INTERNATIONAL ISLAMIC UNIVERSITY
ISLAMABAD

DATA ENTERED

كلية الشريعة والقانون

الجامعة الاسلامية العالمية باسلام آباد

International Islamic Univ.
المكتبة
LIBRARY
Islamabad
T-280

البحث في

# الشهادة بين الشريعة والقانون

لنيل درجة الماجستير في الشريعة

اشراف

فضيلة الاستاذ/الدكتور حسن محمود عبد اللطيف الشافعي
نائب رئيس الجامعة الاسلامية العالمية اسلام آباد

اعداد

محمد باقر خان ، ڈبل ایم اے ایل ایل بی

طالب ماجستير الشريعة والقانون

١٤٠٦هـ-١٩٨٦م

19/07/2010

DATA ENTERED

LL.M
٢٩٧٫١٤
م ح ش
١- فقه اسلامی- شهادات
٢- عنوان

Accession No. T-280
ED

DATA ENTERED
15/01/14

## ملخص البحث


قسمت بحثي هذا الى مقدمة وثمانية فصول :

الفصل الأول :

جعلته في التعريف بالشهادة و أدلتها وحكمها و هو يشمل على سبعة مباحث :

المبحث الأول ذكرت فيه معنى الشهادة عند اللغويين و معنى الشهادة عند الفقهاء والقانونيين و بينت اختلاف عبارات الفقهاء في تعريف الشهادة و ذلك بناء على اختلافهم في الأحكام المتعلقة بها .

المبحث الثاني : في الفرق بين الشهادة و الاقرار و الفرق بين الشهادة و الرواية .

المبحث الثالث : في مراحل الشهادة و هي اثنتان التحمل و الأداء و تعريف هذه المراتب و رأى القانون في ذلك

المبحث الرابع في أدلة الشهادة من القرآن ، و السنة، و الاجماع و من المعقول و طبيعة كل منها و أدلة الشهادة في القانون و طبيعتها .

المبحث الخامس : في حكم الشهادة في الشريعة للقاضي و للشاهد وحكمها في القانون الوضعي .

المبحث السادس : في حكم الشهادة في الحدود (لانه يختلف عن حكم الشهادة في غير الحدود) و رأى القانون .

المبحث الثالث فى الفسق كمانع من الموانع لأن مزايا الشريعة الاسلامية انها تقوم على أساس أخلاقى و هذا الأساس لا يوجد فى القانون الوضعى شرحت فيه رأى الفقه و القانون .

المبحث الرابع فى أن المصلحة الشخصية مانعة من موانع الشهادة كشهادة الزوج لزوجته أو العكس أو شهادة الموظف لمالكه و رأى الفقه و القانون .

المبحث الخامس : فى الكفر كمانع من موانع الشهادة و رأى الفقهاء و اختلافهم لأن فى هذه المسئلة اختلافاً كبيراً بين الفقهاء و رأى القانون .

المبحث السادس : فى الأنوثيه كمانع من موانع الشهادة و آراء الفقهاء حول هذا الموضوع و رأى القانون .

الفصل الرابع : تكلمت فيه عن نصاب الشهادة و نشرط العدد فى الشهادة و هو عن الشروط الخاصة للشهادة و هذا الفصل يشمل سبعة مباحث :

المبحث الأول : فى القضاء بشاهد واحد سواء كان رجلا أو أنثى و اختلاف الفقهاء هذه المسئلة .

المبحث الثانى : فى القضاء بشاهد واحد و يمين و إختلاف الفقهاء فى ذلك و بيان الرأى الراجح .

المبحث الثالث : فى أن خبر الواحد هل هو شهادة أم لا ؟ و اختلاف الفقهاء منه و الرأى الأقوى دليلا .

المبحث الرابع فى القضاء بشاهد واحد و امرأتين و اختلاف الفقهاء فى ذلك .

المبحث الخامس فى القضاء بشاهدين .

المبحث السادس فى القضاء بشهادة أربعة رجال .

المبحث السابع : فى أخذ الأجرة على الشهادة هل يجوز أم لا و رأى القانون ·

الفصل الثانى : قد أوردت فيه أركان الشهادة و شروطها و ذكرت فيه بيان الشهادة بالاستفاضة أو بالتسامع هل هى جائزة أم لا و هذا الفصل يشتمل على أربعة مباحث

المبحث الأول : فى ركن الشهادة و ذكرت فيه اختلاف الفقهاء و رأى القانون ·

المبحث الثانى وبحثت فيه أن للشهادة و مرحلتين مرحلة التحمل و مرحلة الأداء و لكل هذه المراحل شروط و ذكرت فيه هذه الشروط بدون تفصيل ·

المبحث الثالث فى شروط تحمل الشهادة و اختلاف الفقهاء و من شروط التحمل ان يكون التحمل بمعاينة المشهود به بنفسه لا بغيره فذكرت تحت هذ الشرط ، الشهادة بالاستفاضة أو بالتسامع التى تخالف هذا الشرط و اختلاف الفقهاء و رأى القانون ·

المبحث الرابع فى شروط أداء الشهادة و هذه الشروط تنقسم الى أربعة أقسام، ما يرجع الى نفس الشهادة، ما يرجع الى الشاهد ، ما يرجع الى المشهود به ، ما يرجع الى مكان الشهادة مع بيان رأى القانون فى كل هذه المسائل ·

الفصل الثالث : قد خصصته لموانع الشهادة لأن الموانع هى فقد ان الشرط وقد بينت هذه الشروط فى الفصل الثانى بالايجاز و فى هذا الفصل ناقشتها بالشرح و التفصيل و هذا الفصل يتضمن ستة مباحث :

المبحث الأول : فى الصبا كمانع من موانع الشهادة و رأى المالكية الذين يجيزون شهادة الصبى فى بعض الأحوال و رأى القانون ·

المبحث الثانى : فى العيوب الحسية كمانع من موانع الشهادة ، كشهادة الأعمى و الأخرس و وضحت فيه اختلاف الفقهاء مع بيان الرأى الراجح و رأى القانون ·

المبحث الخامس في بيان كيفية أداء الشهادة في الرضاعة و شروطها .

المبحث السادس كيفية أداء الشهادة في الأمور المالية .

المبحث السابع رأى القانون في أداء الشهادة في كل الأمور المالية وغير المالية .

الفصل السابع بنيت في هذا الفصل فحص الشهادة اثناء الأداء و هذا الفصل يتضمن أربعة مباحث :

المبحث الأول : في مخالفة الشهادة للدعوى و آراء الفقهاء في ذلك و اختلافهم و رأى القانون .

المبحث الثاني في مخالفة الشاهد لشاهد آخر و ما اختلف الفقهاء فيها و رأى القانون .

المبحث الثالث في بيان قضاء القاضي بعلمه و رأى الفقهاء و رأى القانون .

المبحث الرابع في الشهادة على الشهادة و اختلاف الفقهاء و رأى القانون .

الفصل الثامن تكلمت في هذا الفصل عن الرجوع عن الشهادة و قيمة الشهادة اذا مات الشاهد أو جن، أو فسق، و هذا الفصل يتناول سبعة مباحث :

المبحث الأول في بيان الرجوع عن الشهادة و أثره على قيمة الشهادة .

المبحث الثاني الرجوع عن الشهادة في الزنا و أثره في الشهادة و على الشاهد و اختلاف الفقهاء في ذلك .

المبحث الثالث : الرجوع عن الشهادة في الجنايات و اختلاف الفقهاء في ذلك .

المبحث الرابع الرجوع عن الشهادة في الحدود عدا الزنا و أثره على الشهادة و اختلاف الفقهاء في ذلك .

المبحث الخامس الرجوع عن الشهادة في الأموال و أثره .

المبحث السابع : في نصاب الشهادة في القانون (القانون فيه رأي واحد في باب النصاب و لذا خصصت مبحثا لرأي القانون ) .

الفصل الخامس : تكلمت فيه عن تزكية الشهود و أقسام التزكية و طرق التزكية و المزكين و أوصافها و الطعن على الخصم و رأي القانون ذكرته في مبحث مستقل و هذا الفصل يشتمل على خمسة مباحث .

المبحث الأول : في أقسام التزكية و لها قسمان تزكية السر و تزكية العلانية .

المبحث الثاني : في طرق التزكية للقاضي و للمدعى عليه و اختلاف الفقهاء في ذلك .

المبحث الثالث : في بيان المزكين و أوصافهم .

المبحث الرابع : تكلمت فيه عن الطعن على الخصم في الشهادة و الوقت الصحيح للطعن و اختلاف الفقهاء في ذلك .

المبحث الخامس : في بيان تزكية الشهود في القانون لأن القانون لا يتناول مباحث التزكية و لذا ذكرت رأيه في مبحث مستقل .

الفصل السادس : خصصته في بيان أداء الشهادة و هذا الفصل يشتمل على سبعة مباحث

المبحث الأول : في صيغة الشهادة هل للشهادة صيغة محددة أم لا و اختلاف الفقهاء فيه و الرأي الراجح .

المبحث الثاني : بيان كيف يؤدى الشهادة في النكاح و كيفية أدائها .

المبحث الثالث : في كيفية أداء الشهادة في الجنايات و شروطها .

المبحث الرابع : في أداء الشهادة في الحدود و بيان شروطها و كيفيتها .

المبحث السادس / قيمة الشهادة اذا مات الشاهد أو جن أو كفر أو فسق بعد الأداء و قبل القضاء أو بعد القضاء و قبل الاستيفاء أو بعد الاستيفاء ٠

المبحث السابع في بيان رأى القانون فى الرجوع عن الشهادة و أثره على الشهادة و على الشاهد ٠

## مقـــدمـــة البحـــث

الحمد لله اهل التقوى و المغفرة و الصلاة و السلام على منار العلم و الهدى فى الدنيا و الآخرة سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم و على آله وصحبه أجمعين و بعد

فان الشريعة الاسلامية شريعة متكاملة و نظام كامل شامل لكل نواحى الحياة البشرية، تهدف الى خير البشرية و رفاهها و سعادتها فى الدنيا و الآخرة و قد عنيت بتنظيم مختلف جوانب الحياة الدينية و الاجتماعية و الاقتصادية و السياسية ·

و بحكم انها شريعة متكاملة منزلة من عند العزيز الحكيم راعت فى التشريع سعادة الانسان فى عاجل أموره ، و آجلها ، و شرعت أحكام يؤدى تطبيقها ، و العمل بها الى هذا الهدف المنشود من ورائها ·

و جاء الاسلام ليغلب على الأديان الأخرى قال الله سبحانه و تعالى (كتب الله لأغلبن أنا و رسلى ا الاية )[1] و الغلبة فى كل مجالات الحياة ، فى مجال السلطة، وفى مجال العلم، وفى المجالات التجارية، وغيرها من المجالات ·

و مأساة المسلمين فى هذا العصر هى أنهم مع اعتقادهم أن الدين هو الدواء الوحيد لدائهم و ان الاسلام هو عقيدة، و شريعة، و نظام حياة، و عنده حلول لكل المشاكل التى تعانى فيها البشرية و لكنهم فى المجال العملى يحتكمون الى القانون الوضعى الذى ما أنزل الله به من سلطان ·

---

١ — سورة الحشر آية ٢١

فعلى علماء الشريعة أن يقدموا للقضاة، و المحامين، و القانونيين النظم الاسلامية كلها في قالب عصري لأنهم لا يستطيعون الرجوع الى المصادر الأصلية لعدم معرفتهم باللغة العربية. فالأوضاع تفرض على علماء الشريعة أن يبذلوا جهودهم في هذا الصدد ـ و يقارنوا بين الشريعة و القانون الوضعي بحيث تتضح فضيلة الشريعة على هذا الأخير و يسهل على هؤلاء قبولها و تطبيقها عن رضا و اقتناع.

و عند ما نتوجه الى المحاكم يسئلنا المحامون عن قانون الشهادة في الاسلام و كيف يمكن تطبيقها في هذا الزمن الذي طغى فيه الضلال و العصيان و كيف يمكن تطبيق عقوبة الزنا و الحدود والأحرى؟ و كيف يمكن اثبات هذه الجرائم في هذا المجتمع؟ فلا يكون ردنا الا الاشارة بالرجوع إلى الكتب القديمة مثل الهداية، و المغني و غيرها لأنه لا يوجد هناك كتاب معاصر في قانون الشهادة بأسلوب عصري كما هو الحال في القانون الوضعي عدا بعض الكتب بالأردية و التي لا تفي بالغرض المطلوب لكون بعضها مترجما من بعض الكتب الفقهية و بعضها غير شامل، ككتاب عبد المالك عرفان و كتاب الشيخ محمد متين هاشمي، و أما رسالة الأخ منيب احمد في الماجستير فموضوعها طرق الاثبات بصفة عامة.

فالحاجة ماسة الى مقارنة بين الشريعة و القانون الوضعي، و تبيين خصائص الشريعة، و ابراز محاسنها و بيان وجوه تفضيلها و عفوها على القانون، و توضيح طرق تطبيقها للمحامين، و القانونيين، و القضاة.

فهذا ما ألجأني الى اختيار موضوع " الشهادة بين الشريعة و القانون" للبحث و الدراسة في قانون الشهادة الانجليزي و الباكستاني من حيث موافقتهما للشريعة الاسلامية، و مدى مخالفتهما بها، و القاء الضوء على نظرية الشهادة في الاسلام،

وكون الشهادة طريقا من طرق اثبات الحق أو الواقعة ـ وأن اثبات الحق أو الواقعة يتم بوسائل كثيرة، اهمها الاثبات بالشهادة، والاثبات بالاقرار، والاثبات باليمين، والاثبات بالكتابة، والاثبات بالقرائن، والاثبات بعلم القاضي ولكن الشهادة هي اهم وسيلة من وسائل الاثبات وأعظمها مكانة وأقدمها استخداما وأنها سبب لدفع الظلم والجور واثبات الحقوق ٠

وقسمت هذا البحث الى ثمانية الفصول ثم تنقسم الفصول في كل فصل عدة المباحث بحسب ما احتاج اليه الأمر ـ وأوردت في بداية كل مبحث رأى الفقه الاسلامي وخلاف الفقهاء وأدلتهم والرأى الراجح من بين هذه الآراء وذكرت رأى المذاهب الأربعة والمذهب الظاهري وأتبعت كل ذلك رأى القانون الباكستاني والانجليزي في نفس المبحث وفي الحقيقة من حيث الحكم لا نجد فرقا بين هذين القانونين الا في ثلاث أو أربع مواد ثم قارنت في نفس المبحث بين هذين الرأيين ٠

وأخيرا أرى لزاما على أن أرجع الفضل الى أهله وأعطي صاحب الحق شيئا من حقه الطلاقا من مبدأ العرفان والشكرا لذين يحتمهما الجميل الذى لقيته من صاحبه ـ فأشكر فضيلة لأستاذ العالم العامل الدكتور حسن محمود عبد اللطيف الشافعي الذى بذل معي مجهودا كبيرا وأحاط هذه الرسالة قراءة ونصحا ومشورة لولاها لما قدر الانمال لهذه الرسالة فجزاه الله عني وعن جميع المسلمين خيرا فهو القادر عليه ٠

## فهرس تفصيلي بالموضوعات


| عنوان البحث | صفحات |
|---|---|
| ملخص البحث | و |
| مقدمة عامة (سبب اختيار البحث، المنهج) | ز |
| فهرس تفصيلي بالموضوعات | ك |
| **الفصل الأول** | |
| الشهادة ادلتها وحكمها | ١ |
| **المبحث الأول** (الشهادة لغة واصطلاحا) | ١ |
| الشهادة لغة | ١ |
| الشهادة اصطلاحا | ٢ |
| اختلاف الفقهاء في تعريف الشهادة | ٣ |
| الشهادة في القانون | ٤ |
| **المبحث الثاني** (الفرق بين الشهادة والاقرار وبين الشهادة والرواية) | |
| الفرق بين الشهادة والاقرار | ٦ |
| الفرق بين الرواية والشهادة | ٧ |
| **المبحث الثالث** (مراحل الشهادة) | |
| مرحلة التحمل | ٩ |
| مرحلة الأداء | ١٠ |

| عنوان البحث | | صفحات |
|---|---|---|
| المبحث الرابع | (أدلة الشهادة و طبيعة كل منها) | |
| الشهادة من القرآن | | ١٠ |
| الشهادة من السنة | | ١٢ |
| الشهادة من الاجماع | | ١٣ |
| الشهادة من العقول | | ١٣ |
| طبيعة هذه الأدلة | | ١٣ |
| ادلة الشهادة فى القانون | | ١٤ |
| طبيعة هذه الأدلة | | ١٥ |
| المبحث الخامس | (حكم الشهادة) | |
| فى الشريعة | | ١٥ |
| بالنسبة للشاهد | | ١٥ |
| بالنسبة للقاضى | | ١٦ |
| حكم الشهادة فى القانون | | ١٧ |
| المبحث السادس | (حكم الشهادة فى الحدود) | |
| فى الشريعة | | ١٨ |
| فى القانون | | ٢٠ |
| المبحث السابع | (أخذ الاجرة على الشهادة) | |
| رأى الجمهور | | ٢٠ |
| رأى البعض | | ٢١ |
| رأى القانون | | ٢٢ |

الفصل الثاني في أركان الشهادة و شروطها ٢٤

المبحث الأول (ركن الشهادة)

رأى الأحناف المالكية ٢٤

رأى الشافعية و المالكية ٢٥

ركن الشهادة في القانون ٢٦

المبحث الثاني (شروط الشهادة وأنواعها)

شروط تحمل الشهادة ١ ـ العقل ٢٨

٢ ـ البصر ٣٠

٣ ـ أن يكون التحمل بمعاينة المشهود به ٣٢

الشهادة بالاستفاضة أو التسامع ٣٤

شروط الشهادة بالتسامع ٣٦

اختلاف الفقهاء في الأشياء التي تجوز فيها الشهادة بالتسامع ٣٧

الشهادة بالاستفاضة في القانون ٣٩

المبحث الرابع (شروط أداء الشهادة)

تعريف الأداء ٤٠

أ ـ شروط ما يرجع الى الشاهد ٤٠

الشرائط العامة ١ ـ العقل البلوغ ٤١

٢ ـ الحرية ٤٢

٣ ـ الاسلام ٤٣

٤ ـ العدالة ٤٤

| عنوان البحث | صفحات |
|---|---|
| رأى القانون فى العدالة | ٤٦ |
| ٥ ـ عدم التهمة | ٤٧ |
| رأى القانون | ٤٨ |
| ب ـ الشروط التى ترجع الى نفس الشهادة | ٤٩ |
| ١ ـ لفظ الشهادة | ٥٠ |
| ٢ ـ موافقة الدعوى | ٥١ |
| رأى القانون | ٥١ |
| ج ـ ما يرجع الى مكان الشهادة | |
| ١ ـ أن تكون الشهادة فى مجلس القضاء | ٥٢ |
| رأى القانون | ٥٢ |
| د ـ ما ترجع الى المشهود به | |
| ١ ـ أن تكون الشهادة بمعلوم | ٥٣ |
| ٢ ـ أن تكون المشهود به معلوما للشاهد من وقت التحمل حتى وقت الأداء | ٥٣ |
| رأى القانون | ٥٣ |
| **الفصل الثالث** موانع الشهادة | |
| **المبحث الأول** (الصبا مانعا) | ٥٦ |
| رأى الجمهور | ٥٧ |
| رأى المالكية | ٥٨ |
| رأى القانون | ٦٠ |
| **المبحث الثانى** (عيوب الحسية مانعا) | ٦١ |

| عنوان البحث | | صفحات |
|---|---|---|
| شهادة الأعمى | | ٦١ |
| الرأى الأول | | ٦٢ |
| الرأى الثانى | | ٦٣ |
| الرأى الثالث | | ٦٣ |
| الرأى الرابع | | ٦٤ |
| رأى القانون | | ٦٥ |
| شهادة الأخرس | | ٦٥ |
| الرأى الأول | | ٦٥ |
| الرأى الثانى | | ٦٦ |
| الرأى الثالث | | ٦٦ |
| رأى القانون | | ٦٧ |
| المبحث الثالث | (الفسق مانعا) | ٦٨ |
| رأى الجمهور | | ٦٨ |
| رأى ابن قيم الجوزية | | ٦٩ |
| تعريف العدالة | | ٧٠ |
| شهادة القاذف | | ٧١ |
| رأى الجمهور | | ٧٢ |
| رأى الأحناف | | ٧٢ |
| رأى القانون | | ٧٣ |

| عنوان البحث | | صفحات |
|---|---|---|
| المبحث الرابع | (المصلحة الشخصية مانعا) | ٧٣ |
| شهادة الوالد لولده وكذا عكسه | | ٧٤ |
| شهادة أحد الزوجين لصاحبه | | ٧٥ |
| رأى القانون | | ٧٦ |
| المبحث الخامس | (الكفر مانعا) | ٧٧ |
| أ ـ شهادة الكفار بعضهم على بعض | | ٧٧ |
| ب ـ شهادة الكفار على المسلمين | | ٧٩ |
| المبحث السادس | (الأنوثية مانعا) | ٨١ |
| مقام المرأة فى الاسلام | | ٨٢ |
| شهادة المرأة | | ٨٣ |
| موقف القانون | | ٨٥ |
| الفصل الرابع | (نصاب الشهادة) | ٨٦ |
| ١ ـ القضاء بشاهد واحد | | ٨٦ |
| ٢ ـ القضاء بشاهد واحد ويمين | | ٨٨ |
| ٣ ـ قبول الواحد و هل هو شهادة أم لا ؟ | | ٩٠ |
| ٤ ـ القضاء بشاهد واحد و امرأتين | | ٩١ |
| ٥ ـ القضاء بشاهدين | | ٩٢ |
| ٦ ـ القضاء بأربعة رجال | | ٩٤ |
| ٧ ـ نصاب الشهادة فى القانون | | ٩٥ |

| عنوان البحث | | صفحات |
|---|---|---|
| الفصل الخامس | (تزكية الشهود) | ٩٧ |
| المبحث الأول | (التزكية و اقسامها) | ٩٧ |
| تزكية السر | | ٩٧ |
| عدد المزكين فى تزكية السر | | ٩٩ |
| تزكية العلانية | | ١٠٠ |
| المبحث الثانى | (طرق التزكية) | ١٠١ |
| طرق التزكية للقاضى | | ١٠١ |
| طرق التزكية للمدعى عليه | | ١٠١ |
| المبحث الثالث | (المزكون و أوصافهم) | ١٠٢ |
| قول الماوردى | | ١٠٢ |
| المبحث الرابع | (الطعن فى الخصم فى الشهادة) | ١٠٣ |
| رأى الجمهور | | ١٠٤ |
| رأى الامام ابو حنيفة | | ٠١٤ |
| المبحث الخامس | (تزكية الشهود فى القانون) | ١٠٥ |
| رأى القانون | | ١٠٦ |
| الفصل السادس | (أداء الشهادة) | ١٠٧ |
| المبحث الأول | (صيغة الشهادة) | ١٠٨ |
| رأى الجمهور | | ١٠٨ |

| عنوان البحث | | صفحات |
|---|---|---|
| رأى البعض | | ١١٠ |
| المبحث الثانى | (أداء الشهادة فى النكاح ) | ١١٠ |
| تعريف النكاح | | ١١٠ |
| طريق الأداء | | ١١١ |
| المبحث الثالث | (فى الجنايات) | ١١١ |
| اقسام الجنايات | | ١١١ |
| طريق الأداء | | ١١١ |
| المبحث الرابع | (فى الحدود ) | ١١٢ |
| تقسيم الحدود من ناحية الشهادة | | ١١٢ |
| طريق الأداء فى السرقة | | ١١٣ |
| طريق الأداء فى الشرب | | ١١٣ |
| طريق الأداء فى القذف | | ١١٣ |
| المبحث الخامس | (أداء الشهادة فى الرضاع) | ١١٥ |
| طريق الأداء | | ١١٥ |
| المبحث السادس | (أداء الشهادة فى الأمور المالية) | ١١٥ |
| أداء الشهادة فى القرض | | ١١٥ |
| أداء الشهادة فى الميراث | | ١١٦ |
| أداء الشهادة فى الغصب | | ١١٦ |
| المبحث السابع : | | |
| أداء الشهادة فى القانون | | ١١٧ |

| عنوان البحث | | صفحات |
|---|---|---|
| الفصل السابع | (فحص الشهادة اثناء الأداء) | ١١٨ |
| المبحث الأول | (مخالفة الشهادة للدعوى) | ١٢٠ |
| المخالفة فى جنس الدعوى | | ١٢٠ |
| المخالفة فى جنس القدر | | ١٢٠ |
| رأى القانون | | ١٢١ |
| المبحث الثانى | (مخالفة الشاهد لشاهد آخر) | ١٢٢ |
| اختلاف الشاهدين فى الحدود | | ١٢٢ |
| اختلاف الشهادة فيما عدا الحدود | | ١٢٣ |
| اختلاف الشهادة فى القانون | | ١٢٥ |
| المبحث الثالث | (قضاء القاضى بعلمه) | ١٢٦ |
| رأى الشريعة | | ١٢٦ |
| رأى الجمهور | | ١١٧ |
| رأى البعض | | ١٢٧ |
| رأى القانون | | ١٢٨ |
| المبحث الرابع | (الشهادة على الشهادة) | ١٢٨ |
| رأى الأحناف | | ١٢٩ |
| رأى الشافعية | | ١٢٩ |
| الشروط المتفق عليه للشهادة على الشهادة | | ١٢٩ |
| الشروط المختلف فيها | | ١٣٠ |
| الشهادة على الشهادة فى القانون | | ١٣١ |

| عنوان البحث | | صفحات |
|---|---|---|
| الفصل الثامن | (الرجوع عن الشهادة) | ١٣٢ |
| المبحث الأول | (الرجوع عن الشهادة وأثره اجمالا) | ١٣٢ |
| الأحوال الثلاثة | | ١٣٤ |
| المبحث الثاني | (الرجوع عن الشهادة في الزنا وأثره) | ١١٥ |
| اذا كان الحد رجما | | ١٢٦ |
| اذا كان الحد جلدا | | ١٢٦ |
| المبحث الثالث | (الرجوع عن الشهادة في الجنايات وأثره) | |
| رأى الجمهور | | ١٣٧ |
| رأى الاحناف | | ١٣٨ |
| المبحث الرابع | (الرجوع عن الشهادة في الحدود وأثره) | ١٣٨ |
| تعريف الحدود | | ١٣٨ |
| الرجوع في السرقة | | ١٣٩ |
| الرجوع في الشرب والقذف | | ١٣٩ |
| المبحث الخامس | (الرجوع عن الشهادة في الأموال والحقوق وأثره) | ١٣٩ |
| أ ـ | الرجوع في الأموال | ١٣٩ |
| ب ـ | في النكاح والطلاق | ١٤٠ |
| المبحث السادس | (الرجوع عن الشهادة في القانون) | ١٤١ |
| الحالة الأولى | | ١٤٢ |
| الحالة الثانية | | ١٤٢ |
| الحالة الثالثة | | ١٤٢ |

| عنوان البحث | | صفحات |
|---|---|---|
| **المبحث السابع** | (اذا مات الشاهد أو جن أو فسق أو ارتد) | ١٤٤ |
| رأى الجمهور | | ١٤٤ |
| رأى الأحناف | | ١٤٤ |
| اهم تقييم نتائج البحث | | ١٤٦ |
| اهم المصادر والمراجع (مرتبه حسب حروف الهجائية) | | ١٤٧ |

## الفصل الأول : الشهادة أدلتها و حكمها

هذا الفصل يشتمل على سبعة مباحث نبحث ان شاء الله عن معنى الشهادة لغة و اصطلاحا ، و الفرق بين الشهادة و الاقرار ، و مراتب الشهادة ، و حكم الشهادة ، و أدلتها ، و اختلاف حكم الشهادة فى الحدود عنه فى غير الحدود ، و كذا حكم أخذ الأجرة على الشهادة ، مبينا فى كل اولئك مواقف الفقهاء المسلمين مقارنة بآراء القانونين و اتجاهاتهم و بالله التوفيق .

### المبحث الأول : الشهادة لغة و اصطلاحا :

الشهادة مشتقة من " شهد يشهد " و المراد بها لغة ، المعانيه ، و الحضور ، (١) و فى هذا المعنى جاء قوله تعالى " فمن شهد منكم الشهر فليصمه " (٢) و جاء فى الحديث " الغنيمة عن شهد الوقعة " (٣) و قد تستعمل هذه الكلمة فى معنى الحضور مفردا ، كما قال سبحانه تعالى " و الذين لا يشهدون الزور " (٤) أى لا يحضرونه بنفوسهم (٥) . و تستعمل الكلمة ايضا بمعان آخرى (٦) : كاليمين و الادراك و الاعلام

---

١ - لسان العرب : ج ٤ ص ٣٢٥ .
٢ - سورة البقرة : آية ١٨٥ .
٣ - نسائى : كتاب الشهادة .
٤ - سورة الفرقان : آية ٧٢ .
٥ - المفردات لراغب الأصفانى : ص ٢٦٨ .
٦ - تاج العروس ج ٨ ص ٢٦١ .

فمعنى اليمين جاء فى التنزيل العزيز " فشهادة أحدهم أربعة شهادات بالله" (١) .

وبمعنى الاعلام جاء فى الحديث " اذا علمت مثل الشمس فأشهد والا فدع" (٢) .

وبمعنى الادراك يقال " شهدت الجماعة" أى ادركت صلاة الجماعة .

والشاهد هو اسم فاعل من شهد يشهد ،وجمعه الشهود والأشهاد، ومؤنثه الشاهدة وجمعها الشاهدات والشواهد . قال الأعشى (٣) :

فلا تحسبنى كافرا لك نعمة ... على شاهدى يا شاهد الله فاشهد .

والشاهد هو من الأسماء الحسنى ،كما ورد فى القرآن الكريم ( شهد الله أنه لا اله الا هو - الآية ) (٤) وهو ايضا من أسماء النبى صلى الله عليه وسلم بقوله تعالى ( يأيها النبى انا ارسلناك شاهدا ومبشرا ونذيرا (٥) الآية ) .

والشهيد فى الشرع القتيل فى سبيل الله ،واختلف فى سبب تسميته . فقيل " لأن ملائكة الرحمة تشهده وقال ابن الانبارى " لأنه ممن يستشهد يوم القيامة مع النبى صلى الله عليه وسلم " وجاء فى لسان العرب" الشهيد الذى لا يغيب عن علمه شئ" (٦) .

الشهادة اصطلاحا :

اختلفت عبارات الفقهاء فى تعريف الشهادة وذلك من أجل اختلافهم فى الاحكام المتعلقة بها وهى اصطلاحا كما ورد فى المبسوط للسرخسى : " الشهادة هى اخبار صادق فى

١ - سورة النور : آية ٨ .

٢ - بيهقى السنن الكبرى : ج ٢ ص ١٠٦ .

٣ - محيط المحيط ج ١ ص ١١٣١ وايضا لسان العرب ج ٤ ص ٢٢٤ .

٤ - سورة آل عمران : آية ٨ .

٥ - سورة الأحزاب : آية ٤٥ .

٦ - لسان العرب ج ٤ ص ٢٢٥ وانظر المعارف البستانى ج ١ ص ٢٠٥ دائره المعارف الاسلامية ج ١٣ ص ١٢٢ .

مجلس القضاء لاثبات حق الغير على الغير" (١).

فاختلف الفقهاء فى تعريف الشهادة و نحن نناقش كل هذه التعريفات :

أ - فعرفها الحنفية بأنها اخبار صدق لاثبات حق بلفظ الشهادة فى مجلس القاضى (٢).

ب - وعرفها المالكية : أنها قول هو بحيث يوجب على الحكام سماعه الحكم بمقتضـــــاة ان عدل قائله مع تعدده أو حلف طالبه (٣).

ج - وعرفها الشافعية أنها اخبار عن شى بلفظ خاص (٤).

د - وعرفها الحنابلة الاخبار بما علمه بلفظ خاص (٥) و يظهر ترجيح تعريف الأحناف، و ذلك لانه تعريف جامع و مانع و هو أوضح من غيره و يفرق بين الشهادة و الاقرار و الدعـوى و الرواية .

و قد عرف المالكيه الشهادة بأثرها لا بحقيقتها و تعريف الشافعية و الحنابلة غير مانع فيدخل فيه الاقرار و الدعوى ولذا نحن تختار تعريف الأحناف(٦).

و يستخلص من هذه التعريفات الأمور الثلاثة :

١ - ان الشهادة هى اخبار صدق

٢ - وان الشهادة تكون فى مجلس القضاء

٣ - وان الشهادة تثبت حق الغير لا حق الشاهد.تعتبر هذه الأمور اركانا لازمة لتعريف

١ - المبسوط للسرخى : ج ١٦ ص ١٢٢ .

٢ - فتح القدير : ج ٦ ص ٢ ،انظر البحر الرائق : ٧ ص ٥٥ ،المبسوط : ج ١٦ ص ١١١ .

٣ - الشرح الصغير : ج ٤ ص ٢٣٨ وانظر تبصرة الحكام : ج ١ ص ٢٠٥ .

٤ - مغنى المحتاج : ج ٤ ص ٤٢٦ .

٥ - كشاف القناع : ج ٦ ص ٣١٤ وانظر المغنى : ج ٩ ص ١٣٦ .

٦ - انظر وسائل الاثبات محمد مصطفى الزحيلى : ج ١ ص ٤٠ وانظر والفقه الاسلامى وأدلته : ج ٦ ص ٥٥٦ .

الشهادة اذا فقد أحدها لا توجد الشهادة مثلا اذا كانت الشهادة لحق الشاهد فهى اقرار وليست شهادة وايضا اذا كانت الشهادة اخبارا كاذبا أو اذ لم تكن فى مجلس القضاء فلا تعتبر شهادة بل هى اخبار فقط كما قال ابن الهمام : -

" و فى عرف اهل الشرع اخبار ثابت لاثبات حق بلفظ الشهادة فى مجلس القضاء فتخرج شهادة الزور فليست شهادة " (١) .

وجاء فى الشرح الصغير

" و هى عرفا اخبار عدل حاكما لما علم و لو بأمر عام ليحكم بمقتضاه و قال ان الخبر اذا كان يقصد به فصل القضاء و ابرام حكم فهو شهادة" (٢) .

فيظهر من هذا ان الشهادة لا بد لها من أن تكون فى مجلس القضاء و ان تكون اخبارا صادقا و ان ثبت حق الغير لا حق الشاهد نفسه .

الشهادة فى القانون :

يلسبرى من أحد رجال كبار فى قانون الانجليز يقول ، " الشهادة فى معناها العام طريق لاثبات حقيقة الأمر أو لبطلانه فى المحكمة" (٣) و جاء فى الموسوعة القانونية لفنك و تكلر : أن الشهادة يثبت بها صدق الأمر المتنازع فيه أو كذبه فى الدعوى أمام المحكمة او أمام أية هيئة الأخرى التى تعمل كالمحكمة (٤) . وجاء فى الموسوعة الروسيا العظيم الشهادة هى خبر حقيقى فى الدعوى الجنائية أو المدينة تصل المحكمة بها الى الأمر الواقع (٥) .

---

١ - فتح القدير : ج ٦ ص ٢ .

٢ - الشرح الصغير : ج ٤ ص ٢٣٨ .

٣ - Helsbury Law of English V-17 P10 ← - Evidence is the usual means of proving or disproving a fact or matter in issue-

٤ - ← Funk & Wagnalls New Encyclopedia V-10 P17 - BY which disputed facts are proved before Court of law or any agency that function like a court-

٥ - ← Great Soviet Encyclopedia V-8 P-503 - The factual information in a civil or Criminal suits-

و جاء فى الموسوعة البريطانية : " الشهادة هى تحمل الحقائق للوصول الى الحق فى النزاع أو فى المجادلة و لكن هذا معناها العام و فى المعنى الضيق هى تستعمل لاخبار تبيين الحقائق فى المحكمة بالنسبة بعض القضايا أو المرافعات (١) .

و الشاهد الذى يودى الشهادة ،امام المحكمة بناء على علمه أو خبرته بالنسبة لتلك القضية (٢) و قال القاضى منير فى شرح قانون الشهادة الانجليزى " أن الشهادة هى طريقة من الطرق التى يثبت بها صدق الأمر و كذبه . و الشاهد الذى بين الحقائق أو الرجل الحاضر الذى يعاين (٣) .

و جاء فى قانون الشهادة الانجليزى فى المادة - ٣ ( والقانون الباكستانى ايضا يويد هذا الرأى فى المادة - ٢ ) .

أن الشهادة تقسم الى قسمين : ١ - الشهادة الشفوية ٢ - الشهادة الوثائقية :

١ - الشهادة الشفوية هى روايات أو بيانات يقدمها الشاهد اثناء التحقيق أمام المحكمة باذنها أو بطلبها،لها علاقة مع القضيه .

و شهادة الوثائق هى كل الوثائق التى تقدم لمعاينة المحكمة .

و لكن هذا التعريف ليس بجامع،لانه لا يتناول الأقرار و اليمين و القرائن و لرق الاثبات الأخرى و انه ليس بمانع ايضا لأنه يتناول شهادة الكذب التى لا تعتبر فى الشريعة الاسلامية شهادة . و سببه أن القانون فى اكثر الاحيان لايبالى بالقيمة الاخلاقية الشهادة .

---

١ - الموسوعة البريطانية ج ١٨ ص ٩٠٠

٢ - ايضاً

٣ - شرح قانون الشهادة ج ١ ص ١٠

المبحث الثانى : الفرق بين الشهادة والاقرار وبين الشهادة والرواية :

الشهادة والاقرار كلاهما طريقتان من طرق الاثبات. والاقرار لغة الاعتراف، وهو اظهار الحق لفظا أو بما يقوم مقام اللفظ كالكتابة أو الإشارة، ومنه القرار فى المكان والاستقرار فيه اذا وقف فيه ولم يرحل . والاقرار مواثبات الشئ ،اما باللسان ،واما بالقلب،واما بهما جميعا ،وهو ضد الانكار (١) .

وأما الاقرار اصطلاحا "هو اخبار عن ثبوت حق للغير على نفسه" (٢) .

فانه يتفق مع الشهادة : لأنها اخبار عن ثبوت حق للغير، ويختلف عنها فى أنه ثبوت حق للغير على نفسه والشهادة ثبوت حق للغير على الغير، ويختلف الاقرار عن الشهادة فى عدة وجوه :

١ - الشهادة اخبار بحق للغير على الغير، والاقرار اخبار عن ثبوت احق للغير على نفسه (٣)

٢ - الاخبار الذى يقع بدون لفظ الشهادة كأعلم وايتقن فلا يعتبر شهادة عند الجمهور (٤) ولا يوجد هذا الشرط فى الاقرار.

٣ - الاخبار الذى يقع فى غير مجلس القضاء فلا يعتبر شهادة شرعا ،ولكن الاقرار يكون معتبرا سنواء كان فى مجلس القضاء أو فى الخارج (٥) .

٤ - الاقرار حجة كاملة بذاتها ويكون الحكم مثبتا وموكدا بمقتضى الاقرار وأن الشهادة فليست حجة بذاتها ولا يثبت الحق بمجردها ولكن باقتران القضاء

---

١ - لسان العرب : ج ٥ ص ٨٨ . تاج العروس : ج ٣ ص ٤٨٨ .

٢ - فتح القدير : ج ٦ ص ٢٨٠ وانظر حاشية الدسوقى : ج ٣ ص ٣٩٧ - ومغنى المحتاج : ٢ ص ٢٤

٣ - المراجع السابق

٤ - انظر فتح القدير : ج ٦ ص ٢ ، مغنى المحتاج : ج ٤ ص ٤٢٥ ، كشاف القناع : ج ٦ ص ٣١٤ .

٥ - انظر المراجع السابقة وتبصرة الحكام : ج ١ ص ٢٠٥ .

بها (١).

٥ - و يجوز الرجوع عن الشهادة قبل الحكم لا بعده و لا يجوز الرجوع عن الاقرار قبل القضاء و لا بعده (٢).

٦ - الاقرار يقتصر على المقر و لا يتعداه الى غيره فاما الشهادة فانها حجة متعدية على الغير و لذا قال الفقهاء " البينة حجة متعدية على الغير و الاقرار حجة قاصرة" (٣)

٧ - الشهادة يشترط فيها العدد و الذكورية و الحرية بخلاف الاقرار الذى لا يوجد فيه هذه الشروط كلها (٤).

٨ - الشاهد يشهد بما علم به بقوله تعالى ( الا من شهد بالحق و هم يعلمون ) (٥) و أما المقر فانه يجوز له الاقرار بناء على غلبة الظن كاقرار الوارث على خط أبيه (٦).

٩ - أن الاقرار أقوى فى الاثبات من الشهادة و أقطع البينات فى ترجيح الصدق على الكذب (٧).

<u>الفرق بين الرواية الشهادة :</u>

الشهادة و الرواية خبران غير أن المخبر عنه ان كان أمرا عاما لا يختص بمعين فهو الرواية كقوله عليه الصلاة و السلام ( انما الأعمال بالنيات - الحديث ) (٨) و ايضا ( الشفعه فيما لا يقسم ) (٩) لا يختص بشخص معين بل ذلك على جميع الخلق فى جميع الأعصار و الأمصار

١ - المبسوط : ج ١٦ ص ١١ .
٢ - معين الحكام : ص ٧٨ .
٣ - المجلة : م ٧٨ .
٤ - الفروق : ج ١ ص ١٨ .
٥ - سورة
٦ - حاشية الدسوقى : ج ٤ ص ١٨٠ .
٧ - كشاف القناع : ج ٦ ٤٠٠ .
٨ - مشكوة : كتاب الايمان : ٩ - بخارى كتاب الشركة باب الشفعة :

بخلاف قول العدل عند الحاكم " لهذا عند هذا دينار" الزام معين لا يتعداه الى غيره. فالأول هو الرواية المحضة و الثانى هو الشهادة المحضة (١) .

و الخبر إما أن يقصد به أن يترتب عليه فصل القضاء و ابرام الحكم ، و إمضاؤه، أولا ، فان قصد به ذلك فهو الشهادة فان لم يقصد به ذلك ، فاما أن يقصد به ترتب دليل حكم شرعى ، أولا ، فان قصد به ذلك ، فهو الرواية ، و الا فهو سائر انواع الخبر (٢) .

و أن الشهادة يشترط فيها العدد و الذكورية و الحرية ، و البلوغ . بخلاف الرواية ، فانها تصح من الواحد ، و المرأة ، و العبد و الصبى المميز (٣) .

و يستخلص من هذا البحث الفروق الآتية :

١ - تختص الشهادة لشخص معين و الرواية لا تختص بشخص معين بل تكون لجميع الخلق فى جميع الأعصار و الأمصار .

٢ - و يقصد بالشهادة فصل الخصومات و يقصد بالرواية كشف الدليل حكم شرعى .

٣ - الشهادة يشترط فيها الشروط الكثيرة كالعدد و الذكورية و الحرية و لا توجد هذه الشروط فى الرواية فانها تقبل من الواحد ، و المرأة ، و العبد (٤) .

---

١ - الفروق للقراف : ج ١ ص ٨ .

٢ - الشرح الصغير : ج ٤ ص ٢٣٧ .

٣ - الفروق للقراف : ج ١ ص ٨ .

٤ - انظر طرق الاثبات فى جرائم الحدود بحث لقاضى منيب باب الفرق بين الرواية و الشهادة .

المبحث الثالث : مراحل الشهادة :

للشهادة مرحلتان : مرحلة التحمل . و مرحلة الأداء - أما مرحلة التحمل فهي المرحلة الأولى التي فيها يتحمل الانسان الشهادة في ذهنه بعد ان ينظر الى الواقعة اذا كانت من المرئيات أو بعد أن يسمع اذا كانت من المسموعات كما جاء في شرح المجلة :

" و للشاهد أن يشهد كما سمع ان كان من المسموعات، و بما رأى ان كان من المرئيات، فيشهد بالاقرار و لو بالكتابه و بالبيع سواء كان بالتعاطي "(١) .

و اتفق الفقهاء أن يكون التحمل بمعاينة المشهود به بنفسه ،لا بغيره كما جاء في البدائع .

" و أن يكون التحمل بمعاينة المشهود به بنفسه لا بغيره ،الا في أشياء مخصوصة يقع التحمل فيها بالتسامع من الناس و ان لم يعاين بنفسه لأن مبنى هذه الأشياء على الاشتهار فقامت الشهرة فيها مقام المعاينة "(٢) .

و جاء في معين الحكام :

" و اهلية الشهادة تتنوع الى اهلية تحملها و أدائها ، فاهلية التحمل تثبت بالعقل و سلامة الحواس الخمسة و القدرة على التحمل تثبت بالعلم بما يتحمله ،على من يتحمله و عن يتحمله و العلم يترتب على سببه و هو العقل ، و الحواس "(٣) أما تعريف العقل فسياتي في باب شروط الشاهد .

---

١ - شرح المجلة لرستم باز ص١٠٠٦ .

٢ - بدائع الصنائع : ج ٦ ص ١٨ و انظر الهدايه : ج ٣ ص ١٢٠ .

٣ - معين الحكام : ص ٦٨ .

واتفق الفقهاء على أن يكون التحمل بمعاينة المشهود به بنفسه الا فى تلك الأشياء التى تجوز فيها الشهادة بالتسامع (١).

واختلف الفقهاء فى شروط تحمل الشهادة وسنذكر هذا الاختلاف فى فصل شروط الشهادة فيما بعد .

المرتبه الثانيه هى مرحلة الأداء وفى هذه الحالة يؤدى الشاهد شهادته فى المحكمة أمام القاضى ، واهلية الأداء تثبت بما تثبت به اهلية التحمل ، بأمور أخرى ايضا (٢) .

ويتفق القانون ايضا فى هذا المراتب مع الفقه كما يتضح من المادة ٦٠٠ لقانون (٣) الشهادات.

المبحث الرابع : أدلة الشهادة و طبيعة كل منها :

الشهادة مشروعة بالقرآن ، والسنة ، والاجماع والمعقول ، و نبين ذلك :

أ - القرآن :

فأما القرآن فقد وردت فيه آيات عديدة بالنسبة للشهادة . منها ما تدل على وجوبها ، ومنها ما تدل على حجيتها ، ومنها تبين العقوبة على كتمانها - فمن ذلك قوله سبحانه وتعالى (٤)
( يا ايها الذين آمنوا اذا تداينتم بدين ..... واستشهدوا شهيدين من رجالكم - الآية )
فهذه الآية صريحة الدلالة فى الأمر بالاشهاد على المبايعات والمداينات (٥) - وقال سبحانه

---

١ - هداية : ج ٣ ص ١٢٠ وانظر كشاف القناع : ج ٦ ص ٤٠٧ - المهذب : ج ٢ ص ٣٣٥ .

٢ - حاشية الدسوقى : ج ٤ ص ١٦٥ .

٣ - معين الحكام : ص ٦٨ وانظر بدائع الصنائع : ج ٦ ص ٢٦٨ .

٤ - لقانون الانجليزى : ص ٦٤ و لقانون الباكستانى : ٧١ .

٤ - سورة البقرة : آية ٢٨٢ . ٥ - انظر وسائل الاثبات المزهيلى : ج ١ ص ١١٦ .

فى آية أخرى : ( ياايها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم الآية )(١) فأمر الله سبحانه وتعالى للمسلمين أن يشهد ولله فقال، ولو ضد أنفسهم وقال تعالى فى الآية السابقة : ( استشهدوا شهيدين من رجالكم - الآية )(٢) فدل على امكان الاعتماد عليها فى الاثبات .

وبين الله فى آية أخرى العقوبة على كتمان الشهادة : بقوله ( ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه آثم قلبه والله بما تعملون عليم )(٣) وقال سبحانه فى آية أخرى ( ومن أظلم ممن كتم شهادة عنده من الله وما الله بغافل عما تعملون )(٤) فيمنع المسلمين فى هاتين الآيتين عن كتمان الشهادة، وهذا يتناول الشهادة فى كل صورها سواء كانت بصورة التحمل أو بصورة الأداء - فيجب على المسلم أن يتحمل الشهادة . فاذا تحملها فيجب عليه أداؤها الا فى الحدود ويخير فيها الشاهد بين الستر والاظهار لأنه بين حسبتين اقامة الحد والتوقى عن الهتك(٥) وسنبحث هذا الموضوع فى مبحث حكم الشهادة فى الحدود (٦) .

هذا وهناك آيات أخرى تدل على مشروعية الشهادة ووجوب أدائها عند الطلب ومنها قوله تعالى ( ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا )(٧) وقوله عز وجل ( والذين لا يشهدون الزور واذا مروا باللغو مروا كراما )(٨) .

---

١ - سورة النساء : آية ١٣٥ .
٢ - سورة البقرة : آية ٢٨٢ .
٣ - ايضا .
٤ - ايضا .
٥ - انظر معين الحكام : ج ١ ص ٧ وايضا تبصرة الحكام : ج ١ ص ٢٠٨ ومغنى المحتاج : ج ٤ ص ٣٠٢ - الهداية : ج ٣ ص ١١٦ .
٦ - المبحث السادس لهذا الفصل .
٧ - سورة البقرة : آية ٢٨٢ . ٨ - سورة الفرقان : آية ٧٢ .

ب - السنـــة :

وأما السنه فقد ثبـــت عن النبى صلى الله عليه و سلم أحاديث كثيرة فى طلب الشهادة واقامتها عند التجاحد فنجد روايات كثيرة تدل على مشروعية الشهادة لكننا نقتصر على بعضها :

١ - أخرج البخارى عن الاشعث بن قيس رضى الله عنه قال كانت بينى و بين رجل خصومه فرفعا الأمر الى النبى صلى الله عليه و سلم فقال عليه الصلاة و السلام ( شاهداك أو يمينه ) (١) فهذا الحديث يدل على طلب الشهادة كحجة (٢) .

٢ - أخرج البيهقى انه صلى الله عليه و سلم سئل عن الشهادة فقال للسائل : ( ترى الشمس قال نعم فقال على مثلها فاشهد أو دع ) (٣) فالحديث واضح الدلالة على مشروعيـــة الشهادة .

٣ - جاء فى حديث آخر ( البينته على المدعى و اليمن على من انكر ) (٤) و الشهادة نـــوع من البينه .

٤ - قال النبى صلى الله عليه و سلم : ( ألا أخبركم بخير الشهداء ؟ الذى ياتى بشهادته قبل أن يسألها ) (٥) .

٥ - و أن النبى صلى الله عليه و سلم يبين صفات الشاهد الفاسق ( لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا زان ولا زانية ولا ذى غمر على أخيه ) (٦) .

---

١ - بخارى كتاب الشهادة :

٢ - انظر الاقناع : ج ٣ ص ٤٣١ و ايضا المهذب : ج ٢ ص ٣٢٢ - بدائع : ج ٦ ص ٢٨٢ اعانة الطالبين : ج ٤ ص ٢٧٣ .

٣ - البيهقى كتاب الشهادة : حديث حسن السنن الكبرى .

٤ - ايضـــــــــــا

٥ - المسلم : ج ٢ ص ٧٧ . الترمذى كتاب الشهادات : ص ٢٥٢ .

٦ - ابو داؤد : ج ٢ ص ١٥١ .

هذا والروايات الأخرى تدل دلالة صريحة على مشروعية الشهادة ، وأنها وسيلة من وسائل الاثبات امام القضاء .

ج - الاجماع :

اتفقت الأمة منذ عهد الصحابة حتى الآن على مشروعية الشهادة (١) . فجرى على العمل بها الصحابة والتابعون والعلماء المسلمون في العهود المختلفة - وهذا يدل على أن الأمة مجتمعة على مشروعيتها ، ولا يوجد مذهب أو فقيه ينكر مشروعية الشهادة ومن ينكر ذلك فقد كفر لأنه انكر بذلك نصوصا عدة من القرآن الكريم .

د - المعقول :

وأما المعقول فمما لا شك فيه ، أن الحقوق لا تثبت الا بالاقرار والشهادة أو بالطرق الاثبات الأخرى - والشهادة من اعم طرق الاثبات - ومن طبيعة الانسان انه لا يقر عادة بارتكاب جريمته ، فلو لم تعتمد على الشهادة لأدى ذلك الى ضياع كثير من حقوق الناس ، والى تشجيع المجرمين على ارتكاب الجريمة (٢) .

طبيعة هذه الأدلة :

وهكذا تقوم مشروعية الشهادة على تلك الأسس القوية التي لا يمكن التغيير ولا التبديل فيها وكتمان الشهادة جريمة عند الله ، ولا يمكن أن يكون كتمان الشهادة في وقت من الأوقات من الأشياء الماجور عليها -

---

١ - انظر - كشاف القناع : ج ٦ ص ٤٠٤ وايضا المغني : ج ٩ ص ١٥٥ - الجامع لاحكام القرآن للقرطبي : ج ٣ ص ٣٩٨ - المبسوط : ج ١٦ ص ١١ .

٢ - انظر - مغني المحتاج : ج ٤ ص ٤٠٢ وايضا دائرة المعارف للبستاني : ج ١٠ ص ٦٠٥ .

أدلة الشهـــادة فى القانـون :

فيتضح بعد التأمل أن القانون الوضعى لا يقوم على أسس ثابتة مثل ما نجدها فى الشريعة الاسلامية - وبعد بحث نجد أسسها فى أصول القانون ( Jurisprudence ) وهذه الأسس ليست خاصة بقانون الشهادة بل عامة تنطبق على القانون كله بصفة عامة - قسال سامن (١) ( Salmond ) أن أسس القانون تنحصر فى امرين

١ - العـرف ٢ - الهيئة التشريعية :

وقال القاضى محمد منير (٢) أحد كبار رجال القانون فى باكستان فى شرحه علـى هذا القانون :

" قانون الشهادة فى الحقيقة وليد نظام المحلفين ( Jury System ) ونشأ فى ظل هذا النظام ولا نعلم من اين أخذت أسس هذا القانون ، لكن المفروض انه مجموعة لبعض التجارب القضائيه وبعض الأعراف التى وجدت فى ذلك العصر الذى عاش فيه الانجلوسيكسون ( Anglo Saxon ) والمولف لقانون الشهادة هو جان ستيفن - كان أصوليا كبيـرا ورجلا ممتازا فى عهده وكان له باع طويل فى قانون الشهادة . ورتب هذا القانـــون ترتيبا سليما ولم يتغيـــر حتى الآن :

ويشتمل قانون الاثبات الوضعى على ١٦٨ مادة وينقسم الى ثلاثة أجزاء .

١ - صلة الحقائق (٣) بالقضية . ٢ - براهين (٤) . ٣ - نتائج (٥) وأثر الشهادة"

---

١ - أصول القانون : ص ٢٨ .

٢ - شرح لقانون الشهاده : ج ١ ص ٥ وانظر موسوعة البريطانيه . لفظ الشهادة : ج ٨ ص ٩٠٦ .

٣ - Relevency of facts

٤ - proofs

٥ - Results of Evidence

لطبيعة هذه الأسس :

و ما دام أساس القانون العرف و سوابق الهيئة التشريعية فيمكن التغيير فى هذه الأسس ـ لأنه اذا تغير العرف فانه يتغير أساسه تبعا ـ و اذا عدلت الهيئة التشريعية بعض القوانين بسبب ما فيتغير اساسه لأمر الهيئة ، و لذا كانت أسس القانون غير قوية مثل أسس الشهادة و أدلتها فى الفقه الاسلامى ( و الله أعلم ) .

المبحث الخامس : (حكم الشهادة فى الشريعة :)

(بالنسبة للشاهد :

يعتبر الاسلام الشهادة أمرا مطلوبا ، بل يعتبرها عبادة ـ و لا يوجد هناك خلاف فى هذا الأمر و لكن الفقهاء اختلفوا فى حكمها هل هى واجبة أم مندوب اليها فتكون الشهادة واجبة فى بعض الأحيان ، و تندب فى الأحيان الأخرى و فى بعض الأوقات يلزم الشاهد أن يتحمل و بعض الأوقات الأخرى لا يلزمه التحمل و كذا فى الأداء .)

و فى الجملة (تحمل الشهادة فرض كفاية فى غير حق الله تعالى ـ و لكن ان لم يكن فى مكان الحادثة الا رجل واحد فيكون التحمل فرض عين عليه ـ أما بالنسبة للأداء ، فاذا كانت الشهود متعددين يكون الأداء فرضا كفائيا ، و اذ لم يكن الا واحد لزمه الأداء ) ( ١ ) .

فيستخلص من هذا ، أن التحمل فرض عين على الشخص اذ لم يحضر الحادثة الا واحد ـ أما اذا كان عدد الذين شهدوا الحادثة اكثر من واحد فان التحمل يصبح فرضا كفائيا ـ و فى الأداء اذا طلب من الشاهد وجب عليه الأداء امتثالا بقوله تعالى ( و لا يأب الشهداء اذا ما دعوا ) ( ٢ ) ـ و لأن الشهادة أمانة للمشهود له فى ذمة الشاهد : و قال عز و جل

١ - انظر معين الحكام : ج ١ ص ٢٠٧ و ايضا تبصرة الحكام : ج ١ ص ٢٠٨ ـ المغنى المحتاج : ج ٤ ص ٣٠٢ . الاقناع : ج ٣ ص ٤٣١ ـ بدائع : ج ٦ ص ٢٨٢ ، المغنى : ج ٩ ص ١٥٨ .

٢ - سورة البقرة : آية ٢٨٢ .

( وليؤد الذى أوتمن أمانته ) (١) ـ وكما جاء فى آية أخرى ( ان الله يأمركم أن تودوا الأمانات الى اهلها ) (٢) .

( ولا يحل للشاهد أن يكتم الشهادة بعد التحمل و خاصة اذا دعى كما جاء فى التنزيل العزيز ( ولا تكتموا الشهادة و من يكتمها فانه آثم قلبه ) (٣) ـ فيلزم عليه الأداء ، واذا كان الشهود اكثر من اثنين فيكون الأداء فرضا كفائيا ، اذا قام واحد سقط عن الآخرين (١) .

حكم الشهادة بالنسبة للقاضى :

أما حكم الشهادة بالنسبة للقاضى فهو أنه يجب عليه أن يحكم على أساس الشهادة بعد التزكية ـ واذا امتنع أثم ، واستحق العزل ، ذهب بعض الفقهاء الى أنه ، اذا لم يحكم القاضى بعد تزكية الشهود عزر بل وربما يكفر كما جاء فى مغنى المحتاج :

" و حكمها وجوب الحكم على القاضى بموجبها بعد التزكية و لو امتنع أثم و استحق العزل [illegible] (٥) .

و ذهب بعض الفقهاء كابن عابدين من الاحناف و ابن القيم من الحنابلة ، كما ورد فى امجلة الاحكام العدليه ، أنه يجوز للقاضى تاخير الحكم استثناء فى ثلاث حالات و هى

١ ـ حالة رجاء الصلح بين الأهل و الأقارب .

٢ ـ و حالة اذا استمهل المدعى القاضى .

٣ ـ و حالة الريبه عند القاضى حتى يثبت ـ و ماعدا هذه الاحوال الثلاثه ليس للقاضى

---

١ ـ سورة البقرة : آية ٢٨٢ .

٢ ـ سورة النساء : آية ٥٨ .

٣ ـ سورة البقرة : آية ٢٨٣ .

٤ ـ انظر جامع لأحكام القرآن للقرطبى : ج ٣ ص ٣٩٨ و ايضا المبسوط : ج ١٦ ص ١١ .

٥ ـ مغنى المحتاج : ج ٤ ص ٣٠٢ و اذار الاقناع : ج ٣ ص ٤٣١ ـ المهذب : ج ٢ ص ٣٢٢ .

أن يتاخر أو يرفض و اذا ارتكب أثم و استحق العزل ( ١ ) .

حكم الشهادة فى القانون :

كما نعلم تقسيم الحكم الى الواجب و المندوب و المكروه و الحرام لا يوجد فى القانون .

و القانون لا يوجب على المرء أن يتحمل الشهادة ، و لا يلزم عليه أن يودى بها فالشخص حر أن يتحمل الشهادة و يودى بها - و لا يوجد فى القانون حكم الشهادة فى تلك الصورة كما هو الحال فى الشريعة الاسلامية .

و لكن نحن نستنبط حكم الشهادة من بعض المواد من القانون الانجليزى و الباكستانى . و من حيث الحكم نحن لا نجد الفرق بين هذين القانونين الا فى ثلاثة أو أربعة مواد - فقد ورد فى المواد مادة ١٢٠ - ٢/١٣١-٢/١٦٥ عن القانون أنه لا يجوز اجبار الناس على أن ياتوا بشهادتهم و لا يلزم الشهود أداء شهادتهم بعد أن تحملوها .

و لا يوجب القانون على المحامى ( ٢ ) أن يظهر اقرار موكله بالنسبه الى أية جريمة يقر بها أمامه و لا يلزم الزوجه ( ٣ ) أو الزوج أن يشهد أحدهما ضد الآخر حتى أن ( ٤ ) القانون لا يحتم على أى شخص من الاشخاص أن يؤدى شهادته قد تحملها و لا يجبر القاضى الشاهد فى المحكمة أن يجيب على كل الأسئلة التى سئل عنها .

---

١ - حاشية ابن عابدين : ج ٥ ص ٤٢٦ و انظر اعلام الموقعين : ج ١ ص ٣٠ ١ المجلة : ص ١٨٢٨ .

٢ - انظر المادة ١٢٦ .

٣ - انظر المادة : ١٢٠ .

٤ - انظر المادة ١٦٥ .

قال القاضي محمد منير:

"لا نجبر رجلا على وفقا لهذه المادة ٦٥ (أن يقدم بعض الوثائق كوثائق الملكية للبيت أو الوثائق الأخرى - ولا يستطيع القاضي أن يجبره على تقديم هذه الوثائق مطلقا.

والقاضي حر في أن يسئل الشاهد أي سوال شاء ولا يلزم القانون الشاهد أن يجيب عن جميع الأسئلة التي توجهه اليه" (١).

فيثبت من هذا البحث أن القانون لا يوجب تحمل الشهادة وأداءها في أي حال من الأحوال. ولكن الانسان حر في ظل هذا القانون فله اذا أراء أن يتحمل الشهادة ويوديها أو يتحملها ولا يوديها أولا يتحملها فقط ولا يجبره القانون في هذا الصدد مطلقا. وهذا الرأي الذي ذهب اليه الدكتور مصطفى الزهيلي ويقول:

"لم يرد في القانون شيء عن تحمل الشهادة ولم يلزم الأفراد ذلك" (٢).

المبحث السادس: حكم الشهادة في الحدود:

يختلف حكم الشهادة في الحدود عن حكمها في غير الحدود. لأن تحمل الشهادة وأداءها فرض كفائي في غير الحدود، فانه اذا لم يؤد شهادته في ماعدا الحدود فهو آثم عند الله بقوله تعالى (ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه آثم قلبه الآية) (٣) - ولكن امر الحدود يختلف في ذلك، فان سترعا وكتمان الشهادة فيها افضل بالنسبة لأداءها، الا اذا كان الرجل قد اعتاد هذه الجرائم أو اذا كان ستر الجريمة باعثا لعقاب رجل بريء (٤).

---

١ - شرح قانون الشهادة الانجليزي: ج ٢ ص ٦١١.

٢ - وسائل الاثبات: الدكتور مصطفى الزهيلي: ج ١ ص ١٣٦.

٣ - سورة البقرة: آية ٢٨٢.

٤ - تحفة المحتاج: ج ٨ ص ١٣١.

حتى ذهب بعض الفقهاء أن شروط وجوب تحمل الشهادة أن لا يكون فى حد الله سبحانه وتعالى كما ورد فى "مغنى المحتاج" "ومن شروط وجوب تحمل الشهادة أن لا يكون فى حد الله فان رأى مصلحه أن فى الحدود فى الشهادة شهد وإلا فلا - إلا أن يترتب على تركها حد على غير الشاهد مثل القذف فانه يجب عليه الأداء" (١).

والأحناف يخيرون الشاهد بين الستر والاظهار - ولكنهم يفضلون الستر على الاظهار، مطلقا فى كل الحالات والا فى الأحوال المخصوصة التى تبين فى الصفحة القادمة وليس هذا عندهم من شروط وجوب التحمل كما يوجد عند الشافعية والحنابلة.

كما ورد فى الهدايه "والشهادة فى الحدود يخير فيها الشاهد بين الستر والاظهار لأنه بين حسبتين اقامة الحد والتوقى عن الهتك، والستر أفضل لقوله صلى الله عليه وسلم (لو سترته بثوبك لكان خيرا لك) (٢)، ايضا (من ستر على مسلم ستر الله عليه فى الدنيا والآخرة) (٣) وفيما نقل من تلقين الدرء عن النبى عليه الصلاة والسلام وأصحابه دلالة ظاهرة على فضيلة الستر الا أنه يجب أن يشهد بالمال فى السرقة فيقول "أخذ" لأحياء حق المسروق عنه، ولا يقول "سرق" محافظة على الستر لأنه لو ظهرت السرقة وجب القطع" (٤).

فعند الأحناف كتمان الشهادة فى جرائم الحدود افضل بالنسبة لاظهارها ماعدا السرقه - ولكن يجب للشاهد أن يقول "أخذ" ولا يستعمل كلمة "سرق" لأن استعمال هذه الكلمه يودى الى قطع اليد وهذا خلاف الاولى

---

١ - مغنى المحتاج : ج ٤ ص ٤٥٢ وانظر المهذب : ج ٢ ص ٣٢٣ - كشاف القناع : ج ٦ ص ٤٠٦ الانصاف : ج ١٢ ص ٦ - الجامع الأحكام القرآن : ج ٣ ص ٣٩٨ .

٢ - أبو داؤد كتاب الحدود حديث حسن وانظر الموطا كتاب الحدود

٣ - بخارى، كتاب الحدود - كتاب المظالم

٤ - الهداية ج ٣ ص ١١٦ ، انظر بدائع ج ٦ ص ٢٨ - كنز الدقائق ج ٣ ص ٦٠

ولكن اذا كان الرجل يعتاد جرائم الحدود فلا يجوز الستر وينبغي للشاهد أن يظهر شهادته لأن في كتمانها هتك الانسانيه وتشجيع المجرم كما جاء في تبصرة الحكام " وأما من كثر ذلك منه وعلم أنه مشتهر ولا ينفك عنه فينبغي للشاهد أن يشهد عليه" (١).

رأي القانون :

ولا يفرق القانون بين الجرائم الحديه وغير الحديه ولذا نحن لا نجد حكم الشهادة في جرائم الحدود في القانون بل يجري حكم واحد على كل أنواع الجرائم وفي الدعاوى المدنية .

المبحث السابع : أخذ الأجرة على الشهادة :

اتفق الجمهور على حرمة أخذ الأجرة على الشهادة - وذهب البعض الى جوازه وقال الجمهور أن تحمل الشهاده وأداءها فرض كفائي ولا ياخذ الرجل الأجر على أداء الفرض : مثلا لا ياخذ الرجل الأجر أن يودن صلاة الجنازة وكذا كسائر الفروض الكفائية .

وايضا إذا آخذ الشاهد بعض الأموال أو إنتفع في أداء الشهادة أو تحملها فهذا الأخذا يعد رشوة . وهذا جرح قادح في الشهادة لأن الانتفاع في نظير ما وجب عليه يعتبر رشوة والمرتشي لا يبقى عدلا واتفق الفقهاء أن شهادة الفاسق لا تقبل (٢).

أما اذا كان الشاهد يسكن في مقام بعيد ،أو يعجز عن المشي بسبب فرض، أو يترك وظيفته بسبب أداء الشهادة ،وبهذا الأداء يتأثر أولاده ،وأسرته ،فهو يستحق أن ياخذ أجرة المثل ،ونفقة الطريق ،ونفقة الطعام لذلك اليوم فقط وفي هذا يقول ابن فرحون :

١ - تبصرة الحكام : ج ١ ص ٢٠٦ .

٢ - طرق الاثبات في جرائم الحدود ( البحث منيب احمد ) ص ١٥٠ .

" فمن يلزم عليه الأداء فانه لا يجوز له أن يأخذ من المشهود له شيئا بسبب أداء الشهادة . لأن فى ذلك الب العوض على واجب، كالبه أخذ العوض على صلاة نفسه الا فى الركوب، كعسر المشى عليه، لأنه حينئذ يشبه من سقط عنه أداء الشهادة - واذا كان الشاهد لا يقدر على النفقة جاز له قبول الطعام لذلك اليوم . وان كانت المسافة بعيدة تقصر فيها الصلاة فلا يضر الشاهد أكل طعام المشهود له ، وركوب الدابة" (١) .

هذا هو ما يميل اليه الجمهور و ذهب بعض الفقهاء الى جواز أخذ الأجرة على الشهادة و هم يقيسون أداء الشهادة على كتابة الوثائق كما جاء فى المهذب" (٢) .

" و لا يجوز لمن فرض عليه أداء الشهادة أن يأخذ عليها أجرا لأنه فرض تعين عليه فلم يجز أن يأخذ عليه أجرة كسائر الفرائض . و من لم يتعين عليه ففيه وجهان : أحدهما أنه يجوز له أخذ الأجرة لأنه لا يتعين عليه فجاز أن يأخذ عليه أجرة كما يجوز على كتابة الوثيقه ، و الثانى انه لا يجوز ، لانه تلحقه التهمة بأخذ العوض" .

رأى البعض :

و ذهب بعض العلماء الى رأى آخر و عندهم ينبغى للامام أن يعين بعض الناس لتحمل الشهادة و أدائها ، و يؤدى منحاتهم من بيت المال كما قال القرطبى فى شرح الآيه الكريمه ( استشهدوا شهيدين - الآية ) (٣) .

---

١ - تبصرة الحكام : ج ١ ص ٢٠٨ و انظر الشرح الصغير : ج ٤ ص ٢٨٦ ، حاشية الدسوقى : ج ٤ ص ١٩٩ مغنى المحتاج : ج ٤ ص ٤٥٢ - المغنى : ج ١٠ ص ١٦٠ - شرح المجله لرستم جازد : ص ١٠٢٨ .

٢ - المهذب : ج ٢ ص ٣٢٤ .

٣ - سورة البقرة : آية ٢٨٢ .

" و يستدل من هذه الآية انه للامام أن يقيم للناس شهودا و يجعل لهم من بيت المال كفايتهم فلا يكون لهم شغل الا تحمل حقوق الناس حفظا لها لأنه إن لم يكن ذلك ضاعت الحقوق و بطلت .

فان قيل هذه الشهادة بالأجرة قلنا انما هي شهادة خالصة من قوم استوفوا حقوقهم من بيت المال و ذلك كأرزاق القضاة و الولاة و قد قال سبحانه و تعالى (و العاملين عليها) ففرض لهم" [1] (1) .

و نستنبط من هذا البحث أن أخذ الأجرة على الشهادة محرم عند الجمهور الا اذا كان الشاهد يمكن بعيدا أو تتأثر وظيفته أو عمله فيجوز له أن يأخذ أجر المثل و ذهب بعض الفقهاء الى جواز أخذ الأجرة مطلقا قياسا على كتابة الوثائق و ذهب بعض كذلك الى جوازه مطلقا و لكن نحن نرى أن رأى الجمهور أولى بالاتباع لما سبق من حجج

أخذ الأجرة في القانون

القانون ايضا يوافق الشريعة في هذا المجال، و لا يوجد هنا حكم واضح لهذا الأمر و لكن بعض المواد من قانون الشهادة . و من قانون المرافعات المدنية تدل على حكم الشاهد اذا أخذ الرشوة على اداء الشهادة أو اراد أن يأخذها أو يحصل أى منفعة أخرى على هذا العمل فتصبح شهادته ضعيفة و ايضا جاء في القانون الجنائي أنه اذا ثبت أن الشاهد يشهد بالزور فهو يعاقب و لا يقبل شهادته .

تقول المادة ١٥٥ من قانون الشهادة الانجليزى :

---

١ — سورة التوبة آية ٦٠ .

٢ — الجامع لأحكام القرآن ج ٣ ص ٣٩٩ و انظر احكام القرآن لابن العربى ج ١ ص ٦٥٢ .

" اذا ثبت أن الشاهد قد أخذ الرشوة لأداء الشهادة أو سياخذ الرشوة أو ياخذ أى منفعة أخرى لأداء الشهادة فتصبح شهادته ضعيفة بهذه الأسباب و تقام عليه الدعوى بسبب أداء شهادة الزور" (١).

اذا ثبت أن الشاهد يشهد بالزور فهو يعاقب بعقوبة السجن و الغرامه " و لكن القانون المرافعات المدنية الباكستانية يأذن للشاهد أن يأخذ بعض النفقات التى لا بد منها فى أداء الشهادة و هذا الأمر يوجد ( O16-R-1" ) القاعدة الرابعة من المرسوم السادس عشر من قانون المرافعات المدنيه و هذه المادة تنص ( لقانون الأجراءات المدنية المدنى يبين" اذا كان الشاهد يسكن بعيدا فينبغى للمحكمة أن تأمر لمشهود له أن يودى بعض النفقات الضرورية للشاهد .

و يتضح من هذا أن القانون يتفق مع رأى الفقه الاسلامى فى هذا المجال لا تكاد تجد فرقا بينهما فى هذه المسئلة .

## الفصل الثاني : أركان الشهادة و شروطها :

هذا الفصل يتناول ركن الشهادة، و اختلاف الفقهاء في هذه المسئلة، و شروط الشهادة، و انواعها ـ و بيان أن هذه الشروط تنقسم الى قسمين شروط تحمل الشهادة، و شروط أداء الشهادة ـ و أن شروط أداء الشهادة تنقسم أيضا · الى أربعة أقسام ما يرجع الى الشاهد، ما يرجع الى نفس الشهادة، ما يرجع الى مكان الشهادة و ما يرجع الى المشهود به ، و سنورد في هذا البحث أيضا الشهادة بالاستفاضه التي تسمى أحيانا الشهادة بالتسامع و اختلاف الفقهاء مع بيان رأي القانون في كل هذه المباحث جميعا أن شاء الله ·

### المبحث الأول : ركن الشهادة :

اختلف الفقهاء في ركن الشهادة، ولهم في هذا الصدد رأيان رأي للاحناف و الحنابلة، و رأي للشافعية و المالكية ·

### رأي الاحناف و المالكية و الحنابلة :

مذهب الأحناف و الحنابلة (الى) أن ركن الشهادة هو لفظ (أشهد) بلفظ المضارع و لو قال الشاهد شهدت أو لفظا آخر بمعنى الشهادة مثل اتيقن، أو اعلم أو سمعت لا تقبل شهادته بسبب فقد الركن كما جاء في البحر الرائق :

و ركنها هو اللفظ (أشهد) بلفظ المضارع و لا يجوز (شهدت) لأن الماضي موضوع للاخبار بما وقع و انتهى فيما مضى الزمان · فلو قال " شهدت" احتمل الاخبار عن الماضي فيكون غير مخبر به في الحال، و عليه قوله تعالى حكاية عن

أولاد يعقوب عليه السلام (ما شهدنا الا بما علمنا[١]) .

لانهم شهدوا عند أبيهم أولا بسرقته حين قالوا (ان ابنك سرق)[٢] أو كما ورد فى الهداية: "والمضارع موضوع للاخبار فى الحال فاذا قال (أشهد) فقد أخبر فى الحال وعليه قوله تعالى (قالوا نشهد انك لرسول الله)[٣] صلى الله عليه وسلم أى نحن الآن شاهدون بذلك وأيضا قد استعمل "اشهد" فى القسم نحو أشهد بالله - فتضمن لفظ أشهد معنى المشاهدة، والقسم، وهذه المعانى مفقودة فى غيره من الألفاظ ولذا اقتصر عليه احتياطا واتباعا"[٤].

وقال ابن قدامه " ولو قال أعلم، أو أحقق، أو أتيقن، أو أعرف لم يعتد به لأن الشهادة مصدر شهد يشهد شهادة، فلا بد من الاتيان بفعلها المشتق عنها ولأن فيها معنى لا يحصل فى غيرها من الكلمات"[٥].

فاغفق الأحناف والحنابلة أن ركن الشهادة هو لفظ (أشهد) فلا يقبل لفظ آخر بدل هذا اللفظ .

رأى الشافعية والمالكية :

مذهب الشافعية أن أركان الشهادة أربعة وهى - الشاهد، والمشهود له والمشهود به، والمشهود عليه، ويمكن للشاهد أن يؤدى شهادته بأى لفظ يدل على هذا المعنى ولو قال اتيقن، اعلم أو سمعت او أى الالفاظ الأخرى التى تدل على هذا

١ - سورة يوسف : آية ٨١ .
٢ - سورة يوسف : آية ٨٢ .
٣ - سورة المنفقون : آية ١ .
٤ - الهداية : ج ٣ ص ١١٦ .
٥ - المغنى : ج ١ ص ٢١٧ .

المعنى تقبل شهادته .

و ورد نهاية المحتاج ما يلى :

" وأركانها الشاهد و المشهود له و المشهود به و المشهود عليه " (١).

و ورد فى الشرح الصغير :

" و هل يشترط فى تادية الشهادة لفظ أشهد بخصوصه أولا يشترط؟ قولان : أظهرهما عدم الاشتراط بل المدار فيها على ما يدل على حصول علم الشاهد بما شهد به كرأيت كذا أو سمعت كذا، أو لهذا عند هذا كذا فلا يشترط لأدائها صيغة معينة " (٢).

فيظهر عن هذا أن الركن عند الأحناف و الحنابلة هو لفظ (أشهد) و عند الشافعية أربعة أركان و لا يوجد عند المالكية بحث الركن مطلقا و لكنهم يخالفون الأحناف و الحنابلة فى هذا المجال" (٣).

و الدكتور محمد الزحيلى ايضا يؤيد هذا الراى و هو يبين فى كتابه ركن الشهادة عند الأحناف و عند الشافعيه ولم يبين ركن الشهادة عند المالكية لأن بحث الركن لا يوجد فى كتب المالكيه والله اعلم (٤) .

ركن الشهادة فى القانون :

لا توجد فى القانون عادة واحدة تدل على ركن الشهادة . ومما لا شك فيه أن القانون لا يتناول هذا الترتيب كما هو الحال فى الفقه الاسلامى .

١ ــ نهاية المحتاج : ج ٨ ص٢٧٢، وانظر مغنى الحتاج : ج ٤ ص٤٥٠ اعانة الطالبين ج ٤ ص٢٧٨ .

٢ ــ الشرح الصغير : ج ٤ ص٢٣٨ وانظر حاشية الدسوقى : ج ٤ ص١٦٥ .

٣ ــ وشائل الاثبات : ج ١ ص١٠٦ .

٤ ــ وسائل الاثبات : ج ١ ص١٠٦ وانظر الفقه الاسلامى وأدلته : ج ٦ ص٥٥٦ .

المبحث الثاني: شروط الشهادة وأنواعها:

للشهادة مرحلتان: مرحلة التحمل مرحلة الأداء كما سبق بيانه. والتحمل: عبارة عن فهم الحادثة، وضبطها بالمعاينة أو بالسماع - والأداء عبارة عن بيان ما يتحمله الشاهد في مجلس القضاء - وعلى هذا الأساس، تنقسم شروط الشهادة الى قسمين: شروط التحمل وشروط الأداء - ثم شروط الأداء تنقسم الى أربعة أنواع منها ما يرجع الى الشاهد وعنها ما يرجع الى نفس الشهادة ومنها ما يرجع الى مكانها وعنها ما يرجع الى المشهود به (١).

ولكن لا يوجد هذا التقسم في أكثر الكتب الفقهية الا كتب الأحناف فأنها تبين شروط الشهادة على هذا الطريق وأما الكتب الأخرى فهي لا تبين هذا التقسيم وتبدأ شروط الشهادة بدون التفريق بين هاتين المرحلتين وهذا التقسيم يوجد في القانون ايضا ويبين القانون الشروط لكل هذه المراحل في مواده المختلفة.

والفقهاء ماعدا الأحناف يذكرون الشروط لهاتين المرحلتين معا كما ورد في اعانة الطالبين: شروط الشهادة خمسة، وعدم التهمة والابصار، في المبصرات والسمع في المسموعات، والاسلام والنطق، والرشد - وتقبل الشهادة من غير ذي مروءة وهي الاستقامة" (٢)

١ - البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ج ٧ ص٦٢ وانظر بدائع: ج ٦ ص شرح المجلة ١٠٤٦-٣.

٢ - اعانة الطالبين: ج ٤ ص٢٧٦ وانظر مغني المحتاج: ج ٤ ص٤٢٨ تحفة المحتاج: ج ٨ ص٢٧٧ المغني: ج ٩ ص١٦٨.

و ظاهر . أن التفريق بين المرحلتين (حالتي التحمل و الأداء ) لا يوجد في هذه السطور و لكن الأحناف يبينون هذا التفريق صراحة كما جاء في البدائع ؛

فاما الشرائط في الأصل فنوعان نوع هو شرط تحمل الشهادة ونوع هو شرط أداء الشهادة فأما الأول فثلاثة سنبينها فيما بعد : وأما شروط أداء الشهادة فانواع أربعة كما ذكرنا آنفا و سنوضحها تفصيلا فيما (١)

المبحث الثالث : شروط تحمل الشهادة و جواز الشهادة بالاستفاضه .

شروط تحمل الشهادة :

اختلف الفقهاء في شروط التحمل ولهم في ذلك رأيان : رأى الأحناف و الشافعية و الحنابلة، و رأى المالكية .

رأى الجمهور :

قال الجمهور و منهم الاحناف و الشافعية و الحنابلة و بعض الزيدية أن شروط التحمل ثلاثة

١ ـ العقل ٢ ـ البصر

٣ ـ أن يكون التحمل بمعاينة المشهود به نفسه لا بغيره .

العقل : يجب للشاهد أن يكون عاقلا في وقت التحمل فلا تقبل شهادة المجنون، و لا شهادة المعتوه و لا شهادة الصبى غير المميز . و العقل هو نوع من العلوم الضرورية كالعلم بأن الضدين لا يجتمعان (٢) . ومما لا شك فيه أن التحمل يتطلب الفهم و الادراك و هو لا يحصل الا بالعقل، و اذا كان الرجل لا يفهم و لا يدرك كيف يمكن له أن يتحمل الواقعة (٣)

(١) راجع المنهاج ٣/ ٤٥٥ و ٤٥٦ و مغني المحتاج ٤/ ٤٤٧

٢ ـ أنظر كشاف القناع : ج ٦ ص ٤١٨ .

٣ ـ الفقه الاسلامي و أدلته : ج ٦ ص ٥٥٨ . ٤٤٤/٤

ويحفظها في ذهنه ، فمن لم يستطع أن يتحمل الواقعة في ذهنه كيف يمكن له أن يؤديها . فالعقل هو الشرط الأول للشاهد كما جاء في البدائع :

" أحدها أن يكون عاقلا وقت التحمل ، فلا يصح التحمل من المجنون و الصبي الذي لا يعقل لأن تحمل الشهادة عبارة عن فهم الحادثة، و ضبطها و لا يحصل ذلك الا بآلة الفهم و الضبط و هي العقل " (١).

اتفق الجمهور على أن شهادة الصبي لا تقبل بسبب نقصان عقله و ذهب المالكية الى جوازه . و اشار الى هذا الشرط ابن قدامه بقوله : " ويجب للشاهد أن يكون عاقلا و لا تقبل الشهادة ممن ليس بعاقل اجماعا" (٢) و جاء في الشرح الصغير و أن يكون عاقلا فلا تصح من المعتوه و المجنون لعدم الضبط بلا حق" (٣).

فاتفق الفقهاء على أن المجنون و من لا يفهم ليس اهلا للشهادة .

شروط العقل في القانون :

القانون أيضا ينفق مع الرأى الفقهي بشأن هذا الشرط فيوجب القانون على الشاهد أن يكون عاقلا وقت التحمل . و لا تقبل شهادة المجنون، و الطفل الصغير و الرجل الضعيف العقل في القانون و لكن معيار العقل في القانون هو : الجواب الصحيح أمام القاضي للأسئلة التي توجه الى الشاهد . فاذا كان الشاهد يقدر على الإجابة الصحيحة سواء كان طفلا أو ضعيفا أو مريضا أو فاسقا (٤) تقبل شهادته كما جاء في المادة ١١٨. (٥)

١ ـ بدائع الصنائع : ج ٦ ص ٢٦٨ .

٢ ـ المغني : ج ٩ ص ١٦٨ .

٣ ـ الشرح الصغير : ج ٤ ص ٣٣٩ .

٤ ـ القانون الشهادة الانجليزى : ج ٢ ص ١١٨ .

٥ ـ انظر مادة : ١١٨ لقانون الانجليزى و القانون الباكستانى م/ ٣ .

" أن الشاهد اذا يقدر أن يفهم الأسئلة التى سئلها ويستطيع أن يرد عليها بجواب صحيح معقول فيجوز له أن يكون شاهدا "

و قال القاضى منير فى شرح هذه المادة:

معيار الشهادة فى القانون هو الجواب الصحيح لأسئلة التى توجه الى الشاهد قبل القاضى - اذا كان الشاهد يستطيع أن يجيب الأسئلة بطريق صحيح تقبل شهادته سواء كان طفلا أو كبيرا شابا أو ضعيفا، صحيحا أو مريضا . وعدم القدرة على اجابة السوال ينشأ بسبب الطفولية أو بكبر السن أو و يمرض ذهنى أو بأسباب أخرى" (١).

ويستخلص من هذا ان القانون ايضا يتفق مع الفقه فى هذا الشرط - و لاتقبل شهادة المجنون أو من لايفهم ولا يدرك اما بسبب الطفوله أو بسبب المرض.

الشرط الثانى : البصر :

و الشرط الثانى هو : أن يكون الشاهد بصيرا وقت التحمل . فلا يصح التحمل من الأعمى لأن شرط التحمل هو السماع من الخصم، و لا يعرف الخصم الا بالرؤية، وآلة الرواية هى العين ومن يفقد هذه الآلة لا يمكن له أن ينظر الى الخصم ومن لا ينظر لا يتحمل الشهادة لأن نغمات الأصوات يشبه بعضها بعضا كما قال الكاسانى (٢).

" و الثانى أن يكون بصيرا وقت التحمل عندنا، ولذ يصح التحمل من الأعمى لأن الشرط هو السماع من الخصم - لأن الشهادة تقع له و لا يعرف كونه خصما إلا بالرؤية لأن النغمات يشبه بعضها بعضا" .

---

١ - شرح قانون الشهادة : ج ١ ص ١٣٥-١٣٥٢ .

٢ - بدائع : ج ٦ ص ١٦٦ وانظر معين الحكام : ص ٦٨ .

واتفق الأحناف و الشافعية و الحنابلة على هذا الشرط أن يكون الشاهد بصيرا وقت التحمل و لكن اختلفوا فى بعض الجزئيات التى سابينها فى " موانع الشهادة" و لكن فى الجملة هم متفقون على هذا الشرط كما يظهر من قول البهوتى :

" و لا يجوز للشاهد ان يشهد الا بما يعلمه بقوله تعالى (و لا تقف ما ليس لك به علم)[1] و ذلك برؤية أو سماع - فالرؤية تختص بالأفعال كالقتل و السرقة و الغصب و شرب الخمر و الرضاع، و الولادة" [2]

و قول الشيرازى :

" لا يجوز تحمل الشهادة و أداؤها الا لمن علم، بقوله تعالى (الا من شهد بالحق و هم يعلمون)[3] و قال صلى الله عليه و سلم (اذا علمت مثل الشمس فاشهد و الا فدع)[4] و ان كانت الشهادة على فعل : كالجناية، و الغصب، و الزنا، و السرقة و الولادة، و الرضاع، وغيرها، مما يدرك بالعين لم يجز ان يشهد الا عن مشاهدة لأنها لا تعلم الا بها[5] - و لا يوافق المالكيه و بعض الشوافع على هذا الشرط و عندهم يجوز التحمل من الأعمى - فيمكن للأعمى أن يتحمل الشهادة بالصوت أو بالنغمات و سنجت آراءهم فى مبحث موانع الشهادة .

---

١ - سورة بنى اسرائيل : آية ٣٦ .

٢ - كشاف القناع : ج ٦ ص ٤٠٧ و انظر المغنى : ج ٩ ص ١٦٠ .

٣ - سورة الزخرف : آية ٨٦ .

٤ - البيهقى سنن الكبرى : ج ٢ ص ١٦٥ .

٥ - المهذب : ج ٢ ص ٣٣٥ و انظر نهاية المحتاج : ج ٨ ص ٢٩ - مغنى المحتاج : ج ٤ ص ٤٤٦ .

رأى القانون : أما القانون فهو يعتبر البصر شرطا للتحمل و يوضح ، أنه اذا كانت الشهادة تتعلق بالأمور التى يمكن النظر اليها ، فيجب على الشاهد أن يقول نظرت اليها و لو لم تنقل لا تقبل شهادته . فينتج ، من هذا أن البصر يعد شرطا للتحمل فى القانون كما ورد فى المادة ٦٠ .

"ينبغى أن تكون الشهادة الشفويه مباشرة ـ اذا كانت الشهادة بالأمور التى يمكن بصرها فيجب على الشاهد أن يقول " رأيتها" و اذا كانت تتعلق بالأمور التى يمكن سماعها فيجب على الشاهد أن يقول " سمعتها" [1] مظهر من هذا أن القانون و الفقه يتفقان فى هذا الشرط ايضا .

(أن يكون التحمل بمعاينة المشهود به بنفسه لا بغيره :)

الشرط الثالث : و الشرط الثالث أن يكون التحمل بمعاينة المشهود به بنفسه لا بغيره ، الا فى بعض الأشياء التى تصح فيها الشهادة بالتامع ـ فلا يجوز مثلا للشاهد الذى يشهد على حادثة القتل أن يقول : " سمعت من غيرى ان زيدا قتل بكرا ـ فهذه الشهادة لا تقبل لعدم المعاينة .

كما جاء فى الدر المختار و الثالث أن يكون التحمل بمعاينة المشهوديه بنفسه لا بغيره الا فى أشياء مخصوصة يصح التحمل فيها بالتامع من الناس بقوله صلى الله عليه و سلم للشاهد اذا علمت مثل الشمس فاشهد و الا فدع [1] و لا يعلم مثل الشمس الا بالمعاينة بنفسه فلا تقبل الشهادة بالتامع الا فى أشياء مخصوصه " [3].

---

١ ـ انظر م ٦٠ لقانون الشهاده الانجليزى و انظر قانون الشهادة الباكستانى ٧١ .

٢ ـ بخارى كتاب الشهادة .

٣ ـ بدائع الصنائع : ج ٦ ص ٢٦٦ البحر الرائق : ج ٧ ص ٦٢ ـ شرح المجله لرستم باز : ص ١٠٤٦

اذا كانت الشهادة من قبيل المسموعات فيجب للشاهد أن يقول " سمعت من فلان كذا و اذا كانت من قبيل المبصرات ، كالقتل و السرقة و الزنا وغير ذلك فيجب للشاهد أن يقول " نظرت الى هذه الواقعة أو الحادثة" و اذا كانت تتعلق بحاسة أخرى فيبين الشاهد انه أدرك هذا الشيء بتلك الحاسه ٠

رأى القانون :

يتفق القانون الانجليزى فى هذا الشرط مع الرأى السائد لدى الجمهور فى الفقه الاسلامى ورد فى المادة ٦٠[1] التى بينت فى الشرط الثانى للتحمل ـ و الشهادة اعتمادا على نقل الغير لا تقبل عند القانون كما لا تقبل فى الفقه الاسلامى الا اذا لم توجد الشهادة الأخرى ٠

رأى المالكية :

و للمالكية رأى مخالف لرأى الجمهور فشرط التحمل عندهم هو الضبط و التعبير ـ فقط فاذا كان الشاهد بحيث يتناوله هذا الشرط تقبل شهادته[2] كما ورد فى تبصرة الحكام :

" و للشاهد فى شهادته حالان، حال تحمل الشهادة و حال أدائها ٠ فأما حال تحملها فليس من شرط الشاهد فيها الا كونه على صفة واحدة و هى الضبط و التعبير صغيرا كان أو كبيرا، حرا كان أو عبدا، مسلما كان أو كافرا عدلا كان أو فاسقا ٠ أما حال أدائها ٠ فيجب أن تجمع فيه خمسة خصال و هى البلوغ و العقل، و الحرية، و الاسلام و العدالة"[3]٠ فقد يفهم من هذا الاقتباس أن البصر و كذا معاينة المشهود به بنفسه

١ ـ ٦٠ أ-٧١ لباكستانى ٠
٢ ـ تبصرة الحكام : ج ١ ص ٢١٦ و انظر حاشية الدسوقى ج ٤ ص ١٦٦ بداية المجتهد ج ٢ ص ٣٤٦ ٠
٣ ـ تبصرة الحكام : ج ١ ص ٢١٦ و انظر حاشية الدسوقى ج ٤ ص ١٦٦ بداية المجتهد ج ٢ ص ٣٤٦ ٠

لا بغيره لا يعتبران من شرط التحمل عند المالكية ·

ومما لا شك فيه أن شهادة الأعمى جائزة عند المالكيه مطلقا و لكننا لا نستطيع أن لقطع بأن الشهادة بدون، معاينة المشهود به مع إمكان الرؤية تقبل عندهم، فربما يرجعون لهذا الى معنى الشهادة نفسها و هو المعاينة و الحضور فاذ لم يعاين الرجل و لم يحضر في مقام الحادثة فكيف يمكن له أن يكون شاهدا، فيكون هذا الشرط عندهم متضمنا في لفظ الشهادة الذى لا يحتاج الى التفصيل [1] .

الشهادة بالاستفاضة أو التسامع :

الشهادة بالاستفاضة و تسمى ايضا الشهادة بالتسامع هى نوع الشهادة الذى لا يعاين فيه الشاهد المشهود به بنفسه ، و لكن يسمع الشاهد عن المشهود به من آخرين، حين يشتهر الأمر بين الناس فيشهد الشاهد على أساس هذا الاشتهار، و الاستفاضة ·

و الأصل أن الشهادة بالتسامع لا تجوز، لأن الشهادة مشتقة من المشاهدة و هى المعاينة و تتم بالعلم، فلا تجوز الشهادة الا بما علمه الانسان بقوله تعالى (الا من شهد بالحق و هم يعلمون) [2] و قوله (و لا تقف ما ليس لك به علم ان السمع و البصر و الفواد كل اولئك كان عنه مسئولا) [3] و لكن لو لم تجز الشهادة بالتسامع فهذا يؤدى الى الحرج و تعطيل الأحكام كما أن الشك مختف لاستفاضة المشهود به و اشتهاره بين الناس ولذا أجاز الفقهاء هذه الشهادة فى أشياء مخصوصة و بشروط خاصة [4].

١ ــ انظر المراجع السابقة لفقه المالكية ·

٢ــ سورة الزخرف : آية ٨٦ ·

٣ ــ سورة بنى اسرائيل : آية ٣٦ ·

٤ ــ انظر الفقه الاسلامى و أدلته : ج ٦ ص ٥٦ ·

وقد أوضح الامام السرخسي هذه النقطة بقوله :

" وفي القياس لا تجوز الشهادة في شيء منها بالتامع ـ لأن الشهادة لا تجوز الا بعلم وانما يستفيد العلم بمعاينة السبب أو بالخبر المتواتر. فأما بالتامع لا يستفيد العلم ـ وحكم المال أخف من حكم النكاح فاذا كانت الشهادة على المال بالتامع لا تجوز ففي النكاح أولى ، الا أنا استحسنا جواز الشهادة على هذه الأشياء الأربعة، فلو لم تجز الشهادة عليها بالتامع أدى الى الحرج .(١)

والشهادة بالتامع تقسم الى ثلاث مراتب الأول ما تتحمل عن طريق التواتر والثاني ما تتحمل عن طريق الاستفاضة . والثالث ما تتحمل عن طريق السماع ـ كما ورد في معين الاحكام : " شهادة السماع لها ثلاث مراتب

المرتبة الأولى :

تفيد العلم وهي المعبر عنها بمنزلة الشهادة بالرؤية وغيرها مما يفيد العلم.

المرتبة الثانية ::

شهادة الاستفاضة وهي تفيد ظنا قويا يقرب من القطع، وترفع عن شهادة السماع ـ مثل أن يشهد أن نافعا مولى ابن عمر، وان لم يعلم لذلك أصلا ـ فيجوز الاستناد اليها ـ ومنها اذا روى الهلال رؤية مستفيضة، ورآه الجم الغفير من أهل البلد يجب الصوم والفطر على من رآه ومن لم يره ـ وحكمه حكم الخبر المستفيض لا يحتاج فيه الى شهادة عند الحاكم ولا تعديل .

---

١ ـ المبسوط : ج ١٦ ص ١٥ وانظر المغني : ج ٩ ص ١٦٥ ـ مغني المحتاج : ج ٤ ص ٤٤٩ الشرح الصغير : ج ٤ ص ٢٨٣ .

المرتبة الثالثة :

شهادة السماع و هي التي يقصد الفقهاء الكلام عليها و الشهادة بالشهرة و التسامع تقبل في أربعة أشياء بالاجماع " (X).

شروط الشهادة بالتسامع :

و يشرط الفقهاء للتسامع شرطا واحدا، و هو سماع الشاهد من يؤمن تواطؤهم على الكذب أو يغلب على الظن ذلك و لا يجوز للشاهد أن يشهد بالاستفاضة الا اذا علم ما شهد به عن عدد يقع العلم بخبرهم كما قال ابن قدامه :

" و يشرط هذه الشهادة أن تكثر به الأخبار و يسمعه من عدد كثير كما قال الخرقي فيما تظاهرت به الأخبار و استفرت معرفته في القلب يضي يحصل العلم به و ذكر القاضي أن يكفي أن يسمع من اثنين فقط عدليين" (١).

و قال المرغياني :

" و انما يجوز للشاهد أن يشهد بالاشتهار و ذلك بالتواتر أو أخبار من يثق به ، و يشترط أن يخبره رجلان عدلان، أو رجل و امراتان ، و قيل في الموت يكتفي بأخبار واحد أو واحدة" (٢).

و قال الشربيني :

و شرط التسامع سماعه من جميع يؤمن تواطؤهم على الكذب و قيل يكفي من عدليين" (٣).

---

١ ــ المغني : ج ٩ ص ١٦٥ و انظر كشاف القناع : ج ٦ ص ٤١٠ ــ الانصاف : ج ١٢ ص ١١ .

٢ ــ الهداية : ج ٣ ص ١٢١ و انظر بدائع : ج ٦ ص ٢٦٨ شرح المجله : ص ١٠٠٧ فتح الباري : ج ١١ ص ٧٠

٣ ــ مغني الحتاج : ج ٤ ص ٤٤٩ و انظر اتحفة المحتاج ج ٨ ص ٣٠٢ ــ اعانة الطالبين : ج ٤ ص ٣٠٢ .

X - محسن الحكام : ص ١٧٥

أو كما جاء في الشرح الصغير :

" وجازت الشهادة من عدلين عند حاكم بسماع فشا بين الناس أي اشتهر بينهم ". (١).

فيستخلص من هذه النصوص أن الشرط لهذه الشهادة هو أن يسمع الشاهد من عدلين على الاقل ويغلب على ظنه صحة الخبر لاشتهاره فاذا اكتمل هذا الشرط تقبل شهادته .

اختلاف الفقهاء في الاشياء التي تجوز فيها الشهادة بالتسامع :

هذا وقد اتفق الفقهاء على جواز الشهادة بالتسامع وعلى شروطها في الجملة ولكنهم اختلفوا في الأشياء التي تجوز فيها . فعند الاحناف تجوز في خمسة اشياء، وعند المالكية تجوز في عشرين ، وعند الشافعيه تجوز في خمسة، وعند الحنابلة تجوز في ثمانية .

رأي الاحناف :

مذهب الأحناف أن الشهادة بالتسامع تجوز في النسب، والموت، والنكاح والدخول والولاية ، ولا يجوز عندهم في الهبة، والصدقه ، والتعديل والرشد ، كما يجوز عند المالكية، ولا في الطلاق، والخلع والعتق، كما عند الشافعية (٢).

وقال الكاساني :

" ... في أشياء مخصوصة يصح التحمل فيها بالتسامع من الناس وان لم يعاين بنفسه . وهي النكاح والنسب والموت والدخول والولاية . اذا شهد العدل والزفاف

١ ـ الشرح الصغير : ج ٤ ص ٢٨٣ وانظر حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ج ٤ ص ١٦٦ احكام القرآن لابن عربي : ج ٢ ص ٢٢٩ .

٢ ـ انظر بدائع الصنائع : ج ٦ ص ٢٦٨ وانظر احكام القرآن للجصاص: ج ٢ ص ٢٢٩ بشرح المجلة: ص ١٠٠٧ .

يجوز له أن يشهد النكاح .

لأنه دليل النكاح و اذا شهد جنازة رجل أو دفنه حل له أن يشهد بموته فأما الشهادة بالتسامع في الوقف فلم يذكره في ظاهر الرواية " (١)

و لكن صاحب الهداية زاد على ذلك بقوله :

" وما عدا هذه الخمسة تقبل شهادة التسامع في الوقف لا في شروطه لأن أصله هو الذي يشتهر " (٢).

ب ـ رأي الحنابلة :

أما الحنابلة فيرون ان الشهادة بالتسامع تصح في النسب ، و الولادة، و النكاح و الموت و الملك، و الوقف و الولاية و العزل كما قال البهوتي

" و تجوز الشهادة بالاستفاضة في النسب و الموت و الملك المطلق، و النكاح و الطلاق، و الخلع ، و الشرط الوقف، و العتق، و الولاء و الولاية، و العزل و ما يشبه ذلك لأن هذه الأشياء تتعذر الشهادة عليها في الغالب بمشاهدتها و مشاهدة أسبابها، فجازت الشهادة عليها بالاستفاضة " (٣).

رأي الشافعية :

و قال الشافعية في الأصح تجوز الشهادة بالتسامع أو الاستفاضة في النسب و الموت و الوقف، و النكاح ، و ملكية الاشياء كما ورد في مغني المحتاج :

" و تجوز شهادة التسامع على نسب لذكر أو أنثى من أب أو قبيله وكذا أم، و الموت و الوقف و النكاح ، و الملك في الأصح " (٤).

---

١ ـ بدائع : ج ٦ ص ٢٦٨ و انظر احكام القرآن للجصاص : ج ٢ ص ٢٢١ .

٢ ـ الهداية : ج ٣ ص ١٢١ و انظر المبسوط ج ١٦ ص ١٥٠، فتح الباري : ج ١١ ص ٧٠ .

٣ ـ كشاف القناع ج ٦ ص ٤١٠ و انظر المغني ج ٩ ص ١٦٥ الانصاف ج ١٢ ص ١١ .

٤ ـ مغني المحتاج : ج ٤ ص ٤٤٩ و انظر تحفة المحتاج ج ٨ ص ٣٠٢ اعانة الطالبين : ج ٤ ص ٣٠٢ الجامع لأحكام القرآن : ج ٣ ص ٣٩٠ .

د ـ رأى المالكية :

وقال المالكية : تجوز شهادة التسامع فى عشرين حالة كما جاء فى الشرح الصغير ::

" وتجوز الشهادة بالتسامع فى الموت والوقف، والتعديل والاسلام، والرشد والنكاح، والعزل، والجرح، والكفر، والسفه، والطلاق، وان خلع، والعصبة، والصدقة، والولادة، والحرية والعسر واليسر" (١).

ولعل المالكية يوسعون هذه الدائرة : بسبب انهم لا يعتبرون " معاينة المشهود به من شروط التحمل ولذا فهم يجيزون الشهادة بالتسامع فى كل هذه الأمور المالية منها غير المالية ·

الشهادة بالاستفاضه فى القانون :

لا توجد فى القانون فكرة الشهادة بالاستفاضة على النحو الذى تقدم لدى الفقهاء بهذا النطاق الواسع كما وجدت فى الفقه الاسلامى · ولكن القانون يستعمل اصطلاحا آخر بنطاق ضيق، لهذا المصطلح هو ( Hearsay evidence ) أى الشهادة بالتسامع والمراد منه الشهادة باشياء مخصوصة) لا يتحملها الانسان بنفسه بل بطريقة غير مباشرة أو بطريقة السماع أو القراءة فى الصحف السيارة أو أمر يشابه ذلك ·

والقانون لا يعتبر(٢) هذه الشهادة ولا يقبلها الا اذ لم توجد الشهادة الأخرى، ولا يقيد القانون هذه الشهادة فى امور معينة كما يفعل الفقهاء و لكن يوسع نطاقها فى كل الأشياء حتى فى

١ ـ الشرح الصغير : ج ٤ ص ٢٨٣ وانظر حاشية الدسوقى على الشرح الكبير: ج ٤ ص ١٩٦ ·

٢ ـ انظر م ١٥٩ ، ٦٠ لقانون الشهادة الانجليزيه ـ القانون الباكستانى ٧٠٢

القتل ، والموت والأمور المالية، قال القاضي منير مثلا :

" اذ لم يوجد الطريق الآخر لتثبيت الدعوى فالحكمة تعتمد على هذه الشهادة ولكن مكانتها ضعيفة جدا" (١).

المبحث الرابع : شروط اداء الشهادة :

الأداء هو التعبير الشرعي الصحيح عن المشهود به وهي المرحلة الثانية بعد التحمل وشروط الأداء تنقسم الى أربعة أقسام كما قال ابن نجيم .

" وأما شرائط أدائها فاربعة انواع : منها ما يرجع الى الشاهد ، ومنها ما يرجع الى نفس الشهادة، ومنها ما يرجع الى مكانها، ومنها ما يرجع الى المشهود به " (١).

ويوجد هذا التقسيم عند الأحناف فقط وأما الفقهاء الآخرون فيبينون شروط الأداء بدون هذا التقسم كما جاء في تبصرة الحكام مثلا :

" وأما حال أدائها فيجب أن يجتمع فيه خمسة خصال متى عرى من واحد لم تجز شهادته ، وهي البلوغ، والعقل، الحرية، والاسلام، والعدالة ، ومن بلغ خمسة عشرة سنه وكان عدلا تقبل شهادته " (٢).

ما يرجع الى الشاهد :

يشترط في الشاهد شرائط عامه في كل الشهادات وشرائط خاصة ببعض أنواع الشهادات .

---

١ ــ شرح القانون: ج ١ ص ٢٩٠ــ٢٩١

٢ ــ بحر الرائق: ج ٧ ص ٦١ وانظر بدائع : ج ٦ ص ٢٦٨ .

٣ ــ تبصرة الحكام ج ١ ص ٢١٦ وانظر المغني ج ٩ ص ١٦٨ــ مغني المحتاج ج ٤ ص ٤٢٨

الشرائط العامه :

اتفق الفقهاء على شرائط خمسة و هى العقل، و البلوغ، و الحرية، و الاسلام، و العدالة و عدم التهمة، و اختلفوا فى شرطين و هما النطق و البصر.

العقل و البلوغ :

اتفق الفقهاء على أن يكون الشاهد عاقلا بالغا . فلا تقبل شهادة من ليس بعاقل اجماعا مثل المجنون و السكران و الطفل (١).

و العاقل من عرف الواجب، و ما يضره و ما ينفعه غالبا و من لا يعقل لا يعرف الشهادة فكيف يقدر على أداءها . فلا تقبل شهادة رجل غير عاقل سواء ذهب عقله بجنون أو سكرا (٢) أو طفولية .

و لا تقبل شهادة صبى غير بالغ لأنه لا يتمكن من أداء الشهادة على الوجه المطلوب لقوله عز و جل : (و استشهدوا شهيدين من رجالكم) (٣) و قوله تعالى (و استشهدو ذوى عدل منكم) (٤) و ابصى ليس من الرجال، و لا من العدول : لأنه لا يأتم يكتمان الشهادة . و قال عليه الصلاة و السلام (رفع القلم عن الثلاثه عن الصبى حتى يبلغ) (٥) و أما شهادة الصبيان بعضهم على بعض فمذهب المالكيه الى جوازها فى القتل و الجراح خلافا للجمهور .

---

١ ــ انظر المغنى: ج ٩ ص١٦٢ الاقناع : ج ٤ ص٥٢٩ ــ بدائع: ج ٦ ص٢٦٨ تبصرة الحكام : ج ١ ص٢١٦ .

٢ ــ انظر ــ كشاف القناع: ج ٦ ص٣١٦ ــ المهذب: ج ٢ ص٣٢٤ .

٣ ــ سورة البقرة: آية ١٨١ .

٤ ــ سورة الطلاق آية ٢

٥ ــ بخارى كتاب الحدود و كتاب الطلاق .

رأى القـــانـــون :

القـانـون يتفـق مـع الفقـه فـى هـذا الشـرط بل حذوها . واذ يشترط أن يكـون الشاهد عـاقـلا و لا يتفـق فى معيـار العقـل مـع الفقـه تمامًا عند القـانـونيين معيـار العقـل هـو الإجـابـة الصحيحة . اذا كـان الطفـل يقـدر أن يـرد على الأسئلـه بطـريـق حسـن تقبـل شهـادتـه [1] إذ جـاء فـى المـادة ١١٨ [2] للقـانـون الانجليـزى مايلى .

" شـرط الشـاهـد فـى القـانـون هـو القـدرة على تقـديـم الجـواب الصحيـح لـلأسئلـة التـى تـوجـد اليـه فاذا كـان الشـاهـد يستطيـع أن يجيب الأسئلـة بطـريـق صحيـح تقبـل شهـادتـة سـواء كـان طفـلا أو كبيـرا شـابـا أو ضعيفـا صحيـحـا أو مـريضـا .

و قـال القـاضـى محمـد منيـر فـى شـرح هـذه المـادة [3]

" و عـدم القـدرة على اجـابـة السـوال ينشـأ بسبـب الطفـوليـة أو ضعـف العمـر أو بـالأمـراض الـذهنيـه " .

و ورد فـى القـانـون البـاكستـانـى [4]

" و أمـا أهليـة الشهـادة فهـو أن يستطيـع أن يشهـد و أمـا مـن لا يستطيـع لعـدم التميـز فليس اهـلا و ذلـك مفـوض الـى رأى المحكمـة التـى تقـرر هـذا الأمـر مـع مـراعـاة أحكـام القـــرآن و السنـة المتعلقـة بشـروط الشـاهـد " .

فيتضـح : أن القـانـون يشتـرط فـى الشـاهـد أن يكـون عـاقـلا و لكـن معيـار العقـل هـو الاجـابـة الصحيـحـة المعقـولـة . و سـواء كـان العجـز بسبـب الطفـولـة أو بسبـب المـرض الـذهنـى

١ ــ انظـر مـادة ١١٨ لقـانـون الانجليـزى مـادة ٣ / لقـانـون البـاكستـانـى .

٢ ــ ف ــ ش ــ الانجليـزى م ١١٨ .

٣ ــ شـرح القـانـون : ج ٢ ص ١٣٥٢ .

٤ ــ لقـانـون الشهـادة البـاكستـانـى ٣١٠

غير ذلك فالشهادة غير مقبولة .

شرط الثاني : الحرية :

ناقش الفقهاء هذا الشرط و لهم فيه رأيان رأى الجمهور، و رأى الحنابلة والظاهرية . فعند الجمهور لا تقبل شهادة العبد لقوله تعالى (ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شئ) (x) . وفي الشهادة الولاية و العبد لا ولاية له [1].

ويستدل الحنابلة بعموم آيات الشهادة مثلا قوله تعالى (واستشهدوا شهيدين من رجالكم) (x) والعبد هو من رجالنا ، وهو يشبه موقف الظاهرية [2].

و نحن نترك هذا الشرط بدون أن نناقشه لأن الرق لا يوجد في هذه الأيام .

شرط الثالث : الاسلام :

اتفق الفقهاء على أن لا تقبل شهادة الكافر على المسلم ماعدا بعض الأحوال المخصوصة و أما شهادة الكافر على الكافر فذهب الجمهور الى عدم جوازها . و أجاز الأحناف شهادة اهل الذمة بعضهم على بعض اذا كانوا عدولا في دينهم ، و ان اختلفت مللهم كاليهود و النصارى [3].

و أما الأحوال المخصوصه فهي انه تقبل شهادة الكافر في الوصية في السفر ممن حضره الموت من مسلم و كافر أن لا يوجد هنات مسلم بقوله تعالى (أو آخران من غيركم) (x) .

وفي هذه الصورة تقبل شهادته عند الحنابلة الا أن الاحناف يرون انها نسخت بعد أن كانت مشروعة و قال وهب الزهيلي ان الاحناف يجيزون الشهادة في هذه الحالة (٤)

١ ـ انظر ـ المراجع السابقه
٢ ـ الطرق الحكميه ص ١٥٢ و انظر المحلى ج ٩ ص ٤٢١
٣ ـ انظر ـ المراجع السابقه
٤ ـ الفقه الاسلامى و أدلته: ج ٦٠ ص ٥٦٢
x ـ سورة النحل آية ٢٥
x ـ البقرة ٢٨٢
x ـ سورة المائدة آية ١٥٦

و ذهب المالكية الى قبول شهادة الطبيب الكافر حيث لا يوجد الطبيب المسلم على الموت و الجراح [١] ـ و بعض الحنابلة يرون جوازها فى كافة حالات الضرورة (٢) .

رأى القانون

أما القانون فلا يعتبر الاسلام من شروط الشاهد فى حالة الأداء أو التحمل فتقبل شهادة الكافر على المسلم و المسلم على الكافر كما قال القاضى محمد منير :

أما الايمان بالله و النظر الى عواقب الكذب فى الدنيا و الآخرة وغيرها من المعابير فلا توجد فى قانون الشهادة ـ اذا كان الرجل يستطيع أن يبين ما نظر و ما سمع و ما أحس بطريق عقلى فيكفى ذلك ليكون شاهدا" [٣] و القانون الباكستانى يقول عن هذا الشرط : ان المحكمة تراعى أحكام القرآن و السنه فيما يتعلق بأهلية الشهادة للشاهد" [٤].

فيستخلص أن القانون الباكستانى الجديد يعتبر هذا الشرط و لكن ليس تائيده لهذا الشرط تائيدا صريحا واضحا .

الشرط الرابع : العدالة :

أجمع العلماء على أن يكون الشاهد عدلا لقوله تعالى (و أشهدوا ذوى عدل منكم) [٥] و قوله سبحانه (ممن ترضون من الشهداء) [٦] ـ فلا تقبل شهادة الفاسق

١ ـ بداية المجتهد ج ١ ص ١٤٨ و انظر حاشية الدسوقى ج ٤ ص ١٧٣

٢ ـ انظر المبسوط ج ٦ ص ١٣ ـ كشاف القناع ج ٦ ص ٤١٦ ـ المهذب ج ٤ ص ٣١٤ ـ حاشية الدسوقى ج ٤ ص ١٧٢ ـ المحلى ج ٦ ص ٤٠٩ .

٣ ـ شرح قانون شهادة ج ٢ ص ١١٥٠

٤ ـ القانون الباكستانى مادة ٣٠

٥ ـ سورة الطلاق آية ١

٦ ـ سورة البقرة آية ٢٨٢ .

لقوله تعالى (ان جاءكم فاسق بنبئا فتبينوا)[١].

والعدالة لغة التوسط ـ وشرعا اجتناب الكبائر وعدم الاصرار على الصغائر والكبيره ما لحق صاحبها وعيد شديد بنص كتاب أو سنة والكبائر عند ابن عباس هي الى السبعين أقرب الى عند سعيد بن جبير الى سبعمأة أقرب وماعدا ذلك من المعاصي فمن الصغائر[٢].

ومن الكبائر تقديم الصلاة وتاخيرها بلاعذر، ومنع الزكاة، والقتل بدون الحق، والفرار من الزحف، وترك الصوم بلا عذر، والزنا، واللواطة، والسرقة، والغضب وشرب الخمر، شهادة والزور، وكتمان الشهادة، وعقوق الوالدين، وقطع الرحم، والكذب على النبي صلى الله عليه وسلم وسب الصحابة، وغير ذلك ـ والصغيرة ما لم يات فيه وعيد[٣].

ويقول السرخسي فيما يتعلق بمعنى العدالة :

" والعدالة هي الاستقامة وليس لكما لها نهاية فانما يعتبر منها القدر الممكن وهو الزجاره عما يعتقده حراما في دينه "[٤].

ويقول الكاساني :

" واختلف مشايخنا في ماهية العدالة المتعارفه : قال بعضهم من لم يطعن عليه في بطن ولا فرج فهو عدل، وقال بعضهم من يحتنب الكبائر ويؤدي الفرائض

١ ـ سورة الحجرات : آية ٦ .
٢ ـ انظر تبصرة الحكام: ج ١ ص٢١٦ ـ مبسوط: ج ١٦ ص١١٤ ـ مغني :ج ٩ ص١٦٨ كشاف القناع : ج ٦ ص٤١٨ .
٣ ـ المحلى ج ٩ ص٣٦٥ وانظر مغني المحتاج: ج ٤ ص٤٢٨ ـ مغني ج ٩ ١٧٥ .
٤ ـ المبسوط :ج ١٦ ص١١٣ وانظر بدائع :ج ٦ ص٢٦٨ ـ ادب القاضي لجصاص ج ٢ص٢٣٤

وغلبت حسناته سيئاته فهو عدل مستدلين بقوله عليه الصلاة والسلام (من صلى الى قبلتنا وأكل ذبيحتنا فاشهدوا له بالايمان)[١] وكما قال صلى الله عليه وسلم (اذا رأيتم الرجل يعتاد الصلاة في المساجد فاشهدوا له بالايمان)[٢].

وقد اتفق الفقهاء الأربعة على عدم قبول شهادة الفاسق ومن لا عدالة له [٣].

رأى القانون في العدالة :

فأما القانون فهو لا يعتبر العدالة من شروط الشهادة لأنه ينظر الى الفاسق والمتقي بنظر واحد ـ ولا يفرق بين الناس من حيث الورع والفسق، وسبب ذلك أن أساسه ليس اخلاقيا، بل ماديا ولذا لا يهتم بهذا الشرط كما يهتم به الشريعة. ومع ذلك اذا كان فعل الرجل سببا لضرر الناس في الدنيا أو من الناحية المادية فلا يقبل القانون شهادة ذلك الرجل، كما جاء في المادة ١٥٥ تحرير طريق الطعن على الحضم.

" اذا ثبت أن الشاهد قد أخذ الرشوة لأداء الشهادة أو كانت شهادته مبنية على الزور فتعتبر شهادته ضعيفة ولا تقام عليه الدعوى بسبب أداء شهادة الزور " [٤].

فيستخلص من هذه المادة أن القانون لا يقبل شهادة الزور ـ لأن قبول الشهادة يؤدي الى ضياع حقوق الناس والى الفوضى والاضطراب. وأما تقسيم الكبائر والصغائر كما هو موجود في الشريعة فلا يوجد في القانون مطلقا والقانون لا يعتبر هذه القيم الروحانية من شروط الشاهد كما قال القاضي محمد منير :

---

١ ـ بخاري كتاب الايمان.

٢ ـ ايضا.

٣ ـ انظر حاشية الدسوقي: ج ٤ ص ١٨٦ ـ اعانة الطالبين: ج ٤ ص ٢٧٩ ـ شرح المجلة ١٠٤٦، الانصاف: ج ١٢ ص ٤٩. المحلى: ج ٩ ص ٣٩٥.

٤ ـ انظر م/ ١٥٥ لقانون الانجليزي و م/ ١٥١ لقانون الباكستاني.

" أما الايمان بالله و النظر الى عواقب الكذب فى الدنيا و الآخرة وغيرها من المعايير الدينيه فلا توجد فى قانون الاثبات الوضعى " (١) ويقول ايضا : ـ

" وأما بسبب شرب الخمر و بسبب أن يكون الرجل فاسقا فلا تنعدم اهلية الشهادة " (٢). فأما القانون الباكستانى فهو ايضا لا يبين بطريق واضح أن شهادة الفاسق لا تقبل و لكن ترك هذا الأمر للحكمة فاذا كانت مقتنعة بأن الشاهد رجل صالح فلها أن تقبل شهادته ، و الا فلا ـ فلا تهتم المحكمة بهذه الحالة ـ أمر الشاهد الى المزكين وكل هذه الاجراءات الأخرى كما ورد فى الكتب الفقهية .

الشرط الخامس : عدم التهمة :

اتفق الفقهاء على أن التهمة تنعدم بها اهلية الشهادة . والتهمه هى أن يجر الشاهد الى نفسه مغنما ، أو يدفع عن نفسه مغرما بشهادته ـ فاذا وجد شىء من هذا فلا تقبل شهادته ابدا (٣) بقوله عليه الصلاة و السلام ( لا شهادة لجار بجلب و لا لدافع مغرم ) (٤).

ويقول البهوتى فى شرح هذا الشرط :

والتهمة أن يجلب الشاهد الى المشهود له نفعا أو يدفع عنه ضررا . فلا تقبل شهادة الأب فى ابنه وان علا و لا عكسه و إن سفل ، و الأم تدخل فى حكم الأب و دليله قوله صلى الله عليه وسلم ( فاطمة بضعة منى يريبنى ما أرابها ) (٥) الا أنه فى الزنا

١ ـ شرح القانون : ج ٢ ص ١٣٥٢ .
٢ ـ شرح القانون : ج ٢ ص ١٣٥١ .
٣ ـ انظر بدائع : ج ٦ ص ٢٦٨ .
٤ ـ ابوداؤد : ج ٢ ص ١٥ ـ جامع ترمذى ابواب الشهادات / ٢٥٤ ـ شرح تحفة الأحوذى كتاب الشهادة : ج ٣ ص ٣٥ .
٥ ـ بخارى ـ كتاب المناقب ـ مسلم كتاب الفضائل باب من فضائل الفاطمة ـ ترمذى ابواب المناقب ما جاء فى فضل الفاطمة .

والرضاع تقبل شهادة الولد لأبيه وتقبل شهادة العدل لباقي الأقارب كشهادة الأخ والعم ـ ولا تقبل شهادة أحد الزوجين لآخره ، ولا تقبل شهادة أحد الشفيعين بعفو الاخر عن شفعته وشهادة المضارب بمال المضاربة لأنه يجر الى نفسه نفعا ، وشهادة العاقلة بجرح شهود الخطأ لا تقبل بما فيه من التهمة بدفع الدية ـ وشهادة المقذوف على القاذف ، وشهادة ولي المقتول على قاتله ، شهادة المجروح على الجارح لا تقبل بسبب العداوة الدنيوية" (١).

ذهب الجمهور أن لا تقبل اشهادة أحد الزوجين للآخر وخالف الشافعية وذهبوا الى قبولها وعندهم أن الحاصل بين الزوجين عقد يطرأ ويزول فلا يمنع قبول الشهادة كما لو شهد الأجير للمستأجر وعكسه (٢).

رأي القانون :

يتفق القانون في هذا الشرط مع الشريعة، وعنده اذا ثبت أن الشاهد قد أخذ ، أو سياخذ الرشوة ، أو أي منفعة أخرى على أداء الشهادة فتكون شهادته ضعيفة غير مثبتة للدعوى .

كما جاء في المادة ـ ١٤٦

" اذا كانت فائدة الرجل معلقة بنتيجة الدعوى فشهادته غير معتبرة وغير مقبولة" (٣).

---

١ ـ كشاف القناع : ج ٦ ص ٤٣٢ .

٢ ـ انظر المهذب ج ٢ ص ٣٣٠ لحقه المحتاج : ج ٨ ص ٢٨٥ ـ اعانة الطالبين : ج ٤ ص ٣٨٨ ـ مغني المحتاج : ج ٤ ص ٤٣٦ .

٣ ـ انظر مادة / ١٤٦ القانون الانجليزي ـ ٢/ ٤١ القانون الباكستاني .

وقال القاضي محمد منير :

" وهذه طبيعة الانسان أنه يستطيع أن يكذب بسبب فائدته فاذا زال هذا المانع تقبل شهادته " (١).

ويقول ايضا :

" اذا وقع الشك في الشهادة بسبب أن الشاهد حصّل منفعة من الشهادة تصبح شهادته ضعيفة ـ وينشأ الشك بهذه الأسباب الآتية :

١ ـ أن الشاهد كان يكذب في الماضي بأداء شهادته .

٢ ـ ثبوت أنه سيأخذ من المشهود له مالا أو منافع أخرى .

٣ ـ ثبوت انه يكذب بأداء هذه الشهادة .

٤ ـ أن الشاهد يكذب أحيانا بأداء الشهادة وأنه يعتاد الكذب (٢).

الشروط الآخرى :

اختلف الفقهاء في الشرطين الآخرين النطق و البصر مذهب الجمهور (٣) الى اشتراط هذين الشرطين و لكن ذهب الحنابلة (٤) و المالكية الى عدم اشتراط البصر و ذهب المالكية (٥) فقط الى عدم اشتراط النطق و سيأتي هذا الاختلاف مع الشرح في فصل "موانع الشهادة" .

ب ـ الشروط التي ترجع الى نفس الشهادة :

ما يرجع الى نفس الشهادة فهو أمران :

---

١ ـ شرح القانون : ج ٢ ص ١٥٤ ـ

٢ ـ شرح القانون : ج ٢ ص ١٥٤٠ .

٣ ـ انظر بدائع ج ٦ ص ٢٦٨ ـ المهذب : ج ٢ ص ٣٣٧ .

٤ ـ كشف القناع : ج ٦ ص ٤١٨ ـ حاشية الدسوقي : ج ٤ ص ١٦٦ .

٥ ـ تبصرة الحكام : ج ١ ص ٢١٦ .

الأول لفظ الشهادة و الثانى أن تكون الشهادة موافقة للدعوى ٠

الشرط الأول: لفظ الشهادة:

اتفق الجمهور على أن ينبغى للشاهد أن يذكر لفظ الشهادة ـ فان قال الشاهد أعلم أو اتيقن لم تقبل شهادته فى تلك الحادثة ـ وخالف المالكية و قالوا تقبل بدون هذا اللفظ و قد جاء فى المغنى ـ توضيحا لرأى الجمهور :

" و يعتبر لفظ الشهادة فى أدائها فيقول أشد أنه أقر بكذا و نحوه ، و لو قال أعلم أو أحقق أو اتيقن، أو أعرف لم يعتد به لأن الشهادة مصدر شهد يشهد شهادة فلا بد من الاتيان بفعلها المشتق منها و لأن فيها معنى لا يحصل فى غيرها من الالفاظ بدليل انها تستعمل فى اليمين فيقال (أشهد بالله ) و لهذا تستعمل فى اللعان و لا يحصل ذلك من غيرها و هذا مذهب الشافعى و لا اعلم فيها خلافا" (١).

و الاحناف ايضا يؤيدون هذا الرأى فلا تقبل الشهادة عندهم بدون هذا اللفظ كلفظ الاخبار ، أو الاعلام أو نحوها (٢). أما المالكية فيقولون كما جاء فى الشرح الصغير٠

" و هل يشترط فى تأدية الشهادة لفظ أشهد بخصوصه أو لا يشترط؟ قولان :

اظهرهما عدم الاشتراط بل صدارها على ما يدل على حصول علم الشاهد بما شهد به كرأيت كذا، أو سمعت كذا، أو لهذا عند هذا كذا ، لا يشترط لأدائها صيغة معينة" (٣)

رأى القانون :

القانون لا يعين لفظا واحد لأداء الشهادة، كما جاء فى شرح القاضى منير

١ ـ المغنى: ج ، ص٦٨ و انظر الانصاف: ج ١٢ ص٤٩ ـ المبسوط : ج ١٦ ص١١٤ ٠
٢ ـ بدائع : ج ٦ ص٢٦٨ و انظر بحر الرائق: ج ٧ ص٦٠٢ بشرح المجلة رستم باز :ص١٠٤٦ ٠
٣ ـ الشرح الصغير ج ٤ ص٢٣٨ و انظر تبصرة الحكام :ج ١٠ ص٢١٦ ـ حاشية الدسوقى: ج ٤ ص١٦٦ بداية المجتهد : ج ٢ ص٣٤٦ ٠

" ان القانون لا يعين صيغة معينة لأداء الشهادة و لكن الشاهد حر في أن يؤدي شهادته بأية صيغة يشاء" (١).

الشرط الثاني :

أن تكون الشهادة موافقة للدعوى : ومن الضروري أن تكون الشهادة موافقة للدعوى اذا كانت متعلقة بحقوق النار .

لأن الغرض من الشهادة اثبات صدق المدعي في دعواه . فاذا كانت غير مطابقة للدعوى لم تكن دليلا على صحتها و لا تقبل و المراد من الموافقه ، موافقة المعنى و ليست موافقة الألفاظ .

كما قال الكاساني :

" و منها أن تكون موافقة للدعوى فيما يشترط فيه الدعوى، فان خالفتها لا تقبل الا اذا وفق المدعي بين الدعوى و بين الشهادة عند امكان التوفيق لأن الشهادة اذا خالفت الدعوى فيما يشترط فيه الدعوى و تعذر التوفيق ، انفردت عن الدعوى، و الشهادة المنفردة عن الدعوى فيما يشترط فيه الدعوى غير مقبولة" (٢).

و اتفق الجمهور على هذا الشرط و لا نعرف أحدا يخالف في لهذا الشرط(٣).

رأي القانون :

يعتبر القانون هذا الشرط في الشهادة اذ لم توافق الدعوى لا تقبل مطلقا .

و جاء في الماده ٦٠(٤).

" و يجب أن يكون الشهادة الشفويه مباشرة أي صريحة " .

---

١ ــ شرح القانون : ج ١ ص ١٥١ .

٢ ــ بدائع ج ٦ ص ٢٧٣ و انظر المبسوط ج ١٦ ص ١١٤ ــ دائره المعارف الاسلامية : ج ١٣ ص ١٢٣ .

٣ ــ انظر مغني المحتاج : ج ٤ ص ٤٢٨ و انظر الشرح الصغير : ج ٤ ص ٢٢٦ ــ المغني : ج ٩ ص ١٦٨ .

٤ ــ القانون الانجليزي ج ١ ص ٦ .

وجاء شرح القاضي منير :

على كل حال يجب أن تكون الشهادة مباشرة و يجب أن تودى الشهادة التي تتعلق بالحقائق الأصلية . و لا تقبل الشهادة التي لا تتعلق بالحقائق الاصلية أو الحقائق التبعية (١).

ج - يرجع الى مكان الشهادة :

فهو شرط واحد و هو أن تكون الشهادة في مجلس القضاء .

فيشرط لقبول الشهادة أن تكون في مجلس القضاء كما جاء في المجلة :

" لا تعتبر الشهادة التي تقع خارج مجلس المحاكمة " (٢).

وجاء في البدائع :

و أما الذي يخص المكان فواحد فهو مجلس القاضي (٣) و هذا الشرط عند جميع اهل المذاهب (٤) و نحن نأخذ هذا الرأي من تعريفات الشهادة التي بينت في الفصل الأول .

و المالكية يوسعون هذه الدائرة و يستعملون اسم الحاكم بدل القاضي و هذا الاسم يتناول السلطان و ايضا السلطات الأخرى (٥).

رأي القانون :

القانون ايضا يتفق مع هذا الرأي كما جاء في قانون المرافعات الجنائي ( CR-P-C ) فيما عدا الدعوى المستعجلة، ( Summary Trial ) تؤدى الشهادة

١ - الشرح : ج ١ ص ٦٩ و انظر AIR 1931 .
٢ - شرح المجلة ١٦٦٨ .
٣ - بدائع ج ٦ ص ٢٧١ و انظر بحر الرائق : ج ٧ ص ٦٠٢ .
٤ - الفصل الأول المبحث الأول: ص ٤ .
٥ - وسائل الاثبات ج ١ ص ١٠٣ .

أمام الحاكم يكتبها ثم يوقع عليها، و لا يكتب الحاكم الشهادة بطريق الأسئلة بل أن الشاهد يبين، و هو يكتب، و لا يسئله الحاكم الأسئلة - و لا يلزم الشاهد أن يودى شهادته بلفظة خاصة بل هو حر، فى هذا الأمر" (١).

د - ما ترجع الى المشهود به :

و أما الشروط التى ترجع الى المشهود به فهى اثنان :-

١ - أولهما أن تكون الشهادة بمعلوم فان كانت بمجهول لم تقبل لأن علم القاضى بالمشهود به شرط فى صحة قضائه فما لم يعلم لا يمكنه القضاء به - و منها أن يكون المشهود به معلوما للشاهد عند أداء الشهادة حتى لو ظن أو تردد لا تحل له الشهادة و ان رأى خطه وختمه و أخبره الناس بما يتذكر بنفسه لم يجز عند أبى حنيفه رحمه الله و عندهما ان رأى خطه وختمه له أن يشهد (٢) .

و من المعقول أن لا فائدة فى الشهادة على المجهول لأن الغرض من الشهادة الزام المشهود عليه بالحق الذى شهد به الشهود و المجهول يتعذر الالزام به فينتفى الغرض الذى شرعت الشهادة لأجله (٣).

رأى القانون :

القانون لا تقبل الشهادة على المجهول لأن غاية الشهادة هى اثبات الأمر المعلوم لا الأمر المجهول كما يدل النص التالى :

---

١ - ٣٥٤ - ٣٦٥ ق ٨ لسنة ٢٥ ق

٢ - انظر البدائع : ج ٦ ص ٢٧٧ .

٣ - راجع الفقه الاسلامى و أدلته : ج ٦ ص ٥٦٧ .

" قانون الشهادة يمنع كل شهادة لا تتعلق بامر معلوم، الا اذا كانت في الحجر، و الافلاس، أو أى صفة أخرى قانونيه " (١).

---

١ ـ القانون الانجليزى م / ٤١ـ٤٢ـ٤٣ـو م/ ٨٣ـ ٨٤ القانون الباكستانى

## الفصل الثالث : موانع الشهادة :

هذا الفصل يتناول ستة بحوث ـ لأن الشاهد يمنع من أداء الشهادة بأسباب كثيرة : منها النقصان في العقل، والنقصان في الجسم، والنقصان في الايمان والنقصان في التقوى، وكل هذه الأمور من موانع الشهادة . وسابين في هذا الفصل موانع الشهادة واختلاف وجهات نظر الفقهاء والقانونيين بشأنها وقد جاء في تبصرة الحكام " توضيح وتقسيم للموانع على النحو التالي :

" وموانع القبول هي على قسمين أحدهما مانع مطلقا والثاني أنه يمنع من قبول الشهادة مع بقاء العدالة . فالقسم الأول منه كل وصف أو فعل مضاد للعدالة أو للمروءة . والقسم الثاني له سبعة أسباب .

١ ـ التغفل

٢ ـ أن يجر لنفسه منفعة أو يدفع عنها مضرة .

٣ ـ كيد الشفعة . ٤ ـ العداوة .

٥ ـ الحرص على زوال النعمة . ٦ ـ الحرص على تحمل الشهادة و أدائها .

٧ ـ الاستبعاد لصحة وقوع ما شهد به الشاهد . (١).

### المبحث الأول : الصبا مانعا :

يشترط في الشاهد أن يكون عاقلا وبالغا لأن العقل والبلوغ هما محل التكليف. ومن لم يعقل ولم يبلغ لا توجب الشريعة عليه سائر التكاليف ولذا الا يعتبر الصبي، والمجنون مكلفين بسبب نقصان العقل، والشارع جعل حداً للعقل البلوغ لقوله تعالى

١ ـ تبصرة الحكام ج ١ ص ٢٢١ ـ حاشية الدسوقي ج ٤ ص ١٨٠ احكام القرآن لابن عربي ج ١ ص ٢٥٥

(و لا تقربوا مال اليتيم الا بالتى هى أحسن حتى يبلغ أشده )[١].

كما قال السرخسى :

" ويشترط فى الشهادة ما يشترط فى الخبر من العقل و الضبط و العدالة . لأن البيان لا يحصل الا باعتبار عقل المتكلم، و الشهادة بينة، و معرفة عقل المرء فيما يأتى و جعل الشارع حدا للعقل و هو البلوغ و لهذا لم يكن الصبى، و المعتوه أهلا للشهادة" [٢] .

فاذا لم يكن الشاهد بالغا لم تقبل شهادته قلا تقبل شهادة الصبى أى أداؤه فاما التحمل فهو يجوز اذا كان الصبى مميزا [٣] كما ورد فى البدائع :

" البلوغ و الحرية و الاسلام و العدالة فليست من شرائط التحمل بل من شروط الأداء [٤]. اختلف الفقهاء فى قبول شهادة الصبى أى أدائه فذهب الأحناف و الشافعية و الحنابلة الى ردها مطلقا، و ذهب المالكية الى قبولها مع بعض الشروط .

رأى الجمهور :

ذهب الجمهور و منهم الاحناف و الحنابلة و الشافعية و بعض الزيدية و الظاهرية الى عدم قبول شهادة الصبيان مستدلين بقوله تعالى ( و استشهد و شهيدين من رجالكم)[٥] و الصبى ليس من الرجال و ايضا قال تعالى (و أشهدوا ذوى عدل منكم)[٦] و الصبى ليس عدلا و قال تعالى (و لا تكتموا الشهادة)[٧] و اتفق الفقهاء على أن كتمان الشهادة من الكبائر، و لكن الصبى

١ ــ سورة بنى اسرائيل: آية ٣٤ .
٢ ــ المبسوط : ج ١٦ ص ١١٤ .
٣ ــ انظر الفصل الثانى المبحث الثالث لهذا البحث (شروط تحمل الشهادة).
٤ ــ البدائع : ج ٦ ص ٢٦٦ .
٥ ــ سورة البقرة : آية ٢٨٢ .
٦ ــ سورة الطلاق: آية ٢ .
٧ ــ سورة البقرة : آية ٢٨٣ .

لا يـاثـم لانـه ليـس مكلفـا ، لمـا قـال عليـه الصـلاة و السـلام (رفـع القلـم عـن ثـلاث٠٠٠ عـن الصبى حتـى يبلـغ )[١] .

و مـن المعقـول أن الصبـى اذ لـم يـؤتمن علـى حفـظ أمـوالـه ، فـــــلا يـوتمـن علـى حفـظ حقـوق غيـره أولـى ـ و قبـول شهـادة الصبـى يـودى الـى ضيـاع حقـوق النـاس و الـى الفـوضـى ٠

و قـد أوضـح ذلـك الكـاسـانـى فـى البـدائـع :

" و منهـا البلـوغ فـلا تقبـل شهـادة الصبـى العـاقـل لانـه لا يقـدر علـى الأداء الا بـالتحفـظ و التحفـظ بـالتـذكـر و التـذكـر بـالتفكـر و لا يـوجـد مـن الصبـى عـادة التفكـر٠ و لأن الشهـادة فيهـا معنـى الـولايـة ، و الصبـى مـولـى عليـه ، و لأنـه لـو كـان لـه شهـادة للـزمتـــــه ، الإجـابـة عنـد الـدعـوة بقـولـه تعـالـى (و لايـاب الشهـداء اذا مـا دعـوا) [٢] فـلا يلـزمـه اجماعا[٣]"٠

و اتفـق الشـافعيـة و الحنـابلـة مـع الأحنـاف كمـا يظهـر مـن قـول ابـن قـدامـة :

" و ذهـب الجمهـور أن اشهـادة الصبيـان لا تقبـل لقـول اللـه تعـالـى (و استشهـــدوا شهيـديـن مـن رجـالكـم)[٤] و الصبى ليـس رجـلا و قـولـه تعـالـى (و اشهـدوا ذوى عـدل منكـم)[٥] و الصبـى ليـس عـدلا و قـال تعـالـى (و لا تكتمـوا الشهـادة ـ الآيـة)[٦] فظهـر أن الشـاهـد الكـاتـم لشهـادتـه آثـم و الصبـى لا يـاتـم فيـدل علـى انـه ليـس بشـاهـد" [٧].

---

١ ـ بخـارى كتـاب الحـدود ، كتـاب الطـلاق ٠

٢ ـ اسـورة البقـرة : آيـة ٢٨٢ ٠

٣ ـ بـدائـع : ج ٦ ص ٢٦٧ ـ و انظـر معيـن الحكـام : ص ٦٩ ـ أحكـام القـرآن للجصـاص : ج ٢ ص ٢١٦ ٠

٤ ـ سـورة البقـرة: آيـة ٢٨٢ ٠

٥ ـ سـورة الطـلاق: آيـة ٢ ٠

٦ ـ سـورة البقـرة : آيـة ٢٨٣ ٠

٧ ـ المغنـى: ج ٩ ص ١٦٣ و انظـر طـرق الحكميـه: ص ١٠٢ ـ المهـذب: ج ٢ ص ٣٢٤ ـ الاقنـــاع ج ٤ ص ٣٤٧ المحلـى لابـن حـزم ج ٩ ص ٤٢١ ٠

مذهب الجمهور الى عدم قبول شهادة من لم يبلغ من الصبيان لا ذكورهم و لا أناثهم و لا بعضهم على بعض و لا على غيرهم لا فى نفس و لا جراحة و لا فى مال و لا يحل الحكم بشى من ذلك لا قبل افتراقهم و لا بعد افتراقهم[1] و بالايجاز أنهم يردون هذه الشهادة مطلقا .

رأى المالكية :

و ذهب المالكية الى قبول شهادة الصبيان للضرورة مع شروط معينة . أما بدون الضرورة بدون هذه الشروط المبينه فلا تقبل شهادتهم عندهم[2] ايضا .

و جاء فى الشرح الصغير تفصيل هذه الشروط :

" و من شروط الشهادة أن يكون الشاهد بالغا ، و جاز شهادة الصبيان بعضهم على بعض للضرورة بشروط :

١ ـ أن تكون على بعضهم لا على الكبير .

٢ ـ أن تكون فى جرح و قتل لا فى أحكام الأموال .

٣ ـ أن يكون الصبى مسلما .

٤ ـ أن يكون حرا لا عبدا .

٥ ـ أن يكون الصبى ذكرا لا أنثى .

٦ ـ أن يكون الصبى مميزا .

٧ ـ لا يكون عدواً للآخر .

٨ ـ لا يكون قريبا للآخر .

---

١ ـ انظر محلى لابن الجزم: ج ٩ ص ٤٢١ .

٢ ـ الشرح الصغير: ج ٤ ص ٢٦٢ و ايضا ـ بداية المجتهد: ج ٢ ص ٣٤٦ ـ حاشية الدسوقى ج ٤ ص ١٨٤ ـ الجامع الأحكام القرآن: ج ٣ ص ٣٩٢ ـ الموطا شرح زرقانى: ج ٣ ص ١٨٩ .

٩ أن لا يختلفوا فى شهادتهم فان اختلفوا فلا تقبل شهادتهم ٠

١٠ ـ أ لا يتفرقوا بعد اجتماعهم نحو منازلهم فان تفرقوا لم تقبل شهادتهم ٠

١١ ـ أن يحضر بينهم كبير أى بالغ وقت القتل أو جرح فان حضر وقته أو بعده لم تقبل لامكان تعليمهم ـ فان قبلت شهادة الصبيان على هذه الشروط فلا قصاص عليهم انما عليهم الدية فى العمد و الخطأ" (١) و يستدل المالكية بتحكيم سيدنا على رضى الله عنه كما روى عن مسروق أن ستة غلمان ذهبوا ليسبحوا فغرق أحدهم فشهد ثلاثة على اثنين أنهما أغرقاه و شهد اثنان على الثلاثة انهم أغرقوه فقضى على ابن أبى طالب على الثلاثة بخمس الدية و على الاثنين بثلاثة أخماسها ـ و ايضا بقول شُريح " تقبل شهادتهم اذا اتفقوا و لا تقبل اذا اختلفوا" (٢).

و لكن قال الجصاص فى هذا الأثر" و يستدل المالكية بحديث على و قال عبد الله بن حبيب أن الحديث غير مقبول و ذهب ابن عباس و عثمان و ابن الزبير رضى الله الى ابطال شهادة الصبيان مطلقا" (٣).

رأى القانون :

و القانون الانجليزى المادة ١١٨ و يوافقه فى ذلك القانون الباكستانى فى المادة ـ٣ أ يقبل شهادة الصبى اذا كان مميزا، و يمكن له أن يجيب اجابة صحيحة لأن المعيار فى القانون للشاهد هو الاجابة الصحيحة " فاذا كان الطفل قادرا على هذا

١ ـ الشرح الصغير : ج ٤ ص٢٦٢ ٠

٢ ـ طرق الحكمية : ص١٠٢ و ايضا الشرح الصغير : ج ٤ص٢٢٩ ـ تبصرة الحكام : ج ١ص٢١٦ ٠

٣ ـ احكام القرآن للجصاص : ج ٢ ص٢٢٦ ٠

٤ ـ احكام القرآن للجصاص ج ٢ ص٢٢٦ ٠

الأمر فهو أهل للشهادة، و لكن القانونيين اتفقوا على أن شهادة الصبي ضعيفة و السبب أنه يمكن للطفل أن يميل الى رأى الأخر بعد أن تقدم اليه بعض الرغبات [1] كما جاء في الشرح :

" و في معاملة الطفل نحن نعتبر المعيار الوحيد و هو هل يستطيع الطفل أن يجيب بطريق معقول فإذا كان يستطيع قبل شهادته ، و لا ننظر هل هو يعرف معنى الشهادة و لوازمها؟ و هل هو يعرف معنى اليمين أو معنى المعايير الدينية؟ ـ و المحكمة تختبر الطفل و توجه اليه الأسئلة بطريق ليس و اذا وجدته أهلا للشهادة تقبل شهادته و تكتب كل هذه الأسئلة كي تعتمد عليها المحكمة العليا، و هذا هو المعيار الوحيد في شهادة الطفل " [2].

و يستخلص من هذا أن القانون يقبل شهادة الطفل المميز مطلقا و لا يوافق رأى الجمهور و لا رأى المالكيه الذين يقبلونها مع بعض الشروط .

المبحث الثاني : العيوب الحسية مانعة :

شهادة الأعمى و الأخرس :

شهادة الأعمى :

اختلف الفقهاء في مسئلة شهادة الأعمى ولهم فيها أربعة آراء ـ بعضهم يقبلونها مطلقا و بعضهم يردونها مطلقا و بعضهم يقبلونها اذا كان الشاهد بصيرا وقت التحمل و بعضهم يقبلونها فيما عدا المبصرات أما شهادته بالتسامع أو بالاستفاضة فكلهم يقبلونها في الحدود لا تقبل شهادته ابدا .

---

١ ـ انظر شرح قانون الشهادة: ج ٢ ص ١٣٥٠ .

٢ ـ شرح قانون الشهادة: ج ٢ ص ١٣٥٠ .

الرأى الأول :

ذهب المالكية وأهل الظاهر والشيعة وبعض الحنابلة والشافعية إلى قبول شهادة الأعمى مطلقا إذا تيقن الصوت - ويستدلون بعموم الآيات والأحاديث التى وردت دون تفرقة بين أن يكون الشاهد بصيرا أو أعمى كقوله تعالى (واستشهدوا شهيدين من رجالكم - الآية) [1] وقوله تعالى (وأشهدوا ذوى عدل منكم)[2] وأن الأعمى رجل ولا يقدح العمى فى الولاية والعدالة وقد كان من الصحابة من هو أعمى، وقد كان من الأنبياء من ابتلى بذلك وأن السمع طريق يحصل به العلم كالبصر. وأن السمع أحد الحواس التى يحصل بها اليقين كما جاء فى الشرح الصغير :

" وتقبل شهادة الأعمى فى الأقوال بسمعه - وقال أبو حنيفة والشافعى لا تقبل فيه ، ومثل القول غيره ماعدا المبصرات كالمسموعات والملموسات والمطعومات وإنما بالغ على القول لأنه محل الخلاف وغيرها محل الاتفاق" [3].

---

" وأورد البلقينى صورا يقبل فيها شهادة الأعمى على الفعل :

١ - الزنا إذا وضع يده على ذكر داخل فى فرج امرأته ، أو دبر صبى فامسكهما ولزمهما حتى يشهد عند الحاكم .

٢ - الغصب لو جلس الأعمى على بساط لغيره فغصبه الغاصب أو أتلفه فامسكه الأعمى فى تلك الحالة حتى شهد بما عرفه .

---

١ - سورة البقرة آية ٢٨٢ .

٢ - سورة الطلاق : آية ٢ .

٣ - الشرح الصغير : ج ٤ ص٢٤٢ - وأيضا حاشية الدسوقى : ج ٤ ص١٦٨ - أحكام القرآن لابن العربى : ج ١ ص٢٥٢ .

٣ ـ الولادة: إذا وضعت العمياء يدها على قبل المرأة ، وخرج منها الولد وهي واضعة يدها على رأسه إلى تكامل خروجه وتعلقت بها حتى شهدت بولادته (١) .

الرأي الثاني :

ذهب جمهور الأحناف إلى عدم قبول شهادة الأعمى مطلقا سواء في الحدود أو غيرها وسواء كان بصيرا في وقت التحمل أولا إلا بالتسامع كما جاء في المبسوط :

" ونحن نقول إنه يحتاج في تحمل الشهادة وأدائها إلى التمييز بين من له الحق وبين من عليه ـ وقد عدم آلة التمييز لأن الأعمى لا يميز بين الناس إلا بالصوت والنغمة فتمكن من شهادته الشبهة يمكن التحرز عنها بجنس المشهود ، وذلك مانع من قبول الشهادة وانه يحتاج في أداء الشهادة إلى التمييز بين المشهود له ، والمشهود عليه ، والإشارة إليهما ، والمشهود به فيما يجب إحضاره ، وآلة التمييز هي البصر فقد عدم الأعمى ذلك فلا تقبل شهادته مطلقا " (٢).

فجمهور الأحناف يردون شهادة الأعمى مطلقا تحملا وأداء في المسموعات والمبصرات جميعا لأن الشاهد لا يستطيع أن يشير إلى المشهود له ، والمشهود عليه ، وأن الأعمى لا يتحمل الشهادة إلا بالنغمة وفيه شبهة ـ ولا يمكن القضاء بشهادة فيها شبهة .

الرأي الثالث :

ذهب أبو يوسف والشافعي وبعض الحنابلة إلى أنه إذا كان الشاهد بصيراً وقت التحمل ثم يصبح أعمى فتقبل شهادته لأنه يحصل العلم بالمعاينة ومن شروط

١ ـ مغني المحتاج : ج ٤ ص ٤٤٦ .

٢ ـ المبسوط للسرخسي : ج ١٦ ص ١١٩ وانظر أيضا ـ بدائع ج ٦ ص ٢٦٨ ـ شرح المجلة ص ١٠٠٤ ـ أحكام القرآن للجصاص : ج ٢ ص ٢٢٦ .

التحمل أن يكون بمعاينة المشهود به ، والأعمى يتم هذا الشرط كما قال الشيرازى :

" وإذا كان بصيرا فى وقت التحمل ثم عمى ، قبلت شهادته لأنه يشهد على من يعلمه " (١).

وجاء فى المبسوط :

" وقال أبو يوسف رحمه الله إذا تحمل الشهادة وهو بصير ثم أداها وهو أعمى تقبل شهادته أما فى الحد إذا عمى قبل الأداء أو بعد الأداء فإنه لا تعمل لشهادته لأن الحدود تندرئ بالشبهات" (٢).

وكذلك جاء فى كشاف القناع :

" وتجوز شهادة الأعمى بما رآه قبل عماه ، إذا عرف الفاعل باسمه ونسبه وإن شهد عند الحاكم ثم عمى لم يمنع الحاكم شهادته " (٣).

الرأى الرابع :

ذهب المالكية وجمهور الحنابلة إلى قبول شهادة الأعمى فيما عدا المبصرات فتجوز شهادته فى الأقوال إذا كان يعرف المشهود عليه يقينا ، واذا تيقن الصوت أى صوت المشهود عليه ويستدلون (٤) بأن الصحابة كانوا يقبلون شهادة الأعمى ـ وروى عن على وابن عباس أنهما أجازا شهادة الأعمى ولا يعرف لهما مخالف فى الصحابة لحصول العلم بذلك كاستماعه بزوجته . كما قال ابن قدامه .

" وأما السماع فنوعان : أحدهما من المشهود عليه مثل العقود فيحتاج إلى

١ ـ المهذب : ج ٢ ص ٣٣٦ وانظر تحفة المحتاج : ج ٨ ص ٢٠٩ ـ إعانة الطالبين : ج ٤ ص ٣٠٠ الجامع لأحكام القرآن : ج ٣ ص ٣٩٠ .

٢ ـ المبسوط : ج ١٦ ص ١٣٠ وانظر بدائع : ج ٦ ص ٢٦٨ ـ الهدايه : ج ٣ ص ١٢٢ .

٣ ـ كشاف القناع : ج ٦ ص ٤٢٨ .

٤ ـ انظر فتح البارى : ج ١١ ص ١٩٢ .

أن يسمع كلام المتعاقدين ، و لا تعتبر رؤية المتعاقدين فيجوز فيها شهادة الأعمى ـ و قال أبو حنيفة لا تجوز لأن النغمات تشتبه ولنا أنه عرف المشهود عليه يقينا فجازت شهادته عليه كما لو رآه ، جواز اشتباه الاصوات كجواز اشتباه الصور ، وإنما تجوز الشهادة لمن عرف المشهود عليه يقينا و قد يحصل العلم بالسماع يقينا" (١).

موقف القانون :

اتفق القانون مع الرأى الرابع فى الفقه الاسلامى و يبين أن شهادة الأعمى تقبل فيما عدا المبصرات لأن المادة ٩٥ تقول :

" اذا كانت الشهادة تتعلق بالمبصرات فيجب للشاهد أن يقول رأيته و اذا كانت من المسموعات فيجب عليه أن يقول سمعت من كذا" (٢).

فلا يمكن للأعمى أن ينظر الى المشهود به فلذا لا تقبل شهادته فى المبصرات و لكن الأعمى يستطيع أن يسمع ولذا تقبل شهادته فيما عدا المبصرات : أما الشهادة بالتسامع أو بالاستفاضة فالقانون يقبل شهادة الأعمى مطلقا .

شهادة الأخرس :

اختلف الفقهاء فى هذه المسألة و فيها رأيان ذهب الأحناف و الحنابلة الى عدم قبوله و ذهب الشافعية و المالكية الى قبوله فى الأفعال ، لا فى الأقوال .

الرأى الأول :

ذهب الأحناف الى عدم قبوله مطلقا سواء كان الشاهد خرس قبل التحمل أو بعد التحمل، أو قبل الأداء ، أو بعد الأداء ـ كما قال كمال ابن الهمام :

١ ـ المغنى: ج ١٠ ص ١٦١ و انظر كشافة القناع: ج ٦ ص ٤٢٧ ـ الانصاف: ج ١٢ ص ٦١ الشرح الصغير : ج ٤ ص ٢٤٢ .

٢ ـ انظر م/ ٩٥ للقانون الانجليزى ـ ٧٠/٢ الباكستانى .

" واذا خرس الشاهد بعد الأداء أو قبل القضاء يمنع القضاء لأن المقصود من أدائها القضاء والخرس يمنع الأداء بالاجماع : فيمنع القضاء وايضا لفظ الشهادة لا تتحقق منه ونقص" (١).

ولفظ (أشهد) أثناء أداء الشهادة ركن من أركان الشهادة عند الأحناف - فإذا خرس كان الشاهد لا يتم الركن فلا تقبل شهادته أبدا .

رأى الحنابلة :

وذهب الحنابلة الى قبول شهادته اذا أداها بخط وبدون هذا الشرط لا يقبلون شهادة الأخرس مطلقا" (٢).

الرأى الثالث :

ذهب المالكية وبعض الشافعية الى قبول شهاده الأخرس في الافعال لا في الأقوال كما جاء في الشرح الصغير :

" تقبل شهادة الأخرس في العمل لا في القول فالضرب والأكل والأخذ والإعطاء لانه بصير " (٣).

وكما جاء في مغني المحتاج :

وتقبل الشهادة في الفعل من الأخرس والأقوال كعقد ونسخ وطلاق واقرار بشترط في الشاهد بها سمعها فلا تقبل في الأخرس بها؟" (٤).

---

١ - فتح القدير ج ٦ ص ٢٨ وانظر المبسوط : ج ١٦ ص ١٣٠ - بدائع : ج ٦ ص ٢٦٨ - شرح المجله : م ١٠٠٥

٢ - كشاف القناع : ج ٦ ص ٤٢٦ .

٣ - الشرح الصغير : ج ٤ ص ٢٤٢ - حاشية الدسوقي : ج ٤ ص ١٦٨ .

٤ - مغني المحتاج : ج ٤ ص ٤٤٦ وانظر تحفة المحتاج : ج ٨ ص ٢٩٩ - اعانة الطالبين ج ٤ ص ٢٠

رأى القـــانـــون :

عـالجـــت المـادة ١١٩ بشهـادة الأخـرس فتقـول :

" الشـاهـد إذا لـم يقـدر أن يتكلـم فيستطيـع أن يشهـد بطـريـق آخـر يقـدر عليهـــا ، بطـريـق الكتـابـة أو بطـريـق الاشـارة ، و لكـن يجـب على الشـاهـد أن يـؤدى شهـادتـه بهـذه الصـورة فـى المحكمـة أمـام القـاضـى و هـذه الشهـادة تعتبـر شهـادة شفـويـة " (١).

و قـال القـاضـى محمـد منيـر فـى شـرح هـذه المـادة(١)

" أمـا بالنسبـــة لشهـادة الأخـرس ، فهـذا أمـر يـرجـع الـى المحكمـة فتختبـر الأخرس ، اذا وجـدتـه عـاقـلا ، و هـو يفهـم الأسئلـة قبلـت شهـادتـه و اذا كـان الأخـرس يستطيـع أن يكتـب فيكتـب أمـام القـاضـى فـى المحكمـة ، و إذا لـم يقـدر يـؤدى شهـادتـه بـالاشـارة فـى المحكمـة ، و شهادة الأخـرس ليسـت شهـادة ضعيفـة بـل هـى قـويـة لأن الأخـرس يتـم شـروط الشـاهـد هـى فهـــم الأسئلـة ، و الاجـابـة الصحيحـة " .

فيتضـــح مـن هـذا أن القـانـون يقتـرب مـن الـرأى الثـانـى وهـو رأى الحنابلـة و لكنـه يـوسّـع دائـرتـه ، و يقبـل شهـادة الأخـرس مطلقـا سـواء تتعلـق بـالأقـوال ، أو بـالأفعـــال ، و سـواء عبـر عنهـا بخطـه أم بطـريـق آخـر .

و نحـن نـرجـح رأى الحنـابلـة فـى هـذا الأمـر و القـانـون ايضـا يتفـق مـع هـذا الرأى أمـا رأى الأحنـاف فـلا يمكـن تطبيقـه لأن الأخـرس يتحمـل بمعـاينـة المشهـود بـه بنفسـه لا بغيـره ثـم هـو يـؤدى هـذه الشهـادة بطـريـق الكتـابـة ، و هـذا طـريـق معقـول وتقبل الشهادة بهذا الطريق

١ ــ م/ ١١٩ ق ــ ر ــ

٢ ــ شـرح القـانـون : ج ٢ ص ١٢٠ .

## المبحث الثالث : الفسق مانعا :

الفسق مانع من موانع الشهادة و الرجل الفاسق لا تقبل شهادته في المجتمع الاسلامي ، و الشريعة تهتم اهتماما بالغا بعدالة الشاهد ، و لا يوجد هذا الشرط في القوانين الوضعية ، و هذه مزية من مزايا الشريعة الاسلامية .

و ضرورة العدالة هي أن القياس يابى كون الشهادة حجة في الأحكام لأنه خبر محتمل للصدق و الكذب ، و المحتمل لا يكون حجة ملزمة . فالحجة ، الخبر الصادق و لا طريق لمعرفة الصدق في خبر من هو غير معصوم عن الكذب الا بالعدالة و لذا يشترط سبحانه و تعالى في الشاهد أن يكون عدلا بقوله تعالى (و أشهدوا ذوى عدل منكم)[1] و لا تقبل شهادة الفاسق لذلك و بقوله تعالى (إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا)[2]

١ ـ سورة الطلاق آية ٢

٢ ـ سورة الحجرات آية ٦ .

فأمر بالتوقف فى نبأ الفاسق ـ والشهادة نبأ فيجب التوقف فيه وقال النبى صلى الله عليه وسلم (لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا محدود فى الاسلام ولا ذى غمر على أخيه)[1] وقبل تعريف العدالة وبيان ماهيتها معا واختلاف الفقهاء فيها نناقش المسألة التالية:

هل تقبل شهادة الفاسق أم لا:

ذهب الجمهور الى أن شهادة الفاسق لا تقبل مطلقا سواء كان وجيها بين الناس أو لا، إلا إذا اقتضت الحاجة، أى اذا لم يوجد فى البلدة الا غير العدول أقمنا للشهادة عليهم أصلحهم وأقلهم فجورا. لأنه لو لم تقبل لضاعت المصالح وهدرت الحقوق.[2]

وذهب أبو يوسف، وابن قيم الجوزية الى قبول شهادة الفاسق اذا كان وجيها بين الناس، وذا مروءة كما ورد فى الطرق الحكمية[3].

" الحكم بشهادة الفاسق وذلك فى صور أحداها: الفاسق باعتقاده اذا كان متحفظا بدينه فإن شهادته مقبولة. وان حكمنا بفقهه كأهل البدع والأهواء الذين لا نكفرهم كالرافضة والخوارج والمعتزلة ـ وكان ابن أبى ليلى يجيز شهادة كل صاحب بدعة إذا كان فيهم عدلا لا يستحل شهادة الزور.

الثانى: المتمكن من السؤال وطلب الهداية ومعرفة الحق، ولكن يترك ذلك اشتغالا بدنياه ورئاسته ولذته ومعاشه وغير ذلك ـ فهذا حكمه حكم امثاله من تاركى بعض الواجبات فان غلب ما فيه من السنة والهدى على ما فيه من البدعة والهوى قبلت.

١ ـ ابو داود / كتاب الشهادة.

٢ ـ انظر معين الأحكام: ص ٧٠.

٣ ـ الطرق الحكمية: ص ١٥٥ ـ أدب القاضى للخصاف: ج ٢ ص ٢٣٤ رأى أبو يوسف.

الثالث : أن يسأل ويتبين له الهدى، ويتركه تقليدا وتعصبا أو بغضا فان كان داعية ردت شهادته الا عند الضرورة (١).

تعريف العدالة :

اختلف الفقهاء في ماهية العدالة وهي في اللغة التوسط وشرعا هي الاستقامة، أو استواء حال الرجل في دينه، واعتدال أقواله، وأفعاله والعدل الذي تعتدل أحواله في دينه، وأفعاله . وقال بعض الفقهاء من لم يطعن عليه في بطن ولا فرج فهو عدل. وقال بعضهم من لم يعرف عليه جريمة في دينه . وقال بعضهم من غلبت حسناته سيئاته ـ وقال بعضهم من اجتنب الكبائر وأدى الفرائض وغلبت حسناته سيئاته فهو عدل .

ولكن في الحقيقه ليس لهذه الاستقامه حد يوقف على معرفته لأن أحوال الناس تتفاوت وكذلك لا يمكن أن تعد الكبائر كما قال ابن عباس: هي الى السبعين أقرب وقال سعيد بن جبير : انها الى السبعمائة أقرب ـ (٢) وليس لكمال العدالة نهاية فإنما يعتبر منها القدر الممكن. والحقيقه أن اجتناب الكبائر كلها هو شرط لصحة الشهادة وبعد توفرها يلاحظ الشأن الغالب فمن كثرت معاصيه أثر ذلك في شهادته ومن ندرت منه المعصية قبلت شهادته وهذا هو حد العدالة المعتبرة حتى لا يترتب على التشدد سد باب الشهادة وأمانة الحقوق (٣).

ويوضح صاحب الاقناع بصيغة العدالة بقوله :

---

١ ـ الطرق الحكميه : ص ٥٥ .

٢ ـ انظر مغني المحتاج : ج ٤ ص ٤٢٨ .

٣ ـ انظر الفقه الاسلامي وأدلته ج ٦ ص ٥٦٥ .

" ويعتبر للعدالة شيئان: الصلاح في الدين واستعمال المروءة "

الصلاح في الدين هو أداء الفرائض بسننها الراتبة - فلا تقبل ان داوم على تركها لفسقه ، واجتناب المحارم فلا يرتكب كبيرة ولا يدمن على صغيرة - والكبيرة ما فيه حد في الدنيا ووعيد في الآخرة، أو غضب ، أو لعنة أو نفي ايمان . فلا تقبل شهادة الفاسق من جهة الأفعال أو الاعتقاد ولو تدين به - والكبائر - الشرك، وقتل نفس محرمة و أكل الربا، والسحر والقذف بالزنا ، واللواط، وأكل مال اليتيم بغير حق ، والتولي يوم الزحف، وشرب الخمر، وقطع الطريق، والسرقة ، وقول الزور، وعلى هذا السبيل والثاني استعمال المروءة وهي بالهمزة كسهولة، الانسانية وهو ما يجمله ويزينه وترك ما يدنسه ويشينه عادة فلا تقبل شهادة متمسخر ومغن، ولا شهادة شاعر مفرط بالمدح باعطاء أو ذم لعدمه ، ولا رقاص ولا من يلعب بالنرد أو الشطرنج لقوله عليه الصلاة والسلام (إذا لم تستح فاصنع ما شئت)" (١) فالخلاصة أن الفقهاء اتفقوا على معيار العدالة وهو اجتناب الكبائر وعدم الإصرار على الصغائر - ولكنهم اختلفوا في تعريفها ولا يوجد بين تعريفاتهم المختلفة فرق كبير ولكنهم اختلفوا في مسألة واحدة وهي شهادة القاذف لأن القذف للمحصنات من الكبائر ، ومن قذف لم يكن عدلا فهل تقبل شهادته بعد التوبة ، أم لا ؟ ففيها رأيان رأي الأحناف، ورأي الجمهور .

شهادة القاذف وآراء الفقهاء :

اتفق الفقهاء على أن قذف المحصنات من الكبائر ومن يرتكب هذه الجريمة

١ - الاقناع: ج ص ٤٤٠ وانظر مغني المحتاج: ج ٤ ص ٤١٧ - اعانة الطالبين: ج ٤ ص ٢٨٢ تحفة المحتاج: ج ٨ ص ٢٧٧ - بدائع ج ٦ ص ٢٦٨ - المبسوط ج ١٦ ص ١١١ - المغني: ج ٩ ص ١٦٥ المحلى لابن حزم: ج ٩ ص ٣٩٥ .

ثم يعاقب ولا يتوب لا تقبل شهادته أبدا ولكن هل تقبل شهادته بعد التوبة فيه رأيان

رأى الجمهور :

ذهب الجمهور الى أن شهادة القاذف لا تقبل قبل الحد لو أبصر وإذا أقيم الحد ثم تاب تقبل شهادته كما جاء فى الموطأ [١].

" قال مالك إنه بلغه عن سليمان بن يسار والمدنى الفقيه وغيره أنهم يسألون عن رجل جلد حد القذف أتجوز شهادته ؟ فقال نعم : اذا ظهرت منه التوبة وذلك لقوله تعالى (إلا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا) [٢].

ويستدل ابن حجر العسقلانى بأحاديث كثيرة على أن شهادة القاذف تقبل بعد توبته ويستدل بقصة أبى بكرة ولعمل عمر بن عبد العزيز ونقل عن طاوس ومجاهد انهما كانا يقبلان شهادة القاذف بعد توبته . [٣]

رأى الاحناف :

ذهب الأحناف ومعهم الشورى أن شهادة القاذف تقبل قبل اقامة الحد أما بعد الاقامة فلا تقبل شهادته وان تاب مستدلين بقوله تعالى (فلا تقبلوا لهم شهادة أبدا) [٤] والأبد ما لا نهاية له والحديث [٥] (لا تجوز شهادة خائن ولا محدود فى الاسلام) ويقول ابن عامر [٦] (إنما توبته فيما بينه وبين الله تعالى فأما نحن

١ ــ موطأ امام مالك شرح زرقانى : ج ٢ ص ١٨٣ ــ تحفة المحتاج : ج ٨ ص ٢٩ ــ كشاف القناع : ج ٦ ص ٤٢٦ المغنى : ج ٩ ص ٢٠٣ .

٢ ــ سورة النور : آية ٥ .

٣ ــ فتح البارى : ج ١١ ص ٧٤ ــ المهذب : ج ١ ص ٣٣١ .

٤ ــ سورة النور : آية ٥ .

٥ ــ ابو داود ــ ابن ماجه / كتاب الشهادة .

٦ ــ انظر المبسوط : ج ١٦ ص ١٢٦ .

فلا تقبل شهادته ) فلا تقبل شهادة القاذف بعد إقامة الحد مطلقا سواء تاب أم لم يتب (١).

رأى القانون :

لا يوجد فى القانون الموانع الأخلاقية كما قال القاضى محمد منير :

" أما الايمان بالله والنظر الى عواقب الكذب فى الدنيا والآخرة، والمعايير الأخرى على هذه الأعيان، أو أنه يشرب الخمر، أو يزنى لا توجد فى قانون الشهادة.

اذا كان الرجل يستطيع أن يبين ما نظر وما سمع بطريق أحسن عقلى فيكفى له أن يكون شاهدا " (٢).

المبحث الرابع : المصلحة الشخصية مانعا :

اتفق الفقهاء على أن المصلحة الشخصية مانع من موانع الشهادة ، وتعرف هذه المصلحة الشخصية باسم التهمة وهى أن يجلب الشاهد لنفسه نفعا أو يدفع عن نفسه ضررا لأن فى كليهما تمكنت تهمة الكذب، وشهادة المتهم مردودة، لأن كل دافع لا تكون فيه النية الصحيحة يفوت هدف الشهادة وهو كما قال تعالى (وأقيموا الشهادة لله )(٣).

فلا تجوز شهادة الخصم لخصمه ، ولا وكيل لموكله ، والموصى له للميت أو الموصى عليه ، وهو اليتيم فى حجره ورعايته ، ولا الشريك لشريكه فى أمور الشركة، ولا القانع لأهل البيته ولا للعدو على عدوه اذا كانت العداوة دنيوية، باتفاق الفقهاء .(٤)

١ ـ انظر المبسوط : ج ١٦ ص ١٢٦ .

٢ ـ شرح القانون : ج ٢ ص ١٣٥٠ .

٣ ـ سورة البقرة : آية ٢٨٢ .

٤ ـ انظر الفقه الاسلامى وأدلته : ج ٦٠ ص ٥٦٨ .

واختلفه الفقهاء فى قبول شهادة الوالد لولده وكذا عكسه ، والزوج لزوجته وكذا عكسه .

شهادة الوالد لولده ، والولد لوالده :

ذهب الجمهور ومنهم الأحناف والشافعية والحنابلة والظاهريه الى عدم قبول هذه الشهادة كما جاء فى الهداية" ولا شهادة الوالد لولده ولا شهادة الولد لأبويه وأجداده" (١).

واستدل الجمهور بحديث للنبى صلى الله عليه وسلم (لا تقبل شهادة خائن ولا خائنة ولا ذى غمرة على أخيه المسلم ولا شهادة الولد لوالده ولا شهادة الوالد لولده ولا شهادة الزوج لامرأته ولا شهادة المرأة لزوجها)(٢) وايضا أن الولد بضعة من الوالد لقوله عليه السلام (ياعائشة ... ان فاطمة بضعة منى) (٣) و نفسه كنفسه وماله كماله ولذا قال عليه الصلاة والسلام : (انت ومالك لأبيك) (٤) وكذلك ما قبل شريح شهادة حسين حين جاء به رفع اليه على رضى الله عنه وقال ات لشاهد آخر (٥).

وذهب المالكية و بعض الشيعة الى قبول شهادة الوالد لولده وكذلك عكسه قياسا على شهادة الأخ لأخيه ومستدلين بقوله تعالى ( واستشهدوا شهيدين من رجالكم ) (٦) ولأن الوالد كغيره من الشهداء فى العدالة (٧).

---

١ ــ انظر الهدايه: ج ٣ ص ١٢٤ .
٢ ــ ابو داود / كتاب الشهادة .
٣ ــ البخارى كتاب فضائل الصحابة وكتاب النكاح ومسلم فضائل الصحابة .
٤ ــ البخارى كتاب الفرائض مسلم كتاب الايمان .
٥ ــ انظر معين الحكام: ج ٢ ص ٢٧ ــ الانصاف: ج ١٢ ص ٦٦ ــ اعانة الطالبين: ج ٤ ص ١٨٨ المهذب : ج ٢ ص ٣٣٠ .
٦ ــ سورة البقرة: آية ٢٨٢ .
٧ ــ انظر ــ الشرح الصغير ج ٤ ص ١٥٦ ــ بداية المجتهد: ج ٢ ص ١٤٨ ــ تبصرة الحكام : ج ١ ص ٢٢٦ .

وفى هذه المسألة يبدو أن رأى الجمهور أقوى من رأى المالكية لتمكن الشبهة بحسب الطبائع البشرية .

شهادة أحد الزوجين لصاحبه :

ذهب الجمهور ومنهم الأحناف والمالكية والحنابلة والظاهرية الى عدم قبول هذه الشهادة مستدلين، أن عقد النكاح مشروع لهذا : وهو أن يألف كل واحد منهما صاحبه ويميل إليه ويؤثره على غيره واليه اشار الله تعالى (خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها) (١) وكل واحد منهما يعد منفعة صاحبه منفعته ، ويعد الزوج غنيا بمال الزوجة كما قيل فى تأويل قوله تعالى (ووجدك عائلا فأغنى)(٢) أى غنيا بمال خديجة . ولذا لا تقبل شهادة أحد الزوجين لصاحبه مطلقا وإذا زال هذا المانع تقبل شهادتهما (٣).

وذهب الشافعية ومعهم بعض الحنابلة إلى قبول شهادة أحد الزوجين لصاحبه ـ قياسا على شهادة الإخوة وبسبب جريان القصاص بينهم كما جاء فى المهذب :

" وتقبل شهادة أحد الزوجين للآخر لأن النكاح سبب لا يعتق به أحدهما على الآخر بالملك فلم يمنع من شهادة أحدهما للآخر كقرابة ابن العم (٤) وأحسب أن رأى الشافعية فى هذه المسألة ضعيف لأن المرأة تميل إلى زوجها والزوج يرغب فى زوجته ولأن مصلحتهما فى الغالب واحده وفى الحالتين تنشأ التهمة ولا تقبل شهادة المتهم باتفاق الفقهاء .

---

١ ـ سورة الروم: آية ٢١ .

٢ ـ سورة الضحى: آية ٧ .

٣ ـ انظر ـ المبسوط : ج ١٦ ص ١٦١ ـ المغنى: ج ٩ ص ١٨٦ ـ الشرح الصغير: ج ٤ ص ٢٥٦

٤ ـ المهذب ج ٢ ص ٣٣٠ وانظر تحفة المحتاج ج ٨ ص ٢٨٥ ـ إعانة الطالبين ج ٤ ص ٢٨٨

مغنى المحتاج ج ٤ ص ٤٣٦ .

موقف القانون :

يوافق القانون الشريعه الإسلاميه فى هذا المجال من حيث الأصول، و لكن يختلف فى بعض الجزئيات . و اذا ثبت أن الشاهد يجلب لنفسه من أداء الشهادة بعض المنافع أو يدفع عنها بعض الضرر لا تقبل شهادته ، بل تقام عليه الدعوى بسبب أداء شهادة الزور (١).

و لكن تقبل شهادة أحد الزوجين للآخر و شهادة الوالد لولده و ايضا عكسه .

و جاء فى المادة/ ١٤٦ و م / ١٥٥ :

" اذا كان فائدة الرجل معلقة بنتيجة الدعوى فشهادته غير معتبرة و غير مقبولة" فطبيعة الانسان أنه قد يكذب بسبب فائدته " .

كما جاء فى الشرح :

" و اذا وقع الشك فى الشهادة بسبب أن الشاهد يحصل بعض المنافع من الشهادة فتصبح الشهادة ضعيفة"

و ينشأ الشك بواحد من لهذه الاسباب :

١ ــ أن الشاهد كان يكذب فى الماضى قبل أداء الشهادة .

٢ ــ ثبوت أنه سيأخذ من المشهود له مالا أو أى منافع الأخرى .

٣ ــ ثبوت الكذب بعد أداء الشهادة .

٤ ــ ثبوت أن الشاهد رد بعض النقود من المشهود له .

فإذا زال هذا المانع تقبل شهادته و اثبات المانع على الطرف الثانى (٢).

---

١ ــ انظر م/ ١٥٤ لقانون الانجليزى ــ م/ ١٥٠ لباكستانى .

٢ ــ شرح القانون ج ٢ ص ١٥٤٠ ــ دار PLD 191 - AIR

أما بالنسبة إلى شهادة أحد الزوجين للآخر فقد جاء في المادة / ١٢١ ·

" و تقبل شهادة الزوجة في الدعوى المدنية على زوجها، أو لزوجها كما تقبل شهادة زوجها عليها، أولها، وفي الدعوى الجنائية تقبل شهادة الزوجة على زوجها لا له وهكذا الزوج " ·

فيتضح من هذا أن القانون يرد شهادة المتهم و لكن في مجال ضيق لأنه يقبل شهادة أحد الزوجين للآخر في الأمور المدنية و شهادة الوالد لولده، وكذا عكسها ·

المبحث الخامس: الكفر مانعا :

اتفق [1] الفقهاء على أن الكفر مانع من موانع الشهادة لأن الشهادة نوع من الولاية ولا ولاية للكافر على مسلم لقوله تعالى (و لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا)[2] و ايضا لأن الكافر ليس عدلا لأن من كذب على الله فهو أولى أن يكذب على خلقه، و قال سبحانه و تعالى (و أشهدوا ذوى عدل منكم) [3] و لذا يعتبر الكفر مانعا من موانع الشهادة ·

و لشهادة الكافر صورتان إحداهما شهادة الكفار بعضهم على بعض و الثانية شهادتهم على المسلمين و في كلتا الصورتين خلاف :

أ ـ شهادة الكفار بعضهم على بعض :

يوجد في هذه المسألة رأيان رأى الجمهور، و رأى الأحناف ·

---

١ ـ انظر : احكام القرآن للجصاص: ج ٢ ص ٢٢٣ ـ فتح الباري: ج ١١ ص ١٠٦ ـ حاشية الدسوقي: ج ٤ ص ١٧٢ ·

٢ ـ سورة النساء: آية ١٤١ ·

٣ ـ سورة الطلاق: آية ٢ ·

رأى الجمهـــور :

ذهـب الجمهـور منهـم المـالكيـة و الشـافعيـة و الحنـابلـة و الظـاهـريـة الـى أنـه ليـس للكـافـر حـق الشهـادة مطلقـا لأن فـى قبـول شهـادتهـم إكـرامـا لهـم و رفعـا لمنـزلتهـم و قدرهـم و زديلـة الكفـر تنفـى ذلـك ويستـدلـون لقـولـه تعـالـى (وأشهـدوا ذوى عـدل منكـم) [١] و الكفـر ينـافـى العـدالـة لأن الكـافـر كـاذب، و ظـالـم بقـولـه تعـالـى (إن الشـرك لظلـم عظيـم) [٢] وكمـا قـال تعـالى (وألقينـا بينهـم العـداوة و البغضـاء إلـى يـوم القيـامـه ) [٣] و العـداوة مـانعـة مـن قبـول الشهـادة لأن العدو متهـم فـى حـق عـدوه كمـا قـال ابـن قـدامـة :

" و شهـادة بعضهـم علـى بعـض لا تقبـل عنـدنـا لقـولـه تعـالـى (و أشهـدوا ذوى عـدل منكـم) [٤]، و الكـافـر ليـس بعـدل و لا هـو منـا ولا مـن رجـالنـا و لأنـه لا تقبـل شهـادتـه علـى غيـر اهـل دينـه فـلا تقبـل علـى اهـل دينـه ـ و لأنـه إذا لـم تقبـل شهـادة مـن يشهـد بـالـزور علـى الآدمـى فـلأن لا تقبـل شهـادة مـن يشهـد بـالـزور علـى اللـه تعـالـى أولـى " [٥].

رأى الاحنـــاف :

ذهـب الأحنـاف ، ومعهـم بعـض الشيعيـة، و الـزيـديـة الـى قبـول شهـادة الكفـار بعضهـم علـى بعـض إذا كـانـوا عـدولا فـى دينهـم ـ فتقبـل شهـادة الـذمـى علـى الـذمـى و المستـأمن علـى المستـأمـن إذا كـانـا مـن أهـل دار واحـدة ـ و لا تقبـل شهـادة المستـأمـن علـى الـذمـى إذا كـان أعلـى منـه مكـانـة .

---

١ ـ سـورة الطـلاق : آيـة ٢ .
٢ ـ سـورة لقمـان : آيـة ١٣ .
٣ ـ سـورة المـائدة : آيـة ٦٤ .
٤ ـ سـورة الطـلاق : آيـة ٣ .
٥ ـ المغنـى : ج ٩ ص ١٨٦ ـ المهـذب : ج ٢ ص ٣١٤ ـ بـدايـة المجتهـد : ج ١ ص ٣٤٨ ـ إعانـة الطـالبيـن : ج ٤ ص ٢٧٤ .

ويستدلون بأن الشهادة نوع عن الولاية وولاية الكافر على الكافر ثابتة بالقرآن بقوله تعالى (والذين كفروا بعضهم أولياء بعض) (١). فالكافر أهل للولاية على نفسه، وعلى أولاده فيكون أهلا للشهادة على جنسه والفسق من حيث الاعتقاد غير مانع لأنه يجتنب ما يعتقده محرما في دينه، والكذب محظور في الأديان كلها كما قال الامام الكاساني

" وقال علماؤنا تقبل شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض سواء اتفقت ملتهم أو اختلفت لقوله عليه الصلاة والسلام (من قبلوا عقد الذمة فاعلموا أن لهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين) (٢) وللمسلم على المسلم شهادة وكذا للذمي على الذمي - وإن الحاجة مست إلى صيانة حقوق أهل الذمة ولا تحصل الصيانة إلا وأن يكون لبعضهم على بعض شهادة - لأن هذه المعاملات تكثر فيما بينهم والمسلمون لا يحضرون معاقداتهم ليتحملوا فلو لم يكن لبعضهم على بعض شهادة لضاعت حقوقهم عند الجحود والإنكار فدعت الحاجة الى الصيانة بالشهادة ولا تقبل شهادة المستامن على الذمي" (٣).

ويبدو لي أن رأي الاحناف أرجح من رأي الجمهور لأن رأي الأحناف مبني على دلائل نقليه وعلى صيانة حقوق الكافرين في دار الاسلام و رأي الجمهور قد يؤدي إلى ضياع حقوقهم في دار الاسلام .

ب - شهادة الكفار على المسلمين

هل تجوز شهادة الكافر على المسلم أم لا؟ ففي هذه المسألة ثلاثة آراء ذهب الجمهور الى عدم قبولها مطلقا، وذهب الحنابلة وبعض الشوافع إلى قبولها في الوصية

١ - سورة الأنفال آية ٧٣ .
٢ - البخاري كتاب الجهاد والترمذي كتاب التفسير سورة النور .
٣ - بدائع ج ٦ ص ١٨١ - الهدايه ج ٣ ص ١٢٣ - المبسوط ١٦ ص ١٢٦ - الطرق الحكمية ١٦١ - احكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٢٢ .

فى السفر، و ذهب ابن قيم و بعض المالكية إلى قبولها مطلقا إذا مست الحاجة .

رأى الجمهور :

ذهب الجمهور منهم الحنفية و الشافعية و بعض المالكية إلى عدم قبولها على الإطلاق لا فى الوصية أثناء السفر خارج دار الاسلام ولا فى غيرها و يستدلون أن الكافر أسوأ حالا من المسلمين الفساق و شهادة الفاسق لا تقبل و أن آية المائدة التى دلت على جواز شهادة الكافر (أو آخران من غيركم) [1] منسوخة بقوله تعالى (و أشهدوا ذوى عدل منكم) [1] .

رأى الحنابلة

و تقبل شهادة الكافر فى الوصية فى السفر عند الحنابلة كما قال ابن قدامه:

" و تجوز شهادة الكافر، إذا شهد بوصية المسافر الذى مات فى سفره شاهدان من اهل الذمة قبلت شهادتهما اذا لم يوجد غيرهما يستحلفان بعد العصر لقوله تعالى (يا أيها الذين آمنوا شهادة بينكم إذا حضر أحدكم الموت) الى قوله سبحانه (أو آخران من غيركم الآية) [3].

رأى ابن القيم و بعض المالكية :

و ذهب ابن القيم الى قبول شهادة الكفار على المسلمين مطلقا و لم يشترط كونهم من اهل الذمه و لا كونهم فى السفر خاصة بل فى كل حال ضرورة و اليه

---

١ — سورة المائدة آية ١٠٦ .

٢ — سورة الطلاق آية ٢ و انظر فتح القدير ج ٢ ص ٢٤٠ - حاشية الجمل ج ٢ ص ٢٣٨ - المهذب ج ٢ ص ٣٢٤

٣ — المغنى ج ٩ ص ١٨٦ — كشاف القناع ج ٦ ص ٤١٦ — فتح البارى ج ١١ ص ١٠٥ — الطرق الحكمية ١٦١ .

ذهب الامام ابن تيمية كما جاء فى الطرق الحكمية :

" ولم يشترط الاسلام فى الأصلية للشهادة لأن رجحان جانب الصدق يظهر فى خبره من كفره وايضا رذيلة الكفر لم تمنع قبول قولهم على المسلمين" (١).

وذهب المالكية الى قبول شهادة الطبيبين الكافرين حيث لا يوجد طبيب مسلم ولكن فيما عدا هذه الصورة لا تقبل شهادة الكفار عندهم (٢).

وأرى أن رأى الحنابلة اكثر ملاءمة لعصرنا من الآراء الأخرى وله أساس من القرآن والسنة وتعمر اليه الحاجة .

موقف القانون :

أما القانون فلم يقم على أساس دينى ولا على أساس أخلاقى . بل قام على أساس التفرقة بين الدين والدنيا ، وليس الدين سلطان على الدنيا ، ولذا نحن لا نجد هذا المانع فى القانون ، بل المسلم والكافر سواء فى نظر القانون ، وهو لا يفرق بينهما ويقبل شهادة المسلم على الكافر ، والكافر على المسلم ، بدون أى شرط.

المبحث السادس : الأنوثة مانعا

اتفق فقهاء المذاهب الأربعة على أن الأنوثة مانع من موانع الشهادة فى الحدود وذهب الظاهرية إلى أنها ليست بمانع .

---

١ ــ الطرق الحكمية ١٦٠ .

٢ ــ حاشية الدسوقى ج ٤ ص ١٧٢ ــ الشرح الصغير ج ٤ ص ٢٥٩ ــ احكام القرآن لابن العربى ج ١ ص ٢٥٦ .

## مقام المرأة في الاسلام

في الأول نحن نبحث مكانة المرأة في الاسلام و قد جعل الله سبحانه و تعالى المرأة على النصف من الرجل في عدة أحكام أحدها في الشهادة و الثاني في الميراث والثالث في الدية والرابع في العقيقة والخامس في العتق. فكان ظاهره يقتضي ألا تجوز شهادة النساء الا عند عدم شهادة الرجال كما يفهم من قوله سبحانه (فإن لم يكونا رجلين..) وفضل الله تعالى الذكر على الانثى من ستة أوجه (١):

١ ـ انه جعل الذكر أصلا وجعلها فرعه ـ لقوله تعالى (وخلق منها زوجها)(×)

٢ ـ انها خلقت من ضلع أعوج ...

٣ ـ أنه اخبر بنقص دينها.

٤ ـ انه أخبر بنقص عقلها كما جاء في الحديث (ناقصات العقل والدين)(١)

٥ ـ انها ناقصة في قوتها.

٦ ـ انه أنقص حظها في الميراث (٣) (للذكر مثل حظ الأنثيين) (٤)

ولذا ذهب بعض الفقهاء الى أنه لا شهادة للنساء فيما فيهن ناقصات العقل والدين، في الحدود و بالنقصان تثبت شبهة العدم ثم الضلال، و النسيان غالب عليهن، و سرعة الانخداع، و الميل الى الهوى ظاهر فيهن، و بذلك تتمكن التهمة في الشهادة و هي تهمة يمكن التحرز عنها بجنس الشهود فلا تكون شهادتهن حجة تامة على الانفراد (٥).

---

١ ـ انظر الطرق الحكمية ص ٨٢.

٢ ـ البخاري كتاب البيوع وكتاب الزكاة، مسلم كتاب الايمان.

× ـ سورة النساء آية ١.

٣ ـ انظر أحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ٢٣٥

٤ ـ النساء آية ٩١.

٥ ـ انظر ـ المحلى ج ٦ ص ١٤٦

ولدى الكمال ابن الهمام رأى آخر فيما يتعلق بمكانة النساء ، و قال :

" أن اهلية الشهادة بالولاية، و الولاية مبنية على الحرية و الإرث و النساء في هذا كالرجال فيما لأهلية التحمل و هو بالمشاهدة و الضبط و النساء في ذلك كالرجال، و لهذا قبلت روايتهن لأحاديث الأحكام العامة للأمة فعن هذا قد يقال، و الله تعالى أعلم أن جعل الشارع الثنتين في مقام رجل ليس لنقصان الضبط ، و نحو ذلك، بل لاظهار درجتهن عن رجال ليس رغير و لقد نرى كثيرا من النساء بضبطن اكثر من ضبط الرجال لاجتماع خاطرهن اكثر من الرجال لكثرة الواردات، على خاطر الرجال و شغل بالهم بالمعاش و المعاد " (١). نستخلص من هذا البحث أن الشرع قد جعل رتبة النساء أدنى في الشهادة من رتبة الرجال لنقصان الولاية، و احتمال النسيان، و هذا ثابت بالقرآن بقوله تعالى (أن تضل إحداهما فتذكر إحداهما الآية) (٢) و كما قال عليه الصلاة و السلام (عن أبي سعيد الخدري قال صلى الله عليه و سلم أليس شهادة المرأة مثل نصف شهادة الرجل ؟ قلنا بلى " قال صلى الله و عليه وسلم ذلك من نقصان عقلها) (٣).

شهادة المرأة :

شهـ

شهـ

شهـ

التحقيق : عرض الفقهاء في هذا الأمر الأحوال الثلاثة

١ ـ وقف الأول الفقهاء ما عدا الظاهرية على أن شهادة النساء غير مقبولة في الحدود كما قال شريح لا تجوز شهادة النساء في الحدود ـ و قال الزهري ثبت عن

١ ـ فتح القدير ج ٦ ص ٨ .
٢ ـ البقرة ٢٨١
٣ ـ بخاري كتاب الحيض مسلم/كتاب الايمان .
× ـ ~~البقرة ٢٨٢~~

النبى صلى الله عليه وسلم و الخليفتين بعده أن لا تجوز شهادة النساء فى الحدود و أيضا فى شهادة النساء نوع من الشبهة و الحدود تندرى بالشبهات [١] لكن ذهب ابن حزم الى قبول شهادة النساء فى الحدود وغيرها و استدل بعمل عطاء وحماد انهما قبلا شهادة النساء مع الرجال فى الحدود و ايضا شهادتهن مقبولة فى الجملة بقوله تعالى (فإن لم يكونا رجلين فرجل و امرأتان) و لا فرق بين شهادة و شهادة [٢].

٢ ـ الثانى قبول شهادة النساء على النصف من شهادة الرجل و ذلك فى الأمور المالية أو ما يقصد به المال فلا خلاف بين الفقهاء فى ذلك مستدلين بقوله سبحانه و تعالى (فإن لم يكونا رجلين فرجل و امرأتان) [٣].

أما فى الحقوق التى ليست بمال كالنكاح و الطلاق و الخلع فتقبل شهادة رجلين أو رجل و امرأتين عند الأحناف [٤] و استدلوا بهذه الآية السابقه و بعمل عمر رضى الله انه أجاز شهادة النساء مع الرجال فى النكاح و الفرقه و لم ينقل أنه أنكر عليه منكر من الصحابه ، و ذهب الجمهور الى عدم قبولها فى باب الحقوق، كما فى الحدود .

٣ ـ ا الثالث أنه فى الأمور التى لا يطلع عليها الرجال تقبل شهادة المرأة الواحدة عند الاحناف [٥] و تقبل عند الجمهور شهادة امرأتين [٦] و هذا يبين أن الفقهاء لا يعادون المرأة و لا يحطون من قدرها و انما يأخذون بالأدلة الشرعية الواردة فى الموضوع .

---

١ ـ انظر المبسوط ج ١٦ ص ١٤ ـ فتح البارى ج ١١ ص ٨٥ ـ احكام القرآن للجصاص ج ٢/ ٢٣٢
المغنى ج ٩ ص ٢١٤ ـ احكام القرآن لابن العربى ج ١ ص ٢٥٤ .
٢ ـ انظر المحلى ج ٩ ص ٦٩ .
٣ ـ المبسوط ج ١٦ ص ١١٥ ـ احكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٣٣ .
٤ ـ سورة البقرة آية ٢٨٢ .
٥ ـ انظر المراجع السابقة للأحناف
٦ ـ انظر المغنى ج ٩ ص ٦٩ ـ ٧٠ ـ مغنى المحتاج ج ٤ ص ٤٥٠ ـ أحكام القرآن لابن العربى ج ١ ص ٢٥٣

موقف القانون :

والقانون لا يفرق بين الرجل والمرأة لا في باب الحدود ولا في غيرها لأن تقسيم الجرائم الى الحدود وغير الحدود لا يوجد في القانون ولأنه الرجل والمرأة في نظر القانون سواء والمرأة في القانون أهل للشهادة وشهادتها مقبولة كالرجل . كما جاء في المادة رقم/١١٨

" إن الناس كلهم رجالا كانوا أو نساء اهل للشهادة اذا وجدتهم المحكمة يفهمون الأسئلة ويردون بالجواب الصحيح المعقول " (١).

والمادة رقم/ ١٢١ تبين أن الزوجة في الدعوى المدنية شاهدة كاملة لزوجها أو عليه

فلا توجد تفرقة بين شهادة النساء والرجال في القانون مطلقا كما هو الوضع
الحال في الفقه الاسلامي/ وإذا فرق بينهما فيما يتعلق بنصاب الشهادة وطبيعة الواقعة المشهود فيها.
وهذا هو السبب في أن بعض النساء ممن لم يتعلمن الا وجهة النظر القانونية الغربية يتخذن موقفا من هذه المسألة يرجع في الغالب الا عدم الاستيعاب لوجهات نظر الفقهاء في المواقف الثلاثة السابقة .

ونود أن نؤكد في النهاية ان كافة الفقهاء بما فيهم الظاهرية مجمعون على انه في حال قبول شهادة المرأة فهي على النصف من الرجل لقوله سبحانه (فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان) إلا في الأمور التي تنفرد المرأة بالاطلاع عليها عادة وكذا حين تكون خبيرة لا شاهدة .

---

١ ـ م/ ١١٨ القانون الانجليزي ـ ٢/ ٣/ الباكستاني .

## الفصل الرابع : نصاب الشهادة

نصاب الشهادة هو العدد المرعى فى الشهود الذين يثبت بهم المشهود به — و شرط العدد فى الشهادة ثبت فى الأصل تعبدا غير معقول المعنى لأن الخبر من ليس بمعصوم عن الكذب لا يفيد العلم قطعا و يقينا و انما يفيده على غالب الرأى، و اكثر الظن و هذا ثبت بخبر الواحد العدل، و لهذا لم يشترط العدد فى رواية الأخبار، و لكننا عرفنا أن العدد فى الشهادة ثابت بالنص[1].

وفى هذا الفصل سنتناول سبعة مباحث ان شاء الله : القضاء بشاهد واحد، أو بشاهد و يمين، و هل خبر الواحد شهادة أم لا؟ و القضاء بشاهد و امرأتين، و القضاء برجلين، والقضاء بأربعة رجال ، و آراء الفقهاء و اختلافهم حول هذه الأمور ثم نختم ببحث موقف القانون و الله الموفق :

### ١ ـ القضاء بشاهد واحد :

يحكم بشاهد واحد سواء كان رجلا أو امرأة فى عدة مواقع :

فالاحناف و معهم الحنابلة يقبلون شهادة المرأة الواحدة خلافا للجمهور لا يطلع عليه الرجال، كالولادة، و العيوب الباطنة فى النساء تحت الثياب، و البكارة و الثيوبة، و الحيض و العدة، و الرضاع و الاستهلال، و نحوها مستدلين بقوله عليه الصلاة و السلام (شهادة النساء جائزة فيما لا يستطيع الرجال النظر اليه ) [2] و أيضا كما جاء فى الحديث

١ ـ انظر بدائع ج ٢ ص ٢٧٨ ـ معين الحكام ص ٩١ ـ المبسوط ج ١٦ ص ١١٦ .

١ ـ مصنف عبد الرزاق ج ٦ ص ٣٣٣ .

الآخر (أجاز النبي صلى الله عليه وسلم شهادة القابلة وحدها)[1].

كما ورد في البدائع :

" وأما فيما لا يطلع عليه الرجال كالولادة، والعيوب الباطنة في النساء . فالعدد ليس بشرط عندنا، فتقبل فيه شهادة امرأة واحدة واثنتان أحوط "[2] ويحكم برجل واحد في عدة مواقع، ذهب ابن القيم الى أن القضاء بشاهد واحد يجوز اذا كان القاضي متيقناً بعدالة الشاهد كما جاء في الطرق الحكمية :

" وقد ذهب طائفة الى الحكم بشهادة الشاهد الواحد، اذا علم بصدقه من غير يمين، فاذا علم الحاكم صدق الشاهد الواحد جاز له الحكم بشهادته . وان رأى تقويته باليمين فعل، والا فليس ذلك بشرط . وقال أبو داود في السنن (باب اذا علم الحاكم صدق الشاهد الواحد يجوز له أن يحكم به )[3] ثم ساق حديث خزيمة بن ثابت رضي الله عنه الذي جعل النبي صلى الله عليه وسلم شهادته بشهادتين وليس هذا الحكم مخصوصا بخزيمة دون من هو خير منه أو مثله من الصحابة، فلو شهد ابو بكر رضي الله عنه وحده أو عمر رضي الله عنه أو عثمان رضي الله عنه أو علي رضي الله عنه لكان أولى بالحكم لشهادته وحده - وقد قبل النبي صلى الله عليه وسلم شهادة لأعرابي واحد على رؤية هلال رمضان وأجاز شهادة الشاهد الواحد في قصة السلب (من قتل قتيلا فله سلبه )[4] وقد قبل النبي صلى الله عليه وسلم شهادة امرأة واحدة في الرضاع"[5] وذهب الشافعية الى تحكيم بشاهد واحد في هلال رمضان

١ - سنن الدار قطني ص ٥٢٤ .
٢ - البدائع ج ٦ ص ٢٧٨ - كنز الدقائق ج ٧ ص ٦١ - شرح المجلة ص ١٠٠٣ - الهداية ج ٣/ ١١٧ كشاف القناع ج ٦ ص ٤٤٣ - المغني ج ٩ ص ١٠٩ - الانصاف ج ١٢ ص ٨٦ - الطرق الحكمية ص ١٢٩ .
٣ - ابو داود / كتاب الشهادة .
٤ - ابو داود / كتاب العلم .
٥ - الطرق الحكمية ص ٧٧ .

وفي زكاة النبات بخارص واحد [١] ـ وذهب المتأخرون من الاحناف الى قبول شهادة رجل واحد في ستة مواقع كما جاء في المجلة :

و " تقبل شهادة الفرد في المواضع"

١ ـ في حوادث الصبيان كصبيان المكتب فتقبل فيها شهادة المعلم منفردا ٠

٢ ـ اخبار القاضي بافلاس المحبوس بعد أن حبسه مدة ـ

٣ ـ تزكية السر٠

٤ ـ ترجمة الشاهد والخصم ٠

٥ ـ الرسالة من القاضي الى المزكي، ومن المزكي الى القاضي ٠

٦ ـ تقويم المتلف بان كسر رجل شيئا فأدعى أن قيمته كذا، فانكر المدعى عليه أن يكون ذلك القدر فيكفي في اثبات قيمته قول العدل الواحد" [٢].

وذهب المالكية والشافعية الى عدم قبول شهادة المرأة الواحدة في مالا يطلع عليه الرجال بل تقبل عند المالكية شهادة امرأتين،[٣] وعند الشافعية شهادة أربعة نساء .[٤]

٢ ـ القضاء بشاهد واحد ويمين :

اختلف الفقهاء في القضاء بشاهد واحد ويمين، وفيه رأيان رأى الحنفية، ورأى الجمهور:

أ ـ قال الأحناف : ان القضاء بشاهد ويمين لا يجوز مطلقا، لأن الله سبحانه وتعالى قسم الشهادة، وعدد الأقسام ولم يذكر الشاهد واليمين وهذا زيادة على النص وهو نسخ ٠ ويقولون إن أول من قضى به هو عبد الملك بن مروان٠ وعندهم القضاء بالشاهد واليمين بدعة : لأنه لما سئل الزهري عن القضاء بالشاهد واليمين

١ ـ انظر مغني المحتاج ج ٤٤٢٩٤ ـ تحفة المحتاج ج ٨/ ٢٩٣ ـ اعانة الطالبين ج ٤/ ٢٧٥ ٠
٢ ـ شرح العبله ص١٠٠٣ ـ معين الحكام ص٩١ ـ المبسوط ج١٦/ ١١٦ ٠
٣ ـ تبصرة الحكام ج ١ ص ٢٥ = بداية المجتهد ج ٢ ص٢٤٨ ٠
٤ ـ المهذب ج ٢ ص٣٣٤ ٠

فقال هذا شيء أحدثه الناس ولا بد من الشاهدين.[١]

ب ـ واجاز الجمهور ومنهم الحنابلة والمالكية والشافعية القضاء بشاهد واحد ويمين في نطاق ضيق: في الأمور المالية البحتة وما عدا هذه الأمور لا يقضى بشاهد ويمين[٢] كما جاء في تبصرة الحكام " أما القضاء باليمين مع الشاهد فهو أمر ثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، وقضى به جماعة من الصحابة ـ ويحكم بالشاهد واليمين في كل حق يدعيه الرجل على صاحبه، من بيع أو شراء في شركة، أو وديعة، أو غصب، أو سرقة، أو صلح من اقرار، أو انكار في عمد أو خطأ، أو جراحة عمد أو خطأ ومما يكون مالا أو يئول الى المال يجوز فيه القضاء مع الشاهد واليمين، وكل ما ثبت برجل وامرأتين ثبت برجل ويمين "[٣].

فاتفق الجمهور على أن القضاء بشاهد ويمين يجوز في الأمور المالية التي تثبت لرجل وامرأتين ولكن لا تقبل شهادة امرأتين ويمين المدعي وكل موضع قبل منه فيه شاهد ويمين فلا فرق بين كون المدعي مسلما أو كافرا عدلا أو فاسقا رجلا أو امرأة[٤].

وأحسب أن رأي الجمهور في هذا الأمر ضعيف لأنهم يستدلون بحديث (قضى النبي صلى الله عليه وسلم بشاهد ويمين)[٥] والمانع من العمل بهذه الرواية عدة وجوه أحدها فساد طرقها، والثاني جحود المروي عنه، والثالث رد نص القرآن، والرابع أن القضاء بشاهد ويمين بدعة أختارها مروان، وايضا هذا الخبر لم يبين لنا كيفيتها مثلا لو

١ ـ انظر احكام القرآن للجصاص ج ١٢ ص ٢٥٣.
٢ ـ انظر تبصرة الحكام ج ١ ص ٢٦٩ ـ الموطا شرح زرقاني ج ٣ ص ١٨٥ ـ تحفة المحتاج ج ٨ ص ٢٩٦ الانصاف ج ١٢ ص ٨٢ ـ طرق الحكمية ص ١٢٢ ـ تحفة المحتاج ج ٨ ص ٢٩٧ ـ الجامع لاحكام القرآن ج ٣ ص ٣٩٤.
٣ ـ تبصرة الحكام ج ١ ص ٢٦٩.
٤ ـ انظر المغني ج ٩ ص ٢٧٠ ـ مغني المحتاج ج ٤ ص ٤٤٤ ـ حاشية الدسوقي ج ٤ ص ١٨٨.
٥ ـ البخاري كتاب الشهادة.

كان المدعى امرأة هل تقوم مقام شهادة الرجل الثانى ؟ فلذا نحن نرجح رأى الأحناف (١).

٣ ـ قبول الواحد و هل هو شهادة أم لا .

أ ـ اتفق الجمهور على قبول الخبر الواحد استثناء لعلة خاصة حيث شهادة من كونه لأن شرط العدد انما ثبت فى الشهادة فى الأصل تعبدا غير معقول المعنى ، لأن خبر من ليس بمعلوم عنه الكذب لا يفيد العلم قطعا و يقينا ، و انما يفيد غالب الرأى و اكثر الظن ، و هذا ثبت بخبر الواحد العدل فشرط العدد فى الشهادة ليذكر البعض البعض عند اعتراض للسهو و الغفلة (٢).

و لكن اذا علم الحاكم صدق الشاهد الواحد جاز له الحكم بشهادته عند الحاجة و هو الذى نقله الخرقى و قال : تقبل شهادة الطبيب العدل فى الموضحة ان لم يقدر على طبيبين (٣) و كما جاء فى المجلة أن القضاء بشاهد واحد يجوز فى بعض المقامات (٤) و يقبل الشافعية شهادة رجل واحد فى رؤية هلال رمضان و فى زكاة النبات (٥) فيتضح من هذه النقول أن خبر الواحد يعتبر شهادة عند الجمهور .

ب ـ " و ورد فى وسائل الإثبات لمحمد الزحيلى :

" و قاس الحنفية و الحنابلة شهادة الرجل على المرأة قياسا أو لويا فى قبول شهادة المرأة الواحدة فيها كذلك تقبل شهادة الرجل الواحد . ويعلل الفقهاء قبول

١ ـ انظر احكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٥٢ .
٢ ـ انظر تحفة المحتاج ج ٨ ص ٢٩٣ ـ معين الحكام ٩٣ ـ تبصرة الحكام ج ١ ص ٢١٢ .
٣ ـ الطرق الحكميه ص ٧٧ و ما بعد ـ كشاف القناع ج ٤ ص ٤٣٦ ـ الانصاف ج ١٢ ص ٧٨ .
٤ ـ انظر المبحث الأول الفصل الرابع ( عزل رأسى الأحناف ) .
٥ ـ مغنى المحتاج ج ٤ ص ٤٤٢ .

الشاهد الواحد فيه اما استثناء من القاعدة لورود النص فيه و هو على خلاف القياس فلا يقاس عليه غيره و اما أنه من قبيل أخبار الديانات و العبادات و الروايات و الأخبار فان المخبر يلزم نفسه بالصيام و يخبر الآخرين ليصوموا و هذا ليس من قبيل الشهادة و الاثبات و ان اطلق عليه لفظ الشهادة مجازا من مشاهدة الهلال و رؤيته "[1] و الله أعلم .

٤ ـ القضاء لشاهد واحد و امرأتين :

يوجد اختلاف بين الفقهاء في القضاء بشاهد واحد ، و امرأتين، و لهم في ذلك رأيان رأى الجمهور، و رأى الأحناف :

أ ـ رأى الجمهور : ذهب الشافعية و المالكية و الحنابلة الى أنه لا تقبل شهادة النساء مع الرجال الا في الأموال و توابعها كالبيع و الاجارة و الهبة و الوصية و الرهن و الكفالة لأن الأصل عدم قبول شهادة النساء . و أما ليس بمال و لا يقصد منه المال و يطلع عليه الرجال كالنكاح و الرجعة و الطلاق و الوكالة فلا تقبل فيه شهادة رجل و امرأتين مستدلين بقوله تعالى ( و استشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل و امرأتان) [2] فنص في هذه الآية على السلم فقاس الجمهور عليه المال و كل ما يقصد به المال . فالقضاء بشاهد واحد و امرأتين يجوز عند الجمهور[3] في باب الأموال و ما يتعلق بالأموال .[4]

ب ـ رأى الأحناف : القضاء بشاهد و امرأتين يجوز عند الأحناف في باب الأموال و ما يقصد به الأموال كما هو رأى الجمهور و كذا في باب الحقوق أيضا و هذا ما انفردوا به و مثال الأموال و ما يقصد به المال البيع و أجله، و خياره، و الرهن، و المهر، و الصلح ، و الهبة،

١ ـ وسائل الاثبات في الشريعة الاسلامية ١/ ١٥٤ .
٢ ـ انظر كشاف القناع ٤/ ٤٣٤ ـ الانصاف ١٢/ ٨٢ ـ اعانة الطالبين ٤/ ٢٧٦ ـ المهذب ٢/ ٢٢٣ ـ الشرح الصغير ٤/ ٢٦٨ .
٣ ـ انظر المراجع السابقه . ٤ ـ سورة البقرة آية ٢٨٣ .

وأيضاء، والقرض، والجناية الخطأ والشفعة ، والحوالة، والغصب وإتلاف المال، ونحو ذلك. ومثال الحقوق كالنكاح ، والطلاق، والعدة ونحو ذلك، وكما جاء في الهداية :

" اتفق الفقهاء على أن القضاء بشهادة رجل وامرأتين يجوز في الأموال وما يقصد به المال، واختلف في الحقوق وعندنا تقبل في الحقوق شهادة رجل وامرأتين لأن الأصل فيها القبول لوجود ما يبنى عليه أهلية الشهادة، وهو المشاهدة والضبط، والأداء اذا بالأول يحصل العلم للشاهد، والثاني يبقى، والثالث يحصل العلم للقاضي ، ولهذا يقبل اخبارها في الأخبار ونقصان الضبط لزيادة نسيان الخبر تضم الأخرى اليها فلم يبق بعد ذلك الا الشبهة فلهذا لا تقبل فيما يندرئ بالشبهات وهذه الحقوق تثبت مع الشبهات" (١).

٥ ـ القضاء بشاهدين

يجوز القضاء بشاهدين في كل الأمور سواء كانت مدنية أو جنائية ماعدا الزنا ـ فتقبل شهادة رجلين باتفاق الفقهاء في الأمور المالية، وفي الحقوق، وفي الحدود ماعدا الزنا لقوله تعالى : (٢) (و اشهدوا ذوى عدل منكم) وقوله (و استشهدوا شهيدين من رجالكم)(٣). وفي الحدود أيضاً كالزنا

واتفق الفقهاء على أن الحقوق تثبت بشهادة رجلين، وكذا الحدود ـ ماعدا الزنا ـ كالشرب والسرقة، وقطع الطريق، والقتل، والقصاص والدية سواء في النفس أو ما دون النفس فتثبت بشهادة رجلين حرين عدلين كما ـ ورد ـ في المغنى" (٤).

---

١ ـ الهدية ج ٣ ص ١١٧ وانظر كنز الدقائق ج ٧ ص ٦٢ ـ معين الحكام ص ٩١ شرح المجلة ص ١٠٠٣ ـ المبسوط ١٦ ص ١١٧ .

٢ ـ سورة الطلاق آية ٢ . ٣ ـ سورة الط

٣ ـ انظر كشاف القناع ج ٤ ص ٤٣٤ وايضا مغنى المحتاج ج ٤ ص ٤٤٢ ـ تبصرة الحكام ١/ ٢٦٥

" وما ليس بعقوبة كالنكاح والرجعة والطلاق والعتاق والايلاء والظهار والنسب والتوكيل ومن هذا القبيل لا يثبت إلا بشاهدين عدليين ذكرين ولا تقبل فيه شهادة النساء بحال وقد نص احمد في رواية الجماعة على أنه لا تجوز شهادة النساء في النكاح والطلاق وأجاز أحمد في الوكالة فقط .

وبقية الحدود عدا الزنا كحد الشرب وقطع الطريق لا تقبل شهادة اقل من رجلين وكذا القود فيثبت برجلين لأنه أحد نوعي القصاص فتقبل فيه اثنان[1] .

ولا خلاف بين الفقهاء في صحة القضاء بشهادة رجلين وانما الخلاف في مداه فقد مر[2] أن الأحناف يقبلون شهادة الرجل الواحد مع المرأتين في الأموال والحقوق حينما ذهب الجمهور الى قصر ذلك على الأموال واشترطوا في الحقوق شهادة رجلين[3]

---

١ ــ المغني لابن قدامة ٩/ ١٥٢ وانظر المهذب ٢/ ٣٣٢ ــ بداية المجتهد ٢/ ٣٤٨ .

٢ ــ انظر القضاء بشاهد واحد و امرأتين في هذا الفصل في نفس البحث .

٣ ــ طرق الاثبات جرائم الحدود بحث للقاضي منيب احمد . المحفوظ بالمكتبة المركزية في جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية .

٦ ـ القضـــاء بـــأربعـــة رجـــال :

فـى حـد الـزنـا فقـط يقضـى الحـاكـم بشهـادة أربعـة رجـال، لأنـه لا يثبـت بـأقـل مـن أربعـة شُهـود ، رجـال عـدول أحـرار مسلميـن، لقـولـه تعـالـى : (لـو لا جـاؤا عليـه بـأربعـة شهـداء فـإذ لـم يـأتـوا بـالشهـداء فـأولئـك عنـد اللـه هـم الكـاذبـون)[١] و قـولـه سبحانـــه (و الـلاتـى يـأتيـن الفـاحشـة مـن نسـائكـم فـاستشهـدوا عليهـــن أربعـة منكم)[٢] و قـولـه عزوجل (ثـم لـم يـأتـوا بـأربعـة شهـداء)[٣] و قـد ثبـت عـن النبـى صلـى اللـه عليـه و سلـم (أربعة شهود أو حـد فـى ظهـرك)[٤] وكمـا قـال رسـول اللـه صلـى اللـه عليـه و سلـم روى عـن سعـد بـن عبـادة قـال: أرأيـت إن وجـدت مـع امـرأتـى رجـلا، أمهلـه حتـى آتـى بـأربعـة شهـداء؟ قـال: نعـم [٥] و لأن الـزنـا مـن أغلـظ الفـواحـش فغلظـت الشهـادة فيـه ليكـون أستـر [٦].

و يقضـى بـأربعـة شهـداء فـى اللـواطـة أيضـا لأنهـا كـالـزنـا بـاغتـاق الفقهـاء و أمـا اتيـان البهيمـة فـاختلـف فيـه الفقهـاء فـذهـب الجمهـور الـى انـه كـالـزنـا تثبـت هـذه الجريمـة بـأربعـة شهـداء،[٧] وخـالـف الأحنـاف فـلا يعـدونهـا زنـا و لـذا يمكـن إثبـاتهـا بـاثنيـن[٨].

و ذهـب ابـن حـزم الظـاهـرى إلـى أن شهـادة النسـاء تقبـل فـى بـاب الحـدود ، إذا كـان معهـن الـرجـال و إذا كـانـت النسـاء اكثـر مـن واحـدة عـملا بظـاهـر الآيـه (فـان لـم يكـونـــا رجليـن فـرجـل وامـرأتـان ممـن تـرضـون مـن الشهـداء)[٩].

---

١ ـ سـورة النـــور آيـة ١٣ ٠ ٢ ـ سـورة النســاء آيـة ١٥ ٠

٣ ـ سـورة النـور آيـة ٤ ٠ ٤ ـ إعـلاء السنـن ج ١٥ ص ١٩٠

٥ ـ إعـلاء السنـن ج ١٥ ص ١٩٠

٦ ـ انظـر كشـاف القنـاع ج ٦ ص ٤٣٢ ـ و تحفـة المحتـاج ج ٨ ص ٢٩٤ ٠

٧ ـ انظـر اعـانـة الطـالبيـن ٤ ص ٢٧٥ و ايضـا الشرح الصغير ج ٤ ص ٢٦٦ ـ الإنصاف ١٢/ ٢٨ الطـرق الحكميـة ص ١٤٥ ٠

٨ ـ انظـر كنز الدقائق ٢/ ٦٠ و ايضا شرح المجلة ص ١٠٠٢ ـ الهـداية ج ٣ ص ١١٧ ٠

٩ ـ سـورة البقـرة آيـة ٢٨٢ ٠

كما ورد في المحلى :

" ولا يجوز أن يقبل في الزنا أقل من أربعة رجال عدول مسلمين أو مكان كل رجل امرأتان مسلمتان عدلتان فيكون ذلك ثلاثة رجال وامرأتين أو رجلين وأربعة نسوة أو رجلا واحد أو ست نسوة أو ثمان نسوة فقط " (١).

٧ ـ نصاب الشهادة في القانون :

القانون لا يفرق بين جرائم الحدود وغير الحدود ولا يفرق بين شهادة الرجل والمرأة، ولذا لا يوجد في القانون نصاب للشهادة كما هو الحال في الفقه الاسلامي ونص المادة رقم ١٣٤ يبين أنه :

" لا يطلب عدد خاص للشهداء لإثبات الحقائق (٢)

وجاء في شرحها :

" ونصاب الشهادة في القانون الإنجليزي أساسه هذا المثل ( Evidence has to be weighed not to be counted. ) ومعناه " العبرة في الشهادة وزنها وقيمتها لا عددها"

وتقسم الشهادة من هذه الناحية إلى ثلاثة أقسام

١ ـ الشهادة التي تقبل مطلقا .

٢ ـ الشهادة التي لا تقبل مطلقا .

٣ ـ الشهادة المترددة بين القبول وعدمه .

---

١ ـ المحلى ج ٩ ص ٣٩٥ .

فإذا كان القاضي متيقن و لو اعتمادا على شاهد واحد، يجب عليه أن يحكم على هذا الأساس و لا يحتاج إلى شهادة رجلين أو ثلاثة رجال، ويمكن له أن يرد شهادة عشرين رجلا إذا كانت تتعلق بالقسم الثاني أو الثالث .

و لو قصر جواز الحكم شهادة رجلين أو أكثر فهذا يؤدي إلى ضياع حقوق الناس مثلا رجل ارتكب جريمة القتل في حضور واحد فلا يمكن للقاضي أن يعاقبه . و هذا تشجيع للناس على ارتكاب الجرائم، و لذا ينبغي للقاضي إذا وجد الشاهد الواحد الثقة أن يحكم على أساس شهادته " .(١)

فيمكن للقاضي أن يحكم بشاهد واحد في الزنا و في القذف و في السرقة و في الأمور المالية وغير المالية و الحقوق و في سائر الدعاوى سواء كانت مدنية أو جنائية .

أما قانون الشهادة الباكستاني فهو يوضح في المادة / ١٧ منه :

" أن نصاب الشهادة في كل الوقائع و الحوادث يحدد في ضوء القرآن و السنة و أحكام الإسلام ثم يقول :

" و يثبت المعاملات المالية المكتوبة بشهادة رجلين، أو رجل و امرأتين، و في المعاملات الأخرى ماعدا الحدود، يستطيع القاضي أن يعتمد على شاهد واحد، أو على امرأة واحدة، أو كما تقتضي الأحوال " .

فيتضح من هذا أن القانون الباكستاني يتفق مع الفقه في بعض الأحيان و يختلف معه في بعض الأحيان، فهو في ابتداء المادة يتفق مع الفقه، و لكن آخرها يخالفه لأن القضاء برجل واحد لا يمكن إلا في الأحوال المنصوصة المبينة من قبل في هذا في المبحث الأول من هذا الفصل .

---

١ ــ شرح القانون الشهادة ج ٢ ص ١٤٥٨ .

يزكونني فيستحي القوم فيزكونه فلما رأيت ذلك سألت في السر، فإذا صحت شهادته قلت هات من يزكيك في العلانية" (١).

واجمع الفقهاء على أن تزكية السر

لم تنقل عن النبي صلى الله عليه وسلم ولا عن أصحابه كما جاء في الروايات أن النبي صلى الله عليه وسلم قال للأعرابي الذي شهد على رؤية الهلال أتشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله ؟ قال نعم فأمر الناس بالصيام يخبره ، ولم يسأل عن عدالته بعد ظهور إسلامه ، كما وضعنا فثبت بما وضعنا أن أمر التعديل، وتزكية الشهود ، وكونهم مرضيين، مبني على اجتهاد الرأي ، وغالب الظن لاستحالة إحاطة علومنا بغيب أمور الناس (٢).

وصورة تزكية السر هي أن يبعث القاضي ورقة إلى المزكي . ثم يكتب في الرقعة أسماء الشهود جملة انسابهم ، وقبائلهم، ومحلاتهم، ومصلاهم حتى لا تتمكن الشبهة . لأنه يتوهم أن يتفق في تلك المحلة رجلان في ذلك الاسم، والنسبة ويرسل تلك الرقعة على يد أمينه إلى ذلك المزكي، ولا يطلع أحدا على ما في يد أمينه حتى لا يعلم فيخدع فإذا قال المسئول عنه هو عدل عندي جائز الشهادة، يكتب في آخر الرقعة أنه عدل مرضي عندي . ومن عرفه بالفسق يسكت ولا يكتب احترازا عن الهتك، ويقول الله أعلم ـ وإذا عدله غيره وخاف أن يحكم القاضي بشهادته وهو يعلم أنه غير عدل فحينئذ يسرح به ومن لم تعرف حاله يكتب تحت اسمه مستور ويرد المكتوب الى القاضي (٣).

١ ـ انظر احكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٣٨ .
٢ ـ ايضـــــــــــــــــــــا .
٣ ـ انظر معين الحكام ص ٨٦ والمهذب ج ٢ ص ٣١٢ وشرح المجلة ج ٢ ص ١٠٦٦ .

عـــدد المـــزكيـــن فـــى تـــزكيـــة الســـر :

اختلف الفقهاء فى هذه المسألة وفيها رأيان رأى الأحناف و رأى الجمهور .

أ ـ رأى الأحناف : ذهب الأحناف ماعدا الشيبانى إلى عدم اشتراط عدد فى المزكين فالواحد يكفى والاثنان أحوط كما جاء فى " معين الحكام" :

" العدد فى المزكى ليس بشرط عندهما والواحد يكفى والاثنان أحوط" (١)

واستدل الأحناف بالحديث الذى ورد فى فتح البارى :

" عن أنس قال مر على النبى صلى الله عليه وسلم جنازه فأثنوا عليها خيرا فقال وجبت ـ ثم مر بأخرى فأثنوا عليها شرا ، أو قال غير ذلك، فقال وجبت ـ فقيل يا رسول الله قلت لهذا وجبته و لهذا وجبت قال شهادة القوم، المسلمون شهداء لله فى الأرض" (٢).

قال ابن حجر فى شرحه ، إن ابن بطال قال : فيه إشارة إلى الاكتفاء بتعديل واحد (٣).

ب ـ رأى الجمهور :

و ذهب الجمهور و منهم المالكية و الشافعية و الحنابلة و محمد بن الحسن الشيبانى إلى اشتراط العدد فى التزكية سواء كانت سرا أو علانية فعندهم اشتراط اثنين و قال أبو عبيدة لا يقبل فى التزكية أقل من ثلاثة و احتج بحديث قبيصة الذى أخرجه مسلم فيمن تحل له المسألة " حتى يقوم ثلاثة من ذوى الحجا يشهدون له (٤).

١ ـ معين الحكام ص ٨٦ ادب القاضى للخصاف ج ٣ ص ٢٤ .

٢ ـ فتح البارى ج ١١ ص ٩٣ .

٣ ـ انظر أيضا ـ ادب القاضى للحضاف ج ٣ ص ٢٥ ـ أدب القاضى للماوردى ٢/ ٢٩ .

٤ ـ انظر أيضا المرجع السابق

و لعل رأى الأحناف أوثق لأن تزكية السر خبر و ليست شهادة و اتفق الفقهاء على أن الخبر إذا روى عن عدل ضابط يقبل و هو حجة تامة دون اشتراط عدد .

٢ ـ تزكية العلانية .

و هذه تأتى غالبا بعد تزكية السر و قد يكتفى بها و قد اتفق الفقهاء على وجوب تقديم تزكية السر على تزكية العلانية، و تزكية العلانية ثابتة بالحديث و بعمل أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كما سبق فى رواية الأعرابى الذى أخبر برؤيته هلال رمضان و برواية عمر التى وردت فى سبل السلام (١).

و صورة تزكية العلانية أن يحضر القاضى المزكى، و المزكى من الشهداء، و يطلب من المزكى أن يزكيهم بين يديه فيشير إليهم فيقول : هؤلاء عدول عندى و لو قال : لا أعلم عنهم إلا خيرا تقبل شهادتهم و لو قال : الله أعلم، و لا يزيد على هذا لم تقبل كما جاء فى أدب القاضى .

" التزكية قسمان تزكية السر، و تزكية العلانية، فينبغى للقاضى أن يجمع بين تزكية السر و تزكية العلانية أن يجمع بين العدل، و بين المشهور و يقول : أهؤلاء الذين زكيتم فى السر ؟ " (٢).

و اتفق الفقهاء بلا خلاف على قبول تزكية العلانية .

---

١ ـ انظر سبل السلام ج ٤ ص ١١٩ و سياتى فى المبحث الثانى من هذا الفصل.

٢ ـ ادب القاضى للخصاف ج ٣ ص ٢٥ و انظر شرح المجلة ١٠٦٦ معين الحكام/ ٨٧ حاشية الدسوقى ج ٤ ص ١٨٢ .

المبحث الثاني: طرق التزكية (للقاضي و للمدعى عليه)

أ- طرق التزكية للقاضي:

للقاضي أن يختار طريقين لتزكية الشهود الطريقة الأولى هي أن يحكم لعلمه بحال الشهود، و الثانية أن يبحث عن عدالتهم ظاهرا أو باطنا و يسأل عنهم أصحاب المسائل و المزكين كما جاء عن عمر رضي الله عنه

" شهد عند عمر رضي الله عنه رجل فقال له عمر لست أعرفك و لا يضرك ان لا أعرفك أئت بمن يعرفك. فقال رجل من القوم أنا أعرفه قال عمر رضي الله عنه بأي شيء تعرفه قال بالعدالة، و الفضل. قال عمر رضي الله عنه هل هو جارك الأدنى الذي تعرف ليله و نهاره مدخله و مخرجه. قال: لا. قال عمر رضي الله عنه فعاملك بالدينار و الدراهم اللذين يستدل بهما على الورع، قال: لا. قال عمر رضي الله عنه فرفيقك في السفر، قال: لا. قال عمر رضي الله عنه لست تعرفه ثم قال الرجل ائت بمن يعرفك (١)

فيؤخذ من هذا الأثر أن الحاكم إذا كان لا يعلم بعدالة الشهود فيجب عليه أن يبحث عن عدالتهم ظاهرا و باطنا فيحكم بشهادتهم بعد ثبوت عدالتهم (٢).

ب- طرق التزكية للمدعى عليه:

للمدعى عليه أن يبحث عن عدالة الشهود ان شاء، و لكن إذا جاء إلى المحكمة بأخبار الشهود فهل ينبغي للقاضي أن يقبل أخباره أم لا ؟ هنا صورتان:

١ - سبل السلام ج ٤ ص ١٢٩ و قال ابن كثير رواه البغوي باسناد حسن.
٢ - انظر ادب القاضي للماوردي ج ٢ ص ١٣.

١ ــ اذا كان المدعى عليه يطعن فى شهود المدعى فيجب على القاضى أن يفحص عن عدالة الشهود ويجب عليه المبالغة والاحتياط فى هذا الباب ولا يجوز له أن يحكم بدون هذا التفحص (١).

٢ ــ وإذا كان المدعى عليه قد إعترف بعدالتهم فقد اختلف الفقهاء فى وجوب الحكم عليه بشهادتهم على وجهين

١ ــ أنه يحكم عليه لأن البحث عن عدالتهم معتبر فى حقه وإنما سقط اعتباره باعتراضه بعدالتهم .

٢ ــ لا يحكم عليه بتزكيه لهم لأن فى الحكم بشهادتهم حكما بعدالتهم فلم يجز أن يحكم بها بتزكية الخصم (٢).

المبحث الثالث المزكون وأوصافهم .

قال الماوردى

اعلم أن حال الشهود إذا شهدوا عند القاضى لايخلو من ثلاثة أحوال .

١ ــ أن يعلم عدالتهم فى الظاهر والباطن فيجوز أن يحكم بشهادتهم .

٢ ــ أن يعلم فسقهم فى الظاهر والباطن فلا يجوز أن يحكم بشهادتهم .

٣ ــ أن لا يعرف عدالتهم ولا فسقهم وحينئذ لا يجز له أن يحكم حتى يسأل عنهم (٣).

فالمزكى الرجل الصالح ، العادل ، الأوثق الذى يسأل عن عدالة الشهود أو فسقهم ويسأل القاضى عن طريق أصحاب المسائل الذين يحملون خطاب القاضى إلى المزكين ، فهذا واجب على القاضى فينبغى أن توجد فى المزكين ، وأصحاب المسائل سبعة أوصاف

١ ــ انظر أدب القاضى للخصاف ج ٣ ص ٢٣ ــ شرح المجلة ص ١٦٥ .

٢ ــ انظر أدب القاضى للماوردى ٢/ ١٣ .  ٣ ــ أدب القاضى ج ٢ ص ١٤ .

١ ـ أن يكونوا جامعين للعفاف في الطعمة والانفس، وهذه ناحية أخلاقية روحية ترجع إلى النزاهة .

٢ ـ أن يكونوا واعي العقول، وتلك ناحية عقلية فكرية، ومعنى لهم القدرة على الجرح والتعديل .

٣ ـ أن يكونوا براء من الشحناء فيما بينهم وبين الناس .

٤ ـ أن لا يكونوا من أهل الهوى والعصبية، في نسب أو مذهب وهذا وما قبله يرجع إلى النزاهة وعدم التحامل على الغير .

٥ ـ أن يكونوا بعيدين عن المعاطلة، فصاحب هذا الخلق لا يوثق به .

٦ ـ أن يكونوا جامعين للأمانة .

٧ ـ أن لا يسترسلوا أي لا يكذبوا لأن الاسترسال هو نوع من الكذب وبا ختصار ينبغي للقاضي أن يختار للمسألة عن الشهود أوفى الناس وأودعهم ديانة وأعظمهم دراية وأكثرهم خبرة وأعلمهم بالتمييز والفطنة . (١)

## المبحث الرابع الطعن في الخصم في الشهادة

شرعت التزكية لتحقيق ثقة القاضي بصدق الشهود . وقد ذكرنا فيما سبق معنى عدالة الشاهد وتعريفاتها وأهميتها (٢) ـ فإذا أقام المدعى الشهود فقد يطعن فيهم وقد لا يطعن فإذا كان الخصم راضيا من الشهود فلا حاجة للتزكية عند ابي حنيفه

---

١ ـ معين الحكام ص ٨٧ ـ مغني المحتاج ج ٤ ص ٤٠٢ ـ الشرح الصغير ج ٤ ص ١٥٨ اعانة الطالبين ج ٤ ص ٢٠٧ .

٢ ـ انظر المبحث الثالث لفصل الثالث من هذا البحث .

و ذهب الجمهور الى تزكيتهم مع رضا الخصم [١] و إذا طعن الخصم فى الشهود فلا خلاف بين الفقهاء فى أنه لا يكتفى بظاهر العدالة بل يسأل القاضى عن حال الشهود .

و اتفق الفقهاء على أن القاضى يسأل عن حال الشهود فى الحدود و القصاص سواء طعن الخصم فيهم أم لم يطعن لأن مبناها على الاحتياط و اتقاء الشبهات .

ففيما عدا الحدود القصاص ذهب أبو حنيفة رحمه الله الى عدم وجوب التزكية اذ لم يطعن الخصم مستدلا بقوله عليه الصلاة و السلام (المسلمون عدول بعضهم على بعض الا محدودا فى القذف) [٢].

و ذهب الجمهور و منهم المالكية و الشافعية و الحنابلة و ابو يوسف و محمد إلى وجوب التزكية فى سائر القضايا سواء طعن الخصم فى الشاهد أو لم يطعن [٣] مستدلين بما روى عن عمر رضى الله عنه أنه شهد عنده رجل فقال عمر رضى الله عنه لست أعرفك و لا يضرك ان لا أعرفك ائت بمن يعرفك ..... الى آخر الرواية، [٤] و ايضا أن القضاء مبنى على الحجة و هى شهادة العدول فيعرف القاضى عدالة شهوده و فى ذلك صون قضائه عن البطلان [٥] و قد عقب الكاسانى على هذا الخلاف بقوله

" هذا الاختلاف اختلاف زمان لا اختلاف حقيقة لأن زمن أبى حنيفة كان من أهل خير و صلاح لأنه زمن التابعين و قد شهد لهم النبى صلى الله عليه و سلم بالخيرية بقوله (خير القرون قرنى ـ الحديث [٦] فكان الغالب فى أهل زمان الصلاح و السداد

---

١ ـ انظر معين الحكام ص ٨٦ ـ فتح البارى ج ١١ ص ٩٣ ـ أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٣٨

٢ ـ أبو داود ـ كتاب الأيمان .

٣ ـ انظر الهدايه ج ٣ ص ١١٨ ـ حاشية الدسوقى ج ٤ ص ١٨٣ ـ إعانة الطالبين ج ٤ ص ٢٩٩ . المغنى ج ٩ ص ١٧٠ .

٤ ـ سبل السلام ج ٤ ص ١١٩ .

٥ ـ بدائع ج ٦ ص ٢٧٠ ـ و انظر المبسوط ج ص ١٥٨ ـ كنز الدقائق ج ٧ ص ٦٧ ـ معين الحكام ص ٨٥ .

٦ ـ بخارى كتاب فضائل الصحابة

فوقعت الفنية عن السؤال ثم تغير الزمان فوقعت الحاجة إلى السؤال عن العدالة"(١)

فظهر من هذا أن القاضي في زمننا هذا لا يكتفي بظاهر العدالة، بل لا بد له أن يسأل عن حال الشهود لأن أحوال الناس الآن أحوج إلى تبيين العدالة منها في عهد هؤلاء الفقهاء مما يستلزم السؤال و التزكية قبل الاعتماد على شهادته في الحكم و الفصل في القضية ٠

المبحث الخامس تزكية الشهود في القانون

تزكية الشهود على النحو الذي توجد به في الفقه الإسلامي، غير موجودة في القوانين الوضعية و لعدم وجودها في القوانين الوضعية، نرى في المحاكم من يشهد الناس شهادة الزور، و تغتصب حقوق الناس بهذه الشهادة و يأخذ الشهود الأجور عليها و يعرف القاضي في كثير من الأحوال بأن هذا شاهد زور و لكنه مع ذلك قد يحكم بمثل هذه الشهادات ـ فيحرم أصحاب الحقوق من حقوقهم أما الشريعة الإسلامية فنجد فيها اهتماما بالغا بهذا الأمر ٠

و إذا كان القانون خاليا من نظام التزكية كما هو كائن في الفقه فإننا نجد بعض الأحوال التي يمكن للقاضي فيها أن يفحص حال الشهود في المحكمة ، و لكنه لا يستطيع أن يسأل عنهم أصحاب المسائل أو المزكين ـ و سنتعرض لهذه الأحوال في الفصل السابع عند ما نبحث مسألة فحص الشهادة اثناء الأداء ٠

---

١ ـ البدائع ج ٦ ص ٢٧٠ ٠

ولكن القاضى إذا عرف أن الشاهد يكذب وكان متيقنا من هذا الأمر جاز له أن يرد شهادته كما جاء فى شرح القانون :

"إذا كان القاضى متيقنا أن هذا الشاهد لا يوثق بقوله فيمكن له أن يرد شهادته" (١) والمادة ١٦٥ من القانون الإنجليزى وكذا المادة ١٦١ من القانون الباكستانى تمنح القاضى الصلاحية أن يوجه إلى الشاهد أى سؤال بأى صورة وفى أى وقت سواء كان يتعلق بالدعوى أم لا وأن يأمر الشاهد أن يحضر بعض الوثائق .

ولكنه مع ذلك لا يسأل الزوجة عن زوجها وكذا عكسه وأيضا الوكيل عن موكله . (٢).

وبدون هذه الصورة لا يمكن للقاضى أن يتعرف لأهلية الشهود ، ولذا يعتمد فى بعض الأحيان على شهادة يغلب على ظنه أنها الزور لأنه لا يمكن له أن يعرف حقيقتها بسبب عدم وجود نظام التزكية .

وأما عدم التهمة التى قد ذكرت فى الأوراق السابقة (٣) فهذا يكون من جانب الخصم . وأن القاضى لا يستطيع أن يسأل المزكين بنسبة عدالة الشهود حتى لا يمكن لأولياء المجنى عليه أن يقدموا الثبوت فى الدعوى الجنائية أن الجانى ارتكب الجريمة قبل هذا اكما نص عليه المادة ـ ٥٤ من القانون الإنجليزى " لا يقدم فى الدعوى الجنائية ثبوت أن الجانى رجل غير صالح إلا إذا كان الجانى يقدم ثبوت صلاحه " وهذه النصوص تدل على أنه لا يوجد فى القانون نظام التزكية كما توجد فى الشريعة الاسلامية (٤).

---

١ ـ شرح القانون لمنير ج ١ ص ١٤٥٩ .
٢ ـ انظر مادة ١٢١ ـ ١٢٢ ـ ١٢٦ ـ لقانون الانجليزى .
٣ ـ انظر المبحث الرابع الفصل الثالث رأى القانون .
٤ ـ انظر طرق الاثبات فى الشريعة الاسلامية ج ٢ ص ١٣٠ .

## الفصل السادس: أداء الشهادة

أداء التعبير الشرعي الصحيح ، وهي المرحلة الثانية بعد التحمل ـ وقد بينا [1] شروط الأداء وانقسامها الى أربعة أقسام ـ وفي هذه الحالة يأتي الشاهد في المحكمة، امام القاضي و يبين كيفية الواقعة والحادثة التي هو تحملها في ذهنه . ويمكن أداء الشهادة بطريقين سواء كانت الشهادة اصلية أو كانت شهادة على شهادة .

أولهما : بطريق شفوي، يأتي فيه الشاهد مباشرة الى المحكمة ويشهد على الواقعة، وثانيهما: بطريق الوثائق وبهذا الطريق يقدم الطرفان وثائقهما كوثيقة الرهن، وثيقة الملكية، باعتبارهما الشهادة .

والشريعة الاسلامية تهتم اهتماما بالغا في هذه المرحلة بأن تكون الشهادة مباشرة وأن تكون الشهادة واضحة . واذا وجد غموض في الشهادة فيجب على القاضي أن يسأل الشهود . ويجب على الشاهد أن يبين كيفية الواقعة وأسماء المتعلقين بها ويشير الشاهد الى كل من المشهود له والمشهود عليه ، والمشهود به ، واذا كانوا حاضرين . واختلف الفقهاء هل هو يؤدي الشهادة بلفظ أشهد أم بدونه ؟ [2] ـ وبناء يجاز يمكن أن يقال : يجب على الشاهد أن يبين شهادته بالشرح والتفصيل ، لكي يكون الأمر سهلا وواضحا للقاضي .

---

١ ـ انظر الفصل الثاني المبحث الرابع من هذا البحث .

٢ ـ انظر شرح المجلة ص١٠٠٦ .

و هـذا الفصـل يتنـاول ستـة مبـاحـث ـ وصا بيـن فـى هـذه المبـاحـث كيفيـة أداء الشهـادة فـى النكـاح ، وفـى الجنـايـات وفـى الحـدود ، وفـى الـرضـاعـة ، وفـى الأمـور المـاليـة ، و ايضـا هـل يجـب على الشـاهـد أن يـؤدى شهـادتـه بلفـظ أشهـد أم لا ؟ و اختـلاف الفقهـاء فى هـذه المسـائـل معروف و سنـورد أيضـا رأى القـانـون فـى مبحـث خـاص لأن القـانـون يختـار طريقـة واحـدة لأداء الشهـادة سـواء كـانـت تتعلـق بـالجنـايـات أو بـدعـاوى المـدنيـات .

المبحـث الأول صيغـة الشهـادة

اختلـف الفقهـاء هـل يـؤدى الشـاهـد شهـادتـه بلفـظ واحـد ، و بصيغـة معينـة ، أم بالفاظ كثيـرة و بصيـغ عـديـده ؟ و فيهـا رأيـان . رأى الجمهـور و رأى غيـرهـم .

أ ـ رأى الجمهـور .

ذهـب الجمهـور و منهـم الأحنـاف و الحنـابلـة و الشـافعيـة و الشيعـة و الـزيـديـة أنـه لا بـد مـن لفـظ أشهـد ، بصيغـة المضـارع و لا يصـح أداء الشهـادة بـدون هـذا اللفـظ ، و بـدون هـذه الصيغـة ، و لا تصح شهـادة الشـاهـد بلفـظ أعلـم ، و اتيقـن ، أو أخبـرنـى فـلان ، أو نزلـت (١) و استـدل الجمهـور بـالنصـوص القـرآنيـه و الأحـاديـث التـى وردت بلفـظ الشهـادة و قـد قـال سبحانه و تعـالـى :

١ ـ و أشهـدوا ذوى عـدل منكـم و أقيمـوا الشهـادة للـه (٢)

٢ ـ و استشهـدوا شهـديـن مـن رجـالكـم (٣)

٣ ـ و أشهـدوا اذا تبـايعتهـم (٤)

---

١ ـ انظـر نهـايـة المحتـاج ج ٨ ص ٢٧٧ ـ البحر الرائق ج ٧ ص ٦١ ـ المغنى ج ٩ ص ٢١٨ .
٢ ـ سـورة الطـلاق آيـة ٢ . ٣ ـ سـورة البقـرة آيـة ٢٨٢ .
٤ ـ سـورة البقـرة آيـة ٢٨٢ .

و - جاء فى الحديث:

اذا رأيت مثل الشمس فأشهد والا فدع [١] ويستدل الجمهور ايضا بدليل عقلى كما جاء فى المغنى:

ويعتبر لفظ الشهادة فى أدائها فيقول أشهد أنه أقر بكذا ونحوه ولو قال أعلم أو أحقق أو اتيقن أو أعرف لم يعتد به لأن الشهادة مصدر شهد يشهد شهادة فلا بد من الاتيان بفعلها المشتق منها ولأن منها معنى لا يحصل فى غيرها من اللفظات بدليل انها تستعمل فى اليمين فيقال أشهد بالله وهذا تستعمل فى اللعان ولا يحصل ذلك من غيرها" [٢].

وأما صيغة هذا اللفظ فهى بلفظ (أشهد) لصيغة المضارع ولا يجوز (شهدت) لأن الماضى موضوع للاخبار عما وقع نحو وقت أى فيما مضى من الزمان، فلو قال شهدت احتمل الإخبار عن الماضى، فيكون غير مخبر به فى الحال، والمضارع موضوع للاخبار فى الحال. فاذا قال أشهد فقد أخبر فى الحال كما جاء فى التنزيل العزيز (قالوا نشهد انك لرسول الله) [٣] أى نحن الآن شاهدون بذلك فلا تقبل الشهادة بدون هذه وبدون هذا اللفظ عند الجمهور مطلقا. [٤]

---

١ - بيهقى السنن الكبرى ج ٢ ص ١٥٦.

٢ - المغنى ج ٩ ص ٢١٩.

٣ - سورة المنافقون آية ١.

٤ - انظر بحر الرائق ج ٧ ص ٦١ - اعانة الطالبين ج ٤ ص ٢٧٨ - بدائع ج ٦ ص ٢٦٦.

رأى المعـــض

فـذهـب المـالكيـة [1] و الظـاهـريـة و معهـم ابـن القيـم الـى انـه يصـح أداء الشهادة بلفـظ (أشهـد) و بكـل لفـظ يـؤدى الغـرض المقصـود لأن مقصـود الشهـادة إخبـار القـاضـى بما تيقن هـذا الشـاهـد و لا يتـوقـف هـذا على لفـظ معيـن وقد جـاء فـى الطـرق الحكمية .

" ليس فى كتاب اللـه و لا فـى سنـة رسـول اللـه صلى اللـه عليـه و سلم موضـع واحـد يـدل علـى اشتـراط لفـظ الشهـادة و لا عـن رجـل واحـد من الصحابـة و لا القياس " [2].

و يجـوز أداء الشهـادة عنـد هـم بلفـظ رأيـت كـذا، أو سمعـت كـذا، أو لهـذا عنـه هـذا كـذا، و ايضـا لا يشـرط لأدائهـا صيغـة معينـة [3].

و رأى الجمهـور هـو الصـائب فـى هـذا الأمـر لأن عـدم اشتـراط اللفـظ و الصيغـة يـؤدى الى الفـوضـى [illegible].

رأى القـانـون القـانـون ايضـا يـوافـق رأى بعـض الفقهـاء ، و لا يـوجـد فيـه لفـظ معيـن، و صيغـة معينـة لأداء الشهـادة، بـل المـدار فيهـا علـى مـا يدل علـى حصـول علم الشـاهد بما شهـد بـه ، كـرأيـت كذا، أو سمعـت كـذا، أو أى لفـظ آخـر يـؤدى هـذا المعنى .

المبحـث الثـانـى أداء الشهـادة فـى النكـاح

النكـاح نـوع مـن العقـد و يسمـى ايضـا الـزواج ـ و الـزواج لغـة الارتبـاط، و اصطـلاحـا عـلاقـة شـرعيـة بيـن الـرجـل و المـرأة، و النكاح مـن سنـة نبينـا محمـد صلى اللـه عليـه و سلـم لقـولـه صلى اللـه عليـه و سلـم (النكاح مـن سنتـى فمـن رغـب عـن سنتـى فليس منى ) [4].

---

١ ـ انظـر حـاشيـة الـدسـوقـى ج ٤ ص ١٦٥ ـ المحلـى ج ٩ ص ٣٣١ .
٢ ـ الطـرق الحكميـة ص ٢٠٠ .
٣ ـ انظـر الشـرح الصغيـر ج ٤ ص ٢٣٨ و هـدايـة المجتهـد ج ٢ ص ٣٤٨ .
٤ ـ ابـو داؤد/ كتـاب النكاح .

واتفق الفقهاء على أن النكاح من أخطر العقود، ولذا من شهد بالنكاح فيجب عليه أن يذكر شروط النكاح لأن الناس يختلفون فى شروطه . وهو يبين أنه تزوجها بولى مرشد وبشاهدى عدل و أيضا انه تزوجها برضاها وليس بجبر .

واذا لم يبين شروط النكاح، والكيفيات الأخرى لا تقبل شهادته بها، لأن فيها غموضا و خللا، وهى شهادة ظنية، وإن الظن لا يغنى من الحق شيئا، وقد ورد فى المغنى .

" ومن شهد بالنكاح فلا بد من ذكر شروطه، لأن الناس يختلفون فى شروطه فيجب ذكرها لألا يظن الشاهد أن النكاح صحيح وهو فاسد - وذكر انه تزوجها بولى مرشد وشاهدى عدل ورضاها فيجب ذكر كل هذه الأشياء فى الشهادة " (١).

فلا يوجد اختلاف بين الفقهاء فى هذا الأمر. وكيفية أداء شهادة الشاهد هى :

انه يقوم أمام القاضى ويقول أشهد أن فلانا تزوج بفلانة على هذه الشروط ويذكر انه تزوجها بولى وشاهدى عدل ورضاها فاذا قال هكذا تقبل شهادته باتفاق الفقهاء، واذا نقص فى هذا البيان لا تقبل شهادته .

## المبحث الثالث — أداء الشهادة فى الجنايات

الجناية تنقسم الى قسمين : ١ - الجناية على النفس. ٢ - الجناية على ما دون النفس.

ويجب على الشاهد فى كلتا الحالتين أن يشهد بطريق واضح وأن يذكر صفة الجناية، والآلة التى استعملت فى الجناية، وحال المجنى عليه فى ذلك الحين هل مات

١ - المغنى ج ٩ ص ١٤٦ - المهذب ج ٢ ص ٢٣٦ - الانصاف ج ١٢ ص ١٧ .

دفعتا، أو بعد سيلان الدم، ـ واذا كانت الشهود اكثر من واحد، فيجب عليهم أن يتفقوا في الزمان والمكان وفي الآلة التي استعملت في هذه الجناية، وفي حالة المجني عليه هل كان يسيل منه الدم أو لا وعلى كيفية الجرح هل هو هاشمه ؟ أم غير؟ وغير ذلك واذ لم يؤد هذه التفصيلات لم تقبل شهادته لأنها شهادة غير قاطعة، (١) وقد جاء في الهداية " يجب على الشهود أن يتفقوا في الأيام والمكان واذا اختلف شاهد القتل في الأيام، أو في البلد، أو في الذي كان به القتل فهو باطل لأن القتل لا يعاد ولا يكرر، والقتل في زمان أو مكان، غير القتل في زمان أو مكان آخر ـ والقتل بالعصاء غير القتل بالسلاح وكذا اذا قال أحدهما قتله بالعصاء وقال الآخر لا أدري بأي شي قتله فهو باطل لأن المطلق يخاير المقيد وان شهد أنه قتله وقال لا ندري بأي شي قتله فعليه الدية استحسانا ـ والقياس أن لا تقبل هذه الشهادة" (٢)

وكيفية أداء الشهادة هي أن الشاهد يقوم أمام القاضي ويقول " أشهد أن فلانا قتل فلانا في اليوم الفلاني، وفي المكان الفلاني، وبتلك الآلة، ومات المجني عليه مباشرة، أو بعد وقت قليل بسبب نزف الدم، أو بسبب الصدمة" ، واذا كانت الجناية على ما دون النفس فيوضح كل هذه الأشياء لا بد من الاتفاق بين الشهود اذا كانوا اكثر من واحد في هذه الأمور .

المبحث الرابع أداء الشهادة في الحدود

الحدود تقسم من ناحية الشهادة الى قسمين

١ ـ التي تثبت بشاهدين .

٢ ـ التي تثبت بأربعة شهود وهو حد واحد وهو حد الزنا .

١ ـ الهداية ج ٤ ص١٧٣ ـ المهذب ج ٢ ص٢٣٦ ـ المغني ج ٩ص٢٤٦ ـ كشاف القناع ج ٦ ص٤١٠ .

٢ ـ الهداية ج ٣ ص١٧٣ ـ وانظر المغني ج ٩ ص٢٤٦ ـ والمهذب ج ٢ص٢٣٦ .

١ ـ فأما أداء الشهادة في الحدود التي تثبت بشاهدين اثنين فنبينها فيما يلي

أ ـ في السرقة :

يجب على الشاهد أن يذكر في شهادته ماهية السرقة و كيفيتها و مكان السرقة و زمانها و ما المسروق و من المسروق منه كما ورد في كشاف القناع

" و ان شهد بالسرقة اشترط ذكر المسروق منه، و ذكر النصاب، و ذكر الحرز، و ذكر صفة السرقة ـ مثل أن يقول خلع الباب ليلا، و أخذ الفرس، أو زال رأسه عن رداءه . و هو نائم في المسجد، أو نحو ذلك ليتميز السرقة الموجبة للقطع من غيرها " (١).

ب ـ في الشرب :

يجب على الشاهد أن يذكر في شهادته ماهية المشروب، و ذكر المكان الذي كان فيه شربه و الزمان ايضا ويبين أن الرائحة كانت موجودة في فم الشارب بوقت التحمل، و هذا الشرط الأخير عند الاحناف فقط (٢).

جـ ـ في القذف :

يجب على الشاهد أن يبين في القذف ماهية القذف، و متى وقع، و أين وقع و أسماءهما، و ذهب الاحناف، الى اتفاق اللغة اذ كان الشهود اكثر من واحد كما جاء في

---

١ ـ كشاف القناع ج ٦ ص ٤١١ ـ تبصرة الحكام ج ١ ص ٢٥١ ـ المهذب ج ٢ ص ٣٣٦ والمغني

٢ ـ بدائع ج ٦ ص ٢٦٨ و انظر المغني ج ٩ ص ١٤٦ .

المبسوط

" اذا اختلف الشاهدان فى اللغة التى وقع بها القذف بطلت شهادتهما لأنه لا يؤمن الاتفاق على اللغة التى وقع بها القذف " (١).

٢ ـ وأما الحد الذى يثبت باربعة شهداء، وهو الزنا، كما ذكرنا آنفا :

" فيجب على الشاهد فيه أن يشهد بزنى ذكريا لزنى بها، ومكان الزنا وكيف زنى بها من كونهما نائمين أو جالسين أو قائمين، وفى أى زمان زنى بها ويذكر المرأة وأنه رأى ذكر الرجل فى فرج المرأة ، فاذا شهد لكل هذه الأشياء تقبل شهادته ، ويقام الحد ، والا فلا ـ كما ورد فى الشرح الصغير .

" وانما تصح شهادتهم ان اتحد الزنا عندهم، أو اللواط وكيفيته وأدوا الشهادة كذلك فى اضطجاع، أو قيام أو هو فوقها أو تحتها ، فى مكان كذا فى وقت كذا ، ولا بد من ذكر ذلك كله للحاكم على انفرادهم بعد تفرقهم قبل الأداء بأمكنة ـ وأن يروا ذلك فى وقت واحد لا متفرقين فى أوقاته والا لم تقبل وحدوا للقذف. ويشهدون أنه أولج الذكر فى الفرج كالمرود فى المكحلة" (٢) ـ واذا لم يبين الشهود شهادتهم على هذا النحو أو لم يوجد بينهم اتفاق فى كل هذه الأحوال لم تقبل شهادتهم وحدوا للقذف أيضا .

كما ورد فى قصة أبى بكرة فى عهد سيدنا عمر رضى الله عنه الذى ذكره ابن حجر العسقلانى فى فتح البارى (٣) وسبقت هذه القصة فى المبحث الثالث من الفصل الثالث فى نفس البحث (٤).

---

١ ـ المبسوط ج ١٦ ص ١١٤ ـ وانظر المهذب ج ٢ ص ٢٤١ .

٢ ـ الشرح الصغير ج ٤ ص ٢٦٦ ـ وانظر الانصاف ج ٢١ ص ١٨ ـ المهذب ج ٢ ص ٣٣٦ .

٣ ـ فتح البارى ج ٧ ص ٧٤ .

٤ ـ الفصل الثالث المبحث الثالث ـ الفسق مانعا (شهادة القاذف) .

## المبحث الخامس أداء الشهادة في الرضاعة

من شهد بالرضاع عليه وصف الرضاع ، أنه ارتضع من ثديها ، أو من لبن حلب منها خمس رضعات متفرقات في حولين لاختلاف الناس في شروط الرضاع ، فان شهد أنه ابنها من الرضاع لم تقبل ، لأن الناس يختلفون فيما يصير فيه ابنا من الرضاع ، وان رأى امرأة أخذت صبيا تحت ثيابها ، والرضعته لم يجز أن يشهد بالرضاع كما ورد في كشاف القناع :

" فان شهد بالرضاع فلا بد من ذكر عدد الرضعات وأنه شرب من الثدي أو من لبن حلب منه لأن الناس يختلفون في عدد الرضعات والرضاع المحرم ، ولا بد أن يشهد أنه ارتضع في الحولين لأن الرضاع بعدهما غير محرم فلا يكفي أن يشهد الشاهد أنه ابنها من الرضاع لاختلاف الناس فيما يصير به ابنا " (١).

## المبحث السادس أداء الشهادة في الأمور المالية

الأمور المالية كثيرة ، ولنا نذكر ثلاثة منها القرض والميراث والغصب :

### أ ـ الشهادة في القرض :

يجب على الشاهد أن يبين كيفية القرض ومقداره ، وأجله ، وزمانه ، ومكانه ، واذا شهد شاهدان أن لفلان على فلان مائة دينار ، ولم يقولا انه اقر بذلك عندنا وانما أطلقا الشهادة هكذا لم أرشهادتهما تحقق شيئا ، لانهما كحالين حتى يقولا أسلفه ، أو أقر عندنا لذلك (٢).

---

١ ـ كشاف القناع ج ٦ ص ٤١٠ ـ وانظر المهذب ج ٢ ص ١٤٠ ـ المغني ج ٩ ص ١٤٦ .

٢ ـ تبصرة الحكام ج ١ ص ٢٤٤ وانظر المغني ج ٩ ص ١٤٨ .

ب ـ الشهادة في الميراث :

يجب على الشاهد أن يقول في الشهادة بالميراث انه أخذه من أبيه وقد أخذه أبوه من جده ، أو أن أباه ، اشتراه من فلان ـ ولو شهد أن هذه الدار التي بيد فلان دار جده لم يقض له حتى يقول أن أباه ورثها من جده ، ولا نعلم له وارثا غيره وأن هذا ورث أباه لا نعلم له وارثا غيره أو معه من الورثه كذا وكذا [1].

جـ ـ الشهادة في الغصب :

يجب على الشاهد أن يبين كيفية الغصب واسم الشئ المغصوب واسم الغاصب والمغصوب منه ، وزمان الغصب ومكانه واذا شهدا على الغصب لم تقبل شهادتهما الا أن يعينوا المغصوب تماما . [2]

(١) تبصرة الحكام ج ١ ص ١٤٧
(٢) تبصرة الحكام ج ١ ص ١٤٨

لا يوجد في القانون بيان كيفية أداء الشهادة في الدعاوى المدنية وفي الجنائية كما هو الحال في الشريعة الاسلامية . وكما هو معلوم فان القانون لا يفرق بين الجرائم الحدية، والجرائم غير الحدية ولا يفرق في الشهادة بين الدعاوى الجنائية والدعاوى المدنية، ولكن النظام العام للشهادة يطبق على كلتا الحالتين هامش .

وبعد البحث أمكننا أن نأخذ كيفية الأداء في القانون من المواد ٥٩ـ٦٢ـ ١٣٢ـ١٣٦ من قانون الشهادة الانجليزي .

وتنقسم الشهادة من حيث الأداء في هذا القانون الى قسمين شهادة شفوية وشهادة الوثائق ، وانه يشمل الشهادة الشفوية في كل الأحوال ما جاء في المادة/ ٥٩ (١) أن تكون الشهادة الشفوية مباشرة في كل الأحيان .

وفي المواد / ٦١و ٦٢ يرد أن الشهادة تقدم بالوثائق، وأن هذه الشهادة تنقسم الى قسمين شهادة الوثائق الأصلية، وشهادة الوثائق الثانوية وورد في نفس الموضع أنه يجب أن تكون الشهادة واضحة، ويجب على الشاهد أن يؤدي الشهادة بطريق واضح لا يبقى فيها لبس أو غموض .

ولا يوجد في القانون شرائط الأداء التفصيلية للدعاوى المختلفة أما تمييز الشهادة الصحيحة من غيرها ؟ فيرجع الى القاضي كما ورد في المادة ١٣٦ (٢).

---

١ ـ انظر م/ ٥٩ لقانون الانجليزي و شرحه .

أن القاضي يطلب من المدعى أو من المدعى عليه الشهادة ثم هو يقبل الشهادة اذا اعتبرها شهادة صحيحة، ويردها اذا اعتبرها غير صحيحة.

فنحن نستنتج من هذه المواد أن القانون يجعل القاضي معيارا وحيدا في كيفية أداء الشهادة، وليس لأداء الشهادة أحكام خاصة قبل إن القاضي يقبل الشهادة اذا رأها صحيحا ولم يقبل بدونها. صحيحة ولا يقبلها اذا كانت غير ذلك.

## الفصل السابع : فحص الشهادة أثناء الأداء

والمراد من فحص الشهادة بحثها بواسطة القاضي للتأكد من سلامتها من العيوب المانعة من قبولها والفحص لغة البحث عن الشئ [١] فاذا وجد القاضي في الشهادة بعض الغموض والليس فله أن يسأل الشاهد عن شهادته اثناء أدائه لها وأن يسأل المدعى عن شاهد المدعى عليه أو المدعى عليه عن شاهد المدعى فهذه الأسئلة وهذا البحث يقال له فحص الشهادة اثناء الأداء .

وينبغي للقاضي في الحدود أن يسأل الشهود اثناء أداء الشهادة فيما يتعلق شهاداتهم سواء وجد فيها الغموض، أولا، والدليل على هذا الأمر قوله صلى الله عليه وسلم (ادرأوا الحدود بالشبهات) [٢] وأيضا لما جاء ماعز معترفا بالزنا للرسول قال عليه السلام (لعلك قبلت) ولما جاءته الغامدية مقرة بالزنا قال لها نحوا من ذلك وليس من الفقهاء من ينكر قاعدة درء الحد بالشبهات الا الظاهرية أما في الدعاوى غير الحدود فهذا أمر مفوض الى القاضي ان يشاء يسئل، والا فلا . [٣]

فهذا الفصل يتناول أربعة مباحث وهي يبين فيها فحص الشهادة اذا كانت تخالف الدعوى - وفحص الشهادة اذا كان الشاهد مخالفا لشاهد الآخر . وقضاء القاضي بعلمه والشهادة على الشهادة واختلاف الفقهاء في ذلك كله ثم رأى القانون .

---

١ - مختار الصحاح ج ص ٤٩٢ .

٢ - بخاري / كتاب الحدود .

٣ - انظر التشريع الجنائي الاسلامي ج ١ ص ٢٨ بحث الحدود .

وايضا اعلاء السنن كتاب الحدود حد الزنا

## المبحث الأول : مخالفة الشهادة للدعوى

الشهادة إذا وافقت الدعوى قبلته و ان خالفتها لم تقبل، إلا إذا وفق المدعى بين الدعوى وبين الشهادة عند إمكان التوفيق، لأن الشهادة اذا خالفت الدعوى فيما يشترط فيه الدعوى و تعذر التوفيق انفردت عن الدعوى، و الشهادة المنفردة عن الدعوى فيما يشترط فيه الدعوى غير مقبولة فاذا ادعى ملكا بسبب مثلا ثم أقام البيئة على ملك مطلق لا تقبل و مثال امكان التوفيق هو أن يدعى ملكا مطلقا ثم يقيم البيئة بسبب فتقبل الشهادة.(١)

أما اذا كانت الشهادة تخالف الدعوى مطلقا فإنها لا تقبل ـ و يمكن الاختلاف بين الشهادة و الدعوى فى الجنس و القدر و فى الزمان و المكان .

فإذا كانت الشهادة تخالف جنس الدعوى مثل رجل إدعى دارا فى يد رجل أنه ورثها من ابيه ، ثم أقام البينة على العلك بأنه أشتراها من صاحب اليد ، أو وهبها له ، أو تصدق بها عليه . لا تقبل الشهادة لأنها تخالف الدعوى و قد تكون المخالفة فى المال كأن يدعى شيئا من المكيلات و أقام البيئة على الموزونات فلا تقبل لأنها تخالف الدعوى مطلقا .

و اذا كانت الشهادة تخالف الدعوى فى القدر فتقبل اذا أمكن التوفيق بينهما مثلا لو أدعى الفا أو خمسمأته فشهد الشهود على الف و امكن التوفيق فتقبل البينة على الألف و اذا لم يمكن التوفيق لا تقبل .

و اذا كانت المخالفة فى الزمان و المكان لا تقبل فى الحدود مطلقا مثلاً اذا ادعى ولى الدم انه قتل قتيله فى يوم الأربعاء بلاهور، و أقام البينة انه قتله فى يوم الاثنين بباسلام آباد ، لا تقبل الشهادة مطلقا ، و كذلك فى سائر الحدود ، و فى الدعاوى المدنية اذا امكن التوفيق تقبل و إلا فلا مثلاً لو ادعى أنه أقر أمامى بمقام كذا و فى يوم

---

(١) انظر بدائع ج ٦ ص ٢٧٣ .

كذا فاقام البينة على الاقرار فى يوم آخر أو بمقام آخر تقبل الشهادة [١].

رأى القانون : القانون ايضا لا يقبل الشهادة التى لا تلائم الدعوى و لكن مع ذلك يلزم على القاضى أن يكتب شهادة الشاهد سواء كانت تلائم الدعوى أم لا ـ و القاضى يستطيع أن يرد الشهادة، اذا كان يعتبرها غير متصلة بالدعوى كما ورد فى المادة / ١٣٦ .

" أن القاضى يقبل الشهادة، اذا كان يعتبر حسب ظنه أنها تطابق الدعوى . و القاضى يطلب الشهادة من المدعى أو المدعى عليه لثبوت القضية، أو الواقعة، أو لرفضها، و لا بد للفريقين أن يأتيا بالشهادة المتعلقة بالموضوع" [٢].

هذا بالنسبة إلى القاضى و أيضا يمكن للمشهود له إذا وجد أن شاهده ينحرف عن شهادته الأصلية ، أن يبين أمام المحكمة أن شاهده يصبح منحرفا و هذا النوع من الشهود يقال له " الشاهد المنحرف" [٣]. كما جاء فى مادة م/ ١٥٤ .

" اذا خالف الشاهد الدعوى يقال له الشاهد المنحرف، و اذا رأى المدعى أو المدعى عليه أن شاهده يخالف دعواه فهو يستطيع أن يجرح عدالته باذن المحكمة، و لكن إذن المحكمة لا بد منه " ـ وجاء فى شرح هذه المادة

" و يتضح من م/ ١٥٢ أن كلا من الخصمين يستطيع أن يسأل شاهده بعض الأسئلة بإذن المحكمة إذا وجد أن الشاهد يخالف الدعوى بشهادته .

و يجب للمشهود له أن يثبت للمحكمة لكى يحصل على اذن بتوجيه هذه الأسئلة ثلاثة أشياء :

---

١ ـ انظر الهداية ج ٣ ص ١٢٠ ـ المبسوط ج ١٧ ص ١١ ـ مغنى المحتاج ج ٤ ص ٤٥٠ .

٢ ـ م/ ١٣٦ من و شرحه .

٣ ـ ( Hostile witness )

١ ـ أن الشاهد يراوغ ٠

٢ ـ أن الشاهد لايبين بيانه ٠

٣ ـ أن الشاهد يحجب الحقيقة ٠

ومع ذلك لا تلزم المحكمة أن تقبل كل هذه الأشياء لكن لها اذا وجدت أن الشواهد تدل على أن الشاهد أصبح منحرفا ان تخرجه ، وإلا فلا" [١].

ويستخلص من هذا أن القانون لا يقبل الشهادة، اذا كانت تخالف الدعوى، والقاضى بنفسه أو بإشارة المدعى أو المدعى عليه يخرج الشاهد من المحكمة اذا هو خالف الدعوى و لا يقبل شهادته ٠

البحث الثانى مخالفة الشاهد لشاهد آخر

تشترط الشريعة الإسلامية اتفاق الشاهدين فيما يطلب فيه العدد، وإذا كانت الدعوى يمكن اثباتها بشاهد واحد كالرضاعة واستهلال الصبى كما سبق [٢] فى هذا فإن هذا الشرط لا محل له ٠ فان اختلفت الشهادتان لم تقبل لأن اختلاف الشهادتين مثلا يوجب اختلاف الدعوى و يكون الاختلاف فى جنس المشهود به وفى قدره وفى الزمان والمكان و نحوها ٠ فعند اختلاف الشهادتين لا يوجد إلا أحد شطرى الشهادة و لا يكتفى به فيما يشترط فيه العدد [٣].

اختلاف الشاهدين فى الحدود

اذا اختلف الشهود فى الحدود سقطت الحدود مطلقا [٤] سواء كان الاختلاف فى الزمان أو فى المكان أو فى الشخص مثلا اذا شهد شاهدان أنه قتل زيدا يوم النحر بمكة

---

١ ـ شرح القانون الشهادة ج ٢ ص ١٥٥٨ ـ

٢ ـ انظر فى الفصل الرابع المبحث الأول لهذا البحث ٠ ٣ ـ انظر بدائع ج ٦ ص ٢٧٨ ٠

٤ ـ انظر المهذب ج ٢ ص ٣٢٨ ـ شرح المجله ص ١٠٤٨ ـ المبسوط ج ١٦ ص ١٧٦ ٠

و شهد آخر أنه قتله يوم النحر بالكوفة و اجتمعوا عند الحاكم لم يقبل أيامن الشهادتين، و أيضا إذا شهد على رجل أنه سرق بقرة و اختلفا فى لونها لم يقطع و اذا قال واحد منهما بقره و الآخر ثور لم يقطع أو اذا شهد اثنان أنه زنى بها فى هذا البيت و اثنان أنه زنى بها فى بيت آخر لم تكمل شهادتهم بل يحدون حد القذف و اتفق الجمهور [1] فى هذه المسألة .

أما المالكيه فيرون أن اختلاف الزمان و المكان لا يعتبر مبررا لرد الشهادة فى الحدود . و تقبل الشهادة عندهم فى الحدود مع هذا الاختلاف [2] كما جاء فى تبصرة الحكام :

" و لو شهد أربعة على الرجل بالزنا و يتفقون فى شهادتهم على الرؤية غير انهم اختلفوا فى الأيام و المواطن فشهادتهم تامة و لا يضر شهادتهم اختلافهم" [3]

اختلاف الشهادة فيما عدا الحدود

قد يكون الاختلاف فى جنس العقد و قد يكون فى قدره و قد يكون فى الزمان أو المكان هذا ذهب الفقهاء إلى أنه إذا أمكن التوفيق [4] بين شهادتهما تقبل برغم هذا الاختلاف ـ و اذا امكن الجمع بينهما جمع [5] و لا تسقط واحده منهما و ان لم يمكن الجمع بينهما

١ ـ الهدايه ج ٣ ص ١٢٨ ـ الانصاف ج ١١ ص ٣٤ ـ اعانة الطالبين ج ٤ ص ٣١٠ معنى المحتاج ج ٣ ص ٤٥٠ ـ معين الحكام ص ١٠٦ ـ كشاف القناع ج ٤ ص ٤١٥ .

٢ ـ تبصرة الحكام ج ١ ص ٢٤٥ ـ الشرح الصغير ج ٤ ص ٣٠٧ ـ حاشية الدسوقى ٤/ ٢١١ .

٣ ـ التبصرة ـ الموضع السابق، .

٤ ـ انظر بدائع ج ٦ ص ٢٧٨ .

٥ ـ انظر الشرح الصغير ج ٤ ص ٣٠٧ .

رجح بيان السبب أو السبب مع ذكر التاريخ أو بزيادة فى العدالة و رجح الشاهدان من جانب على شاهد و يمين أو على شاهد و امرأتين أو رجح بيد ٠

اختلاف الشهادة فى الجنس :

قد يكون ذلك فى العقد كأن يشهد أحدهما بالبيع و الآخر بالميراث والهبة أو قد يكون فى المال كأن يشهد أحدهما بمكيل و الآخر بموزون فلا تقبل الشهادة لاختلاف العقدين أو لاختلاف الجنسين لأن كل واحد منهما يعقد غير ما شهد به الآخر٠

اختلاف الشهود فى القدر

و هو أن يدعى رجل أن له على آخر ألفى درهم و يثبت ادعاءه بالبينه فيشهد له شاهد بالفين و الآخر بألف فلا تقبل الشهاده عند الامام و تقبل عندهما على الف درهم [١] و اذا أدعى ألفا و خمسمائة فشهد أحد الشاهدين على الألف و الآخر على ألف و خمسمائة تقبل شهادتهما على الألف بحسب التوفيق [٢] ـ و اذا اختلف شاهدا الرهن فى جنس الدين أو مقداره فالشهادة لا تقبل لإكذاب المدعى أحد الشاهدين[٣].

اختلاف الشهود فى الزمان و المكان

فان كان الاختلاف فى الاقرار فتقبل الشهادة لأن الاقرار يحتمل التكرار فيمكن التوفيق بين الشهادتين بسماع الاقرار فى زمانين أو مكانين [٤].

و ان كان الاختلاف فى الغصب و انشاء البيع و الطلاق و النكاح و نحوها فانه يمنع قبول الشهادة كما شهد أحدهما أنه غصبه اليوم و شهد آخر أنه غصبه أمس لم

١ ـ انظر الهدايه ج ٣ ص ١٢٨ ـ شرح المجله ١٠٦٣ ـ معين الحكام ١٠٧ ـ المبسوط ج ١٦ ص ١٧٦ ٠

٢ ـ انظر الفقه الاسلامى وأدلته ج ٦ ص ٥٧٣ ٠

٣ ـ انظر المبسوط ج ١٦ ص ١٧٥ ـ المهذب ج ٢ ص ٣٣٧ ٠

٤ ـ بدائع ص ٢٧٠ ٠

تكمل البينة، وكذلك كل شهادة على الفعل اذا اختلفا في الوقت لم تكمل البينة، وكذا لو اختلفا في المكان ـ اذا شهد أحدهما أنه تزوجها أمس و شهد آخر أنه تزوجها اليوم لم تكمل البينه وكذا لو شهد أن عليه الفا من قرض و شهد آخر ان له عليه الفا من ثمن المبيع لم تكمل البينه (١).

والخلاصة أنهما اذا اختلفا في الجنس لم تقبل الشهادة و اذا اختلفا في القدر فيثبت القدر الأقل و اذا اختلفا في الزمان و المكان فتقبل شهادتهما في الاقرار و لا تقبل في الغصب و النكاح و العقد كالشركة و المضاربة و الهبة و الوديعة وغير ذلك .

اختلاف الشهادة في القانون

القانون لا يطلب العدد في الشهادة و لا يشترط أن يكون الشهود اكثر من واحد بل كما جاء في م/ ١٣٤ أن القانون ينظر الى وزن الشهادة لا إلى عددها .

و لذا اذا وجد القاضي شاهدا واحدا كافيا لثبوت القضيه أو الواقعه فيحكم على أساس شهادته، وإذا وجد الاختلاف بين الشهود فهو يستطيع أن يرد الشهادة إذا لم تتلائم مع الدعوى و يستطيع أن يقبل شهادة الواحد و يرد الآخر و هذا هو ما يعرف في المصطلح القانوني بنظرية الشك (٢). إذا وقع الشك في الدعوى بسبب اختلاف الشهود فالقاضي يطرح الدعوى .

والمرء لا يجد الأحكام التفصيله في بيان اختلاف الشهود وكما هو الحال في الفقه الاسلامي و سببه أن العدد ليس هو يشرط في القانون الانجليزي و لا في القانون الباكستاني .

---

١ ـ انظر الانصاف ج ١٢ ص ٣٤ ـ مغني المحتاج ج ٤ ص ٤٥٠ ـ المبسوط ج ١٦ ص ١٧٥ .

٢ ـ Doctrine of Doubt

ويندب للقاضي أن يبحث بصفة خاصة عن عدالة الشهود ويفحص الشهادة و اذا كانت تتعلق بالحدود، وبصفة عامة فيما عدا الحدود ليكون الأمر واضحا له . كما ورد في أدب القاضي :

" ويندب للقاضي أن يفرق الشهود ويسأل كل واحد منهم على حدته من شهادته، واليوم الذي شهد فيه والموضع ومن كان فيه ليستدل على عورة ان كانت في شهادتهم وقيل أول من فرق الشهود واينال عليه السلام ويندب للقاضي أن يعظ الشهود بما يخافون به فضيحة الدنيا وعذاب الآخرة " (١) والدليل على هذا الأمر هو ما روى عن علي رضي الله عنه أن سبعة نفر خرجوا فقد واحد منهم فأتت زوجته عليا فدعا الستة فسألهم عنه فأنكروا ففرقهم ودعا واحداً آمنهم فسأله فأنكر فقال الله أكبر فاعترف الباقون أنه اعترف فدعاهم فاعترفوا (٢) وجاء في إعانة الطالبين (٣) .

" ويندب للحاكم الاستفسار من الشاهد أي طلب تفسير الشهادة و تفصيلها بأن يسأله عن وقت تحملها وعن مكانه وإن اشتهر الشاهد بضبطه و ديانته فلا يلزم الاستفسار وإن لم يشتهر ضبطه و ديانته لزم القاضي أن يستفسره وقال الإمام الاستفصال عند استفسار القاضي غفلة في الشهود حتم فان تبين لهم أنهم غير مغفلين قضى شهادتهم المطلقه وليس الاستفصال مقصودا لنفسه وانما الغرض تبين تثبتهم في الشهاده " .

ويتضح من هذا أن فحص الشهادة مندوب للقاضي فإذا فرغ القاضي من فحصه

---

١ — ادب القاضي للجصاص ج ٢ ص ٢٩ — الهدايه مع فتح القدير ج ٦ ص ٧٦ .

٢ — انظر المغني ج ٩ ص ٨٩ .

٣ — اعانة الطالبين ج ٤ ص ٢١٨ .

الشهادة والعدالة فيجب له أن يقضى على أساس هذه الشهادة . ولكن القاضى إذا فتش عن الأمر بنفسه فهل يجوز له أن يقضى على أساس علمه بدون مساعدة الشهادة أو يقضى بعلمه مخالفة للشاهدين ففى هذه المسألة رأيان رأى الجمهور و رأى غيرهم .

رأى الجمهور : ذهب الجمهور [١] ومنهم الاحناف و الشافعيه و الظاهريه و بعض المالكية و الحنابلة الى جواز قضاء القاضى بعلمه ثم اشترط أبو حنيفه [٢] رحمه الله عليه أن يعلم القاضى بعد الشروع فى المحكمة ، و ذهب الباقون الى جوازه مطلقا سواء كان يعرف قبل وظيفته أو فى خلال و ولايته كما قال الكاسانى :

" أنه اذا كان يجوز للقاضى أن يقضى بالبينه كشهادة الشهود فإنه يجوز له أن يقضى بعلمه بطريق أولى ـ و ذلك لأن العلم الحاصل بطريق الشهادة علم ظنى و العلم الحاصل للقاضى علم قطعى لانه أبصر بنفسه أو سمع بنفسه فيجوز الحكم به بطريق أولى لأنه أقوى " [٣].

و قال ابن قدامه

" إن القاضى يحكم بعلمه فى تعديل الشهود و تجريحهم فكذلك فى ثبوت الحق قياسا عليه " [٤].

رأى بعض الفقهاء :

ذهب المالكيه و الحنابله إلى عدم جواز القضاء بعلم القاضى كما جاء فى الطرق الحكميه :

---

١ ـ انظر بداية المجتهد ج ٢ ص ٤٦٣ ـ المغنى ج ٩ ص ٤٨ ـ بدائع ج ٦ ص ١٤١ .
٢ ـ بدائع الصنائع ج ٦ ص ١٤٢ .
٣ ـ بدائع ج ٦ ص ١٤٠ .
٤ ـ المغنى ج ٩ ص ٤٩ .

" وقد ثبت عن أبي بكر و عمر و عبد الرحمن بن عوف و ابن عباس رضي الله عنهم منعهم القاضي أن يقضي بعلمه و لا يعرف لهم مخالف من الصحابه " (١).

فنحن نفضل رأي الجمهور لأن فيها سهولة للقاضي وايضا للناس لأن القاضي اذا عرف بنسبة القضيه فهذا يفيده علما يقينيا و أما العلم المحصول بالشهادة فهو علم ظني و لا مانع في الشريعه و لا في العقل ترجيح علم اليقين على علم الظن .

رأي القانون : القانون أيضا يوافق رأي الجمهور و يجوز فيه للقاضي أن يحكم بعلمه و عند القاضي قوه كبيره أن يرد الشهادات و يحكم على أساس علمه م/ ١٥١ من القانون اجرأات المدينة و م/ ٥٦١ الف قانون المرافعات الجنائيه تعطي للمحكمه قوة واسعة أن ترد الشهادة و أن تقضي بعلمها أو أي عمل آخر لا بد منه للعدل يجوز للمحكمة أن تختاره .

و على أساس هذين المادتين يمكن للقاضي في القانون أن يقضي بعلمه سواء كان التحكيم برد الشهادة أو بدون ردها .

## المبحث الرابع الشهادة على الشهادة

اتفق الفقهاء على جواز الشهادة على الشهادة في الأحوال المخصوصه مع بعض الشروط في الشهود و في العدد (٢) و اختلفوا هل تقبل الشهادة على الشهادة مطلقاً أم تقبل في بعض المعاملات . فذهب الأحناف الى عدم قبول هذه الشهادة في الحدود مطلقا . و ذهب الحنابله الى عدم قبولها في حدود الله تعالى و ذهب المالكيه و الشافعيه الى قبولها مطلقا سواء في الحدود أو في غير الحدود .

---

١ ـ الطرق الحكميه ص ٢١٦ .

٢ ـ انظر الهدايه ج ٣ ص ١٣١ ـ كشاف القناع ج ٤ ص ٤٤٠ ـ المهذب ج ٢ ص ٣٣٨ حاشية الدسوقي ج ٤ ص ٢٠٥ .

رأى الاحناف ذهب الاحناف الى قبولها فيما عدا الحدود أما فى الحدود فلا تقبل لأن الحدود و القصاص مما تدرأ بالشبهات ، و الشهادة على الشهادة لا تخلو عن الشبهة و لهذا لا تقبل فيها شهادة النساء لتمكن الشبهه فى شهادتهن بسبب السهو و الغفله . و ايضا أن الخبر اذا تداولته الالسنة يمكن فيه الزيادة و النقصان فهو بمنزلة شهادة الرجال مع النساء فهى حجة فيما يثبت مع الشبهات(١).

رأى الحنابله قال الحنابله إن الشهادة على الشهادة تقبل فى حقوق الآدميين من مال و قصاص و حد قذف و لا تقبل لحدود الله تعالى لأن سترها أولى من الشهادة عليه و الحدود تدرأ بالشبهات و الشهادة على الشهادة فيها الشبهه ينطرق اليها احتمال الغلط و السهو و الكذب فلا تقبل الا فى حقوق الآدميين(٢).

رأى الشافعيه و المالكيه :

فأما الشافعيه و المالكيه فهم يقبلون الشهادة على الشهادة لعموم قوله تعالى (و أشهدوا ذوى عدل منكم) و أن الحاجة تقتضى اليها و هذه الشهادة تقبل فى عقوبه لله تعالى كالزنا و الشرب و تقبل فى القصاص و القذف و فى الأقارير و العقود و النسوخ و الرضاع و الولادة و عيوب النساء و فى سائر الأمور مالا كان أو عقوبة (٣).

الشروط المتفق عليها للشهادة على الشهادة .

١ ــ أن يتعذر شهادة الأصل بموت أو غيبة أو مرض أو حبس أو خوف من سلطان وحد الغيبة هو سيرة سفر و سبب هذا الشرط هو أن شهادة الأصل أقوى لانها تثبت نفس

١ ــ انظر بدائع ج ٦ ص ٢٨٢ ــ المبسوط ج ١٦ ص ١٣٨ .
٢ ــ انظر كشاف القناع ج ٤ ص ٤٤٠ ــ الانصاف ج ١٢ ص ٩٢ .
٣ ــ انظر مغنى المحتاج ج ٤ ص ٤٥٦ ــ تحفة المحتاج ج ٨ ص ٣٠٩ ــ تبصرة الحكام ١ ص ٣٥٦ حاشية الدسوقى ج ٤ ص ٢٠٤ .

الحق فلا تقبل مع القدرة على شهود الأصل .

٢ — أن تتحقق شروط الشهادة من العدالة وغيرها من كل واحد من شهود الأصل والفرع على الوجه الذى ذكرناه لأن الحكم يبنى على الشهادتين جميعا فاعتبرت الشروط فى كل واحد منهما .

٣ — أن يعينا شاهدى الأصل ويسميا هما و قال ابن جرير إذا قالا ذكرين حرين عدلين جاز وإن لم يسميا لأن الغرض معرفة الصفات دون العين .

٤ — أن يشرعيه شاهد الأصل الشهادة فيقول أشهد على شهادتى أى أشهد أن فلان على فلان كذا أو أقر عندى بكذا لأنه لا بد أن يشهد شاهدا الأصل عند الفرع كما يشهد القاضى ليثقله الى مجلس القضاء فلا يصح التحمل بنفس السماع دون الاشهاد و وجه هذا التحمل أن الفروع يشهدون نيابة عن الأصول بلا بد عن الأنابة منهم و ذلك بالاشهاد بخلاف سائر الشهادات (١).

الشروط المختلف فيها

١ — واختلف الفقهاء فى شرط الذكورة فذهب الجمهور و منهم الأحناف و المالكيه و الشافعية إلى قبول شهادتهن فى الشهادة على الشهادة (٢) و ذهب الحنابله أن شهادتهن تثبت فى المال وفيما يقصد به المال و لا تثبت فيما عدا هذا (٣)

---

١ — انظر مغنى المحتاج ج ٤ص ٤٠٦ — تبصرة الحكام ج ١ص ٣٥٥ — كشاف القناع ج ٤ص ٤٤١ — بدائع ج ٦ص ٢٨٢ — الهدايه ج ٣ص ١٣ — الانصاف ج ١٢ص ٩٣ .

٢ — انظر حاشية الدسوقى ج ٤ص ٢٠٤ — اعانة الطالبين ج ٤ص ٣٠٥ — الهداية ج ٣ص ١٣١ .

٣ — انظر المغنى ج ٩ص ٢١٥ — كشاف القناع ج ٤ص ٤٤١ .

٢ – /ختلف الفقهاء فى شرط العدد فذهب الجمهور ماعدا الشافعيه إلى أنه تجوز فى الشهادة على الشهادة شاهدين و هو أن يتحمل من كل واحد من شاهدى الأصل اثنان حتى لو تحمل من أحدهما واحد من الآخر واحد لا يصح التحمل لأن الشهادة حق ثابت فى ذمة الشاهد و الحقوق الثابتة فى الذمم لا ينقلها الى القاضى الا شاهدان و لو تحمل اثنان من أحدهما شهادته ثم تحملا من الآخر شهادته جاز التحمل لأنه اجتمع على التحمل من كل واحد منهما شاهدان (١).

و ذهب (٢) الشافعيه إلى أنه اذا كانت الشهادة مما يقبل فيها الواحد كهلال رمضان يكفى شهادة اثنين و اذا كان شهود الأصل اثنين فشهد على أحدهما شاهدان و على الآخر شاهدان و إن كان شهود الأصل أربعة نسوة قبل شهادة رجلين على كل واحد منهن و فى القول الثانى شهادة ثمانيه يشهد كل اثنين على شهادة واحدة منهن و فى حد الزنا قولان أحدهما أنه يحتاج الى ثمانية و الثانى انه يحتاج الى ستة عشر لأن كل الحق لا يثبت بأربعه فلا يثبت شهادة كل واحد منهم الا بأربعه .

و فى الحقيقة الشهادة على الشهادة جائزة استحسانا لشدة الحاجة اليها فلو لم تجز الشهادة على الشهادة أدى إلى ضياع الحقوق و لذا كان قوم يسمونها التأويل .

**الشهادة على الشهادة فى القانون :**

القانون يتفق فى هذه المسألة مع الشريعه الاسلاميه و يقبل الشهادة على الشهادة فى الأحوال المخصوصه و هى هينية فى م/ ٣٢ و هى تقول :

" الشهادة على الشهادة تجوز اذا كان الشاهد مات أو غاب أو لم يقدر أن يأتى

١ – انظر بدائع ج ٦ ص ٢٨٢ – حاشية الدسوقى ج ٤ ص ٢٠٥ – الانصاف ج ١٢ ص ٩٣ .
٢ – تحفة المحتاج ج ٨ ص ٣٩ – اعانة الطالبين ج ٤ ص ٢٠٥ – المهذب ج ٢ ص ٣٣٨ .

فى المحكمه لشهادته أولا يمكن حضوره الا بعد مدة طويلة أو بعد إغلاق نقود كثيرة وتعتبر المحكمه أنها لا تنتظر لهذه المدة أو هذا الاغلاق ليس صحيحا .

والشهادة على الشهادة تجوز فى هذه الأمور :

١ — فى القتل اذا كان شاهد القتل مات .

٢ — فى الأمور التجاريه اذا كان التاجر يسكن فى بلدة أخرى واستلامه موجود .

٣ — فى معاملات عموم الناس كالعرف وغير ذلك .

٤ — اذا كانت الشهادة تتعلق بوجود القرابه .

٥ — اذا كانت الشهادة تتعلق بالوصية التى فيها معاملات أسريه " وجاء فى شرح هذه الماده :

" والقانون الانجليزى لا يقبل هذا النوع من الشهادة إلا إذا كان الشاهد مات أو غاب أو لا يقدر على أداء شهادته بسبب المرض أو الخوف أو لا يمكن حضوره الا بعد مدة طويلة أو ببذل مال كثير ولا تعتبر المحكمه هذا الأمر صحيحا" (١).

ويستخلص من هذا أن القانون يوافق الى حد ما الشريعه الاسلاميه لأن الحاجة تقتضى هذا الأمر .

---

١ — شرح قانون الشهادة ج ١ ص ٤٦ —

## الفصل الثامن الرجوع عن الشهادة :

المراد من الرجوع عن الشهادة أن يقول الشاهد صريحا في مجلس القضاء أمام الحاكم " رجعت عما شهدت به " فإذا قال هكذا ثم الرجوع ويمكن أن يكون الرجوع قبل الحكم أو بعد الحكم قبل الاستيفاء أو بعد الاستيفاء .

فهذا الفصل يتضمن سبعة مباحث تشتمل هذه المباحث على الرجوع وأثره على قيمة الشهادة والرجوع وأثره في الزنا ، وفي الحدود الأخرى وفي الجنايات وفي الأموال وايضا اذا مات الشاهد أو جن أو فسق قبل الحكم أو بعد الحكم أو بعد الاستيفاء .

واختلاف الفقهاء في هذه المسائل ورأي القانون فسياتي في المبحث الأخير لأن القانون لا يفصل بين الأمور المالية والأمور الجنائية في الرجوع ويبين القانون حكم واحد في الرجوع سواء كان في الجنايات أو في الدعاوى المدنية .

### المبحث الأول الرجوع عن الشهادة وأثره اجمالا

قد يرجع الشاهد عن شهادته بسبين غالبا : بسبب أنه كان يشهد شهادة زور وبسبب أنه كان وقع فيها خطأ ، وقد يكون الرجوع في الحالتين في حضور الحاكم أو في محل آخر ولا يخلو رجوع الشهود من ثلاثة أحوال إما أن يكون قبل الحكم أو بعد الحكم قبل الاستيفاء أو بعد الحكم وبعد الاستيفاء .

فيجب على المسلم الاجتناب عن شهادة الزور والتوبة عنها متى وقع فيها خطأ أو عمدا وذلك بأن يرجع عن الشهادة والرجوع عن الشهادة صحيح بهذين السببين

والأصل فيه أن رجلين شهدا عند علي رضي الله عنه على رجل بالسرقه فقطع يده ـ ثم أتيا بعد ذلك بآخر فقالا : وهذا انما السارق فقال علي رضي الله عنه لهما لا أصدقكما على هذا الآخر واضمنكما دية يد الأول ولو أني أعلم أنكما تعمدتما ذلك لقطعت أيديكما (١).

وأما بالنسبة لمكان الرجوع فيشترط أن يكون الرجوع في حضور الحاكم والاعتبار له إذا كان في محل آخر إلا إذا شهدوا في حضور الحاكم ثم رجعوا بعد ذلك عن شهادتهم في حضور حاكم آخر فيعتبر رجوعهم ـ وهذا لأن التوبة بحسب الجريمه قال صلى الله عليه وسلم (السر بالسر والعلانيه بالعلانيه) فاذا كانت الجريمة في مجلس القضاء جهرا فلتكن توبته بالرجوع كذلك (٢).

الأحوال الثلاثه

١ ـ الرجوع قبل الحكم إذا رجع الشاهد عن شهادته قبل الحكم بها سقطت لأن الحق يثبت بالقضاء لا قبله في حال الشهادة والقاضي لا يقضي بكلامين متناقضين ولانه يحتمل أن يكونوا صادقين في الرجوع كاذبين في الشهادة، ولا يحكم مع الشك، ولا ضمان عليهم لأن الركن في وجوب الضمان بالشهادة وقوع الشهادة اتلافا ولا تصير إتلافا إلا إذا صارت حجة ولا تصير حجة إلا بالقضاء فلا تصير إتلافا الا به (٣).

٢ ـ الرجوع بعد الحكم قبل الاستيفاء فإن حكم القاضي ثم رجعوا ففيه أمران ـ اذا كان الحكم يتعلق بالحدود والقصاص لم يجز استيفاؤه لأن الحدود تدرأ بالشبهات

١ ـ انظر ـ المبسوط ج ١٦ ص ١٧٨ ـ المغني ج ٩ ص ٢٤٩ ـ حاشية الدسوقي ج ٤ ص ٢٠٧ مغني المحتاج ج ٤ ص ٤٥٦ .

٢ ـ انظر شرح المجله ص ١٠٧٨ ـ الهدايه ج ٣ ص ١٣٤ ـ تحفة المحتاج ج ٨ ص ٣١٠ ـ حاشية الدسوقي ج ٤ ص ٢٠٧ .

٣ ـ انظر البدائع ج ٦ ص ٢٨٢ ـ المهذب ج ١٢ ص ٣٤٠ .

والرجوع شبهة ظاهرة .

فإن كان المحكوم به غير الحدود والقصاص لم يفسخ الحكم ونفذ الحكم ويضمن الشهود المحكوم به طبقا للقاعدة الفقهية (لاحجة مع التناقض ولكن يختل معه حكم الحاكم)(١)

وجاء السرخسي برأي آخر فقال :

" وإن رجعا عن الشهادة بعد قضاء القاضي فانه ينظر إلى حالهما يوم رجعا فإن كان حالهما أحسن منه يوم شهدا صدقهما القاضي وإن كان حالهما يوم رجعا مثل حالهما يوم شهدا أو دون ذلك لم يصدقهما القاضي ولم يقبل رجوعهما ولم يضمنهما شيئا " (١).

٣ ـ الرجوع بعد الاستيفاء : وإن رجعوا بعد الاستيفاء فإنه لا يبطل الحكم ولا يلزم الشهود له شئ سواء كان المشهود به مالا أو عقوبة لأن الحكم قد تم باستيفاء المحكوم به ووصول الحق الى مستحقه ويرجع به على الشاهدين. وأيضا لم ينقض الحكم بجواز صدقهم في الشهادة وكذبهم في الرجوع وعكسه وليس أحدهما بأولى من الآخر فلا ينقض الحكم بأمر مختلف (٣).

## المبحث الثاني الرجوع عن الشهادة في الزنا وأثره

إذا رجع الشهود بعد القضاء وقبل الاستيفاء فلا يقام الحد ويحدون حد القذف وان رجعوا بعد الاستيفاء فالحد إما أن يكون جلدا أو رجما :

---

١ ـ المجلة م/ ١٨ .

٢ ـ المبسوط ج ١٦ ص ١٧٩ .

٣ ـ انظر مغني المحتاج ج ٤ ص ٤٥٦ ـ حاشية الدسوقي ج ٤ ص ٢٠٧ ـ المغني ج ٤ ص ٢٤٩ ـ بدائع ج ٦ ص ٢٨٤ ـ شرح المجلة ص ١٠٧٨ .

" فإذا كان الحد جلدا واستوفى ولم يمت المحدود ثم رجع الشهود فذهب ابو حنيفه رحمهُ الله عليه الى أنه ليس عليهم أرش الجلدات ويحدون حد القذف وقالا يضمنون أرش الجلدات ويحدون حد القذف (١).

وإذا كان الحد رجماً ثم رجعوا فيحدون حد القذف ويضمنون الديه عند الجمهور (٢) وذهب الشافعيه الى وجوب القصاص أو الديه المغلظه فى مالهم موزعة على عدد رؤوسهم وهذا فيما اذا قالوا: تعمدنا، وان قالوا: أخطأنا، فعليهم نصف الديه (٣).

فإن كان الشهود أكثر من النصاب بأن كانوا ستة مثلا فرجع اثنان منهم فذهب الأحناف إلى أنه ليس عليهما ديه (٤) وذهب الجمهور إلى انهما يضمنان ثلث الديه لانهما ثلث البينه (٥).

ولو شهد أربعة على رجل بالزنا وشهد آخران عليه بأنه محصن ثم رجعوا بعد اقامة الرجم فضمان الديه على شهود الزنا ولا يجب شئ على شهود الإحصان لأن الزنا علة الحكم والإحصان شرط والحكم يضاف إلى العلة أو إلى السبب لا إلى الشرط (٦).

وإن شهد أربعة على رجل بالزنا فرجم ثم رجع واحد منهم وقال أخطأت ضمن ربع الدية وإن رجع اثنان ضمنا نصف الدية فإن رجع ثلاثة ضمنوا ثلثى الدية وان رجع الكل تلزمهم الدية وأيضا يحدون حد القذف (٧).

---

١ ــ بدائع ج ٦ ص ١٨٨ ــ

٢ ــ الانصاف ج ١٢ ص ١٠١ ــ الشرح الصغير ج ٤ ص ٢٩٦ ــ بدائع ج ٦ ص ٢٨٨ .

٣ ــ مغنى المحتاج ج ٤ ص ٤٥٨ .

٤ ــ بدائع

٥ ــ كشاف القناع ج ٦ ص ٤٤٦ ــ اعانة الطالبين ج ٤ ص ٣٠٩ ــ الشرح الصغير ج ٤ ص ٢٩٥ .

٦ ــ انظر المهذب ج ٢ ص ٢٤١ ــ تحفة المحتاج ج ٨ ص ٣١١ ــ فتح القدير ج ٦ ص ٩٥ . الفقه الاسلامى وأدلته ج ٦ ص ٥٨١ .

٧ ــ انظر اعانة الطالبين ج ٨ ص ٣١١ ــ كشاف القناع ج ٦ ص ٤٤٦ ــ الفقه الاسلامى وأدلته ج ٦ ص ٥٨٢ .

وإذا رجع واحد من الشهود بعد القضاء و قبل اقامة الحد فإنهم يحدون جميعا عند أبي حنيفه و أبي يوسف و عند محمد يحد الراجع وحده استحسانا فلا تعتبر الشهادة قذفا إلا بالرجوع. واذا رجع شاهد واحد قبل القضاء فإن الشهود جميعا يحدون حد القذف لأن كلامهم لا يعتبر شهادة بالزنا إلا باقتران القضاء به (١).

المبحث الثالث الرجوع عن الشهادة في الجنايات وأثره

اختلف الفقهاء إذا رجع الشهود في الجنايات سواء كانت الجناية في النفس أو فيما دون النفس بعد الاستيفاء وفيه رأيان رأى الجمهور و رأى الأحناف.

أ ـ رأى الجمهور: يرى الجمهور ومنهم الشافعيه و الحنابلة و المالكيه أنه إن قال الشهود: تعمدنا الشهادة عليه بالزور ليقتل أو ليقطع فعليهم القصاص في النفس أو طرف. وان قالوا: تعمدنا الشهادة عليه ولم نعلم أنه يقتل بها وجبت الديه المغلظة في أموالهم. وإن قالوا أخطأنا فعليهم دية ماتلف مخففة، والعاقلة لا تحمله وأرش الضرب في كل موضع يجب فيه الضمان على الشهود بالرجوع في الجنايات فإنه يوزع بينهم على عددهم وتغرم المرأه نصف ما يغرم الرجل (٢) ويستدلون بحديث علي رضي الله عنه الذي رواه الشعبي فيما سبق (٣).

وان قال أحدهما تعمدت والآخر أخطأت فعلى العامد نصف الديه المغلظة وعلى الآخر نصف ديه مخففة و لاقصاص عليهما (٤).

---

١ ـ انظر بدائع ج ٦ ص ٢٨٩ ـ الفقه الاسلامي وأدلته ج ٦ ص ٥٨٢.

٢ ـ انظر كشاف القناع ج ٦ ص ٤٤٣ ـ تحفة المحتاج ج ٨ ص ٣١١ ـ حاشية الدسوقي ج ٤ ص ٢٠٩.

٣ ـ انظر هذا الحديث في المبحث الأول لهذا الفصل

٤ ـ المغني ج ٩ ص ٣٤٩.

ب ـ رأى الأحناف : وقال الأحناف إذا شهد الشهود بقصاص ثم رجعوا بعد القتل ضمنوا الديه و لا يقتص منهم لأن القتل مباشرة لم يوجد وكذا تسببا لأن السبب ما يفضى إليه غالبا و ههنا لايفضى لأن العفو مندوب بخلاف المكره لأنه يؤثر حياته ظاهرا و لأن الفعل الاختيارى يقطع النسبة ، ثم لا أقل من الشبهه و القصاص يندرئ بالشبهه ، ولذا لو شهدا أنه قطع يد فلان خطأ أو عمدا فقضى القاضى ثم رجعا ضمنا دية اليد [1] .

و أرى أن رأى الأحناف أقوى لأن القصاص ينشأ بالقتل المباشر أو يقطع الطرف، أما الجنايات بالتسبب فيعاقب عليها الجانى تعزيرا لا حدا لأن فيه الشبهة و الحدود تندرئ بالشبهات ، و عقوبة القصاص عقوبة حدية أو كالحدية لأنها عقوبة معينه لا زيادة فيها و لا نقص .

## المبحث الرابع الرجوع عن الشهادة فى الحدود (عدا الزنا و أخره)

الحدود هى عقوبات مقدرة حقاً لله تعالى و قال عليه الصلاة و السلام (ادرءوا الحدود بالشبهات)[2] و البحث عن الشبهة فى الحدود مندوب للقاضى لأن النبى صلى الله عليه وسلم سأل ما عزا (لعلك قبلت) [3] ـ و لذا اتفق الفقهاء على أنه إذا رجع الشهود قبل الحكم أو بعد الحكم و قبل الاستيفاء فى الحدود لم يجز استيفاؤها لأن الحدود تندرئ بالشبهات و بالرجوع تنشأ الشبهة ، و إذا استوفيت العقوبة ففيه أقوال كثيره يبينها فيما يلى .

---

١ ـ بدائع ج ٦ ص ٢٨٥ ـ الهدايه ج ٣ ص ١٣٠ ـ فتح القدير ج ٦ ص ٩٦ .

٢ ـ بخارى / كتاب الحدود .

٣ ـ انظر التشريع الجنائى الاسلامى لعودة ج ١ ص ٢٠٨ .

أ ـ في السرقة : لو شهدا عليه بالسرقة فقضى عليه بالقطع فقطعت يده ثم رجعا فعليهما دية اليد، وإن رجع أحدهما فعليه نصف الدية وهذا عند الأحناف والحنابلة.(١)

وعند الشافعية والمالكية(٢) ان قالوا تعمدنا الشهادة عليه زورا فعليهم قصاص أو دية مغلظة عند سقوط يده في مالهم موزعة على رؤوسهم، وإن قالوا أخطأنا فعليهم نصف الدية موزعة على عدد رؤوسهم في مالهم لا على العاقلة.

في الشرب والقذف : إن كان المستوفى عقوبة القذف والشرب ومات المجلود ثم رجعوا فإن قالوا : تعمدنا الشهادة فعليهم قصاص أو دية مغلظة عند سقوطه في مالهم موزعة على رؤوسهم، وإن قالوا : أخطأنا فعليهم نصف الدية في مالهم لا على العاقلة، هذا عند الجمهور(٣) وذهب الأحناف إلى وجوب الدية غير المغلظة دون القصاص. واذا لم يمت المجلود ثم رجعوا فعليهم أرش الجلدات.(٤)

## المبحث الخامس الرجوع عن الشهادة في الأموال والحقوق وأثره

اتفق الفقهاء على إبطال الشهادة إن رجع الشاهد قبل الحكم وبعد الأداء في الأمور المالية وفي الحقوق. إن رجع بعد الحكم فلا تبطل ويمضي الحكم في المال والحقوق.

أ ـ ففي الرجوع عنها في الأموال :

يغرم المشهود عليه المال للمدعي بمقتضى شهادتهما ويغرم الشاهد المال للمشهود عليه بعد أن غرمه هو للمدعي لأنهما أخرجاه عن يد مالكه، ولكن إن شهد بالدين فأبرأه الدائن منه ثم رجع لم يغرم للمشهود عليه لانه لم يغرم شيئا.(٥)

---

١ ـ المغني ج ٩ ص ٢٥١ ـ الانصاف ج ١٢ ص ٩٩ ـ بدائع ج ٦ ص ٢٨٥.
٢ ـ مغني المحتاج ج ٤ ص ٤٥٨ ـ تحفة المحتاج ج ٨ ص ٣١١ ـ الشرح الصغير ج ٤ ص ٢٩٦.
٣ ـ انظر المهذب ج ٢ ص ٢٤٠ ـ كشاف القناع ج ٦ ص ٤٤١ ـ حاشية الدسوقي ج ٤ ص ٢٠٩.
٤ ـ انظر بدائع ج ٦ ص ٢٨٧ ـ المبسوط ج ١٧ ص ١.
٥ ـ انظر الشرح الصغير ج ٤ ص ٢٩٤ ـ كشاف القناع ج ٦ ص ٤٤٦ ـ اعانة الطالبين ج ٤ ص ٣٠٩ ـ بدائع ج ٦ ص ٢٨٧.

ولو شهد رجل و امرأتان بمال ثم رجع الرجل غرم نصف المال و لو رجعت المرأتان غرمتا نصف المال و لو رجع رجل و امرأة فعليهما ثلاثة أرباع المال نصفه على الرجل و ربعه على المرأة و لو شهد رجلان و امرأة ثم رجعوا فالضمان على رجلين و لا شئ على المرأة . لأن وجودها و عدمه في هذه الحالة سواء . ولو شهد رجلان و امرأتان و رجع شاهد واحد فلا شئ عليه لأن الرجل و المرأتان يحفظون جميع المال و إن شهد ثلاثة رجال ثم رجعوا وجب على كل واحد منهم الثلث و ان شهد رجل و عشرة نسوة ثم رجعوا جميعا عن الشهادة وجب على الرجل ضمان السدس و على كل امرأة ضمان نصف السدس . ذلك على أساس أنهم اذا رجعوا كلهم معاً وزع عليهم الغرم بالسوية عند اتحاد نوعهم، و إذا رجع بعضهم وبقى النصاب فلا غرم على الراجع (١).

وفي الرجوع في النكاح و الطلاق

إن رجعا في الطلاق ، فان دخل بالزوجة فلا شئ عليهما و إن لم يدخل ضمنا نصف الصداق للزوج فان رجع أحدهما غرم له الراجع و إذا شهدا على رجل بأنه طلق امرأته و شهدا آخران بأنه دخل بها فحكم عليه الحاكم بالطلاق و جميع الصداق ثم رجع الأربعة عن شهادتهم فقد تم الحكم و لا ينقض و اختص شاهدا لدخول بغرم نصف الصداق للزوج دون شاهدي الطلاق (٢).

و لو طلق بطلاق بائن أو رضاع أو لعان و فرق القاضي فرجعا مضى الحكم و دام الفراق و عليهم مهر المثل و لو قبل الوطء أو بعد إبراء الزوجة زوجها من المهر لأنه بدل ما فوتاه عليه (٣).

---

١ — انظر المبسوط ج ١٦ ص ١٧٨ — فتح القدير ج ٦ ص ٨٣ — المهذب ج ٢ ص ٣٤٢ — اعانة الطالبين ج ٤ ص ٣٠٩ — الانصاف ج ١١ ص ٩٧ — كشاف القناع ج ٦ ص ٤٤٢ .

٢ — الشرح الصغير ج ٤ ص ٢٠٩ .

٣ — مغني المحتاج ج ٤ ص ٤٥٨ — و انظر تحفة المحتاج ج ٨ ص ٢١٢ —

وإذا شهد رجل و امرأتان على طلاق امرأة و رجل و امرأتان على دخوله بها فقضى القاضي بالصداق و الطلاق ثم رجعوا فعلى شهود الدخول ثلاثة أرباع المهر و على شهود الطلاق ربع المهر(١).

وإذا ادعت المرأة على رجل أنه تزوجها على ألف درهم و الرجل ينكر فشهد لها شاهدان بذلك و قضى القاضي بالنكاح بألف ثم رجعا انه ينظر بان كان مهر مثلها الفا أو أكثر من ذلك لم يضمنا للزوج شيئا(٢).

وإذا شهدا أنه تزوج بهذه المرأة بألف درهم و مهر مثلها و هي منكر فقضى القاضي بالنكاح بألف درهم ثم رجعا لا يضمنان للمرأة شيئا (٣).

**المبحث السادس : الرجوع عن الشهادة في القانون**

لا يوجد في القانون أحكام رجوع عن الشهادة كتلك التي نجدها في الشريعة الإسلامية و ربما كان أنه في الشريعة يرجع الشاهد عن شهادته بنفسه لاحسان انه شهد خطأ أو شهد شهادة الكذب و الدوافع الى الرجوع هي التقوى و العلم بعاقبة شهادة الزور و لكنا لا نجد هذه الدوافع في القانون الوضعي و لذا لا يوجد فيه هذه النظرية (نظرية الرجوع عن الشهادة) كما هو الحال في الفقه الاسلامي .

يكون الرجوع عن الشهادة في القانون أو بالأحرى رد الشهادة من قبل المحكمه لا من قبل الشاهد . اذا ظهر أن الشاهد يشهد زورا فترد شهادته و هذه هي نظرية الرجوع عن الشهادة في القانون أو عدم اعتبارها كما مر في حالة الشاهد المنحرف مثلا(٤).

---

١ ــ انظر الشرح الصغير ج ٤ ص ٢٩ ــ مغني المحتاج ج ٤ ص ٤٥٨ ــ تحفة المحتاج ج ٨ ص ٣١٢ المغني ج ٨ ص ٢٥٠ ــ المبسوط ج ١٧ ص ١٠ ــ بدائع ج ٦ ص ٢٨٦ ــ كشاف القناع ٦/ ٤٤٢ .

٢ ــ البدائع ج ٦ ص ٢٨٦ . ٣ ــ البدائع ج ٦ ص ٢٨٦ .

٤ ــ انظر الفصل السابع المبحث الأول لهذا المبحث و مخالفة الشاهد الدعوى .

وإذا ظهر للمحكمة كذب الشاهد فى الدعوى فهذا له ثلاثة أحوال :

أن يكون الرجوع بعد الأداء وقبل الحكم، أو بعد الحكم قبل الاستيفاء أو بعد الاستيفاء .

وبيانها فيما يلى .

١ـ الحالة الأولى اذا شهد الشاهد زورا أو ظهر ذلك للمحكمة فجاء فى م/ ١٥٥ (١).

" واذا ظهر للقاضى أن الشاهد يكذب بسبب الرشوه أو بسبب أى منفعة أخرى أخذها أو سيأخذها تصبح شهادته ضعيفه والقاضى لا يقضى على أساسها "

٢ ـ الحالة الثانيه :

اذا ظهر كذب الشاهد بعد الحكم فقبل الاستيفاء فان المادة م/ ٢٠١ (٢) من القانون الجنائى تقول :

" إذا ثبت كذب الشاهد فى الدعوى قبل استيفاء العقوبه "

أ ـ فإذا كانت العقوبة القتل فالشاهد يعاقب بعقوبه لا تقل عن سبعة أعوام ويغرم .

ب ـ واذا كانت العقوبة السجن مدى الحياة فالشاهد يعاقب بعقوبة لا تقل عن عشرة أعوام ويغرم .

ج ـ واذا كانت العقوبة عشرة أعوام فإن الشاهد يعاقب بعقوبة السجن ثلاثة اعوام فاكثر ويغرم .

٣ ـ الحالة الثالثه :

اذ ظهر كذبه بعد الحكم وبعد استيفاء العقوبة فحكمه ياتى فى عدة مواد

أ ـ منها ما جاء فى م/ ١٠٤ (٣) من القانون الجنائى .

---

١ ـ قانون الشهادة الانجليزيه م/ ١٥٥ ـ الباكستانى م/ ١٥١ .
٢ ـ القانون الجنائى الباكستانى م/ ٢٠١ .
٣ ـ القانون الجنائى الباكستانى .

" إذا شهد الشاهد في جريمة عقوبتها القتل ثم أعدم الرجل فثبت أنه كالشاهد زور يعاقب بعقوبة القتل أو الحبس الدائم أو العقوبة السجن لمدة عشرة أعوام أو اكثر ويغرم "

ب — وجاء في م/ ١٩٥ (١) من القانون نفسه

" إذا شهد الشاهد على جريمة قتل عقوبتها الحبس مدى الحياة ثم ثبت زوره فيعاقب الشاهد بعقوبة السجن اكثر من سبعة أعوام ويغرم" .

ج — وجاء في م/ ١٩٣ (٢) منه أيضا :

" اذا الشاهد شهادة الزور في المحكمة ثم ثبت بعد ذلك أنه شاهد زور يعاقب بعقوبة السجن لمدة سبعة أعوام "

<u>الرجوع عن الشهادة من قبل الشاهد</u>

لا يأذن القانون للشاهد بعد أن يؤدي شهادته أن يرجع عن شهادته لا هو ولا وكيله ولا نائبة "

كما جاء في م/ ١١٥ من قانون الشهادة :

" وإذا كان الشخص قد بين بإرادته بعض الحقائق التي تتعلق بشخص آخر أو اعترف ببعض الحقائق أو بعض الجرائم فلا يؤذن له بعد ذلك أن يرجع عن بيانه أو اعترافه السابق " .

فيظهر من هذا أن نظرية القانون في الرجوع عن الشهادة لا تتفق مع هذه النظرية التي نجدها في الشريعة الاسلامية ، لأن الرجوع في الشريعة من الشاهد

١ — القانون الجنائي الباكستاني .

٢ — ايضا .

ممكن بل ربما كان مطلوبا في بعض الأحيان على حين أن الرجوع في القانون من الشاهد غير ممكن أصلا وان جاز للمحكمة أن ترد الشهادة وقد بينا ذلك وأثره في نظر القانون.

المبحث السابع — اذا مات الشاهد أو جن أو فسق أو ارتد

اذا مات الشاهد بعد الأداء سواء كان ذلك قبل الحكم أو بعده، قبل الاستيفاء أو بعده لم تبطل شهادته لأن ما حدث لا يوقع الشبهة في الشهادة(١).

وإذا جن الشاهد أو أغمي عليه أو عمي أو خرس بعد ما شهد وقبل أن يقضي القاضي بشهادته فان القاضي لا يقضي بشهادته لأن اقتران هذه الأمور بأداء الشهادة يمنع العمل بها. لأن القاضي لا يقضي إلا بحجة وهذه الأشياء تخرج الشهادة من أن تكون حجة هذا عند الاحناف (٢).

أما الجمهور (٣) فذهبوا الى أنه اذا حدثت للشاهد هذه العيوب الحسية قبل الحكم وبعد الأداء لم تبطل شهادته لأن ما حدث لا يوقع الشبهة في الشهادة.

وإن شهد الشاهد ثم فسق أو ارتد — والعياذ بالله — قبل أن يقضي القاضي لشهادته لم يحكم بها. لأن هذه الاشياء توقع شكا في العدالة عند أداء الشهادة (٤)

وإن حدث الفسق أو الردة بعد الحكم لم ينقض الحكم ولكن من حكم له الحاكم بمال أو بضع أو غيرهما بيمين فاجرة أو شهادة زور لا يحل له ما حكم به لما روت

١ — انظر المهذب ج ٢ ص ٣٤١.

٢ — انظر المبسوط ج ١٦ ص ١٣٢ — فتح الباري ج ١١ ص ٧١.

٣ — المهذب ج ٢ ص ٣٤٢ — الانصاف ج ١٢ ص ٧٥ — المغني ج ٩ ص ٢٠٥.

٤ — انظر المبسوط ج ١٦ ص ١٣٢ — المهذب ج ٢ ص ٣٤٢ — تحفة المحتاج ج ٨ ص ٢٩١. مغني ج ٩ ص ٢٠٥.

أم سلمه رضى الله عنها قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (انكم تختصمون إلى وإنما أنا بشر ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضى له بما أسمع فأظنه صادقا فمن قضيت له بشئ من حق أخيه فإنما أقطع له قطعة من النار فليأخذها أو ليدعها [1]. (والله أعلم)

---

١ — فتح البارى ج ١١ ص ٧١ — موطأ الإمام مالك بشرح الزرقانى ج ٣ ص ١٨٤ .

## أهم نتائج البحث

١ ـ إن أحكام الشهادة في الاسلام مبناها على الأسس الخلقية التي تنسجم مع الفطرة البشرية، ومن هنا فانها تفرق بين الصالح والفاسق، بينما القانون الوضعي لا يقوم بناؤه على مثل هذا الأساس الخلقي، وبناء عليه فإنه بعيد عن الفطرة، الأمر الذي يجعله يفشل في تحقيق العدل والمساواة ·

٢ ـ إن الشريعة الاسلامية تولي اهتماما خاصا بالشهادة من بين طرق الاثبات وتفرد لها بابا خاصا وتضع لها أحكاما شاملة تتضمن أركانها وشروطها، بينما لا يوجد هذا التصور الشامل للشهادة في القانون، وهو لا يفرق بين الشهادة والاقرار واليمين كما يتضح من قانون الشهادة لسنة ١٩٧٢م حيث يوجد فيه المواد عن الاقرار ·

٣ ـ إن أحكام الشهادة في الشريعة الاسلامية تفرق بين الجرائم التي تضر المجتمع ضررا فاحشاً وبين الجرائم التي ضررها ضئيل بينما القانون الوضعي لا يوجد فيه هذا التفريق بين كلا النوعين من الجرائم، لذا لا يمكن تطبيقه في مجتمع إسلامي ·

# اهم المصادر والمراجع

(مرتبه حسب حروف الهجائيه)


أ ـ فى التفسير وعلوم القرآن

١ ـ القرآن الكريم

٢ ـ أحكام القرآن — ابو بكر احمد بن على الرازى الجصاص تحقيق محمد صادق قمحاوى ط دار المصحف شركة ومطبعة عبد الرحمن محمد

٣ ـ أحكام القرآن — ابو بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربى تحقيق على محمد البجاوى ط ـ جديدة دار المعرفه لبنان ·

٤ ـ تفسير آيات الأحكام — محمد على السايس، محمد على واولاده بالازهر مصر ١٩٥٣م ·

٥ ـ الجامع للاحكام القرآن — ابو عبد الله محمد بن احمد القرطبى (دار الكتب المصرية ·

٦ ـ فى ظلال القرآن — سيد قطب طبعة حديثة مزوقة دار الشروق

٧ ـ مختصر تفسير ابن كثير — للشيخ محمد على الصابونى طبع بيروت ·

ب ـ فى الحديث وشروحه

٨ ـ الجامع الصحيح — للامام محمد بن اسماعيل البخارى م(٢٥٦) مطبعة دار المعرفة بيروت ·

٩ ـ الجامع الصحيح للامام مسلم بن حجاج القشيري م (٢٦١) مطبعة دار الفكر بيروت

١٠ ـ السنن (مع تحفة الأحوزى) فللامام أبي عيسى الترمذي م ( ٢٧٩ ) مطبعة حاجي حسن ايراني بيروت ·

١١ ـ السنن الامام ابوداؤد سليمان بن اشعث م( ٢٧٥ ) مطبعة نولكشور لكهنؤ هند ·

١٢ ـ السنن المجتبى الامام شعب بن علي النسائي م ( ٣٠٩ ) مطبعة مجتبائي دهلي ·

١٣ ـ السنن ابن ماجه للامام محمد بن يزيد ابن ماجه م(٢٧٢) مطبعة لكهنؤ ·

١٤ ـ السنن الدار قطني للامام علي بن عمر البغدادي الدار قطني م ( ٣٨٥ ) مطبعة حيدر آباد دكن ·

١٥ ـ السنن الكبرى للامام احمد بن حسين البيهقي م ( ٤٥٨ ) مطبعة حيدر آباد دكن ·

١٦ ـ سبل السلام (شرح بلوغ المرام) لمحمد بن اسماعيل مطبعة عاطف بجوار ادارة الأزهر ·

١٧ ـ فتح الباري (شرح صحيح البخاري) للحافظ ابن حجر العسقلاني م ( ٨٥٤ ) مكتبة القاهرة ·

١٨ ـ المسند للامام احمد بن حنبل م ( ٢٤١ ) ·

١٩ ـ المصنف للامام عبد الرزاق بن همام م( ٢١١ ) مطبعة مجلس علمي كراتشي ·

٢٠ــ الموطاء (مع شرح الزرقاني) للامام مالك ابن انس الموجودة في مكتبة الجامعة الاسلامية العالمية اسلام آباد باكستان ٠

ج ــ في اصول الفقه :

٢١ــ المدخل لدراسة الفقه الاسلامي د/ حسين احمد حسان الطبعة العالمية ١٤١٢ شارع فجالة بالقاهرة

٢٢ــ اصول التشريع الاسلامي للاستاذ علي حسب الله ٠ الطبعة الخامسة بمصر

د ــ في كتب الفقه :

١ ــ الفقه الحنفي

٢٣ــ البحر الرائق شرح كنز الدقائق زين الدين ابن نجيم م ( ٩٧٠) مكتبه ماجديه كوئته ٠

٢٤ ــ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع علاء الدين أبي بكر الكاساني م ( ٥٨٧) طبعة أولى محمد سعيد كمبني كراتشي ٠

٢٥ ــ تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي م(٧٤٣) مكتبه امدادية ملتان ٠

٢٦ ــ رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار(حاشية ابن عابدين) الشيخ محمد امين الشهير بابن عابدين م(١٢٥٢) مكتبه ماجدية كوئته ٠

٢٧ــ شرح أدب القاضي للخصاف لصدر الشهيد تحقيق هلاب سرجان مطبعة الارشاد بغداد ٠

٢٨ ــ شرح المجلة الأحكام العدلية (محمد خالد الأتاسي) مكتبه اسلاميه كوئته ٠

٢٩ ـ شرح مجلة الأحكام العدلية (سليم رستم باز) حبيب الله بستى مكتبه كوئته ٠

٣٠ـ الفتاوى الهندية قانونى كتب خانه لاهور ٠

٣١ـ فتح القدير شرح الهداية للامام كمال الدين محمد عبد الواحد ابن الهمام الطبعة الأولى لمكتبة اميرية (١٣١٨) مصر ٠

٣٢ـ معين الحكام لابن خليل الطرابلسى لمكتبة اميرية (١٣١٨) مصر

٣٣ـ المبسوط للسرخسى للامام محمد بن احمد السرخسى م (٤٩٠) المطبعة الثالثة دار المعرفة بيروت ٠

٣٤ـ الهداية شرح بداية المبتدى برهان الدين بن أبى بكر المرغينانى م (٥٩٢) الطبعة الأخيره المكتبه الاسلاميه رياض شيخ ٠


## ٢ ـ الفقه الشافعى


٣٥ ـ الأم للامام محمد بن ادريس المطلبى الشافعى م (٢٠٤) مطبعة بولاق ١٣٢٥هـ ٠

٣٦ ـ ادب القاضى للماوردى تحقيق يحيى هلال سرجان للامام الماوردى مطبعة العالى بغداد ٠

٣٧ ـ الاقناع فى حل الفاظ أبى شجاع للامام الشربينى دار المعرفه بيروت ٠

٣٨ ـ الجمل على شرح المنهج (حاشية) لشيخ الاسلام زكريا الصارى دار الأحياء التراث الاسلامى بيروت ٠

٣٩ ـ المجموع شرح المهذب لامام النووى طبعة على شركة علماء ازهر ٠

٤٠ ـ اعانة الطالبين على حل لسيد البكرى طبعة الرابعة مكتبة احياء
القاظ فتح المعين التراث الاسلامى بيروت ٠

٤١ ـ المهذب فى فروع الشافعية الامام ابو اسحاق شيرازى المطبعة عيسى البابى
الجلبى بمصر ٠

٤٢ ـ مغنى المحتاج الى معرفة محمد الشربينى الخطيب المطبعة مصطفى
معانى الفاظ المنهاج ٠ البابى الجلبى بمصر ٠

٤٣ ـ نهاية المحتاج الى شرح المنهاج ابو العباس احمد بن حمزه الرملى المكتبة
الاسلاميه لصاحبها الحاج رياض شيخ ٠

٣ ـ الفقه الحنبلى

٤٤ ـ اعلام الموقعين عن رب العالمين ابو عبد الله محمد بن أبى بكر ط بيروت
المعروف (ابن القيم الجوزية )

٤٥ ـ الطرق الحكمية ابو عبد الله محمد بن أبى بكر ط بيروت
المعروف (ابن القيم الجوزية )٠

٤٦ ـ الانصاف فى معرفة الراجح للامام امرداوى ط أولى و أحياء التراث الاسلامى
من الخلاف ٠ بيروت ٠

٤٧ ـ كشاف القناع عن متن الاقناع منصور بن يونس بن ادريس البهوتى ط
الرياض٠

٤٨ ـ المغنى على مختصر الخرقى محمد بن عبد الله بن قدامة م(٦٣٠)
المطبعة اليوسفية ٠

٤٩ ـ مجموع فتاوى شيخ الاسلام ابن تيمية ط سعودية ·

٤ ـ الفقه المالكي :

٥٠ ـ بداية المجتهد و نهاية المقتصد محمد بن احمد بن رشد المكتبة العلمية بلاهور ·

٥١ ـ تبصرة الحكام في أصول الأقضية و مناهج الاحكام · قاضي برهان الدين علي بن أبي قاسم بن ابن فرحون المالكي مطبعة الحلبي ·

٥٢ ـ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير محمد عرفة الدسوقي مطبعة امكتبه عيسى البابي الحلبي و شركاه ·

٥٣ ـ الشرح الصغير ابو البركات احمد بن محمد الدردير م دار المعارف بمصر ·

٥٤ ـ فتح العلي المالك الطبعة الثانية مطبعة مصطفى البابي الحلبي بمصر ·

٥٥ ـ المدونة الكبرى الامام مالك بن انس دار احياء تراث العلمي بيروت ·

٥ ـ الفقه الظاهري :

٥٦ ـ المحلى (تحقيق لجنة أحياء التراث العلمي) ابو محمد معيد بن حزم دار الآفاق الجديدة بيروت ·

٦ ـ الفقه الزيدي :

٥٧ ـ البحر الزخار احمد بن يحيى بن مرتضى م (٨٤٠) مطبعة مؤسسة الرسالة بيروت ·

هـ ـ كتب حديثه فى الشريعة والقانون .


| | | |
|---|---|---|
| ٥٨ ـ | الفقه على المذاهب الأربعة | لعبد الرحمن الجزيرى دار الفكر بيروت. |
| ٥٩ = | التشريع الجنائى الاسلامى | لعبد القادر عودة الشهيد دار الكتاب العربى بيروت |
| ٦٠ ـ | الفقه الاسلامى وأدلته | الدكتور وهبه الزحيلى دار الفكر بيروت . |
| ٦١ ـ | ادب القاضى | للاستاذ محمود احمد غازى من البحوث الاسلامى اسلام آباد . |
| ٦٢ ـ | الوسيط فى شرح القانون المدنى | عبد الرزاق احمد المتهورى احياء التراث العربى بيروت . |
| ٦٣ ـ | موسوعة جمال عبد الناصر فى الفقه الاسلامى | مطبعة من الجمهورية العربية المتحدة ١١٩١هـ . |
| ٦٤ ـ | وسائل الاثبات فى الشريعة الاسلامية . | الدكتور محمد الزهيلى مكتبه دار البيان دمشق . |

٢ ـ فى القانون (كتب الانجليزية )

| | | |
|---|---|---|
| ٦٥ ـ | قانون الشهادة (١٨٧٢) | طبع لاهور |
| ٦٦ ـ | قانون الشهادة (١٩٨٣) | طبع لاهور |
| ٦٧ ـ | شرح قانون الشهادة | لشيخ محمد اقبال طبع لاهور |
| ٦٨ ـ | شرح قانون الشهادة | القاضى محمد منير طبع لاهور |
| ٦٩ ـ | قانون الاجراءات الجنائية | لمكتبة منصور لاهور . |
| ٧٠ ـ | قانون الاجراءات المدنية | لمكتبة منصور بلاهور . |
| ٧١ ـ | القانون الجنائى الباكستانى | لمكتبة منصور بلاهور |
| ٧٢ ـ | شرح قانون الجنائى الباكستانى | احسان سهيل انجم لمكتبة منصور بلاهور |

٧٣ ـ شرح قانون اجراءات المدنية — دى ايف ملا لمكتبة منصور بلاهور

٧٤ ـ الموسوعة البريطانية — الموجودة فى مكتبة الجامعة الاسلامية العالمية اسلام آباد ٠

٧٥ ـ الموسوعة الجديدة لفنك و نكلس — الموجودة فى مكتبة الجامعة الاسلامية العالمية اسلام آبادة ٠

٧٦ ـ الموسوعة الروسيا الجديدة — الموجودة مكتبة الجامعة الاسلامية العالمية اسلام آباد ٠

٧٧ ـ القانون الانجليزى لهلسبرى — مطبعة بتر ورتهد لندن ٠

و ـ فى اللغة و القواميس

٧٨ ـ دائرة المعارف لقرن رابع عشرة و عشرين ٠ — محمد فريد وجد مكتبة النهضة الأدبية مصر ٠

٧٩ ـ دائرة المعارف للبستانى — مطبعة الهلال فى المصر ٠

٨٠ ـ تاج العروس فى جوهر القاموس — للزبيدى مطبعة الحكومة الكويت

٨١ ـ محيط المحيط — البطرس

٨٢ ـ مختار الصحاح — محمد ابن أبى بكر الرازى

٨٣ ـ لسان العرب — محمد بن بكر بن منظور الافريقى