مدونة المناهج السعودية

https://eduschool40.blog

الموقع التعليمي لجميع المراحل الدراسية

في المملكة العربية السعودية

الإثبات والتنفيذ - ميد ٢

إعداد/ محضار

من ص ١٢٣ - ٢١٤

- **الشهادة:** إخبار صدق لإثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس القضاء ولو بلا دعوى.
  - **الدليل من القرآن: (واستشهدوا شهيدين من رجالكم).**
  - **الدليل من السنة : (إذا علمت مثل الشمس فاشهد).**

  - **شروط العامة للشاهد:**

١. العقل.
٢. البلوغ.
٣. الحرية.
٤. العدالة.
٥. المروءة.
٦. انتفاء التهمة عنه.
٧. النطق والبصر.

  - **شروط الخاصة للشاهد:**

١. الإسلام.
٢. الذكورة.
٣. لزوم الشهادة في أمور محددة.
٤. الصيغة.
٥. مكان الشهادة.
٦. موافقة الشهادة للدعوى.

  - **كيفية الشهادة:**

١. **الرؤية:**
   - تكون في الأفعال كالإتلاف والغصب والسرقة والزنا.
   - والصفات المرئية كالعيب في البيع ونحوه.
   - فلا يجوز للشاهد الشهادة بشيء لم يعاينه بنفسه.

٢. **السمع:**
   - الأصل الشهادة بما عاين الشاهد أي لم يتحقق السماع.
   - يرى المالكية والأحناف أنه لو سمع كلام المتعاقدين وعرفهما تيقناً جازت الشهادة
   - قال أبو حنيفة والشافعي الشهادة لا تجوز حتى يرى الشاهد المشهود عليه لأن الأصوات قد تشتبه فلا شهادة بلا رؤية.

  - **نصاب الشهادة:**

١. **أربعة شهود:** على الرؤية بالزنا.
٢. **شهادة رجلين:** جميع الأمور عدا الزنا ولا تقبل شهادة النساء.
٣. **شاهد وامرأتان:** تقبل شهادة رجل وامرأتان في الأموال = كل الحقوق التي لم ينص فيها عدد خاص (البيع، الزواج، الإجارة، القتل الذي لا قصاص فيه).
٤. **شاهد مع يمين:** يجوز في الأموال الخاصة.
٥. **شهادة الواحد أو الواحدة:** يجوز في غير الحدود إذا علم صدقه من غير يمين.

  - **حكم الرجوع عن الشهادة:**
    - الرجوع عن الشهادة: نفي الشاهد ما أثبته بشهادته أولاً.
    - يشترط أن تكون بمجلس القضاء (سواء نفس القاضي أو قاضي آخر).
    - راجع ص ١٣٤-١٣٥

- **الإثبات بشهادة الشهود بحسب الأصل (القاعدة):**
  - **الوقائع المادية:**
    - لا تتيسر بالكتابة فالأصل فيها الإثبات بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة والقرائن.
    - قد تكون طبيعية (الفيضان، الحريق، الزلزال، الجنون، الولادة، الوفاة).
    - قد تكون أعمال مادية (فعل نافع، فعل ضار).
    - بعضها ترتبط بالتصرف القانوني ويجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات (الإجازة الضمنية للتصرف القابل للإبطال، إثبات الإخلال بالتزام عقدي).
    - التصرف القانوني يعتبر واقعة مادية للغير ويجوز إثباته بكافة الطرق.

- **التصرفات التجارية:**
  - الأصل حرية الإثبات .
  - التصرف المدني بين تاجرين أو التجاري بين غير تاجرين لا يطبق فيهما الحكم التجاري ويصار للقواعد العامة.
  - يعد التصرف تجارياً لأطرافه إذا كان عملاً تجارياً بالنسبة لهما أو إذا أبرمه التاجر لحاجة تجارية أو كان للمضاربة أو السعي لتحقيق ربح.
  - **يجب إثبات التصرف القانوني التجاري أياً كانت قيمته بالكتابة في حالتين:**

١. اشتراط القانون للكتابة = عقود الشركات التجارية، عقود بيع السفن وتأجيرها .. إلخ.
٢. اتفاق التجار على ضرورة الكتابة.

- **التصرف المدني الذي لا يزيد قيمته عن نصاب معين:**

يجوز إثباته بشهادة الشهود باستثناء المشروطة بالكتابة قانوناً = عقد الكفالة عقد الصلح، اتفاق الخصوم على الكتابة.

- **الإثبات بشهادة الشهود استثناءً:**
- **الامتناع عن الحضور للاستجواب أو الإجابة:**

إذا تخلف الخصم عن الحضور بغير عذر أو امتنع عن الإجابة بغير مبرر قانوني جاز للمحكمة قبول الإثبات بشهادة الشهود والقرائن في الأحوال التي ما كان يجوز فيها ذلك.

- **الغش والتحايل على القانون:**

القاعد العامة = يجوز إثباتهما بكافة طرق الإثبات بما فيها شهادة الشهود.

- **المساواة بين الخصوم:**

يقتصر على ذات ما يسعى الخصم لإثباته فلا يشمل إثبات واقعة أخرى.

- **شروط وجود مبدأ ثبوت بالكتابة: (مقالي + عدد)**

١. **وجود الكتابة:** وجود ورقة مكتوبة بخط الخصم دون توقيعه = الدفاتر التجارية.

٢. **صدور الكتابة من الخصم:** لا بد من صدورها من الخصم أو نائبه في حدود نيابته = الوكيل، الولي، الوصي.

٣. **جعل الأمر المدعى به قريب الاحتمال:** تقديره مسألة موضوعية حسب ظروف كل دعوى وهو أمر متروك لقاضي الموضوع.

- **المانع من الحصول على دليل كتابي:** إذا وجد مانع أدبي أو مادي جاز الإثبات بشهادة الشهود فيما كان يجب إثباته بالكتابة.
- **فقد السند الكتابي بقوة قاهرة:** إذا فقد الدائن سنده الكتابي بسبب أجنبي لا يد له فيه جاز الإثبات بالشهادة.

- **قواعد الإثبات بشهادة الشهود في نظام المرافعات:**
- **صور شهادة الشهود:**

١. **الشفوية.**
٢. **المكتوبة.**
٣. **المباشرة.**
٤. **الغير مباشرة.**
٥. **المبنية على خبر شائع.**

- **مكان الشهادة.**
- **كيفية أداء الشهادة:** تسمع لكل شاهد على انفراد حتى لا يتأثر أي شاهد بشهادة الآخر.

- **تقسم القرائن باعتبار مصدرها:**
- **القرائن الشرعية، ولها قسمين:**

١. **قاطعة:** تدل على ما يطلب الحكم به دلالة واضحة تصيره في حيز المقطوع به.
٢. **غير قاطعة:** تقبل إثبات عكسها، غير قطعية الدلالة لكنها ظنية أغلبية منها (القرائن العرفية).

- **القرائن القضائية:** يستنبطها القاضي بحكم ممارسته القضاء ومعرفته بالأحكام الشرعية.

- **أنواع تقسيم القرائن بحسب قوتها وضعفها:**

١. **قاطعة:** لا تقبل العكس (شرعية) كقرينة الولد للفراش والنكول عن اليمين.

٢. **مرجوحة:** مجرد احتمال فلا يعول عليها في الإثبات أمام القضاء.

٣. **طبيعية:** تدل على كذي المقر بحكم الطبيعة.

- **أنواع القرائن وحجيتها في الإثبات نظاماً:**

▪ **القرائن القانونية:** استنباط واقعة من واقعة أخرى (يقوم بها المنظم).

› **دورها في مجال الإثبات:** لها دور هام بحيث يفترض القانون تحقق أمر معين متى تحققت أوضاع أخرى.

١. **القرائن القانونية غير القاطعة:** يجوز إثبات ما يخالفها في القضية المعروضة وهي مبنية على الراجح وليس اليقين المؤكد.

٢. **القرائن القانونية القاطعة:** لا يجوز إثبات عكس ما تقضي به.

› **دورها في مجال القواعد الموضوعية:** دافع لخلق قاعدة أو تقرير حكمها.

▪ **القرائن القضائية:** أمر يستنبطه القاضي من ظروف الدعوى المعروضة عليه وملابساتها.

› **سلطة القاضي في الاستدلال بالقرينة:** للقاضي مطلق الحرية في اختيار الواقعة ليستنبط منها ما يقتنع به دون إجراء تحقيق بنفسه.

› **مجال القرينة القضائية وحجيتها في الإثبات:** لا يجوز الإثبات بها إلا في الأحوال التي يجوز فيها الإثبات بالشهود = إثبات وقائع مادية ومسائل تجارية.

- **حجية الأحكام الصادرة من القضاء:**

– **مفهوم حجية الأمر المقضي به:** تعد الأحكام القضائية حجة فيما فصلت فيه ويجب التسليم بصحة ما تتضمنه وسلامة إجراءاتها واعتبارها عنواناً للحقيقة.

– **اعتبارات الحجية:**

١. **افتراض أن الحكم عنوان الحقيقة.**

٢. **تطابق الحقيقة القضائية مع الحقيقة الواقعية.**

الفرق بين حجية الأمر المقضي وقوة الأمر المقضي	
الحجية	**القوة**
تثبت لكل حكم قضائي فصل في خصومة	الأحكام المكتسبة القطعية (مصدقة من محكمة الاستئناف أو انقضت فيها مدة الاعتراض دون طعن)

الفرق بين حجية الأحكام القضائية والقرينة القانونية	
الأحكام القضائية	**القرينة القانونية**
قاعدة موضوعية لا يجوز إثبات عكسها	يجوز إثبات عكسها

- **ثبوت الحجية للأحكام الموضوعية دون الإجرائية:**

١. **الحكم القضائي.** ٣. **تثبت لمنطوق الحكم دون أسبابه.**

٢. الحكم الحاسم للنزاع في موضوع الدعوى.

- **شروط الدفع بحجية الحكم القضائي:**

١. وحدة الخصوم. **٣. وحدة السبب.**

٢. وحدة المحل.

- **تعريف الإقرار في الفقه الإسلامي:** إخبار الإنسان عن ثبوت حق لغير على نفسه.

- **شروط الإقرار في الفقه الإسلامي (للمقر):**

١. العقل والبلوغ. **٧. معلوم.**

٢. غير محجور عليه. **٨. مناقشة القاضي للمقر.**

٣. الرضا. **٩. المقر به في التصرفات التي لا تكون صحيحة.**

٤. بالخطاب والعبارة. **١٠. المقر له معلوماً.**

٥. متماشي مع طبيعة الأمور. **١١. المقر به معلوم.**

٦. أن يكون عند الإمام. **١٢. خلو الإقرار من عيوب الإرادة.**

- **حجية الإقرار:** له حجية ملزمة بنفسها ولا يحتاج فيه إلى القضاء.
- **حكم الرجوع عن الإقرار في الفقه الإسلامي:** في حقوق الله يبطل الإقرار لأن الحدود تدرأ بالشبهات، أما في حقوق العباد فهو باطل والإقرار صحيح ونافذ.

- **الإقرار القضائي وحجيته في النظام:**
- **الإقرار غير القضائي:** ما يصدر خارج مجلس القضاء أو أمام القاضي في خصومة لا تتعلق بموضوع الإقرار.
- **الإقرار القضائي:** اعتراف الخصم المدعى به لخصمه أمام ناظر الدعوى وأثناء السير فيها باستجواب أو بدونه ويصح صدوره من الوكيل المفوض.
- **شروط الإقرار القضائي:**

١. صدوره من الخصم أمام مجلس القضاء.

٢. صدوره أثناء سير الدعوى.

٣. صدوره شفاهه أو كتابة أو بطريق الاستجواب.

٤. أن يكون صريح.

٥. توفر الأهلية في المقر.

٦. تعلقه بالواقعة المقر بها وصدوره قبل فقل باب المرافعة.

- **حجية الإقرار القضائي:**

١. حجة قاطعة على المقر.

٢. عدم تجزئته.

- **صور الإقرارات القضائية:**

١. **بسيط:** إذا انصب على الواقعة المدعى بها دون إضافة أو تعديل.

٢. **موصوف:** عند اعتراف المقر بالواقعة المدعى بها، لكن يضيف وصف أو قيد معاصر لنشوئها.

٣. **مركب:** ينصب على واقعة مدعى بها مع إضافة واقعة أخرى تالية لنشوئها.

- ✓ **صادر على وقائع غير مرتبطة ببعضها.**
- ✓ **التناقض في أقوال المقر.**
- ✓ **الواقعة المضافة مستحيلة أو ظاهراً الكذب فيها بطبيعتها.**

- **الإثبات باليمين في الفقه الإسلامي والنظام:**
- **اليمين: الحلف والقسم.**

- **الدليل من القرآن: (لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم).**
- **الدليل من السنة: (من كان حالفاً فليحف بالله أو ليذر).**

- **مجال الإثبات باليمين في الفقه الإسلامي:**
- **لا تدخله اليمين من الحقوق:**
  - **ما لا تدخل اليمين من حقوق الآدميين:** ليس بمال لا يثبت فيه الحق إلا بشاهدين. (القصاص، حد القذف، النكاح، الطلاق .. إلخ).
  - **ما لا تدخله اليمين من الدعاوى في حقوق الله:** لا تشرع في نفي حق من حقوق الله – ما كان في الحقوق المالية وما كان في الحدود مثل (الزنا، الحرابة، الشرب).

- **أنواع اليمين في الفقه الإسلامي:** (قارن بينها = ذكر التعريف والفرق).

١. **يمين حاسمة:** تحسم النزاع = يطلبها الخصوم.
٢. **يمين متممة:** يمين استظهار يطلبها القاضي.

- **أثر أداء اليمين أو حنثها:**
  - **أثر أداءها على الحكم القضائي:** إذا أداها الخصم الموجهة إليه أو المردودة عليه يصبح الدليل المستفاد من تأديتها قاطعاً والحكم له واجب إذا تعتبر صلح نافذ بين الطرفين له قوة الأمر المقضي، بل هي أقوى من الحكم لأنه لا يقبل الطعن فيها.
  - **أثر الحنث فيها على الحكم القضائي:** خسارة الدعوى.

- **حكم ظهور البينة بعد أداء اليمين:**
  - **الرأي الأول** : العدول عن اليمين والأخذ بالبينة، لأنه حجة ضعيفة تحتمل الصدق والكذب.
  - **الرأي الثاني:** لا تقبل البينة بعد اليمين ممن كان يعلم ببينته، بينما تقبل ممن لا يعلم بها وقت طلب اليمين.
  - **الرأي الثالث:** لا تقبل البينة بعد أداء اليمين مطلقاً، لأنها حاسمة قاطعة للنزاع.

- **النكول عن اليمين:** الامتناع عن أداء اليمين في مجلس القضاء.

- **الإثبات باليمين في نظام المرافعات:**
- **تعريف اليمين:** استشهاد الله عز وجل على قول الحق مع الشعور بالخوف من العقاب إذا ما حنث، ويكون بلفظ (أقسم بالله أن ..).
- **أنواع اليمين:**

١. **قضائية.** **غير قضائية.**

- **اليمين القضائية:** تؤدى بطلب الخصم أو المحكمة.
  - **اليمين الحاسمة:** تطلب من الخصم أداءها بطلب خصمه وموافقة ناظر الدعوى، شخصية لا إنابة فيها، ويتولى القاضي صيغتها.
    - ✓ **موضوع اليمين الحاسمة:**
  - **يمين الاستظهار (المتممة):** طلب القاضي من تلقاء نفسه أو طلب الخصم وتوجيهها من القاضي لدفع ريبة أو شبهة، وللمحكمة الأخذ بها أو ردها.
    - ✓ **لم يأخذ المنظم السعودي باليمين المتممة مثل النظم العربية المقارنة.**
- **اليمين غير القضائية:** لا تكون في مجلس القضاء = أمام جهة إدارية أو مجلس خاص

- **الإجراءات النظامية لحلف اليمين (القضائية):**

***يعد حلف الأخرس بإشارته المفهومة إن كان لا يعرف الكتابة (صح).**

- **وجوب حلف اليمين أو ردها = الحاسمة.**

١. **أثر قبول حلف اليمين** : يحسم النزاع.
٢. **رد اليمين:** يصبح المردود له اليمين مجبراً وإلا عد ناكلاً.

- **النكول عن اليمين:** يقصد به رفض من وجهت إليه اليمين بأن يحلف وعدم قيامه بردها على خصمه.

***لا يعد الممتنع ناكلاً حتى ينذر ثلاث مرات يدون ذلك من الضبط (صح).**

- **الانتداب والاستخلاف:** أجاز المنظم تقدير العذر إذا توفر مبرره من انتقال القاضي إليه أو قيامه بانتداب أحد قضاة المحكمة أو الملازمين القضائيين التابعين لذات المحكمة، أما إذا كان الخصم المراد تحليفه لا يتبع محل إقامة المحكمة فيستخلف القاضي التابع له محل إقامته.
- **كيفية أداء اليمين: الأصل علنية.**