

د. صالح بن خالد بن صالح الشقيرات (*)

شهادة الاستغفال بين الشريعة والقانون *

ملخص البحث

يسلّط هذا البحث الضوء على إحدى جزئيات الشهادة كوسيلة من وسائل الإثبات تحت عنوان " شهادة الاستغفال بين الشريعة والقانون".

هذا وقد جاء تناول هذا البحث للموضوع ضمن مطالب ثلاثة؛ الأول منها تحدث عن تعريف الشهادة، والاستغفال في اللغة والاصطلاح وبين صورة هذه الشهادة، وفي الثاني جاء الحديث عن رأي الفقهاء في هذه الشهادة، وأدلة كل منهم حول ما ذهب إليه، ومناقشة هذه الأدلة، ثم بيان الرأي الراجح في هذا الموضوع.

وفي المطلب الثالث من هذا البحث جاء الحديث عن شهادة الاستغفال في القانون، ضمن البحث في القانون السعودي وبعض القوانين العربية الأخرى؛ حيث أشار القانون إلى مثل هذا النوع من الشهادات، وهناك نصوص قانونية تدل على أخذ القانون بها.

ثم جاءت خاتمة البحث التي عرضت فيها أهم ما توصلت إليه من نتائج وتوصيات.

(*) الأستاذ المساعد بجامعة الجوف - كلية العلوم الإدارية والإنسانية - قسم الدراسات الإسلامية المملكة العربية السعودية
* أجاز للنشر بتاريخ ٢٤/٦/٢٠١٢.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، وأفضل الصلاة وأتم التسليم على من بعثه الله رحمة للعالمين، بشيراً ونذيراً، وبعد:

فقد عنى الإسلام بحقوق الناس وسعى إلى الحفاظ عليها وعدم ضياعها، وهذا نابغ من جعله الدين والنفس والمال والعرض والعقل من الضرورات الخمس التي لا يتسنى لإنسان العيش بدونها.

ولما كان الأمر كذلك حرص على إيجاد كل الوسائل التي من شأنها التوصل إلى الحقيقة، ورد الحق إلى صاحبه، وهذا من مقتضيات محافظته على مصلحة الإنسان المتوافقة مع الشرع، ومن هنا فقد شرع وسائل الإثبات لإيصال الحق إلى مستحقه أياً كانت هذه الوسيلة - إذا وافقت الشرع-.

ومن أهم وسائل الإثبات: الشهادة على اختلاف أنواعها، وقد استفاضت الكتب والأبحاث في التفصيل في جزئياتها، ولكني لم أجد بحثاً مستقلاً يتناول هذا الموضوع - شهادة الاستغفال- مع أهميته في مجال إثبات الحقوق؛ ولذا آثرت تسليط الضوء على هذا الموضوع ضمن بحث تفصيلي يتناول شهادة الاستغفال من الناحيتين الشرعية والقانونية، وبالتالي الوصول إلى الحكم الشرعي والقانوني في اعتبار أو عدم اعتبار هذا النوع من الشهادة وسيلة من وسائل الإثبات.

ولقد تمّ بحث هذا الموضوع ضمن مطالب ثلاثة: الأول مفهوم شهادة الاستغفال في اللغة والاصطلاح، والثاني حكم شهادة الاستغفال، وذلك ببيان آراء الفقهاء وأدلتهم ومناقشتها ثم الترجيح في هذا الموضوع، وفي الثالث تم بحث شهادة الاستغفال في القانون.

هذا والله أسأل أن يوفقني للوصول إلى ما أرجو تحقيقه في هذا الموضوع، إنه نعم المولى ونعم النصير.

المطلب الأول مفهوم شهادة الاستغفال

أولاً: الشهادة بمعناها العام؛ لغة واصطلاحاً:

الشهادة لغةً: تأتي الشهادة في اللغة على عدة معانٍ؛ منها:

- البيان والظهور، جاء في لسان العرب: "وَشَهِدَ الشَّاهِدُ عِنْدَ الْحَاكِمِ أَي بَيَّنَّ مَا يَعْلَمُهُ وَأَظْهَرَهُ".^(١)
- المعاينة، جاء في لسان العرب: "وَالْمُشَاهِدَةُ الْمَعَايِنَةُ".^(٢)
- الحضور، جاء في لسان العرب "وَشَهِدَهُ شُهُوداً أَي حَضَرَهُ فَهُوَ شَاهِدٌ، وَقَوْمٌ شُهُودٌ أَي حُضُورٌ".^(٣)، وجاء في المصباح المنير: "وَشَهِدْتُ الْمَجْلِسَ حَضْرَتُهُ"، قال تعالى: {فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ}^(٤)، "أَي مَنْ كَانَ حَاضِرًا فِي الشَّهْرِ مُقِيمًا غَيْرَ مُسَافِرٍ"^(٥)
- الإخبار، جاء في لسان العرب: "وَأَصْلُ الشَّهَادَةِ الْإِخْبَارُ بِمَا شَاهَدَهُ".^(٦)
- الخبر القاطع، جاء في القاموس المحيط: "وَالشَّهَادَةُ: خَبْرٌ قَاطِعٌ"^(٧)، و"شهد على كذا شهادة أخبر به خبراً قاطعاً"^(٨).
- الحلف والقسم، جاء في القاموس المحيط: "وَشَهِدَ بِاللَّهِ حَلْفًا، وَ أَشْهَدُ بِكَذَا، أَي: أَحْلِفُ"، و"أَشْهَدُ بِاللَّهِ لَقَدْ كَانَ كَذَابًا: أَي أُقْسِمُ فَتَضَمَّنَ لَفْظُ أَشْهَدُ مَعْنَى الْمُشَاهَدَةِ وَالْقَسَمِ وَالْإِخْبَارِ

- (١) ابن منظور: محمد بن مكرم بن منظور الأفرقي المصري، لسان العرب، دار صادر - بيروت، ط١، باب الشين، ج ٣ ص ٢٣٨.
- (٢) المصدر السابق.
- (٣) المصدر السابق.
- (٤) سورة البقرة، آية ١٨٥.
- (٥) الحموي أحمد بن محمد بن علي الفيومي أبو العباس، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المكتبة العلمية بيروت، ج ١، ص ٣٢٤، مادة شهَدَ.
- (٦) المصدر السابق.
- (٧) (إبراهيم مصطفى . أحمد الزيات . حامد عبد القادر . محمد النجار)، المعجم الوسيط، دار الدعوة، مجمع اللغة العربية، باب الشين، ج ١ ص ٤٩٧.
- (٨) الفيروزآبادي مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب القاموس المحيط، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، ط ٨، ١٤٢٦ هـ، ج ١، ص ٢٩٢.

في الحال^(٩)

- العلم، قال تعالى: {شَهِدَ اللَّهُ أَنَّهُ لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ} (١٠)، " أي: عَلِمَ الله " (١١).
- الأداء، جاء في لسان العرب: "وَشَهِدَ لَهُ بِكَذَا شَهَادَةٌ أَي أَدَّى مَا عِنْدَهُ مِنَ الشَّهَادَةِ فَهُوَ شَاهِدٌ". (١٢)

الشهادة اصطلاحاً: وردت عدة تعريفات للشهادة في الاصطلاح الشرعي، من أبرزها: -
تعريف ابن مودود من الحنفية: " الإخبار عن أمر حضره الشهود وشاهدوه، إما معاينة أو سماعاً". (١٣) بين هذا التعريف حقيقة الشهادة، وبين أن الشهادة قد تكون معاينة أو سماعاً، إضافة إلى أنه يفهم منه التفريق بين الشهادة والإقرار من خلال قوله: " أمر حضره الشهود وشاهدوه"، ولكنه لم يحدد اللفظ الذي تكون به الشهادة، ولم يذكر أين تؤدي وأمام من تكون.
- تعريف الدردير المالكي: " إخبار حاكم عن علم ليقضى بمقتضاه ". (١٤)

بين هذا التعريف حقيقة ومكان أداء الشهادة، إضافة إلى بيان أنواعها من خلال قوله " عن علم" والعلم قد يحصل بالمشاهدة أو السماع، لكنه لم يفرق بين الشهادة والإقرار، وذكر أن هذا الإخبار حتى يُحكّم به، مع العلم أن إخباره هذا لا يُلزم القاضي الحكم به، إضافة إلى عدم ذكره لفظ الشهادة.

- تعريف الماوردي الشافعي بأنها: "الإخبار بحقٍ على غيره". (١٥) وجاء في تعريف الشرييني بأنها: "الإخبار بما عَلِمه بلفظٍ خاص". (١٦)

(٩) المرجع السابق.
 (١٠) سورة آل عمران، آية ١٨.
 (١١) الفيروزآبادي، القاموس المحيط، مادة شَهِدَ، ج ١، ص ٢٩٢.
 (١٢) المصدر السابق.
 (١٣) ابن مودود: عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي، الاختيار لتعليل المختار، تحقيق: عبد اللطيف محمد عبد الرحمن، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط ٣، ج ٢، ص ١٤٩.
 (١٤) الدردير: أبو البركات أحمد بن محمد العدوي، الشرح الكبير، ج ٤، ص ١٦٤.
 (١٥) الماوردي: أبو الحسن الماوردي الحاوي الكبير، دار الفكر، بيروت، ج ٧، ص ٥.
 (١٦) الشرييني: شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، دار الفكر، بيروت ١٤١٥ هـ، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات، دار الفكر ج ٢، ص ٦١٢.

ذُكِرَ في التعريف حقيقة الشهادة، وفُرِّقَ بينه وبين الإقرار، بقوله: "على غيره"، وذكر اللفظ الذي تكون به الشهادة، إلا أنه قيد هذا الإخبار بالإخبار بحق، مع أنه قد يكون هناك إخبار ولا يكون بحق لأنه يشهد بما يرى أو يسمع، فقد يشهد على عقد، أو جريمة.

- تعريف ابن مفلح الحنبلي حيث جاء في تعريفه بأنها: "الإخبار عما شوهد أو علم"^(١٧).

نَكَرَ هذا التعريف حقيقة الشهادة، وبين أنواع العلم بها، دون أن يذكر لفظها ودون أن يفرق بينها وبين الإقرار.

- تعريف الجرجاني: "إخبارٌ عن عيان بلفظ الشهادة في مجلس القاضي بحق للغير على آخر"^(١٨).

بيّن هذا التعريف حقيقة الشهادة، ولفظها ومكان أدائها، وفرق بينها وبين الإقرار، ولكنه قيد لفظ الأداء بلفظ الشهادة، وقد يكون اللفظ بغير ذلك مما يفيد العلم، كما أنه ذكر نوعاً من الشهادة وهو المعاينة، ولم يذكر أن الشهادة قد تكون بالسمع.

هذا ويمكن لنا أن نعرف الشهادة من خلال الجمع بين ما جاء في التعريفات السابقة بأنها: إخبار حاكم بلفظ خاص عن أمر علمه على الغير - من غير أن نقيد الشهادة بلفظ معين، كما ورد في التعريفات الأخرى، فالعلم قد يكون بالمعاينة والاطلاع أو السماع، وبنفس الوقت يخرج الإقرار لأنه إخبار بحق عليه لآخر، والله تعالى أعلى وأعلم.

ثانياً: شهادة الاستغفال أو الاستخفاء:

الاستغفال^(١٩): - (استغفله): ترقّب غفلته. - (تغفل) فلاناً أتاه غافلاً وترقّب غفلته، على غفلة منه. - (المغفل) من لا فطنة له. - (غفل) عن الشيء غفولاً وغفلة سها من قلة التحفظ والنتيظ. فالاستغفال هو محاولة لخدعة أو ترقّب سهو ممن يريد خداعه^(٢٠).

- (١٧) ابن مفلح: إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد، المبدع شرح المقنع، دار عالم الكتب، الرياض، طبعة: ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٣م، ج ١٠ ص ٦٧.
- (١٨) الجرجاني: علي بن محمد بن علي، التعريفات، تحقيق: إبراهيم الأبياري، دار الكتاب العربي بيروت، ط ١، ١٤٠٥، ج ١، ص ١٧٠.
- (١٩) إبراهيم مصطفى وآخرون، المعجم الوسيط، باب الغين، ج ٢، ص ١٦٧.
- (٢٠) المرجع السابق.

ولوجود علاقة بين الاستغفال والاستخفاء في موضوعنا كان لا بد لنا أن نعرّف الاستخفاء، فشاهد الاستغفال يكون في الغالب مستخفياً أو مختبئاً عن المشهود عليه.

الاستخفاء لغة (٢١):

- خفي الشيء خفاءً وخُفِيَ وخُفِيَةً وخُفِيَةً: استتر. - وأخفى الشيء: ستره وكتمه. - واستخفى: تخفى. - واستخفى منه: توارى (٢٢).

- وقال الفراء في قوله تعالى: {مُسْتَخْفٍ بِاللَّيْلِ وَسَارِبٌ بِالنَّهَارِ} (٢٣)، أي مُسْتَتِرٌ. (٢٤) - واخْتَفَى منه: اسْتَتَرَ وتَوَارَى. (٢٥)

تعريف شهادة الاستغفال: عُرِفَت شهادة الاستغفال بأنها: شهادة " الذي يُخفي نفسه عن المشهود عليه لِيُسْمَعَ قراره ولا يُعْلَمَ به " (٢٦). وهذا التعريف أقرب إلى وصف الشهادة من تعريفها، وعُرِفَت كذلك بأنها الشهادة على: "إقرار الرجل بحق والشهود مختبئون في بيت يسمعون إقراره" (٢٧)

وهذا التعريف لا يختلف عن سابقه من حيث المضمون وإن اختلفت الصورة. ويمكننا أن نعرفها ب: إخبار الشاهد بأمر علم به قصداً من المشهود عليه دون علمه، والعلم قد يحصل بالسمع أو المشاهدة، فيكون الشاهد قاصداً لتحمل الشهادة من غير علم المشهود عليه.

صورتها: أن يكون لشخص على آخر حق يعجز عن الوصول إليه؛ لأنَّ مَنْ عليه الحق يجده في العلن ويُقرُّ به في السرِّ، فيُخفي صاحب الحق شهوداً لا يراهم المشهود عليه

- (٢١) المرجع السابق، باب الخاء، ج ١، ص ٢٤٧.
- (٢٢) الرازي: محمد بن أبي بكر بن عبد القادر، مختار الصحاح، تحقيق: محمود خاطر، مكتبة لبنان، بيروت، طبعة جديدة، ١٤١٥ هـ - ١٩٩٥ م، باب الخاء.
- (٢٣) سورة الرعد، آية ١٠.
- (٢٤) مرتضى: محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني، أبو الفيض الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: مجموعة من المحققين، دار الهداية، باب خفي.
- (٢٥) المصدر السابق.
- (٢٦) وزارة الأوقاف الكويتية، الموسوعة الفقهية الكويتية، دار الصفاة، مصر، ط ١، ج ٢٦، ص ٢٥٠.
- (٢٧) ابن مودود: الاختيار لتعليل المختار، ج ٢، ص ١٥٤.

ليسمعوا إقراره بالحق فيشهدوا عليه. ويخرج من هذه الصورة ما إذا سمع الشاهد الشهادة ممن شهد على المشهود عليه، فيقول: سمعت فلاناً يقول، وهو ما يسمى بشهادة السماع.^(٢٨)

المطلب الثاني

حكم شهادة الاستغفال في الشريعة الإسلامية

أولاً: آراء العلماء في شهادة الاستغفال وأدلتهم:

آراء العلماء في شهادة الاستغفال:

اختلفت آراء الفقهاء في حكم هذه الشهادة ما بين مجيزٍ مطلقاً أو بشروطٍ، أو مانعٍ أو مفصلٍ في ذلك، مع العلم أن من أجازها من الفقهاء قيد قبولها بالعجز عن الوصول إلى الحق بسبب جحود من عليه الحق ونكرانه^(٢٩). لكن آراء الفقهاء بشكلٍ عام تباينت في حكم شهادة الاستغفال على أقوال عدة وسنصلها كالتالي:

القول الأول: جواز شهادة الاستغفال مطلقاً: وهذا قول عند الحنفية^(٣٠) والرواية التي عليها المذهب عند الحنابلة^(٣١)، وبه قال ابن حزم الظاهري^(٣٢)، وابن أبي ليلى^(٣٣)،

(٢٨) ابن حجر: فتح الباري، ج ٥، ص ٢٥٠. وانظر: الموسوعة الكويتية، ج ٢٦، ص ٢٥٠.

(٢٩) انظر: ابن قدامة، المغني، ج ١٠، ص ١٩٥، و المرزوي إسحاق بن منصور بن بهرام، أبو يعقوب، المعروف بالكوسج، مسائل الإمام أحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه، عمادة البحث العلمي، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، ط ١، ١٤٢٥ هـ، ج ٨، ص ٤١١، والطرابلسي، معين الحكام، ج ٢، ص ٣، والبايجي، المنتقى شرح الموطأ، ج ٤، ص ٤، ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج ٣، ص ٢٨٢، و ابن بطل: شرح صحيح البخاري، ج ٨، ص ١٠.

(٣٠) الطرابلسي: علي بن خليل أبو الحسن، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الحكام، ج ٢، ص ٣.

(٣١) ابن قدامة: شمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن الشيخ الإمام العالم العامل الزاهد أبي عمر محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي، الشرح الكبير، ج ١٢، ص ١٨، وانظر: ابن بطل: أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك البكري، شرح صحيح البخاري، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، مكتبة الرشد، الرياض، ط ٢، ج ٨، ص، وعطاء هو: عطاء بن أبي رباح، واسم أبي رباح أسلم. وكان عطاء من مولدي الجند من مخاليف اليمن. نشأ بمكة. وهو مولى آل أبي ميسرة بن أبي خثيم الفهري.

(٣٢) ابن حزم: أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري، المحلى، دار الفكر، ج ٩، ص ٤٣٤.

(٣٣) المصدر السابق. وابن أبي ليلى هو: عبد الرحمن بن يسار وهو ابن أبي ليلى الأنصاري، غرق بنهر البصرة، قال أبو نعيم: مات سنة ثلاث وثمانين في الجماجم، ولد لست سنين بقيت من خلافة عمر رضي الله عنه، سمع عليا وعثمان وسهل بن حنيف وقيس بن حنيف وأبا أيوب وأم هانئ وزيد بن أرقم وعبد الله ابن ربيعة والبراء=

وإسحاق^(٣٤)، وعمرو بن حريث^(٣٥)، وابن سيرين^(٣٦) وعطاء^(٣٧) وقتادة^(٣٨).

= وحذيفة وكعب بن عجرة وأبا الدرداء وسعد بن عبيد رضى الله عنهم وعن ابى موسى رضى الله عنه وسمع عبيد الله بن حكيم وعن المقداد رضى الله عنه، سَمِعَ مِنْهُ الْأَعْمَشُ الْكُوفِيُّ، قَالَ مُوسَى حَدَّثَنَا سُلَيْمَانُ بْنُ مَغِيرَةَ عَنْ تَابِتِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ: طُفِتَ فِي هَذِهِ الْأَمْصَارِ فَمَا رَأَيْتُ مِثْرًا أَكْثَرَ مَجْتَهِدًا مِنَ اللَّيْلِ وَلَا أَكْثَرَ ذِكْرًا لِلَّهِ مِنْ أَهْلِ الْبَصْرَةِ وَكُنَّا إِذَا قَعَدْنَا إِلَى ابْنِ أَبِي لَيْلَى يَقُولُ لِلرَّجُلِ: اقْرَأِ الْقُرْآنَ فَإِنَّهُ يَدُلُّنِي عَلَى مَا تَرِيدُونَ نَزَلَتْ هَذِهِ الْآيَةُ فِي كَذَا وَهَذِهِ فِي كَذَا، سَمِعَ مِنْهُ الشَّعْبِيُّ وَمَجَاهِدٌ وَعَبْدُ الْمَلِكِ ابْنُ عَمِيرٍ وَحَصِينٌ وَعَمْرُو بْنُ مَرْثَدَةَ وَابْنُ سِيرِينَ وَعَمْرُو بْنُ مَيْمُونٍ. انظر: البخاري، محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة، أبو عبد الله، التاريخ الكبير، طبعة: دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد - الدكن، ج ٥ ص ٣٦٨.

(٣٤) المصدر السابق. واسحق هو: إسحاق بن زَاهَوِيَّةُ أَبُو يَعْقُوبَ إِسْحَاقَ بْنَ إِبْرَاهِيمَ النَّخَعِيِّ، أَحَدُ أَرْكَانِ الْمُسْلِمِينَ وَعَلِمٌ مِنْ أَعْلَامِ الدِّينِ كَانَ عَالِمًا وَمُحَدِّثًا وَمُفَسِّرًا وَكَانَتْ فِضَائِلُهُ أَكْثَرَ مِنْ أَنْ تَحْصِيَ رَوَى عَنْ سُفْيَانَ بْنِ عُيَيْنَةَ وَعَنْ وَكَيْعٍ وَعَنْ الْجَمْعِ الْكَثِيرِ مِنَ الْأَثَمَةِ وَرَوَى عَنْهُ الْبُخَارِيُّ وَالْتَّزِمِيَّةُ تَوَطَّنَ بِنَيْسَابُورٍ وَتُوفِيَ فِيهَا سَنَةَ ثَمَانٍ وَثَلَاثِينَ وَمِائَتَيْنِ كَذَا فِيهِ، وَتَفْصِيلُ مَنَاقِبِهِ مَذْكُورَةٌ فِي وَفِيَاتِ الْأَعْيَانِ لِابْنِ خُلْكَانٍ وَلِدَ سَنَةَ إِحْدَى وَقِيلَ سِتُّ وَسِتِّينَ وَمِائَةً، وَقَالَ أَحْمَدُ بْنُ سَلْمَةَ سَمِعْتُ أَبَا حَاتِمٍ الرَّازِيَّ يَقُولُ ذَكَرْتُ لِأَبِي زُرْعَةَ إِسْحَاقَ بْنَ زَاهَوِيَّةٍ وَحَفِظَهُ فَقَالَ أَبُو زُرْعَةَ مَا رَوَيْتُ أَحْفَظَ مِنْ إِسْحَاقَ، قَالَ أَبُو حَاتِمٍ وَالْعَجَبُ مِنْ إِتْقَانِهِ وَسَلَامَتِهِ فِي الْعِلْمِ مَعَ مَا رَزَقَ فِي الْحِفْظِ، انظر: أحمد بن محمد الأندلسي، طبقات المفسرين، تحقيق: سليمان بن صالح الخزفي، مكتبة العلوم والحكم - السعودية، ط ١- ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ م.

(٣٥) ابن حجر: أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، تحقيق: أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، دار المعرفة، بيروت، ج ٥، ص ٢٥٠. وعمرو بن حريث هو عمرو بن حريث بن عثمان بن عبد الله بن عمر بن مخزوم القرشي المخزومي يكنى أبا سعيد رأى النبي ﷺ وهو أخو سعيد بن حريث، ويجتمع هو، وخالد بن الوليد، وأبو جهل بن هشام في عبد الله. سكن الكوفة، وابتنى بها دارًا، وهو أول قرشي اتخذ بالكوفة دارًا، وروى عن النبي ﷺ وكان عمره لما توفي النبي ﷺ اثنتي عشرة سنة، وقيل: حملت به أمه عام بدر، ومسح النبي ﷺ رأسه، ودعا له بالبركة في صفتيه وبيعه، فكسب مالًا عظيمًا، وكان من أغنى أهل الكوفة، وولي ليني أمية بالكوفة، وكانوا يميلون إليه، ويتقون به، وكان هواه معهم، وشهد القادسية، وأبلى فيها، انظر: الكتاب: ابن الأثير، أبو الحسن علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم بن عبد الواحد الشيباني الجزري، عز الدين أسد الغاية في معرفة الصحابة، تحقيق: علي محمد معوض - عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، ط ١- ١٤١٥ هـ - ١٩٩٤ م.

(٣٦) المصدر السابق.

(٣٧) المصدر السابق.

(٣٨) المصدر السابق. وقتادة هو: بن زيد بن عامر بن سواد بن ظفر. وأمه أنيسة بنت قيس بن عمرو بن عبيد بن مالك بن عمرو بن عامر بن عثم بن عدي بن النجار من الخزرج. قال عبد الله بن محمد بن عمار: وليس لقتادة اليوم عقب. وكان آخر من بقي من ولده عاصم ويعقوب ابنا عمر بن قتادة. وكان عاصم بن عمر من العلماء بالسيرة وغيرها. وقد انقرضوا فلم يبق منهم أحد. قال محمد بن عمر: وقد شهد قتادة بن النعمان العقبة مع السبعين من الأنصار في روايته ورواية موسى بن عتبة وأبي معشر. ولم يذكره محمد بن إسحاق في كتابه فيمن شهد العقبة. وكان قتادة من الرماة المذكورين من أصحاب رسول الله ﷺ - وشهد بدرا وأحدا ورميت عينه يوم أحد فسالت حدفته على وجنته فأتي رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله إن عندي امرأة أحبها وإن هي رأت عيني خشيت أن تقدرني. قال فردها رسول الله ﷺ - بيده فاستوت ورجعت وكانت أقوى عيني وأصحهما بعد أن كبر. انظر: ابن سعد، أبو عبد الله محمد بن منيع، الطبقات الكبرى، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية - بيروت، ط ١- ١٤١٠ هـ - ١٩٩٠ م.

القول الثاني: عدم جواز شهادة الاستغفال مطلقاً:

وهو قول أبي حنيفة^(٣٩)، وقول للمالكية^(٤٠)، وقول الشافعي في القديم^(٤١)، وهو اختيار أبي بكر، وابن أبي موسى من الحنابلة^(٤٢)، ويُنسب هذا أيضاً إلى شريح^(٤٣)، والشعبي^(٤٤)، والنخعي^(٤٥).

القول الثالث: جواز شهادة الاستغفال بشروط ؛ منها:

- أن يُعاین (يرى) الشاهد المشهود عليه^(٤٦).
- أن يعرف الشاهد المشهود عليه معرفةً تامة^(٤٧).
- ألا يكون المقرّ مختدعاً أو ضعيفاً أو خائفاً^(٤٨).
- أن يكون الشاهد عدلاً^(٤٩).

- (٣٩) الطرابلسي: علي بن خليل أبو الحسن، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الحكام، ج ٢، ص ٣. وانظر: ابن بطال: شرح صحيح البخاري، ج ٨، ص ٩.
- (٤٠) الباجي: سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب، المنتقى شرح الموطأ، ج ٤، ص ٤.
- (٤١) الجويني: عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين، نهاية المطب في دراية المذهب، تحقيق: أ. د/ عبد العظيم محمود الديب، دار المنهاج، ط ١- ١٤٢٨ هـ- ٢٠٠٧ م، ج ١٩، ص ٣١، وانظر: ابن حجر: فتح الباري، ج ٥، ص ٢٥٠.
- (٤٢) ابن قدامة: شمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن الشيخ الإمام العالم العامل الزاهد أبي عمر محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي، الشرح الكبير، ج ١٢، ص ١٨.
- (٤٣) ابن أبي شيبة: أبو بكر عبدالله بن محمد العبسي الكوفي، مصنف ابن أبي شيبة، تحقيق: محمد عوامة، الطبعة السلفية، ج ٦، ص ٤٦٨. وشريح هو شريح القاضي ابن الحارث بن قيس بن الجهم بن معاوية بن عامر بن الرائش بن الحارث بن معاوية بن ثور بن مرتع من كندة. وليس بالكوفة من بني الرائش غيرهم. وسائر بني الرائش بهجر وحضرموت لم يقدم إلى الكوفة منهم أحد غير شريح. قال وكان شريح يكنى أبا أمية. قال: أَخْبَرَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ الطَّنَافِسِيِّ قَالَ: حَدَّثَنَا الْأَعْمَشُ عَنْ إِبْرَاهِيمَ أَنَّ شُرَيْحًا كَانَ شَاعِرًا. وَسَمِعْتُ يَزِيدَ بْنَ هَارُونَ يَقُولُ: كَانَ شُرَيْحَ شَاعِرًا قَاتِفًا قَاضِيًا. انظر: ابن سعد، الطبقات الكبرى، ج ٦، ص ١٨٢.
- (٤٤) المصدر السابق. والشعبي هو: عامر بن شراحيل الشعبي سمع الشعبي من ثمانية وأربعين من أصحاب النبي ﷺ والشعبي أكبر من أبي إسحاق بسنتين، انظر: العجلي، أبو الحسن أحمد بن عبد الله بن صالح الكوفي، معرفة النقات من رجال أهل العلم والحديث ومن الضعفاء وذكر مذاهبهم وأخبارهم، تحقيق: عبد العظيم البستوي، مكتبة الدار - المدينة المنورة - السعودية ط ١- ١٤٠٥ - ١٩٨٥، ج ٢، ص ١٢.
- (٤٥) المصدر السابق. والنخعي هو: إبراهيم النخعي، وهو إبراهيم بن يزيد بن الأسود بن عمرو بن ربيعة بن حارثة بن سعد بن مالك بن النخع من مذحج. ويكنى أبا عمران وكان أعور.
- (٤٦) ابن مودود: الاختيار لتعليل المختار، ج ٢، ص ١٥٤، وانظر: ابن حجر: فتح الباري، ج ٥.
- (٤٧) ابن مودود: الاختيار لتعليل المختار، ج ٢، ص ١٥٤.
- (٤٨) ابن مودود: الاختيار لتعليل المختار، ج ٢، ص ١٥٤، وانظر: ابن بطال: شرح صحيح البخاري، ج ٨، ص ٩.
- (٤٩) والباجي: المنتقى شرح الموطأ، ج ٤، ص ٤.
- (٤٩) ابن قدامة، المغني، ج ١٠، ص ١٩٥.

وهذا قولٌ للحنفية^(٥٠)، وقولٌ للمالكية^(٥١)، وقول الشافعي في الجديد^(٥٢).

القول الرابع: التفريق بين الإقرار بحق حالّ والإقرار بحق سابق ؛ فإن أقر بحق في الحال كقوله له على كذا شهد به، وإن أقر بسابقه فقط كقوله: أقرضني فكان له عليّ، أو كان له عليّ وقضيته، نقلها أبو طالبٍ، وأختارها المجدد من الحنابلة وقيل هي الرواية الأصح عندهم.^(٥٣)

أدلة أصحاب الأقوال السابقة:

- أدلة أصحاب القول الأول الذين أجازوا شهادة الاستغفال مطلقاً:

استدل من ذهب إلى هذا الرأي بـ:

١- حديث ابن عمر - رضي الله عنهما - في قصة الرسول - صلى الله عليه وسلم - مع ابن صياد حيث ورد عن عبدالله بن عمر - رضي الله عنهما - أنه قال: "انطلق النبي - صلى الله عليه وسلم - هو وابن كعب الأنصاري يوماً إلى النخل التي فيها ابن صياد، حتى إذا دخل النبي - صلى الله عليه وسلم - طفق النبي - صلى الله عليه وسلم - يتقي بجذوع النخل وهو يختل أن يسمع من بن صياد شيئاً قبل أن يراه، وابن صياد مضطجع على فراشه في قطيفة له فيها زمزمة، فرأت أم بن صياد النبي - صلى الله عليه وسلم - وهو يتقي بجذوع النخل، فقالت لابن صياد: أي صاف - وهو اسمه - هذا محمد، فتناهى بن صياد قال النبي - صلى الله عليه وسلم -: "لو تركته لبيّن". ووجه الدلالة في الحديث أنه عندما سمع الرسول - صلى الله عليه وسلم - أن ابن صياد ولد وعينه طافية فخشي أن يكون هو الدجال، فأراد أن يتحقق من ذلك، ومحاولة النبي - صلى الله عليه وسلم - التواري

- (٥٠) الطرابلسي: علي بن خليل أبو الحسن، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الحكام، ج ٢، ص ٣ وانظر: ابن مودود: الاختيار، ج ٢، ص ١٥٤، وانظر: ابن بطال: شرح صحيح البخاري، ج ٨، ص ٩.
- (٥١) ابن عبد البر: أبو عمر يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، الكافي في فقه أهل المدينة المالكي، تحقيق: محمد محمد أحمد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، ط ٢، ج ٢، ص ٨٩٩، وانظر: الباجي: المنتقى شرح الموطأ، ج ٤، ص ٤.
- (٥٢) ابن أبي الخير، أبو الحسين يحيى بن سالم العمراني اليمني الشافعي، البيان في مذهب الإمام الشافعي، تحقيق: قاسم محمد النوري، دار المنهاج - جدة، ط ١ - ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م، وانظر: ابن حجر: فتح الباري، ج ٥، ص ٢٥٠.
- (٥٣) ابن مفلح: إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، أبو إسحاق، برهان الدين المبدع شرح المقنع دار عالم الكتب، الرياض، طبعة: ١٤٢٣ هـ / ٢٠٠٣ م، ج ٨، ص ٢٩٤، وانظر: المرادوي، الانصاف، ج ١٢، ص ٢٣.

(الاختباء) عن ابن صياد لسمع منه ثم يحكم بما سمعه، هي موطن الشاهد في هذا الموضوع، حيث قال - ﷺ - لأمه: " لو تَرَكَتُهُ لَبَيِّنٌ". (٥٤)

٢- عن عروة بن الزبير - رَضِيَ اللهُ عَنْهُ - أَنَّ عَائِشَةَ زَوْجَ النَّبِيِّ - ﷺ - - رضي الله عنها - أَخْبَرَتْهُ: أَنَّ رِفَاعَةَ الْقُرَظِيَّ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ فَبِتَّ طَلَّاقَهَا، فَتَزَوَّجَتْ بَعْدَهُ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنِ الزَّبِيرِ - رَضِيَ اللهُ عَنْهُ - فَجَاءَتِ النَّبِيَّ - ﷺ - فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّهَا كَانَتْ تَحْتَ رِفَاعَةَ فطَلَّقَهَا آخِرَ ثَلَاثِ نَطْلِيقَاتٍ فَتَزَوَّجْتُ بَعْدَهُ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنِ الزَّبِيرِ وَإِنَّهُ وَاللَّهِ مَا مَعَهُ إِلَّا مِثْلُ الْهُدْبَةِ وَأَخَذَتْ بِهُدْبَةٍ مِنْ جِلْبَابِهَا. قَالَ فَتَبَسَّمَ رَسُولُ اللَّهِ - ﷺ - ضَاخِكًا فَقَالَ « لَعَلَّكَ تُرِيدِينَ أَنْ تَرْجِعِي إِلَيَّ رِفَاعَةَ؟ لَا حَتَّى يَذُوقَ عُسَيْلَتِكَ وَتَذُوقِي عُسَيْلَتَهُ ». وَأَبُو بَكْرٍ الصِّدِّيقُ جَالِسٌ عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ - ﷺ - وَخَالِدُ بْنُ سَعِيدِ بْنِ الْعَاصِ جَالِسٌ بِيَابِ الْحُجْرَةِ لَمْ يُؤْذِنْ لَهُ قَالَ فَطَفِقَ خَالِدٌ يُنَادِي أَبَا بَكْرٍ أَلَا تَرْجُرُ هَذِهِ عَمَّا تَجْهَرُ بِهِ عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ - ﷺ - . (٥٥) حيث كان خالد بن سعيد - رَضِيَ اللهُ عَنْهُ - واقفاً بالباب محجوباً لا يرى المرأة ومع ذلك أنكر عليها قولها ولم ينكر عليه - ﷺ - ذلك. (٥٦) فالمرأة جاءت ترفع دعوى بحق زوجها وتتهمه بعدم قدرته على إتيانها مما جعل خالد بن سعيد ينكر عليها هذا القول وهو لا يراها وهي لم تعلم بوجوده، وهذا يشير إلى جواز شهادة المستخفي عن المشهود عليه.

٣- إنَّ عمر بن الخطاب - رَضِيَ اللهُ عَنْهُ - أجاز شهادة الذين رصدوا رجلاً يزني ولكنَّه لم يُمضِها لأنهم لم يتموا الأربعة، وليس لأنهم اختبئوا حتى يرووه. (٥٧)

٤- إنَّ المعرفة تحصل بسماع الصوت كما تحصل بمشاهدة الشخص. (٥٨)

- (٥٤) رواه البخاري في صحيحه، انظر: البخاري، صحيح البخاري، ج ٣، ص ١٦٨.
 (٥٥) مسلم: أبو الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، الجامع الصحيح المسمى صحيح مسلم دار الجيل، بيروت + دار الأفاق الجديدة. بيروت، ج ٤، ص ١٥٤.
 (٥٦) ابن حجر: فتح الباري، ج ٥، ص ٢٥٠.
 (٥٧) الأعظمي: محمد ضياء الرحمن، المنة الكبرى شرح وتخرىج السنن الصغرى، مكتبة الرشد، الرياض، طبعة ١٤٢٢هـ، ج ٩، ص ٢٢٧.
 (٥٨) ابن بطال: شرح صحيح البخاري، ج ٨، ص ١٠.

- ٥- إنَّ الحاجة تدعو إلى قبول شهادة الاستغفال حفاظاً على الحقوق من الضياع بإنكار الغادر والفاجر، ولو لم تقبل لأدى ذلك إلى ضياع الحق.^(٥٩)
- أدلة أصحاب القول الثاني الذين ذهبوا إلى عدم جواز شهادة الاستغفال مطلقاً: استدل من ذهب إلى هذا القول بالأدلة التالية:
- ١- قوله تعالى "ولا تجسسوا".^(٦٠) فاختباء الشاهد عن المشهود عليه يدخل ضمن التجسس الذي نهت عنه الآية الكريمة.
- ٢- ما روي عن جابر بن عبد الله - رَضِيَ اللهُ عَنْهُ - عن النبي - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - قال: "إذا حدّث الرجل الحديث ثم التفت فهي أمانة".^(٦١) ومعنى ذلك أن ما حدّث به يعتبر أمانة لا يجوز نقله عنه بغير إذنه ودلّ على ذلك حذره من قوله^(٦٢).
- ٣- شهادة الاستغفال مقدوح فيها للأسباب التالية:
- أ- إنَّ جلوس الشاهد في مجلس لا يجلسه العدول يعتبر قدحاً في شهادته؛ إذ لو كان عدلاً ما اختفى ليشهد.^(٦٣)
- ب- إنَّ هذه الشهادة فيها تدليسٌ وغرورٌ وخداعٌ للمشهدود عليه.^(٦٤)
- ج- إنَّ الأصوات تتشابه فيما بينها مما يورث الشك في معرفة المشهدود عليه.^(٦٥)
- د- إنَّ المشهدود عليه قد يكون أقرّ بالحق على سبيل الممازحة لا على سبيل الحقيقة.^(٦٦)

(٥٩) ابن مفلح: المبدع شرح المقنع، ج ١٠، ص ١٦٠، وانظر: الصنعاني: أبو بكر عبد الرزاق بن همام، مصنف عبد الرزاق، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي، بيروت، ج ٨، ص ٣٥٥ و. الموسوعة الكويتية، ج ٢٦، ص ٢٥١.

(٦٠) سورة الحجرات، آية ١٢.

(٦١) الترمذي: محمد بن عيسى أبو عيسى السلمي، الجامع الصحيح سنن الترمذي، تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ج ٤، ص ٣٤١، وحسنه الترمذي والألباني.

(٦٢) ابن أبي يعلى: أبو الحسين محمد بن محمد، طبقات الحنابلة: تحقيق: محمد حامد الفقي، دار المعرفة، بيروت، ج ٢، ص ١١٣.

(٦٣) وكيع: أبو بكر محمد بن خلف بن حيّان بن صدقة الضبيّ البغداديّ، أخبار القضاة، تحقيق: عبدالعزيز مصطفى المراغي، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، ط ١، ج ٢، ص ٢٤٥.

(٦٤) الطرابلسي: معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، ج ٢، ص ٣.

(٦٥) ابن بطلال: شرح صحيح البخاري، ج ٨، ص ١٠.

٤- القياس على عدم قبول قول شاهدي الفرع لو سمعا شاهدي الأصل يقولان أشهدنا فلان على فلان بكذا وكذا.^(٦٧)

- أدلة أصحاب القول الثالث وهم الذين أجازوها بشروط:

استدل من قال بهذا القول بأدلة أصحاب القول الأول القائلين بالجواز مطلقاً وأضافوا إليها:

١- أن قبول شهادة المستخفي على إطلاقها قد يؤدي إلى عدم التحقق من شخصية المشهود عليه^(٦٨)، والرسول - ﷺ - يقول للرجل الذي سأله عن الشهادة: "تَرَى الشَّمْسَ، عَلَيَّ مِثْلَهَا فَاشْهَدْ أَوْ دَعْ"^(٦٩).

٢- القياس على شهادة الأعمى فلا يشهد على الصوت الذي يسمعه إلا إذا تيقن منه.^(٧٠)

- أدلة أصحاب القول الرابع القائل بأنه إذا أقرّ المشهود عليه بحق في الحال شهد به، وإن أقرّ بسابقة الحق لم يشهد حتى يشهده به.
استدل أصحاب هذا القول بأدلة، منها:

١- عموم قوله تعالى: "إلا من شهد بالحق وهم يعلمون"^(٧١).

٢- أنّ المقر بحق في الحال معترف به، فالشاهد يجزم تبعاً لإقراره بأن عليه الحق، أمّا المقر بحق سابق فلا يلزم منه أنّ الحق ما زال عليه، فقد يكون قضاء دينه، فلا يستطيع الشاهد الجزم بأنه عليه.^(٧٢)

(٦٦) الزركشي: شرح الزركشي على مختصر الخرقي، ج ٣، ص ٤١٢.

(٦٧) ابن أبي بعلی: طبقات الحنابلة، ج ٢، ص ١١٣.

(٦٨) المصدر السابق ص ٩.

(٦٩) ابن الملقن: سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري، البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، تحقيق: مصطفى أبو الغيط و عبدالله بن سليمان وباسر بن كمال، دار الهجرة للنشر والتوزيع - الرياض-السعودية، ط ١، ج ٩، ص ٦١٧. قَالَ الْحَاكِمُ: هَذَا حَدِيثٌ صَحِيحٌ الْإِسْنَادُ، وَاَنْظُرْ: ابن مودود: الاختيار، ج ٢، ص ١٥٤.

(٧٠) ابن بطال: شرح صحيح البخاري، ج ٨، ص ٩، وانظر: ابن حزم، المحلى، ج ٩، ص ٤٣٤.

(٧١) سورة الزخرف، آية ٨٦.

(٧٢) الزركشي: شمس الدين أبي عبدالله محمد بن عبدالله المصري الحنبلي، شرح الزركشي على مختصر الخرقي، تحقيق: عبدالمنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٣هـ، ج ٣، ص ٤١١.

- ٣- أنّ هذه شهادة ضعيفة فلا بد من تقويتها بالاستدعاء بطلب الشهادة.(٧٣)
- ٤- القياس على الشهادة على الشهادة فلا يجوز في الشهادة على الأخرى حتى يشهده على ذلك.(٧٤)
- ٥- القياس على حصول العلم بالرؤية، فالشاهد قد حصل له العلم بالسمع(٧٥).

ثانياً: مناقشة وترجيح: مناقشة أدلة أصحاب الأقوال السابقة:

مناقشة أدلة أصحاب القول الأول والثالث، وهم من ذهبوا إلى الجواز مطلقاً، أو الجواز بشروط:

- ١- لا أجزم بأنّ أصحاب القول الأول الفائتين بالجواز مطلقاً، لا يشترطون العدالة في الشاهد فهذا شرط متفق عليه في كل الشهادات، فالأحاديث التي استدلو بها تدل على هذا:
- فالرسول -عليه السلام- الذي أراد أن يسمع من ابن صياد لا أحد يناقش في عدالته كما هو حال الصحابي خالد بن سعد الذي شهد على امرأة رفاعة.
 - كما أنّ عمر بن الخطاب رضي الله عنه ردّ شهادة الذين رأوا رجلاً يزني، لا لعدم عدالتهم وإنما لأنهم لم يكملوا أربعة شهداء.
- ٢- وأمّا المعرفة وإن كانت تحصل بالسمع دون المشاهدة، فهذا لا يناقض أن يكون الشاهد عدلاً ويتيقن من معرفة الصوت بالأدلة والقرائن الممكنة.
- ٣- وأمّا قضية أنّ الحاجة تدعو إلى الحفاظ على الحقوق فهذا ما يقوله أصحاب هذا القول، وهذا لا ينافي أن يكون الشاهد عدلاً ومتيقناً.

(٧٣) ابن مفلح: المبدع شرح المقنع، ج ١٠، ص ١٥٩.

(٧٤) المصدر السابق.

(٧٥) الزركشي: شمس الدين أبي عبدالله محمد بن عبدالله المصري الحنبلي، شرح الزركشي على مختصر الخرقى، ج ٣، ص ٤١١.

وهنا أشير إلى أن القول الأول والثالث - حسب رأيي - قول واحد، فالشروط التي اشترطها أصحاب القول الثالث هي شروطٌ ضمنية لقبول الشهادة.

- مناقشة أدلة أصحاب القول الثاني الذين منعوها مطلقاً:

ردّ المجيزون لشهادة المستخفي على المانعين منها بمايلي:

١- إنَّ هذا التجسس غير ممنوع لأنَّ الحاجة تدعو إليه^(٧٦).

٢- القول بأنَّ الشاهد لو كان عدلاً ما جلس، يُردّ عليه بأنَّ أصحاب هذا القول يشترطون العدالة في الشاهد، وجلس العدل لإثبات الحق لا يقدح في عدالته^(٧٧) ونضيف إلى ذلك:

٣- أنَّ القياس على شاهدي الفرع قياس غير دقيق؛ إذ إنَّ الشاهدين هنا قد سمعا الشهادة مباشرة ممن عليه الحق، فهما شاهدان أصليان.

٤- أما ما قيل في الشهادة من تدليس وخداع فيردّ عليه بأنه كذلك يُفعل بالفاسق الفاجر الكاذب الذي يريد أكل الحق ظلماً^(٧٨).

٥- وأما ما قيل في أنَّ الأصوات تتشابه فيردّ عليه بأنَّ الصور كذلك تتشابه^(٧٩).

٦- وأما قولهم أنه ربما أقر على سبيل الممازحة لا على سبيل الحقيقة، فيرد عليه أن على الشاهد أن يكون متيقناً مما يشهد به، إضافة إلى أن هذا بعيد الاحتمال، لا يرقى إلى أهمية الحفاظ على الحقوق.

- مناقشة أدلة أصحاب القول الرابع القائل بأنه إذا أقرّ المشهود عليه بحق في الحال

شهد به، وإن أقرّ بسابقة الحق لم يشهد حتى يشهده به^(٨٠):

(٧٦) المصدر السابق.

(٧٧) المصدر السابق.

(٧٨) ابن حجر: فتح الباري، ج ٥، ص ٢٥٠.

(٧٩) ابن حزم: المحلى، ٩، ص ٤٣٤.

(٨٠) انظر: ابن مفلح إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد، أبو إسحاق، برهان الدين، المبدع في شرح المقنع، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط ١ ١٤١٨هـ، ج ٨، ص ٢٩٤، والمرزوقي: إسحاق بن منصور بن بهرام، أبو يعقوب، المعروف بالكوسج، مسائل الإمام أحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه، عمادة البحث العلمي، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، ط ١ ١٤٢٥هـ، ج ٨، ص ٤١١.

١- إنَّ التفريق بين المقر بحق في الحال والمقر بحق سابق لعدم قدرة الشاهد على الجزم ببقاء الحق، يُردّ عليه بأن الشاهد لا يجوز له أن يشهد بحق حال أو سابق إلّا إذا تيقن من صحة ما يشهد به.

٢- قولهم بضعف هذه الشهادة بدون طلب، على فرض التسليم بذلك، يردّ عليه بأن ذلك يُلجأ إليه عند الضرورة والحاجة، والضرورات تبيح المحظورات.

٣- أمّا قياسها على الشهادة على الشهادة فهو قياس مع الفارق، فهذه شهادة أصلية تتم بالسماع ممن عليه الحق بعد التيقن من شخصيته بالوسائل المناسبة.

هذا ويمكن أن نضيف بأن نصوص الفقهاء جاءت بالنص على أن يكون الشاهد المستخفي أكثر من واحد ليتحقق السماع من المقر^(٨١)، ولكن العدد المطلوب في هذه الشهادة لا يختلف عن غيرها من الشهادات فما كان يتطلب إثباته شاهدين، فلا بد من شاهدين، وما كان يتطلب أكثر من ذلك فهنا أيضاً يشترط ذلك حسب الحق المشهود به^(٨٢).

الترجيح:

بعد هذا العرض لأقوال الفقهاء وأدلتهم ومناقشة ما يمكن مناقشته يتبين لي أنّ الرأي الراجح في هذه المسألة هو القول الثالث القائل بقبول شهادة المستخفي بشروط؛ إذ إنّ هذا القول يجمع بين القول الأول والثالث، - كما أشرت سابقاً - فهما قولاً واحداً، كما أنهم استندوا إلى أدلة صحيحة وقوية، إضافة إلى أنّ الحاجة قد تكون ماسة لذلك.

وهذا الرأي هو ما أخذت به دائرة الإفتاء الأردنية؛ حيث وردت الفتوى على سؤال وجّه لدائرة الإفتاء في الأردن تحت موضوع: صحة تحمل الشهادة بالرؤية من وراء حجاب، حيث

(٨١) انظر: الطرابلسي، معين الحكام، ج ٢، ص ٣، والباجي، النقي شرح الموطأ، ج ٤، ص ٤، ووزارة الأوقاف الكويتية، الموسوعة الفقهية، ج ٢٦، ص ٢٥١، وابن فرحون، تبصرة الحكام، ج ٣، ص ٢٨٢.

(٨٢) ولمعرفة التفصيل في عدد الشهود وصفاتهم والحقوق التي يشهدون بها تفصيلاً، يراجع أبواب الشهادة في معظم كتب الفقه.

جاء نص السؤال على النحو الآتي: "ما هو حكم تحمل المستخفي (المتواري أو المختفي) للشهادة، مع العلم أن المستخفي هو الشاهد المخبأ من قبل المشهود له، ليشهد على المشهود عليه، ويكون المستخفي وراء جدار، أو حجاب، بحيث يرى المشهود عليه ويسمعه، ولا يراه المشهود عليه، ولا يعلم بوجوده؛ وذلك لأن المشهود عليه ينكر الحق علانية، ويقر به سرا، فيقوم المشهود له بإخفاء الشاهد حتى يشهد عليه، ويثبت حقه الذي لا يملك وسيلة أخرى لإثباته، ولكم جزيل الشكر".

وجاء الجواب على النحو الآتي: الحمد لله، والصلاة والسلام على سيدنا رسول الله: "إذا اختفى الشاهد في مكان بحيث يرى المشهود عليه ويسمعه صح تحمله للشهادة بغير تردد، لتحقق شرطها ومقتضاها، ولا يشترط أن يعلم المشهود عليه برؤية الشاهد له وسماعه إياه، كما لا يشترط موافقة المشهود عليه على حضور الشاهد، ولا يشترط أن يعلم المقر بالشاهد، فلو اختفى الشاهد وستر نفسه ويرى وجه المقر ويفهمه، والمقر لا يعلمه: وسعه أن يشهد، وهكذا يفعل بالظلمة".^(٨٢)

المطلب الثالث

شهادة الاستغفال في القانون

بالرجوع إلى بعض القوانين في البلاد العربية لا نجد نصوصاً مستقلة متعلقة بشهادة الاستغفال - كما هو الحال عند الفقهاء-، غير أنه وردت في تلك القوانين إشارات يمكن من خلالها استنتاج الحكم القانوني لهذه الشهادة.

أولاً: القانون السعودي:

عند البحث عن تعريف الشهادة في قانون الإثبات السعودي نجد أن المادة (٣٧) عرفتها بأنها "البينة الشفوية لشخص عن إدراكه المباشر لواقعة تثبت مسؤولية مدعٍ بها على آخر، في

(٨٢) لجنة الإفتاء، ومراجعة سماحة المفتي العام عبد الكريم الخصاونة، رقم الفتوى ٥٣٨، تاريخ ٢٠١٠/٣/١٤.

مجلس القضاء ومواجهة الخصوم" (٨٤).

فلم تحدد المادة السابقة ماهية الإدراك المباشر، فلذلك قد يكون الإدراك بالمشاهدة أو بالسمع، وهذا ما أشار إليه الطعن رقم ٠٠١٣ لسنة ٣٣ بتاريخ ٠٤-٠١-١٩٦٧ أن "الأصل في الشهادة أنه لا يجوز للشاهد أن يشهد بشيء لم يعاينه بالعين أو بالسمع بنفسه" (٨٥).

وقد عُرِّفت الشهادة في القانون بأنها "الإخبار بواقعة عاينها الشاهد أو سمعها بنفسه أو أدركها على وجه العموم بحواسه" (٨٦).

فشهادة الاستغفال يمكن أن تدخل ضمن المعاينة بالسمع، فالشاهد المختفي قد سمع عياناً ويقينا من المشهود عليه، وإن كان ذلك بعدم علم المشهود عليه، إلا أن ذلك لا يؤثر على معاينة المشهود عليه بالسمع.

وفي حديث قانون الإثبات السعودي عن البيئة المقبولة جاءت المادة (١٠) من قانون الإثبات السعودي لتتص على أن "البيئة التي يقبل تقديمها في أي دعوى هي التي تنتج في إثبات أو نفي الوقائع محل النزاع أو الوقائع المتعلقة بها والتي لا يكون قبولها ممنوعاً بموجب أحكام هذا القانون" (٨٧).

وعند البحث في هذا القانون لم نجد نصاً قانونياً يمنع من قبول شهادة الاستغفال.

وفي بيانه للبيئة المنتجة في الدعوى، جاء في الفقرة (١) من المادة (١٤) من هذا القانون

- (٨٤) المادة (١٧) من قانون الإثبات السعودي لسنة ١٩٨٣.
(٨٥) الطعن رقم ٠٠١٣ لسنة ٣٣ مكتب فني ١٨ صفحة رقم ٥٤، بتاريخ ٠٤-٠١-١٩٦٧، الموضوع: أحوال شخصية للمسلمين الموضوع الفرعي: الشهادة بالتسامع، فقرة رقم: ٣.
وانظر كتاب: مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري ط١٥، ١٩٨٣، ص٤٥٨.
(٨٦) هذا التعريف من صفحة على الإنترنت للأستاذ هيثم شحادة غزالة تحت عنوان "مستشارك القانوني... الشهادة في القانون" بتاريخ ١٩ أكتوبر ٢٠١٠.
(٨٧) المادة (١٠) من قانون الإثبات السعودي لسنة ١٩٨٣

أنّ "البينة المنتجة هي التي تؤثر على ثبوت الدعوى أو نفيها".^(٨٨)
وشهادة الاستغفال بشروطها المبينة سابقاً قد تكون مؤثرة في ثبوت الدعوى أو نفيها،
وبذلك تكون من البينات المنتجة.

كما أن هذا القانون ترك للقاضي فسحة لتقدير البينات حسب ما يراه محققاً للعدالة في ما
يُنظر أمامه من دعاوى، جاء في المادة (١٥) أنّ " للقاضي في حدود ما نص عليه في هذا
القانون تقدير البينات والأخذ منها بما يراه محققاً للعدل"^(٨٩).

ف نجد أن للقاضي حرية تقدير البينات التي يمكن أن يبني عليها حكمه دون خروج عن
نصوص القانون، وكما ذكرنا آنفاً أن القانون لم يمنع من قبول شهادة الاستغفال كبينة
للاثبات.

ثانياً: بعض القوانين العربية:

نص قانون الإثبات المصري في المادة (٧٠) منه على أن المحكمة " تستدعي للشهادة
من ترى لزوماً لسماع شهادته إظهاراً للحقيقة "^(٩٠).

وهنا نجد أن المادة قد نصت على إعطاء المحكمة الحرية في الاستماع إلى شهادة من
تراه مناسباً لأجل تحقيق العدالة وإظهار الحق دون أن تفرق بين نوع تحمل الشاهد للشهادة
مشاهدةً أو سماعاً.

أمّا قانون الإثبات السوري في مادته الـ (٨١) فقد نص على أنه "لا يشترط شكل خاص
في أداء الشهادة ولا في قبولها، وكفي تعيين المشهود به تعييناً نافياً للجهالة ويقتصر في ذلك
على ما تراه المحكمة كافياً للوصول إلى الحقيقة ولا يزكى الشاهد"^(٩١).

(٨٨) المادة (١٤) فقرة (١)، قانون الإثبات السعودي لسنة ١٩٨٣.

(٨٩) المادة (١٥) من قانون الإثبات السعودي لسنة ١٩٨٣.

(٩٠) المادة (٧٠) من قانون الإثبات المصري.

(٩١) المادة (٨١) من قانون الإثبات السوري.

وبناءً على ما نصت عليه المادة السابقة فإنه لا يشترط شكل معين لقبول الشهادة من قبل المحكمة لأن ذلك يعود إلى قناعة المحكمة بما يوصلها إلى الحقيقة.

وبالرجوع إلى المادة (٨٦) من قانون الإثبات العراقي نجد أنها نصت على أن "للمحكمة قبول شهادة الأخرس والأعمى والأصم"^(٩٢).

وكذلك نصت المادة (٨٣) من القانون المصري على أن "من لا قدرة له على الكلام يؤدي الشهادة إذا أمكن أن يبين مراده بالكتابة أو بالإشارة"^(٩٣). فلما قُبلت شهادة الأعمى والأخرس والأصم كان الأولى قبول شهادة الاستغفال لكونها أقوى.

وبعد هذا العرض لبعض نصوص القوانين فيما يخص الإشارات إلى شهادة الاستغفال نجد أنها قد حرصت كل الحرص على الوصول للحقيقة بأي وسيلة مشروعة كانت، ومن ضمن هذه الوسائل شهادة الاستغفال وإن لم تتص عليها صراحة - كما سبق قوله - كما فعل الفقهاء -عليهم رحمة الله تعالى-. وبذلك يكون القانون قد حذا حذو الشريعة الإسلامية - على الرأي الراجح- في الأخذ بشهادة الاستغفال كبينة في إثبات الحقوق.

(٩٢) المادة (٨١) من قانون الإثبات العراقي.
(٩٣) المادة (٨٣) من قانون الإثبات المصري.

الخاتمة

بفضلٍ من الله وتوفيقه انتهيت من تسطير صفحات هذا البحث المتواضع؛ حيث لم أَلُ جهداً في إيصال البحث إلى ما وصل إليه، وقد عملت جاهداً في أن أسلط الضوء على نوع من الشهادة وهي شهادة الاستغفال.

وقد توصلت إلى النتائج الآتية:

١. شهادة الاستغفال هي "إخبار الشاهد بأمرٍ علم به قصداً من المشهود عليه دون علمه".

٢. تتجسد صورة هذه الشهادة بوجود حق لشخص على آخر، ولكنه منكرٌ لهذا الحق في العلن ومقرٌ في الخفاء، ولا سبيل للوصول إلى إثبات ذلك إلا بالشاهد المختفي.

٣. اتفق الفقهاء المجيزون لهذه الشهادة على أن ذلك يقتصر على من جحد الحق وأنكره.

٤. تبين أن هناك خمسة أقوال للعلماء في هذه المسألة ولكن يمكن جمعها في ثلاثة:

- جواز قبول شهادة الاستغفال.

- عدم جواز قبول شهادة الاستغفال.

- التفريق بين حالتين: الإقرار بحق حالّ والإقرار بحق سابق.

٥. الرأي الراجح هو جواز الأخذ بها بشروط.

٦. تبين أن القانون أشار إلى جواز الأخذ بها.

التوصيات

يوصي الباحث بما يلي:

- بذل المزيد من البحث حول أنواع الشهادات مثل شهادة الأبدان وغيرها.
 - زيادة البحث في طرق الإثبات الحديثة ومنها: التسجيل الصوتي والتصوير والبصمات....
 - البحث في وسائل الإثبات القانونية وتأصيلها الشرعي.
- هذا ما استطعت الوصول إليه فإن كان خيراً فمن الله، وإن كان غير ذلك فمني ومن الشيطان وأسأل الله المغفرة.

المصادر والمراجع

- (إبراهيم مصطفى . أحمد الزيات . حامد عبد القادر . محمد النجار)، المعجم الوسيط، دار الدعوة، مجمع اللغة العربية.
- ابن أبي الخير، أبو الحسين يحيى بن سالم العمراني اليمني الشافعي، البيان في مذهب الإمام الشافعي، تحقيق: قاسم محمد النوري، دار المنهاج - جدة، ط ١- ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م.
- ابن أبي شيبة: أبو بكر عبدالله بن محمد العبسي الكوفي، مصنف ابن أبي شيبة، تحقيق: محمد عوامة، الطبعة السلفية.
- ابن أبي يعلى: أبو الحسين محمد بن محمد، طبقات الحنابلة: تحقيق: محمد حامد الفقي، دار المعرفة، بيروت.
- ابن بطلال: أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك البكري، شرح صحيح البخاري، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، مكتبة الرشد، الرياض، ط ٢.
- ابن حجر: أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، تحقيق: أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، دار المعرفة، بيروت.
- ابن حزم: أبو محمد علي بن احمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري، المحلى، دار الفكر.
- ابن حنبل: أحمد بن حنبل أبو عبدالله الشيباني، مسند الإمام أحمد بن حنبل، مؤسسة قرطبة، القاهرة.
- ابن عبد البر: أبو عمر يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، الكافي في فقه أهل المدينة المالكي، تحقيق: محمد محمد أحمد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، ط ٢.

- ابن قدامة: شمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن الشيخ الإمام العالم العامل الزاهد أبي عمر محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي، الشرح الكبير.
- ابن مفلح: إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد، المبدع شرح المقنع، دار عالم الكتب، الرياض، طبعة: ١٤٢٣هـ / ٢٠٠٣م.
- ابن الملقن: سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري، البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، تحقيق: مصطفى أبو الغيط وعبدالله بن سليمان وياسر بن كمال، دار الهجرة للنشر والتوزيع - الرياض - السعودية، ط١.
- ابن منظور: محمد بن مكرم بن منظور الأفرقي المصري، لسان العرب، دار صادر - بيروت، ط١.
- ابن مودود: عبدالله بن محمود بن مودود الموصلية الحنفي، الاختيار لتعليل المختار، تحقيق: عبد اللطيف محمد عبد الرحمن، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط٣.
- الأعظمي: محمد ضياء الرحمن، المنة الكبرى شرح وتخرىج السنن الصغرى، مكتبة الرشد، الرياض، طبعة ١٤٢٢هـ.
- الباجي أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيبي القرطبي الأندلسي المنتقى شرح الموطأ مطبعة السعادة - بجوار محافظة مصر الطبعة: الأولى، ١٣٣٢هـ.
- البخاري: محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي، الأدب المفرد: تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار البشائر الإسلامية، بيروت، ط٣.
- الترمذي: محمد بن عيسى أبو عيسى السلمى، الجامع الصحيح سنن الترمذي، تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرين، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

- الجرجاني: علي بن محمد بن علي، التعريفات، تحقيق: إبراهيم الأبياري، دار الكتاب العربي - بيروت، ط ١.
- الجويني: عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين، نهاية المطلب في دراية المذهب، تحقيق: أ.د. عبد العظيم محمود الديب، دار المنهاج، ط ١ - ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م.
- الحموي أحمد بن محمد بن علي الفيومي أبو العباس، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المكتبة العلمية - بيروت.
- الرازي: محمد بن أبي بكر بن عبدالقادر، مختار الصحاح، تحقيق: محمود خاطر، مكتبة لبنان، بيروت، طبعة جديدة، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م.
- الزركشي: شمس الدين أبي عبدالله محمد بن عبدالله المصري الحنبلي، شرح الزركشي على مختصر الخرق، تحقيق: عبدالمنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٣هـ.
- الشربيني: شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب، الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع.
- الصنعاني: أبو بكر عبد الرزاق بن همام، مصنف عبد الرزاق، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي، بيروت.
- الطرابلسي أبو الحسن، علاء الدين، علي بن خليل الحنفي، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، دار الفكر.
- الفيروز آبادي مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب القاموس المحيط، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، ط ٨، ١٤٢٦ هـ .
- العثيمين: محمد بن صالح بن محمد، الشرح الممتع على زاد المستقنع، دار ابن الجوزي، ط ١ ١٤٢٢ هـ.

- عثمان، محمد رأفت النظام القضائي في الفقه الإسلامي، دار البيان، ط ٢ ١٤١٥ هـ ج١، ص ٤٧٨.
- العمر، أيمن محمد عمر، المستجدات في وسائل الإثبات، مركز البحوث والدراسات الإسلامية- أكاديمية القاسمي، ط ١ ١٤٢٤ هـ.
- الماوردي: أبو الحسن الماوردي، الحاوي الكبير، دار الفكر، بيروت
- مرتضى: محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني، أبو الفيض الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: مجموعة من المحققين، دار الهداية.
- وزارة الأوقاف الكويتية، الموسوعة الفقهية الكويتية، دار الصفاة، مصر، ط ١.
- وكيع: أبو بكر محمد بن خلف بن حيّان بن صدقة الضبيّ البغداديّ، أخبار القضاة، تحقيق: عبدالعزيز مصطفى المراغي، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، ط ١.
- الطعن رقم ٠٠١٣ لسنة ٣٣ مكتب فني ١٨ صفحة رقم ٥٤، بتاريخ ٠٤-٠١-١٩٦٧،
- مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري ط ١٥، ١٩٨٣، ص ٤٥٨.
- قانون الإثبات السعودي لسنة ١٩٨٣.
- قانون الإثبات السوري.
- قانون الإثبات العراقي.
- قانون الإثبات المصري.
- لجنة الإفتاء، ومراجعة سماحة المفتي العام، رقم الفتوى ٥٣٨، تاريخ ١٤/٣/٢٠١٠.