شهادة الصغير
وحجيتها في الفقه الإسلامي

الأستاذ الدكتور
علي أبو البصل

شبكة الألوكة
www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

شهادة الصغير وحجيتها في الفقه الإسلامي

الدكتور علي أبو البصل

قسم الشريعة والدراسات الإسلامية

جامعة الطائف

المملكة العربية السعودية

الملخص

الصغير، أو الصبي، أو الطفل، أو الغلام، يطلق على المولود من حين يولد إلى أن يبلغ، والبلوغ يعني: انتهاء حد الصغر، أو قوة تحدث للشخص تنقله من حال الطفولة إلى حال غيرها، وهي الانتقال إلى مرحلة الرجولية بالنسبة للذكر، وكمال الأنوثة بالنسبة للأنثى.

واختلف الفقهاء في حد البلوغ من حيث التقدير بالسن، والراجح، ثماني عشرة سنة، وهذا ما أخذت به القوانين حاليا.

وشهادة الصغير تعني: إخبار الغلام بلفظ الشهادة، يعني يقول أشهد بإثبات حق متعلق بواقعة ما، في حضور القاضي، ومواجهة الخصمين، أو من يقوم مقامهما.

وتسمع شهادة الصغير المميز من دون يمينه، ويجب على المحكمة سماعها والأخذ بها، إذا كان الصغير مدركاً لأقواله وأفعاله، وهذا يعني أن الصغير أصبح مميزا، والسلطة التقديرية في اعتباره مميزا، أمر متروك للمحكمة بناء على واقع حال الصغير والعرف، وتأخذ الشهادة حكم القرينة القضائية.

والصغير غير المميز، الذي لديه نوع من الإدراك، يترك للمحكمة السلطة التقديرية في سماع شهادته، من دون يمين، ويكون وزن الشهادة، قرينة قضائية يستأنس بها القاضي، ويستدل بها على الحقيقة، ولا ترتقي إلى درجة البينة التي يبنى عليها الحكم استقلالاً.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

مقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على رسوله الكريم، المعلم والهادي إلى صراط مستقيم.

أما بعد:

فإن إسلامنا العظيم، قد حدد لنا طريقة التفكير المنتجة، بمنهجية علمية أصولية، تضمن ضبط التفكير، والتحليل، والاستنتاج، وصولا إلى الأحكام والقرارات التي تلبي حاجات الإنسان في كل زمان ومكان، وبما يحقق سعادته في الدنيا، والآخرة.

والدراسات الفقهية المعاصرة تقوم على جمع مادة الدراسة من مظانها المعتمدة في المذاهب الفقهية الثمانية ؛ لأن المذاهب الفقهية مدارس اجتهادية تخدم الشريعة، ولا تخرج عليها، تتعاون ولا تتناحر، دون تعصب مذهبي أو تقليد أعمى.

والهدف من الدراسة المقارنة، الوصول إلى رأي راجح يسنده الدليل، وإعادة صياغة ما جاء في كتب التراث بلغة العصر، و النظر في الأحكام التي تغير موجب الحكم فيها من عرف، ومعطيات علمية، وهذا هو التجديد المطلوب شرعاً في هذا العصر.

وإذا بلغ الإنسان أشده، ونهاية قوته ، وغاية شبابه، واستواءه، جرى عليه حكم الرجال في أحكام القتال وغير ذلك ، أي يصير مكلفا.

والرشد: صلاح الدين، والدنيا، والطاعة لله، والمعرفة بوجوه أخذ المال والإعطاء والحفظ له عن التبذير. ويثبت الرشد وعدمه بالاختبار، وتقديره موكول إلى اجتهاد الحاكم ، والمقصود منه، أن ذلك كله داخل تحت قوله سبحانه: (وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْداً فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافاً وَبِدَاراً أَنْ يَكْبَرُوا وَمَنْ كَانَ غَنِيّاً فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيراً فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ وَكَفَى بِاللَّهِ حَسِيباً) (النساء:6)

ودفع المال إلى اليتيم يكون بوجهين:

أحدهما – بلوغ الحلم. والثاني – إيناس الرشد.

فإن وجد أحدهما دون الآخر، لم يجز تسليم المال إليه كذلك نص الآية.

وفيما يتعلق بشهادة الصغير، وضرورة سماعها، وما يبنى عليها من أحكام في الفقه الإسلامي، مسألة مختلف فيها، رأيت من الأهمية بمكان، إفرادها بالبحث والدراسة، وفق منهج الاستقراء، والتتبع، والتحليل، والمقارنة، والنقد العلمي الموضوعي، وصولا إلى رأي علمي يستند إلى قوة الدليل، القائم على المصلحة والعدل، وستكون خطة الدراسة بإذن الله تعالى على النحو الآتي:

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المبحث الأول: حقيقة الصغر.

المطلب الأول: تعريف شهادة الصغير.

المطلب الثاني: تعريف البلوغ.

المطلب الثالث: العلاقة بين الحجر على الصغير، وشهادته.

المبحث الثاني: رأي الفقهاء في حجيّة شهادة الصغير.

المطلب الأول: المانعون.

المطلب الثاني: المجيزون.

المطلب الثالث: المتوسطون.

المطلب الرابع: المناقشة والترجيح.

المبحث الأول

حقيقة الصغير

المطلب الأول : تعريف شهادة الصغير.

الفرع الأول – تعريف الشهادة.

أولاً – الشهادة لغة: تفيد قواميس اللغة العربية، أن للشهادة عدة معان هي:

أ – الاطلاع على الشيء ومعاينته، تقول: شهدت كذا، أي اطلعت عليه، وعاينته.

ب – الحضور، تقول: شهد المجلس، أي حضره.

ج – العلم : تقول: أشهد أن لا إله إلا الله، أي أعلم وأبين.

د – الإخبار بالشيء خبرا قاطعا، تقول: شهد فلان على كذا، أي أخبر به خبرا قاطعا.

هـ – الحلف، تقول: أشهد بالله لقد كان كذا، أي أحلف.

والشهادات جمع شهادة، وتجمع باعتبار أنواعها، وإن كانت في الأصل مصدرا.[1]

---

[1] انظر : لسان العرب ج3 ص 239، وتاج العروس ج8 ص 353، ومعجم مقاييس اللغة ج3 ص 221.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ثانياً: الشهادة اصطلاحاً:

عرفت المجلة الشهادة في المادة (1684) وجاء فيها:

الإخبار بلفظ الشهادة. يعني يقول أشهد بإثبات حق أحد الذي هو في ذمة الآخر في حضور القاضي، ومواجهة الخصمين، ويقال للمخبر شاهد، ولصاحب الحق مشهود له، وللمخبر عليه مشهود عليه، وللحق مشهود به.[2]

ثالثاً: العلاقة بين المعنى اللغوي والاصطلاحي.[3]

تبين بوضوح أن كلمة أشهد تجمع عدة معانٍ، لا تحتويها كلمة أخرى، وهي: الحضور، والعلم، والإخبار القاطع، وكل هذه المعاني لا بد منها ؛ لقبول الشهادة من الشاهد ؛ ولهذا ذهب جماهير الفقهاء ومنهم الحنفية [4]والشافعية[5] والحنابلة [6]إلى جعل كلمة أشهد من أركان الشهادة ؛ لعدم وجود كلمة أخرى تشتمل على مضامين الشهادة المقبولة شرعا.

رابعاً: حكم الشهادة.

الشهادة فرض على الكفاية، يحملها بعض الناس عن بعض كالجهاد، إلا في موضع ليس فيه من يحمل ذلك ففرض عين، ودليل وجوبها، قول الله تعالى: (وَلا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ)(البقرة: من الآية283)

والشهادة أمانة، يجب أداؤها عند طلبه كالوديعة، فإن عجز عن إقامتها، أو تضرر بها، لم تجب عليه؛ لقوله تعالى: (وَلا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلا شَهِيدٌ وَإِنْ تَفْعَلُوا فَإِنَّهُ فُسُوقٌ بِكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَيُعَلِّمُكُمُ اللَّهُ وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ)(البقرة: من الآية282)

ومن له الكفاية من المال، فليس له أخذ الجعل أو الأجر على الشهادة ؛ لأنه أداء فرض، فإن فرض الكفاية، إذا قام به بعضهم وقع منه فرضا، ومن لم تكن له كفاية، ولا تعينت عليه، حل له أخذه.[1]

والشهادة في الحدود يخير فيها الشاهد بين الستر والإظهار ؛ لأنه بين حسبتين: إقامة الحد، والتوقي عن الهتك، والستر أفضل[2]

---

[2] درر الحكام ج4 ص 345، 346.

[3] انظر : الذخيرة ج 10 ص 151.

[4] رد المحتار على الدر المختار ج8 ص 172، 173.

[5] حاشيتا قليوبي وعميرة ج4 ص 219.

[6] الروض المربع ص 473.

[1] انظر: الذخيرة ج 10 ص 152، والبيان ج13 ص 267، والمغني ج14 ص 137، 138.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الفرع الثاني – تعريف الصغر.

أولاً – الصغر لغة: الحداثة، والصبي: الغلام، والجمع، أصبية، وصبيان،وصبية، والأنثى: صبيّة، والجمع صبايا، وصبا يصبو صبوة و صبواً، أي مال إلى الجهل والفتوة.[3]

ثانياً – الصغر اصطلاحاً:

الصغير: هو الصبي أو الطفل أو الغلام، يطلق على المولود من حين يولد إلى أن يبلغ.[4]

وينتهي حد الصغر، بقوة تحدث للشخص تنقله من حال الطفولة إلى حال غيرها.

أي الانتقال إلى مرحلة الرجولة بالنسبة للذكر، وكمال الأنوثة بالنسبة للأنثى.

إذا ثبت هذا: فيمكن لنا تعريف شهادة الصغير بأنها:

إخبار الغلام بلفظ الشهادة، يعني يقول أشهد بإثبات حق متعلق بواقعة ما، في حضور القاضي، ومواجهة الخصمين، أو من يقوم مقامهما.

يبين التعريف، أن الشهادة مستكملة، لأركانها وشرائطها الشرعية، من حيث التحمل والأداء، ولكن الشاهد، لم يصل إلى سن البلوغ والتكليف، وهذا عيب في عقل الشاهد، وإدراكه، والشهادة تقوم على الإدراك، أو الأهلية الكاملة ؛ لما ينبني عليها من عدالة، تحفظ حقوق الناس، وتولد لديهم الأمن والطمأنينة، على أنفسهم، وأعراضهم، وأموالهم، والخلاصة أن شهادة الصغير معيبة ومجروحة، ولكن الخلاف في مدى تأثير هذا العيب، أو الجرح في الشهادة، وبناء الأحكام عليها، كما أن الشهادة بحاجة إلى يمين، واليمين لا يصح إلا من المكلف، وهذا عيب آخر يخل بالشهادة، فهل تسمع شهادة الصغير من دون يمين، وهل يعتد بها القاضي، أم يستأنس بها كقرينة، هذه صورة المسألة ، وهي محل اختلاف الفقهاء، وكذلك الأمر في القوانين المعاصرة، مما يستوجب بحث هذه المسألة ودراستها، دراسة فقهية مقارنة في المذاهب الإسلامية الثمانية.

---

[2] الهداية ج3 ص 1019.

[3] لسان العرب ج14 ص450.

[4] رد المحتار على الدر المختار ج 9 ص 225، 226، وشرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل ج3 ص 165.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المطلب الثاني

تعريف البلوغ

الفرع الأول – البلوغ لغة:

تفيد قواميس اللغة العربية [1]، أن البلوغ يأتي بعدّة معانٍ، هي:

1- وصل وانتهى إلى أقصى المقصد والمنتهى مكاناً كان، أو زماناً، أو أمراً من الأمور المقدرة، يقال: بلغ الشيء يبلغ بلوغاً، وأبلغه هو إبلاغاً، وبلغه تبليغاً، وصل وانتهى.

2- الكفاية، يقال: في هذا بلاغ، وبلغة، وتبلغ، أي كفاية.

3- أدرك وبلغ في الجودة مبلغاً، يقال: بلغ الغلام، أي أدرك وبلغ في الجودة مبلغاً.

4- الاحتلام والتكليف، يقال: بلغ الغلام، وجارية بالغ، أي أدركا وقت الكتابة عليهما والتكليف.

5- الفصاحة، يقال: بلغ الرجل، أي صار بليغاً.

6- الداهية، يقال: بالغ في الأمر، إذا لم يقصر فيه.

الفرع الثاني: البلوغ اصطلاحاً.

انتهاء حد الصغر، أو قوة تحدث للشخص تنقله من حال الطفولة إلى حال غيرها.

ولما كان الصغر من أسباب الحجر، أو المنع من التصرفات المالية، كان له نهاية، وهي الانتقال إلى مرحلة الرجولية بالنسبة للذكر، وكمال الأنوثة بالنسبة للأنثى.

والفقهاء متفقون على أن البلوغ الطبيعي للإنسان يكون بعلاماته الطبيعية، ومنها الاحتلام، والحيض بالنسبة للمرأة وغير ذلك من العلامات، فإن لم يحصل ذلك ينتقل الأمر إلى البلوغ بالسن، واختلف في تحديده، فقال أبو حنيفة: الأنثى تبلغ باستكمال سبع عشرة سنة، وفي الذكور عنه روايتان، إحداهما: يبلغ باستكمال تسع عشرة سنة.

والأخرى: ثماني عشرة سنة، وهذا ما أخذت به القوانين حالياً.

وذهب الشافعية إلى خمس عشرة سنة للذكور، وتسع سنين للإناث، وفي رواية أخرى للشافعي الإناث مثل الذكور خمس عشرة سنة.

---

[1] لسان العرب ج8 ص419، وتاج العروس ج22 ص445، ومختار الصحاح ج1 ص26.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وذهب فريق من الفقهاء، ومنهم الظاهرية، إلى أن السن لا يتعلق به بلوغ، وإنما يتعلق بالعلامات الطبيعية فقط، كغلظ الصوت. والمسألة في نظري اجتهادية تخضع لمتغيرات الزمان والمكان، وثماني عشرة سنة مناسب لعصرنا ؛ لأنه يرتبط باجتياز امتحان الثانوية العامة بنجاح، وهذا مؤشر على النضج الجسمي والعقلي،[1] يؤيد ذلك ما روي عن عائشة – رضي الله عنها – عن النبي– صلى الله عليه وسلم – قال: " رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصغير حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يعقل "[2]

الفرع الثالث: العلاقة بين المعنى اللغوي والاصطلاحي.

نلاحظ أن المعنى الاصطلاحي استوعب المعنى اللغوي للبلوغ كملا، وهذا دليل على عظمة اللغة العربية، ودقة الفقه الإسلامي في انتقاء المصطلحات التي تستوعب المراد الشرعي دون لبس، أو غموض، ودلالة اللفظ على معناه كملا قمة البلاغة والفصاحة ؛ ولهذا اختار الله سبحانه وتعالى اللغة العربية ؛ لتكون وعاء للتشريع الإسلامي.

وانتقال الإنسان من مرحلة الطفولة والتبعية إلى مرحلة النضج والتكليف، وتحمل المسؤولية، والقدرة على اتخاذ القرار، دليل الكفاية والإدراك، والفصاحة والدهاء، وانتهاء مرحلة والوصول إلى مرحلة أخرى، فكل هذه المعاني استوعبتها كلمة واحدة، هي البلوغ.

المطلب الثالث

العلاقة بين الحجر على الصغير، وشهادته:

الفرع الأول – الحجر لغة: تفيد قواميس اللغة العربية، أن الحجر بالكسر يأتي بعدة معانٍ، منها:

1 – العقل واللب؛ لإمساكه ومنعه وإحاطته بالتمييز، ومن ذلك قوله تعالى: (هَلْ فِي ذَلِكَ قَسَمٌ لِذِي حِجْرٍ) (الفجر:5)، أي عقل ؛ سمي حجراً ؛ لأنه يمنع صاحبه من ارتكاب ما يقبح، وتضر عاقبته.

2 – المنع من التصرف، يقال: حَجَرَ عليه القاضي يَحْجُرُ حُجْراً وحِجْراً وحُجْرَاناً وحِجْرَاناً إذا مَنَعَه من التَّصَرُّف في ماله، قال تعالى: (يَوْمَ يَرَوْنَ الْمَلائِكَةَ لا بُشْرَى يَوْمَئِذٍ لِلْمُجْرِمِينَ وَيَقُولُونَ حِجْراً مَحْجُوراً) (الفرقان:22). أي حراماً محرماً.[1]

---

[1] انظر : المبسوط ج24 ص162، وبدائع الصنائع ج7 ص172، ورد المحتار على الدر المختار ج 9 ص 225، 226، وشرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل ج3 ص 165، والمجموع ج13 ص363، والقوانين الفقهية ص340، والمغني ج4 ص557، والخلاف ج3 ص282.

[2] سنن الدارمي ج2 ص225، والحديث صالح للاحتجاج به ؛ لما له من الشواهد، انظر : مجمع الزوائد ج 6 ص 252.

[1] انظر : لسان العرب ج4:ص170، وتاج العروس ج10:ص530.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الفرع الثاني: الحجر اصطلاحاً:

منع نفاذ تصرف، قولي لا فعلي، لصغر، وجنون،[2] أي المنع من التصرفات المالية.[3]

والمنع من نفاذ تصرف قولي لا فعلي ؛ لأن الفعل بعد وقوعه لا يمكن رده، فلا يتصور الحجر عنه، وما يوجب الضمان منها يؤاخذ بها، وكذلك القول بعضه غير محجور عنه كالذي تمحض نفعاً، كقبول الهدية. والأصل فيه قوله تعالى: (وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْداً فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافاً وَبِدَاراً أَنْ يَكْبَرُوا وَمَنْ كَانَ غَنِيّاً فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيراً فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ وَكَفَى بِاللَّهِ حَسِيباً) (النساء:6)، وقوله تعالى: (فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهاً أَوْ ضَعِيفاً أَوْ لا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ) (البقرة: من الآية282)

وقد فسر الشافعي – رضي الله عنه – السفيه: بالمبذر، والضعيف: بالصبي، والكبير: بالمختل، والذي لا يستطيع أن يمل: بالمغلوب على عقله.[4]

الفرع الثالث: أنواع الحجر، يتفرع الحجر بالنسبة لمصدره إلى الأنواع الآتية:

النوع الأول: الحجر من قبل الشرع، كالحجر على الصغير، والمجنون، والسفيه.

النوع الثاني: الحجر من قبل الحاكم، كمنعه المشتري من التصرف في ماله حتى يقضي الثمن الحال، والحجر لفلس، وهو منع الحاكم لمن عليه دين حال يعجز عنه، من تصرفه في ماله الموجود حال الحجر، والمتجدد بعده بإرث أو هبة، أو غيرهما مدة الحجر، أي إلى وفاء دينه، أو حكمه بفكه، فلا حجر على مكلف رشيد لا دين عليه، ولا على من دينه مؤجل وقادر على الوفاء، ولا من التصرف في ذمته. والمفلس لغة: من لا مال أو نقد له، ولا ما يدفع في حاجته فهو المعدم سمي بذلك ؛ لأنه لا مال له إلا الفلوس، وهي أدنى أنواع المال، والمفلس عند الفقهاء من دينه أكثر من ماله، سمي مفلسا وإن كان ذا مال ؛ لاستحقاق ماله الصرف في جهة دينه فكأنه معدوم، أو لما يؤول إليه من عدم ماله بعد وفاء دينه، أو لأنه يمنع من التصرف في ماله إلا بالشيء التافه الذي لا يعيش إلا به كالفلوس.

---

[2] التعريفات ص 111.

[3] رد المحتار على الدر المختار ج 9 ص 197، 198، والذخيرة ج 8 ص 229، ومغني المحتاج ج 2 ص 165، والمغني ج6 ص 593، والبحر الزخار ج 6 ص 134، وشرائع الإسلام ج 2 ص 99.

[4] معني المحتاج ج 2 ص 165.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

والحجر بالنسبة للمصلحة التي شرع لتحصيلها، يقسم إلى نوعين [1]:

أحدهما– الحجر لحق الغير، كالحجر على مفلس لحق الغرماء، وعلى راهن لحق المرتهن بالرهن بعد لزومه، وعلى مريض مرض موت، فيما زاد على الثلث لحق الورثة.

والآخر–حجر شرع لمصلحة المحجور عليه، كالحجر على الصغير، والمجنون، والسفيه، وحجر كل من هذه الثلاثة، يشمل الولاية على النفس، والولايات الثابتة بالشرع، كولاية النكاح، أو بالتفويض، كالإيصاء، والقضاء، فلا يجوز أن يكون قاضياً، ولا وصياً على غيره؛ لأنه إذا لم يل أمر نفسه، فأمر غيره أولى.

قال الشافعي: – رحمه الله تعالى – " الحجر على البالغين، في آيتين من كتاب الله عز وجل وهما، قول الله تبارك وتعالى: (وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْئاً فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهاً أَوْ ضَعِيفاً أَوْ لا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ)(البقرة: من الآية282)

قال الشافعي: وإنما خاطب الله عز وجل، بفرائضه البالغ من الرجال، والنساء وجعل الإقرار له، فكان أن أمر الله تعالى الذي عليه الحق أن يمل هو، وأن إملاءه، إقراره، وذلك

أن إقرار غير البالغ، وصمته، وإنكاره سواء عند أهل العلم، فيما حفظت عنهم، ولا أعلمهم اختلفوا فيه.

والآية الأخرى، قول الله تبارك وتعالى : (وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْداً فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافاً وَبِدَاراً أَنْ يَكْبَرُوا وَمَنْ كَانَ غَنِيّاً فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيراً فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ وَكَفَى بِاللَّهِ حَسِيباً) (النساء:6)

فأمر عز وجل أن تدفع إليهم أموالهم، إذا جمعوا بلوغا، ورشدا، قال: وإذا أمر بدفع أموالهم إليهم إذا جمعوا أمرين، كان في ذلك دلالة على أنهم إن كان فيهم أحد الأمرين، دون الآخر، لم يدفع إليهم أموالهم." [1]

الفرع الرابع: العلاقة بين الحجر والشهادة.

الشهادة فيها معنى الولاية ؛ لأن القضاء يفصل في المنازعات والخصومات، التي يكون محلها التنازع في حق شخصي كالزواج والطلاق، وما يتفرع عنهما من آثار وأحكام، أو حق مدني كالمعاملات

---

[1] مغني المحتاج ج2 ص165، وشرح منتهى الإرادات ج2 ص155.

[1] الأم ج3 ص215.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المالية من بيع وشراء، وغيرهما، أو حق جزائي كالسرقة والقتل، وغيرهما مما يستوجب عقوبة بدنية، وقد يتبعها عقوبة مالية. والقاضي يبني حكمه على بينات شخصية، كالشهادة، والإقرار، وخطية رسمية أو عرفية، فضلاً عن القرائن، والمعاينة والخبرة، والمحجور عليه لصغر، لا ولاية له على نفسه، وعلى غيره من باب أولى.

المبحث الثاني

رأي الفقهاء في حجيّة شهادة الصغير:

اتفق الفقهاء في الجملة، على أن البلوغ ليس من شرائط التحمل، بل من شرائط الأداء حتى لو كان وقت التحمل صبياً عاقلاً ثم بلغ الصبي، فشهد عند القاضي تقبل شهادته ؛ لأن الاعتبار في الحكم بالشهادة حال الأداء، لا حال التحمل، فلم يعتبر حال الشاهد حال التحمل، وإنما المطلوب أن يكون عاقلاً مميزاً مدركاً للواقعة، عند وقوعها ومعاينتها، فإن كان عديم العقل عند وقوع الواقعة، والتي هي محل الشهادة، كالمجنون، والصغير غير المميز، فلا يصح منهما التحمل.[1]

واختلف الفقهاء في قبول شهادة الصغير، والاعتداد بها إلى عدّة أقوال، يتم بيانها بإذن الله تعالى وتوفيقه في المطالب الآتية.

المطلب الأول

المانعون لقبول شهادة الصغير بإطلاق:

ذهب جمهور الفقهاء إلى عدم قبول شهادة الصغير بإطلاق في كل الحقوق المالية، والمدنية والجزائية، سواء تعلق الحق بالصغير، أم بالكبير، ومنهم الحنفية[2]، والشافعية[3]، والزيدية[4]، والحنابلة[5]، والظاهرية [6].

واستدلوا على رأيهم، بالأدلة الآتية:

---

[1] انظر : بدائع الصنائع ج6 ص266، والبيان ج13 ص356، وشرائع الإسلام ج4 ص 130.

[2] بدائع الصنائع ج6 ص266، وتبيين الحقائق ج4 ص218.

[3] الأم ج7 ص88، والبيان ج13 ص274، وروضة الطالبين ج8 ص199،وكفاية الأخيار ج1ص565.

[4] البحر الزخار ج6 ص31.

[5] كشاف القناع ج9 ص3306، والمغني ج14 ص146، والمسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين ج3 ص90، والإنصاف للمرداوي ج12ص66.

[6] المحلى ج8 ص513.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

1 – قوله تعالى: (وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ) (البقرة: من الآية282)

وجه الاستدلال بالآية الكريمة:

تفيد الآية الكريمة، أن مقبول الشهادة ينبغي أن يكون من الرجال، أو من يقوم مقام الرجل من النساء، والصبي ليس برجل، وممن لا يرضى في الشهادة، فثبت بالنص على أنه ليس بشاهد.

2 – قوله تعالى: (وَلا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ)(البقرة: من الآية283)

وجه الاستدلال بالآية الكريمة:

تفيد الآية الكريمة، أن الشاهد الكاتم لشهادته آثم، والصبي لا يأثم ؛ لأنه غير مكلف، فيدل على أنه ليس بشاهد، بنص الآية الكريمة.[1]

3 – قوله ــ صلى الله عليه وسلم –: " رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصغير حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يعقل "[2]

وجه الاستدلال بالحديث الشريف:

الشهادة تكليف، والصغير، ليس مكلفاً، فيدل على أنه ليس بشاهد، بنص الحديث الشريف.[3]

4 – الصبي العاقل، لا يقدر على أداء الشهادة، إلا بالتحفظ، والتحفظ بالتذكر، والتذكر بالتفكر، ولا يوجد من الصبي عادة، وفاقد الشيء لا يعطيه.[4]

5 – الشهادة فيها معنى الولاية، والصبي مولى عليه، ومن ليس له ولاية على نفسه، فعلى غيره من باب أولى؛ لأن فاقد الشيء لا يعطيه.[5]

6 – الصبي غير ملزم بالإجابة عند الدعوة للشهادة، للآية الكريمة، وهو قوله تعالى: (وَلا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا) (البقرة: من الآية282)، أي دعوا للأداء فلا يلزمه إجماعاً.[6]

---

(1) المبسوط ج16 ص124، وحلية العلماء ج8 ص247، والمحلى ج 8 ص 513، والاستذكار ج7 ص125، والمغني ج14 ص147.

(2) سبق تخريج الحديث، وبيان درجته من الصحة، والاحتجاج.

(3) المحلى ج8 ص515.

(4) بدائع الصنائع ج9 ص12.

(5) بدائع الصنائع ج9 ص12.

(6) بدائع الصنائع ج9 ص 12.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

7 – الصبي لا يخاف من مأثم الكذب، فيزعه عنه، ويمنعه منه، فلا تحصل الثقة بقوله، ولأن من لايقبل قوله على نفسه في الإقرار، لا تقبل شهادته على غيره كالمجنون.[7]

المطلب الثاني

المجيزون لشهادة الصغير بإطلاق:

ذهب بعض الفقهاء ومنهم ابن الزبير، وابن شهاب الزهري، وقول للمالكية والحنابلة، إلى قبول شهادة الصغير، على الصغير، والكبير، في جميع الحقوق المالية، والمدنية، والجزائية، إذا كان عاقلا، وكان ابن عشر، ويستحلف المشهود له على صدق الصغير في شهادته، وأن شهادته مطابقة للواقع، بعد سماعها، لأن الشهادة تكون في مواجهة الخصمين، وحضورهما.

واستدلوا على رأيهم، بما يأتي:

1 – قضاء الإمام علي بن أبي طالب – رضي الله عنه – وهو أمير المؤمنين في واقعة الغلمان الستة الذين ذهبوا يسبحون في الفرات، فغرق أحدهم، فادّعى أولياؤه على الأحياء من الصبيان، واختصموا إلى علي – عليه السلام – فشهد ثلاثة على اثنين، أنهما غرقاه، وشهد اثنان على ثلاثة أنهم غرقوه، فحكم علي– رضي الله عنه – في ذلك بالدية أخماسا، على الثلاثة، ثلاثة أخماس الدية، وعلى الاثنين خمسا الدية.[2]

2 – قال عبد الله بن الزبير في شهادة الصغار: هم أحرى إذا سئلوا عما رأوا أن يشهدوا.[3]

3 – عن ابن شهاب الزهري،أنه قال: السنة أن تجوز شهادة الصبيان قبل أن يتفرقوا.[4]

4 – عن عامر الشعبي، أنه كان يجيز شهادة الصبيان، ويرسل إليهم فيسألهم عنها.[5]

5 – الصبي يقبل خبره، وروايته، كالبالغ، فتقبل شهادته، ولا فرق.[6]

---

[7] المغني ج14 ص147.

[2] المحلى ج8 ص513، والمسائل الفقهية ج3 ص91.

[3] مصنف ابن أبي شيبة ج4 ص359.

[4] مصنف عبد الرزاق ج8 ص348.

[5] مصنف ابن أبي شيبة ج4 ص359.

[6] المسائل الفقهية للقاضي أبي يعلى ج3 ص91.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

6 – الشهادة مبناها على العقل، والصغير يعقل الشهادة، فهو في ذلك كالبالغ، ولا فرق. 7– الحاجة تقضي بقبول شهادة الصغير، حفاظاً على دماء المسلمين، وأعراضهم، وأموالهم، قياسا على قبول شهادة المرأة الواحدة، في الولادة وعيوب النساء.

المطلب الثالث

المتوسطون:

ذهب المالكية [1] ، وقول للحنابلة [2]، إلى قبول شهادة الصبيان فيما بينهم من الجراح، ولا تجوز على غيرهم، ويشترط لها شروطا، هي:

أ – التمييز، فلا يقبل ممن لا يميز لصغر، أو لبلاهة، ونحوها.

ب – الذكورة، فلا تقبل من الإناث منفردات.

ج – الاتفاق على الشهادة ؛ لأن اختلافهم فيها، دليل على أنه دخل بينهم داخل في تحصيلها.

د – عدم افتراقهم ؛ لأنه مظنة تعليمهم، فإن تفرقوا لم تقبل، إلا إن شهد العدول على شهادتهم، قبل افتراقهم، وأن لا يدخل بينهم كبير.

هـ – أن يكونوا من أولاد المسلمين.

و – أن يشهد منهم اثنان، فأكثر، قياسا على الكبار.

ز – أن لا يكون الشاهدان ممن يميل للمشهود له، ولا عدوا للمشهود عليه.

ح – أن تكون الشهادة من بعضهم على بعض، فلا تجوز شهادتهم لصغير على كبير، ولا العكس.

ولا يقبل رجوعهم بعد الأداء، ولو قبل النطق بالحكم ؛ لأن الرجوع مظنة التعليم، فالذي منهم هو كلامهم الأول، وعدد الشهادة في الطفولية، اثنان كالبلوغ .

واستدلوا بالأدلة الآتية:

1 – قضاء الإمام علي بن أبي طالب – رضي الله عنه – وهو أمير المؤمنين في واقعة الغلمان الستة الذين ذهبوا يسبحون في الفرات.[1]

---

[1] الموطأ ج2 ص726، والمدونة الكبرى ج5 163،والاستذكار ج7 ص 124.

[2] والمغني ج14 ص146، والمسائل الفقهية ج3 ص 90.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

2 – عبد الله بن الزبير كان يقضي بشهادة الصبيان فيما بينهم من الجراح.(2)

المطلب الخامس

المناقشة والترجيح:

أولاً: مناقشة رأي الجمهور القائلين بالمنع مطلقاً:

أدلة الجمهور، أدلة قوية، وتستند إلى منطق الشرع، والعقل، والواقع، ومع صحتها، وقوتها، تبقى، أدلة عامة، ومطلقة، والعام والمطلق، يحتمل التخصيص، والتقييد ؛ ولهذا تبقى في المسألة مدار البحث، أدلة ظنية، والدليل الظني يتسع للرأي، والرأي الآخر، وفيه مجال للاجتهاد بالرأي.

ثانياً: مناقشة رأي المجيزين.

أدلة المجيزين، أدلة ضعيفة، والدليل الضعيف، يستأنس به، ولا يجوز أن يستقل في بناء الحكم عليه. جاء في المحلى: " لم نجد لمن أجاز شهادة الصبيان حجة أصلاً، لا من قرآن، ولا من سنة، ولا رواية سقيمة، ولا قياس، ولا نظر، ولا احتياط "[3]

ثالثاً: مناقشة رأي المتوسطين:

أدلة المتوسطين، ضعيفة، ورأيهم متناقض ؛ لأنهم فرقوا بين شهادة الصغير، على كبير، أو لكبير، وبين شهادته على صغير، أو لصغير، وفرق بعضهم بين الصبايا والصبيان، وهذا، كما يقول ابن حزم، تحكم بالباطل، وخطأ لا خفاء به، وأقوال لا يحل قبولها من غير رسول الله – صلى الله عليه وسلم –.[4]

رابعاً: الترجيح:

أرى والله أعلم، عدم وجود دليل خاص في المسألة يحسم الخلاف فيها، وأقوال الفقهاء فيها مختلفة، ويتطرق إليها الاحتمال، والسبب في ذلك، يرجع إلى أهلية الشاهد؛ لأن الشهادة لا يعتد بها، إلا بالأهلية الكاملة، والصغير، غير مكلف، فلا تصح منه الشهادة تحت القسم، ولا يجوز أن يطلب منه اليمن شرعاً، وهذا منشأ الخلاف، ومثار الاجتهاد، ولهذا أخطأت القوانين الوضعية، بطلب اليمين من

---

(1) المحلى ج 8 ص513، والمسائل الفقهية ج3 ص91.

(2) موطأ مالك ج2:ص726.

(3) المحلى ج 8 ص 515.

(4) المحلى ج 8 ص 515.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الصغير؛ لأنه غير مكلف شرعاً، وعقلاً، وواقعاً، فلا يصح منه اليمين بناء على ذلك؛ لأن فاقد الشيء لا يعطيه.

إذا ثبت هذا: فأرى وجوب سماع أقوال الصغير من دون يمينه، على سبيل الاستئناس والاستدلال، كقرينة قضائية[1]، تسهم في كشف الحقيقة، وتشكيل قناعة المحكمة، عند وزن البينات، والنطق بالحكم.

النتائج والتوصيات

توصلت من خلال هذه الدراسة، إلى النتائج والتوصيات الآتية:

- الصغير، أو الصبي، أو الطفل، أو الغلام، يطلق على المولود من حين يولد إلى أن يبلغ
- البلوغ يعني: انتهاء حد الصغر، أو قوة تحدث للشخص تنقله من حال الطفولة إلى حال غيرها، وهي الانتقال إلى مرحلة الرجولية بالنسبة للذكر، وكمال الأنوثة بالنسبة للأنثى.
- اختلف الفقهاء في تقدير البلوغ بالسن، والراجح، ثماني عشرة سنة ، وهذا ما أخذت به القوانين حاليا.
- يرى فريق من الفقهاء، ومنهم الظاهرية، أن السن لا يتعلق به بلوغ، وإنما يتعلق بالعلامات، كغلظ الصوت. والمسألة في نظري اجتهادية تخضع لمتغيرات الزمان والمكان، وهذا أساس فقهي تبنى عليه شهادة الصغير؛ لأن السلطة التقديرية في ذلك للمحكمة، وهو نظر صحيح يراعي متطلبات الواقع ومتغيراته، ومنها الفروق الفردية بين الصغار.
- الحجر، يعني: منع نفاذ تصرف، قولي لا فعلي، لصغر، وجنون، أي المنع من التصرفات المالية.
- شهادة الصغير تعني: إخبار الغلام بلفظ الشهادة، يعني يقول أشهد بإثبات حق متعلق بواقعة ما، في حضور القاضي، ومواجهة الخصمين، أو من يقوم مقامهما.
- لا يوجد دليل خاص في الفقه الإسلامي في شهادة الصغير، يحسم الخلاف فيها.

---

[1] القرائن القضائية : هي القرائن التي لم ينص عليها القانون، ويستخلصها القاضي من ظروف الدعوى، ويقتنع بأن لها دلالة معينة، ويترك لتقدير القاضي استنباط هذه القرائن، ولا يجوز الإثبات بالقرائن القضائية إلا في الأحوال التي يجوز فيها الإثبات بالشهادة.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

- أقوال الفقهاء في شهادة الصغير، كثيرة ومختلفة، ومتناقضة أحياناً، ويتطرق إليها الاحتمال، والسبب في ذلك، يرجع إلى يمين الشاهد ؛ لأن الشهادة لا يعتد بها، إلا بعد القسم أو اليمين، والصغير، غير مكلف، فلا يصح منه اليمين، ولا يجوز أن يطلب منه شرعا.
- المحكمة ملزمة بسماع شهادة كل إنسان يعقل كنه أقواله وأفعاله، وهذا يعني عدم سماع أقوال عديم الأهلية، الذي لا يدرك كنه أقواله وأفعله كالمجنون، والمغلوب على عقله لمرض أو غيره، وهذا يعني أن مدار الشهادة على الحفظ والإدراك.
- تسمع شهادة الصغير المميز من دون يمينه، ويجب على المحكمة سماعها والأخذ بها، إذا كان الصغير مدركاً لأقواله وأفعاله، وهذا يعني أن الصغير أصبح مميزاً، والسلطة التقديرية في اعتباره مميزاً، أمر متروك للمحكمة بناء على واقع حال الصغير والعرف، وتأخذ الشهادة حكم القرينة القضائية.
- الصغير غير المميز، والذي لديه نوع من الإدراك، يترك للمحكمة السلطة التقديرية في سماع شهادته، من دون يمين، ويكون وزن الشهادة، قرينة قضائية يستأنس بها القاضي، ويستدل بها على الحقيقة، ولا ترتقي إلى درجة البينة التي يبنى عليها الحكم استقلالاً.
- الأصل في الشاهد العدالة، والسلطة التقديرية في ذلك للمحكمة؛ لأن قوام الشهادة، قائم على قناعة المحكمة، وذلك من حيث التقييم، والانتقاء، والترجيح.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قائمة المصادر والمراجع

- أحكام القرآن، لابن العربي، دار الجيل، بيروت.
- الاستذكار،لابن عبد البر،ط1،دار الكتب العلمية،بيروت،2000م.
- الأم، لمحمد بن إدريس الشافعي،دار المعرفة.
- إيضاح مختار الصحاح،للرازي،ط1،دار البشائر،دمشق 1997م.
- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع،للكاساني،تحقيق علي معوض وعادل أحمد،ط1،دار الكتب العلمية،بيروت 1997م.
- بداية المجتهد،لابن رشد،تحقيق علي معوض وعادل أحمد،ط1،دار الكتب العلمية،بيروت 1996م.
- البيان شرح كتاب المهذب، للعمراني،دار المنهاج.
- تاج العروس، للزبيدي، دار الهداية.
- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق،للزيلعي،ط1.دار الكتاب الإسلامي 1313 هـ.
- حاشيتان على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين للنووي،ط1،دار الفكر بيروت 1998م.
- حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء،لأبي بكر محمد القفال ألشاشي،تحقيق د.ياسين درادكه، ط1، دار الباز مكة المكرمة 1988م.
- الخلاف،للطوسي،مؤسسة النشر،قم.
- درر الحكام،لعلي حيدر،ط1،دار الجيل،بيروت 1991م.
- الذخيرة،للقرافي،تحقيق محمد بو خبزه،ط1،دار الغرب الإسلامي 1994م.
- الروض المربع،للبهوتي،تحقيق سعيد اللحام،دار الفكر.
- روضة الطالبين،للنووي، تحقيق عادل أحمد وعلي معوض، عالم الكتب،السعودية 2003م.
- السنن الكبرى،للبيهقي،دار المعرفة بيروت.
- الشرح الصغير،للدردير،وزارة الأوقاف،دولة الإمارات 1989م.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

- الشرح الكبير،للدردير مع حاشية الدسوقي،دار إحياء الكتب العلمية.
- شرح كتاب النيل،لمحمد أطفيش،ط3،مكتبة الإرشاد،جدة 1985م.
- شرح منح الجليل على مختصر خليل وبهامشه حاشيته المسماة تسهيل منح الجليل، دار صادر.
- صحيح مسلم بشرح النووي،ط2،مؤسسة قرطبة 1994م.
- فتح الباري بشرح صحيح البخاري،لابن حجر،ط1،دار الريان للتراث 1987م.
- فتح القدير للكمال بن الهمام،دار الفكر، بيروت.
- الفروق،للقرافي،ط2،دار المعرفة بيروت.
- القاموس المحيط، للفيروز آبادي،مؤسسة الرسالة،بيروت 1989م.
- القوانين الفقهية،لابن جزي،دار الفكر.
- الكافي،لابن قدامة،ط5،المكتب الإسلامي،بيروت 1988م.
- كشاف القناع،للبهوتي،تحقيق إبراهيم أحمد، ط2،مكتبة الباز،السعودية 1997م.
- لسان العرب، لابن منظور، ط1، دار صادر، بيروت.
- المبسوط، للسر خسي،دار المعرفة بيروت.
- المجموع شرح المهذب، للنووي،ط1،مكتبة الإرشاد،جدة.
- المحلى،لابن حزم،تحقيق د. عبد الغفار،دار الكتب العلمية،بيروت.
- المدونة الكبرى للإمام مالك برواية سحنون عن أبي القاسم ومعها مقدمة ابن رشد، المكتبة العصرية، بيروت.
- المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين، للقاضي أبي يعلى،ط1،تحقيق عبد الكريم اللاحم،مكتبة المعارف،الرياض 1985م.
- المصنف،لأبي بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني،تحقيق حبيب الأعظمي، ط2، المكتب الإسلامي، بيروت 1993م.
- المغني، لابن قدامة، تحقيق عبد الله التركي وعبد الفتاح الحلو، ط4، دار عالم الكتب، السعودية 1999م.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

- مغني المحتاج، للشر بيني،دار إحياء التراث، بيروت.
- نصب الراية لأحاديث الهداية،للزيلعي،دار الحديث.
- الهداية،للمرغيناني،تحقيق محمد ثامر وحافظ عاشور،ط1،دار السلام،مصر 2000م.
- الوجيز في فقه الإمام الشافعي،للغزالي،دار الباز،مكة .

تاريخ ورود البحث إلى مجلة جامعة دمشق 2007/5/7.