قوائم المحتويات متاحة على المجلات الاكاديمية العراقية

مجلة البحوث والدراسات الاسلامية

الصفحة الرئيسية للمجلة: https://djisrs.dws.gov.iq

دور وسائل الاتصال الحديثة في دعم الاثبات بالقرائن في الزواج والطلاق في ظل المتغيرات المعاصرة– دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي وقانون الاحوال الشخصية العراقي رقم(١٨٨) لعام ١٩٥٩م–

The role of modern means of communication in supporting evidence of marriage and divorce in light of contemporary changes - a comparative study between Islamic jurisprudence and Iraqi Personal Status Law No. (188) of 1959 AD

أ.م.د. عمار حمد حريش*

الجامعة العراقية/ كلية العلوم الإسلامية

Keywords:

means, communication, modern, proof, circumstantial evidence.

Abstract

The proliferation of marriages and divorces conducted via modern communication methods in Islamic societies in general, and in Iraq in particular, has raised several questions about their validity and the extent to which these methods can be used to prove marriage and divorce before Iraqi courts. Given the prevailing division between Islamic jurists and legal scholars regarding the recognition of these methods in matters of personal status, this phenomenon has managed to impose itself through its widespread adoption in these societies. This has led many specialists to consider it like any other means of expressing intent, with legal consequences that are recognized. Modern technological advancements in communications and the internet have not provided sufficient safeguards to eliminate some of the methods employed by certain individuals. At the same time, it proved the vulnerability of modern means of communication to hacking, fraud, and deception. This led some societies to completely exclude them from the field of personal status matters, given the sensitivity of their topics and the sanctity of their relationships, which Islamic law has emphasized in more than one place. Between those who support this phenomenon and those who oppose it, and given the shortcomings or deficiencies prevalent in Iraqi systems, it became necessary for the Iraqi legislator to pay attention to this phenomenon and take care of it by establishing texts and provisions for individuals, and conditions and controls for resorting to modern means of communication to effect marriage and divorce, and how to use them in court to determine their validity in comparison with the traditional means of proof included in the Iraqi Personal Status Law and the draft Electronic Signature Law.

The study, in its first section, defined modern means of communication and their types. The second section addressed the concept of circumstantial evidence and its importance. The third section examined the admissibility and implications of circumstantial evidence. The fourth section discussed the conditions and effects of circumstantial evidence. The fifth section addressed means of proof and circumstantial evidence in marriage and divorce. The sixth section focused on electronic proof in marriage, and the seventh on electronic proof in divorce. The eighth section examined the admissibility of modern means of communication as evidence under Iraqi law. The study concluded by summarizing its most important findings.

* **Dr. Ammar Hamad Huraish**

Email. Dr.AMMAR.H.HURAISH@aliraqia.edu.iq

معلومات المقال

تاريخ المقال:

الإرسال:

المراجعة:

القبول:٢٠٢٦/٦/١

الكلمات المفتاحية:

وسائل، الاتصال، الحديثة، الإثبات، القرائن.

الملخص

إن استفحال ظاهرة الزواج والطلاق الواقع عبر وسائل الاتصال الحديثة في المجتمعات الاسلامية عموماً، وفي العراق خصوصاً أصبحت تطرح عدداً من التساؤلات حول صحة وقوعهما ومدى الاستعانة بهذه الوسائل لإثبات الزواج والطلاق أمام المحاكم العراقية. وفي ظل الانقسام السائد بين فقهاء الشريعة الإسلامية وفقهاء القانون حول الاعتراف بهذه الوسائل في مجال الأحوال الشخصية، وتمكنت هذه الظاهرة من فرض نفسها من خلال انتشارها الرهيب في هذه المجتمعات؛ مما جعل كثيراً من المختصين يعدونها كباقي الوسائل المعبرة عن الارادة التي يعتد بالأثار القانونية المترتبة عليها. ولم يود التطور التكنولوجي الحديث في مجال الاتصالات والأنترنت إلى توفير الضمانات الكافية للقضاء على بعض الأساليب التي يلجأ إليها بعض الافراد، والتي برهنت في الوقت نفسه على قابلية وسائل الاتصال الحديثة، وتعرضها للقرصنة والغش والاحتيال؛ الأمر الذي جعل بعض المجتمعات تستبعدها بشكل نهائي من مجال الأحوال الشخصية؛ نظراً لحساسية مواضيعها وقداسة روابطها التي أكدتها الشريعة الإسلامية في أكثر من موضع، وبين مؤيد لهذه الظاهرة ومعارض لها، وبوجود القصور أو النقص السائد في الأنظمة العراقية صار من الضروري على المشرع العراقي الالتفات الى هذه الظاهرة والاهتمام بها بوضع نصوص وأحكام للأفراد، وشروط وضوابط للجوء الى وسائل الاتصال الحديثة لايقاع الزواج والطلاق، وكيفية الاحتجاج بها أمام القضاء لتحديد حجيتها بالمقارنة مع وسائل الاثبات التقليدية التي تضمنها قانون الأحوال الشخصية العراقي ومشروع قانون التوقيع الالكتروني.

وقد تناولت الدراسة في المبحث الأول: التعريف بوسائل الاتصال الحديثة وأنواعها، فيما تناول **المبحث الثاني:** مفهوم الاثبات بالقرائن وأهميته، أما **المبحث الثالث** فقد تناول: حجية الاثبات بالقرائن وآثاره، وفي **المبحث الرابع** تناولنا: شروط الاثبات بالقرائن وآثاره، وفي **المبحث الخامس** تناولت: وسائل الاثبات والقرائن في الزواج والطلاق، وفي **المبحث السادس:** الإثبات الإلكتروني في الزواج، وفي **المبحث السابع:** الإثبات الإلكتروني في الطلاق، **المبحث الثامن:** حجية وسائل الاتصال الحديثة في الاثبات في القانون العراقي ثم اختتمت الدراسة بذكر أهم النتائج التي توصلت لها.

١. المقدمة

الحمد لله رب العالمين، أحمده حمد الشاكرين، وأستغفره استغفار المخبتين، وأصلي وأسلم على نبيه الأمين، وعلى آله وصحبه والتابعين، أما بعد:

فإن انتشار وسائل الاتصال الحديثة واعتماد الناس على التقنية في حياتهم وانتقال كثير من المعاملات إلى معاملات إلكترونية، كل ذلك يستدعي من فقهاء الشريعة والقانونين والقضاة العناية بالوسائل الإلكترونية، وإعطائها حقها من البحث والنظر فلا تكاد تجد منحى من مناحي الحياة إلا ودخلته التقنية، فتشعبت مسائلها، وتعددت إشكالاتها، وكثرت قضاياها ومن أهم المسائل التي تحتاج إلى دراسة وتقليب نظر: دور وسائل الاتصال الحديثة في دعم الإثبات بالقرائن في الزواج والطلاق، وإذا كانت مسائل الإثبات عموماً مسائل عديدة ومتشعبة، ومحل نقاش طويل بين فقهاء الشريعة، وموطن خلاف بين المدارس

القانونية، فليس غريباً أن تنسحب كل تلك الإشكالات إلى الإثبات الإلكتروني، مما يستدعي إيفاءها حقها من الدراسة، وتقديم المزيد من البحوث والندوات والمؤتمرات لبناء صرح نفخر به، ونرجع إليه في الأحكام وعند صياغة الأنظمة أو مراجعتها، وأرجو ألا أكون متطفلاً على الفقهاء، إذ أسهم بهذا البحث حول مسألة مهمة من مسائل الإثبات بالقرائن، وهي: دور وسائل الاتصال الحديثة في دعم الإثبات بالقرائن للزواج والطلاق، وأرجو من الله الإعانة والتوفيق لتقديم مزيد من البحوث المفيدة في هذا المجال المهم.

أولاً: مشكلة البحث:

أبرزَ التطورُ التكنلوجيُّ الحديثُ وسائلَ اتصالٍ حديثةٍ غيَّرتْ مجرى المعاملاتِ التي يعقدُها الأفرادُ فيما بينهم، كما هرعتِ الدولُ إلى تغييرِ تشريعاتِها الوضعيةِ وإدخالِ التعديلاتِ التي من شأنِا مواكبةُ هذا التطورِ في مجالِ المعاملاتِ المدنيَّةِ والتجاريَّة .

وأمامَ لجوءِ الأفرادِ في المجتمعاتِ الإسلامية إلى الاستعانةِ بوسائلِ الاتصال الحديثةِ في مجالِ الأحوال الشخصيَّةِ، وفي الزواج والطلاق تحديداً برزت التساؤلات حولَ صِحَّةِ وقوع الزواج والطلاق عبرَ وسائلِ الاتصالِ الحديثةِ في ظلِ غيابِ الأحكامِ والنصوصِ تشريعيةِ التي تنظمُ شروطَ هذا النوعِ من الزواج والطلاق المنعقدِ بإرادةِ الزوجِ وصِحَّته، كما تُعدُّ المعرفةُ بكيفيَّةِ تعاملِ القضاءِ مع مختلفِ وسائلِ الاتصالِ الحديثةِ ضروريَّةً في ظل اعتيادِهِ على وسائلَ اثباتيَّةٍ تقليديَّةٍ في إثباتِ الزواج والطلاق.

ثانياً: أهداف البحث:

نحاول من خلالِ هذا البحثِ توضيحَ مفهومِ الطلاق المنعقدِ عبرَ وسائلِ الاتصالِ الحديثةِ، كما نهدف من البحثِ إلى: -

١.تحديدِ موقفِ الأنظمةِ والقوانين تجاه الاستعانةِ بوسائلِ الاتصالِ الحديثةِ في مسائلِ الزواج والطلاق.

٢.تحديدِ الحُجِيَّةِ لوسائلِ الاتصال الحديثةِ في مسائلِ الزواج والطلاق، وموقفِ القضاء منها.

٣.تبيانِ الحُجِيَّة لوسائل الاتصالِ الحديثةِ في مسائلِ الزواج والطلاق في الأنظمة القانونيَّة والقضائيَّة المقارَنة.

ثالثاً: أهمية البحث:

١.تكمنُ أهمية البحث في أنه يسلّط الضوء على ظاهرة الإثبات بالقرائن في الزواج والطلاق عبر وسائل الاتصال الحديثة التي تعدُّ إحدى الظواهر الحديثة التي برزت في المجتمعات الإسلامية عموماً وفي العراق خصوصاً.

٢.كما يقوم الباحث باستعراض أهم مواقف الفقهاء بمسألة الزواج والطلاق الإلكتروني، ثم تناول الظاهرة من خلال الواقع العملي حيث تبرزُ أهميةُ تعامل القضاء العراقي، معها بالإضافة إلى إلقاء نظرة على الأنظمة القانونية والقضائية المقارنة التي تواجه الظاهرة نفسها.

٣.توسع الناس في استعمال التقنية، مع وجود فراغ كبير في البحوث المكتوبة في المجال الإلكتروني.

٤.كثرة وقوع حالات الطلاق عن طريق الوسائل الإلكترونية.

٥. تزايد مواقع الزواج الإلكتروني.

٦.حاجة بعض الناس لعقد الزواج مع شخص آخر يسكن في دولة أخرى.

رابعاً: أسباب اختيار الموضوع:

١.الحاجة الماسة إلى بيان الإثبات بالقرائن في الزواج والطلاق بوسائل الإتصال الحديثة، ومعرفة الأحكام الفقهية المتعلقة به.

٢.ارتباط البحث موضع الدراسة بالواقع في المجتمع وبحياة الناس.

٣.الزواج والطلاق قضية اجتماعية بحتة مهمة جداً فلا بد من البحث فيها بدقة وعناية.

٤.لم أجد –حسب علمي – بحثاً علمياً متعمقاً يناقش هذا الموضوع.

٥.إنَّ التشريعات التي نظمت أحكام التوقيع الإلكتروني عموماً لم تجعله شاملاً وإنّما جعلته محصوراً في المسائل التجارية، مما يعني وجود فراغ كبير في أحكام هذا الموضوع.

خامساً: ضابط الموضوع:

سأتناول– بعون الله – في هذا البحث المسائل التي تتعلق بالإثبات بالقرائن في عقد الزواج أو الطلاق الذي تم عبر وسائل إلكترونية.

فلن أتكلم عن حكم إجراء الزواج أو الطلاق عبر هذه الوسائل إلا تبعاً، وإنما الكلام عن الإثبات بالقرائن في الزواج أو الطلاق لو وقع عن طريق وسيلة إلكترونية، فإذا طلق الزوج زوجته عبر وسيلة إلكترونية، ثم جحد الزوج هذا الطلاق، فكيف للقاضي أن يحكم بإثبات هذا الطلاق أو نفيه ؟

سادساً: الدراسات السابقة:

لم أجد حسب اطلاعي المتواضع بحثاً مستقلاً في **دور وسائل الاتصال الحديثة في دعم الاثبات بالقرائن في الزواج والطلاق في ظل المتغيرات المعاصرة– دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي وقانون الاحوال الشخصية العراقي رقم(١٨٨) لعام ١٩٥٩م–**، بالرغم من وجود بعض شروح قانون الأحوال الشخصية الأردني، وقد جاء هذا البحث مفصلا للمسألة مستكملا لعناصرها. ولكن وجدت بعض الرسائل والأطاريح التي هي قريبة من بحثي وهي:

١. مشروعية عقود الزواج بالكتابة عبر الأنترنت، دراسة فقهية قانونية، الدكتور محمد خلف محمد بني، كلية الشريعة والقانون– قسم الفقه وأصوله، جامعة العلوم الإسلامية.

٢. عقد الزواج عبر وسائل الاتصال الحديثة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص فرع قانون الأسرة من طرف عبد الناصر حمزة، جامعة الجزائر، كلية الحقوق،٢٠١٣-٢٠١٤.

٣. حكم إبرام عقود الأحوال الشخصية والعقود التجارية عبر الوسائل الألكترونية– بحث مقدم من

طرف الدكتور محمد بن يحيى بن حسين النجمي، كلية الملك فهد الأمنية، قسم الدراسات الشرعية، المملكة العربية السعودية.

٤. انعقاد الزواج بالبريد الألكتروني دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مقالة مقدمة من طرف عبد الرحيم صالحي، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة كلية الحقوق والعلوم السياسية.

٥. الزواج والطلاق عبر وسائل الإتصال الحديثة بين الفقه والقانون، الطالبة جعلاب فضيلة، مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر حقوق تخصص أحوال شخصية، جامعة زيان عاشور، بالجلفة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق.

سابعاً: منهج البحث:

نعتمدُ في البحثِ المنهجَ الاستقرائيَّ التحليليَّ لتوضيح المبادئِ الحاكمةِ والمعمولِ بها في نظريَّة الإثبات، بالإضافة إلى التطرق إلى دراسةِ بعضِ الأحكامِ القضائيَّةوتحليلها، كما نعتمدُ المنهجَ المقارِنَ الذي يساعدُ في توضيحِ ما هو معمولٌ به في الأنظمةِ القانونيَّة والقضائيَّة الأخرى مقارنةً مع ما هو سائدٌ ومطبَّقٌ في العراق، ومعرفة كلِّ ذلك.

ثامناً: هيكل البحث: يشتمل البحث على مقدمة، وثمانية مباحث، وخاتمة، على النحو الآتي:

المبحث الأول: التعريف بوسائل الاتصال الحديثة وأنواعها.

المبحث الثاني: مفهوم الاثبات بالقرائن وأهميته.

المبحث الثالث: حجية الاثبات بالقرائن وأنواعها.

المبحث الرابع: شروط الإثبات بالقرائن وآثاره.

المبحث الخامس: وسائل الاثباب بالقرائن في الزواج والطلاق.

المبحث السادس: الاثبات الإلكتروني في الزواج.

المبحث السابع: الاثبات الإلكتروني للطلاق.

المبحث الثامن: حجية وسائل الاتصال الحديثة في الاثبات في القانون العراقي.

الخاتمة: وأذكر فيها أهم النتائج العلمية التي توصلت إليها من خلال البحث، وما يستلزمه من توصيات.

أدعو الله أن أوفق للإتيان بالجديد المفيد، وأن ينفعني به يوم لا ينفع مال ولا بنون، وأدع القارئ مع صفحات هذا البحث، وألتمس منه النظر بعين الرضا، والحمد الله أولاً وآخراً.

٢.المبحث الأول: التعريف بوسائل الاتصال الحديثة وأنواعها، وفيه مطلبين:

٢.١.المطلب الأول: تعريف وسائل الاتصال الحديثة.

وسائل التواصل مركب إضافي من كلمتين (وسائل)، و(الاتصال)، وسيتم تعريف كل كلمة منه على حدة، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: تعريف الوسائل في اللغة والاصطلاح:

الوسائل في اللغة: جمع وسيلة، وهي القربة، يقال: وسل فلان إلى ربه وسيلة، وتوسل إليه بوسيلة، أي: تقرب إليه بعمل، والوسيلة في الأصل ما يتوصل

به إلى الشيء[١]. قال الراغب: "الوسيلة: التوصل إلى الشيء برغبة، وهي أخص من الوصيلة، لتضمنها لمعنى الرغبة"[٢].

والوسائل في اصطلاح الأصوليين: "هي الطرق المفضية إلى المقاصد"[٣].

ثانياً: تعريف الاتصال في اللغة والاصطلاح:

الاتصال في اللغة: وصل إليه يصل وصولا، أي: بلغ. ووصل بمعنى اتصل، و(الوصل)ضد الهجران، و(التواصل) ضد التصارم[٤].

والاتصال في اصطلاح علم الاجتماع: هو عملية تبادل الأفكار والآراء والمعلومات والمشاعر عبر وسائل متنوعة لفظية وغير لفظية، كالكلام والكتابة والأصوات والصور والألوان والحركات والإيماءات، أو بوساطة أي رموز مفهومة لدى الطرف الثاني[٥].

ثالثاً: تعريف وسائل الاتصال الحديثة:

هناك تعريفات عدة خاصة بمفهوم وسائل التواصل الحديثة، منها ما يأتي:

١. أنها شبكة تضم مجموعة من الأفراد لهم نفس الاهتمامات والميول والرغبة في تكوين بعض الصداقات من خلال استخدام الشبكة العنكبوتية[٦].

٢. أنها منظومة من الشبكات الالكترونية التي تسمح للمشترك فيها بإنشاء موقع خاص به، ومن ثم ربطه عن طريق نظام اجتماعي الكتروني مع أعضاء آخرين لديهم الاهتمامات والهوايات نفسه[٧].

٢.٢.المطلب الثاني: أنواع وسائل الاتصال الحديثة.

تطورت وسائل الاتصال الاجتماعي بشكل رهيب في عصرنا الحاضر، وتعددت أنواعها، ومن أبرزها ما يأتي:

١.فيس بوك (facebook): هو من الشبكات الاجتماعية التي تسمح بالحصول على صفحة لمن يرغب في التواصل الاجتماعي مع الأقارب والأصدقاء وغيرهم، ويساعد على تبادل المعلومات والصور الشخصية ومقاطع الفيديو[٨].

٢.واتساب (whats App): هو تطبيق مراسلة فورية متعددة المنصات للهواتف الذكية، ويمكن المستخدمين من إرسال الصور والرسائل الصوتية والفيديو والوسائط والمكالمات، اسسه الامريكي بريان أكتون، والأوكراني جان كوم عام ٢٠٠٩م، وهو من أكثر الوسائل خطراً ونفعاً في الوقت ذاته[٩].

---

(١) الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، الجوهري،٥ /١٨٤١، المحكم والمحيط الأعظم، ابن سيده، ٨/ ٦١٢، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، الفيومي، ٦٥٩/٢، القاموس المحيط، الفيروز أبادي، ١٠٦٨/١.

(٢) المفردات في غريب القرآن، الراغب، الحسين بن محمد الأصفهاني، ٨٧١/١.

(٣) الفروق، أنوار البروق في أنواء الفروق، القرافي، ٤٢/٢.

(٤) مختار الصحاح، زين الدين الرازي، ص/٣٤٠.

(٥) مهارات الاتصال، اسبانيولي، هالة، ص/١٠.

(٦) خطر وسائل التواصل، الظفيري، عزيز بهلول، ص/٤.

(٧) المصدر نفسه، ص/٤.

(٨) الفيسبوك والشباب العربي، جرار، ليلى أحمد، ص/٥١.

(٩) أثر استخدام شبكات التواصل الاجتماعي على مهارات التواصل والشعور، عبد المنعم، محمد، ص/٢٩٤.

٣. التلغراف (Telegraph): وهو جهاز نقل رسائل من مكان الى آخر ففي عام ١٨٣٤م، نجح العالمان الالمانيان "جاوس، ويبر" في تصميم أول نظام للتلغراف يعمل لمسافات بعيدة[١].

٤. الفاكس (Fax): هو عبارة عن جهاز تضع عليه الورقة المطلوب نقلها إلى آخر، وبالضغط على الزر الخاص، ستنتقل صورة حقيقية من خطابك وتوقيعك دون أي تغيير أو تبديل إلى الجهاز الثاني لتظهر الصورة بوضوح على الورق في الجهاز الثاني، عبر شبكة الهواتف، ويعتمد الارسال بالفاكس على مسح ضوئي للصورة المراد إرسالها والتي تنزلق بدورها على اسطوانة متحركة مسلط عليها بقعة ضوئية خلال مجموعة من العدسات[٢].

٥. الأنترنت (Internet): هو شبكة متداخلة ومتشعبة تربط بين آلاف الشبكات وتتيح الاتصال على شكل تبادل للمعلومات الرقمية وترجع نشأة الأنترنت الى عام ١٩٦٨م، حيث أنشأتها وزراة الدفاع الامريكية، وكان بهدف ضمان استمرار الاتصال بين السلطات الامريكية في حال حدوث حرب نووية[٣].

٦. البريد الالكتروني (Gmail): هو عبارة عن تقنية وخدمة سريعة وسهلة لتبادل الرسائل والوثائق باستخدام الأنترنت من خلال الحاسب الآلي، حيث يمكن من خلاله إرسال الرسائل الالكترونية خلال فترة بسيطة من وإلى أشخاص آخرين، وقد تكون الرسالة نصاً مكتوباً، أو صوتياً، أو فيديو، أو صوراً[٤]. وتمتاز هذه الوسائل بالسهولة والسرعة في التواصل.

(١) التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة، الجمال، سمير حامد عبد العزير، ص/٣٣.

(٢) المصدر نفسه، ص/ ٣٣.

(٣) المصدر السابق، ص/٤٩.

٣.المبحث الثاني: مفهوم الإثبات بالقرائن وأهميته

للوقوف على مفهوم الإثبات وأهميته فإن الأمر يستدعي تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو الآتي:

١.٣.المطلب الأول: مفهوم الإثبات بالقرائن

للوقوف على حقيقة ومفهوم الإثبات بالقرائن فإن الأمر يستدعي التعرض لمفهوم الإثبات في اللغة ثم في الاصطلاح، وكذا مفهوم القرينة في اللغة وفي الاصطلاح.

أولاً: تعريف الإثبات لغة واصطلاحاً:

الإثبات في اللغة: لا يمكن الوقوف على معنى الإثبات إلا برد كلمة (إثبات) إلى أصلها في اللغة العربية وكلمة (إثبات) مشتقة من مادة ثبت. يقال ثبت الشيء يثبت ثباتا وثبوتا، والثبت (بالتحريك) الحجة والبينة وثابتة وأثبته: عرفه حق المعرفة، وأثبت حجته أقامها وأوضحها[٥]، ويقال لا أحكم إلا بثبت أي بحجة[٦]. مادة (ثبت) تدور حول دوام الشيء، ويقال ثبت ثباتاً وثبوتاً، وأثبته وثبته، ورجل ثبت

(٤) شبكات التواصل الاجتماعي الرقمية نظرة في الوظائف، مرسي، مرسي، مشري مرسي، ص١٥٧.

(٥) لسان العرب لابن منظور "مادة ثبت"، باب التاء، فصل الثاء، ٢٠/٢.

(٦) التشريع الجنائي: لابن جبير محمد بن إبراهيم، ص/١٢٠.

وثبيت[١]وثبت فلان في المكان إذا أقام، وأثبته المرض إذا لم يفارقه، وتثبت في الأمر واستثبت: تأني فيه ولم يعجل، والثبت: الحجة والبينة وأثبت حجته: أقامها وأوضحها[٢].

وعلى ذلك فيكون الإثبات مصدراً للفعل أثبت، ومن معاني هذا الفعل إقامة الحجة وإيضاحها.

تعريف الإثبات اصطلاحاً:

للوقوف على تعريف الإثبات في الاصطلاح فينبغي التعرض لتعريفه لدى فقهاء الشريعة الإسلامية، ثم تعريفه لدى فقهاء القانون وإن كان ليس هناك ثمة فرق كبير بين معنى الإثبات اللغوي، ومعناه في الفقه الإسلامي، صحيح أن الفقهاء القدامى لم يعرفوا الإثبات كمصطلح، ولكنهم تكلموا في كتبهم عن وأحكامه والبينات وأنواعها، وفيما يلي أورد بعض الاجتهادات الفقهية والقانونية في تعريف الإثبات:

تعريف الإثبات من الناحية الفقهية

عرفه د. محمد الزحيلي بأنه: "إقامة الحجة أمام القضاء بالطرق التي حددتها الشريعة على حق أو واقعة تترتب عليها آثار شرعية"[٣].

وجاء في الموسوعة الفقهية: "ويؤخذ من كلام الفقهاء أن الإثبات: إقامة الدليل الشرعي أمام القاضي في مجلس قضائه على حق أو واقعة من الوقائع "[٤].

استعمل الفقهاء الإثبات في معنيين: معنى عام، ومعنى خاص. فالمعنى العام: إقامة الحجة مطلقاً سواء كان ذلك على حق، أم على واقعة وسواء أكان أمام القاضي أم أمام غيره .

ومن التعريفات التي جاءت لهذا المعنى تعريف الجرجاني: الإثبات هو الحكم بثبوت شيء لآخر[٥][٦].
لآخر[٥][٦].

وأما المعنى الخاص فهو: إقامة الدليل أمام القاضي على صحة الادعاء[٧].

ووسائل الإثبات هي الطرق التي تقام بها الحجة أمام القضاء.

والتعبير بوسائل الإثبات اصطلاح يكثر عند المعاصرين؛ لأنه الدارج عند القانونين، وأما الفقهاء المتقدمون فيعبرون بالبينات[٨]، أو الحجج الشرعية[٩]، الشرعية[٩]، أو طرق الحكم و الطرق الحكمية[١].

---

(١) ينظر: المقاييس في اللغة والصحاح ولسان العرب والقاموس المحيط مادة (ثبت).

(٢) لسان العرب (مادة ثبت)٢/٢٠.

(٣) وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية محمد مصطفى الزحيلي :١/٢٢.

(٤) الموسوعة الفقهية إصدار وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الكويت:١/٢٣٢ .

(٥) التعريفات:ص/٢٣ ؛ وينظر: الكليات للكفوي:ص/٣٩.

(٦) وسائل الإثبات للزحيلي:١/ ٢٢.

(٧) الموسوعة الفقهية الميسرة :١/٣٦ ؛ وينظر: الموسوعة الكويتية:١/٢٣٢؛ ووسائل الإثبات:١/٢٣.

(٨) ينظر: المبسوط :٢٠١٧؛ وتبيين الحقائق :١٥٤٣؛ ومعين الحكام :١٧٣؛ ومجلة الأحكام :م ١٦٧٦؛ والمدونة :٤/٥١٠ ؛ والمنتقى:٥/٢٠٩؛ والفروق :٤/٦٢؛ وتبصرة الحكام:١/١٠٥؛والفتاوى الفقهية الكبرى:٤/٣٦٢و ٣٧٠؛ومغني المحتاج:٦/٣٩٩ ؛وشرح المنتهى :٣ /٥١٩؛ والكشاف :٦ / ٣٨٤.

(٩) ينظر: المبسوط :١٧ / ٦٠؛ وتبيين الحقائق :٤/٢٩٤؛ والذخيرة :٨/١٤ ؛ وقواعد الأحكام :٢/ ٤٣.

تعريف الإثبات قانونا:

عرفه الدكتور السنهوري بأنه: "إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية ترتب آثارها"[٢] .

أو أنه: " تقديم الدليل المقبول أمام القضاء بالطرق المقررة على واقعة قانونية محل نزاع بين الخصوم ". وهذا التعريف يتسم بالدقة والوضوح والبساطة من جانب، كما يتسم بالإحاطة بمعنى الإثبات وعناصره من ناحية ثانية[٣] .

٢.٣.المطلب الثاني: تعريف الإلكتروني

الإلكترون لفظ أعجمي[٤] أقره مجمع اللغة العربية في مصر، وضمته المعاجم العربية الحديثة إليها[٥].

وجاء في مجموعة المصطلحات العلمية والفنية التي أقرها المجمع[٦]: "الإلكترون دقيقة أولية ذات شحنة سالبة مقدارها هو أصغر مقدار يوجد من الكهرباء، وكتلتها تساوي بالتقريب جزءاً من ثمانمائة ألف . جزء من كتلة أصغر ذرة موجودة وهي ذرة الإيدروجين".

وأما إلكتروني فهو منسوب إلى إلكترون، والإلكترونيات فرع من علم الفيزياء والهندسة يتناول التحكم في انسياب الشحنات الكهربائية في وسائل معينة، لتحقيق أغراض مفيدة، وتستخدم المكونات الإلكترونية في مدى واسع من المنتجات مثل: أجهزة الراديو، والتلفاز، والحواسيب[٧]. والمراد بالإلكتروني في هذا البحث هو معنى أخص، وهو ما كان له علاقة بالحاسب، وينسب إلى الإلكترون، فيقال: إلكتروني؛ وذلك لأن الحاسب يعتمد على الإلكترون لإجراء أدق العمليات الحسابية وبأسرع وقت ممكن[٨].

وهو المراد بكلمة إلكتروني في الأنظمة الحديثة، ومن ذلك ما جاء في النظام السعودي للتعاملات الإلكترونية[٩]:"إلكتروني: تقنية استعمال وسائل

---

(١) ينظر: معين الحكام :١٣٠؛ ومنح الجليل :٤٤٦/٨؛ وحاشية الرملي على أسنى المطالب :٣٠٦/٤؛ والفروع :٦ /٤٦٠ ؛ وكشاف القناع :٣٣٠/٦.

(٢) الوسيط في شرح القانون المدني الجديد : د.عبدالرازق أحمد السنهوري: ٢/١٣، نظرية الالتزام بوجه عام – الإثبات– آثار الالتزام.

(٣)التعليق على نصوص قانون الإثبات، د. أحمد أبوالوفا، ص/ ٢٣٩.

(٤)أصل كلمة (إلكترون) يوناني وهي تعني العنبر أو الكهرمان وسبب ذلك أن الإغريق لا حظوا أن الكهرمان يجذب الأجسام الخفيفة عندما يدلك، ويبدو أن الإيرلندي ج ستوني هو أول من استعملها عام ١٨١٩ . ينظر: الموسوعة العربية الصادرة عن الجمهورية السورية :٣٢٤/٣–٣٣٠.

(٥) مادة (الإلكترون)(٢٤)، وينظر: المنجد الأدبي:ص/١٣٨؛ المعجم الوجيز:ص/٢٣؛معجم المصطلحات العلمية ليوسف خياط(إلكترون):ص/٢٣؛ الصحاح في اللغة والعلوم لنديم وأسامة مرعشلي(إلكترون):٤١؛ الرائد: معجم لغوي عصري لجبران مسعود، مادة(الإلكترون):ص/٢٢٤.

(٦) في قسم مصطلحات في علم الطبيعة النووية :٦٧/٤.

(٧) الموسوعة العربية العالمية الإلكترونيات:٥٧٨/٢.

(٨) معجم الغني للدكتور عبد الغني أبو العزم مادة (إلكتروني).

(٩) المادة الأولى : الفقرة التاسعة.

كهربائية أو كهرومغناطيسية، أو بصرية، أو أي شكل آخر من وسائل التقنية المشابهة"[١].

ثانياً: مفهوم القرائن لغة واصطلاحاً.

تعريف القرائن لغة: القرائن جمع قرينة والقرينة فعيلة بمعنى مفعولة مأخوذة من المقارنة وهي الملازمة والمصاحبة، ومنها قوله تعالي: ﴿ **وَقَالَ قَرِينُهُۥ هَٰذَا مَا لَدَىَّ عَتِيدٌ** ﴾ق: ٢٣، وقوله تعالى: ﴿ **وَمَن يَعْشُ عَن ذِكْرِ ٱلرَّحْمَٰنِ نُقَيِّضْ لَهُۥ شَيْطَٰنًا فَهُوَ لَهُۥ قَرِينٌ** ﴾ الزخرف: ٣٦، فهو له قرين أي ملازم ومصاحب له[٢] . ومعنى ما يدل على الشيء دون الاستعمال فيه حقيقة بل بمجرد المقارنة والمصاحبة[٣] .

والجمع: هي يقال قَرَنْتُ البعيرين أَقْرُهُما قَرْناً جمعتهما في حبل واحد[٤] .

تعريف القرينة في الاصطلاح الشرعي:

لم يعرف الفقهاء القدامى القرينة تعريفاً ثابتاً على الرغم من كثرة حديثهم عنها واعتمادهم عليها في فتواهم، واكتفوا بذكر التفسير أو المرادف عند الحديث عن القرائن، فيقولون القرينة والأمارة والعلامة ويؤخذ من كلامهم أن القرينة عبارة عن أمارات معلومة تدل على أمور مجهولة وهو ما أشار إليه أهل العربية[٥].

غير أن بعض الفقهاء المتأخرين قد عرفها بأنها:

- أمر يشير إلى المطلوب[٦] .
- أو أنها "من جملة طرق القضاء الدالة على ما يطلب الحكم به دلالة واضحة بحيث تصيره في حيز المقطوع به"[٧] .
- أو هي: الأمارة البالغة حد اليقين[٨] .
- أو هي: مَا يَدُلُّ عَلَى الْمُرَادِ مِنْ غَيْرِ كَوْنِهِ صَرِيحًا[٩].

أما عند الفقهاء المحدثين فكان لها تعريفات مختلفة نختار منها:

- تعريف الأستاذ مصطفى الزرقاء بأنها كل أمارة ظاهرة تقارن شيئا خفيا فتدل عليه[١٠]
- تعريف الشيخ عبد العال عطوة بأنها: "التي تدل على أمر خفي مصاحب لها بواسطة نص أو عرف أو سنة أو غيرها"[١١] .

---

(١) ينظر : قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات الإماراتي المادة الأولى وقانون دبي للمعاملات والتجارة الإلكترونية المادة الثانية.

(٢) الجامع لأحكام القرآن: القرطبي:١٦/٩٠.

(٣) لسان العرب لابن منظور،مادة،قرن ١٣/٣٣١؛ ومعجم مقاييس اللغة: ابن فارس، مادة قرن،٥/٧٦، ٧٧.

(٤) مختار الصحاح، الرازي، مادة قرن، ١/٥٦٠.

(٥) وسائل الإثبات في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية: د. مصطفى الزحيلي:ص/٤٨٦-٤٨٧.

(٦) التعريفات الجرجاني، ١/٢٢٣.

(٧) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ابن نجيم :٧/٢٠٥.

(٨) مجلة الأحكام العدلية،١/٢٠٥،وقواعد الفقه:لمحمد البركتي، ١/ ١/ ٤٢٨.

(٩) الموسوعة الفقهية الكويتية،٣٣/١٥٦.

(١٠) المدخل الفقهي العام: المصطفى أحمد الزرقاء، ١/٩١٨.

(١١) مشار إليه في الإثبات بالقرائن في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة : د. إبراهيم بن محمد الفائز، ص/٦٣.

• تعريف الشيخ فتح الله زيد بقوله: هي الأمارة التي نص عليها الشارع أو استنبطها أئمة الشريعة باجتهادهم واستنتجها القاضي من الحادثة وظروفها وما يكتنفها من أحوال[١] .

• تعريف د. إبراهيم الفائز بأنها: التي نص عليها الشارع أو استنبطها أئمة الشرع باجتهادهم، أو استنتجها القاضي[٢] .

تعريف القرينة عند رجال القانون:

• القرينة هي استنباط المشرع أمراً غير ثابت من أمر ثابت[٣].

• عرفها البعض بأنها نتيجة يستخرجها القانون أو القاضي من واقعة معروفة لواقعة مجهولة تجعل وجودها قريبا من الحقيقة بفعل الأولى[٤] .

• وعرفها د. عبدالرزاق السنهوري بأنها: (النتائج التي يستخلصها القانون أو القاضي من واقعة معروفة لواقعة مجهولة تجعل وجودها قريبا من الحقيقة بفعل الأولى[٥].

• وعُرفت بأنها: افتراض قانوني يجعل الأمر المحتمل أو الممكن وقوعه أمراً صحيحاً على وفق ما هو متعارف عليه ومألوف في الحياة أو وفقاً لما يرجحه العقل[٦] .

ومن خلال التعريف السابق للإثبات والقرينة نستطيع أن نستخلص تعريف الإثبات بالقرائن باعتباره لفظ مركب بأنه هو: النتيجة التي يقرها النظام أو يستخلصها القاضي أثناء السير في الدعوى من وقائع الدعوى فتمثل دليلاً يمكن الاستناد إليه لثبوت الحق أو انتهائه.

٣.٣.المطلب الثالث: أهمية الإثبات بالقرائن

للإثبات بصفة عامة أهميته البالغة في حماية الحقوق وحفظها فلا يمكن الفصل في أي دعوى ما لم تتوافر فيها أدلة[٧] مقبولة ومشروعة تصلح للفصل فيها، ويستطيع القاضي أن يبني . عليه حكمه. فللإثبات دوره وخطره في حماية الحقوق وفصل الخصومات، ولذلك كان محل اهتمام الشريعة وموضع عناية الفقهاء، بل نجد بعض النظم لا تقبل الدعوى ما لم يوضح فيها من الأدلة ما يؤكد جديتها بإرفاق كافة المستندات وتبيان الأدلة الأخرى التي يعتمد عليها المدعي في

---

(١) حجية القرائن في القانون والشريعة: د. فتح الله فتح الله زيد، ص/٨.

(٢) الإثبات بالقرائن: د. إبراهيم الفائز ،ص/٦٣.

(٣) الفقرة الأولى من المادة(٩٨) من قانون الإثبات العراقي.

(٤) معجم المصطلحات القانونية جيرار كورنو، المجلد: ٢ (ص – ى)، ص/ ١٢٧٥.

(٥) الوسيط في شرح القانون المدني الجديد لعبد الرزاق السنهوري،٢/٣٢٨ ٣٢٩، ف: ١٧٣.

(٦) النظرية العامة للقانون: د. سمير تناغو، ص/٣٨٧.

(٧) الأدلة جمع دليل، والدليل لغة هو: ما يستدل به، ينظر مختار الصحاح للرازي،ص٢٠٩؛ وفي الاصطلاح القانوني هو: كل ما من شأنه إثبات قيام واقعة معينة أو صحة قرينة أو افتراض معينين، ينظر: التحقيق الجنائي قانون وفن د. عبد الستار الجميلي:ص/٣٤، وعرفه أخر بأنه: كل ما يؤدي إلى إظهار الحقيقة، ينظر: أصول التحقيق الإجرامي: د.سلطان عبد القادر الشاوي، ص/٣٧. كما عُرّف أيضا بأنه : أثر منطبع في نفس أو في شيء أو متجسم في شيء ينم عن وقوع جريمة من جانب شخص معين ينظر الإجراءات الجنائية تأصيلاً وتحليلاً: د. رمسيس بهنام، ص/٦٧٠

إثبات دعواه، مثل ذكر الشهود وملخص لما سيشهدون به بعريضة الدعوى.

وتلعب القرينة القانونية دوراً مهماً في الإثبات حيث تعتبر من أدلة الإثبات غير المباشرة أو المهيأ من قبل المنظم والتي يتوصل من خلالها إلى إثبات واقعة مجهولة من خلال أخرى معلومة، مستنداً في ذلك إلى ما هو مألوف في الحياة[١]، وهنا يبرز دور القرينة في الإثبات وتبرز أهميتها كوسيلة من وسائل إثبات الحقوق وقد حظيت نظرية الإثبات باهتمام بالغ على الصعيدين المدني والجنائي في كل من الفقه الإسلامي والنظام الوضعي. بل نجد الفقهاء المسلمين قد ربطوا البينة بالدعوى، ففي الغالب في مناقشتهم تقترن الدعوى بالبينة[٢]، ولأهميتها يقال إن الحق المجرد من دليله يصبح عند المنازعة فيه هو والعدم سواء[٣]، أي يستوي الحق عند عدم وجود دليله مع حق معدوم فالحق يظل غير ذي قيمة إذا لم يقدم مدعيه الدليل عليه.

وتكمن أهمية الإثبات بالقرائن في حالة عدم وجود دليل صريح في الدعوى، بل تكون هناك مجموعة من الأمارات والقرائن والتي يمكن الأخذ بها بالضوابط النظامية من أجل صيانة الحقوق، ولضمان قيام القاضي بوظيفة الفصل في الخصومات وتحقيق العدالة؛ إذ إن قواعد الإثبات تهدف عموماً إلى كشف الحقيقة التي تتجسد في مظهرها النهائي في الحكم الذي يصدره القاضي في الدعوى المعروضة عليه، أو ما يعبر عنه (بالحقيقة القضائية). وتعمل قواعد الفقه الإسلامي على تحقيق نوع من التوافق والملائمة بين الحقيقة الشرعية، والحقيقة القضائية، مستعينة في ذلك بالأمور الظاهرة والعلامات الواضحة، تاركة الأمور الباطنة لعلام الغيوب، وفي عصر العلم الذي نعيشه، صارت أهمية القرائن أكبر من قبل، نظراً لتقدم العلوم والاكتشافات، حتى أمكن الوصول إلى قرائن تكاد تكون في حيز القطع واليقين. طالما كانت متفقة مع أحكام الشريعة الإسلامية، وبالتالي يصير حكم القاضي في الدعوى مظهراً للحكم الشرعي لا منشئاً له[٤]، لذلك قيل بأن الحكم هو عنوان الحقيقة ومظهرها.

وهناك من يميز بين وسائل الإثبات وعناصره[٥] فوسائل الإثبات هي كل نشاط يتجه نحو كشف حالة أو واقعة أو شخص أو شيء ما يفيد في إثبات الحقيقة ويطلق عليها بإجراءات الإثبات، أما عناصر الإثبات فهي الأدلة وتتمثل بالوقائع أو الأشياء أو غيرها التي تكشف عنها إجراءات الإثبات وتنقلها إلى مجال

(١) القرينة القانونية ودورها في التفريق القضائي: د. شكر محمود داود السليم، ص/٥١.

(٢) أحكام المرافعات في الفقه الإسلامي وتطبيقها المعاصر في المحاكم الشرعية في المملكة العربية السعودية: الحميدان بن عبدالله الحميدان، ص/١٩٣.

(٣) النظرية العامة للإثبات في المواد الجنائية دراسة مقارنة بين النظم اللاتينية والجرمانية والاشتراكية والأنجلوسكسونية والشريعة الإسلامية لهلالي عبداللاه أحمد، ص/٢٠.

(٤) نظرية الدعوى والإثبات في الفقه الإسلامي: د. نصر فريد واصل، ص/ ٩.

(٥) سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، دراسة مقارنة د. فاضل فاضل زيدان رسالة دكتوراه، ص/ ١٢٦.

الدعوى التي من خلالها يتم إثبات الجريمة[١] فالحق أيا كان، يرتبط من الناحية الواقعية بالقدرة على إثباته؛ إذ لا يمكن التمتع بحق ما دون إقامة الدليل عليه عند النزاع. فالدليل وحده هو الذي يظهره ويجعل صاحبه يستفيد منه، كما أن القاضي لا يقضي بالحق المدعى به إلا إذا ثبت أمامه بالدليل الذي رتبه القانون له[٢].

والقرائن بصفة عامة والقانونية منها بصفة خاصة من وسائل الإثبات المعول عليها فهي في حقيقتها عملية استنتاج فكري، وتعد من أدق وسائل صياغة القواعد القانونية إذ تؤدي دوراً في إثبات الحقوق والمراكز القانونية كما تؤدي دوراً في إقامة القواعد القانونية سواء من ناحية بنائها أو من ناحية مبررات وجودها[٣]. ولذا فهي تنضم إلى وسائل الإثبات والتي درجت كافة القوانين على الاعتراف بها، والتي تعد مع باقي الوسائل الأخرى شريان الحياة للحق، لأن الحق الذي يعجز صاحبه عن إثباته يصبح هو والعدم سواء، حيث تواترت أقوال الفقهاء على: " أن الدليل هو قوة الحق "، وأن "ما لا دليل عليه هو والعدم سواء " وأنه يستوي حق معدوم وحق لا دليل عليه"[٤].

وتبرز أهمية القرينة في الإثبات في جميع الدعاوى، سواء كانت جنائية أم مالية، وحتى في مجال الأحوال الشخصية فهي تمتد لتشمل الحقوق الناشئة عن الزواج والنسب، وكذا الحق في اكتساب الجنسية في مجال القانون الدولي الخاص، كما لا تقتصر أهمية الإثبات على القانون المدني وحده، وإنما تمتد كذلك إلى سائر فروع القانون كالقانون الإداري والتجاري والجنائي[٥].

وأهمية الإثبات بالقرائن في المسائل الجنائية أكثر وضوحا من المسائل المدنية. ذلك أن القاضي الجنائي لا يفصل في الدعوى إلا بدليل إثبات قاطع يبرر به الإدانة أو البراءة، والقاضي عندما يفعل ذلك فإنما يقوم بواجب يناط به أداؤه هذا من ناحية ومن ناحية أخرى إرضاء للجانب الإنساني في الطبيعة البشرية بأن يرضي ضميره عندما يوازن بين الأدلة التي مع أو ضد المتهم قبل أن يحكم في القضية محل البحث[٦].

وليس أدل على أهمية القرائن من أن المشرع العراقي قد عدها ضمن وسائل الإثبات المعتبرة فبالنظر

---

(١) المبادئ الأولية في أصول الإجراءات الجنائية: د. محمد ظاهر معروف،١/ ١٥٨.

(٢) المدخل لقانون الإثبات دراسة فقهية قانونية تطبيقية مقارنة : لحيدر أحمد دفع الله، ص/ ٢٩.

(٣) النظرية العامة للقانون : د. سمير تناغو،ص/٣٨٨،٣٨٩.

(٤) أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية في القانون المصري مقارنا تقنينات سائر البلاد العربية: د. سليمان مرقس، فقرة (١) ؛ أحكام الالتزام والإثبات، د. سمير تناغو، فقرة٤٣٧،ص/٥٨٢، الإثبات في المواد المدنية: د.عبد المنعم فرج الصدة، فقرة ١.

(٥) التعليق على نصوص قانون الإثبات، د. أحمد أبوالوفا، ص:١٤؛ ص:١٤؛ والنظرية العامة للالتزام، أحكام الالتزام والإثبات د. إسماعيل غانم، الجزء الثاني، فقرة ٢٩٣،قارن في ذلك : د. سمير تناغو، ال، فقرة ٣، حيث يرى أن نطاق تطبيق قواعد الإثبات المنصوص عليها في قانون الإثبات إنما يقتصر على الحقوق المالية وحدها .

(٦) النظرية العامة للإثبات : لهلالي أحمد، ص/٢١.

في قانون المرافعات وقانون الإثبات [١]، نجد أن المشرع العراقي قد رتب قواعد الإثبات في الباب الثاني على ثمانية فصول، شملت بجانب قواعد الإثبات الإجراءات الشكلية التي يجب إتباعها في الإثبات وقد ابتدئها بالأدلة الكتابية الكتابة (المحررات الرسمية والعرفية) ثم الإقرار، ثم الاستجواب، والشهادة شهادة الشهود ثم القرائن وحجية الأحكام ثم اليمين ثم المعاينة واختتمها ثم بينة الخبير والقرائن في الفصل الخامس من الباب الثاني التي هي مناط البحث مما يدل على اعتبارها وتأثيرها في الدعاوى حيث تعد القرائن القانونية دليلاً غير مباشر في الإثبات، وتستند إلى نص قانوني ملزم للخصوم وللقضاة، وضعها المشرع لاعتبارات منها: استقرار المعاملات وحماية الصالح العام، والتخفيف من الإثبات[٢].

٤.المبحث الثالث: حجية الإثبات بالقرائن وأنواعها للوقوف على حجية العمل بالقرائن، وصلاحيتها للإثبات، وأنواعها، فإن الأمر يستدعي تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو التالي:

١.٤.المطلب الأول: حجية الإثبات بالقرائن

اختلف الفقهاء في حجية العمل والإثبات بالقرائن إلى مذهبين على النحو التالي:

المذهب الأول: جمهور الفقهاء من الحنفية[٣]والمالكية[٤]والشافعية[٥]والحنابلة[٦] حيث ذهبوا ذهبوا إلى اعتبار القرائن حجة في الإثبات، وهذا يتضح من النصوص الفقهية التي أوردوها والتي أذكر بعضاً منها فيما يلي:

- ما جاء في رسائل ابن عابدين من قوله على لسان ابن الغرس: (إن من جلة طرق القضاء القرائن الدالة على ما يطلب الحكم به دلالة واضحة بحيث يصيره في حيز المقطوع به) [٧].
- وجاء في معين الحكام أنه: (قال بعض العلماء على الناظر أن يحفظ الأمارات والعلامات إذا تعارضت فما ترجح منها قضى بجانب الترجيح وهو قوة التهمة ولا خلاف في الحكم بها، وقد جاء العمل بها في مسائل اتفق عليها الطوائف الأربع من الفقهاء) [٨].

(١) الموجز في قانون الإثبات، الدكتور آدم وهيب النداوي،ص/٧٣.

(٢) المصدر نفسه،ص/٧.

(٣) ينظر: رد المختار على الدر المختار ابن عابدين،٥/٣٥٤، والأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة: لابن نجيم، ص/١٤٧؛ ومعين الحكام،الطرابلسي الحنفي، ص/ ١٦٦.

(٤) ينظر : تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام للإمام برهان الدين أبي فرحون اليعمري. وهامشه كتاب العقد المنظم للحكام فيما يجري بين أيديها من العقود والأحكام للشيخ أبي محمد عبد الله الكتاني،١/٢٤٩– ٢٥٠، وقوانين الأحكام الشرعية ومسائل الفروع الفقهية لمحمد أحمد عبد الله بن جزي الغرناطي، ص/٣٠٣،٣٠٤.

(٥) ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام للعز بن عبدالسلام،٢/٥٦، ٥٧، وأدب القضاء وهو الدرر المنظومات في الأقضية والحكومات، لابن أبي الدم: ١/ ١٦٨.

(٦) ينظر: كشاف القناع،البهوتي : ٦/ ٣٥٤ وما بعدها.

(٧) رسائل ابن عابدين: ابن عابدين : ٢/ ١٢٨.

(٨) معين الحكام : للطرابلسي،ص/١٦٦.

• وجاء في حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: يثبت الزنا بالإقرار وبثبوت الحمل في امرأة غير متزوجة، ولا تقبل دعواها بالغصب بلا قرينة تشهد لها بذلك، ولا دعواها أن هذا الحمل مني شربه فرجها في الحمام إلا بقرينة مثل كونها عذراء وهي من أهل العفة، أو تعلقها بالمدعى عليه سواء كان صالحاً أو مجهول الحال أو فاسقاً، أي تأتي مستغيثة منه) [١].

• وفي تبصرة الحكام في قوله تعالى: ﴿ وَجَآءُو عَلَىٰ قَمِيصِهِۦ بِدَمٍ كَذِبٍۚ قَالَ بَلْ سَوَّلَتْ لَكُمْ أَنفُسُكُمْ أَمْرًاۖ فَصَبْرٌ جَمِيلٌۖ وَٱللَّهُ ٱلْمُسْتَعَانُ عَلَىٰ مَا تَصِفُونَ ﴾ يوسف: ١٨، فاستدل الفقهاء بهذه الآية على استعمال الأمارات في مسائل كثيرة من الفقه، وقال ابن الغرس في قوله تعالى ﴿وَشَهِدَ شَاهِدٌ مِّنْ أَهْلِهَآ ﴾ يوسف: ٢٦، يحتج بها من العلماء يرى الحكم بالأمارات والعلامات ما لا تحضره البينات[٢].

• من وفي أدب القضاء: [٣]أن القرائن معتبرة في الشرع ودليلها من الكتاب قوله تعالى: ﴿ إِن كَانَ قَمِيصُهُۥ قُدَّ مِن قُبُلٍ فَصَدَقَتْ وَهُوَ مِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ﴿٢٦﴾ وَإِن كَانَ قَمِيصُهُۥ قُدَّ مِن دُبُرٍ فَكَذَبَتْ وَهُوَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ﴾ يوسف: ٢٦ – ٢٧.

ومن السنة ما روي، أن النبي ﷺ:((أمر الزبير أن يقرر حيي بن اخطب بالعذاب على إخراج المال الذي غيبه وادعى نفاذه، فقال له: العهد قريب والمال أكثر من ذلك)) [٤].

• وفي كشاف القناع: (ولو وجد على دابة مكتوباً حبس في سبيل الله، أو وجد على باب دار أو على حائطها وقف أو مسجد أو مدرسة حكم بما هو مكتوب على هذه الأشياء المذكورة، لأن الكتابة عليها أمارة قوية يعمل بها ولا سيما عند المعارضة) [٥].

يتضح من النصوص التي سقناها والتي أوردها جمهور الفقهاء أنهم يرون أن القرائن حجة ودليل في الإثبات بحيث يمكن للقاضي أن يحكم بمقتضاها متى توافرت فيها الشروط اللازمة لها.

المذهب الثاني: وهو قول بعض متأخري الحنفية[٦] والقرافي من المالكية[٧]، حيث يرون أن القرائن لا تعتبر حجة في الإثبات.

يقول القرافي في الفروق: (كَمَا أَنَّ قَرَائِنَ الْأَحْوَالِ لَا نُثْبِتُ بِمَا الْأَحْكَامَ وَالْفَتَاوَى، وَإِنْ حَصَّلَتْ ظَنًّا أَكْثَرَ مِنْ الْبَيِّنَاتِ وَالْأَقْسِمَةِ وَأَخْبَارِ الآحَادِ لَأَنَّ الشَّرْعَ لَمْ يَجْعَلْهَا مُدْرِكًا لِلْفَتْوَى وَالْقَضَاءِ) [٨].

---

(١) حاشية الدسوقي: الدسوقي : ٤/٢٨٤.

(٢) تبصرة الحكام لابن فرحون،٢/ ٩٣.

(٣) أدب القضاء : لابن أبي الدم،١٦٨/١.

(٤) أخرجه أبو داوود في سننه، كتاب الخراج والإمارة والفيء،١٥٧/٣، كما رواه البيهقي، السنن الكبرى : ١٣٧٩. وابن حجر في: فتح الباري بشرح صحيح البخاري: : ٧/ ٤٧٩.

(٥) كشاف القناع : للبهوتي،٦/ ٣٥٤ وما بعدها.

(٦) الفتاوى الخيرية لنفع البرية، الرملي :٢/٥٠-٥١ ؛ ومنحة الخالق لابن عابدين :٧/٢٢٤؛ و حاشية قرة عيون الأخبار: تكملة رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار : لابن عابدين :٧/٤٣٨ .

(٧) الفروق: أنوار البروق في أنواء الفروق، القرافي :٤/٦٥.

(٨) المصدر نفسه.

الأدلة:

أدلة المذهب الأول: استدل جمهور الفقهاء على حجية القرائن في الإثبات بالكتاب والسنة والإجماع.

فمن الكتاب. قوله تعالى: ﴿وَشَهِدَ شَاهِدٌ مِّنْ أَهْلِهَآ﴾ يوسف: ٢٦.

وجه الدلالة من هذه الآية: أنه لما كانت امرأة العزيز قد قدت قميص يوسف عليه السلام من الدبر كان ذلك قرينة على أن جانب الصدق في حجة يوسف – عليه السلام– أقوى منه من جانب امرأة العزيز، لذلك فإن الشاهد قد حكمه على هذه العلامة وفي هذا دليل على أن العلامات والأمارات تعتبر دليلاً تبنى عليه الأحكام، لأن الله – سبحانه وتعالى– عندما حكى في القرآن الكريم هذا الحكم حكاه على سبيل التقرير لا الإنكار. وهذا دليل على مشروعية العمل بالقرائن، والاستناد في الحكم على الأمارات(١).

ويقول ابن فرحون قال ابن الغرس هذه الآية يحتج بها من العلماء من يرى الحكم بالأمارات والعلامات فيما لا تحضره البينات(٢).

وقوله تعالى: ﴿وَجَآءُو عَلَىٰ قَمِيصِهِۦ بِدَمٍ كَذِبٍ ۚ قَالَ بَلْ سَوَّلَتْ لَكُمْ أَنفُسُكُمْ أَمْرًا ۖ فَصَبْرٌ جَمِيلٌ ۖ وَٱللَّهُ ٱلْمُسْتَعَانُ عَلَىٰ مَا تَصِفُونَ﴾يوسف: ١٨.

وجه الدلالة من هذه الآية: أن هذه الآية تدل على جواز الحكم بالعلامة لأن يعقوب عليه السلام لما رأى القميص سليماً قال يا بني ما عهدت والله الذئب حليماً يأكل يوسف ويسلم القميص من التمزيق(٣). وقال الجصاص في تعليقه على هذه الآية: "وهذا يدل على أن الحكم بما يظهر من ا العلامة في مثله في التكذيب أو التصديق جائز ؛ لأنه عليه السلام قطع بأن الذئب لم يأكله بظهور علامة "كذبهم(٤) وقوله تعالى: ﴿تَعْرِفُهُم بِسِيمَاهُمْ لَا يَسْـَٔلُونَ ٱلنَّاسَ إِلْحَافًا﴾ سورة البقرة من الآية: ٢٧٣. فيعرف فقر كل واحد منهم من التي تبدو عليه من التواضع والخشوع والخجل من سؤال الناس وما يظهر من الجهد وضعف البنية، فجعل الله – تعالى– هذه العلامات التي هي سيماهم قرينة على فقرهم، واستحقاقهم الصدقات(٥). وهذا اعتبار من الشارع الحكيم للعلامة والأمارة . وهو دليل على اعتبار القرينة وجعلها طريقاً من طرق بناء الحكم(٦).

ومن السنة:

١.ما روي عن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما قال: (قال عمر رضي الله عنه: لقد خشيت أن يطول بالناس زمان عباس رضي بن حتى يقول قائل لا نجد الرجم

(١) الجامع لأحكام القرآن، القرطبي :١٥٠/٩ ؛ وتفسير القرآن العظيم، ابن كثير:٤٧٥/٢؛ وجامع البيان في تفسير القرآن، الطبري: ١٩٥/١٢-١٩٦.

(٢) تبصرة الحكام لابن فرحون، ٢/ ١١٢.

(٣) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي،١٥٠/٩ وتفسير القرآن العظيم لابن كثير،٤٧١/٩؛ وأحكام القرآن: للإمام الكيا الهراسي، ٢٢٩/٣.

(٤) أحكام القرآن لأحمد بن علي الجصاص، :١٦٨/٣-١٦٩.

(٥) أحكام القرآن للجصاص،٤٦٢/١ ؛ والجامع لأحكام القرآن للقرطبي:٤٤١/٣.

(٦) القضاء بالقرائن المعاصرة، د. عبد الله العجلان: ١٤٢/١.

في كتاب الله فيضلوا بترك فريضة أنزلها الله ألا إن الرجم حق على من زنى وقد أحصن أو قامت البينة أو كان الحمل أو الاعتراف، قال سفيان: كذا حفظت. ألا وقد رجم رسول الله ﷺ ورجمنا بعده[١] .

وجه الدلالة من الحديث: أن عمر بن الخطاب ﷺ قد اعتبر ظهور الحمل من ا المرأة غير المتزوجة ولا سيد لها قرينة على الزنا وإيجاب الحد[٢].

٢. ما رواه أَبِي هُرَيْرَةَﷺ، عَنِ النَّبِيِّﷺ: قَالَ: بَيْنَمَا امْرَأَتَانِ مَعَهُمَا ابْنَاهُمَا، جَاءَ الذِّئْبُ، فَذَهَبَ بِابْنِ إِحْدَاهُمَا، فَقَالَتْ هَذِهِ لِصَاحِبَتِهَا: إِنَّمَا ذَهَبَ بِابْنِكِ أَنْتِ، وَقَالَتِ الأُخْرَى: إِنَّمَا ذَهَبَ بِابْنِكِ، فَتَحَاكَمَتَا إِلَى دَاوُدَ، فَقَضَى بِهِ لِلْكُبْرَى، فَخَرَجَتَا عَلَى سُلَيْمَانَ بْنِ دَاوُدَ عَلَيْهِمَا السَّلاَمُ، فَأَخْبَرَتَاهُ، فَقَالَ: ائْتُونِي بِالسِّكِّينِ أَشُقُّهُ بَيْنَكُمَا، فَقَالَتِ الصُّغْرَى: لَا يَرْحَمُكَ اللَّهُ، هُوَ ابْنُهَا، فَقَضَى بِهِ لِلصُّغْرَى) [٣].

قال النووي: لم يكن مراده أن يقطعه حقيقة، وإنما أراد أن يتيقن شفقة الأم فلما تميزت واتضحت له بما ذكر عرفها فحكم لها[٤].

٣.ما روي عن جابر بن عبد الله ﷺ قال: (أردت الخروج إلى خيبر فأتيت رسول الله ﷺ فسلمت عليه وقلت له: إني أردت الخروج إلى خيبر فقال: إذا أتيت وكيلي فخذ منه خمسة عشر وسقاً فإذا ابتغى منك آية فضع يدك على ترقوته) [٥].

فقد بين جواز الاعتماد على القرينة في الدفع للطالب، واعتبرها دليلاً على صدقه كشهادة الشهود[٦].

ومن الإجماع: أجمع الصحابة على العمل بالقرائن وبخاصة إثبات بعض الحدود والقصاص بالقرائن والأمارات الدالة على موجبها وأن لم يثبت ذلك بالشهادة أو الإقرار، ومن ذلك ما يأتي:

١.إثبات حد الزنا على المرأة الحامل إذا لم تكن ذات زوج ولا سيد[٧].

٢.إثبات حد الزنا على المرأة الملاعنة عند نكولها . اللعان[٨] .

٣. إثبات حد الخمر على من وجد فيه رائحته أو تقيئه، أو في حالة سكره[٩]

٤.إثبات حد السرقة على من وجد عنده المال المسروق .

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه: كتاب الحدود، باب الاعتراف بالزنا،١٨١/٤، الحديث رقم ٦٨٢٩.

(٢) الإثبات بالقرائن في القانون الإداري والشريعة الإسلامية د/ محمد على محمد عطا الله : ص/ ١٦٧.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه:١٣٣/٥.

(٤) شرح صحيح مسلم للنووي،٦٨/١٢.

(٥) أخرجه أبو داود في سننه،٣١٤/٣.

(٦) ينظر: النظرية العامة لإثبات موجبات الحدود: د. عبد الله العلي العلي الركبان :٢١٥/٢ .

(٧) وهو مذهب المالكية، والحنابلة في رواية عن الإمام أحمد. ينظر : تبصرة الحكام، لابن فرحون،٩٤/٢.

(٨) وهو مذهب المالكية، والشافعية والظاهرية، وقول للحنابلة، ينظر: بداية المجتهد ابن رشد :٩٠/٢؛ والمهذب في فقه الإمام الشافعي، الشيرازي:١٢٨/٢؛ والمحلى بالآثار: ابن حزم:١٤٥/١٠ ؛ والإنصاف،المرداوي:٢٤٩/٩.

(٩) وهو مذهب المالكية والحنابلة في رواية عن الإمام أحمد، ينظر: ينظر: بداية المجتهد: لابن رشد،٣٣٣/٢، وتبصرة الحكام لابن فرحون، ٩٥/٢، والإنصاف للمرداوي،٢٣٣/١٠.

٥.ثبوت القصاص على من وجد وحده قائماً وفي يده سكين عند قتيل يتشحط في دمه.

فإذا كان الصحابة – رضي الله عنهم– يحكمون بالقرائن في مسائل الحدود المبني أمرها على الحظر والاحتياط، ففي غيرها من باب أولى[١].

ولذا فقد أجمع الصحابة والتابعون على الحكم بالعلامات والأمارات ولم يظهر لهم مخالف فكان ذلك إجماعاً[٢]، كما حكى هذا الإجماع بعض الفقهاء وذكروا وذكروا أنه لا خلاف في الحكم بها وقد جاء العمل بها في مسائل اتفق عليها فقهاء المذاهب الأربعة[٣].

ولما كانت الغاية من الأحكام القضائية هي إحقاق الحق وإيصاله إلى أصحابه تحقيقاً للهدف الأسمى الذي تسعى الشريعة إلى تحقيقه وهو العدالة، فكل ما من شأنه تحقيق ذلك يكون مشروعاً، ولما كانت القرائن شأنها الوصول إلى الغاية من الأحكام القضائية بإحقاق الحق وإقامة العدل ودفع الظلم وذلك بمساعدتها القاضي بالنظر في الأمارات وشواهد الأحوال حتى يتوصل إلى الحقيقة ومن ثم تكون القرائن حجة في الأحكام ويصح العمل بها كدليل من أدلة الإثبات.

أدلة المذهب الثاني: القائلون بعدم حجية القرائن في الإثبات استدلوا بعدم حجية القرائن في الإثبات بالسنة والمعقول.

من السنة: فقد استدل المعارضون للعمل بالقرائن بما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: قال رسول اللهﷺ: ((لو كنت راجماً أحداً بغير بينة لرجمت فلانة فقد ظهر منها الريبة في منطقتها وهيئتها ومن يدخل عليها)) [٤].

وجه الدلالة من الحديث: أن النبي –ﷺ– لم يقم الحد على هذه المرأة رغم وجود قرينة على وجوب الحد نظراً لعدم وجود بينة، وهذا دليل واضح على عدم الاعتماد على القرائن في الحكم، إذ لو كانت القرائن دليلاً لاعتمد عليها النبي ع في الإثبات[٥].

من المعقول: كما استدل المعارضون لحجية القرائن في الإثبات بالمعقول، وهو أن القرائن ليست مضطردة ولا منضبطة لاختلافها قوة وضعفاً وبالتالي لا ينبني عليها الحكم[٦]. كما أن القرائن مبنية على الظن، والظن لا يصح لبناء الحكم، كما أنه منهي عنه شرعاً لقوله تعالى: ﴿ إِنْ هِيَ إِلَّآ أَسْمَآءٌ سَمَّيْتُمُوهَآ أَنتُمْ وَءَابَآؤُكُم مَّآ أَنزَلَ ٱللَّهُ بِهَا مِن سُلْطَٰنٍ ۚ إِن يَتَّبِعُونَ إِلَّا ٱلظَّنَّ وَمَا تَهْوَى ٱلْأَنفُسُ ۖ وَلَقَدْ جَآءَهُم مِّن رَّبِّهِمُ ٱلْهُدَىٰٓ ﴾ النجم: ٢٣، وقال: إياكم والظن فإن الظن أكذب الحديث) [٧].

---

(١) القضاء بالقرائن المعاصرة : د. عبد الله العجلان،١٦٧/١.

(٢) تبصرة الحكام: لابن فرحون، ٢/ ٩٥.

(٣) معين الحكام للطرابلسي:ص/١٦٦.

(٤) أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب الحدود باب من أظهر الفاحشة الفاحشة ٨٥٥/٢، الحديث رقم ٢٥٥٩.

(٥) الإثبات بالقرائن : د. محمد علي محمد عطا الله ص/١٦٩.

(٦) مقارنة المذاهب في الفقه للشيخ محمود شلتوت والشيخ محمد السايس: ص/١٤٠.

(٧) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الفرائض باب تعليم الفرائض١٦٦/٤، الحديث رقم ٦٧٢٤ .

المذهب الراجح: بعد عرض آراء الفقهاء بشأن مدى حجية القرائن في الإثبات نجد أن المذهب الأول والذي قال به جمهور الفقهاء هو الرأي الأولى بالاتباع، وذلك لما فيه من إعطاء الحرية للقاضي للنظر في العلامات والأمارات والشواهد التي قد تكون لها دور كبير في كشف الحقيقة، والوصول إلى الحكم العادل الذي يقيم العدل والطمأنينة بين أفراد الرعية، وفي هذا تحقيق الصالح العام المتمثل في إقامة العدل الذي قامت عليه السماوات والأرض. فالعمل بمقتضى القرائن من شأنه توطيد أركان العدالة، ورعاية لمصالح الناس، وتحقيق مقصود الشارع من تنصيب القضاء وهو الحكم بين الناس بالعدل، وقيام الناس بالقسط، وكل ما يحقق مقصود الشارع يجب العمل به[١].

وبالتالي أرى حجية العمل بالقرائن لقوة أدلة القائلين بذلك ولثبوت رجحانه بالدليل وموافقته لقواعد العدالة من الجهات التالية:

١. إن عدم الأخذ بالقرائن يؤدي إلى ضياع الحق خاصة في العصور المتأخرة حيث كثرت وسائل التحايل والتستر وقلب الحقائق[٢].

٢. أن القرائن نوع من البينات، وقد جرى الاتفاق على حجية البينة، والعمل بالقرائن ليس على إطلاقه وإنما في حال عدم وجود بينة أقوى منها وعندما تكون الأدلة عند القاضي غير كافية،والعمل بالقرائن لا يعني التوسع فيها وإنما في نطاق ضيق إذا دعت إليها الحاجة.

٢.٤.المطلب الثاني: أنواع القرائن

تتنوع وتختلف أنواع القرائن وسوف نعرض في هذا المطلب لأنواع القرائن في الفقه الإسلامي والنظام (القانون) ونظراً لأن الفقه الإسلامي هو أساس القانون في العراق فسوف نعرض لأنواع القرائن في الفقه الإسلامي ثم أنواعها في القانون.

أنواع القرائن في الفقه الإسلامي:

تنقسم القرائن في الفقه الإسلامي إلى أنواع مختلفة وفقاً لمنظورها، وبالتالي فهي تنقسم إلى عدة أقسام باعتبار مصدرها أو الجهة المستخلصة منها، أو باعتبار علاقتها بمدلولها أو قوة دلالتها، وهو ما نتناولها فيما يلي:

أولاً: أقسام القرائن باعتبار مصدرها تنقسم إلى:

١. **قرائن نصية ثابتة بالكتاب أو السنة:** فالثابتة بالكتاب كالمثال السابق في قصة يوسف – عليه السلام–، فشق القميص من الخلف قرينة على صدق يوسف وكذب امرأة العزيز. ومن السنة ما روي عن عائشة – رضي الله عنها أن النبي ع دخل عليها يوماً مسروراً تبرق أسارير وجهه فقال: " ألم تري أن مجزا المدلجي نظر آنفاً إلى زيد بن حارثة وأسامة بن زيد

(١)الإثبات بالقرائن : د. محمد علي محمد عطا الله، ص/ ١٧٤.

(٢)القضاء بالقرائن المعاصرة، د. عبد الله العجلان،١/١٧٠.

وقد غطيا رؤوسهما وبدت أقدامهما . فقال إن هذه الأقدام بعضها من بعض[١].

٢. **قرائن فقهية:** وهي التي استنبطها الفقهاء باجتهادهم واستدلوا بها في كثير من الأحكام[٢]، الأمثلة على ذلك: الحجر على المفلس بقرينة عدم الوفاء إذا ثبت أنه تصرف في أمواله بقصد إخفائها لتفويت حق الغرماء[٣].

٣. **قرائن قضائية:** وهي التي يستنبطها القاضي بفطنته وذكائه وهي دليل على الإثبات متى اقتنع القاضي بها وغلب على ظنه،صحتها.

ثانياً: وتنقسم القرائن باعتبار علاقتها بمدلولها إلى قسمين:

١. **قرائن عقلية:** وهي التي تكون العلاقة بينها وبين مدلولاتها مستقرة وثابتة لا تتغير، ويقوم العقل باستنباطها في جميع الأحوال كظهور الحمل على امرأة غير متزوجة قرينة على زناها[٤]، وكوجود الرماد في مكان دليل على سبق وجود النار، وكوجود المسروقات عند شخص تدل على أنه السارق[٥].

٢. **قرائن عرفية:** وهي التي يدل عليها العرف والعادة وهي غير ثابتة قد تتبدل: كشراء المسلم شاة يوم عيد الأضحى فهو قرينة على أنها أضحية وقد تكون لغير ذلك، وكشراء الصائغ خاتماً فإنه قرينة على قصد التجارة وقد يكون لغير ذلك، فلولا عادة الأضحية عند الأول، والتجارة بالمصوغات عند الثاني، لما كان ذلك قرينة[٦].

ثالثاً: وتنقسم القرائن باعتبار قوة دلالتها في الإثبات:

١. **قرائن قوية أو قاطعة:** التي بلغت حد اليقين[٧]، و الأمارة الواضحة التي تُصير الأمر وقيل في حيّز المقطوع به[٨].

مثالها: لو خرج رجل من دار وفي يده سكين ملوثة بالدماء وثوبه ملطخ بالدم وهو خائف مضطرب. وبعد خروجه وجد الناس في الدار رجلاً مقتولاً ولم يكن في الدار غيرهما. فهذه قرينة على أن ذلك الرجل هو القاتل، والقول إنه ذبح نفسه، أو أن أحداً غيره قتله وتسور الجدار وفر، احتمال بعيد لا يلتفت إليه ؛ لأنه لم ينشأ . عن دليل[٩].

وبلوغ القرينة حد اليقين أو القطع، لا يعني قصرها على ما يفيد ذلك فحسب، وإنما تشمل أيضاً

---

(١) أخرجه مسلم في صحيحه:١٠٨١/٢، باب بإلحاق القائف الولد حديث رقم ١٤٥٩.

(٢)وهذه القرائن كثيرة جداً ومتناثرة في أبواب الفقه المختلفة: راجع في تفصيل ذلك : القضاء بالقرائن المعاصرة، د. عبدالله العجلان،١١٥/١.

(٣)حاشية الدسوقي،٢٦٤/٣؛ ونهاية المحتاج إلى شرح المنهاج،الرملي:٣٠١/٤ ؛ وكشاف القناع للبهوتي،٤٢٢/٣/٤٢٣ ؛ والبحر الرائق لابن نجيم،٩٤/٣.

(٤)القضاء بالقرائن المعاصرة، د. عبدالله العجلان،١٢١/١.

(٥)المدخل الفقهي العام لمصطفى الزرقا،٩١٩/٢.

(٦) المصدر نفسه.

(٧)شرح مجلة الأحكام العدلية: محمد خالد الأتاسي:٣٩٠/٥، مادة١٧٤١.

(٨)البحر الرائق: لابن نجيم،٢٠٥/٧.

(٩) القضاء بالقرائن المعاصرة، د. عبد الله العجلان،١٢٤/١.

القرائن المفيدة للظن الغالب كما في المثال السابق، لأن الظن الغالب ملحق بما يفيد اليقين[١].

٢. **قرائن ضعيفة:** وهي التي تقبل إثبات عكسها فلا يصح الاعتماد عليها وحدها بل تحتاج إلى دليل آخر لترتب الحكم عليها .

مثالها: إذا وقع نزاع بين زوجين في متاع البيت كل يدعيه له ولا بينة، وكلاهما صاحب يد فيرجح قول كل منهما فيما يصلح له بقرينة المناسبة فما يناسب الرجال هو للزوج، وما يناسب النساء فهو للزوجة، وما يصلح لهما كالمفارش والأواني فهو بينهما[٢] .

٣. **قرائن كاذبة:** وهي التي يتطرق إليها الاحتمال ولا تفيد العلم، فلا يعول عليها في الإثبات لمعارضتها ما هو أقوى منها. كدعوى إخوة يوسف أن الذئب أكله وجاءوا بالدم على قميصه كقرينة على صدق قولهم لكن أباهم اكتشف كذبهم، لأنه لا يمكن أن يفترسه الذئب ويسلم القميص من التمزق، وفي هذا يقول القرطبي – رحمه الله –: "لما أرادوا أن يجعلوا الدم علامة على صدقهم قرن الله بهذه العلامة علامة تعارضها، وهي سلامة القميص من التمزيق، وأجمعوا على أن يعقوب استدل على كذبهم بصحة القميص[٣] ولهذا قال لهم: ﴿ بَلْ سَوَّلَتْ لَكُمْ أَنفُسُكُمْ أَمْرًا ۖ فَصَبْرٌ جَمِيلٌ ﴾ يوسف: ١٨' وهذا يدل على أن يعقوب قطع بخيانتهم وكذبهم، وأن يوسف عليه السلام لم يأكله الذئب[٤].

أنواع القرائن في (القانون العراقي):

لم يخرج تقسيم القرائن عند رجال القانون الوضعي عن الأقسام التي وضعها الفقهاء رغم الاختلاف في المصطلحات، ولكن تظل المعاني واحدة والعبرة دائما بالمفاهيم والمعاني وليست بالألفاظ والمباني، ويمكن تقسيم القرائن في النظام إلى نوعين قرائن،قانونية يقرّرها القانون بنص فيه، وقرائن قضائية يستنبطها القاضي من وقائع الدعوى وظروفها وله حرّية واسعة في تقديرها[٥]:

النوع الأول: قرائن قانونية:

وهي القرائن التي نص عليها القانون صراحة، أو هي ما يستنبطه المشرع من واقعة معلومة يحددها للدلالة على أمر مجهول ينص عليه[٦].

فالقرينة القانونية هي: استنباط المشرع لواقعة لم يقم عليها دليل مباشر من واقعة نص عليها فإذا ثبتت استدل بها على ثبوت تلك الواقعة المطلوب إثباتها، بمعنى أن المشرع هو الذي يقوم باستنباط القرينة القانونية، وهو الذي ينص عليها في صيغة عامة مجردة[٧].

---

(١) القضاء بالقرائن المعاصرة، د. عبدالله العجلان،١/١٢٤/ ١٢٥.

(٢) ينظر: حاشية ابن عابدين،٥/٥٦٣، والمغني، ابن قدامه:٩/٣٢٠/٣٢٥،وتبصرة الحكام: لابن فرحون،٢/٥٧، ومعين الحكام للطرابلسي،ص/١٢٦.

(٣) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي،٩/٤٩.

(٤) أحكام القرآن للجصاص،٤/٤٨٢.

(٥) الوسيط : د. عبدالرازق السنهوري،٢/٩١.

(٦) رسالة الإثبات في التعهدات: د.أحمد نشأت :٢/ ٦١٢؛ والإثبات والإثبات في المواد المدنية : د. عبد المنعم فرج الصدة،ص/٢٩٣. فقرة ٢٣٤.

(٧) رسالة الإثبات: د. أحمد نشأت،٢/ ٨٨.

وتعد إرادة المشرع أي نص القانون هي مصدر القرينة فالنص القانوني هو الركن الوحيد للقرينة القانونية[١]، فلا يمكن أن توجد قرينة قانونية إلا بنص القانون، ومرجع ذلك أن وجود القرينة القانونية وتقرير حجيتها في الإثبات يعد خروجاً على القاعدة العامة في الإثبات والتي توجب إثبات الواقعة المتنازع عليها ذاتها، والأخذ بالقرينة يسمح بإثبات واقعة متصل بها وتعتبرها دليلاً على ثبوت الواقعة الأصلية المتنازع عليها والتي كان يتعين إثباتها بذاتها، وهذا الخروج على القاعدة العامة لا يكون إلا بنص قانوني[٢]، والقرائن التي يضعها المنظم إما أنها قرائن بسيطة يمكن إثبات عكسها، أو قرائن قاطعة لا يمكن نقض دلالتها[٣]، وسوف أعرض القانون هي مصدر القرينة القانونية فالنص القانوني هو الركن الوحيد للقرينة لهما فيما يلي.

أولاً: القرينة القانونية القاطعة:

وهي التي تجعل محل الإثبات واقعة بديلة يسهل إثباتها ثم تمنع الخصم من إثبات عكسها، فهي تغني من تقررت لمصلحته عن أي دليل من أدلة الإثبات فالمستفيد منها يكون قد أثبت حقه بمجرد إثباته الواقعة البديلة التي استنبط منها المنظم ثبوت الواقعة الأصلية، وعلى القاضي أن يأخذ بها متى توافرت شروطها التي نص عليها القانون سواء كانت مطابقة للحقيقة الواقعية، أم كانت مخالفة لها[٤]، وعندها لا يحق للخصم الآخر إثبات عكسها إلا بأحد أمرين وهما الإقرار أو اليمين[٥].

مثال ذلك: حق الشخص المضرور في رفع دعوى تعويض على الحارس بسبب الضرر الواقع من الحيوان أو تقدم البناء أو الآلات الميكانيكية أو الأشياء التي تطلب حراستها عناية خاصة، حيث افترض القانون التقصير من جانب حارس هذه الأشياء، ومن ثم فإن مدعي التعويض لا يكلف بإثبات تقصير الحارس، كما لا: للخصم المدعى عليه بإثبات العكس. حيث يكفى للمدعي إثبات الحراسة ووقوع الضرر بسبب الشيء[٦].
الشيء[٦].

---

(١) القرينة القانونية: د. شكر محمود السليم، ص/٥١.

(٢) الوجيز في النظرية العامة للالتزامات: د. فريد عبدالمعز فرج: ص/١٣٠ –١٣١.

(٣) مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني: د. أنور سلطان : ص/ ١٥١.

(٤) الموجز في قانون الإثبات، الدكتور آدم وهيب النداوي،ص/١٦٤–١٦٥؛ النظرية العامة للقرائن في الإثبات الجنائي في التشريع المصري المقارن: د. محمود عبدالعزيز خليفة: ص/٢٨٠.

(٥) أي إقرار من تقررت القرينة لصالحه بعدم حصول الواقعة المتنازع عليها التي تفترض القرينة حصولها، أو بنكول هذا الشخص عن حلف اليمين التي توجه إليه في هذا الشأن، ينظر: الوسيط: عبدالرزاق السنهوري،٢/٦١٤، والإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه النظرية والتطبيق د. عبدالحميد الشواربي: ص ٧٠، والقرينة القانونية : د. شكر محمود السليم، ص/٥٤.

(٦) الوجيز في مصادر الالتزام د. فريد عبد المعز فرج : ص/ ١٢٧، قبيل القرينة القانونية القاطعة ما قررته المادة ٣٧٨ من القانون المدني المصري من تقادم بعض حقوق الأشخاص بمضي سنة كالموردين وأصحاب الفنادق والمطاعم، فقد جعل القانون مرور سنة دون مطالبة هؤلاء بحقوقهم قرينة على الوفاء أي أن المدين قد وفى حقوق هؤلاء، وهذه القرينة قاطعة، ينظر: الوجيز في النظرية

ثانياً: القرينة القانونية غير القاطعة أو البسيطة:

وهي القرينة التي تقبل إثبات عكسها، فالأصل في القرائن القانونية جواز نقضها بالدليل العكسي، يسمح المنظم للطرف الذي تم التمسك في مواجهته بالقرينة القانونية، أن يثبت عكس ذلك، خلال من إتاحة المجال له إقامة الدليل على عدم مطابقة القرينة للحقيقة والواقع[١]، فالافتراض القانوني فيها يقبل إثبات العكس.

مثال ذلك: جعل الوفاء بالأجرة الأخيرة المستحقة قرينة على الوفاء بالأجرة السابقة عليها حتى يقوم الدليل على عكس ذلك، فيكفي المستأجر إثبات الوفاء بالقسط الأخير ليعفى من إثبات الوفاء بالأقساط السابقة، وهنا ينتقل عبء الإثبات على المؤجر، ويتعين عليه إقامة الدليل على عدم وفاء المستأجر بالأجرة السابقة[٢].

وقد نص المشرع العراقي على هذا النوع من القرائن في المادة ١٥٨ من نظام المرافعات بقوله: "حيازة المنقول قرينة بسيطة على ملكية الحائز له عند المنازعة في الملكية، ويجوز للخصم إثبات العكس". فقد أقر المشرع العراقي حجية القرينة في الإثبات حيث جعل من حيازة الشيء المنقول قرينة على ملكية الحائز ولكن هذه القرينة قرينة بسيطة تحتاج إلى ما يدعمها كيمين من الحائز فنص في المادة ١٥٨/٢ على: حيازة المنقول قرينة بسيطة على ملكية الحائز يستند إليها في الحكم مع يمين الحائز عند عدم البينة"، كما أنه يجوز للخصم إثبات عكسها.

النوع الثاني: القرائن القضائية:

وهي التي يتم استخلاصها عن طريق القضاء، حيث يقوم القاضي باستنباطها أثناء نظر الدعوى المعروضة أمامه وذلك من خلال الظروف والملابسات المحيطة بالدعوى[٣]. وحسب نص الفقرة الأولى من المادة(١٠٢) من قانون الإثبات فإن القرينة القضائية هي: استنباط القاضي أمراً ثابت من أمر غير ثابت لديه في الدعوى المنظورة. فهي النتائج التي يستخلصها القاضي من واقعة معلومة لمعرفة واقعة غير معلومة[٤]. أو استنباط القاضي لأمر غير ثابت من أمور أخرى ثابتة[٥].

والقرائن القضائية تعتبر من وسائل الإثبات غير المباشرة التي يتوصل منها عن طريق الاستنتاج إلى حقيقة مجهولة، وتقوم على نقل محل الإثبات إلى واقعة

العامة للالتزامات: د. فريد دليلاً على عبدالمعز فرج، ص/١٣٢.

(١) المدخل إلى علم القانون : د. عباس الصراف، د. جورج حزبون : ص/٢٤، والقرينة ودورها في الإثبات في المسائل الجزائية دراسة مقارنة في القانونيين الأردني والعراقي: رائد صبار عباس :ص/ ٢٣.

(٢) الوجيز في النظرية العامة للالتزامات: د. فريد عبدالمعز فرج،ص/١٢٩.

(٣) الإثبات في التعهدات د. أحمد نشأت.، ٢/ ٦١٢.

(٤) أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية: د. رمضان السعود: ص/٢٢٥.

(٥) قواعد الإثبات في القضايا المدنية والتجارية : د. إدوارد عيد : ص/٣٣٠.

متصلة بموضوع النزاع يترجح معها إذا ثبتت صدق المدعي فيما يدعيه[١].

فالقرينة القضائية من صنع القاضي الذي يقوم باستنباط أمر غير ثابت من أمر ثابت لديه في الدعوى التي ينظر فيها، فهي غير منصوص عليها في النظام كما أنها خاصة باجتهاد القاضي بحيث لا يقرها القضاء بمجموعة، وإلا أصبحت القرائن القضائية قرائن قانونية على أساس أن القضاء مصدر من مصادر التشريع، وقد تصبح القرائن القضائية قرائن قانونية إذا قام المنظم بتقنينها بنصوص قانونية عامة مجردة يتم إصدارها ونشرها في الجريدة الرسمية للعمل بموجبها[٢].

مثال للقرينة القضائية: أن تكون الواقعة المتنازع عليها سرعة السيارة مرتكبة حادث التصادم، فيستنبط القاضي هذه السرعة من الوقائع الثابتة أمامه كطول الفرامل وحالة السيارة، وحالة الطريق، فهذه الوقائع الثابتة تكون قرينة أقامها القاضي على تحديد سرعة السيارة وتعد قرينة قضائية[٣].

أركان القرينة القضائية:

تقوم القرينة القضائية على ركنيين أساسيين:

الركن الأوّل: مادي، وهو وجود واقعة أو وقائع ثابتة ذات صلة بالواقعة المتنازع عليها، ويستخلص ثبوت هذه الوقائع من ظروف الدعوى وملابساتها أياً كانت طريقة إثباتها، وتسمى هذه الواقعة أو الوقائع بالدلائل والأمارات[٤]، واستخلاص هذه الوقائع وتحديدها من اختصاص القاضي بحرية واسعة، ولكن لابد أن تتوافر في الدلائل والأمارات التي يستند إليها القاضي مجموعة من الشروط حتى يكتمل الركن المادي وهي كالتالي:

١. أن تكون هذه الدلائل محددة بدقة: فلابد أن تكون الأمارات والدلائل التي اعتمد عليها القاضي محددة وواضحة بشكل دقيق حتى تيسر عملية الاستنباط[٥] .

٢. أن تكون هذه القرائن ثابتة ثبوتاً يقينياً: فلابد أن تكون الدلائل التي اعتمد عليها القاضي ثابتة ولا تحتمل التأويل أو الجدل، لأنه لا يجوز إقامة الدليل على دلالة مشكوك فيها[٦].

٣. أن يكون هناك ارتباط بين الدلائل المعلومة والواقعة المجهولة بحيث تكون الدلائل المعلومة وثيقة الصلة بالواقعة المراد إثباتها بحيث يمكن وفقاً لقواعد

(١) فكرة الإثبات أمام القضاء الإداري : د. أحمد كمال الدين موسى: ص/٤٠١.

(٢) الإثبات في المواد المدنية والتجارية : د. محمد يحيى مطر: ١٧٩–١٨٠، ورسالة الإثبات : د. أحمد نشأت،ص/ ١٩٠.

(٣) الوجيز في النظرية العامة للالتزامات : د. فريد عبدالمعز فرج،ص١٢٢ ١٢٣.

(٤) أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية في القانون المصري د. سليمان مرقس : ص/٧٦.

(٥) الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية: د. محمد الفاضل:١/ ٤٣٨.

(٦) النظرية العامة للقرائن: د. محمود عبدالعزيز خليفة،ص/١١٥.

الاستنباط المنطقي أن يستخلص القاضي من إثبات هذه الدلالات المعلومة ثبوت الواقعة المجهولة[١].

٤. توافق الدلالات والأمارات وتجانسها: لابد لكي يستند القاضي إلى القرائن أن تكون الدلائل متطابقة فيما بينها بحيث تتفق جميعها على ذات النتيجة بحيث تكون جميعها دالة على الواقعة محل الإثبات[٢].

ولابد من توافر هذه الشروط في الدلائل التي يستنبطها القاضي حتى يتكون الركن المادي للقرينة القضائية إذ بدون توافر هذه الشروط السابقة في الدلائل والأمارات لا تكون صالحة لاستنباط القرينة القضائية منها[٣].

الركن الثاني: معنوي، وهو عملية استنباط يقوم بها القاضي ليتوصل عن طريق هذه الواقعة الثابتة إلى الواقعة الأخرى المجهولة المراد إثباتها، وهذه العملية تتطلب من القاضي قدراً من الدقة في الملاحظة، والذكاء، والفطنة، في معالجة الوقائع وتقييمها وبيان جوانب الاتفاق والاختلاف فيها[٤]، حتى تسهم في تكوين قناعة القاضي بوجود الواقعة المتنازع عليها طالما وجدت الوقائع الثابتة ذات الصلة بها[٥].

ويختلف استنباط القضاة باختلاف مداركهم وسلامة تقديرهم للوقائع، فمنهم من كان استنباطه سليما، فيستقيم الدليل معه ومنهم من يتجافي في استنباطه منطق الواقع[٦] .

٥.المبحث الرابع: شروط العمل بالقرائن وآثارها

يتناول هذا المبحث الشروط اللازم توافرها للعمل بالقرائن كما يشتمل على الآثار المترتبة على العمل بها، مما يستدعي تقسيمه إلى مطلبين على النحو التالي:

٥.١.المطلب الأول: شروط العمل بالقرائن

بالنظر في القانون العراقي نجد أنه أجاز للقاضي العمل بالقرائن وفقاً لما نصت عليه المادة (١٠٣) من نظام قانون الإثبات والتي جاء فيها: يجوز للقاضي أن استنباط قرينة لم يقررها القانون أو أكثر من وقائع الدعوى أو مناقشة الخصوم أو الشهود لتكون مستنداً لحكمه أو ليكمل بها دليلاً ناقصاً ثبت لديه ليكوّن بهما معاً اقتناعه بثبوت الحق لإصدار الحكم.

وبمطالعة النص السابق نجد أن المشرع العراقي مع إجازته للأخذ بالقرينة إلا أنه وضع قيوداً على القاضي يجب عليه التقيد بها لكي يعمل بالقرينة ويبني عليه حكمه وتتمثل في الآتي:

١. أن تكون القرينة مستنتجة من وقائع الدعوى أو مناقشة الخصوم أو الشهود.

---

(١) الإجراءات الجنائية في التشريع المصري د. مأمون محمد سلامة: ص/٢١٤.

(٢) شرح قانون الإجراءات الجنائية: د. محمود نجيب حسني: ص/ ٤٩٨.

(٣) النظرية العامة للإثبات. د. هلالي عبداللاه أحمد،ص/٩٦.

(٤) الإثبات الجنائي : د. عبدالحميد الشواربي،ص/١٢٢.

(٥) الوجيز في النظرية العامة للالتزامات : د. فريد عبدالمعز فرج،ص/١٢٣.

(٦) التعليق المقارن على مواد قانون الإثبات د. محمد علي الصوري:٣/٩٢٢.

٢. أن تقوم القرينة بإكمال دليل ناقص بحيث تمثل معه إقناع القاضي بثبوت الحق.

٣. أن يقوم القاضي ببيان وجه الدلالة من القرينة (م/١٠٢).

٤. أن يُمكن القاضي الخصوم من إمكانية إثبات ما يخالف القرينة التي استنتجها القاضي وحينئذ تفقد القرينة قيمتها في الإثبات (م /١٠٣).

وهذه الضوابط والشروط التي وضعها المشرع العراقي مأخوذة من الفقه الإسلامي واجتهادات الفقهاء ولذا فإنني سوف أتعرض لشروط العمل بالقرينة عند الفقهاء لأنها الأصل المعول عليه في القانون العراقي.

شروط العمل بالقرائن في الفقه الإسلامي:

اشترط الفقهاء الذين قالوا بحجية القرائن في الإثبات للعمل بالقرينة عدة شروط أذكرها فيما يلي.

الشرط الأول: أن تكون القرينة قطعية.

وذلك بأن تكون دلالتها قوية بحيث تقترب من اليقين، وتجعل الأمر في حيز المقطوع به، أما إذا كانت القرينة ضعيفة فلا يعول عليها كدليل من أدلة الإثبات أمام القضاء[١].

الشرط الثاني: ألا تتعارض مع القرينة قرينة أخرى أو دليل آخر أقوى منها.

فقد اشترط جمهور الفقهاء للعمل بالقرينة ألا تعارضها قرينة أخرى أو دليل آخر أقوى منها، فإذا انتفى هذا الشرط كانت القرينة ضعيفة وانتفى العمل بها[٢].

الشرط الثالث: أن يرجع تقدير القرينة إلى القاضي.

فالحكم بالقرينة ليس متروكاً لكل إنسان القيام به أو التعويل عليه، بل يشترط أن يقوم بذلك القاضي الفقيه بواقع الأمر وأحوال الناس[٣] وظروف الدعوى وملابساتها.

٢.٥.المطلب الثاني: آثار العمل بالقرينة

يترتب على توافر الشروط السابق ذكرها في القرينة صلاحيتها لأن يترتب عليها الحق بمعنى أن تكون القرينة صالحة للإثبات في الدعوى وبالتالي إنهاء النزاع، وذلك تمشياً مع مبادئ وأحكام الشريعة الإسلامية التي تقوم على العدل فالحق تبارك وتعالى لم يحصر أدلة العدل في طريق واحد وأبطل ما سواه، بل جعل الغاية التي من أجلها كان تشريع الأحكام هي العمل على تحقيق مصالح الرعية فأي طريق توصل به القاضي إلى هذه الغاية كان داخلاً في إطار الشريعة ما لم يخالفها.

يقول الشيخ محمد مصطفى المراغي: لما كانت نصوص الكتاب والسنة لا تفي بتفصيل الحوادث جميعاً

---

(١) مجلة الأحكام العدلية المادة رقم ١٧٤٠، والمادة رقم ١٧٤١؛ رد المحتار : لابن عابدين:٢٩٨/٤ ؛ المدخل الفقهي العام د. مصطفى الزرقا،٩١٩/٢.

(٢) محاضرات في علم القاضي والقرائن والنكول عن اليمين والقافة: د. عبد العال أحمد عطوة، مجموعة محاضرات ألقاها على طلبة المعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، نقلاً عن الإثبات بالقرائن: د. محمد علي محمد عطا الله،ص/١٠٧.

(٣) ضوابط الحكم بالعقوبة وتنفيذها في الشريعة الإسلامية: د.صلاح الشيخ محمد إبراهيم، ص/٢٩٨.

في كل زمان ومكان كان من المحتم أن توضع من النظم ما لا يخرج عن قواعد الشريعة العامة مما يكون الغرض منه، الوصول إلى الحق والخروج من الباطل ورد الظالمين عن ظلمهم، وتوفير أسباب السعادة والهناء للعباد[١].

إذن فالسياسة الشرعية تقتضي القول إن القرائن التي يستخلصها القاضي من شواهد الحال والعلامات والملابسات المحيطة بالدعوى تعتبر دليلاً من أدلة الإثبات أمام القضاء لما في تقريرها من تحقيق مصلحة عامة، وهي إقامة العدل والحكم بين الناس بالقسط.

وبالتالي فإن القرينة تصلح لإثبات الحقوق وترتيب الأحكام والفصل في النزاعات إذا ما روعيت فيها الضوابط والشروط الموضوعة من قبل الفقه والنظام وهذا أثرها البارز ودورها الفعال في حسم منابع الشقاق والنزاع، ورد الفتن والمشكلات والحفاظ على الحقوق من الضياع، وصيانة الأنساب والأموال، ولا شك أنه أثر فعال ومعتبر.

٦.المبحث الخامس: وسائل الاثباب بالقرائن في الزواج والطلاق وفيه مطلبين.

١.٦.المطلب الأول: حصر وسائل الإثبات عموماً

قبل الكلام في طرق الإثبات بالقرائن، يحسن الكلام في طرق الإثبات عموماً، وذلك لأنها الأساس الذي ينطلق منه، والمدخل الذي نلج من خلاله إلى مسألتنا المعاصرة.

وقد اختلف العلماء في حصر طرق الإثبات، ويمكن أن نجمل اختلافهم في مذهبين:

المذهب الأول: أن طرق الإثبات والحجج الشرعية محددة من قبل الشارع، فهي طرق معدودة لا يجوز للحاكم أن يتجاوزها، وإن اختلفوا في عد تلك الطرق.

---

(١) بحوث في التشريع الإسلامي وأسانيد قانون الزواج رقم ٢٥ سنة ١٩٢٩م للشيخ : محمد مصطفى المراغي، ص/ ٤٠،٤١ .

وهذا القول يظهر[١]أنه قول الجمهور، مـــن الحنفية[٢]، والمالكية[٣]، والشافعية[٤]، والحنابلة[٥].

المذهب الثاني: أن وسائل الإثبات غير محصورة بالطرق التي وردت في الكتاب والسنة نصاً، بل كل ما

---

(١) نسبة القول للجمهور يحتاج إلى تحرير ومزيد دراسة ولهذا فسأذكر في مصادر الجمهـــور نصوصاً فيها التصريح بحصر وسائل الإثبات، وسأنتقي منهـــا أصـــرحها، وسأترك مـــا ســـوى ذلك، وذلك لوضوحه في الكتب الفقهية، فهم وإن لم يصرحوا بحصر طرق الإثبات إلا أنهم يذكرون في أبواب القضاء والبينات والدعاوى والشهادة تلك الطرق ويعددونها، ويناقشون المخالفين لهم في بعض الطرق الحكمية وهذا يفهم منه أنهم يحصرون وسائل الإثبات.

(٢) قال ابن نجيم في البحر الرائق :٢٠٦/٧ : [ثم اعلم أنه قد ظهـــر مـــن كـــلام المؤلف أن طرق القضاء ثلاثة بينة وإقرار ونكول، وصرحوا بأن منها علم القاضي بشيء يُنفذ القضاء في غير الحدود، وأما القصاص فله القضاء به بعلمه ... وسيأتي أن القسامة من طرق القضاء بالدية فهي خمس، وزاد ابـــن الـــغـــرس سادساً لم أره إلى الآن لغيره فقال : والحجة إما،البينة أو الإقرار أو اليمين، أو النكول عنه، أو القسامة، أو علم القاضي بما يريد أن يحكم به، أو القرائن الدالة على ما يطلب الحكم به دلالة واضحة بحيث تصيره في حيز المقطوع به]. ونقل أيضاً كلام ابن الغرس ابن عابدين في حاشيته:٣٥٤/٨، وفي الدر المختار :٥٠٥/٥: [فبلغت طرق القضاء ثلاثاً، وعدها في الأشباه سبعاً بينة، وإقرار، ويمين ونكول عنه، وقسامة وعلم قاض على المرجوح، والسابع قرينة قاطعة]. وينظر: أحكام القرآن للجصاص:١/٧٠١ ؛ والبناية:٣١٣/٩؛ والبحر الرائق:٣٠٩/٦؛ودرر الحكام شرح مجلة الأحكام:٣٢٧/٤ ؛ وفي بدائع الصنائع:٤٦/٧، ذكر أن الحدود تظهر عند القاضي بالبينة والإقرار.

(٣) في بداية المجتهد:٢٤٥/٤ : عقد باباً فيما يكون به القضاء، وقال في مقدمته: [والقضاء يكون بأربع بالشهادة، وباليمين،وبالنكول، وبالإقرار، أو بما تركب من هذه]. وقال القرافي في الذخيرة: ٨/٧٧ :[الفصل الخامس: في مستند قضائه... وتعلـــق النزاع بين اثنين فيه، أو هو حق الله على خلقه، فالمثبت لذلك من بينة أو أيمان أو إقرار: حجج" فحصر الإثبات في هذه الأمور الثلاثة، ثم ساق بعد ذلك بقليل الخلاف في حكم الحاكم بعلمه] ؛ وأما في الفروق:ص/٨٢٤: فأوصل الحجج إلى سبع عشرة حجة، حيث قال:[الحجاج التي يقضي بها الحاكم سبع عشرة حجة الشاهدان الشاهدان واليمين، والأربعة في الزنا والشاهد واليمين،والمرأتان واليمين والشاهد والنكول والمرأتان والنكول، واليمين والنكول، وأربعة أيمان في اللعان وخمسون يميناً في القسامة، والمرأتان فقط في العيوب المتعلقة بالنساء، واليمين وحدها بأن يتحالفا، ويقسم بينهما فيقضي لكل واحد منهما بيمينه والإقرار وشهادة،الصبيان والقافة، وقمط الحيطان وشواهدها، واليد، فهذه هي الحجاج التي يقضي بها الحاكم، وما عداه لا يقضي به عندنا، وفيها شبهات، واختلاف بين العلماء]. وفي تهذيب الفروق:١٣٩/٤ قال :[الحجاج التي يقضي بها الحاكم منحصرة عندنا في سبع عشرة حجة]. وينظر: الشرح الكبير:١٥٨/٤.

(٤) قال في أسنى المطالب:٣٠٦/٤:[(الطرف) الثاني في (مستند قضائه، وهو الحجة وإقراره) أي المدعى عليه بالمدعي (في مجلس حكمه وكذا علمه) أي القاضي بصدق المدعي.]؛ وقال في مغني المحتاج: ٣٠٨/٦:[و(كان) للمدعي (بينة) ولو شاهداً ويميناً فيما يقضي فيه بهما؛ لأن الدعوى لقصد ثبوت الحق، وطريقه محصورة في إقرار أو يمين مردودة أو بيئة...]؛ وينظر: الأم:١٣٧/٨ و:٦٦٩/٨؛ والحاوي الكبير:٢٠/ ٢٧١؛ وتحفة المحتاج:١٦٤/١٠؛ ونهاية المحتاج:٢٦٨/٨؛ وحاشية الشربيني على الغرر البهية:٢٩٣/٥، ولكن قد يفهم من كلام الزركشي في المنثور:٣٢/٢ أنها للتمثيل لا للحصر، حيث قال:[الحجة التي يستند إليها القاضي في قضائه قسمان : تحقيقية: كالإقرار والشاهدين. والشاهد واليمين وتقديرية وهي اليمين المردودة فإنها في تقدير البينة أو الإقرار على الخلاف والقضاء بعلمه في تقدير البينة].

(٥) قال في شرح المنتهى للبهوتي:٥١٨/٣:[لأن مستند قضاء القاضي هو الحجة الشرعية، وهي البيئة أو الإقرار ..]؛ ومثله في مطالب أولي النهى:٥٠٩/٦.

يبين الحق ويظهره، فهو بينة يجب العمل بها. وهذا القول هو قول ابن عقيل[١]،وابن فرحون[٢].

أدلة المذهبين:

دليل المذهب الأول: يمكن إجمال أدلة القول فيما يلي: أن الله أمر بالحكم بما أنزل الله، وحدد ذلك في أدلة عديدة منها قوله ﷺ: ((**البينة على المدعي، واليمين على من أنكر**)) [٣]، وعلى ذلك فلا يجوز تعدي الطرق الشرعية إلى غيرها[٤].

دليل المذهب الثاني: أن البينة اسم لكل ما بين الحق ويظهره ومن خصها بالشاهدين أو الأربعة، أو الشاهد لم يوف مسماها حقه.ولم تأت البينة في القرآن مراداً بها الشاهدان، وإنما أتت مراداً بها الحجة والدليل والبرهان سواء أتت مفردة أم مجموعة.

وكذلك قول النبي ﷺ: **((البينة على المدعي))** المراد به أن عليه ما يصحح دعواه ليحكم له، والشاهدان من البينة، ولا ريب، أن غيرها من أنواع البينة قد يكون أقوى منها كدلالة الحال على صدق المدعي، فإنها أقوى من دلالة إخبار الشاهد[٥].

الموازنة بين المذهبين:

أولاً: نقاط الاتفاق بين المذهبين:

١.أن الأمر الذي نص الشارع على أنه لا يثبت إلا بطريقة معينة، فإنه لا يجوز للحاكم أن يتجاوز تلك الطريقة، مثل حد الزنا، فإنه لا يجوز أن يثبت بأقل

---

(١) ينظر: الطرق الحكمية: ص/١٢.

(٢) قال في تبصرة الحكام:١/٢٤٠ – ٢٤١، بعد أن ذكر جملة من القرائن: [فمتى ظهر الحق وأسفرت طريق العدل فثم شرع الله ودينه... وقد ذكر القاضي عبد الوهاب رحمه الله تعالى منها في المعونة خمسة عشر وجهاً، وكذلك القاضي أبو الوليد بن رشد في المقدمات، وزاد عليها القرافي في القواعد وعدها سبعة عشر نوعاً وهي أضعاف ذلك بحسب الاعتبار الذي أسسوه، والطريق الذي سلكوه...] والذي يظهر من كلام ابن فرحون أن التوسع في باب طرق الإثبات هو رأي جمع من المالكية.

(٣) حديث: ((البينة على المدعي واليمين على من أنكر))، أخرجه بهذا اللفظ البيهقي في الكبرى:١٠/ ٢٥٢، من طريق ابن أبي مليكة عن ابن عباس، والحديث حسنه النووي في الأربعين، وابن الصلاح كما في جامع العلوم والحكم:٢/ ٢٢٦؛ وصححه ابن الملقن في البدر المنير:٩ / ٤٥٠؛ والألباني في الإرواء:٨/٢٦٦؛ **وقد ذكر لهذا الحديث شواهد عديدة** الطحاوي في مشكل الآثار:١١/ ٣٢٨–٣٣٧، وابن رجب في جامع العلوم والحكم:٢/٢٢٧–٢٢٩، وقال ابن رجب:[استدل الإمام أحمد وأبو عبيد بأن النبي ﷺ قال : ((البينة على المدعي واليمين على من أنكر))، وهذا يدل على أن اللفظ عندهما صحيح محتج به]. ومن شواهد هذا الحديث قول النبي ﷺ كما في قصة الأشعث بن قيس عندما اختصم مع ابن عم له في بئر في أرض ابن عمه، فقال النبيﷺ : ((بينتك أو يمينه..)) والحديث أخرجه البخاري في كتاب التفسير :باب: إن الذي يشترون بعهد الله :٨/٦٠،حديث رقم (٤٥٤٩)(٤٥٥٠) ؛ وقال الترمذي:٤ / ٤٧٦: والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم أن البينة على المدعي واليمين على من أنكر ؛ والحديث في الصحيحين بلفظ :((لو يعطى الناس بدعواهم لادعي ناس دماء رجال وأموالهم، ولكن اليمين على المدعى عليه)) . أخرج البخاري في كتاب التفسير باب: إن، الذي يشترون بعهد الله:٨/٦١، حديث رقم (٤٥٥٢) ؛ ومسلم واللفظ له في كتاب الأقضية باب اليمين على المدعى عليه : ١٢/٣٦٩، حديث رقم (١٧١١).

(٤) ينظر المصادر نفسها في توثيق مذاهب الجمهور.

(٥) ينظر تبصرة الحكام:١/٢٤٠،وقد نقل عن القاضي إسماعيل أن أن العمل بالحكم بالقرائن في مثل اختلاف الزوجين غير مخالف لقولهﷺ : ((البينة على المدعي واليمين على من أنكر)) ؛ لأن النبي لم يرد بهذا الحديث إلا الموضع التي تمكن فيه البيئة.

من أربعة شهود، أو الإقرار، واختلفوا في الحمل، وأما ما سوى ذلك فإنه لا ثبت به حد الزنا.

٢.أن ما نص الشارع على العمل به فإنه يعمل به ولا يجوز لأحد أن يتركه، وإن كانوا لا يعملون ببعض الطرق المنصوصة بناء على أصولهم المقررة، كما رد الحنفية العمل بالشاهد واليمين؛ لأمور منها: أنه زيادة على النص الوارد في آية الدين، والزيادة على النص نسخ عندهم(١).

٣.يتفق أصحاب المذهب الثاني مع كثير من أصحاب المذهب الأول على العمل بالقرائن وهذا الاتفاق بينهم يضيق دائرة الخلاف، فالجمهور لا يسمون بعض الطرق طرقاً، بل يسمونها قرائن، ثم إنهم يعملون بها، أو يجعلونها دليلاً لإضعاف بعض الطرق الحكمية، فعلى سبيل المثال: لا يسمّي الجمهور وضع اليد بينة أو طريقاً حكمياً، بل يعدونها قرينة، ثم إنهم يحكمون بتلك القرينة، أو يجعلونها مرجحاً عند تكافؤ البينات(٢)، وأما أصحاب القول الثاني فإنهم يسمونها بينة وطريقاً حكمياً ويعملون بها(٣)، فعاد الخلاف إلى اللفظ في كثير من المسائل.

وهذه المسألة أحببت التأكيد عليها؛ لأني أربأ بالجمهور أن يكونوا كما يذكر بعض الفقهاء الأفاضل من المعاصرين أنهم لا يعملون إلا بالطرق المنصوصة، مع أن كتبهم مليئة بالقرائن التي يعملون بها ويفصلون في الخصومات عن طريقها.

٤.أن أصحاب المذهبين لا يعملون بكل الطرق، فهم متفقون على ترك العمل بالطرق التي تخالف الشريعة، والطرق التي لا تفيد ظناً غالباً(٤).

٥.يتفق أصحاب المذهبين على أن طرق الإثبات تختلف بحسب اختلاف الشيء المحكوم فيه، فإثبات حد الزنا غير الإثبات في القضايا المالية وطرق ثبوت الأموال أوسع من طرق ثبوت الدماء(٥).

نقاط الاختلاف بين المذهبين:

١.أصحاب المذهب الثاني يتوسعون في العمل بالقرائن أكثر من أصحاب القول الأول، ويؤيدهم في هذا بعض أصحاب المذهب الأول، خاصة من علماء المالكية والحنابلة(٦).

٢. وهي مرتبطة بالنقطة الأولى أن أصحاب هذا المذهب لا يقصرون القرائن على القرائن المنصوصة في الكتب الفقهية، بل يتوسعون فيها ويقبلون القرائن الجديدة، حتى وإن لم تكن مذكورة في الكتب الفقهية، وأما غالب المتأخرين من أرباب المذاهب فإنهم غالباً ما يذكرون القرائن السابقة التي ذكرها العلماء قبلهم، وأما الفقهاء الآخرون فإنهم أخذوها على سبيل الحصر، وهذا غير مستغرب مع ترك أكثرهم للاجتهاد.

---

(١) ينظر : أحكام القرآن للجصاص:٧٠٦/١.

(٢) ينظر: المبسوط:١٦٢/١٦؛وبدائع الصنائع:٢٣٤/٦؛والمدونة:٤/ ٤٥؛ والفروق:٧٨/٤ وتبصرة الحكام:١/ ٣٧٧ ؛ والأم:٢٥٤/٦؛ وقواعد الأحكام:١٤١/٢؛ وتحفة المحتاج:٣٢٧/١٠؛ وشرح المنتهى:٥٥٩/٣؛ وكشاف القناع:٦/ ٣٨٥.

(٣) ينظر: الطرق الحكمية:ص/١٢.

(٤) ينظر: الطرق الحكمية: ص/١٢-١٤-١٠١.

(٥) ينظر: الطرق الحكمية: ص/١٤٥.

(٦) ينظر : تبصرة الحكام:٢٤١/١؛ والفروع:٦ /٤٨٠.

٣. عند أصحاب المذهب الثاني أن بعض القرائن قد تفيد علماً أقوى من بعض طرق الإثبات الأخرى، وسواء أسموها قرينة أو بينة فهم يقدمونها في بعض الأحيان على بعض الطرق الأخرى[١].

٤.أصحاب المذهب الثاني يعتبرون بعض الوسائل وسائل لحفظ الحقوق لا طرق إثبات، فعلى سبيل المثال ذكر الشاهدين في آية الدين ليس لأنهما طريق إثبات، وإنما لأنهما من باب حفظ الحقوق، وفرق بين حفظ الحقوق والإثبات[٢].

٢.٦.المطلب الثاني: العمل بالقرائن في فقه الأسرة

لا يمكن الجزم بأن الفقهاء يعملون بالقرائن في أبواب الزواج، وذلك لأنهم يعملون بالقرائن أحياناً، ولا يعملون به في مواضع أخرى، وإليك بعض المواضع التي اتفقوا عليها، ومواضع أخرى اختلفوا فيها:

من المواضع التي اتفقوا عليها[٣]: جواز وطء الرجل المرأة إذا زفّت إليه ليلة الزفاف، وإن لم يشهد عنده عدلان من الرجال بأن هذه فلانة بنت فلان التي عقد عليها،اعتماداً على القرينة الظاهرة[٤].

ومن المواضع التي اختلفوا فيها: إذا تنازع الزوجان في متاع البيت وليس لأحد منهما بينة، فهل يقضى للرجل بما يعرف أنه من متاع الرجال، وللمرأة بما يعرف أنه من متاع النساء؟.

ذهب أبو حنيفة[٥]، والمالكية[٦]، والحنابلة[٧] إلى إلى أن ما صلح للرجال فهو للزوج، وما صلح للنساء فهو للمرأة. وعند الشافعي[٨] والظاهرية[٩]، أنه يقسم بينهما بعد أن يحلفا.

والذي يظهر أنهم لا يحكمون على القرائن عموماً، بل يحكمون على كل قرينة على حدة، وتختلف المذاهب توسعاً وتضييقاً، وسنجد أن مذهب المالكية والحنابلة أوسع المذاهب، ثم الحنفية، ثم الشافعية[١٠]، وأشهر من تكلم في طرق الإثبات، وتوسع فيها بحثاً وعملاً، كابن فرحون المالكي المدني، وعلاء الدين الطرابلسي الحنفي.

---

(١) ينظر: الطرق الحكمية: ص/٦.

(٢) ينظر: الطرق الحكمية: ص/١٣٥.

(٣) ينظر في بعض المسائل التي أجمعوا عليها : معين الحكام :ص/١٦٦؛ وتبصرة الحكام :٢ / ١٢١؛ الطرق الحكمية:ص/١٩؛ ووسائل الإثبات للزحيلي :٢/٥٣٦.

(٤) ينظر: معين الحكام :ص/١٦٦؛ومنحة الخالق :٥/١٥؛ وتهذيب وتهذيب الفروق :٤/ ١٦٧؛ وتبصرة الحكام :٢/١٢١؛ والأشباه والنظائر :ص/٣٨٩ ؛ الطرق الحكمية:ص/١٩.

(٥) ينظر: أحكام القرآن للجصاص :٣/٢٥٠؛ والمبسوط :٥/٢١٣؛ والجوهرة النيرة :٢/٢٢٢.

(٦) ينظر: المدونة :٢/١٨٧؛ ومختصر خليل مع شرحه مواهب الجليل :٣/٥٣٩؛ وشرح الخرشي :٣/٣٠٠.

(٧) ينظر: مختصر الخرقي مع شرحه المغني :١٤ / ٣٣٣؛ وقواعد وقواعد ابن رجب :ص/٣٢٤؛ وكشاف القناع :٦/٣٨٩.

(٨) ينظر: الأم :٥/١٠٣؛ وحاشية الجمل :٥/٤٢٧؛ وحاشية البجيرمي:٤/٤٢٠؛، على من متأخري الشافعية من ذكر أن ما كان يصلح لأحدهما فقط قضي له به بعد أن يحلف. ينظر: تحفة المحتاج :١٠/٣٢٨؛ وحاشية الجمل :٤/٣٩٥.

(٩) ينظر: المحلى :٨/٥١٨.

(١٠) قارن بين : الفروق :٤/١٠٣؛ وتهذيبه :٤/١٧٨؛ وتبصرة الحكام :١/٢٤٣؛و:٢/ ١١٧؛ والأم :٧/١٣؛ الطرق الحكمية:ص/٤؛ وقواعد ابن رجب :ص/٣٢٤.

٧.المبحث السادس: الاثبات بالقرائن في الزواج وفيه مطلبين.

١.٧.المطلب الأول: طرق إثبات الزواج

إذا ادعى الرجل أن فلانة امرأته أو ادعت امرأة أن فلاناً زوجها، فما طرق إثبات هذه الدعوى؟

تثبت دعوى الزوجية بأمور:

١.شهادة شاهدين عدلين[١]، فإذا شهد رجلان أن فلاناً زوج فلانة ثبت به النكاح، سواء أكانا حضرا عقد النكاح، أم لم يحضراه، كأن يشهدا بالاستفاضة بين الناس أن فلاناً وفلانة زوجان[٢].

٢. الإقرار[٣]، فإذا ادعى رجل على امرأة أنها زوجته فأقرت بالنكاح، أو ادعت امرأة على رجل أنه زوجها فأقر بالزوجية، ثبت النكاح.

٣.واختلفوا في النكول فعمل به أبو يوسف ومحمد بن الحسن[٤] وعمل به الشافعي مع يمين المدعي[٥]، ولم يعمل به أبو حنيفة[٦] ومالك[٧] وأحمد[٨] وهناك بعض طرق الإثبات ينصون على عدم العمل بها في إثبات الزوجية، وإن كانوا يعملون بها في أبواب أخرى، مثل الشاهد مع اليمين[٩]، فهم يحتاطون يحتاطون في النكاح أكثر من احتياطهم في البيوع؛ لأن شأن النكاح أعظم[١٠].

٢.٧.المطلب الثاني: وسائل الإثبات بالقرائن في مسائل الزواج

---

(١) ينظر: المبسوط :٥/٢٠؛ وفتح القدير :٣/٢٠٦ و٢٥٢ ؛ والمدونة :٢/ ١٧٤و٤/٣٩؛ ومواهب الجليل :٣/٥٣٣؛ والأم :٥/٥١؛ وحاشية عميرة :٣/٢٢١؛ والمغني :١٤ / ٢٧٦؛ وكشاف القناع :٦/٣٤٧.

(٢) ينظر: المبسوط :١٦/ ١٥٤؛ والعناية :٧/٣٩١ ؛ والتاج والإكليل :٥/٢٧٧؛ ومواهب الجليل :٣ / ٥٣٣ ؛ وأسنى المطالب :٤/ ٣٦٧؛ وتحفة المحتاج :١٠/٢٦٣؛ ومغني المحتاج:٦/٣٧٨؛ والمغني :١٤/٢٧٦؛ والفروع :٦/٥٥٢.

(٣) ينظر: المبسوط :٥/٢٠؛ و:١٨/١٤٢؛ والهداية مع العناية :٨/١٨٠و٢٤٨؛وتبصرة الحكام :١/١٩٣ ؛ ومواهب الجليل :٥/٥٣٥؛ والأم :٥/٥١ و:٦/٢٥٧ ؛ وتحفة المحتاج :١٠/٢٩٧؛ والمغني :١٤/٢٧٦؛ وكشاف القناع :٦/ ٣٤٧؛،وفي التبصرة وعنه في مواهب الجليل أن الزوجين إن كانا غريبين عن البلد قبل قولهما، وإن كانا من أهل البلد وادعيا الزوجية في البلد كلفهما الحاكم إثبات أصل النكاح.

(٤) ينظر : المبسوط :٥/٥؛ والعناية :٨/١٨٠ ؛، وفي مجمع الأنهر :٢/ ٢٥٥.

(٥) الأم :٦/٢٤٦؛ وتحفة المحتاج :١٠/٢٨٩.

(٦) ينظر المبسوط :٥/٥؛ والعناية :٨/١٨٠.

(٧) ينظر: المدونة :٢/٩٦؛ وشرح الخرشي :٣/٢٩٤.

(٨) ينظر : المغني :١٤/٢٧٥ ؛ وكشاف القناع :٦/٣٤٧؛، وذكر البهوتي أن هذا بالنسبة إلى النكاح وأما بالنسبة إلى النفقة والمهر ونحوها فلا، وذكر في المغني أنه رواية واحدة، وذكر أنه يتخرج أنه يستحلف فيه الزوج، وأما في شرح الزركشي :٧/٣٩٨؛ فذكر رواية أخرى أنه يستحلف ويقضى عليه بالنكول.

(٩) ينظر: المدونة :٢/٩٦؛ والموطأ مع المنتقى:٥/٢١٤؛ والأم :٣/٣؛ وأسنى المطالب :٤/٣٦٠؛ والمغني :١٤/١٢٨؛ وذكر القاضي والموفق في المقنع أن ذلك رواية واحدة عن الإمام أحمد، وينظر في الإنصاف :١٥/٣٠؛ تحقيق ذلك، وهل روي عن الإمام أحمد رواية أخرى في العمل بالشاهد واليمين في النكاح. وأما الحنفية فهم لا يحكمون أصلاً باليمين. مع الشاهد . ينظر: المبسوط :٢٩/١٧؛ والدر المختار مع حاشية ابن عابدين :٥/٤٠١ .

(١٠) ينظر: المدونة :٢/١٧٤؛ ومواهب الجليل :٤/٨٨؛ وتحفة المحتاج :١٠/ ٢٩٧؛ والمغني :١٤/٢٧٦.

المسألة الأولى

إثبات أصل الزواج بوسائل الاتصال

قبل البدء بمعرفة حكم إثبات أصل النكاح بوسائل الاتصال يحسن بحث مسألة: عقد النكاح بالكتابة فإذا كتب رجل إلى ولي امرأة يطلب منه تزويج مولّيته فكتب الولي بالقبول، وتوفرت شروط النكاح الأخرى، فهل يصح هذا النكاح ؟

اختلف العلماء في هذه المسألة على مذهبين:

المذهب الأول: صحة عقد النكاح بالكتابة، وهذا القول هو مذهب الحنفية[١]، ووجه عند الشافعية[٢]، ووجه عند الحنابلة[٣][٤].

المذهب الثاني: أن النكاح لا ينعقد بالكتابة من القادر على النطق، وهذا القول قال به من الحنفية: الحسن بن حي[٥]، ومذهب المالكية[٦]، والصحيح من مذهب الشافعية[٧]، والحنابلة[٨].

(١) ينظر: المبسوط :٥/١٥؛ والفروق للكرابيسي :١ / ١١٥؛ وبدائع وبدائع الصنائع :٢/ ٢٣٠.

(٢) ينظر: روضة الطالبين :٥/٣٨٣ (ط: دار عالم الكتب) والأشباه والنظائر :ص/٣٠٨؛ وأسنى المطالب :٣/ ١١٩.

(٣) ينظر: المحرر :٢/١٥١؛ والانصاف :٢٠/ ١٠٣– ٩٤.

(٤) بعض العلماء حكى القول بالجواز مقيداً بما إذا كانا غائبين، وأما وأما إن كانا حاضرين فلا يصح . ينظر: حاشية ابن عابدين :٣/١٢؛ والأشباه والنظائر :ص/٣٠٨؛ والإنصاف :٢٠/١٠٣.

(٥) ينظر: المبسوط :٥/ ١٥.

أدلة المذاهب: أدلة المذهب الأول:

١. أن النبيﷺ كتب إلى النجاشي ليزوجه أم حبيبة[٩]. الاعتراض على الاستدلال بهذا الدليل كتابة النبي صلى الله عليه وسلم للنجاشي ليزوجه أم حبيبة لم تثبت.

٢. أن النبيﷺ مأمور بتبليغ الدعوة، وقد كتب إلى بعض الملوك يدعوهم إلى الإسلام[١٠] وكان ذلك تبليغاً منه للرسالة، وشأن تبليغ الرسالة

(٦) ينظر: مواهب الجليل:٣/٤١٩ ؛ والشرح الصغير :٢/٣٤٩و٣٨٦؛ ومنح الجليل::٣/٢٦٧.

(٧) ينظر روضة الطالبين :٥/ ٣٨٣؛والأشباه والنظائر :ص/٣٠٨ ؛ ؛ وأسنى المطالب :٣/١١٩؛ ومغني المحتاج :٤/٢٣٠.

(٨) ينظر: المحرر :٢/١٥١؛ والإنصاف :١٠/١٠٣؛ وشرح المنتهى :٢/٦٣٢.

(٩) عند الحاكم :٤/٢٠ قال الزهري : وقد زعموا أن النبي ﷺ كتب كتب إلى النجاشي فزوجها إياه و ساق عنه أربعين أوقية. ثم ذكر الحاكم بعد قول الزهري قصة لزواج أم حبيبة، وهذا اللفظ ضعيف؛ لانقطاعه. وروى أبو داود :٦/٩٧، حديث رقم (٢١٠٨) عن الزهري : أن النجاشي زوج أم حبيبة بنت أبي سفيان من رسول الله ﷺ على صداق أربعة آلاف درهم وكتب بذلك إلى رسول الله ﷺ فقبل، وهو بهذا اللفظ ضعيف؛ لإرسال الزهري. وعند الإمام أحمد :٤٥/٣٩٨ (٢٧٤٠٨) وأبي داود:٦/٩٦، (٢١٠٧) ؛ والنسائي: ٦/٤٢٨، (٣٣٥٠): عن عروة عن أم حبيبة : أنها كانت تحت عبيد الله بن جحش فمات بأرض الحبشة فزوجها النجاشي النبي ﷺ وأمهرها عنه أربعة آلاف وبعث بها إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم مع شرحبيل بن حسنة. والحديث بهذا اللفظ صحيح، ولكن ليس فيه ذكر الكتابة إلى النجاشي.

(١٠) ممن كاتبهم النبي ﷺ هرقل عظيم الروم. ينظر: صحيح البخاري كتاب بدء الوحي:١/ ٤٢) حديث رقم (٧)، وفي كتاب الجهاد والسير باب دعوة اليهود والنصارى ..:٦/١٢٨ حديث رقم (٢٩٤١) ؛ ومسلم كتاب الجهاد والسير باب كتاب النبي إلى هرقل:١٢/ ٤٤٧، حديث رقم (١٧٧٣).

أعظم من النكاح فيصح النكاح بالكتابة من باب أولى[١].

٣. أن الكتاب ممن نأى كالخطاب ممن دنا، فإن الكتاب له حروف ومفهوم يؤدي عن معنى معلوم فهو بمنزلة الخطاب من الحاضر[٢].

أدلة المذهب الثاني:

١. أن أمر النكاح خطير وشأنه عظيم، فلهذا لا يصح أن يعقد النكاح كتابة، بل لا بد من المشافهة[٣].

اعترض عليه: أن تبليغ الرسالة أعظم من النكاح ومع . ذلك فقد بلغ النبي صلى الله عليه وسلم لبعض الملوك بالكتابة.

٢. أن الكتابة لها حكم الكناية فلا بد لها من نية، ولا يستطيع الشهود أن يطلعوا على النية، فلا يصح النكاح بالكتابة، حتى لو قالا بعد الكتابة نوينا النكاح كان شهادة على إقرارهما، لا العقد نفسه، فلا على يصح أيضاً لأن العقد خلا من الشهود[٤].

اعترض عليه: صحيح أن الشهود لا يستطيعون الجزم بنية الكاتب، ولكنهم يستدلون على هذه النية بالأمارات ويأخذون بالظاهر، فكونه كتب كتاباً، ثم أرسله ليخطب امرأة من وليها، ثم أحضر الولي الشهود، وأطلعهم على الكتاب، وقال: اشهدوا وليتي، كل هذا يدل على وجود النية من الكاتب أني زوجت فلاناً من مود على إرادة النكاح، فهم شهدوا على الظاهر، وقد جاءت الشريعة بالعمل بالظاهر، والأخذ بالقرائن والأمارات.

الترجيح: الراجح – والله أعلم – هو صحة النكاح بالكتابة، وذلك لقوة ما استدل به أصحاب هذا المذهب.

المسألة الثانية

إجراء عقد الزواج بوسائل الاتصال المعاصرة

اختلف المعاصرون في حكم عقد الزواج بواسطة وسائل الاتصال المعاصرة، كالهاتف والجوال والفاكس وعن طريق الإنترنت، على قولين:

المذهب الأول: صحة عقد النكاح بوسائل الاتصال المعاصرة، إذا توفرت شروطه المعتبرة شرعاً، وهذا القول قال به بعض الفقهاء المعاصرين[٥].

---

(١) ينظر: المبسوط :٥/ ١٥.

(٢) المصدر نفسه.

(٣) ينظر المصدر السابق.

(٤) ينظر: الأشباه والنظائر :ص/٣٠٨؛و مواهب الجليل :٤١٩/٣. الجليل :٤١٩/٣.

(٥) ممن اختار هذا القول من المشايخ والباحثين : مصطفى الزرقا، ووهبة الزحيلي، وبدران أبو العينين، وإبراهيم فاضل الدبو، ومحمد عقلة الإبراهيم ومحمد النجيمي، وعبد الرزاق الهيتي، وأسامة الأشقر. ينظر: حكم إجراء العقود بوسائل الاتصال الحديثة.. محمد عقلة الإبراهيم :ص/١١٣، وحكم التعاقد عبر أجهزة الاتصال الحديثة للهيتي :ص/٧٥؛ ومستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق :ص/١٠٩؛

المذهب الثاني: عدم صحة عقد النكاح بوسائل الاتصال المعاصرة، وممن قال بهذا القول: اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء في السعودية[١]، وبه جاء قرار مجمع الفقه الإسلامي[٢]، ومجمع الفقه الإسلامي بالهند[٣].

أدلة المذاهب:

أدلة المذهب الأول:

يستدل أصحاب المذهب الأول بما يستدل به الحنفية في مسألة جواز النكاح كتابة، كما أن هذا النكاح عقد تم بشروطه الشرعية، ففيه رضا الزوجين، والولي، والشهود يسمعون العقد أو يقرأون المراسلات بين الطرفين، فما المانع من قبول هذا العقد؟

أدلة المذهب الثاني:

بالإضافة إلى الأدلة السابقة لمن منع عقد النكاح بالكتابة، فإنهم يستدلون أيضاً: بأن التزوير انتشر مع انتشار وسائل الاتصال المعاصرة، وقد احتاط الشرع في أمور الفروج، وسمّى النكاح ميثاقاً غليظاً، فلهذا ينبغي الاحتياط لعقد النكاح، فلا يعقد بهذه الوسائل، بل لا بد من اجتماع الزوج والولي،والشهود وعند عدم إمكان اجتماع الزوج مع الولي فإنه يمكنه أن يوكل من يقبل النكاح نيابة عنه.

الترجيح: الذي يبدو لي – والعلم عند الله – قوة القول بصحة عقد النكاح بوسائل الاتصال المعاصرة، إذا تم بشروطه المعتبرة شرعاً، كما أنه يجب أن يحتاط في وسائل الإثبات، فلا بد من التأكد من هوية العاقدين والشهود، ويمكن استثمار وسائل الإثبات الإلكترونية، كالتواقيع الرقمية، أو الدوائر التلفزيونية الخاصة بالجهات الحكومية، وغيرها من وسائل الإثبات المعتمدة عالمياً في المعاملات الإلكترونية والحكومية. ومع أني أرى قوة القول بصحة النكاح، ولكني لا أرى مانعاً من المنع من النكاح الإلكتروني من قبيل السياسة الشرعية، وذلك لخطر النكاح، ولأن كثيراً من الناس لا يفرق بين الوسائل الموثوقة وغيرها، أو المنع من النكاح إلا بطرق اتصال محددة، يعلم الحاكم أنها وسائل موثوقة.

وأما المشرع العراقي فقد أصدر قانون التوقيع الإلكتروني ذا العدد (٧٨) لسنة (٢٠١٢) وأوضح فيه طبيعة التعامل بتلك العقود الإلكترونية ولم ينص على عدم دخول الأحوال الشخصية في أحكام نظام التعاملات الإلكترونية، ولكنه لم ينص على أنها لا تصح بالوسائل الإلكترونية، ولعله بذلك أراد ألا يحسم

وحكم إبرام عقود الأحوال الشخصية والعقود التجارية عبر الوسائل الإلكترونية للنجيمي :ص/١٥.

(١) فتوى رقم (١٢١٦) (١٨/٩١) برئاسة الشيخ عبد العزيز بن باز، وقد جاء في الفتوى : رأت اللجنة أنه ينبغي ألا يعتمد في عقود النكاح في الإيجاب والقبول والتوكيل على المحادثات التليفونية؛ تحقيقًا لمقاصد الشريعة، ومزيد عناية في حفظ الفروج والأعراض حتى لا يعبث أهل الأهواء ومن تحدثهم أنفسهم بالغش والخداع. فليحظ أن اللجنة عبرت ينبغي ألا يعتمد . وفي فتوى للشيخ ابن باز نقلها موقع الإسلام سؤال وجوب في الفتوى رقم (١٠٥٥٣١) رأى جواز عقد النكاح بالهاتف إذا تم بشروطه.

(٢) قرار رقم (٥٤/٣/٦) في دورة مؤتمره السادس بجدة عام ١٤١٠ .

(٣) قرار رقم (٥٤)(١٣/٣) في ندوته الثالثة عشرة عام ١٤٢٢ .

الحكم في هذه المسألة، وإنما يتركها للجهات المختصة بالفتوى أو القضاء في العراق.

أما التكييف القانوني: موقف قانون الأحوال الشخصية العراقي: جاءت المادة(٤) من قانون الأحوال الشخصية العراقي تقول:((ينعقد الزواج بايجاب يفيد لغة أو عرفاً من أحد العاقدين وقبول من الأخر ويقوم الوكيل مقامه))، ونصت الفقرة الثانية من المادة(٦) من نفس القانون على أنه:((ينعقد بالكتابة من الغائب لمن يريد تزويجها بشرط أن تقرأ الكتاب على الشاهدين أو تسمعهما عبارته وتشهدهما على أنها قبلت الزواج منه)). وبموجب قرار رئاسة كردستان رقم(٦٢) في ٢٠٠٠/٤/٢٩ أضيف الى هذه الفقرة ما يلي:على إن يكون الكتاب مصدقاً من كتاب العدل محل إقامة طالب الزواج ومؤيداً من ممثل حكومة كردستان في تلك الدولة، من المواد السابقة يتضح إن المشرع العراقي مع جواز إبرام كتابة بين غائبين واشتراط الشروط التي يشترطها المذهب الحنفي في ذلك مع إضفاء صفة الرسمية في الكتاب الذي يحوي الإيجاب من طالب الزواج المتمثل في مصادقة كاتب العدل للكتاب، أو الممثل الحكومة في تلك الدولة إن كان الكاتب من شخص أجنبي وهذا تجنبا لأي تلاعب أو تزوير[١].

المسألة الثالثة

الإثبات بالقرائن في إيجاب الزواج وقبوله:

إذا عُقد النكاح بوسيلة إلكترونية فهل يمكن إثبات الإيجاب أو القبول بوسائل الاتصال الحديثة؟

لا يخلو الإيجاب والقبول من أن يكون تم بوسيلة كتابية، كإرسال رسالة بالبريد الإلكتروني، أو كتابة رسالة بواسطة أحد برامج المحادثة كالماسنجر، أو عن طريق رسالة جوال.

أو أن يكون تم بوسيلة صوتية أو صوتية مرئية، كالمكالمات الصوتية، أو الصوتية المرئية بالجوال أو بأحد برامج المحادثة كالماسنجر والسكايبي، وغيرها.

فإن كان الإيجاب أو القبول قد تم بوسيلة اتصال كتابية، فإن القول فيه يخرج على مسألة عقد النكاح بالكتابة، وعقد النكاح بوسائل الاتصال المعاصرة، وعلى ذلك يمكننا القول بأن هناك مذهبين في هذه المسألة.

المذهب الأول: أن طرق الإثبات الإلكترونية لا تصلح للإثبات في هذه المسألة، وبناء على كلامهم السابق يمكن أن نقول: إنه يوجد اتجاهان في سبب عدم قبول الوسائل الإلكترونية في إثبات صيغة النكاح، وهما:

١.أن التعاقد بالكتابة كناية والكناية تحتاج إلى نية، ولا يمكن لأي وسيلة إلكترونية أن تثبت أن كاتب الرسالة كان ينوي عقد النكاح، وعلى ذلك فلا يمكن إثبات الصيغة الكتابية بأي وسيلة إلكترونية مهما كانت.

٢.أن عقد النكاح عقد عظيم، وميثاق غليظ، وعلى ذلك فلا بد من الاحتياط فيه، والوسائل الإلكترونية عرضة للتزوير والانتحال فتكون غير صالحة لإثبات

(١)قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩م وتعديلاته؛ الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية العراقي، كلية الحقوق جامعة السليمانية أقليم كردستان العراق ٢٠٠٤م، ص/٤٨-٤٩.

عقد النكاح لا أنها لا تصلح لإثبات العقود، ولكن لأن عقد النكاح يحتاط له، ويتشدد في إجراءاته.

المذهب الثاني: أن صيغة عقد النكاح إذا تمت بوسيلة إلكترونية موثوقة يمكن إثباتها عن طريق الخبراء، يعمل بها، وتكون مثبتة لإصدار الإيجاب من الولي، أو القبول من الزوج، ولكن لا بد من الاحتياط فيها أكثر من الاحتياط في العقود المالية.

وأما إن صدر الإيجاب أو القبول بوسيلة صوتية، أو صوتية مرئية فإن الحكم فيها يختلف قليلاً عن سابقتها، حيث إن الصيغة القولية كافية بنفسها، ولا تحتاج إلى نية ولكن نحمل المسألة على مذهبين:

الأول: من لا يصحح عقد النكاح إذا أجري بالوسائل المعاصرة؛ لأنه يحتاط فيه أكثر من غيره، والوسائل الإلكترونية عرضة للانتحال والتزوير، وعلى ذلك لا يمكن إثباته؛ لأنه لا يقول بمشروعية هذا النكاح.

الثاني: من يصحح عقد النكاح، وعلى ذلك يمكن إثباته بالوسائل الإلكترونية المعاصرة، ولكن يشترط الاحتياط فيه أكثر من غيره من العقود.

الترجيح: الراجح – والله أعلم – صحة إجراء اء عقد النكاح بوسائل الاتصال الحديثة ــ كما سبق تقريره – ولكن لا بد من الاحتياط في عقد النكاح، وعلى ذلك فإذا عقد على امرأة بوسيلة اتصال معاصرة، فإن الأمر لا يخلو من حالين:

الحال الأولى: أن يقر الطرفان بأنهما أجريا النكاح، وأنه لم ينتحل أحد شخصيتهما، فعلى ذلك يكون النكاح صحيحاً، ولا نحتاج إلى التثبت من الوسيلة الإلكترونية، وذلك لأن الإقرار من طرق إثبات النكاح ــ كما سبق بيانه.

الحال الثانية: أن ينكر أحدهما إجراء عقد النكاح بالوسيلة الإلكترونية، أو أن يزعم أن شخصيته قد انتحلت، فهنا أرى تقسيم وسائل الإثبات الإلكتروني إلى ثلاث فئات:

الفئة الأولى: فئة يسهل اختراقها وتزويرها، أو انتحال الشخصية عن طريقها، كالبريد الإلكتروني، وبرامج المحادثة الفورية، والمنتديات، ومواقع التواصل الاجتماعي كالفيسبوك والتويتر، فهذه الطرق أرى أنها قرائن ضعيفة، لا تصلح لإثبات النكاح.

الفئة الثانية: فئة يصعب اختراقها، ولكن يسهل استخدامها من غير صاحبها، كالجوال، فاختراق شبكة الجوال صعب جداً، ولكن يمكن أن يستخدم الجوال غيرُ صاحبه، كأن يسرق منه الجوال، أو يأخذ الجوال أحد أصدقائه ثم يرسل رسالة بواسطته، فهذه الفئة أرى أنها من قبيل القرائن المتوسطة، ينظر إلى ما يحتف بها من قرائن أخرى، فيعمل بها إن اقترنت بها قرينة تؤيدها وترد إن اقترنت بها قرينة تضعفها.

فإذا كانت القرائن تدل على أن الجوال لم يسرق ولم يستخدمه غير صاحبه فإنه يعمل بها، كأن يثبت أن صاحب الجوال في ذلك الوقت وحده ومعه جواله، أو أن يشهد الشهود أن الجوال كان معه في وقت إرسال الرسالة، أو أن يقر بإرسال الرسالة التي قبلها،

والرسالة التي بعدها، وليس بين الرسائل إلا أقل من دقيقة.

وإذا كانت القرائن تشير إلى أنه يحتمل احتمالاً كبيراً أنه قد استخدم الجوال من غير صاحبه فإن الجوال لا يكون كافياً في الإثبات، كأن يكون الجوال قد سرق منه في ذلك اليوم، أو أن يكون صاحب الجوال شخصاً معروفاً بإهمال جواله أو أن يقر شخص بإرسال الرسالة التي فيها الإيجاب أو القبول، أو أن يكون رقم الجوال فيه خاصية الشرائح المتعددة، بحيث يمكن استخدام الرقم في أكثر من جهاز، ويوجد أحد الأجهزة في يد شخص آخر، وفيه الرسالة المرسلة، أو فيه برنامج لمحاكاة الأصوات والإيجاب أو القبول كان صوتياً.

الفئة الثالثة: فئة يصعب اختراقها واستخدامها من قبل شخص آخر، كالتواقيع الرقمية، أو الدوائر التلفزيونية في المحاكم أو الإدارات الحكومية، فهذه الطرق تعد طرقاً صحيحة للإثبات.

المسألة الرابعة

إثبات الإقرار بالزواج إلكترونياً

قد يتزوج الشخص زواجاً شرعياً، ولكنه يفتقد إلى التوثيق الرسمي، ولا يوجد شهود لهذا النكاح، إما لأن النكاح عقد في بلد آخر يتعذر معه استدعاء الشهود، أو لأن الشهود ماتوا، أو غير ذلك من الأسباب، فهل يمكن إثبات هذا النكاح عن طريق إقرار الزوج بوسيلة إلكترونية ؟

مثال ذلك: ينفي الزوج النكاح، وتحضر الزوجة مراسلات إلكترونية يقر فيها الزوج بالنكاح، وكذلك العكس: لو ادعى الزوج النكاح، وأنكرت الزوجة النكاح، ثم أحضر الزوج مراسلات إلكترونية بينهما تقر فيها بالنكاح.

لا يخلو هذا الإقرار من أن يكون إقراراً كتابياً أو صوتياً، فمثال الإقرار الكتابي: أن يرسل لها الزوج بريداً إلكترونياً يقر فيه بالنكاح، أو يرسل لها رسالة جوا ال، أو يكتب لها في أحد برامج المحادثات الكتابية.

ومثال الإقرار الصوتي أو الصوتي المرئي: الإقرار عن طريق برامج المحادثة الصوتية، أو يسجل مقطعاً وينتشر في المواقع الإلكترونية. وبعد أن اتضحت صورة المسألة يأتي السؤال الذي يحتاج إلى إجابة، وهو: هل يمكن إثبات الإقرار بالنكاح إلكترونياً؟ هذه المسألة قريبة من المسألة السابقة، وهي: الإثبات بوسائل الاتصال في إيجاب النكاح وقبوله، **إلا أنها تختلف عنها في النقاط التالية:**

١.العلماء الذين خالفوا في مسألة عقد النكاح بالكتابة، أكثرهم أجاز إثبات الإقرار بالكتابة[١]، وعلى

---

(١)الإقرار بالكتابة صحيح عند الجمهور من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة، وخالف في ذلك بعض الحنفية وجمع من الشافعية ووجه عند الحنابلة فلم يقبلوا الإقرار الكتابي من قادر على الكلام، وقالوا: إن كان قادراً على الكلام فلا بد من التلفظ بالإقرار. واستدل الجمهور بأدلة من أقواها حديث ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: (ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه، يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده.(الحديث أخرجه البخاري كتاب الوصايا باب الوصايا

ذلك فلا يمكننا أن نخرج قولاً لهم بعدم قبول الإقرار بالنكاح كتابياً.

٢. العلماء الذين منعوا من عقد النكاح بوسائل الاتصال المعاصرة، لا ينطبق كلامهم، وأدلة منعهم على إثبات الإقرار بالنكاح عبر الوسائل المعاصرة، والذي يظهر لي أنهم – أو أكثرهم ــ لا يمانعون من إثبات النكاح بوسائل الاتصال المعاصرة.

٣. أن شروط إثبات صيغة النكاح أكثر من شروط إثبات الإقرار بالنكاح، فعلى سبيل المثال إذا أخذ الشهادة كوسيلة متفق عليها لإثبات النكاح، فإن الشهود في إثبات صيغة النكاح يجب أن يحضروا عقد النكاح فيشهدوا جميعاً بأن فلاناً زوج ابنته فلانة من فلان، بينما في الإقرار بالنكاح: يجوز أن يشهد الشاهد الأول بأن فلاناً أقر بالزواج في يوم السبت، ثم يشهد عليه شاهد آخر بأنه أقر بالنكاح يوم الأحد.

إذا تقرر ما سبق فإنه يمكننا القول بأن الإقرار بالزواج بوسيلة إلكترونية، سواء أكانت الوسيلة كتابية أم صوتية، ينقسم إلى ثلاث فئات، هي الفئات السابقة في مسألة إثبات صيغة النكاح إلكترونياً:

– فإذا كانت الوسيلة سهلة الاختراق أو التزوير فإنها تعد قرينة ضعيفة .

– وإن كانت الوسيلة صعبة الاختراق والتزوير لكن يسهل استخدامها من قبل شخص آخر فإنها تعد قرينة متوسطة ينظر إلى ما يحتف بها من قرائن .

– وإن كانت الوسيلة يصعب اختراقها أو تزويرها أو استخدامها من قبل شخص آخر، فإنها تعد طريقاً صحيحاً لإثبات دعوى النكاح.

٨.المبحث السابع: الاثبات بالقرائن للطلاق وفيه مطلبين.

١.٨.المطلب الأول: طرق إثبات الطلاق

إذا ادعت الزوجة أن زوجها قد طلقها أو ادعى أنه قد طلقها ليتخلص من النفقة أو غيرها من الحقوق فكيف تثبت هذه الدعوى؟ تثبت دعوى الطلاق بأمور:

١.الإقرار، فإذا أقر الزوج أنه قد طلق أو ادعى الطلاق فصدقته المرأة، ثبت الطلاق[١].

٢.الشهادة: فلو شهد عدلان أن فلاناً طلق زوجته ثبت الطلاق[٢].

وقول النبي ﷺ : وصية الرجل مكتوبة :٥/٤١٩،(٢٧٣٨)؛ ومسلم كتاب الوصية:١١/٢٤٥، (١٦٢٧)؛ ينظر في المسألة: المبسوط :١٨/١٧٢؛ وبدائع الصنائع :٧/٤٩؛ والفوائد الزينية لابن نجيم :ص/٤٢؛ والفتاوى الهندية :٤ / ١٦٦؛ ومجلة الأحكام العدلية :م١٦٠٦؛ وتبصرة الحكام :٢/٥١؛ والشرح الكبير للدرير :٤/١٩٢؛ وشرح الخرشي :٦/٩٠؛ وأسنى المطالب :٢/ ٢٩٨؛ وتحفة المحتاج :٥/ ٣٦٥؛ونهاية المحتاج :٥/٧٦؛وشرح الخطيب الشربيني على متن أبي شجاع :٣/ ١٤٧؛ وفتاوى الرملي :٢/٢٢٧؛ ومنهج الطلاب :٣/٤٢٨؛ والاختيارات الفقهية :ص/١٩٠؛ والفروع مع تصحيح الفروع :٥/٣٨٥؛ والنكت على المحرر :٢/٣٥٩؛ والإنصاف :٣٠/١٤٢؛ وشرح المنتهى :٣/ ٦١٧؛ وكشاف القناع :٤/٣٣٧.

(١) ينظر: المبسوط :١٨/١٤٤؛ والمدونة :٢/٩٣؛ وأسنى المطالب :٤/٤٨٤؛والمغني:١٠/ ٥٢٩؛والفروع :٥/٤٣٣.

(٢) ينظر:الفروق للكرابيسي:١/٣٥٦؛ وفتح القدير :٧/٣٠٧؛ والمدونة :٢/ ٩٥؛ والأم :٥/ ٢٧٠ ؛ وشرح

٣. واختلفوا في طرق أخرى كالشاهد واليمين مع نكول الرجل عن الحلف[١].

٢.٨.المطلب الثاني: الإثبات الإلكتروني بوسائل الاتصال الحديثة للطلاق

الطلاق الإلكتروني إما أن يكون طلاقاً مكتوباً، وإما أن يكون طلاق لفظياً، وسأذكر بعون الله حكم كل نوع.

المسألة الأولى: الطلاق المكتوب(حكم الطلاق بالرسائل النصية المكتوبة)

الطلاق بالكتابة قد يرسل الزوج إلى زوجته رسالة جوال يطلقها فيها، أو يرسل بريداً إلكترونياً، أو يكتب لها في أحد برامج المحادثة الطلاق، فهل يقع هذا الطلاق؟ وإذا جحده الزوج كيف يتم إثبات هذا الطلاق؟ وقبل الحكم في هذه المسألة نحتاج إلى بيان حكم المسألتين التاليتين ثم بيان موقف قانون الأحوال الشخصية العراقي:

١.هل يقع الطلاق بالكتابة؟

٢.لو أنكر الزوج الرسالة التي فيها الطلاق، فما العمل؟

الفرع الأول: الطلاق بالكتابة: إذا كتب الزوج لزوجته كتاباً يطلقها فيه، فهل يقع هذا الطلاق؟ اختلف الفقهاء في طلاق القادر على النطق بالكتابة على أربعة مذاهب:

المذهب الأول: إن الطلاق بالكتابة يقع إن نواه الزوج وكانت الكتابة مستبينة[٢]، وبه قال الشعبي، والنخعي، والزهري، والحكم، وهذا هو قول الإمام الشافعي[٣]، ورواية عن الإمام أحمد[٤]، وهذا هو مذهب الحنفية إلا أنهم قالوا: إن كانت الكتابة المستبينة على وجه المخاطبة والرسالة يقع بها الطلاق، مثل أن

الخرشي :١٦١٧؛ والمغني :٥٢٩/١٠؛ وكشاف القناع :٣٣٧/٥.

(١) ينظر : تبصرة الحكام :١٩٩٢؛ وشرح الخرشي :٧ / ١٦٢؛ والأم :٢٤٦/٦؛ وأسنى المطالب :٣/ ٢٧٣ و ٢٩٨.

(٢) الكتابة المستبينة هي: أن يكتب على ما يثبت عليه،الخط كالقرطاس والجدار واللوح والأرض، وضدها غير المستبينة كأن يكتب على الماء أو الهواء. ينظر: بدائع الصنائع:١٠٩/٣؛ وحاشية البجيرمي على شرح الخطيب :٢/ ٤٩٤؛ والشرح الكبير :٢٣٠/٢٢؛ والمبدع :٣١٣/٦، وخالف في اشتراط كون الكتابة مستبينة من السلف عطاء ومن الحنابلة أبو حفص العكبري فإنهما لم يشترطا أن تكون مستبينة. ينظر : مصنف ابن أبي شيبة :٣٤/٤؛ والشرح الكبير والمبدع (الموضعين السابقين).

(٣) الأم :٢٩٦/٨ ؛ ومختصر المزني مع الحاوي الكبير :٢٣/١٣؛ والأشباه والنظائر :ص/٢٩٥؛ وأسنى المطالب :٣ /٢٧٧؛ والبهجة الوردية :٢٥٢/٤؛وشرح المحلي :٣٢٩/٣ ؛وتحفة المحتاج :٨/٢١.

(٤) تحرير مذهب الحنابلة في المسألة: إن كتب طلاق امرأته ونوى طلاق امرأته فإن الطلاق يقع على الصحيح من المذهب، وعليه جماهير الأصحاب – إن كتب الطلاق وادعى أنه إنما أراد تجويد خطه أو غَمّ أهله لم يقع الطلاق، ولكن هل تقبل دعواه في الحكم أيضاً، أم يؤاخذ بكتابته ؟ على روايتين، أصحهما: أنه تقبل حكماً. – إن لم ينو شيئاً، فعلى روايتين أصحهما : أنه صريح فيقع من غير نية،وهو ما عليه أكثر الأصحاب، قال ناظم المفردات: أدخله الأصحاب في الصريح، وكثير من الأصحاب يبحث المسألة في آخر مسائل صريح الطلاق وقبل الكناية، والرواية الثانية: أنه كناية، قال في الرعاية وهو أظهر، وقال في الإنصاف وهو الصواب. ينظر: المغني :١٠/٥٠٣؛ والكافي:١٢٠/٣ ؛ والمقنع مع الشرح الكبير والإنصاف :٢٢/ ٢٣٠؛ والمبدع :٣١٣/٦؛والفروع مع تصحيحه :٣٨٢/٥؛ وشرح منتهى الإرادات :٨٦/٣؛ وكشاف القناع :٢٤٨/٥.

يكتب: أما بعد يا فلانة فأنت طالق أو إذا وصل كتابي إليك فأنت طالق ولو قال: ما أردت به الطلاق أصلاً لا يصدق إلا أن يقول: نويت طلاقاً من وثاق فيصدق فيما بينه وبين ربه، لا قضاء[١] .

المذهب الثاني: إن كتب الطلاق عازماً عليه، أو لم يكن له نية، وقع الطلاق، وأما إن كتب الطلاق متردداً في الطلاق أو مستشيراً فيه فإنه لا يقع حتى يخرجه عازماً على الطلاق، أو بوصوله للزوجة أو لوليها، وهذا القول هو مذهب المالكية[٢].

المذهب الثالث: أن كتابة الطلاق ليست بشيء، فلا يقع بها الطلاق، وهذا القول قول للشافعي وأبي إسحاق المروزي[٣]، وقول للحنابلة[٤]، وهو مذهب ابن حزم[٥].

المذهب الرابع: أن كتابة الطلاق تعدّ طلاقاً صريحاً، وهذا القول وجه عند الشافعية[٦]، ورواية عن عن الإمام أحمد، قال بها كثير من الأصحاب[٧].

أدلة المذاهب: دليل المذهب الأول:

أن الكتابة قد تكون لتحسين الخط، وتجربة القلم، وقد تكون لإرادة الطلاق، فلما كانت الكتابة يراد بها الطلاق وغيره دخلت في الكنايات، والكنايات لا فيها من النية[٨].

أما دليل وقوع الطلاق إذا نواه فلأنها طريق في إفهام المراد كالعبارة، وقد اقترنت بالنية، فيعمل بها[٩]. بها[٩].

وبعبارة أخرى: الكتابة كناية ولا يقع بها الطلاق إن تجردت عن النية؛ لأنها نقصت عن الكلام لاحتمالها، وتخالف الأفعال لإفهام المخاطب بها، ولأن

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع :١٠٩/٣ ؛ والاختيار :١٣٩/٣ ؛ والجوهرة النيرة :٢/ ٣٩؛ والبحر الرائق :٣/ ٢٦٧؛ والفتاوى الهندية :١/٣٧٨؛ وحاشية ابن عابدين :٢٤٦/٣.

(٢) المالكية لهم تفصيل هذا مختصره، فعندهم في المسألة تفصيل، وصور عديدة أوصلوها إلى ثمان عشرة صورة وبعضهم زاد على ذلك، قال ابن رشد في البيان والتحصيل :٣٧١/٥: [وتحصيل القول في هذه المسألة أن الرجل إذا كتب طلاق امرأته لا يخلو من ثلاثة أحوال : أحدها أن يكون كتبه مجمعاً على الطلاق والثاني أن يكون كتبه على أن يستخبر فيه، فإن رأى أن ينفذه أنفذه وإن رأى ألا ينفذه لم ينفذه، والثالث أن لا تكون له نية. فأما إذا كتبه مجمعاً على الطلاق، أو لم تكن له نية، فقد وجب عليه الطلاق، طاهراً كانت أو حائضاً، فإن كانت حائضاً أجبر على رجعتها وأما إذا كتبه على أن يستخبره ويرى رأيه في إنفاذه، فذلك له ما لم يخرج الكتاب من يده..]، وخالف اللخمي ابن رشد في مسألة إن لم تكن له نية، فقال: إن الطلاق لا يقع. وينظر في المسألة : المدونة :٢/٧٨؛ والتاج والإكليل :٣٣٣/٥؛ وشرح الخرشي مع حاشية العدوي :٤٤٩/٤؛ والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي :٢/ ٣٨٤؛ والشرح الصغير مع حاشية الصاوي :٥٦٨/٢.

(٣) ينظر : الحاوي الكبير :٢٥/١٣؛ ومغني المحتاج :٤٦٣/٤.

(٤) ذكره تخريجاً في الفروع مع : تصحيحه :٥/ ٣٨٥؛ والمبدع :٣١٣/٦؛ والإنصاف::٢٣١/٢٢.

(٥) ينظر: المحلى :٤٥٤/٩.

(٦) ينظر: الحاوي الكبير :١٣ / ٢٤؛ والبيان :١٠ / ١٠٤؛ وشرح المحلي على المنهاج :٣٢٩/٣.

(٧) على التفصيل الذي سبقت الإشارة إليه، ينظر الكافي :١٢٠/٣؛ والفروع مع تصحيحه :٣٨٢/٥؛ والمبدع :٣١٣/٦؛ والإنصاف :٢٢/٢٣٠.

(٨) ينظر: البيان والبهجة الوردية وشرح المحلي والمبدع (المواضع (المواضع السابقة).

(٩) شرح المنهج :٤/ ٣٣٢.

العرف في استعمالها أنها بدل من الكلام، تقتضي أن يتعلق عليها بعض أحكام الكلام، فصارت كالمحتمل فيه من اعتبار النية فيه[١].

وأما دليل الحنفية في وقوع الطلاق بالكتابة المستبينة إذا كانت على وجه المخاطبة: لأن هذه الكتابة جارية مجرى الخطاب، ولهذا كان الرسول صلى الله عليه وسلم يبلغ بالخطاب مرة والكتاب أخرى وبالرسول ثالثاً، وكان التبليغ بالكتاب والرسول كالتبليغ،بالخطاب، فدل على أن الكتابة المرسومة بمنزلة الخطاب، فصار كأنه خاطبها بالطلاق عند الحضرة، فإذا قال: ما أردت به الطلاق فقد أراد صرف الكلام عن ظاهره فلا يصدق[٢].

وأما الكتابة غير المرسومة فلم يجر العرف بإظهار الطلاق بهذه الطريقة[٣].

دليل المذهب الثاني:

أما دليل وقوع الطلاق إذا كان عازماً عليه أو لا نية له فيستدل لهم بأدلة القائلين بوقع الطلاق بمجرد الكتابة وأما دليلهم على عدم وقوع الطلاق إن كتب متردداً أو مستشيراً حتى يرسله، فقد استدلوا بما يلي:

أن إخراج الكتاب من يده بمنزلة الإشهاد فهو كمن كتب كتاباً بصدقة، فهو مخير فيه حتى يخرج من يده فإذا خرج من يده كان بمنزلة ما لو أشهد عليه[٤].

أدلة المذهب الثالث:

١. لأنه فعل من قادر على القول فلم يعتد به[٥].
٢. لا يقع في اللغة التي خاطبنا الله تعالى بها ورسوله اسم تطليق على كتابة الطلاق، وإنما يقع التطليق على التلفظ به، فعلى ذلك الكتابة ليست طلاقاً يلفظ به[٦] .

أدلة المذهب الرابع:

١. أن النبي ﷺأمر بتبليغ الرسالة، وقد بلغها بكتبها، فالطلاق من باب أولى[٧].
٢. أن الإنسان يعبر عما في نفسه بكتابته، كما يعبر عما في نفسه بلسانه، ولهذا قيل: القلم أحد،اللسانين، وقد ثبت أنه لو عبر عن الطلاق باللسان لوقع، فكذلك إذا عبر بالكتابة[٨].
٣. أن العادة جارية باستعمال الكتابة في موضع الكلام[٩].

الترجيح: أن الترجيح يصعب في هذه المسألة، فليس فيها دليل نصي، والأدلة متقاربة، ولكن الذي يبدو لي – والعلم عند الله ــ أن الراجح هو قول الحنفية، وذلك لأن الأصل بقاء النكاح، فإذا كتب ونوى الطلاق وقع الطلاق، وأما إن لم ينو الطلاق فالأصل بقاء النكاح؛ إذ الأعمال بالنيات، والنية لا يعلم بها إلا صاحبها ولكن قد تظهر بعض القرائن التي يمكن أن

(١) الحاوي الكبير :٢٥/١٣.
(٢) بدائع الصنائع :١٠٩/٣.
(٣) غمز عيون البصائر :٤٤٨/٣.
(٤) البيان والتحصيل :٣٧٥/٥.
(٥) ينظر: مغني المحتاج :٤٦٤/٤.
(٦) المحلي :٤٥٤/٩.
(٧) ينظر: الحاوي الكبير:٢٤/١٣؛ والمبدع:٣١٣/٦.
(٨) ينظر: البيان في الفقه الشافعي:١٠/ ١٠٥.
(٩) ينظر: الحاوي الكبير:٢٤/١٣.

نعرف بها النية، ومن أهم تلك القرائن: إن يرسل رسالة مرسومة إلى زوجته يطلقها فيها، فهذه الرسالة الذي يظهر فيها إرادة الطلاق، فنعمل بالظاهر، ونوقع الطلاق حتى لو زعم الزوج أنه لم يرد الطلاق؛ لأن الظاهر إيقاع الطلاق، وهذا الظاهر قوي جداً، وإرادة غيره معدومة أو نادرة فلا عبرة بها، ومما يؤيد ما سبق أنه قد حكي الاتفاق على تقديم الأصل على الظاهر في الدعاوى[١]، فيقدم الأصل وهو عدم الطلاق، لكن إذا تقوى الظاهر بقرائن وعوائد وشواهد تدل عليه فإنه يقدم على الأصل[٢]، ومن تلك القرائن التي يقدم بها الظاهر على الأصل: اطراد العادة على وفاق الظاهر، والعادة الآن أن من أرسل إلى زوجته رسالة مرسومة يطلقها فيها فإنه يريد الطلاق، ولا يريد شيئاً آخر، فيعمل بتلك العادة، وتطلق امرأته.

الفرع الثاني: العمل عند إنكار الزوج للطلاق الكتابي: إذا ادعت الزوجة على زوجها أنه طلقها وأحضرت رسالة بخطه فهل يحكم عليه بالطلاق بالخط المجرد عن الشهود؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة مذاهب:

المذهب الأول: لا يقبل العمل بالخط المجرد عن الشهود، بل لا بد أن يشهد عدلان أنهما رأيا فلاناً يكتب هذا الكتاب لزوجته، وهو مذهب الحنفية[٣]، وبعض المالكية[٤]، ومذهب الحنابلة[٥].

المذهب الثاني: لا يعمل بالكتاب حتى يرى الشاهدان الرجل يكتب الطلاق، ولا يغيب الكتاب عن أعينهما حتى يشهدا به، وهذا هو مذهب الشافعية[٦]، وقول القاضي أبي يعلى من الحنابلة[٧].

المذهب الثالث: إذا شهد عدلان أن هذا خط الزوج فإنه يعمل بتلك الشهادة إذا كانا فطنين عارفين بالخطوط، وهذا هو مذهب المالكية[٨]. ورواية عن الإمام أحمد، وهو قول الإمام البخاري إذا كان مختوماً[٩].

أدلة المذاهب:

---

(١) ينظر: شرح تنقيح الفصول:ص/٣٥٧؛والبحر المحيط:٨/١٢٤. المحيط:٨/١٢٤.

(٢) ينظر : قواعد الأحكام :ص/٥٤٢ ؛ والمجموع :١/٢٥٩ ؛ والمنثور :١/٣١١ ؛ والأشباه والنظائر :ص/٦٤.

(٣) ينظر: المبسوط :٦/١٤٣و :١٧٢/١٨ ؛ وفتح القدير :٤/٦٨ ؛ والبحر الرائق :٣/ ٢٦٧؛ والأشباه والنظائر مع غمز عيون البصائر :٣/ ٤٤٧.

(٤) ينظر: البيان والتحصيل :٩/٤٧٤؛ والذخيرة :٨/١٤٩؛ ومنح الجليل :٨/٤٦٤؛ فقد نقلوا عن بعض المالكية أنه لا تجوز الشهادة على الخط إلا في الأموال خاصة.

(٥) ينظر : المغني:١٠/٥٠٦؛ وشرح المنتهى :٣/١٢٧؛ والإقناع مع شرحه كشاف القناع :٥/٣٠١؛ ومطالب أولي النهى :٥/٤٢٥.

(٦) ينظر: الحاوي الكبير :١٣/٢٨؛ والبيان :١٠/١٠٧؛ وعلى ذلك حملا كلام الإمام الشافعي في الأم :٨/٢٩٦؛ ومختصر المزني :١٣/ ٢٨ مع الحاوي:[وإن شهد عليه أن هذا خطه. لم يلزمه رمه حتى يقر به].

(٧) ينظر : المغني :١٠/٥٠٧.

(٨) ينظر: البيان والتحصيل :٩/٤٧٤؛ والذخيرة :٨/١٤٩؛ وفتح العلي المالك :٢/ ٤٥؛ ومنح الجليل :٨/٤٦٢.

(٩) بوب الإمام البخاري في صحيحه باب الشهادة على الخط المختوم، وما يجوز من ذلك وما يضيق عليه، وكتاب الحاكم إلى عامله والقاضي إلى القاضي، ونقل عن جمع من السلف العمل بالخط المختوم :١٣/١٥٠.

دليل المذهب الأول: أن الخطوط قد تشتبه، وقد يقع فيها التزوير، ولهذا لا بد أن يشهد شاهدان على أن هذا الكتاب هو كتاب الزوج[١].

دليل المذهب الثاني: لا يجوز أن يشهدا على الخط؛ لأن الخط قد يشتبه بغيره، وإن رأياه قد كتبه وغاب الكتاب عنهما لم يجز أن يشهدا به لجواز أن يكون مزوراً فيشتبه بكتابه[٢].

يمكن الاعتراض على هذين الدليلين: غاية ما في الأمر أن الخطوط قد تتشابه وكذلك الصور والأصوات قد تتشابه ذلك لم يمنع ذلك ومع من قبول الشهادة على الصوت والصورة بل قد دلت الأدلة المتضافرة على قبول شهادة الأعمى فيما طريقه السمع إذا عرف الصوت، مع أن الأصوات قد تتشابه[٣].

أدلة المذهب الثالث:

١. أن النبي ﷺ اعتمد على الخط في تبليغ الدعوة، من غير إشهاد على الرسالة[٤].
٢. أن الله أمر بكتابة الدين في آية الدين، وأمر نبيه بكتابة الوصية[٥]، فلو لم يكن للخط فائدة لما أمر بكتابة الحقوق[٦].
٣. لم يزل الخلفاء والقضاة والأمراء والعمال يعتمدون على كتب بعضهم إلى بعض ولا يشهدون حاملها على مافيها ولا يقرؤنها عليه[٧].

اعترض على هذا الدليل أن هذا كان مقبولاً عندما كان الصدق فاشياً في القرن الأول، وأما بعد فشو الكذب والتزوير فإنه لا يقبل.

٤. أن الله قد جعل في خط كل كاتب ما يتميز به عن خط غيره كتميز صورته وصوته عن صورة وصوت غيره، والناس يشهدون شهادة لا يستريبون فيها أن هذا خط فلان، وإن جازت محاكاته ومشابهته فلا بد من فرق وأهل الخبرة يفرقون بين الخطوط[٨] .

الترجيح: لعل الراجح – والله أعلم – هو المذهب الثالث؛ لقوة أدلتهم، والعلم الحديث يقوي،قولهم فخبراء الخطوط يستطيعون التمييز بين الخطوط.

الفرع الثالث: الطلاق الإلكتروني في قوانين الأحوال الشخصية:

لم تتعرض قوانين الأحوال الشخصية الى الالكتروني بالنص عليه ومن ذلك قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩م، واكتفت القوانين بذكر الإطار العام، وما يرتبط به من أحكام وفي الجملة نصت القوانين على أحكام الطلاق بالكتابة واعتبرته طلاقا كنائياً لا يقع إلا بنية اشترطت على

(١) ينظر : المغني :٥٠٦/١٠.
(٢) ينظر: الحاوي الكبير :٢٩/١٣.
(٣) ينظر: الطرق الحكمية:ص/٢٠٧.
(٤) ينظر: الطرق الحكمية:ص/٢٠٥.
(٥) الحديث أخرجه البخاري كتاب الوصايا باب الوصايا وقول النبي النبي ﷺ: وصية الرجل مكتوبة:٤١٩/٥، حديث رقم (٢٧٣٨)؛ ومسلم كتاب الوصية:٢٤٥/١١، حديث رقم (١٦٢٧)،عن ابن عمر رضي الله عنهما.
(٦) ينظر: الطرق الحكمية:ص/٢٠٧.
(٧) ينظر: الطرق الحكمية:ص/٢٠٧.
(٨) ينظر: الطرق الحكمية:ص/٢٠٧.

الزوج مراجعة المحكمة لتسجيل الطلاق أصولاً تحت طائلة المسؤولية وهذا أمر مهم يشتمل بعمومه الطلاق الإلكتروني وفيما يلي ذكر ما جاء في قانون الأحوال الشخصية العراقي:

أما فيما يخص الطلاق مهاتفة أو بأية وسيلة اتصال حديثة فلم أجد قوانين الأحوال الشخصية في البلاد العربية تعرضت له مطلقاً.

١. المادة(٣٤) أولاً: الطلاق رفع قيد الزواج بإيقاع من الزوج أو من الزوجة إن وكلت به أو فوضت، أو من القاضي، ولا يقع الطلاق إلا بالصيغة المنصوصة له شرعاً، ثانياً: لا يعتد بالوكالة في إجراءات البحث الاجتماعي والتحكم، وفي إيقاع الطلاق.

٢. المادة(٣٥): لا يقع طلاق الأشخاص الآتي بيانهم: ١- السكران والمجنون والمعتوه والمكره ومن كان فاقد التمييز من غضب أو مصيبة مفاجئة أو كبر أو مرض. ٢- المريض في مرض الموت أو حالة يغلب في مثلها الهلاك إذا مات في ذلك المرض أو تلك الحالة، وترثه زوجته.

٣. المادة(٣٦): لايقع الطلاق غير المنجز أو المشروط أو المستعمل بصيغة اليمين.

٤. المادة(٣٧) ١- يملك الزوج على زوجته ثلاث طلقات.٢- الطلاق المقترن بعدد لفظاً أو إشارة لا يقع إلا واحدة.٣- المطلقة ثلاثاً متفرقات تبين من زوجها بينونة كبرى.

٥. المادة(٣٨) الطلاق قسمان:

رجعي: وهو ما جاز للزوج مراجعة زوجته أثناء عدتها منه، دون عقد، وتثبت الرجعة بما يثبت به الطلاق.

بائن وهو قسمان:

أ. بينونة صغرى: وهي ما جاز فيه للزوج التزوج بمطلقته بعقد جديد.

ب. بينونة كبرى: وهي ما يحرم فيه على الزوج التزوج من مطلقته التي طلقها ثلاثاً متفرقات، ومضت عدتها.

المادة(٣٩): ١- على من أراد الطلاق أن يقيم الدعوى في المحكمة الشرعية، بطلب إيقاعه، واستحصال حكم به، فإذا تعذر عليه مراجعة المحكمة وجب عليه تسجيل الطلاق في المحكمة خلال مدة العدة. ٢- تبقى حجة الزواج معتبرة إلى حين إبطالها من المحكمة.٣- إذا طلق الزوج زوجته، وتبين للمحكمة أن الزوج متعسف في طلاقها، وأن الزوجة أصابها ضرر من جراء ذلك، تحكم المحكمة بطلب منها على مطلقها بتعويض يتناسب وحالته المالية ودرجة تعسفه، يقدر جملة على أن لا يتجاوز نفقتها لمدة سنتين علاوة على حقوقها الثابتة الأخرى.

الفرع الرابع: الإثبات بوسائل الاتصال للطلاق المكتوب:

إذا أرسل الزوج لزوجته الطلاق مكتوباً بوسيلة إلكترونية، فلا يخو من ثلاث أحوال:

الحال الأولى: أن يقر بالطلاق، ويقر بأنه أراد الطلاق، فهنا يقع الطلاق بلا إشكال، إلا عند من يقول إن الطلاق المكتوب لا يعد طلاقاً إلا إن تلفظ به، وقد سبق الترجيح في هذه المسألة.

الحال الثانية: أن يقر بكتابة الرسالة، ولكن ينكر أنه كان يريد الطلاق، فيقع في هذه المسألة الخلاف السابق ويكون في المسألة أربعة مذاهب:

المذهب الأول: أن الطلاق يقع؛ لأن كتابة الطلاق في حكم الطلاق الصريح.

المذهب الثاني: أن الطلاق لا يقع؛ وهذا على قول من يقول إن كتابة الطلاق كناية ولا بد في الكناية من النية أو من يقول إن الطلاق بالكتابة لا يعد شيئاً.

المذهب الثالث: إن وصلت الرسالة إلى الزوجة وقع الطلاق.

المذهب الرابع: إن كانت الكتابة مرسومة وقع الطلاق، وإلا فلا، ومن الكتابة المرسومة الآن: إرسال رسالة جوال، أو بريد إلكتروني، ومن غير المرسومة أن يكتب في أحد المنتديات، أو في أثناء محادثة مع أحد زملائه.

والذي أراه راجحاً ــ والعلم عند الله – هو المذهب الرابع، كما سبق بيانه

الحال الثالثة: أن ينكر كتابة الطلاق من أساسه، فهل يقبل قوله في ذلك.

يخرج في المسألة ثلاثة مذاهب:

المذهب الأول: لا بد أن يشهد عدلان بأنه كتب الرسالة، وإلا فإنه يقبل إنكاره.

المذهب الثاني: لا بد أن يشهد عدلان على أنه كتب الرسالة، ويعرفان ما كتب، ويعلمان

بوصول الرسالة من غير تحريف إلى الزوجة.

المذهب الثالث: يعمل بالقرائن[1] فإن كان يغلب على الظن أنه أرسل الرسالة فإنه لا يقبل قوله ويقع الطلاق، وإن كان يغلب على الظن عدم كتابته للرسالة فإن الطلاق لا يقع، وهذا القول هو الراجح، كما سبق تقريره.

وإذا أردنا تطبيق هذا القول على واقع الوسائل الإلكترونية، فإنه يسعنا القول بما تقدم بيانه من تقسيم وسائل الإثبات الإلكتروني من حيث قوتها وضعفها إلى ثلاث فئات:

الفئة الأولى: فئة يسهل اختراقها وتزويرها، أو انتحال الشخصية عن طريقها، كالبريد الإلكتروني، وبرامج المحادثة الفورية، والمنتديات، ومواقع التواصل الاجتماعي كالفيسبوك والتويتر، فهذه الطرق أرى أنها قرائن ضعيفة، ولا تصلح لإثبات الطلاق؛ لأن الأصل

(١)هذا الرأي ليس محصوراً بأصحاب المذهب الثالث في المسألة السابقة (المالكية، وبعض الحنابلة)، ولكن قد يخرج هذا القول قولاً لمن قال بالعمل بالقرائن، من الحنفية والحنابلة، وإن كان لا يعمل بالخط، وذلك لأن دلالة الخط على كتابة الرسالة أضعف من دلالة بعض الوسائل الإلكترونية..

بقاء النكاح، ولا يترفع هذا الأصل بالقرائن الضعيفة، فإن الأصل لا يرتفع بمجرد الاحتمال(١).

الفئة الثانية: فئة يصعب اختراقها، ولكن يسهل استخدامها من غير صاحبها، كالجوال، فاختراق شبكة الجوال صعب جداً، ولكن يمكن أن يستخدم الجوال غير صاحبه، فهذه الفئة أرى أنها من قبيل القرائن المتوسطة، ينظر إلى ما يحتف بها من قرائن أخرى، فيعمل بها إن اقترنت بها قرينة تؤيدها، وترد إن اقترنت بها قرينة تضعفها.

فإذا كانت القرائن تدل على أن الجوال لم يسرق ولم يستخدمه غير صاحبه فإنه يعمل بها، كأن يثبت أن صاحب الجوال في ذلك الوقت وحده ومعه جواله، أو أن يشهد الشهود أن الجوال كان معه في وقت إرسال الرسالة، أو أن يقر بإرسال الرسالة التي قبلها، والرسالة التي بعدها، وليس بين الرسائل إلا أقل من دقيقة.

وإذا كانت القرائن تشير إلى أنه يحتمل احتمالاً كبيراً أنه قد استخدم الجوال من غير صاحبه فإن الجوال لا يكون كافياً في الإثبات، كأن يكون الجوال قد سرق منه في ذلك اليوم، أو أن يكون صاحب الجوال شخصاً معروفاً بإهمال جواله، أو أن يقر شخص بإرسال الرسالة التي فيها الطلاق أو أن يكون رقم الجوال فيه خاصية الشرائح المتعددة، بحيث يمكن استخدام الرقم في أكثر من جهاز، ويوجد أحد الأجهزة في يد شخص آخر، وفيه الرسالة المرسلة.

الفئة الثالثة: فئة يصعب اختراقها واستخدامها من قبل شخص آخر، كالتواقيع الرقمية، أو الدوائر التلفزيونية في المحاكم أو الإدارات الحكومية، فهذه الطرق تعد طرقاً صحيحة لإثبات الطلاق، فيقع الطلاق بها، ولا يلتفت إلى إنكاره الزوج.

المسألة الثانية: الطلاق الملفوظ

قد يتلفظ الزوج بالطلاق عن طريق الجوال، أو عن طريق أحد برامج المحادثة، ثم ينكر الزوج الطلاق، وتدعي الزوجة أنه طلقها، فهل يقبل إنكار الزوج للطلاق؟

لإثبات الطلاق بهذه الوسائل نحتاج إلى إثبات أمرين:

الأمر الأول: إثبات أن المرأة قد سمعت الطلاق بهذه الوسيلة، كأن نثبت أنها سمعت الطلاق بواسطة الجوال، وهذا الأمر يقال فيه ما قيل في الإثبات الإلكتروني للطلاق المكتوب، من تقسيم الوسائل إلى ثلاث فئات، ولكل فئة حكمها.

الأمر الثاني: إثبات أن الصوت هو صوت الرجل، وأنه تلفظ بالطلاق من غير تركيب أو تزوير للصوت، وهذا الإثبات صعب جداً؛ إذ إن برامج تعديل الأصوات وتغييرها كثيرة، وأصبح استخدامها شائعاً، فلا يقبل مجرد التسجيل لصوت الرجل؛ إذ الأصل بقاء النكاح ولا ننتقل عن الأصل إلا بدليل، ومجرد تسجيل الصوت لا يعد كافياً في إثبات الطلاق، إلا إن أمكن إثبات أن الصوت صوت الرجل، وأنه لم يدخله أي

(١) ينظر: الاشباه والنظائر للسيوطي:ص/٦٤.

تعديل أو تغيير فهنا يمكن أن يقبل هذا الدليل، ولكن هذا صعب جداً.

٩.المبحث الثامن: حجية وسائل الاتصال الحديثة في الاثبات في القانون العراقي:

رأينا في المبحث السابق أن الطلاق كتابة بوسائل الاتصال الحديثة قد وقع فعلاً في حالات غير معدودة، وقد أفتى اغلب الفقهاء بصحة هذا الطلاق، ورأى بعضهم عدم قبوله لصعوبة إثباته، فالطلاق يقع شرعاً لكن لا يصدق قضاء لتعذر ثبوته، فما هي الطرق القضائية للإثبات؟ هذه الطرق هي الأدلة القانونية التي حددها المشرع في قانون الإثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ المعدل، حيث ان هذا القانون يسري على مسائل الأحوال الشخصية، فقد نصت (م١١) من القانون (يسري هذا القانون على:

أولا–القضايا المدنية والتجارية.

ثانيا –المسائل المالية المتعلقة بالأحوال الشخصية.

ثالثاً –المسائل غير المالية المتعلقة بالأحوال الشخصية، ما لم يوجد دليل شرعي خاص أو نص في قانون الأحوال الشخصية يقضي بخلاف ما ورد في هذا القانون).

وان مسائل الطلاق تعد من المسائل غير المالية المتعلقة بالأحوال الشخصية استنادا إلى ما نصت عليه (م ٣٠٠) من قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة (١٩٦٩) المعدل، التي حددت اختصاص محاكم الأحوال الشخصية، فقضت في (ف١) منها (الزواج وما يتعلق به من مهر ونفقة ونسب وحضانة وفرقة وطلاق وسائر امور الزوجية)، والكتابة باعتبارها فعل مادي يصدر عن الإنسان لا يمكن أثباته الا بالإقرار أو الشهادة أو اليمين الحاسمة وهو ينطبق على الكتابة الصادرة من الزوج المتضمنة للصيغة المخصوصة شرعاً للطلاق، كما توجد طريقة أخرى تنطبق على الكتابة الالكترونية هي التوقيع الالكتروني، أصدر المشرع العراقي قانون التوقيع الالكتروني ذا العدد(٧٨) لسنة (٢٠١٢) وأوضح فيه طبيعة التعامل بتلك العقود الالكترونية، ومن خلال ذلك سنتعرف على تلك الحجية بما يتعلق بمعاملات الطلاق في أربعة فروع، على النحو الآتي:

الفرع الأول: الإقرار

الإقرار لغة: هو السكون والانقياد والثبات والاعتراف بالحق[١].وقد فرق قانون الإثبات العراقي بين الإقرار الذي يقع امام المحكمة عن غيره، فسمى الأول (الإقرار القضائي) وعرفه: هو اخبار الخصم أمام المحكمة بحق عليه لأخر، أما الإقرار غير القضائي فعرفه: هو الذي يقع خارج المحكمة[٢]، والذي يعنينا هنا هو الإقرار القضائي الذي يجعل الواقعة القانونية المقر بها ثابتة يقينا تغني المحكمة والخصوم عن البحث عن دليل أخر[٣]، شرط ان يكون المقر

(١) المعجم الوسيط: إبراهيم مصطفى، احمد الزيات، حامد عبد القادر، محمد النجار : ص/ ٧٢٥.

(٢) المادة (٥٩) من قانون الإثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ المعدل.

(٣) أدلة القانون غير المباشرة – مهدي صالح محمد أمين :ص/ ٩-١٠.

متمتعا بالأهلية الكاملة، فلا يصح إقرار الصغير والمجنون والمعتوه[١].

اما الإقرار غير القضائي فهو ليس دليلاً مباشراً بل واقعة يعود تقديرها للقاضي ويجب أثباته وفقاً للقواعد العامة في الإثبات[٢]. وفي حالة أقامة الدعوى بطلب تصديق الطلاق الواقع خارج المحكمة بإحدى وسائل الاتصال الحديثة من الزوجة التي تسلمت الرسالة ضد الزوج المطلق، فيقتضي صدور الإقرار منه للحكم بتصديق الطلاق، اما إذا اقام الزوج الدعوى ضد مطلقته التي أرسل لها الرسالة المتضمنة طلاقه لها، فيقتضي صدور الإقرار منها بصحة الادعاء للحكم بتصديق الطلاق، ولا تبحث المحكمة حينئذ عن دليل آخر للحكم، مادام قد توافرت الشروط الشرعية في المطلق والمطلقة التي سبق ذكرها.وتتوصل اليها المحكمة من خلال الاستيضاح من الطرفين المتداعين.

ففي قرار أصدرته محكمة التمييز غير منشور يحمل العدد (٤٤٥٩) في تاريخ (٢٠١٥/٦/١٥) الصادر من المدعى عليها الزوجة وطليقها الذي طلقها خارج المحكمة من طريق شبكة التواصل الاجتماعي(الفيس بوك) صوت وصورة وبحضور الشهود وبعد رد الدعوى من المدعى عليها قررت المحكمة قبوله شكلاً حيث عد غير مستوف للشروط ويجب تصديقه.

يضاف الى ذلك الزام الزوج اذا كان الزوج من مقلدي المذهب الجعفري فيقتضي لصحة وقوع الطلاق ان يكون قد حضر شاهدين عدلين لدى الزوج عند ايقاعه الطلاق على الرأي الذي يجيز الطلاق بالرسالة لدى المذهب المذكور وهو رأي أراه متروكاً لكن لا ينبغي إهماله للضرورة، وفي هذه الحالة على المحكمة ان تستمع إلى الشاهدين فلا يكفي الإقرار وحده، لان الإشهاد ركن في الطلاق عند الجعفرية .

وقد اتجهت المحاكم الشرعية في الدول الإسلامية إلى الحكم بصحة وقوع الطلاق في هذه الحالة عند تحقق المحكمة من حدوثه بعد استجواب الطرفين، أما إذا لم تحضر الزوجة أمام المحكمة بل حضر الزوج المطلق فقط أو وكيله فتصدر المحكمة قرارها بتصديق الطلاق بناءاً على أقرار الزوج أو وكيله بإيقاع الطلاق ان لم يكن الزوج من مقلدي المذهب الجعفري لعدم وقوع الطلاق دون حضور شاهدان عدلين، وبهذا الاتجاه تذهب محكمة التمييز الاتحادية في العراق، حيث يثبت قضاء الطلاق الواقع خارج المحكمة بإقرار الزوج ان لم يكن من مقلدي المذهب الجعفري وكانت الزوجة غائبة اذ بأماكنها الاعتراض على الحكم الغيابي وتقديم ما لديها من دفوع ان كانت تنكر وقوع الطلاق المدعى به [٣].

الفرع الثاني: الشهـــادة

(١) الفقرة أولا من المادة (٦٠) من قانون الإثبات رقم ١٠٧ لسنه ١٩٧٩ المعدل.

(٢) المادة (٧٠) من قانون الإثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ المعدل.

(٣) يراجع قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٢٤ / شخصية أولى / ٢٠٠٤ في ١٨/١٠/٢٠٠٤ .

الشهادة: هي أخبار الإنسان في مجلس القاضي بحق على غيره لغيره، ولأنها تحتمل الصدق والكذب فان الشاهد يحلف على صدق ما يقول، وتنصب اقواله على واقعة يعرفها دون بيان الرأي فيها[١]وحيث ان الطلاق واقعة مادية فيجوز أثباتها بالشهادة حيث نصت (م٧٦) من قانون الإثبات (يجوز الإثبات بالشهادة في الوقائع المادية)، ويتم اللجوء إلى إحضار شهود مجلس الطلاق اذا لم يقر الخصم المدعى عليه بصحة الادعاء، والشهود في هذه الحالة هم من كانوا حاضرين مع الزوج عند كتابة صيغة الطلاق وشاهدوها عند الارسال فلا يُمكن اعتبار الأشخاص الذين كانوا حاضرين مع الزوجة المطلقة عند تسلمها الرسالة شهوداً للإثبات، لان مجلس الطلاق هو مجلس الزوج لا مجلس الزوجة الغائبة باعتبار أن الطلاق من التصرفات الانفرادية التي لا تحتاج إلى قبول الزوجة فيقع بإرادة الزوج وحده [٢]،وبهذا الرأي اتجهت محكمة التمييز الاتحادية إذ قضت (ان المميزة / المدعية لم تتمكن من اثبات واقعة الطلاق المدعى بها وان البينة الشخصية المستمعة لا تكفي لذلك مادامت البينة الشخصية لم تكن حاضره لمجلس الطلاق اما البينة التي استمعت للفظ الطلاق بالهاتف النقال المسموع وخارج مجلس الطلاق فلا تأخذ لأثبات واقعة الطلاق اذ كان الواجب تكليف المميز عليها / المدعية بيان العنوان الدائم للمميز عليه / المدعى عليه وعند تعذرها من ذلك فأنها عاجزة لإثبات الدعوى مع ملاحظة ان اصدار الحكم معلقا على النكول عن اليمين عند طلب الخصم هو أمر جوازي للمحكمة ولتعلق الدعوى بالحل والحرم فانه في مثل هذه الدعاوى للمحكمة ان تبلغ نائب المدعي العام للحضور في المرافعة وتقديم ما لديه من دفوع عملاً بحكم (م١٣) من قانون الادعاء العام ولتعلق الدعوى بالحل والحرم قرر نقض الحكم المميز ...)[٣].

وبناءاً على ما تقدم فان الزوجة إذا كانت هي المدعية وأنكر الزوج المدعى عليه الادعاء بالطلاق بالرسالة الالكترونية، أو لم يحضر أصلا فلن يكون بوسعها إحضار الشهود لأنها لا تعرفهم على الأغلب، الا إذا كانت قد عرفتهم بمشاهدتها لهم عن طريق كاميرا الإنترنيت ان حصل الطلاق بالمحادثة الكتابية، اما الزوج فاذا كان مدعيا وأنكرت الزوجة المطلقة المدعى عليها حصول الطلاق أو معرفتها به أو لم تحضر امام المحكمة فيكون بوسعه إحضار الشهود للإثبات.

ونصاب الشهادة المقبول في دعوى اثبات الطلاق لايقل عن رجلين ولا تجوز شهادة النساء لقوله تعالى

(١) الموجز في قانون الإثبات د. آدم وهيب النداوي : ص/١٤١. وتنص المادة (٩٧) من قانون الإثبات: [لا يجوز للشاهد ولو كان خبيراً في الوقائع التي يشهد بشأنها أن يدلي بأي استنتاج حول ما شهد به].

(٢) التعاقد بين الغائبين في الشريعة والقانون: د. عبد السلام التوتنجي : ص/ ٩١.

(٣) رقم القرار ٢٤٤٧/ الهيأة الشخصية الأولى / ٢٠١٠ في ١٠/٨/٢٠١٠ (غير منشور). منتقى من الدعوى المرقمة ٧٣/ش/ ٢٠١٠ في محكمة الأحوال الشخصية في الرصافة.

في الآية الثانية من سورة الطلاق ﴿ فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنكُمْ ﴾ الطلاق: ٢. فقد ورد ذكر الشهود بلفظ التذكير[١].

الفرع الثالث: اليمين الحاسمة

رأينا في الفرعيين السابقين ان الادعاء بوقوع الطلاق برسالة الكترونية، لا يثبت الا بإقرار الخصم المدعى عليه، فان لم يحصل الإقرار لامتناع الخصم أو لغيابه، فتكلف المحكمة المدعي باحتضار شهود مجلس الطلاق، فان تعذر إحضارهم أو كان الطلاق قد وقع دون حضور شهود، فيتم اللجوء إلى اليمين الحاسمة، لان المدعي يعد عاجزا عن الإثبات فلا يكون بوسعه سوى تحليف المدعى عليه اليمين، و أصل ذلك الحديث النبوي الشريف عن ابن عباس (رضي الله عنهما) ان النبي (ﷺ) قال:((**لو يُعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه**))[٢].

وقد أورد المشرع العراقي هذه القاعدة الشرعية في أسس قانون الإثبات بالفصل الثاني منه، اذ نص (ف١من م٧)(البينة على من ادعى واليمين على من انكر)، وفي الفقرة ثانيا منها نص على (المدعي هو من يتمسك بخلاف الظاهر، والمنكر هو من يتمسك بإبقاء الأصل) ففي دعوى تصديق الطلاق، المدعي يتمسك بخلاف الظاهر وهو عدم بقاء العلاقة الزوجية، بوقوع الطلاق، والمنكر يتمسك ببقاء هذه العلاقة وعدم وقوع الطلاق، وقد سمّى قانون الإثبات هذه اليمين باليمين الحاسمة وعرفها بأنها (اليمين التي تنتهي بها الدعوى) [٣]، ويكون توجيه اليمين بسؤال من المحكمة إلى المدعي ان كان يطلب تحليف المدعى عليه اليمين الحاسمة [٤]،وسنكون هنا أمام فرضيتين، فأما ان يكون الزوج هو المدعي والزوجة هي المدعى عليها، أو العكس بان تكون الزوجة هي المدعية والزوج هو المدعى عليه،وسأتناول ذلك تباعا بإيجاز فيما يأتي: –

أولا – الزوج هو المدعي:

في هذه الحال يكون الزوج قد عجز عن الحصول على إقرار المدعى عليها ولم يتمكن من إحضار شهود مجلس الطلاق أو لم يكن له شهود، حيث لا يكون الإشهاد في الطلاق ركنا له حينئذ يكون له ان يطلب تحليف المدعى عليها اليمين الحاسمة فان وافق وحلفت تقرر المحكمة رد الدعوى، وان رفض توجيه اليمين ترد الدعوى ايضا ولكن للمدعى عليها ان وجهت اليمين لها ان تطلب من المحكمة ردها عليه، وفي هذه الحالة اما ان يحلف أو يرفض، فان حلف تحكم المحكمة بصحة الطلاق وان رفض تقرر المحكمة رد الدعوى لنكول عن الحلف، فقد نصت (م١١٩) /أولا

(١) الوجيز في فقه السنة والكتاب العزيز، عبد العظيم بن بدوي الخلفي: ص/ ٤٧٦.

(٢) مختصر صحيح مسلم، المنذري –ص/ ٢١٨ وروي للبخاري في قصة بلفظ: ((اليمين على المدعى عليه)) – مختصر صحيح البخاري : ص/ ٤١٨.

(٣) المادة ١١٤ / ثانيا من قانون الإثبات.

(٤) المادة ١١٨ من قانون الإثبات، كما يجوز ان يكون طلب التحليف من الخصم بدون سؤال من المحكمة (المادة ١١٤ / أولاً من قانون الإثبات) التي تنص: لكل من الخصمين بأذن من المحكمة ان يوجه اليمين الحاسمة إلى الخصم الآخر.

من قانون الإثبات (وعلى من وجهت اليه اليمين ان يحلفها، أو يردها على خصمه، وإلا أعتبر نكالاً) كما نصت (ف٣) من المادة ذاتها (كل من وجهت اليه اليمين فنكل عنها دون ان يردها على خصمه وكل من ردت عليه اليمين فنكل عنها خسر ما توجهت به اليمين)[١]، وحيث ان الزوجة المدعى عليها لا تحلف على فعلها بل على فعلزوجها المدعي فيكون حلفها على عدم العلم، حيث ينص القانون على (إذا حلف شخص على فعله يحلف على البنات،وإذا حلف على فعل غيره يحلف على عدم العلم)[٢].

ثانيا – الزوجة هي المدعية:

في هذه الحال تكون الزوجة قد وصلتها الرسالة الالكترونية المتضمنة صيغة الطلاق فتطلب تصديق الطلاق بدعوى امام محكمة الأحوال الشخصية، وعند عجزها عن الإثبات سواء بإقرار من المدعى عليه أو بإحضار شهود مجلس الطلاق، فتطلب تحليف المدعى عليه اليمين الحاسمة أو تسألها المحكمة ان كانت تطلب تحليفه اليمين فأما ان توافق على توجيه اليمين فيحلف فتقرر المحكمة رد الدعوى أو يرفض الحلف فتقرر المحكمة الحكم بصحة الطلاق أو يرد المدعى عليه اليمين عليها، أو قد ترفض المدعية توجيه اليمين فتخسر ما توجهت به اليمين فترد الدعوى، ويحلف المدعى عليه اليمين على البتات بأنه لم يطلق زوجته المدعية، ولا يجوز رد الدعوى دون سؤال الخصم ان كان يطلب تحليف خصمه اليمين، وقد قضت محكمة التمييز الاتحادية في دعوى تصديق طلاق خارجي (ان محكمة الموضوع ردت دعوى المدعية قبل اعتبارها عاجزه عن اثبات دعواها وتمنحها حق تحليف المدعى عليه اليمين الحاسمة عملا بأحكام(م١١٨) من قانون الإثبات لذا قرر نقض الحكم المميز ...)[٣]،ولايجوز للخصم الذي وجهت له اليمين ان ينيب عنه شخصاً آخر لحلفها ولكن يجوز توكيل شخص أخر ليطلب توجيه اليمين حيث نصت المادة(١١٢) من قانون الاثبات على (تجري النيابة في طلب التحليف ولا تجري في اليمين) وسبب ذلك أن الخصم في الدعوى يحتكم الى ضمير خصمه ومدى ورعه وتقواه، أما من يطلب توجيه اليمين فيمكن أن يكون الخصم نفسه أو نائباً عنه سواء كان وكيلاً أم ولياً أم قيماً[٤]

كما يجوز طلب توجيه اليمين للخصم الغائب؛ فيصدر حكم غيابي بحقه معلقاً على النكول عن اليمين عند الاعتراض على الحكم الغيابي حتى لو كان الخصم الآخر قد حضر بعض جلسات المرافعة .

وبصدد الطلاق بالإنترنيت وتوجيه اليمين بواسطة الوكيل إلى الخصم الغائب، قضت محكمة التمييز الاتحادية (ان وكيل المميزة / المدعية قد دفع في لائحته التمييزية أن المميز عليه / المدعى عليه قد طلق

---

(١) احكام اداء اليمين في القانون وقرارات محكمة التمييز، شاكر محمود النجار : ص/ ٦ ؛ الموجز في قانون الإثبات،د. آدم وهيب النداوي : ص/ ١٨٩.

(٢) المادة ١١٧ من قانون الإثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ المعدل.

(٣) القرار رقم ٧١٩/ شخصية أولى / ٢٠٠٩ في ١٥/٤/٢٠٠٩ (غير منشور).

(٤) شرح قانون الإثبات، حسين عبد الهادي البياع : ص/٩١.

زوجته المميزة لمرتين عن طريق الرسالة التي ارسلها لها عن طريق الإنترنيت والتي أرفق نسخه منها بلائحته التمييزية وحيث ان هذا الامر يتعلق بالحل والحرمة مما يقتضي التحقق من صحته وتكليف وكيل المميزة المدعية بإثباته مع مراعاة الأحكام الفقهية المتعلقة بعقد زواجهما وان عجز عن الإثبات منحه حق توجيه اليمين الحاسمة إلى المميز عليه عملا بحكم (م١١٨) من قانون الإثبات عليه قرر نقضه ...)[١]،ويلاحظ على هذا القرار انه استند إلى دفعمن وكيل المميزة لم يتم احداثه وإلى دليل لم يتم ايراده امام محكمة الموضوع خلافا لنص (م٣/٢٠٩) من قانون المرافعات المدنية التي تنص على (لا يجوز احداث دفع جديد ولا إيراد ادلة جديدة امام المحكمة المختصة بالنظر في الطعن تمييزا باستثناء الدفع بالخصومة والاختصاص وسبق الحكم في الدعوى) وذلك لأهمية الامر حيث ان الطلاق عبر الأنترنيت معتبر وفق المذهب الذي يقلده الزوج مما يقتضي اثباته واصدار الحكم بشأنه حتى ان كان معلقاً على النكول.

الفرع الرابع: التوقيع الالكتروني

عندما ترسل رسالة اعتيادية من شخص إلى أخر كالزوج إلى زوجته تكون مذيلة عادة بتوقيع منسوب إلى المرسل، وقد عرف المشرع العراقي التوقيع بأنه ((التأشير على الورقة بالإمضاء أو بالختم أو ببصمة الإبهام أو بكل ما يدل على التوقيع))[٢]، وقد عرفه قانون التوقيع الالكتروني العراقي ذو العدد (٧٨) لسنة (٢٠١٢) في المادة الأولى منه في الفقرة الخامسة بأنه:((علامة شخصية تتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو اشارات أو أصوات أو غيرها وله طابع متفرد يدل على نسبته الى الموقع ويكون معتمداً من جهة التصديق)). أما الرسائل المرسلة بوسائل الاتصال الحديثة فلا تحتوي على توقيع عدا رسائل البريد الالكتروني عبر الأنترنيت والبرقيات،وقد أشار قانون الإثبات إلى التوقيع على أصل البرقية المودع في مكتب الإصدار بالنص على (يكون للبرقيات حجية السندات العادية أيضا إذا كان أصلها المودع في مكتب الإصدار موقعاً عليه من مرسلها وتعتبر البرقية مطابقة لأصلها حتى يقوم الدليل على عكس ذلك)[٣].

كما نص القانون على أنه ((يعتبر السند العادي صادراً ممن وقعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خطا وإمضاء أو بصمة إبهام))[٤]،مما يعني ان للمرسل حق الإنكار ويكون على المرسل إليه إثبات صحة صدور البرقية من المرسل وبالنسبة للزوجة عليها الإثبات بان تطلب من المحكمة إجراء المضاهاة على التوقيع وإحضار الشهود ان وجدوا فان ثبت صحة صدور البرقية من الزوج فله ان يثبت انه لم ينوي

(١) القرار رقم ٢٣٨٥ / شخصية أولى / ٢٠٠٧ في ٢٨/١٠/٢٠٠ (غير منشور) منتقى من إضبارة الدعوى المرقمة ٦٦٥/ش/ ٢٠٠٧ محكمة الأحوال الشخصية في الكرادة.

(٢) المادة (٩) من قانون رسم الطابع رقم ١٦ لسنة ١٩٧٤ المعدل.

(٣) المادة ٢٧ / ثانياً من قانون الإثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ المعدل.

(٤) المادة ٢٥ / أولاً من قانون الإثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ المعدل.

الطلاق ان كان المذهب الذي يقلده يوجب نية الزوج الطلاق في الكتابة، أو يثبت انه لم يكن واعيا أو كان مكرها وغير ذلك من العوارض التي عند تحققها تجعل الطلاق غير واقع وكل هذه الادلة تخضع لتدقيق المحكمة وتقديرها وترجيح احدها على الاخر[١].

وبهذا الصدد قضت محكمة التمييز الاتحادية: (ان المحكمة لن تستكمل تحقيقاتها في الدعوى خاصة التحقيق بشأن الرسالة المبرزة المربوطة بالدعوى حيث كان عليها احضار المدعى عليها، والاستفسار عن صحة تلك الرسالة وهل انها مكتوبة بخط يدها والاستعانة بالخبراء ان يتطلب الأمر ذلك لذا قرر نقض الحكم المميز..)[٢].

فالتوقيع الالكتروني يختلف عن التوقيع العادي بانه لا يحدد بشكل معين كالإمضاء أو بصمة الإبهام فقد يكون على شكل حرف أو رمز أو صوت ويكون بواسطة الإنترنيت والمهم في الامر انه لا يمكن تغييره لأنه موثق من جهة مختصة باعتماده تسمى مقدم خدمات التوثيق أو سلطة التوثيق ويتم تنظيمها بقانون[٣]، ويكون التوقيع الالكتروني بصور عديدة كالبطاقة الذكية والبصمة الشخصية وبصمة العين والبصمة الرقمية[٤].

وعموماً فان التشريعات في الدول الإسلامية التي نظمت أحكام التوقيع الالكتروني لم تجعله شاملا المسائل الشرعية بل بقي محصوراً في نطاق المعاملات التجارية.

٩.الخاتمة

اسأل الله حسنها:

بعد هذه الجولة في دور وسائل التواصل الاجتماعي في الإثبات بالقرائن في الزواج والطلاق أحب أن ألخص أهم نتائج البحث:

١. إن الله سبحانه وتعالى شرع الطلاق وجعله بيد الزوج في الأصل،وأجتهد الفقهاء الأولون بتحديد صيغة الطلاق واختلفوا في ذلك بان يكون باللفظ وكيفيته أو الكتابة أو الإشارة، ووضعوا شروطاً وأحكاماً لكل حاله.

٢. يقع الطلاق من الزوج الذي يرسل رسالته بوجه شرعي صحيح، ويكون في الحالة المعتبرة شرعاً وقت كتابته للرسالة، بمعنى أن يكون بكامل قواه العقلية، وغير مكره أو لايدري ما الذي يكتب، وأن تكون صيغة الطلاق موجهة الى الزوجة بطريقة لا لبس فيها، ولا غموض، قاصداً الطلاق، وما يترتب

(١) تنص المادة (٤٥) (من قانون الإثبات) يجوز سماع الشهود الذين لهم علم بالسند وموضوعه فيما يتعلق بأثبات الإمضاء أو بصمة الإبهام ..) وتنص المادة (٨٠) (من قانون الإثبات) (إذا احضر أحد الخصمين شهوداً لأثبات دعواه جاز لخصمه ان يحضر شهوداً لرد هذه الدعوى).

(٢) القرار رقم ٧٩٥٢/ شخصية/ ٢٠٠٢ في ١٥/٦/٢٠٠٤. (غير منشور).

(٣) الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الأنترنيت، بشار محمود دودين : ص/ ٢٤٧ –٢٤٨.

(٤) المسؤولية في العمليات المصرفية الإلكترونية، حازم نعيم الصمادي : ص/ ١٨٨ ؛ الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الأنترنيت، بشار محمود دودين : ص/٢٥٣ – ٢٥٤ ؛ إثبات المعاملات الالكترونية عبر الأنترنيت، د. عبد الفتاح بيومي حجازي : ص/ ٣٤.

عليه من أحكام، وأما إذا كان غير ذلك فلا يقع الطلاق.

٣. كثر وقوع الطلاق عبر وسائل الاتصال الحديثة في عصرنا الحاضر، وأصبح ظاهرة تستوجب المعالجة القانوينة بنصوص، وضوابط واضحة، وصريحة، وعدم الاكتفاء بالعموميات؛ للتسهيل على الناس.

٤. يجب على الزوج تسجيل طلاقه لدى المحكمة المختصة، وعلى الزوجة سرعة رفع دعوى تثبيت الطلاق، إن لم يقم الزوج بتسجيل وتثبيت طلاقه.

٥. وسائل الإثبات هي الطرق التي تقام بها الحجة أمام القضاء.

٦. اختلف العلماء في حصر وسائل الإثبات، وقد ذكرت أوجه الاتفاق والاختلاف بين القولين لأن بعض المتأخرين فهم كلام المتقدمين على خلاف ما قصدوا.

٧. الفقهاء يعملون ببعض القرائن دون بعض، ويحكمون على كل قرينة على حدة.

٨. طرق إثبات الزواج والطلاق الشاهدان والإقرار، وهناك طرق أخرى مختلف فيها.

٩. إثبات أصل الزواج بالوسائل الإلكترونية ينبني على عدة مسائل، منها: صحة عقد النكاح بالكتابة، وإجراء عقد النكاح بالوسائل المعاصرة.

١٠. الإثبات الإلكتروني للإقرار بالزواج أخف شروطاً من إثبات أصل الزواج.

١١. إثبات الطلاق المكتوب بالوسائل الإلكترونية يتخرج على مسألة حكم الطلاق بالكتابة.

١٢. الزواج والطلاق إما أن يكون مكتوباً، وإما أن يكون ملفوظاً،ولكل حكم.

١٣. يمكن تقسيم وسائل الإثبات إلى ثلاث فئات، وقد ذكرتها في البحث، وبينت حكم كل قسم.

١٤. ظهرت منذ نهاية القرن التاسع عشر الميلادي تجارب اعقبتها اختراعات لوسائل الاتصال الحديثة، لم تكن تخطر ببال من سلف، واستخدمت حديثا في ايقاع الطلاق من الأزواج، واجتهد الفقهاء في عصرنا بوقوع هذا النوع من الطلاق قياساً على الطلاق بالكتابة الذي قال به الفقهاء في المذاهب الإسلامية بحيث يكون الطلاق واقعاً أو غير واقع بحسب المذهب الذي يقلده الزوج.

١٥. ان الطلاق بوسائل الاتصال الحديثة لم تنظم أحكامه التشريعات في الدول الإسلامية بضمنها العراق، واجتهدت المحاكم بشأنه فاعتبرته واقعاً وفقا للأحكام الفقهية التي تجيز وقوعه.

١٦. لم تنظم طرق أثبات الرسائل الالكترونية بقانون في العراق خلافا لدول أخرى، وان الطلاق بشكل عام يثبت وقوعه بطرق الإثبات القانونية التي اقرها الشرع الإسلامي وهي الإقرار والشهادة واليمين، وهي طرق إثبات نص على أحكامها قانون الإثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ المعدل.

١٧. ان التوقيع له حجية في الإثبات بالقانون، وان الرسالة الموجهة من الزوج إلى الزوجة قد تكون مذيلة

بتوقيعه مما يعزز الشهادة امام المحكمة، غير ان القانون لم ينظم احكام التوقيع الالكتروني الذي يحدد شخص المرسل دون شك، بناءا على توثيق من الجهة المسجل فيها التوقيع، غير ان هذا التوقيع بموجب قانون الإثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ المعدل لا يمكن أن يعد سوى قرينة قضائية باعتباره من وسائل التقدم العلمي حيث تنص (م١٠٤) من القانون المذكور (للقاضي ان يستفيد من وسائل التقدم العلمي في استنباط القرائن القضائية) وبذلك تكون حجيته كالشهادة قابلة للترجيح مع الأدلة الأخرى واثبات عكسها.

وهذه التوصيات التي أحب أن أنوه بها:

١.أوصي بالأخذ بالاحتياط في وقوع الطلاق، فيفضل اللجوء إلى وسيلة من الوسائل المضمونة في إيقاع الطلاق حتى يتمكن في إثباته بالشهود.

٢.عدم الاستهانة بالطلاق؛ لأنه من أخطر الأمور التي تتعلق بالحياة الزوجية.

٣.إلحاق أحكام الأحوال الشخصية بنظام التعاملات الإلكترونية، وإضافة مواد تناسب الأحكام الخاصة بها، وعدم تركها لاجتهادات الناس، خاصة أن مسائل النكاح أهم من المسائل المالية، وإن لم يمكن ذلك فليوضع لها نظام يخصها.

٤. توعية الناس بعظم أمور النكاح والطلاق وعدم الاستهانة بها؛ إذ إن بعض الناس يستهين بهذه الأمور، ويقدم على الزواج أو الطلاق عبر الوسائل المعاصرة من غير أن يعرف تبعات ما يفعله.

٥.كما أوصي من يتسرع بالفتيا ويتهافت على التصريحات الإعلامية في وسائل الإعلام إلى التمهل قبل الحكم في هذه الأمور؛ إذ إن هذه المسائل فيها من الصعوبة والتعقيد ما يستدعي التريث والتأمل ممن يخاف الله.

٦.تقنين حالة الطلاق التي تقع بوسائل الاتصال الحديثة بوضع شروط لها تستند إلى الراجح من أقوال الفقهاء في المذاهب الإسلامية قطعاً للاجتهاد في مثل هذا الأمر المهم للاختلاف الحاصل حتى في المذهب الواحد، مع الاتجاه إلى التقييد في هذا الشأن ويكون بتعديل في قانون الأحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل بإضافة فقرات إلى المادة السابعة والثلاثين منه وتكون كل فقرة تخص وسيلة من وسائل الاتصال الحديثة بحسب الاختلاف في طريقة الإرسال.

٧.إحداث تعديل أخر في قانون الأحوال الشخصية بان يكون المذهب الذي تم بموجبه عقد الزواج قرينه على المذهب الذي يقلده الزوج وعليه أثبات خلافه، مع تحديد المذهب الذي يقلده كالحنفي أو الجعفري أو غيرهما في استمارة طلب عقد الزواج، تسهيلا لحسم النزاع بشأن المذهب الخاص بالزوج عند أقامة دعوى تصديق الطلاق وذلك بإضافة فقره إلى المادة العاشرة من القانون الخاصة بتسجيل عقد الزواج وإثباته.

٨.أرى بأنه آن الأوان بتشريع قانون للسندات الالكترونية والتوقيع الالكتروني وضمان الحماية لهما من الناحية العملية بتأمين عدم أمكان الوصول إليهما من أيدي العابثين، ومن الناحية القانونية بوضع جزاء

رادع على من يتعدى عليهما وإيجاد أحكام قانونية لتوثيق التوقيع الالكتروني على غرار التشريعات في دول أخرى مع تحديد حجية هذا التوقيع في كافة المسائل القانونية، والشرعية كالطلاق وغيره . عسى أن أكون قد وفقت في كتابة البحث بتحقيق الفائدة منه ولو بشكل بسيط في توضيح هذا النوع من الطلاق، والتمس عذر القارئ الكريم ان وجد هفوة أو خطأ فيه، فالكمال لله وحده، هو الموفق للصواب وبه نستعين ومنه تعالى التوفيق.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

قائمة المصادر والمراجع:

١. الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه النظرية والتطبيق د. عبدالحميد الشواربي، منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون طبعة .

٢. إثبات المعاملات الالكترونية عبر الأنترنيت، عبد الفتاح بيومي حجازي –حقوق الطبع للمؤلف –طبعة٢٠٠٩م.

٣. الإثبات بالقرائن في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة: د. إبراهيم بن محمد الفائز، ط: المكتب الإسلامي ١٤٠٣هـ – ١٩٨٣م.

٤. الإثبات بالقرائن في القانون الإداري والشريعة الإسلامية د. محمد على محمد عطا الله، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق جامعة أسيوط ١٤٢١هـ – ٢٠٠١م.

٥. الإثبات في المواد المدنية والتجارية: د. محمد يحيى مطر، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٨٧م .

٦. الإثبات في المواد المدنية: د. عبد المنعم فرج الصدة، القاهرة، مطبعة مصطفى الحلبي، ١٩٥٥م، فقرة ١.

٧. أثر استخدام شبكات التواصل الاجتماعي على مهارات التواصل والشعور، عبد المنعم، محمد، دار الرشيد اسماعيل الطاهر، ط: بدون طبعة، وبدون تاريخ.

٨. الإجراءات الجنائية تأصيلاً وتحليلاً: د. رمسيس بهنام، منشأة المعارف بالإسكندرية،١٩٨٤م.

٩. الإجراءات الجنائية في التشريع المصري د. مأمون محمد سلامة، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٩م.

١٠. أحكام أداء اليمين في القانون وقرارات محكمة التمييز، شاكر محمود النجار، الناشر صباح صادق جعفر – الطبعة الأولى ٢٠٠٥ م.

١١. أحكام الالتزام والإثبات، د. سمير تناغو، طبعة ٨٨/١٩٨٩م، فقرة ٥٨٢.

١٢. أحكام القرآن لأبي بكر الجصاص، مراجعة صدقي جميل دار الفكر، بيروت، ١٤١٤.

١٣. أحكام القرآن لأحمد بن علي الجصاص، طبعة مصورة من الطبعة الأولى التي طبعت في مطبعة الأوقاف الإسلامية بإستانبول سنة ١٣٣٥هـ، دار الكتاب العربي، بيروت.

١٤. أحكام القرآن: للإمام عماد الدين بن محمد الطبري المعروف بالكبا الهراسي، طبعة دار الكتب العلمية الطبعة الثانية ١٤٠٥ه-١٩٨٥م.

١٥. أحكام المرافعات في الفقه الإسلامي وتطبيقها المعاصر في المحاكم الشرعية في المملكة العربية السعودية: الحميدان بن عبدالله الحميدان، الرياض١٤٢٠ه.

١٦. الاختيار لتعليل المختار، للموصلي، تعليقات محمد أبو دقيقة، دار الفكر العربي.

١٧. الآداب الشرعية والمنح المرعية لابن مفلح دار عالم الكتب.

١٨. أدب القضاء وهو الدرر المنظومات في الأقضية والحكومات، لابن أبي الدم: شهاب الدين أبي إسحاق إبراهيم بن عبدالله بن عبدالمنعم الهمداني، مطبعة الإرشاد ببغداد. الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ – ١٩٨٤م، تحقيق علي هلال.

١٩. أدلة القانون غير المباشرة، مهدي صالح محمد أمين، مطبعة أوفيت المشرق، بغداد،١٩٨٧.

٢٠. إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل للألباني، المكتب الإسلامي بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٥.

٢١. أسنى المطالب شرح روض الطالب، لزكريا الأنصاري، دار الكتاب الإسلامي.

٢٢. الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة: لابن نجيم زين الدين بن إبراهيم، دار مكتبة الهلال،بيروت، لبنان، ١٤٠٠هـ –١٩٨٠م.

٢٣. الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية، للسيوطي،دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٣ .

٢٤. أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية: د. رمضان السعود، الدار الجامعية بيروت، ١٩٩٤م.

٢٥. أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية في القانون المصري د. سليمان مرقس الجزء الثاني، الطبعة الرابعة، دار الجيل للطباعة، القاهرة.

٢٦. أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية في القانون المصري مقارنا تقنينات سائر البلاد العربية: د. سليمان مرقس، ط عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع ١٩٨٦م، فقرة (١).

٢٧. أصول التحقيق الإجرامي: د.سلطان عبد القادر الشاوي، ط ٢، مطبعة الإرشاد، بغداد، ١٩٧٥، ص.٣٧.

٢٨. الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الأنترنيت، بشار محمود دودين –رسالة ماجستير –جامعة مؤتة ٢٠٠٤ –دار الثقافة للنشر والتوزيع –عمان–الأردن الطبعة الأولى ٢٠٠٦ م.

٢٩. الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع للشربيني، دار المعرفة بيروت.
٣٠. الأم للشافعي، طبعة دار الفكر، بيروت، ١٤١٠.
٣١. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل: لعلي بن سليمان المرداوي، صححه وحققه: محمد حامد الفقي، مطبعة السنة المحمدية القاهرة ١٣٧٦ هـ – ١٩٥٧م ط/١.
٣٢. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي(مع الشرح الكبير).
٣٣. الأنهر في شرح ملتقى الأبحر لداماد أفندي، دار الطباعة العامرة بمصر، تصوير دار إحياء التراث العربي، بيروت.
٣٤. البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم، دار الثقافة الدينية بمصر.
٣٥. البحر الرائق شرح كنز الدقائق لزين الدين ابن نجيم الحنفي، ط: دار المعرفة بيروت ط: ٢.
٣٦. البحر المحيط للزركشي، تحقيق لجنة من علماء الأزهر، دار الكتبي، الطبعة الأولى، ١٤١٤ .
٣٧. بداية المجتهد أحمد بن محمد بن رشد راجعه وصححه عبد الحليم محمد عبد الحليم، وعبد الرحمن ونهاية المقتصد لأبي الوليد محمد بن حسن محمود . القاهرة: مطبعة حسان.
٣٨. بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد، تصوير دار الكتب العلمية، الطبعة العاشرة، ١٤١٠ .
٣٩. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، للكاساني، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٦.
٤٠. البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، لابن الملقن، تحقيق مصطفى أو الغيط عبد الحي وزميليه دار الهجرة، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٥.
٤١. البناية شرح الهداية للعيني، تحقيق أيمن صالح شعبان، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٠ .
٤٢. البهجة الوردية مع شرحه الغرر البهية)، طبعة المطبعة الميمنية.
٤٣. البيان في مذهب الإمام الشافعي، للعمراني، تحقيق قاسم النوري، دار المنهاج، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢١.
٤٤. البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة لابن رشد الجد تحقيق أحمد الشرقاوي ود. محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٨.
٤٥. التاج والإكليل لمختصر خليل للمواق، تحقيق زكريا عميرات دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٦ .

٤٦. تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام لابن فرحون، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٦ .

٤٧. تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام للإمام برهان الدين أبي فرحون اليعمري. وهامشه كتاب العقد المنظم للحكام فيما يجري بين أيديها من العقود والأحكام للشيخ أبي محمد عبد الله الكتاني ط. دار الكتب العلمية ط /١.

٤٨. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي دار الكتاب الإسلامي، ط/٢.

٤٩. تحفة المحتاج بشرح المنهاج لابن حجر الهيتمي، تصوير دار الفكر، بيروت.

٥٠. التحقيق الجنائي قانون وفن د. عبد الستار الجميلي، ط١، مطبعة دار السلام، بغداد، ١٩٧٣.

٥١. التشريع الجنائي: لابن جبير محمد بن إبراهيم . بحث منشور في سلسة كتب التشريع الجنائي، الكتاب الثالث . المملكة العربية السعودية وزارة الداخلية مركز أبحاث مكافحة الجريمة الرياض ١٩٨٤ .

٥٢. تصحيح الفروع للمرداوي (مطبوع بحاشية الفروع).

٥٣. التعاقد بين الغائبين في الشريعة والقانون، د . عبد السلام التوتنجي، المنشاة العامة للنشر والتوزيع والإعلان –طرابلس–ليبيا–الطبعة الأولى ١٩٨٤م.

٥٤. التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة، الجمال، سمير حامد عبد العزير، (الناشر: بدون، ط: بدون طبعة).

٥٥. التعريفات لعلي بن محمد بن علي الجرجاني، ط:١ دار الكتاب العربي، بيروت، ١٤٠٥هـ، تحقيق: إبراهيم الأبياري . وط: دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الثالثة، ١٤١٧.

٥٦. التعليق المقارن على مواد قانون الإثبات د. محمد علي الصوري، مطبعة شفيق، بغداد، ١٩٨٣م.

٥٧. التعليق على نصوص قانون الإثبات، د. أحمد أبوالوفا، تحقيق: د. طلعت دويدار، طبعة ١٩٩٤م منشأة المعارف الإسكندرية.

٥٨. تفسير القرآن العظيم للحافظ عماد الدين أبي الفداء إسماعيل بن كثير، طبعة دار إحياء الكتب العربية عيسى البابي الحلبي. بدون تاريخ.

٥٩. جامع البيان في تفسير القرآن: لأبي جعفر محمد بن جرير الطبري، دار المعرفة، بيروت، ط: الثانية، ١٣٩٢هـ – ١٩٧٢م.

٦٠. جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثاً من جوامع الكلم لابن رجب، تحقيق شعيب الأرنؤوط وزميله، مؤسسة الرسالة،الطبعة الخامسة، ١٤١٥.

٦١. الجامع لأحكام القرآن لأبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، طبعة دار الكتب المصرية الطبعة الثالثة ١٣٨٧هـ – ١٩٦٧م، ١٥٠٩ . وتحقيق: عبدالعليم البردوني، ط: الثانية، دار الكتب المصرية، القاهرة، ١٣٨٤هـ – ١٩٦٤م.

٦٢. الجوهرة النيرة لمختصر القدوري لأبي بكر الحداد العبادي، تصوير مكتبة حقانية، ملتان باكستان.

٦٣. حاشية ابن عابدين تصوير دار الكتب العلمية، بيروت.

٦٤. حاشية البجيرمي (تحفة الحبيب على شرح الخطيب للبجيرمي تصوير دار المعرفة، بيروت، ١٣٩٨ .

٦٥. حاشية الجمل على شرح المنهج لزكريا الأنصاري، دار إحياء التراث العربي.

٦٦. حاشية الدسوقي: للشيخ شمس الدين محمد عرفة الدسوقي على الشرح الكبير للشيخ أبي البركات الدردير، طبعة دار إحياء الكتب العربية. عيسى البابي الحلبي وشركاه. وتصوير دار الفكر.

٦٧. حاشية الرملي على أسنى المطالب الشهاب الدين أحمد الرملي الكبير، (مطبوع مع أسنى المطالب).

٦٨. حاشية الشربيني على الغرر البهية شرح البهجة الوردية، لزكريا الأنصاري، المطبعة اليمنية.

٦٩. حاشية الصاوي على الشرح الصغير، دار المدار الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى ٢٠٠٢.

٧٠. حاشية العدوي على شرح الخرشي (مع شرح الخرشي).

٧١. حاشية عميرة على كنز الراغبين للمحلي، تحقيق عبد اللطيف عبد الرحمن دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٧ .

٧٢. حاشية قرة عيون الأخبار: تكملة رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار: لابن عابدين: محمد علاء الدين بن محمد أمين بن عبدالعزيز عابدين في: تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود و علي محمد معوض، ط: دار الكتب العلمية بيروت،لبنان.

٧٣. الحاوي الكبير للماوردي، تحقيق على معوض وزميله، دار الكتب العلمية، بيروت ١٤١٤ .

٧٤. حجية القرائن في القانون والشريعة: د. الله الله زيد، رسالة دكتوراه كلية الشريعة والقانون جامعة الأزهر القاهرة.

٧٥. الحكام شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر، تعريب فهمي درر الحسيني، تصوير دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١١.

٧٦. حكم إبرام عقود الأحوال الشخصية والعقود التجارية عبر الوسائل الإلكترونية، د. محمد النجيمي، بحث منشور في شبكة الانترنت.

٧٧. حكم إجراء العقود بوسائل الاتصال الحديثة، محمد عقلة الإبراهيم دار الضياء، الأردن، الطبعة الأولى، ١٤٠٦ .

٧٨. حكم التعاقد عبر أجهزة الاتصال الحديثة...د. عبد الرزاق الهيتي، دار البيارق، الأردن، الطبعة الأولى، ١٤٢١.

٧٩. خطر وسائل التواصل، الظفيري، عزيز بهلول، (دولة الكويت، وزارة الداخلية– قطاع الأمن الجنائي، الإدارة العامة لمكافحة المخدرات).

٨٠. الدر المختار شرح تنوير الأبصار (مع حاشية ابن عابدين).

٨١. الذخيرة، للقرافي تحقيق محمد بو خبزة دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى ١٩٩٤.

٨٢. الرائد: معجم لغوي عصري لجبران مسعود، دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٦٤.

٨٣. رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار لمحمد أمين بن عمر المعروف بابن عابدين، ط: الثانية، مصطفى البابي الحلبي، ١٣٨٦هـ – ١٩٦٦م.

٨٤. رسالة الإثبات في التعهدات: د.أحمد نشأت، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة السابعة ١٩٧٢م.

٨٥. رسائل ابن عابدين: السيد أمين أفندي الشهير بابن عابدين بدون ذكر التاريخ أو المطبعة.

٨٦. سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، دراسة مقارنة د. فاضل زيدان رسالة دكتوراه، مطبعة الشرطة، بغداد، ١٩٩٢م.

٨٧. سنن ابن ماجه لأبي عبد الله محمد بن يزيد بن ماجة القزسويني. طبعة دار التراث العربي تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي.

٨٨. سنن أبي داود مطبوع مع عون المعبود لشمس الحق العظيم آبادي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٥.

٨٩. سنن أبي داوود: لأبي داوود سليمان بن الأشعث بن إسحاق السجستاني، طبعة دار إحياء السنة النبوية. راجعه وضبط أحاديثه محمد محيي الدين عبد الحميد، كتاب الخراج والإمارة والفيء.

٩٠. سنن الترمذي مطبوع مع تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي، للمباركفوري، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى.

٩١. السنن الكبرى للبيهقي، تصوير دار الفكر، بيروت، ١٤١٣هـ. وطبعة دار الفكر ١٣٧٩.

٩٢. سنن النسائي،الصغرى دار المعرفة، بيروت، الطبعة الثانية.١٤١٢.

٩٣. شبكات التواصل الاجتماعي الرقمية نظرة في الوظائف، مرسي، مشري مرسي، (لبنان، مجلة المستقبل العربي، العدد (٣٩٥)، يناير ٢٠١٢م).

٩٤. الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب مالك للدردير (مع حاشية الصاوي).

٩٥. الشرح الكبير على المقنع لشمس الدين عبد الرحمن ابن أبي عمر ابن قدامة تحقيق د. عبد الله التركي، توزيع وزارة الشؤون الإسلامية بالسعودية، الطبعة الأولى، ١٤١٩ .

٩٦. الشرح الكبير على مختصر خليل، للدردير (مع حاشيةالدسوقي).

٩٧. شرح تنقيح الفصول للقرافي دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى،.١٤١٨.

٩٨. شرح قانون الإثبات، حسين عبد الهادي البياع –مطبعة الاقتصاد – الطبعة الأولى١٩٨٦م.

٩٩. شرح قانون الإثبات، حسين عبد الهادي البياع، مطبعة الاقتصاد، ط١، ١٩٨٦.

١٠٠. شرح قانون الإجراءات الجنائية: د. محمود نجيب حسني، الطبعة الثانية دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨٢م.

١٠١. شرح مجلة الأحكام العدلية: محمد خالد الأتاسي، مطبعة السلامة، حمص، ١٣٥٥هـ – ١٩٣٦م.

١٠٢. شرح مختصر خليل للخرشي، دار صادر، بيروت.

١٠٣. شرح مشكل الآثار للطحاوي، تحقيق شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٥.

١٠٤. شرح منتهى الإرادات للبهوتي المكتبة السلفية، المدينة.

١٠٥. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، الجوهري، ابن سيده، علي بن إسماعيل المرسي، المحكم والمحيط الأعظم، ت: عبد الحميد هنداوي، (بيروت –لبنان، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٢١هـ – ٢٠٠٠م).

١٠٦. الصحاح في اللغة والعلوم لنديم وأسامة مرعشلي، دار الحضارة العربية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٧٤.

١٠٧. الصحاح للجوهري، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الرابعة، ١٩٩٠.

١٠٨. صحيح البخاري مطبوع مع فتح الباري شرح صحيح البخاري لابن حجر تصوير دار الريان عن طبعة المطبعة السلفية، القاهرة أخرجه محب الدين الخطيب وعلق على الأجزاء الأولى منه ابن باز، الطبعة الأولى ١٤٠٧.

١٠٩. صحيح البخاري: لأبي عبد الله إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة بن برزويه طبعة المطبعة الأميرية ١٣٧٢هـ الناشر المكتبة التوفيقية .

١١٠. صحيح مسلم مطبوع مع شرح صحيح مسلم للنووي، دار الخير، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٤ .

١١١. صحيح مسلم: المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله ﷺ: لأبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، الناشر: دار الجيل بيروت، الطبعة: مصورة من الطبعة التركية المطبوعة في استانبول سنة ١٣٣٤ هـ.

١١٢. ضوابط الحكم بالعقوبة وتنفيذها في الشريعة الإسلامية: د.صلاح الشيخ محمد إبراهيم، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الشريعة والقانون بأسيوط، ١٩٨٩م .

١١٣. العناية على الهداية للبابرتي، تصوير دار الكتب العلمية، بيروت (مطبوع مع فتح القدير وشروح أخرى.

١١٤. غمز عيون البصائر شرح الأشباه والنظائر لابن نجيم، للحموي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٥ .

١١٥. الفتاوى الخيرية لنفع البرية للخير الرملي خير الدين بن أحمد بن علي الأيوبي، دار سعادت، مطبعة عثمانية، ١٣١١هـ.

١١٦. الفتاوى الفقهية الكبرى لابن حجر الهيتمي، دار الفكر، ١٤٠٣ . ٦٧. فتاوى اللجنة الدائمة.

١١٧. الفتاوى الهندية، الجماعة من علماء الهند برئاسة البلخي، تصوير دار إحياء التراث العربي عن طبعة المطبعة الأميرية ببولاق، مصر، ١٣١٠.

١١٨. فتح الباري بشرح صحيح البخاري: للحافظ شهاب الدين أبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن حجر العسقلاني الشافعي، طبعة المطبعة السلفية الناشر دار الفكر بيروت. بدون تاريخ .

١١٩. فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، لعليش مطبعة مصطفى البابي الحلبي، الطبعة الأخيرة، ١٣٧٨.

١٢٠. فتح القدير للعاجز،الفقير للكمال ابن الهمام، دار الفكر،بيروت.

١٢١. الفروع، للشمس ابن مفلح تحقيق أبي الزهراء حازم القاضي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٨.

١٢٢. الفروق للكرابيسي، عالم الكتب، بيروت.

١٢٣. الفروق: أنوار البروق في أنواء الفروق، لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي طبعة عالم الكتب، بيروت، بدون تاريخ.

١٢٤. فكرة الإثبات أمام القضاء الإداري: د. أحمد كمال الدين موسى، مقال بمجلة مجلس الدولة التي تصدر عن ا المكتب بالمجلس. طبعة الهيئة المصرية العامة للكتاب السنة: ٢٧، ١٩٨٠م.

١٢٥. الفوائد الزينية في مذهب الحنفية لابن نجيم، تحقيق مشهور حسن آل سلمان دار ابن الجوزي الدمام، الطبعة الأولى، ١٤١٤.

١٢٦. الفيسبوك والشباب العربي، جرار، ليلى أحمد، (الكويت، مكتبة الفلاح للنشر والتوزيع، ط: ٢٠١٢م).

١٢٧. القاموس المحيط، الفيروز أبادي، مجد الدين محمد بن يعقوب، ت: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، بإشراف: محمد نعيم العرقسُوسي، (بيروت –لبنان، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، ط٨، ١٤٢٦هـ– ٢٠٠٥م). وط: مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٧ .

١٢٨. قانون إمارة دبي للمعاملات والتجارة الإلكترونية الصادر سنة.٢٠٠٢.

١٢٩. قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات الإماراتي، الصادر سنة.٢٠٠٦ .

١٣٠. قرارات مجمع الفقه الهندي، منشورة في موقعه الإلكتروني.

١٣١. القرينة القانونية ودورها في التفريق القضائي: د. شكر محمود داود السليم، بحث منشور بمجلة الرافدين للحقوق، المجلد (١١) العدد (٤١) سنة ٢٠٠٩م، بغداد.

١٣٢. القرينة ودورها في الإثبات في المسائل الجزائية دراسة مقارنة في القانونيين الأردني والعراقي: رائد صبار عباس، رسالة ماجستير مقدمة لكلية الحقوق، بجامعة الشرق الأوسط، ٢٠١٠/٢٠١١م.

١٣٣. قواعد الإثبات في القضايا المدنية والتجارية: د. إدوارد عيد الجزء الثاني، بدون دار نشر بيروت ١٩٦٢م.

١٣٤. قواعد الأحكام في مصالح الأنام للعز بن عبدالسلام عبدالعزيز بن عبدالسلام بن القاسم، تعليق: طه عبدالرؤوف سعد، مكتبة الكليات الأزهرية. وط: دار الكتب العلمية.

١٣٥. قواعد الفقه: لمحمد عميم الإحسان المحددي البركتي، الناشر الصدف ببلشرز ١٤٠٧هـ – ١٩٨٦م .

١٣٦. القواعد لابن رجب تصوير دار المعرفة، بيروت.

١٣٧. قوانين الأحكام الشرعية ومسائل الفروع الفقهية لمحمد أحمد عبد الله بن جزي الغرناطي، ط: دار العلم للملايين، بيروت.

١٣٨. الكافي لابن قدامة تحقيق د. عبد الله التركي، دار هجر، الطبعة الأولى، ١٤١٧ .

١٣٩. كشاف القناع عن متن الإقناع: للعلامة منصور بن يونس بن إدريس البهوتي طبعة دار الفكر بيروت لبنان ١٤٠٢ هـ . ١٩٨٢م، راجعه وعلق عليه الشيخ هلال مصيلحي،مصطفى.وط: دار الكتب العلمية بيروت.

١٤٠. الكليات، للكفوي، تحقيق د. عدنان درويش، محمد المصري، مؤسسة الرسالة بيروت الطبعة الثانية، ١٤١٩ .

١٤١. كنز الراغبين شرح منهاج الطالبين للمحلي (مطبوع مع حاشيتا قليوبي وعميرة).
١٤٢. لسان العرب لابن منظور أبو الفضل جمال الدين بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري،، طبعة دار صادر بيروت.
١٤٣. المبادئ الأولية في أصول الإجراءات الجنائية: د. محمد ظاهر معروف، ج١، دار الطبع والنشر الأهلية، بغداد، ١٩٧٢م.
١٤٤. المبدع في شرح المقنع لبرهان الدين ابن مفلح، المكتب الإسلامي، بيروت الطبعة الثالثة، ١٤٢١ .
١٤٥. المبسوط، للسرخسي، تصوير دار المعرفة، بيروت ١٣٩٨.
١٤٦. مجلة الأحكام العدلية (مع شرحها درر الحكام).
١٤٧. مجلة الأحكام العدلية جمعية المجلة تحقيق نجيب هواويني، الناشر كارخانه تجارت .
١٤٨. مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة.
١٤٩. المجموع شرح المهذب للنووي، تحقيق محمد نجيب المطيعي، مكتبة الإرشاد السعودية.
١٥٠. مجموعة المصطلحات العلمية والفنية التي أقرها مجمع اللغة العربية بالقاهرة الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية، القاهرة.
١٥١. محاضرات في علم القاضي والقرائن والنكول عن اليمين والقافة: د. عبد العال أحمد عطوة، مجموعة محاضرات ألقاها على طلبة المعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، نقلاً عن الإثبات بالقرائن: د. محمد علي محمد عطا الله .
١٥٢. المحرر في الفقه لمجد الدين ابن تيمية مكتبة المعارف، الرياض، الطبعة الثانية، ١٤٠٤.
١٥٣. المحلى بالآثار: لأبي محمد علي بن أحمد بن حزم، ط. دار الفكر، بيروت.
١٥٤. مختار الصحاح لمحمد بن أبي بكر بن عبدالقادر الرازي، ط: مكتبة لبنان ناشرون، بيروت، طبعة جديدة، ١٤١٥هـ – ١٩٩٥م.
١٥٥. مختار الصحاح، زين الدين الرازي، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي، ت: يوسف الشيخ محمد، (بيروت– صيدا، المكتبة العصرية– الدار النموذجية، ط٥، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م).
١٥٦. المدخل الفقهي العام: المصطفى أحمد الزرقاء، ط دار القلم دمشق، الأولى ١٤١٨هـ – ١٩٩٨م.
١٥٧. المدخل إلى علم القانون: د. عباس الصراف، د. جورج حزبون دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ١٩٩٧م.
١٥٨. المدخل لقانون الإثبات دراسة فقهية قانونية تطبيقية مقارنة: لحيدر أحمد دفع الله، الطبعة الأولى ١٩٩٩م.

١٥٩. المدونة الكبرى للإمام مالك رواية سحنون بن سعيد عن ابن القاسم، طبعة دار الكتب العلمية.

١٦٠. مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق، أسامة الأشقر، دار النفائس، الأردن، الطبعة الأولى،١٤٢٠.

١٦١. المستدرك على الصحيحين لأبي عبد الله الحاكم، تصوير دار المعرفة، بيروت.

١٦٢. مسند الإمام أحمد أشرف على تحقيقه شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثانية ١٤٢٠ .

١٦٣. المسؤولية في العمليات المصرفية الالكترونية، حازم نعيم الصمادي –دار وائل للنشر والتوزيع –عمان–الأردن الطبعة الأولى ٢٠٠٣م.

١٦٤. مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني: د. أنور سلطان، ط. الأولى، منشورات الجامعة الأردنية، عمان، ١٩٨٧م.

١٦٥. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، الفيومي، أحمد بن محمد بن علي الحموي، (بيروت، المكتبة العلمية، ط: بدون طبعة، وبدون تاريخ).

١٦٦. مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، للرحيباني السيوطي،الطبعة الثانية، ١٤١٥.

١٦٧. معجم المصطلحات العلمية والفنية: عربي – فرنسي ــ انكليزي – لاتيني، ليوسف خياط، دار لسان العرب، بيروت.

١٦٨. معجم المصطلحات القانونية جيرار كورنو، ترجمة منصور القاضي المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت،١٩٩٨م.

١٦٩. المعجم الوسيط، لإبراهيم مصطفى وزملائه، إصدار مجمع اللغة العربية، الناشر المكتبة الإسلامية استانبول.

١٧٠. معجم مقاييس اللغة: لأبي الحسين أحمد بن فارس، تحقيق: عبد السلام هارون، ط الثانية ١٣٩٢هـــ – ١٩٧٢م، مادة قرن.

١٧١. معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام: للإمام علاء الدين أبي الحسن علي بن خليل الطرابلسي الحنفي،طبعة الحلبي الطبعة الثانية ١٣٩٣ هـــ / ١٩٧٣م. وط: دار الفكر، بيروت.

١٧٢. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، للخطيب للشربيني، اعتنى به محمد خليل عيتاني، دار المعرفة، بيروت، ط/١، ١٤١٨.

١٧٣. المغني لابن قدامة، تحقيق د.عبد الله التركي وعبد الفتاح الحلو، (طبعة دار هجر) دار عالم الكتب الرياض، توزيع وزارة الشؤون الإسلامية بالسعودية، ط /٣، ١٤١٧.

١٧٤. المغني: لأبي محمد عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامه المقدسي، توزيع إدارة البحوث العلمية والإفتاء والدعوى والإرشاد.

١٧٥. المفردات في غريب القرآن، الراغب، الحسين بن محمد الأصفهاني، ت: صفوان عدنان الداودي، (بيروت– دار القلم، دمشق– الدار الشامية، ط١– ١٤١٢هـ).

١٧٦. مقارنة المذاهب في الفقه للشيخ محمود شلتوت والشيخ محمد السايس، مطبعة صبيح طبعة ١٣٧٣هـ – ١٩٥٣م.

١٧٧. المقاييس في اللغة (مطبوع باسم معجم مقاييس اللغة)، لابـــن فارس، تحقيق عبد السلام هارون دار الجيل، بيروت، ١٤٢٠.

١٧٨. المقنع لابن قدامة (مع الشرح الكبير).

١٧٩. المنتقى شرح الموطأ، للباجي، مطبعة السعادة،، ط/١ مصر، ١٣٣١، تصوير دار الكتاب العربي، بيروت، ١٤٠٣هـ.

١٨٠. المنثور في القواعد للزركشي، تحقيق د. تيسير فائق أحمد، مراجعة د. عبد الستار أبو غدة طبعة وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ط/٢.

١٨١. المنجد في اللغة العربية المعاصرة، مجموعة من الباحثين، دار المشرق، بيروت.

١٨٢. منح الجليل على مختصر العلامة خليل لعليش، دار صادر.

١٨٣. منحة الخالق لابن عابدين حاشية على البحر الرائق شرح كنز الدقائق: لزين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، ط: ٢ – بدون تاريخ .

١٨٤. مهارات الاتصال، اسبانيولي، هالة، (دار الناصرة، ط١، ٢٠٠٢م).

١٨٥. المهذب في فقه الإمام الشافعي لإبراهيم بن علي الشيرازي، ط: دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت مصور عن الطبعة الثانية ١٣٧٩هـ – ١٩٥٩م .

١٨٦. مواهب الجليل على مختصر خليل للحطاب، دار الفكر، بيروت.

١٨٧. الموجز في قانون الإثبات، د.آدم وهيب الندأوي –طبع مطابع التعليم العالي في الموصل –١٩٩٠م.

١٨٨. الموسوعة العربية العالمية أصدرتها مؤسسة أعمال الموسوعة للنشر والتوزيع، الرياض، ط/٢، ١٤١٩.

١٨٩. الموسوعة العربية، أصدرتها هيئة الموسوعة العربية، التابعة لرئاسة الجمهورية السورية دمشق ط/١، ٢٠٠١.

١٩٠. الموسوعة الفقهية إصدار وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الكويت، ط٢، ١٤٠٤هـ – ١٩٨٣م.

١٩١. الموسوعة الفقهية الكويتية صادر عن وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – الكويت، ط/١، مطابع دار الصفوة –مصر.

١٩٢. الموسوعة الفقهية الميسرة، د. محمد رواس قلعه جي، دار النفائس، بيروت، ط/١، ١٤٢١ .

١٩٣. موطأ الإمام مالك (مع المنتقى للباجي). نسخة أخرى: موطأ مالك، رواية يحيى الليثي، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، مصر.

١٩٤. النظام السعودي للتعاملات الإلكترونية الصادر في عام ١٤٢٨ . ١١٩.

١٩٥. نظرية الالتزام بوجه عام – الإثبات– آثار الالتزام، دار النشر للجامعات المصرية ١٩٥٦م.

١٩٦. نظرية الدعوى والإثبات في الفقه الإسلامي: د. نصر فريد واصل دار النهضة العربية، ١٩٧٩م.

١٩٧. النظرية العامة لإثبات موجبات الحدود: د. عبد الله العلي الركبان بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٤٠١ هـ –١٩٨١م، ط/١ .

١٩٨. النظرية العامة للإثبات في المواد الجنائية دراسة مقارنة بين النظم اللاتينية والجرمانية والاشتراكية والأنجلوسكسونية والشريعة الإسلامية لهلالي عبداللاه أحمد، رسالة دكتوراه جامعة القاهرة، مطبعة النسر الذهبي ط/١، ١٩٨٧م.

١٩٩. النظرية العامة للالتزام، أحكام الالتزام والإثبات د. إسماعيل غانم، مكتبة عبد الله،وهبه طبعة ١٩٦٧م، الجزء الثاني، فقرة ٢٩٣.

٢٠٠. النظرية العامة للقانون: د. سمير تناغو، منشأة المعارف، الإسكندرية ١٩٨٦م.

٢٠١. النظرية العامة للقرائن في الإثبات الجنائي في التشريع المصري المقارن: د. محمود عبدالعزيز خليفة، دار النهضة العربية القاهرة ١٩٩٦م.

٢٠٢. نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج: الشمس الدين محمد بن أبي العباس أ حمزة شهاب الدين الرملي دار الفكر، بيروت، الطبعة ط، أخيرة – ١٤٠٤هـ – ١٩٨٤م.

٢٠٣. الهداية في شرح بداية المبتدي للمرغيناني (مع البناية).

٢٠٤. الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية: د. محمد الفاضل، ج ١، ط/١، مطبعة الإحسان القاهرة ١٩٧٧م.

٢٠٥. الوجيز في النظرية العامة للالتزامات الجزء الثاني أحكام الالتزام الإثبات: د. فريد عبدالمعز فرج، مطبعة الأزهر بدمنهور، بدون تاريخ .

٢٠٦. الوجيز في مصادر الالتزام د. فريد عبد المعز فرج دار النهضة العربية، القاهرة، ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٤م.

٢٠٧. وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية للدكتور

محمد الزحيلي مكتبة المؤيد، الرياض،ومكتبة دار البيان دمشق الطبعة الثانية، ١٤١٢.

٢٠٨. وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية محمد مصطفى الزحيلي: طبعة دار البيان، دمشق، ط ٢ ١٤١٤هـ،١٩٩٤م.

٢٠٩. وسائل الإثبات في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية: د. مصطفى الزحيلي رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الشريعة والقانون جامعة الأزهر بالقاهرة سنة ١٩٧١م .

٢١٠. الوسيط في شرح القانون المدني الجديد لعبد الرزاق السنهوري، نظرية الإلتزام بوجه عام- الإثبات- آثار الإلتزام، دار النشر للجامعات المصرية، ١٩٥٦م.