تزكية الشهود في الشريعة الإسلامية وموقف القانون الليبي منها

د. محمد سليمان آدم

أستاذ مساعد بقسم الفقه وأصوله

كلية الشريعة والقانون

جامعة السيد محمد بن علي السنوسي الإسلامية

ملخص

يتناول هذا البحث الإجابة عن العديد من التساؤلات حول تزكية الشهود، والذي منها هل مبدأ تزكية الشهود ثابت عند الفقهاء، وهل أخذ القانون الليبي بشرط العدالة واعتبر هذا المبدأ، وقد جاء في مبحثين الأول يتكلم عن الشهادة ومعناها وشروطها، والثاني يبين معنى تزكية الشهود ووصفها وموقف القانون الليبي منها.

Abstract

This research addresses the answer to many questions about the recommendation of witnesses, including whether the principle of the recommendation of witnesses is fixed by the jurists, and whether the Libyan law was taken as a condition of justice and considered this principle.

This paper includes two sections, the first talking about testimony, its meaning and conditions, and the second showing the meaning and description of witnessing witnesses and the position of the Libyan law on it.

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصـــلاة والســـلام على خاتم المرســـلين محمد بن عبد الله وآله الطيبين الطاهرين .

أما بعد :

إن زماننا الذي نعيشه اليوم تباعدت فيه أفئدة الناس عن بعضها وتجافى فيه الخلق وفسدت فيه الذمم وأصبحت المروءة والتدين والصلاح عزيزة نادرة في مواجهة المصالح ، وكثرة الانتماء لكل منتن من قبلية أو جهوية أو انتماء مرده الدنيا الزائفة.

ولأن الشهادة من أدلة الإثبات الأصلية ، والتي عليها مدار حكم القاضي إذا احتاج إليها ، ولا يثبت حق إلا بها ولا يصل إلى طالبه إلا بأدائها ، شرعها الله لنا ، وحث على تحملها وأدائها ونهى تبارك وتعالى عن كتمانها .

لذلك كله قررها الفقهاء ، ووضعوا لها شروطها وكل ما يتعلق بها ومن أهم شروطها وأعلاها شأناً العدالة على من يؤديها ، وتأكيداً منهم على عدالة مؤديها وسلامته وتعديله ، شرعوا ما يعرف بتزكية الشهود .

ولأهمية هذا المبدأ كتبت في هذا الجانب من الشـــهادة تحت عنوان – تزكية الشـــهود في الشـــريعة الإسلامية وموقف القانون الليبي منها – قاصدا الإشارة إليها وبحث موقف المشرع الليبي من هذا المبدأ .

أهمية الموضوع : تكمن أهمية الموضوع في لفت وتنبيه القراء والمشرعين إلى هذا المبدأ وماله من فضل في إثبات صلاح وسلامة الشهادة ابتداً بدون أن يُلجأ إلى حلف الشاهد والذي قد يحتمل فساد ذمته بيمين أو غيره .

سبب اختيار الموضوع :

يرجع سبب اختيار الموضوع إلى ما نراه من امتهان للشهادة وإنقاص من قدرها وتقليل من عظمتها ، وانتشار فساد الذمم والرشوة بين الناس وميلهم للدنيا وزيغها .

مشكلة الدراسة :

تتمثل مشكلة الدراسة في طرح التساؤلات الآتية :

- هل تزكية الشهود موجودة ومقررة عند الفقهاء .
- هل لها معيار وضابط لتفعيلها في تحقيق عدالة الشاهد .
- هل المشرع الليبي اعتبرها في تقريره للشهادة كدليل إثبات .

خطة البحث :

تتكون خطة البحث من مقدمة أوضحت فيها أهمية الموضوع وسبب اختياره ومشكلة الدراسة وصلب الدراسة يأتي في مبحثين الأول وهو تمهيدي توضيحي للموضوع وهو الشهادة ومعناها وحكمها ودليل مشروعيتها وشروطها ويتكون من مطلبين الأول في الشهادة ومعناها وحكمها ودليل مشروعيتها والثاني في شروط الشهادة .

أما المبحث الثاني وهو أصل الدراسة ولبها وهو تزكية الشهود ويتكون من ثلاثة مطالب ، الأول في معنى التزكية وصفات المزكي وحكمها ، والثاني في أنواع التزكية ووقتها وعدد المزكين ، والثالث في موقف القانون الليبي من تزكية الشهود .

أما الخاتمة فتحتوي على نتائج الدراسة والتوصيات

المبحث الأول: الشهادة معناها وحكمها ومشروعيتها وشروطها

المطلب الأول : معنى الشهادة وحكمها ودليل مشروعيتها

معنى الشهادة:

لغةً: هي البيان أو هي الإخبار القاطع وهي القول الصادر عن علم حصل بالمشاهدة.

ولهذا قالوا إنها مشتقة من المشاهدة التي بمعنى المعاينة.

شرعاً: هي إخبار صدق لإثبات حي بلفظ الشهادة في مجلس القضاء فتخرج شهادة الزور فليست شهادة وإطلاق الشهادة على الزور فليست شهادة وإطلاق الشهادة على الزور مجاز من قبيل إطلاق البيع الحق[1].

حكم الشهادة:

حكم الشهادة أي يجب على القاضي الحكم بموجبها بعد التزكية والقياس كونها حجة ملزمة لأنه خبر محتمل للصدق والكذب ولكنه ترك بالنصوص والإجماع[2].

ولا يجوز للقاضي تأخير الحكم بموجبها بعد وجود شروطها إلا في ثلاثة أمور:

1- رجاء الصلح بين الأقارب.

2- استمهال المدعي.

3- الريبة.

([1])- نظرية الإثبات في الفقه الجنائي الإسلامي لأحمد بهنسي، الشركة العربية للطباعة، ص13.

([2])- ينظر المصدر السابق ص14.

دليل مشروعية الشهادة :

دليل مشروعيتها راجع إلى الكتاب والسنة والإجماع

أولاً- الكتاب:

قال تعالى: ﴿وَاسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ من رِّجَالِكُمْ﴾ سورة البقرة، الآية 282 وهذا أمر من الله عز وجل بلزوم الرجوع غلى من يشهد في كل العقود والخصومات .

ثانياً- السنة:

روي محمد بن عبد الله بن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي –صلى الله عليه وسلم– قال (البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه) [3].

ثالثاً- الإجماع:

ما ثبت عن ولاة أمر المسلمين من القرن الأول حثهم على الشهادة وتحملاً وأداءً ومن ذلك ماورد عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب في كتابه إلى أبي موسى الأشعري وحثه له فيها على إقامة العدل وأن المسلمين عدول بعضهم على بعض فهذا يدل على إجماع الصحابة على وجوب الشهادة لإقامة الحقوق .

قال شريح: القضاء جمر فنحه عنك بعودين يعني الشاهدين وإنما الخصم داء والشهود شفاء فأفرغ الشفاء على الداء[4].

---

[3]–سنن الترمذي: لمحمد بن عيسى الترمذي، تحقيق أحمد شاكر، شركة مصطفة الباري الحلبي، ط2، 1975م، باب ما جاء في البينة على من أدعى (1341)617/3، قال الترمذي في إسناده مقال وصححه الألباني 617/3.

[4]– المغني لابن قدامة جـ128/10.

الفرق بين الشهادة والرواية:

الشهادة: إخبار ناشئ عن علم لا عن ظن أو شك وهو معنى قول البعض الشهادة إخبار بما حصل فيه الترافع وقصد به القضاء وبت الحكم.

الرواية: هي إخبار بما لم يحصل فيه الترافع ولم يقصد به فصل القضاء وبث الحكم بل قصد به مجرد عزوه لقائله بحيث لو رجع عنه رجع الراوي[5].

وجوب الشهادة:

القاعدة العامة أن الشهادة لا يجوز كتمانها فهي مأمور بها.

قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ كُونُواْ قَوَّامِينَ لِلّهِ شُهَدَاء بِالْقِسْطِ﴾ النساء: 135.

وقوله تعالى: ﴿وَلاَ تَكْتُمُواْ الشَّهَادَةَ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ﴾ البقرة: 283.

وقول النبي –صلى الله عليه وسلم–: (ألا أخبركم بخير الشهداء الذي يأتي بشهادته قبل أن يسألها أو يخبر بشهادة قبل أن يسألها) [6].

قال مالك: معنى هذا الحديث أن يكون عند الشاهد شهادة لرجل لا يعلم بها فيخبره ويؤديها له عند الحاكم[7].

وقال ابن عباس: كتمان الشهادة من الكبائر وهي فرض على الكفاية فإن قام بها من فيه كفاية سقط الفرض عن الباقين لأن المقصود بها حفظ الحقوق وذلك يحصل ببعضهم.

وتجب بطلب المدعي في حق العبد وإنما اعتبر طلبه لأنها حقه فيشرط طلبه كما في سائر الحقوق.

---

[5]– ينظر: نظرية الإثبات، بهنسي ص16.

[6]– صحيح مسلم، كتاب الأقضية، باب بيان خير الشهود، الحديث 1719: جـ13/ 1344.

[7]– شرح صحيح البخاري لابن بطال، 29/8.

وفي حق الله تعالى فإنها تجب فيه بلا طلب كعتق الأمة وطلاق المرأة فإن فيها تحريم الفرج وترك الشهادة فيها رضى بالفسق[8].

المطلب الثاني : شروط الشهادة

لما للشـهادة من أهمية كبيرة في بيان الأقضـية وإظهار الحق أسـس الفقهاء لها شـروط لا تقبل إلى بتوفرها .

شروط الشاهد: وهي نوعان:

1- شروط في تحمله الشهادة.

2- شروط في أدائه للشهادة.

أولاً- شروط في تحمله الشهادة:

1- أن يكون الشاهد عاقلاً وقت التحمل فلا يصح التحمل من المجنون والصبي.

2- أن يكون مبصراً عند بمعنى الفقهاء وعند الشافعي البصر ليس بشرط لصحة التحمل ولا لصحة الأداء لأن الحاجة إلى البصـر عند التحمل لحصـول العلم بالمشـهود به وذلك يحصـل بالسـماع وللأعمى سماع صحيح فيصبح تحمله للشهادة ويقدر على الأداء بمد التحمل[9].

ثانياً- شروط في أدائه للشهادة:

شروط عامة وشروط خاصة:

الشروط العامة:

1- العقل: لأنه من لا يعقل لا يعرف الشهادة فكيف يقدر على أدائها.

---

[8]- ينظر: نظرية الإثبات، بهنسي16، 17.

[9]- ينظر: نظرية الإثبات، بهنسي 20.

2- البلوغ: لا تقبل شـــهادة الصـــبي العاقل لأنه لا يقدر على الأداء إلا بالتحفظ والتحفظ بالتذكر والتذكر بالتفكر وهو لا يوجد من الصبي عادة.

3- الحرية: فلا تقبل شهادة العبد.

4- العدالة: يلزم في الشـاهد أن يكون عدلاً وهو أن تكون حسـناته أكثر من سـيئاته ، وهذا يتناول اجتناب الكبائر وترك الإصرار على الصغائر ، وهذا الشرط من شروط الشهادة ما تأسس عليه بحثنا هذا وهو ما سنوضح في المبحث الثاني .

5- المروءة: هي اجتناب الأمور الدنيئة التي تحط من قدر صاحبها.

6- الغريب: لو أن غريباً نزل بين قوم وحدث ما يستوجب أن يشهد هذا الغريب عند القاضي فسأل القاضي المعدل عن حالة، وكان ظاهر حاله الصلاح ولم يظهر منه ما يسقط عدلته.

7- الغائب: لو أن رجلاً عدلاً مشهوداً له بذلك غاب ثم حضر وشهد وسئل المعدل عنه فإن كانت الغيبة قريبة كان للمعدل أن يعدله وإن كانت الغيبة منقطعة قدرها الفقهاء بمدة ستة أشهر.

الشروط الخاصة:

1- صيغة الشهادة: رأى الحنفية أن الشاهد يلزم أن يقول لفظ أشهد حتى تقبل، فلو قال الشاهد أعلم أو أتيقن لا تقبل شهادته لأنه النصوص وردت بهذا اللفظ وجواز الحكم بالشهادة على خلاف القياس فيقتصر على مورد النص وذلك لأنه النصوص وردت بلفظ الشهادة، قال الله تعالى: ﴿وَاسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ من رِّجَالِكُمْ﴾.

2- موافقة الشـــهادة للدعوى: يلزم أن تكون الشـــهادة موافقة للدعوى فإن خالفتها لا تقبل إلا إذا وفق المدعي بين الدعوى والشـــهادة، وتكون الدعوى في حقوق الحياد من المدعي بنفســـه أو نائبه ولو بالتوكيل، وفي حقوق الله لا يشترط فيها الدعوى كالحدود الخالصة لله تعالى.

3- مجلس القضاء: لا تصير الشهادة حجة ملزمة إلا بقضاء القاضي فتختفي بمجلس القضاء، فلو شهد بها أمام غير القاضي أو شهد بها أمام القاضي ولكن ليس في مجلس القضاء لا تعتبر شهادة.

وعلى ذلك فمدرك الشهادة أمران:

1- الرؤية: فيقع بالرؤية الأفعال، كالغصب والاتلاف والسرقة والزنا وشرب الخمر وكذلك الصفات المرئية كالعيوب في البيع ونحوه، وهذا لا تتحمل الشهادة فيه إلا بالرؤية.

2- السماع: قال ابن عباس والزهري: إذا سمع الشاهد كلام المتعاقدين وعرفها تيقناً فلا تتوقف صحة الشهادة على رؤيتهما، وقال أبو حنيفة والشافعي: إن الشهادة لا تجوز حتى يرى الشاهد بالمشهود عليه لأن الأصوات تشابه فلا يجوز أن يشهد عليها من غير رؤية والشاهد أن يتحدان في الرؤية والسماع ويتسويان فيها وإن خالفتها لا تقبل سواء أكانت بالرؤية أو السماع[10].

شرط العدالة وأهميته

إن شرط العدالة في الشهادة من الشروط الأصيلة والتي يقوم عليها مدار الشهادة فمن اتهم بفسق أو عرف بالدنيئة لا تقبل شهادته، لما فيه من سقوط العدالة وما طرأ عليه من رذيلة .

فالعدالة مشترطة إجماعا والعدل هو من يجتنب الكبائر ويتحفظ على الصغائر فلا تقبل شهادة من وقع في زنا أو قذف أو شرب خمرا أو عرف بالكذب إلا إذا تاب وأناب ، وتسقط الشهادة أيضاً بالإدمان على الملاهي كالشطرنج والنرد وما في حكمها ، وضابط ذلك بالاشتغال بهذه الملاهي عن الصلاة الواحدة حتى يخرج وقتها وترك ثلاث جمعات متتالية بلا عذر ، وكذلك تسقط بالميل لسماع الغناء والأكل في الطرقات وغير ذلك مما يذهب المروءة .

ومراتب الشهود ستة مناطها العدالة فهي :

الأول : العدل المبرز في العدالة ، فهذا تقبل شهادته في كل شيء، ولا يقبل فيه تجريح.

الثاني: العدل غير المبرز ، فتقبل شهادته في كل شيء ، ويقبل فيه التجريح .

الثالثة : الذي تتوسم فيه العدالة .

---

[10]- ينظر: نظرية الإثبات، بهنسي 21-25.

الرابعة : الذي لا تتوسم في العدالة ولا الجرحة .

الخامسة : الذي تتوسم فيه الجرحة [11].

فلا تقبل شهادة هؤلاء الثلاثة أي المرتبة الثالثة والرابعة والخامسة دون تزكية فالتزكية أمر مهم وعامل قويم في ثبوت وقبول الشهادة وهذا ما سنوضحه ونبينه في المبحث التالي .

[11]– القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية لابن جزي الغرناطي، 329.

المبحث الثاني: في تزكية الشهود

المطلب الأول: في معنى التزكية وصفات المزكى وحكمها

التزكية في اللغة: من زكا الرجل يزكو إذا صلح وزكيته بالتثقيل نسبته إلى الزكاء وهو الصلاح والرجل زكي والجمع أزكياء[12]، ويقال زكى الشهود عدلهم ومنه تزكية المرشح لعمل ما[13] وتزكية الشهود مدحهم والثناء عليهم.

وتزكية الشهود في معناها الاصطلاحي تعني مدح الشهود وتعديلهم أو العكس بالقدح فيهم وتجريحهم.

فالمزكي هو الذي يشهد بعدالة الشهود لذلك يجب أن تتوفر عدة صفات في هذا المزكي ليحقق الفرض من انتدابه لهذه المهمة ((فينبغي للقاضي أن لا يختار إلا معدلاً صالحاً زاهداً كي لا يخدع بالمال، صاحب خبرة بالناس مداخلا لهم لا منزوياً عنهم فإن هذا الأمر لا يعرف إلا بالمخالطة والمداخلة فقهياً ليعرف أسباب الجرح والتعديل))[14].

وتعتبر تزكية الشهود من مبدأ النظر في شرط العدالة عند الشاهد ولا يشترط معرفة القاضي عدالة المزكي ابتداءً، وفي هذه الحالة لابد أن يزكي ذلك المزكي من هو معروف عند القاضي بالعدالة فمعرفة الحاكم بعدالة المزكي لابد منها[15].

ويقرر الفقهاء أن القاضي يختار المزكي من البيئة التي ينتمي إليها الشاهد المراد تزكيته أم بما يعرف عنه من تواتر الأخبار إلا أن مجلة الأحكام العدلية نضمت هذا المبدأ في صيغة قاعدية ويستنبط

---

[12]– المصباح المنير في غريب الشرح الكبير: لأحمد بن محمد الفيومي ت770هـ، المكتبة العلمية، بيروت، لبنان 254/1.

[13]– المعجم الوسيط: معجم اللغة العربية، القاهرة، أحمد الزيات وآخرون، دار الدعوة، 396/1.

[14]– نظرية الاثبات في الفقه الجنائي الإسلامي، دراسة فقهية مقارنة، لأحمد بهنسي، الشركة العربية، 1962م، ص34.

[15]– ينظر الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني: للنفراوي، دار الفكر، 1995م، 227/2.

منها اختيار المزكي مع الحفاظ على الصـفات التي يجب أن تكون فيه فقد ورد في إحدى موادها أن ((تزكى الشـــهود من الجانب الذي ينســـبون إليه يعني أن كانوا من طلبة العلوم يزكون من يدرس المدرسـة التي يسكنون فيها ومن معتمد أهاليها وإن كان جنوداً فمن ضـابط الجيش وكتابها وإن كانوا من الكتبة فمن رئيس القلم ومما يليه من الكتاب وإن كانوا من التجار فمن معتبري التجار وإن كانوا من أصـحاب الحرف فمن رؤسـائهم ونقابائهم وإن كانوا من الصـنوف الأخرى فمن معتمدي ومؤتمني أهالي محلتهم أو قريتهم))[16].

وهذا يبين لنا النظام المقرر لاختيار المزكي للشـــاهد من بيئته المكانية أو الوظيفية لأنه هو الأعلم، بحالة وهو من يستطيع أن يحكم بصلاحه من عدمه.

ولأن العدالة شرط في قبول الشـهادة ووصـفها أن يكون الشـاهد من أهل الرضـى والأمانة تعرف عنه النزاهة والتحري في المعاملة فلذلك كان يجب على القاضـــي أن يتحرى ذلك ويســـتبين حال الشـــاهد حرصـــاً على مصـــلحة العباد قال صـــاحب التفريع ((ومن عرفه الحاكم بالعدالة والرضـــى لم يطالبه بالشـهادة على تزكية وأمضـى بعلمه شـهادته، ومن عرفه الحاكم بما يوجب سـقوط الشـهادة لم تقبل شهادته وإن كان ظاهراً أمره العدالة))[17].

وتزكية الشـهود واجبة على القاضـي وتكون له دون غيره ويسـأل عنهم احتياطاً لحكمه قال ابن نجيم ((وسأل القاضي عنهم في السر والعلانية وهو قول أبي يوسف ومحمد لأن القضاء مبنى على الحجة وهي شهادة العدول فيتعرف عن العدالة وفيه صون قضائه عن البطلان))[18] وقال أبو حنيفة يقتصر الحاكم على ظاهر العدالة في المسـلم ولا يسـأل حتى يطعن الخصـم لقول عمر –رضـي الله عنه–

---

[16]– مجلة الأحكام العدلية: لجنة من فقهاء الخلافة العثمانية، تحقيق نجيب هواويني، أرام باغ كراتشي 347/1.

[17]– التفريع في فقه مالك بن أنس: لعبيد الله بن الحسين ابن الجلاب ت378هـ وتحقيق سيد كسروي، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، 2007م، 248/2.

[18]– البحر الرائق شرح كفر الدقائق لزين الدين ابن نجيم ت 970هـ، دار الكتاب الإسلامي، 63/7.

((الناس عدول بعضـــهم على بعض إلا محدوداً في حد))[19] كما ينقل عن أبي حنيفة قوله تزكية الشهود بدعه[20].

وعند المالكية حكم تزكية الشـهود الوجوب على الكفاية عند تعدد من يقوم بها وعلى التعيين عند عدم التعدد واشـتراط التعدد في التعديل والتجريح في التزكية في العلانية وأما في التزكية في السـر فالتعدد مندوب[21].

وعند السادة الشافعية التزكية واجبة، قال: صاحب الحاوي الكبير ((ويكون الكشف عن عدالتهم واجباً على الحاكم ولا يجب على المشـــهود لـه إقامـة البينة بعدالتهم))[22] وهي واجبة ، كما للمالكية وأبي يوسف ومحمد بن الحسن من أصـحاب أبي حنيفة ودليلهم على ذلك قوله تعالى ((ممن ترضـون من الشهداء)) البقرة، 282.

---

[19]–سنن الترمذي: لمحمد بن عيسى الترمذي، تحقيق أحمد شاكر ، شركة مصطفة الباري الحلبي، ط2، 1975م، باب ما جاء في البينة على من أدعى (1341)617/3، قال الترمذي في إسناده مقال وصححه الألباني 617/3.

[20]– ينظر البحر الرائق 63/7.

[21]– الفواكه الدواني للنفراوي، 227/2.

[22]– الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي لأبي الحسن الماوردي ت450هـ، تحقيق على محمد معوض، عادل أحمد، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان 1999م، 182/16.

المطلب الثاني: أنواع التزكية ووقتها وعدد المزكين

التزكية نوعان: تزكية سر وتزكية العلانية.

تزكية السر:

سميت بأنها تزكية لأنها تتم في السر بعيداً عن نظر الناس خارج مجلس القضاء وصورتها أن يبعث القاضي بورقة يكتب فيها اسم الشاهد ونسبه وصفاته وكل ما يتعلق بالتعرف عليه حتى لا يحدث اللبس في السؤال عنه أو بيان حاله للمزكي[23] ويبعثها مع مؤتمن لتصل إلى المزكي ، وعلى القاضي أن يحتاط لهذا السر ، وأن يبالغ في التمحيص والاستئمان، وهذه الورقة يعبر عنها في اصطلاح الفقهاء بالمستورة[24] فيرجع المزكي هذه الورقة وقد كتب في أسفلها عبارة ((هو عدل مقبول الشهادة)) إذا كان كذلك فإن كان الشاهد مجروحاً لايكتب المزكي شيئاً أو يكتب ((الله أعلم)) أما إذا كان المزكي لايعرف عن الشاهد أهو عدل أم فاسق يكتب تحت اسمه ((هو مستور)) وبعد ذلك يعيد الورقة إلى القاضي[25].

تزكية العلانية:

وتتم هذه التزكية في مجلس القضاء وأمام الجميع بحيث يجمع القاضي بين المزكي والشهود ويوجه سؤاله مباشرة إلى المزكي بقوله ((أهؤلاء عدول مقبولو الشهادة)).

فيقوم المزكي ببيان حالهم ويشير إلى من يريد تعديله إشارة واضحة لانتفاء شبهة الالتباس كتشابه الأسماء ويقول هذا الذي أعدله أو اشهد أنه عدل رضا لضرورة الجمع بين لفظي عدل ورضا[26].

ولكن التزكية العلانية قد تؤدي إلى فتنة أو تناحر بسبب انتقام المجروح ممن جرحه قال صاحب فتح القدير ((وقد كانت العلانية وحدها في الصدر الأول لأنهم كان يغلب عليهم الصبر للحق ووقع

---

[23]– نظرية الإثبات لبنهس، ص35.

[24]– مجلة الأحكام العدلية 348/1، فتح القدير لكمال بن الهمام، دار الفكر، 379/7.

[25]– ينظر نظرية الإثبات لبهنس، ص36.

[26]– ينظر المصدر نفسه.

الاكتفاء بالسر في زماننا لغلبة النفوس فيه فيوجب الفتنة وقد روي عن محمد ـأنه قال: تزكية العلانية بلاءً وفتنة))[27].

أما وقتها فبحسب ما ورد بمجلة الأحكام العدلية تكون بعد شهادة الشهود لأن سؤال المشهود عليه لا يكون إلى بعد الإدلاء بالشهادة وهنا يأتي دور القاضي فيما تعين عليه من تحقق.

عدد المزكين:

قد اختلف الفقهاء في تزكية السر من حيث عدد المزكين، إذ أن بعض الفقهاء قالوا أن تزكية السر يكتفي فيها بمزك واحد وذلك باعتبار الكتابة إليه والكتابة منه إلى القاضي ومن هؤلاء فقهاء الأحناف خلاف لمحمد بن الحسن، فقد قال ابن مازه ((وأما اشتراط العدد في الشهادة كان على مخالفة القياس، ولهذا لا يشترط في سائر الاخبارات فيقتصر عليها، ثم هذا الاختلاف في تزكية السر))[28] وهو يعلل ذلك بأن تزكية السر غير معنية بمجلس القضاء ، ويجوز عندهم في تزكية السرد المرأة والعبد والمحدود في القذف إذا كانوا عدولاً.

وكذلك قال المالكية بأن تزكية السر تكون بشاهد واحد قال ابن رشد: ((أنه يجزي فيه الشاهد الواحد وقد روي عن سحنون أنه لا يقبل في تزكية السر إلا اثنان وهو ظاهر ما في المدونة))[29] وبعض المالكية يجعلون التعدد في تزكية السر مندوباً كما للنفراوي قوله ((وأما في تزكية السر فالتعدد مندوب))[30].

---

[27]– فتح القدير لابن الهمام 381/7.

[28]– المحيط البرهان في الفقه العثماني لأبي المعالي برهان الدين ابن مازه، تحقيق عبد الكريم الجندي، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، ط1 ، 2004م، 97/8؛ البحر الرائق لابن نجيم 67/7.

[29]– البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة: لأبي الوليد محمد بن رشد، تحقيق: د. محمد صبحي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط2، 1988م، /455؛ الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي، دار الفكر، 171/4.

[30]– الفواكه الدواني، للنفراوي، 227/2، التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب: لخليل بن إسحاق، تحقيق: د. أحمد عبد الكريم، مركز نجيبويه للمخطوطات، ط1، 2008م، 479/7.

وعند محمد بن الحســـن الشـــيباني من الأحناف لا يجوز في تزكية الســـر في الزنا إلا أربعة من المحيط[31] وبه قال الشـافعي وأحمد وحجتهم أن التزكية في معنى الشـهادة لأن ولاية القاضـي تنبني على ظهور العدالة وهي بالتزكية ولذا اشترطت الذكورة في المزكي في الحدود[32].

أما العدد في التزكية العلانية فهو شـرط بالاجماع لأن معنى الشـهادة فيها ظاهر وبين فهي تختص بمجلس القضـاء وإن لا يشترط فيها لفظ أشهد ولا يجوز في التزكية العلانية إلا من يجوز شهادته لأن الشـهادة من حيث أن القضـاء لا يجب إلا بها كالشـهادة ويشـترط فيها ما يشـترط في الشـهادة[33] ورد ابن القاسم لا يجوز في تزكية العلانية أقل من اثنين وهذا في كل شيء إلا في الزنا[34].

---

[31]– معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، لأبي الحسن الطرابلسي الحنفي، دار الفكر 90/1.

[32]– ينظر نظرية الإثبات لبهنسي، ص38.

[33]– البناية شرح الهداية: لأبي محمد العيني، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط1، 2000م.

[34]– المختصر الفقهي لابن عرفه: لمحمد بن عرفه الورغمي، تحقيق حافظ خير، مؤسسة خلف، ط1، 2014م، 258/9.

المطلب الثالث: موقف القانون الليبي من تزكية الشهود

إن الشهادة أمر عظيم ودليل من أدلة الإثبات الدامغة التي أعطاها التشريع الإسلامي أولوية عظيمة واهتمام بالغ فهي مشروعة بالكتاب والسنة والاجماع، فقد ورد الأمر بها في كتاب الله عز وجل قال تعالى (واستشهدوا شهيدين من رجالكم) البقرة، 282، وقال عز وجل (وأشهدوا ذوي عدل منكم) البقرة وقال (واشهدوا إذا تبايعتم) ومن السنة المحمدية أن النبي –صلى الله عليه وسلم– قال (البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه)[35].

ومن الاجماع ما ورد في رسالة عمر بن الخطاب رضى الله عنه إلى أبي موسى لاشتري قال (البينة على من أدعى واليمين على من أنكر والصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلال ... إلى أن قال ... ودرأ الحدود بالبينات والأيمان ...))[36] وكذلك فيما نقل عن شريح قال: القضاء جمر فنحه عنك بعودين يعني الشاهدين وإنما الخصم داء والشهود شفاء فأفرغ الشفاء على الداء[37].

كما أن الفقهاء لأهميتها أحاطوها عناية بالغة ووضعوا لها الكثير من الشروط والضوابط لحمايتها في مواجهة فساد النفوس وذهاب الذمم وامتهان الحقوق والتفريط فيها.

وكذلك أهتم القانون الليبي بهذا الدليل واعتبره من أول أدلة الإثبات في قانون الإجراءات الجنائية الليبي وكذلك اعتبرها القانون المدني الليبي من الأدلة الغير كتابية.

إلا أنه ما يلاحظ على القانون من حيث تقريره لهذه الدليل من أدلة الإثبات فقد ركز على شكل الإدلاء بها ووضعها في تقدير القاضي قبولاً ورداً.

---

[35]– سنن الترمذي: لمحمد بن عيسى الترمذي، تحقيق أحمد شاكر، شركة مصطفة الباري الحلبي، ط2، 1975م، باب ما جاء في البينة على من أدعى (1341)617/3، قال الترمذي في إسناده مقال وصححه الألباني 617/3.

[36]– السنن الكبرى للبيهقي: تحقيق محمد عبد القادر عطا، ط3، دار الكتب العلمية، بيروت، 2003م، 252/10.

[37]– المغني لابن قدامة: لأبي محمد بن قدامة المقدسي، مكتب القاهرة، 188/10.

وأنه في شروط الشاهد تمسك بشرطيين فقط وهما التمييز وحرية الاختيار [38] فقد تضمن شرط التمييز على شرطين مهمين وهما العقل والبلوغ وكذلك شرط الحرية مما يترب عليه من امتلاك الشاهد لأمر ولسلطة قراره في الشهادة.

إلا أن القانون الليبي أهمل شرطاً مهماً ، وهو الذي من شأنه تحقيق العدالة وإحقاق الحق وإيصال الحقوق لأصحابها وهذا الشرط هو العدالة ، فالشهادة لا معنى لها ولا قيمة تُرجى منها إن لم تحتوي على مطلق العدالة والتي يستند عليها القاضي في إعلان حكمه والتي بها يتحقق العدل والذي هو أساس مهمة القاضي ورسالته.

فالقانون الليبي أهمل هذا المبدأ في الإثبات الجنائي والمدني ولم يوله أي اهتمام وتبعاً لذلك لم يلتفت هذا القانون لمبدأ تزكية الشهود لأن أساس العدالة غير موجود ابتداً في شروط الشهادة.

[38]– شرح قانون الإجراءات الجنائية الليبي، أ. د. عبد الرحمن أبو توته، دار الحكم، طرابلس، 2021م، ص116؛ الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجنائية الليبي، أ. د. سالم الأوجلي، دار الفتح، الإسكندرية، ط1، 2020، ص220؛ النظرية العامة للالتزام، أ. د. محمد البدوي الازهري، مكتبة الوحدة، 2019م، ص262.

الخاتمة

انتهت دراسة الموضوع إلى ما يلي :

أولاً النتائج :

- إن شرط العدالة من أهم شروط الشهادة وهو الذي يقوم به الحق وتثبت به الحقيقة
- إن تزكية الشهود مقررة عند الفقهاء ووضعوها ضابطا منيعا للوصول إلى سلامة الشهادة وقيام الحق .
- للفقهاء ضوابط لهذه التزكية ومعيار تقوم عليه إذ أنهم وضعوا لها حدا وصفات لمن يقوم بها وبينوا لها حكما للمكلفين ، وأن لها أنواع ووقت .
- إن المشرع الليبي مع إقراره للشهادة كدليل للإثبات إلا أنه لم يهتم بتزكية الشهود ولم يجعل شرط العدالة من ضمن شروط الشهادة المقررة عنده .

ثانياً التوصيات :

- نوصي بالاهتمام بمبدأ تزكية الشهود لما له من أهمية في تأكيد سلامة الشهادة وصحتها لما لها من صون للحقوق .
- عدم إهمال شرط العدالة خصوصا في زمن فسدت فيه ذمم الناس .

قائمة المصادر والمراجع

- البحر الرائق شرح كفر الدقائق لزين الدين ابن نجيم ت 970هـ، دار الكتاب الإسلامي.
- البناية شرح الهداية: لأبي محمد العيني، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط1، 2000م.
- البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة: لأبي الوليد محمد بن رشد، تحقيق: د. محمد صبحي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط2، 1988م، /455؛ الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي، دار الفكر.
- التفريع في فقه مالك بن أنس: لعبيد الله بن الحسين ابن الجلاب ت378هـ وتحقيق سيد كسروي، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، 2007م.
- الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي لأبي الحسن الماوردي ت450هـ، تحقيق على محمد معوض، عادل أحمد، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان 1999م.
- السنن الكبرى للبيهقي: تحقيق محمد عبد القادر عطا، ط3، دار الكتب العلمية، بيروت، 2003م.
- سنن الترمذي: لمحمد بن عيسى الترمذي، تحقيق أحمد شاكر، شركة مصطفة الباري الحلبي، ط2، 1975م.
- شرح صحيح البخاري لابن بطال بن خلف بن عبد الملك، ت449هـ، ت: أبو تميم ياسر إبراهيم، مكتبة الرشد السعودية، الطبعة الثانية، 2003م.
- شرح قانون الإجراءات الجنائية الليبي، أ. د. عبد الرحمن أبو توته، دار الحكم، طرابلس، 2021م،.
- فتح القدير لكمال الدين محمد المعروف بابن الهمام، ت 861هـ، دار الفكر.
- الفواكه الدواني، للنفراوي، 227/2، التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب: لخليل بن إسحاق، تحقيق: د. أحمد عبد الكريم، مركز نجيبويه للمخطوطات، ط1، 2008م.
- القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية، لمحمد بن أحمد بن جزي الغرناطي، ت: عبد الكريم الفضيل، المكتبة العصرية، الطبعة الأولى، بيروت، 2000م.

- مجلة الأحكام العدلية: لجنة من فقهاء الخلافة العثمانية، تحقيق نجيب هواويني، أرام باغ كراتشي.
- المحيط البرهان في الفقه العثماني لأبي المعالي برهان الدين ابن مازه، تحقيق عبد الكريم الجندي، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، ط1 ، 2004م، 97/8؛ البحر الرائق لابن نجيم.
- المختصر الفقهي لابن عرفه: لمحمد بن عرفه الورغمي، تحقيق حافظ خير، مؤسسة خلف، ط1، 2014م.
- المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، لمسلم بن الحجاج النيسابوري، ت261هـ، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير: لأحمد بن محمد الفيومي ت770هـ، المكتبة العلمية، بيروت، لبنان.
- المعجم الوسيط: معجم اللغة العربية، القاهرة، أحمد الزيات وآخرون، دار الدعوة.
- معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، لأبي الحسن الطرابلسي الحنفي، دار الفكر.
- المغني لابن قدامة: لأبي محمد بن قدامة المقدسي، مكتب القاهرة.
- نظرية الإثبات في الفقه الجنائي الإسلامي، دراسة فقهية مقارنة، لأحمد بهنسي، الشركة العربية، 1962م.
- النظرية العامة للالتزام، أ. د. محمد البدوي الازهري، مكتبة الوحدة، 2019م.
- الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجنائية الليبي، أ. د. سالم الأوجلي، دار الفتح، الإسكندرية، ط1، 2020.