

رجوع الشاهد عن شهادته وأثره على الأحكام القضائية دراسة فقهية

م.د. ياسين خضير عباس الجميلي
كلية الشريعة- الجامعة الإسلامية - بغداد

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه
وأتباعه إلى يوم الدين.
وبعد:

فإن الله تعالى قد بعث سيدنا محمداً ﷺ رحمة للعالمين، فكان الإسلام بأحكامه
مراعياً لمصالح العباد وتنظيم شؤون حياتهم، فما من حكم شرعي إلا وللشارع مقصد
من ورائه سواء في حفظ الدين أو النفس أو العقل أو العرض أو المال، ومن الأسباب
التي دفعتني للكتابة في هذا الموضوع هو أن الإسلام أهتم بالشهادة وأن أغلب وقائع
الخصومات في الحقوق المالية والحدود والجرائم يثبت بالشهادة. فأردت أن أبين
الحكم فيما إذا رجع الشاهد عن شهادته واثّر ذلك على الأحكام القضائية فقد اقتضت
طبيعة البحث أن أقسمه على مقدمة ومبحثين، أما المبحث الأول فقد تكلمت فيه عن
تعريف الشهادة وركنها وحكمها.

وأما المبحث الثاني؛ فقد تكلمت فيه عن أثر الرجوع عن الشهادة وصورها.
ثم ختمت البحث بخاتمة تضمنت أهم النتائج.
وأخيراً أسأل الله تعالى أن يجعل هذا الجهد المتواضع خالصاً لوجهه تعالى وأن
يتم نعمته علي بإصابة الحق فيما ذهبت إليه.
فالحمد أولاً وأخيراً ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم

المبحث الأول

تعريف الشهادة وركنها وحكمها

المطلب الأول

تعريف الشهادة والرجوع عنها في اللغة والاصطلاح

أولاً: الشهادة.

أ. الشهادة في اللغة: هي خبر قاطع، أو هي الإخبار بما قد شوهد^(١).
 ب. الشهادة في الاصطلاح: اختلف الفقهاء في تعريف الشهادة:
 فعرفها الحنفية بأنها: إخبار صادق لإثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس القضاء^(٢).

و عرفها المالكية: بأنها إخبار حاكم من علم ليقضي بمقتضاه^(٣).
 و عرفها الشافعية: بأنها إخبار بحق للغير على الغير بلفظ: أشهد^(٤).
 و عرفها الحنابلة: بأنها الإخبار بما علمه بلفظ أشهد، أو شهدت^(٥).
 و عرفها الزيدية: هي الإخبار بما يعلمه الشاهد عند التحاكم إلى الحاكم بأي لفظ كان، وعلى أي صفة وقع^(٦).
 و عرفها الامامية: بأنها إخبار جازم عن حق لازم للغير واقع من غير حاكم^(٧).

ثانياً: الرجوع عن الشهادة.

أ. الرجوع في اللغة:

يقال: رجع بنفسه رجوعاً، وهذيل تقول: أرجعه غيره. وقوله تعالى: ﴿يَرْجِعْ بَعْضُهُمْ إِلَى بَعْضِ الْقَوْلِ﴾^(٨)، أي يتلاومون. والرجعي: الرجوع. تقول: أرسلت إليك فما جاءني رجعي رسالتي، أي مرجوعها. وكذلك المرجع. ومنه قوله تعالى: ﴿ثُمَّ إِلَى رَبِّكُمْ مَرْجِعُكُمْ﴾^(٩).

وفلان يؤمن بالرجعة، أي: بالرجوع إلى الدنيا بعد الموت.
 وقولهم: هل جاء رجعة كتابك، أي جوابه. وله على امرأته رجعة ورجعة أيضاً، والفتح أفصح، ورجع عاد^(١٠).
 ب. الرجوع عن الشهادة:

الرجوع عن الشهادة: ان يقول الشاهد: رجعت عما شهدت به، ونحوه، فلو أنكر شهادته بعد القضاء لا يكون رجوعاً، ولا يصح الرجوع إلا في مجلس القضاء؛ لأنه منسوخ للشهادة، فيكون في المكان الذي تعتبر فيه الشهادة، وهو المحكمة، ولأن الرجوع توبة، والتوبة تكون بحسب الجناية: السر بالسر، والعلانية بالعلانية، أي إذا كان الذنب سراً فالتوبة سرية، وإذا كان علانية فالتوبة علانية^(١١).

(١) ينظر: المصباح المنير: ١٦٩، مختار الصحاح: ٣٤٩.

(٢) ينظر: فتح القدير: ٢/٦، الدر المختار: ٤/٣٨٥.

(٣) ينظر: الشرح الكبير: ٤/١٦٤، حاشية الدسوقي: ٤/١٦٤.

(٤) ينظر: مغني المحتاج: ٤/٤٢٦.

(٥) ينظر: الروض المربع: ٣/٤١٥، كشاف القناع: ٦/١٧٩.

(٦) ينظر: السيل الجرار: ٤/١٩١.

(٧) ينظر: جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام: ١٤/٣١٧.

(٨) سورة سبأ: ٣١.

(٩) سورة الأنعام: من الآية ١٦٤.

(١٠) ينظر: الصحاح: مادة (رجع) ٣/١٢١٧.

(١١) ينظر: فتح القدير: ٦/٨٧.

وإذا لم يصح الرجوع عن الشهادة في غير المحكمة: فلو ادعى المشهود عليه رجوع الشاهدين، أو أراد يمينهما أنهما لم يرجعا، لا يحلفان، وكذا لو أقام المشهود عليه بينة على هذا الرجوع، لا تقبل؛ لأنه ادعى رجوعاً باطلاً؛ إذ أنه في غير المحكمة، وإقامة البينة وإلزام اليمين لا تقبل إلا على دعوى صحيحة، بدليل أنه لو أقام البينة ان الشاهد رجع عند قاضي بلدة كذا، وحكم عليه بضمان المال، تقبل بينته^(١).

وقيل: الرجوع عن الشهادة هو انتقال الشاهد بعد أداء شهادته بأمر إلى عدم الجزم به دون نقيضه، فيدخل انتقاله إلى شك على القول بأن الشاك حاكم أو غير حاكم^(٢).

المطلب الثاني ركن الشهادة

وركنها: لفظ (أشهد) لا غير؛ لأن النصوص اشترطت هذا اللفظ، إذ الأمر القرآني ورد فيها بهذه اللفظة، ولأن فيها زيادة تأكيد، فإن قوله: (أشهد) من ألفاظ اليمين. وهي تتضمن معنى المشاهدة أي الإطلاع على الشيء. فلو قال: (شهدت) لا يجوز؛ لأن الماضي موضوع للإخبار عما وقع، والشهادة يقصد بها الإخبار في الحال^(٣).

والأصل في الشهادة: الكتاب والسنة.

أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾^(٤)، وقال تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا ذُوَيْ عَدْلِ مِنْكُمْ﴾^(٥).

وقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾^(٦). أمر إرشاد لا وجوب^(٧).

وأما السنة فمثل قوله ﷺ لمدع: ((شاهدك أو يمينه))^(٨). وتسميتها بالشهادة مأخوذة من المشاهدة المتيقنة، لأن الشاهد يخبر عما شاهده، والإشارة إليها بحديث ابن عباس ؓ قال: ((ذكر عند رسول الله ﷺ الرجل يشهد

^(١) ينظر: المبسوط: ١٧٧/١٦، الشرح الكبير: ٢٠٧/٤، مغني المحتاج: ٤/٤٥٦، المغني: ٩/٢٤٨، والفقهاء الإسلامي وأدلته: ٦/٤٩٥.

^(٢) ينظر: مواهب الجليل: ٦/٢٠٠.

^(٣) ينظر: اللباب شرح الكتاب: ٥٧/٤، الدر المختار: ٤/٣٨٥، بدائع الصنائع: ٦/٢٦٦، المغني: ٩/٢١٦.

^(٤) سورة البقرة: ٢٨٢.

^(٥) سورة الطلاق: ٦٥.

^(٦) سورة البقرة: ٢٨٢.

^(٧) ينظر: الجامع لأحكام القرآن: ٢/٢٦٠.

^(٨) أخرجه البخاري: ٥/٢٨٠ كتاب الشهادات باب اليمين على المدعى عليه برقم (٢٦٦٩)، ومسلم: ١/١٢٢ - ١٢٣ كتاب الإيمان باب من اقتطع حق أمرا مسلم بيمين قاصرة برقم (٢٢٠)، وأبو داود: ٤/٤١ كتاب الاقضية، باب إذا كان المدعى عليه ذمياً.

بشهادة، فقال لي: يابن عباس لا تشهد إلا على ما يضيء لك كضياء هذه الشمس وأوما رسول الله ﷺ إلى الشمس))^{١٠}.

المطلب الثالث حكم الشهادة

وجوب القضاء على القاضي بموجبها بعد توافر شروطها. وأما حكم تحمل الشهادة وأدائها، فهو فرض كفائي إذا دعي الشهود إليه، إذ لو تركه الجميع، لضاع الحق، ويصبح أداء الشهادة بعد التحمل فرض عين، فيلزم الشهود بأداء الشهادة، ولا يجوز لهم كتمانها إذا طالبهم المدعي بها^{١١}، لقوله تعالى: ﴿وَلَا يَأْبُ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا﴾^{١٢}، وقوله سبحانه وتعالى: ﴿وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ﴾^{١٣}، وقوله ﷺ: ﴿وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ﴾^{١٤}.

ويجب أداء الشهادة بلا طلب في حقوق الله تعالى، كطلاق امرأة بائناً، ورضاع، ووقف، وهلال رمضان، وخلع، وإيلاء، وظهار، قال الحنفية^{١٥}: الذي تقبل فيه الشهادة حسبة^{١٦} بدون الدعوى أربعة عشر: وهي الوقف، وطلاق الزوجة، وتعليق طلاقها، وحرية الأمة وتديبرها، والخلع، وهلال رمضان، والنسب وحد الزنا، وحد الشرب، والإيلاء، والظهار، وحرمة المصاهرة، ودعوى المولى نسب العبد.

لكن الشهادة في الحدود: يخير فيها الشاهد بين السر والإعلام؛ لأنه يكون متردداً بين شهادتي حسبة: في إقامة الحد، والتوقي عن هتك حرمة المسلم، والستر أولى وأفضل؛ لقوله ﷺ للذي شهد عنده: ((لو سترته بثوبك لكان خيراً لك))^{١٧}، وقوله عليه الصلاة والسلام: ((من ستر مسلماً، ستره الله في الدنيا والآخرة))^{١٨}، وقد عرفنا في الحدود أن الرسول عليه الصلاة والسلام لقن ماعزاً الرجوع عن الإقرار بقوله: ((لعلك قبلت أو غمزت أو نظرت)) ففي هذا دلالة على ظاهرة على أفضلية الستر.

^{١٠} مصنف عبد الرزاق: ٨ / ٣٥٢..

^{١١} ينظر: فتح القدير: ٦ / ٣، المبسوط: ١٦ / ١٧٧، الشرح الكبير: ٤ / ١٩٩، المهذب: ٢ / ٣٢٣، المغني: ٩ / ١٤٦.

^{١٢} سورة البقرة: ٢٨٢.

^{١٣} سورة البقرة: ٢٨٣.

^{١٤} سورة الطلاق: ٦٥.

^{١٥} الدر المختار: ٣ / ٤٤٠.

^{١٦} الحسبة: الأجر، أي لتعد الأجر، لا لإجابة مدع.

^{١٧} الواقع أن الذي قال له النبي ﷺ هذا القول هو (هزال) ولم يشهد عنده بشيء، لكنه هو الذي أشار على ماعز أن يأتي النبي ﷺ ويقر عنده، فلم يكن شاهداً؛ لأن ماعزاً حد بالإقرار، فقال النبي لهزال: ((لو سترته بثوبك لكان خيراً لك)) أخرجه أبو داود: ٢ / ٢٤٥ كتاب الحدود، باب الستر على أهل الحدود، والحاكم في المستدرک: ٤ / ٣٦٣ كتاب الحدود.

^{١٨} أخرجه مسلم: ٢ / ٣٤٥، في الذكر، باب فضل الاجتماع على تلاوة القرآن، والترمذي: ١ / ١٨٣ كتاب الحدود، باب ما جاء في الستر على المسلم، وأبو داود: ٢ / ٣١٤ في الأدب باب المؤاخاة.

لكن الأولى أن يقول الشاهد في السرقة: أخذ المال إحياء لحق المسروق منه، ولا يقول: سرق صوتاً ليد السارق عن القطع، فيكون بهذا قد جمع بين الستر والإعلام أو الأظهار^(١).

المبحث الثاني

اثر الرجوع عن الشهادة وصورها

المطلب الأول

الرجوع قبل صدور الحكم

ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه إذا رجع الشهود عن كل أو بعض شهادتهم بعد أداء الشهادة وقبل الحكم في حضور القاضي تكون شهادتهم كأن لم تكن ولا يصح الحكم بموجب شهادتهم؛ لأن قول الشهود أولاً: إننا نشهد على ذلك ثم رجوعهم ثانياً وقولهم: بأننا لا نشهد بذلك هو تناقض وبما أنه لا يجوز الحكم بالمتناقض ففي هذه الحال لا يلزم الشهود ضمان؛ لأن شهادتهم لم تودّ إلى إتلاف شيء^(٢). والرجوع لا يصح ولا يصير موجباً للضمان إلا باتصال القضاء به^(٣).

أما الأثر المترتب على الشهود إذا رجعوا عن شهادتهم، فهو أن لا ضمان عليهم، لأنهم لم يتلفوا شيئاً على المدعي، ولا على المدعي عليه، إذ لم يترتب على شهادتهما ضرر^(٤).

المطلب الثاني

نقض الحكم إذا رجع الشهود عن الشهادة

حصل خلاف بين الفقهاء في نقض الحكم إذا رجع الشهود عن الشهادة على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أن الشهود إذا رجعوا عن الشهادة لا يجوز للقاضي الحكم بشهادتهم، فإذا أصدر الحكم وجب نقضه، سواء نفذ أم لا. وبه قال الحسن البصري وحماد وسعيد بن المسيب، والاوزاعي وابن حزم^(٥).

(١) ينظر: فتح القدير: ٣/٦، الدر المختار: ٤/٣٨٦، اللباب: ٤/٥٤.

(٢) ينظر: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام: ٢/٢٧٢.

(٣) ينظر: تحفة الفقهاء: ٣/٣٦٥، الكافي في فقه أهل المدينة: ٤٧٦، مغني المحتاج: ٤/٤٥٦، المهذب: ٢/٣٤١، كشاف القناع: ٦/٤٤١، المغني: ٩/٢٤٥.

(٤) ينظر: البنانة شرح الهداية: ٧/٢١٥، حاشية الدسوقي: ٤/١٧٢.

(٥) ينظر: المغني: ١٢/١٣٨، القوانين الفقهية: ٣١٣، المحلى: ٩/٤٢٩.

واحتجوا بما يأتي:

أن الشاهد لو شهد عليه عدلان بالكذب أو الغفلة حين الشهادة، وجب رد شهادته، فأقراره هو بالكذب أو الغفلة أثبت عليه من شهادة غيره عليه؛ فيجب لذلك رد شهادته من باب أولى^١.

وأيضاً: فإن الحكم إنما ثبت بشهادة الشهود، فإذا رجعوا عنها زال ما ثبت به الحكم فيجب نقضه^٢.

القول الثاني: أن الحكم لا ينقض، سواء كان الرجوع قبل تنفيذه أم بعده، وإذا رجعوا قبل صدور الحكم فلا يضر ذلك، وعلى القاضي أن يحكم بشهادتهم وبذلك قال أبو ثور، وداود^٣.

واحتجوا على ذلك:

بأن الشهادة شرط للحكم، فإذا زالت قبله زال شرطه، فلا يصح إصداره^٤.
القول الثالث: وهو قول جمهور العلماء ومنهم الأئمة الأربعة- فقد ذهبوا إلى التفصيل فقالوا: إذا كان رجوعهم قبل صدور الحكم، فلا يجوز للقاضي العمل بشهادتهم. كما بيناه.

وإذا كان بعد صدوره فلا يجوز إما أن يكون الرجوع بعد تنفيذه أو قبله: فإن كان بعد التنفيذ فلا ينقض الحكم، وإن كان قبله: فإن كان المحكوم به مالياً لا ينقض الحكم، وإن كان حداً أو قصاصاً نقض.

واحتجوا على ذلك:

أن رجوع الشهود عن الشهادة، يحتمل معه أن يكونوا صادقين في الشهادة كاذبين في الرجوع، ويحتمل العكس، فيورث ذلك الشك.

وذهب بعض الفقهاء إلى أنه إذا رجع الشهود عن الشهادة فإن القاضي لا يحكم بشهادتهم، مثاله: لو ادعى شخص على شخص ديناً، ثم أقام شاهدين فشهدا عند القاضي وقالوا: إن فلاناً له على فلان كذا، وقد سبق أن قلنا: إنه إذا شهد الشهود فيبحث القاضي عن الشهود هل هم عدول؟ هل هم أهل للشهادة أو لا؟ فإذا قالوا بعد ذلك:

رجعنا عن شهادتنا، فهذا قبل الحكم، أو قال المدعي عليه: هؤلاء الشهود فسقة لا تقبل شهادتهم، وسأقيم البينة على فسقهم، فلما أعطى القاضي مهلة ثلاثة أيام حتى يثبت رجوع الشهود، إذا شهدوا قبل أن يحكم بشهادتهم رجعوا.

فإن رجعوا وقالوا: إنهم مزورون، فحينئذ يترتب حكمان: الأول: رد الشهادة.

الثاني: تعزيرهم من القاضي، وقد اختلفت عبارة العلماء في التعزير، حتى قال بعضهم: له أن يشوه، كأن يحلق لحي الشهود، ويمشي بهم في الأسواق، ويقال: هؤلاء كذبة وشهود زور.

^١ ينظر: المحلى: ٤٢٩/٩.

^٢ ينظر: المغني: ١٣٨/١٢.

^٣ ينظر: المغني: ١٣٧/١٢، الإشراف: ٢٣٥/٢.

^٤ ينظر: المغني: ١٣٧/١٢، الإشراف: ٢٣٥/٢.

والصحيح: أنه لا تعلق للحية، وإنما يطاف بهم في الأسواق إذا رأى المصلحة، ويقول: هؤلاء شهود زور وكذبة؛ لأنهم كذبوا على القاضي، وهذا يفضي إلى اختلال الأحكام الشرعية، واستغلال القضاء للسوء؛ ولأنه قد تستباح الدماء، وقد تستباح الفروج، فالطواف بهم بين الناس يروع غيرهم عن هذا الفعل الذي به قوام العدل عن هذا الفعل، الذي يؤدي إلى ضياع العدل وانتهاك الحرمات، فبعض العلماء رحمهم الله يقولون: إنهم يعزرون بالطواف، والأصل يقتضي أن الأمر إلى القاضي فيعزروهم بما يرى من المصلحة^(١).

أما إذا كان رجوعهم بالخطأ، وقالوا: نحن شهدنا وتبين لنا الخطأ، فحينئذ لا يعزرون، لكن يسقط شهادتهم، وإذا أسقط شهادتهم تبين أنهم أناس فيهم خلل في الشهادة؛ لأنهم اعترفوا على أنفسهم أنهم أخطأوا، فمعنى ذلك: أنهم أناس لا يضبطون الشهادة، وحينئذ لا تقبل شهادتهم بعد ذلك^(٢).

وعليه: فإن كان الرجوع قبل الحكم، لا يجوز الحكم بهذه الشهادة؛ لأن الحكم بالشك لا يجوز، وإن كان بعد الحكم لا ينقض أو لأنه قد صدر مستوفياً لشرطه، والشك قد عرض بعد ذلك فلا أثر له؛ لكن إذا كان المحكوم به حداً أو قصاصاً لا يجوز استيفاؤه إذا كان الرجوع قبل تنفيذ الحكم، لأن هذه الحقوق تسقط بالشبهات، ورجوع الشهود عن الشهادة من أعظم الشبهات، ولأن الحد والقصاص إذا استوفيا لا يمكن جبرهما بإيجاب المثل على الشهود، بخلاف المال فإنه يمكن جبره، بإلزام الشهود عوضه.

وقالوا: لا يجب على المشهود له رد ما أخذه^(٣).

ويجاب عن هذا:

بأن رجوع الشهود عن شهادتهم هو إقرار منهم بالكذب فلم يبق من شهادتهم إلا شبهة كونهم صادقين فيها، والأحكام لا تثبت بالشبهات وإنما قد يدفع بعضها بها، وبين الأمرين فرق كبير.

أما القول بأن الحكم بعد صدوره لا ينقض؛ لأنه صدر مستوفياً لشرطه، فغير مسلم؛ لأن الشهود برجعهم عن الشهادة قد اقرروا على أنفسهم بأنهم كانوا غير أهل للشهادة حين أدائها: أما لفسقهم، أو غفلتهم؛ والحكم إذا صدر بناء على شهادة من هو غير أهل لها، فقد صدر غير مستوف لشرطه، فيجب نقضه: كما لو حكم الحاكم بشهادة رجلين، ثم علم بعد ذلك أنهما كانا فاسقين عند أداء الشهادة؛ فإنه يجب نقض حكمه.

كذا قال الإمام مالك، وأحمد والشافعي في أصح قوليه^(٤).

أما القول: بأن الأموال يمكن جبرها بإلزام الشاهدين بالعوض:

(١) ينظر: المغني: ١٢/١٣٧، الإشراف: ٢/٢٣٥.

(٢) ينظر: الشرح الممتع على زاد المستنقع: ٥/٤١٢.

(٣) ينظر: المغني: ١٢/١٣٧-١٣٨، المهذب: ٢/٣٥٨.

(٤) ينظر: الشرح الكبير: ٢/٣٧٨، القوانين الفقهية: ٣٣، المهذب: ٢/٣٥٨، المغني: ١٢/١٣٧.

فما هو إلا جبر ظلم بظلم؛ إذ فيه إعانة للمشهود له على أكل مال المشهود علة بالباطل، وإعانة للمشهود عليه على أكل مال الشهود بالباطل، فبأي حق يستحيل كل منهما المال الذي آل إليه؟ وحكم الحاكم لا يحل حراماً ولا يجعل الباطل حقاً، ويدل على ذلك قوله ﷺ: ((إنما أنا بشر، وانه يأتيني الخصم، فلعل بعضهم أن يكون أبلغ من بعض، فاحسب انه صادق، فأقضي له، فمن قضيت له بحق مسلم فإنما هي قطعة من نار، فليحملها أو يذرها)) رواه مسلم^(١).

وفي كتاب عمر ﷺ لأبي موسى الأشعري في أمر القضاء، جاء قوله: (لا يمنعك قضاء قضيت به بالأمس، راجعت فيه نفسك، وهديت فيه رشدك، أن تراجع الحق؛ فان الحق قديم، وان الحق لا يبطله، ومراجعة الحق خير من التمادي في الباطل) رواه البيهقي^(٢).

فأي شيء يهدي الحاكم إلى بطلان حكمه، أوضح من ظهور بطلان الأساس الذي بني عليه هذا الحكم^(٣).

المطلب الثالث

رجوع الشهود عن شهادتهم في القتل

اختلف الفقهاء في الشهود إذا رجعوا عن شهادتهم بعد الحكم وتنفيذ المحكوم به إذا كان المحكوم به عقوبة قتل، تعتمد منهم على قولين:

القول الأول: أنه إذا رجع الشهود عن شهادتهم بعد التنفيذ تجب عليهم الدية ولا يقتص منهم وبه قال الحسن البصري وحماد بن أبي سليمان والثوري وربيعه واليه ذهب الحنفية والإمام مالك^(٤).

واستدلوا على ذلك: أن الشهود لم يباشروا الحكم فأشبهوا حافر البئر وناصب

السكين إذا أتلف بهما شيئاً^(٥).

ويجاب عليه: أن من تعمد الشهادة ليقتل المشهود عليه كمن قتل، لأنه كان السبب في هذا الحكم فوجب عليه القصاص، ثم إن قولهم يفضي إلى فتح باب شهادة الزور دون ان يقتص من شهود الزور^(٦).

القول الثاني: أن الشهود يقتص منهم في العمد.

وبه قال أبو بكر وعلي ﷺ والحسن البصري في رواية والنخعي وابن أبي ليلى وابن شبرمة والاوزاعي وابن سيرين وإسحاق بن راهويه وأبي عبيد وبه قال الشافعي وأحمد، وأشهب من المالكية، والزيدية والامامية^(٧).

(١) مسلم هامش النووي: ٥ / ١٢.

(٢) السنن الكبرى: ١١٩ / ١٠.

(٣) ينظر: المهذب: ٣٥٨ / ٢.

(٤) تحفة الفقهاء: ٥٣٢ / ٤، القوانين الفقهية: ٢٠٦، المغني: ١٢ / ١٣٨.

(٥) المغني: ١٢ / ١٣٨.

(٦) ينظر: المهذب: ٣٤١ / ٢، حلية العلماء: ٥ / ٣١٤.

واستدلوا على ذلك:

١. ما صح أن رجلين شهدا عند علي عليه السلام على رجل أنه سرق فقطعه، ثم أتيا بعد ذلك برجل آخر، فقالا: غلطنا الأول وهذا السارق، فأبطل شهادتهما على الآخر وضمنها دية الرجل الأول، وقال: لو علمت أنكما تعمدتما لقطعت أيديكما^(١).
وجه الدلالة من الحديث:

لأن الشاهدين على الرجل بما يوجب قتله توصلا إلى قتله بسبب يقتل غالبا فوجب عليهما القصاص كالمكره^(٢).

٢. ان شهادتهم أفضت إلى قتله بغير حق فلزم ان يقتص منهم^(٣).
والذي يبدوا لي ان الرأي الراجح في هذه المسألة هو القول الثاني وذلك لان القول بوجود الدية على من شهد متعمداً في دم بعد تنفيذ المحكوم به دون القصاص، فيه فتح ذريعة لمفسدة عظيمة هي شهادة الزور وإزهاق الأرواح بغير حق وتفشي الأحقاد والضغائن، وهذا يتنافى ومقاصد الشريعة والله اعلم.

المطلب الرابع

الرجوع عن الشهادة في حد الزنا

إذا شهد الشهود بالزنا ثم رجعوا أو واحد منهم، فإن كان قبل حكم القاضي بطلت الشهادة وحد الشهود للذف، ولو كان الراجع واحد، لأن الشهادة لم تكتمل. وبه قال الحنفية والمالكية وهو الراجح عند الحنابلة.

وقال بعض الحنابلة: يحد الثلاثة دون الراجع، لأنه برجوعه قبل الحد يكون كالتائب قبل تنفيذ الحكم بقوله فيسقط عنه الحد.

ولأن في درء الحد عنه تمكيناً له من الرجوع الذي يحصل به مصلحة المشهود عليه، وفي إيجاب الحد عليه زجر له عن الرجوع خوفاً من الحد، فتفتوت تلك المصلحة وتتحقق المفسدة فناسب ذلك في الحد^(٤).

وقال الشافعية وزفر من الحنفية: يحد الراجع دون الثلاثة لأنه مقر على نفسه بالكذب في قذفه.

أما الثلاثة فلا حد عليهم، لأنه ليس من جهتهم تفریط ولأنهم شهدوا والعدد تام، ورجوع احد الشهود لا يمكنهم، الاحتراز عنه فأن رجعوا كلهم وقالوا تعمدنا الشهادة، وجب عليهم الحد.

وإن كان رجوعهم بعد الحكم وقبل التنفيذ تبطل الشهادة عند جمهور العلماء^(٥).

(١) ينظر: المصنف لابن أبي شيبة: ٤١٨ / ٩، المهذب: ٣٤١ / ٢، حلية العلماء: ٣١٤ / ٥، المغني: ١٣٨ / ٢، الكافي في فقه أهل المدينة: ٤٧٧، القوانين الفقهية: ٢٠٦، جامع الأمهات: ٤٧٩، الروض النضير: ٩٠ / ٤، شرائع الإسلام: ١٣٤ / ٤.

(٢) صحيح البخاري: ٢ / ٢٥٢٧، السنن الكبرى للبيهقي: ١٠ / ٢٥١، تلخيص الحبير: ١٩ / ٤.

(٣) الكافي في فقه أهل المدينة: ٤٧٧، والمهذب: ٣٤١ / ٢.

(٤) المغني: ١٣٨ / ١٢.

(٥) الاختيار: ٤ / ١٠٤، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: ٤ / ٢٠٨، المغني: ١٨٣ / ١٠.

(٦) الاختيار: ٤ / ١٠٤، المهذب: ٣٤٠ / ٢.

وقال الامامية وبعض المالكية وهو قول للشافعية ان الشهادة لا تسقط، ولكنه ينتقض الحكم إذا تبين كذب الشهادة^(١).

وإذا كان الرجوع بعد الحكم والتنفيذ، فلا تسقط الشهادة ولا ينتقض الحكم عند جمهور الفقهاء.

ويقتض من الشهود إذا رجعوا بعد رجم الزنا عند الشافعي واحمد والامامية إذا تعدوا في شهادتهم^(٢)، لقول أبي بكر وعلي رضي الله عنهما: (لو علمت تعمدكما لقطعتما)^(٣) ولم يخالف الصحابة ذلك.

فإن اخطأوا ففي شهادتهم الدية.

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف، لا يقتص منهم، لأنه قتل بسبب كحفر بئر وموت شخص فيه، وعليه الدية وحد القذف إذا رجعوا جميعاً.

وإذا كان الراجع واحد منهم حد الراجع للقذف وعليه ربع الدية^(٤).

الترجيح:

وبعد هذا فالرأي الراجع في هذه المسألة هو ان الشهود يقتص منهم إذا رجعوا

بعد رجم الزنا إذا تعدوا في شهادتهم وذلك لقوة ما استدلوا به.

المطلب الخامس

الرجوع عن الشهادة في السرقة والقذف والطلاق

أولاً: السرقة: لو شهد اثنان على رجل بسرقة نصاب (وهو عشرة دراهم عند الحنفية) فقاضى القاضي بعد ادعاء المالك المسروق منه بقطع اليد، وقطعت يده، ثم رجع الشاهدان، يغرمان دية اليد وهذا هو باتفاق الفقهاء^(٥).

ثانياً: القذف: وأما بالنسبة لحد القذف: فإن رجع جميع الشهود يحدون حد القذف، سواء رجعوا بعد القضاء بالرجم أو قبل القضاء^(٦).

ثالثاً: الطلاق: وكذلك لو شهد اثنان على رجل: أنه طلق امرأته ثلاثاً، وقد دخل بها وأقر الزوج بالدخول، وقضى القاضي بالفرقة، ثم رجع الشاهدان: لم يضمنا، إلا ما زاد على مهر المثل؛ لأنه بقدر مهر المثل إتلاف بعوض، وهو استيفاء منافع البضع، وإذا لم ننظر إلى معنى المعارضة في الزواج، فلا ضمان أيضاً؛ لأن المهر يجب بنفس العقد عند الحنفية، ويتأكد بالدخول، لا بشهادة الشهود، فلم يترتب على الشهادة إتلاف، فلم يجب الضمان.

وإن كان الطلاق قبل الدخول، فقاضى بنصف المهر إذا كان المهر مسمى في العقد، أو بالمتعة إذا لم يكن المهر مسمى، ثم رجع الشاهدان، فإنهما يضمنان للزوج نصف المهر في الحالة الأولى، والمتعة في الحالة الثانية؛ لأن شهادتهما أدت إلى إتلاف شيء على الزوج دون أن يحصل في مقابله على عوض. ولا يقال: إن الحكم الصادر من القاضي أمر لا بد منه؛ لأن هذا هو حكم المهر أو المتعة قبل الدخول.

(١) ينظر: حاشية الدسوقي: ٢٠٨ / ٤، المهذب: ٣٤٠ / ٢، شرائع الإسلام: ٣٦ / ٤.

(٢) ينظر: المهذب: ٣٤٠ / ٢، المغني: ١٨٣ / ١٠، شرائع الإسلام: ١٣٦ / ٤.

(٣) صحيح البخاري: ٢٥٢٧ / ٢، والسنن الكبرى للبيهقي: ٢٥١ / ١٠، تلخيص الحبير: ١٩ / ٤.

(٤) ينظر: الاختيار: ١٠٤ / ٤، الإفصاح: ٤٨٩ / ٢، المغني: ١٨٢ / ١٠.

(٥) ينظر: فتح القدير: ٩٥ / ٦، بدائع الصنائع: ٢٨٥ / ٦، الشرح الكبير: ٢٠٧ / ٤، مغني المحتاج: ٤٥٧ / ٤،

المهذب: ٣٤٠ / ٢، المغني: ٢٤٧ / ٩.

(٦) المصادر السابقة.

لا يقال ذلك؛ لأنه بشهادة الشاهدين على الطلاق، تأكد الواجب في ذمة الزوج، فلم يعد محتملاً للسقوط بأن تحدث الفرقة من قبل المرأة. ولو شهد اثنان على رجل أنه قال لامرأته: (إن دخلت الدار فأنت طالق) وشهد اثنان آخران بالدخول، ثم رجعوا بعد أن قضى القاضي بالفرقة، ضمن الشاهدان الأولان؛ لأن هذه شهادة على الطلاق، وهو إتلاف بغير عوض، فيضمنان؛ لأن الطلاق علة الحكم، ولا يجب على شهود الدخول شيء؛ لأن الدخول شرط^١.

الخاتمة

وتشتمل على أهم ما توصلت إليه من نتائج، وهي:

١. إذا كان الرجوع قبل صدور الحكم في حضور القاضي تكون شهادتهم كان لم تكن ولا يصح الحكم بموجب شهادتهم ولا ضمان عليهم، لأنهم لم يتلفوا شيئاً على المدعي ولا على المدعى عليه إذ لم يترتب على شهادتهما ضرر.
 ٢. إذا صدر الحكم وكان غير مستوفياً لشرطه، فيجب نقضه.
 ٣. ان الشهود إذا رجعوا عن شهادتهم في القتل يقتص منهم إذا كان رجوعهم عمداً.
 ٤. أما الرجوع عن الشهادة في حد الزنا فإذا كان هذا الرجوع بعد الحكم والتنفيذ، فلا تسقط الشهادة ولا ينتقض الحكم.
 ٥. ان الشهود إذا رجعوا في حد السرقة بعد قطع يد السارق فإنهم، يغرمان دية اليد.
 ٦. أما في حد القذف فإذا رجع جميع الشهود يحدون حد القذف، سواء رجعوا بعد القضاء بالرجم أو قبل القضاء.
 ٧. أما رجوع الشهود عن الشهادة في الطلاق فإذا كان قبل الدخول يضمنان للزوج نصف المهر.
- أما إذا كان هذا الرجوع بعد الدخول لم يضمنوا إلا ما زاد على مهر المثل.

^١ ينظر: فتح القدير: ٦/ ٩٥، بدائع الصنائع: ٦/ ٢٨٥، الشرح الكبير: ٤/ ٢٠٧، مغني المحتاج: ٤/ ٤٥٧، المهذب: ٢/ ٣٤٠، المغني: ٩/ ٢٤٧.

المصادر والمراجع

- القرآن الكريم

١. الاختيار لتعليل المختار، لعبد الله بن مودود الموصللي الحنفي، علق عليه الشيخ محمود أبو دقيقة، الطبعة الثالثة، دار المعرفة، بيروت- لبنان.
٢. الإشراف على مذاهب أهل العلم، للإمام محمد بن إبراهيم بن منذر النيسابوري، مراجعة: محمد سعيد بيض، مكتبة الغزالي، حلب.
٣. الإفصاح عن معاني الصحاح، يحيى بن محمد بن هبيرة، الطبعة الثانية، المكتبة الحلبية، حلب، ١٩٤٧م.
٤. البحر الزخار، للعلامة محمد بن علي الشوكاني، مطبعة السنة المحمدية، مكتبة الخانجي- مصر، ١٣٦٨هـ- ١٩٤٩م.
٥. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: علاء الدين بن مسعود الكاساني الحنفي، الطبعة الثانية، دار الكتاب العربي، بيروت- لبنان، ١٣٩٤هـ- ١٩٧٤م.
٦. تحفة الفقهاء للسمرقندي، تحقيق: الأستاذ محمد المنتصر ود. وهبة الزحيلي، دار الفكر- دمشق.
٧. تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، بن حجر أحمد بن علي العسقلاني، المدينة المنورة، ١٣٨٤هـ- ١٩٦٤م.
٨. جامع الأمهات: للفقير جمال الدين بن عمر بن حاجب المالكي، حققه وعلق عليه: أبو عبد الرحمن الأخضر الأخرى، دار اليمامة للطباعة، دمشق، الطبعة الأولى، ١٤٩١هـ- ١٩٩٨م.
٩. جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام: تأليف الشيخ محمد حسن النجفي، الطبعة الأولى، مؤسسة المرتضى العالمية، بيروت- لبنان.
١٠. حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء، الشاشي القفال، تحقيق: د. ياسين أحمد درادكه، مكتبة الرسالة الحديثة، ١٩٨٨م.
١١. الدر المختار شرح تنوير الأبصار، علاء الدين الحصفكي، دار الفكر.
١٢. الروض المربع شرح زاد المستقنع: لمنصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن أحمد بن علي بن إدريس البهوتي، مكتبة الرياض الحديثة، ١٣٩٠هـ.
١٣. الروض النضير شرح مجموع الفقه الكبير، تأليف: القاضي شرف الدين الحسين بن احمد السباغي، مكتبة المؤيد، الطبعة الثانية، السعودية- الطائف.
١٤. سبل السلام بشرح بلوغ المرام من أدلة الأحكام: محمد بن إسماعيل الكحلاني ثم الصنعاني المعروف بالأمرير، طبعة دار الكتب.
١٥. السنن الكبرى: أبو بكر أحمد بن الحسين البيهقي، دار الفكر، بيروت- لبنان.

١٦. السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار لشيخ الإسلام محمد بن علي الشوكاني، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، ١٤٠٥هـ-١٩٨٥م، بيروت- لبنان.
١٧. شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام المحقق الحلبي: أبو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن، تحقيق: عبد الحسين محمد علي، مطبعة الآداب، لطبعة الأولى، النجف.
١٨. الشرح الكبير على مختصر خليل، أبو البركات أحمد بن محمد الدردير، دار الفكر، بيروت- لبنان.
١٩. صحيح البخاري: أبو عبد الله، محمد بن إسماعيل البخاري، المكتبة الإسلامية، تركيا، ١٤٠١هـ-١٩٨١م.
٢٠. صحيح مسلم: أبو بكر، محمد بن إسحاق النيسابوري، شركة الطباعة العربية السعودية، الطبعة الثانية.
٢١. العناية شرح الهداية المطبوع مع فتح القدير: أكمل الدين، محمد بن محمود البابر، دار إحياء التراث العربي، بيروت- لبنان.
٢٢. فتح القدير شرح الهداية، جمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمام، دار إحياء التراث العربي، بيروت- لبنان.
٢٣. الفقه الإسلامي وأدلته: وهبة الزحيلي، الطبعة السادسة، دار الفكر، دمشق، ٢٠٠٨م.
٢٤. القوانين الفقهية، لابن جزي، دار الكتب العلمية، لبنان- بيروت.
٢٥. الكافي في فقه أهل المدينة، أبو عمر يوسف بن عبد البر، دار الهدى للطباعة والنشر، دمشق.
٢٦. كشف القناع عن متن الإقناع، منصور بن يونس البهوتي، المطبعة الحكومية، مكة المكرمة، ١٣٩٤هـ.
٢٧. اللباب في شرح الكتاب، عبد الغني الغنيمي الدمشقي الميداني الحنفي.
٢٨. المبسوط: شمس الدين، السرخسي، دار المعرفة، بيروت- لبنان، ١٤٠٦هـ-١٩٨٦م.
٢٩. المجموع شرح المهذب: محي الدين، أبو زكريا يحيى بن شرف النووي، مطبعة المكتبة السلفية، المدينة المنورة.
٣٠. المحلى: أبو محمد علي بن سعيد بن حزم الأندلسي، تحقيق: أحمد محمد شكر، دار الفكر، بيروت- لبنان.
٣١. مختار الصحاح: محمد بن أبي بكر، عبد القادر الرازي. مراجعة: لجنة من مركز تحقيق التراث بدار الكتب المصرية، طبعة الهيئة المصرية العامة للكتاب.
٣٢. المصباح المنير، في غريب الشرح الكبير للرافعي: أحمد بن محمد بن علي المقرئ الفيومي، طبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر.
٣٣. مصنف ابن أبي شيبة، أبو بكر عبد الله بن محمد الشيباني، تحقيق: كمال يوسف الحوت، الرياض، ١٤٠٩هـ-١٩٨٩م.

-
٣٤. مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج: الشيخ محمد الشربيني الخطيب، دار إحياء التراث العربي، بيروت- لبنان.
٣٥. المغني مع الشرح الكبير: أبو محمد موفق الدين، عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، مطبعة المكتبة السلفية، المدينة المنورة.
٣٦. مواهب الجليل بشرح مختصر خليل: أبو عبد الله محمد بن محمد الطرابلسي، المعروف بالحطاب، مكتبة النجاح، ليبيا.
٣٧. نصب الراية لأحاديث الهداية: عبد الله بن يوسف أبو محمد الحنفي الزيلعي، تحقيق: محمد يوسف البنوري، دار الحديث، مصر.