرتي)، وتم الاتصال بالدفاع المدني ونقل إلى المستشفى. فإن هذه الأقوال منقولة عن المجني عليه بعد فترة وجيزة من وقوع الاعتداء عليه تعتبر بينة قانونية تصلح للإثبات وفق مقتضيات المادتين 156، 157 من قانون أصول المحاكمات الجزائية.³⁰⁸

3- أن تكون الشهادة على السماع منقولة من شخص تعتبر شهادته مقبولة قانوناً، أي جائز التعويل عليها وحده.

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه وحيث أن محكمة التمييز أجازت الشهادة منقولة عن قول قائله المجني عليها التي تعتبر شهادتها غير مقبولة لكونها طفلة لم تبلغ خمس عشرة سنة من عمرها فشهادة الشاهدين المنقولة عن هذه الشهادة لا تكون مقبولة أيضاً لأنها مجرد ترديد لشهادة غير مقبولة قانوناً.

الفرع الثالث: كيفية أداء الشاهد الشهادة وحلف اليمين

قبل أداء الشخص لشهادته عليه أداء اليمين بالصيغة المحددة قانوناً وهو التزام على الشاهد القيام به، وقد نصت المادة (225) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني عند أداء الشاهد اليمين على أنه: "1- يحلف الشاهد اليمين قبل أداء الشهادة بالصيغة التالية (أقسم بالله العظيم أن أقول كل الحق ولا شيء غير الحق). 2- يعمل بالمادة (90) من هذا القانون إذا كان الشاهد من رجال

³⁰⁸ أيمن ظاهر، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، ج3، مرجع سابق، ص433.

الدين. 3- إذا اقتنعت المحكمة أن حلف اليمين مخالف للمعتقدات الدينية للشاهد، فيجوز تدوين أقواله بعد تقديمه تأكيداً بأنه سيقول الصدق".

والمادة (283) من قانون الإجراءات المصري تنص على أنه: "يجب على الشهود الذين بلغت سنهم أربعة عشرة سنة أن يحلفوا يميناً قبل أداء الشهادة على أنهم يشهدون بالحق ولا يقولون إلا الحق"، وتنص الفقرتين الثانية والثالثة من المادة (219) من قانون أصول المحاكمات الأردني المتعلقة بالجنايات وتقابلها 174 من ذات القانون المتعلقة بالجنح على أنه: "... ويحلفه اليمين بالله العظيم بأن ينطق بالحق بدون زيادة ولا نقصان، ويجوز للمحكمة أن لا تأخذ بشهادة الذي لم يحلف اليمين أو أنه رفض حلفها".

نلاحظ أن كل من القوانين الثلاثة أوجب أداء اليمين على الشاهد قبل قيامه بأداء شهادته، ويمكن ملاحظ الفرق بين القوانين الثلاثة في صيغة اليمين.

حلف الشاهد لليمين:

صيغة اليمين هي كما جاءت (أقسم بالله العظيم أن أقول الحق كل الحق ولا شيء غير الحق) وفي الحلف تذكير الشاهد بالإله تذكير القائم على كل نفس وتحذيره من سخطه عليه إن هو قرر غير الحق.³⁰⁹

ولم يشترط القانون أن يقوم الشاهد بوضع يده على كتابه المقدس أثناء حلفه اليمين، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه ومتى كان الثابت أن الشاهد حلف اليمين، فإن الإجراء يكون صحيحاً، ولا يؤثر في ذلك أن يكون الشاهد أثناء الحلف قد وضع يده على المصحف، فإن ذلك لا يعدو أن يكون تزييداً في طريقة الحلف.³¹⁰

³⁰⁹ نقض 17 إبريل 1961 مجموعة أحكام النقض، س12، ص442، طعن رقم 7 لسنة 31 ق.

³¹⁰ نقض 1-6-1948، مجموعة القواعد القانونية، ج7، ص582.

وقد يتم توجيه اليمين للشاهد إلى واقعة محددة بذاتها دون أن يمتد إلى غيرها، وفي هذا الشأن قضت محكمة النقض المصرية بأنه إذا كان الثابت بمحضر الجلسة أن المجني عليهما شهدا بأنهما رأيا المتهمين بالسرقة منهما وعرفاهم، فطلب المتهمين الحلف على الإنجيل فعرضت المحكمة ذلك عليهما فحلفا بأنهم تأكدا من أنهم هم الذين ارتكبوا الحادث، ولم يعترض الدفاع على ذلك فلا تقبل تخطئته المحكمة في هذا الإجراء الذي تم بناء على طلبهم. كذلك لا يقبل الاعتراض منهم على صيغة الحلف بمقولة أنها لم ترد على الرؤية والتحقيق، بل هي منصرفة إلى مجرد التأكد الذي قد يكون عن طريق السماع أو نحوه، وذلك ما دام الثابت أن الحلف إنما طلب لتأكيد ما قرره المجني عليه عن الرؤية فعلاً.³¹¹

وبموجب الفقرة الثالثة من المادة (219) من قانون أصول المحاكمات الأردني نجد أنه من الممكن أن تأخذ المحكمة بشهادة الشاهد دون حلف اليمين، ومن الممكن عدم الأخذ بها، ومع ذلك قررت محكمة التمييز الأردنية عدم قانونية الشهادة دون حلف اليمين، فقضت بأنه وحيث أن القانون يوجب الاستماع لشهادة الشهود بعد تحليفهم القسم القانوني إذا كانوا قد بلغوا من العمر خمس عشرة سنة. وحيث أنه من الواضح من أوراق التحقيق المرفقة بطلب التسليم أن إفادات الأشخاص المدونة فيها لم يأخذ بعد تحليفهم القسم فإن هذه الإفادات لا تعتبر قانونية بالمعنى المتقدم ذكره وبالتالي فلا يجوز الاعتماد عليها في طلب التسليم.³¹²

هناك نص المادة (225) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني كان واضحا على ان يقوم الشاهد بحلف اليمين فاذا أدى الشاهد الشهادة بدون حلف يمين ثم حلف اليمين يعد الإدلاء بالشهادة على أنها صادقة تكون حينئذ شهادته باطلة، لان حلف اليمين قبل الإدلاء بالشهادة من شأنه ان ينبه

³¹¹ نقض 21-12-1948، مجموعة القواعد القانونية، ج7، ص702.

³¹² تمييز رقم 82/00، مجلة نقابة المحامين، لسنة 1982، ص1165.

الضمير ويدفعه إلى أدائها بالصدق وذلك بخلاف اذا شهد بدون حلف اليمين فانه يتهاون في أدائها، ثم اذا طلب منه حلف اليمين على أن شهادته صادقة، فانه لا يجرؤ على التراجع أو الاعتراف بعدم صحتها فانه يفطر حينئذ إلى تأييد هذه الشهادة باليمين.³¹³

ولا يجوز للمحكمة أن تكتفي بيمين الشاهد السابق في محاكمة المتهم الفار من وجه العدالة بعد إبطال الإجراءات وإعادة محاكمة المتهم من جديد، وإلا كان الإجراء باطلاً، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه إذا لم تستمع محكمة الجنايات الكبرى سوى لشهادة شاهدين فقط من بينات النيابة العامة ودونت في المحضر أن هويتهم قد أخذت سابقاً في المحاكمة النيابة ولم تقم بتحليلهما القسم القانوني وأفهمتهما أنهما لا يزالون تحت تأثير القسم القانوني السابق خلافاً لمقتضيات المادة 254 من قانون أصول المحاكمات الجزائية التي قررت اعتبار كافة الإجراءات والمعاملات التي تمت في غيبة المتهم الفار ملغاة حكماً وتعاد المحاكمة وفقاً للأصول العادية وعليه فقد أخطأت بعدم تحليلهما القسم القانوني وجانبها الصواب في ذلك.³¹⁴

حلف اليمين لرجال الدين:

لقد استنتجت الفقرتين الثانية والثالثة من المادة 225 من قانون الإجراءات الفلسطيني والمادة 90 من ذات القانون رجال الدين من حلف اليمين أمام وكيل النيابة أو المحكمة، فإذا دعا أحد رجال الدين من حلف اليمين أمام وكيل النيابة أو المحكمة وطلب أن يحلف بين يدي أسقفه أو رئيسه الديني، عليه أن يتوجه إلى أيهما في الحال، ويؤدي اليمين أمامه مقسماً له أنه سيجيب بالصدق على ما يلقي عليه من أسئلة، ثم يعود بشهادة من ذلك المرجع بأنه حلف اليمين وتسمع بعد ذلك شهادته. وقد جاء

³¹³ انظر: أسامة شاهين - شهادة الشهود وأثرها أمام المحاكم الجنائية - الطبعة الأولى سنة 2013 - مركز العدالة

والاستشارات القانونية - ص 109

³¹⁴ تمييز جزاء رقم 2007/593 تاريخ 14-6-2007.

المشروع الفلسطيني بهذا الحكم من المادة 76 من قانون أصول المحاكمات الأردني والذي تم إلغائه بموجب القانون المعدل رقم 16 لسنة 2001، وأخيراً فعل المشروع الأردني بإلغاء ذلك النص لعدم وجود أي مبرر له، إذ أن الشاهد عندما يحلف اليمين أمام وكيل النيابة أو أمام المحكمة فإنه يحلف حسب معتقداته الدينية، لا حسب معتقدات وكيل النيابة أو المحكمة، وبالتالي ما الحكمة من أن يقوم الشاهد بالذهاب لمرجعه الديني لأداء الشهادة أمامه ومن ثم إحضار كتاب يثبت أنه أدى اليمين.³¹⁵

أما في حالة الإفادة المأخوذة على سبيل الاستئناس فلقد نصت المادة (226) من قانون الإجراءات الفلسطيني على أنه: "1- تسمع على سبيل الاستئناس إفادة الأشخاص الذين لم يتموا الخمس عشرة سنة دون حلف اليمين. 2- لا تكفي الإفادة التي تؤخذ على سبيل الاستئناس وحدها للإدانة، ما لم تكن مؤيدة ببينة أخرى". فهذه المادة تقابل المادة (283) قانون إجراءات مصري³¹⁶، وتقابل أيضاً المادة (158) قانون أصول المحاكمات الأردني.³¹⁷

وفي هذا نلاحظ أن المشروع المصري والفلسطيني يتفقان في أن شهادة الشهود تكون على سبيل الاستئناس أو الاستدلال، فالمشروع الفلسطيني اعتبر الشهادة على سبيل الاستئناس للشاهد الذي لم يتم الخامسة عشرة من عمره، بينما المشروع الفلسطيني اعتبر سن الرابعة عشر من العمر المعيار في اعتبار شهادة صاحبها على سبيل الاستدلال أم لا، بمعنى أن شهادة الشاهد البالغ من العمر أربعة عشر ونصف في مصر تعتبر شهادة لها قيمتها في الإثبات شأنها شأن شهادة أي شاهد آخر على عكس المشروع الفلسطيني الذي اعتبرها على سبيل الاستئناس.

واشترطت محكمة النقض المصرية لقبول شهادة من هو دون سن الرابعة عشر دون حلف يمين على سبيل الاستدلال أن يكون الشاهد مميز وإلا لا يلتفت إلى شهادته. وتطبيقاً لذلك قضت بأن

³¹⁵ أيمن ظاهر، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، مرجع سابق، 441، 442.

³¹⁶ أنظر المادة 283، قنون إجراءات مصري.

³¹⁷ أنظر المادة 158، قانون أصول المحاكمات الأردني.

الشهادة تقتضي بدهامة فيمن يؤديها العقل والتمييز، إذ أن مناط التكليف فيها هو القدرة على أدائها، ومن ثم لا تقبل الشهادة من مجنون أو صبي لا يعقل أو غير ذلك مما يجعل الشخص غير قادر على التمييز.³¹⁸

والمشرع الفلسطيني والأردني يتفقان على أن الشهادة المأخوذة على سبيل الاستئناس لا تعتبر بيئة كاملة ولا تصح للإدانة ما لم تكن معززة ببيئة أخرى، ولم تعترف محكمة التمييز الأردنية بعد تعديل المادة 153 في القانون رقم 16 لسنة 2001 في البيئة المنقولة كبيئة مؤيدة للشهادة المسموعة على سبيل الاستئناس، فقالت أنه لا يجيز القانون قبول شهادة المجني عليه من العمر ثلثي سنوات وحدها للإثبات لأنها تؤخذ على سبيل الاستدلال عملاً بالمادة 158 من قانون أصول المحاكمات الجزائية ولا تعتبر شهادة والد المجني عليه ووالدته المنقولة عن أقواله بيئة قانونية لأنها مجرد ترديد لشهادة المجني عليه المأخوذة على سبيل الاستدلال وليس من شأنها تأييد الحدث فالشهادة التي يجب أن تؤيد شهادة الحدث يجب أن تكون بيئة مقبولة قانوناً فإذا كانت مجرد ترديد للشهادة الناقصة فإنها لا تنقلب إلى شهادة كاملة.³¹⁹

أما عند سماع المدعي بالحقوق المدنية كشاهد فقد جاءت المادة (228) من القانون الجزائي الفلسطيني تنص على أنه: "يسمع المدعي بالحقوق المدنية كشاهد ويحلف اليمين". فهي تطابق نص المادة (288) من قانون الإجراءات المصري³²⁰، ولا مقابل لهذه المادة في قانون أصول المحاكمات الأردني. فإن ما استحدثه قانون الإجراءات الجزائية من النص على تحليف المدعي بالحقوق المدنية اليمين لم يشرع حماية لهذا المدعي لا بوصفه شاهداً ولا برصفه مدعياً، وإنما شرع

³¹⁸ نقض 2 إبريل، 1979، مجموعة أحكام النقض، س30، ص426، رقم 90.

³¹⁹ تمييز جزاء رقم 97/660 مجلة نقابة المحامين، 1998، ص970.

³²⁰ أنظر المادة (288)، قانون إجراءات مصري.

ضمانة للمتهم المشهود ضده، ولذا فلا يكون للمدعي بالحقوق المدنية الذي لم يحلف اليمين ولم تأخذ المحكمة بشهادته ضد المتهم أن ينعى على الإجراءات عدم حلفه هو اليمين.³²¹

الفرع الرابع: تعذر حضور الشاهد

تتناول المادة (229) قانون إجراءات فلسطيني موضوع تعذر حضور الشاهد لسبب مشروع فتتص على أنه: "1- للمحكمة أن تقرر تلاوة الشهادة التي أعطيت بعد حلف اليمين في التحقيق الابتدائي، إذا تعذر إحضار الشاهد أمامها لأي سبب من الأسباب، أو إذا قبل المتهم أو وكيله ذلك. 3- إذا كان الشاهد المذكور في الفقرة السابقة مقيماً ضمن دائرة اختصاص محكمة أخرى فللمحكمة المختصة إنابة تلك المحكمة لسماع شهادته. 4- إذا تبين للمحكمة عدم صحة العذر المذكور في الفقرتين السابقتين جاز لها إحالته إلى النيابة العامة لإجراء المقتضى القانوني". فهذه المادة تقابل نص الفقرة الأولى من المادة (162) من قانون أصول المحاكمات الأردني،³²² ولكن لامثيل للفقرتين الثالثة والرابعة في قانون الإجراءات المصري ولكن تقابل الفقرة الأولى والرابعة نصوص المواد (281) و(289).³²³

أجاز المشرع الفلسطيني والمشرع الأردني تلاوة أقوال الشاهد في حال تعذر حضوره فقط إذا كانت شهادته السابقة مسموعة من قبل النيابة العامة أي في مرحلة التحقيق الابتدائي بعد أن يكون الشاهد قد أدلى بشهادته تحت القسم القانوني، أو أمام مأمور الضبط القضائي المنتدب من قبل وكيل النيابة العامة لسماع أقوال الشاهد تحت القسم القانوني، فهنا يكون عمل مأمور الضبط القضائي عمل تحقيقي، أما في غير هذه الأحوال لا يجوز للمحكمة أن تقرر تلاوة أقوال الشاهد، كأن تكون مسموعة

³²¹ نقض 30-3-1953، مجموعة أحكام النقض، س4، ق238، ص656.

³²² أنظر نص الفقرة الأولى نص المادة 162، قانون أصول أردني.

³²³ أنظر نص المادة 281، 289، قانون إجراءات مصري.

من قبل مأموري الضبط القضائي في محاضر جمع الاستدلال، كما هو الحال في القانون المصري الذي أجاز للمحكمة أن تقرر تلاوة أقوال الشاهد في محضر جمع الاستدلال أو تلك المنظمة أمام الخبير.

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز الأردنية بأن المادة 162 من قانون أصول المحاكمات الجزائية تشترط لجواز تلاوة الشهادة التحقيقية للشاهد الذي يتعذر إحضاره للمحكمة بسبب غيابه عن المملكة أن تكون الشهادة قد أديت في التحقيقات بعد حلف اليمين، وينبغي على ذلك أن الشهادة التحقيقية أو الإفادة التي لم تأخذ مع يمين لا تصلح للإثبات ولا يجوز الاستناد إليها في الحكم.³²⁴ وتلاوة أقوال الشاهد هي أمر جوازي للمحكمة بمعنى أنه من الإجازات التي رخص بها الشارع للمحكمة عند تعذر سماعه لأي سبب من الأسباب وليست من الإجراءات التي أوجب عليها اتباعها ولا يترتب على مخالفتها البطلان.³²⁵

ووجوب سماع الشهود قاعدة لها قيدها، الأول: ألا يكون سماع الشاهد متعزراً، والثاني أن يتمسك المتهم أو المدافع عنه بسماعه.³²⁶

فقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه يخول نص المادة 289 من قانون الإجراءات الجنائية للمحكمة الاستغناء عن سماع الشهود إذا قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك، يستوي في ذلك أن يكون القبول صريحاً أو ضمناً بتصرف المتهم أو المدافع عنه بما يدل عليه، وكان الأصل أن محكمة ثاني درجة إنما تحكم على مقتضى الأوراق وهي لا تجري من التحقيقات إلا ما ترى هي لزوماً لإجرائه أو استكمال نقص في إجراءات المحاكمة أمام محكمة أول درجة، وكان الطاعن - يعتبر متنازلاً عن سماع شاهدي نفيه أمام الدرجة الأولى، وعن سماع الشاهد الثاني منهما أمام الدرجة الثانية، وذلك

³²⁴ تمييز جزء رقم 86/40 مجلة نقابة المحامين، 1988، ص1778.

³²⁵ نقض 5-1-1959، مجموعة أحكام النقض، س10، ص1.

³²⁶ نقض 10-9-1996، مجموعة أحكام النقض س47، ص857 الطعن رقم 16287 لسنة 64 قضائية.

بتصرفه ومحاميه مما يدل على ذلك مما ثبت بمحاضر جلسات المحاكمة أمام درجتي التقاضي. فإن ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص يكون غير سديد.³²⁷

لهذا قضت محكمة النقض المصرية على انه " لما كانت المحكمة قد امرت بضبط وإحضار المجني عليها لسؤالها إلا انه لم يستدل عليها ومن ثم فلا تثريب عليها إن هي فصلت في الدعوى دون سماعها ولا يكون قد أخلت بحق الطاعن في الدفاع.³²⁸

الفرع الخامس: كيفية تلاوة أجزاء من أقوال الشاهد وإصدار مذكرة إحضار بحقه

لقد نصت المادة (230) من قانون الإجراءات الفلسطينية على أنه: "إذا قرر الشاهد أنه لم يعد يذكر واقعة من الوقائع، يجوز أن يتلى من شهادته في التحقيق، أو من أقواله في محضر جمع الاستدلالات الجزء الخاص بهذه الواقعة، ويطبق هذا الحكم كذلك إذا تعارضت شهادة الشاهد في الجلسة مع شهادته أقواله السابقة". فتطابق المادة (290) من قانون الإجراءات المصري،³²⁹ وتقابل أيضاً نص الفقرة الرابعة من المادة 219 من قانون أصول المحاكمات الأردني.³³⁰

فلقد ابتدأت هذه المادة بأنها جاءت بصيغة الجواز، بمعنى أنه إذا قرر الشاهد أنه لم يعد يذكر واقعة من الوقائع يجوز أن يتلى من شهادته التي قررها في التحقيق أو من أقواله في محضر جمع الاستدلالات الجزء الخاص بهذه الشهادة، إلا أن هذه المادة لم توجب هذه التلاوة بل جعلت الأمر فيها جوازياً.³³¹

³²⁷ نقض 13-12-1979، مجموعة أحكام النقض، س30، ص932.

³²⁸ -نقض رقم (1941) 18|1|1994 - 62 ق

³²⁹ أنظر نص المادة 290، قانون إجراءات مصري.

³³⁰ أنظر نص المادة 219، قانون أصول المحاكمات الأردني.

³³¹ نقض 26-1-1953، مجموعة أحكام النقض، س4، ق160، ص418.

ولقد أضاف المشرع الأردني حكماً جديداً في المادة 174 من قانون أصول المحاكمات الجزائية وهو أن تقوم المحكمة بتلاوة إفادة الشاهد السابقة عليه وتطلب منه التوفيق بينها إذا وجد تناقض فيها مع إفادته المؤداة أمام المحكمة، واعتبرت محكمة التمييز الأردنية هذا الإجراء جوهرياً ويترتب على مخالفته البطلان، لعلقه بحق الدفاع.³³²

أما في حالة إصدار مذكرة حضور أو إحضار في حق الشاهد فلقد نصت المادة (231) من قانون الإجراءات الفلسطينية على أنه: "إذا تم تبليغ الشاهد حسب الأصول ولم يحضر في الموعد المحدد لأداء الشهادة، تصدر المحكمة بحقه مذكرة حضور أو إحضار، ولها أن تقضي بتغريمه خمسة عشر ديناراً أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً".

يرى الباحث أن هذه المادة تطابق المادة (163) من قانون أصول المحاكمات الأردني، والفرق في قيمة الغرامة،³³³ فهو حتى عشرين ديناراً في القانون الأردني. وتماثل نص المادة (279) من قانون الإجراءات المصري.³³⁴ فلم يفرق المشرع الفلسطيني والأردني في قيمة الغرامة التي يقضي بها القاضي على الشاهد المتخلف عن الحضور رغم تكليفه بالحضور مسبقاً حسب الأصول.

وعليه إذا تبليغ الشاهد حسب الأصول ولم يحضر في الموعد المحدد لأداء الشهادة تصدر المحكمة بحقه مذكرة حضور أو إحضار ولها أن تقضي بتغريمه خمسة عشرة ديناراً أردنياً أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً حسبما نصت عليه المادة (231) من قانون الإجراءات الجزائية.³³⁵

أما في حالة إعفاء الشاهد من الغرامة فلقد نصت المادة (232) من قانون الإجراءات الفلسطينية على أنه: "إذا حضر الشاهد المحكوم عليه بالغرامة أثناء المحاكمة أو بعدها وأبدى عذراً

³³² أيمن ظاهر، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطينية، ج3، مرجع سابق، ص482.

³³³ أنظر نص المادة 163، قانون أصول المحاكمات الأردني.

³³⁴ أنظر نص المادة 279، قانون إجراءات مصري.

³³⁵ نقض جزاء فلسطيني رقم 2010/15، المبادئ القانونية، المجلة القانونية/ مجلة نقابة المحامين النظامين، س176.

مقبولاً جاز للمحكمة أن تعفيه منها". فهي تطابق المادة (164) من قانون أصول المحاكمات

الأردني³³⁶، وتقابل نص المادة (280) من قانون الإجراءات المصري.³³⁷

إذا حضر المتهم بعد تغريمه لعدم حضوره في المرة الأولى، جاز للمحكمة إعفائه من الغرامة المحكوم بها متى تقدم بعذر اقتنعت به المحكمة، ونجد هنا بأن المشرع المصري أضاف حكم على الشاهد الذي يتخلف مرة ثانية عن الحضور رغم تغريمه في المرة الأولى، وهو تغريمه ضعف الغرامة المحكوم بها في المرة الأولى، أي عشرين جنيهاً في المخالفات وستين جنيهاً في الجرح ومئة جنية في الجنايات. وحبذا لو تضمن القانون الإجرائي الفلسطيني مثل هذا الحكم خوفاً من إطالة أمد النظر في الدعوى انتظاراً لحضور الشاهد الممتنع عن الحضور إلى المحكمة، إذ بمعاقبته مالياً مرة أخرى قد يجعله يحضر للأداء بالشهادة، بدلاً من الانتظار لتنفيذ مذكرات الحضور أو الإحضار. وأيضاً نجد أن قانون الإجراءات المصري أجاز للشاهد الذي صدر بحقه حكم في الغرامة أن يطعن في الحكم وفق طرق الطعن العادية وذلك بعد صدور حكم فاصل في الدعوى التي لم يحضر لأداء الشهادة بها، وهذا الحكم لا يمكن إعماله في فلسطين، بمعنى أن حكم الغرامة على الشاهد غير قابل للاستئناف لعدم النص على ذلك وكونه من الأحكام غير القابلة للاستئناف.³³⁸

الفرع السادس: امتناع الشاهد عن أداء اليمين أو الإجابة

لقد نصت المادة (233) من قانون الإجراءات الفلسطيني على أنه: "إذا امتنع الشاهد بغير مبرر قانوني عن أداء اليمين، أو عن الإجابة عن الأسئلة التي توجهها إليه المحكمة، يجوز لها أن تحكم بحبسه مدة لا تتجاوز شهراً واحداً، وإذا قبل أثناء مدة إيداعه مركز الإصلاح والتأهيل (السجن)

³³⁶ أنظر نص المادة 164، قانون أصول المحاكمات الأردني.

³³⁷ أنظر نص المواد 280، 282، قانون إجراءات مصري.

³³⁸ أيمن ظاهر، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، ج3، مرجع سابق، ص485-486.

وقبل اختتام الإجراءات أن يحلف اليمين، وأن يجيب عن الأسئلة التي توجه إليه، يفرج عنه في الحال بعد قيامه بذلك". فهي تطابق المادة (165) من قانون أصول المحاكمات الأردني،³³⁹ وتقابل نص المادة (284) من قانون الإجراءات المصري.³⁴⁰

لم يفرق القانون الفلسطيني والأردني فيما إذا كان امتناع الشاهد عن أداء اليمين أو الإجابة على الأسئلة التي تلقى عليه في معرض قضية من نوع الجنائية أو الجنحة أو المخالفة. فالمادة نصت بشكل عام ومطلق، بينما المشرع المصري فرق بين ما إذا كان هذا الامتناع في قضية جنائية أو جنحوية أو مخالفة بحيث شدد العقوبة في حالة الجنائيات والجنح عنها فيما إذا كانت القضية من نوع المخالفة. فالمشرع المصري جعل من فرض العقوبة أمر وجوبي على المحكمة وليس جوازياً كما هو حكم القانونين الفلسطيني والأردني.

الفرع السابع: أداء الشهادة شفاهة

لقد نصت المادة (235) من قانون الإجراءات الجزائي الفلسطيني على أنه: "يؤدي الشاهد شهادته شفاهة ولا يجوز له الاستعانة بمذكرات إلا بإذن من رئيس المحكمة". فلا مقابل لهذه المادة في قانون الإجراءات المصري.

لأن الشهادة تؤدي بطريقة شفوية، ولا يجوز للشاهد الاستعانة بمذكرات أو أوراق مكتوبة معدة مسبقاً في أداء شهادته، كون هذه التصرفات تتعارض مع مبدأ شفوية الشهادة، إلا أن القانون منح رئيس المحكمة صلاحية الاستثناء في ذلك. بمعنى يستطيع رئيس المحكمة السماح للشاهد بأن يستعين

³³⁹ أنظر نص المادة 165، قانون أصول المحاكمات الأردني.

³⁴⁰ أنظر نص المادة 284، قانون الإجراءات المصري.

بالمذكرات أثناء تأدية شهادته، وخاصة في الحالات التي يكون موضوع الشهادة فيه مرتبط بالأرقام مثلاً والحسابات.³⁴¹

وعلى الرغم من عدم وجود مثل هذا الحكم في القانون المصري، إلا أن محكمة النقض طبقت هذا الحكم على القضاء والنيابة العامة معاً، فقضت بأن استعانة الشاهد بورقة مكتوبة أثناء أداء الشهادة أمر يقدره القاضي حسب طبيعة الدعوى، وإذا أقرت المحكمة للأسباب السائغة التي أوردتها تصرف المحقق بسماحه للشاهد الاستعانة بمحضر ضبط الواقعة أثناء الإدلاء بشهادته فإن كل ما يثيره الطاعن من بطلان تحقيقات النيابة لا يكون مقبولاً.³⁴²

وهكذا فإن الشهادة يتعين أن تكون شفوية وأن يدلي الشاهد بشهادته شفاهاً وهذا أمر لا جدال حوله بالنسبة للإنسان سليم اللسان أي القادر على الكلام. أما إذا كان الشاهد أبكم أو أصم فإنه إما أن يعرف الكتابة وإما أنه لا يعرف الكتابة، وقد وضع المشرع الحلول القانونية في هذه الحالات. فالشاهد الأبكم الذي يعرف الكتابة تؤخذ شهادته على النحو التالي: يقوم الكاتب بتسجيل الأسئلة والملاحظات ويسلمها لهذا الشاهد ويقوم بالإجابة عليها خطياً وتحفظ مع محاضر القضية.³⁴³ حيث نصت المادة (268) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطينية على أنه "إذا كان الأبكم أو الأصم يعرف الكتابة، فيسطر كاتب المحكمة الأسئلة والملاحظات ويسلمها إليه فيجيب عليها خطياً،..."، وهي تقابل المادة (231) من قانون أصول المحاكمات الأردني، ولا يوجد لها مقابل في قانون الإجراءات المصري.

أما الشاهد الأبكم أو الأصم الذي لا يعرف الكتابة ففي هذه الحالة يقوم رئيس المحكمة أو القاضي بتعيين من اعتاد مخاطبته أو مخاطبة أمثاله بالإشارة أو بالوسائل الفنية الأخرى وذلك للترجمة

³⁴¹ أيمن ظاهر، شرح قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

³⁴² نقض 22-12-1974، مجموعة أحكام النقض، س25، ق190، ص876.

³⁴³ أحمد، عبد الحمن توفيق، الشهادة كدليل إثبات دراسة في ضوء أحكام القانون الأردني واجتهاد محكمة التمييز "دراسة مقارنة"، مجلة البلقاء للبحوث والدراسات، المجلد (11)، العدد (2)، 2006، ص53.

بينه وبين المحكمة. حيث نصت المادة رقم (267) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني "إذا كان المتهم أو الشاهد أبكم أو أصم لا يعرف الكتابة، عين رئيس المحكمة للترجمة من اعتاد مخاطبته أو مخاطبة أمثاله بالإشارة أو الوسائل الفنية الأخرى". وتقابلها المادة رقم (230) من قانون أصول المحاكمات الأردني، ولا يوجد مقابل لها في قانون الإجراءات المصري.

أما إذا كان الشاهد لا يحسن التكلم باللغة العربية فإنه يتعين على رئيس المحكمة أو القاضي الذي يجري المحاكمة أمامه أن يعين ترجماناً مرخصاً، ويحلفه اليمين بأن يترجم بين الشاهد والمحكمة بصدق وأمانة، وفي حال خالفت المحكمة ذلك ولم تعين تتم بتعيين مترجم من أجل الترجمة لإجراءات المحاكمة سواء كان المتهم أو الشاهد أجنبي لا يتقن اللغة العربية، فإن إجراءاتها تكون باطلة.³⁴⁴ وجاء هذا في نص المادة رقم (264) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، والتي نصت على أنه "1. إذا كان المتهم أو الشهود أو أحدهم لا يحسنون التكلم باللغة العربية، عين رئيس المحكمة مترجماً مرخصاً، وعليه أن يحلف اليمين بأن يترجم الأقوال بصدق وأمانة. 2. إذا لم تراعي أحكام الفقرة السابقة تكون الإجراءات باطلة"، ولا يوجد مقابل لهذه المادة في قانون الإجراءات المصري، وتقابلها المادة رقم (227) من قانون المحاكمات الأردني، والتي أضافت شرطاً يتعلق بعمر المترجم، بأن يكون عمره أكثر من ثمانية عشر عاماً.

ومن خلال ذلك نجد أن هناك استثناءات تتعلق بمبدأ شفاهة الشهادة، وهي في حالات شهادة الأبكم أو الأصم، وفي حال كان الشاهد أجنبي لا يتقن اللغة العربية.

³⁴⁴أحمد، عبد الحمن توفيق، الشهادة كدليل إثبات دراسة في ضوء أحكام القانون الأردني واجتهاد محكمة التمييز "دراسة مقارنة"، مجلة البلقاء للبحوث والدراسات، المجلد (11)، العدد (2)، 2006، ص54.

ونشير إلى أن المحكمة المختصة لا تلتزم بسماع جميع الشهود الذين ادلو بأقوالهم أثناء التحقيق إنما لهذه المحكمة أن تختار الشهود الذين ترى أن شهادتهم لها أهمية في كشف الحقيقة وفي هذه الحالة لا يجوز للمحكمة أن تعول على الشهود الذين قررت عدم سماعهم.³⁴⁵

الفرع الثامن: رد الشهود

أما في حالة رد الشهود فلقد نصت المادة (236) من قانون الإجراءات الفلسطينية على أنه: "لا يجوز رد الشهود لأي سبب من الأسباب". فهي تطابق المادة (285) من قانون إجراءات المصري.³⁴⁶

إن القانون لم يقيد القاضي بنوع معين من الشهود ولم يجز رد الشاهد مهما أحاط به من الأسباب التي تدفعه إلى تقرير غير الحقيقة³⁴⁷. أي أنه لا يجوز رد الشاهد كونه فاقد التمييز، وإنما يجب على المحكمة التحقق منه إذا قامت منازعة جدية حول هذا الأمر.

وحسب هذه المادة فإن كل إنسان يجوز للمحكمة قبول شهادته والاعتماد عليها متى وثقت المحكمة بصحتها ولو كان لهذا الإنسان سوابق في الكذب والتلفيق، حيث يمكن للمحكمة رفض الطعن والتجريح بالشاهد بسبب حالته الأدبية من غير إبداء أسباب، وهذا ما قضت به محكمة النقض المصرية.³⁴⁸

ونرى أن المقصود برد الشاهد، هو منعه من أداء الشهادة أو عدم سماعه أصلاً وبالتالي لا يجوز رد الشاهد، إنما يدخل ذلك في نطاق سلطة المحكمة التقديرية فلها أن تأخذ بإفادته ولها أن لا

³⁴⁵ انظر: محمود محمد عبد العزيز الزيني - مناقشة الشهود واستجوابهم في الشريعة والقانون الوضعي - سنة 2004

ص181

³⁴⁶ أنظر نص المادة 285، قانون إجراءات مصري.

³⁴⁷ نقض 13 أكتوبر 1969، مجموعة أحكام النقض، س20، ص1069، رقم 210 طعن رقم 1391 لسنة 39 ق.

³⁴⁸ تقض المصرية، 9-11-1931 مجموعة القواعد القانونية، ج2ق 283، ص351.

تأخذ بهذه الشهادة، إلا انه يجوز رد الشاهد اذا كان غير قادر على التمييز وذلك بسبب كبر سنه أو مرضه أو أي سبب آخر وهذا ما أكدته محكمة النقض المصرية.³⁴⁹

المطلب الثاني: أحكام الشهادة لدى محاكم البداية

الفرع الأول: تبليغ المتهم أو محاميه إشعاراً باسم كل شاهد ومنع اختلاطهم

لقد نصت المادة (254) من قانون الإجراءات الفلسطينية على أنه: "1- لا يجوز للنيابة استدعاء أي شخص للشهادة لم يرد اسمه في قائمة الشهود إلا إذا كان المتهم أو محاميه قد تبليغ إشعاراً باسم الشاهد، أو كان قد تنازل عن هذا الحق. 2- يستثنى من شرط التبليغ المشار إليه في الفقرة (1) أعلاه الشريك في الاتهام الذي سبق أن برئ أو أدين، ومن استدعي كي يثبت أن شاهداً أخذت أقواله في التحقيق الابتدائي وتعذر حضوره إلى المحكمة بسبب وفاته أو مرضه أو تغيبه عن فلسطين. "فهي تماثل المادة (379) من قانون الإجراءات المصري³⁵⁰، وتقابل المادة (217) من قانون أصول المحاكمات الأردني.³⁵¹

على الرغم من أن نص المادة 379 من قانون الإجراءات المصري جاءت شاملة لجميع أطراف الدعوى الجزائية فيما يتعلق بوجوب إعلانهم بأسماء الشهود، النيابة العامة والدفاع والمدعي بالحق المدني والمسؤول عن الحقوق المدنية، وإلا كان الحق لهم في الاعتراض على سماع أي شاهد لم يتم إعلانهم به مسبقاً، إلا أن قواعد العدالة تقتضي قصر هذا الواجب على النيابة العامة دون المتهم، كما هو مقرر في نص المادة 254 من قانون الإجراءات الفلسطينية، واستثنى المشرع الفلسطيني من شرط إعلان المتهم بأسماء الشهود، كل من الشريك في الاتهام الذي سبق أن برئ أو

³⁴⁹ طعن رقم (2003) 48 ق جلسة 4/2/1979س 30

³⁵⁰ أنظر نص المادة 379، قانون إجراءات مصري.

³⁵¹ أنظر نص المادة (217)، قانون أصول المحاكمات الأردني.

أدين، ومن استدعى كي يثبت أن شاهداً أخذت أقواله في التحقيق الابتدائي وتعدّر حضوره إلى المحكمة بسبب وفاته أو مرضه أو تغيّبه عن فلسطين، فهؤلاء لا يشترط على النيابة العامة أن تقوم بتبليغ المتهم أو محاميه بأسمائهم قبل دعوتهم للشهادة أمام المحكمة، حتى ولو لم تكن أسماءهم مدرجة في قرار الاتهام مسبقاً.³⁵²

أما في حالة منع اختلاط الشهود فلقد نصت المادة (255) على أنه: "تتخذ المحكمة من الإجراءات ما يمنع اختلاط الشهود بعضهم ببعض أثناء المحاكمة ويؤدي كل شاهد شهادته منفرداً". فهي تقابل المادة (278) من قانون الإجراءات المصري،³⁵³ وتقابل أيضاً المواد (1/218، 219) من قانون أصول المحاكمات الأردني.³⁵⁴

إن الهدف من منع اختلاط الشهود من أداء الشاهد لشهادته منفرداً هو عدم تأثر شاهداً بآخر، إلا أنه لا يترتب على مخالفة هذا الإجراء بطلان، وكل ما في الأمر أن للمحكمة تقدير شهادة الشاهد المؤداه في هذه الظروف، فإذا سمع شاهد بحضور المتهم ولم يعترض على سماعه، فإن حقه في هذا الاعتراض يسقط لعدم تمسكه به في الوقت المناسب، ومن ثم فإن الطاعن على الحكم بدعوى البطلان لا يكون له وجه.³⁵⁵

لقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه لا تبطل إجراءات المحاكمة إذا سمعت المحكمة شهادة شاهد كان موجوداً بالجلسة بعد تحليفه اليمين وبخاصة إذا كان المتهم لم يبدي أمام المحكمة اعتراضاً ما على الاستشهاد به ولا على تحليفه اليمين.³⁵⁶

³⁵² أيمن ظاهر، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، ج3، مرجع سابق، ص580.

³⁵³ أنظر نص المادة 278، قانون إجراءات مصري.

³⁵⁴ أنظر نص المادة 218، و1/219، قانون أصول المحاكمات الأردني.

³⁵⁵ نقض 16-6-1974، مجموعة أحكام النقض، س25، ص600.

³⁵⁶ نقض 28-4-1929، مجموعة القواعد القانونية، ج1، ق208، ص253.

وقضت محكمة التمييز الأردنية بأن تدرع محكمة أمن الدولة بإسقاط شهادة شاهد الدفاع وعدم قبولها بأنه متواجداً في قاعة المحكمة لحظة طلبه للشهادة لا يشكل مانعاً قانونياً من أداء الشهادة لأن المحكمة تستطيع استجواب هذا الشاهد بدقة ومقارنة شهادته مع غيره وتكون في الغالب قادرة على تقييم شهادته ودرجة تأثير حضوره في قاعة المحكمة على قول الحقيقة وأن ترفض قبول شهادة الشاهد يشكل إخلالاً بحق الدفاع الأمر الذي لا يجوز المساس به.³⁵⁷

الفرع الثاني: سؤال الشاهد ومناقشته

تنص المادة (256) من قانون الإجراءات الفلسطينية على أنه: "1-تسأل المحكمة الشاهد عن اسمه وشهرته وعمره ومهنته ومحل إقامته أو سكنه وما صلته بالمجني عليه ويحلف الشاهد اليمين ثم يؤدي شهادته شفاهة. 2-يجوز للخصوم أن يناقشوا الشاهد في شهادته". فهي تقابل المادة (113) من قانون الإجراءات المصري،³⁵⁸ وتماثل أيضاً نص المواد (2/2،219/271) من قانون أصول المحاكمات الأردني.³⁵⁹

فيجب على المحكمة ابتداءً أن تتأكد من شخصية الشاهد وبياناته قبل أداء الشهادة، إلا أن قصور محضر الجلسة عن ذكر ألقاب الشهود ومهنتهم ومحال إقامتهم لا يصح وجهاً للطعن، لأن هذا القصور لا يجهلهم عند المتهم وهم الذين عرفهم بألقابهم وصناعاتهم الثانية بمحاضر التحقيق الابتدائي.³⁶⁰

³⁵⁷ تمييز جزاء رقم 93/170، مجلة نقابة المحامين، 1993، ص1602.

³⁵⁸ أنظر نص المادة 271، قانون إجراءات مصري.

³⁵⁹ أنظر نص المادة 2/271، 2/219، قانون أصول المحاكمات الأردني.

³⁶⁰ نقض 21-2-1929، مجموعة القواعد القانونية، ج1، ق173، ص184.

أما فيما يتعلق بمبدأ شفاهة الشهادة، فإن المحاكمة الجزائية تقوم على التحقيق الشفوي الذي تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيه الشهود. ولا يجوز الخروج على هذا الأصل إلا إذا تعذر سماع الشهود أو قبل المتهم ذلك.³⁶¹

وخير ما يقال عن مبدأ الشفوية قول محكمة النقض المصرية: أن الأصل في الأحكام الجنائية أن تبنى على المرافعة التي تحصل أمام نفس القاضي الذي أصدر الحكم وعلى التحقيق الشفوي الذي أجره بنفسه إذ أساس المحاكمة الجنائية هو حرية القاضي في تكوين عقيدته من التحقيق الشفوي الذي يجريه بنفسه ويسمع فيه الشهود ما دام سماعهم ممكناً، مستقلاً في تحصيل هذه العقيدة من الثقة التي توحى بها أقوال الشاهد أو لا توحى، ومن التأثير الذي تحدثه هذه الأقوال في نفسه وهو ينصت إليها مما يبنى عليه أن على المحكمة التي فصلت في الدعوى أن تسمع الشهادة من فم الشاهد ما دام سماعه ممكناً ولم يتنازل المتهم أو المدافع عنه عن ذلك صراحة أو ضمناً، لأن التفرس في حال الشاهد النفسية وقت أداء الشهادة ومراوغته أو اضطرابه وغير ذلك مما يعين القاضي على تقدير أقواله حق قدرها.³⁶²

أما في حالة مصاريف الشهود فلقد نصت المادة (257) على أنه: "تقدر المحكمة بناء على طلب الشهود المصاريف التي يستحقونها بسبب حضورهم لأداء الشهادة وتدفع من خزينة المحكمة". فالحديث هنا يدور عن شهود الإثبات وليس شهود الدفاع، وعليه فإن المحكمة تقدر مصاريف الشاهد من حيث مواصلاته ومدة عطله عن عمله، وتصرفها له من خزينة المحكمة.

³⁶¹ نقض 7-5-1991، مجموعة أحكام النقض، س42، ص465، ق66، الطعن رقم 193 لسنة 60 قضائية.

³⁶² أيمن ظاهر، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، ج3، مرجع سابق، ص588، 587.

الفرع الثالث: أمر إعادة أداء الشهادة

لقد نصت المادة (260) من قانون الإجراءات الفلسطينية على أنه: "يجوز للمحكمة من تلقاء نفسها، وفي أي وقت أثناء المحاكمة أن تكلف أي شخص بإعادة الشهادة، أو أن تأمر بإعادة سماع أقوال أي شاهد سبق أن شهد أمامها". فهي تماثل نص المادة (2/272) من قانون الإجراءات المصري³⁶³، وتقابل نص المادة (224) من قانون أصول المحاكمات الأردني³⁶⁴.

مما سبق نجد أن القانون المصري والأردني أعطوا هذا الحق للخصوم في الدعوى الجزائية، وعلى الرغم من عدم وجود نص يقضي بذلك في قانون الإجراءات الفلسطينية، إلا أنه وبما أن الأمر متروك لسلطة المحكمة وفي أي وقت أثناء المحاكمة، فإنه لا يوجد ما يمنع الخصوم من الطلب من المحكمة بدعوة أي شاهد لسماعه مرة أخرى، وتكون إجابة الطلب من عدمه لسلطة المحكمة.

أما المادة (262) من قانون الإجراءات الفلسطينية فتمثل إذن مغادرة الشاهد لقاعة المحكمة وتنص على أنه: "ينبغي على الشاهد أن لا يبرح قاعة المحكمة قبل أن يأذن له رئيس المحكمة بذلك". وهي تطابق حكم المادة (222) من قانون أصول المحاكمات الأردني، وتقابل (278) إجراءات مصري.

إن الهدف من هذه المادة هو إجراء تنظيمي، لا يترتب على عدم الالتزام به أي بطلان، وهو يهدف إلى تنظيم إجراءات سماع الشهود، وفي حال عدم الالتزام بهذه المادة لا يترتب بطلان.

³⁶³ أنظر نص المادة 2/272، قانون إجراءات مصري.

³⁶⁴ أنظر نص المادة 224، قانون أصول المحاكمات الأردني.

المبحث الثالث

قيمة الشهادة

حتى نتعرف على قيمة الشهادة كدليل إثبات في المواد الجزائية لا بد أن نتعرف أولاً موقف المشرع المعاصر من نظم الإثبات ومن ثم تقدير قيمة الشهادة في الإثبات.

المطلب الأول: موقف المشرع المعاصر من نظم الإثبات

تعد الشهادة من أقوى الأدلة في المجال الجنائي فالأصل الإثبات في المواد الجزائية هي الشهادة ذلك أن الجريمة تقع مخالفة للقانون ولا يتصور أن يترك الجاني دليلاً وراءه بل يعمل على طمس الحقيقية ومحو أثارها فإن شاهد أحد الأشخاص الواقعة صدفة كان هذا الشاهد الدليل الأقوى في الدعوى. ورغم قوة الشهادة في الإثبات وكونها حجة مقنعة إلا أنها تبقى غير ملزمة للقاضي بل تخضع لسلطته التقديرية إن رأى الأخذ بها أخذها وإن اقتنع بغير ذلك سقطت كدليل في الإثبات.³⁶⁵

نستطيع القول أن جميع تشريعات العالم تأخذ بنظام الاقتناع الشخصي للقاضي عدا مقاطعة فاليه بسويسرا التي ما زالت تحتفظ بنظام الأدلة القانونية حتى الآن.³⁶⁶

فقد نص عليه المشرع الفرنسي في المادة (427) من قانون الإجراءات الجنائية بقوله "يجوز إثبات الجرائم بأية طريقة من طرق الإثبات ويحكم القاضي بناء على اقتناعه الشخصي ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

أما المشرع الأردني نص على هذا النظام في المادة (147) من قانون أصول المحاكمات الجزائية بقوله:

³⁶⁵ حبابي، نجيب، (2014)، الشهادة وحجيتها في الإثبات الجنائي، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة محمد خيضر، الجزائر، ص72.

³⁶⁶ أحمد ضياء الدين خليل، مشروعية الدليل في المواد الجنائية، ص41.

1- تقام البينة في الجنايات والجنح والمخالفات بجميع طرق الإثبات ويحكم القاضي حسب قناعته الشخصية.

2- إذا نص القانون على طريقة معينة للإثبات وجب التقيد بهذه الطريقة.

3- إذا لم تقم البينة على الواقعة يقرر القاضي براءة المتهم أو الظنين أو المشتكى عليه من الجريمة المسندة إليه.

وهذا يدل بصورة واضحة على حرية القاضي في الاقتناع بالدليل الذي يعرض أمامه خلال جلسات المحاكمة، ومن طرق الإثبات الشهادة، وهذه الحرية للقاضي تبقى ما لم يرد نص قانوني بخلاف ذلك.

والمادة (2/162) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني "للمحكمة أن تأمر ولو من تلقاء نفسها أثناء نظر الدعوى وفي أي دور من أدوار المحاكمة فيها بتقديم أي دليل وبدعوة أي شاهد تراه لازماً لظهور الحقيقة"، وأيضاً المادة (201) من نفس القانون "يتمتع رئيس محكمة الجنايات بسلطة يكون له بمقتضاها الحق في أن يتخذ من تلقاء نفسه جميع التدابير التي يراها مؤدية لتأمين العدالة". أما المشرع المصري فقد نص على هذا النظام في المادة (302) من قانون الإجراءات الجنائية بقوله "يحكم القاضي في الدعوى حسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حريته، ومع ذلك لا يجوز له أن يبني حكمه على أي دليل لم يطرح أمامه في الجلسة".

فالمادة (291) تنص من قانون الإجراءات الجنائية المصري "للمحكمة أن تأمر ولو من تلقاء نفسها أثناء نظر الدعوى بتقديم أي دليل تراه لازماً لظهور الحقيقة".

من خلال النصوص القانونية السابقة نجد أن المشرع المصري ترك حرية تكوين عقيدته الخاصة من خلال الأدلة والأقوال التي تعرض خلال جلسة المحكمة، وهنا يمتلك القاضي الحرية في تقبل الدليل أو رفضه بناء على القناعة الشخصية التي يتم تكوينها خلال جلسات المحكمة.

وقد أكدت الأحكام الصادرة عن محكمة التمييز الأردنية على مبدأ حرية الاقتناع للقاضي في الأدلة التي تعرض أمامه خلال جلسات المحكمة ومن ذلك قرار التمييز الأردنية بأنه "لمحكمة الجزائية أن تكون عقيدتها من أي دليل يقدم إليها في الدعوى، والمرجع في ذلك كله يعود إلى تقدير المحكمة للدليل واطمئنانها إليه، فالقانون لم يقيد القاضي الجزائي بأدلة معينة بل خوله بصفة مطلقة أن يكون عقيدته من أي مصدر شاء. وهذا المبدأ نص عليه المشرع في المادة (147) من قانون أصول المحاكمات الجزائية ومؤداها "تقام البيئة في الجنايات والجنح والمخالفات بجميع طرق الإثبات ويحكم القاضي حسب قناعته الشخصية"³⁶⁷. وقضت أيضاً "أن المحاكم الجزائية إنما تحكم وفقاً لما يقتنع به ضميرها غير مقيدة بأدلة معينة، ولها أن تزن كل قول صدر عن سئلوا في الدعوى متهمين أو مجنياً عليهم أو شهود وأن تقدر قيمته من حيث صحته وكذبه"³⁶⁸. وقضت كذلك "أن تقدير البيئات والاقتناع بها يعود لمحكمة الموضوع سواء أكانت الدعوى مميزة بحكم القانون أو بناء على لائحة تمييز من المحكوم عليه، وليس لمحكمة التمييز أن تستأنف النظر بالموازنة والترجيح والتعديل فيما يكون قد قدمه الخصوم لمحكمة الموضوع وهي التي تقدر الدليل المقدم لها، تأخذ بما تقتنع به وتطرده إذا تطرق فيه الشك إلى وجدانها"³⁶⁹.

وأكدت أيضاً أحكام محكمة النقض المصرية على مبدأ حرية الاقتناع للقاضي من ذلك قرار محكمة النقض المصرية منذ زمن بعيد حيث قضت "أن القانون قد أمد القاضي في المسائل الجنائية بسلطة واسعة وحرية كاملة في سبيل تقصي ثبوت الجرائم أو عدم ثبوتها والوقوف على حقيقة علاقة المتهمين ومقدار اتصالهم بها، ففتح له باب الإثبات على مصراعيه يختار من كل طريقه ما يراه موصلاً إلى الكشف عن الحقيقة ويزن قوة الإثبات المستمدة من كل عنصر بمحض وجدانه، فيأخذ بما

³⁶⁷ تمييز جزائي أردني قرار رقم 68/41 المنشور على الصفحة 735 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1969.

³⁶⁸ تمييز جزائي أردني قرار رقم 58/13 المنشور على الصفحة 177 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1958.

³⁶⁹ تمييز جزائي أردني قرار رقم 78/140 المنشور على الصفحة 101 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1979.

تطمئن إليه عقيدته وي طرح ما لا تتراح إليه، غير ملزم بأن يسترشد في قضائه بقرائن معينة، بل له مطلق الحرية في تقدير ما يعرض عليه منها، ووزن قوته التدليلية في كل حالة حسبما يستفاد من وقائع كل دعوى وظروفها، بغيته الحقيقية ينشدها أنى وجدها، ومن أي سبيل يجده مؤدياً إليها، ولا رقيب عليه في ذلك غير ضميره وحده، هذا هو الأصل الذي أقام عليه القانون الجنائي قواعد الإثبات لتكون موائمة لما تستلزمه طبيعة الأفعال الجنائية وتقتضيه مصلحة الجماعة من وجوب معاقبة كل مجرم وتبرئة كل بريء".³⁷⁰

أما المشرع الفلسطيني الجزائي فقد نص في المادة رقم (206) على أن: "1- تقام البينة في الدعوى الجزائية بجميع طرق الإثبات إلا إذا نص القانون على طريقة معينة للإثبات، 2- إذا لم تقم البينة على المتهم قضت المحكمة ببراءته".

فمن هنا يتضح لنا من الفقرة الأولى من المادة (206) من قانون الإجراءات الجزائية موقف المشرع الفلسطيني من الإثبات الجزائي، وهو أخذه بمبدأ حرية الإثبات في المواد الجزائية، هذا المبدأ الذي أخذت به كافة التشريعات الجزائية ومن ضمنها التشريعات المقارنة، فقضت محكمة النقض الفلسطينية بأن المواد 273، 206، 234 من قانون الإجراءات الجزائية قد جعلت لمحكمة الموضوع صلاحية وزن وتقدير البينة بما تراه منها وترك ما لا تراه والركون إلى ما يطمئن لها وجدانها من قناعة، ولا رقابة لمحكمة النقض عليها في ذلك ما دام أنها قد كونت قناعتها بناء على بينات قانونية لها أصلها الثابت في الدعوى.³⁷¹

³⁷⁰ نقض مصري 12 يونيو سنة 1939 ة-مجموعة القواعد القانونية، ج4، رقم 406، ص575.

³⁷¹ نقض جزاء فلسطيني، رقم 2010/72، المبادئ القانونية، المجلة القانونية، مجلة نقابة المحامين النظاميين الفلسطينيين، ص221، نقض جزاء رقم 2011/189 غير منشور.

وقضت أيضاً بأن القانون لم ينص على وجوب اتباع طريقة معينة لإثبات جريمة التزوير فللقاضي أن يكون قناعته من الأدلة الواردة في الدعوى سواء أكانت بينة شخصية أو خطية أو القرائن أو الاعتراف أو المعاينة والخبرة دون التقيد في طريقة معينة أو نوع معين من البينات.³⁷²

ومن هنا نرى أن معظم الشرائع الحديثة تأخذ بنظام الاقتناع الشخصي للقاضي، فللقاضي أن ينفذ إلى الحقيقة بكافة الطرق التي يراها وأن يبني اقتناعه على أدلة مباشرة مستمدة من أعمال تثبت منها كالشهادة والكشوف الحسية وضبط الأشياء الجرمية والوثائق الخطية، أو على أدلة غير مباشرة استنتجها من وقائع الدعوى وملابساتها كالقرائن، ويعود له أن يحكم في ضوء هذه الأدلة فلا يأخذ منها إلا ما اعتقده صائباً أو متوافقاً مع الحقيقة وما ارتاح إليه ضميره.³⁷³

المطلب الثاني: تقدير قيمة الشهادة في الإثبات

الشهادة هي عماد الإثبات في الدعوى الجزائية، وهي كغيرها من الأدلة تخضع لتقدير قاضي الموضوع وقناعته، بل قد تكون الشهادة من أهم ميادين تطبيق هذا المبدأ، لأن الشهود ليسوا دوماً في جانب الحق والصواب، فقد يجنحون إلى الباطل غير مباليين برهبة اليمين إرواءً لحقد أو طمعاً في كسب أو إرضاء لرابطة عاطفية أو للصدقة أو بفعل مرض نفسي، وقد يغير الشاهد الحقيقة عن حسن نية إما لضعف أو للصدقة أو بفعل مرض نفسي، وقد يغير الشاهد الحقيقة عن حسن نية إما لضعف في الذاكرة، أو لتقصير في تفهم الحوادث، أو الخطأ في الرؤيا، أو للأوهام في المخيلة، أو بفعل الإيحاء، لذا كان من الضروري أن يترك للقاضي حرية تقدير الشهادة. فهي إذاً دليل إقناعي يقدره القاضي حق قدره بتمام الحرية بناء على ما يراه من احتمال الواقعة المشهود بها وعدم مخالفتها للمحسوس أو المعقول، وما يحيط بالشاهد من الظروف والمؤثرات التي يمكن أن تدفعه إلى الكذب أو

³⁷² نقض جزاء فلسطيني، رقم 2010/60 المبادئ القانونية، مجلة نقابة المحامين النظاميين الفلسطينيين، ص274.

³⁷³ عاطف النقيب، مرجع السابق، ص322.

توقعه في الخطأ سواء وقت تحمل الشهادة أو أدائها، فينظر لحالة الشاهد النفسية والأدبية ومركزه في الهيئة الاجتماعية ثم لكفاءته الحسية والعقلية لإدراك الحوادث، ثم لعلاقته بالخصوم وما يمكن أن يكون لهم من التأثير فيه، ولما يكون له من المصلحة في أداء الشهادة ولظروف نفس الواقعة والكيفية التي وقعت بها مما يمكن أن يظهرها بغير مظهرها الحقيقي، إلى غير ذلك مما لم يحدده القانون بل تركه لنظر القاضي وتقديره، ليأخذ ما يطمئن إليه وي طرح ما لا يرتاح إليه، وهو غير ملزم بأن يكشف عن العلة في إعطائه قيمة معينة للشهادة، لأن هذا قد يكون مبعثه ما لا حظه بنفسه على الشاهد عند إدلائه بشهادته، وإذا ذكرها فلا يناقش فيها، ولا يخضع في تقديره لمراقبة المحكمة العليا.³⁷⁴

الفرع الأول: تقدير قيمة الشهادة في القانون الأردني والمصري

وثمة قواعد في تقدير قيمة الشهادة يملئها المنطق المجرد، وتدعمها خبرة التطبيق القضائي

وهي كالتالي:

• لا تبدأ سلطة المحكمة في تقدير قيمة الشهادة إلا بعد الإدلاء بها:

لا يجوز للمحكمة أن تبدي رأيها في الشهادة قبل أن تستمع إليها، إذ يكون تصرفها غير مفهوم، لأن إبداء رأي منطقي في شأن ما يقنضي العلم به أولاً³⁷⁵، وتطبيقاً لذلك قضى بأنه: "لا يحق للمحكمة أن ترفض طلب سماع شاهد استناداً إلى أنه سوف يقول أقوالاً معينة، أو إلى أنها سوف تنتهي على كل حال إلى حقيقة معينة بغض النظر عن الأقوال التي يدلي بها أمامها، وذلك لاحتمال أنه وهو يدلي بشهادته أمامها بالجلسة يستطيع بحسب الظروف المحيطة به، وبالمناقشات التي تدور

³⁷⁴ محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 104.

³⁷⁵ علي محمد جعفر، مبادئ المحاكمات الجزائية اللبنانية، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1994، ص 178.

حول شهادته أثناء الإدلاء بها أن يقنع المحكمة بحقيقة غير التي تثبت في ذهنها مقدماً بناءً على مجرد افتراضات افترضتها من عندها".³⁷⁶

وبصيغة أخرى فإن الشهادة تخضع في تقدير قيمتها في الإثبات لسلطة المحكمة، حيث أنه من المقرر أن وزن أقوال الشهود وتقديرها مرجعها إلى محكمة الموضوع التي تنزله المنزلة التي تراها وتقدرها التقدير الذي تطمئن إليه، ولا تبدأ سلطة القاضي في تقرير قيمة الشهادة إلا بعد الإدلاء بها.³⁷⁷

لهذا يجب على كل من المحقق الجنائي والقاضي الجنائي أن يستعين بالعديد من الوسائل التي من خلالها يستطيع تحليل أقوال الشاهد والتأكد من صحتها وقيمتها وذلك حتى يمكن الاعتماد على هذه الشهادة بما تحويه من معلومات أو تجنب هذه الشهادة إذ يمكن تقسيم هذه الوسائل إلى قسمين رئيسيين:³⁷⁸

الأول: الوسائل المنطقية أو العقلية: وهي عبارة عن الوسائل التي تعتمد على ان يستعمل المحقق أو القاضي قدراته الذهنية وملكاته البحثية في كيفية التعرف على أوجه الصدق أو الكذب في أقوال الشاهد وهذه الوسائل تتمثل فيما يلي:

1- تفصيل أقوال الشاهد ومناقشته بدقة في عناصر شهادته.

2- ضرورة مواجهة الشهود ومطابقة أقوالهم.

3- اختيار الشاهد بطريقة مفاجئة في سلامة حواسه ودقتها.

4- تساند الأدلة مع أقوال الشاهد.

³⁷⁶ نقض مصري تاريخ 17 يناير سنة 1949، مجموعة القواعد القانونية، ج7، رقم 791، ص755. وانظر أيضاً تمييز جزائي أردني قرار رقم 53/6 المنشور على الصفحة 433 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1953 "تقدير قيمة الشهادات تقديراً صحيحاً لا يتأتى إلا إذا سمعت المحكمة إلى هذه الشهادات بنفسها".

³⁷⁷ إيمان محمد على الجابري، يقين القاضي الجنائي، دراسة مقارنة في القوانين المصرية والإماراتية والدول العربية والأجنبية، 2005، ص472.

³⁷⁸ - انظر: محمود محمد عبد العزيز الزيني - مناقشة الشهود واستجوابهم سنة 2004 ص 217، 218

الثاني: هناك وسائل ذات طبيعة علمية: وهذه الوسائل تعتمد على ضرورة استعانة المحقق او القاضي بالوسائل الفنية أو العلمية، وذلك للتأكد من صحة أقوال الشاهد وتمثل هذه الوسائل فيما يلي:

1- إخضاع أقوال الشاهد للفحص العلمي ومطابقتها بالأدلة العلمية

2- فحص شخصية الشاهد حتى نتعرف على البواعث التي تؤثر في أقواله إيجاباً أو سلباً، وهي

العناصر التي من شأنها أن تساعد المحقق أو القاضي في أن يقوم بمناقشة الشهود

واستجوابهم وذلك للحصول على ما تخفيه صدورهم ونفوسهم باعتبارها مستودع السر وسريرة

الدليل.

• للمحكمة وزن أقوال الشهود

للقاضي مطلق السلطة في تقدير أقوال الشهود إذ غير ملزم بتصديق كل أقوال الشاهد فله أن يأخذ بعضها ويترك البعض الآخر وله أن يأخذ معنى الشهادة دون معنى آخر تحتمله متى كان ذلك لا يتنافى مع المدلول، أي أن القاضي هو الذي يزن أقوال الشهود فيأخذ ما يطمئن له ويترجى ما عداه فالمشرع خول القاضي الجنائي سلطة واسعة وحرية كاملة في تقدير الأدلة القائمة في الدعوة، عندما اعتنق مبدأ حرية القاضي في تكوين عقيدته.³⁷⁹

لقد أكدت محكمة التمييز الأردنية على أن تقدير قيمة الشهادة يرجع للمحكمة، وقضت بأن "تقدير صحة الشهادات من عدمها هو من اختصاص محكمة الموضوع التي استمعتها وهي وحدها صاحبة السلطة التامة في بحث البيانات المقدمة إليها وفي موازنة بعضها ببعض الآخر".³⁸⁰

³⁷⁹سكيكر، محمد علي، (2011)، أدلة الإثبات الجنائي في ضوء التشريع والقضاء والفقهاء، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ص293.

³⁸⁰ تمييز جزائي أردني، قرار رقم 53/84 المنشور على الصفحة 44 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1974.

وقضت أيضاً: "أن الاطمئنان لشهادة شاهد أو عدم الاطمئنان إليها، وكذلك ما تقتضيه روح

العدالة هي أمور يعود تقديرها لمحكمة الموضوع دون رقابة عليها في ذلك".³⁸¹

وهذا ما استقرت عليه محكمة النقض المصرية فقضت بأن: "من المقرر أن وزن أقوال الشهود وتقدير الظروف التي يؤدون فيها شهادتهم وتعويل القضاء على أقوالهم مهما وجه إليها من مطاعن وحام حولها من شبهات مرجعة إلى محكمة الموضوع، تنزله المنزلة التي تراها وتقدره التقدير الذي تطمئن إليه دون رقابة لمحكمة النقض عليها".³⁸²

• للمحكمة أن تعول على مدلول إفادات الشهود:

من المقرر أن لمحكمة الأساس أن تعول على مدلول إفادات الشهود أو على مجمل التحقيق دون أن تكون ملزمة ببيان ما اعتمده منهما. فقد سارت محكمة التمييز الأردنية فقضت: "أن ذكر أسماء الشهود وفحوى إفادتهم التي تؤدي إلى النتيجة التي توصلت إليها المحكمة تسبب كافٍ للحكم".³⁸³

وهذا ما استقرت عليه محكمة النقض المصرية فقضت بأنه: "يكفي أن يورد الحكم مضمون أقوال الشهود دون إبراز النص الكامل لأقوالهم وغيرها من الأدلة التي استند إليها الحكم".³⁸⁴

وقضت أيضاً: "إذا كانت شهادة شهود الإثبات تنصب على واقعة واحدة ولا يوجد خلاف بشأن تلك الواقعة فلا بأس على الحكم أن هو أورد مؤدى شهادة شهود الإثبات جملة ثم نسبها إليهم جميعاً تقادياً من التكرار الذي لا موجب له".³⁸⁵

³⁸¹ تمييز جزائي أردني، قرار رقم 74/49، المنشور على الصفحة 435 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1974.

³⁸² نقض مصري تاريخ 1964/2/3، مجموعة أحكام النقض، س15، رقم 23، ص110.

³⁸³ تمييز جزائي أردني قرار رقم 60/23 المنشور على الصفحة 195 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1960.

³⁸⁴ نقض مصري تاريخ 1956/12/4، مجموعة أحكام النقض، س7، رقم 242، ص1234.

³⁸⁵ نقض مصري تاريخ 1974/2/10، مجموعة أحكام النقض، س25، رقم 24، ص103.

• التناقض بين أقوال الشهود:

يتوجب على القاضي أن يأخذ بشهادة الشهود حتى ولو اختلفوا في بعض جزئيات الوقائع المكونة للجريمة، وهذا ما حكم به القضاء اليمني³⁸⁶ بإعدام المتهم الذي قتل المجني عليه بناء على شهادة شهود اختلفوا في تحديد المسافات بين المتهم والمجني عليه وبينهما وبين الشهود واختلفوا أيضاً في نوع السلاح المستخدم في الجريمة وعدد العيارات النارية التي أصابت المجني عليه، لأن تحديد الأشخاص للمسافات أمر تقدير، وليس من شأنه الاختلاف فيه إهدار لشهادة الشهود، وإنما الأمر في ذلك مرجعه لتقدير قاضي الموضوع.³⁸⁷

وهذا ما أكدته محكمة النقض المصرية في احد أحكامها إذ قضت "لا يشترط في شهادة الشهود أن تكون واردة على الحقيقة كما أراد إثباتها بأكملها وبجميع تفاصيلها كفاية أن تكون مؤدية إلى هذه الحقيقة باستنتاج سائغ تجريه المحكمة..³⁸⁸".

من المستقر عليه أن لمحكمة الأساس السلطة المطلقة في تقدير أقوال الشهود المتناقضة وأن تأخذ منها ما تظمن إلى صحة روايته، وهذا يعتمد على القاضي وحرية الاقتناع التي منحت له النصوص القانونية. وقد أكدت ذلك محكمة التمييز الأردنية فقضت: "بأن اختلاف أقوال الشهود في بعض الوقائع غير الجوهرية التي قد تختلط على الشخص العادي لا يحول دون اعتماد أقوالهم طالما أنهم متفقون على الوقائع الجوهرية ولا يرد الاحتجاج بتناقض أقوالهم".³⁸⁹

³⁸⁶ للمزيد حول الحكم، أنظر: احمد عبد السلام عبدة، ص170

³⁸⁷ راجح لالو، الشهادة في الإثبات الجنائي، ص304.

³⁸⁸ -الطعن رقم (5857) 56 ق -جلسة 1987/1|22

³⁸⁹ تمييز جزائي أردني قرار رقم 91/107 المنشور على الصفحة 2137 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1993.

وقضت أيضاً: "أن الاختلاف بين شهادة الطبيب وشهود النيابة من حيث وقت وقوع الجريمة لا يستوجب حتماً رد شهادتهم وإنما تأخذ المحكمة بما تقنع به منها".³⁹⁰

وقضت كذلك: "أن التباين في بعض الوقائع الواردة في شهادة المجني عليها لا يحول دون اعتماد شهادتها في الإثبات، لأن العبرة بالإقناع هو الوقائع الجوهرية والأساسية، وتكون شهادة المشتكية مقبولة في الإثبات وتكفي لتوفير القناعة بارتكاب المميز للجريمة التي أدين بها".³⁹¹

كما أن محكمة النقض المصرية أكدت من خلال أحكامها أن التناقض في أقوال الشهود لا يعيب حكم القاضي، وهذا يدل على أن للقاضي حرية تقدير الأقوال ووزنها وأخذ ما يرى أنه الحق ويحكم به، حيث أقرت محكمة النقض المصرية فقضت: "أن التناقض في أقوال الشهود لا يعيب الحكم ما دام قد استخلص الإدانة من قولهم استخلاصاً سائغاً بما لا يتناقض فيه".³⁹²

وقضت أيضاً: "أن اختلاف الشهود في تعيين أوصاف الآلة المستعملة في القتل واعتماد المحكمة على شهادتهم رغم هنا الاختلاف لا يعيب الحكم ما دام قد أخذ من أقوالهم بما رآه صورة صحيحة للواقعة".³⁹³

وقضت كذلك: "إذا أخذت المحكمة ببعض أقوال الشاهد دون البعض الآخر، فلا يصح النعي عليها أنها مسخت الشهادة، متى كانت قد أوردت جميع أقوال الشاهد، وأشارت إلى ما فيها من تناقض ثم عولت على ما صدقته".³⁹⁴

³⁹⁰ تمييز جزائي أردني قرار رقم 77/24 المنشور على الصفحة 816 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1977.

³⁹¹ تمييز جزائي أردني قرار رقم 92/53 المنشور على الصفحة 2129 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1993.

³⁹² نقض مصري تاريخ 1956/4/2، مجموعة أحكام النقض، س7، ق139.

³⁹³ نقض مصري تاريخ 9 ديسمبر سنة 1963، مجموعة أحكام النقض، س14، رقم 163، ص894.

³⁹⁴ نقض مصري تاريخ 1951/1/18، مجموعة أحكام النقض، رقم 210، ص52.

• للمحكمة تجزئة أقوال الشهود:

يجوز للمحكمة تجزئة أقوال الشاهد نفسه في المراحل المختلفة بأن تأخذ جزء من شهادته التي أدلى بها أمامها وجزء من أقواله التي أدلى بها أمام قاضي التحقيق. ولها أن تأخذ بأقوال الشاهد لإثبات واقعة معينة ولا تأخذها في واقعة أخرى، لأن الشاهد يصح أن يصدق في بعض أقواله ويكذب في بعضها، ولها أيضاً سلطة بأن تأخذ بجزئية أقوال الشاهد في حق متهم دون غيره من المتهمين.³⁹⁵

من المستقر عليه أن لمحكمة الأساس أن تجزئ أقوال الشاهد فتأخذ منها بما تطمئن إليه في حق أحد المدعى عليهم وتطرح ما لا تطمئن إليه منها في حق مدعى عليه آخر في ذات الدعوى، أو تأخذ بأقوال الشاهد في خصوص واقعة معينة وتطرح ما شهد به في واقعة أخرى منسوبة إلى نفس المدعى عليه، وهي لا تلتزم ببيان العلة في ذلك، إذ العلة هي اطمئنانها للجزء الذي أخذت به وعدم اطمئنانها لما لم تر الأخذ به.

وتأكيداً على ذلك أكدت محكمة التمييز الأردنية من خلال حكمها بأنه: "تقام البينة في القضايا الجزائية بجميع طرق الإثبات ويحكم القاضي بحسب قناعاته الشخصية عملاً بالمادة 1/147 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، ومن المنفق عليه فقهاً وقضاً أن القاضي وهو في سبيل تكوين قناعاته يستطيع أن يأخذ بأقوال بعض الشهود الذين يطمئن إلى شهادتهم ويستبعد الشهادات التي لا يطمئن إليها، وله أن يأخذ بجزء من الشهادات ويترك الباقي ولو أدى ذلك إلى تجزئة أقوال بعض الشهود".³⁹⁶

وقضت أيضاً: "أن أخذ المحكمة بجزء من شهادة الشاهد واطراح الجزء الآخر أمر لا يعيب

الحكم لأن هذا الأمر خاص بتقدير الشهادة".³⁹⁷

³⁹⁵ رابع لالو، الشهادة في الإثبات الجنائي، ص 305.

³⁹⁶ تمييز جزائي أردني قرار رقم 191/69 المنشور على الصفحة 335 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1993.

³⁹⁷ تمييز جزائي أردني قرار رقم 58/64، الصادر بتاريخ 1958/8/30.

وقضت كذلك: "لمحكمة الموضوع صلاحية وزن البينة والأخذ بما تراه منها وترك ما لا تراه بعد التمحيص والموازنة، ولا رقابة عليها في ذلك ما دام أنها كونت قناعتها بناء على بيانات قانونية وأن ما توصلت إليه من نتائج كان استخلاصاً سليماً وسائغاً".³⁹⁸

أما محكمة النقض المصرية فهي أيضاً أكدت على أن للقاضي حرية تجزئة أقوال الشاهد، بحيث يمكن للقاضي أن يأخذ بجزء من أقوال الشاهد وأن يطرح ما يريد، حيث قررت محكمة النقض المصرية فقضت بأن: "لمحكمة الموضوع أن تجزئ أقوال الشاهد فتأخذ ببعضها وتطرح البعض الآخر ما دام تقدير الدليل موكولاً إليها وحدها ومادام يصح في العقل أن يكون الشاهد صادقاً في شطر من أقواله وغير صادق في شطر آخر".³⁹⁹

وقضت أيضاً بأن: "للقاضي أن يجزئ شهادة الشاهد الواحد، فيأخذ ببعضها ويهدر البعض الآخر، ولا يلزم ببيان العلة في ذلك، إذ العلة هي اطمئنانه للجزء الذي أخذ به وعدم اطمئنانه لما لم ير الأخذ به".⁴⁰⁰

وقضت كذلك بأن: "لمحكمة أن تجزئ الشهادة، فتأخذ بها في شأن واقعة معينة ولا تأخذ بها في شأن واقعة أخرى، أو في حق متهم دون آخر بغير بيان الأسباب لتعلق ذلك كله بتقدير الشهادة الذي هو من شأنها".⁴⁰¹

³⁹⁸ تمييز جزائي أردني قرار رقم 95/148 المنشور على الصفحة 2841 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1995.

³⁹⁹ نقض مصري تاريخ 1953/12/13، مجموعة أحكام النقض، س5، ق52، ص154، وبذات المعنى نقض 1954/4/12، ومجموعة أحكام النقض س6، ق169، ص501، ونقض 1978/2/6، مجموعة أحكام النقض، س29، ق25.

⁴⁰⁰ نقض مصري تاريخ 28 مارس سنة 1938، مجموعة القواعد القانونية، ج4، رقم 186، ص176.

⁴⁰¹ نقض مصري تاريخ 1960/1/30، مجموعة أحكام النقض، س1، رقم 90، ص277.

على أنه إذا كان من حق محكمة الموضوع تجزئة أقوال الشاهد إلا أن ذلك حده ألا تمسخ تلك الأقوال بما يحيلها عن معناها ويحرفها عن مواضعها، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأن: "مناطق حق المحكمة في تجزئة قول الشاهد أن لا تمسخه أو تغير فحواه بما يحيله عن المعنى المفهوم من صريح عباراته، وأنه يجب أن تمسخه أو تغير فحواه بما يحيله عن المعنى المفهوم من صريح عباراته، وأنه يجب أن يكون واضحاً من الحكم الذي وقعت فيه تلك التجزئة أن المحكمة قد أحاطت بالشهادة ومارست سلطتها في تجزئتها بغير بتر لفحواها".⁴⁰²

• للمحكمة أن تأخذ بشهادة الشاهد في بعض مراحل الدعوى دون البعض الآخر:

من المستقر عليه أن للمحكمة أن تأخذ بقول للشاهد في مرحلة من مراحل الدعوى دون قول آخر له في مرحلة أخرى، فلها أن تأخذ بأقواله في المراحل السابقة على المحاكمة دون ما ذكره في جلسة المحاكمة، أو على العكس من ذلك لها أن تأخذ بأقواله في جلسة المحاكمة ولو كانت مخالفة لما أدلى به في المراحل السابقة على المحاكمة، وذلك وفق ما تعتقد أنه القول الذي يكشف عن الحقيقة التي تسعى للوصول إليها. وتطبيقاً لذلك فمحكمة التمييز الأردني لم تستقر على رأي في هذا الأمر، فذهبت في بعض قراراتها إلى أنه: "لا تقبل إفادة الشاهد التي أدلى بها أمام المدعي العام كبيينة إذا أنكر صحتها في المحكمة".⁴⁰³

أما محكمة النقض المصرية فقد استقرت منذ زمن بعيد على أنه للمحكمة أن تأخذ بشهادة الشاهد في بعض مراحل الدعوى دون البعض الآخر منها فقضت بأنه: "للمحكمة أن تأخذ بأقوال شاهد في التحقيق الابتدائي، وإن خالفت أقوال أخرى له في الجلسة، ولها أن تأخذ بأقوال الشاهد في الجلسة

⁴⁰² نقض مصري تاريخ 1964/6/22، مجموعة أحكام النقض، س15، ق99، ص499، وبذات المعنى نقض

1972/3/26، مجموعة أحكام النقض س23، ق104، ص469.

⁴⁰³ تمييز جزائي أردني قرار رقم 53/30 المنشور على الصفحة 439 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1953.

وإن خالفت أقواله في التحقيق الابتدائي، إذ المرجح في ذلك ما تقتنع به وتطمئن إليه، وهي في الصورتين غير ملزمة ببيان علة اطراحها أو أخذها بأي القولين".⁴⁰⁴

وقضت أيضاً بأنه: "لمحكمة الموضوع سلطة تقدير الأدلة والأخذ بما ترتاح إليه منها، والتعويل في قضائها على قول شاهد في أي مرحلة من مراحل الدعوى ولو خالف قول آخر له أو شاهد آخر دون بيان العلة إذ يرجع الأمر في ذلك كله إلى اطمئنانها إلى ما أخذت به وعدم اطمئنانها لما لم تر الأخذ به".⁴⁰⁵

• للمحكمة أن تعول على شهادة شاهد واحد:

كما يدخل في تقدير قيمة الشهادة في الإثبات، أنه لا عبرة بكثرة الشهود أو قلتهم، كما أنه لا عبرة بمراكزهم في الهيئة الاجتماعية، ما دامت شهادتهم لا تتفق مع ظروف الدعوى ولا توحى بالثقة بها، فللمحكمة أن تعتمد وتعول على شهادة شاهد واحد متى أطمأنت إليها وبالرغم مما وجه إليه من مطاعن لا تدل بذاتها على كذبه.⁴⁰⁶ من المستقر عليه أن لمحكمة الأساس أن تعول على شهادة شاهد واحد متى أطمأنت إليها، لأن الدليل الأول في القضايا الجزائية هو الاقتناع الداخلي والوجداني.

ومن الأمثلة على أحكام محكمة التمييز الأردنية في هذا ما يلي:

1- "من حق محكمة الموضوع أن تعتمد على شهادة فردية إذا اقتنعت بها وتحكم بموجبها لأن

البيئة في المسائل الجزائية تقام بجميع طرق الإثبات كما جاء بالمادة "147" من قانون أصول

المحاكمات الجزائية"⁴⁰⁷.

⁴⁰⁴ نقض مصري تاريخ 24 يناير سنة 1944، مجموعة القواعد القانونية، ج6، رقم 295، ص392، نقض 1955/1/10، مجموعة أحكام النقض س29، ق81، ونقض 14 فبراير سنة 1980، مجموعة أحكام النقض، س21، رقم 46، ص236.

⁴⁰⁵ نقض مصري تاريخ 1973/3/25، مجموعة أحكام النقض، س84، ق81، ص383.

⁴⁰⁶ محمد أحمد محمود، شهادة الشهود في المواد الجنائية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص94.

⁴⁰⁷ تمييز جزائي أردني قرار رقم 64/26 المنشور على الصفحة 708 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1964.

2- بأنه: "لا يوجد ما يمنع المحكمة من الحكم بناء على بيينة فردية إذا اقتنعت بتلك البيينة".⁴⁰⁸

3- وقضت أيضاً: "أن المادة "147" من قانون أصول المحاكمات الجزائية أجازت إقامة البيينة في القضايا الجزائية بجميع طرق الإثبات وجعلت للمحكمة الحق بأن تحكم في القضية حسب قناعتها الشخصية دون أن تتقيد بكمية البيينة ولا يمنع من تكوين القناعة بالاستناد إلى شهادة شاهد فرد".⁴⁰⁹

4- وقضت كذلك بأنه: "لا يمنع قانون أصول المحاكمات الجزائية المحكمة من الاعتماد على شهادة شاهد فرد في دعاوي الجزائية، إذ أن الأفعال الجنائية تثبت بجميع طرق الإثبات ويحكم القاضي حسب قناعته الوجدانية".⁴¹⁰

وكذلك أكدت محكمة النقض المصرية على مبدأ أن لا عبرة في عدد الشهود أو قلتهم في حكم القاضي ومن الأمثلة على أحكام محكمة النقض المصرية التي تؤكد ذلك ما يلي:

1- قضت بأنه: "لا عبرة بكثرة الشهود أو قلتهم، كما أنه لا عبرة بمراكزهم في الهيئة الاجتماعية ما دامت شهاداتهم، لا تتفق مع ظروف الدعوى ولا توحى بالثقة بها، فللمحكمة أن تعتمد على شهادة شاهد واحد بالرغم مما وجه إليها من مطاعن لا تدل بذاتها على كذبه".⁴¹¹

⁴⁰⁸ تمييز جزائي أردني قرار رقم 51/8 المنشور على الصفحة 37 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1953.

⁴⁰⁹ تمييز جزائي أردني قرار رقم 55/48 المنشور على الصفحة 391 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1955.

⁴¹⁰ تمييز جزائي أردني قرار رقم 93/186 المنشور على الصفحة 1010 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة

1994.

⁴¹¹ نقض مصري تاريخ 1969/1/20، مجموعة أحكام النقض، س20، ص145.

2- وقضت أيضاً: " أن القانون لم يضع للشهادة نصاباً معيناً يتقيد به القاضي في المواد الجنائية، بل المعول عليه في تقدير الشهادة هو اطمئنان المحكمة إليها، وعليه فإن تعويل الحكم على شهادة شاهد واحد لا عيب فيه".⁴¹²

3- وقضت أيضاً بأن: "للقاضي أن يعتمد في اقتناعه على شهادة شاهد واحد، وله أن يرجحها على شهادة شهود متعددين، فليست العبرة بعدد الشهود، وإنما هي باطمئنان المحكمة إلى ما يدلون به، قل عددهم أو أكثر".⁴¹³

• يجوز للمحكمة الاعتماد على الشهادة التي تؤخذ على سبيل المعلومات "الاستدلال" إذا كانت مؤيدة ببينة أخرى:

من المستقر عليه أن للمحكمة الاعتماد على الشهادة التي تسمع على سبيل المعلومات إذا كانت مؤيدة ببينة أخرى، لأن الشهادة التي تسمع على سبيل المعلومات بدون حلف اليمين، لا تعد حينئذ دليلاً في الدعوى وإنما من قبيل الاستدلالات التي يصح أن تعزز دليلاً قائماً في الدعوى، فلا يجوز قانوناً أن يبني الحكم عليها وحدها وإلا كان غير مستند إلى دليل وبالتالي باطلاً.⁴¹⁴

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: "أن المادة 158" من قانون أصول المحاكمات الجزائية قد أجازت سماع الشهود الذين لم يبلغوا خمس عشرة سنة بدون حلف يمين على سبيل الاستدلال إذا تبين أنهم لا يدركون كنه اليمين، كما نصت على عدّ هذه الشهادة ببينة مقبولة إذا كانت مؤيدة لبينة أخرى".⁴¹⁵

⁴¹² نقض مصري تاريخ 1953/6/23، مجموعة أحكام النقض، س 23، رقم 36، ص 247.

⁴¹³ نقض مصري تاريخ 19 فبراير سنة 1934، مجموعة القواعد القانونية، ج 3 رقم 204، ص 269.

⁴¹⁴ عمر السعيد رمضان، أصول المحاكمات الجزائية في التشريع اللبناني، مرجع سابق، ص 497.

⁴¹⁵ تمييز جزائي أردني، قرار رقم 78/137 المنشور على الصفحة 88 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1979.

وأجازت المادة "158" من قانون أصول المحاكمات الجزائية سماع الشهود الذين لم يبلغوا خمس عشرة سنة دون حلف اليمين وذلك على سبيل الاستدلال إذا تبين أنهم لا يدركون كنه اليمين، على أن هذه الشهادة لا تكفي وحدها للإدانة ما لم تتأيد ببينة أخرى، وعليه فإن ثبوت عدم بلوغ الشاهد سن الخامسة عشرة من عمره عند إدلائه الشهادة وأنه لا يدرك كنه اليمين فإن سماع شهادته على سبيل الاستدلال ومن ثم استبعادها كونها لم تتأيد ببينة أخرى يتفق وأحكام القانون".⁴¹⁶

أما محكمة النقض المصرية فقد عدت الشهادة التي تسمع على سبيل الاستدلال دليلاً كاملاً في الإثبات يقدره القاضي حق قدره بسلطته المطلقة. وتطبيقاً لذلك قضت بأن: "مذهب الشارع في التفرقة بين الشهادة التي تسمع بيمين وبين تلك التي تعد من قبيل الاستدلال والتي تسمع بغير يمين يوحى بأنه يرى أن الأشخاص الذين قضى بعد تحليفهم اليمين هم أقل ثقة ممن أوجب عليهم حلفها، ولكنه مع ذلك لم يحرم على القاضي الأخذ بالأقوال التي يدلى بها على سبيل الاستدلال إذا أنس فيها الصدق".⁴¹⁷

وقضت كذلك بأن: "القانون لم يحظر سماع الشهادة التي تؤخذ على سبيل الاستدلال بلا يمين، بل للمحكمة متى اقتنعت بصحتها أن تأخذ بها وتعتمد عليها، فإذا كان الطاعن لا يدعي أن الطفل الذي أخذت المحكمة بشهادته لم يكن يستطيع التمييز، وإنما اقتصر القول بعدم إمكان الاطمئنان إلى أقواله لصغر سنه وجواز التأثير فيه، فذلك منه يكون مجادلة غير مقبولة في تقدير الأدلة".⁴¹⁸

⁴¹⁶ تمييز جزائي أردني قرار رقم 91/290 المنشور على الصفحة 1333 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1994.

⁴¹⁷ نقض مصري تاريخ 1959/2/26، مجموعة أحكام النقض، س10، ق28، 192.

⁴¹⁸ نقض مصري تاريخ 12 مارس سنة 1951، مجموعة أحكام النقض، س2، رقم 284، ص752.

وأحكام القانون المصري الخاصة بالشهادة على سبيل الاستدلال موضع نقد حيث يترتب عليها أولاً حرمان الخصوم من ضمانه تحليف الشاهد، وثانياً من ضمانه عقوبته إذا شهد زوراً، وثالثاً من ضمانه الطعن في الحكم بطريقة إعادة النظر. لذلك فإننا نؤيد ما ذهب إليه بعض الفقهاء المصريين من أن عدم تحليف الشاهد لليمين ينفي عن أقواله صفة الشهادة القانونية كدليل إثبات يجعلها في مصاف الاستدلالات التي تعزز الأدلة القائمة في الدعوى دون أن يكون من الجائز الاستناد إليها وحدها في الحكم، وإنما يلزم تعزيزها بقرائن أو أدلة أخرى تؤكدتها.⁴¹⁹

لهذا يمكننا القول انه طالما لا يوجد شاهد لا توجد شهادة، كما انه ليس كل ما يقوله الشاهد يعد شهادة، حيث إن الشهادة سواء أكانت دليلاً في الإثبات الجنائي أم استدلالاً يجب أن تتوفر أركانها وأهمها أن تصدر عن إنسان أدرك بنفسه وشخصه عبر حاسة البصر، واقعة منتجة غير محظور على شخص إفشاء سريتها.⁴²⁰

• للمحكمة أن تعول على أقوال الشاهد ولو كان قريباً للمجني عليه أو كان هو المجني عليه نفسه

من المستقر عليه أن لمحكمة الأساس أن تعول على أقوال الشاهد، ولو كان قريباً للمجني عليه، أو كان هو المجني عليه نفسه، أو المدعي الشخصي متى اطمأنت إلى أن هذه القرابة أو الصلة لم تحمله على تغيير الحقيقة⁴²¹. تطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز الأردنية: "أن المادة "147" من قانون أصول المحاكمات الجزائية تنص على أن البينة في المسائل الجزائية، تقام بجميع طرق الإثبات ويحكم القاضي حسب قناعته الشخصية ولم يرد في هذا القانون ما يمنع من استماع شهادة المجني

⁴¹⁹ عماد محمد ربيع، حجية الشهادة في الإثبات الجزائي، مرجع سابق، ص 400.

⁴²⁰ انظر : ناينتي ناين احمد الدسوقي - الشهادة ذات القيمة الاستدلالية في التشريع الجنائي المصري والمقارن -

الطبعة الأولى - سنة 2014 - دار النهضة العربية - ص 68

⁴²¹ محمد أحمد محمود، شهادة الشهود في المواد الجنائية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص 95.

عليه التي تعدّ من البيانات القانونية الجائز قبولها بمقتضى هذه المادة، أن كون المادة "80" من القانون المدني لا تجيز الاعتماد على شهادة شخص له جرم مغنم أو دفع مغرم من أداء الشهادة، لا يسري إلا على المسائل المدنية ولا ينطبق على القضايا الجزائية".⁴²²

وقضت أيضاً: "أن التباين في بعض الوقائع الواردة في شهادة المجني عليها لا يحول دون اعتماد شهادتها في الإثبات لأن العبرة بالإقناع هو الوقائع الجوهرية والأساسية وتكون شهادة المشتكية مقبولة في الإثبات وتكفي لتوفير القناعة بارتكاب المميز للجريمة التي أدين بها".⁴²³

وهذا ما استقرت عليه محكمة النقض المصرية فقضت: "بأن للمحكمة أن تأخذ بأقوال الشاهد، ولو كان قريباً للمجني عليه أو كان هو المجني عليه نفسه متى اطمأنت إلى أن القرابة أو المصلحة لم تحمله على تغيير الحقيقة".⁴²⁴

وقضت أيضاً بأنه: "لا يعيب الحكم أن يعول في قضائه على أقوال المدعي بالحق المدني، ما دامت المادة "288" من قانون الإجراءات الجنائية تجيز سماعه كشاهد".⁴²⁵

• للمحكمة أن تطرح أقوال من لا تثق به من الشهود وهي غير ملزمة بتبرير هذا الإطار:

من المستقر عليه أن لمحكمة الأساس أن تطرح أقوال من لا تثق به ولا تطمئن إلى صحة روايته من الشهود، وأن تأخذ بما يرتاح إليه ضميرها، وهي حين تطرح قول من لا تثق بشهادته، غير ملزمة بتبرير هذا الإطار. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز الأردنية بأن: "عدم بحث المحكمة في

⁴²² تمييز جزائي أردني قرار رقم 78/139 المنشور على الصفحة 98 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1979.

⁴²³ تمييز جزائي أردني قرار رقم 92/53 المنشور على الصفحة 2129 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 93.

⁴²⁴ نقض مصري تاريخ 27 ديسمبر سنة 1954، مجموعة أحكام النقض، س6، رقم 119، ص366، ونقض 20 يناير

سنة 1969، مجموعة أحكام النقض، س20، رقم 31، ص145.

⁴²⁵ نقض مصري تاريخ 1972/12/24، مجموعة أحكام النقض، س23، ق322.

حكمها لشهادة شهود الدفاع وعدم بيان أسباب عدم الأخذ بها لا يعد قصوراً مبطلاً للحكم، إذ أن المحكمة قد قنعت ببيانات الإثبات وقررت ضمناً طرح أدلة النفي وعدم الأخذ بها".⁴²⁶

وقضت أيضاً: "إذا ذكرت محكمة الموضوع في حكمها المميز أنها لم تقنع بشهادات شهود الدفاع، فإن أطراح هذه الشهادات وعدم الاعتماد عليها لا يكون مخالفاً للقانون ما دام أن المادة "147" من قانون أصول المحاكمات الجزائية قد أناطت بالمحكمة حق تقدير البيئات ولحكم حسب قناعتها الشخصية".⁴²⁷

وقضت أيضاً: "أن اقتناع محكمة الموضوع ببيئة النيابة يفيد استبعاد بيئة الدفاع وهي غير مكلفة بالرد على هذه البيئة وكيفيها أن توضح أنها قنعت بالدليل الذي ارتاح إليه وجدانها لتتوسل إلى الوقائع التي استخلصتها".⁴²⁸

وهذا ما استقرت عليه محكمة النقض المصرية فقضت بأنه: "لمحكمة الموضوع أن تكون عقيدتها مما تطمئن إليه من أدلة الدعوى وعناصرها وهي غير مكلفة بتتبع الدفاع في كل جزئية يثيرها أو بالرد على ما شهد به شهود النفي إذ يكون ردها على ذلك وطرحها أقوال أولئك الشهود مستفاد من قضائها بالإدانة للأدلة التي تبنتها".⁴²⁹

وقضت أيضاً: "من حق المحكمة الأخذ بأقوال شهود الإثبات والإعراض عن ما قاله شهود النفي، دون بيان سبب اطراحها، كما وأن أخذ المحكمة بأقوال الشاهد، يفيد إطراحها لجميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها".⁴³⁰

⁴²⁶ تمييز جزائي أردني قرار رقم 72/14 المنشور على الصفحة 446 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1972.
⁴²⁷ تمييز جزائي أردني قرار رقم 78/137 المنشور على الصفحة 88 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1979.
⁴²⁸ تمييز جزائي أردني قرار رقم 75/50 المنشور على الصفحة 1317 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1975.

⁴²⁹ نقض مصري تاريخ 1957/12/9، مجموعة أحكام النقض، س8، ق256.

⁴³⁰ نقض مصري تاريخ 1979/1/8، مجموعة أحكام النقض، س30، ق5، ق32.

• للمحكمة أن تكون قناعتها دون أن تكون ملزمة برأي محكمة أخرى سبق أن شككت في صحة

أقوال الشهود عن ذات الواقعة المدعى بها:

من المستقر عليه أن لمحكمة الموضوع الحق في أن تكون قناعتها بأقوال الشهود دون أن تكون ملزمة برأي محكمة أخرى سبق أن شككت في صحة أقوال الشهود عن ذات الواقعة المدعى بها، وذلك لأن تقدير الدليل لا يحوز قوة الأمر المقضي. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز الأردنية: "أنه وإن كان إثبات ركن تغيير الحقيقة في الشهادة في الدعوى التي يدعى بأن المميز قد شهد زوراً تستخلصه محكمة الموضوع من مجموع أقوال الشهود والظروف المحيطة بها ومنها شهادة الشهود أمام السلطة القضائية الأخرى، إلا أنها غير مقيدة برأي السلطة القضائية التي أدت الشهادة أمامها، إذ أن مجرد صدور قرار بالبراءة في الدعوى السابقة لا يستلزم بالضرورة أن تكون شهادة شهود الإثبات كاذبة".⁴³¹

وعلى النهج نفسه سارت محكمة النقض المصرية فقضت بأنه: "إذا قضت المحكمة الجنائية ببراءة شخص من تهمة الدخول في عقار مملوك للغير والبقاء فيه بقصد منع حيازته بالقوة لأنها شككت في صحة أقوال الشهود، فإن ذلك لا يمنع المحكمة المدنية من سماع أقوال هؤلاء الشهود في الدعوى التي يرفعها الغير بطلب تثبيت ملكيته لذات العقار ضد الشخص المحكوم ببراءته، فيجوز للقاضي المدني أن يأخذ بشهاداتهم متى ارتاح إليها، بالرغم من كون المحكمة الجنائية سبق أن شككت في صحة شهادتهم، وبالرغم من كون حكمها الذي لم يعتد فيه بهذه الشهادة صادراً نهائياً".⁴³²

⁴³¹ تمييز جزائي أردني قرار رقم 76/12 المنشور على الصفحة 987 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1967.

⁴³² نقض مصري تاريخ 1946/3/28، مجموعة عمر، الجزء الخامس رقم 56، ص 143.

• لا يشترط أن تكون الشهادة مطابقة لمضمون الدليل الفني، إذ يكفي أن تكون غير متناقضة

معها:

من المستقر عليه أن تطابق أقوال الشهود ومضمون الدليل الفني غير لازم، إذ يكفي أن يكون جماع الدليل القولي كما أخذت به المحكمة غير متناقض مع الدليل الفني تناقضاً يستعصي على الملائمة والتوفيق. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز الأردنية: "أن الاختلاف بين شهادة الطبيب وشهود النيابة العامة من حيث وقت وقوع الجريمة لا يستوجب حتماً رد شهادتهم وإنما تأخذ المحكمة بما تقنع به منها"⁴³³.

وفي نفس الاتجاه ذهبت محكمة النقض المصرية وقضت: "أنه ليس بلازم أن تطابق أقوال الشهود مضمون الدليل الفني بل يكفي أن يكون جماع الدليل القولي غير متناقض مع الدليل الفني تناقضاً يستعصي على الملائمة والتوفيق".⁴³⁴

وقضت أيضاً بأنه: "ليس من شأن اختلاف أقوال الشاهد ورأي الخبير الفني في تقدير الساعات ما يهدر شهادة الشاهد ما دامت المحكمة قد اطمأنت إليها".⁴³⁵

⁴³³ تمييز جزائي أردني قرار رقم 77/24 المنشور على الصفحة 816 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1977.

⁴³⁴ نقض مصري تاريخ 1954/4/12، مجموعة أحكام النقض، س5، ق168، ص498، ونقض مصري تاريخ 1979/5/12، مجموعة أحكام نقض، س48، ق49، ص243.

⁴³⁵ نقض مصري تاريخ 1954/4/20، مجموعة أحكام النقض، س6، ق185، ونقض 1957/11/23، مجموعة أحكام النقض، س4، ق67.

الفرع الثاني: تقدير قيمة الشهادة في القانون الجزائي الفلسطيني

تنص المادة (234) من القانون الجزائي الفلسطيني على أنه: "1- تقدر قيمة شهادة الشهود ويجوز لها أن تشير إلى سلوكهم وتصرفهم في المحضر، 2- إذا لم توافق الشهادة الدعوى، أو لم تتفق أقوال الشهود مع بعضها البعض، أخذت المحكمة بالقدر الذي تقتنع بصحته".

لا مقابل لهذه المادة في القانونين المصري والأردني، فهذا النص يعطي المحكمة سلطة في تقدير الشهادة، وسلطة في تجزئتها.

• سلطة المحكمة في تقدير الشهادة

الأحكام الجنائية تقوم على أساس من حرية محكمة الموضوع في تقدير الأدلة المطروحة عليها وللمحكمة في سبيل تكوين عقيدتها أن تعتمد في حكمها على أقوال شاهد في إحدى مراحل التحقيق ولو خالفت ما شهد به أمامها ما دامت قد اطمأنت إليه دون أن تطالب ببيان السبب متى كانت هذه الأقوال تؤدي عقلاً إلى النتيجة التي انتهى إليه الحكم.⁴³⁶

فلكل اختلاف أو إغفال يعتري أقوال الشاهد في بعض مراحل التحقيق لا يشكل تناقضاً يستدعي طرح شهادته وعدم الأخذ بها وذلك لأن المعول في اعتبار الشاهد صادقاً أو كاذباً يكون على المضمون الكلي الجوهري لأقوال الشاهد ومدلولاتها ويعزى السبب في اختلاف سرد الوقائع وترتيبها أو التكرار في سردها أنه ناتج عن اختلاف المحققين وأسلوب كل منهم في التحقيق وفي توجيه الأسئلة والاستيضاحات للشاهد أو الشخص المستجوب كما أن الشاهد قد يغفل (سهواً) ذكر بعض الوقائع في مرحلة من مراحل سماع أقواله ويذكرها في مرحلة أخرى.⁴³⁷

⁴³⁶ نقض 3 يناير 1971، مجموعة أحكام النقض، س22، ص1، رقم 1.
⁴³⁷ تمييز جزاء رقم 98/838 مجلة نقابة المحامين، لسنة 1999، ص2579.

والتناقض الجوهرى فى البينة الموجب استبعادها وعدم الأخذ بها تناول الشاهد واقعة معينة أكثر من مرة بشكل لا يمكن التوفيق بينهما أو انسجامهما معاً، كأن يذكر الشاهد واقعة معينة ثم يعود فى مرحلة لاحقة ويذكر عكسها أو ينفي واقعة ثم يدلل وقوعها فى مرحلة لاحقة.⁴³⁸

أما اختلاف أقوال الشاهد أو البينة فى المسائل الفرعية كأن يذكر الشاهد واقعة فى مرحلة ما وعدم إيرادها فى مرحلة أخرى فلا يعد تناقضاً لأنه قد لا يكون سئل عنها أو سها عن ذكرها ولأن من الأمور الطبيعية اختلاف الشهود فى سرد الوقائع باختلاف أشخاصهم واختلاف من تولى ضبط تلك الأقوال.⁴³⁹

والمشرع لم يقيد القاضي الجنائي فى المحاكمات الجنائية بنصاب معين فى الشهادة وإنما ترك له حرية تكوين عقيدته من أى دليل يطمئن إليه طالما أن له مأخذه الصالح من الأوراق.⁴⁴⁰

وتأخر الشاهد فى أداء شهادته لا يمنع المحكمة من الأخذ بأقواله ما دام قد اطمأنت إليها، ذلك أن تقديره قوة الدليل من سلطة محكمة الموضوع.⁴⁴¹

ولم يضع القانون للشهادة نصاباً يتقيد به القاضي فى المواد الجنائية بل المعول عليه فى تقدير الشهادة هو اطمئنان المحكمة إليها.⁴⁴²

والعبرة فى اقتناع المحكمة ليست بعدد الشهود اللذين سمعتهم وإنما العبرة هى باطمئنانها إلى ما يدلى به الشهود، قل عددهم أو أكثر ورأيها فى ذلك نهائى ولا رقابة عليه.⁴⁴³

⁴³⁸ أيمن ظاهر، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطينية، ج3، مرجع سابق، ص490.

⁴³⁹ تمييز جزاء رقم 2007/944 مجلة نقابة المحامين، سنة 2008، ص940.

⁴⁴⁰ نقض 14-11-1985، مجموعة أحكام النقض، س36، ق185، ص1009.

⁴⁴¹ نقض 22-12-1969، مجموعة أحكام النقض، س20، ق301، ص1451.

⁴⁴² نقض 23-6-1953، مجموعة أحكام النقض، س4، ق359، ص1010.

⁴⁴³ نقض 16-2-1933، مجموعة القواعد القانونية، ج3، ق77، ص113.

وأخذ المحكمة بأقوال شاهد ولو كان قريباً للمجني عليه، أو كان هو المجني عليه نفسه، فإنه موكول إلى اطمئنانها وحدها واستقرار عقيدتها.⁴⁴⁴

وللمحكمة الموضوع أن تطرح شهادة شاهد النفي إذا كانت لا تطمئن إلى صحتها⁴⁴⁵. ولها أيضاً أن تعرض عن ما قاله شهود النفي ما دامت لا تثق بما شهدوا به، وهي غير ملزمة بالإشارة إلى أقوالهم ما دامت لم تستند إليها، وفي قضائها بالإدانة لأدلة الثبوت التي أوردتها دلالة على أنها لم تطمئن إلى أقوال هؤلاء الشهود فأطرحتها.⁴⁴⁶

وللمحكمة أن تأخذ بشهادة شهود النفي وتطرح شهادة شهود الإثبات، كما لها أن تعتمد على شهادة شاهد عن واقعة أدلى بها أمام المحكمة الاستئنافية وإن لم تذكر أمام محكمة أول درجة ولا في التحقيق الابتدائي.⁴⁴⁷

ولا تثريب على المحكمة أن هي أخذت بأقوال المجني عليه وهو يحتضر ما دامت قد اطمأنت إليها وقدرت الظروف التي صدرت فيها.⁴⁴⁸

ولا جناح على المحكمة إذا هي أخذت بأقوال الشاهد في التحقيقات دون أقواله بالجلسة، إذ الأمر مرجعه إلى مجرد اطمئنانها واقتناعها.⁴⁴⁹

⁴⁴⁴ نقض 28-11-1950، مجموعة أحكام النض، س2، ق107، ص288.

⁴⁴⁵ نقض 12-5-1954، مجموعة أحكام النض، س5، ق209، ص619.

⁴⁴⁶ نقض 28-10-1987، مجموعة أحكام النض، س38، ق126، ص890.

⁴⁴⁷ نقض 8-2-1965، مجموعة أحكام النض، س5، ق99، ص310.

⁴⁴⁸ نقض 27-11-1965، مجموعة أحكام النض، س13، ق15، ص59.

⁴⁴⁹ نقض 8-10-1951، مجموعة أحكام النض، س3، ق2، ص3.

ولمحكمة الموضوع أن تعول على أقوال الشاهد أمامها بالجلسة وإن كان قد قرر ما يخالفها في التحقيقات. كما لها أن تأخذ بأقوال بعض الشهود دون البعض وترتب على ذلك النتيجة التي تؤدي إليها حسبما تطمئن إليه من تقديرها لهذه الأقوال.⁴⁵⁰

وقضي بأن الاستنتاج من شهادة الشاهد بحسب ما تسوغه هذه الشهادة وظروف الدعوى مسألة داخلية في سلطة محكمة الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليها في ذلك.⁴⁵¹

وقضي إذا كانت المحكمة قد اطمأنت فيما اطمأنت إليه إلى أن الشهادة قد رأت المتهمين وعرفتهم من ظهورهم أثناء فرارهم بعد ارتكاب الحادث، وكان يصح في منطق العقل أن يعرف الشخص من هيئته وقوامه خصوصاً إذا سبقت له معرفة بمن رآه، فإن المجادلة في هذا الخصوص لا تكون مقبولة أمام محكمة النقض.⁴⁵²

ولكن وإن كان لمحكمة الموضوع أن تزن أقوال الشاهد وتقديرها التقدير الذي تطمئن إليه دون أن تكون ملزمة ببيان سبب إطراحها لها، إلا أنه متى أفصحت المحكمة عن الأسباب التي من أجلها لم تعول على أقوال الشاهد فإن لمحكمة النقض أن تراقب ما إذا كان من شأن هذه الأسباب أن تؤدي إلى النتيجة التي خلصت إليها.⁴⁵³

وعن سلطة محكمة الموضوع في تقدير ووزن البينة قضت محكمة النقض الفلسطينية بأن المواد 273، 206، 234 من قانون الإجراءات الجزائية قد جعلت لمحكمة الموضوع صلاحية وزن وتقدير البينة بما تراه منها وترك ما لا تراه والركون إلى ما يطمئن لها وجدانها من قناعة، ولا رقابة

⁴⁵⁰ نقض 28-11-1950، مجموعة أحكام النقض، س2، ق115، ص311.

⁴⁵¹ نقض 15-11-1928، مجموعة القواعد القانونية، ج1، ق10، ص18.

⁴⁵² نقض 16-1-1962، مجموعة أحكام النقض، س13، ق15، ص59.

⁴⁵³ نقض 24-3-1978، مجموعة أحكام النقض، س29، ق81، ص422، نقض 6-5-1976، مجموعة أحكام النقض، س30، ق113، ص530.

لمحكمة النقض عليها في ذلك ما دام أنها قد كونت قناعتها بناء على بينات قانونية لها أصلها الثابت في الدعوى.⁴⁵⁴

• سلطة المحكمة في تجزئة الشهادة

كما جاء في الفقرة الثانية من المادة (234) من قانون الإجراءات الفلسطينية فإنه إذا لم توافق الشهادة الدعوى، أو لم تتفق أقوال الشهود مع بعضها البعض فعلى المحكمة تقدير شهاداتهم وأخذ ما يصلح منها وطرح ما لا يصلح جانباً.

وقضي بأنه لما كان من المقرر تقدير الأدلة بالنسبة إلى كل المتهم هو من اختصاص محكمة الموضوع وحدها وهي حرة في تكوين عقيدتها حسب تقديرها واطمئنانها إليها بالنسبة إلى كل منهم وعدم اطمئنانها بالنسبة لمتهم آخر، وإذا كانت المحكمة قد اطمأنت إلى أقوال الشهود وأخذت بتصورهم لواقعة إحراز الطاعن الثاني وحده السلاح الناري بغير ترخيص دون الطاعن الأول الذي قضت ببراءته من تلك التهمة، وكان من حق محكمة الموضوع أن تجزئ شهادة الشاهد فتأخذ منها بما تطمئن إليه وتطرح ما عداه لتعلق ذلك بسلطتها في تقدير أدلة الدعوى، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن الثاني لا يخرج عن كونه جدلاً موضوعياً في تقدير الدليل وفي سلطة محكمة الموضوع في وزن عناصر الدعوى واستنباط معتقدها بما لا تجوز إثارته أو الخوض فيه أمام محكمة النقض.⁴⁵⁵

ولمحكمة الموضوع تجزئة الدليل المقدم لها وأن تأخذ بما تطمئن إليه من أقوال الشهود وتطرح ما لا تثق فيه من تلك الأقوال، إذ مرجع الأمر في هذا الشأن إلى اقتناعها وحدها.⁴⁵⁶

⁴⁵⁴ نقض جزاء فلسطيني، رقم 2010/72، المبادئ القانونية، مجلة نقابة المحامين النظاميين الفلسطينيين، ص 221.

⁴⁵⁵ نقض 8 أكتوبر، مجموعة أحكام النقض، س 43، ص 795، رقم 122.

⁴⁵⁶ نقض 6-2-1978، مجموعة أحكام النقض، س 29، ق 25، ص 136.

ولمحكمة الموضوع تجزئة الدليل المقدم لها وأن تأخذ بما تطمئن إليه من أقوال الشهود وتطرح

ما لا تثق فيه من تلك الأقوال، إذ مرجع الأمر في هذا الشأن إلى اقتناعها وحدها.⁴⁵⁷

وقضي بانه من حق محكمة الموضوع أن تجزئ شهادة الشاهد فتأخذ منها بما تطمئن إليه

وتطرح ما عداه لتعلق ذلك بسلطتها في تقدير أدلة الدعوى، كما لها أن تعول في عقيدتها على ما جاء

بتحريات الشرطة باعتبارها معززة لما ساققتها من أدلة ولها ان تجزئها فتأخذ بما تطمئن إليه مما تراه

مطابقاً للحقيقة وتطرح ما عداه.⁴⁵⁸

ومن المقرر أن لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة في تقدير الأدلة ولها أن تجزئ أقوال

الشاهد الواحد وأن توائم بين ما أخذته عنه بالقدر الذي رواه وبين ما أخذته من قول شهود آخرين، وأن

تجمع بين هذه الأقوال وتورد مؤداها جملة واحدة لا يوجد فيها خلاف فيما نقله عنهم.⁴⁵⁹

وتناقض رواية الشهود في تفاصيلها لا يعيب الحكم ولا يقدرح في سلامته ما دام استخلاصه

الحقيقة من أقوالهم استخلاصاً سائغاً لا تناقض فيه.⁴⁶⁰

ولمحكمة الموضوع أن تزن أقوال الشهود فتأخذ منها بما تطمئن إليه في حق أحد المتهمين

وتطرح ما لا تطمئن إليه في حق متهم آخر دون أن يكون هذا تناقضاً يعيب حكمها ما دام يصح في

العقل أن يكون الشاهد صادقاً في ناحية من أقواله وغير صادق في شطر منها ما دام الدليل موكولاً

إلى اقتناعها وحدها.⁴⁶¹

⁴⁵⁷ نقض 6-2-1978، مجموعة أحكام النقض، س29، ق25، ص136.

⁴⁵⁸ نقض 23-3-1987، مجموعة أحكام النقض، ط468، س57ق.

⁴⁵⁹ نقض 6-2-1978، مجموعة أحكام النقض، س29، ق25، ص136.

⁴⁶⁰ نقض 12 مايو 1980، مجموعة أحكام النقض، س31، ص598، رقم 112.

⁴⁶¹ نقض 8-4-1978، مجموعة أحكام النقض، س24، 102، ص493.

ولمحكمة الموضوع أن تأخذ بشهادة شاهد دون قول شاهد آخر، ولو تماثلت ظروف روايتهما،
بغير أن تكون مطالبة ببيان أسباب ذلك، إذ الأمر مرجعه إلى اطمئنانها إلى الدليل الذي تأخذ به
ومبعث ثقتها في قول شاهد آخر.⁴⁶²

ولمحكمة الموضوع أن تستند في قضائها إلى أقوال شاهد على أساس أنها صحيحة وصادقة
في رأيها بالنسبة إلى واقعة معينة أو متهم معين وغير صحيحة بالنسبة إلى واقعة أخرى أو متهم آخر
ما دام تقدير قوة الدليل المستمد من أقوال الناس صادقاً من جهة وغير صادق من جهة أو جهات
أخرى من الجهات التي تناولها.⁴⁶³

⁴⁶² نقض 12-10-1953، مجموعة أحكام النقض، س5، ق2، س4.
⁴⁶³ نقض 5-2-1951، مجموعة أحكام النقض، س2، ق216، ص571.

المبحث الرابع

الرجوع عن الشهادة في الفقه الإسلامي وفي القانون

المطلب الأول: مفهوم الرجوع عن الشهادة

الرجوع في اللغة وهو العود، يقال رجع من سفره، من رجع يرجع رجوعاً ورجع عن الأمر إذا عاد، واسترجع منه الشيء إذا أخذ ما دفعه إليه.⁴⁶⁴

الرجوع عن الشهادة في الاصطلاح، أن يقول الشاهد: رجعت عما شهدت به، أو شهدت بزور فيما شهدت.⁴⁶⁵

الرجوع عن الشهادة: هو أن يقول: رجعت عما شهدت به ونحوه، فلو أنكرها لا يكون رجوعاً.
466

رجوع الشاهد عن شهادته: " هو بنفي ما أثبته أولاً بشهادته بان يقول: رجعت عما شهدت به، أو يقول: شهدت بزور فيما شهدت به أو كذبت في شهادة، فلو أنكر شهادته لا يعد رجوع، ولا تترتب عليه الأحكام المترتبة على الرجوع عن الشهادة.⁴⁶⁷

ونلاحظ من هذه التعريفات الاصطلاحية أن الرجوع عن الشهادة يجب أن يكون صراحة إما بنفي هذه الشهادة، أو بتكذيبها، فقط لأن فيها دلالة صريحة على أنه راجع في الشهادة، لأنه قد يكون توهم أو صريحا شهادته، فلو أنه أنكر شهادته فلا يعد رجوعاً نسبي، فلا يترتب على إنكار

⁴⁶⁴ لسان العرب، محمد بن منظور، تحت الأصل (رجع).

⁴⁶⁵ عثمان بن علي الزيلعي، تبیین الحقائق، دار النشر: دار الكتب الإسلامي، مكان النشر القاهرة سنة الطبعة 1992، 243/4.

⁴⁶⁶ عبد الرحمن الكليوبلي، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، تحقيق: تخريج آياته وأحاديثه خليل عمران المنصور، دار النشر: دار الكتب العلمية، مكان النشر لبنان/بيروت سنة الطبعة 1998، 298/3.

⁴⁶⁷ أحمد الحصري، علم القضاء، الطبعة الأولى، دار النشر: دار الكتاب العرب، ص442.

الشهادة، ما يترتب على الرجوع عن الشهادة من الأحكام. وهذه التعاريف تدل على نفس المعنى المقصود بالرجوع عن الشهادة.

واختلفت نظرة الفقه الإسلامي لمسألة الرجوع عن الشهادة اختلافاً بيننا عن نظرة المشرع الوضعي، حيث منح هذا الأخير للشاهد فرصة أخيرة لإظهار عدوله والرجوع عن شهادته وذلك قبل إقفال باب المرافعات، ولهذا يلتزم الشاهد بأن يكون صادقاً في شهادته وذلك بأن يقول الحقيقة، فإن غير في شهادته وأدلى قوال مغايرة فإما أن يتعمد الكذب في هذه الأقوال وبعبارة أخرى أن يغير في شهادته عمداً وإما أن يخطئ في ذكر هذه الأقوال أي يدلي بغير الحقيقة عن خطأ أو نسيان.⁴⁶⁸

ففي كلا الحالتين يستوجب منه الرجوع عن شهادته وذلك بأن يدلي لحقيقة سواء حاد عنها عمداً أو خطأ، لذلك يمكن القول إن أسباب الرجوع عن الشهادة في القانون لا تخرج عن الشهادة بالزور والخطأ بالشهادة.⁴⁶⁹

ولذلك إذا كانت الشهادة صحيحة وبعيدة عن الكذب فلا يجوز للشاهد الرجوع عنها، لأن في الثبات عليها نصرة للمظلوم وإن كانت زورا فالرجوع عنها واجب قانوني لتبرأت ذمة الشاهد.⁴⁷⁰

فقد يأتي الشاهد بعد رجوعه الذي تم أمام المحكمة قاصداً الرجوع عنه إلى أقواله السابقة أم إلى أقوال أخرى فلا يجوز له ذلك أي لا يصح الرجوع عن الشهادة، والعلة أن أقواله تصبح مثارا للشك، وقد أجاز الكذب في شهادته أول الأمر فكيف يصدق بعدها؟ ويزداد الأمر خطورة في أقواله بعد الرجوع عن الرجوع.⁴⁷¹

⁴⁶⁸ رابح لالو، الشهادة في الإثبات الجزائي، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر -01- بن يوسف بن خدة، الجزائر، ص283.

⁴⁶⁹ محمود الأمير يوسف الصادق، الرجوع عن الشهادة وأثره على حكم القاضي في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2002، ص123.

⁴⁷⁰ عبد السلام أحمد عبده، الشهادة وأثرها في الإثبات الجزائي، جامعة عدن، اليمن، 2002، ص151.

⁴⁷¹ رابح لالو، الشهادة في الإثبات الجزائي، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر -01- بن يوسف بن خدة، الجزائر، ص284.

ومن خلال مراجعة المادة رقم (260) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، والتي تماثل نص المادة (2/272) من قانون الإجراءات المصري، وتقابل نص المادة (224) من قانون أصول المحاكمات الأردني، يرى الباحثة أن طلب القاضي من الشاهد إعادة الشهادة هو بمثابة دعوة له للرجوع أو التغيير في أقواله.

المطلب الثاني: الرجوع عن الشهادة في الفقه الإسلامي من حيث وقت الرجوع

يرجع الشهود عن شهادتهم التي أدوها أما القاضي لأسباب مختلف منها الخطأ في الحكم أو التوبة بعد الشهادة بالزور، ولكن هذا الرجوع يتعرض إلى ثلاثة أوقات عند القاضي، فقد يكون الحكم لم يصدر بعد، وقد يكون الحكم صدر ولكنه لم ينفذ، وقد يكون الحكم صدر من القاضي ونفذ من الهيئة المختصة في تنفيذه، ولقد اختلف الفقهاء بالأخذ في شهادته في الأحوال السابقة على:

أولاً: إذا رجع الشاهد قبل الحكم

إذا رجع الشاهد قبل الحكم فقد اتفق الفقهاء على أنه لا يجوز الحكم بهذه الشهادة؛ لأن الحكم لا يثبت إلا بالقضاء، والقضاء يثبت بالشهادة، وقد تناقضت. وهي (الشهادة) شرط الحكم.⁴⁷²

ثانياً: إذا رجع الشاهد بعد الحكم وقبل التنفيذ

ذلك بأن يكون الشاهد شهد أمام القاضي وحكم بهذه الشهادة ولكنه رجع عنها بعد صدور الحكم وقبل التنفيذ، ولقد اختلف الفقهاء - رحمهم الله تعالى - في هذه المسألة إلى ثلاثة أقوال وهي: (أ) إذا كان المحكوم به مال أو في معنى المال يحكم بهذه الشهادة، ولا يحكم بها إذا كان بالحدود والقصاص، وهو أحد الأقوال عند المالكية والشافعية والحنبلية⁴⁷³. مستدلين أن المحكوم به

⁴⁷² أبو الحسن علي بن عبد السلام التسولي، البهجة في شرح التحفة، تحقيق: محمد عبد القادر شاهين، الطبعة الأولى، دار النشر: الكتب العلمية، 173/1.

⁴⁷³ البهجة في شرح التحفة، علي التسولي، تحقيق: محمد شاهين، 175/1

(المال) لا يسقط بالشبهة، فلا يسقط الحكم، ويتحمل الشهود الضمان. والرجوع شبهة، والحدود

تسقط بالشبهة، فلا يأخذ بهذا الحكم.⁴⁷⁴

(ب) يحكم بهذه الشهادة مطلقاً في جميع الحقوق ماله أو غير ماله، وهو على واحد أقوال الإمام

مالك مذهب الإمام أبو حنيفة -رحمهم الله تعالى -، مستدلين بأن الرجوع عن الشهادة يحتمل

الصدق والكذب والقضاء بالحق للمشهود به نفذ بدليل من حيث الظاهر وهو الشهادة الصادقة

عند القاضي فلا ينتقض الثابت ظاهراً بالشك والاحتمال.⁴⁷⁵

(ت) لا يحكم بهذه الشهادة مطلقاً، بغض النظر عن المحكوم به أكان مالاً أو عقوبة، وهذا قول

سعيد بن المسيب والأوزاعي، مستدلين بأن الحق يثبت بشهادتهما، فإذا رجعا زال ما ثبت به

الحكم، فعندها ينقض الحكم.⁴⁷⁶

يتفق الباحث مع القول الأول وذلك لان في تفريقهم بين (المال) و(الحدود والقصاص) موازنة

بين الأحكام بان المال لا سقط بالشبهة والحدود والقصاص تسقط بالشبهة.

ثالثاً: رجوع الشاهد بعد الحكم وبعد الاستيفاء

وهو رجوع الشهود عن شهادتهم أو أحدهم، بعد صدور الحكم وتنفيذ هذا الحكم، فان هذا الحكم

لا ينقض وهذا بإجماع الفقهاء⁴⁷⁷، بغض النظر عن ما تعلق به التنفيذ أكان مال أم عقوبة. وذلك لأن

هذا الحكم قد أكد بالتنفيذ أما بنقل الملكية أو بتطبيق العقوبة. ولأن الشهادة والرجوع عنها سواء في

⁴⁷⁴ تبين الحقائق، عثمان الزيلعي، 244/4

⁴⁷⁵ البهجة في شرح التحفة، علي التسولي، تحقيق: محمد شاهين، 175/1

⁴⁷⁶ الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف الكويتية والشئون الإسلامية - الكويت، الطبعة الثانية، دار النشر: دار السلاسل الكويت تتعلّق بالأجزاء 1-23، الطبعة الأولى، دار النشر: مطابع دار الصفاة - مصر تتعلّق بالأجزاء:

24-38، وزارة الأوقاف الكويتية، 46/14

⁴⁷⁷ محي الدين النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، الطبعة،

دار النشر: دار الكتب العلمية. 268/8

احتمال الصدق والكذب، إلا أن الأول ترجح بالقضاء فلا ينقض بالثاني. ولوجود التسبب على وجه التعدي، وأنه موجب للضمان كحافر البئر، ولا وجه إلى تضمين المدعي لأن الحكم ماض. ولا يضمن القاضي لأن في تضمينه منع الناس عن تقلد القضاء خوفاً من الضمان.⁴⁷⁸

المطلب الثالث: أثر الرجوع في الشهادة في الحدود والقصاص

أولاً: إذا كان الرجوع عن الشهادة عمداً: لقد اختلف العلماء إلى قولين:

القول الأول: إذا كان الرجوع عن الشهادة عمداً، فإذا كان الشهود متعمدان الشهادة عليه حتى يقتل بشاهديهما، فيكون قد وجب عليهما القود وهذا عند الشافعية والحنابلة وبعض المالكية، ويكون في الأحوال الآتية:⁴⁷⁹

1- أن يرجعوا عن شهادة توجب القصاص، كأن يشهدا على شخص بأنه قتل آخر عمداً، ثم يعودان في شهادتهم عمداً.

2- أن يرجعوا عن شهادة توجب الحد، كأن يشهدا على شخص بأنه شرب الخمر، ثم يعودان في شهادتهم

ولقد استدلوا بأن أبي بكر رضي الله عنه أن شاهدين شهدا عنده بالقتل وقيل بالقطع فاقتص منه،

ثم رجع الشاهدان وقالوا: أخطأنا الأول وهذا هو القاتل أو القاطع، فقال: لو علمت أنكما تعمدتما.⁴⁸⁰

⁴⁷⁸ عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي، الاختيار لتعليل المختار، تحقيق: عبد اللطيف محمد عبد الرحمن،

الطبعة الثالثة، دار النشر: دار الكتب العلمية - بيروت / لبنان. 164/2

⁴⁷⁹ الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف الكويتية والشؤون الإسلامية - الكويت، الطبعة الثانية، دار النشر: دار

السلاسل - الكويت تتعلق بالأجزاء 1-23، الطبعة الأولى، دار النشر: مطابع دار الصفاة - مصر تتعلق بالأجزاء:

24-38، وزارة الأوقاف الكويتية، 243/26.

⁴⁸⁰ أبو الحسن علي بن محمد الشهير بالإمام الماوردي، الحاوي في الفقه الشافعي، الطبعة الأولى، الناشر: دار الكتب

العلمية، 518/17.

القول الثاني: لا يجب القصاص على الشاهدين وإنما تجب الدية عليهما من أموالهما، وهو مذهب الحنفية، وقول عند المالكية⁴⁸¹. وقد استدلوا بأن التسبب لا يوجب القصاص كحفر البئر، ولأن القصاص نهاية العقوبة فلا يجب إلا بنهاية الجناية وهو القتل مباشرة عمدا بألة صالحة له، ولم يوجد ذلك هنا لأن الشهادة ليست بقتل حقيقة، وإنما تصير قتلا بواسطة ليست في يد الشاهد وهو حكم الحاكم.⁴⁸²

ويتفق الباحث مع القول الأول وذلك لأن ما روي عن أبي بكر ولم يعارضه أحد، فهو من قبيل الإجماع.

ثانياً: إذا كان الرجوع عن الشهادة خطأ⁴⁸³

وذلك يتضح ببيان الشاهدين أنهما لم يتعمدا الكذب في شهادتهما: فإن الشاهدين عليهما الدية مخففة؛ لأثر علي أبي طالب فقد شهد عنده رجلان على رجل بالسرقة فقطعه، ثم عادا فقالا: أخطأنا ليس هذا هو السارق، فقال علي: " لو علمت أنكما تعمدتما لقطعكما"
ثالثاً: إذا تعمد الشهادة، وقالوا: لم نعلم أنه يقتل بشهادتنا وهذا باتفاق الفقهاء: فإن كان الشاهدان مثلهما يجهل ذلك كأن يكونان قريباً عهد بإسلام، فلا قصاص، وإنما تجب عليهما دية مغلظة؛ لما فيه من العمد. وعاقلة الشاهدين لا تحمل عنهما هذه الدية؛ لأن هذه الدية ثبتت باعترافهما، والعاقلة لا تحمل اعترافاً.⁴⁸⁴

رابعاً: تعمد أحدهما دون الآخر: اختلف العلماء رحمهم الله فيما يجب على الشاهدين هنا على قولين:

⁴⁸¹ الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف الكويتية، 244/26.

⁴⁸² تبين الحقائق، عثمان الزيلعي، 251/4.

⁴⁸³ الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف الكويتية، 244/26.

⁴⁸⁴ الحاوي في فقه الشافعي، علي بن محمد الماوردي، 257/17.

القول الأول: أنه لا قصاص على الشاهدين، وهو مذهب الشافعية، والحنابلة، وقد استدلوا بانتفاء تمحض العمد في حق كل واحد منهما، وعليهما الدية فعلى المتعمد نصف الدية مغلظة، وعلى الآخر نصف الدية مخففة.⁴⁸⁵

القول الثاني: أن على المتعمد القصاص، وهو رواية عند الحنابلة.⁴⁸⁶

هنا يتفق الباحث مع القول الأول، وذلك لأن القود لا يتقسم، بينما الدية تقسم.

المطلب الرابع: الشهادة الكاذبة في القوانين الوضعية

وإذا تبين أن الشاهد قد كذب في شهادته فقد تم علاج ذلك في المادة رقم (261) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني والتي نصت على: إذا تبين أثناء المحاكمة أن شاهداً أدى بعد حلف اليمين شهادة بشأن واقعة تتعلق بالقضية تناقض شهادة أداها في التحقيق الابتدائي مناقضة جوهرية، فيعتبر أنه ارتكب جريمة أداء الشهادة الكاذبة وللمحكمة إدانته بهذه الجريمة، والحكم عليه بالعقوبة المقررة لها، حسبما ترى من ظروف الدعوى وملابساتها". فلا مقابل لهذه المادة في قانون الإجراءات المصري، وتقابل المادة (225) من قانون أصول المحاكمات الأردني.⁴⁸⁷

وفق المادة 261 من قانون الإجراءات الفلسطيني فإن المحكمة الجزائية المنظورة أمامها الدعوى هي صاحبة الصلاحية في إيقاع العقوبة على الشاهد الذي أدى أمامها شهادة بعد حلفه اليمين تتعارض مع تلك الشهادة التي أداها أمام جهة التحقيق الابتدائي، فتقوم بمحاكمته بتهمة الشهادة الكاذبة

⁴⁸⁵ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، تحقيق: هلال المصلحي، دار النشر: دار

الفكر، مكان النشر بيروت، سنة الطبعة 1981، 5/551.

⁴⁸⁶ أسنى المطالب في شرح روض الطالب، زكريا الأنصاري، تحقيق محمد تامر، الطبعة الأولى، دار النشر: دار

الكتب العلمية، بيروت، 4/282.

⁴⁸⁷ أنظر نص المادة 225، قانون أصول المحاكمات الأردني.

وتحكم عليه بالعقوبة المقررة لتلك التهمة، ويشترط لصحة الحكم على الشاهد بعقوبة الشهادة الكاذبة: 488

أولاً: أن تتعارض شهادته أمام المحكمة مع شهادته أمام التحقيق الابتدائي، بمعنى أنه لا بد من أن يكون الشاهد أدلى بشهادته أمام التحقيق الابتدائي تحت القسم القانوني، كما هي شهادته أمام المحكمة، أما في حال تعارض شهادته التي أداها أمام مأمور الضبط القضائي في محضر جمع الاستدلالات مع شهادته التي أداها أمام المحكمة فلا جريمة ولا عقوبة.

ثانياً: يتعين على الحكم الصادر في جريمة الشهادة الكاذبة أن يبين موضوع الدعوى التي أديت فيها هذه الشهادة، وموضوع هذه الشهادة، وما غير الحقيقة فيها، وتأثيرها في مركز الخصومة في الدعوى، والضرر الذي ترتب عليها، وأن الشاهد تعمد قلب الحقائق أو إخفائها عن قصد وسوء النية.⁴⁸⁹

نجد أن الفقه الإسلامي اهتم في معالجة الرجوع عن الشهادة وقت الرجوع والأثر الناتج عن هذا الرجوع، في حين أن القوانين الوضعية بحثت في معالجة الرجوع عن الشهادة صدق الشهادة التي قالها الشاهد، وسعت للتحقق من مدى صدق الشاهد في الشهادة أو في الرجوع.

⁴⁸⁸ أيمن ظاهر، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، ج3، مرجع سابق، ص605.

⁴⁸⁹ نقض 20-3-1977، طعن رقم 1348 لسنة 46 قضائية.

الخاتمة

تناولنا في هذه الدراسة موضوع "الشهادة كدليل إثبات في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني" مقارنة مع قانون الإجراءات المصري والأردني، هذا بالإضافة إلى مقارنته مع أحكام الفقه الإسلامي، وذلك نظراً لأهمية الشهادة وكونها كوسيلة جليلة لدفع الظالم، ولإثبات الحقوق، وحفظ الأموال والأرواح والنسب، وفي الوقت ذاته هي طريق لإنصاف المظلومين وردع الظالم وحسم النزاع بين الناس الذي ينشأ بين الحين والآخر، فقد اهتمت الشريعة الإسلامية السمحاء في الإثبات، هذا واهتمت بالمقابل القوانين الوضعية بتنظيم وسائل الإثبات.

فتعد الشهادة من أهم طرق الإثبات أمام القضاء الجنائي وأكثرها شيوعاً في العمل القضائي، وللشهادة مكانتها في الإثبات في المواد الجنائية لأن الوقائع في المسائل الجنائية تحدث دون أن يسبقها تراض أو اتفاق ولذلك فإن الشهادة تلعب فيها دوراً خطيراً بل أكثر من هذا للشهادة قوة مطلقة في الإثبات الجنائي نظراً لأن المشرع الجنائي لم يضع أية قيود على الإثبات بالبينة ولم يشترط في الشاهد سوى أن يكون مميز كما أنه لم يضع نصاباً معيناً للشهادة كما هو الشأن بالنسبة للشريعة الإسلامية.

فتوصلنا بعد الانتهاء من هذه الدراسة إلى جملة من النتائج والاقتراحات:

أولاً: النتائج

1. أن الشهادة لها قوة مطلقة في الإثبات في المواد الجنائية مع أن الشهادة في المسائل الجنائية كدليل من أدلة الإثبات يخضع في تقديره لما يراه القاضي.
2. يعتبر الاعتراف الجنائي إقرار على النفس، وهو في نفس الوقت وسيلة للإثبات والدفاع في الدعوى الجزائية، أما الشهادة فهي وسيلة إثبات فقط، وهي إدلاء بمعلومات عن الغير، فالشاهد شخص غريب عن الاتهام.
3. أن العبرة ليست بعدد الشهود وإنما باطمئنان المحكمة إلى ما يدلون به، قل عددهم أم كثر بعكس ما جاء في أحكام الفقه الإسلامي.
4. أن كل من المشرع الفلسطيني والمصري يتفق في أن شهادة الشهود حسب ما وردت في المادة (1/83) إجراءات فلسطيني تكون على سبيل الاستثناس أو الاستدلال، إلا أن المشرع الفلسطيني اعتبر هذه الشهادة على سبيل الاستثناس للشاهد الذي لم يتم الخامسة عشرة من عمره بينما المشرع المصري اعتبر سن الرابعة عشر من العمر المعيار في اعتبار شهادة صاحبها على سبيل الاستدلال أم لا، بمعنى أن شهادة الشاهد البالغ من العمر أربعة عشر ونصف في مصر تعتبر شهادة لها قيمتها في الإثبات شأنها شأن شهادة أي شاهد آخر على عكس المشرع الفلسطيني الذي اعتبرها على سبيل الاستثناس. إذا العبرة من عدم تحليف هؤلاء الأشخاص اليمين القانونية هو أن المشرع قدر أن الأشخاص الذين أوجب عدم تحليفهم اليمين هم أقل ثقة ممن أوجب عليهم حلفها، الطعن البطلان في إفادة الشاهد الذي يقل عن أربعة عشر سنة في مصر وخمسة عشرة سنة في فلسطين يجب إثارته لأول مرة أمام محكمة الموضوع بمعنى أنه بطلان نسبي يجب التمسك به من صاحب المصلحة ولا يجوز إثارته أول مرة أمام محكمة النقض، أن المشرع الأردني والفلسطيني يتفقان على

أن الشهادة المأخوذة على سبيل الاستثناس وفق التعبير الفلسطيني أو على سبيل المعلومات وفق التعبير الأردني لا تعتبر كاملة ولا تصلح للإدانة ما لم تكن معززة ببينة أخرى.

5. أن المادة (2/320) من قانون الإجراءات المصري تنص على أن "كل قول يثبت أنه صدر من أحد الشهود تحت وطأة الإكراه أو التهديد به يهدر ولا يعول عليه". فلا مثل لهذا النص في قانون أصول المحاكمات الأردني والإجراءات الفلسطينية.

6. معظم القوانين الوضعية نجدها لم تفرق بين حجية شهادة الرجل والمرأة وكل ما اشترطته هو العقل والقدرة على التمييز فإذا وجد ذلك كانت للشاهد أهلية الشهادة أما إذا فقد العقل والتمييز سواء كان ذلك بسبب الهرم أو الصغر أو لأي سبب آخر بعكس ما جاء في أحكام الفقه الإسلامي.

7. أن الأمر جوازي لوكيل النيابة في القانونين المصري والفلسطيني لمواجهة الشهود ببعضهم أو مواجهتهم بالمتهم.

8. المشرع الفلسطيني أوجب على وكيل النيابة وال كاتب التوقيع على أي حك أو شطب أو إضافة قد تمت في محضر سماع أقوال الشاهد حتى يعتبر لها قيمتها القانونية ولم يشترط توقيع الشاهد كما فعل المشرعين الأردني والمصري.

9. إن القانون لم يقيد القاضي بنوع معين من الشهود ولم يجز رد الشاهد مهما أحاط به من الأسباب التي تدفعه إلى تقرير غير الحقيقة، أي أنه لا يجوز رد الشاهد كونه فاقد التمييز، وإنما يجب على المحكمة التحقق منه إذا قامت منازعة جدية حول هذا الأمر.

10. عالج الفقه الإسلامي الرجوع عن الشهادة بصورة أفضل من القوانين الوضعية المختلفة، حيث حرص الفقه الإسلامي على رفع الضرر الناتج عن الرجوع عن الشهادة أما القوانين الوضعية فقد اهتمت بصورة كبيرة في التحقق من صدق الشهادة أو الرجوع عنها.

ثانياً: التوصيات

1. اقترح أن يضيف المشرع الفلسطيني مادة في قانون الإجراءات الفلسطيني تنص على أنه: "كل إفادة يثبت أنها صادرة من أحد الشهود تحت وطأة الإكراه أو التهديد تهدر ولا يعول عليها".
2. اقترح أن يحذو المشرع الفلسطيني حذو المشرع الجزائري باعتماده نصاً مشابهاً لنص المادة 153 والتي تنص على أنه: "لا يجوز سماع أي شخص كشاهد إذا كانت له قرابة أو مصاهرة مباشرة مع أحد الخصوم، ولا يجوز سماع شهادة زوج أحد الخصوم في القضية التي تعني الزوجة، ولو كان مطلقاً، ولا يجوز قبول شهادة الأخوة والأخوات وأبناء العمومة لأحد الخصوم". فعليهم أن يأخذوا بحالات رد الشهود لأسباب القرابة أو الزوجية مراعين عادات وتقاليد المجتمع العربي كونه مجتمع عشائري ومن جانب آخر أن يهدف المشرع على المحافظة على التماسك الأسري والعائلي نظراً لما تخلفه شهادة الأقارب بعضهم على بعض من تنافر وتباغض مما يجعلهم أحياناً يستخدمون الشهادة بدافع الانتقام مما يجعل هذه الشهادة لا قيمة لها في التعرف على الحقيقة كونها ستضلل القاضي وأن هذه الشهادة لا قيمة لها كونها في حالة كذب الشاهد لا تعد شهادة زور يعاقب عليها القانون. وعلى الرغم من أن المشرع الجنائي عالج الأمر حين أورد نص بجواز امتناع أصول المتهم وفروعه وأقاربه إلى الدرجة الثانية وزوجه عن أداء الشهادة.
3. إعادة تنظيم أحكام الشهادة في المواد الجزائية بشكل علمي دقيق وذلك في ضوء المعلومات التي تمخضت عنها العلوم النفسية والاجتماعية وبقية العلوم التي شهدها العالم في مطلع هذا القرن.
4. عقد دورات تدريبية للقضاة بحضور خبراء علم النفس المختصين بأصول نقد الشهادة حتى يستطيعوا -هم أنفسهم- أن يفحصوا شهادة الشاهد فحصاً دقيقاً.

5. إدخال مادة علم النفس الجنائي والقضائي وعلم المنطق في مناهج كليات الحقوق والشرطة والمعهد القضائي، حتى يكون الدارس مزوداً بالعلوم التي تساعد في مهمته الشاقة بعد ذلك وخاصة عملية الإلمام بالخلفية النفسية لمن يتعامل معهم في مجال الشهادة أو التقاضي بوجه عام.

6. إدخال نص إلى قانون الإجراءات الجزائية الفلسطينية يتناول حالات قبول الشهادة بواسطة الوسائل الإلكترونية الحديثة المعاصرة. وذلك على سبيل المثال أن يكون الشاهد خارج البلد (فلسطين) ولا يوجد شاهد إلا غير لبيرئ متهم عليه عقوبة عالية، فهنا لا بد النظر في هذه المسألة والعمل على النظر في قبول شهادة الشاهد بواسطة الاتصال به من خلال إحدى البرامج الجديدة المعاصرة ويكون بشكل مشاهد عن طريق الكاميرا.

7. العمل على إدخال نص قانوني يعمل على حماية الشهود، من مختلف التهديدات، والتأثيرات المادية.

المصادر والمراجع

أولاً: القرآن الكريم.

ثانياً: القوانين

قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم 9 لسنة 1961 مع تعديلاته.

قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001.

قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم 150 لسنة 1950 مع تعديلاته.

قانون البينات الفلسطيني رقم 4 لسنة 2001.

قانون العقوبات الأردني.

قانون العقوبات المصري.

ثالثاً: المراجع اللغوية

ابن منظور الأفرقي المصري، (د. ت)، أبي فضل جمال الدين محمد بن مكرم، لسان العرب، المجلد

الثالث، دار صلاح بيروت.

أنيس، إبراهيم، (1972)، المعجم الوسيط، الجزء الأول، الطبعة الثانية، مجمع اللغة العربية، مطابع

دار المعارف بمصر.

الفيروز أبادي، مجد الدين محمد بن يعقوب، (1987)، القاموس المحيط، تحقيق مكتبة تحقيق

التراث، ط2، مؤسسة الرسالة، بيروت.

رابعاً: الكتب

إبراهيم، أحمد، (1985)، طرق الإثبات الشرعية، القسم الثاني، الطبعة الثالثة.

ابن فرحون، برهان الدين، (1958)، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، مطبعة

مصطفى البابي الحلبي، الطبعة الأخيرة، القاهرة.

أبو الحسن علي بن عبد السلام التسولي، **البهجة في شرح التحفة**، تحقيق: محمد عبد القادر شاهين،
الطبعة الأولى، دار النشر: الكتب العلمية، 173/1.

أبو الحسن علي بن محمد الشهير بالإمام الماوردي، (د.ت)، **الحاوي في الفقه الشافعي**، الطبعة
الأولى، الناشر: دار الكتب العلمية.

أبو عامر، محمد زكي، **الإثبات في المواد الجنائية**، الفنية للطباعة والنشر.

الأنصاري، زكريا، (د.ت)، **أسنى المطالب في شرح روض الطالب**، تحقيق محمد تامر، الطبعة
الأولى، دار النشر: دار الكتب العلمية، بيروت.

البطون، بسام نهار، (2010)، **الشهادة في الشريعة الإسلامية**، دراسة مقارنة بالقانون الوضعي،
دار الثقافة للنشر والتوزيع.

البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، (1981)، **كشاف القناع عن متن الإقناع**، تحقيق: هلال
المصلي، دار النشر: دار الفكر، مكان النشر بيروت، سنة الطبعة.

الزيني، محمود عبد العزيز، (2004)، **مناقشة الشهود واستجوابهم**، دار الجامعة الجديد للنشر.

جعفر، علي محمد، (1994)، **مبادئ المحاكمات الجزائية اللبنانية**، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية
للدراستات والنشر والتوزيع، بيروت.

جعفر، علي محمد، (2004)، **شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية**، الطبعة الأولى، مجد المؤسسة
الجامعية للدراستات والنشر والتوزيع.

جوخدار، حسن، (1993)، **شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني (دراسة مقارنة)**، الطبعة
الأولى، الجزآن الأول والثاني، دار العلم والثقافة للنشر والتوزيع، الأردن.

حسني، محمود نجيب، (1992)، **الاختصاص والإثبات في قانون الإجراءات الجنائية**، دار النهضة

العربية

حسني، محمود نجيب، (1955)، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر.

حسونة، بدرية عبد المنعم، (2000)، شرح قانون الإثبات الإسلامي السوداني وتطبيقاته القضائية، الطبعة الأولى، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض.

الحسيني، مدحت، (2002)، البطلان في المواد الجنائية، ط1، دار المطبوعات، القاهرة، مصر. الحصري، أحمد، (د.ت)، علم القضاء، الطبعة الأولى، دار النشر: دار الكتاب العرب.

الجلبي، محمد علي السالم عياد، (1993)، شرح قانون العقوبات الأردني، القسم العام، ط1، مكتبة بغدادي، عمان.

الجلبي، محمد علي سالم، (1996)، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول دعوى الحق العام ودعوى الحق الشخصي ومرحلة التحري والاستدلال، ج1، مكتبة دار الثقافة والتوزيع.

الحمود، يوسف، محاضرات أُلقيت في المعهد القضائي الأردني للعام 2007/2008.

الحنفي، عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي، (د.ت)، الاختيار لتعليل المختار، تحقيق: عبد اللطيف محمد عبد الرحمن، الطبعة الثالثة، دار النشر: دار الكتب العلمية - بيروت / لبنان. 164/2

الخرابشة، إحمود فالح، (2010)، الإشكالات الإجرائية للشهادة في المسائل الجزائية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه من جامعة عمان العربية للدراسات العليا، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع.

خليل، عدلي، (2004)، اعتراف المتهم فقهاً وقضاً، دار الكتب القانونية، مصر.

الدسوقي، ناينتي ناين أحمد، (2014)، الشهادة ذات القيمة الاستدلالية في التشريع الجنائي المصري والمقارن، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية.

- ربيع، عماد محمد، (2011)، **حجية الشهادة في الإثبات**، دار الثقافة والتوزيع، ط1، عمان، الأردن.
- الرصاع، ابن عبد الله محمد الأنصاري، (1993)، **حدود ابن عرفة**، القسم الأول، تحقيق: محمد أبو الأجناف، ط1، دار الغرب الإسلامي، لبنان.
- رمضان، عمر السعيد، (1971)، **أصول المحاكمات الجزائية في التشريع اللبناني**، الطبعة الأولى، الدار المصرية للطباعة والنشر، بيروت.
- رؤوف عبيد، (1954)، **مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري**، طبعة أولى، مطبعة نهضة مصر بالفضالة، مصر.
- الزحيلي، محمد، (1994)، **وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية**، ط2، مكتبة المؤيد، دمشق، سوريا.
- الزيلعي، عثمان بن علي، (1992)، **تبيين الحقائق**، دار النشر: دار الكتب الإسلامي، القاهرة.
- سرور، أحمد فتحي، (1981)، **الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية**، الجزآن الأول والثاني، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، القاهرة.
- سكيكر، محمد علي، (2011)، **أدلة الإثبات الجنائي في ضوء التشريع والقضاء والفقهاء**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.
- سلامة، مأمون محمد، (1977)، **الإجراءات الجنائية في التشريع المصري**، ج2، دار الفكر العربي، القاهرة.
- سلامة، مأمون محمد، (2000)، **الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي**، ج1، ط12، منشورات المكتبة الجامعية، ليبيا.
- السنهوري، عبد الرزاق، (1982)، **الوسيط في شرح القانون المدني**، ج2، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة.

الشواربي، عبد الحميد، (1992)، الشهادة في المواد المدنية والتجارية والجنائية والأحوال الشخصية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.

الصادق، محمود الأمير يوسف، (2002)، الرجوع عن الشهادة وأثره على حكم القاضي في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.

ظاهر، أيمن، (2013)، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، الجزء الثاني والثالث، ط1، رام الله.

عبد الباقي، مصطفى، (2015)، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2003، وحدة البحث العلمي والنشر، كلية الحقوق والإدارة العامة، جامعة بيرزيت، فلسطين.

عبد السلام أحمد، (2002)، الشهادة وأثرها في الإثبات الجزائي، جامعة عدن، اليمن.

العبودي، عباس، (2011)، شرح أحكام قانون الإثبات، دار الثقافة، عمان، الأردن.

العرايبي، علي زكي، (1951)، المبادئ الأساسية للإجراءات الجنائية، ج1، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، القاهرة.

عياد الحلبي، محمد علي السالم، (1993)، شرح قانون العقوبات الأردني، القسم العام، مكتبة بغداد، عمان، الطبعة الأولى.

الغماز، إبراهيم إبراهيم، (2002)، الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية، مطابع الهيئة المصرية، القاهرة.

اللقى، حامد عبده، (2003)، موانع الشهادة في الفقه الإسلامي، كلية الشريعة والقانون، طنطا، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية.

القادري، محمد بن حسين، (د.ت)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، الجزء السابع، دار الكتب العلمية، بيروت.

الكليبولي، عبد الرحمن، (1998)، **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر**، تحقيق: تخريج آياته وأحاديثه خليل عمران المنصور، دار النشر: دار الكتب العلمية، مكان النشر لبنان/بيروتسنة الطبعة.

الكيلاني، فاروق، (1995)، **محاضرات في قانون أصول المحاكمات الجزائي الأردني والمقارن**، ج2، ط3، شركة المطبوعات الشرقية، دار المروج، بيروت.

محمود، محمد أحمد، (د.ت)، **شهادة الشهود في المواد الجنائية**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر.

المرصفاوي، حسن صادق، (1982)، **أصول الإجراءات الجنائية**، الطبعة الأخيرة، منشأة المعارف بالإسكندرية.

الملا، سامي صادق، (1975)، **اعتراف المتهم**، ط2، ب د، ب م.

الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف الكويتية والشئون الإسلامية - الكويت، الطبعة الثانية، دار النشر: دار السلاسل - الكويت تتعلق بالأجزاء 1-23، الطبعة الأولى، دار النشر: مطابع دار الصفوة - مصر تتعلق بالأجزاء: 24-38، وزارة الأوقاف الكويتية، 46/14.

الناهي، صلاح، **الوجيز في مبادئ الإثبات**، دون طبعة، دون دار نشر.

نجم، محمد صبحي، (1991)، **شرح قانون العقوبات القسم العام**، ط2، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

النداوي، آدم هديب، (2001)، **دور الحاكم المدني في الإثبات-دراسة مقارنة-**، ط1، دار الثقافة، عمان.

النقيب، عاطف، (1993)، **أصول المحاكمات الجزائية**، دراسة مقارنة، طبعة جديدة، دار المنشورات الحقيقية، لبنان.

النمر، أبو العلا، (1991)، الأدلة الجنائية في ضوء الفقه وأحكام النقض الجنائي، الطبعة الأولى، دار الصداقة للنشر.

النووي، محي الدين، روضة الطالبين وعمدة المفتين، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وعلى محمد معوض، الطبعة، دار النشر: دار الكتب العلمية.

هاشم، محمود محمود، (1988)، القضاء ونظام الإثبات في الفقه الإسلامي والأنظمة الوضعية، عمادة شؤون المكتبات، ط1، جامعة الملك سعود، الرياض، المملكة العربية السعودية.

هرجة، مصطفى مجدي، (د.ت)، شهادة الشهود في المجالين الجنائي والمدني، مكتبة جامعة النجاح الوطنية، دار الفكر والقانون.

الوليد، ساهر، (2014)، شرح قانون الإجراءات الجزائية، ط1، مكتبة جامعة الأزهر، القاهرة.

خامساً: الأبحاث

أبو غابة، خالد عبد العظيم، (2008)، حجية الشهادة والقرائن "بين الشريعة الإسلامية والتشريعات الوضعية"، دراسة مقارنة، مكتبة جامعة النجاح الوطنية.

إغبارية، أحلام محمد، (2010)، شهادة النساء، رسالة ماجستير، جامعة الخليل، قسم القضاء الشرعي. البقمي، ناصر محمد، (1992)، الشهادة وحجيتها من إثبات جرائم الحدود، رسالة ماجستير، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، السعودية.

توفيق، أحمد عبد الرحمن، (2006)، الشهادة كدليل إثبات دراسة في ضوء أحكام القانون الأردني واجتهاد محكمة التمييز "دراسة مقارنة"، مجلة البلقاء للبحوث والدراسات، المجلد (11)، العدد

(2).

حبابي، نجيب، (2014)، الشهادة وحجيتها في الإثبات الجنائي، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر، الجزائر.

الخرابشة، إحمود فالح، (2010)، الإشكالات الإجرائية للشهادة في المسائل الجزائية "دراسة مقارنة"،

رسالة دكتوراه من جامعة عمان العربية للدراسات العليا- الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع.

خليل، أحمد ضياء الدين، (1982)، مشروعية الدليل في المواد الجنائية، رسالة دكتوراه، جامعة عين

شمس، مصر.

ربيع، عماد محمد، (1999)، حجية الشهادة في الإثبات الجزائي "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، دار

صبح للطباعة والنشر، بيروت- لبنان.

الرجوب، سليم على مسلم، (2006)، التعارض والترجيح في طرق الإثبات، أطروحة دكتوراه غير منشورة،

الجامعة الأردنية، عمان.

الرشيدي، محمد عبد الله، (2011)، الشهادة كوسيلة من وسائل الإثبات/ دراسة. مقارنة بين أحكام

الشريعة والقانون، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة الشرق الأوسط، عمان

زيدان، محمد زيدان، (2008)، الإثبات بشهادة النساء منفردات، مجلة جامعة الأزهر بغزة، سلسلة

العلوم الإنسانية، المجلد (10)، العدد 2.

عجاج، خالد محمد، (2015)، الشهادة في نطاق قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي، مجلة

جامعة تكريت للحقوق، السنة (8)، المجلد (3)، العدد (29).

فضل، علاء، (2001)، ضمانات المتهم أمام محكمة الجنيات الدولية، رسالة ماجستير غير منشورة،

جامعة النجاح، فلسطين.

القماز، إبراهيم، (1980)، الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية، دراسة قانونية نفسية، رسالة دكتوراه،

عالم الكتب، القاهرة.

لالو، رابح، (2016)، الشهادة في الإثبات الجزائي، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر -01- بن يوسف

بن خدة، الجزائر.

اللحيد، رباد، (2002)، العزوف عن الشهادة، رسالة ماجستير، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، السعودية.
المدني، ابراهيم محمد صبري، (2014)، الشهادة ودورها في الإثبات المدني والتجاري، دراسة مقارنة،
رسالة ماجستير من كلية الحقوق، جامعة الأزهر، غزة.

المدني، إبراهيم محمد صبري، (2014)، الشهادة ودورها في الإثبات المدني والتجاري "دراسة مقارنة"،
رسالة ماجستير من كلية الحقوق، جامعة الأزهر، غزة.

مصطفى، محمود محمود، (1947)، سرية التحقيقات وحقوق الدفاع، مقال منشور في مجلة القانون
والاقتصاد، سنة 17، عدد 1.

سادساً: قرارات المحاكم

1- قرارات محكمة النقض المصرية:

الشواربي، عبد الحميد، (1992)، الشهادة في المواد المدنية والتجارية والجنائية والأحوال الشخصية،
دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.

المرصفاوي، حسن صادق، (1982)، أصول الإجراءات الجنائية، الطبعة الأخيرة، منشأة المعارف
بالإسكندرية.

2- قرارات محكمة النقض الفلسطينية

المبادئ القانونية، المجلة القانونية، مجلة نقابة المحامين النظاميين الفلسطينيين، العدد الثالث، أيار-
حزيران-تموز، 2013، ص191.

مجموعة الأحكام القضائية والمبادئ القانونية الصادرة عن محكمة النقض المنعقدة في رام الله منذ
نشأتها حتى تاريخ 14-7-2004، جمعية القضاة الفلسطينيين، 2004-2005.

منظمة القضاء والتشريع في فلسطين (المقتفي)، <http://muqta.birzit.edu/familulaws>.

3-قرارت محكمة التمييز الأردنية:

مجموعة المبادئ القانونية لمحكمة التمييز الأردنية الصادرة عن مجلة نقابة المحامين الأردنيين من

سنة 1951 حتى 2009.

فهرس الموضوعات

الإهداء.....
إقرار..... أ
الشكر والتقدير..... ب
ملخص اللغة العربية..... ج
ملخص اللغة الانجليزية..... د
المقدمة..... هـ
أهمية الدراسة..... و
إشكالية الدراسة..... ز
أهداف الدراسة..... ح
حدود الدراسة..... ح
منهجية الدراسة..... ط
هيكلية الدراسة..... ط
الدراسات السابقة..... ي

الفصل الأول: طبيعة الشهادة

المبحث الأول: مفهوم الشهادة وأنواعها ونصابها..... 2
المطلب الأول: تعريف الشهادة ومدلولها وحكم مشروعيتها..... 2
الفرع الأول: تعريف الشهادة..... 2
الفرع الثاني: حكم الشهادة في الفقه الإسلامي..... 11
الفرع الثالث: التزام الشاهد بالشهادة في القانون الوضعي..... 13
الفرع الرابع: حكم مشروعية الشهادة..... 16
المطلب الثاني: أنواع الشهادة..... 22
الفرع الأول: الشهادة المباشرة..... 22
الفرع الثاني: الشهادة السماعية..... 23
الفرع الثالث: الشهادة بالتسامع..... 25
الفرع الرابع: الشهادة بالشهرة العامة..... 27
المطلب الثالث: خصائص الشهادة..... 29
الفرع الأول: الشهادة حجة غير قاطعة..... 29

30.....	الفرع الثاني: الشهادة حجة متعدية
32.....	الفرع الثالث: الشهادة حجة غير ملزمة (مقنعة).....
36.....	الفرع الرابع: الشهادة حجة مقيدة
38.....	المطلب الرابع: الفرق بين الشهادة والاعتراف
42.....	المبحث الثاني: شروط صحة الشهادة
42.....	المطلب الأول: الشروط الواجب توافرها في الشاهد
42.....	الفرع الأول: شرط الوعي والإدراك عند الشاهد.....
52.....	الفرع الثاني: أن يكون الشاهد وقت إدلائه بشهادته حر الإرادة.....
54.....	الفرع الثالث: ألا يكون الشاهد محكوماً عليه بعقوبة جنائية
55.....	المطلب الثاني: الشروط الواجب توافرها في الشهادة
55.....	الفرع الأول: علانية الشهادة
57.....	الفرع الثاني: أداء الشهادة في مواجهة الخصوم
61.....	الفرع الثالث: حلف اليمين
63.....	المطلب الثالث: شروط الشهادة في الشريعة الإسلامية.....
63.....	الفرع الأول: شروط التحمل
64.....	الفرع الثاني: شروط أداء الشهادة
70.....	المبحث الثالث: قوة الشهادة في الإثبات
70.....	المطلب الأول: قوة الشهادة في الفقه الإسلامي
72.....	المطلب الثاني: قوة الشهادة في القوانين الوضعية
73.....	الفرع الأول: حجية الشهادة في القانون
77.....	الفرع الثاني: حجية الشهادة في القانون الجزائري الفلسطيني
78.....	الفرع الثالث: حجية الشهادة في الفقه الإسلامي

الفصل الثاني: خصوصية الشهادة في قانون الإجراءات الجزائي الفلسطيني

84.....	المبحث الأول: أحكام الشهادة أمام سلطة التحقيق الابتدائي
84.....	المطلب الأول: سماع الشهود واستدعائهم.....
86.....	المطلب الثاني: كيفية أداء الشهادة
96.....	المطلب الثالث: الشهادة بين الأصول والفروع والزوج وزوجته
98.....	المطلب الرابع: واجبات الشهود وجزاء الإخلال بها

المبحث الثاني: أحكام الشهادة أمام المحاكم 105

المطلب الأول: أحكام الشهادة في القانون الجزائري الفلسطيني 105

الفرع الأول: الشهادة بين الأصول والفروع وزوجته 105

الفرع الثاني: الشهادة على السماع 107

الفرع الثالث: كيفية أداء الشاهد الشهادة وحلف اليمين 111

الفرع الرابع: تعذر حضور الشاهد 117

الفرع الخامس: كيفية تلاوة أجزاء من أقوال الشاهد وإصدار مذكرة إحضار بحقه 119

الفرع السادس: امتناع الشاهد عن أداء اليمين أو الإجابة 121

الفرع السابع: أداء الشهادة شفاهة 122

المطلب الثاني: أحكام الشهادة لدى محاكم البداية 126

الفرع الأول: تبليغ المتهم أو محاميه إشعاراً باسم كل شاهد ومنع اختلاطهم 126

الفرع الثاني: سؤال الشاهد ومناقشته 128

الفرع الثالث: أمر إعادة أداء الشهادة 130

المبحث الثالث: قيمة الشهادة 131

المطلب الأول: موقف المشرع المعاصر من نظم الإثبات 131

المطلب الثاني: تقدير قيمة الشهادة في الإثبات 135

الفرع الأول: تقدير قيمة الشهادة في القانون الأردني والمصري 136

الفرع الثاني: تقدير قيمة الشهادة في القانون الجزائري الفلسطيني 154

المبحث الرابع: الرجوع عن الشهادة في الفقه الإسلامي وفي القانون 161

المطلب الأول: مفهوم الرجوع عن الشهادة 161

المطلب الثاني: الرجوع عن الشهادة في الفقه الإسلامي من حيث وقت الرجوع 163

المطلب الثالث: أثر الرجوع في الشهادة في الحدود والقصاص 165

المطلب الرابع: الشهادة الكاذبة في القوانين الوضعية 167

الخاتمة 169

أولاً: النتائج 170

ثانياً: التوصيات 172

المصادر والمراجع 174