شهادة النساء في الفقه الجنائي الإسلامي:
دراسة مقارنة بين المذاهب الأربعة

رقية بنت عبد الحميد

جامعة العلوم الإسلامية ماليزيا

شهادة النساء في الفقه الجنائي الإسلامي
دراسة مقارنة بين المذاهب الأربعة

رقية بنت عبد الحميد

(الرقم الجامعي ٠٠٠٠٠٤ P)

بحث مقدم لنيل درجة الإجازة العالية في الشريعة والقضاء

كلية الشريعة والقضاء

جامعة العلوم الإسلامية بماليزيا

كوالا لمبور

Perpustakaan KUIM

1000012318

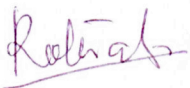
فبراير ٢٠٠٣

إقرار

بسم الله الرحمن الرحيم

إنني أقر وأعترف، أن هذا البحث من عملي وجهدي الشخصي، أما المقتطفات والاقتباسات، فقد أشرت إلى مصادرها في هامش البحث.

التاريخ: ٨ مارس ٢٠٠٣

التوقيع: 

الاسم: روقية بنت عبد الحميد

الرقم الجامعي: P٠٠٠٠٠٤

العنوان: كمفوغ ترتق باتو،

٢١٦٠٠ مارغ،

ترغكانو دار الإيمان.

الشكر والتقدير

هذا البحث تحت عنوان " شهادة النساء في الفقه الجنائي الإسلامي: دراسة مقارنة بين المذاهب الأربعة" أقدمه إلى كلية الشريعة والقضاء وهو شرط من شروط الحصول على درجة الإجازة العالية في الشريعة والقضاء في جامعة العلوم الإسلامية بماليزيا، كوالا لمبور.

وفي هذه المناسبة السعيدة أقدم تقديرا عاليا وشكرا جزيلا إلى المشرف الدكتور محمد بن محمد البشير محاضر كلية الشريعة والقضاء على تكرمه بالإشراف والإرشاد والتوجيه في إتمام هذا البحث.

ولا أنسى أن أشكر مسئولي مكتبة جامعة العلوم الإسلامية بماليزيا، وجامعة ملايا، والمركز الإسلامي وموظفيهم وكافة أخواتي اللاتي قدمن لي الكثير من المساعدة سواء بأفكارهن أو بإمدادهن لي بالمصادر والمراجع في إخراج هذا البحث بصورته الحالية.

وشكرا أيضا لأمي وأبي وأسرتي المحبوبين وكل من ساعدني في إكمال هذا البحث. ولعل الله يرضى أعمالهم ويقبلها قبولا حسنا.

وأخيرا، أرجو أن يكون هذا البحث الموجز نافعا لي ولجميع الطلاب والطالبات. وأسأل الله سبحانه وتعالى أن يتقبله ويجعله فاتحة خير على طريق العلم والهدى والمعرفة. وأرجو أن يكون لي هذا البحث مدخلا لمستقبلي العلمي لكي أفهم العلوم الشرعية فهما حقيقيا وعميقا.

ملخص البحث

هـــذه الدراسة هي بحث مكتبي تتعلق بموضوع الشهادة وهي إحدى عناصر البينة، سواء كان الشاهد رجلا أو امرأة. والهدف من هذا البحث هو معرفة حقيقة شهادة النساء ومكانـــتها في الفقه الجنائي الإسلامي أهي مقبولة أو مردودة، وأيضا معرفة آراء الفقهاء، وخاصة آراء المذاهب الأربعة سواء قبلوا أم لا بشهادة النساء في الفقه الجنائي الإسلامي. والنتـــيجة مـــن هـــذا البحث، أن بعض الفقهاء يقبلون بشهادة النساء في الفقه الجنائي الإســـلامي وبعضهم لا يقبلون بها. والراجح، أن شهادة النساء غير مقبولة حين تتعلق بعقوبة القصاص، وأما في مسائل المعاملات المالية فهي مقبولة غير مردودة.

ABSTRAK

Kajian ilmiah ini merupakan satu kajian perpustakaan. Sebagaimana yang kita maklumi bahawa penyaksian merupakan salah satu kaedah bagi membuktikan dan memutuskan hukuman samada seseorang itu bersalah atau tidak di dalam sesuatu kesalahan yang dilakukan. Penyaksian boleh disaksikan oleh lelaki atau perempuan. Oleh yang demikian, tujuan kajian ini dilakukan adalah untuk mengetahui tentang kedudukan penyaksian perempuan di dalam bab jenayah. Sejauh manakah Undang-undang Islam menerima penyaksian mereka di dalam bab jenayah, samada penyaksian mereka diterima atau ditolak. Selain itu, tujuan lain ialah untuk mengetahui apakah pendapat para ulamak di dalam membahaskan tajuk ini, terutama pendapat mazhab empat, adakah mereka menerima penyaksian perempuan di dalam bab jenayah. Bagi memperolehi data-data dan maklumat yang berkaitan, penulis merujuk dan meneliti kepada buku-buku dan kitab-kitab yang berkaitan dengan tajuk. Hasil kajian yang dijalankan menunjukkan bahawa sebahagian para ulamak berpendapat bahawa penyaksian perempuan diterima dan sebahagian yang lain menolak penyaksian mereka di dalam bab jenayah. Hakikatnya, penyaksian perempuan di dalam bab jenayah adalah tidak diterima sekiranya ia melibatkan hukuman qisas, sebaliknya jika ia melibatkan hukuman harta atau mal.

ABSTRACT

This study is based on the library research. As we know, *shahadah* is one of a method to proof and decide, whether someone is guilty or not if he was claimed make an offence. *Shahadah* can be made by man or woman as a witness. The research sought to understand and identify position of woman, as a witness in crime and woman's *shahadah* is acceptable or not according to Islamic Law. Besides that, the other objective of this study is to know about views of jurists, especially *mazhab arba'ah* about *shahadah* of woman in crime, whether they accept or not woman as a witness in crime. Referring relevant books has been done as a tool for data gathering purpose. The result from this study, the writer identifies that some jurists said that woman's *shahadah* is acceptable while the others viewed that woman as a witness is not acceptable in crime. The fact is *shahadah*'s woman is rejected if it relates with *qisas* punishment. Otherwise, in mal or property's punishment, *shahadah*'s woman is acceptable.

الفهرس

الموضوع	الصفحة
الإقرار	ب
الشكر والتقدير	ج
ملخص البحث	د
ملخص البحث بالماليزية	ه
ملخص البحث بالإنجليزية	و
الفهرس	ز
المقدمة	١
الفصل الأول: تعريف الشهادة وحكمها وأدلتها	٣
المبحث الأول: معنى الشهادة	٣
المبحث الثاني: مشروعية الشهادة	٧
المبحث الثالث: أركان الشهادة	١٤
المبحث الرابع: شروط عامة للشهادة	١٥
الفصل الثاني: شهادة النساء في الفقه الجنائي الإسلامي	٢٢
المبحث الأول: شهادة الردة	٢٦
المبحث الثاني: شهادة القتل	٣٠
المبحث الثالث: شهادة شرب الخمر	٣٩
المبحث الرابع: شهادة القذف	٤٣
المبحث الخامس: شهادة الزنى	٤٦

المبحث السادس: شهادة السرقة ٥٠
المبحث السابع: شهادة البغي ٥٤
المبحث الثامن: شهادة الحرابة ٥٧

الفصل الثالث: المقاصد الشرعية من التفرقة بين الرجل
والمرأة في الشهادة والشبهات حولها ٦٠
الخلاصة ٦٦
المراجع ٦٨

المقدمة

الحمـــد لله نحمده ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهدي الله فـــلا مضل له. ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن محمدا عبده ورسوله: ﴿ يا أيها الذين آمنوا اتقـــوا الله وقولوا قولا سديدا يصلح لكم أعمالكم ويغفر لكم ذنوبكم ومن يطع الله ورسوله فقد فاز فوزا عظيما﴾ أما بعد؛

الموضـــوع المختار الذي يتفق عليه "شهادة النساء في الفقه الجنائي الإسلامي: دراسة مقارنة بين المذاهب الأربعة" أقدمه إلى قسم الشريعة والقضاء وهو شرط من شروط الحصول على درجة الإجازة العالية في جامعة العلوم الإسلامية بماليزيا.

والهـــدف مـــن بحـــث هذا الموضوع هو معرفة مكانة شهادة النساء في الفقه الجنائي الإسلامي أكانـــت مقبولة أم لا. فقد جاءت الشريعة الإسلامية لإسعاد الفرد وإصلاح المجتمع. ووضعت أهدافا ومقاصـــد ضـــرورية في حـــياة الأفراد، لا يمكن قيام الحياة بدونها. ولن يستقيم أمر الدين والدنيا إلا بتحقيقها. وعرفت عناصر هذا المقصد بالضروريات الخمس وهي: حفظ الدين وحفظ النفس وحفظ العقل وحفظ العرض وحفظ المال.

وقـــد قسمتْ هذا البحث إلى ثلاثة فصولا التي تتكون من الفصل الأول والفصل الثاني والفصل الثالـــث. وفي الفصـــل الأول قســـمت إلى أربعـــة بحوث، فالمبحث الأول أبين عن تعريفها في اللغة واصـــطلاحا، وفي المبحث الثاني أشرح عن مشروعية الشهادة، وفي المبحث الثالث أذكر عن أركانها، وفي المبحث الرابع أوضح عن شروط عامة لها. وأما في الفصل الثاني أوضح عن شهادة النساء في الفقه الجنائي الإسلامي التي تتضمن إلى ثمانية بحوث، وفي المبحث الأول أشرح عن شهادة الردة، والمبحث

الثاني عن شهادة القتل، والمبحث الثالث عن شهادة شرب الخمر، والمبحث الرابع عن شهادة القذف، والمبحث الخامس عن شهادة الزنى، والمبحث السادس عن شهادة السرقة، والمبحث السابع عن شهادة البغى، والمبحث الثامن عن شهادة الحرابة.

وأخيرا، في الفصل الثالث أشرح عن المقاصد الشرعية من التفرقة بين الرجال والمرأة في الشهادة والشـــبهات حولهـــا.وفي هذا الفصل أوضح عن أسباب الاختلاف الفقهاء في قبول شهادة النساء في القفه الجنائي الإسلامي.

وأرجـــو أن يحقق هذا البحث الفوائد والمنافع لنا ولكل القراء في فهم آراء العلماء والفقهاء عن مكانة المرأة في الشهادة، خاص في إثبات الجريمة في القضاء الجنائي الإسلامي سواء مقبولة أو مردودة.

الفصل الأول

تعريف الشهادة وحكمها وأدلتها وأركانها وشروطها

المبحث الأول: معنى الشهادة

الشـــهادة في اللغـــة: هي أن يخبر بما رأى. وأن يُقرَّ بما علم. ومجموع ما يدرك بالحس. والشـــهادة البيـــنة في القضاء: هي أقوال الشهود أمام جهة قضائية. وعالم الشهادة: عالم الأكـــوان الظاهـــرة: مقابل عالم الغيب. وفي التنزيل العزيز: ﴿ **وستردّون إلى عالم الغيب والشهادة** ﴾[1].[2] ويطلق أيضا هو البيان أو الخبر القاطع بنسبة إلى قوله تعالى: ﴿**وما شهدنا إلا بما علمنا** ﴾[3].[4]

---

[1]) سورة التوبة: ١٠٥/٩

[2]) أنظر المعجم الوسيط، لإبراهيم مصطفى، وأحمد حسن الزيات، وحامد عبد القادر، ومحمد على النجار، ، استانبول: المكتبة الإسلامية، ١٩٨٩، ط. الثانية، ج الأول، ص ٤٩٧

[3]) سورة يوسف: ٨١/١٢

[4]) أنظر الموسوعة الفقهية لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت: مطابع الصفوة، ١٩٩٢، ط. الأولى، ص٢١٤

وقيل هي مشتقة من معنى الحضور. يقول الرجال شهدت مجلس فلان أي حضرت. قال الله تعالى: ﴿ **وهم على ما يفعلون بالمؤمنين شهود** ﴾[٥] ولأنه يحضر مجلس القضاء للأداء يسمى شاهدا. ويسمى أداؤه شهادة.[٦] وأصل الشهادة الحضور من قولهم شهد المكان وشهد الحرب أي حضرها. والمشاهدة المعاينة مع الحضور والشهادة خبر قطع بما حضر وعاين ثم قد يكون بما علم واستفاض. وقيل أن الشهادة مأخوذة من العلم من قوله تعالى: (سورة آل عمران ٣: ١٨) ﴿ **شهد الله أنه لا إله إلا هو والملائكة وأولوا العلم قائما بالقسط** ﴾.[٧]

وتسميتها بالشهادة إشارة إلى أنها مأخوذة من المشاهدة المتيقنة، لأن الشاهد يخبر عمّا شاهده والإشارة إليها بحديث ابن عباس رضي الله عنهما. قال: ذكر عند رسول صلى الله عليه وسلم الرجل يشهد بشهادة، فقال لي:{ يا ابن عباس لا تشهد إلا على ما يضيء لك كضياء هذه الشمس أومأ رسول الله صلى الله عليه وسلم بيده إلى الشمس}.[٨]

---

[٥]) سورة البروج: ٧/٥٨

[٦]) أنظر المبسوط، شمس الدين السرخسي، بيروت: دار المعرفة، ١٩٨٦، ب. ط، ح٨، ص ١١٢

[٧]) سورة آل عمران: ١٨/٣

[٨]) حديث ابن عباس: ذكر عند رسول الله صلى الله عليه وسلام (الرجل يشهد بشهادة)، أخرجه الحاكم ٩٨/٤-٩٩

وأمـــا **اصـــطلاحا:** هي إخبار صدق الإثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس القضاء فتخرج شهادة الزور فليست شهادة وإطلاق الشهادة على الزور مجاز من قبيل إطلاق البيع عـــلى بيع الحق.[٩] أو هي إخبار بحق للغير على آخر سواء كان حق الله تعالى أو حق غيره عـــن يقين لا عن حساب وتخمين وإليه الإشارة بقوله صلى الله عليه وسلم: { إذا رأيت مثل الشمس فاشهد وإلا فدع }.[١٠]

وفي رأي ابـــن الهمـــام، الشهادة هي شكل أو صورة البيان لإثبات حق أو مصلحة بواسطة استعمال بكلمة خاصة في مجلس القضاء أو محكمة.[١١] وقال الشيخ شهاب الدين القليوبى وهو من الشافعية، الشهادة هي إخبار بحق للغير على الغير بلفظ " أشهد...".[١٢] وقـــال عـــبد الســـلام مدكور: "الشهادة بمعنى يخبر الحقيقة في مجلس القضاء أو محكمة باســـتعمال كلمة خاصة عن الشهادة لإثبات الحق والمصلحة لفوائد أو لمنافع شخص أو طـــرف معـــين".[١٣] وقـــال أحمد فتحي بهنسي، الشهادة هي تخبر الحق أو المصلحة لمنافع شـــخص معين سواء هذا الحق هو حق الله أو حق العباد. والأخبار أو المعلومات مقدم أو موهوب لابد باليقين وبدون الشك أو الظن.[١٤] فعرفها الكمال بن الهمام من الحنفية بأنها:

---

[٩]) أنظر إلى شرح فتح القدير ، لابن الهمام الحنفي، بيروت: دار الفكر، ب. ت، ب. ط، ص ٣٦٤-٣٦٥

[١٠]) أنظر إلى تطبيق الإثبات في الفقه الإسلامي، لأحمد فتحي بهنسي، بيروت: دار الشروق، ١٩٨٣، ب.ط، ص ١٧-١٨

[١١]) أنظر إلى فتح القدير، لابن الهمام، مصر: مطبعة الكبرى الأميرية، ١٣١٧ه، ط. الأولى، ص ٢

[١٢]) أنظر إلى كتاب An Introduction To Islamic Law Of Evidence, Mahmud Saedon Ahmad Othman, The Open Press, K. Lumpur, ٢٠٠٠, Second Edition.

[١٣]) أنظر إلى القضاء في الإسلام، لمحمد سلام مدكور، مصر: دار النهضة، ١٩٦٤، ط. الرابعة، ص ٨٤

[١٤]) أنظر إلى نظرية الإثبات، لأحمد فتحي بهنسي، مصر: شركة العربية لأتباعه، ١٩٦٢، ب. ط، ص ١٤

إخـــبار صدق لإثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس القضاء. وعرفها الدردير من المالكية: بأنها إخبار حاكم من علم ليقضي بمقتضاه.[١٥]

وتسميتها بالشهادة إشارة إلى أنها مأخوذة من المشاهدة المتيقنة، لأن الشاهد يخبر عمّا شاهده والإشارة إليها بحديث ابن عباس رضي الله عنهما قال: ذكر عند رسول الله صلى الله عليه وسلم الرجل يشهد بشهادة، فقال لي: { يا ابن عباس لا تشهد إلا على ما يضيء لـــك كضـــياء هذه الشمس وأومأ رسول الله صلى الله عليه وسلم بيده إلى الشمس}.[١٦] وتسمي ((بينة)) أيضا، لأنها تبين ما التبس وتكشف الحق في ما اختلف فيه. وهي إحدى الحجج التي تثبت بها الدعوى.

---

[١٥]) أنظر الموسوعة الفقهية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت: مطابع دار الصفوة، ١٩٩٢، ط. الأولى، ص ٢١٦

[١٦]) حديث ابن عباس: ذكر عند رسول الله ﷺ (الرجل يشهد بشهادة)، أخرجه الحاكم ٤/ ٩٨-٩٩.

المبحث الثاني: مشروعية الشهادة

أ) حكم الشهادة:

تحمّل الشهادة وأداؤها فرض على الكفاية، لقوله عز وجل: ﴿ **ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا** ﴾[١٧] وقوله تعالى: ﴿ **ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنه آثم قلبه** ﴾.[١٨] ولأن الشهادة أمانة فلزم أداؤها كسائر الأمانات. فإذا قام بها العدد الكافي سقط الإثم عن الجماعة، وإن امتنع الجميع أثموا كلهم. وإنما يأثم الممتنع إذا لم يتضرر بالشهادة، وكانت شهادته تنفع. وقال ابن عباس رضي الله عنه من الكبائر كتمان الشهادة لأن الله تعالى يقول: ﴿ **ومن يكتمها فإنه آثم قلبه**﴾[١٩] فهي فرض على الكفاية. فإن قام بها من فيه كفاية سقط الفرض عن الباقين لأن المقصود بها حفظ الحقوق وقوله تعالى: ﴿ **وأقيموا الشهادة لله** ﴾.[٢٠]

---

[١٧]) سورة البقرة: ٢/٢٨٢

[١٨]) سورة البقرة: ٢/٢٨٣

[١٩]) سورة البقرة: ٢/٢٨٣

[٢٠]) سورة الطلاق: ٢/٦٥

فـــإذا تضـــرر في التحمل أو الأداء أو كانت شهادته لا تنفع، بأن كان ممن لا تقبل شهادته، أو كان يحتاج إلى التبذل في التزكية ونحوها، لم يلزمه ذلك، لقوله تعالى: **﴿ ولا يضار كاتب ولا شهيد ﴾**[٢١] وقوله صلى الله عليه وسلم: [لا ضرر ولا ضرار].[٢٢]

وإن كان ممن لا تقبل شهادته لم يجب عليه لأن مقصود الشهادة لا يحصل منه. وقد يكون تحملها وأداؤها أو أحدهما فرضا عينيا إذا لم يكن هناك غير ذلك العدد من الشهود الذي يحصل به الحاكم، وخيف ضياع الحق.[٢٣] ومن كانت عنده الشهادة في حد الله تعالى فمستحب لقوله تعالى: **﴿ وأشهدوا إذا تبايعتم ﴾**.[٢٤]

---

[٢١]) سورة البقرة: ٢/٢٨٢

[٢٢]) رواه ابن ماجه في كتاب الأحكام، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره، حديث رقم (٢٣٤١) ٢/١٨٥، في سنن ابن ماجه، محمد فؤاد عبد الباقي، المكتبة العلمية: بيروت، ب.ت، ج١، ص٥٦٩

[٢٣]) أنظر الموسوعة الفقهية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت: مطابع دار الصفوة، ١٩٩٢، ط. الأولى، ص ٢١٧

[٢٤]) سورة البقرة: ٢/٢٨٢

ب) أدلة مشروعية الشهادة:

والشـــهادة من أهم وسائل الإثبات أوجب الله تعالى على الشاهد أداء الشهادة كما وردت مشروعيتها في القرآن والسنة والإجماع والمعقول.

أولا: الكتاب.

١) فقد جاء في سورة البقرة قوله تعالى: ﴿ **ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا.....**﴾.[٢٥]

هذه الآية تدل على فرض الله تعالى أداء الشهادة على منْ تطلب منه أن يكون شاهدا.

٢) فقد جاء في سورة البقرة كما قال عز وجل: ﴿ **واستشهدوا شهيدين من رجالكم.....**﴾.[٢٦]

هذه الآية تدل على الاستشهاد أي طلب الشهادة . واختلف العلماء هل هي فرض أم ندب، والصحيح هو أنها ندب.

٣) فقد جاء في سورة البقرة قوله تعالى: ﴿ **ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنه آثم قلبه**﴾....[٢٧]

---

[٢٥]) سورة البقرة: ٢/٢٨٢

[٢٦]) سورة البقرة: ٢/٢٨٢

[٢٧]) سورة البقرة: ٢/٢٨٣

هـــذه الآية تدل على نهي الشاهد عن يضر بكتمان الشهادة. وهو نهي يدل على الوجوب يعدده قرائن منها الوعيد.

٤) فقد جاء في سورة النساء قوله تعالى: **﴿ يا آيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم أو الوالدين والأقربين.... ﴾**.[٢٨]

هذه الآية تدل على أن الشهادة مهمة قي إقامة العدل وإثبات الحق ولو كان ذلك يعود بالضرر على أنفسهم أو الوالدين والأقربين.

ثانيا: السنة.

روى وائل بن حجر رضي الله تعالى عنه

أنـــه: " جـــاء رجل من حضرموت ورجل من كندة إلى النبي صلى الله عليه وسلم، فقال الحضرمي: يا رسول الله إن هذا غلبني على أرض لي، فقال الكندي: هي أرضى وفي يدي فلـــيس له فيها حق. فقال النبي صلى الله عليه وسلم للحضرمي: ألك بينة؟ قال لا، قال: فلك يمينه. قال: يا رسول الله الرجل فاجر لا يبالي على ما حلف عليه وليس يتورع من

---

[٢٨]) سورة النساء: ٤/١٣٥

شـــيء. قال: ليس لك منه إلا ذلك. قال: فانطلق الرجل ليحلف له. فقال رسول الله عليه وسلم لما أدبر: (لئن حلف على ماله ليأكله ظلما ليلقين الله تعالى وهو عنه معرض)".[٢٩]

وأورد ابن عباس أن رجلاً سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الشهادة. فقال رســـول الله صـــلى الله عليه وسلم: {هل ترى إلى هذه الشمس؟ قال الرجل: نعم. قال رســـول الله: لا تشهد إلا على ما يضيء لك كضياء هذه الشمس}[٣٠] . وحديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه).[٣١]

ثالثا: الإجماع.

مما ورد في رسالة عمر بن الخطاب إلى موسى الأشعري قال:

...البيـــنة على من ادعى واليمين على من أنكر، والصلح جائز بين المسلمين إلا طلع أحل حراما أو حرم حلالا. واجعل لمن ادعى حقا غائبا أو بينة أمدا ينتهي إليه. فإن أحضر بينته

---

[٢٩]) رواه مسلم في كتاب الإيمان، باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار. حديث رقم (٢٢٣) ١٣٨/١ عن سماك، عن علقمة بن وائل، عن أبيه.

[٣٠]) أنظر سبل السلام، لإمام محمد بن إسماعيل الكهلني، مصر: مطبعة مصطفى البابي الحلبي، ١٩٦٠، ب.ط، ج٤، ص ١٣٠

[٣١]) رواه ابن ماجه في كتاب الأحكام، باب: البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه، حديث رقم (٢٤٢١) ٧٧٨/٢ عن ابن أبي ملكية عن ابن عباس، في سنن ابن ماجه، محمد فؤاد عبد الباقي، المكتبة العلمية: بيروت، ب.ت، ح١، ص٦٥٩

أخذت له بحقه وإلا استحلت عليه القضية. فإن ذلك أنفى للشك وأجلى للعمى وأبلغ في العـــزر، ولا يمنعك قضاء قضيته اليوم فراجعت فيه عقلك، وهديت لرشدك أن ترجع إلى الحـــق، فـــإن الحـــق قديم، ومراجعة الحق خير من التمادي في الباطل. والمسلمون عدول بعضـــهم عـــلى بعض إلا مجلودا في حد، أو مجربا عليه شهادة زور، أو ظنينا في ولاء أو نسب، فإن الله قد تولى منكم السرائر.....[٣٢]

والمجـــتهدون مـــن العلماء متفقون على مشروعية الشهادة وهي إحدى من الدلائل لإقامة الحق بالعدل في الإسلام، كما فعل الخلفاء الراشدون في عهدهم لإثبات الدعاوى. ولا يوجد دليل يقول أنّ الصحابة يخالف لإثبات الجرائم بالشهادة كأنها واحد من مصادر حجة.[٣٣]

وخلاصة القول أن الإجماع منعقد على مشروعية الشهادة. أما المعقول: فلأن الحاجة داعـــية إلـــيها لحصـــول التجاحد بين الناس، فوجب الرجوع إليها. والحكمة من تشريع الشهادة صيانة الحقوق، وإثباتها، فلو لم تشرع الشهادة لأمكن أن يضيع كثير من الحقوق،

---

[٣٢]) أنظر تطبيق الإثبات في الفقه الإسلامية، أحمد فتحي بهنسي، تطبيق الإثبات في الفقه الإسلامية، بيروت: دار الشروق، ١٩٨٣، ب.ط، ص ١٩-٢٠

[٣٣]) ترجمة من الكتاب: An Introduction To Islamic Law Evidence , Mahmud Saedon Awang Othman, Kuala Lumpur: The Open Press, ٢٠٠٠, Second Print

ويعتذر إثباتها لأصحابها، وهذا ينافي غرض الإسلام وحرصه على أن يصل كل إنسان إلى حقه، من غير نزاع ولا صراع، فكان تشريع الشهادة تلبية إذًا لحاجة مقصودة، ومصلحة أكيدة.[٣٤]

[٣٤]) أنظر الفقه المنهجي، لدكتور مصطفى الخن (بالاشتراك)، دمشق:دار القلم، ١٩٩٨، ط. الثالثة، ج ٣، ص ٥٦٣-٥٦٤

المبحث الثالث: أركان الشهادة

أركان الشهادة عند الجمهور خمسة هي كما يلي:

١) الشاهد: هو الذي يدلي بالشهادة.

٢) المشهود له: هو الذي ينتفع من الشهادة أي من تكون الشهادة لحاله.

٣) المشهود عليه: هو ضد المشهود له أي من تكون الشهادة لغير حاله.

٤) المشهود به: هو موضوع الشهادة.

٥) صيغة الشهادة.[٣٥]

سبب أداء الشهادة هو طلب المدعي الشهادة من الشاهد، أو خوف فوت حق المدعي إذا لم يعلم المدعي كونه شاهدا. والشهادة حجة شرعية تظهر الحق ولا توجبه. ولكن توجب على الحاكم أن يحكم بمقتضاها لأنها إذا استوفت شروطها مظهرة للحق والقاضي مأمور بالقضاء بالحق.

---

[٣٥] أنظر الموسوعة الفقهية، لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت:مطابع دار الصفوة، ١٩٩٢، ط.الأولى، ص٢١٨

المبحث الرابع: شروط عامة للشهادة

للشهادة نوعان من الشروط وهما شروط تحمل وشروط أداء.

أولا: شروط تحمل الشهادة

لا يشترط عند تحمل الشهادة إلا شرط واحد، ألا وهو التمييز، لأنه به يعي الإنسان مـــا شاهده، ويحفظ ما يراه أن يكون الشاهد عاقلا وقت التحمل، فلا يصح تحملها من مجنون وصبي لا يعقل، لأن تحمل الشهادة عبارة عن فهم الحادثة وضبطها، ولا يحصل ذلك إلا بآلة الفهم والضبط، وهي العقل.[٣٦]

ثانيا: شروط أداء الشهادة:

يشترط في الشاهد عند أداء الشهادة الشروط التالية:

١- الإسلام:

ويشـــترط في الشـــاهد أن يكون مسلما، فلا تقبل شهادة غير المسلم سواء كانت الشـــهادة على مسلم أو غير مسلم، ودليل ذلك قول الله تعالى: ﴿ **واستشهدوا شهيدين من رجالكم** ﴾.[٣٧] والكافر ليس من رجالنا. وقال تعالى: ﴿ **وأشهدوا ذوي عدل منكم** ﴾

---

[٣٦]) أنظر الموسوعة الفقهية، لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت: مطابع دار الصفوة، ١٩٩٢، ط. الأولى، ص ٢١٩

[٣٧]) سورة البقرة: ٢٨٢/٢

،[٣٨] والكافـــر لـــيس بعدل، كما أنه ليس منا أيضا لأنه لا يؤمَن كذبه. وأيضا، فالشهادة ولاية، ولا ولاية للكافر.[٣٩]

٢- البلوغ:

يشـــترط في الشـــاهد أن يكون بالغا، فلا تقبل شهادة الصبي، ولو مميزا لأن الله عز وجـــل قـــال: ﴿ **واستشهدوا شهيدين من رجالكم..**﴾.[٤٠] والصبي أيضا ليس من الرجال لقوله صلى الله عليه وسلم :{ رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصغير حتى يكبر، وعن المجنون حتى يعقل أو يفيق}[٤١].

٣- العقل:

يشترط في الشاهد أن يكون عاقلا. فلا تصح شهادة غير العاقل إجماعا، لأنه لا يعقل ما يقوله ولا يصفه. وسواء أذهب عقله بجنون أو سكر وذلك لأنه ليس بمحصّل ولا تحصل الثقة بقوله: (ولأنه لا يأثم بكذبه في الجملة، ولا يتحرز منه).[٤٢]

---

[٣٨]) سورة الطلاق:٦٥/٢

[٣٩]) أنظر الفقه المنهجي، لدكتور مصطفى الخن (بالاشتراك)، دمشق: دار القلم، ١٩٩٨، ط. الثالثة، ج ٣، ص ٥٦٨

[٤٠]) سورة البقرة: ٢٨٢/٢

[٤١]) حديث: (رفع القلم عن ثلاثة). أخرجه ابن ماجه ٦٥٨/١ والحاكم ٥٩/٢ من حديث عائشة وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.

[٤٢]) أنظر المغني، لابن قدامة، بيروت: دار الكتاب العربي، ١٩٨٣، طبعة جديدة بالأوفست، ج ١٢، ص٢٧

٤- الحرية:

فلا تجوز شهادة من فيه رق عند جمهور الفقهاء، كسائر الولايات، إذ في الشهادات نفـــوذ قول على الغير، وهو نوع ولاية، ولأن من فيه رق مشتغل بخدمة سيده فلا يتفرغ لأداء الشهادة.

٥- العدالة:

لا خلاف بين الفقهاء في اشتراط عدالة الشهود لقوله تعالى: ﴿ **وأشهدوا ذوي عدل منكم....**﴾.[٤٣] ولهذا لا تقبل شهادة الفاسق، ولقوله تعالى: ﴿ **إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا....**﴾.[٤٤] والعدالة شرط وجوب القبول على القاضي لا جوازه. فإذا توفرت في الشاهد وجب على القاضي أن يأخذ بشهادته.

---

[٤٣]) سورة الطلاق: ٢/٦٥

[٤٤]) سورة الحجرات: ٤٩

٦- الحفظ:

يشـــترط في الشـــاهد أن يكون قادرا على حفظ الشهادة وفهم ما وقع بصره عليه، مأمونـــا عـــلى مـــا يقول، فإن كان مغفّلا لم تقبل شهادته. ويلحق بالغفلة كثرة الغلط والنسيان، ولكن تقبل الشهادة ممن يقل منه الغلط، لأن أحدا لا ينفك من الغلط. [٤٥]

٧- الكلام:

يشـــترط في الشـــاهد أن يكـــون قادرا على الكلام. واختلف الفقهاء بقبول شهادة الأخرس.

ا) وفي مذهب الشافعي: خلاف في مسألة قبول شهادة الخرس.

١- ومنهم من قال: تقبل لأن إشارته كعبارة الناطق في نكاحه وطلاقه. فكذلك في الشهادة.

٢- ومنهم من قال: لا تقبل لأن الإشارة أقيمت مقام العبارة في موضع الضرورة. وقد قبلت في النكاح والطلاق للضرورة لأنهما لا يستفادان إلا من جهته. ولا ضرورة تدعو لقبول

---

٤٥) أنظر التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، عبد القادر عودة، ، بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٩٨٩، ب.ط، ج ٢، ص ٣٩٨

إشارته في الشهادة لأنها تصح من غيره بالنطق. ومن ثم لا تجوز إشارة.

ب) وفي مذهب مالك: يقبلون شهادة الأخرس إذا عرفت إشارته.

ج) وفي مذهب أحمد: لا يقبلون شهادة الأخرس ولو فهمت إشارته إلا إذا كان يستطيع الكتابة فأدى الشهادة بخطه.

د) وفي مذهب أبي حنيفة: لا يقبلون شهادة الأخرس سواء كانت بالإشارة أو بالكتابة.

ه) وعند جمهور الفقهاء: لا تصح شهادة الأخرس.

٨- الرؤية:

ويشـــترط في الشاهد أن يرى ما يشهد به. فإن كان الشاهد أعمى، فقد اختلف في قبول شهادته.[٤٦]

[٤٦]) أنظر الموسوعة الفقهية، لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت: مطابع الصفوة، ١٩٩٢، ط. الأولى، ص ٢٢١

(١) الشافعية.

يجـــيز الشافعية شهادة الأعمى فيما يثبت بالاستفاضة كالنسب والموت لأن طريق العلم به السماع، والأعمى كالبصير في السماع. ولا يجيزون أن يكون شاهدا في الأفعال كالقتل والأموال كالبيع والإقرار.

(ب) المالكية.

تقـــبل شـــهادة الأعمى في الأقوال ولو كان قد تحملها بعد العمى مادام فطنا. وأما شهادة الأعمى في الأفعال، فلا تقبل إلا أن يكون تحملها بصيرا ثم عمي.

(ج) الحنابلة.

يجـــوز شـــهادة الأعمى كلما تيقن الصوت أي في الأقوال مطلقا. وأما في الأفعال، فيجوز شهادته في كل ما تحمله قبل العمى إذا عرف المشهود عليه باسمه ونسبه.

(د) الحنفية.

لا تقـــبل شهادة الأعمى لأن أداء الشهادة يحتاج إلى أن يشير الشاهد إلى المشهود له والمشهود عليه.

٩- التيقظ: أو الضبط.

لا تقـــبل شهادة مغفل لا يضبط أصلا أو غالبا لعدم التوثق بقوله، أما من لا يضبط نادرا والأغلب فيه الحفظ والضبط فتقبل قطعا، لأن أحدا لا يسلم من ذلك.

١٠- عدم التهمة.

ويشـــترط في الشـــاهد أن يكون غير متهم في شهادته، سواء كانت التهمة لأسباب مـــنها: أن يجر بشهادته إلى نفسه نفعا أو يدفع ضرا، أو البعضية، أو العداوة، أو أن يدفع بالشهادة عن نفسه عار الكذب، أو الحرص على الشهادة بالمبادرة من غير تقدم دعوى، أو العصبية. واستدلوا لاشتراط عدم التهمة بقول الله عز وجل: ﴿ **ذلكم أقسط عند الله وأقوم للشـــهادة وأدنى أن لا ترتابوا** ﴾[٤٧] وقوله صلى الله عليه وسلم : {لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا ذي غمر على أخيه، ولا تجوز شهادة القانع لأهل البيت}.[٤٨]

وبـــناء على ذلك، لا تقبل شهادة عدو على عدوه، ولا شهادة والد لولده، ولا ولد لوالده، لتهمة التحامل على العدو، والمحاباة للوالد أو الولد.

---

[٤٧]) سورة البقرة: ٢٨٢/٢

[٤٨]) حديث: (لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة). أخرجه أحمد ٢٠٤/٢ من حديث عبد الله بن عمرو.

الفصل الثاني

شهادة النساء في الفقه الجنائي الإسلامي

في هـــذا الفصل سأبحث عن مكانة شهادة النساء في الفقه الجنائي الإسلامي وفق المنظور الإسلامي الذي اعتبر المرأة كالرجل ابتداءًا، فلها الحقوق وعليها الواجبات لأنها عضو من أعضاء المجتمع. فأجرها في كل شيء كما للرجال. قال الله سبحانه وتعالى: ﴿ **ومن يعمل من الصالحات من ذكر أو أنثى وهو مؤمن فأولئك يدخلون الجنة ولا يظلمون نقيرا**﴾.[١]

وتوجد بعض الآيات القرآنية تدل على أن المرأة يجوز لها أن تكون شاهدةً حالات معينة عند الحاجة إلى شهادة النساء، كما في قوله تعالى: ﴿ **واستشهدوا شهيدين من رجالكم، فـــإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء أن تضل إحداهما فتذكّر إحداهما الأخرى** ﴾.[٢]

---

[١]) سورة النساء: ١٢٤/٤

[٢]) سورة البقرة: ٢٨٢/٢

وقـــد قـــام الإجماع على عدم إجزاء شهادة المرأة وحدها كما في قوله الله سبحانه وتعـــالى في سورة البقرة: ﴿ .... **من رجالكم....**﴾ وعلى ضرورة توثيق شهادتها إن احتيج إلـــيها بمشـــاركة امرأة أخرى لها في أداء الشهادة مصحوبة شهادتها بشهادة رجل على ما شهدتها عليه. وقد بنى القرآن حكمه هذا على أساس من طبيعة المرأة وهو المتمثل في قوله تعالى: ﴿ **...أن تضل إحداهما فتذكر إحداهما الأخرى**﴾.[٣]

ومـــا تجـــدر ملاحظته أن النص القرآني لم يقيد الشهيدين بمثل ما قيدت به صورة الإشـــهاد برجل وامرأتين في قوله عز وجل : ﴿ **فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء**﴾.[٤]

وبذلك، يتبيّن أن حق الشهادة في الإسلام لا يقتصر على الرجال فقط، بل، الإسلام يقـــر هذه الحقوق للمرأة في الأمور المعينة التي تلائم طبيعتهن. وعموما، أن الفقهاء اتفقوا عـــلى قـــبول شهادة النساء في بعض القضايا التي لا يطلع عليها الرجال. ومنها في باب عـــورات النساء كالحمل والولادة والرضاعة والحيض. بالإضافة إلى ذلك، يجيزون شهادة النساء في المسائل المالية كالبيع والإجارة وما أشبه ذلك.

---

[٣]) سورة البقرة: ٢/٢٨٢

[٤]) سورة البقرة: ٢/٢٨٢

إن شـــهادة النســـاء المنفردات لا تقبل في الجناية لأن الأصل في شهادتها أن عرضة للضـــلال، أي النسيان وعدم الضبط كما ورد في القرآن الكريم في سورة البقرة، في قوله تعـــالى: **﴿ أن تضل إحداهما فتذكر إحداهما الأخرى..﴾** والحدود تدرأ بالشبهات. ومعنى ذلك، أنه لا يمكن أن تثبت جريمة الزنى بشهادة رجال ومعهم نساء. فبذلك، ثبت الإسلام مكان كل رجل امرأتيْن مسلمتين عدلتين. عدلُ ذلك، ثلاثة رجال وامرأتين أو أربع نسوة أو رجلا وست نسوة.

وفي الحقيقة، أن أئمة المذاهب الأربعة أجمعوا على عدم جواز شهادة النساء في الجناية ولكن يوجد خلاف في قبول شهادة النساء فيها. وإن شاء الله في هذا البحث سأحاول أن أشرح ذلك بالمقارنة بين المذاهب الأربعة، ولو لم يوجد آراء من المذاهب الأربعة سأرجع إلى آراء الفقهـــاء الآخـــرين. وقبل أن أشرح بتوْسع في هذا الفصل، يجدر أن أبين معنى الجنايات أولا وهو أفضل.

الجنايات جمع جناية، وهي في اللغة مصدر جنى يجني، إذا أذنب، وجنى على نفسه. وتطلـــق الجـــناية على التعدي على بدن، أو مال، أو عرض. وأما الجناية في الشرع فهي الـــتعدي عـــلى البدن بما يوجب قصاصا أو مالا. والجناية على البدن حرام شرعا ومنهي

عنها، فلا يجوز التعدي على الأبدان ولا توجيه الأذى إليها.[٥] والجنايات التي لها حدود مشـــروعة أربـــع جـــنايات على الأبدان والنفوس والأعضاء وهو المسمى قتلا وجرحا، وجنايات على الفروج وهو المسمى زنى وسفاحا، وجنايات على الأموال، وهذه ما كان منها مأخوذا بحرب سُمّي حرابة إذا كان بغير تأويل، وإن كان بتأويل سمي بغيا، وإذا كان مأخوذا على وجه المغافضة من حرز يسمى سرقة. وما كان منها بعلو مرتبة وقوة سلطان سمي غصبا؛ وجنايات على الأعراض، وهو المسمى قذفا؛ وجنايات بالتعدي على استباحة ما حرمه الشرع من المأكول والمشروه، وهذه إنما يوجد فيها حد في هذه الشريعة في الخمر فقط. وهو حد متفق عليه بعد صاحب الشرع صلوات الله عليه.[٦]

فـــإن شاء الله، في هذا الفصل سأشرح عن مقارنة بين آراء المذاهب الأربعة عنها في الجـــناية التي تتفرع إلى شهادة الردة والقتل وشرب الخمر والقذف والزنى والسرقة والبغى والحـــرابة مـــع الإشارة إلى علاقتها بالكليات الخمس أو صيانة الضروريات الخمس وهي حفظ الدين وحفظ النفس وحفظ العقل وحفظ العرض وحفظ المال.

---

[٥]) أنظر الفقه المنهجي، لدكتور مصطفى الخن (بالاشتراك)، دمشق: دار القلم، ١٩٩٨، ط. الثالثة، ج٣، ص ٣٧١

[٦]) أنظر بداية المجتهد ونهاية المقتصد، للقرطبي، مصر: مطبعة مصطفى البابي الحلبي، ١٩٧٥، ط. الرابعة، ج ١، ص ٤٩٤