الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الأمير عبد القادر للعلـــوم الإســـــلاميـة

كلية الشريعة والإقتصاد

قسم: الشريعة والقانون

تخصص: فقه جنـــائي

رقم التسجيل:.....

رقم التسلسل:.....

الإثبات بالشهادة في المسائل الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

-دراسة مقارنة-

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في الشريعة والقانون

إعداد الطالـــب:

فوزي بن موهوب

إشراف الأستاذ الدكتور:

فيصل بن سعيد تليلاني

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الجامعة الأصلية	الصفة
د/ عبد الحق ميحي	أستاذ محاضر أ	جامعة الأمير عبد القادر قسنطينة	رئيسا
أ.د/ فيصل بن سعيد تليلاني	أستاذ التعليم العالي	جامعة الأمير عبد القادر قسنطينة	مشرفا ومقررا
دة/ زهرة بن عبد القادر	أستاذة محاضرة أ	جامعة الأمير عبد القادر قسنطينة	عضوا
دة/ وسيلة شريبط	أستاذة محاضرة أ	جامعة الأمير عبد القادر قسنطينة	عضوا

السنة الجامعية

1435-1436هـ/2013-2014م

بسم الله الرحمن الرحيم

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

شكر وتقدير

أتقدم بالشكر إلى أستاذي الفاضل

"فيصل بن سعيد تليلاني" الذي لم يبخل علي بتوجيهاته القيمة طيلة إعداد البحث حيث كان لي نعم الموجه فأسال الله تعالى أن يجزيه عني خير الجزاء وأن ينفع بعلمه المسلمين وأن يجعله ذخرا لجامعة الأمير عبد القادر الإسلامية.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

إهداء

أُهدي هذا العمل إلى:

الوالدين الكريمين اللذين صبرا عليّ لما قد يكون من تقصيري نحوهما بسبب انشغالي بالبحث العلمي فاسأل الله لهما العافية وطول العمر.

إلى زوجتي وولداي التوأم نايف ونافع

إلى إخوتي وأخواتي وإلى كل زملاء الدراسة في جميع الأطوار

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

مقدمة

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

مقدّمة:

إن الحمد لله نحمده، ونستعينه، ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، وسيئات أعمالنا من يهدي الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمدا عبده، ورسوله أما بعد:

إن إثبات الجريمة من أصعب ما يَعترض القضاء لتعلق وقائعها بالماضي، ومحاولة الجناة طمس معالمها فرارا من العقاب، لذا فإن حرصه على عدم ضياع حقوق الضحايا تطلب وضع وسائل إثبات منها ما هو قديم قدم الوجود الإنساني كالشهادة، والإقرار، ومنها ما هو مستحدث نظير حداثة الجرائم كالبصمة الوراثية، وغيرها، ورغم أن الشهادة كدليل من أدلة الإثبات المتقدمة إلا أنها حافظت على منزلتها سواء على مستوى القضاء الشرعي، أو الوضعي حيث أثبتت فعاليتها رغم المنافسة التي تشكلها الأدلة الحديثة، ودعوة البعض إلى الاكتفاء بها لما تشكله من اليقين العلمي لكن كثرة الأخطاء في الأحكام القضائية الجنائية التي كان مبناها الأدلة العلمية، وكذا الاعتماد الكلي على الأدلة الحديثة أدى إلى إفلات المجرمين من العقاب، أو إقرار عقوبات مُخففة غير محققة للردع، لذا فالشهادة لما تمتاز به من مرونة، وسهولة في إثبات الجرائم المعقدة، وذلك لمراعاتها للطبيعة البشرية حيث تعتمد على الحواس الخمسة مع العقل المميز، مما يقلل من نسبة الجُرم إلى غير فاعله، ولهذا كان من حكمة الشارع أن أنزل الشهادة منزلة رفيعة، وذكرها في كثير من المواضع في كتابه الكريم، وشَرع أحكامها بنفسه، ولم يدع لغيره نصيبا في ذلك.

أولا: أهمية الموضوع

تتمثل أهمية موضوع الدراسة فيما يلي:

- ✓ تشكل أدلة الإثبات عامة، والشهادة على وجه الخصوص أهمية كبيرة في إثبات الدعوى الجنائية ذلك أنه لا يمكن الاستغناء عنها نظرا لكون كل جريمة لا تكاد تخلو من شهود عاينوا الواقعة، لذا فكثيرا من الأحيان ما يلجأ إليها القضاء لعدم تعقيد إجراءاتها، وسلاستها على عكس الأدلة الأخرى التي يشوبها التعقيد من الجانب الشكلي، والموضوعي.
- ✓ إن الشهادة في الفقه الإسلامي تعد عمدة الأدلة الجنائية بعد الإقرار، وقد أخذت نصيبا هاما في كتب المتقدمين حيث فصلوا فيها، وجعلوا لها بابا مستقلا سموه باب الشهادات، وضمنوه كل ما يتعلق بالشهادة في المعاملات، والأحوال الشخصية، والجنايات، فكان من الأسلم إفراد الشهادة في المسائل الجنائية بالبحث.
- ✓ يُشكل إفلات المجرمين من العقاب نتيجة غياب الدليل المُثبت للجريمة خطورة كبيرة على النظام العام،كما يعد دليلا على فشل النظام القضائي، لدى كان من الواجب تنبيه أصحاب الشأن إلى وجوب إعادة النظر في القواعد التي يتم وفقها إثبات الجرائم.

ثانيا: أسباب اختيار الموضوع

مما دعاني إلى طرق هذا الموضوع الأسباب الآتية:

- ✓ كثرة الأخطاء القضائية التي كان مبناها ضُعف الأدلة المعتمدة في إصدار الأحكام من قبل القضاة.
- ✓ الاختلاف البين بين الشريعة، والقانون في العمل بالشهادة في إثبات الجرائم، والتهم؛ لأنه إذا كانت الشريعة الإسلامية أولت أهمية للشهادة، فإن القانون قدم عليها أدلة أخرى أقل منها

حُجِّيَةً.

- ✓ عدم وعي الأفراد بخطورة الشهادة سواء من الناحية الدينية، أو القانونية، وسواء كان الأمر يتعلق بكتمان الشهادة، أو أدائها على خلاف حقيقتها رشوة، أو مجاملة لذي سلطان، أو نفوذ.
- ✓ حاجة المجتمع الجزائري إلى عقوبات رادعة تمنع انتشار شهادة الزور.
- ✓ إقدام من هو غير مؤهل للشهادة فيشهد غير مهتم بخطورتها فالناظر في القضايا الجنائية أمام المحاكم الجزائرية خاصة الجزائية في جميع درجات التقاضي يجد التساهل من قبل الشهود والمحامين، مما قد يوقع في جُرم شهادة الزور.

ثالثا: إشكالية البحث

إن إعمال الشهادة في الخصومات الجنائية التي تُعرض على القضاء الجزائري كآلية لإثبات الجرائم يلاحظ ضعف الأدلة التي يستند القضاء عليها في إصداره للأحكام الجنائية التي تتسم بالخطورة نظرا لخطورة الوقائع التي يراد إثباتها، فهل يمكن اعتبار الإثبات بالشهادة في المسائل الجنائية دليلا كافيا في إثبات الجرائم، والتهم، أم أنها حجة غير قاطعة، خاصة في عصرنا الحاضر وقد تبدلت الأخلاق، والأعراف؟

وتتفرع عن هذه الإشكالية الرئيسية عدة إشكالات فرعية:

ما مدى اتفاق أحكام الشهادة الجنائية في الشريعة الإسلامية، والقانون الجزائري؟ وما أوجه الخلاف؟

ما مدى فعالية الشهادة في إثبات الجرائم؟

رابعا:أهداف البحث

من خلال البحث في الموضوع أهدف لتحقيق ما يلي:

- ✓ بيان موقف الشريعة الإسلامية من الشهادة على الجرائم، وإبراز منزلتها من بين أدلة الإثبات الجنائي، ومقارنتها بالقانون الوضعي الجزائري.
- ✓ تنبيه القضاة، والمحامين إلى الأهمية البالغة لشهادة الشهود في المجال الجنائي.
- ✓ دعوة المشرع الجزائري إلى إعادة تنظيم أحكام الشهادة في المواد الجنائية، واستلهام أحكامها من الشريعة الإسلامية لما لها من مميزات.
- ✓ محاولة جمع ما تناثر من أحكام الشهادة على الجرائم في الفقه الإسلامي؛ لأن الفقهاء عند كلامهم عنها جمعوا بين ما تعلق بها، وبغيرها من الأحكام لما بينها من تشابه كالشهادة في الأحوال الشخصية، والمعاملات، والجنايات.

خامسا: الدراسات السابقة

- ✓ "حجية الشهادة في الإثبات الجنائي" لعماد محمد أحمد ربيع، وأصلها أطروحة دكتوراه، وهي دراسة قانونية مقارنة قسم الباحث دراسته إلى قسمين بَيَنَ في القسم الأول من خلال بَابَين ماهية الشهادة، والخطأ، والكذب فيها.

وفي القسم الثاني تكلم عن القواعد الشكلية، والموضوعية للشهادة، ومن خلال تصفح الرسالة يظهر خلوها من النظرة الشرعية رغم أن الشهادة في الشريعة الإسلامية لها منزلة رفيعة بين أدلة الإثبات الجنائي، فكان من الأحسن أن يشير إلى ذلك، كما لم يركز في ثنايا البحث على ما تعلق بالشهادة على الجرائم، وهذا ما هدفت إليه من خلال بحثي حيث قصرت الكلام على ما تعلق بالشهادة على الجرائم دون غيرها من الشهادات.

- ✓ "الشهادة وأثرها في ثبوت الجريمة" لعبد الله جبران عوض القحطاني، وهي رسالة ماجستير تقدم بها صاحبها في جامعة أم القرى بالمملكة العربية السعودية، قسم الطالب رسالته إلى تمهيد وأربعة أبواب قسم التمهيد إلى فصلين تطرق في الفصل الأول لتعريف البينة، أما الفصل الثاني فجعله لتعريف الجريمة، وأما الباب الأول فقد خصصه لتعريف الشهادة، وأدلة مشروعيتها، وحكمها، أما في الباب الثاني فجعله لشروط الشهادة، وفي الباب الثالث ذكر ما يتعلق بموانع الشهادة، وأنواعها والرجوع عنها، وختم بالباب الرابع حيث خصصه للشهادة على الجريمة، والمتأمل في خطة الباحث يجد أنه أدخل في موضوع بحثه ما ليس منه، وأن زبدة البحث تقتصر على الباب الرابع الذي خصصه للشهادة على الجريمة ما جعل ثلاثة أرباع البحث عبارة عن عموميات، وإن كانت لها علاقة بالبحث إلا أنها طغت عليه، في حين أهمل جوهر البحث والمنصب على بيان أحكام الشهادة الجنائية، وهو ما قمت ببيانه، كما أن دراسته اقتصرت على الجانب الشرعي فقط، ولم يتعرض إلى الجانب القانوني في حين أنني تطرقت إلى الجانبين معا، وذلك للجمع بين التنظير، والواقع؛ ذلك أنه وإن كان الجانب الشرعي قد أحاط بالموضوع إلا أن الواقع يهيمن عليه حكم القانون فكان من الأفضل عقد المقارنة بين ما هو كائن، وما ينبغي أن يكون.
- ✓ "الوجيز في شهادة الشهود" ليوسف دلاندة عالج المؤلف الموضوع في عشرة مباحث حاول من خلالها عقد المقارنة بين شهادة الشهود في الشريعة الإسلامية، والقانون الوضعي، وما استقر عليه قضاء المحكمة العليا، حيث شملت دراسته جميع فروع القانون، ولم يقصرها على الجانب الجنائي، وهو ما حاولت القيام به في بحثي، كما أن دراسته للموضوع من الجانب الشرعي غير مستوفية حين قصرها على ذكر سند الشهادة في الشريعة في المبحث الأول، ومراتب الشهادة

ونصابها في المبحث الرابع مع أن المباحث الأخرى التي طرقها قد تكلم فيها فقهاء الشريعة كالممنوعون من أداء الشهادة، ومسألة التناقض في شهادة الشهود، ومسألة ووجوب أداء الشهادة مما جعل المقارنة غير شاملة لكل أجزاء البحث، كما يلاحظ افتقار الموضوع للأدلة الشرعية التي ساقها الفقهاء، والترجيح بين الأقوال الفقهية، وهو ما عكفت على فعله حين أسوق مجمل الأدلة التي أسس عليها الفقهاء كلامهم، والترجيح بين الأقوال وفق قواعد الترجيح المتعارف عليها، كما يلاحظ خلو كتابه من النتائج المتوصل إليها، وهي ثمرة الدراسات المقارنة.

- ✓ "وسائل الإثبات في الشريعة" محمد مصطفى الزحيلي، وقد قصر المؤلف مُؤَلفه على المعاملات المدنية، والأحوال الشخصية مما جعل الكلام عن إثبات الجرائم بالشهادة يقل إلا بعض الإشارات حين تطرقه لنصاب الشهادة في الفصل الأول من الباب الأول، غير أنني استفدت من هذا المـُؤَلف طريقة المقارنة، والجوانب التي يتباين فيها الفقه الإسلامي، والقانون الوضعي في نظرتهما للشهادة كوسيلة من وسائل الإثبات.
- ✓ "نظرية الدعوى والإثبات في الفقه الإسلامي" لنصر فريد واصل تطرق الكاتب في الباب الرابع للإثبات بالبينة فعرف من خلاله الشهادة، وبين حكم تحملها، وأركانها، وشروطها، وأنواعها ونصابها في الفقه الإسلامي مُضَمِنًا فيما كتبه الكلام عن الشهادة على الجرائم، كما عقد المقارنة بين الشريعة، والقانون اليمني في كل طيات كتابه، غير أن دراستي قصرتها على الجانب الجنائي فقط، كما أنني في المقارنة قارنت في بعض المواضع بالقانون الوضعي، وفي الغالب الأعم بالقانون الجزائري.

سادسا: المناهج المتبعة

سأتبع في دراستي عدة مناهج اقتضاها موضوع البحث، وهي منحصرة بين المنهج التحليلي، والاستقرائي، والمقارن.

- ✓ **المنهج الاستقرائي**: استخدمت هذا المنهج حين استقراء نصوص الفقهاء، والقانونيين، وتتبع مظان أقوالهم لأقف على مجمل آرائهم ذات الصلة بالموضوع.
- ✓ **المنهج التحليلي**: إن حاجتي المـُلحة لفهم مقصود غيري ممن سبقني في الكتابة في الموضوع حتم علي استخدام المنهج التحليلي، وذلك لِزَبْرِ كلامهم مما عَلق به من غموض حتى أَفْهَمَ وأُفْهِمَ مقصدهم.
- ✓ **المنهج المقارن**: اتبعت هذا المنهج حين الحاجة إلى المقارنة بين الآراء الفقهية، والقانونية.

المنهجية المتبعة:

سأتبع في التوثيق المنهجية الآتية:

- ✓ اعتمدت في عزو الآيات على رواية حفص عن عاصم.
- ✓ كما خرجت الأحاديث من الصحيحين، وإن لم أجد الحديث فيهما خرجته من كتب السّنن مع بيان حكمه من حيث الصحة، والضعف إن أمكن.
- ✓ ابتدأت في تهميش المصادر، والمراجع باسم المؤلف، ثم الكتاب، ثم المحقق إن وجد، ثم رقم الطبعة، وتاريخ الطبع، ثم دار النشر، وبلد النشر، ثم الجزء فالصفحة.
- ✓ إذا همشت من نفس الكتاب أذكر اسم المؤلف، ثم الكتاب، وأكتب مصدر، أو مرجع سابق ثم الجزء، والصفحة.
- ✓ إذا لم يفصل فاصل بين المصدر، أو المرجع، أذكر اسم المؤلف، ثم الكتاب، مصدر، أو مرجع

نفسه، ثم الجزء، والصفحة.

- ✓ إذا كان للمُؤَلِف أكثر من مُؤَلَفين أذكر اسم أول المؤلفين، وأُتبعه بكلمة وآخرين، ثم عنوان الكتاب، ثم الطبعة، ثم تاريخ النشر، ثم دار النشر، ثم مكان النشر، ثم الجزء، والصفحة.
- ✓ عند التوثيق من مجلة محكمة أبدأ باسم صاحب المقال، ثم عنوان المقال، ثم مكان صدور المجلة، ثم سنة صدورها، ثم الصفحة.
- ✓ اقتصرت في ترجمة الأعلام على غير المعروفين حيث لم أترجم للصحابة الذين ورد ذكرهم في البحث.
- ✓ شرحت الألفاظ، والمصطلحات الغريبة.
- ✓ عند توثيق المواد القانونية اكتفيت بذكر رقم المادة، ثم القانون الذي وردت ضمنه.

سابعا: الصعوبات

وقد واجهتني في إعداد هذا البحث صعوبتان موضوعيتان:

- ✓ فأما الأولى فعدم إفراد أحكام الشهادة على الجرائم في باب منفرد من قبل الفقهاء المتقدمين حيث تجد كلامهم عن الشهادة متناثرا بين أبواب الشهادات، والحدود، والقصاص، كما أن كلامهم في باب الشهادات يشتمل على أحكام الشهادة في المعاملات، والأحوال الشخصية مما يصعب على الباحث فرز الأحكام المتعلقة بالشهادة على الجرائم عن غيرها.
- ✓ أما الصعوبة الثانية فتتمثل في عدم وجود دراسات مستقلة في المسائل التطبيقية التي تطرقت إليها أثناء الفصل التطبيقي، مما صَعب علي بحث المسائل، وعقد المقارنة بين الجانبين الشرعي والقانوني .

ثامنا: خطة البحث

قسمت البحث وفق الخطة الآتية:

مقدمة:

فصل تمهيدي: في تحديد مصطلحات البحث مع نظرة تاريخية عن الإثبات بالشهادة الجنائية، وبيان وأنواعها، وخصائصها، وأهميتها

المبحث الأول: تحديد مصطلحات البحث الأساسية

المطلب الأول: تعريف الإثبات

المطلب الثاني: تعريف الشهادة

المبحث الثاني: نظرة تاريخية عن الإثبات بالشهادة الجنائية، وبيان أنواعها، وخصائصها وأهميتها

المطلب الأول: نظرة تاريخية عن الإثبات الجنائي بالشهادة

المطلب الثاني: أنواع الشهادة الجنائية، وخصائصها، وأهميتها في المسائل الجنائية

الفصل الأول:مشروعية الشهادة، وشروطها، وإجراءات أدائها في المسائل الجنائية

المبحث الأول: مشروعية الشهادة، وحُكمها والحكمة منها في المسائل الجنائية

المطلب الأول:مشروعية الشهادة الجنائية

المطلب الثاني: الحكمة من الشهادة على الجرائم، وحُكمها

المبحث الثاني: شروط الشهادة الجنائية في الفقه الإسلامي، والقانون الوضعي

المطلب الأول: شروط الشهادة الجنائية في الفقه الإسلامي

المطلب الثاني: شروط شهادة الجنائية في القانون الوضعي

المبحث الثالث: إجراءات أداء الشهادة الجنائية، وتقديرها من قِبل القضاء

المطلب الأول: إجراءات أداء الشهادة الجنائية

المطلب الثاني: تقدير الشهادة الجنائية

الفصل الثاني: نماذج تطبيقية في إثبات الجرائم بالشهادة

المبحث الأول: إثبات جريمة الزنا بالشهادة

المطلب الأول: تعريف الزنا

المطلب الثاني: نصاب الشهادة في جريمة الزنا، والحكمة منه

المطلب الثالث: ما يشترط لصحة الشهادة على جريمة الزنا

المطلب الرابع: الرجوع عن الشهادة، وتقادمها في جريمة الزنا

المطلب الخامس: إثبات الزنا بالشهادة في القانون الجزائري

المبحث الثاني: إثبات جريمة السرقة بالشهادة

المطلب الأول: تعريف السرقة وعدد الشهود فيها

المطلب الثاني: شروط إثبات جريمة السرقة بالشهادة وحكم الرجوع عنها وتقادمها

المبحث الثالث: إثبات جريمة القتل بالشهادة

المطلب الأول: تعريف القتل وعقوبته

المطلب الثاني: نصاب الشهادة في جريمة القتل، وشروطها، وأحكام الرجوع عنها

خاتمة في نتائج البحث والتوصيات

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فصل تمهيدي

في تحديد مصطلحات البحث مع نظرة تاريخية عن الإثبات بالشهادة الجنائية، وبيان أنواعها، وخصائصها، وأهميتها

وفيه المبحثان الآتيان:

المبحث الأول: تحديد مصطلحات البحث الأساسية

المبحث الثاني: نظرة تاريخية عن الإثبات بالشهادة الجنائية وأنواعها، وخصائصها، وأهميتها

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فصل تمهيدي

في تحديد مصطلحات البحث ونظرة تاريخية عن الإثبات بالشهادة الجنائية، وبيان أنواعها، وخصائصها، وأهميتها

سأتطرق في هذا الفصل إلى بيان أهم المصطلحات الواردة في عنـوان البحث، وذلك كي يسهل فيما بعد فهم مضمونه،كما سأبين المراحل التاريخية التي مر بها الإثبات الجنائي بالشهادة، ثم أبين أنواع الشهادة الجنائية، وما تتميز به من خصائص، وكذا توضيح أهميتها جاعلا ذلك في مبحثين.

المبحث الأول

تحديد مصطلحات البحث الأساسية

سأقسم هذا المبحث إلى مطلبين أجعل المطلب الأول لتحديد تعريف الإثبات في اللغة والاصطلاح الشرعي، والقانوني، أما المطلب الثاني فسأتطرق فيه لتعريف الشهادة.

المطلب الأول: تعريف الإثبات

سأتطرق في هذا المطلب لتعريف الإثبات حيث سأقسمه إلى أربعة فروع أجعل الفرع الأول لتعريف الإثبات في اللغة، ثم في الفرع الثاني سأعرف الاثبات في الاصطلاح الفقهي، ثم أخصص الفرع الثالث لتعريف الإثبات في المواد الجنائية، وفي الفرع الرابع سأقارن بين التعريف الشرعي، والقانوني.

الفرع الأول: تعريف الإثبات لغة.

جاء في لسان العرب: الإثبات من تَثبت في الأمر، والرأي، واسْتثبت من الشيء تأنى فيه ولم يَعْجَل، واسْتَثْبَتَ في أمره إذا شاور، وفحص عنه[1].

وفي تاج العروس: ثَبُتَ الشيء، يَثبت، ثَباتا بالفتح، وثبوتا بالضم فهو ثابت، وثَبيت وثَبْتٌ بفتح فسكون، شيء ثَبْتٌ: أي ثابت[2].

ويأتي كذلك بمعنى دوام الشيء على حاله، أو الحكم بثبوت شيء آخر[3]، وجاء في أساس البلاغة: أن التَثَبُتَ في الأمر هو التأني، وعدم العجلة فيه[4].

الفرع الثاني: تعريف الإثبات اصطلاحا

لم يتعرض الفقهاء المتقدمون لتعريف الإثبات على عكس وسائله حيث فصلوا فيها ظنا منهم أن معرفة أجزاء الشيء تغني عن بيانه سيرا على مراد الشارع الحكيم سبحانه حيث بَيَّن وسائل الاثبات، وفصلها، وبين أحكامها، ولكن هذا لم يمنع من ظهور تعريفات معاصرة سدت هذا الفراغ.

---

[1]– ابن منظور جمال الدين: لسان العرب، تحقيق: عبد الله علي الكبير وآخرين، دار المعارف، القاهرة، ص467.

[2]– الزبيدي محمد مرتضى الحسيني: تاج العروس، تحقيق: عبد الستار أحمد فراج، ط:2(1407هـ-1987)، الثرات العربي الكويت 472/4.

[3]– ابن فارس أحمد بن زكرياء: معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، (1399هـ- 1979م)، دار الفكر،399/1.

[4]– الزمخشري أبو القاسم جار الله محمود بن عمر بن أحمد: أساس البلاغة، تحقيق: محمد باسل عيون السود ط:1(1419هـ- 1998م)، دار الكتب العلمية، لبنان،103/1.

فعرفه واصل نصر فريد بقوله:" تَثَبُّتُ من يُسند حقا لنفسه، أو لغيره يقره الشارع بناء على دليل يتأكد منه، أو يغلب على الظن أنه المـُظهر، أو المـُبين لهذا الحق لمن يدعيه"[1].

وجاء في الموسوعة الفقهية الكويتية:" أن الإثبات هو إقامة الدليل الشرعي أمام القضاء في مجلس قضائه على حق، أو واقعة من الوقائع"[2].

الفرع الثالث: تعريف الإثبات في المواد الجنائية

لم يتطرق المشرع لتعريف الاثبات لذا اجتهد شراح القانون في وضع تعريفات له نذكر جملة منها:

عرف عبد الحميد الشواربي الإثبات بأنه:" عملية الاقناع بأن واقعة حصلت، أولم تحصل بناء على حصول، أو وجود واقعة، أو وقائع مادية، أو تقرير واقعة، أو وقائع"[3].

وعرفه محمود نجيب حسني بقوله هو:" إقامة الدليل لدى السلطة المختصة بالإجراءات الجنائية على حقيقة واقعة ذات أهمية قانونية، وذلك بالطرق التي حددها القانون، ووفق القواعد التي أخضعها لها"[4].

وعرفه علي محمد جعفر بأنه:" إقامة الدليل لدى السلطات المختصة على حقيقة معنية بالطرق التي حددها القانون وفق القواعد التي تخضع لها"[5].

---

[1]– واصل نصر فريد: نظرية الدعوى والإثبات، ط:1(1422هـ- 2002م)، دار الشروق، القاهرة، ص7.

[2]– الموسوعة الفقهية: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويتية، 232/1.

[3]– الشواربي عبد الحميد: الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه، (1996م)، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص9.

[4]– حسني محمود نجيب: شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط:2(1988م)، دار النهضة العربية، القاهرة، ص405.

[5]– جعفر علي محمد: شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط:1(1424هـ- 2004م) المؤسسة الجامعية للدراسات لبنان، ص191.

وذهب محمود مصطفى إلى أن الاثبات هو:" إقامة الدليل على وقوع جريمة، أو عدم وقوعها، وعلى إسنادها إلى المتهم، أو براءته منها"[1].

وقال محمود زكي هو:" عملية برهنة، أو تدليل على حقيقة واقعة"[2].

الفرع الرابع: المقارنة بين التعريف الشرعي والقانوني للإثبات

يوجد عموما تطابق بين التعريف القانوني، والتعريف الشرعي للإثبات فكلهما جعل الإثبات عبارة عن إقامة الدليل على الشيء المـُدعى، كما أن إقامة هذا الدليل يجب أن يكون أمام القضاء، وإلا لم يكن دليلا يُعتد به، ويُحكم بناء عليه، غير أنه توجد بعض نقاط الخلاف بين التعريفين حيث نجملها فيما يلي:

التعريف الشرعي جعل محل الإثبات واسعا حيث يتضمن الواقعة سواء كانت مصدرا للحق، وسببه، أو إثبات حق مستقل عن سببه، وقصد الشارع الكريم رد الحقوق إلى أصحابها مهما كانت الظروف، أما في القانون فقصر المشرع محل الإثبات على الواقعة القانونية الواجب إثباتها أمام القضاء[3].

ومن جهة أخرى فإن التعريف الشرعي نص على أن طرق الإثبات المعتمدة تُحددها الشريعة الإسلامية، وأن يُقر الشارع الحق محل النزاع، أما في التعريف القانوني فطرق الإثبات المعتمدة هي التي حددها القانون، ونص عليها[4].

---

[1]– مصطفى محمود محمود: شرح الإجراءات الجنائية، ط:10(1970م)، القاهرة، ص13.

[2]– أبو عامر محمود زكي: الإثبات في المواد الجنائية، الفنية للطباعة والنشر، الإسكندرية، ص15.

[3]– الزحيلي محمد مصطفى: وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية، ط:1(1402هـ- 1982م)، مكتبة دار البيان دمشق، ص87.

[4]– الزحيلي: وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية، مرجع نفسه، ص32.

المطلب الثاني: تعريف الشهادة

سأقسم هذا المطلب إلى ثلاث فروع، سأتطرق في الفرع الأول لتعريف الشهادة في اللغة وفي الفرع الثاني أعرفها اصطلاحا، أما في الفرع الثالث فأبين تعريف الشهادة عند شراح القانون الجنائي.

الفرع الأول: تعريف الشهادة لغة ومعانيها

هي الخبر القاطع، وشهد، كعلم، وكرم[1]،فقولك: شهد الرجل بكذا[2]، وشهد الرجل عند الحاكم أي بين ما يعلمه، وأظهره[3].

وللشهادة في اللغة معانٍ عديدة، وكل معنى من المعاني له استخدامات بحسب الموضع الذي يَرِدُ فيه، ومن هذه المعاني المُشْتَهِرَةُ: البينة، حلف اليمين، الحضور، والعلم.

البينة وهي: الحجة، والدليل المُظهر للحق فيقال: جاء الرجل ببيان ذلك، أو بِبَيِّنَتِهِ أي بحجته[4]، ولا تكون البينة حجة إلا إذا كانت واضحة جَلِيَةً.

كما تأتي الشهادة بمعنى حلف اليمين، فقول الشاهد أشهد بكذا، أي أحلف[5]، ومن ذلك قول الله تعالى:﴿ وَيَدْرَؤُاْ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ﴿٨﴾ ﴾[6]، أي تحلف أربع مرات أن الزوج الملاعن من الكاذبين في رميه لها بالزنا.

---

[1]– الفيروز آبادي مجد الدين محمد بن يعقوب: القاموس المحيط، تحقيق: محمد نعيم العرقوسي، ط:8 (1426هـ-2005م)، مؤسسة الرسالة، لبنان، ص292 .

[2]– ابن منظور: لسان العرب، مصدر سابق، ص2348.

[3]– ابن منظور: لسان العرب، مصدر نفسه، ص2348.

[4]– الزمخشري: أساس البلاغة، مصدر سابق،88/1.

[5]– الفيروز آبادي: القاموس المحيط، مصدر سابق، ص292.

[6]– سورة النور، الآية 8.

ومن معاني الشهادة الحضور، فالمشْهد هو محضر الناس[1]، تقول حَاضرته أي شَاهدته[2] وسُمي القتيل في سبيل الله شهيدا؛ لأن الملائكة تَشْهَدُهُ، أي تحضر مَقْتَلَهُ[3].

والشهادة هي العلم يقال: شهد الشاهد عند الحاكم أي بَيَن ما علمه، وأظهره، ومن أسماء الله الشهيد، أي الذي لا يغيب عن علمه شيء[4].

الفرع الثاني: تعريف الشهادة اصطلاحا

اختلفت تعاريف الفقهاء للشهادة حيث ضمن بعضهم التعريف أركان الشهادة، والبعض الآخر ضمنها شروطها كي تنفصل عن غيرها.

أولا: تعريف الحنفية

عرف الحنفية الشهادة بأنها: "إخبار صدق لإثبات حق بلفظ أشهد في مجلس الحكم"[5] فالقول بأنها "**إخبار صدق**" ليخرج الاخبار الكاذب؛ لأنه ليس من الشهادة، "**لإثبات حق**" سواء تعلق بحق من حقوق الله، أو حق من حقوق العباد، "**بلفظ أشهد**" أي لا تصح إلا باللفظ المخصوص للشهادة، ولا تقبل بغيره، "**في مجلس الحكم**"، وذلك ليخرج ما كان في غير مجلس الحكم فليس بشهادة.

---

[1]– الفيروز آبادي: القاموس المحيط، مصدر سابق، ص292. ابن فارس: معجم مقاييس اللغة، مصدر سابق، 221/3.

[2]– الزمخشري: أساس البلاغة، مصدر سابق، 195/1.

[3]– ابن فارس: معجم مقاييس اللغة، مصدر سابق، 221/3.

[4]– ابن منظور: لسان العرب، مصدر سابق، ص2348.

[5]– شيخي زادة عبد الرحمن بن محمد: مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر، تحقيق: خليل عمران المنصور ط:1(1419هـ-1998م)، دار الكتب العلمية، لبنان، 257/3.

أو هي: "الاخبار عن أمر حضره الشهود، وشاهدوه، إما معاينة كالأفعال نحو القتل والزنا، أو سماعا كالعقود، والإقرارات"[1]، ويظهر أن هذا التعريف هو أحسن التعريفات التي عرف بها الحنفية الشهادة؛ ذلك لتفريقهم بين الشهادة في القضايا الجنائية كالقتل، والزنا والشهادة في القضايا المدنية، والتجارية.

وفي الجملة نص الحنفية أن الشهادة اخبار، وقيدوه بالصدق، فكل اخبار مجرد عن الصدق فهو من قبيل الكذب، وشهادة زورٍ فلا تقبل، ولا يصح بناء الحكم عليها، وإنما سُميت الزور شهادة من باب المجاز لا غير، كما قد يطلق البيع على بيع الحق[2]، كما يتعين عندهم أن يُشهد بلفظ أشهد ، فإذا أديت بلفظ آخر عدت شهادةً باطلةً، كما قيدوا الشهادة بأن تكون أمام مجلس القضاء، وذلك كي تخرج أقوال الشهود في غير مجلس القضاء فهي غير معتبرة.

ثانيا: تعريف المالكية

عرف المالكية الشهادة بأنها:" إخبار حاكم عن علم ليقضي به"[3]، فالقول هي: "**اخبار حاكم**" ليخرج اخبار غيره فلا يُقضى به، "**عن علم**" ليخرج الاخبار المبني على الظن، وعدم اليقين؛ لأن الشهادة من شرطها العلم، واليقين بما شُوهد.

ويظهر من التعريف أن المالكية قَيَدُوا قبول صحة خبر الشاهد بأن يكون أمام الحاكم في مجلس قضائه، فيخرج بذلك إخبار الشاهد في غير مجلس القضاء، كما أخرجوا الشهادة التي

---

[1]– الموصلي عبد الله بن محمود بن مودود: الاختيار لتعليل المختار، ط:1(1356هـ- 1937م)، مطبعة الحلبي القاهرة، 2 /139.

[2]– بهنسي أحمد فتحي: نظرية الإثبات في الفقه الجنائي الإسلامي، ط:1(1403هـ- 1983م)، دار الشروق، القاهرة ص17.

[3]– الدسوقي محمد بن أحمد بن عرفة: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار إحياء الكتب العربية بيروت، 4/ 164.

يكون مبناها الظن؛ لأن الظن لا يغني عن الحق شيئا، بل الواجب أن تكون عن علم من لَدُنِ الشاهد، وأن يكون مستيقنا بصحة ما يشهد به، ولم يشترط المالكية لصحة الشهادة لفظًا مُعينا بل تصح عندهم بغير لفظ أشهد.

ثالثا: تعريف الشافعية

عرف الشافعية الشهادة بأنها: "إخبار عن شيء بلفظ خاص"[1].

وهذا التعريف غير مانع، لأنه واسع بحيث يشمل الإقرار، والدعوى، وهما منفصلان عن الشهادة من حيث الأركان، والشروط، ومن جهة أخرى التعبير "بشيء" يشمل الشهادة على الحقوق، وفي غيرها كالشهادة برؤية هلال رمضان[2]، كما اشترط الشافعية للشهادة لفظا خاصا.

وقيل "الشهادة هي الإخبار بما شوهد"[3]، وهو تعريف أوسع من سابقه حيث لم يفرق بين الشهادة المظهرة لحق الغير، وغيرها من الشهادات التي لا يَنبني عليها حق من الحقوق.

رابعا: تعريف الحنابلة

عرف الحنابلة الشهادة بأنها:" الاخبار بما علمه بلفظ خاص"[4].

---

[1]– البيجرمي سليمان بن محمد بن عمر: البيجرمي علي الخطيب، ط:1 (1417هـ- 1996م) دار الكتب العلمية لبنان، 305/5.

[2]– الزحيلي: وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص104.

[3]– الحصني تقي الدين أبو بكر بن محمد الحسني: كفاية الأخبار في حل غاية الاختصار، تحقيق: محمد محمد عويضة (1422هـ-2001م)، دار الكتب العلمية، لبنان، ص746.

[4]– ابن النجار تقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي: منتهى الإيرادات، تحقيق: عبد الغني عبد الخالق، عالم الكتاب 647/2.

هذا تعريف غير مانع؛ لإدخاله الإقرار لكونه إخبار بما يعلمه حقا لغيره على نفسه، كما أدخل الدعوى التي تعد إخباراً بحق له على غيره[1].كما أن الحنابلة اشترطوا اللفظ الخاص الذي تؤدى به الشهادة دون غيره من الألفاظ.

من خلال ما تم عرضه من تعاريف الفقهاء للشهادة أخلص للتعريف الآتي:

"إخبار الشاهد القاضي بحق أو واقعة علمها على غيره". فالقول **"إخبار الشاهد"** لتخرج الاخبارات التي يدلي بها غير الشهود، **"القاضي"** فيه دلالة أن الكلام المشهود به وجب أن يكون أمام القاضي لا غير، **"بحق أو واقعة علمها على غيره"** ذلك ليخرج الإقرار؛ لأنه إخبار عن النفس لا عن الغير.

الفرع الثالث: تعريف الشهادة عند شراح القانون الجنائي

لم يتطرق المشرع الجزائري لتعريف الشهادة كغيره من المشرعين الوضعيين، واكتفى بوضع القواعد المنظمة لها في قانون الإجراءات الجزائية؛ لذلك سأوضح تعريف الشهادة كما جاء على لسان شراح القانون حيث اجتهدوا في تعريف الشهادة، وبيان معناها.

فعرفها أحمد فتحي سرور بقوله:" الشهادة هي إثبات واقعة معينة من خلال ما يقوله أحد الأشخاص عما شاهده، أو سمعه، أو أدركه بحواسه من هذه الواقعة بطريقة مباشرة"[2].

أما علي محمد جعفر فذهب إلى أن الشهادة هي:" تقرير يصدر عن شخص في شأن واقعة عاينها بحواسه عن طريق السمع، أو البصر، وهو دليل شفوي؛ لأن الشاهد يدلي بها شفويا أمام السلطة المختصة"[3].

---

[1]– الزحيلي: وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص105.

[2]– سرور أحمد فتحي: الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، ط:7 (1993م)، دار النهضة العربية، ص498.

[3]– جعفر علي: شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، ص196.

وعرفها علي جروة بقوله:" ما جاء على لسان الشهود أثناء التحقيق الذين كانوا قد عايشوا، أو عاينوا الواقعة، أو علموا بها، ويستدعون رسميا أمام جهة الحكم لسماعهم بصفتهم شهود إثبات، أو نفي"[1].

وقال علي القهوجي هي:" تقرير يصدر عن شخص من غير الخصوم في الدعوى العامة في شأن واقعة جُرمية أدركها مباشرة بحاسة من حواسه"[2].

وعرفها شهاد البرشاوي بقوله:" تقرير الإنسان بما علمه عن أمر معين، أو واقعة معينة وصلت إليه عن طريق الرؤية، أو السماع المباشر"[3].

ويلاحظ أن تعريف القانونيين يكاد يكون مطابقا لتعريف الفقهاء للشهادة لكن مع ذلك توجد بعض الفروق يمكن حصرها فيما يلي:

ففي الشريعة الإسلامية محل الشهادة يكون حقا، أو واقعة في حين يكون محل الشهادة في القانون واقعة فقط[4].

كما لم ينص شراح القانون الوضعي على اللفظ الذي تؤدي به الشهادة بل جعلوه مطلقا موافقين بذلك قول المالكية، في حين أن جمهور فقهاء الشريعة نصوا على وجوب أداء الشهادة بلفظ خاص، وضمنوه في تعريفاتهم، كما يشرط حلف اليمين لأداء الشهادة قانونا غير أن جمهور فقهاء الشريعة لم يقولوا باشتراط أداء اليمين[5].

---

[1]– جروة علي: الموسوعة في الإجراءات الجزائية، 19/3.

[2]– القهوجي علي عبد القادر: شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، منشورات الحلبي الحقوقية، ص256.

[3]– البرشاوي شهادة هابيل: الشهادة الزور من الناحية القانونية والعلمية، (1982م)، دار الفكر العربي، ص18.

[4]– الزحيلي: وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص113.

[5]– الزحيلي: وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية، مرجع نفسه، ص113- 114.

المبحث الثاني

نظرة تاريخية عن الإثبات بالشهادة الجنائية، وبيان أنواعها، وخصائصها، وأهميتها

سأقسم هذا المبحث إلى مطلبين سأتعرض في المطلب الأول للمراحل التاريخية التي مرت بها الشهادة في النظم القانونية القديمة حيث اختلف الأخذ بالشهادة، في إثبات الجرائم من حضارة إلى أخرى، ومن نظام قانوني إلى آخر، ثم أخصص المطلب الثاني لبيان أنواع الشهادة الشهادة الجنائية، وخصائصها، وأهميتها.

المطلب الأول: نظرة تاريخية عن الإثبات الجنائي بالشهادة

سأتعرض في هذا المطلب من خلال ثلاث فروع أتطرق في الفرع الأول للإثبات بالشهادة في العصر الفرعوني، أما في الفرع الثاني فأبين الإثبات بالشهادة في العصر الروماني، وأختم ببيان الإثبات بالشهادة عند العرب في الجاهلية.

الفرع الأول: الإثبات بالشهادة في العصر الفرعوني

في هذا العصر كان الفرعون هو الحاكم الذي يتمتع بالسلطة المطلقة، ويُسير المملكة الفرعونية بصفته إلهًا، ولما كان الأساس الإلهي هو البذرة التي تفتحت عن سيادة الملك، ومنها استمد سلطاته في حكم البلاد نائبا عن الآلهة باعتباره ممثلا لها، أو ابْنًا للآلهة، أو الإله ذاته الذي يحكم البلاد مجسدًا في صورة الفرعون، ومن هنا كانت الوظيفة الأساسية للملك أن يضمن لشعبه إدارة حسنة، وأن يضمن العدل بالقسطاس المستقيم بين كافة الناس[1].

[1]– السقا محمود: فلسفة وتاريخ النظم الاجتماعية والقانونية، دار الفكر العربي، ص235.

لكن حينما بدأت السلطة المركزية في الانهيار منذ أواخر عهد الأسرة الخامسة، وبداية عهد الأسرة السادسة استولى أمراء الأقاليم على سلطات الملك فأصبح القضاء من اختصاص أمراء الأقاليم، وصدرت الأحكام القضائية باسم إله الإمارة لا باسم الملك[1].

وترتب على استقلال إدارة الإمارات عن الإدارة المركزية، زوال حق الاستئناف، وتطورا كبيرا في إجراءات التقاضي، فقد أصبح من المستحيل الاعتماد على وثائق مكتوبة تصدر من جهات رسمية فَحَلَ اليمين، وسماع الشهود محل الإثبات بالكتابة[2].

وما يدل كذلك أن الفراعنة استخدموا الشهادة في المسائل الجنائية، أنه كانت تفرض عقوبة الإعدام على شاهد الزور الذي أقسم بصحة أقواله، وعلى الذين يقدمون بيانات غير صحيحة في إقرارات الذمة المالية مع أنهم أقسموا على صحتها، أو أدلوا ببيات كاذبة ضد شخص على أنه قد ارتكب إحدى الجرائم ثم تظهر براءته[3].

والقانون الفرعوني يعتبر شهادة الزور من قبيل الجرائم الماسة بالعدالة، والدين، والأخلاق بِيد أنه لم يضع عقوبة واحدة للشهادة الزور، بل وضع لها عدة عقوبات متفاوتة في الشدة وهي النفي، وقطع اللسان، وجدعُ الأنف، وصَلْمُ[4] الأذنين، والموت[5].

---

[1]– أبو طالب صوفي حسين: مبادئ تاريخ القانون، (1387هـ -1967م)، دار النهضة، ص510.

[2]– أبو طالب: مبادئ تاريخ القانون، مرجع سابق، ص516.

[3]– حسن أحمد إبراهيم: فلسفة وتاريخ النظم الاجتماعية والقانونية، (2002م)، ص413.

[4]– الصَلْمُ هو القَطْعُ من أَصْلِ الشيء سواء كان للأذن، أو الأنف، ورجل أصْلَمُ ومُصَلَّمُ الأُذُنَيْنِ: كأنه مقطوعهما خِلْقَةً (الفيروز آبادي: القاموس المحيط، مصدر سابق، ص1129).

[5]– البرشاوي: الشهادة الزور من الناحية القانونية والعلمية، مرجع سابق، ص48.

الفرع الثاني: إثبات الجرائم بالشهادة في العصر الروماني

ينقسم تاريخ الدولة الرومانية إلى عصر الملكية، وعصر الجمهورية، وعصر الإمبراطورية[1] وسأتطرق إلى كيفية إثبات الجرائم بالشهادة في كل عصر من هذه العصور الثلاثة.

أولا: في العصر الملكي

في هذا العصر تكونت العشيرة، وكانت العشيرة هي النواة الأولى لنظام الحكم، وكان أفراد العشيرة يَدينون لرئيسها بالطاعة، والولاء ليتخذ ما يراه مناسبا من قرارات يلزم بها أفراد العشيرة سواء كان ذلك بمفرده أم بمشورة العشيرة، وهو الرئيس الديني، والقاضي الذي يفصل فيما يثور بين أفراد العشيرة من نزاعات[2].

لذا فالملك في روما يتمتع بسلطات تكاد تكون مطلقة، فهو الكاهن الأعظم، وهو الرئيس السياسي، والقائد الحربي للمدينة، وهو القاضي الأعلى[3].

وفي هذا عصر نشأة التقاليد العرفية الأولى، والذي كانت فيه هذه التقاليد أقرب للدين منها للقانون[4].

وقد نشأت هذه العادات مما تعامل عليه الناس قبل إنشاء مدينة روما، وكانت تستمد قوتها الملزمة من العقيدة الدينية التي كانت تؤمن بأحكام الآلهة، فلما نشأت مدينة روما أخذت

---

[1]– زناتي محمود سلام: نظم القانون الروماني، (1966م)، دار النهضة العربية، ص7.

[2]– واصل نصر فريد محمد: السلطة القضائية ونظام القضاء في الإسلام، المكتبة التوفيقية، ص28.

[3]– زناتي: نظم القانون الروماني، مرجع سابق، ص13.

[4]– ربيع عماد محمد أحمد: حجية الشهادة في الإثبات الجزائي، ط:1(1999م)، مكتبة دار الثقافة، الأردن، ص12.

هذه العادات تستمد قوتها من السلطة العامة شيئا فشيئا، وأخذ كهان المدينة، وأحبارها يحتكرون تفسيرها[1].

ولم يشد الجانب الجنائي في هذا العصر عن تحكيم الدين، حيث كان العقاب على الجرائم وطرق إثباتها لا يخرج عن الإرادة المطلقة للملك[2].

ثانيا: في العصر الجمهوري

يبدأ عصر الجمهورية بسقوط الملكية عام 510 قبل الميلاد، وينتهي بقيام الإمبراطورية عام 27 قبل الميلاد فهو يستمر قرابة خمسة قرون[3].

ولقد بدأ القانون الروماني ينفصل عن الدين منذ انفصال السلطة الزمنية عن السلطة الدينية منذ بداية العصر الجمهوري، فظهرت قواعد عرفية بجانب القواعد المختلطة بالدين، وبدأ المشرع المدني يمارس نشاطه التشريعي، وظهر الجزاء المدني بجانب الجزاء الديني ثم اقتصر على الجزاء المدني[4].

وفي هذه المرحلة وُضعت القواعد العرفية في قانون مُدون عُرف بقانون الاثني عشر لوحا ويعتبر هذا القانون البناء الأساسي للشريعة اللاتينية[5].

وقد كان أكثر ما عُنِيَ به قانون الألواح، تنظيم التقاضي فكانت أبرز أحكامه ما يتعلق منها بأصول المرافعات، وطريقة الحكم، والتنفيذ[6]، وكان الإشهاد عبارة عن عملية رسمية قوامها مجموعة

---

[1]– الترمانيتي عبد السلام: محاضرات في القانون الروماني، (1965م)، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، ص18.

[2]– ربيع عماد: حجية الشهادة في الإثبات الجزائي، مرجع سابق، ص17.

[3]– زناتي: نظم القانون الروماني، مرجع سابق، ص15.

[4]– أبو طالب: مبادئ تاريخ القانون، مرجع سابق، ص79.

[5]– يكن محمد زهدي: القانون الروماني والشريعة الإسلامية، (1975م)، دار يكن للنشر، بيروت، ص21.

[6]– الترمانيتي: محاضرات في القانون الروماني، مرجع سابق، ص27.

من الإجراءات الخاصة كحضور أشخاص معنيين، أو أشياء معنية، والنطق بعبارات خاصة، والقيام بحركات محددة[1].

وقد ورد النص على الإشهاد في قانون الألواح، فالألواح الأول، والثاني، والثالث تتعلق بالإجراءات الشكلية العامة للدعوى، والتكليف بالحضور، واستدعاء الشهود[2].

ثالثا: في العصر الإمبراطوري

ينقسم عصر الإمبراطورية إلى مرحلتين عصر الإمبراطورية العليا، ويمتد من 27 قبل الميلاد إلى حين تولى الإمبراطور قلديانوس الحكم في سنة 284 ميلادي، وعصر الإمبراطورية السفلى يبدأ ببداية حكم الإمبراطور دقلديانوس، وينتهي بوفاة الإمبراطور جوستينيان سنة 565 ميلادي[3]، هذا الأخير الذي وضع تقنينا سُمي باسمه تقنين "جوستينيان"، حيث شمل هذا التقنين جميع الحقوق الرومانية من قوانين رسمية هي: الأحكام الإمبراطورية، وفقه الفقهاء[4].

وبمقتضى تعليمات تشريعية، أو بموجب العرف القضائي وُضعت في القانون الروماني قائمة بحالات عدم الأهلية لأداء الشهادة، وقد استبعدت هذه القائمة المرأة، والصبي، والمجنون والأبكم، والأصم، والأقارب المباشرين، والمحجور عليه للسفه[5].

---

[1]– رباح غسان: الوجيز في القانون الروماني والشريعة الإسلامية، ط:1(2007م)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان ص95.

[2]– فركوس صالح: تاريخ النظم القانونية و الإسلامية، (1422هـ – 2001م)، دار العلوم، عنابة، ص33.

[3]– زناتي: نظم القانون الروماني، مرجع سابق، ص30.

[4]– رباح: الوجيز في القانون الروماني والشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص78.

[5]– ربيع عماد: حجية الشهادة في الإثبات الجنائي، مرجع سابق، ص19.

الفرع الثالث: الإثبات بالشهادة عند العرب في الجاهلية

عَرف العرب قبل الإسلام نظامين للفصل في الخصومات نظام القضاء، ونظام التحكيم[1] ولم تكن هناك إجراءات شكلية معينة يُلتزم الحَكَمُ باتباعها عند الفصل في النزاع المعروض عليه ومع ذلك لابد أن تكون هناك قواعد خاصة بكيفية نظر النزاع، والفصل فيه[2].

أما من حيث طرق إثبات الوقائع، فقد اعتمد العرب قبل الإسلام طرقا للإثبات تتفق مع أهلية أهل الجاهلية، ومعتقداتهم من ناحية، ومع طبيعة التنظيم القضائي، ومدى درجة التقدم الذي وصل إليه من ناحية أخرى، فكانت أهم طرق الإثبات البينة[3].

وقد أخذ العرب قبل الإسلام بقاعدة البينة على من ادعى، واليمين على من أنكر، وهي من القواعد التي أقرتها الشريعة الإسلامية فيما بعد[4].

وطبقا لهذه القاعدة يجب على المدعي إقامة البينة على صحة دعواه سواء بشهادة الشهود، أو بالكتابة، أو القراءة، فإذا عجز عن ذلك ليس له طلب تحليف المدعي عليه اليمين[5].

وفي المحصلة فإن إثبات الجرائم بالشهادة في النظم القانونية القديمة، وإن كان مستخدما في جميع الحضارات إلا أنه لا يشمل جميع أنواع الجرائم، حيث أن التجريم لا يمس جميع الجرائم كما قُدمت على الشهادة أدلة أخرى.

كما تدخل طبيعة المجتمع المبني على التعصب للقبيلة، والجماعة في التأثير على صحة الشهادة حيث أن الشاهد قد يكون من جماعة المدعي عليه، ويمتنع عن أداء الشهادة ضد أحد

---

[1]– زناتي: نظم القانون الروماني، مرجع سابق، ص211.

[2]– زناتي: نظم القانون الروماني، مرجع نفسه، ص224.

[3]– حسن أحمد: فلسفة وتاريخ النظم الإجتماعية والقانونية، مرجع سابق، ص413.

[4]– حسن أحمد: فلسفة وتاريخ النظم الإجتماعية والقانونية، مرجع نفسه، ص414.

[5]– حسن أحمد: فلسفة وتاريخ النظم الإجتماعية والقانونية، مرجع سابق، ص414.

أفراد جماعته، وقد يكون من خارج جماعة المدعى عليه، فلا يُقدم على الشهادة خشية الاعتداء عليه، خاصة أنه لم توجد في ذلك الوقت وسائل لحماية الشهود[1].

المطلب الثاني: أنواع الشهادة الجنائية، وخصائصها، وأهميتها في المسائل الجنائية

سأتطرق في هذ المطلب إلى ثلاث فروع سأتناول في الفرع الأول أنواع الشهادة الجنائية، أما في الفرع الثاني فسأوضح فيه خصائصها، وفي الفرع الثالث سأبين أهمية الإثبات بالشهادة في المسائل الجنائية.

الفرع الأول: أنواع الشهادة الجنائية

أولا: الشهادة المباشرة

عُرفت الشهادة المباشرة بأنها:" شهادة الإنسان على واقعة رآها، أو سمعها بأذنه، أو شمها بأنفه"[2].

فالأصل في الشهادة أن تكون شهادة مباشرة فيقول الشاهد في التحقيق الابتدائي، أو النهائي ما وقع تحت سمعه، وبصره مباشرة، كمن يشاهد واقعة من الوقائع فيُقر ما شهده، أو ما وقع من الغير أمامه، فهو يشهد على واقعة صدرت من غيره، ويترتب عليها حق لغيره[3].وميزة الشهادة المباشرة أن الشاهد يشهد بما عرفه معرفة شخصية، وذلك بأن يكون قد رأى وقائع الجريمة كالقتل، أو سمعها كجريمة القذف، أو شمَّها كجريمة شرب الخمر[4].

---

[1]– حسن أحمد: فلسفة وتاريخ النظم الإجتماعية والقانونية، مرجع نفسه، ص389.

[2]– الشواربي عبد الحميد: الإثبات بشهادة الشهود، (1996م)، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص8.

[3]– هرجة مصطفى مجدي: الإثبات في المواد الجنائية، (1992م)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ص258.

[4]– ربيع عماد: حجية الشهادة في الإثبات الجزائي، مرجع سابق، ص97- 98.

وفي حالة وجود التمكن من الشهادة مباشرة فإنه لا يتم الأخذ بباقي أنواع الشهادة إلا على سبيل الاستدلال، وعدم القدرة على سماع الشهود مباشرة؛ أي أنه عند وجود الشاهد المباشر أمكن الاستغناء عن باقي الشهادات الأخرى؛ لأنها تكفي في بيان الواقعة المتنازع فيها[1].

فإذا كانت الواقعة المشهود عليها جريمة قتل مثلا فيشهد الشاهد بما باشره بحواسه، ويسرد الوقائع دون التعليق عليها،كأن يقول إن القاتل لم يكن يقصد قتل القتيل بل أراد تهديده فقط لأن أراء الشاهد، أو معتقداته الشخصية بشأن مسؤولية المتهم، أو المجني عليه، أو خطورة الواقعة تُعد مجرد تقديرات، واستنتاجات، وليست عن معاينة للواقعة[2].

ثانيا: الشهادة غير المباشرة

وهي أن لا يشهد الشخص بما رآه بعينه، أو سمعه مباشرة، وإنما يشهد بما سمعه، ورآه عن الغير فيشهد مثلا: أنه سمع شخصا يروي واقعة معينة[3]، وتسمى كذلك الشهادة السماعية.

والشهادة غير المباشرة لا يمكن التعويل عليها وحدها، ولا يمكن قبولها كدليل في حالة معينة[4]؛ لأن الشهادة التي تنص على رواية سمعها الشاهد بطريقة غير مباشرة نقلا عن شخص

---

[1]– الخرابشة فالح: الإشكاليات الإجرائية للشهادة في المسائل الجزائية، ط:2(1431هـ- 2010م)، دار الثقافة، الأردن ص36.

[2]– الشلقاني أحمد شوقي: مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ط:3(2003م)، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، ص247.

[3]– هرجة: الإثبات في المواد الجنائية، مرجع سابق، ص37.

[4]– الخرابشة: الإشكاليات الإجرائية للشهادة في المسائل الجنائية، مرجع سابق، ص37.

آخر لا تكون موضع ثقة؛ لأن الأقوال غالبا ما يعتريها التحريف، والتغيير، والشك حين تنقل من شخص لآخر[1].

ورغم ذلك يمكن للمحكمة أن تستند في حكمها القضائي على ما تسامعه الشهود إذا تيقنت أن شهادتهم تُطابق الدعوى المرفوعة أمامها[2].

ولصعوبة تحري صحة هذا النوع من الشهادات؛ فإنها لا تلقى قبولا في المسائل الجنائية وإن كان القضاء قد قبلها في المسائل التجارية على سبيل الاستئناس كما قبل الفقه الإسلامي هذه الشهادة في حالات معينة مثل الشهادة بالنسب، وبالموت، وبالنكاح، وبالدخول[3].

الفرع الثاني: خصائص الشهادة الجنائية

تتميز الشهادة الجنائية عن غيرها من الشهادات بعدة مميزات نظرا للخطورة التي تشكلها حيث يمكن من خلال شهادة كاذبة خاطئة حصول مفاسد عظيمة لتعلقها بإثبات جرائم تمس عصب الوجود الإنساني من النفس، والمال، والعرض، وسأُجمل ذكر خصائص الشهادة الجنائية فيما يلي:

أولا: الشهادة الجنائية لا تصدر إلا من إنسان

الأصل في الشهادة أن لا تصدر إلا عن إنسان؛ لأنه المكلف في هذا الوجود لميزة العقل التي ميزه الله بها من بين بقية المخلوقات[4].

---

[1]– ربيع عماد: حجية الشهادة في الإثبات الجزائي، مرجع سابق، ص99.

[2]– الشلقاني: مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص247.

[3]– هرجة: الإثبات في الجنائية، مرجع نفسه، ص260.

[4]– الشواربي: الإثبات بشهادة الشهود، مرجع سابق، ص4.

وإذا كان القانون لم ينص صراحة على كون الشاهد إنسانا، غير أنه يُفهم من نصوص القانون ضمنيا، ومن القواعد العامة حيث تدل أحكام الشهادة أن المشرع يقصد بالشاهد الإنسان وحده دون غيره من سائر المخلوقات؛ لأن الإنسان هو سيد البشرية، وقد ميزه الله سبحانه وتعالى عن سائر المخلوقات بالعقل، والمنطق، والإدراك، ومن تم لابد أن يكون الشاهد إنسانا حتى يُعتد بشهادته[1].

وإعمال هذه الخاصية ليس على إطلاقه حيث أنه ليس كل إنسان له أن يشهد لمجرد أنه إنسان بل يوجد من الأشخاص ممن لا عبرة بشهادتهم لمانع قانوني كصغير السّن، والمحكوم عليهم بحكم قضائي نهائي، كما يوجد أشخاص مطالبون بالامتناع عن الشهادة بأمر من القانون الذي ألزمهم بمبدإ التحفظ، وكتمان الأسرار، أو أعفاهم القانون من الشهادة لعارض من العوارض كالقرابة، وعدم التمييز[2].

ثانيا: الشهادة الجنائية شخصية

وجب على من له شهادة على غيره أن يُؤديها بنفسه أمام القضاء، ولا يصح أن يُنيب غيره لتعلق المسؤولية عما يقول بشخصه[3].

كما أن القوانين الوضعية ألزمت المحكمة بالانتقال إلى محل إقامة الشاهد لسماع شهادته إن تعذر عليه الحضور أمام المحكمة لأعذار مشروعة[4].

---

[1]– البرشاوي: الشهادة الزور من الناحية القانونية و العلمية، مرجع سابق، ص165.

[2]– الشواربي: الإثبات بشهادة الشهود، مرجع سابق، ص5.

[3]– الشواربي: الإثبات بشهادة الشهود، مرجع نفسه، ص4. البرشاوي: الشهادة الزور من الناحية القانونية و العلمية، مرجع سابق، ص164.

[4]– البرشاوي: الشهادة الزور من الناحية القانونية والعلمية، مرجع نفسه، ص165.

وقد أقر المشرع الجزائري هذه الخاصية حين نص في المادة 222 من قانون الإجراءات الجنائية الجزائري:" كل شخص استدعي لسماع شهادته ملزم بالحضور، وحلف اليمين، وأداء الشهادة مع مراعاة الأحكام القانونية المتعلقة بسر المهنة"[1].

وأجاز المشرع الجزائري عند عدم حضور الشاهد للإدلاء بالشهادة إحضاره بواسطة القوة العمومية، والحكم عليه بغرامة مالية كما جاء في الفقرة 2 من المادة 97 قانون الإجراءات الجنائية الجزائري:" وإذا لم يحضر الشاهد فيجوز لقاضي التحقيق بناء على طلب وكيل الجمهورية استحضاره جبرًا بواسطة القوة العمومية، والحكم عليه بغرامة من 200 إلى 2000 دينار"[2].

كما أجاز المشرع الجزائري إقالة الشاهد المتخلف عن الحضور من الغرامة حيث جاء في الفقرة 2 من المادة 97 "...غير أنه إذا حضر فيما بعد، وأبدى أعذارا محقة، ومدعمة بما يُؤيد صحتها جاز لقاضي التحقيق بعد سماع طلبات وكيل الجمهورية إقالته من الغرامة كلها، أو جزء منها"[3].

ثالثا: الشهادة الجنائية غير ملزمة

تعتبر الشهادة حجة مقنعة أي غير ملزمة، وتختلف الشهادة في ذلك اختلافا جوهريا على الكتابة، فبينما يعتبر الدليل الكتابي بسبب إعداده سلفا حجة بذاته فيفرض سلطانه على القضاء ما لم يُطعن فيه بالتزوير، أو يُنقض بإثبات عكسه، تُترك الشهادة على نقيض ذلك لتقدير القاضي، ويكون له كامل السلطة في تقدير قيمتها أيًا كان عدد الشهود، وأيًا كانت صفاتهم[4].

[1]– المادة 222 من قانون الإجراءات الجنائية الجزائري.

[2]– المادة 2/97 من قانون الإجراءات الجنائية الجزائري.

[3]– المادة 2/97 من قانون الإجراءات الجنائية الجزائري.

[4]– البرشاوي: الشهادة الزور من الناحية القانونية و العلمية، مرجع سابق، ص185.

يترتب على القول بأن الشهادة حجة غير ملزمة أنها حجة غير قاطعة؛ أي أن ما يُثبت بها يَقبل النفي بشهادة أخرى، أو بأي طريق آخر[1].

رابعا: الشهادة الجنائية لها قوة مطلقة في الإثبات الجنائي

تلعب الشهادة دورًا خطيرًا في المسائل الجنائية فلها قدرة مطلقة في الإثبات الجنائي نظرا لأن المشرع الجنائي لم يضع قيودا على الإثبات بالبينة[2].

ومع هذا فهي تخضع لسلطة القاضي التقديرية؛ لأنه يمارس بالنسبة لها سلطة واسعة[3] وتتمثل مظاهر السلطة التقديرية في أنه للمحكمة كامل الحرية في وزن أقوال الشاهد، وتقدير الظروف التي يؤدي فيها شهادته، فلها أن تأخذ بها، أو أن ترفضها، أو أن ترجح شهادة شاهد على آخر، أو أقوال نفس الشاهد في تحقيق على أقواله في تحقيق آخر، أو أقواله في جلسة على أقواله في جلسة أخرى[4].

ويجب على القاضي الجنائي أن يستعين بعدة علوم، وذلك من أجل استخلاص الحقيقة من أقوال الشهود رغم ما يشوب هذه الأقوال من عيوب في مداركهم للحقيقة ذاتها التي يُعنى القاضي بالكشف عنها على ضوء حقائق علم النفس الجنائي[5].

غير أن جواز تقدير الشهادة من قبل القاضي لا يُمكنه من أن يبني حكمه على علمه الخاص، أو ما علم به خارج ملف الدعوى، وإلا كان حكمه باطلا[6].

---

[1]– البرشاوي: الشهادة الزور من الناحية القانونية و العلمية، مرجع نفسه، ص186.

[2]– الشواربي: الإثبات بشهادة الشهود، مرجع سابق، ص6.

[3]– البرشاوي: الشهادة الزور من الناحية القانونية والعلمية، مرجع سابق، ص179.

[4]– عبيد رؤوف: مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري،(1427هـ – 2006م)، دار الفكر العربي، القاهرة ص707.

[5]– بنهام رمسيس: الإجراءات الجنائية تأصيلا وتحليلا، (1984م)، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص697.

[6]– جروة علي: الموسوعة في الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، 42/3.

وقد أقر المشرع الجزائري مبدأ سلطة القاضي في تقدير الشهادة وِفق اقتناعه الخاص كما جاء في نص المادة 212 قانون الإجراءات الجنائية الجزائري:" يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك، وللقاضي أن يصدر حكمه تبعًا لاقتناعه الخاص"[1].

خامسا: الشهادة الجنائية تنصب على ما يدرك بالحواس

الأصل في الشهادة أنها تَنْصب على ما يُدركه الشاهد بحواسه، وأهمها البصر، والسمع والشم، وهذه الحواس مَرَدُهَا إلى العقل عن طريق الحواس، والأدوات الموصلة، فيقوم بتسجيل المدركات، وتقدير نوعها، ومعناها، وتمييزها عن غيرها[2].

ولكي تتوفر هذه الخاصية يجب أن تكون الشهادة شهادة مباشرة، أي أن الشاهد يؤدي الشهادة بما وقع تحت بصره، أو سمعه، فيشهد بوقائع رآها بعينه، أو سمعها بأذنيه كما إذا شهد في حادث قتل رآه بعينه وقت ارتكابه، أو رأى الجناة عقب ارتكابه، وهم يغادرون مسرح الجريمة، ويحملون الأدوات التي استعملت في الحادث، أو سمع بأذنيه إطلاق الأعيرة النارية، أو استغاثة المجني عليه، أو صوت أحد الجناة، وكما إذا شهد ضابط الشرطة في واقعة تعاطي المخدرات بأنه اشْتَمَّ رائحة المادة المخدرة تنبعث من مكان التعاطي، واشْتَمَّ المادة الكحولية تنبعث من فم المتهم في قضايا السُكر[3].

ولا يشترط أن تكون الشهادة مُنصبة على نفس واقعة الدعوى، فقد تنصب على ملابسات لها تأثيرها في ثبوت الواقعة، أو تقدير العقوبة، مثل الشهادة على سُمعة المتهم، أو حالته الأدبية[4].

---

[1]– المادة 212 من قانون الإجراءات الجنائية الجزائري.

[2]– الشواربي: الإثبات بشهادة الشهود، مرجع سابق، ص6.

[3]– البرشاوي: الشهادة الزور من الناحية القانونية و العلمية، مرجع سابق، ص172.

[4]– عبيد رؤوف: مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، مرجع سابق، ص458 – 459.

كما لا يُشترط أن تَرد على الحقيقة المطلوب إثباتها بأكملها، وبجميع تفصيلاتها، بل يكفي أن يكون من شأنها أن تؤدي إلى تلك الحقيقة باستنتاج سائغ يتلاءم به القَدْرُ الذي أدلى به الشاهد مع عناصر الإثبات الأخرى[1].

الفرع الثالث: أهمية الشهادة في المسائل الجنائية

إن القانون الجنائي له علاقة مباشرة بالإنسان حيث يهدف إلى حمايته من الأخطار سواء التي تلحق بَدَنَهُ، أو شرفه، أو حق من حقوقه الأساسية؛ لذلك تَوَجَبَ وضع آليات لحماية هذه الحقوق سواء قبل، أو بعد وقوع الاعتداء عليها.

والشهادة مازالت لها قيمتها بين أدلة الإثبات الجزائي، على العكس من الإثبات المدني الذي يعتمد على الكتابة، ذلك أن الجريمة تقع فجأة في الغالب دون أن يسبق وقوعها إعداد دليل كتابي، وهي واقعة مادية يجتهد مرتكبها في إخفائها، وفي عدم ترك آثار، أو معالم يستدل منها عليها[2].

كما تشكل الشهادة أهمية كبيرة في إثبات الجرائم؛ لأنها ترشد القضاء إلى معرفة المعلومات التي أدلى بها الشهود عن الوقائع التي عاينوها بأنفسهم، وذلك لمطابقة ما أفادوا به للواقع[3].

كما أن وقوع الجريمة فجأة، ومحاولة المجرمين إزالة المعالم الدالة عليهم في مسرح الجريمة جعل من شهادة الشهود التي عاينوا الواقعة عاملا مهما في تحديد هوية مرتكب الجريمة[4].

---

[1]– عبيد رؤوف: مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، مرجع سابق، ص459.

[2]– القهوجي: شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، ص256.

[3]– البرشاوي: الشهادة الزور من الناحية القانونية والعلمية، مرجع سابق، ص119. بركات محمود محمد ناصر: السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي، ط:1(1427هـ-2007م)، دار النفائس، الأردن ص197.

[4]– الجو خدار حسن: التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط:1(2008م)، دار الثقافة، الأردن ص207- 208.

ولا تقتصر الشهادة على التحقيق الابتدائي بل هي لازمة أيضا في التحقيق النهائي، ولا تنحصر بالتحقيق القضائي، فرجال الضابطة العدلية يمكنهم أن يقوموا بتحقيق أولي يستمعون فيه إلى الشهود دون تحليفهم اليمين[1].

لكن سماع الشهود في مرحلة التحقيق الابتدائي تكاد تفوق أهميتها في مرحلة المحاكمة، إذ أن سماع شهادة الشهود في هذه المرحلة يتم على الأغلب فور وقوع الجريمة، أو عقب وقوعها مباشرة، فتكون صورة الواقعة التي الْتَقَطَهَا الشاهد بحواسه الشخصية ما تزال ماثلة على حقيقتها في ذاكرته، ويؤدي سماعه في هذا الوقت إلى الْتقاط أقواله التي تتسم بالدقة والوضوح، والشمولية لجميع التفاصيل الجزئية لما عاينه، مما يؤدي إلى الحصول على أقوال أمينة ومحايدة، وموضوعية لخلوها من شائبة التأثير فيها، في حين أن سماع الشهود بعد مضي وقت غير قصير على وقوع الجريمة من شأنه أن يُعرض الشهود إلى مؤثرات داخلية، أو خارجية، فتأتي أقوالهم على وجه لا يَتَفِقُ، وحقيقة الواقع[2].

فضلا عن ذلك فإن الإسراع في سماع الشهادة في التحقيق الابتدائي من شأنه التخفيف من العيوب التي قد تشوب سماعها من قبل المحكمة بعد مضي فترة طويلة على وقوع الجريمة[3].

[1] – بركات: السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص197.

[2] – الجو خدار: التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق 209.

[3] – الجو خدار: التحقيق الابتدائي في أصول قانون المحاكمات الجزائية، مرجع نفسه، ص208.

الفصل الأول

مشروعية الشهادة وشروطها وإجراءات أدائها في المسائل الجنائية

وفيه المباحث الآتية:

المبحث الأول: مشروعية الشهادة، وحكمها، والحكمة منها في المسائل الجنائية

المبحث الثاني: شروط الشهادة الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

المبحث الثالث: إجراءات أداء الشهادة الجنائية، وتقديرها من قِبل القضاء

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفصل الأول

مشروعية الشهادة، وشروطها، وإجراءات أدائها في المسائل الجنائية

سأقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث سأبين في المبحث الأول مشروعية الشهادة وأُردفها ببيان حُكمها والحكمة منها في الجانب الجنائي، ثم أتعرض في المبحث الثاني لشروط الشهادة الجنائية في الفقه الإسلامي، والقانون الوضعي، أما المبحث الثالث فأخصصه لإجراءات أدائها، وتقديرها في الفقه الإسلامي، والقانون الوضعي.

المبحث الأول

مشروعية الشهادة، وحكمها، والحكمة منها في المسائل الجنائية

سأقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب جاعلا المطلب الأول لبيان مشروعية الشهادة، أما المطلب الثاني فأوضح فيه حكم الشهادة على الجرائم، وأختم بالمطلب الثالث مبينا فيه الحكمة من مشروعية الشهادة على الجرائم.

المطلب الأول: مشروعية الشهادة الجنائية

دل على مشروعية الشهادة الجنائية عموم الأدلة من القرآن، والسُّنة، وكانت أدلة القرآن والسُّنة مستند الإجماع على جواز إثبات الجرائم بالشهادة.

الفرع الأول: من القرآن الكريم

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡ ﴾[1].

وجه الدلالة:

يعنى بذلك جل ثناؤه، واستشهدوا على حقوقكم شهيدين[2]، ولعل من أعظم الحقوق التي ينبغي الإشهاد عليها ما مَسَ المصالح الخمسة الكبرى للشريعة المتمثلة في الدين، والنفس والمال، والعقل والنسل، فلا تخلو جريمة ما من المَساس بإحدى تلك الكليات.

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَلَا تَكۡتُمُواْ ٱلشَّهَٰدَةَۚ وَمَن يَكۡتُمۡهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٞ قَلۡبُهُۥۗ وَٱللَّهُ بِمَا تَعۡمَلُونَ عَلِيمٞ ٢٨٣ ﴾[3].

وجه الدلالة:

نهى الله سبحانه وتعالى الشاهد أن يضر الشاهد بكتمان الشهادة[4]؛ لذلك كان حقا على من تحمل شهادة بحق ألا يكتمها عند عروض إعلانه، بأن يُبَلغه إلى من يَنتفع به، أو يقضي به كلما ظهر الداعي إلى الاستظهار به[5]، ولأن النهي عن الفعل أمر بِضِدِهِ، فيُفهم من الآية أن فيها أمرا بأداء الشهادة، حين يُدعى إليها، وأن فيها الإثم على تركها، وذلك يَعُمُ جميع الشهادات، ومنها الشهادة على الجنايات.

---

[1]– سورة البقرة، الآية 282.

[2]– الطبري أبو جعفر محمد بن جرير: تفسير الطبري، تحقيق: محمود محمد شاكر، مكتبة ابن تيمية، القاهرة، 60/6.

[3]– سورة البقرة، الآية 283.

[4]– القرطبي أبو عبد الله بن أحمد بن أبي بكر: الجامع لأحكام القرآن، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط:1 (1427هـ -2006م)، مؤسسة الرسالة، لبنان، 477/4.

[5]– بن عاشور محمد الطاهر: تفسير التحرير والتنوير، (1984م)، الدار التونسية للنشر، تونس، 126/3.

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَأَشْهِدُوا۟ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ وَأَقِيمُوا۟ ٱلشَّهَٰدَةَ لِلَّهِ ۚ ذَٰلِكُمْ يُوعَظُ بِهِۦ مَن كَانَ يُؤْمِنُ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ ۚ وَمَن يَتَّقِ ٱللَّهَ يَجْعَل لَّهُۥ مَخْرَجًا ﴿٢﴾ ﴾[1].

وجه الدلالة:

في شطر هذه الآية أمر الله تعالى بالإشهاد في أمور الطلاق، وأن تكون الشهادة لله كي لا تختلط الأنساب، فكان الإشهاد على الاعتداءات الحاصلة على الأنفس، والدماء، والأعراض والأموال مطلوب، وإقامة الشهادة لله تعنى لا تضيعوها، ولا تغيروها، وأتوا بها على وجهها[2].

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا ۚ وَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ ﴿٤﴾ ﴾[3].

وجه الدلالة:

دلت الآية على وجوب الإتيان بأربعة شهداء على الذين يَشتمون العفائف من حرائر المسلمين فيرمونهن بالزنا، ثم لم يأتوا على ما رموهن به من ذلك بأربعة شهداء عدول يشهدون فاستحقوا العقوبة الربانية على الفرية[4]؛ كما يدل أن عدد الأربعة في الشهود شرط في الرمي بالزنا خاصة[5].

---

[1]– سورة الطلاق، الآية 2.

[2]– ابن العربي أبو بكر محمد بن عبد الله: أحكام القرآن، ط:3 (1424هـ - 2002م)، دار الكتب العلمية، بيروت 284/4.

[3]– سورة النور، الآية 4.

[4]– الكاساني علاء الدين أبو بكر مسعود: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط:2 (1406هـ -1986م) دار الكتب العلمية، لبنان، 47/7.

[5]– السرخسي شمس الدين: المبسوط، دار المعرفة، لبنان، 106/9.

الفرع الثاني: من السنة النبوية

جاءت السنة مقررة للقرآن في الأمر بالشهادة لإثبات الحقوق، وقد وَرد في ذلك أحاديث كثيرة منها:

قوله صلى الله عليه وسلم:« ألا أخبركم بخير الشهداء! الذي يأتي بشهادته قبل أن يسألها»[1].

وجه الدلالة

في الحديث الشريف بيان لخير الشهود الذي إذا علم شيئا خفي على القاضي بادر بالإدلاء بشهادته، ولم يَكتمها[2].

وعن ابن عباس رضي الله عنهما:« أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بيمين، وشاهد»[3].

وجه الدلالة:

فيه جواز القضاء بشاهد، ويمين[4] فالرسول صلى الله عليه وسلم بين من خلال فعله كقاضي جواز القضاء بشهادة الشهود في فك الخصومات بين الناس، وفعله أبلغ دليل على مشروعية الشهادة عموما.

الفرع الثالث: الإجماع

نقل أهل العلم الإجماع على أن الأخذ بالشهادة مشروع لإثبات الحقوق سواء كانت لله أو للعباد، ومستندهم في ذلك الكتاب، والسُّنة ؛ لأن الإجماع لا يكون إلا عن دليل.

---

[1]– رواه مسلم: كتاب الأقضية، باب بيان خير الشهود، حديث رقم 1719،(مسلم بن الحجاج أبو الحسين: صحيح مسلم اعتنى به أبو صهيب الكرمي، (1419هـ-1998م)، بيت الأفكار الدولية، الرياض، ص714).

[2]– النووي: صحيح مسلم بشرح النووي، ط:1 (1347هـ - 1929م)، المطبعة المصرية بالأزهر، 17/12.

[3]– رواه مسلم: كتاب الأقضية، باب القضاء باليمين والشاهد، حديث رقم 1712، (مسلم: صحيح مسلم، مصدر سابق، ص714).

[4]– النووي: صحيح مسلم بشرح النووي، مصدر سابق، 4/12.

قال ابن المنذر[1] :" لذا أجمعوا أن شهادة أربعة على شهادة شاهدين في الأموال إذا كانوا عدولا جائزة"[2].

وقال في القتل:"وأجمعوا أنه تقبل على القتل شهادة شاهدين عدلين، ويحكم بشهادتهما"[3].

فكل هذه الإجماعات تدل على أن الشهادة مشروعة في إثبات الجرائم.

المطلب الثاني: الحكمة من الشهادة على الجرائم، وحُكمها

سأقسم هذا المطلب إلى فرعين أجعل الفرع الأول لبيان الحكمة التي تَشَوَفَ الشارع لتحصيلها من جعل الشهادة دليلا على إثبات الجرائم، ثم أبين في الفرع الثاني حُكم الشهادة الجنائية.

الفرع الأول: الحكمة من الشهادة في المجال الجنائي

لقد جعلت الشريعة الإسلامية الشهادة دليلا لإثبات الجرائم سواء كانت من جرائم الحدود أو القصاص، أو التعزير، وأَوْلَتْ أهمية كبيرة لها، فالشهادة سَبَبٌ لإحياء الحقوق، وحفظ الأرواح، وصيانة الأعراض، ومن محاسنها الامتثال لأمر الله تعالى[4].

---

[1]– هو أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري ولد سنة 242هـ له تصانيف كثيرة منها: المبسوط في الفقه والأوسط في السنن، والإجماع، والاختلاف، والإشراف على مذاهب أهل العلم، وكتاب تفسير القرآن، توفي بمكة سنة 310هـ. (أبو بكر أحمد بن القاضي شيبة، طبقات الشافعية الكبرى، المحقق: الحافظ عبد العليم خان، ط:1 (1407هـ)، عالم الكتب، بيروت، 98/1.

[2]– ابن المنذر أبو بكر محمد بن إبراهيم: الإجماع، تحقيق: أبو حامد صغير أحمد بن محمد حنيف ط:2 (1420هـ - 1999م)، مكتبة الفرقان، عجمان، ص89.

[3]– ابن المنذر: الإجماع، مصدر نفسه، ص89.

[4]– الزحيلي: وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص120.

فمن تمام حكمة الله تعالى أن لا عقاب إلا عن دليل، وإلا كان ذلك ظلما، والشريعة منزهة عن الظلم، والجور، وكما أن العقاب في الدنيا لا يقع إلا عن دليل، فإنه لا يعذبهم في الآخرة إلا عن دليل، وهذا من تمام الحكمة[1].

وقد أمر الله في بعض الجرائم بتغليظ نصاب الشهادة كالزنا؛ لأنه مأمور فيها بالسِّتر، ولهذا غلظ فيه النصاب، فإنه ليس هناك حق يضيع، وإنما حد، وعقوبة، والعقوبات تدرأ بالشبهات ولعله لذلك لم يَعْرِف التاريخ الإسلامي كله حالة واحدة ثَبُتَ فيها ارتكاب الزنا بشهادة الشهود، وإنما تثبت هذه الجريمة دائما بالإقرار[2].

لأنه لو لم يُغلظ الشارع في عدد الشهود لسَهُلَ أن يتهم كل أحد غيره بالزنا بدون دليـــــــل ولا برهان خاصة مع فساد الذمم، والأخلاق.

الفرع الثاني: حكم أداء الشهادة الجنائية

أولا: حكم أداء الشهادة في الفقه الإسلامي

لا تخرج الجرائم بين كونها ماسة بحق من حقوق الله تعالى، أو حق من حقوق العباد، حيث فرق الفقهاء بين الحالتين، وسأبين حكم الشهادة في كل حالة.

---

[1]– ابن قيم الجوزية أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب: إعلام الموقعين عن رب العالمين، علق عليه وخرج أحاديثه أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان وأبو عمر أحمد عبد الله أحمد، ط:1(1423هـ)، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، 180/2.

[2]– العوا محمد سليم: أصول النظام الجنائي الإسلامي، ط:1(2006م)، نهضة مصر، مصر، ص361.

1/حكم الشهادة في الحدود الداخلة في حق الله

القول الأول: للشاهد الخيار بين الشهادة، أو السِّتر

ذهب جمهور الفقهاء[1] إلى القول أنه إذا كانت الشهادة في حد من الحدود الخالصة لله تعالى، فإن الشاهد له الخِيار بين الشهادة، أو السِّتر على المجرم، والستر عندهم أفضل[2].

واستدلوا بالأحاديث التي تُرغب في السِّتر كقوله صلى الله عليه وسلم:« لو سترته بثوبك كان خيرا لك »[3].

وجه الدلالة:

يدل سياق الحديث على أن السِّتر في الحدود أفضل من الأداء لما في السِّتر من إزالة الفساد، أو تقليله، ذلك أن ستر المجرم قد يكون دافعا لإقباله على التوبة فيقل شره[4].

---

[1]– القدوري أبو الحسن أحمد بن محمد: مختصر القدوري في الفقه الحنفي، تحقيق: كامل محمد محمد عويضة ط:1(1418هـ-1997م)، دار الكتب العلمية، لبنان، ص219. الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق 282/6، الحطاب أبو عبد الله محمد بن محمد: مواهب الجليل شرخ مختصر خليل، ضبطه: زكرياء عميرات، دار عالم الكتب، 186/8. الباجي أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعيد بن أيوب: المنتقى، تحقيق: محمد عبد القادر أحمد عطا، ط:1(1420هـ- 1999م)، دار الكتب العلمية، لبنان، 142/7. الشيرازي أبو اسحاق: المهذب في فقه الإمام الشافعي، تحقيق: محمد الزحيلي ط:1(1417هـ- 1996م)، دار القلم، دمشق، 594/5. البهوتي منصور بن يونس بن إدريس: كشاف القناع عن متن الإقناع، تحقيق: محمد أمين الضِناوي، ط1(1417هـ-1997م)، عالم الكتب، لبنان، 638/6.

[2]– القدوري: مختصر القدوري في الفقه الحنفي، مصدر سابق، ص219.

[3]– رواه أبو داود: كتاب الحدود، باب الستر على أهل الحدود، حديث رقم 4377، (أبو داود سليمان بن الأشعث: سنن أبي داود، حكم على أحاديثه: محمد ناصر الدين الألباني، بيت الأفكار الدولية، الرياض، ص478). ضعفه الألباني. (أبو داود: سنن أبي داود مع أحكام الألباني على أحاديثه، مصدر نفسه، ص478).

[4]– شيخي زاده: مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، مصدر سابق، 259/3.

وقوله صلى الله عليه وسلم:« من نَفَسَ عن مؤمن كربة من كُرَبِ الدنيا نفس الله عنه كربة من كُرَبِ يوم القيامة، ومن يَسَرَ على مُعْسِرٍ يَسَرَ الله عليه في الدنيا، والآخرة، ومن سَتَرَ مسلما ستره الله في الدنيا، والآخرة، والله في عَوْنِ العبد ما كان العبد في عون أخيه»[1].

وجه الدلالة:

الشاهد من الحديث قوله ﷺ "ومن ستر مسلما ستره الله في الدنيا والآخرة" حيث خير الشرع في أسباب الحدود بين الشهادة حسبة لله تعالى، وبين السّتر على المجرم رجاء توبته، وأن الجزاء على ذلك من جنس العمل بأن يستر الله عليه يوم القيامة نظير ستره على أخيه في الدنيا[2].

كما صَحَ عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قد لَقَنَ[3] ماعزا رضي الله عنه الرجوع حين أتاه معترفا بالزنا، وسأله عن حاله سِتْرًا له حتى لا تلحقه عقوبة الرجم، وهو مشتهرٌ، ونُقل فعل الخلفاء بذلك، وهم قدوة في ذلك[4].

القول الثاني: وجوب الستر على الجاني

ذهب بعض المالكية[5] إلى القول بوجوب السّتر في الشهادة في الحدود الداخلة في حقوق الله؛ لأن أداءها موافقٌ لقصد الشارع الحكيم، وهو عدم إشاعة الفاحشة بين المسلمين حتى لا يستسهلها الناس.

---

[1]– رواه مسلم: كتاب الذكر والدعاء، باب فضل الاجتماع على تلاوة القرآن والذكر، رقم الحديث2699.(مسلم: صحيح مسلم، مصدر سابق، ص1082).

[2]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 282/6.

[3]– تلقين الشيء أخذه من المتكلم مشافهة، وتلقين الكلام أخذه، والتمكن منه، وفهمه، ومثله أخذ المصحف شفاهة. (المقري أحمد بن محمد بن علي الفيومي: المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، ط:5(1922م)، المطبعة الأميرية، القاهرة 765/2).

[4]– الموصلي عبد الله بن محمود بن مودود: الاختيار لتعليل المختار، دار الكتب العلمية، لبنان، 139/2.

[5]– الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مصدر سابق، 175/4.

واستثنوا من ذلك الشهادة في السرقة فقالوا بوجوب أدائها، وذلك بأن يشهد فيقول الشاهد أخذ السارق المال، ولا يقول سَرَقَ[1].

القول المختار:

لا يُسلم لكلا القولين مطلقا بل وجاهة كل قول تظهر في حالة دون أخرى فإذا كان المشهود عليه ترجى توبته مما تلبس به من الجرائم التي يُعد العقاب عليها حقا من حقوق الله تعالى، كان السِّتْرُ على المجرم أفضل، وأسلم، ومحققا للمقصد الشرعي؛ كما أن الله غَنِيٌّ عن العقاب كما يستغني عن الطاعة، أما إذا كان الذي عليه الحد مُصِرًا، ومجاهرا بالمعصية المعاقب عليها فرفع أمره إلى الإمام أولى من ستره؛ لأنه يراعي مُيُولَ المشهود عليه إلى الإجرام.

2/ حكم الشهادة في حقوق الآدميين

اختلف الفقهاء في حكم أداء الشهادة إذا كانت في حقوق الآدميين فمنهم من يرى أنها فرض عين يتعين على الشاهد أداءها، ويحرم عليه كتمانها، ومنهم من يرى أنها فرض كفاية.

القول الأول: الشهادة في حقوق الأدميين فرض كفاية

ذهب جمهور الفقهاء[2] إلى أن أداء الشهادة في حقوق الأدميين فرض كفاية إذا قام بها بعض المسلمين سقطت عن الباقين، أما إذا لم يقم بها من يتم به الواجب أصبحت فرض عين.

---

[1]– الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مصدر سابق، 175/4.

[2]– القرافي شهاب الدين أحمد بن إدريس: الذخيرة، تحقيق: محمد بوخبزة، ط:1(1994م)، دار الغرب الإسلامي، بيروت 152/10. الماوردي أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب: الحاوي الكبير، تحقيق: علي محمد عوض وعادل أحمد عبد الموجود، ط:1 (1414هـ- 1994م)، دار الكتب العلمية، بيروت، 50/17. العمراني أبو الحسن يحي بن أبي الخير بن سالم: البيان في مذهب الشافعي، اعتنى به قاسم محمد النوري، ط:1(1421هـ-2000م)، دار المنهاج لبنان، 269/13. ابن قدامة موفق الدين محمد عبد الله بن أحمد: المغني، تحقيق: عبد الله بن المحسن التركي وعبد الفتاح محمد الحلو، ط: 3 (1417هـ- 1997م)، دار عالم الكتب، الرياض، 124/14.

وقد استدل هذا الفريق بعموم الآيات الداعية إلى مبادرة الشهود بالشهادة عند الدعوة إليها منها:

قَالَ تَعَالَى: ﴿ وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْ ﴾[1].

وجه الدلالة:

إن كانت للشاهد شهادة فدعي لأدائها لزمه ذلك، فإن قام بالفرض في التحمل، أو الأداء اثنان سقط على الجميع[2].

قَالَ تَعَالَى: ﴿ وَلَا تَكْتُمُواْ ٱلشَّهَـٰدَةَ ۚ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٌ قَلْبُهُۥ ﴾[3].

وجه الدلالة:

الآية فيها دلالة على أن الشهادة فرض على الكفاية فإن قام بها من فيه كفاية سقط الفرض عن الباقين، لأن المقصود بها حفظ الحقوق، وذلك يحصل ببعضهم، وإن كان في مَوْضِعٍ لا يوجد فيه غيره ممن يقع به الكفاية تعين عليه؛ لأنه لا يحصل المقصود إلا به فتعين عليه[4].

---

[1]– سورة البقرة، الآية 282.

[2]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 124/14.

[3]– سورة البقرة، الآية 283.

[4]– الشيرازي: المهذب في فقه الإمام الشافعي، مصدر سابق، 593/5-594.

القول الثاني: أداء الشهادة فرض عين على من علم بها

ذهب الحنفية[1]، والظاهرية[2]، والحنابلة في قول[3] إلى أن أداء الشهادة فرض عين على الشاهد الذي علم بها، واستثنوا من ذلك حالات الضرورة مثل البعد الذي تحصل به المشقة أو ضياع المال، أو ضعفٍ في الجسم[4].

واستدلوا لقولهم بما يلي: قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْ ﴾[5].

وجه الدلالة:

دل عموم الآية على أن الشهود إذا دعوا لأداء الشهادة ففرض عليهم الإجابة، ويبقى هذا العموم على عمومه ما لم يوجد النص المخصص له[6].

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّواْ ٱلْأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا ﴾[7].

وجه الدلالة:

الآية فيها دلالة على وجوب تأدية الأمانة على جميع المكلفين، ومن أعظم الأمانات وأجلها الشهادة بالحق؛ لأنها أمانة وجب على الشاهد أن يؤديها حقا للمشهود له[8].

---

[1]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 282/6.

[2]– ابن حزم أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد: المحلى، تحقيق: أحمد محمد شاكر، ط:1(1352هـ)، دار الطباعة المنيرية مصر، 429/9.

[3]– الزركشي: شرح الزركشي على مختصر الخرقي، مصدر سابق، 315/8.

[4]– ابن حزم: المحلى، مصدر سابق، 429/9.

[5]– سورة البقرة، الآية 282.

[6]– ابن حزم: المحلى، مصدر سابق، 429/9.

[7]– سورة النساء، الآية 58.

[8]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 282/6

القول المختار:

يترجح قول الجمهور في أن الشهادة واجب كفائي إذا قام به من يتحقق به الواجب سقط عن الباقين؛ لأن المقصود قد يحصل بشهادة العدد المطلوب لا بكثرة الشهود، كما أن الأدلة التي ساقها أصحاب القول الثاني تفيد العموم، جاءت الآيات الكثيرة المحددة لعدد الشهود فخصصتها فيُعدل عن العام إلى الخاص.

ثانيا: حكم أداء الشهادة في القانون الجزائري

لاحظ المشرع أهمية الشهادة في الإثبات، وما يترتب عنها من الوصول إلى الحقيقة، وبيان مطابقة الوقائع للواقع، وخاصة إذا كانت الشهادة هي الدليل الوحيد في القضية، فأُعطي المدعي المكلف بِعِبْءِ الإثبات حق تعيين الشهود على دعواه، كما سُمح للقاضي من تلقاء نفسه أن يقرر استدعاء الشهود فيما يجوز فيه الإثبات بالشهادة متى رأى في ذلك فائدة في إظهار الحق، وتقوم المحكمة بإخطار الشهود، وتبليغهم للمثول أمامها لأداء الشهادة، وأَوْجَبَت عليهم الحضور[1].

وقد قرر المشرع الجزائري كغيره من المشرعين الوضعيين مبدأ إلزام الشاهد بالحضور أمام قاضي التحقيق، أو قاضي الحكم، ويكون ذلك بناء على طلب النيابة العامة التي تُعْلِمُ الشهود الواجب حضورهم للشهادة، وفي حالة امتناع الشاهد عن الحضور جاز لقاضي التحقيق أن يأمر بإحضار الشاهد بواسطة القوة العمومية[2]، وبإمكان الشاهد أن يَحضر للإدلاء بشهادته

[1] – الزحيلي: وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص136.

[2] – أوهايبية عبد الله: شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار هومة، الجزائر، ص372.

من تلقاء نفسه، وإفادة القضاء بوقائع الجريمة كما جاء في المادة 2/88 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري:" ... ولهؤلاء الأشخاص المطلوب سماعهم فضلا عن ذلك الحضور طواعية"[1].

وإذا تعذر حضور الشاهد أمام قاضي التحقيق، فإن هذا الأخير يجوز له أن ينتقل لمكان وجود الشاهد، والاستماع لشهادته، وله أن يُنيب غيره للانتقال، وسماع الشهادة طبقا للقواعد العامة للإنابة القضائية، وإذا اكتشف قاضي التحقيق عدم صحة الأعذار التي قدمها جاز له توقيع الغرامة المقررة عن الامتناع عن الحضور طبقا للمادة 2/97 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري[2]، والتي جاء فيها "وإذا لم يحضر الشاهد فيجوز لقاضي التحقيق بناء على طلب وكيل الجمهورية استحضاره، جبرا بواسطة القوة العمومية، والحكم عليه بغرامة من 200 إلى 2000 دينار"[3].

وتجعل مصاريف التكليف بالحضور، والإجراءات، والانتقال، وغيرها على عائق الشاهد كما ورد في المادة 3/223 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

وقد أجاز المشرع للشاهد رفع معارضة في حالة ما إذا حُكم عليه بغرامة، أو مصاريف لعدم حضوره إلى الجلسة حسب المادة 4/223 حيث جاء فيها:" ويجوز للشاهد الذي حكم عليه بغرامة، أو بمصاريف لعدم الحضور أن يرفع معارضة"[4].

ويظهر من خلال الإجراءات، والعقوبات، التي أقرها المشرع الجزائري تحقيقا لمبدأ إلزامية أداء الشهادة أمام القضاء أن أداء الشهادة أمرٌ وجوبيٌ، وقد عمَمَ المشرع ذلك سواء في الشهادة على الجرائم الماسة بحق الله، أو حقوق العباد في حين أغفل المشرع مبدأ السِّتر على

---

[1]– المادة 2/88 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[2]– أوهايبية: شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مرجع سابق، ص373.

[3]– المادة 2/97 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[4]– المادة 4/223 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

الجاني الذي أقرته الشريعة الإسلامية، وهو مبدأ من شأنه أن يُقَلِلَ من فُشُوِ الجرائم، وآثارها ويساهم في إصلاح الجاني من جهة أخرى، خاصة في الجرائم التي تَتَسِمُ بالتخفي عن أعين الناس، فمن الأفضل عدم إشاعتها بين الناس حتى لا يَسْتَسِيغَهَا السفهاء، ويَسْتسهلها من سَلِمَ من فعلها.

كما يلاحظ أن الشهادة على الجريمة في الشريعة الإسلامية على الخيار بالنسبة للشاهد على مذهب جمهور الفقهاء، ولم يرتب الشارع على التخلف عن أدائها عقوبة؛ لأنها تُعَدُ في اعتباره واجبا أخلاقيا، وللشاهد رقابة ذاتية على نفسه بل عاقب الشارع على الانحراف في أدائها على غير وجهها المطلوب، وامتدح الشارع السِّتر على المجرم عَلَهُ يتوب، أما القانون الوضعي فقد أوجب أداء الشهادة، ورتب على التخلف عن أدائها عقوبة مالية ما يجعل أداءها واجبا خوف العقوبة مما يؤدي إلى تهافت الناس على الشهادة دون رَوِية لذا كان على المشرع الجزائري أن يسلك مسلك الشارع الحكيم في حرية الشاهد في أداء الشهادة، أو الامتناع عنها لمصلحة مرجوة؛ لأن التغريم على التخلف عن أداء الشهادة قد يؤدي إلى نتائج عكسية.

كما أن الغرامة التي أقرها المشرع الجزائري، والمقدرة من 200 إلى 2000 دينار جزائري لا تحقق الرَدْعَ، حيث يَسهل على أي مُجرم دفع أضعاف هذا المبلغ كرشوة للشهود نظير تخلفهم عن الشهادة ضده بما اقترفه حقيقة، مما يجعل هذه العقوبة صورية.

لذا فبقاء الشهادة من باب الواجب الأخلاقي يؤديه الإنسان متى كان يتوافق، وضميره الحي أولى من جعلها واجبا قانونيًا، قد تُستغل من طرف من لا ضمير لهم فيُحرف الحقائق، مما قد يجعل الشهادة مِعْوَلَ هدم خاصة في القضايا الجنائية الخطيرة.

المبحث الثاني

شروط الشهادة الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

لكي تكون الشهادة صحيحة، ويمكن بناء الحكم القضائي الجنائي عليها يجب أن تتوفر فيها عدة شروط، وقد تميزت شروط الشهادة الجنائية عن غيرها من الشهادات نظرا للخطورة التي تشكلها، والأثار الناتجة عنها، فإذا صحت شروطها صح الحكم القضائي، وإن لم تصح بطل بناء الحكم عليها، وسأفصل مضمون هذا المبحث في مطلبين أخصص المطلب الأول لشروط الشهادة الجنائية في الفقه الإسلامي، أما المطلب الثاني فأجعله لشروط الشهادة في القانون الوضعي.

المطلب الأول: شروط الشهادة الجنائية في الفقه الإسلامي

للشهادة شروط عامة لا تخلو منها أي شهادة من الشهادات، وللشهادة على الجرائم شروطا خاصة اختصت بها دون غيرها نظرا لخطورتها، وصعوبة إثباتها، وهذا ما أتطرق إليه بالتفصيل في الفرعين الآتيين فأخصص الفرع الأول للشروط العامة، والفرع الثاني للشروط الخاصة.

الفرع الأول: الشروط العامة للشهادة

لا تخلو الشهادة على الجريمة كغيرها من الشهادات من الشروط العامة، والتي منها ما يشمل الشاهد نفسه، ومنها ما يعود على الشهادة ذاتها، ومنها ما يتعلق بالمشهود به.

أولا: الشروط المتعلقة بالشاهد

تنقسم الشروط المندرجة تحت الشروط العامة التي يجب أن تتوفر في الشاهد إلى شروط تحمل، وشروط أداء.

1/ شروط التحمل

– أن يكون الشاهد عاقلا

أجمع الفقهاء على أن يكون الشاهد عاقلا؛ لأن العقل هو مناط التكليف الشرعي، فلا تقبل شهادة من ليس بعاقل إجماعا[1].

ونقل ابن المنذر الإجماع بقوله:" وأجمعوا على أن شهادة الرجل المسلم البالغ العاقل الحر الناطق المعروف النسب البصير...جائزة، يجب على الحاكم قبولها"[2].

– أن يكون الشاهد مبصرا

اختلف الفقهاء في قبول شهادة الأعمى على عدة أقوال:

فذهب الحنفية[3] إلى القول أن البصر شرط من شروط التحمل، وأنه لا تقبل شهادة الأعمى مطلقا، سواء عميَ قبل التحمل، أو بعده[4].

---

[1]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 267/6، القرافي: الذخيرة، مصدر سابق، 151/1. الرافعي أبو القاسم عبد الكريم بن محمد: العزيز شرح الوجيز، تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، ط:1(1417هـ-1997م)، دار الكتب العلمية، لبنان، ابن قدامة : المغني، مصدر سابق، 5/13. الزركشي: شرح الزركشي على مختصر الخرقي، مصدر سابق 323/8.

[2]– ابن المنذر: الإجماع، مصدر سابق، ص66.

[3]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 133/16. ابن الهمام كمال الدين محمد: شرح فتح القدير، ط:1(1424هـ-2002م)، دار الكتب العلمية، لبنان، 370/7. العيني أبو محمد محمود بن أحمد: البناية في شرح الهداية ط:2(1411هـ - 1990م)، دار الفكر، بيروت، 160/8. محمد علاء الدين أفندي: حاشية قرة عيون الأخيار تكملة رد المحتار، تحقيق: عادل عبد الموجود وعلي محمد معوض، طبعة خاصة، (1423هـ- 2003م)، دار عالم الكتب، المملكة العربية السعودية 79/11.

[4]– الشيخ نظام الدين: الفتاوى الهندية، تحقيق: عبد اللطيف حسن عبد الرحمن، ط:1(1421هـ - 2000م)، دار الكتب العلمية، لبنان، 432/3.

لأن الحدود تدرأ بالشبهات، والصوت، والنغمة في حق الأعمى تَقوم مقام المعاينة في حق البصير، والحدود لا تُقام بما يَقوم مَقام الغَير بخلاف الأموال[1].

أما المالكية فيرون أن شهادة الأعمى في الأقوال المشهور فيها الجواز، وأما شهادته في غير الأقوال فيرون عدم جواز شهادته فيها[2]، ودليلهم أن العمى لا تأثير له في العلم بما يشهد به الشاهد؛ لأن فقده للبصر كَفَقْدِ بقية الأعضاء الأخرى[3]، وأما الأفعال المرئية فلا تجوز شهادته فيها مطلقا على المذهب عَلمها قبل العمى أم بعده[4].

ورَدَ الشافعية[5] شهادة الأعمى، لأن الصوت يشبه الصوت، إلا أن يكون قد أَثبت شيئا معاينة، وسمعا، ثم عَمي فتجوز شهادته، ولا علة في ردها[6]، قال الشافعي[7]:" إذا رأى الرجل فأثبت، وهو بصير، ثم شهد، وهو أعمى قُبلت شهادته؛ لأن الشهادة إنما وقعت، وهو بصير إلا أنه بَيَنَ وهو أعمى، ولا علة في رد شهادته فإذا شهد، وهو أعمى على شيء قال أَثبته كما

---

[1]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 133/16.

[2]– الحطاب: مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، مصدر سابق، 166/8.

[3]– القاضي عبد الوهاب أبو محمد علي بن نصر: المعونة على مذهب أهل المدينة، تحقيق: محمد حسن إسماعيل ط:1(1484هـ- 1998م)، دار الكتب العلمية، لبنان، 459/2.

[4]– الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مصدر سابق، 167/4. القاضي عبد الوهاب: المعونة على مذهب أهل المدينة، مصدر سابق، 459/2.

[5]– الشافعي محمد بن إدريس: الأم، تحقيق: رفعت فوزي عبد المطلب، ط:1(1422هـ- 2002م)، دار الوفاء، المنصورة 113/8.

[6]– المزني أبو إبراهيم إسماعيل بن يحي بن إسماعيل: مختصر المزني في فروع الشافعية، ط:1(1419هـ - 1998م)، لبنان ص400.

[7]– هو عبد الله محمد بن إدريس القرشي المطلبي ولد سنة 150هـ، ثَبُتت إمامته في الفقه، والحديث له عدة مصنفات منها: الأم في الفقه، والرسالة في الأصول، توفى سنة 202هـ.(أبو إسحاق الشيرازي، طبقات الفقهاء، تحقيق: إحسان عباس، دار الرائد العربي، لبنان، ص71).

أثبت كل شيء بالصوت، أو الحِس فلا تجوز شهادته؛ لأن الصوت يشبه الصوت، والحِس يشبه الحِس"[1].

ولأن الشهادة مشتقة من المشاهدة التي هي أقوى الحواس دَرَكًا، وأَثْبَتِهَا عِلْمًا، فلم يَجُزْ أن يشهد إلا بأقوى أسباب العلم في التحمل، والأداء[2].

وذهب الحنابلة[3] إلى أنه يجوز للأعمى أن يشهد فيما طريقه السماع من الإقرار، والعقود والطلاق، والاستفاضة، ولا يجوز أن يشهد فيما طريقه الأفعال[4].

القول المختار:

ويترجح بعد استعراض أقوال الفقهاء أن شهادة الأعمى على الجرائم غير مقبولة؛ لأنها في الغالب تكون أفعالا تعاين بالبصر، حيث لا يقتصر في إثبات الجرائم معرفة مرتكبيها بل الشارع أوجب أوصافا لا يمكن للمُبصر تحقيقها في بعض الأحيان فضلا عن عديم البصر، كما أن الحدود تسقط بالشبهات، وانعدام البصر من أعظم الشبهات، لكن قد يُلجأ إلى شهادة الأعمى على سبيل الاستئناس.

---

[1]– الشافعي: الأم، مصدر سابق، 113/8.

[2]– الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق، 63/18.

[3]– المرداوي علاء الدين أبو الحسن: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، تحقيق: أبو عبد الله محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، ط:1(1418هـ- 1997م)، دار الكتب العلمية، لبنان، 53/12.

[4]– الكلذاني أبو الحطاب محفوظ بن أحمد بن الحسن: الهداية، تحقيق: عبد اللطيف هميم وماهر ياسين الفحل، ط:1(1425هـ - 2004م)، شركة غراس، الكويت، ص594.

2/ شروط الأداء

– أن يكون الشاهد مسلما

يُشترط الإسلام في الشاهد على الجرائم باتفاق الفقهاء[1]، وصرحوا بأن الكافر لا يجوز أن يشهد على المسلم؛ لأن الكافر ليس بعدل، ولا مرضي[2]، وليس من رجال المسلمين[3] تصديقا لقوله تعالى ﴿ وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ ﴾[4] ، وقوله تعالى: ﴿ وَأَشۡهِدُواْ ذَوَيۡ عَدۡلٖ مِّنكُمۡ ﴾[5]. أما شهادة الكافر على الكافر فقد أجازها الحنفية[6]، والحنابلة في رواية[7] سواء اختلفت مِلَلُهم، أو اتفقت.

وذهب المالكية [8]، والشافعية[9]، والحنابلة في الرواية الثانية[10] إلى عدم جواز شهادة الكافر على لأنه إذا لم تقبل شهادة من يشهد بالزور على الآدمي؛ فلأَن لا تُقبل شهادة من

---

[1]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 280/6. القاضي عبد الوهاب: المعونة على مذهب أهل المدينة، مصدر سابق 428/2، القرافي: الذخيرة، مصدر سابق، 151/10. الشافعي: الأم، مصدر سابق، 116/8. الغزالي أبو حامد محمد بن محمد بن محمد: الوجيز في فقه الإمام الشافعي، تحقيق: علي معوض وعادل عبد الموجود ط:1(1419هـ- 1997م)، دار الأرقم بن أبي الأرقم، لبنان، 248/2. الشيرازي: المهذب في فقه الإمام الشافعي مصدر سابق، 437/3. ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 173/14. ابن قدامة موفق الدين أبو محمد عبد الله عمدة الفقه، تحقيق: أحمد محمد معزوز، (1423هـ-2003م)، المكتبة العصرية، بيروت، ص152.

[2]– الزركشي: شرح الزركشي على مختصر الخرقي، مصدر سابق، 324/7.

[3]– الدّميري كمال أبو البقاء محمد بن موسى: النجم الوهاج في شرح المنهاج، ط:1 (1425هـ- 2003م)، دار المنهاج 283/10.

[4]– سورة البقرة، الآية282.

[5]– سورة الطلاق، الآية2.

[6]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 133/16.

[7]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 173/14.

[8]– الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مصدر سابق، 165/4.

[9]– الغزالي: الوجيز في فقه الإمام الشافعي، مصدر سابق، 248/2.

[10]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 173/14.

شهد بالزور على الله أولى[1].

- أن يكون الشاهد عدلا

اتفق المسلمون على اشتراط العدالة في الشهود[2]، ولا خلاف في ذلك بين الفقهاء[3]،حتى أنها لا تُقبل دونها، ودليل ذلك قوله تعالى:﴿ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ﴾[4]، والمرضي من الشهود هو العدل، والفاسق ليس بمرضي[5]، والرضا متوجه إلى العَدْلِ مُنْتَفٍ عن الفاسق[6].

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾[7]، فخرج الفاسق من الخطاب في الآية فهو ليس بعدل، والشاهد لا يكون مرضيا إلا إذا كان عدلا[8]

---

[1]- الشيرازي: المهذب في فقه الإمام الشافعي، مصدر سابق، 598/5.

[2]- ابن رشد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ط:6(1402هـ- 1984م)، دار المعرفة لبنان 462/2.

[3]- الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 268/6. العيني: البناية شرح الهداية، مصدر سابق، 134/8. الحداد أبو بكر بن على بن محمد: الجوهرة النيرة على مختصر القدوري، مكتبة حقانية، باكستان، 326/2. القاضي عبد الوهاب: المعونة، مصدر سابق، 422/2. القرافي: الذخيرة، مصدر سابق 151/10. الدردير أحمد بن محمد: أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك (1420هـ-2000م)، مكتبة أيوب، نيجيريا، ص130. الماوردي: الحاوي الكبير مصدر سابق، 148/17. الغزالي: الوجيز في فقه الإمام الشافعي، مصدر سابق، 248/2. الرافعي: العزيز شرح الوجيز، مصدر سابق 6/13. ابن قدامة موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد: الكافي، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط:1(1418هـ-1997م)، هجر للطباعة والنشر، جيزة 195/6. ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 147/14.

[4]- سورة البقرة، الآية 282.

[5]- العيني، البناية شرح الهداية، مصدر سابق، 134/8.

[6]- الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق، 148/17.

[7]- سورة الطلاق، الآية 2.

[8]- الروياني عبد الواحد بن إسماعيل: بحر المذهب في فروع مذهب الإمام الشافعي، تحقيق: أحمد عز وعناية الدمشقي ط:1(1423هـ-2002م)، دار إحياء الثرات العرب، لبنان، 173/12.

أما من السنة فقوله صلى الله عليه وسلم:« لا تجوز شهادة خائن، ولا خائنة، ولا ذي غمر[1] على أخيه»[2]، فالحديث لم يخص خيانة أمانات الناس بل عَم جميع ما فرضه الله تعالى على عباده من القيام به، أو اجتنابه صغر أم كبر[3].

ضابط العدالة عند الفقهاء

إن اتفقت كلمة الفقهاء في اشتراط العدالة في قبول الشهادة، فإنهم اختلفوا في تحديد ضابطها فالعَدْلُ عند الحنفية من لم يُطعن عليه في بطن، ولا فرج، معللين أن أكثر أنواع الفساد منهما، وقالوا من لم يُعرف عليه جريمة في دينه فهو عدل، وقال بعضهم من غلبت حسناته سيئاته فهو عدل[4].

وضابطها عند السادة المالكية أن يكون الشاهد من أهل الرضا، والأمانة، والاعتدال في أحواله، ومعروفا بالطهارة، والنزاهة، والتوقي، والتحري في المعاملة، والمخالطة[5].

أما الشافعية فحدُ العدالة عندهم أن يكون محترزا عن الكبائر غير مُصر على الصغائر[6].

---

[1]– الغمر هو ما يملأ الصدر حقدا، وغِلاً على أخيه. (الزبيدي: تاج العروس، مصدر سابق، 258/13).

[2]– رواه أبو داود: كتاب الشهادات، باب من ترد شهادته، رقم الحديث 3601 (أبو داود: سنن أبو داود مصدر سابق، ص 398). حسنه الألباني، كتاب الشهادات، باب من تقبل شهادته، رقم الحديث2669 (محمد ناصر الدين الألباني: إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، ط:1(1399هـ-1979م) المكتب الإسلامي، دمشق، 283/8).

[3]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 147/14-148.

[4]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 268/6.

[5]– ابن الجلاب أبو القاسم عبيد الله بن الحسين بن الحسن: التفريع، تحقيق: حسين بن سالم الدّهماني ط:1(1408هـ-1987م)، دار الغرب الإسلامي، لبنان، 238/2.

[6]– النووي أبو زكريا محيي الدين يحي بن شرف: المجموع شرح المهذب، دار الفكر، 251/20.

وعند الحنابلة العدالة هي استواء أحوال الشاهد في دينه، واعتدال أقواله، وأفعاله، وقيل العدل من لم تظهر منه ريبة، ويعتبر له شيئان الصلاح في الدين، وهو أداء الفرائض، واجتناب المـَحَــارِمِ، وهو أن لا يرتكب كبيرة، ولا يُدمن على صغيرة[1].

– أن يكون الشاهد بالغا

مذهب الجمهور في عدم جواز شهادة الصبيان مطلقا وأدلتهم.

ذهب جمهور الفقهاء[2] إلى عدم قبول شهادة غير البالغ، وعللوا ذلك بأن الصبي لا يحصل منه التحفظ، والتذكر عادة كما أن الشهادة فيها معنى الولاية في حين أن الصبي مولى عليه ولأنه لو لزمت الصبي الشهادة لوجب عليه الإجابة[3].واستدلوا لقولهم بما يأتي:

من القرآن: **قَالَ تَعَالَى:** ﴿ وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡ ﴾[4].

وجه الدلالة:

دَلَ منطوق الآية أن الشهود يجب أن يكونوا رجالا؛ لأنهم هم المرضيون للشهادة والصبيان ليسوا من الرجال[5]، كما أنه لما عدل عن شهادة رجلين إن عُدِما إلى شهادة رجل وامرأتان، فدل السياق أنه لا يُعدل إلى شهادة الصبيان[6].

---

[1]– ابن قدامة: الشرح الكبير على متن المقنع، دار الكتاب العربي، 37/12.

[2]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 267/6. الشافعي: الأم، مصدر سابق، 119/8. الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق، 59/17. الزركشي: شرح الزركشي على مختصر الخرقي، مصدر سابق 327/7. المرداوي: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، مصدر سابق، 32/12. ابن الجوزي محي الدين يوسف: المذهب الأحمد في مذهب الإمام أحمد، ط:2، منشورات المؤسسة السعيدية، الرياض، ص223.

[3]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 267/6.

[4]– سورة البقرة، الآية 282.

[5]– النووي: المجموع شرح المهذب، مصدر سابق، 20/ 226.

[6]– الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق، 60/17.

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ﴾[1].

وجه الدلالة:

الرضا عن الشهود لا يتحقق في الصبي؛ لأن الصبي ممن لا يُرضى قوله في الشهادة[2]،كما لا يُطمأن لشهادته؛ لأنه لا يَعرف قدرها، وخطرها على نفسه فضلا على خطرها على غيره.

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٌ قَلْبُهُۥ ﴾[3].

وجه الدلالة:

أخبر الله تعالى أن الشاهد الكاتِمَ للشهادة آثم، والصبي لا يأثم على أفعاله، وأقواله؛ لأنه غير مكلف، فَدَلَ على أنه ليس من أهل الشهادة بنص القرآن[4].

من السنة:

رُوي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال:« رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ وعن الصغير حتى يكبر، وعن المجنون حتى يعقل، أو يفيق»[5].

---

[1]– سورة البقرة، الآية 282.

[2]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 147/14.

[3]– سورة البقرة، الآية 283.

[4]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 147/14. ابن عبد البر أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد: الاستذكار، تحقيق عبد المعطي أمين قلعجي، ط:1(1414هـ - 1993م)، دار الوعي، القاهرة، 80/22.

[5]– رواه ابن ماجه: كتاب الطلاق، باب طلاق المعتوه والصغير والنائم، حديث رقم2041 (ابن ماجه أبو عبد الله محمد بن يزيد سنن ابن ماجه، حكم على أحاديثه وعلق عليه محمد بن ناصر الدين الألباني، ط:1، الرياض، ص352). صححه الحاكم على شرط الشيخين، كتاب البيوع، 59/2.(الحاكم أبو عبد الله: المستدرك على الصحيحين بإشراف: يوسف عبد الرحمان المرعشلي، دار المعرفة، لبنان 59/2). وصححه الألباني، كتاب الصلاة، رقم الحديث297. (الألباني: إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، مرجع سابق، ص4)

وجه الدلالة:

لم تقبل شهادة الصبي؛ لأنه إذا لم يُؤتمن على حفظ أمواله، فَلَأَن لا يُؤتمن على حفظ حقوق غيره أولى[1].

المعقول:

لا تقبل شهادة الصبي العاقل؛ لأنه لا يقدر على الأداء إلا بالتحفظ، والتحفظ بالتذكر والتذكر بالتفكر، ولا يوجد من الصبي عادة[2].

ولأن الشهادة فيها معنى الولاية، والصبي مُولى عليه، كما أنه لو صحت للصبي شهادة للزمته الإجابة إذا دعي إليها[3].

ولا تقبل كذلك؛ لأن الصبي لا يخاف من مَأْثَمِ الكذب، فلا تحصل الثقة بقوله[4].

ولأن من لا يُقبل قوله على نفسه في الإقرار لا تقبل شهادته على غيره كالمجنون، ويحقق هذا أن الإقرار أوسع؛ لأنه يقبل من الكافر، والفاسق، والمرأة، ولا تصح الشهادة منهم[5].

ولأن من لا تُقبل شهادته في المال لا تقبل في الجراح كالفاسق، ومن لا تقبل شهادته على من ليس بمثله لا تقبل على مثله كالمجنون[6].

---

[1]– الشيرازي: المهذب في فقه الإمام الشافعي، مصدر سابق، 436/3.

[2]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 267/6.

[3]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر نفسه، 267/6.

[4]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 147/14.

[5]– ابن قدامة: المغني، مصدر نفسه، 147/14.

[6]– ابن قدامة: المغني، مصدر نفسه، 147/14.

قول المالكيـة ودليلهم:

ذهب المالكية[1] إلى قبول شهادة الصبيان، فيما يقع بينهم من الجراح، واستدلوا بما أُثر عن عبد الله بن الزبير أنه كان يقضي بشهادة الصبيان فيما بينهم من الجراح[2].

وقد أجيب على أن ابن الزبير أجازها، بأن، ابن عباس ردَّها، والقرآن يدل على إبطالها[3].

وقد جاء في الموطأ:" الأمر المجتمع عليه عندنا أن شهادة الصبيان تجوز فيما بينهم من الجراح، ولا تجوز على غيرهم، وإنما تجوز شهادتهم فيما بينهم من الجراح وَحْدَهَا، ولا تجوز في غير ذلك، إذا كان ذلك قبل أن يتفرقوا، أو يخببوا[4]، أو يُعلموا فإن افترقوا فلا شهادة لهم، إلا أن يكونوا قد أشهدوا العدول على شهادتهم قبل أن يفترقوا"[5].

شروط صحة شهادة الصبيان عند المالكية:

ولما كانت شهادة الصبيان خلافا للأصل لم يقبل المالكية شهادتهم مطلقا بل شرطوا لها

---

[1]– سحنون بن سعيد التنوخي: المدونة الكبرى، ط:1(1415هـ-1994م)، دار الكتب العلمية، لبنان،26/4. ابن عبد البر أبو عمر يوسف بن عبد الله: الكافي في فقه أهل المدينة المالكي، ط:3(1413هـ-1992م)، دار الكتب العلمية، لبنان، ص470. النفراوي أحمد بن غنيم: الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ضبطه وصححه عبد الوارث محمد علي، ط:1(1418هـ-1997م)، دار الكتب العلمية، لبنان،371/1. التسولي علي بن عبد السلام: البهجة في شرح التحفة، ضبطه وصححه محمد عبد القادر شاهين، ط:1(1418هـ-1998م)، دار الكتب العلمية، لبنان،183/1.

[2]– رواه مالك: الموطأ،كتاب الأقضية، باب القضاء في شهادة الصبيان، رقم 2126.(مالك بن أنس: الموطأ، رواية يحي بن يحي الليثي، تحقيق: بشار عواد معروف، ط:2(1417هـ-1997م)، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 268/2-269).

[3]– ابن عبد البر: الاستذكار، مصدر سابق، 79/22.

[4]– التَخْبِيبُ: هو الخِداع، فالرجل الخبٌ هو الخَدَاعُ الذي يسعى بين الناس بالفساد.(الزبيدي: تاج العروس، مصدر سابق 327/2).

[5]– مالك بن أنس: الموطأ، مصدر سابق، 269/2.

شروطا حتى يصح الحكم بها، وهي كثيرة عدَّدَها القاضي عبد الوهاب[1] في تسعة شروط[2] وهي:

– أن يكونوا ممن يعقلون الشهادة، أي مميزين فمن كان منهم غير مميز لا تقبل شهادته.

– أن يكون ذلك في قتل، أو جرح.

– أن يكونوا ذكورا.

– أن يكونوا أحرارا.

– أن يكونوا مسلمين.

– أن يكون ذلك فيما بينهم خاصة لا لصبيٍ على بالغ، ولا لبالغ على صبيٍ.

– أن يكون ذلك قبل أن يتفرقوا.

– أن تتفق شهادتهم، ولا تَخْتَل.

– أن يكون من شهد منهم اثنان فأكثر.

القول المختار:

من خلال تتبع أدلة الفريقين يتبين أن العمل بالأصل، وهو عدم قبول شهادة الصبيان هو الموافق لظاهر الأدلة، إلا أن العمل بهذا القول قد يؤدي إلى ضياع الحقوق فيما يقع من خصومات بين الصِّبية، لدى وجب على القاضي مراعاة الحالات الاستثنائية في بعض الجرائم التي لا يوجد فيها شهود بالغين خاصة في المواطن التي لا يتواجد فيها إلا الصبيان، كالملاعب والمدارس، ويكون كل من مُرْتَكِبِ الجريمة، والشهود منهم.

---

[1]– هو أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي ولد سنة 362هـ، تولى القضاء بعدة جهات بالعراق، رحل بعدها إلى مصر، له عدة تصانيف في الفقه، والأصول منها: المعونة لمذهب عالم المدينة، الأدلة في مسائل الخلاف شرح رسالة أبي زيد، شرح المدونة، الإفادة في أصول الفقه، التلخيص في أصول الفقه، توفي سنة 441هـ. (مخلوف محمد بن محمد: شجرة النور الزكية في طبقات المالكية،، تحقيق: علي عمر، ط:1(1428هـ-2007م)، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، 247/1).

[2]– القاضي عبد الوهاب: المعونة على مذهب أهل المدينة، مصدر سابق، 425/2-426.

ولابن رشد[1] كلام نفيس قد يحسم الخلاف حيث قال:" من شرط العدالة البلوغ، ولذلك ليست في الحقيقة شهادة، وإنما هي قرينة حال، ولذلك اشْتُرِطَ فيها أن لا يتفرقوا لئلا يُخبَبُوا"[2].

– أن لا يكون الشاهد قاذفا

لم يُختلف أن الفاسق تقبل شهادته إذا عُرفت توبته من أي ذنب، إلا أنه إذا كان فِسقه من قِبَلِ القذف[3]، فقد اختلف الفقهاء على قولين:

القول الأول: تقبل شهادة المحدود في القذف إن تاب

ذهب المالكية[4]، والشافعية[5]، والحنابلة [6] إلى القول أن المحدود في جريمة القذف تُقبل شهادته إن تاب قال الشافعي:" من قذف مسلما حددناه، أو لم نحدده لم نقبل شهادته حتى يتوب، فإذا تاب قبلنا شهادته ... فإن كان من أهل العدل عند قذفه بشهادته قلنا له تُب ولا توبة إلا إكذابه نفسه، فإذا أكذب نفسه فقد تاب حد، أو لم يُحد، وإن أبى أن يتوب، وقد

---

[1]– هو أبو الوليد محمد بن أبي القاسم أحمد ولد سنة 520هـ، ولي قضاء قرطبة له مصنفات كثيرة منها: بداية المجتهد ونهاية المقتصد في الفقه، والكليات في الطب، مختصر المستصفى في الأصول. (الذهبي شمس الدين محمد بن أحمد: سير أعلام النبلاء تحقيق: بشار عواد معروف ومحيي هلال السرحان، ط:1(1404هـ- 1984م)، مؤسسة الرسالة بيروت، 307/21).

[2]– ابن رشد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مصدر سابق، 463/2.

[3]– ابن رشد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مصدر نفسه، 462/2.

[4]– سحنون: المدونة الكبرى، مصدر سابق، 23/4. القرافي: الذخيرة، مصدر سابق، 224/10.

[5]– الشافعي: الأم، مصدر سابق، 110/8. الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق، 24/17. العمراني: البيان في الفقه الشافعي، مصدر سابق، 317/13.

[6]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 188/14. ابن قدامة: الكافي، مصدر سابق، 211/6. المرداوي: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، مصدر سابق، 51/12. السامري نصر الدين محمد بن عبد الله: المستوعب، دراسة وتحقيق: عبد الملك بن عبد الله بن دهيس، ط:2(1424هـ- 2003م)، مكتبة الأسدي، مكة مكرمة، 641/2.

قذف، وسقط الحد عنه بعفو، أو غيره مما لا يلزم المقذوف اسم القذف لم تقبل شهادته أبدا حتى يُكَذِبَ نفسه"[1].

وقد استدلوا بما يلي:

من القرآن:

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةٗ وَلَا تَقۡبَلُواْ لَهُمۡ شَهَٰدَةً أَبَدٗاۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ ٤ ﴾[2].

وجه الدلالة:

الاستثناء من النفي الوارد في الآية إثبات فيكون تقدير الجملة إلا الذين تابوا فاقبلوا شهادتهم بعد الجلد؛ لأن جمل الآية معطوفة بعضها على بعض بالواو، وهي للجمع فتجعل الجُمل كلها كالجملة الواحدة[3].

المعقول:

ردت شهادة القاذف؛ لأن القذف معصية توجب حدا، فوجب أن ترد الشهادة قبل التوبة، وتقبل بعد التوبة كالزنا[4].

---

[1]– الشافعي: الأم، مصدر سابق، 225/6.

[2]– سورة النور، الآية 4.

[3]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 190/14.

[4]– ابن قدامة: الكافي، مصدر سابق، 212/6.

القول الثاني: لا شهادة لقاذف وإن تاب

ذهب الحنفية[1] إلى القول أن المحدود في القذف لا شهادة له سواء تاب أم لم يَتُبْ، وقد استدل الحنفية بما استدل به الجمهور من القرآن الكريم.

قال تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةٗ وَلَا تَقۡبَلُواْ لَهُمۡ شَهَٰدَةً أَبَدٗاۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ ٤ ﴾[2].

غير أنهم فهموا من الآية خلاف فهم الجمهور حيث تدل الآية على الأبدية، وهو ما لانهاية له، والتنصيص عليه يُنافي القبول في وقت ما[3]، بخلاف المحدود في غير القذف نحو السرقة، والزنا، وشرب الخمر حيث تُقبل شهادته بعد التوبة؛ لأن رد الشهادة للفسق، وقد ارتفع بالتوبة، وفي المحدود في القذف الرد من تمام التوبة فظهر الفرق بينهما[4].

القول المختار:

إن قول جمهور الفقهاء في قبول توبة الفاسق بالقذف هو الصواب؛ لأنه يَتَسِقُ مع أصول الشريعة الدالة على قبول توبة من تاب، وأصلح، كما أنه يُحقق المصالح المقصودة للشارع الحكيم، في حين أن القول بعدم قبول شهادة القاذف بعد التوبة يؤدي إلى ضياع الحقـوق وعدم تحقق المصلحة من الحد الشرعي.

---

[1]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 272/6. الرازي حسام الدين علي بن مكي: خلاصة الدلائل في تنقيح المسائل تحقيق: أبو الفضل الدمياطي وأحمد بن علي، ط:1(1428هـ-2008م)، مكتبة الرشد، المملكة العربية السعودية، 310/2. العيني: البناية في شرح الهداية، مصدر سابق، 163/8. البرني محمد عاشق إلهي: التسهيل الضروري لمسائل، القدوري، (1412هـ)، كراتشي، 194/2.

[2]– سورة النور، الآية 4.

[3]– العيني: البناية في شرح الهداية، مصدر سابق، 163/8.

[4]– العيني: البناية في شرح الهداية، مصدر نفسه، 164/8.

– أن يكون الشاهد ناطقا

اختلف الفقهاء في اشراط النطق من عدمه في الشهادة إلى قولين:

القول الأول: لا شهادة للأخرس

أخذ به الحنفية [1]، والشافعية[2]، والحنابلة[3]، ومفاده أن الأصل في الشهادة البناء على العلم واليقين[4]، في حين شهادة الأخرس محتملة فلم تقبل كإشارة الناطق، وإنما قبلت في أحكامه المختصة به للضرورة، وهي هنا معدومة[5].

فأصحاب هذا القول لم يقبلوا شهادة الأخرس، لشائبة الاحتمال في حين أن الشهادة يجب أن تكون مبنية على اليقين؛ ولأن لفظة الشهادة شرط صحة أدائها[6]، فلا تصح عندهم بغير لفظ أشهد عند الناطق، والأخرس عاجز عن النطق بها.

القول الثاني: جواز شهادة الأخرس

ذهب المالكية[7] إلى جواز شهادة الأخرس، وعللوا ذلك بأن شهادته عِلْمٌ يؤديه الشاهد إلى الحاكم، فإن فُهم منه بطريق يُفهم من مثله قُبلت كالناطق إذا أداها بالصوت؛ ولأنها معنى يحتاج إلى

---

[1]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 130/16. الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 268/6.

[2]– النووي أبو زكريا يحي بن شرف: روضة الطالبين، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، (1423هـ-2003م) دار عالم الكتب، المملكة العربية السعودية، 231/8. الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق، 43/17.

[3]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 180/14. ابن قدامة: الكافي، مصدر سابق، 193/6. المرداوي: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، مصدر سابق، 33/12.

[4]– النووي: روضة الطالبين، مصدر سابق، 231/8.

[5]– ابن قدامة: الكافي، مصدر سابق، 193/6- 194.

[6]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 268/6.

[7]– الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مصدر سابق، 168/4. القاضي عبد الوهاب: المعونة عل مذهب أهل المدينة، مصدر سابق، 456/2. ابن عبد البر: الكافي في فقه أهل المدينة المالكي، مصدر سابق، ص464. القاضي عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي: التلقين في الفقه المالكي، تحقيق: أبو أويس محمد بوخبزة ط:1(1425هـ- 2004م) دار الكتب العلمية، لبنان ص214/2.

النطق ليقع الفهم به، فإذا تعذر النطق به جاز أن تقدم الإشارة مقامه إذا وقع الفهم بها[1].

القول المختار:

إن عدم قدرة الشاهد على الافصاح عما رآه من أعظم الشبهات، كما أن الشهادة على الجرائم خاصة تحتاج إلى وصف دقيق للمكان، والزمان، وأطراف الجريمة، وهذا قد لا يتحقق للناطق السليم الحاسة ناهيك عن الأخرس، كما أن التعبير بالإشارة مُوهم، وعرضة للتأويل لذلك يترجح قول الجمهور على قول المالكية.

– أن يكون الشاهد حرا

اختلف الفقهاء في قبول شهادة العبيد إلى قولين:

القول الأول: العبد لا شهادة له

ذهب جمهور الفقهاء[2] إلى القول أن العبد لا شهادة له، واستدلوا بقوله تعالى:﴿ **وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْ** ﴾[3].

وجه الدلالة:

فالعبد لا يدخل في هذا الخطاب؛ لأن خدمته، ومنفعته لمولاه، فلا يجب عليه الحضور لأداء الشهادة، وإن دُعي إلى ذلك بل لا يحل له ذلك[4].

---

[1]– القاضي عبد الوهاب: المعونة عل مذهب أهل المدينة، مصدر سابق، 456/2. ابن عبد البر: الكافي في فقه أهل المدينة المالكي، مصدر سابق، ص464.

[2]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 124/16. الكاساني، بدائع الصنائع، مصدر سابق، 267/6. التسولي: البهجة في شرح التحفة، مصدر سابق، 185/1. ابن الجلاب: التفريع، مصدر سابق، 237/2 . الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق، 214/17. الزركشي: شرح الزركشي على مختصر الخرقي، مصدر سابق، 351/7.

[3]– سورة البقرة، الآية 282.

[4]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 124/16.

كما دل على ذلك قول الله تعالى: ﴿ وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ فَإِن لَّمۡ يَكُونَا رَجُلَيۡنِ فَرَجُلٞ وَٱمۡرَأَتَانِ مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ﴾[1].

وجه الدلالة:

أريد به الرجال الأحرار فهم المرضيون للشهادة؛ لأن المماليك مغلوبون على أمرهم من قبل مالكيهم[2].

القول الثاني: تقبل شهادة العبد مطلقا

ذهب الظاهرية[3] إلى القول أن شهادة العبد، والأمة مقبولة في كل شيء لسيدها، ولغيره كشهادة الحر، والحرة لا فرق آخذين بظاهر النصوص القرآنية التي لم تُفرق بين حُرٍ، وعبدٍ[4].

فدل قوله تعالى: ﴿ وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡ ﴾[5]، أن العبيد رجالٌ من رجالنا، وأن الإيماء نساء من نسائنا[6]، فتجوز شهادتهم؛ لأنه لم يأت مخصص يخرجهم من الشهادة.

وقوله تعالى:﴿ مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ﴾[7]، يدل على أنه حرام على كل أحدٍ لا يرضى عن من أخبر الله تعالى أنه قد رَضِيَ عنه، فإذْ قد رضي الله عن العبد المؤمن، العامل

---

[1]– سورة البقرة، الآية 282.

[2]– الشافعي: الأم، مصدر سابق، 93/7.

[3]– ابن حزم: المحلى، مصدر سابق، 412/9

[4]– ابن حزم: المحلى، مصدر نفسه، 412/9.

[5]– سور البقرة، الآية 282.

[6]– ابن حزم: المحلى، مصدر نفسه، 414/9.

[7]– سورة البقرة، الآية 282.

بالصالحات فَفرضٌ علينا أن نرضى عنه، وإذا فُرض علينا أن نرضى عنه ففرض علينا قبول شهادته[1].

كما استدل الظاهرية على جواز شهادة العبيد بجملة من المعقولات منها:

أن العبد قادر على أداء الشهادة كما يقدر على الصلاة، والنهوض إلى من يتعلم منه ما يلزمه من الدين، ولو سقط عن العبد القيام بالشهادة لشغله بخدمته لسيده لسقط أيضا على الحرة ذات الزوج لشغلها بملازمة زوجها[2].

وكما يلزم العبيد الصلاة، والصيام، والطهارة، ويُحرم عليهم من المآكل، والمشارب، والفروج كل ما يُحرم على الأحرار[3]، وبالمشاهدة نعرف كثيرا من العبيد أقدر على الأشياء من كثير من الأحرار[4].

القول المختار:

إن مستند كل فريق ليس النصوص القطعية الدلالة لدى فإن ما ساقه الظاهرية من الأدلة العقلية يُقوي ما ذهبوا إليه؛ لأن العبيد تشملهم أحكام الأحرار ما لم يكن مخصص يُفردهم بِحُكْمٍ ما من أحكام الشريعة، وفي الشهادة لا يوجد ما يخصهم وحدهم فيبقى الحكم على إطلاقه، كما أن رَدَ شهادة العبيد قد يُفوت على القاضي مصلحة الوصول إلى الحقيقة إذا كانوا هم الشهود المعاينين للواقعة.

---

[1]– ابن حزم: المحلى، مصدر سابق، 415/9.

[2]– ابن حزم: المحلى، مصدر نفسه، 414/9.

[3]– ابن حزم: المحلى، مصدر نفسه، 414/9.

[4]– ابن حزم: المحلى، مصدر نفسه، 414/9.

ثانيا: الشروط المتعلقة بذات الشهادة

1/ صيغة الشهادة

أوجب جمهور الفقهاء[1] الشهادة بلفظ أشهد، وأبطلوا الشهادة إذا كانت بغير هذا اللفظ لأن في لفظها زيادة توكيد فإن قوله أشهد من ألفاظ اليمين فكان الامتناع من الكذب بهذه اللفظة أشد[2].

ولأن الشهادة مصدر شهد يشهد شهادة، فلابد من النطق بفعلها المشتق منها؛ ولأن فيها معنى لا يحصل في غيرها من الألفاظ بدليل أنه تستعمل في اليمين فيقال: أشهد بالله ولهذا تستعمل في اللعان، ولا يحصل ذلك من غيرها[3].

أما المالكية[4] فيرون جواز الشهادة بأي لفظ يدل على اليقين، لأن المدار فيها على ما يدل على حصول علم الشاهد بما شهد به كرأيت كذا، وسمعت كذا، أو أتحقق أن لهذا عند هذا كذا، فلا يشترط لأدائها صيغة معينة[5].

ومنه يظهر أن قول الجمهور أرجح من قول المالكية ذلك أن النصوص الآمرة بالشهادة لم ترد إلا بهذا اللفظ، أو ما اشتق منه، أما غيره من الألفاظ فهي مُوهمة، وغير صريحة في الدلالة على المراد من اخبار الشاهد، فلفظ أشهد يُفرق به بين الكلام الذي أريد به الشهادة، وما أريد به غيرها.

---

[1]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 273/6. الحداد: الجوهرة النيرة على مختصر القدوري، مصدر سابق 326/2. الغنيمي عبد الغني: اللباب في شرح الكتاب، المكتبة العلمية، لبنان، 57/4. القليوبي شهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة: حاشية القليوبي على شرح جلال الدين المحلي، ط:3(1375هـ-1956م)، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر 318/4. ابن قدامة: المغني، مصدر سابق 211/14.

[2]– الحداد: الجوهرة النيرة على مختصر القدوري، مصدر سابق، 326/2.

[3]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 211/14.

[4]– الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مصدر سابق، 165/4.

[5]– الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مصدر نفسه، 165/4.

2/ موافقة الشهادة للدعوى

يجب أن تكون الشهادة على حقوق العباد موافقة للدعوى المرفوعة أمام القضاء من قبل المدعي، أو من ينوب عنه[1].

لأن الشهادة إذا خالفت الدعوى فيما يشترط فيه الدعوى، وتعذر التوفيق انفردت عن الدعوى، والشهادة المنفردة عن الدعوى فيما يشترط فيه الدعوى غير مقبولة[2].

3/ أن تكون الشهادة في مجلس القضاء

نص أغلب الفقهاء على هذا الشرط في تعريفاتهم للشهادة، حيث يختص هذا الشرط بمكان أداء الشهادة[3]، فلا تصير الشهادة حجة ملزمة إلا بقضاء القاضي فتختص بمجلس القضاء، فيجب أن يشهد الشاهد أمام القضاء في مجلس القاضي فلو شهد بها أمام غير القاضي، أو شهد بها أمام القاضي، ولكن ليس في مجلس القضاء لا تعتبر شهادة[4].

ثالثا: ما يشترط في المشهود به

وأما الذي يرجع إلى المشهود به هو أن يكون معلوما فإن كان مجهولا لم تقبل الشهادة لأن علم القاضي بالمشهود به شرط في صحة قضائه فما لم يعلم به لا يمكنه القضاء به[5].

ولأن الشهادة بشيء مظنون لا تحل عند الأداء، ولا يصح بناء الحكم عليه، بل لابد من اليقين المفضي إلى الجزم بحصول المشهود به[6].

---

[1]– نظام الدين: الفتاوى الهندية، مصدر سابق، 420/3.

[2]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 273/6.

[3]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر نفسه، 279/6.

[4]– بهنسي: نظرية الإثبات في الفقه الجنائي الإسلامي، مرجع سابق، ص60.

[5]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 277/6.

[6]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر نفسه، 277/6.

في حين أن الشهادة بمجهول، لا تتحقق منها المصلحة المرجوة، فصحة القضاء مرتبطة بمدى كون المشهود به معلوما من قبل الشاهد أم لا[1].

الفرع الثاني: الشروط الخاصة بالشهادة الجنائية

بالإضافة إلى الشروط العامة يجب توفر شروط خاصة بالشهادة على الجرائم، حيث أن كل جريمة لها خصوصيتها من حيث أطرافها، أو الوقائع المحيطة بها، وكذلك للصعوبة التي يجدها القاضي في إثباتها؛ لذلك كان لازما أن تتميز الشهادة الجنائية عن بقية الشهادات بجملة من هذه الشروط، وذلك وفق التفصيل الآتي.

أولا: عدد الشهود

تتميز الشهادة على الجرائم من حيث عدد الشهود عن بقية الشهادات، وذلك للخطورة التي تشكلها على المصالح الكلية الخمسة للشريعة، فكل جريمة قد تشكل خطرا على الدين، أو النفس، أو العقل، أو المال، أو النسل، وهذا التغليظ في عدد الشهود يختلف من جريمة إلى أخرى، فمنها ما يُثبت بأربعة شهود، ومنها ما يُثبت بشاهدين.

1/ إثبات جريمة الزنا بأربعة شهود

خص الله تعالى جريمة الزنا دون بقية الجرائم بأربعة شهود لما لهذه الجريمة من خطورة على فاعليها، وهما الزانية والزاني، وما ينتج عن تلك العلاقة المحرمة من ولد، وما يلحق القرابة من العار لذا غَلَظَ الله تعالى في عدد الشهود في كتابه، وعلى هذا بنى الفقهاء اتفاقهم[2]، في أن حد الزنا لا يُثبت إلا بأربعة شهود عدول[3].

---

[1]– الموسوعة الفقهية الكويتية: مرجع سابق، 226/26.

[2]– الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق، 235/17.

[3]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 78/9.

قول الجمهور من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة في ثبوت حد الزنا بأربعة شهود وأدلتهم.

– من القرآن

قَالَ تَعَالَى: ﴿ وَٱلَّٰتِي يَأۡتِينَ ٱلۡفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمۡ فَٱسۡتَشۡهِدُواْ عَلَيۡهِنَّ أَرۡبَعَةٗ مِّنكُمۡۖ فَإِن شَهِدُواْ فَأَمۡسِكُوهُنَّ فِي ٱلۡبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّىٰهُنَّ ٱلۡمَوۡتُ أَوۡ يَجۡعَلَ ٱللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلٗا ١٥ ﴾[1].

جعل الله الشهادة على الزنا خاصة أربعة، تغليظا على المدعي، وسترا على العباد وتعديل الشهود بالأربعة في الزنا حكم ثابت في التوراة، والإنجيل، والقرآن[2]، ولأن لفظ الأربعة اسم لعدد المذكرين، فظاهره الاكتفاء بأربعة، فلو أقمنا المرأتين مقام الرجل خَرجنا عن ظاهر الآية لاشتراط خمسة[3]، وما ثبت بالقرآن في عدد شهود الزنا قطعي الثبوت قطعي الدلالة ليس لأحد أن يعدل عنه لغيره.

قَالَ تَعَالَى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةٗ وَلَا تَقۡبَلُواْ لَهُمۡ شَهَٰدَةً أَبَدٗاۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ ٤ ﴾[4].

شدد الله تعالى على القاذف بأربعة شهداء رحمة بالعباد، وسترا لهم، وحكم شهادة الأربعة أن تكون على معاينة[5]، لأن معصية الزنا كبيرة من أمهات الكبائر، وكان متعاطيها كثيرا

---

[1]– سورة النساء، الآية 15.

[2]– القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، مصدر سابق، 6138.

[3]– الزركشي: شرح الزركشي على مختصر الخرقي، مصدر سابق،299/7.

[4]– سورة النور، الآية 4.

[5]– الثعالبي عبد الرحمن بن محمد بن مخلوف: الجواهر الحسان في تفسير القرآن، تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، ط:1(1418هـ – 1997م)، دار الثرات العربي، لبنان 170/4.

ما يَتستر بها[1]، فكان من الحكمة عدم التفتيش عنها؛ لأن من الناس من يَصْغُرُ عنده الجُرم كلما شاع، وجُهِرَ به.

– من السنة

عن أبي هريرة رضي الله عنه أن سعد بن عبادة قال:« يارسول الله إن وجدت مع امرأتي رجلا أَأمهله حتى آتيَ بأربعة شهداء؟ قال: نعم»[2].

وجه الدلالة:

يدل الحديث على وجوب شهادة أربعة شهود على الزنا، وهذا حتى إذا وجد الرجل مع زوجته رجلا يزني بها، مع ما فيه من عدم القدرة على الصبر على هذا المنظر فكان غير الزوج أولى في إحضار أربعة شهود على صحة ما ادعاه على غيره من هذه الجناية العظيمة.

أما دليلهم من الإجماع فقد شكلت الأدلة من القرآن، والسنة على عدم جواز شهادة أقل من أربعة شهود على الزنا المستند الذي بنى الجمهور عليه إجماعهم[3].

قول الظاهرية:

ذهب الظاهرية[4] إلى القول بجواز شهادة النساء مع الرجال في الزنا حتى يَكمل النصاب في الشهادة مخالفين بذلك ظاهر القرآن الذي جاء فيه النص بأربعة شهداء.

فأجازوا شهادة، امرأتان مسلمتان عدلتان مكان كل رجل، فيكون بذلك ثلاثة رجال وامرأتين، أو رجلين، وأربع نسوة، أو رجلا واحدا وسِتُ نسوة، أو ثمان نسوة فقط[5].

---

[1]– أبو حيان محمد بن يوسف: تفسير البحر المحيط، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض ط:1(1413هـ – 1993م)، دار الكتب العلمية، لبنان، 397/6.

[2]– رواه مسلم: كتاب اللعان، حديث رقم 1498، (مسلم: صحيح مسلم، مصدر سابق، ص607).

[3]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 362/12.

[4]– ابن حزم: المحلى، مصدر سابق، 395/9.

[5]– ابن حزم: المحلى، مصدر نفسه، 395/9 .

القول المختار:

يترجح قول الجمهور على قول الظاهرية؛ لأن قولهم موافق لمنطوق الآيات الكريمة التي دلت دلالة صريحة على وجوب شهادة أربعة شهود في الزنا، كما أن قبول شهادة النساء مع الرجال في هذه الجريمة التي تقع غالبا بعيدة عن الأنظار لا يحقق المصالح الشرعية، وإنما يَنْجَرُ عنها مفاسد كبيرة على الشهود أنفسهم لما في الشهادة على الزنا من تفاصيل لا تتوافق، وطبيعة المرأة التي الأصل فيها الحشمة، والحياء، وفي استبعاد الشرع للنساء من الشهادة في الزنا من الحكمة ما لا يخفى على ذي لُب، كما أن الظاهرية أغفلوا أصل مذهبهم ها هنا حيث لم يقفوا على ظاهر الآيات كما هي عادتهم الأصولية.

2/ إثبات جرائم الحدود دون الزنا والقصاص بشاهدين

نظرا لخطورة جرائم الحدود دون الزنا فقد شدد الشارع الحكيم في النصاب الذي تثبت به وذلك بعدا عن الشبهات في هذا الباب لكن وقع الخلاف في عدد الشهود، وهل للنساء مدخل في ذلك.

القول الأول: تُثبت الحدود دون الزنا والقصاص بشهادة شاهدين

ذهب جمهور الفقهاء[1] إلى اشراط شاهدين في إثبات الحدود دون الزنا والقصاص، وأنه لا مدخل للنساء فيها.

واستدلوا بقول الله تعالى: ﴿ **وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡ** ﴾[2]. فشُرط العدد في الشهادة ليكون كل واحد مضافا إلى قول صاحبه فَتَصْفُوَ الشهادة لله عز شأنه؛ لأنه إذا كان

[1]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 277/6. الشيرازي: المهذب في فقه الإمام الشافعي، مصدر سابق 452/3. ابن قدامة: المغني، مصدر سابق 124/14. ابن قدامة: الكافي، مصدر سابق، 218/6..

[2]– سورة البقرة، الآية 282.

فردا يخاف عليه السهو، والنسيان؛ لأن الإنسان مطبوع عليهما فشُرط العدد في الشهادة ليُذكر بعضهم بعضا عند اعتراض السهو، والغفلة[1].

أما من القياس فقد قاسوا قبول شهادة رجلين في الحدود غير الزنا، والقصاص، كحد الشرب، والحرابة، والقتل ردة على النكاح، والوصية، والعلة الجامعة بينهما أنها من حقوق الله التي لا مدخل للنساء فيها[2].

القول الثاني: جواز إثبات الحدود دون الزنا والقصاص بشهادة النساء

ذهب الظاهرية[3] إلى أن شهادة امرأتان مع رجل واحد أو شهادة أربعة نساء، أي مكان رجل امرأتان تقبل في الحدود دون الزنا، والقصاص[4].

واستدلوا بقول الله تعالى: ﴿ **فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ** ﴾[5].

عمت الآية سائر الحقوق بما فيها الحدود، والقصاص، فلا يقبل فيها إلا رجلين مسلمين عدلين، أو رجل، وامرأتان، أو أربع نسوة[6].

ويجاب عن ذلك بأن هذه الآية جاءت في الإشهاد حين التكاتب على الدين، ولا يمكن تعميمها على جميع الشهادات إلا بدليل، بل جاءت أدلة أخرى خصصت عموم الآية.

---

[1] – الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 277/6.

[2] – الحصني: كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار، مصدر سابق، ص753.

[3] – ابن حزم: المحلى، مصدر سابق، 396/9.

[4] – ابن حزم: المحلى، مصدر نفسه، 396/9.

[5] – سورة البقرة، الآية 282.

[6] – ابن حزم: المحلى، مصدر سابق، 396/9.

القول المختار:

يترجح قول الجمهور بأن الحدود دون الزنا، والقصاص تثبت بشهادة رجلين عدلين، وأنه لا مدخل للنساء فيها؛ لأن أدلة الظاهرية في مجملها عمومات لها ما يُخصصها، كما أن قوة أدلة الجمهور وسلامتها من المعارض رجحت قولهم على قول غيرهم.

ثانيا: أن يكون الشهود ذكورا

القول الأول: لا شهادة للنساء في الحدود والقصاص

ذهب جمهور الفقهاء[1] من حنفية، ومالكية، وشافعية، وحنابلة أنه لا شهادة للنساء في جرائم الحدود، والقصاص سواء كن وحدهن، أو مع الرجال.

واستدل الجمهور على قولهم بعدم جواز شهادة النساء على الجرائم بنفس الأدلة التي أوردناها في اشتراطهم للعدد المطلوب في الشهادة على الجرائم؛ لأن الذكورة قرينة العدد كما سيظهر.

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَٱلَّٰتِي يَأۡتِينَ ٱلۡفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمۡ فَٱسۡتَشۡهِدُواْ عَلَيۡهِنَّ أَرۡبَعَةٗ مِّنكُمۡۖ فَإِن شَهِدُواْ فَأَمۡسِكُوهُنَّ فِي ٱلۡبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّىٰهُنَّ ٱلۡمَوۡتُ أَوۡ يَجۡعَلَ ٱللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلٗا ١٥ ﴾[2].

[1]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 47/7. الحداد: الجوهرة النيرة على مختصر القدوري، مصدر سابق 326/2. الشافعي: الأم، مصدر سابق، 107/8. الشيرازي: المهذب في فقه الإمام الشافعي، مصدر سابق، 627/5 الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق، 7/17.

[2]– سورة النساء، الآية 15.

في الآية دلالة أن جريمة الزنا لا تثبت إلا بأربعة رجال وأنه لا مدخل للنساء في الشهادة على هذه الفاحشة[1].

وقد جعل المولى تعالى للشهادة على الزنا أربعة رجال دون غيرها؛ لأن الشهادات تُغلظ بتغليظ المشهود فيه، ولما كانت الزنا من أعظم المحرمات خُصت بذلك لتكون أَسْتَرَ للزانيين ونافية للمعرة عن أهلهما[2].

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ لَّوْلَا جَآءُو عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ ۚ فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا۟ بِٱلشُّهَدَآءِ فَأُو۟لَٰٓئِكَ عِندَ ٱللَّهِ هُمُ ٱلْكَٰذِبُونَ ﴿١٣﴾ ﴾[3].

فالبهتان متحقق في من قذف مسلما، ولم يُشهد على قوله أربعة من الرجال المسلمين الصادقين بنص الآية[4].

كما عد المولى تعالى أن عدم إحضار الشهود في هذه الجريمة هو عين الكذب مبالغة وتشنيعا لهذا النوع من الكذب، فكأنما الكذب انحصر فيهم دون غيرهم[5].

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا ۚ وَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ ﴿٤﴾ ﴾[6].

---

[1]– ابن جرير الطبري: تفسير الطبري، مصدر سابق، 73/7. عصام الدين إسماعيل بن محمد: حاشية القونوي على تفسير الإمام البيضاوي: ضبطه وصححه عبد الله محمود محمد عمر، ط:1(1422هـ-2001م)، دار الكتب العلمية، لبنان، 71/7. الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 47/7. الحداد: الجوهرة النيرة على مختصر القدوري، مصدر سابق، 326/2. الشافعي: الأم، مصدر سابق، 107/8. الشيرازي: المهذب في فقه الإمام الشافعي، مصدر سابق، 627/5. الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق، 7/17.

[2]– الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق، 7/17.

[3]– سورة النور، الآية 13.

[4]– الشنقيطي محمد الأمين بن محمد المختار: أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، دار عالم الفوائد، 15/6.

[5]– بن عاشور: تفسير التحرير والتنوير، مرجع سابق، 176/18.

[6]– سورة النور، الآية 4.

دلت الآية أن الحد لا يجب على المقذوف بالزنا إلا بشهادة أربعة شهود لا امرأة بينهم[1] ويظهر أن اسم الأربعة للعدد المذكر، ومقتضى ذلك التوقف على العدد المطلوب، أما إذا كان عددهم أربعة، ومعهم نساء لم يتحقق المقتضي بل أقل ما يوافق النص هو خمسة، والقول به يُخالف ظاهر النص في الدلالة على المعدود[2].

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡ ﴾[3].

تدل الآية أنه يُشترط للشهادة على ما يطلع عليه الرجال غالبا شهادة رجلين إلا الزنا التي جاء فيها نص خاص قَيد عموم الآية الأمرة بشهادة رجلين[4].

ومن الأثر:" جرت السنة، من عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم أن لا تقبل شهادة النساء في الحدود"[5].

فدل الأثر أنه لا يقبل في الشهادة على الحدود إلا الرجال، لأنها عقوبة مشروعة، فلا يقبل فيها إلا شهادة الرجال الأحرار، كحد الزنا الذي جاء فيه نص صريح في القرآن، وما لم يكن فيه من الحدود دليل من القرآن في عدد الشهود دلت السنة عليه[6].

---

[1]– الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق، 235/17.

[2]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 363/12.

[3]– سورة البقرة، الآية 282.

[4]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 277/6.

[5]– رواه ابن أبي شيبة: كتاب الحدود، باب في شهادة النساء في الحدود، برقم 29307.(ابن أبي شيبة أبو بكر عبد الله بن محمد المصنف لابن أبي شيبة، تحقيق: محمد عوَّامة، ط:1(1427هـ-2006م)، دار قرطة، لبنان، 511/14). ضعفه الألباني .كتاب الشهادات، باب أقسام الشهود، رقم الحديث 2682.(محمد ناصر الدين الألباني: إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، مرجع سابق، 295/8).

[6]– ابن قدامة: الكافي، مصدر سابق، 218/6.

القول الثاني: جواز شهادة النساء وحدهن أو مع الرجال في الحدود والقصاص

أجاز الظاهرية[1] شهادة النساء على جرائم الحدود، والقصاص بناء على قول الله تعالى ﴿ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ﴾[2]. فظاهر النص يدل أن الشهادة في الحقوق سوى الزنا يثبت برجلين، واسْتُثني من ذلك الديون المؤجلة حيث جاز فيها شهادة رجل، وامرأتين[3].

يناقش هذا الدليل بأنه يفيد العموم، في حين أن الشهادة على الحدود، والقصاص ورد فيها دليل خاص فيحمل عموم الآية على الخاص.

ومن السنة ما رُوي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال:« أليس شهادة المرأة مثل نصف شهادة الرجل قلنا: بلى، قال: فذلك من نقصان عقلها»[4].

في الحديث دلالة على أن شهادة امرأتين تعدل شهادة رجل[5].

يناقش هذا الدليل بأنه، وإن سَلم من القدح في صحته من حيث الثبوت؛ لأنه مروي في الجامع الصحيح، إلا أنه في دلالته لا يظهر أن المراد منه هو شهادة النساء على الحدود والقصاص بل شهادتهن تعدل نصف شهادة الرجال فيما أمكن لهن الشهادة فيه كالشهادة في الأموال، والديون.

---

[1]– ابن حزم: المحلى، مصدر سابق، 395/9

[2]– سورة البقرة، الآية 282.

[3]– ابن حزم: المحلى، مصدر سابق، 396/9.

[4]– رواه البخاري: كتاب الشهادات، باب شهادة النساء، رقم الحديث 2658.(البخاري أبو عبد الله محمد بن إسماعيل الجامع الصحيح، تحقيق: محب الدين الخطيب، ط:1(1403هـ)، المطبعة السلفية، القاهرة، 253/2).

[5]– ابن حزم: المحلى، مصدر سابق، 402/9.

ومن الأثر:" مضت السنة أن تجوز شهادة النساء فيما لا يطلع عليه غيرهن من ولادات النساء، وعيوبهن"[1].

يناقش الاستدلال بهذا الدليل بأن ظاهره يدل على حصر جواز شهادتهن فيما يطلعن عليه من ولادات النساء، وعيوبهن فقط، وليس لهن الشهادة على الحدود، والقصاص.

القول المختار:

لو أمعنا في استخدام أصل الظاهرية في أن الأحكام تأخذ من ظاهر النصوص، وعدم اللجوء إلى تأويلها، لوجدنا أن ظاهر الأدلة التي ساقها جمهور الفقهاء قد نصت على أن النساء لا مدخل لهن في الشهادة على جرائم الحدود، والقصاص، كما أن المصلحة الشرعية التي رعاها الشرع سواء عُلمت من قبل المكلفين، أو لم تُعلم متحققة في عدم قبول شهادتهن لأن ذلك يتوافق مع طبيعة المرأة، وفطرتها، ونقصان عقلها، وفيض عواطفها، خاصة أن وقائع الجريمة، وظروفها، وما تشتمل عليه من مناظر بَشِعة قد يَذهب بِلب الرجل الحازم.

ثالثا: الأصالة في الشهادة على الجرائم

اختلف الفقهاء في اشتراط الأصالة في الشهادة على الحدود، والقصاص قاصدين بها الشهادة على الشهادة إلى ثلاثة أقوال:

[1]– رواه ابن أبي شيبة: كتاب البيوع والأقضية، باب ما تجوز فيه شهادة النساء، رقم 21098.(بن أبي شيبة: المصنف لابن أبي شيبة، مصدر سابق، 653/10). لم أقف على درجته في كتب التخريج.

القول الأول: لا تقبل الشهادة على الشهادة في جرائم الحدود والقصاص

وبه قال الحنفية[1]، والحنابلة[2]، ودليلهم في ذلك الاستحسان[3] حيث أن الحدود، والقصاص مما تدرأ بالشبهات، والشهادة على الشهادة لا تخلو من الشبهات[4].

كما أن الشهادة على الشهادة إنما قبلت في الأموال للحاجة الداعية إلى ذلك، وهذا المعنى مُنْتَفٍ في الحدود، والقصاص كما أن الستر فيها أولى[5].

يضاف إليها أن الشهادة على الشهادة فيها نوع شبهة لتطرق السهو، والغفلة، والكذب إلى شهود الفرع مع احتمال ذلك في شهود الأصل[6].

القول الثاني: تقبل الشهادة على الشهادة في الحدود والقصاص

وبه قال المالكية[7] مُستدلين بعموم قوله تعالى: ﴿ وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡ ﴾[8] وقوله: ﴿ وَأَشۡهِدُواْ ذَوَيۡ عَدۡلٖ مِّنكُمۡ ﴾[9]. فلم يُخصص المولى عز وجل أصلا من فرع[10].

---

[1]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 281/6. الحداد: الجوهرة النيرة على مختصر القدوري، مصدر سابق 236/2. نظام الدين: الفتاوى الهندية، مصدر سابق، 483/3.

[2]– ابن قدامة: الكافي، مصدر سابق، 233/6. البهوتي: كشاف القناع، مصدر سابق، 378/5. الزركشي: شرح الزركشي على مختصر الخرقي، مصدر سابق، 361/8. المرداوي: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، مصدر سابق، 77/12.

[3]– نظام الدين: الفتاوى الهندية، مصدر سابق، 483/3.

[4]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 281/6.

[5]– الزركشي: شرح الزركشي على مختصر الخرقي، مصدر سابق، 361/8.

[6]– الزركشي: شرح الزركشي على مختصر الخرقي، مصدر نفسه، 361/8.

[7]– سحنون: المدونة الكبرى، مصدر سابق، 23/4. القرافي: الذخيرة، مصدر سابق، 289/10. ابن عبد البر: الكافي في فقه أهل المدينة المالكي، مصدر سابق، ص466.

[8]– سورة البقرة، الآية 282.

[9]– سورة الطلاق، الآية 2.

[10]– القرافي: الذخيرة، مصدر سابق، 292/10.

كما قاسوا قبول الشهادة على الشهادة في القصاص على قبولها في المال؛ لأن القصاص حق لآدمي كالمال، فكما أن الشهادة على الشهادة جازت في المال للحاجة فالقصاص أولى بل هو أشد[1].

القول الثالث: التفريق بين حقوق الله وحقوق العباد

وهو مذهب الشافعية[2] فما كان من حقوق الله الخالصة كحد الزنا، وشرب الخمر، والقطع في السرقة فلهم قولان منصوصان فقالوا: بجواز الشهادة على الشهادة، وذلك اعتبارا بحقوق الآدميين، ولأن حقوق الله تعالى التي لا تسقط بالعفو أولى بالاستفاء، وقالوا بأنها لا تثبت إلا بشهادة الأصل دون شهادة الفرع، وعللوا ذلك بأن حقوق الله الأصل فيها السّتر، والكتمان على الجاني[3].

أما في حقوق العباد فتُقبل فيها الشهادة على الشهادة فيما يُثبت من الجرائم بشاهدين كالقصاص، والقذف؛ لأن حقوق العباد مبناها على التغليظ، كما أنه لما صحت الشهادة على الشهادة في الأموال التي هي أخف كان جوازها فيما هو أغلظ أولى[4].

القول المختار:

من خلال النظر في التعليلات التي ساقها كل مذهب يظهر أن القول بعدم جواز الشهادة على الشهادة هو الصواب، لأن في العمل بها شبهة، وكذلك فإن قياسها على الأموال قياس مع الفارق.

---

[1]– القرافي: الذخيرة، مصدر نفسه، 292/10.

[2]– الشافعي: الأم، مصدر سابق، 124/8. الشيرازي: المهذب في فقه الإمام الشافعي، مصدر سابق، 459/3. الغزالي: الوجيز في فقه الإمام الشافعي، مصدر سابق، 253/2-254. الرافعي: العزيز شرح الوجيز، مصدر سابق 110/13. الغزالي محمد بن محمد: الوسيط في المذهب، تحقيق: محمد تامر، ط:1(1417هـ- 1997م)، دار السلام، 382/7. النووي: روضة الطالبين، مصدر سابق، 262/8.

[3]– الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق،221/17.

[4]– الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر نفسه، 221/17-220.

المطلب الثاني: شروط الشهادة الجنائية في القانون الوضعي

لتقع الشهادة صحيحة، وعلى وجهها القانوني لابد أن تتوفر عدة شروط، وهذا ما سأفصله في هذا المطلب حيث سأجعل الفرع الأول لشروط الشهادة ذاتها، أما الفرع الثاني فسأخصصه للشروط المتعلقة بالشاهد.

الفرع الأول: الشروط المتعلقة بالشهادة ذاتها

أولا: أن تكون الشهادة بصفة علانية

الأصل هو أن كل المحاكمات تجري بصورة علنية ما لم تقرر المحكمة إجراءها بالصورة السرية إذا كان هناك ما يستوجب هذا التدبير[1].

وإذا كانت الجلسة جارية بصورة علنية فإن الشهادة تكون بصفة علانية تبعا لعلانية المحاكمة[2].

ثانيا: أن تكون الشهادة بعد حلف اليمين

على الشاهد الذي يدلي بشهادته أمام المحكمة أن يؤدي اليمين القانوني على أن يقول الحق، ولا شيء غير الحق حسب الصيغة الواردة في المادة 93 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، وهي العبارات الدالة على أن الشاهد قد أقسم بالله على صحة أقواله، وتحمله غضب الله، وسَخطه، وعقابه إذا شهد بغير حق، ومن ثمة فإن هذا الواجب متروك لضميره[3].

---

[1]– العربي شحط عبد القادر وصقر نبيل: الإثبات في المواد الجزائية، دار الهدى، الجزائر، ص122.

[2]– العربي شحط وصقر نبيل: الإثبات في المواد الجزائية، مرجع نفسه، ص122.

[3]– جروة علي: الموسوعة في الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص31– 32.

والشهادة غير المسبوقة باليمين تعتبر باطلة فلا تكون شهادة بالمعنى الدقيق، وتتحول إلى مجرد أقوال، وإيضاحات تحتاج إلى تدعيم، وتأييد[1].

والصيغة القانونية لحلف اليمين أمام المحكمة، أو قاضي التحقيق هي التي نصت عليها المادة 2/93 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري حيث يقسم الشاهد بقوله: (**أقسم بالله العظيم أن أتكلم بغير حقد، ولا خوف، وأن أقول كل الحق، ولا شيء غير الحق**)، وبهذا تتميز الشهادة عن بقية الأقوال التي يدلي بها الأشخاص بغير أداء القسم[2].

وتحليف الشاهد يمين الشهادة قبل الإدلاء بشهادته إجراء متعلق بالنظام العام، فلا يُقبل من الخصوم في الدعوى الاتفاق على إعفاء الشاهد منها، كما لا يُقبل تنازل المدعي عنها، أو تنازل أي خصم آخر، ويُلزم به كل شاهد سواء كان شاهد إثبات، أو شاهد نفي، أو كان من موظفي الضابطة العدلية، أو الخبراء، وسواء حضر من تلقاء نفسه أم بناء على دعوة قانونية[3].

ثالثا: يجب أن تكون الشهادة في مواجهة الخصوم

القاعدة المقررة في القانون هي ضرورة تأدية الشهادة في مواجهة الخصم، وإلا كانت باطلة فكل خصم في الدعوى له الحق في سؤال الشاهد، ومناقشته[4].

ويجب أن تكون جميع إجراءات الدعوى حضورية بمواجهة المتهم ، فليس للمحكمة أن تبني حكمها على إجراءات اتخذتها بدون علم المتهم، أو تستند على أوراق لم يطلع عليهـــا

---

[1]– سرور: الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص501 .

[2]– العربي شحط عبد القادر وصقر نبيل: الإثبات في المواد الجنائية، مرجع سابق، ص102.

[3]– القهوجي: شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، ص265.

[4]– البرشاوي: الشهادة الزور من الناحية القانونية والعلمية، مرجع سابق، ص519.

المتهم، ولم يُعط الفرصة لمناقشتها، يستوي في ذلك أن تكون الجلسة علنية، أو أن تكون المحكمة قد قررت سماع الدعوى في جلسة سرية في سبيل المحافظة على النظام العام، أو الأخلاق العامة، ويستوجب ذلك إعلام المتهم بتاريخ الجلسة، وبالمواعيد المحددة، وكل إجراء تتخذه المحكمة بغير علم المتهم، أو دون أن تمكنه من مناقشة الدليل المستفاد منه يكون باطـلا، ولا يجوز بالتالي أن تبني حكمها عليه[1].

الفرع الثاني: الشروط المتعلقة بالشاهد

لابد من توافر عدة شروط تتعلق بالشاهد وهي:

أولا: أن يكون الشاهد حر الإرادة

يتعين أن يكون الشاهد وقت أدائه الشهادة حر الاختيار، فلا تُقبل شهادته إن كان واقعا تحت تأثير إكراهٍ مادي، أو معنوي[2].

والدفع ببطلان أقوال الشاهد لصدورها تحت تأثير الإكراه، أو التهديد دَفْعٌ جوهريٌ يجب على المحكمة مناقشته، والرد عليه، وإلا كان حكمها قاصرا[3].

ثانيا: عدم الحكم على الشاهد بعقوبة جنائية

نص القانون على أن كل حكم بعقوبة جنائية يستلزم حتما حرمان المحكوم عليه من الشهادة أمام المحاكم مدة العقوبة إلا على سبيل الاستدلال، ومقتضى ذلك أن المحكوم عليه لا تتوافر لديه الأهلية الإجرائية للشهادة أما المحاكم، فلا يجوز تبعا لذلك تحلفيه اليمين، وكل ما يجوز هو سماع أقواله، وإيضاحاته، وللمحكمة في حدود سلطتها التقريرية أن تقتنع بهذه الأقوال ولو لم تُعتبر شهادة بالمعنى القانوني[4].

---

[1]– العربي شحط وصقر نبيل: الإثبات في المواد الجزائية، مرجع سابق، ص125.

[2]– السعيد كامل: شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط:1(1429هـ- 2008 م)، دار الثقافة، الأردن، ص745.

[3]– ربيع عماد: حجية الشهادة في الإثبات الجزائي، مرجع سابق، ص339.

[4]– سرور: الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص501.

ولا يكفي أن يكون الشاهد قد ارتكب جناية بل يجب أن يكون قد حُكم عليه بعقوبة جناية، فإذا لم يُحكم عليه في الجناية إلا بعقوبة جُنحة بناء على استعمال الرأفة؛ فإنه يجب أن يحلف اليمين[1].

وهذا المسلك مُنتقد؛ لأنه سمح للقاضي أن يسمع شهادة المحكوم عليه بعقوبة جنائية أيًا كانت مدتها، أو نوعها على سبيل الاستدلال، وكان الواجب عليه أن ينص صراحة إما على الحرمان من سماع شهادة المحكوم عليه بعقوبة جناية طوال مدة العقوبة دون أن تسمع أقواله على سبيل الاستدلال، وبدون حلف يمين إلا إذا كان المحكوم عليه هو الشاهد الوحيد في الدعوى فعندئذ تُسمع أقواله بعد حلف اليمين كالمعتاد[2].

ثالثا: التمييز

ومعنى هذا أن الشاهد إذا كان حدثًا صغيرا لا يميز لا تقبل شهادته، وإذا كان شيخًا هَرما لا يقدر على التمييز بسبب كِبر سنه، وضعف ذاكرته، وحواسه لا تقبل شهادته، والمريض بمرض يمنعه من التمييز سواء كان المرض عقليا، أم جسمانيا شديدا فلا تقبل شهادته، وكل حالة يكون فيها الشاهد غير قادر على التمييز وقت أداء الشهادة لا تقبل شهادته إطلاقا، ولو على سبيل الاستدلال[3].

---

[1]– العربي شحط وصقر نبيل: الإثبات في المواد الجنائية، مرجع سابق، ص121.

[2]– البرشاوي: الشهادة الزور من الناحية القانونية والعلمية، مرجع سابق، ص500.

[3]– البرشاوي: الشهادة الزور من الناحية القانونية والعلمية، مرجع نفسه، ص486.

فالتمييز هو مناط الإدراك، ومن ثم فيجب أن يتوافر سن التمييز في الشاهد، وإلا كانت شهادته باطلة معدومة الأثر، ولا يجوز الاستناد إلى هذه الشهادة، ولو على سبيل الاستدلال أو بوصفها مجرد إيضاحات؛ لأن صاحبها فقد القدرة على الإدراك الذي هو أساس الشهادة[1].

وهناك أمور كثيرة تؤثر على العقل، ومدركاته، فتجعله في لحظة من اللحظات غير قادر على الإدراك، والتمييز، ومن هذه المؤثرات ما هو طبيعي لصيق بشخص الإنسان كصغر السن أو الجنون، أو الإعاقة الجسدية كالصمم، والبُكم، وعدم الرؤية الناتجة عن فقدان البصر، أو غير الطبيعي المفتعل، كتناول المسكر، أو المخدر[2].

وإذا بلغ الشاهد السِّنَ القانونية لأداء الشهادة جَاز ملاحقته بجريمة شهادة الزور في حالة ما إذا شهد كذبًا، وزورا[3].

المقارنة:

إن المتأمل في شروط الشهادة على الجرائم يلاحظ البون الشاسع بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي حيث نجد أن الشريعة تكاد تُفرد لكل جريمة شروطا خاصة بها مراعية في ذلك خصائص كل جريمة، في حين اتسمت الشروط التي وضعها فقهاء القانون الوضعي بالعموم، والتركيز على الجانب الشكلي كالعلانية، وحلف اليمين.

فشروط الشهادة في الفقه الإسلامي تدل بنفسها على أنه ليس المقصود منها أن تضرب الأسواط على ظهور الناس، بل الحق أنه لا يعاقب بعقوبة شديدة كالجلد، والرجم، إلا إذا وُجد

---

[1]– سرور: الوسيط في القانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص399.

[2]– الخرابشة: الإشكاليات الإجرائية للشهادة في المسائل الجنائية، مرجع سابق، ص52.

[3]– القهوجي علي عبد القادر: شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، ص259.

في المجتمع الإسلامي رجل، وامرأة لا يقيمان أدنى وزن للحياء، ويأتيان بالفاحشة علنًا على مرأى من الناس[1].

كما أن الضمانات الموضوعية للشهادة تؤكد أن الشهادة بهذه الشروط ما تزال الأفضل لإثبات الجرائم، وفي هذه التفصيلات، والشروط، ودقة الفقهاء في تضمين هذه الشهادة هذه المعاني ما يرد على هؤلاء المنتقدين للشهادة في الإثبات الجنائي، ولعلهم لو عرفوا هذه التفصيلات لما أخذوا هذا الموقف من الشهادة[2].

فاستبعاد الشهادة، أو تقديم غيرها من الوسائل عليها نابع من الجهل بقيمتها حيث أثبتت الوقائع القضائية أن الاستخدام السلبي للشهادة في القضايا الجنائية هو الدافع لأخذ الموقف السلبي منها.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

[1]– الزيني محمود محمد عبد العزيز: مناقشة الشهود واستجوابهم في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، (2004م)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية،ص136.

[2]– العمر محمد راشد: أصول التحقيق الجنائي في الشريعة الإسلامية، ط:1(1429هـ-2008م)، دار النوادر، سوريا ص449.

المبحث الثالث

إجراءات أداء الشهادة الجنائية وتقديرها من قِبل القضاء

لكي تكون الشهادة صحيحة يجب أن تكون سالمة من العيوب الشكلية عند أدائها حيث يجب اتباع إجراءات محددة، وهذا ما سأفصله في المطلب الأول، أما المطلب الثاني فسأبين فيه مدى خضوع الشهادة للسلطة التقديرية للقاضي.

المطلب الأول: إجراءات أداء الشهادة الجنائية

إن الجانب الشكلي يعد من أهم الركائز التي تنبني عليها أي دعوى أمام القضاء، حيث أن بطلان أي إجراء من إجراءات الدعوى يؤدي إلى بطلان الدعوى برمتها، كذلك الأمر بالنسبة لإجراءات أداء الشهادة، حيث أن الجانب الإجرائي يؤثر في صحة الشهادة، وبطلانها وهذا ما سأبينه في فرعين، جاعلا الفرع الأول لإجراءات أداء الشهادة في الفقه الإسلامي، وفي الفرع الثاني أتعرض لإجراءات أداء الشهادة في القانون الجزائري .

الفرع الأول: إجراءات أداء الشهادة في الفقه الإسلامي

يمكن إجمال إجراءات سماع الشهادة في الفقه الإسلامي في:

- السؤال عن الشهود، وعدالتهم.
- موعظة الشهود.
- تفريق الشهود.

أولا: السؤال عن الشهود وعدالتهم

ينبغي على القاضي أن يسأل عن الشهود لمعرفة أحوالهم، وعدالتهم، ويعول في ذلك على أصحاب مسائله ليعرف منهم الجرح، والتعديل، وهم صفوة الناس حيث يتصفون بوفرة العقل والعفاف، والبعد عن الحسد والبغضاء، والأهواء، والعصبية[1].

[1]– الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق، 185/16.

ثانيا: تفريق الشهود

ينبغي تفريق الشهود حين أداء الشهادة، وذلك للاحتياط من اتفاق الشهود على الكذب وكذا نفي الارتياب من شهادتهم، وقد ثبت أن تفريق الشهود حال شهادتهم من سُنَن الأنبياء والأئمة من بعدهم[1].

وتدعوا الحاجة إلى تفريق الشهود خاصة إذا كان الشهود ممن لا يُعرفون بالسيرة الحسنة بين الناس، وسداد العقل، أما إن استيقن القاضي من حالة الشهود الحسنة، ووفرة عقولهم لم تدعوا الحاجة إلى تفريقهم[2].

قال الشافعي:" وأحب له إن كان الشهود ليسوا ممن يُعرف بالحال الحسنة المـُبرزة، والعقل معها أن يُفرقهم ثم يسأل كل واحد منهم على حِدته عن شهادته، واليوم الذي شهد فيه والموضع الذي شهد فيه، ومن حضره، وهل جرى ثَمَّ كلام ثُم يُثبت ذلك كله، وهكذا أحب إن كان ثَمَّ حَال حسنة، ولم يكن سديد العقل أن يفعل به هذا "[3].

وقال الماوردي[4]:" لا يخلو حال من خفيت عليه عدالته من الشهود أن يراهم على كمال، أو اختلال، فإن رآهم على وُفور العقل، وشدة التيقظ، وظهور الحزم لم يحتج إلى اختبارهم، ولا أن يُفرقهم لسؤالهم، واقتصر على إثبات أسمائهم ليتولى أصحاب مسائله البحث عن عدالتهم

---

[1]– الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق، 183/16.

[2]– الشافعي: الأم، مصدر سابق، 507/7.

[3]– الشافعي: الأم، مصدر نفسه، 507/7.

[4]– هو علي بن محمد بن حبيب أبو الحسن ولد سنة 364هـ بالبصرة، ولي القضاء في بلدان كثيرة له تصانيف جليلة منها: الحاوي، والإقناع في الفقه، أدب الدين والدنيا، والتفسير، دلائل النبوة، الأحكام السلطانية، مات سنة 450. (السبكي تاج الدين بن علي بن عبد الكافي، طبقات الشافعية الكبرى، تحقيق: محمود محمد الطناحي، وعبد الفتاح محمد الحلو، دار إحياء الكتب العربية، 267/5. الزركلي: الأعلام، مرجع سابق، 327/4).

وإن رآهم على اختلال من قلة الحزم، وضعف الرأي، واضطراب العقل اختبرهم قبل إثبات أسمائهم، واختبارهم يكون بتفريقهم"[1].

ثالثا: وعظ الشهود

على القاضي أن يعظ الشهود، ويخوفهم من عاقبة شهادة الزور في الدنيا، والآخرة عَلَهُم يُراجعوا أنفسهم، وذلك كي يدركوا خطورة ما يشهدون به على أنفسهم، وعلى غيرهم.

لأن الحسد، والتنافس الواقع بين الناس قد يؤدي بمن ضعفت نفسه إلى الكذب إما لتعمد الإضرار، أو تلقي رشوة من قبل الخصوم[2].

فإن رجع الشهود عن الشهادة سَتَرَهُم القاضي، حتى لا تسقط عدالتهم، أما إذا تبين له أنهم قد شهدوا بالزور فله فضحهم حتى يعلم غيره من القضاة بهم، فيردوا شهادتهم[3].

الفرع الثاني :إجراءات أداء الشهادة في القانون الجزائري

يتم سماع شهادة الشهود حسب قانون الإجراءات الجزائية الجزائري من قبل قاضي التحقيق وكذلك من قبل المحكمة، وهي إجراءات شكلية يؤدي عدم اتباعها إلى عدم صحة الأحكام القضائية.

أولا: أداء الشهادة أمام قاضي التحقيق

سماع شهادة الشهود أمام قاضي التحقيق يتم وفقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية وهي كالآتي:

---

[1]– الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق، 183/16.

[2]– الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر نفسه، 184/16.

[3]– الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر نفسه، 184/16

1/ استدعاء الشهود

يقوم قاضي التحقيق باستدعاء من يرى أنه يكمن أن يستفاد من شهادته، وهذا ما نصت عليه المادة1/97من قانون الإجراءات الجزائية:" كل شخص استدعي لسماع شهادته ملزم بالحضور، وحلف اليمين، وأداء الشهادة مع مراعاة الأحكام القانونية المتعلقة بسر المهنة "[1].

واستدعاء الشهود قد يكون بواسطة أعوان القوة العمومية، وهذا ما نصت عليه المادة 1/88 قانون الإجراءات الجزائية " يستدعي قاضي التحقيق أمامه بواسطة أحد أعوان القوة العمومية كل شخص يرى فائدة من سماع شهادته"[2].

وقد يكون حضور الشهود طواعيته كما نصت نفس المادة في فقرتها الثانية " ... ولهؤلاء الأشخاص المطلوب سماعهم فضلا عن ذلك الحضور طواعية"[3].

ولعل المشرع الجزائري قصد من ذلك إتاحة الفرصة للمحقق سماع أكبر قدر ممكن من الشهود خاصة إذا كانت الجريمة معقدة من حيث حيثياتها، وأطرافها.

2/ تدوين البيانات الخاصة بالشاهد

على الشهود التصريح بعدة معلومات تخصهم، وتشمل هذه المعلومات اسم الشاهد ولقبه، وعمره، وحالته المهنية، وسكنه، ومدى قرابته من الخصوم، ومدى أهليته لأداء الشهادة وهذا ما نصت عليه المادة المادة 1/93 من قانون الإجراءات الجزائية:" يطلب من الشهود قبل سماع شهادتهم عن الوقائع أن يذكر كل منهم اسمه، ولقبه، وعمره، وحالته، ومهنته وسكنه، وتقرير ما إذا كان له قرابة، أو نسب للخصوم، أو ملحق بخدمتهم، أو ما إذا كان فاقد الأهلية، وينوه في المحضر عن هذه الأسئلة، والأجوبة"[4].

---

[1]– المادة 1/97 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[2]– المادة 1/88 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[3]– المادة 2/88 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[4]– المادة 1/ 93 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

ويعد تدوين هذه المعلومات عاملا مُهِمًا في تحديد مصداقية الشهادة حيث لا تُقبل إلا شهادة الشخص المؤهل لذلك.

3/ أداء اليمين القانونية

قبل أن يدلي الشاهد بشهادته يجب عليه أن يحلف اليمين القانونية التي نصت عليها المادة 2/93 من قانون الإجراءات الجزائية" ويؤدي كل شاهد، ويده اليمنى مرفوعة، اليمين بالصيغة الآتية: أقسم بالله العظيم أن أتكلم بغير حقد، ولا خوف، وأن أقول كل الحق، ولا شيء غير الحق"[1].

ويراد بتحليف الشاهد اليمين القانونية تنبيهه، وإيقاظ ضميره، وإشعاره بالمسؤولية لقول الحق، ولا شيء غير الحق[2].

أما شهادة القُصر الذين تقل أعمارهم عن السادسة عشر فقد رخص المشرع سماع شهادتهم بدون حلف اليمين كما جاء في المادة 2/93 من قانون الإجراءات الجزائية"... وتسمع شهادة القصر إلى سن السادسة عشر بغير حلف"[3]، ولعل غرض المشرع من ذلك أن القُصر لما ينقصهم من تمييز لا يبالون بأهمية اليمين، ولا يقدرون عواقبها على أنفسهم فما البال بشهادتهم على غيرهم.

4/ شفاهية الشهادة وتدوينها

صرح المشرع الجزائري أن الشهادة تسمع مما يعنى أنها تؤدي مشافهة غير أن القانون استثنى بعض الحالات الخاصة التي يجوز فيها تأدية الشهادة عن طريق الكتابة بالنسبة للأصم والأبكم، وإذا لم يكن يعرف الكتابة يجعل له قاضي التحقيق مترجما حيث نصت المادة 92 من قانون الإجراءات الجزائية:" إذا كان الشاهد أصما، أو أبكما توضع الأسئلة، وتكون

---

[1]– المادة 2/93 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[2]– أوهايبية: شرح قانون الإجراءات الجزائري، مرجع سابق، ص371.

[3]– المادة 2/93 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

الإجابات بالكتابة، وإذا لم يكن يعرف الكتابة يندب له قاضي التحقيق من تلقاء نفسه مترجما قادرا على التحدث معه، ويذكر في المحضر اسم المترجم المنتدب، ولقبه، ومهنته، وموطنه، وينوه عن حلفه اليمين ثم يوقع على المحضر"[1].

ويتم تدوين هذه المعلومات في محضر، ويشترط أن لا يتضمن تحشيرا، ولا شطبا كما نصت المادة 95 قانون الإجراءات الجزائية، وفي حالة وجود شطب، أو تخريج يصادق قاضي التحقيق، والكاتب، والشاهد على كل شطب، أو تخريج، وكذلك يصادق المترجم إن كان ثمة محل لذلك، وإلا كانت التشطيبات، والتخريجات ملغاة[2].

أما إذا لم يُوقع المحضر توقيعا صحيحا، وكذلك الصفحات التي تتضمن توقيع الشاهد فإن المعلومات التي يحتويها تعد ملغاة.

ثانيا: إجراءات أداء الشهادة أمام المحكمة

لا يكتفى بسماع الشهود في مرحلة التحقيق فقط بل يتم سماع الشهود من قبل الجهة القضائية التي تفصل في القضية سواء كانت المحكمة، أو أمام المجلس القضائي، وذلك وفق الإجراءات الآتية.

1/ التكليف بالحضور

نصت المادة 222 من قانون الإجراءات الجزائية على أن الشاهد ملزم بالحضور، وحلف اليمين، وأداء الشهادة أمام المحكمة حيث جاء فيها:" كل شخص مكلف بالحضور أمام المحكمة لسماع أقواله كشاهد ملزم بالحضور، وحلف اليمين، وأداء الشهادة "[3].

---

[1]– المادة 92 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[2]– المادة 95 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[3]– المادة 222 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

وفي حالة عدم حضور الشاهد أجاز المشرع للجهة القضائية المخولة بالنظر في القضية معاقبته، وذلك بناء على طلب النيابة العامة، وكذلك الأمر عند الامتناع عن أداء اليمين، أو أداء الشهادة، وهذا حسب المادة 1/223 قانون الإجراءات الجزائية.

والعقوبة المقررة لذلك هي ما نص المشرع عليها في المادة 2/97 من قانون الإجراءات الجزائية حيث جاء فيها:" وإذا لم يحضر الشاهد فيجوز لقاضي التحقيق بناء على طلب وكيل الجمهورية استحضاره جبرا بواسطة القوة العمومية، والحكم عليه بغرامة من 200 إلى 2000 دينار"[1].

ويتم استحضار الشاهد المتخلف بغير عذر مشروع بواسطة القوة العمومية، وهذا بطلب من النيابة العامة، أو من تلقاء نفسها، أو يتم تأجيل الجلسة لموعد آخر، وهذا ما نصت عليه المادة 223 من قانون الإجراءات الجزائية.

وتجعل مصاريف التكليف بالحضور، والإجراءات، والانتقال، وغيرها على عاتق الشاهد كما ورد في من المادة 3/223 قانون الإجراءات الجزائية.

وقد أجاز المشرع للشاهد رفع معارضة في حالة ما إذا حُكم عليه بغرامة، أو مصاريف لعدم حضوره إلى الجلسة حسب المادة 4/223 قانون الإجراءات الجزائية.

حيث جاء فيها:" ويجوز للشاهد الذي حُكم عليه بغرامة، أو بمصاريف لعدم الحضور أن يرفع معارضة"[2].

2/ تفريق الشهود

بعد أن يتحقق رئيس الجلسة من حضور الشهود، وهذا طبقا للمادة 1/343 من قانون الإجراءات الجزائية حيث جاء فيها:" يتحقق الرئيس من هوية المتهم، ويعرف بالإجراء الذي

[1]– المادة 2/97 من قانون الإجراءات الجزائري.

[2]– المادة 4/223 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

رفعت بموجبه الدعوى للمحكمة، كما يتحقق عند الاقتضاء من حضور، أو غياب المسؤول بالحقوق المدنية، والمدعي المدني، والشهود"[1].

وبعد اتخاذ هذا الإجراء يأمر رئيس الجلسة الشهود بالانسحاب إلى المكان المخصص لهم ولا يخرجون منه حتى يتم مناداتهم للإدلاء بالشهادة، وهذا حسب المادة 1/221 قانون الإجراءات الجزائية حيث تنص على:" بعد اتخاذ الإجراءات المنصوص في المادة 343 قانون الإجراءات الجزائية عند الاقتضاء يأمر الرئيس الشهود بالانسحاب إلى الغرفة المخصصة لهـــم ولا يخرجون منها إلا عند مناداتهم لأداء الشهادة"[2].

وقد يَمنع رئيس الجلسة الشهود من التحدث مع بعضهم خشية التأثير على مجرى الشهادة ومضمونها كما جاء في المادة 2/221 قانون الإجراءات الجزائية:" ويتخذ الرئيس عند الضرورة كل الإجراءات اللازمة لمنع الشهود من التحدث فيما بينهم قبل أداء الشهادة "[3].

ويمكن للقاضي أن يقوم بمواجهة الشهود بعضهم ببعض إن رأى حاجة لذلك كما جاء في نص المادة 5/233 قانون الإجراءات الجزائية:" ويجوز للنيابة، وكذلك المدعي المدني، والمتهم أن يطلبوا انسحاب الشاهد مؤقتا من قاعة الجلسة بعد أداء شهادته، لكي يتسنى إعادة إدخاله إليها، وسماعه من جديد إذا كان ثمة محل لذلك مع إجراء مواجهات بين الشهود، أو عدم إجرائها، وللرئيس من تلقاء نفسه أن يأمر بهذا الإجراء"[4].

[1]– المادة 1/343 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[2]– المادة 1/221 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[3]– المادة 2/221 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[4]– المادة 5/233 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

كما يتم تفريق الشهود حال أداء الشهادة حيث نصت المادة 1/225 قانون الإجراءات الجزائية:" يؤدي الشهود بعد ذلك شهادتهم متفرقين سواء كانت عن الوقائع المستندة إلى المتهم أم عن شخصيته، وأخلاقه"[1].

وقد قرر المشرع تفريق الشهود لكي يتمكن أعضاء المحكمة المخولة للنظر في القضية المقارنة بين أقوال الشهود من حيث التطابق، والاختلاف.

ويتم سماع شهادة الشهود الذين تقدم بهم أصحاب الدعوى، وقد يُرتب الرئيس سماع الشهود بنفسه كما جاء في نص المادة 2/225 قانون الإجراءات الجزائية:" تسمع أولا من بين الشهود المستدعين شهادة من تقدم بهم أطراف الدعوى طالبي المتابعة ما لم يرى الرئيس بما له من سلطة أن ينظم بنفسه ترتيب سماع الشهود"[2].

3/ ذكر البيانات الخاصة بالشهادة

يطلب رئيس الجلسة قبل سماع الشهادة أن يذكر الشاهد اسمه، ولقبه، وسِنه، ومهنته وموطنه، ويُبين علاقته بالمتهم، والمسؤول عن الحقوق المدنية، أو المدعي المدني سواء كانت علاقة قرابة، أو مصاهرة، أو يعمل لصالح أحد منهم، وهذا حسب المادة 226 من قانون الإجراءات الجزائية حيث جاء فيها:" يتعين على كل من الشهود لدى طلب الرئيس أن يذكر اسمه، ولقبه وسنه، ومهنته، وموطنه، وما إذا كان يَمُتُ للمتهم، أو المسؤول عن الحقوق المدنية أو المدعي المدني بقرابة، أو مصاهرة، أو يعمل في خدمة أحدهم.

ويطلب الرئيس من الشهود عند الاقتضاء أن يوضحوا علاقتهم القائمة، أو التي كانت تربطهم بالمتهم، أو المسؤول عن الحقوق المدنية، أو المدعي المدني"[3].

---

[1]– المادة 1/225 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[2]– المادة 2/225 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[3]– المادة 226 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

وقد قصد المشرع من ذلك منع تأثير تلك العلاقات العائلية، والقرابات على مضمون الشهادة حيث يمكن أن يميل الشاهد لأحد الأطراف على حساب الآخر نظرا لما تربطه بأحدهم من علاقة قرابة، أو مصاهرة.

4/ حلف اليمين القانونية

يتم تحليف الشاهد اليمين قبل أن يدلي بشهادته أمام جهة الحكم المتمثلة في المحكمة، أو المجلس القضائي، وهذا حسب نص المادة 227 قانون الإجراءات الجزائية حيث جاء فيها "يحلف الشهود قبل أداء شهادتهم اليمين القانونية المنصوص عليها في المادة 93 "[1].

وصيغة حلف اليمين كما نصت عليه المادة 2/93 قانون الإجراءات الجزائية هي:" أقسم بالله العظيم أن أتكلم بغير حقد، ولا خوف، وأن أقول كل الحق، ولا شيء غير الحق"[2].

غير أنه يوجد عدة استثناءات من هذا الأصل حيث يمكن سماع شهادتهم دون حلف اليمين حيث نصت المادة 1/228 قانون الإجراءات الجزائية على أن القصر الذين لم يُكملوا السادسة عشرة، يمكن سماعهم دون حلف اليمين، أو الأشخاص المحكوم عليهم بالحرمان من الحقوق الوطنية[3].

ونصت في فقرتها الثانية على إعفاء أصول المتهم، وفروعه، وزوجه، وإخوته، وأصهـــــاره أما في حالة عدم اعتراض النيابة العامة، أو أحد أطراف الدعوى فيمكن سماع شهادة من ورد ذكرهم في الفقرة الأولى، والثانية[4].

---

[1]– المادة 227 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[2]– المادة 2/93 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[3]– المادة 1/228 معدلة من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[4]– المادة 2/228 معدلة من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

وفي حالة ما أدى شخص غير مؤهل للحلف، أو محروم، أو معفى لا يكون سببا في إبطال الشهادة حيث جاء في نص المادة 229 قانون الإجراءات الجزائية:" غير أن أداء اليمين من شخص غير أهل للحلف، أو محروم، أو معفى منها لا يعد سببا للبطلان..."[1].

وفي حالة سماع الشاهد عدة مرات في جلسة واحدة لا يُلزم بتجديد الحلف، ويمكن لرئيس الجلسة تذكيره باليمين كما جاء في نص المادة 230 من قانون الإجراءات الجزائية:" لا يُلزم الشاهد الذي يُسمع عدة مرات في أثناء سير المرافعة عينها بتجديد قَسمه غير أن للرئيس أن يُذكره باليمين التي أداها "[2].

ولعل تذكير رئيس الجلسة للشاهد بيمينه القَصْدُ منه تنبيهه إلى أن أقواله أثناء الجلسة تعد شهادة، ويمكن الأخذ بها حتى إن كان هناك انقطاع في سماعه فقد يشهد في بداية الجلسة أو في آخرها، وتكون أقواله في المرة الثانية أدق كما أنه قد يشهد في حَيثية ثم يشهد في أخرى.

5/ استفسار الشهود

بعد أداء الشاهد لشهادته توجه له عدة أسئلة إن تطلب الأمر من طرف الرئيس، أو أطراف الدعوى، وهذا ما نصت عليه المادة 3/233 قانون الإجراءات الجزائية:" ويقوم الرئيس بعد أداء كل شاهد لشهادته بتوجيه ما يراه لازما من أسئلة إلى الشاهد، وما يقترحه عليه أطراف الدعوى إن كان ثمة محل لذلك"[3].

كما يمكن للنيابة توجيه الأسئلة للشهود كما جاء في المادة 4/233 قانون الإجراءات الجزائية: "وللنيابة العامة حرية توجيه ما تراه من الأسئلة مباشرة إلى المتهمين، والشهود"[4].

---

[1]– المادة 229 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[2]– المادة 230 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[3]– المادة 3/233 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[4]– المادة 4/233 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

ولعل المشرع أراد من خلال السماح لرئيس الجلسة، أو أطراف الدعوى، والنيابة العامة توجيه الأسئلة ليتأكد القاضي من مطابقة الشهادة للوقائع، وضمان عدم تناقض الشاهد في أقواله.

كما نصت المادة 287 قانون الإجراءات الجزائية على جواز توجيه أعضاء المحكمة أسئلة للشهود، ويكون ذلك بواسطة الرئيس[1].

في حين أن المادة 288 قانون الإجراءات الجزائية أجازت للمتهم، أو محاميه توجيه أسئلة للشهود، كما نصت على جواز ذلك للمدعى المدني، أو محاميه، حيث جاء فيها:" يجوز للمتهم، أو لمحاميه توجيه أسئلة بواسطة الرئيس إلى المتهمين معه، والشهود، كما يجوز للمدعي المدني، أو لمحاميه أن يوجه بالأوضاع نفسها أسئلة للمتهمين، والشهود، وللنيابة العامة أن توجه أسئلة مباشرة للمتهمين، والشهود"[2].

المطلب الثاني: تقدير الشهادة الجنائية

سأتطرق في هذا المطلب لمسألة تقدير الشهادة الجنائية، وهذا من خلال فرعين جاعلا الفرع الأول لبيان مبدأ حرية القاضي الجنائي في تقدير الشهادة، ثم أخصص الفرع الثاني لتوضيح الحدود التي يجب مراعاتها من قِبل القاضي في تقدير الشهادة.

الفرع الأول: مبدأ حرية القاضي الجنائي في تقدير الشهادة

تعد السلطة التقديرية للقاضي في تقدير قيمة الأدلة جوهر العمل القضائي حيث يمكن للقاضي تقديم دليل على آخر، ويبرز خطر هذه السلطة التقديرية خاصة في الجانب الجنائي حيث أن الخطأ في تقدير الدليل الذي استند القاضي إليه في حكمه يشكل خطرا على العملية القضائية برمتها.

---

[1]– المادة 287 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[2]– المادة 288 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

لذا فالمبدأ في الإثبات في المواد الجنائية على خلاف المواد المدنية هو حرية القاضي الجنائي في تقدير أدلة الإثبات الجنائي، وهذه الحرية لها وجهان أولاهما أن للقاضي الجنائي سلطة قبول أي دليل يمكن أن يَتولد معه اقتناعه فجميع طرق الإثبات أمام القاضي الجنائي سواء، وثانيها أن القاضي نفسه هو الذي يقدر بحسب اقتناعه الذاتي القيمة الدامغة لكل دليل[1].

وتعد الشهادة أبرز الأدلة لتطبيق حرية القاضي في تقدير الأدلة، فللقاضي حرية تقدير قيمتها، واستخلاص دلالتها، ومدى قوتها في الاقناع بحقيقة واقعة معينة، ولا يُلزم بأن يكشف عن العلة في إعطائه قيمة معينة للشهادة[2]، ومباشرة هذه السلطة تخضع دائما لمبدأ الشرعية أي مبدأ سيادة القانون[3].

فلمحكمة الموضوع سلطة مطلقة في تقدير أقوال الشهود، واستخلاص الواقع منها طالما لم يخرج بتلك الأقوال عما يؤدي إليه مدلولها دون أن تتقيد بعدد الشهود، ولا بجنسهم، أو حتى سِنِهم، فقد تأخذ بشهادة شاهد واحد، ولا تقتنع بشهادة شاهدين، أو أكثر، وقد تُقنعها شهادة امرأة، ولا تقتنع بشهادة رجل[4].

وللمحكمة أن تأخذ بالشهادة، ولو كانت على سبيل الاستدلال فحسب كشهادة الشاهد في محضر جمع الاستدلالات، أو كشاهد محكوم عليه بعقوبة جنائية، أو كشهادة صبي لم يحلف اليمين[5].

---

[1]– أبو عامر: الإثبات في المواد الجنائية، مرجع سابق، ص104.

[2]– فاضل زيدان محمد: سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، ط:1(1999م)، مكتبة دار الثقافة، الأردن، ص281.

[3]– تانغو سمير عبد السيد: النظرية العامة للقانون،(1982م)، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص56.

[4]– هاشم محمود: القضاء ونظام الإثبات في الفقه الإسلامي والأنظمة الوضعية، ط:1(1408هـ- 1988م)، مطابع جامعة الملك سعود، الرياض، ص309.

[5]– عبيد رؤوف: مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، مرجع سابق، ص708.

وللمحكمة أن تأخذ ببعض أقوال الشاهد دون البعض الآخر، فتأخذ بأقواله بشأن واقعة معينة، ولا تأخذ بها بشأن واقعة أخرى[1].

واقتناع، أو عدم اقتناع المحكمة بأقوال الشاهد مسألة موضوعية لا شأن لمحكمة النقض بها، وليست المحكمة ملزمة ببيان سبب اقتناعها؛ لأن السبب معروف في القانون، وهو اطمئنانها إلى ما أخذت به، وعدم اطمئنانها إلى ما طرحته[2].

الفرع الثاني: الحدود التي يجب مراعاتها من قِبل القاضي في تقدير الشهادة

أما الأحكام التي استقر القضاء عليها بخصوص تقدير قيمة الشهادة فتتلخص فيما يأتي[3]:

– لا يجوز للقاضي أن يعتمد في اقتناعه على شهادة شخص سُمع على سبيل الاستدلال ما لم تكن مؤيدة ببنية أخرى.

– في حالة الشاهد الوحيد في القضية الذي تؤخذ شهادته بعد حلف اليمين، لا شيء يمنع من الأخذ بشهادته حيث تخضع لمبدأ الاقناع القضائي.

– إذا تعدد الشهود فلا بد من التمييز بين حالتين، حالة الاتفاق، وحالة الاختلاف فإن اتفقوا على قول واحد، واطمأن القاضي إلى سلامة هذا الاتفاق أعطى قيمة كبيرة لهذه الشهادات أما إن اختلفوا تَعين عليه أن يُقسمهم على فئتين تبعا لما يوحيه أفراد كل فئة من ثقة، وأن يرجح الفئة ذات الثقة الأكبر، ولو كان عدد أفرادها أقل.

– للقاضي أن يأخذ بأقوال شاهد، ولو كانت مخالفة لأقوال شاهد آخر، ولا يلزم بيان سبب ذلك.

– للقاضي أن يأخذ بشهادة الشاهد في بعض مراحل الدعوى دون البعض الآخر.

---

[1]– هرجة مصطفى: الإثبات في المواد الجنائية، مرجع سابق، ص276.

[2]– هرجة مصطفى: الإثبات في المواد الجنائية، مرجع سابق، ص277.

[3]– السعيد كامل: شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، ص751-752-753.

– للقاضي أن يأخذ بالأقوال التي ينقلها شخص عن آخر، ولو أنكرها ذلك الآخر متى رأى أن تلك الأقوال قد صدرت منه حقيقة.

وأيا كان الأمر، فإن حرية القاضي في تقدير قيمة الشهادة يجب أن يقابلها بكثير من الحذر، والتدقيق من جانبه؛ لأن كثير من الشهادات قد تكون كاذبة إما عن قصد، وإما عن غير قصد، وإما عن حسن نية[1].

وتتقيد سلطة المحكمة في تقدير قيمة الشهادة بوجوب سماع الشهادة حتى يتم التعرف على أقوال الشاهد، لذلك لا يجوز لها أن تحكم على شهادته مسبقا استنادا إلى أنه سوف يدلي بأقوال على نحو معين، وسلطة المحكمة في تجزئة الشهادة تتقيد بالإشارة إلى هذه التجزئة، وعدم تشويه مدلول الشهادة إذا انصرفت إلى غير ما عَناه الشاهد، أو جانبت المنطق القانوني[2].

[1]– القهوجي: شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، ص270.

[2]– جعفر علي: شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، ص208.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفصل الثاني

نمـــاذج تطبيـــقية في إثبـــات الجـــرائم بالشهـــــادة

وفيه المباحث الآتية:

المبحث الأول: إثبات جريمة الزنا بالشهـــــادة

المبحث الثاني: إثبات جريمة السرقة بالشهادة

المبحث الثالث: إثبات جريمة القتل بالشهـــادة

الفصل الثاني: نماذج تطبيقية في إثبات الجرائم بالشهادة

ارتأيت أن أعالج في هذا الفصل عدة نماذج في إثبات الجرائم بالشهادة في كل من الفقه الإسلامي، والقانون الجزائري، وسأقسمه إلى ثلاثة مباحث سأتطرق في المبحث الأول إلى إثبات جريمة الزنا بالشهادة، وفي المبحث الثاني سأتعرض إلى إثبات جريمة السرقة بالشهادة، أما في المبحث الثالث فسأبين فيه إثبات جريمة القتل بالشهادة، وقد اقصرت في هذا الفصل على تلك الجرائم لتأثيرها المباشر على روح الإنسان، وعرضه، وماله، وكذلك لكثرتها، وانتشارها الملفت في المجتمع، وكثرة التقاضي بشأنها.

المبحث الأول: إثبات جريمة الزنا بالشهادة

سأقسم هذا المبحث إلى خمسة مطالب أتطرق في المطلب الأول لتعريف الزنا لغة واصطلاحا، ثم أبين في المطلب الثاني نصاب الشهادة في جريمة الزنا، والحكمة منه، أما المطلب الثالث فأخصصه لذكر الشروط الواجب توفرها لصحة الشهادة على جريمة الزنا، وفي المطلب الرابع أتطرق لمسألة الرجوع عن الشهادة، وتقادمها في جريمة الزنا، وأختم بالمطلب الخامس موضحا فيه إثبات الزنا بالشهادة في القانون الجزائري.

المطلب الأول: تعريف الزنا

سأقسم هذا المطلب إلى فرعين، أما الفرع الأول فسأجعله لتعريف الزنا في اللغة، ثم أتعرض في الفرع الثاني لتعريف الزنا في الاصطلاح.

الفرع الأول: الزنا لغة

لفظ الزنا يطلق فيراد به الضَيق، ومنه قولك: وعاءٌ ضيقٌ كما يطلق، ويراد به الفجور[1] والزناء ممدود هو الأَسْرُ، كما يراد به احتقان البول، فإذا أزنأ الرجل بوله، فقد احتقن، ولهذا نُهي أن يصلي الرجل، وهو زَنَاءٌ[2].

ولفظُ الزنا: يُمد، ويُقصر، وكلاهما من لغة العرب فزنى مقصورٌ بلغة الحجاز، وزنا ممدودٌ بلغة نجد[3].

الفرع الثاني: تعريف الزنا اصطلاحا

الزنا عند الحنفية هو:" اسم للوطء الحرام في قُبل المرأة الحيَّة في حالة الاختيار في دار العدل ممن التزم أحكام الإسلام العاري عن حقيقة الملك، وعن شبهته، وعن حق الملك، وعن حقيقة النكاح، وشبهته"[4]، وعند المالكية الزنا هو:" وطء مكلف مسلم فرج آدمي لا ملك له فيه باتفاق تعمدا، وإن لواطا"[5].

---

[1]– الفيروز آبادي: القاموس المحيط، مصدر سابق، ص1292.

[2]– الفراهيدي: كتاب العين، مصدر سابق، 195/2.

[3]– ابن منظور: لسان العرب، مصدر سابق، ص1876.

[4]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق،7/33-34.

[5]– خليل بن إسحاق: مختصر خليل، صححه وعلق عليه الطاهر أحمد الزاوي ط:2(2004م)، دار المدار الإسلامي لبنان، ص249.

وقال ابن الحاجب[1] هو: "وطأ فرج آدمي لا ملك له فيه باتفاق متعمدا"[2]. فالمالكية لم يقصروا الزنا بين الرجل، والمرأة بل اعتبروا اللواط زنًا.

أما عند الشافعية فقد عرفه النووي[3] بقوله:" ايلاج قدر الحشفة من الذكر في فرج محرم يشتهى طبعا لا شبهة فيه"[4].

وعرفه الغزالي[5]:" ايلاج الفرج في الفرج المحرم قطعا، المشتهى طبعا، إذا انتفت عنه الشبهة"[6].

أما الحنابلة فعرفوه بأنه:" الوطء في فرج لا يملكه"[7].

ولعل المُـتمعن في تعاريف الفقهاء للزنا يجد أن تعريف فقهاء الشافعية للزنا هو القرب إلى التعريف الجامع المانع؛ ذلك أنه لم يتضمن شروطا، ولا أركانا، كما أنه لم يُدخل في التعريف ما ليس منه كاللواط.

---

[1]– عثمان بن عمر بن أبي بكر بن يونس الرويني، ولد سنة 590هـ، له مصنفات عديدة منها: الجامع بين الأمهات في الفقه، والكافية في النحو، كما صنف مختصرا في أصول الفقه، مات سنة 646هـ.(ابن فرحون المالكي: الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، تحقيق: محمد الأحمدي أبو النور، دار التراث، القاهرة، 86/2).

[2]– ابن الحاجب جمال الدين بن عمر: جامع الأمهات، تحقيق: أبو عبد الرحمان الأخضر الأخضري ط: 2(1421هـ-2000م) اليمامة دمشق، ص514.

[3]– هو أبو زكرياء يحي بن شرف محيي الدين النووي ولد سنة 631هـ له عدة مصنفات منها: شرح صحيح مسلم ومنهاج الطالبين، وروضة الطالبين مات سنة 676هـ.(ابن قاضي شهبة أبو بكر: طبقات الشافعية ط:1(1399هـ-1979م)، دار المعارف العثمانية، الهند 194/2).

[4]– النووي: روضة الطالبين، مصدر سابق، 305/7 .

[5]– هو محمد بن محمد بن محمد الطوسي زين الدين أبو حامد الغزالي ولد سنة 450هـ، له مصنفات جليلة منها المستصفى، والمنخول في الأصول، والوسيط، والوجيز في الفقه، مات سنة 505هـ.(السبكي، طبقات الشافعية الكبرى، مصدر سابق، 193/6. الزركلي الأعلام، مرجع سابق، 22/7).

[6]– الغزالي: الوجيز في فقه الإمام الشافعي، مصدر سابق، 166/2.

[7]– ابن قدامة: الكافي، مصدر سابق، 376/5.

أما في القانون فلم يُعرف الزنا من قبل المشرعين الوضعيين، ومنهم المشرع الجزائري حين اكتفى بذكر عقوبته في المادة 339 من قانون العقوبات حيث جاء فيها:« يقضى بالحبس من سنة إلى سنتين على كل امرأة متزوجة ثَبُتَ ارتكابها جريمة الزنا، وتطبق العقوبة ذاتها على كل من ارتكب جريمة الزنا مع امرأة يعلم أنها متزوجة، ويعاقب الزوج الذي يرتكب جريمة الزنا بالحبس من سنة إلى سنتين، وتطبق العقوبة ذاتها على شريكته، ولا تتخذ الإجراءات إلا بناء على شكوى الزوج المضرور، وإن صفح هذا الأخير يضع حدًا لكل مُتابعة».

وبهذا يكون المشرع الجزائري كالمشرع المصري قد اتبع المشرع الفرنسي في نظرته للجريمة الزنا حين قصره على العلاقة الجنسية التي يكون أحد أطرافها أحد الزوجين[1].

وقد تفرد المشرع في القانون الجزائي العربي الموحد بتعريفه للزنا في المادة 139 منه فالزنا حسبه:« وطء الرجل امرأة في قبلها، لا تربط بينهما علاقة زواج شرعي، ويعتبر اللواط في حكم الزنا»[2]. حيث سلك المشرع في هذا القانون مسلك الفقه الإسلامي في تعريف الزنا حين لم يشترط الزوجية لكي يعتبر الفعل زنا، كما جعل اللوط زنا موافقا بذلك تعريف فقهاء المالكية.

وقد تصدى لتعريف الزنا شراح القانون فجاءت تعريفاتهم متقاربة منها:

الزنا هو:" ارتكاب الوطء غير المشروع من شخص متزوج مع امرأة، أو رجل برضاها حال قيام الزوجية فعليا، أوحكما"[3].

وعُرف كذلك بأنه:" تدنيس فراش الزوجية، وانتهاك حرمتها بتمام الوطء"[4].

---

[1]– بن مشري عبد الحليم: جريمة الزنا في قانون العقوبات الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، بسكرة، نوفمبر، 2006 ص185.

[2]– المادة 139 من القانون الجزائي العربي الموحد المعتمد بقرار رقم 229- د12- 1996/11/19.

[3]– النووي عبد الخالق: جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، منشورات المكتبة العصرية، بيروت، ص7.

[4]– الدسوقي عزت مصطفى: أحكام جريمة الزنا في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، ط:1(1990م)، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، ص35.

ويظهر أن تعريفات شراح القانون الوضعي للزنا تختلف عن تعريفات فقهاء الشريعة السالفة؛ لأن القانون ينظر لجريمة الزنا على أنها خيانة للعلاقة زوجية حيث يُشترط وجود عقد زواج صحيح قائم فعلا، أو حكما، فزنا غير المتزوج لا يعد زنا في نظر القانون، في حين أن الزنا في الشريعة الإسلامية معاقب عليه سواء وقع من بِكْرٍ، أو مُحصن، وما التفريق بينهما في العقوبة إلا من باب التشديد لا غير[1].

وقَصْدُ المشرع الوضعي من العِقاب على هذا الصنف من الزنا دون غيره هو حماية العلاقة الزوجية من التدنيس، وحتى لا تتعرض الأسرة للانهيار[2].

لكن هذا مُنتقد بأن الأثار السيئة لجريمة الزنا الغالب فيها وقوعها بين غير المتزوجين لكثرة الدواعي فكان الأحرى من المشرع وقاية المجتمع من بناء أُسر على أساس الزنا، فالوقاية خير من العلاج.

كما أن الزنا في القانون الوضعي إذا وقع باختيار طرفي العلاقة الجنسية فلا يُعد زنًا معاقبٌ عليه[3]، وهذا التوجه من قبل المشرع الوضعي في اشتراط الرضا للتجريم يعتبر مخرج وحيلة قانونية قد تستغل من قبل الزناة لتبرير الجريمة بعد وقوعها، والشريعة الإسلامية لا تقر هذا؛ لأن الزنا لا يقع إلا عن رضًا، وإلا كان اغتصابا، وأحكامه مختلفة عن الزنا.

أما أوجه الاتفاق بين تعريف الفقهاء، والقانونيين للزنا فيظهر من خلال ثلاثة أوجه[4]:

---

[1] – النووي عبد الخالق: جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مرجع سابق، ص7- 8.

[2] – الدسوقي عزت: أحكام جريمة الزنا في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص36.

[3] – بهنسي: الجرائم في الفقه الإسلامي، ط:6(1409هـ- 1988م)، دار الشروق، القاهرة، ص100.

[4] – الدسوقي عزت: أحكام جريمة الزنا في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص36-37. آل معجون خلود سامي: إثبات جريمة الزنا بين الشريعة والقانون، (1413هـ- 1992م)، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب الرياض، ص16.

الوجه الأول: كلا التعريفين الشرعي، والوضعي يُجرم الفعل، ويضع له عقوبة محددة مَنْصُوصٌ عليها رغم أن العقوبة تلحق الزاني المتزوج لا غير، في حين أن الشريعة الإسلامية عاقبت على الزنا، المتزوج، وغير المتزوج.

الوجه الثاني: الوطء المعتبر الذي تجب به العقوبة في الشريعة، والقانون هو الوطء الكامل أما مقدماته من التقبيل، واللمس فلا تثبت به الجريمة.

الوجه الثالث: تعريف الزنا لم تنص عليه نصوص الشريعة، ولا نصوص القانون لذا فهو محل اجتهاد الفقهاء، والشراح.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المطلب الثاني: نصاب الشهادة في جريمة الزنا والحكمة منه

سأتطرق في هذا المطلب من خلال فرعين أخصص الأول لبيان العدد المعتبر شرعا لقبول الشهادة على الزنا، أما في الفرع الثاني فسأبين الحكمة التي يتوخاها الشارع الحكيم من تمييز الزنا بشهادة أربعة رجال لا غير دون بقية الجرائم.

الفرع الأول: العدد المعتبر في الشهادة على الزنا

اختص الله سبحانه وتعالى إثبات جريمة الزنا بشهادة أربعة شهود دون بقية الجرائم، لأن الأصل فيها التخفي، والتَّستر عن أعين الناس، وكذلك لخطورتها، وآثارها إثباتا ونَفْيًا، فإثباتها يُوقع العقوبة المُغلظة التي تنحصر بين الجلد للبِكر، والرجم للمُحصن، ونفيُها يُحولها إلى جريمة قذف إن لم يكتمل النصاب، وقد جاءت الأدلة صريحة في اشراط أربعة شهداء في القرآن والسنة، والإجماع، والمعقول.

أولا: من القرآن الكريم

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَٱلَّٰتِي يَأۡتِينَ ٱلۡفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمۡ فَٱسۡتَشۡهِدُواْ عَلَيۡهِنَّ أَرۡبَعَةٗ مِّنكُمۡۖ فَإِن شَهِدُواْ فَأَمۡسِكُوهُنَّ فِي ٱلۡبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّىٰهُنَّ ٱلۡمَوۡتُ أَوۡ يَجۡعَلَ ٱللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلٗا ١٥ ﴾[1].

وجه الدلالة

فالآية دالة على أن العدد المعتبر في الشهادة على النساء اللاتي يأتين بفاحشة الزنا هو أربعة رجال عدول من رجال المسلمين لا امرأة معهم فإن نقص عدد الشهود عن الأربعة تقع

[1]– سورة النساء، الآية 15.

الشهادة باطلة؛ لأنه لم يتحقق فيها العدد الذي أقره الشارع الحكيم[1]. فالنص أوجب أربعة رجال، فقبول امرأتين مع ثلاثة مخالف لما نص عليه من العدد، والمعدود، ولنفي ما يظهر من التعارض بين قوله تعالى﴿ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ ﴾[2]، وعموم قوله تعالى:﴿ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ﴾[3] ، قُدِمَ الدليل المانع على الدليل المُبيح[4].

قَالَ تَعَالَىٰ:﴿ لَّوْلَا جَآءُو عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ ۚ فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا۟ بِٱلشُّهَدَآءِ فَأُو۟لَٰٓئِكَ عِندَ ٱللَّهِ هُمُ ٱلْكَٰذِبُونَ ﴿١٣﴾ ﴾[5].

وجه الدلالة :

جعل الله التفصلة بين الرمي الصادق، والكاذب ثبوت شهادة الأربعة، وانتفائها[6]؛ أي أن ما دون الأربعة، فهو رميٌ، ودلالة على كذب الشهود، فالشهادة الصادقة تدور مع وجود عدد الشهود الصادقين ثبوتا، وعدما[7].

---

[1]– ابن جرير الطبري: تفسير الطبري، مصدر سابق، 73/8. النفراوي: الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني مصدر سابق، 338/2. القاضي عبد الوهاب: التلقين في الفقه المالكي، مصدر سابق، ص197/2. الماوردي الحاوي الكبير، مصدر سابق، 7/17. ابن قدامة: الكافي، مصدر سابق، 217/6.

[2]– سورة النساء، الآية15.

[3]– سورة البقرة، الآية 282.

[4]– أفندي محمد علاء الدين: حاشية قرة عيون الاخيار تكملة رد المحتار على الدرِّ المختار شرح تنوير الأبصار، مصدر سابق، 91/11.

[5]– سورة النور، الآية 13

[6]– الزمخشري: البحر المحيط، مصدر سابق، 274/4.

[7]– الغزالي: الوسيط في المذهب، مصدر سابق، 364/7.

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةٗ وَلَا تَقۡبَلُواْ لَهُمۡ شَهَٰدَةً أَبَدٗاۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ ﴾[1].

وجه الدلالة:

اشترط المولى عز وجل في وجوب حد الزنا أربعة شهود، وميزها عن بقية الحدود بذلك فلا يقام الحد إلا بشهادة الأربعة العدول؛ لأن عدد الأربعة من خصائص حد الزنا[2].

ثانيا: من السنة

عن أبي هريرة أن سعد بن عبادة قال:« يا رسول الله، أرأيت إن وجدت مع امراتي رجلا أأُمهله حتى آتي بأربعة شهداء ؟ قال رسول الله: نعم»[3].

ففي الحديث إقرار منه صلى الله عليه وسلم لسعد رضي الله عنه في أن عليه الاتيان بأربعة شهود، ولا تكفي معاينة الزوج لزنا زوجته مع أن المَشهد لا يُصبر عليه لتعلقه بشرف الإنسان وفراشه، هذا ما يُبين أن شهود الزنا أربعة لا غير[4].

ثالثا: الإجماع

أجمع المسلمون على أنه لا يُقبل في الزنا أقل من أربعة شهود[5]، ومستند هذا الإجماع النصوص السالفة من القرآن، والسنة.

رابعا: المعقول

شرع الله شهادة أربعة شهداء في الزنا؛ لأن الله تعالى يحب السِّتر على العباد، ولا يرضى بإشاعة الفاحشة، فلذلك شُرط في الزنا زيادة العدد في الشهود، ولهذا جعل النسبة إلى هذه

---

[1]– سورة النور، الآية4.

[2]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 106/9.

[3]– سبق تخريجه، ص75.

[4]– الشافعي: الأم، مصدر سابق، 345/7.

[5]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 125/14.

الفاحشة في الأجانب موجبا للحد، وفي الزوجات موجبا للعان بخلاف سائر الفواحش، لسَتر العباد بعضهم على بعض[1].

كما أن شرط العدد في الشهادة في الأصل ثَبُتَ تعبدا فهو غير معقول المعنى، لأن خبر من ليس بمعصوم عن الكذب لا يفيد العلم قطعا، ويقينا، وإنما يفيد غالب الرأي، وأكثر الظن[2].

ولأن فعل الزنا لا يقوم إلا من اثنين فصار كالشهادة على فعلين، كما أن الزنا من أغلظ الفواحش فغُلظت الشهادة فيها ليكون أَسْتر[3].

الفرع الثاني: الحكمة من اشتراط أربعة شهود في إثبات الزنا دون غيرها من الحدود

إن الزنا جريمة متشعبة إلى غير أطراف العلاقة المحرمة، فهي تمس الأصول فتجر إليهم الفضيحة بالقدح في شرفهم الذي يعد من بين أهم ركائز الكرامة الإنسانية، كما أنها لها أثر جسيم على ما تفرع عنها من أولاد الزنا الذين سيعيشون في هذه الحياة حياة تعيسة، لذلك كانت حكمة الشارع سبحانه تقتضي أن يخصها بعدد مضاعف من الشهود خلافا لبقية الجرائم.

كما أن جريمة الزنا تؤدي إلى ارتكاب جرائم أخرى كقتل الأجنة، والانتحار، وجرائم الشرف فوجب الاحتياط في إثباتها؛ ولأن الزنا فعلان فاحتاج كل منهما إلى شاهدين[4].

ولأنه تحقيق للستر؛ حيث لا يُشترط عدد الأربعة فيما سوى الزنا، العقوبات، وغير العقوبات في ذلك سواء، وليس في ذلك معنى سوى أن الله تعالى يُحب السِّتر على العباد[5].

---

[1]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 114/16.

[2]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 6/ 278.

[3]– الشربيني: مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مصدر سابق، 588/4.

[4]– القرافي: الذخيرة، مصدر سابق، 55/12.

[5]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 114/16.

كما أن الشهادات تغلظ بتغليظ المشهود فيه ، فلما كان الزنا من أغلظ الفواحش المحظورة وآخرها كانت الشهادة فيها أغلظ ليكون أستر للمحارم ، وأنفى للمعرة[1].

ولأن فعل الزنا جريمة ترتكب في الغالب بعيدا عن أعين الناس لما لها من الأثار حين الجهر بها لذا غلظ في عدد الشهود فيها، حتى يمتنع تواطؤهم على الكذب[2].

ويبقى الهدف الأسمى للشريعة الإسلامية في هذه الجريمة التي يطبعها التستر ترك فرصة للمجرم كي يتوب، ويراجع نفسه، ويكفر عن ذنبه؛ لأن العقوبة لا تنطبق شروطها إلا على من أصر على فعلها، وكررها حتى وقعت منه علنا، وتمكن أربعة شهود من رؤيته عيانا[3].

[1]– الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق، 226/13 .

[2]– الفراء الحسين بن مسعود بن محمد: التهذيب في فقه الإمام الشافعي، تحقيق: عادل أحمد عبد الغفور وعلي محمد معوض، ط:1(1418هـ-1997م)، دار الكتب العلمية، لبنان، 338/7.

[3]– أبو زهرة محمد: الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، (1998م)، دار الفكر العربي، القاهرة، ص59.

المطلب الثالث: ما يشترط لصحة الشهادة على جريمة الزنا

لكي تقع الشهادة على الزنا صحيحة، ووفق ما شرع الله سبحانه وتعالى وجب أن تتوفر على عدة شروط، وهذا بالنظر إلى طبيعة هذه الجريمة، وهذا ما سأبينه من خلال خمسة فروع.

الفرع الأول : الوصف الدقيق للزنا

إن اشتراط الوصف الدقيق لواقعة الزنا مما اتفق عليه الفقهاء[1]، وهذا للتفرقة بين الزنا ومقدماته، أو فواحش أخرى تقارب وصفه، كاللواط فإن لم يَذكر الشهود أنه أَوْلَجَ ذكره في فرجها لم يحكم به[2] وقد دلت على ذلك السُّنة النبوية.

فعن أبي هريرة قال:« جاء الأسلمي نبي الله صلى الله عليه وسلم فشهد على نفسه أنه أصاب امرأة حراما أربع مرات كل ذلك يعرض عنه، فأقبل في الخامسة فقال: كلمة أنكتها قال نعم قال حتى غاب ذلك منها كما يغيب المرود في المكحلة، والرِّشَاءُ[3] في البئر قال: نعم قال هل تدري ما الزنا قال: نعم أتيت منها حراما ما يأتِي الرجل من امرأته حلالا قال: فما تريد بهذا القول قال: أريد أن تطهرني فأمر به النبي صلى الله عليه وسلم فرُجم»[4].

---

[1]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 38/9. القرافي: الذخيرة، مصدر سابق، 54/12-55. الشيرازي: المهذب في الفقه الشافعي، مصدر سابق، 646/5، ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 364/12. المرداوي: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، مصدر سابق، 188/10

[2]– الشيرازي: المهذب في فقه الإمام الشافعي، مصدر سابق، 646/5 .

[3]– الرِّشَاءُ هو الحبل الذي يُتوصل به إلى الماء في البئر. (المقري: المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، مصدر سابق، 311/1)

[4]– رواه أبو داود: كتاب الحدود، باب رجم ماعز بن مالك، حديث رقم4428، (أبو داود: سنن أبي داود مصدر، سابق ص484). ضعفه الألباني (محمد ناصر الدين الألباني: سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة، وأثرها السيئ في الأمة، ط:1(1412هـ-1992م)، دار المعارف، المملكة العربية السعودية،532/6).

دل الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم تَثَبَتَ من المـُقر في إقراره، فكان التثبت في الشهادة أولى[1]؛ لأن الشهود قد يَرَوْنَ أن ما شَابه الزنا من المـُفاخدة، والاستمناء زِنًا، وما هو بزنا حقيقة[2].

أما من المعقول، فينبغي أن يسأل القاضي الشهود عن ماهية الزنا حيث يصفون الفعل وصفا دقيقا؛ لأن من الناس من يعتقد في كل وطءٍ حرام أنه زنا[3]، فالشرع أطلق على الفعل فيما دون الفرج اسم الزنا[4].

ولأن الزنا لغة يأتي بمعنى الضيق، ولا يكون ذلك إلا بالجماع في الفرج، فلهذا سألهم عن ماهية الزنا، وكيفيته[5]، كما قد يُطلق على مجرد تَمَاسِ الفرجين، وعلى ما يكون بالإكراه مسمى الزنا[6].

ومن جهة أخرى فلفظ الزنا مشترك، فلزم في الشهادة نَفْيُ هذا الاحتمال بذكر ما شاهده الشهود من وُلوج الفرج في الفرج[7].

الفرع الثاني: أن لا يكون زوج المرأة الزانية من بين الشهود

قد يكون الزوج هو المـُعاين لزنا زوجته، وخيانة فراشه، وبه يكمل نصاب الشهادة، فهل يصح أن يكون الزوج رابع الشهود، ويثبت زنا الزوجة بذلك؟

لقد اختلف الفقهاء في جواز أن يكون الزوج من بين الشهود الأربعة إلى قولين:

---

[1]– الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق،227/13.

[2]– الفراء: التهديب في الفقه الشافعي، مصدر سابق، 388/7.

[3]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 38/9.

[4]– السرخسي: المبسوط، مصدر نفسه، 38/9.

[5]– السرخسي: المبسوط، مصدر نفسه، 38/9.

[6]– الغنيمي: اللباب في شرح الكتاب، مصدر سابق، 182/3.

[7]– المرداوي: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، مصدر سابق، 227/13.

القول الأول: عدم جواز أن يكون الزوج من بين الشهود

ذهب المالكية[1]، والشافعية[2]، والحنابلة[3] إلى أن شهادة الزوج على زوجته مع ثلاثة شهود آخرين لا تُقبل، وعللوا ذلك بأن شهادته دعوى خيانة في حقه، فلم تُقبل كشهادة المُودع بالخيانة في الوديعة، كما أن الله سبحانه رد شهادة الرجل على زوجته بالملاعنة[4].

ولأن الزوج خصم للزوجة فيما يشهد به عليها، فلم تقبل كما لو شهد عليها أنها جَنت عليه[5].

القول الثاني: جواز أن يكون الزوج أحد الشهود

أجاز الحنفية[6] شهادة الزوج على زوجته بالزنا إن كان هو رابع الشهود، ويقع الحد على الزوجة الزانية، فتُرجم، واستدلوا بقول الله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ أَزۡوَٰجَهُمۡ وَلَمۡ يَكُن لَّهُمۡ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمۡ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمۡ أَرۡبَعُ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ٦ ﴾[7].

فالآية تعني أنه حتى لو أقام أربعة من الشهود على المرأة بالزنا لا يثبت اللعان، ويقام عليها حد الزنا؛ لأنه قد ظهر زناها بشهادة الشهود، وكذلك لو شهد أربعة أحدهم الزوج فإن لم يكن من الزوج قَذْفٌ قَبْل ذلك تقبل شهادتهم، ويقام عليها الحد[8].

---

[1]– سحنون: المدونة الكبرى، مصدر سابق، 363/2. الشيرازي: المهذب في فقه الإمام الشافعي، مصدر سابق 620/5. البهوتي: كشاف القناع عن متن الإقناع، مصدر سابق، 86/5.

[2]– الشيرازي: المهذب في فقه الإمام الشافعي، مصدر سابق، 620/5.

[3]– السامري: المستوعب، مصدر سابق، 372/2.

[4]– سحنون: المدونة الكبرى، مصدر سابق، 363/2.

[5]– الشيرازي: المهذب في فقه الإمام الشافعي، مصدر سابق، 620/5.

[6]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 54/7. ابن نجيم: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، مصدر سابق، 89/7. الحداد: الجوهرة النيرة على مختصر القدوري، مصدر سابق، 237/2.

[7]– سورة النور، الآية 6.

[8]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 240/3.

أما من المعقول فعللوا جواز شهادة الزوج على زوجته في الزنا؛ بأن الزوج يتضرر بهذه الشهادة لإقراره بزنا زوجته فكان أبعد عن التهمة؛ لأنه يُدخل بشهادته العار على نفسه[1].

ولأنه لو شهد عليها بحق آخر قبلت الشهادة لظهور العدالة، وانتفاء التهمة، فكذلك شهادته بالزنا بل هي أولى؛ لأن انتفاء التهمة هنا أظهر، والظاهر أن الزوج يَسْتُر الزنا على امرأته، لأن ذلك يُشِينُهُ[2].

كما أن معنى الغيظ ينتفي بشهادة الأب على ابنته بالزنا حيث تُقبل، وإن كان يَغِيظُهُ زناها[3].

ولا معنى للقول أنه خصم؛ لأن إخراجه الكلام مخرج الشهادة في الابتداء يَمنع كونه خصما مُستوجبا للعان كالأجنبي، فإن قَذف الأجنبي مُوجب للحد، ثم إذا أخرج الكلام مخرج الشهادة في الابتداء لم يكن مستوجبا للحد، وكان مُحتسبا في الشهادة بخلاف ما لو قذفها أولا، لأنه صار مستوجبا للعان، فإنما يُقصد بالشهادة بعد ذلك إسقاط اللعان عن نفسه والحد الواجب بزناها يَخْلُصُ حقا لله تعالى؛ وإنما يكون الزوج مُدعيا إذا قصد بشهادته إثبات حق لنفسه، وليس في هذه الشهادة إثبات حق له[4].

القول المختار:

يترجح قول جمهور الفقهاء في عدم قبول شهادة الزوج على زوجته بالزنا؛ لأن في شهادته عليها دعوى خيانة، وهي تهمة تُبطل الشهادة، كما أن للزوج طريقا آخر لإثبات زنى زوجته وهي اللعان، وقد جاء فيه نَصٌ صريح في القرآن فلا يُعدل عنه إلى غيره إلا بدليل أقوى منه في الدلالة على المقصود.

---

[1]– ابن الهمام: شرح فتح القدير، مصدر سابق، 214/5 .

[2]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 54/7.

[3]– السرخسي: المبسوط، مصدر نفسه، 55/7.

[4]– السرخسي: المبسوط، مصدر نفسه، 55/7.

كما أن فتح الباب أمام الأزواج لإثبات زنا الزوجات بالشهادة يؤدي إلى التلاعب بالأعراض، فكل من كانت له عداوة مع زوجته، أو أهلها بادر إلى إحضار ثلاثة شهود، وهو رابعهم، واتهامها بالزنا كذبا، وزورا.

الفرع الثالث: تعيين مكان وزمان وقوع الزنا بدقة

ينبغي على الشهود الأربعة تعيين مكان، وزمان اقتراف جريمة الزنا؛ لأنه يستحيل عقلا وحسا وقوع فعل واحد في زمنين، ومكانين مختلفين؛ ولأن عدم التحديد الدقيق لمكان، وزمان وقوع الزنا، واضطراب الشهود في ذلك يؤدي إلى إبطال الشهادة، وأمارة على كذب الشهود وهذا الشرط محل اتفاق الفقهاء[1].

غير أنه وقع الخلاف فيما إذا وقعت جريمة الزنا في مكان واحد، لكن اختلف الشهود في تحديد الزاوية بالضبط ففي هذه المسألة ثلاثة أقوال وهي:

القول الأول: ذهب الحنفية[2] إلى القول بصحة الشهادة، إذا اختلف الشهود في تحديد الزاوية التي وقع فيها الزنا استحسانا، فلو شهد اثنان أنه زنى في هذه الزاوية من البيت، وشهد اثنان أنه زنى في هذه الزاوية الأخرى منه يحد المشهود عليه لجواز ابتداء فعل الزنا في زاوية، وانتهائه في زاوية أخرى منه لانتقالهما منه، واضطرابهما[3].

---

[1]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 61/9. النفراوي: الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني، مصدر سابق 338/2. الغزالي: الوجيز، مصدر سابق، 169/2. ابن قدامة: المغني، مصدر سابق 369/12. ابن قدامة: الكافي مصدر سابق، 417/5.

[2]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 61/9 . الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 49/7

[3]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 49/7.

قال السرخسي[1]:" وفي الاستحسان يقام الحد على المشهود عليه عندنا، لأنهم اجتمعوا على فعل واحد، واختلفوا فيما لم يُكلفوا نقله، والتوفيق ممكن فوجب قبول شهادتهم كما لو اختلفوا في ثيابها حين زنى بها، وبيان الوصف أنهم لو شهدوا أنه زنى بها في هذا البيت لم يسألهم القاضي إن كان في مقدمته، أو في مؤخره"[2].

وإمكانية التوفيق بين أقوال الشهود المختلفة في تحديد الزاوية يتم على وجهين[3]:

الوجه الأول: أن ابتداء الفعل كان في مقدم البيت، ونهايته كانت في مؤخره لاضطرابهما.

الوجه الثاني: وقوع الزنا كان في وسط البيت فظن اثنان أن ذلك الموضع من مقدم البيت واثنان أنه في مؤخر البيت.

القول الثاني: تقع الشهادة باطلة إذا اختلف الشهود الأربعة في تحديد الزاوية التي وقع فيها الزنا، وهو ما ذهب إليه المالكية [4]، والشافعية[5]. حيث قاسوا عدم قبول الشهادة المختلف فيها في المكان على عدم قبولها حين اختلاف الشهود في الزمان[6].

---

[1]– هو أبو بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي شمس الأئمة مصنف المبسوط في الفقه مات سنة 490هـ. (محيي الدين القرشي: الجواهر المضية في طبقات الحنفية، تحقيق: عبد الفتاح محمد الحلو، ط:2 (1413هـ- 1993م) هجر للطباعة والنشر، جيزة، 78/3)

[2]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 61/9.

[3]– السرخسي: المبسوط، مصدر نفسه، 62/9.

[4]– الباجي: المنتقى، مصدر سابق، 155/9.

[5]– الغزالي: الوجيز، مصدر سابق، 169/2. الشيرازي: المهذب في فقه الإمام الشافعي، مصدر سابق، 654/5.

[6]– الباجي: المنتقى، مصدر سابق، 155/9.

يقول الباجي[1]:" والدليل على ما نقوله أن الشهادة لم تكمل على فعل واحد؛ لأن الزنا في الزاوية الواحدة غير الزنا في الزاوية الأخرى، فلم تكمل بذلك الشهادة، ولا يجب بها حد كما لو اختلفوا في الوقت"[2].

القول الثالث: فصل الحنابلة[3] في المسألة فقالوا بقبول الشهادة إذا تقاربت الزاويتان، أما إذا تباعدتا فالشهادة باطلة، ولا حد على المشهود عليه، فإن شهد اثنان أنه زنى بها في زاوية بيت وشهد اثنان أنه زنى بها في زاوية أخرى، وكانت الزاويتان متباعدتان، فالقول فيهما كالقول في البيتين، وإن كانتا متقاربتان كملت شهادتهم، وحُد المشهود عليه[4].

وبهذا يظهر أن الحنابلة وافقوا الحنفية في قبول الشهادة مع اشتراط التقارب بين الزوايا ووافقوا المالكية، والشافعية في عدم قبولها في حالة تباعد الزوايا.

القول المختار:

يترجح قول المالكية والشافعية في عدم قبول الشهادة في الزنا إذا اختلف الشهود في تحديد المكان بدقة حيث أن اختلافهم فيه من أعظم الشبهات التي يَسقط بها الحد عن المشهود عليه.

الفرع الرابع: اتفاق الشهود في تعيين الزاني والمزني بها

لا تخلو علاقة الزنا من وجود طرفين هما الزانية، والزاني وِفْقَ الترتيب القرآني، وفي تعيينهما حين الشهادة عليهما اختلف الفقهاء فمنهم من يرى وجوب التعيين، ومنهم من يرى أن عدم تعيين الزانية، والزاني لا يُبطل الشهادة.

---

[1]– هو سليمان القاضي أبو الوليد خلف بن سعد ابن أيوب بن وارث الباجي، ولد سنة 403هـ له مصنفات جليلة كالمنتقى في شرح الموطأ، والسراج في علم الحجاج، وكتاب مسائل الخلاف، وفي الأصول له كتاب إحكام الفصول في أحكام الأصول، وكتاب الحدود في أصول الفقه، والإشارة في أصول الفقه، توفى سنة474هـ.(ابن فرحون: الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، مصدر سابق، 377/1).

[2]– الباجي: المنتقى، مصدر سابق، 155/9.

[3]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 370/12.

[4]– ابن قدامة: المغني، مصدر نفسه، 370/12.

فقد اشترط الحنفية[1]، والشافعية[2]، والحنابلة في قول[3] لقبول الشهادة في جريمة الزنا تعيين الزاني، والمزني بها، فإذا شهد الشهود على فعل الزنا يجب أن يذكروا الزانية، والزاني؛ لأنه قد يُعد اتيان البهيمة زنا، أو قد يراه على جارية ابنه، فيظنه زنا[4].

وذهب الحنابلة في المشهور[5] من مذهبهم إلى عدم اشتراط تعيين الزانيين؛ لأنه لم يشترط ذكر ذلك في الإقرار بالزنا، كما جاء في إقرار ماعز حيث لم يأمره النبي صلى الله عليه وسلم بذكر من زنى بها[6].

القول المختار:

يترجح قول الحنفية، والشافعية في اشراط تعيين الزانيين؛ لأن احتمال وقوع العلاقة الجنسية قد يكون بين زوجين لم يُعلن زواجهما فلم يُعلم من قبل الشهود؛ ولأن الأصل براءة الذمة لذا فتحديد أطراف الزنا من قبل الشهود يمنع من اتفاق الشهود على الكذب.

---

[1]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 49/7. القدوري: مختصر القدوري في الفقه الحنفي، مصدر سابق ص195.

[2]– الفراء: التهذيب في فقه الإمام الشافعي، مصدر سابق، 338/7.

[3]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 365/10.

[4]– الفراء: التهذيب في فقه الإمام الشافعي، مصدر سابق، 338/7.

[5]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 365/12.

[6]– ابن قدامة: المغني، مصدر نفسه، 365/12.

الفرع الخامس: أن تكون الشهادة في مجلس واحد

اختلف الفقهاء في مسألة أداء الشهادة في مجلس واحد على جريمة الزنا إلى قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية[1]، والمالكية[2]، والحنابلة[3] إلى اشراط أداء الشهادة في مجلس واحد فإن جاء الشهود متفرقين لم تقبل شهادتهم، وعدوا قَذفة، وعللوا ذلك بأنه لو كان اختلاف المجلس غير مؤثر في هذه الشهادة لانْتُظِرَ مجيء رابعهم ليسقط الحد عن الثلاثة[4]، وكذلك لولا اعتبار اتحاد المجلس لم يَحدهم عمر رضي الله عنه حين شهد ثلاثة رجال على المغيرة لورود الاحتمال بأن يأتوا بشاهد رابع ليشهد في مجلس آخر غير مجلسهم[5].

القول الثاني: ذهب الشافعية [6]، والظاهرية[7] إلى عدم اشتراط الإدلاء بالشهادة في مجلس واحد، واستدلوا بقوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةٗ وَلَا تَقۡبَلُواْ لَهُمۡ شَهَٰدَةً أَبَدٗاۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ ٤ ﴾[8].

لم يُفرق المولى عز وجل بين أن تكون الشهادة في مجلس واحد، أو مجالس متعددة، فتبقى الآية على عمومها ما لم يكن مُخصص[9].

---

[1]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 90/9. ابن نجيم: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، مصدر سابق، 9/5.

[2]– الباجي: المنتقى، مصدر سابق، 154/9. القاضي عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي: عيون المجالس، تحقيق امباي بن كيباكاه، ط:1(1421هـ- 2000م)، مكتبة الرشد، الرياض، 2105/5.

[3]– الزركشي: شرح الزركشي على مختصر الخرقي، مصدر سابق، 301/7.

[4]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 90/9.

[5]– الزركشي: شرح الزركشي على مختصر الخرقي، مصدر سابق، 302/7.

[6]– الرافعي: العزيز شرح الوجيز، مصدر سابق، 154/11.

[7]– ابن حزم: المحلى، مصدر سابق، 260/11-261.

[8]– سورة النور، الآية 4.

[9]– الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق، 228/13.

أما من المعقول؛ فلأن كل شهادة يجب الحُكم بها إذا تكامل عددها في مجلسين، ووجب الحكم إذا تكامل عددها في مجلس واحد قياسا على سائر الشهادات[1].

ولأن الزمان لا يُعتبر في الشهادة على غير الزنا فوجب أن لا يعتبر في الشهادة على الزنا[2].

القول المختار:

يظهر مما تقدم أن قول الشافعية، والظاهرية أصوب؛ لأنه موافق لظاهر النصوص حيث لم يرد فيها تنصيص على اتحاد المجلس، كما أن جلد عمر رضي الله عنه للثلاثة الذين شهدوا على المغيرة رضي الله عنه لم يكن إلا بعد شهادة الشاهد الرابع الذي خالفت شهادته شهادهم فاستحقوا الجلد.

المطلب الرابع: الرجوع عن الشهادة وتقادمها في جريمة الزنا

سأقسم هذا المطلب إلى فرعين أتناول في الفرع الأول رجوع الشهود عن شهادتهم في الزنا أما في الفرع الثاني فسأتطرق لمسألة تقادم الشهادة بالزنا.

الفرع الأول: الرجوع عن الشهادة في جريمة الزنا

إن رجوع الشهود عن شهادة في جريمة الزنا، لا يخرج عن كونه قد يقع قبل القضاء، أو بعد القضاء قبل التنفيذ، أو بعد تنفيذ الحد على المشهود عليه.

---

[1]– الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق، 229/13.

[2]– الماوردي: الحاوي الكبير مصدر نفسه، 229/13.

أولا: رجوع بعض الشهود قبل القضاء

اختلف الفقهاء في هذه المسألة إلى قولين:

القول الأول: يُحد الشهود جميعا الراجع وغير الراجع

ذهب الحنفية[1]، والمالكية في الأظهر[2]، والشافعية في أحد الوجهين[3]، الحنابلة في أصح الروايتين[4]، إلى القول بوجوب الحد على الشهود جميعا الراجع منهم، وغير الراجع.

وعللوا قولهم بأن الشهادة لا تصير حجة إلا بالقضاء، فقبل القضاء يكون قذفا لا شهادة فكان ينبغي أن يقام الحد عليهم بالنص لوجود الرمي منهم، إلا أنه لا يقام لاحتمال أن يصير شهادة بقرينة القضاء[5].

ولئلا يؤدي إلى سد باب الشهادة فإذا رجع أحدهم زال هذا المعنى فبقي كلامهم قذفا فيُحدون، وصار كما لو كان الشهود من الابتداء ثلاثة، فإنهم يحدون لوقوع كلامهم قذفا[6].

ولأنه قد نَقُصَ العدد بالرجوع قبل إقامة الحد فلزمهم الحد كما لو شهد ثلاثة، وامتنع الرابع عن الشهادة[7].

---

[1]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 286/6.

[2]– الحطاب: مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، مصدر سابق، 242/8.

[3]– الرافعي: العزيز شرح الوجيز، مصدر سابق، 123/13.

[4]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 369/12.

[5]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 289/6.

[6]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر نفسه، 289/6.

[7]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 369/12.

القول الثاني: يُحد الراجع من الشهود فقط

وبه قال الشافعية في الوجه الثاني[1]، وفي الرواية الثانية عند الحنابلة[2]، وزفر[3] من الحنفية[4] لأنه مقر على نفسه بالكذب في قذفه، أما الثلاثة فقد وجب الحد بشهادتهم، وإنما سقط بعد وجوبه برجوع الراجع، ومن وجب الحد بشهادته لم يكن قاذفا فلم يُحد كما لو لم يرجع[5].

القول المختار:

يترجح القول بحد الراجع من الشهود فقط؛ لأن قوله وقع قذفا بعد رجوعه عن الشهادة أما الشهود الثلاثة فلا حد عليهم؛ لأن كلامهم وقع شهادة ابتداء، ولا مصلحة من حدهم لاحتمال صدقهم فيما شهدوا به.

ثانيا: رجوع بعض الشهود بعد القضاء وقبل التنفيذ

قد يحصل أن يرجع بعض الشهود عن شهادتهم بزنا المشهود عليه، دون بقية الشهود فهل يقع الحد على جميع الشهود، أم على من رجع منهم فقط؟

ذهب الحنفية[6]، والمالكية في الأظهر[7]، وفي رواية عند الحنابلة[8]، إلى القول بوجوب الحد على الشهود جميعا الراجع منهم، وغير الراجع فهم لا يفرقون بين كون الرجوع قبل القضاء، أو بعده،

---

[1]– الرافعي: العزيز شرح الوجيز، مصدر سابق، 123/13.

[2]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 369/12.

[3]– هو زفر بن الهذيل بن قيس العنبري البصري صاحب الإمام أبو حنيفة ولد سنة 110هـ، تولى القضاء بالبصرة كان من أصحاب الحديث ثم تحول إلى الرأي توفي سنة 158هـ.(محيي الدين القرشي: الجواهر المضية في طبقات الحنفية مصدر سابق، 207/2-208. الشيرازي أبو إسحاق: طبقات الفقهاء، مصدر سابق، ص135).

[4]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 286/6.

[5]– ابن قدامة: المغني، مصدر نفسه، 369/12.

[6]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر نفسه، 289/6.

[7]– الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مصدر سابق، 4/ 208. القرافي: الذخيرة، مصدر سابق 301/10.

[8]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 369/12. المرداوي: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ، مصدر سابق 182/10.

بحيث يسقط الحد عن المشهود عليه حال رجوعهم لثبوت رميهم له بالزنا، فكان رجوعهم عنه قذفا له[1].

كما يُحد الشهود لنقص عدد الشهود عن الأربعة، فلزمهم الحد كما لو كان عددهم ثلاثة.[2]

وذهب المالكية في القول المرجوح[3]، والشافعية في الوجه الثاني[4] وفي الرواية الثانية للحنابلة[5] وزفر من الحنفية[6]. إلى القول أن حد القذف يكون على الراجع من الشهود فقط، لاعتراف الشاهد الراجع بالقذف[7].

ومنه يترجح القول بثبوت الحد على الراجع من الشهود؛ لأن رجوعه عن الشهادة ليس فيه دليل على كذب الباقين.

ثالثا: رجوع أحد الشهود بعد تنفيذ الحد

فرق الفقهاء في مسألة رجوع أحد الشهود بعد تنفيذ الحد على المشهود عليه بين أن يكون الحد جلدا، أو رجما.

---

[1]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 289/6. الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير مصدر سابق، 208/4. القرافي: الذخيرة، مصدر سابق 301/10. ابن قدامة: المغني، مصدر سابق 369/12.

[2]– ابن قدامة: الكافي، مصدر سابق، 417/5.

[3]– القرافي: الذخيرة، مصدر سابق، 301/10.

[4]– الرافعي: العزيز شرح الوجيز، مصدر سابق، 124/13.

[5]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 369/12. المرداوي: الإنصاف، مصدر سابق، 182/10.

[6]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 288/6.

[7]– القرافي: الذخيرة، مصدر سابق، 301/10.

1/ رجوع أحد الشهود بعد جلد المشهود عليه

اتفق الفقهاء[1] على أنه يُحد الراجع حد القذف، فلو رجع أحد الشهود بعد القضاء والإمضاء، وكان الحد الواجب هو الجلد جلد الراجع دون بقية الشهود[2].

وذلك لأن الشاهد الراجع مقرٌ على نفسه بالقذف، وبتكذيب نفسه، ومن معه من الشهود، فيُقبل رجوعه على نفسه، ولا يُقبل على غيره، وهذا لنفوذ الحكم، وعدم نقض الشهادة[3].

2/ رجوع أحد الشهود بعد رجم المشهود عليه

إذا كان الحد المنفذ على المشهود عليه هو الرجم ففي إقامة الحد على الراجع قولان:

فذهب الحنفية[4]، والمالكية[5]، والشافعية[6]، والحنابلة في قول[7]. أن على الراجع حد القذف دون بقية الشهود، وعللوا ذلك بأنه بالرجوع لا يَظهر أن كلامهم كان قذفا من حين وجوده وإنما يصير قذفا وقت الرجوع، والمقذوف وقت الرجوع مَيتٌ فصار قذفا بعد الموت فوجب الحد[8].

---

[1]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 288/6. القرافي: الذخيرة، مصدر سابق، 301/10. القاضي عبد الوهاب: المعونة، مصدر سابق، 317/2. المرداوي: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ، مصدر سابق 183/10.

[2]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر نفسه، 288/6.

[3]– القاضي عبد الوهاب: المعونة، مصدر سابق، 318/2.

[4]– الكاساني : بدائع الصنائع، مصدر سابق، 289/6.

[5]– القرافي: الذخيرة، مصدر سابق، 77/12.

[6]– الرافعي: العزيز شرح الوجيز، مصدر سابق، 124/13.

[7]– المرداوي: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، مصدر سابق، 183/10.

[8]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 288/6.

وخالف الحنابلة في القول الثاني[1]، وزفر من الحنفية[2] حيث قالوا: لا حد على من رجع إذا كان على المشهود عليه حد الرجم، ووجه قولهم أنهم لما رجعوا بعد الاستفاء تبين أن كلامهم وقع قذفا من حين وجوده فصار كما لو قذفوا صريحا ثم مات المقذوف، وحد القذف لا يورث بلا خلاف[3]

الفرع الثاني: تقادم الشهادة في جريمة الزنا

أولا: اختلاف الفقهاء في القول بالتقادم في الزنا

اختلف الفقهاء في تقادم الشهادة في الزنا إلى قولين:

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء[4] إلى أن التقادم لا يُؤثر في قبول الشهادة، ودليلهم قوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةٗ وَلَا تَقۡبَلُواْ لَهُمۡ شَهَٰدَةً أَبَدٗاۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ ٤ ﴾[5]، فالآية تدل على العموم، وأنه حق يَثْبُتُ على الفور، فيثبت بالبينة بعد تطاول الزمان كسائر الحقوق[6].

ونوقش هذا الدليل بأن الآية عامة، ولم يرد فيها ما يشير إلى وجوب الشهادة على الزنا على الفور، أو التراخي، مما يدل أن أداء الشهادة بعد مُضي مدة من الزمن إنما كان دافعه هو العداوة، والبغضاء. فتصبح عندئذ الشهادة مقبولة ما لم يكن الشاهد متهما فيها، ومن ذلك حضوره لأدائها بعد زمان دون عذر لتأخيره[7].

---

[1]– المرداوي: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، مصدر سابق، 183/10.

[2]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 288/6.

[3]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر نفسه، 288/6. القرافي : الذخيرة، مصدر سابق، 301/10.

[4]– الغزالي: الوسيط في المذهب، مصدر سابق، 365/7.

[5]– سورة النور، الآية4.

[6]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 373/12.

[7]– الفواز عبد الله مصطفى: تقادم الشهادة وأثره في إسقاط الحدود، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، الأردن (2005م)، ص6.

أما من المعقول فقالوا أن التأخير يجوز أن يكون لعذر، والحد لا يسقط بمطلق الاحتمال لأنه لو سقط بكل احتمال لم يجب الحد أصلا[1].

كما أن تأخير الشهادة ليس من قوادح العدالة، فلا يصح رَدُهَا لمجرد التقادم، وإلا ضاع حق المتضرر من الجريمة[2].

يناقش هذا القول أن الشهادة ما كانت لتُأخر إلا لوجود تهمة ما دَعت الشاهد لتأخيرها ووجود التهمة من القوادح التي تقدح في العدالة، فكان التقادم منها.

القول الثاني: ذهب الحنفية[3] إلى أن التقادم مُؤثر في قبول الشهادة، واستدلوا بما أُثر عن عمر رضي الله عنه أنه قال:« من كانت عنده شهادة فلم يشهد بها حيث رآها، أو حيث علم فإنما يشهد على ضَغْنٍ[4]»[5].

ومعنى ذلك أن الشاهد على هذه الأسباب مخير في الابتداء بين أن يستر، أو يشهد فلما أخر الشهادة عرفنا أنه مَالَ إلى السِّتر ثم حملته العداوة على أن يترك السِّتر، ويشهد عليه فلا تكون هذه شهادة بطريق الحسبة فلهذا لا تُقبل[6]، كما يدل على أن مثل هذه الشهادة شهادة ضغينة، وأنها غير مقبولة، كما أن التأخير يُورث التهمة، والمتهم لا شهادة له على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم بلا خلاف[7].

---

[1]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 373/12.

[2]– ابن قدامة: المغني، مصدر نفسه، 373/12.

[3]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 69/9.

[4]– الضَّغْنُ: هو الحقد، والعداوة، والبغضاء، وجمعها ضغائن.(ابن الأثير مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد: النهاية في غريب الحديث والأثر، تحقيق: طاهر أحمد الزاوي ومحمود محمد الطناحي، دار إحياء الثرات العربي، لبنان 91/3).

[5]– رواه البيهقي: كتاب الشهادات، باب ما جاء في خير الشهداء، حديث رقم 21106، (البيهقي: السنن الكبرى مصدر سابق، 159/10)، وقد حكم عليه البيهقي نفسه بالانقطاع.

[6]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 69/9.

[7]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 46/7.

القول المختار:

يظهر أن قول الحنفية هو الصواب، وذلك لقوة الأدلة، وكذلك نظرا لتحقق المصلحة من ردِ الشهادة في الزنا للتقادم حيث يتلاءم ومبدأ السِّتر التي دعت إليه الشريعة الإسلامية فمن اختار الستر على الزاني فلا يُمكن من الشهادة عليه لعداوة طارئة، كما أن القول أن التقادم يُؤثر في الشهادة ينفي جملة المفاسد التي تنجر عن الشهادة المتأخرة بالزنا على طرفي العلاقة الجنسية المحرمة ومنها كثرة القذف به.

ثانيا: مدة تقادم الشهادة على الزنا

اختلف الحنفية القائلون بتقادم الشهادة على الزنا في المدة المعتبرة في ذلك فلم يحدد صاحب المذهب أبو حنيفة[1] لذلك مدة معينة كما رواه عنه أبي يوسف[2] حيث قال:" جهدت بأبي حنيفة رحمه الله تعالى كل الجَهْدِ فأبى أن يُؤقت في التقادم وقتا"[3]، فَمَا يراه القاضي قد وقع عن تفريط فهو تقادم، وما لا تفريط فيه فلا تقادم فيه، وأحوال الشهود، والناس، والعرف تختلف في ذلك، فيقف القاضي على كل واقعة فيها تأخير؛ لأن نصب المقادير بالرأي متعذر[4].

---

[1]– هو النعمان بن ثابت بن زُوطا بن ماه أحد الأئمة الأربعة ولد ببغداد سنة 80هـ، له مسند في الحديث والمخارج في الفقه، ويُنسب إليه كتاب الفقه الأكبر مات سنة 150هـ(الشيرازي: طبقات الفقهاء، مصدر سابق، ص86 الزركلي: الأعلام، مرجع سابق، 36/8.)

[2]– هو يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن خُنَيْس بن سعد حَبْتَةَ الأنصاري، ولد سنة 113هـ، أخذ العلم عن الإمام أبي حنيفة وُلي القضاء في عهد ثلاثة من خلفاء الدولة العباسية، له مصنفات عديدة منها: الخراج، الأثار، الأمالي في الفقه، أدب القاضي مات ببغداد سنة 182هـ، (محيي الدين القرشي: الجواهر المضية في طبقات الحنفية، مصدر سابق، 612/3-613. الشيرازي: طبقات الفقهاء، مصدر سابق، ص134. الزركلي: الأعلام، مرجع سابق، 193/8).

[3]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 70/9.

[4]– ابن الهمام: شرح فتح القدير، مصدر سابق، 269/5.

وعلل أبو يوسف رأي إمامه في ذلك بأنه يختلف باختلاف أحوال الناس في البعد من القاضي، والقرب، وباختلاف عادة القاضي في الجلوس، والتوقيت لا يكون بالرأي بل بالنص فلما لم يجد فيه نصا أبى أن يوقته بشيء، وجعله موكولا إلى رأي القاضي[1].

كما يتعذر التوقيت لوجود عذر أَخر الشهود عن الشهادة لذا فُوض إلى اجتهاد القاضي الذي يحدد ما إذا كان العذر مقبولا أم لا[2].

كما لم يُقدر أبو حنيفة للتقادم في الزنا مدة سيرا على مذهبه في المـُقدرات حيث يرى أنها مفوضة لرأي القاضي[3].

ورُوِيَ عن أبي حنيفة أنهم إذا شهدوا بعد سنة لا تقبل، وقيل هي ستة أشهر تفسيرا للحين[4].

---

[1]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 70/9.

[2]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 46/7.

[3]– بهنسي: الجرائم في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص134.

[4]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 70/9.

أما أبو يوسف، ومحمد بن الحسن الشيباني[1] فمدة تقادم الشهادة عندهما شهرٌ، فإذا تعدت المدة شهرا فالشهادة متقادمة، أما ما دون الشهر فليست بمتقادمة؛ لأن الشهر أدنى الأجل فكان ما دونه في حكم العاجل[2].

القول المختار:

يترجح ما ذهب إليه أبو حنيفة في عدم تقدير مدة التقادم بزمن معين؛ ذلك أنه لا نص فيه من الشرع، وما لا نص فيه فمناطه الاجتهاد، زد على ذلك أن تحديد مدة التقادم من شأنه أن يفتح الباب أمام تحايل الشهود في ايقاع الشهادة قبل انقضاء المدة، مما يؤدي إلى التسرع وعدم التثبت، فسدا للذريعة المفضية إلى الفساد ترجح قول إمام المذهب أبو حنيفة على قول غيره من أتباعه.

---

[1]– هو محمد بن الحسن بن فرقد أبو عبد الله الشيباني صاحب أبا حنيفة، أخذ عنه الفقه نشر علمه ولد سنة131هـ إمام في الفقه والأصول، له مصنفات كثيرة منها: المبسوط، الزيادات، الجامع الكبير والجامع الصغير، الآثار، السير الحجة على أهل المدينة، مات سنة 189هـ. (محيي الدين القرشي: الجواهر المضية في طبقات الحنفية، مصدر سابق 122/3. الزركلي: الأعلام، مرجع سابق، 80/6).

[2]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 46/7.

المطلب الخامس: إثبات الزنا بالشهادة في القانون الجزائري

سأقسم هذا المطلب إلى فرعين أبين في الفرع الأول لنظرة المشرع الجزائري لإثبات الزنا بالشهادة، ثم أتطرق في الفرع الثاني للمقارنة بين الشريعة الإسلامية، والقانون الجزائري في إثبات الزنا بالشهادة.

الفرع الأول: نظرة المشرع الجزائري للشهادة في إثبات الزنا

نص المشرع الجزائري على أن الأدلة التي يمكن إثبات الزنا بها لا تخرج عن ثلاث طرق ذكرها في المادة 341 من قانون الإجراءات الجزائية، والمتمثلة في محضر قضائي يحرره رجال الضبطية القضائية في حالة التلبس بالجريمة، أو إقرار قضائي من قبل المتهم في مستندات، أو رسائل صدرت عنه، أو إقرار قضائي من المتهم أمام قاضي التحقيق، أو النيابة العامة، أو أمام رئيس جلسة المحاكمة، ونص المادة341 من قانون العقوبات كما يلي:« الدليل الذي يُقبل عن ارتكاب الجريمة المعاقب عليها بالمادة 339 يقوم إما على محضر قضائي يحرره أحد رجال الضبط القضائي عن حالة تلبس، وإما بإقرار وارد في رسائل، أو مستندات صادرة من المتهم وإما بإقرار قضائي»[1].

يتبين من نص المادة341 من قانون العقوبات أن المشرع استبعد شهادة الشهود في إثبات الزنا في حالة التلبس، وقصرها على رجال الضبط القضائي، مع أن احتمال مشاهدتهم لوقائع الجريمة أمر مُستبعد، ولا يحصل إلا في حالات نادرة.

غير أن القضاء في الجزائر استقر على جواز قبول إثبات الزنا بأربعة شهود رجال، وقد جاء النص على ذلك في عدة قرارات للمحكمة العليا[2]، منها القرار الصادر بتاريخ 25 مارس 1969 الذي نص أنه يمكن إثبات الزنا بالشهادة، وكذا القرار الصادر في 24 ديسمبر

[1]– المادة 341 من قانون العقوبات الجزائري.

[2]– القرارين المذكورين نقلا عن يوسف دلاندة محام معتمد لدى المحكمة العليا. دلاندة يوسف: الوجيز في شهادة الشهود، ط: 5(2005م)، دار هومة، الجزائر،ص55.

1979 حيث جاء فيه:« من الثابت فقها، وقضاء أن الزنا لا يثبت إلا بإقرار مرتكبه، أو بحكم جزائي أصبح نهائيا، أو بشهادة أربعة شهود يشاهدون في آن واحد مباشرة الزنا».

من خلال هذين القرارين يتضح أن القضاء أعمل الشهادة في ثبوت جريمة الزنا، وهو ما يوافق أحكام الشريعة الإسلامية في هذا الباب بخلاف المشرع في قانون العقوبات الذي لم ينص على ذلك صراحة.

في حين كان من الواجب على المشرع أن لا يطلق طرق إثبات الجرائم، ومنها الزنا كما فعل في المادة 1/212 من قانون الإجراءات الجزائية التي جاء فيها:« يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك، وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص»[1]، بل كان عليه أن يُفَصِل أدلة الإثبات في كل جريمة نظرا لطبيعة كل منها، خاصة الزنا التي يَصعب إثباتها بالطرق المنصوص عليها في المادة341 من قانون العقوبات.

الفرع الثاني: المقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري في إثبات الزنا بالشهادة

لم يضع المشرع الجزائري تعريفا للزنا كغيره من المشرعين الوضعيين، كما جاءت تعريفات شراح القانون مخالفة لتعريف الفقهاء حيث أن الزنا في نظر القانونيين هو ما دنس الفراش الزوجة فقط، أما في الشريعة فكل وطء بين رجل وامرأة عُد زنا، وهذا الاختلاف في تعريف الزنا جعل الخلاف يمتد لطرق إثباتها، ومنها الشهادة.

إذ أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على أن الشهادة دليل لإثبات الزنا بل جعل الأمر مطلقا في جواز إثبات الجرائم بكل الطرق، وفقا للقواعد العامة كما جاء في المادة 1/212 من قانون الإجراءات الجزائية، كما أن قرارات المحكمة العليا الدالة على جواز إثبات الزنا بالشهادة غير كافية، لأنها تذكر التفصيلات الخاصة بالشروط الواجب توفرها في الشهود، وطبيعة الزنا

[1]– المادة 1/212 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

المشهود عليه، وهو ما لم تغفله الشريعة الإسلامية حيث فصلت الشروط الواجب توفرها في الزنا المُثبت بالشهادة تفصيلا يصعب التلاعب بها.

كما أن المشرع الجزائري لا يَعْتَدُ بشهادة الشهود في إثبات حالة التلبس بالزنا، وإنما أوكلها للضبطية القضائية مع اشتراط أن تسبق بدعوى من الزوج، المتضرر من تدنيس فراشه الزوجية وهذا أمر مُتعسر ذلك أن تَميز هذه الجريمة بالتخفي عن أعين الناس يُصعب من وقوع حالات التلبس القانوني، في حين أن الشريعة الإسلامية أقرت ثبوت حالة التلبس الشرعي بشهادة أربعة شهود عدول، وهو ما يمكن وقوعه، وإن قَلَ.

كما يُعد الزنا من الحريات الشخصية في نظر المشرع الوضعي، وللفرد كامل الحرية في رفع الدعوى، أو عدم رفعها، لذا اسْتُبعد الزنا برضا الطرفين من التجريم إلا إذا كان أحد الطرفين متزوجا، كما هو الحال في القانون الفرنسي، الأمر الذي يؤدي إلى صعوبات كبيرة تكون عَقَبَةً في إثبات الزنا بشهادة الشهود؛ لأن جريمة الزنا في الغالب لا تقع إلا عن رضا بين الطرفين، أما وقوعه بغير رضا فهو من قبيل الاغتصاب، أما في الشريعة الإسلامية فعقوبة الزنا حق خالص لله تعالى فإذا ثبت الزنا بين رجل، وامرأة بأربعة شهود عدول فقد وجب الحد، ولا يشترط فيها رفع الدعوى من قبل المتضرر.

كما انفردت الشريعة الإسلامية بجعل الزنا لا يثبت إلا بأربعة شهود مع التشديد على صفاتهم وشروطهم، أما المشرع الجزائري فيظهر منه استبعاد الشهادة نهائيا في إثبات الزنا بالشهادة فاشتراط المشرع الجزائري أن يكون فعل الزنا بمنزل الزوجية، وجَعله من أركان الجريمة يُفهم منه أن الزنا في غير منزل الزوجية ليس بزنا، حتى وإن كان مشهودا، في حين جعل زنا الزوجة زنا، وإن وقع خارج منزل الزوجية، وهو ما لا أساس له في هذه التفرقة، أما الشريعة الإسلامية فلم تفرق بين زنا الزوج، أو زنا الزوجة، أو مكان وقوع الفعل المحرم، فيقبل إثبات الزنا بالشهادة في أي مكان وقع فيه.

كما أهمل المشرع الجزائري إثبات زنا العزاب حين ركز على إثبات زنا المتزوجين رغم أن الأول أكثر شيوعا، وذيوعا فالدواعي إليه أعظم، أما في الشريعة الإسلامية فغلظت في إثبات الزنا سواء كان من بكر، أو مُحصن، وجعلت الشهادة عليه تامة بأربعة شهود لا غير.

ذلك أن المفاسد تكاد تكون نفسها، أما في حال غياب الشهود، وكان الزوج هو المعاين للزنا زوجته فله وسيلة أخرى آخرى للإثبات، وهو اللعان.

ومنه يظهر أن إثبات الزنا بالشهادة في الفقه الإسلامي له مرتبة متقدمة على ما هو معمول به في القانون الجزائري.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الثاني: إثبات جريمة السرقة بالشهادة

سأتعرض في هذا المبحث إلى إثبات جريمة السرقة بشهادة الشهود حيث سأقسمه إلى ثلاث مطالب، سأجعل المطلب الأول لتعريف السرقة في اللغة والاصطلاح، وبيان عدد الشهود فيها، وفي المطلب الثاني أبين شروط إثبات جريمة السرقة بالشهادة، وحكم الرجوع عنها، وتقادمها.

المطلب الأول: تعريف السرقة وعدد الشهود فيها

سأقسم هذا المطلب إلى فرعين، أجعل الفرع الأول لبيان التعريف اللغوي، والاصطلاحي للسرقة في حين سأجعل الفرع الثاني للنصاب المطلوب في الشهادة على السرقة.

الفرع الأول: تعريف السرقة

أولا: السرقة لغة

سَرَقَ: السين والراء والقاف أصل يدل على أخذ الشيء في خفاء، وستر[1]، يقال سَرَقَ يَسْرِقُ سَرِقَةً، واسْتَرَقَ السمع إذا تَسَمَّعَ مُخْتَفِيًا[2]، وسرقة المال: هي المجيء مُسْتَتِرًا إلى حرز لأخذ مال الغير[3]، والسَرْقُ بسكون الراء مصدر فعل السارق[4].

ثانيا: السرقة اصطلاحا

السرقة عند الحنفية هي:" أخذ العاقل البالغ عشرة دراهم، أو مقدارها خفية مما لا يتسارع إليه الفساد من المال المتحول للغير من حرز بلا شبهة"[5]. يظهر أن الحنفية ضمنوا في تعريفهم

---

[1]– الفراهيدي: كتاب العين، مصدر سابق، 359/3.

[2]– ابن فارس: معجم مقاييس اللغة، مصدر سابق، 153/3.

[3]– الفيروز آبادي: القاموس المحيط، مصدر سابق، ص893.

[4]– ابن منظور: لسان العرب، مصدر سابق، ص1998.

[5]– ابن الهمام: شرح فتح القدير، مصدر سابق، 353/5 .

الشروط الواجب توفرها في السرقة، لذا كان تعريفهم غير جامع، لأنه من شروط التعريف أن لا يتضمن أركانا، ولا شروطا.

أما المالكية فقد عرفوها بأنها:" أخذ المال خفية من غير أن يُؤتمن عليه"[1]، فالمالكية أخرجوا من تعريفهم أَخْذَ المال المـُؤتمن عليه فهو من باب خيانة الأمانة، وإن تحقق فيه الأخذ خفية.

وعند الشافعية السرقة هي:" أخذ مال الغير على وجه الخفية، وإخراجه من حرزه"[2]، أو " أخذ المال خفية ظلما من حرز مثله"[3]، وعرف الحنابلة السرقة بأنها:" أخذ المال على وجه الخفية، والاستتار"[4].

يظهر أن تعريف الشافعية الثاني أصوب ذلك أنه أخرج ما لا يعد سرقة من التعريف بنصهم على الظُلم في أخذ المال ليخرج كل أخذ جائز، أو ما فيه شبهة الجواز، كالأخذ من مال الولد، أو الزوج.

أما شراح القانون فقد عرفوا السرقة بأنها:" اختلاس شيء منقول مملوك للغير"[5]، وبهذا تتميز السرقة عن غيرها من الجرائم التي يهدف المجرم إلى أخذ مال غيره دون اختلاس، كخيانة الأمانات، والنصب، والاحتيال[6].

في حين أن المشرع الجزائري لم يعرف السرقة بل أشار إلى الفعل الإجرامي الذي يأتيه السارق حتى يُعد سارقا، كما نص على ذلك في المادة 1/350 المعدلة من قانون العقوبات

---

[1]– الحطاب: مواهب الجليل، مصدر سابق، 305/6 .

[2]– الحصني: كفاية الأخبار في غاية الاختصار، مصدر سابق، ص634.

[3]– الشربيني: مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مصدر سابق، 207/4 .

[4]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 416/12 .

[5]– هرجة مصطفى مجدي: التعليق على قانون العقوبات في ضوء الفقه والقضاء، ط:3 (1995م)، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، ص1195.

[6]– بهنسي: الجرائم في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص15.

الجزائري:«كل من اختلس شيئا غير مملوك له يُعد سارقا، ويُعاقب من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من100000 دج إلى 500000 دج»[1].

حيث بين المشرع فعل السرقة، والمتمثل في الركن المادي لهذه الجريمة، والذي يضاف له محل الجريمة، وهو الشيء المختلس ثم الركن المعنوي، وهو القصد الجنائي، وهذه الأركان مجتمعة تُكَوِنُ جريمة السرقة، والتي وَضع لها المشرع عقوبات، وجزاءات[2].

الفرع الثاني: العدد المعتبر في الشهادة على جريمة السرقة

دلت السنة على وجوب شهادة شاهدين لثبوت السرقة لفعل علي رضي الله عنه حين شهد عنده رجلان على رجل بالسرقة فقطعه عليٌ رضي الله عنه ثم جاءا بآخر، وقالا: أخطأنا فأبطل شهادتهما، وأخذ بدية الأول، وقال:" لو علمت أنكما تعمدتما لقطعتكما"[3].

كما نقل ابن المنذر الإجماع على أنه لا يقبل في الشهادة على جريمة السرقة إلا شاهدين عدلين فقال:" أجمع كل من تحفظ عنه من أهل العلم أن قطع السارق يجب إذ شهد بالسرقة شاهدان حران مسلمان، ووصفا ما يوجب القطع[4].

---

[1]– المادة 1/350 من قانون العقوبات الجزائري.

[2]– عاشور نصر الدين: جريمة السرقة في ظل التعديلات قانون العقوبات2006، مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس الجزائر، ص231 -232.

[3]– رواه البخاري: كتاب الديات، ترجمة باب إذا أصاب قوم من رجل هل يعاقب أم يُقتص منهم كلهم. (البخاري: الجامع الصحيح، مصدر سابق، 272/4).

[4]– ابن المنذر: الإجماع، مصدر سابق، ص159 .

المطلب الثاني: شروط إثبات جريمة السرقة بالشهادة، وحكم الرجوع عنها، وتقادمها

سأقسم هذا المطلب إلى ثلاث فروع سأبين في الفرع الأول شروط الشهادة على جريمة السرقة بالشهادة، أما في الفرع الثاني فسأوضح حكم رجوع الشهود عنها، وفي الفرع الثالث سأتطرق لتقادم الشهادة في جريمة السرقة.

الفرع الأول: شروط الشهادة على جريمة السرقة

يشترط لصحة الشهادة في السرقة جملة من الشروط الخاصة التي لابد من توافرها حتى يحكم القاضي بصحتها وهي:

الشرط الأول: اتفاق الشهود في شهادتهم

ذهب جمهور الفقهاء[1] إلى أن عدم اتفاق الشاهدين في تحديد مكان، وزمان السرقة يُبطل الشهادة، ولا يقع الحد على المشهود عليه، لذا يُسأل الشاهدان عن مكان السرقة لاحتمال أن تكون السرقة من دار الحرب، أو أن يكون السارق مستأمنا في دار المسلمين، كما أن الاتفاق على الزمان الذي وقعت فيه السرقة ينفي احتمال التقادم[2].

ويشمل اتفاقهم تحديد لَون الشيء المسروق؛ لأن المسروق الأبيض غير المسروق الأسود فإن اختلف الشاهدان في اللون بطلت شهادتهما؛ لأنهما لم يتفقا على سرقة واحدة[3].

في حين ذهب الظاهرية[4] إلى القول أن اختلاف الشاهدان في تحديد مكان وزمان السرقة وتحديد الشيء المسروق لا يبطل الشهادة بل تقع صحيحة، وتوجب الحد على السارق.

---

[1]– العيني: البناية في شرح الهداية، مصدر سابق، 6/384-385. الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق 17/245. ابن قدامة: الكافي، مصدر سابق، 6/242.

[2]– العيني: البناية في شرح الهداية، مصدر سابق، 6/384-385.

[3]– الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق 17/245.

[4]– ابن حزم: المحلى، مصدر سابق، 11/341-342.

لأن ما لا معنى لذكره في الشهادة، ولا يحتاج إليه فيها، وتتم الشهادة مع السكوت عنه فلا ينبغي أن يُلتفت إليه، وسواء اختلف الشهود فيه، أو لم يختلفوا، وسواء ذكروه أم لم يذكروه، واختلافهم فيه كاختلافهم في قصة أخرى ليست من الشهادة في شيء[1].

القول المختار:

ليس للفريقين نص من الكتاب، أو السُّنة اعتمدوا عليه فيما ذهبوا إليه، غير أن ما ساقه الجمهور من حجج معقولة صوبت رأيهم؛ لأن استفسار القاضي الجنائي عن مكان، وزمان ولون المسروق من شأنه أن يُحقق المصالح المنشودة في كشف ملابسات جريمة السرقة، ويجعل شهادة الشهود سالمة من القوادح، والشبهات.

الشرط الثاني: رفع الخصومة إلى القضاء

يشترط للشهادة على جريمة السرقة رفع الخصومة من قبل المجني عليه؛ لأن حق العباد غالب، ولا يحصله المجني عليه إلا إذا طالب به، وقد اختلف الفقهاء في اشراط الخصومة لكي تكون الشهادة مقبولة إلى قولين:

ذهب جمهور الفقهاء[2] إلى القول أنه لا يثبت حد السرقة ما لم تقع خصومة بين المسروق منه، والسارق أمام القضاء؛ لأن كَون المسروق ملك لغير السارق شرط لكون الفعل سرقة، ولا يظهر ذلك إلا بالخصومة، فإذا لم توجد الخصومة لم تقبل الشهادة[3].

ولأن حد السرقة، وإن كان حقا خالصا الله تعالى؛ لكن هذا الحق لا يثبت إلا بعد كون المسروق ملكا للمسروق منه، ولا يظهر ذلك إلا بالخصومة[4].

---

[1]– ابن حزم: المحلى، مصدر سابق،342/11.

[2]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 81/7. الحداد: الجوهرة النيرة على مختصر القدوري، مصدر سابق 264/2. الغنيمي: اللباب في شرح الكتاب، مصدر سابق، 209/3. الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق 147/17. المرداوي: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، مصدر سابق، 250/10.

[3]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 81/7.

[4]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر نفسه، 52/7.

كما أن السرقة من حقوق الله التي يتعلق بها حقوق الآدميين، وهو الغرم فاستوجب لتحصيل هذا الحق رفع الدعوى بالسرقة من قبل المسروق منه[1].

أما المالكية[2] فقالوا أن انعدام الخصومة لا يُعد قادحا في الشهادة في حد السرقة بل تقع الشهادة صحيحة حتى إذا لم توجد خصومة رفعها المجني عليه ضد الجاني[3].

ويظهر أن قول الجمهور أقرب إلى الصواب ذلك أن حق العبد في تحصيل ماله المسروق منه لا يتأتى إلا برفع الخصومة أمام القضاء.

الشرط الثالث: تفصيل الشهود لشهادتهم

يجب على الشهود أن يفصلوا الشهادة في جريمة السرقة للبعد عن الشبهات، حيث يشترط أن يصف الشهود السرقة، ويُسألا عن ماهيتها، وكيفيتها، والحرز المسروق منه[4].

فيذكر الشاهدان السارق بعينه مع ذكر الحرز؛ لأن السرقة فعل متعلق بالماضي، كما أن الحرز محل خلاف بين الفقهاء، لذا وجب وصفه حتى يستطيع القاضي الحكم وفق الشهادة وكذا تحديد نصاب السرقة حتى تزول الجهالة بالمال المسروق[5].

كما يجب أن يشمل تفصيل الشاهدان لشهادتهما وقت، ومكان السرقة، أو الشيء المسروق، وإلا لم تُقطع يد المشهود عليه[6].

---

[1]– الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق 147/17.

[2]– القرافي: الذخيرة، مصدر سابق، 299/10.

[3]– القرافي: الذخيرة، مصدر نفسه، 299/10

[4]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 142/9. ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 463/12.

[5]– الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق، 335/13.

[6]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 142/16.

الفرع الثاني: الرجوع عن الشهادة في السرقة

إذا حصل، وأقر الشاهدان بخطئهما في الشهادة على أحد الأشخاص أنه السارق، وقد قطعت يده حدا، وأراد أن يرجعها عن شهادتهما فالفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية[1]، والحنابلة[2]، وأكثر المالكية[3] إلى أن الشاهدين يضمنان دية يد المشهود عليه قال القرافي[4]:" وأكثر الأصحاب على ضمان الدية في النفس، واليد، والعمد والخطأ"[5].

واستدلوا بما أثر أن رجلين شهدا عند علي رضي الله عنه على رجل بالسرقة فقطعه عليٌ رضي الله عنه، ثم جاءا بآخر، وقالا: أخطأنا فأبطل شهادتهما، وأخذ بدية الأول، وقال:" لو علمت أنكما تعمدتما لقطعتكما"[6].

يدل قول علي رضي الله عنه على وجوب ضمان الدية على الشاهدين، لأنهما شهدا خطأ حتى قُطعت يد المشهود عليه فهو من باب الاتلاف، وقد كان فعل علي رضي الله عنه بمحضر الصحابة، ولم ينكر عليه أحد فكان إجماعا سُكوتيا[7].

---

[1]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 169/9.

[2]– ابن قدامة: الكافي، مصدر سابق، 247/6. أبو البركات مجد الدين: المحرر في الفقه، دار الكتاب العربي، بيروت 348/2.

[3]– القرافي: الذخيرة، مصدر سابق، 297/10 .

[4]– هو شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي مصري المولد، له كتب في عدة علوم، ففي الفقه له كتاب الذخيرة، ويعد من أجل كتب المالكية، وشرح التهذيب، وكتاب شرح الجلاب، وفي الأصول له كتاب شرح محصول الإمام فخر الدين الرازي، وكتاب التنقيح، توفى سنة684هـ. (ابن فرحون المالكي: الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب مصدر سابق، 236/1. الزركلي: الأعلام، مرجع سابق، 95/1).

[5]– القرافي: الذخيرة، مصدر سابق، 297/10 .

[6]– سبق تخريجه، ص143.

[7]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 286/6.

كما أن اللفظ جاء على سبيل التهديد، ولم يكن كذبا منه، لأنه عَلَقَهُ بشرط لا سبيل إلى معرفته، وقد صح عن علي رضي الله عنه أن اليدين لا يقطعان بيد واحدة، والمعنى أنهما شهدا على أنفسهما بالغفلة، وتناقض كلامهما في الشهادة على الثاني فقد رجعا عن الشهادة على الأول فكانا ضامنين لِمِا اسْتُفِيَ بشهادتهما[1].

القول الثاني: ذهب الشافعية[2]، إلى القول أن على الشاهدين القطع، واحتجوا لقولهم بما روي أن رجلين شهدا على رجل أنه سرق فقطعه عليٌ رضي الله عنه ثم جاءا بآخر، وقالا: أخطأنا فأبطل شهادتهما، وأخذ بدية الأول، وقال:" لو علمت أنكما تعمدتما لقطعتكما"[3].

أما من المعقول، فلأنه نوع إتلاف يُضمن بالفعل فضُمن بالقول كالعتق، ولأنهما ألجآ الحاكم إلى إتلافه فصارا كالمكرهين له على إتلافه شرعا، والقَود يجب على المُكره الآمر[4].

ومن خلال ما تقدم يظهر أن ما ذهب إليه الشافعية، هو الموافق للصواب ذلك أن القول أن على الشاهدين القطع موافق للمصالح الشرعية المعتبرة في تحقق المساواة في القود، كما أنه من شأنه أن يكون رادعا لمن يُقبل على الشهادة دون التثبت من صحتها.

---

[1]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 169/9.

[2]– العمراني: البيان في مذهب الشافعي، مصدر سابق، 394/13.

[3]– سبق تخريجه، ص143.

[4]– العمراني: البيان في مذهب الشافعي، مصدر سابق، 394/13.

الفرع الثالث: حكم تقادم الشهادة في جريمة السرقة

يختلف حكم التقادم في جريمة السرقة عند القائلين به من الحنفية حسب كل حالة:

الحالة الأولى: تأخير الشهود للشهادة دون عذر

ذهب الحنفية[1] إلى أن تأخير الشهود للشهادة دون عذر مبطلٌ لها، فلا قطع على السارق ولا ضمان على المشهود عليه، لاحتمال الضغينة، والتهمة في الشهادة.

والسبب الظاهر هو كون الحد حق خالص لله تعالى، والحكم يدار على السبب الظاهر لا على الحكمة، وقد وجد السبب الظاهر في السرقة فيوجب المنع من قبول الشهادة [2].

الحالة الثانية: تأخير الشهود للشهادة لعذر

ذهب الحنفية[3] إلى إيجاب ضمان قيمة المسروق من قبل المشهود عليه، في حين قالوا بسقوط الحد عليه إذا أخر الشهود الشهادة لعذر.

ولا تقبل الشهادة في السرقة؛ لأن دعوى السرقة بعد التقادم لم تصح؛ لأن المدعي في الابتداء مخير بين أن يدعي السرقة، ويقطع طمعه عن ماله احتسابا لإقامة الحد، وبين أن يدعي أخذ المال سترا على أخيه المسلم، فلما أخر دل تأخيره على اختيار جهة السِّتر، والاعراض عن جهة الحسبة فلما شهد بعد ذلك فقد قصد الاعراض عن جهة الستر فلا يصح إعراضه، ولم يجعل قاصدا جهة الحسبة؛ لأنه قد كان أعرض عنها عند اختياره جهة الستر فلم تصح دعواه بالسرقة فلم تقبل الشهادة على السرقة؛ لأن قبول الشهادة يقف على دعوى صحيحة فيما تشترط فيه الدعوى فبقي مدعيا أخذ المال لا غير، فتقبل الشهادة حسبة، إذ التقادم لا يمنع قبول الشهادة على الأموال[4].

---

[1]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 46/7.

[2]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر نفسه، 46/7.

[3]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر نفسه، 46/7-47. ابن الهمام: شرح فتح القدير، مصدر سابق، 266/5.

[4]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر نفسه، 46/7-47.

وعُلِل بطلان الشهادة في ايقاع الحد، وقبولها في ضمان المال؛ بأن الحد لا يثبت مع الشبهة بخلاف حق المال فيثبت معها[1].

كما أن الدعوى ليست بشرط في الحد، وإنما تشترط للمال، ولهذا لو شهد شاهدان على السرقة بدون الدعوى تقبل شهادتهما، ويُحبس السارق إلى أن يجيء المسروق منه، وإنما لا يقطع لاحتمال أن يكون المسروق ماله لا يعرف السارق[2].

ولأن السرقة تقام على وجه الاستسرار على غرة من المالك، فيجب على من عرف إعلامه وإلا صار فاسقا بالكتمان[3].

الحالة الثالثة: تأخير الشهادة بعد رفع الدعوى بالسرقة من قِبل المجني عليه

الحنفية ليسوا على قول واحد في هذه الحالة فمنهم من قال بتقادم الشهادة، ولم يُوجب على المشهود عليه الحد، ولا الضمان[4]، ومنهم من قبلها رغم التأخير، وأوجب على المشهود ضمان المال المسروق، وأسقط الحد عنه[5].

---

[1]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 47/7.

[2]– الزيلعي فخر الدين عثمان بن علي: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ط:1(1313هـ)، المطبعة الكبرى، القاهرة 188/3.

[3]– الزيلعي: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، مصدر نفسه، 188/3.

[4]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 81/7.

[5]– الزيلعي: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، مصدر سابق، 188/3.

وعللوا ذلك بأن التقادم يمنع الشهادة بالحد للتهمة، ولا يمنع المال لعدم التهمة؛ ولأن المال يثبت مع الشبهة أيضا، فصار نظير ما لو شهد رجل، وامرأتان بالسرقة فإنه يجب فيه المال، ولا يجب القطع[1].

المبحث الثالث: إثبات جريمة القتل بالشهادة

سأقسم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب سأجعل المطلب الأول لتحديد تعريف القتل وعقوبته، وفي المطلب الثاني سأتطرق إلى نصاب الشهادة في القتل، وأحكام الرجوع عنها.

المطلب الأول: تعريف القتل وعقوبته

سأقسم هذا المطلب إلى فرعين أجعل الفرع الأول لتعريف القتل لغة، واصطلاحا، وفي الفرع الثاني سأبين دليل مشروعية القصاص فيه.

الفرع الأول: تعريف القتل

أولا: تعريف القتل لغة واصطلاحا

1/ القتل لغة

القتل من قَتَلَهُ قَتْلًا، أي أَمَاتَهُ، والقِتْلُ بالكسر هو العُدو المقَاتِلُ[2].

والقتل ما دل على الإذلال، والإماتة، والقِتلة الحال يُقتل عليها[3]، ومَقَاتِلُ الإنسان المواضع التي إذا أُصيب بها قُتِلَ بها[4].

---

[1]– الزيلعي: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، مصدر سابق، 188/3.

[2]– الفيروز آبادي: القاموس المحيط، مصدر سابق، ص1046.

[3]– ابن فارس: معجم مقاييس اللغة، مصدر سابق، 56/5.

[4]– ابن منظور: لسان، العرب، مصدر سابق، 4/ 520.

2/ القتل اصطلاحا

لم يتعرض الفقهاء لمصطلح القتل بالتعريف لذا يقل تعريفهم له، بل كان جُل تركيزهم على تعريف القصاص الذي هو عقوبته.

فعرف الحنفية القتل بأنه:" فعل مضاف إلى العباد تزول به الحياة"[1]، والقتل عند الشافعية هو:" الفعل المزهق للروح"[2].

وعرف الحنابلة القتل بأنه:" هو فعل ما يكون سببا لزهق النفس فتفارق الروح البدن"[3].

أما القتل في القانون فقد أورد الشراح تعاريف تقارب تعريف الفقهاء فالقتل عندهم هو "إزهاق روح إنسان بفعل إنسان آخر"[4]، وهذا التعريف يشمل القتل العمد، والقتل الخطأ، فإن كان مُقترنا بنية إزهاق الروح فهو عمدٌ، وإن كان حصل بغير إرادة فذلك قَتْلٌ خطأ.

أما المشرع الجزائري فقد خص القتل العمد بالتعريف فهو:" إزهاق روح الإنسان عمدا"[5] وهو تعريف يتطابق مع تعريف الشراح، فالقتل العمد عندهم:" إزهاق روح إنسان حي على قيد الحياة قصدا"[6]، وعرف بأنه: "إزهاق روح إنسان عمدا، وبغير حق بفعل إنسان آخر"[7].

أما القتل الخطأ فلم يُعرفه المشرع الجزائري، ولكنه أشار في المادة 288 من قانون العقوبات الجزائري إلى الأفعال المؤدية إليه غالبا حيث جاء فيها:" كل من قَتل خطأ، أو تسبب في ذلك

---

[1] – ابن نجيم: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، مصدر سابق، 337/8.

[2] – الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق، 64/13.

[3] – البهوتي: كشاف القناع، مصدر سابق، 505/5.

[4] – هرجة مصطفى: التعليق على قانون العقوبات في ضوء الفقه والقضاء، مرجع سابق ص1195.

[5] – المادة 254 من قانون العقوبات الجزائري.

[6] – المشهداني محمد أحمد: شرح قانون العقوبات في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، (2001م)، الدار العلمية الدولية، الأردن، ص19.

[7] – بهنسي: الجرائم في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص196.

بِرُعُونَتِهِ، أو عدم احتياطه، أو عدم انتباهه، أو إهماله، أو عدم مراعاته الأنظمة ..."[1]، ويظهر من خلال النص أن المشرع لم يحاول تعريف القتل الخطأ بل حصر صوره التي يمكن أن يأتيها الجاني ليكون القتل قتلا خطأ، غير أنه لكثرة الأشكال التي يرد بها القتل الخطأ، فلا يمكن حصر صوره فوق ما نص عليه المشرع في المادة السالفة[2].

أما عند شراح القانون فيعرف بأنه:" تسبب شخص بموت شخص آخر عن إهمال، أو قلة احتراز، أو عدم مراعاة القوانين، والأنظمة"[3]، أو" الذي يرتكبه الجاني بغير قصد إحداث الموت، ولكنه يكون في وسعه تجنبه إذا تصرف باحتياط، وحذر"[4].

الفرع الثاني: أدلة مشروعة عقوبة القصاص في القتل

دل على وجوب القصاص في القتل الكتاب، والسنة، والإجماع، والمعقول.

قَالَ تَعَالَىٰ:﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡقِصَاصُ فِي ٱلۡقَتۡلَىۖ ٱلۡحُرُّ بِٱلۡحُرِّ وَٱلۡعَبۡدُ بِٱلۡعَبۡدِ وَٱلۡأُنثَىٰ بِٱلۡأُنثَىٰۚ فَمَنۡ عُفِيَ لَهُۥ مِنۡ أَخِيهِ شَيۡءٞ فَٱتِّبَاعُۢ بِٱلۡمَعۡرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيۡهِ بِإِحۡسَٰنٖۗ ذَٰلِكَ تَخۡفِيفٞ مِّن رَّبِّكُمۡ وَرَحۡمَةٞۗ فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ بَعۡدَ ذَٰلِكَ فَلَهُۥ عَذَابٌ أَلِيمٞ ١٧٨ ﴾[5].

جاءت الآية صريحة على وجوب القصاص فمعنى " كتب عليكم " أي فُرض، ولَزم حقًا للمقتول على القاتل فكيف يكون القصاص غير واجب؟[6].

قَالَ تَعَالَىٰ:﴿ وَلَكُمۡ فِي ٱلۡقِصَاصِ حَيَوٰةٞ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَلۡبَٰبِ لَعَلَّكُمۡ تَتَّقُونَ ١٧٩ ﴾[7].

---

[1]– المادة 288 من قانون العقوبات الجزائري.

[2]– صقر نبيل: الوسيط في جرائم الأشخاص، دار الهدى، الجزائر، ص58.

[3] – المشهداني: شرح قانون العقوبات في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص43.

[4]– هرجة مصطفى: التعليق على قانون العقوبات في ضوء الفقه والقضاء، مرجع سابق، ص989.

[5]– سورة البقرة، الآية 178.

[6]– القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، مصدر سابق، 246/2.

[7]– سورة البقرة، الآية 179.

دلت الآية على أن القصاص، وإن لم يكن في تنفيذه حياة القاتل فوجوبه سبب للحياة القاتل، والمقتول معا؛ لأن القاتل عند كفه عن القتل إذا عَلم أن مآله القتل به لم يَقتل، ولم يُقتص منه، فكانت الحياة لهما جميعا[1]، وقد جاءت التوراة بهذا المعنى، وكذا العرب أقرته لكن أسلوب القرآن أفصح، وأوجز[2].

أما من السنة النبوية فعن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:« لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله، وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: الثيب الزاني، والنفس بالنفس، والتارك لدينه المفارق للجماعة»[3].

في الحديث دلالة على حرمة دم المسلم، وذلك بنفي الحلية بلفظ لا يحل، وهي من ألفاظ التحريم، واستثني من ذلك ثلاث حالات منها قتل النفس بالنفس.

أما الإجماع فقد نقله ابن المنذر فقال:" أجمع العلماء على أنه من ضرب رجلا بسيف أو سكين، أو سِنان رُمح أَنَ عليه القود"[4].

أما من المعقول فيظهر أن القصاص قد أقره العقل لعدة اعتبارات منها:

إن لم يجب القصاص أدى ذلك إلى مفاسد عظيمة بأن تسفك الدماء بغير وجه حق فيهلك الناس، ويَعُمُ الفساد في الأرض[5].

كما أن القصاص جزاء وفاق للجريمة، فالجريمة اعتداء متعمد على النفس، فتكون العدالة

---

[1]– الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق، 6/12.

[2]– الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر نفسه، 6/12.

[3]– رواه مسلم: كتاب القسامة والمحاربين، باب ما يباح به دم المسلم، رقم الحديث 1676.(مسلم: صحيح مسلم مصدر سابق، ص694).

[4]– ابن المنذر: الإجماع، مصدر سابق، ص114.

[5]– الشيرازي: المهذب في فقه الإمام الشافعي، مصدر سابق، 9/5.

أن يُؤخذ بمثل فعله، وليس من المعقول أن يفقد الأب ولده، ويرى قاتله يروح، ويغدو بين الناس وقد حُرم هو من رؤية ولده[1].

كما أن القصاص يشفي غيظ المجني عليه، فلا يشفيه سجن مهما يكن مقداره، بل يشفيه أن يتمكن من أن يصنع بالجاني مثل ما يصنع، ولا يشفي ولي المقتول أن يُسجن القاتل زمانا طال، أو قصر[2].

المطلب الثاني: نصاب الشهادة في جريمة القتل وشروطها وأحكام الرجوع عنها

سأقسم هذا المطلب إلى فرعين أتطرق في الفرع الأول لنصاب الشهادة في جريمة القتل وفي الفرع الثاني سأبين حكم الرجوع عن الشهادة فيه.

الفرع الأول: عدد الشهود في جريمة القتل

اختلف الفقهاء في العدد المعتبر في الشهادة على القتل إلى قولين:

القول الأول: وجوب شهادة رجلين في القتل

ذهب جمهور الفقهاء[3] إلى وجوب شهادة رجلين عدلين على جرائم القتل، واستدلوا بقول الله تعالى﴿ وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ فَإِن لَّمۡ يَكُونَا رَجُلَيۡنِ فَرَجُلٞ وَٱمۡرَأَتَانِ مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ﴾[4].

---

[1]– أبو زهرة: الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص299.

[2]– أبو زهرة: الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، مرجع نفسه، ص300.

[3]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 277/6. القاضي عبد الوهاب: المعونة، مصدر سابق، 446/2. الشافعي: الأم، مصدر سابق، 43/7. الشربيني: مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مصدر سابق 118/4. النووي: روضة الطالبين، مصدر سابق، 253/7. ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 130/10.

[4]– سورة البقرة، الآية 282.

وجه الدلالة:

فمنطوق الآية يدل على وجوب شهادة رجلين في القتل كغيره من الجرائم إلا ما استثني بنص كالزنا[1]، فكل قتل، أو جرح يوجب القصاص لا يثبت إلا بشهادة رجلين يشهدان على نفس القتل[2].

أما من السنة فقد رُوي أن رجلا قُتل بخبير فقال رسول الله صلى اله عليه وسلم:« أقم شاهدين على من قتله أدفعه إليك برمته، قال: يا رسول الله، ومن أين أصيب شاهدين، وإنما أصبح قتيلا على أبوابهم. قال: فتحلف خمسين قسامة، قال: يا رسول الله، وكيف أحلف على ما لا أعلم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: فنستحلف منهم خمسين قسامة فقال: يا رسول الله كيف نستحلفهم، وهم اليهود فقسم رسول الله صلى الله عليه وسلم ديته عليهم وأعانهم بنصفها»[3].

وجه الدلالة :

في الحديث تصريح بوجوب احضار شاهدين في جريمة القتل حتى تقبل الشهادة، وهذا كغيرها من الشهادات في بقية الجرائم دون الزنا.

وأما من المعقول فالقصاص إراقة للدم، وهي جناية عظيمة فوجب الاحتياط له بإشهاد شاهدين عدلين يشهدان على رؤية القتل[4].

---

[1]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 130/10.

[2]– النووي: روضة الطالبين، مصدر سابق، 253/7.

[3]– رواه النسائي: كتاب القسامة، باب تبرئة أهل الدم في القسامة، رقم الحديث 6896، (النسائي أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب: كتاب السنن الكبرى، تحقيق: حسن عبد المنعم شلبي، ط:1(1421هـ-2001م)، مؤسسة الرسالة لبنان 324/6). حكم عليه الألباني بالشذوذ في كتاب القسامة، باب ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر سهل فيه رقم الحديث 4720.(النسائي أبو عبد الرحمن أحمد: سنن النسائي، حكم على أحاديثه محمد بن ناصر الألباني ط:1، مكتبة المعارف، الرياض، ص720-721).

[4]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 517/7.

القول الثاني: جواز إثبات القتل بشاهد واحد

ذهب الظاهرية[1] إلى أن القتل يمكن إثباته بشاهد واحد، وقد استدلوا بما رواه ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه:« قضى بيمين، وشاهد»[2].

فهذا الحديث يدل بعمومه أن القتل يمكن إثباته بيمين، وشاهد[3].

القول المختار:

يترجح قول الجمهور؛ لأن أدلتهم التي استدلوا بها على وجوب شهادة شاهدين في جريمة القصاص جاءت صريحة خاصة من السنة، أما ما استدل به الظاهرية فهو عموم كما صرح به صاحب المذهب نفسه في معرض كلامه عن الشهادة في القصاص، والعموم يبقى على عمومه ما لم يرد مخصص، أما وقد أَورد الجمهور هذا المخصص من السنة فيعدل إليه.

الفرع الثاني: شروط الشهادة على جريمة القتل

بالإضافة إلى الشروط العامة للشهادة، والشروط الخاصة في الشهادة على الجرائم عموما فإن الشهادة على القتل اختصت دون غيرها من الجرائم بشروط نص عليها الفقهاء تتلاءم وطبيعة هذه الجريمة.

---

[1]– ابن حزم: المحلي، مصدر سابق، 586/10.

[2]– سبق تخريجه، ص41.

[3]– ابن حزم: المحلي، مصدر سابق، 586/10.

الشرط الأول: اتفاق الشهود في شهادتهم

أولا: اتفاق الشهود في مكان وزمان وآلة القتل

الفقهاء في اشتراط هذا الشرط على قولين:

القول الأول: تبطل الشهادة إذا اختلف الشهود في زمان ومكان، وآلة القتل

وهو ما ذهب إليه الحنفية[1]، والحنابلة[2]، والشافعية في الأصح[3]، وعللوا قولهم بجملة من المعقولات منها:

أن الفعل لا يَحتمل التكرار فاختلاف الزمان، والمكان في الشهادة يوجب اختلاف الشهادتين فيمنع القبول[4].

كما يمنع اختلافهما في الزمان، والمكان قبول الشهادة؛ لأن الفعل في زمان، أو مكان غير الفعل في زمان، أو مكان آخر فَاخْتُلف المشهود به[5].

ولأن اختلافهما في المكان، والزمان يؤدي إلى تكذيب الشاهدين بعضهما فلو شهد شاهد أنه قتله يوم الخميس، وآخر أنه قتله يوم الجمعة كان باطلا؛ لأن كل واحد يُكذب الآخر، ولا يكون قاتلا له يوم الخميس، ويوم الجمعة، وهكذا لو شهد رجل أنه قتله بكرة والآخر أنه عَشِيَة[6].

---

[1]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 269/6. نظام الدين: الفتاوى الهندية، مصدر سابق، 19/6. أفندي: حاشية قرة عيون الأخيار تكملة رد المحتار، مصدر سابق، 269/11.

[2]– البهوتي منصور بن يونس بن إدريس: شرح منتهى الإرادات دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط:1(1421هـ- 2000م)، مؤسسة الرسالة، 646/6. البهوتي: كشاف القناع، مصدر سابق 355/5.

[3]– الشافعي: الأم، مصدر سابق، 46/7. النووي: روضة الطالبين، مصدر سابق، 259/7. الشربيني: مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مصدر سابق، 158/4.

[4]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 269/6.

[5]– أفندي: حاشية قرة عيون الأخيار تكملة رد المحتار، مصدر سابق، 269/11.

[6]– الشافعي: الأم، مصدر سابق، 46/7.

وكذلك فإن اختلاف الشهود في تحديد المكان، والزمان يؤدي إلى تَيَقُّنِ القاضي بكذب أحدهما فليس من المعقول أن يقبل القاضي الشهادة بوقوع القتل في يوم، وفي مكان ثم يقبله في مكان آخر في يوم آخر؛ لأن يقين القاضي بكذب أحد الشهود يمنعه من القضاء بتلك الشهادة[1].

وكذا قاسوا رد الشهادة لاختلاف الشهود في زمان، ومكان القتل على رد الشهادة في الغصب إذا اختلف الشهود في مكانه، وزمانه[2].

كما يوجب أصحاب هذا القول الاتفاق في تحديد آلة القتل ذلك أن اتفاقهما على فعل واحد لا يكون إلا باتفاقهما على الآلة الواحدة؛ لأن الفعل بدون الآلة لا يمكن تحققه[3].

لذا فإن شهد أحدهما أنه قتله بالسيف، والآخر شهد أنه قتله بالحجر حتى اختلفت الآلة لا تقبل هذه الشهادة، وإن شهد أحدهما أنه قتله بالسيف، وشهد الآخر أنه قتله بالسكين، أو شهد أحدهما أنه قتله بالحجر، وشهد الآخر بالعصا لا تُقبل[4].لأن القتل بالعصا غير القتل بالسلاح، فالقتل بالعصا شبه عمد، أما القتل بالسلاح فقتل عمدٌ فلم يوجد اتفاق بين الشهود في قتل واحد[5].

قال السرخسي:" واتفاقهما على آلة واحدة لا يثبت بدون التنصيص، فأما إذا قالا لا ندري، فبهذا اللفظ لا يثبت الاتفاق على آلة واحدة لجواز أنهما إذا بين كل واحد منهما، ولم يكن بيانه ذلك مخالفا لأول كلامه، والمُحتمل لا يثبت إلا بحجة، ولكنا نستحسن أن نجيز شهادتهما، ونوجب عليه الدية في ماله؛ لأن الشرط اتفاقهما فيما صرحا به في شهادتهما

---

[1]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 104/26.

[2]– السرخسي: المبسوط، مصدر نفسه، 104/26.

[3]– السرخسي: المبسوط، مصدر نفسه، 105/26

[4]– نظام الدين: الفتاوى الهندية، مصدر سابق، 19/6.

[5]– العيني: البناية في شرح الهداية، مصدر سابق، 193/12.

وذلك أصل القتل، وقد ثبت بنص لا احتمال فيه، وأصل القتل موجب للدية فاتفاقهما عليه يكون اتفاقا على هذا الموجب فأما القصاص فإنما يجب باعتبار صفة العمدية"[1].

والداعي لاشتراط الاتفاق على تحديد الآلة؛ هو أن اختلاف الشهود في تحديد الآلة يؤدي إلى اختلاف الحكم بالقصاص، أو بالدية ذلك أن الآلة مؤثرة في تحديد نوع القتل إن كان العمد، أو الخطإ[2]؛ لأنهما إذا اختلفا في المشهود به فالقتل بالحجر غير القتل بالعصا حقيقة وإن كان حكمهما واحدا[3].

القول الثاني: تصح الشهادة مع اختلاف الشهود في زمان ومكان القتل

وهو مذهب الشافعية في قولهم الثاني[4]، ومفاده أن الاختلاف في تحديد الزمان، والمكان لا يُؤثر في الشهادة إذا كانت الشهادة على الإقرار بالقتل.

فلو شهد أحدهما أنه أقر بالقتل عمدا، أو خطأ يوم السبت، والآخر أنه أقر به يوم الأحد ثبت القتل؛ لأنه لا اختلاف في القتل؛ وصفته[5].

القول المختار:

يترجح القول ببطلان الشهادة إذا اختلف الشهود في تحديد الزمان، والمكان، وآلة القتل لأن الاختلاف في مثل هذه المسائل يفيد تعارض الشهادة، وتناقضها مما يعرضها للبطلان.

---

[1] – السرخسي: المبسوط، مصدر سابق ، 105/26.

[2] – السرخسي: المبسوط، مصدر نفسه ، 105/26.

[3] – السرخسي: المبسوط، مصدر نفسه، 104/26.

[4] – النووي: روضة الطالبين، مصدر سابق، 259/7.

[5] – النووي: روضة الطالبين، مصدر نفسه، 259/7.

ثانيا: الاتفاق في شهادتهم في تحديد نوع القتل

القول الأول: تبطل الشهادة إذا اختلف الشهود في صفة القتل

وهو ما ذهب إليه الحنفية[1]، والمالكية[2]، فلو قال أحدهما قتله عمدا، وقال الآخر قتله خطأ فقد اختلفا في المشهود به؛ لأن الخطأ غير العمد، وحكمهما مختلف[3]؛ ولأن الشهادتين متناقضتين فسقطتا[4].

القول الثاني: يثبت القتل، وإن اختلف الشهود في صفة القتل

ذهب الشافعية[5]، والحنابلة[6] إلى القول بأنه يثبت القتل إذا اختلف الشاهدان في كونه القتل عمداً، أو خطأ مع اتفاقهما في صفة القتل، وعلى القاضي أن يسألهما عن طبيعة القتل[7].

قال الماوردي:" ولو كانت الشهادة على فعل القتل، فشهد أحدهما أنه قتله عمدا، وشهد الآخر أنه قتله خطأ، سُئل كل واحد منهما عن صفة القتل الذي شاهده، فإن اتفقا عليها واختلفا في الحكم، لم يكن في هذه الشهادة تعارض، ووجب على الحاكم أن يعتبر بما شَهدا به من صفة القتل، فإن كان عمدا حكم فيه بالقود، وإن كان خطأ حكم فيه بدية الخطأ على العاقلة"[8].

---

[1]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 104/26.

[2]– الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مصدر سابق، 291/4.

[3]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 104/26.

[4]– الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مصدر سابق، 291/4.

[5]– الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق، 78/13. النووي: روضة الطالبين، مصدر سابق، 260/7.

[6]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 232/12.

[7]– الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق، 78/13

[8]– الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر نفسه، 78/13.

فلثبوت أصل القتل يُسأل الجاني فإن أقر بالعمد، أو بالخطإ، وصَدَّقه الولي ثَبت، وإن كذبه فللولي أن يُقسم؛ لأن معه شاهدا، لأنه لَوْثٌ[1]، فإن أقسم الولي حكم بمقتضى القسامة، وإلا فيحلف الجاني فإن حلف، فالدية مخففة في ماله[2].

القول المختار:

يترجح القول الشافعية، والحنابلة بثبوت القتل، وإن اختلف الشهود في القتل أَعَمْدٌ هو أم خطأ مع اتفاقهما في تحديد الصفة التي وقعت بها جريمة القتل، لأنه ليس للشهود دور في تحديد العمد، والخطأ بل ذلك من صميم عمل القاضي الذي يحدد نوع القتل بناء على الصفة التي شهد بها الشهود.

ثالثا: الاتفاق في كيفية القتل

اتفق الفقهاء[3] على القول بوجوب اتفاق الشاهدين في تحديد كيفية القتل عند الشهادة به، وإلا لم يثبت القتل؛ لأنها شهادة متضادة لا تلزمه[4].

فلو اختلفا فشهد أحدهما أنه قتله ذبحا، وشهد الآخر أنه أحرقه بالنار، أو أحدهما بالسيف، والآخر بالحجر رضخًا لم تَنفذ شهادتهما[5].

---

[1]– اللَوْثُ هو أَن يشهد شاهد واحد على إقرار المقتول قبل أَنْ يموت أَن فلاناً قتله، أَو يشهد شاهدان على عداوة بينهما أَو تهديد منه له. (ابن منظور: لسان العرب، مصدر سابق، ص4093).

[2]– النووي: روضة الطالبين، مصدر سابق، 260/7.

[3]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 168/26. ابن عبد البر: الكافي في فقه أهل المدينة المالكي، مصدر سابق 473. الشافعي: الأم، مصدر سابق، 46/7. النووي: روضة الطالبين، مصدر سابق،259/7. الشربيني: مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مصدر سابق، 158/4. البهوتي: شرح منتهى الإرادات دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، مصدر سابق، 646/6.

[4]– الشافعي: الأم، مصدر سابق، 46/7.

[5]– ابن عبد البر: الكافي في فقه أهل المدينة المالكي، مصدر سابق، 473.

ولا يكفي أن يشهد أنه جرحه فمات لجواز موته بغير جرحه[1]، ولا لوث بها؛ لأن كل واحد ناقض صاحبه[2].

الشرط الثاني: تفصيل الشهود للشهادة في القتل

اختلف الفقهاء في وجوب تفصيل الشهود لشهادة في جريمة القتل إلى قولين:

القول الأول: لا يجب تفصيل الشهود لشهادتهم في القتل

لم يشترط الحنفية[3]، والمالكية[4] تفصيل الشهادة في القتل، فإذا شهد شاهدان على رجل أنه ضرب رجلا بالسيف فلم يزل صاحب فراش حتى مات فعليه القصاص، ولا ينبغي للقاضي أن يسأل الشهود مات من ذلك أم لا، لا في العمد، ولا في الخطإ[5].

وإن اختلف شاهداه بأن قال أحدهما قتله عمدا، وقال الآخر خطأ، أو قال أحدهما قتله بسيف، والآخر بعصا بطل الدم لتناقض الشهادتين، ولا يلزمهما تفصيل صفة القتل[6].

القول الثاني: وجوب تفصيل الشهود لشهادتهم في القتل

يشترط الشافعية[7]، والحنابلة[8] في الشهادة على جريمة القتل أن يفصل الشاهدان شهادتهما وذلك بذكر صفتها[9].

---

[1]– البهوتي: شرح منتهى الإرادات دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، مصدر سابق، 646/6.

[2]– الشربيني: مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مصدر سابق، 158/4.

[3]– الشيخ نظام: الفتاوى الهندية، مصدر سابق، 19/6.

[4]– الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مصدر سابق، 291/4.

[5]– الشيخ نظام: الفتاوى الهندية، مصدر سابق، 19/6.

[6]– الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مصدر سابق، 291/4.

[7]– النووي: منهاج الطالبين وعمدة المفتين، مصدر سابق، ص497.

[8]– ابن قدامة: الكافي، مصدر سابق، 228/6.

[9]– ابن قدامة: الكافي، مصدر نفسه، 228/6.

فيصرح الشاهد بالمدعى فلو قال: ضربه بسيف فجرحه فمات لم يثبت حتى يقول: فمات منه أو فقتله، ولو قال: ضربه برأسه فأدماه، أو فأسال دمه تثبت دامية[1].

ويشترطون في الموضحة[2] أن يقول: ضربه فأوضح عظم رأسه، وقيل يكفي فأوضح رأسه ويجب بيان محلها، وقدرها ليمكن القصاص[3].

وإن شهد على أنه أوضحه، ووجدت في رأسه موضحتان بطل القصاص؛ لأنه لا يُعلم على أي الموضحتين شهد عليها، ويجب أَرْشُ[4] موضحة؛ لأنه قد أوضحه حقيقة، وعدم تعيينها لا يضر في وجوب الأرش[5].

ويُبين الشاهد قدر الموضحة بالمساحة، أو بالإشارة إليها إذا كان على رأسه مواضح ليمكن فيها القصاص فإن لم يكن برأسه إلا موضحة واحدة، وشهد الشاهد بأنه أوضح رأسه لم يثبت القصاص أيضا لجواز أنه كان على رأسه موضحة صغيرة فوسعها غير الجاني[6].

كما يشترطون في الدامية[7] التفصيل فإن قال ضربه فسال دمه لم تَثبت الدامية بالشهادة لجواز أن يكون سيلان الدم من غير الضرب، وإن قال ضربه فأسال دمه، ومات قبلت شهادته في الدامية؛ لأنه أضافها إليه، ولا تُقبل في الموت؛ لأنه يُحتمل أن يكون الموت من غيره[8].

---

[1]– النووي: منهاج الطالبين وعمدة المفتين، مصدر سابق، ص497.

[2]– الموضحة مشتقة من فعل وَضَحَ، ويدل على ظهور الشيء، وبروزه، والموضحة في الشجاج هي التي تُبدي وضح العظم. (ابن فارس: مقاييس اللغة، مصدر سابق، 119/6).

[3]– النووي: منهاج الطالبين وعمدة المفتين، مصدر سابق، ص497.

[4]– أرش الجناية ديتها. (ابن فارس: مقاييس اللغة، مصدر سابق، 79/1)

[5]– الشيرازي: المهذب في فقه الإمام الشافعي، مصدر سابق، 645/5.

[6]– الشربيني: مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مصدر سابق، 154/4.

[7]– الدامية هي الشجة التي تُسيل الدم. (ابن فارس: مقاييس اللغة، مصدر سابق، 301/2).

[8]– الشيرازي: المهذب في فقه الإمام الشافعي، مصدر سابق، 645/5.

القول المختار:

يترجح ما ذهب إليه الشافعية، والحنابلة من اشتراط تفصيل الشهادة في جريمة القصاص لأن تفصيلها من شأنه أن يحدد آلة القتل، وقدر الجزء المقتص منه، وهذا ما يُحقق العدالة المرجوة من القصاص، في حين أن عدم تفصيل الشهادة قد يؤدي إلى تجاوز الحد، وبالتالي وقوع الظلم على المُعتدي، وهذا ما يأباه الشارع الكريم المنزه عن الظُلم.

الفرع الثالث: حكم الرجوع عن الشهادة في جريمة القتل

لا يخلو رجوع الشهود في القصاص عن كونه بسبب تعمد الشهود، أو خطئهم، وسأبين كل مسألة وفق التفصيل التالي.

أولا: رجوع الشهود بعد شهادتهم بقتله عمدا

اختلف الفقهاء فيما إذا تعمد الشهود الكذب على المشهود عليه حتى قُتل بشهادتهم إلى قولين:

القول الأول: على الشاهدين القصاص

ذهب الشافعية[1]، والحنابلة[2]، وأشهب[3] من المالكية[4] إلى القول بوجوب القصاص على الشاهدين، واستدلوا على وجوب القصاص بإجماع الصحابة[5].

---

[1]– الشافعي: الأم، مصدر سابق، 421/7 . الشيرازي: المهذب في فقه الإمام الشافعي، مصدر سابق، 660/5.

[2]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 246/14.

[3]– هو أشهب بن عبد العزيز بن داود القسي العامري، ولد سنة140هـ، آلت إليه رئاسة المذهب المالكي بعد وفاة ابن القاسم، روى عن الليث، والفضيل بن عياض، ومالك، وصلت كتبه عن طريق السماع إلى عشرين كتابا مات سنة 204هـ. (مخلوف: شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، مصدر سابق، 124/1).

[4]– الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مصدر سابق، 291/4. القاضي عبد الوهاب: التلقين في الفقه المالكي مصدر سابق، 214/2. ابن الجلاب: التفريع، مصدر سابق، 241/2.

[5]– الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق، 256/17.

حيث لم ينكروا على فعل علي رضي الله عنه فقد رُوي عنه أن رجلين شهدا على رجل أنه سرق فقطعه عليٌ رضي الله عنه ثم جاءا بآخر، وقالا أخطأنا فأبطل شهادتهما، وأخذ بدية الأول وقال:" لو علمت أنكما تعمدتما لقطعتكما"[1].

فدل الدليل أن عليًا عَدل عن القصاص إلى الدية؛ لأن شهادتهما كانت خطأ منهم، ولو تعمدوا الشهادة بالكذب لعاقبهم بالقصاص، وقد كان ذلك بمحضر الصحابة رضي الله عنهم ولم ينكروا عليه فعله في تضمين الشاهدين على خطئهم في تحديد المشهود عليه فكان إجماعا سكوتيًا[2].

أما المعقول؛ فلأن كل إتلاف يُضمن بالمباشرة يُضمن بالشهادة قياسا على ضمان الأموال ولأن الشاهدين ألجآ القاضي للحكم بقتل المشهود عليه فقُتل، فوجب عليهما القصاص كما لو أكرهاه على قتله[3].

كما أن الشاهدين تسببا في قتل المشهود عليه بما يفضي إليه غالبا فلزمهما القصاص كالاكراه، والمتسبب في القتل له حكم المباشر[4].

القول الثاني: على الشاهدين الدية

ذهب الحنفية[5]، والمالكية[6] إلى القول أن القتل لم يُوجد مباشرة، والتسبب لا يُوجب القصاص كحافر البئر، وهذا بخلاف الاكراه الموجب للقود[7].

---

[1]– سبق تخريجه، ص143.

[2]– الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق، 256/17.

[3]– الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر نفسه، 257/17.

[4]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 246/14.

[5]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 177/16. الحداد: الجوهرة النيرة، مصدر سابق، 340/2.

[6]– الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مصدر سابق، 291/4. القرافي: الذخيرة، مصدر سابق، 279/10

[7]– الموصلي: الاختيار لتعليل المختار، مصدر سابق، 155/2.

فضمان العدوان الوارد على حق العبد مُقيد بالمثل شرعا، ولا مماثلة بين القتل مباشرة، وبين القتل تَسْبِيبًا بخلاف الإكراه على القتل؛ لأن القاتل هو المكره مباشرة لكن بيد المكره، وهو كالآلة، والفعل لمستعمل الآلة لا للآلة، وإن كان قتلا تَسْبِيبًا فهو مخصوص عن نصوص المماثلة فمن ادعى تخصيص الفرع يحتاج إلى الدليل[1].

وأُجيب عن استدلال الحنفية بأن الشهادة سَبَبٌ يسقط به القود، كحفر البئر، بأنه فاسد ذلك أن حفر البئر لم يُقصد به القتل ابتداء فسقط به القود، أما الشهادة فقُصد بها القتل أصالة[2].

القول المختار:

يترجح قول الجمهور لقوة الأدلة، وسلامتها من المعارض؛ ولأن تعمد الشهادة بالكذب المُفضية إلى القتل هو كالقتل المباشر، أو أشد لِما اجتمع فيها من الجرائم كالزور، وتضليل القضاء، كما أننا لو فتحنا الباب أمام التساهل في عقوبة شهادة الزور في جرائم القتل، فإن كل من سولت له نفسه قتل أخيه أحضر شاهدين يشهدان ثم يرجعان، ويدفعان الدية.

ثانيا: إذا تعمد أحد الشهود قتل المشهود عليه وأخطأ الآخر

اختلف الفقهاء فيما إذا تعمد أحد الشهود قتل المشهود عليه، وأخطأ الآخر، فذهب الحنفية[3]، والشافعية[4]، والحنابلة[5]، إلى القول بأن على كلا الشاهدين الدية معللين ذلك بأنه انتفى العمد في حق كل واحد منهما، وعليهما الدية كل بحسب حاله، فالمـُتعمد عليه دِية مُغلظة، وأما غير المتعمد فعليه نصف الدية[6].

---

[1]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 285/6.

[2]– الماوردي: الحاوي الكبير، مصدر سابق، 257/17.

[3]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 178/16.

[4]– النووي: روضة الطالبين، مصدر سابق، 299/14.

[5]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 247/14.

[6]– ابن قدامة: المغني، مصدر نفسه، 247/14 .

أما المالكية[1]، والحنابلة في رواية[2] فذهبوا إلى أنه على من تعمد الكذب في الشهادة لقتل المشهود عليه القصاص[3].

ثالثا: أن يقول الشاهدان أخطأنا في شهادتنا

اتفق الفقهاء أنه إذا قال الشاهدان أخطأنا في شهادتنا فقُتل المشهود عليه بشهادتهما فليس عليهما القصاص بل يدفعان الدية من أموالهما، ولا دخل للعاقلة فيها[4]، لأن العاقلة لا تتحمل الاعتراف[5].

واستدلوا بما رُوي أن رجلين شهدا على رجل أنه سرق فقطعه عليٌ رضي الله عنه ثم جاءا بآخر، وقالا أخطأنا فأبطل شهادتهما، وأخذ بدية الأول وقال:" لو علمت أنكما تعمدتما لقطعتكما"[6].

فيه دلالة صريحة على أن عليا رضي الله عنه لم يقتص من الشاهدين، وعدل عن القصاص بدفع الدية، وإنما ربط القصاص بتعمد الكذب في الشهادة، وحين زال تعمد الشهود زال القصاص[7].

أما من المعقول؛ فلأن الشهادة منهما بمنزلة الإقرار منهما بالاتلاف، والعاقلة لا تَعقل الإقرار كما لو أقر[8]. ولأن رجوعهما عن الشهادة قول، وهو ليس بحُجة في حق العاقلة[9].

---

[1]– القاضي عبد الوهاب: المعونة، مصدر سابق، 459/2.

[2]– ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 247/14.

[3]– ابن قدامة: المغني، مصدر نفسه، 247/14.

[4]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 285/6. سحنون: المدونة الكبرى، مصدر سابق، 398/4. الشربيني: مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مصدر سابق، 579/4. ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، 247/14.

[5]– ابن قدامة: المغني، مصدر نفسه، 247/14.

[6]– سبق تخريجه، ص143.

[7]– الزركشي: شرح الزركشي على مختصر الخرقي، مصدر سابق، 383/7.

[8]– الكاساني: بدائع الصنائع، مصدر سابق، 285/6.

[9]– السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، 22/17.

خاتمة

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

خاتمة:

من خلال ما تم عرضه في طيات البحث يتبين أن الشهادة بوصفها دليلا جنائيا قد حافظت على منزلتها رغم ما تلقاه من مزاحمة من قبل الأدلة الجنائية الأخرى خاصة الأدلة الحديثة في الكشف عن الجرائم، وأن النظام القانوني المختلف بين النظام الإسلامي، والنظام الوضعي من حيث القواعد الموضوعية، والشكلية لكلاهما أثر على الشهادة، فنجد أنها في الشريعة قد أخذت حيزا كبيرا، وأُفرد لها باب خاص في كتب الفقه تحت مسمى باب الشهادات، كما أنها كانت من الناحية التطبيقية مقدمة على غيرها، لكنها في القانون الوضعي عموما، وفي القانون الجنائي الجزائري على وجه الخصوص يلاحظ أنها لم تلقى ذلك الاهتمام الكافي سواء من حيث التشريع، أو من حيث التطبيق، وقد توصلت من خلال هذه الدراسة إلى النتائج، والتوصيات الآتية.

نتائج البحث:

من خلال البحث في الموضوع وصلت إلى النتائج الآتية:

أولا: أن الشهادة وسيلة فعالة في إثبات الجرائم دون استثناء حيث أنها قادرة على منافسة بقية الأدلة، وذلك لما لها من مميزات تجعلها دليلا بسيطا، ومَرنا قابلا لإثبات أي جريمة مهما كانت ملابساتها، ولا ينبغي جعل الشهادة على الجرائم دليلا يُستأنس به، بل هي دليل يفيد القطع واليقين عند توفر شروطها، لذا لا ينبغي تقديم غيرها من الأدلة عليها.

ثانيا: أن المشرع الجزائري لم يُولي اهتماما للشهادة كوسيلة إثبات في المجال الجنائي بل جعل الشهادة من قواعد العامة لإثبات الجرائم، فأمكن تقديم غيرها عليها رغم أنها أقوى من حيث الحجية.

ثالثا: أن الشريعة الإسلامية جعلت للشهادة شروطا خاصة بها تشمل صفات الشهود وعددهم؛ لأن كل جريمة تختلف عن الأخرى من حيث أركانها، وعقوبتها، أما في القانون

الجزائري فإن إثبات الجرائم بالشهادة لا يكاد يختلف، لذا فإن هذا التعميم من شأنه أن يُصعب من إثبات الجرائم، كما أن بعض الجرائم قد يحضرها عدد كبير من الشهود، وبعضها لا تكون مشهودة أصلا.

رابعا: يظهر أن المشرع الجزائري لم ينص على وجوب النظر في ديانة الشاهد، وأخلاقه بل وضع ضوابطا عامة غير كافية، لتكون هناك رقابة ذاتية تمنع من الشهادة بالباطل عكس الشريعة الإسلامية التي أولت أهمية كبيرة بمدى التزام الشاهد بالدين الإسلامي، وتلبسه بالأخلاق الحميدة لذا منعت شهادة الكافر، وسَيء السُمعة بين الناس لجهره بالمعاصي.

التوصيات:

أوصي بما يأتي:

أولا: على المشرع الجزائري أن يُنزل الشهادة منزلتها، وأن لا يقدم عليها وسائل أخرى على غرار الشريعة الإسلامية التي أولت أهمية كبيرة للشهادة، وجعلتها الدليل الأول في إثبات الجرائم، وقد نص على ذلك المولى عز وجل في كثير من الآيات كما في جريمة الزنا التي وإن اتسمت بالتخفي عن أعين الناس إلى أن الشارع جعل شهادة أربعة شهداء دليلا كافيا على ثبوتها فما البال بالجرائم المرتكبة أمام عدد كبير من الشهود.

ثانيا: يجب أن لا يركز المشرع الجزائري على الجانب الشكلي للشهادة فحسب عند وضعه لشروطها مسايرا بذلك فقهاء القانون بل ينبغي له أن يتحرى وضع شروط أكثر موضوعية تُعنى بصفات الشهود، وعددهم؛ وأن يضع نصوصا قانونية واضحة في ذلك؛ لأن عدم النص على ذلك من شأنه أن يجعل الشهادة مجرد دليل ثانوي يُلجأ إليه حين غياب دليل واضح في جريمة ما.

ثالثا: على المشرع الجزائري استحداث نصوص قانونية جنائية خاصة بحماية الشهود من الاعتداءات الجسدية، واللفظية ذلك أن عدم حماية الشهود يُؤدي إلى عزوف كثيرا من الناس

عن الشهادة خاصة في القضايا الجنائية الماسة بالنفس، والعرض، وذلك نظير التهديدات التي يتلقاها الشهود من أطراف الخصومة الجنائية فقد يشهد ضد قتلة، أو عصابة منظمة، مما قد يؤثر على سير الدعوى الجنائية، وكذلك تدخل أصحاب النفوذ، وذوي السلطة مما يؤدي إلى انتشار شهادة الزور، ورِشوة الشهود.

رابعا: أوصي رجال القضاء خاصة أثناء التحقيق الابتدائي بالتحري عن أحوال الشهود، وأن لا يتساهلوا في قبول شهادة أي كان؛ ذلك أن القضاء بشهادة كاذبة من شأنه أن يؤدي إلى نتائج خطيرة على الأفراد، والمجتمع؛ ولأن الشاهد قد يتحول إلى مجرم، لما تُفضي إليه شهادته من جرائم أعظم من الجريمة المشهود عليها.

خامسا: على المشرع الجزائري أن يجاري أحكام الشريعة الإسلامية في عدم قبول شهادة النساء في الحدود، والقصاص لدلالة النصوص من الكتاب، والسنة على ذلك، وكذا مراعاة لطبيعة المرأة التي لا تتلاءم وشهادتها على الجرائم.

سادسا: نرجو من المشرع الجزائري أن يعدل نص المادة 341 التي نصت على الأدلة المقبولة في إثبات الزنا، وذلك بأن يضيف شهادة الشهود إلى جانب إقرار المتهم.

سابعا: نرجو من المقنن الجزائري أن يأخذ بالمذهب المالكي في مجال الإثبات الجنائي على غرار الأحوال الشخصية حيث يزخر المذهب بأقوال راجحة على غيرها كتفرده في قبول شهادة الصبيان الذي دعت إليه الحاجة في هذا الزمان، وذلك لسد العجز القانوني الواضح في التشريع والقضاء.

ثامنا: على المشرع الجزائري أن يُفعل اللعان، ويجعله طريقا من طرق إثبات الزنا في حالة غياب الشهود، وكان الزوج هو المعاين لزنا زوجته؛ لأنه من الصعوبة بما كان إثبات زنا الزوجة وفق الطرق الواردة في المادة341 من قانون العقوبات الجزائري فوجب تعديلها.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفهارس

- فهرس الآيات القرآنية.
- فهرس الأحاديث النبوية والأثار.
- فهرس الأعلام المترجم لهم.
- فهرس المصادر والمراجع.
- فهرس الموضوعات.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس الآيات القرآنية

السورة	الآيــة	رقمها	الصفحة
البقرة	﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡقِصَاصُ فِي ٱلۡقَتۡلَىۖ	178	153
البقرة	﴿ وَلَكُمۡ فِي ٱلۡقِصَاصِ حَيَوٰةٞ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَلۡبَٰبِ لَعَلَّكُمۡ تَتَّقُونَ ..	179	153
البقرة	﴿ وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡ	282	56–39 69–59 80–76 155–83
البقرة	﴿ وَلَا يَأۡبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْ	282	–47 68–48
البقرة	﴿ فَإِن لَّمۡ يَكُونَا رَجُلَيۡنِ فَرَجُلٞ وَٱمۡرَأَتَانِ مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ	282	60–57 77–69 114–81
البقرة	﴿ وَلَا تَكۡتُمُواْ ٱلشَّهَٰدَةَۚ وَمَن يَكۡتُمۡهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٞ قَلۡبُهُۥۗ...	283	47–39 60
النساء	﴿ وَٱلَّٰتِي يَأۡتِينَ ٱلۡفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمۡ	15	78–74 114–113
النساء	﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا	58	48
النور	﴿ وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ	4	65–40 74–66 115–79 132–126
النور	﴿ وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ أَزۡوَٰجَهُمۡ وَلَمۡ يَكُن لَّهُمۡ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمۡ	6	120
النور	﴿ وَيَدۡرَؤُاْ عَنۡهَا ٱلۡعَذَابَ أَن تَشۡهَدَ أَرۡبَعَ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ	8	16
النور	﴿ لَّوۡلَا جَآءُو عَلَيۡهِ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَۚ فَإِذۡ لَمۡ يَأۡتُواْ بِٱلشُّهَدَآءِ	13	114–79
الطلاق	﴿ وَأَشۡهِدُواْ ذَوَيۡ عَدۡلٖ مِّنكُمۡ وَأَقِيمُواْ ٱلشَّهَٰدَةَ لِلَّهِۚ	2	56–40 83–57

فهرس الأحاديث النبوية والأثار

طرف الحديث أو الأثر	الصفحة
أقم شاهدين على من قتله أدفعه إليك برمته.....	156
ألا أخبركم بخير الشهداء! الذي يأتي بشهادته قبل أن يسألها	41
أليس شهادة المرأة مثل نصف شهادة الرجل.....	81
أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بيمين، وشاهد.....	157-41
أنه كان يقضي بشهادة الصبيان فيما بينهم من الجراح.....	62
جاء الأسلمي نبي الله صلى الله عليه وسلم فشهد على نفسه أنه أصاب.....	118
جرت السنة، من عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم أن لا تقبل شهادة ...	80
رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ.....	60
لا تجوز شهادة خائن، ولا خائنة.....	58
لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله، وأني رسول الله إلا	154
لو سترته بثوبك كان خيرا لك.....	44
لو علمت أنكما تعمدتما لقطعتكما.....	147-143 166-148 168
مضت السنة أن تجوز شهادة النساء فيما لا يطلع عليه غيرهن.....	82
من كانت عنده شهادة فلم يشهد بها حيث رآها.....	133
من نَفَسَ عن مؤمن كربة من كرب الدنيا نفس الله عنه كربة من.....	45
يارسول الله إن وجدت مع امرأتي.....	115-75

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس الأعلام المترجم لهم

العلم	الصفحة
أشهب	165
الباجي	124
ابن الحاجب	109
أبو حنيفة	134
ابن رشد	64
زفر	129
السرخسي	123
الشافعي	54
الغزالي	109
القاضي عبد الوهاب	63
القرافي	147
الماوردي	92
محمد الشيباني	136
ابن المنذر	42
النووي	109
أبو يوسف	134

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس المصادر والمراجع

أولا: القرآن الكريم وتفسيره وعلومه

*** القرآن الكريم برواية حفص عن عاصم**

- الثعالبي عبد الرحمن بن محمد بن مخلوف: الجواهر الحسان في تفسير القرآن، حققه علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود ط:1(1418هـ - 1997م)، دار الثرات العربي لبنان.
- الشنقيطي محمد الأمين بن محمد المختار: أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، دار عالم الفوائد.
- الطبري أبو جعفر محمد بن جرير: تفسير الطبري، تحقيق: محمود محمد شاكر، مكتبة ابن تيمية، القاهرة.
- ابن العربي أبو بكر محمد بن عبد الله: أحكام القرآن، ط:3 (1424هـ - 2002م)، دار الكتب العلمية، بيروت.
- القرطبي أبو عبد الله بن أحمد بن أبي بكر: الجامع لأحكام القرآن، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي،ط:1 (1427هـ -2006م)، مؤسسة الرسالة، لبنان.
- أبو حيان محمد بن يوسف: تفسير البحر المحيط، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، ط:1(1413هـ - 1993م)، دار الكتب العلمية، لبنان.
- بن عاشور محمد الطاهر: تفسير التحرير والتنوير، (1984م)، الدار التونسية للنشر، تونس.
- عصام الدين إسماعيل بن محمد: حاشية القونوي على تفسير الإمام البيضاوي، ضبطه وصححه عبد الله محمود محمد عمر ط:1(1422هـ-2001م)، دار الكتب العلمية لبنان.

ثانيا: الحديث وشروحه وعلومه

- الألباني محمد ناصر الدين: إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، ط:1(1399هـ-1979م) ، المكتب الإسلامي، دمشق.
- الألباني محمد ناصر الدين: سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة وأثرها السيئ في الأمة ط:1(1412هـ-1992م)، دار المعارف، المملكة العربية السعودية.
- البخاري أبو عبد الله محمد بن إسماعيل: الجامع الصحيح، تحقيق محب الدين الخطيب ط:1(1403هـ)، المطبعة السلفية، القاهرة.
- البيهقي: السنن الكبرى،ط:1(1355هـ)، دائرة المعارف العثمانية، الهند.
- الحاكم أبو عبد الله: المستدرك على الصحيحين، بإشراف: يوسف عبد الرحمان المرعشلي دار المعرفة، لبنان.
- النسائي أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب: كتاب السنن الكبرى، تحقيق: حسن عبد المنعم شلبي، ط:1(1421هـ-2001م)، مؤسسة الرسالة، لبنان.
- النسائي أبو عبد الرحمن أحمد: سنن النسائي، حكم على أحاديثه محمد بن ناصر الألباني، ط:1، مكتبة المعارف، الرياض.
- النووي: صحيح مسلم بشرح النووي، ط:1 (1347هـ - 1929م)، المطبعة المصرية بالأزهر.
- أبو داود سليمان بن الأشعث: سنن أبي داود، حكم على أحاديثه: محمد ناصر الدين الألباني، بيت الأفكار الدولية، الرياض.
- ابن أبي شيبة أبو بكر عبد الله بن محمد: المصنف لابن أبي شيبة، تحقيق: محمد عوَّامة ط:1(1427هـ-2006م)، دار قرطبة، لبنان.

- ابن ماجه أبو عبد الله محمد بن يزيد: سنن ابن ماجه، حكم على أحاديثه وعلق عليه محمد بن ناصر الدين الألباني، ط:1، الرياض.
- مالك بن أنس: الموطأ، رواية يحي بن يحي الليثي، تحقيق: بشار عواد معروف، ط:2(1417هـ-1997م)، دار الغرب الإسلامي، بيروت.
- مسلم بن الحجاج أبو الحسين: صحيح مسلم اعتنى به أبو صهيب الكرمي، (1419هـ-1998م)، بيت الأفكار الدولية، الرياض.

ثالثا: كتب الفقه

1/ الفقه الحنفي

- البرني محمد عاشق إلهي: التسهيل الضروري لمسائل، القدوري (1412هـ)، كراتشي.
- البلدحي عبد الله بن محمود بن مودود: الاختيار لتعليل المختار،ط:1(1356هـ-1937م) مطبعة الحلبي، القاهرة.
- الحداد أبو بكر بن على بن محمد: الجوهرة النيرة على مختصر القدوري، مكتبة حقانية باكستان 326/2.
- الرازي حسام الدين علي بن مكي: خلاصة الدلائل في تنقيح المسائل، تحقيق أبو الفضل الدمياطي وأحمد بن علي، ط:1(1428هـ-2008م)، مكتبة الرشد، المملكة العربية السعودية.
- الزيلعي فخر الدين عثمان بن علي: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ط:1(1313هـ) المطبعة الكبرى، القاهرة.
- السرخسي شمس الدين: المبسوط، دار المعرفة، لبنان.
- الشيخ نظام الدين: الفتاوى الهندية، تحقيق عبد اللطيف حسن عبد الرحمن، ط:1(1421هـ - 2000م)، دار الكتب العلمية، لبنان.

- العيني أبو محمد محمود بن أحمد: البناية في شرح الهداية، ط:2(1411هـ-1990م)، دار الفكر بيروت.
- الغنيمي عبد الغني: اللباب في شرح الكتاب، المكتبة العلمية، لبنان.
- القدوري أبو الحسن أحمد بن محمد: مختصر القدوري في الفقه الحنفي، تحقيق كامل محمد محمد عويضة، ط:1(1418هـ-1997م)، دار الكتب العلمية، لبنان.
- الكاساني علاء الدين أبو بكر مسعود: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط:2 (1406هـ -1986م) دار الكتب العلمية لبنان.
- الكلذاني أبو الحطاب محفوظ بن أحمد بن الحسن: الهداية، تحقيق: عبد اللطيف هميم وماهر ياسين الفحل، ط:1(1425هـ - 2004م)، شركة غراس، الكويت.
- الموصلي عبد الله بن محمود بن مودود: الاختيار لتعليل المختار، دار الكتب العلمية، لبنان.
- الهمام كمال الدين محمد: شرح فتح القدير، ط:1(1424هـ- 2002م)، دار الكتب العلمية، لبنان.
- شيخي زاده عبد الرحمن بن محمد بن سليمان: مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، تحقيق خليل عمران المنصور ط:1(1419هـ-1998م)، دار الكتب العلمية، لبنان.
- محمد علاء الدين أفندي: حاشية قرة عيون الأخيار تكملة رد المحتار: تحقيق عادل عبد الموجود وعلي محمد معوض، طبعة خاصة،(1423هـ- 2003م)، دار عالم الكتب المملكة العربية السعودية.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

2/ الفقه المالكي

- الباجي أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعيد بن أيوب: المنتقى، تحقيق محمد عبد القادر أحمد عطا، ط:1(1420هـ- 1999م)، دار الكتب العلمية، لبنان.
- التسولي علي بن عبد السلام: البهجة في شرح التحفة، ضبطه وصححه محمد عبد القادر شاهين ط:1(1418هـ-1998م)، دار الكتب العلمية، لبنان.
- ابن الجلاب أبو القاسم عبيد الله بن الحسين بن الحسن: التفريع، تحقيق: حسين بن سالم الدّهماني، ط:1(1408هـ-1987م)، دار الغرب الإسلامي، لبنان.
- ابن الحاجب جمال الدين بن عمر: جامع الأمهات، تحقيق أبو عبد الرحمان الأخضر الأخضري، ط: 2(1421هـ- 2000م)، اليمامة، دمشق.
- الحطاب أبو عبد الله محمد بن محمد: مواهب الجليل شرخ مختصر خليل، ضبطه: زكرياء عميرات، دار عالم الكتب.
- الدردير أحمد بن محمد: أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك (1420هـ-2000م)، مكتبة أيوب، نيجيريا.
- الدسوقي محمد بن أحمد بن عرفة: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار إحياء الكتب العربية، بيروت.
- القاضي عبد الوهاب أبو محمد علي بن نصر: المعونة على مذهب أهل المدينة، تحقيق محمد حسن إسماعيل، ط:1(1418هـ- 1998م)، دار الكتب العلمية، لبنان.
- القاضي عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي: عيون المجالس، تحقيق: امباي بن كيباكاه ط:1(1421هـ- 2000م)، مكتبة الرشد، الرياض.
- القاضي عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي: التلقين في الفقه المالكي، تحقيق: أبو أويس محمد بوخبزة، ط:1(1425هـ- 2004م)، دار الكتب العلمية، لبنان.

- القرافي شهاب الدين أحمد بن إدريس، الذخيرة، تحقيق محمد بوخبزة، ط:1(1994م)، دار الغرب الإسلامي، بيروت.
- النفراوي أحمد بن غنيم بن سالم: الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني، ضبطه وصححه عبد الوارث محمد علي، ط:1(1418هـ- 1997م)، دار الكتب العلمية لبنان.
- خليل بن إسحاق: مختصر خليل، صححه وعلق عليه الطاهر أحمد الزاوي ط:2(2004م) دار المدار الإسلامي، لبنان.
- ابن رشد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ط:6(1402هـ-1984م)، دار المعرفة، لبنان.
- سحنون بن سعيد التنوخي: المدونة الكبرى، ط:1(1415هـ-1994م)، دار الكتب العلمية، لبنان.
- ابن عبد البر أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد: الاستذكار، تحقق عبد المعطي أمين قلعجي، ط:1(1414هـ - 1993م)، دار الوعي، القاهرة.
- ابن عبد البر أبو عمر يوسف بن عبد الله: الكافي في فقه أهل المدينة المالكي ط:3(1413هـ-1992م)، دار الكتب العلمية، لبنان.

3/ الفقه الشافعي

- البيجرمي سليمان بن محمد بن عمر: البيجرمي علي الخطيب، ط:1 (1417هـ-1996م) دار الكتب العلمية، لبنان.
- الحصني تقي الدين أبو بكر بن محمد الحسني: كفاية الأخبار في حل غاية الاختصار تحقيق: محمد محمد عويضة، (1422هـ -2001م)، دار الكتب العلمية، لبنان.

- الدّميري كمال أبو البقاء محمد بن موسى: النجم الوهاج في شرح المنهاج، ط:1 (1425هـ- 2003م)، دار المنهاج.
- الرافعي أبو القاسم عبد الكريم بن محمد: العزيز شرح الوجيز، تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، ط:1(1417هـ-1997م)، دار الكتب العلمية، لبنان.
- الروياني عبد الواحد بن إسماعيل: بحر المذهب في فروع مذهب الإمام الشافعي، تحقق: أحمد عز وعناية الدمشقي، ط:1(1423هـ-2002م)، دار إحياء الثرات العربي، لبنان.
- الشافعي محمد بن إدريس: الأم، تحقيق رفعت فوزي عبد المطلب، ط:1(1422هـ-2002م) دار الوفاء، المنصورة.
- الشيرازي أبو اسحاق المهذب في فقه الإمام الشافعي، تحقيق: محمد الزحيلي ط:1(1417هـ- 1996م)، دار القلم، دمشق.
- العمراني أبو الحسن يحي بن أبي الخير بن سالم: البيان في مذهب الشافعي، اعتنى به قاسم محمد النوري، ط:1(1421هـ- 2000م)، دار المنهاج لبنان.
- الغزالي أبو حامد محمد بن محمد بن محمد: الوجيز في فقه الإمام الشافعي، تحقيق علي معوض وعادل عبد الموجود، ط:1(1419هـ- 1997م)، دار الأرقم بن أبي الأرقم لبنان، 248/2.
- الغزالي محمد بن محمد: الوسيط في المذهب، تحقيق: محمد محمد تامر، ط:1(1417هـ-1997م)، دار السلام.
- الفراء الحسين بن مسعود بن محمد: التهذيب في فقه الإمام الشافعي، تحقيق: عادل أحمد عبد الغفور وعلي محمد معوض، ط:1(1418هـ-1997م)، دار الكتب العلمية، لبنان.

- الماوردي أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب: الحاوي الكبير في فقه الإمام الشافعي تحقيق: علي محمد عوض وعادل أحمد عبد الموجود، ط:1 (1414هـ - 1994م)، دار الكتب العلمية بيروت.
- المزني أبو إبراهيم إسماعيل بن يحي بن إسماعيل: مختصر المزني في فروع الشافعية، ط:1 (1419هـ -1998م)، لبنان.
- ابن المنذر أبو بكر محمد بن إبراهيم: الإجماع، تحقيق أبو حامد صغير أحمد بن محمد حنيف ط:2، (1420هـ- 1999م)، مكتبة الفرقان، عجمان.
- النووي أبو زكريا محيي الدين يحي بن شرف: المجموع شرح المهذب، دار الفكر.
- النووي أبو زكريا يحي بن شرف: روضة الطالبين، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، (1423هـ- 2003م)، دار عالم الكتب، المملكة العربية السعودية.

4/ الفقه الحنبلي

- أبو البركات مجد الدين: المحرر في الفقه، دار الكتاب العربي، بيروت.
- البهوتي منصور بن يونس بن إدريس: شرح منتهى الإرادات دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي ط:1(1421هـ- 2000م) مؤسسة الرسالة.
- البهوتي منصور بن يونس بن إدريس: كشاف القناع عن متن الإقناع، تحقيق محمد أمين الضِناوي، ط1(1417هـ-1997م)، عالم الكتب، لبنان.
- ابن الجوزي محي الدين يوسف: المذهب الأحمد في مذهب الإمام أحمد، ط:2، منشورات المؤسسة السعيدية، الرياض.
- الزركشي شمس الدين محمد بن عبد الله: شرح الزركشي على مختصر الخرقي، تحقيق: عبد الله بن عبد الرحمن الجبرين،ط:1(1413هـ - 1993م)، مكتبة العبيكان، الرياض.

- السامري نصر الدين محمد بن عبد الله: المستوعب، دراسة وتحقيق، عبد الملك بن عبد الله بن دهيس، ط:2(1424هـ- 2003م)، مكتبة الأسدي، مكة مكرمة.
- القليوبي شهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة: حاشية القليوبي على شرح جلال الدين المحلي ط:3(1375هـ-1956م)، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر.
- المرداوي علاء الدين أبو الحسن: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، تحقيق: أبو عبد الله محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، ط:1(1418هـ- 1997م)، دار الكتب العلمية لبنان.
- ابن النجار تقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي: منتهى الإيرادات، تحقيق: عبد الغني عبد الخالق، عالم الكتاب.
- ابن قدامة موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد: الكافي، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي ط:1(1418هـ- 1997م)، هجر للطباعة و النشر، جيزة.
- ابن قدامة موفق الدين أبو محمد عبد الله: عمدة الفقه، تحقيق: أحمد محمد معزوز (1423هـ-2003م)، المكتبة العصرية، بيروت.
- ابن قدامة موفق الدين محمد عبد الله بن أحمد: المغني، تحقيق: عبد الله بن المحسن التركي وعبد الفتاح محمد الحلو، ط: 3 (1417هـ، 1997م)، دار عالم الكتب، الرياض.
- ابن قدامة: الشرح الكبير على متن المقنع، دار الكتاب العربي.
- ابن قيم الجوزية أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب: إعلام الموقعين عن رب العالمين علق عليه وخرج أحاديثه أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان وأبو عمر أحمد عبد الله أحمد، ط: 1 (1423هـ)، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية.

5/ الفقه الظاهري

- ابن حزم أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد: المحلى، تحقيق: أحمد محمد شاكر ط:1(1352هـ)، دار الطباعة المنيرية، مصر.

رابعا: كتب المعاجم واللغة

- ابن الأثير مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد: النهاية في غريب الحديث والأثر تحقيق: طاهر أحمد الزاوي ومحمود محمد الطناحي، دار إحياء الثرات العربي، لبنان.
- الزبيدي محمد مرتضى الحسيني: تاج العروس، تحقيق: عبد الستار أحمد فراج ط:2(1407هـ-1987)، الثرات العربي، الكويت.
- الزمخشري أبو القاسم جار الله محمود بن عمر بن أحمد: أساس البلاغة، تحقيق: محمد باسل عيون السود، ط:1(1419هـ-1998م)، دار الكتب العلمية، لبنان.
- الفراهيدي الخليل بن أحمد: كتاب العين، تحقيق: مهدي المخزومي وإبراهيم السامري، سلسلة الفهارس والمعاجم.
- الفيروز آبادي مجد الدين محمد بن يعقوب: القاموس المحيط، تحقيق: محمد نعيم العرقوسي ط:8 (1426هـ-2005م)، مؤسسة الرسالة، لبنان.
- المقري أحمد بن محمد بن علي الفيومي: المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي ط:5(1922م)، المطبعة الأميرية، القاهرة.
- ابن فارس أحمد بن زكرياء: معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون (1399 هـ- 1979م)،دار الفكر.
- ابن منظور جمال الدين: لسان العرب، تحقيق: عبد الله علي الكبير وآخرين، دار المعارف، القاهرة.

خامسا: كتب التراجم

- أحمد بن القاضي شيبة، طبقات الشافعية الكبرى، المحقق: الحافظ عبد العليم خان، ط:1 (1407هـ)، عالم الكتب، بيروت.
- أحمد ابن قاضي شهبة: طبقات الشافعية، ط:1(1399هـ-1979م)، دار المعارف العثمانية، الهند.
- الذهبي شمس الدين محمد بن أحمد: سير أعلام النبلاء تحقيق: بشار عواد معروف ومحيي هلال السرحان، ط:1(1404هـ- 1984م)، مؤسسة الرسالة، بيروت.
- الزركلي خير الدين: الأعلام، ط:15(2002م)، دار العلم للملايين.
- السبكي تاج الدين بن علي بن عبد الكافي، طبقات الشافعية الكبرى، تحقيق: محمود محمد الطناحي، وعبد الفتاح محمد الحلو، دار إحياء الكتب العربية.
- الشيرازي أبو إسحاق، طبقات الفقهاء، تحقيق: إحسان عباس، ط:1 (1970م)، دار الراشد العربي، لبنان.
- فرحون المالكي: الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، تحقيق محمد الأحمدي أبو النور، دار التراث، القاهرة.
- محيي الدين القرشي: الجواهر المضية في طبقات الحنفية، تحقيق عبد الفتاح محمد الحلو، ط:2 (1413هـ- 1993م)، هجر للطباعة والنشر، جيزة.
- مخلوف محمد بن محمد: شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، تحقيق: علي عمر، ط:1(1428هـ-2007م)، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة.

سادسا: كتب القانون والدراسات الفقهية الحديثة

- آل معجون خلود سامي: إثبات جريمة الزنا بين الشريعة والقانون، (1413هـ- 1992م) المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، الرياض.

- البرشاوي شهاد هابيل: الشهادة الزور من الناحية القانونية والعلمية، (1982م)، دار الفكر العربي.
- الترمانيتي عبد السلام: محاضرات في القانون الروماني، (1965م)، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية.
- الجو خدار حسن: التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط:1(2008م) دار الثقافة، الأردن.
- الخرابشة إحمود فالح: الإشكاليات الإجرائية للشاهدة في المسائل الجنائية،ط:2(1431هـ-2010 م)، دار الثقافة، الأردن.
- الدسوقي عزت مصطفى: أحكام جريمة الزنا في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية ط:1(1990م)، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة.
- الزحيلي محمد مصطفى: وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية، ط:1(1402هـ-1982م) مكتبة دار البيان، دمشق.
- الزيني محمود محمد عبد العزيز: مناقشة الشهود واستجوابهم في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، (2004م)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.
- السعيد كامل: شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط: 1 (1429هـ - 2008م) دار الثقافة، عمان.
- السقا محمود: فلسفة وتاريخ النظم الاجتماعية والقانونية، دار الفكر العربي.
- الشلقاني أحمد شوقي: مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري ط:3(2003م)،ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.
- الشواربي عبد الحميد: الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه،(1996م)، منشأة المعارف الإسكندرية.

- الشواربي عبد الحميد: الإثبات بشهادة الشهود، (1996م)، منشأة المعارف، الإسكندرية.
- العربي شحط عبد القادر وصقر نبيل: الإثبات في المواد الجزائية، دار الهدى، الجزائر.
- العمر محمد راشد: أصول التحقيق الجنائي في الشريعة الإسلامية، ط:1(1429هـ-2008م) دار النوادر، سوريا.
- العوا محمد سليم: أصول النظام الجنائي الإسلامي، ط:1(2006م)، نهضة مصر، مصر.
- القهوجي علي عبد القادر: شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، منشورات الحلبي الحقوقية.
- المشهداني محمد أحمد: شرح قانون العقوبات في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، (2001م)، الدار العلمية الدولية، الأردن.
- النووي عبد الخالق: جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، منشورات المكتبة العصرية، بيروت.
- أوهايبية عبد الله: شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، (2009م)، دار هومة، الجزائر.
- بركات محمود محمد ناصر: السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي، ط(1427هـ-2007م)، دار النفائس، الأردن.
- بنهام رمسيس: الإجراءات الجنائية تأصيلا وتحليلا،(1984م)، منشأة المعارف الإسكندرية.
- بهنسي أحمد فتحي: الجرائم في الفقه الإسلامي، ط:6(1409هـ- 1988م) دار الشروق القاهرة.
- بهنسي أحمد فتحي: نظرية الإثبات في الفقه الجنائي الإسلامي، ط:1(1403هـ-1983م)، دار الشروق، القاهرة.
- تانغو سمير عبد السيد: النظرية العامة للقانون،(1982م)، منشأة المعارف، الإسكندرية.
- جعفر علي محمد: شرح أصول المحاكمات الجزائية، ط:1(1424هـ- 2004م)، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات، لبنان.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

- حسن أحمد إبراهيم: فلسفة وتاريخ النظم الاجتماعية والقانونية، (2002م).
- حسني محمود نجيب: شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط:2، (1988م)، دار النهضة العربية القاهرة.
- دلاندة يوسف: الوجيز في شهادة الشهود، (2005م)، دار هومة، الجزائر.
- رباح غسان: الوجيز في القانون الروماني والشريعة الإسلامية، ط:1(2007م)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان.
- ربيع عماد محمد أحمد: حجية الشهادة في الإثبات الجزائي، ط:1(1999م) مكتبة دار الثقافة، الأردن.
- زناتي محمود سلام: نظم القانون الروماني، (1966م)، دار النهضة العربية.
- أبو زهرة محمد: الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، (1998م)، دار الفكر العربي، القاهرة.
- سرور أحمد فتحي: الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، ط7، (1993م)، دار النهضة العربية، لبنان.
- صقر نبيل: الوسيط في جرائم الأشخاص، دار الهدى، الجزائر.
- أبو طالب صوفي حسين: مبادئ تاريخ القانون، (1387هـ -1967م)، دار النهضة.
- أبو عامر محمد زكي: الإثبات في المواد الجنائية، الفنية للطباعة والنشر، الإسكندرية.
- عبيد رؤوف: مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري،(1427هـ - 2006م)، دار الفكر العربي، القاهرة.
- فاضل زيدان محمد: سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، ط:1(1999م)، مكتبة دار الثقافة، الأردن.
- فركوس صالح: تاريخ النظم القانونية والإسلامية، (1422هـ-2001م)، دار العلوم عنابة.
- محمود محمود مصطفى: شرح الإجراءات الجنائية، ط:10(1970م)، القاهرة.

- هاشم محمود: القضاء ونظام الإثبات في الفقه الإسلامي والأنظمة الوضعية ط:1(1408هـ- 1988م)، مطابع جامعة الملك سعود، الرياض.
- هرجة مصطفى مجدي: الإثبات في المواد الجنائية، (1992م)، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية.
- هرجة مصطفى مجدي: التعليق على قانون العقوبات في ضوء الفقه والقضاء، ط:3 (1995م)، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية.
- واصل نصر فريد محمد: السلطة القضائية ونظام القضاء في الإسلام، المكتبة التوفيقية.
- واصل نصر فريد: نظرية الدعوى والإثبات، ط:1(1422هـ-2002م)، دار الشروق القاهرة.
- يكن محمد زهدي: القانون الروماني والشريعة الإسلامية، (1975م)، دار يكن للنشر بيروت.

سابعا: الموسوعات

- الموسوعة الفقهية: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويتية.
- الموسوعة في الإجراءات الجزائية: علي جروة.

ثامنا: المجلات

- عاشور نصر الدين: جريمة السرقة في ظل التعديلات قانون العقوبات2006، مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس، الجزائر.
- عبد الله مصطفى الفواز: تقادم الشهادة وأثره في إسقاط الحدود، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، الأردن، (2005م).

– مشـري عبـد الحلـيم: جريمـة الزنـا في قـانون العقوبـات الجزائـري، مجلـة العلـوم الإنسـانية بسكرة، نوفمبر، 2006.

تاسعا: القوانين

– القانون الجزائي العربي الموحد المعتمد بقرار رقم 229- د12- 1996/11/19.

– قانون الإجراءات الجزائية الجزائري الصادر بموجب الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386الموافق 8يونيو سنة1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم.

– قانون العقوبات الجزائري الصادر بموجب الأمر66-156 المؤرخ في 18 صفر عام1385 الموافق 8 يونيو سنة1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس الموضوعات

مقدمة.....أ–ي

فـصل تمهيدي: في تحديد مصطلحات البحث ونظرة تاريخية عن الإثبات بالشهادة الجنائية، وبيان أنواعها، وخصائصها، وأهميتها.....12

المبـحث الأول: تحديد مصطلحات البحث الأساسية.....12

المـطلب الأول: تعريف الإثبات.....12

الفـــرع الأول: تعريف الإثبات لغة.....12

الفـــرع الثاني: تعريف الإثبات اصطلاحا.....13

الفـــرع الثالث: تعريف الإثبات في المواد الجنائية.....14

الفـــرع الرابع: المقارنة بين التعريف الشرعي والقانوني للإثبات.....14

المطلب الثاني: تعريف الشهادة.....16

الفرع الأول: تعريف الشهادة لغة ومعانيها.....16

الفـــرع الثاني: تعريف الشهادة اصطلاحا.....17

أولا: تعـــريف الحنفية.....17

ثانيا: تعـــريف المالكية.....18

ثالثا: تعـــريف الشافعية.....19

رابعا: تعـــريف الحنابلة.....19

الفـرع الثالث: تعريف الشهادة عند شراح القانون الجنائي.....20

المـبحث الثاني: نظرة تاريخية عن الإثبات بالشهادة الجنائية وبيان أنواعها وخصائصها وأهميتها.22

المـطلب الأول: نظرة تاريخية عن الإثبات الجنائي بالشهادة 22

الفـرع الأول: الإثبات بالشهادة في العصر الفرعوني.....22

الفـرع الثاني: إثبات الجرائم بالشهادة في العصر الروماني.....23

أولا: في العـــصر الملكي.....23

ثانيا: في العصـــر الجمهوري.....24

ثالثا: في العصـــر الإمبراطوري.....25

الفـــرع الثالث: الإثبات بالشهادة عند العرب في الجاهلية.....26

المطلب الثاني: أنواع الشهادة الجنائية وخصائصها وأهميتها في المسائل الجنائية.....28

الفـــرع الأول: أنواع الشهادة الجنائية.....28

أولا: الشـهادة المباشرة.....28

ثانيا: الشـــهادة غير المباشرة.....29

الفـرع الثاني: خصائص الشهادة الجنائية.....30

أولا: الشـهادة الجنائية تصدر إلا من إنسان.....30

ثانيا: الشـــهادة الجنائية شخصية.....31

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

ثالثا: الشهادة الجنائية غير ملزمة.....32

رابعـــا: الشهادة الجنائية لها قوة مطلقة في الإثبات الجنائي.....33

خامسا: الشهادة الجنائية تنصب على ما يدرك بالحواس.....34

الفرع الثالث: أهمية الشهادة في المسائل الجنائية.....35

الفصل الأول: مشروعية الشهادة وشروطها وإجراءات أدائها في المسائل الجنائية.....38

المبحث الأول: مشروعية الشهادة وحكمها والحكمة منها في المسائل الجنائية.....38

المطلب الأول: مشروعية الشهادة الجنائية.....38

الفـــرع الأول: من القرآن الكريم.....39

الفـــرع الثاني: من السنة النبوية.....41

الفـــرع الثالث: الإجماع.....41

المطلب الثاني: الحكمة من الشهادة على الجرائم وحُكمها.....42

الفرع الأول: الحكمة من الشهادة في المجال الجنائي.....42

الفرع الثاني: حكم أداء الشهادة الجنائية.....43

أولا: حكم أداء الشهادة في الفقه الإسلامي.....43

1/حكـــم الشهادة في الحدود الداخلة في حق الله.....44

القول الأول: للشاهد الخيار بين الشهادة أو الستر.....44

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

القـــول الثاني: وجوب الستر على الجاني.....45
القـول المختار.....46
2/ حكـــم الشهادة في حقوق الآدميين.....46
القـــول الأول: الشهادة في حقوق الآدميين فرض كفاية.....46
القـول الثاني: أداء الشهادة فرض عين على من علم بها.....48
القول المختار.....49
ثـانيـا: حكم أداء الشهادة في القانون الجزائري.....49
المبحث الثاني: شروط الشهادة الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.....52
المطلب الأول: شروط الشهادة الجنائية في الفقه الإسلامي.....52
الفـــرع الأول: الشروط العامة للشهادة.....52
أولا: الشـــروط المتعلقة بالشاهد.....52
1/ شـــروط التحمل.....53
- أن يكـــون الشاهد عاقلا.....53
- أن يكـــون الشاهد مبصرا.....53
القـول المختار.....55
2/ شـــــروط الأداء.....56

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

- أن يكـــون الشاهد مسلما.....56
- أن يكـــون الشاهد عدلا.....57
ضـــابط العدالة عند الفقهاء.....58
- أن يكـــون الشاهد بالغا.....59
مذهب الجمهور في عدم جواز شهادة الصبيان مطلقا وأدلتهم.....59
قول المـــالكية ودليلهم.....62
شروط صحة شهادة الصبيان عند المالكية.....62
القـول المختار.....63
- أن لا يكـــون الشاهد قاذفا.....64
القـول الأول: تقبل شهادة المحدود في القذف إن تاب.....64
القـول الثاني: لا شهادة لقاذف وإن تاب.....66
القـول المختار.....66
- أن يكـــون الشاهد ناطقا.....67
القـــول الأول: لا شهادة للأخرس.....67
القـول الثاني: جواز شهادة الأخرس.....67
القـــول المـــختار.....68

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

- أن يكـــــون الشاهد حرا.....68
القـــــول الأول: العبد لا شهادة له.....68
القـــــول الثاني: تقبل شهادة العبد مطلقا.....69
القـول المختار.....70
ثانيا: الشـــروط المتعلقة بذات الشهادة.....71
1/صيـــغة الشـهادة.....71
2/ موافـــقة الشهادة للدعوى.....72
3/ أن تكـــون الشهادة في مجلس القضاء.....72
ثالثا: ما يشـــترط في المشهود به.....72
الفـــرع الثاني: الشروط الخاصة بالشهادة الجنائية.....73
أولا: عدد الشـــهود.....73
1/ إثبات جـــريمة الزنا بأربعة شهود.....73
قول الجـمهور في ثبوت حد الزنا بأربعة شهود وأدلتهم.....74
قـــول الظاهرية.....75
القـــول المختار.....76
2/ إثبـات جرائم الحدود دون الزنا والقصاص بشاهدين.....76

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

القـــول الأول: تثبت الحدود دون الزنا والقصاص بشهادة شاهدين.....76
القـــول الثـــاني: جواز إثبات الحدود دون الزنا والقصاص بشهادة النساء.....77
القـــول المختار.....78
ثانيا: أن يكـــون الشهود ذكورا.....78
القـــول الأول: لا شهادة للنساء في الحدود والقصاص.....78
القـــول الثاني: جواز شهادة النساء وحدهن أو مع الرجال في الحدود والقصاص.....81
القـــول المختار.....82
ثالثا: الأصـــالة في الشهادة على الجرائم.....82
القول الأول: لا تقبل الشهادة على الشهادة في جرائم الحدود والقصاص.....83
القـــول الثاني: تقبل الشهادة على الشهادة في الحدود والقصاص.....83
القـــول الثالث: التفريق بين حقوق الله وحقوق العباد.....84
القـــول المختار.....84
المطلب الثاني: شروط شهادة الجنائية في القانون الوضعي.....85
الفـــرع الأول: الشروط المتعلقة بالشهادة ذاتها.....85
أولا: أن تكـــون الشهادة بصفة علانية.....85
ثانيا: أن تكـــون الشهادة بعد حلف اليمين.....85

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

ثالثا: يجب أن تكون الشهادة في مواجهة الخصوم.....86
الفـــرع الثاني: الشروط المتعلقة بالشاهد.....87
أولا: أن يكـــون الشاهد حر الإرادة.....87
ثانيا: عدم الحكم على الشاهد بعقوبة جنائية.....87
ثـــالثا: التمييز.....88
المـــقارنة.....89
المبـــحث الثالث: إجراءات أداء الشهادة الجنائية وتقديرها من قِبل القضاء.....91
المطلب الأول: إجراءات أداء الشهادة الجنائية.....91
الفـــرع الأول: إجراءات أداء الشهادة في الفقه الإسلامي.....91
أولا: الســـؤال عن الشهود وعدالتهم.....91
ثانيا: تفـــريق الشهود.....92
ثالثا: وعـــظ الشهود.....93
الفـــرع الثاني: إجراءات أداء الشهادة في القانون الجزائري.....93
أولا: أداء الشـــهادة أمام قاضي التحقيق.....93
1/ اســـتدعاء الشهود.....94
2/ تـــدوين البيانات الخاصة بالشاهد.....94

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

3/ أداء اليـــمين القانونية.....95
4/ شفـــاهية الشهادة وتدوينها.....95
ثانيا: إجراءات أداء الشهـادة أمام المحكمة.....96
1/ التكـــليف بالحضور.....96
2/ تفـــريق الشهود.....97
3/ ذكر البيانات الخـــاصة بالشهادة..... 99
4/ حلف اليـــمين القانونية.....100
5/ استفســـار الشهود.....101
المـطلب الثاني: تقدير الشهادة الجنائية.....102
الفـرع الأول: مبدأ حرية القاضي الجنائي في تقدير الشهادة.....102
الفرع الثاني: الحدود التي يجب مراعاتها من قِبل القاضي في تقدير الشهادة.....104
الفـصل الثاني: نماذج تطبيقية في إثبات الجرائم بالشهادة.....107
المبـحث الأول: إثبات جريمة الزنا بالشهادة.....107
المـطلب الأول: تعريف الزنا.....107
الفـرع الأول : الزنا لغة.....108
الـفرع الثاني: تعـــريف الزنا اصطلاحا.....108

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المـطلب الثاني: نصاب الشهادة في جريمة الزنا والحكمة منه.....112

الفـرع الأول: العدد المعتبر في الشهادة على الزنا.....113

أولا: من القـــرآن الكريم.....113

ثانـــيا: من السنة.....115

ثالـــثا: الإجماع 115

رابـــعا: المعقول.....115

الفـرع الثاني: الحكمة من اشتراط أربعة شهود في إثبات الزنا دون غيرها من الحدود.....116

المـطلب الثالث: ما يشترط لصحة الشهادة على جريمة الزنا.....118

الفـــرع الأول : الوصف الدقيق للزنا.....118

الفـــرع الثاني: أن لا يكون زوج المرأة الزانية من بين الشهود.....119

القـــول الأول: عدم جواز أن يكون الزوج من بين الشهود.....120

القـــول الثاني: جواز أن يكون الزوج أحد الشهود.....120

القول المختار.....121

الفـــرع الثالث: تعيين مكان وزمان وقوع الزنا بدقة.....122

القول الأول.....122

القول الثاني.....123

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

القول الثالث.....124
الـقول المختار.....125
الفـــرع الرابع: اتفاق الشهود في تعيين الزاني والمزني بها.....124
الفرع الخـــامس: أن تكون الشهادة في مجلس واحد.....126
المطلب الرابع: الرجوع عن الشهادة وتقادمها في جريمة الزنا.....127
الفـرع الأول: الرجوع عن الشهادة في جريمة الزنا.....127
أولا: رجـــوع بعض الشهود قبل القضاء.....128
القـول الأول: يُحد الشهود جميعا الراجع وغير الراجع.....128
القـــــــول الثاني: يُحَد الراجع من الشهود فقط.....129
القـول المختار.....129
ثانيا: رجـوع بعض الشهود بعد القضاء وقبل التنفيذ.....129
ثالثا: رجـــوع أحد الشهود بعد تنفيذ الحد.....130
1/ رجـوع أحد الشهود بعد جلد المشهود عليه.....131
2/ رجـوع أحد الشهود بعد رجم المشهود عليه.....131
الفـرع الثاني: تقادم الشهادة في جريمة الزنا.....132
أولا: اختلاف الفقـهاء في القول بالتقادم في الزنا.....132

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

ثانيا: مدة تقادم الشهادة على الزنا.....134

المطلب الخامس: إثبات الزنا بالشهادة في القانون الجزائري.....137

الفرع الأول: نظرة المشرع الجزائري للشهادة في إثبات الزنا.....137

الفرع الثاني: المقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري في إثبات الزنا بالشهادة....138

المبحث الثاني: إثبات جريمة السرقة بالشهادة.....141

المطلب الأول: تعريف السرقة وعدد الشهود فيها.....141

الفرع الأول: تعريف السرقة.....141

أولا: السرقة لغة.....141

ثانيا: السرقة اصطلاحا.....141

الفرع الثاني: العدد المعتبر في الشهادة على جريمة السرقة.....143

المطلب الثاني: شروط إثبات جريمة السرقة بالشهادة وحكم الرجوع عنها وتقادمه.144

الفرع الأول: شروط الشهادة على جريمة السرقة.....144

الشرط الأول: اتفاق الشهود في شهادتهم.....144

الشرط الثاني: رفع الخصومة إلى القضاء.....145

الشرط الثالث: تفصيل الشهود لشهادتهم.....146

الفرع الثاني: الرجوع عن الشهادة في السرقة.....147

الفرع الثالث: حكم تقادم الشهادة في جريمة السرقة.....149
الحالة الأولى: تأخير الشهود للشهادة دون عذر.....149
الحـالة الثانية: تأخير الشهود للشهادة لعذر.....149
الحـالة الثالثة: تأخير الشهادة بعد رفع الدعوى بالسرقة من قبل المجني عليه.....150
المبـحث الثالث: إثبات جريمة القتل بالشهادة.....151
المطلب الأول: تعريف القتل وعقوبته.....151
الفـــرع الأول: تعريف القتل.....151
أولا: تعـــريف القتل لغة واصطلاحا.....151
1/ القتـــل لغة.....151
2/ القتـــل اصطلاحا.....152
الفـرع الثاني: أدلة مشروعة عقوبة القصاص في القتل.....153
المطلب الثاني: نصاب الشهادة في جريمة القتل وشروطها وأحكام الرجوع عنها.....155
الفـــرع الأول: عدد الشهـــــود في جريمة القتل.....155
القـول الأول: وجوب شهادة رجلين في القتل.....155
القـول الثاني: جواز إثبات القتل بشاهد واحد.....157
القـول المختار.....157

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفـرع الثاني: شروط الشهادة على جريمة القتل.....157
الشـــرط الأول: اتفاق الشهود في شهادتهم.....158
أولا: اتفاق الشهود في مكان وزمان وآلة القتل.....158
القــول الأول: تبطل الشهادة إذا اختلف الشهود في زمان ومكان وآلة القتل.....158
القــول الثاني: تصح الشهادة مع اختلاف الشهود في زمان ومكان القتل.....160
القــول المختار.....160
ثانيا: الاتفـــاق في شهادتهم في تحديد نوع القتل.....161
القــول الأول: تبطل الشهادة إذا اختلف الشهود في صفة القتل.....161
القــول الثاني: يثبت القتل وإن اختلف الشهود في صفة القتل.....161
القول المختار.....162
ثالثا: الاتفاق في كيفية القتل.....162
الشرط الثـــاني: تفصيل الشهود للشهادة في القتل.....163
القــول الأول: لا يجب تفصيل الشهود لشهادتهم في القتل.....163
القـــول الثاني: وجوب تفصيل الشهود لشهادتهم في القتل.....163
القول المختار.....165
الفـــرع الثالث: حكم الرجوع عن الشهادة في جريمة القتل.....165
أولا: رجـــوع الشهود بعد شهادتهم بقتله عمدا.....165

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

القــول الأول: على الشاهدين القصاص.....165
القــول الثاني: على الشاهدين الدية.....166
القـــول المختار.....167
ثانيــا: إذا تعمد أحد الشهود قتل المشهود عليه وأخطأ الآخر.....167
ثـــالثا: أن يقول الشاهدان أخطأنا في شهادتنا.....168
خـاتمـة.....170
فهــرس الآيات القرآنية.....175
فهـرس الأحاديث النبوية والأثـار.....176
فـهرس الأعلام المترجم لهم.....177
فهـرس المصادر والمراجع.....178
فهـرس الموضوعات.....194
ملـخص البحث.....209

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

ملخص البحث:

تطرقت لموضوع الإثبات بالشهادة في المسائل الجنائية من خلال ثلاث فصول استعرضت في الفصل التمهيدي مجمل المصطلحات الأساسية في البحث، وكذا التطور التاريخي للإثبات بالشهادة في المجال الجنائي وبينت أنواعها، وخصائصها، وأهميتها، وقد قسمت هذا الفصل إلى مبحثين خصصت المبحث الأول لتعريف كلا من الإثبات، والشهادة في اللغة، والاصطلاح الشرعي، والقانوني، أما في المبحث الثاني فتطرقت للتطور التاريخي للإثبات الجنائي بها، وذلك من خلال بيان مدى عمل كل نظام قضائي قديم بها في النزاعات الجنائية مع بيان أنواع الشهادة الجنائية، وخصائصها، وأهميتها في المجال الجنائي.

أما في الفصل الأول فبينت مشروعية الشهادة، وشروطها، وإجراءات أدائها في المسائل الجنائية حيث قسمت هذا الفصل إلى ثلاث مباحث، وضحت في المبحث الأول مشروعية الشهادة من خلال الأدلة النقلية، والعقلية، ثم بينت حُكمها، والحكمة من جعل الشارع لها دليلا لإثبات الجرائم على اختلاف أنواعها، وفي المبحث الثاني وضحت شروط الشهادة الجنائية في الفقه الإسلامي، والقانون الوضعي، وذلك لتميز الشهادة على الجرائم بجملة من الشروط لا توجد في غيرها من الشهادات كالشهادة في المواد المدنية، والتجارية، والأحوال الشخصية وختمت بالمبحث الثالث ذاكرا فيه إجراءات أداء الشهادة الجنائية، وتقديرها من قبل القضاء.

أما الفصل الثاني فأوردت فيه نماذج تطبيقية لتوضيح مدى إعمال الشهادة في الكشف عن الجرائم، جعلت المبحث الأول لإثبات جريمة الزنا بالشهادة، وخصصت المبحث الثاني لإثبات جريمة السرقة بالشهادة، وختمت الفصل بالمبحث الثالث الذي تعرضت فيه لإثبات جريمة القتل بالشهادة، ثم ختمت البحث بخاتمة ضمنتها النتائج، وتوصيات.

Résumé

Résumé du travail de recherche

J’ ai abordé le théme de prouver par témoignage dans les cas pénaux à partir de trois chapitre, j’ ai montré dans le premier chapitre tous les teres principaux de cette recherghe et le deve- loppement historique de la preuve par témoignage dans le domaine pénal, j’ai montré ses types, ses particularités, son importance et j’ai partagé ce chapitre en deux parties, la première est des Timée pour définir la preuve et le témoignage dans la langue, la religion et la loi. La deusciéme partie est d’estimée pour le développement historique de la preuve par témoignage à partir de montrer le toux de son utilisation par chacun des anciens systémes judiciaire.

Dans le premier chapitre j’ ai montré loyanté du témoignage, ses conditions et j, ai réparti ce chapitre en trois parties, on a montré dans la première partie la légalité du témoignage, son rôle de prouver l’ escistance de tel ou tel crime.

Dans la deusciéme partie j’ ai montré les conditions du témoignage dans l’ Islam et la loi pour particulariser le témoignage dans la criminologie de celui dans l’ état civile ou le commerce.

Dans la troisiéme partie j’ ai montré comment on fait le témoignage pénal et sa mention par la justice.

Dans le deusciéme chapitre j’ ai donné des types pratiques pour montrer le rôle du témoignage dans la découverte des crimes. La première partie est destinée pour prouver l’ adultaire par témoignage et dans la deuscième partie la preuve du vol par témoignage.

Dans la troisième partie j’ai abordé la preuve par témoignage d’ un crime de tue. La fin du recherche contient des résultats et des recommandations.

Summary

Turning to the subject of prosecution testimony in matters of criminal through three chapters. In the introductory chapter, reviewed the overall basic terms in the search, as well as, the historical development of the proof of testimony in criminal matters and showed types, and characteristics, and importance, this chapter has been divided into two sections. The first section devoted to the definition of both the evidence and testimony in the language and terminology, legitimate and legal. But, in the second part , Idealt with the historical development of the criminal to prove, and through the extent of the work of each judicial system in the old criminal conflicts with a statement of sorts criminal testimony, their characteristics, and their importance in the criminal field. As in the first chapter Istated legality of the testimony its conditions, and their performance measures in criminal matters where this chapter is divided into three sections. I explained in the first part, the legality of the testimony through the transmission of evidence and mental, and then showed its ruling, and the wisdon of making the street have evidence to prove the crimes of all kinds. In the second section, I explained the terms of the criminal testmony in Islamic jurisprudence and positine law, and to distingush testmony for the crimes.