

تعليقات

الشيخ سعد بن ناصر الشّري

حفظه الله تعالى

على

مختصر خوقير

كتاب القضاء والفتيا

لأبي بكر بن محمّد عارف بن عبد القادر خوقير المكيّ الحنبليّ

رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى

النُّسخة الإلكترونيّة (١)

الشيخ لم يراجع التفريغ

<http://www.atafreegh.com/>

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين.
 أمّا بعد... فبإذن الله جلّ وعلا نتحدّث في هذا اليوم المبارك عن أحكام (القضاء) ومع إشاراتٍ عن الفتوى وأحكامها، وهي آخر ما في هذا الكتاب الذي بين أيدينا «المختصر»، ولعلنا إن شاء الله في بقيّة الأيام القادمة في كلّ يوم نختار موضوعاً ونتحدّث عن ذلك الموضوع، من مثل موضوع: الاستقامة، ومن مثل موضوع: أسباب قبول العمل، ومن مثل موضوع: طلب العلم ومكانته وآدابه، ولعلنا إن شاء الله نقرأ في:

كِتَابُ الْقَضَاءِ وَالْفُتْيَا

يَجِبُ عَلَى الْإِمَامِ: نَصْبُ قَاضٍ لِكُلِّ إِقْلِيمٍ، وَاخْتِيَارُ الْأَفْضَلِ عِلْمًا وَوَرَعًا.
 وَيَأْمُرُهُ بِتَقْوَى اللَّهِ، وَتَحَرِّيِ الْعَدْلِ.
 وَيُعْتَبَرُ فِي الْقَاضِي: أَنْ يَكُونَ مُجْتَهِدًا، وَلَوْ فِي مَذْهَبِ إِمَامِهِ، وَكَذَا الْمُفْتِي.
 وَيُسْنُ كَوْنُهُ: قَوِيًّا بِلَا عُنْفٍ، لَيِّنًا بِلَا ضَعْفٍ، مُتَأَنِّيًّا، فَطِنًا، عَفِيفًا.
 وَعَلَيْهِ الْعَدْلُ بَيْنَ الْخُصُومِ فِي لَفْظِهِ، وَلَحْظِهِ، وَمَجْلِسِهِ، وَدُخُولِ عَلَيْهِ.
 وَيَحْرُمُ الْقَضَاءُ وَهُوَ شَدِيدُ الْغَضَبِ، أَوْ الْجُوعِ، أَوْ الْعَطَشِ، أَوْ الْهَمِّ، أَوْ الْمَلَلِ، أَوْ الْكَسَلِ، أَوْ الْبَرْدِ، أَوْ الْحَرِّ الْمُزْجِجِ، وَقَبُولُ رِشْوَةٍ، وَهَدِيَّةٍ مِمَّنْ لَمْ يَسْبِقْ لَهُ هَدِيَّةٌ قَبْلَ وَلَايَتِهِ.
 وَلَا يَنْفَعُ حُكْمُهُ: عَلَى عَدُوِّهِ، وَلَا لِنَفْسِهِ، وَلَا لِمَنْ لَا تَقَبَّلُ شَهَادَتُهُ لَهُ.

مّمّا جاءت به هذه الشريعة المباركة الأمر بالعدل، بإعطاء كلّ صاحب حقّ حقّه، قال تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ﴾ [النحل: ٩٠]، وقال تعالى: ﴿وَأَقِمْ وَجْهَكَ لِلدِّينِ حَنِيفًا﴾ [البقرة: ١٩٥]، وقد جاءت النصوص بالثناء على العدل وأهله، وقد أخبر النبي ﷺ عن وجود منابر من نور يوم القيامة يكون عليها أهل العدل الذين يعدلون في أهلهم وما ولوا^(١).
 والعدل تقوم عليه أمور الدنيا وأمور الآخرة، ومتى فقد العدل تهاجر الناس واضطربت أحوالهم، وبفقد العدل تزول دول وأمم، وبالمحافظة عليه يحفظ الله جلّ وعلا الأمم.
 ومن أسس قيام العدل وجود القضاء النزيه الذي يُحكم فيه بكتاب الله وبسنة رسوله ﷺ، وقد أمر الله جلّ وعلا بالحكم بالكتاب والسنة، قال تعالى: ﴿وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ﴾ [المائدة: ٤٩]، فلا يجوز أن يُحكم بغير الكتاب والسنة.

وكلّ أمر يُتَحاكم إليه يخالف ما في الكتاب والسنة فإنّه من الطواغيت التي جاءت النصوص بالتحذير منها، فكلّ نظام مُحالف لما فيها وكلّ قانون يخالف الكتاب والسنة فإنّه طاغوت يجب على أهل الإيمان التبرؤ منه وتحذير الناس منه، وتخويف العباد من الله جلّ وعلا في ما يتعلّق بذلك.
 وإذا جاءت الشريعة بالأمر بالعدل فإنّ الوسائل المؤدّية إليه تكون مأمورًا بها، وإنّ ما لا يتم الواجب إلّا

(١) «صحيح مسلم» رقم (١٨٢٧)، و«المسند» رقم (٦٤٩٢) من حديث عبد الله بن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

به فإنه يكون واجباً، ومن ذلك (نَصَبُ) القضاة أي تعيين القضاة الذين يحكمون بالشرع، فيجب على أصحاب الولاية أن ينصبوا قضاة يقومون بالحكم بين الناس؛ لأنه لا يتم واجب العدل إلا بذلك، والقضاة لا بدّ فيهم من شروط:

[١] ومن تلك الشروط أن يكون القاضي بالغاً، فلا يصحّ أن يوّلّي القضاء صغير السنّ، وذلك لأنّ قوله

غير معتبر.

[٢] ولا بدّ أن يكون عاقلاً، فلا يصحّ أن يوّلّي المجنون.

[٣] وكذلك لا بدّ أن يكون القاضي من أهل العدالة، فلا يصحّ أن يوّلّي الفسّاق القضاء؛ لأنّ الله جلّ

وعلا قد أمر بالتبّيّن في أخبار الفسّاق، وإذا كان القاضي فاسقاً كيف يُقبل خبره وقضاؤه.

[٤] ولا بدّ أيضاً أن يكون القاضي مجتهداً عند جماهير أهل العلم؛ لأنّ ربّ العزّة والجلال أوجب على

القاضي أن يحكم بما في الكتاب والسنة، فلا يجوز أن يتولّى القضاء من لا يعرف ما في الكتاب والسنة ويأخذ بما في الكتب أو ما في المدونات أو نحو ذلك، إنّما الواجب عليه أن يحكم بما في الكتاب والسنة، ولو قدّر أنّ القاضي ألزم بحكم بمذهب معيّن لم يصحّ ذلك الإلزام، وتعيّن عليه أن يحكم باجتهاده، فلو خالف اجتهاده أو خالف المذهب ما في النصوص حرّم عليه أن يحكم بما في المذهب الفقهيّ، ووجب عليه أن يحكم بما في الكتاب والسنة؛ لأنّ ذلك هو العدل وهو الذي أمر به أن يحكم بما أنزل الله، وأمّا أقوال الفقهاء فإنّها إذا خالفت الكتاب والسنة فهي مردودة كائناً من كان من تكلم بذلك القول.

وعلى الوالي أن يختار للقضاء أفضل النّاس في العلم وفي الورع، وذلك لأنّ مبنى القضاء على هاتين الصّفتين، فإنّ النّبِيَّ ﷺ قد ذكر أنّ القضاة ثلاثة، أمّا أحدهم فكان يقضي بالعلم ويوافق ما عنده من العلم فكان من أهل الجنة، قال: «الْقُضَاةُ ثَلَاثَةٌ: قَاضِيَانِ فِي النَّارِ وَقَاضٍ فِي الْجَنَّةِ، قَاضٍ قَضَى بِخِلَافِ الْحَقِّ فَهُوَ فِي النَّارِ، وَقَاضٍ قَضَى وَلَمْ يَكُنْ عِنْدَهُ عِلْمٌ فَهُوَ فِي النَّارِ، وَقَاضٍ عِنْدَهُ الْعِلْمُ فَقَضَى بِهِ فَهُوَ فِي الْجَنَّةِ»^(١). وقد جاءت النصوص بالتحذير من دخول الإنسان في القضاء والتخويف من ذلك؛ لأنّ الدخول في هذا الباب يُعرّض الإنسان للنظر في حقوق النّاس ومن ثمّ يؤدّي به ذلك إلى احتمال أن يوصل بعض الحقوق إلى غير أهلها، وقد جاء في الحديث أنّ النّبِيَّ ﷺ قال: «مَنْ وَلِيَ الْقَضَاءَ فَكَأَنَّمَا ذُبِحَ بِغَيْرِ سَكِينٍ»^(٢).

والقضاء قد يكون فرض عينٍ وقد يكون فرض كفايةٍ وقد يكون محرّماً.

أمّا غير المتأهّل للقضاء فإنّ أخذه بالقضاء حرامٌ، ولا يجوز له أن يتولّى القضاء.

وأمّا إذا كان الإنسان قادراً وعنده علمٌ وتمكّنٌ ومعرفةٌ فإنّه حينئذٍ يكون القضاء في حقّه من فروض الكفايات، إذا وُجد غيره يصلح للقضاء، وذلك لأنّ الشريعة قد أمرت بالقضاء فإذا وُجد عددٌ من النّاس يصلحون للقضاء فيكون القضاء في حقّ كلّ واحدٍ منهم من فروض الكفايات.

(١) «سنن أبي داود» رقم (٣٥٧٣)، و«جامع الترمذي» رقم (١٣٢٢)، و«سنن ابن ماجه» رقم (٢٣١٥) من حديث بريدة الأسلمي رضي الله عنه.

(٢) «سنن أبي داود» رقم (٣٥٧١)، و«جامع الترمذي» رقم (١٣٢٥)، و«سنن ابن ماجه» رقم (٢٣٠٨)، و«المسند» رقم (٧١٤٥) من

حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

ويكون القضاء فرض عين إذا لم يوجد أحد صالح للقضاء غير ذلك الإنسان، أو أن يكون تعين القضاء على الإنسان بسبب أن صاحب الولاية أمره بذلك، فحينئذ يتعين عليه.

وينبغي لمن دخل في باب القضاء أن ينوي بذلك التقرب لله جلّ وعلا؛ لأنّه حينئذ يحكم بالشّرع وينشر دين الله ويوصل الحق لأصحابه ويمنع الظلم، فيتقرب الله جلّ وعلا بهذا العمل المهمّ، وقد كان النبي ﷺ يتولّى القضاء وكان أصحابه يتولّون كذلك القضاء، وأرسل عليّ بن أبي طالب إلى اليمن ومعاذاً وطوائف من أصحابه ليتولّوا القضاء، فدلّ ذلك على أن من دخل القضاء ينوي بذلك التقرب إلى الله جلّ وعلا فإنّه مثابّ مأجور متى ما كان متأهلاً بعلم وتقوى.

وينبغي عند تعيين القاضي أن يذكر بالله ﷻ وأن يؤمر **(بِتَقْوَى)** ربّ العزّة والجلال وأن يؤمر بـ **(تَحَرِّيِ الْعَدْلِ)** في ما يقضي فيه بين الناس.

والقاضي بين أمرين:

- إمّا أن يجتهد فيصيب فيكون له أجران.
- وإمّا أن يجتهد فيخطئ فيكون له أجر واحد.

كما ورد في «الصحيح» من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص أن النبي ﷺ قال: «إِذَا اجْتَهَدَ الْحَاكِمُ فَأَصَابَ فَلَهُ أَجْرَانِ، وَإِذَا اجْتَهَدَ فَأَخْطَأَ فَلَهُ أَجْرٌ وَاحِدٌ»^(١).

ويشترط في القاضي أن يكون من أهل الاجتهاد، والمراد بالاجتهاد القدرة على أخذ الأحكام من الكتاب والسنة، ويشترط في المجتهد أربعة شروط:

[١] الشرط الأول: أن يكون المرء عارفاً بالأدلة كتاباً وسنة وإجماعاً وقياساً ونحو ذلك، فيعرف جميع الأدلة الواردة في المسألة المجتهد فيها، ويعرف مدى صحتها وضعفها.

[٢] الشرط الثاني: أن يكون عارفاً بقواعد الاستنباط بحيث يعرف أنواع الدلالات والمفاهيم، ويعرف ما هو الصحيح منها وما هو الذي لا يجوز الاعتماد عليه، وما الذي يصلح أن يكون دليلاً وما الذي لا يصلح، وكيف يتعامل مع النصوص إذا وجد بينها تعارضاً في ظن المجتهد.

[٣] ولا بدّ أن يعرف من لغة العرب ما يمكنه من فهم الأدلة، فيفهم ألفاظ الكتاب والسنة.

[٤] وكذلك عليه أن يعرف مواطن الاتفاق من مواطن الخلاف، لئلاّ يجتهد في المسائل الإجماعية فيخالف الإجماع.

والقاضي لا بدّ فيه هذه الشروط، وهكذا أيضاً في المفتي لا يجوز للإنسان أن يفتي في مسألة إلاّ إذا كان مجتهداً يتمكن من استخراج الأحكام من الأدلة، فإن الله جلّ وعلا قال: ﴿وَإِذَا جَاءَهُمْ أَمْرٌ مِنَ الْأَمْنِ أَوْ الْخَوْفِ أَذَاعُوا بِهِ وَلَوْ رَدُّوهُ إِلَى الرَّسُولِ وَإِلَى أُولِي الْأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلِمَهُ الَّذِينَ يَسْتَنْبِطُونَهُ مِنْهُمْ﴾ [النساء: ٨٣]، أي الذين يستخرجون الحكم من الأدلة الشرعية.

(١) «صحيح البخاري» رقم (٧٣٥٢)، و«صحيح مسلم» رقم (١٧١٦) من حديث عمرو بن العاص رضي الله عنه، و«المسند» رقم (٦٧٥٥) من

حديث ابنه عبد الله رضي الله عنه.

ولا يجوز للإنسان أن يستفتي إلا من عرفه من أهل العلم، يعني: يعرف أنه من أهل الاجتهاد إمّا بمعرفة سابقة، وإمّا بأن يجد العلماء يرجعون إليه ويسألونه عما يحدث عندهم من المسائل، وإمّا بأن يدل عليه من قبل عالم متأهل، وأمّا انتصاب الوسائل للفتوى في وسائل الإعلام فهذا ليس من الأدلة على كونه من أهل الفتوى، فكم صدر أهل الإعلام من ليس أهلاً للفتوى لكونه يتكلم مع من يتوافق مع أهوائهم. (ويُسَنُّ) في القاضي أن يكون:

[١] (قَوِيًّا) لا يخاف في الله لومة لائم، ولا يخاف من أصحاب الولايات ولا أصحاب السُّلطة في ما يتعلّق في بالحكم بالعدل، بدون أن يكون معنّفًا يتجاوز حدّ الشرع في هذا.
[٢] كما يُستحبُّ أن يكون (لَيِّنًا) سهلًا مع أصحاب الحقوق، يُحسن التعامل مع غيره، بدون أن يكون ضعيفًا.

[٣] وكذا يحسن أن يكون (مُتَأَنِّيًّا) يفكر ويتأنّى في ما يُعرض عليه من القضايا والأحكام، فلا يقرّر حكمًا إلا بعد أن يفكر فيه ويعرف عواقبه ويعرف آثاره.

[٤] ويُستحبُّ في القاضي أن يكون (فَطِنًا) بحيث يعرف الإشارات من أحوال الناس، ويكون ممّن لديه معرفة بأحوال الخلق وبما لديهم من الخيل والخدع، لئلا يُخدع في القضاء، وفقهاء المالكية يقولون بأنّه يجب أن يكون القاضي صاحب فطنة، والجمهور على أنّه من المتسحبات.

[٥] وكذلك يُستحبُّ أن يكون (عَفِيفًا) متنزّها، بحيث يترك مواطن الشبهات، الواجب أن يكون من أهل العدالة الذين لا يأتون إلى المحرّمات والمنكرات، ويستحبُّ أن يكون من أهل الزهد وأهل العفة الذين يجتنون المشتبهات.

ويجب على القاضي أن يعدل (بَيْنَ الخصوم) منذ أن يأتوا إليه حتّى يحكم بينهم، فلا يقدّم أحدهم على الآخر لا في مجلس، ولا يرفع أحدهما على صاحبه، ولا يقدّم أحدهما في السلام، ولا يبشّ في وجه أحد الخصمين، فإنّ هذا يُضعف خصمه الآخر، وهكذا أيضًا في نظره يساوي بين الخصمين في النظر فلا يركّز في نظره على أحدهما دون الآخر، وهكذا في الدخول لا يقدّم بعض الخصوم على بعض في الدخول لئلا يكون ذلك ممّا يُضعف قلب الخصم فلا يتمكّن من الإدلاء بحجّته.

ولا يجوز للقاضي أن يقضي حال (الغضب) الذي لا يتمكّن معه من فهم كلام الخصوم، أو لا يفهم من عواقب أحوالهما، فقد قال النبي ﷺ: «لَا يَقْضِي الْقَاضِي حِينَ يَقْضِي وَهُوَ غَضْبَانٌ»^(١)، وذلك لأنّ الغضب يشوّش ذهن القاضي.

ويُلحق بالغضب الصفات التي تشوّش الذهن، ومن ذلك (الجوع) المفرط الذي يجعل الإنسان لا يفكر في كلام الخصوم، ومثله (العطش)، ومثله ما لو كان مهمومًا، أو كان لديه كسل، أو كان متعبًا لقلّة النوم، أو كان مريضًا، أو كان هناك بردٌ شديدٌ ليس عنده ثيابٌ له، أو نحو ذلك ممّا قد تشوّه على ذهن القاضي.

(١) «صحيح البخاري» رقم (٧١٥٨)، و«صحيح مسلم» رقم (١٧١٧)، و«المسند» رقم (٢٠٣٧٩) من حديث أبي بكرة رضي الله عنه.

ومن كبائر الآثام أخذ الرشوة، فإن الرشوة شنيعة من الشنائع، خصوصاً إذا كانت من القضاة، وقد قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَآ إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ [البقرة: ١٨٨]، وقد قال النبي ﷺ: «لَعَنَ اللَّهُ الرَّاشِيَّ وَالْمُرْتَشِيَّ»^(١)، وكما ورد ذلك في الحديث الصحيح، ومال الرشوة مالٌ خبيثٌ يمحَق -ينزع- الله به البركة، ويكون من أسباب زوال الأُمم، ولذلك على الإنسان أن يتورَّع من الرشوة أخذًا وإعطاءً، والعقوبة الشديدة التي قد رُتبت عليه.

قد يقول بعض الناس: إن حَقِّي لا يتمُّ استخلاصه إلَّا بدفع رشوة، فيقال له: يجب على الإنسان أن يسعى إلى استخلاص حَقِّه بالطرائق الشرعية، ويجب على المرء أن يسعى إلى كشف أولئك المرتشين، وأن لا يمكن لهم؛ لأنهم إذا تمكَّنوا من واحدٍ واستجاز إعطاؤهم بهذه الحجة فإنهم سيستقوون على الناس ويأخذون أموالهم، ولو وقف الناس في وجوه المرتشين جميعًا ولم يعطوهم الرشوة فإنهم لن يتمكَّنوا من الاستمرار على باطلهم وعلى إمساك حقوق الخلق، ولذلك فإنه لا يجوز للإنسان أن يدفع الرشوة بأيِّ وجهٍ أو بأيِّ طريقة.

أمَّا أخذ الهدية، هل يجوز للقاضي أن يأخذ الهدية؟ إذا لم يكن بين القاضي وبين المهدي سابق معرفةٍ وسابق هدية، فحينئذٍ لا يجوز للقاضي أن يأخذ الهدية، وذلك لأنَّه لم يأخذ الهدية ولم تُدفع له الهدية إلَّا لكونه من أهل القضاء، وقد جاء في حديث ابن اللثبية أن النبي ﷺ بعثه جائبًا، فلمَّا قدم على النبي ﷺ فقال: هذا لكم وهذا أهدي إليّ، فقال النبي ﷺ: «أَفَلَا جَلَسَ أَحَدُكُمْ فِي بَيْتِ أُمِّهِ لِيَنْظُرَ أَيُّنَدَى لَهُ»^(٢)، ومن هنا فإنه لا يجوز للقاضي أن يقبل الهدية.

وأمَّا من كان بينه وبينه سابق هديةٍ وسابق عرف في ذلك، فلا بأس أن يأخذ، ويحسن في ذلك أنه يدفع في مقابل تلك الهدية، وقد كان النبي ﷺ يقبل الهدية ويجازي عليها.

إذا حكم القاضي (على عدوِّه) فإنه لا ينفذ حكمه، وذلك لما يُخشى من تأثير النفس بسبب وجود العداوة السابقة، وعلى القاضي أن يحيل القضية التي تكون بينه وبينه عداوةٍ لغيره، وهكذا أيضًا لا يحكم القاضي (لنفسه)؛ لأنَّه في ذلك متهمٌ، وقد يحكم بعلمه، ولأنَّه لا تستكمل القضية لأنَّ القضية لا بدَّ فيها من خصمين، فإذا كان القاضي أحد الخصمين لم توجد أركان القضية بتمامها.

أمَّا بالنسبة لحكم الإنسان على قرابته كابنه ووالده وزوجته وأخيه، فلا يحكم القاضي على واحدٍ منهم في الأظهر من أقوال أهل العلم، وذلك لأنَّه سيكون سببًا من أسباب اتهام القاضي، وسيكون من أسباب الكلام في عرضه والشرع يتطلَّع إلى تنزيه أعراض القضاة.

(١) «سنن أبي داود» رقم (٣٥٨٠)، و«صحيح مسلم» رقم (١٣٣٧)، و«سنن ابن ماجه» رقم (٢٣١٣)، و«المسند» رقم (٦٥٣٢) من حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنه.

(٢) «صحيح البخاري» رقم (٧١٧٤)، و«صحيح مسلم» رقم (١٨٣٢)، و«المسند» رقم (٢٣٥٩٨) من حديث أبي حميد الساعدي رضي الله عنه.

بَابُ طَرِيقِ الْحُكْمِ وَصِفَتِهِ

إِذَا حَضَرَ إِلَيْهِ خَصْمَانِ، سَأَلَ: مَنْ الْمُدَّعِي؟ فَإِنْ سَكَتَ حَتَّى يَبْدَأَ جَارَ، فَمَنْ سَبَقَ قَدَّمَهُ. فَإِنْ أَقَرَّ حَكَمَ عَلَيْهِ.

وَإِنْ أَنْكَرَ، أَمَرَ الْمُدَّعِي أَنْ كَانَ لَهُ بَيِّنَةٌ أَنْ يُحْضِرَهَا.

وَإِنْ قَالَ: مَا لِي بَيِّنَةٌ أَعْلَمُهُ أَنَّ لَهُ الْيَمِينَ عَلَى خَصْمِهِ عَلَى صِفَةِ جَوَابِهِ.

فَإِنْ سَأَلَ إِخْلَافَهُ أَحْلَفَهُ، فَإِنْ نَكَلَ قَضَى عَلَيْهِ.

وَإِنْ حَلَفَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ ثُمَّ أَحْضَرَ الْمُدَّعِي بَيِّنَةً: حُكِمَ بِهَا، وَلَمْ تَكُنِ الْيَمِينَ مُزِيلَةً لِلْحَقِّ.

بعد ذلك نتكلم عن (طَرِيقِ الْحُكْمِ وَصِفَتِهِ)، إذا جاء الخصمان إلى القاضي فعليه أن يتعرف من هو المدعي، فإذا تكلم أحدهما فإنه يعتبره هو المدعي، فيسأل: (مَنْ الْمُدَّعِي) منكما؟ وحينئذ يتكلم المدعي أولاً، وسيأتي معنا إن شاء الله التفريق بين المدعي والمدعى عليه وهو أساس باب القضاء، فإنك إذا فرقت بين المدعي والمدعى عليه فإنك حينئذ ستمكّن من الحكم في تلك القضية وتتمكّن من معرفة المحق من المبطل، (فَإِنْ سَكَتَ) القاضي (حَتَّى يَبْدَأَ) المدعي بدعواه فيجوز ذلك، فمن سبق بالكلام من الخصمين فإنه يقدمه.

فإذا (أَقَرَّ) المدعى عليه فإنه يحكم بناءً على ذلك الإقرار.

مثال ذلك: قال: لي على فلان مئة ريال، فحينئذ نسأل المدعى عليه، فإن أقرّ حكمنا بالإقرار، (وَإِنْ أَنْكَرَ) طالبنا (الْمُدَّعِي) بأن يحضر البيّنة، هل عندك شهود يشهدون بهذا؟ فإن أحضر الشهود حكمنا بناءً على شهادتهم، فإذا لم يكن له شهود أو قال: (مَا لِي بَيِّنَةٌ)، قلنا له: ليس لك على خصمك إلا اليمين، فإن طلبها وقال: أريد يمين خصمي، فحينئذ رجعنا إلى الخصم، فإن حلف يميناً بأن الحق لا يثبت عليه أخذنا بهذه اليمين، أمّا إذا رفض وقال: لن أقسم اليمين وأنا لم لا أعلم ما الحال، فحينئذ ما الحكم في حقه؟ قال أحمد وأبو حنيفة: يحكم على المدعى عليه بنكوله، فإذا رفض اليمين حكمنا عليه.

وقال مالك والشافعي: إذا رفض المدعى عليه اليمين ردنا اليمين على المدعي فطالبنا المدعي باليمين، ولعلّ هذا القول أظهر، بأن تُرَدَّ اليمين على المدعي، وقد ورد في حديث ابن عمر أن النبي ﷺ: «رَدَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعِي»^(١)، وإن كان لأهل العلم كلامٌ وبحثٌ في إسناده واختلافٍ فيه.

قد جاء في الحديث أن رجلاً حضر مياً ورجلاً كندياً جاء إلى النبي ﷺ فدعا الحضرمي على الكندي فسأله النبي ﷺ البيّنة فلم يذكر له بيّنة، فقال: «لَيْسَ لَكَ عَلَيْهِ إِلَّا الْيَمِينُ»^(٢)، وجاء في الحديث أن النبي ﷺ قال: «لَوْ يُعْطَى رَجَالٌ بِدَعْوَاهُمْ لَادَّعَى رَجَالٌ دِمَاءَ أَقْوَامٍ وَأَمْوَالَهُمْ، وَلَكِنْ الْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ»^(٣)، وقد

(١) «المستدرک» رقم (٧٠٥٧)، و«سنن الدارقطني» رقم (٤٤٩٠) من حديث عبد الله بن عمر رضی اللہ عنہما.

(٢) «صحيح مسلم» رقم (١٣٩) من حديث وائل بن حجر رضی اللہ عنہ.

(٣) «صحيح ابن حبان» رقم (٥٠٨٢)، و«المعجم الكبير للطبراني» رقم (١١٢٢٤) من حديث عبد الله بن عباس رضی اللہ عنہما.

جاء في الحديث: «الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ»^(١).

لو قُدِّرَ أَنَّ المدَّعي تَمَكَّنَ بعد ذلك من إحضار بَيِّنَةٍ نظرنا: إذا كان سابقا قال: ليس لدي بَيِّنَةٌ فحينئذٍ نقول: هو قد كذب هذه البَيِّنَةَ فلم يُلْتَفَتْ إليها، أمَّا إذا قال: لا أعلم لي بَيِّنَةٌ أو لا أجد شهودًا يشهدون معي، فحينئذٍ إذا أحضر بَيِّنَةً بعد ذلك فإنه تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ.

هل حكم القاضي يغيَّر في الحق ويجعل الحلال حرامًا؟ نقول: حكم القاضي على ثلاثة أنواع:

[١] النوع الأول: إذا حكم القاضي بخلاف الدليل القطعي، فحينئذٍ لا يُغيَّر حكم الله في تلك المسألة، وذلك لأنَّ القاضي حكم بحكم يجب نقضه شرعًا، ومن ثمَّ لم يكن حكمه مغيرًا للحكم. إذا الأول إذا حكم بخلاف الدليل القطعي، فإنَّ حكم القاضي يُنْقَضُ ولا يغيَّر الحكم التكليفي في ذلك المال.

[٢] النوع الثاني: إذا حكم القاضي بناءً على شهادة الشهود وكان الشهود كَذَبَةً، أو بناءً على يمين المدَّعي عليه وكان كاذبًا في تلك اليمين، فحينئذٍ هل يتغيَّر الحكم في تلك المسألة أو لا؟ قال الحنفية: إذا حكم القاضي فإنَّ حكم القاضي يرفع الخلاف، ومن ثمَّ يكون حلالًا له، فلو أتى بشهود يشهدون له أنه قد تزوج فلانة، وكانوا شهود زور حكم القاضي بناءً على شهادتهم، قالوا: جاز له وطؤها، وهذا القول قول باطل يخالف دلالة النصوص الشرعية، لذلك ذهب الجمهور إلى أنَّ حكم القاضي بناءً على الشهادة الكاذبة لا يغيَّر حكم الله في المسألة؛ لما ورد في حديث أم سلمة رضي الله عنها أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «إِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ لَدَيَّ، وَلَعَلَّ بَعْضُكُمْ يَكُونُ بِحُجَّتِهِ أَلْحَنُ مِنْ بَعْضٍ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ بِحَقِّ أَخِيهِ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّمَا أَقْضِي لَهُ بِجَمْرَةٍ مِنْ نَارٍ، فَلْيَأْخُذْهَا أَوْ لِيَدَعْهَا»^(٢)، فدلَّ هذا على أنَّ حكم القاضي بناءً على البَيِّنَةِ الكاذبة لا يغيَّر حكم الله في المسائل.

[٣] النوع الثالث: إذا كانت المسألة من المسائل الخلافية التي ليس فيها دليل قاطع، وكان القاضي يرى شيئًا والمحكوم عليه يرى شيئًا آخر، مثال ذلك: تقدَّم معنا أنَّه يوجد اختلاف في إثبات الشفعة للجار، هل للجار حق في الشفعة أو لا؟ فإذا حكم القاضي على إنسان بإثبات الشفعة له أو عليه، وكان المحكوم عليه مجتهدًا يرى أنَّ الشفعة لا تكون للجار، ففي هذه المسألة نقول: حكم القاضي يرفع الخلاف، وفرق بين هذه المسألة وتلك المسألة التي قبلها، فإنَّ تلك المسألة كان الأمر متعلقًا بمناط المسألة الذي يُبْنَى الحكم عليه، وفي هذا النوع الحكم يختلف فيه للاختلاف في دليل المسائل، والحكم يختلف فيه لذات الحكم وليس لمناطه، ومن هنا نقول بأنَّ شهادة الشهود واليمين لا تزيل حكم الشرع ولا تغيِّر وجه الحكم ولا تقلب الحلال ليكون حرامًا ولا تقلب الحرام ليكون حلالًا.

(١) «جامع الترمذي» رقم (١٣٤١)، و«سنن الدرقطني» رقم (٤٣١١) من حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنه.

(٢) «صحيح البخاري» رقم (٢٦٨٠)، و«صحيح مسلم» رقم (١٧١٣)، و«المسند» رقم (٢٦٤٩١) من حديث أم المؤمنين أم سلمة رضي الله عنها.

فصل

ولا تصح الدعوى إلا محررة، معلومة المدعى به، إلا ما نصحه مجهولاً كالوصية ونحوها.
واليمين المشروعة لا تكون إلا بالله وحده، وصفته.
ويشترط في البينة: العدالة ظاهراً وباطناً.
وللحاكم أن يعمل بعلمه بها.
فإن شك فيها فلا بد من التزكية لها.
ويحرم كتمان الشهادة، وأن يشهد إلا بما علم برؤية أو سماع.

(الدعوى) إذا تقدم بها المدعي لا بد أن تكون (محررة)، معنى محررة أنها بيّنة واضحة يعرف ما الذي يدعي، أمّا لو قال: أنا أدعي على زيد بأن لي حقاً عليه، قيل: ما هذا الحق؟ قال: لي حق، فحينئذ هذه الدعوى ليست بمحررة، لا بد أن يُحرر الدعوى، ولا بد أن يذكر ذلك الحق ما هو، فيعلم المدعى به، بحيث يعلم ما جنسه وما مقداره وما نوعه وما هي صفاته.. ونحو ذلك مما يتحدد به المدعى به، إلا في المسائل التي تصح الوصية بها من المجهولات.

فإن الوصية قد تكون بمجهول، ومن ثم لو مثلاً أوصى لزيد بشيء، لما توفي الموصي قام الموصى له بتقديم دعوى أن فلاناً أوصى لي بشيء، هنا: شيء غير معلوم، ولكنه تصح الوصية به، ومن ثم تصح الدعوى فيه، وتقدم معنا أنه بعد ذلك يفسر شيء يمكن أن يفسر به.

وإذا وجّهها اليمين للمدعى عليه فلا يصح أن يحلف بغير الله؛ لأن الأيمان لا تجوز أن تكون إلا بالله ﷻ، ولو قدر أن المدعى عليه ممن يشرك، ويرى أن الحلف بغير الله أعظم من الحلف بالله، ويتهيب من الحلف بالولي أو بالنبي أكثر من تهيبه من الحلف بالله، فنقول: لا يجوز أن يحلف بغير الله مهما كان الحال، وذلك لأن الحلف بغير الله من المعاصي والمنكرات، وقد يكون شركاً أصغر وقد يكون شركاً أكبر كما تقدم، ولا يصح للقاضي أن يطالب من المدعى عليه أن يشرك.

وهكذا لو كان من اليهود أو النصارى لا يقبل منه أن يحلف بموسى أو يحلف بعبسى، ولكن في مثل هذه المسائل لا بأس أن يقال أو يعلق الحلف برّب موسى أو ربّ عيسى أو ربّ العالم فلان أو ربّ النبي من أجل أن يتحرز في يمينه أو أن يكذب فيه.

والشهود لا بد أن يكونوا عدولاً، فلا يصح أن نقبل شهادة الفسّاق؛ لأن الله ﷻ يقول: ﴿يَتَأَيُّمُ الَّذِينَ ءَامَنُوا إِنْ جَاءَ كُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ فَتَبَيَّنُوا أَنْ تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصْحِرُوا عَلَى مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ﴾ [الحجرات]، ولأن الله تعالى يقول: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَىٰ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق: ٢]، أمّا إذا كان الشاهد مجهولاً، كان من أهل الإسلام ولكن لا يُعرف، فهل يكون من أهل العدالة أو لا؟ الجمهور على أنه لا تقبل شهادته؛ لأنه لا يُعلم حاله وقد يكون فاسقاً، وذهب كثير من الحنفية إلى أنه تقبل شهادته، وهذه المسألة هي التي يعبرون عنها بقولهم: الأصل في المسلم العدالة.

من الذي يقول هذه الكلمة؟ الحنفية؛ لأنهم يقبلون شهادة المجهول، ويقولون: مادام مسلماً فالأصل أنه

عدلٌ، أمّا جمهور أهل العلم فإنّهم لا يقرّرون هذه القاعدة ولا يرتضونها ولا يعدّلون أحدًا حتّى تقوم البيّنة أنّه من أهل العدالة أو يعلم القاضي بسابق علمه أنّ هذا الشّاهد من أهل العدالة، ويقولون: الأصل في المسلم أنّه لا يُدرى ما حاله حتّى تقوم البيّنة له إمّا بتعديله أو بجرح.

واختلف الجمهور هل يُشترط في العدالة أن تكون في الظاهر وفي الباطن أو يُكتفى بالعدالة في الظاهر ويوكل أمر باطنه إلى الله جلّ وعلا؟

هذا من مواطن الخلاف، والحنابلة يشترطون أن تكون (العدالة ظاهراً وباطناً)، ولعلّ القولين متقاربين وأنّ المراد بهما شيء واحد، وبواطن الإنسان الخفية لا يُطّلع عليها مهما كان الحال، والحاكم يجوز (أنّ يعمل بعلمه بها)، يعني إذا علم أنّ الشّاهد عدلٌ ويعرفه بعدالة سابقةٍ اكتفى بهذا ولم يحتج إلى مطالبة الشّاهد بإحضار من يعدّلونه ويزكّونه.

فإن شك القاضي في عدالة الشّاهد فلا بدّ من حضور البيّنة (التزكية)، الذين يُزكّون هذا الشّاهد. ممّا يتعلّق بالشّهادة تحريم كتمانها إذا كان فيها حقوقٌ للآخرين، وقد قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ﴾ [البقرة: ٢٨٣]، وإذا ترتّب على كتمان الشّهادة ضياع الحقوق فحينئذٍ يجب على الشّاهد أن يدفع لصاحب الحقّ حقّه، لماذا؟ لأنّه قد ضيّع عليه حقّه.

ولا يجوز للشّاهد أن يشهد إلّا إذا (علم) سواءً بـ (سماع) أو (برؤية)، أمّا ما لم يعلمه فإنّه لا يجوز له أن يشهد به، وهناك مسائل تثبت بالاستفاضة من مثل النّكاح ومن مثل إثبات الملك ومن مثل الرّضاع، فهذه إذا استفاض عند النّاس وانتشر وتناقلوه، فحينئذٍ يشهد الإنسان بإثبات استفاضة في ذلك الأمر.

فصل

وَيُقْبَلُ كِتَابُ الْقَاضِي إِلَى الْقَاضِي فِي كُلِّ حَقٍّ، حَتَّى الْقَذْفِ، لَا فِي حُدُودِ اللَّهِ، كَحَدِّ الزَّنا وَنَحْوِهِ.
وَلَا يُقْبَلُ فِيمَا ثَبَتَ عِنْدَهُ لِيَحْكُمَ بِهِ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ بَيْنَهُمَا مَسَافَةٌ قَصْرٌ.
وَلَا يُقْبَلُ إِلَّا أَنْ يُشْهَدَ بِهِ الْقَاضِي الْكَاتِبُ شَاهِدَيْنِ؛ فَيَقْرَأُهُ عَلَيْهِمَا ثُمَّ يَقُولُ: أَشْهَدَا أَنَّ هَذَا كِتَابِي إِلَى
فُلَانِ ابْنِ فُلَانٍ، ثُمَّ يَدْفَعُهُ إِلَيْهِمَا.

من الأمور المتعلقة بالقضاء أن الشاهد قد يكون في بلد آخر، فيقوم القاضي، قاضي البلد الأول، بالكتابة إلى قاضي البلد الثاني، ويقول له: قَدِّ شَهَادَةَ فُلَانٍ وَأَرْسَلَهَا لَنَا مِنْ أَجْلِ أَنْ نَنْظُرَ فِيهَا، وَهَلْ يَحْكُمُ بِهَا أَوْ لَا؟ ومثل هذا أيضًا في إثبات الحقوق، فقد يكتب القاضي إلى قاضي آخر من أجل أن يثبت الحق، أو من أجل أن ينفذ الحكم، و(كِتَابُ الْقَاضِي إِلَى الْقَاضِي) (يُقْبَلُ) في حقوق الأدميين حتى في ما يتعلق بـ(الْقَذْفِ)، أمَّا حقوق الله جلَّ وعلا كالحُدود، فإنه لا يثبت فيها الحكم بقضاء القاضي.
وكتاب القاضي إلى القاضي بالتَّنفِيز لا يكون إلا إذا كان بين البلدين مسافة، وقد قدَّرها الفقهاء بـ(مَسَافَةٌ قَصْرٍ)، وأمَّا إثبات البيِّنة والشَّهادة فلا يُشترط فيها ذلك.

وإذا كتب القاضي بما لديه من شهادة شهودٍ أو حكم قضائيٍّ وأراد أن يرسله إلى قاضي آخر فإنه (يُشْهَدُ) (شَاهِدَيْنِ) عدلين، (فَيَقْرَأُ) الكتاب عليهما ويقول: (أَشْهَدَا أَنَّ هَذَا كِتَابِي إِلَى) قاضي البلد الفلاني، فيذهب الشَّاهدان بهذا الكتاب إلى القاضي الآخر ويعطونه له، ولا يُكتفى في ذلك بوجود الكتابة أو الختم أو التوقيع أو الورق الرَّسمي، فلا بدَّ فيه من شهادة شهودٍ يشهدون بذلك من أجل أن يتعلق الحكم بدمَّتْها، أمَّا الأوراق لا تتعلق الأحكام بدمَّة الأوراق.

بَابُ الْقِسْمَةِ

وَيُقَسَّمُ حَاكِمٌ عَلَى غَائِبٍ بَطْلَبِ شَرِيكَ أَوْ وَلِيِّهِ فِي قِسْمَةِ إِجْبَارٍ، وَهِيَ: مَا لَا ضَرَرَ فِيهَا، وَلَا رَدَّ عَوْضٍ، كَمَكِيلٍ وَمَوْزُونٍ مِنْ جَنْسٍ وَاحِدٍ، وَدُورٍ كِبَارٍ.
وَأَمَّا قِسْمَةُ التَّرَاضِي، فَتَكُونُ فِيمَا لَا يَنْقَسِمُ إِلَّا بِضَرَرٍ أَوْ رَدِّ عَوْضٍ، كَحَمَّامٍ وَدُورٍ صِغَارٍ وَفَرَسٍ.
فَيُشْتَرَطُ لَهَا رِضَى كُلِّ الشُّرَكَاءِ، وَحُكْمُهَا كَبَيْعٍ.

إذا كان هناك مالٌ مملوكٌ بين شركاء، كما لو كان عند إنسانٍ مزرعةٌ فمات فورثها ورثته، ففي هذا الحال أرادوا أن يقسموا هذا المال، كيف يُقسم؟

تكون القسمة على نوعين: (قِسْمَةُ إِجْبَارٍ) و(قِسْمَةُ التَّرَاضِي):

أما قسمة الإجماع فهو أن يكون هناك مالٌ يُمكن قسمته، كما لو مات وعنده ألف ريالٍ وله ابنان، يمكن أن يُقسم، فهذه لا ضرر في قسمتها، وبالتالي حينئذٍ نقوم بالقسمة، ولا يردُّ لأحدهما على الآخر بسبب تعويض ما قد يحصل عليه من النقص.

ولا نحتاج إلى قرعةٍ إلا إذا كان من شيءٍ واحدٍ لم يتميَّز، مثال ذلك: لو كان اشترى اثنان مائة صاع من الرُّزِّ، فحينئذٍ أرادوا أن يقسما، إذا طلب أحد الشريكين القسمة فإننا نجبر الآخر عليها ونقوم بتقسيمها بحسب ملكهما، ثم بعد ذلك نضع قرعةً لنظر من يأخذ كل واحدٍ من القسمين، ومثل هذا ما لو كان هناك أرضٌ فإننا نقسمها بين الشُّركاء بقدر أملكهم ثم نضع قرعةً لنعرف ما لكل واحدٍ منهم من هذه الأقسام.

والنوع الثاني من أنواع القسمة: (قِسْمَةُ التَّرَاضِي) وهي متعلِّقةٌ بالأموال التي لا يُمكن قسمتها بحيث (لا يَنْقَسِمُ إِلَّا) بوجود (ضَرَرٍ) عليهما أو بـ (رَدِّ عَوْضٍ)، مثال ذلك: مالو كان هناك اثنان يملكان ثوبًا - قميصًا - وملابس داخليةً، فأرادا أن يفصلا، فحينئذٍ الثياب ليست متماثلةً، ومن هنا إذا قسمنا فلا بد أن يكون هناك نقصٌ على أحدهما، أو يكون هناك ردٌّ في العوض لأحدهما على الآخر، ومثل هذا ما لو كان هناك دكانٌ صغيرٌ مملوكٌ لاثنتين: مترٌ في مترٍ، أرادا أن يقتسماه، فحينئذٍ لا يمكن أن يتقاسماه، وبالتالي فهذه لا يُقسم فيها المال إلا بالتراضي.

إذا لم يرضوا ماذا نفعل؟ حينئذٍ نقول: بأننا نُقدِّرُ هذا الدَّكانَ ثم بعد ذلك نقول: يا من أردت القسمة، بع نصيبك على صاحبك أو اشتر منه نصيبه برضى صاحبه.

قسمة الإجماع هذه إفرازٌ، ليست ببيع ولا نعاملها بمعاملة أحكام البيع، وإنما هي تقسيمٌ للمال بين الشُّركاء، وقد جاء في الحديث أن النَّبِيَّ ﷺ: «قَضَى بِالشُّفْعَةِ فِيمَا لَمْ يُقَسَّمْ»^(١)، فدلَّ هذا على مشروعية قسمة الإفراز التي هي قسمة الإجماع.

وأما النوع الثاني وهو قسمة التراضي، فهذا له أحكام البيع وشروط البيع؛ لأنَّ أحدهما يأخذ شيئاً مخالفاً ومغايراً لما يأخذه الآخر.

(١) «صحيح البخاري» رقم (٢٢٥٧)، و«صحيح مسلم» رقم (١٦٠٨)، و«المسند» رقم (١٥٢٨٩) من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنه.

بَابُ الدَّعَاوَى وَالْبَيِّنَاتِ

المُدَّعِي: مَنْ إِذَا سَكَتَ تَرَكَ، والمُدَّعَى عليه: مَنْ إِذَا سَكَتَ لَمْ يُتْرَكْ.
ولا تَصِحُّ الدَّعْوَى وَالْإِنْكَارُ إِلَّا مِنْ جَائِزِ التَّصَرُّفِ.
وإِذَا تَدَاعَا عَيْنًا بِيَدِ أَحَدِهِمَا: فَهِيَ لَهُ مَعَ يَمِينِهِ، إِلَّا أَنْ تَكُونَ لَهُ بَيِّنَةٌ فَلَا يَخْلِفُ.
وإنْ أَقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ بَيِّنَةً أَنَّهَا لَهُ: قُضِيَ لِلخَارِجِ بَيِّنَتُهُ، وَلَغَتْ بَيِّنَةُ الدَّاخِلِ.

عندنا في الدَّعْوَى في المسألة القضائية: دعوى يتقدم بها المدَّعي، وعندنا بينة والشُّهود الذين يُقدِّمهم المدَّعي، إذا المدَّعي يأتي بشيئين:

[١] أولاً: الدَّعْوَى وهي المطالبة بشيءٍ من الحقوق التي يزعم أنَّها له.

[٢] ويقدم البينة.

الدَّعْوَى؛ لا يكون مدَّعياً إلا بتقديم الدَّعْوَى.

أمَّا البينة فقد لا يتمكَّن من تقديم البيِّنات، فحينئذٍ يُطالب المدَّعى عليه باليمين.

كيف نفرِّق بين المدَّعي والمدَّعى عليه؟

هذه المسألة هي صلب باب القضاء وأساس باب القضاء، ومن عرف التَّفريق بينهما تمكَّن بإذن الله من أن يقضي بين الخصوم، وقد اختلف الفقهاء في التَّفريق بينهما.

عند الحنابلة قالوا: (المُدَّعِي: مَنْ إِذَا سَكَتَ تَرَكَ)، أمَّا المدَّعى عليه فإنه (إِذَا سَكَتَ لَمْ يُتْرَكْ)، مثال ذلك: إذا ادَّعت أن لي عليك ديناً فبعد ذلك انسحبت ولم أوصل الدَّعْوَى، هل أترك أو لا أترك؟ نعم تُترك، لكن أنت يا أيُّها المدَّعى عليه، لو قلت: سأترك هذه الدَّعْوَى وسأسكت عنها، فهل يُترك؟ لا يُترك، فبالثَّلي فمن لا يُترك عند سكوته يكون هو المدَّعى عليه.

(الدَّعْوَى) (لَا تَصِحُّ) إِلَّا أَنْ تُقَدَّمَ (مِنْ جَائِزِ التَّصَرُّفِ)، وهو الَّذِي وَجَدَتْ فِيهِ ثَلَاثُ صِفَاتٍ: العقل والبلوغ والرُّشد، وأمَّا المجنون والصَّغير فإنَّ الَّذِي يُتَقَدَّمُ بدعوى عنها هو وليُّها ممَّن توفَّرت فيه هذه الشُّروط، ومثل ذلك أيضاً: (الْإِنْكَارُ) فإنه لا يُقبل إلا من جائز التَّصَرُّفِ.

بعض أهل العلم قال: بأنَّ المدَّعى عليه هو من تكون العين بيده، لكن في مرَّاتٍ تكون العين بيد رجلٍ أجنبيٍّ، وقد تكون العين في غير أيديهما، ولذلك لو تداعى اثنان عينا فننظر إن كانت بيد أحدهما فإنَّ من بيده العين يكون المدَّعى عليه، فيُطالب خصمه بالبينة، فإن لم يُحضر البينة طالبنا من العين بيده باليمين، أمَّا إذا كانت العين بيد أجنبيٍّ فإنه حينئذٍ إذا ادَّعاها اثنان فإننا نطالبهما جميعاً بالبينة، فإن أحضرا البينة تقاسما العين المدَّعاة، وقد ورد في الحديث أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ حَكَمَ فِي عَيْنٍ ادَّعاها اثنان أنهما يتحالفان ويتقاسمان^(١).

أمَّا إذا كانت العين بيد أحدهما فإنه حينئذٍ المدَّعى هو الآخر، فإذا حضر المدَّعي والمدَّعى عليه شهوداً، كلُّ منهُم أحضر الشُّهود فحينئذٍ ما الحكم؟ هل نأخذ ببينة المدَّعي وشهوده أو نأخذ ببينة المدَّعى عليه؟ هذه

(١) لم أجده.

المسألة من موطن الخلاف:

فعند أحمد أنه تُقدّم بيّنة الخارج، من هو الخارج؟ الذي ليست العين بيده، لماذا؟ قالوا: لأنّ النبي ﷺ قد جعل البيّنة من وظيفة المدّعي بينما المدّعى عليه وظيفته اليمين إذا لم يحضر المدّعي البيّنة. والقول الثاني في هذه المسألة بأنّ بيّنة الدّاخل الذي العين بيده مقدّمة على بيّنة الخارج، قالوا: لأنّ عنده أمرين: الأوّل: الشُّهود، والثاني: اليد، بخلاف المدّعي فليس عنده إلاّ الشُّهود فقط. ومن المسائل المتعلّقة بهذا أن يلاحظ أنّ التّرجيح بين الشُّهود لا يكون بكثرة العدد، لو قُدّر أنّ الإنسان أتى بمائة شاهدٍ، فإنّنا لا نلتفت إلاّ لشاهدين، ولو أحضر خصمه شاهدين فقط قلنا: حينئذٍ يطبّق عليها مسألة بيّنة الدّاخل وبيّنة الخارج، ولا ننظر إلى عدد الشُّهود.

تعليقات

الشيخ سعد بن ناصر الشّري

حفظه الله تعالى

على

مختصر خوقير

كتاب الشهادات

لأبي بكر بن محمّد عارف بن عبد القادر خوقير المكيّ الحنبليّ

رحمّه الله تعالى

النّسخة الإلكترونيّة (١)

الشيخ لم يراجع التفريغ

<http://www.atafreegh.com/>

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كِتَابُ الشَّهَادَاتِ

تَحْمُلُهَا فِي غَيْرِ حَقِّ اللَّهِ فَرَضٌ كِفَايَةٌ، وَأَدَاؤُهَا فَرَضٌ عَيْنٌ مَعَ الْقُدْرَةِ بِلَا ضَرَرٍ.
وَيَحْرُمُ أَخْذُ الْأُجْرَةِ عَلَيْهَا.

وَيُشْتَرَطُ فِي الشَّاهِدِ: إِسْلَامٌ، وَبُلُوغٌ، وَعَقْلٌ، وَنُطْقٌ، وَحِفْظٌ، وَعَدَالَةٌ.
وَيُعْتَبَرُ لَهَا شَيْئَانِ:

الصَّلَاحُ فِي الدِّينِ: بِإِدَاءِ الْفَرَائِضِ وَالرَّوَائِبِ، وَاجْتِنَابِ الْكِبَائِرِ، وَعَدَمِ الْإِذْمَانِ عَلَى الصَّغَائِرِ.
وَاسْتِعْمَالُ الْمُرُوءَةِ: بِفِعْلٍ مَا يُجَمِّلُهُ وَيَزِينُهُ، وَتَرْكِ مَا يُدَسِّسُهُ وَيَشِينُهُ.

من الأمور المتعلقة بهذا مسألة الشهادة، (تَحْمُلُ) الشهادة من فروض الكفايات لئلا تضيع الحقوق، مثال ذلك: إذا قلت لكم: اشهدوا بأن فلاناً قد أقر، أقر يا فلان وأقر أمامكم بأن لي عليه حقاً، فطلبت منكم تحمّل الشهادة، فحينئذ الشهادة من فروض الكفايات، إذا قال اثنان منكم: تحمّلها كفى هذا. وأما أداء الشهادة فهو من فروض الأعيان؛ لأنه يجرم كتمان الشهادة كما تقدّم (مَعَ الْقُدْرَةِ)، بدون أن يكون هناك (ضَرَر) على الشاهد.

ولا يجوز للخصم أن يعطي الشهود هدايا أو مكافآت على الشهادة، بل يجب عليهم أن يقوموا بذلك لله، إذا دفع لهم مالاً لم يجز لهم أخذه ويحرم عليهم الأخذ، إلا أن بعض أهل العلم قالوا: يجوز دفع نفقات أداء الشهادة، مثال ذلك: لو كان الشاهد يحتاج إلى انتقال من بلده إلى بلد آخر، فحينئذ نقول بأن على الخصم أن يدفع قيمة وتكاليف هذا الانتقال، والسفر هذا إذا لم يكن في البلد الآخر قاضٍ فإنه إذا كان في البلد الآخر قاضٍ فإن القاضي الأول يكتب كتاباً إلى القاضي الثاني ليوثق شهادة هذا الشاهد. يُشْتَرَطُ فِي الشَّاهِدِ عَدَدٌ مِنَ الشُّرُوطِ، وَهَذِهِ الشُّرُوطُ لِأَدَاءِ الشَّهَادَةِ وَلَيْسَ لِتَحْمُلِهَا:

[١] الشَّرْطُ الْأَوَّلُ: الْإِسْلَامُ، فَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْكَافِرِ؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ مُوْتَوِقٍ وَغَيْرُ مَأْمُونٍ، وَأَمَّا بِالنِّسْبَةِ لِلْقَضَايَا الَّتِي تَكُونُ بَيْنَ الْكَفَّارِ فِيهَا بَيْنَهُمْ، هَلْ تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْكَافِرِ مِنْهُمْ عَلَى مِثْلِ تِلْكَ الْقَضِيَّةِ؟ هَذَا مِنْ مَوَاطِنِ الْخِلَافِ، وَقَدْ جَاءَتْ النُّصُوصُ أَيْضًا بِأَنَّهُ يَجُوزُ إِشْهَادُ اثْنَيْنِ مِنْ غَيْرِ الْمُسْلِمِينَ عَلَى الْوَصِيَّةِ إِذَا أَصَابَتِ الْإِنْسَانَ مُصِيبَةَ الْمَوْتِ، وَلَا يَجِدُ أَحَدًا مِنْ أَهْلِ الْعَدَالَةِ وَالْإِسْلَامِ لِيَشْهَدُوا لَهُ.

[٢] كَذَلِكَ الشَّرْطُ الثَّانِي: الْبُلُوغُ، فَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الصَّغِيرِ؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ مُوَآخِذٍ وَغَيْرُ مَكْلَفٍ، وَقَدْ رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْهُ، وَمَنْ ثَمَّ لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَتُهُ إِلَّا إِذَا بَلَغَ، فَلَوْ شَهِدَ شَيْئًا حَالِ صِغَرِهِ ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ لَمَّا كَبُرَ وَبَلَغَ شَهِدَ بِهِ قُبِلَتْ شَهَادَتُهُ.

[٣] وَيُشْتَرَطُ فِي الشَّاهِدِ: الْعَقْلُ، فَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْمَجْنُونِ.

[٤] وَالْجُمْهُورُ قَالُوا: يُشْتَرَطُ فِي الشَّاهِدِ أَنْ يَكُونَ نَاطِقًا، أَمَّا إِذَا كَانَ لَا يَتِمَكَّنُ مِنَ النُّطْقِ فَإِنَّهُ لَا يَصَحُّ

أن يشهد.

[٥] وهكذا يُشترط في الشَّاهد أن يكون مَن يَضبط ويحفظ، أمَّا إذا كان مَن ينسى ولم يستحضر القضية كاملةً، فمثل هذا لا تُقبل شهادته.

[٦] وهكذا لا تُقبل شهادة الفاسق، إنَّما تُقبل شهادة العدل، وذلك لأنَّ الفاسق قد أمر الله برَدِّ كلامه. متى يكون الإنسان عدلاً ومتى يُنفى عنه وصف الفسق؟ يكون الإنسان عدلاً بثلاثة أشياء:

الأوَّل: بأداء الفرائض.

والثَّاني: اجتناب الكبائر.

[والثالث:] واجتناب خوارم المروءة.

ويمكن إعادتها إلى شيئين:

[١] الأوَّل: الصَّلاح في الدِّين، فمن لم يكن صالحاً في دينه فإنَّه غير مأمونٍ ولا تُقبل شهادته، ومن هنا فالمنافق لا تُقبل شهادته، والذي يطعن في الإسلام وأهل الإسلام لا تُقبل شهادته، لماذا؟ لعدم عدالته، ومن كان لا يحافظ على الفرائض الشرعيَّة من مثل الصَّلَاة والزَّكاة والصَّيام، فمثل هذا لا تُقبل شهادته؛ لأنَّه ليس بعدلٍ، إذ إنَّ من عصى في حقِّ الله لا يُؤمن منه أن يكذب في الشَّهادة، وأكثر الفقهاء قالوا: لا بدَّ أن يحافظ على الرِّواتب، قالوا: لأنَّه إذا ترك الرِّواتب أشعر بزُهد في الخير وعدم رغبته في الأجر ممَّا يجعلنا نشكُّ في شهادته.

والأمر الثَّاني من أمور الصَّلاح في الدِّين: اجتناب كبائر الذُّنوب، فلا يثبت عنه فعلها ولو مرَّةً واحدةً.

الأمر الثَّالث: عدم الإدمان على الصَّغائر ومواصلتها والاستمرار فيها، وقد ورد عن ابن عبَّاسٍ رضي الله عنهما أن: (الإدمان على الصَّغيرة يُصيرها كبيرةً)^(١)، إذاً هذا هو الأمر الأوَّل ممَّا يعتبر للعدالة.

[٢] الأمر الثَّاني: ممَّا يشترط للعدالة أن لا يفعل الإنسان خوارم المروءة، بحيث لا يفعل الأفعال التي يعيب عليه الآخرون بسبب فعلها، فإنَّ المرء المؤمن يُطالب بأن يفعل ما تعارف النَّاس على فعله، قال تعالى: ﴿خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ﴾ [الأعراف: ١٩٩]، ومن هنا فالأفعال المستقبَّحة عند النَّاس يجنبها العدل، وهذا يختلف باختلاف البلدان واختلاف الأزمان واختلاف الأشخاص، فقد يكون فعلٌ من الأفعال حارماً للمروءة في حقِّ العلماء لكنَّه لا يكون حارماً للمروءة في حقِّ غيرهم.

إذا شهد شاهدٌ فتمكَّن الخصم أن يقدِّم طعنًا في ذلك الشَّاهد بأن يقول: لم يتوفَّر به الشرط الفلاني، ليس من أهل العدالة، شهد فلانٌ وفلانٌ بأنَّه قد شرب الخمر، وأحضر شهوداً يشهدون بأنَّه قد شربها، فحينئذٍ نقول تُردُّ شهادة هذا الشَّاهد ما لم يُثبت أنَّه قد تاب إلى الله من ذنبه.

(١) «شعب الإيمان للبيهقي» رقم (٦٨٨٢) بلفظ: «لَا كِبِيرَةٌ مَعَ الْإِسْتِغْفَارِ، وَلَا صَغِيرَةٌ مَعَ الْإِصْرَارِ»، وانظر كلام الشَّيخ الألباني رحمته الله عليه

في «السُّلسلة الضَّعيفة» رقم (٤٨١٠).

فصل

لا تُقبل شهادة عمودي النسب بعضهم لبعض، ولا أحد الزوجين للآخر، وتقبل عليهم.
ولا من يجزئ لنفسه نفعا أو يدفع عنها ضررا.
ولا عدو على عدوه، والعدو: من سره مساءة شخص، أو غمه فرحه.

والشهادة لها موانع إذا وجدت فإنها لا تقبل شهادة الشاهد:

- [١] منها شهادة الإنسان لنفسه؛ لأنه مدعي وخصم، فلا يكون شاهداً على نفسه، في بعض قضاء الغرب يجعلون الخصم شاهداً، وهذا مخالف للعدل، كيف يشهد الإنسان لنفسه وهو المدعي.
- [٢] وهكذا لا تقبل الشهادة شهادة الإنسان لعمودي نسبه، فلا يشهد لأبيه ولا لأبيه ولا لجدّه ولا لجدته، ولا يشهد أيضاً لفروعه، فلا يشهد لابنه ولا لحفيده ولا لسبطه، وذلك لأنه متهم في حقهم، وورد في كتاب عمر إلى أبي موسى أنه: (نهى أن يقبل شهادة القريب لقريبه)^(١).
- [٣] وهكذا أيضاً لا تقبل شهادة (أحد الزوجين للآخر)، فلو شهد الزوج لزوجته أو الزوجة لزوجها لم تقبل.

لكن لو قدر أن الابن شهد على أبيه: حينئذ تقبل الشهادة؛ لأن الله جلّ وعلا قال: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلّٰهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنْفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ إِنْ يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللّٰهُ أَوْلَىٰ بِهِمَا فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا وَإِنْ تَلَوْا أَوْ نَعِضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا﴾ [النساء: ١٣٥].

- [٤] وكذلك إن شهد الإنسان شهادة يترتب عليها أن (يجزئ لنفسه نفعا)، فإنه لا تقبل شهادته، مثال ذلك: شهدت أن لزيد على عمر حقاً مالياً، قام عمر وطعن في شهادتي، وقال: له دين عليه، فيريد أن يستحصل على مال من أجل أن يستوفي دينه من زيد، فحينئذ نقول: الشاهد قد جرّ لنفسه نفعا فلم تقبل شهادته.

- [٥] ومثلها لو كان (يدفع) عن نفسه (ضرراً).

- [٦] وهكذا أيضاً لا تقبل شهادة العدو (على عدوه) عند جمهور أهل العلم، خلافاً لبعض الفقهاء، من هو العدو؟ (العدو: من سره مساءة شخص، أو غمه فرحه)، فإنه إذا أقام البيّنة أنه خبر سائر يتعلّق بفلانٍ فغم أو تكلم أو لم يرخص بذلك، فحينئذ يكون هذا من أسباب ردّ شهادته.

الشاهد إذا شهد لا يحتاج إلى يمين ولا يحتاج إلى قسم، وإنما يقول: أشهد على كذا وكذا، ولا يحتاج إلى يمين.
إذا تلفظ بالفاظٍ أخرى تُشعر بهذا المعنى، كما لو قال: أعلم أو سمعت أو نحو ذلك، فهل تقبل الشهادة؟ قال الحنابلة: لا تقبل، وذلك لأنّ الشرع إنّما اعتبر كلامه باعتباره شاهداً، فلا بدّ أن يتلفظ بلفظ الشهادة، وقال آخرون بأنّ كلّ لفظٍ يُشعر بأنّه شاهد في هذه المسألة تقبل شهادته، ولعلّ هذا القول الثاني أرجح من القول الأوّل.

(١) «المُحَلَّى بِالْآثَار» لابن حزم (ص ٥٠٨).

فصل

ولا يُقبلُ في الزَّنا والإقرارِ بهِ إِلَّا أَرْبَعَةٌ، وَيَكْفِي فِيمَنْ أَتَى بِهِمَةَ رَجُلَانِ.
وَيُقبلُ رَجُلَانِ فِي الْحُدُودِ، وَالْقِصَاصِ، وَمَا لَيْسَ بِعُقُوبَةٍ، وَلَا مَالٍ، وَلَا يُقْصَدُ بِهِ مَالٌ، وَيَطْلَعُ عَلَيْهِ
الرَّجَالُ غَالِبًا كَنِكَاحٍ وَطَلَاقٍ.
وَيُقبلُ فِي الْمَالِ وَمَا يُقْصَدُ بِهِ كَالْبَيْعِ وَنَحْوِهِ: رَجُلَانِ، أَوْ رَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ، أَوْ رَجُلٌ وَيَمِينُ الْمُدَّعِي.
وَيُقبلُ شَهَادَةُ امْرَأَةٍ عَدَلٍ كَالرَّجُلِ فِيمَا لَا يَطْلَعُ عَلَيْهِ الرَّجَالُ غَالِبًا، كَعُيُوبِ النِّسَاءِ تَحْتَ الثِّيَابِ،
وَالرِّضَاعِ.

كم نطلب من عدد الشُّهود وكم الشُّهود الَّذِينَ نحتاج إليهم؟ القضايا تختلف على أنواع:
[١] النوع الأول: قضايا (الزَّنا والإقرارِ بهِ) فهذا (لَا يُقبلُ) إِلَّا بشهادة (أَرْبَعَةٍ) ذكورٍ، ولا يصحُّ أن
تقبل شهادة أقل من ذلك؛ لأنَّ الله جلَّ وعلا قد رتبَ لمن وصف شخصًا بالزَّنا بحدِّ القذف إذا لم يُحضر
أربعة شهودٍ كما في سورة النُّور.
[٢] والنوع الثاني: ما يُقبل فيه شاهدان رجلان، ولا يُقبل فيه النساء، ولا يُقبل الشَّاهد الواحد، ومن
أمثلة ذلك: العقوبات كـ (الحُدُودِ، والقِصَاصِ) والأموال التي لا يطلع عليها إِلَّا الرجال، (وَمَا يُقْصَدُ بِهِ
مَالٌ)، مثل: النِّكَاحِ، فَإِنَّا لَا نقبل فيه شهادة رجل وامرأتين، وهكذا أيضًا الطَّلَاق فلا بدَّ من شاهدين، فلو
جاءت امرأةٌ بشاهدٍ واحدٍ يشهد بأنَّ الزَّوج قد طَلَّقها، إِذَا لَا يُقبل بهذا حتَّى تأتي بشاهدين.
[٣] النوع الثالث من القضايا: قضايا الأموال (وَمَا يُقْصَدُ بِهِ) المال مثل: (البَيْعِ)، ومثل الإجارة، ومثل
الحقوق الماليَّة والدُّيُون، ومثل الاعتداء على الأموال، فهذه تثبت إمَّا بشهادة شاهدين وإمَّا بشهادة رجل
وامرأتين، وذلك لأنَّ الله جلَّ وعلا قال: ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ
وَأَمْرَأَتَانِ مِمَّنْ رَضَوْنَ مِنَ الشَّهَادَةِ أَنْ تَضَلَّ أَحَدُهُمَا فَتَذَكَّرَ أَحَدُهُمَا الْأُخْرَى وَلَا يَأْبَ الشَّهَادَةُ إِذَا مَا دُعُوا﴾ [البقرة: ٢٨٢].

وكذلك يمكن أن يكون في هذا النوع شهادة رجل واحدٍ مع يمين المدَّعي، وقد ورد في الحديث أَنَّ النَّبِيَّ
ﷺ: «قَضَى بِشَاهِدٍ وَيَمِينٍ»^(١)، والقول في إثبات الحقوق في الأمور الماليَّة بشاهدٍ ويمينٍ هو قول الجمهور،
خلافًا للإمام أبي حنيفة، والأحاديث في ذلك كثيرة.

[٤] والنوع الرابع: من أنواع القضايا القضايا التي يختصُّ بالاطلاع بها النساء، فهذا عند أحمد يُقبل فيه
(شَهَادَةُ امْرَأَةٍ) واحدة، وهو مذهب أبي حنيفة، وذلك لأنَّ امرأةً واحدةً شهدت بالرِّضَاع فأجاز النَّبِيُّ ﷺ
شهادتها وأمر الزَّوجين بالفرقة بناءً على شهادتها^(٢)، وذهب الإمام مالكٌ بأنَّه لَا تُقبل إِلَّا شهادة امرأتين كما
أنَّ قضايا الرجال لَا تُقبل إِلَّا بشهادة رجلين، قال: هكذا في قضايا النساء، وذهب الإمام الشَّافعيُّ إلى أنَّه لَا

(١) «صحيح مسلم» رقم (١٧١٢)، و«المسند» رقم (٢٢٢٤) من حديث عبد الله بن عباسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

(٢) «صحيح البخاري» رقم (٨٨)، و«المسند» رقم (١٦١٤٩) من حديث عقبة بن الحارث رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

تُقبل إلّا شهادة أربعة من النسوة، قال: لأنّ هذه القضايا والشهادة لا تُقبل إلّا من رجلين، والرجل الواحد تقوم امرأتان مقامه، حينئذٍ لا بدّ من أربعة نسوة يشهدن بهذه المسائل، ولعلّ القول الأوّل هو أظهر الأقوال في هذه المسألة.

ومن هنا مسائل النساء التي لا يطّلع عليها إلّا النساء مثل: عيوب النساء، والبكورية والثيوبة، والرضاع ونحو ذلك، يكفي فيه شهادة امرأة واحدة.

فصل

ولا تُقبلُ الشَّهادةُ على الشَّهادةِ، إلَّا في حَقِّ يُقبلُ فيه كتابُ القاضي إلى القاضي.
ولا يُحكَّمُ بها إلَّا أن تتعدَّرت شهادة الأصل بموتٍ أو غيبةٍ مسافةٍ قصرٍ.
ولا يجوزُ لشاهد الفرع أن يشهد إلَّا أن يسترعيه شاهد الأصل فيقول: أشهد على شهادتي بكذا، أو
يسمعه يُقرُّ بها عند الحاكم، أو يعزوها إلى سببٍ من قرضٍ أو بيعٍ ونحوه.

الأصل أننا لا نأخذ إلَّا بشاهد الأصل الذي أطلع على القضية المشهود عليها بنفسه، وهذا يُسمى شاهد الأصل، سواء أطلع على الإقرار وسمع الإقرار من المدعى عليه، أو أنه قد شاهد سبب ثبوت الحق. لكن في مرَّاتٍ نعجز عن شاهد الأصل ولا نجد، فحينئذٍ نتقل إلى الشاهد على الشاهد، بحيث يأتينا شخصٌ ويقول: أشهد أن فلاناً قد شهد بكذا، فهذا يُقال له: (الشَّهادةُ على الشَّهادةِ)، أو يُقال له: شاهد الفرع، وشاهد الفرع هذا لا يُقبل في حقوق الله ﷻ المحضة، فلا يُقبل في الحدود مثلاً أو في التعزيرات التي لله جلَّ وعلا، وإنما يُقبل في حقوق الآدميين، وذلك من أجل ألا تضيع الحقوق. ويمكن أن يسمع شاهد الأصل فإننا إذا تمكَّنا من سماع الشَّهادة من شاهد الأصل، لن نحتاج إلى شاهد الفرع إلَّا إذا تعدَّرت، إذا تعدَّرت شهادة الأصل سمعنا شهادة الفرع، إمَّا (بِموتٍ) بأن يموت شاهد الأصل أو بمرضٍ يمنعه من الإدلاء بشهادته إمَّا خرفٍ وإمَّا خرسٍ ونحو ذلك، أو بغيبةٍ طويلةٍ لا يمكن أن نكتب لقاضي آخر بتسجيل شهادة الأصل. ويُشترط في شاهد الفرع أن يكون شاهد الأصل قد استرعاه وطلب منه أن يشهد على تلك القضية، أو سمعه يُدلي بشهادةٍ فيها، أمَّا لو سمعه يُحدِّث في مجلسٍ أو يتكلَّم مع آخرين، فإنَّه لا يصحُّ له أن يشهد بناءً على شهادته، فلو كانوا في مجلسٍ فقال: أشهد أن فلانٍ الحقَّ الفلاني، فمثل هذه الشَّهادة لا يجوز للحاضرين أن يشهدوا بها، ولو شهدوا لم تُقبل، لماذا؟ لأنَّ الإنسان في مجلس القضاء وعندما يطلب من غيره أن يشهد على شهادته يتوثَّق في اللَّفظ وينظر ماذا يدخل في ذمَّته ممَّا لا يدخل، أمَّا إذا تكلَّم في مجلسٍ فإنَّه حينئذٍ قد لا يتوثَّق في كلامه ولا يتحرَّز فيه، ومن ثمَّ لم نصحَّ أن يشهد بناءً على تلك الشَّهادة إلَّا إذا عزاها إلى سببٍ معلوم، فلو قال: أشهد أن فلانٍ على فلانٍ حقًّا بسبب بيع المادَّة الفلانية أو نحو ذلك.

باب اليمين في الدعاوى

لا يُسْتَحْلَفُ فِي الْعِبَادَاتِ وَلَا فِي حُدُودِ اللَّهِ.
وَيُسْتَحْلَفُ الْمُنْكَرُ فِي كُلِّ حَقٍّ لَادِمِيٍّ إِلَّا النِّكَاحَ، وَالطَّلَاقَ، وَالرَّجْعَةَ، وَالْإِيلَاءَ، وَأَصْلَ الرِّقِّ،
وَالْوَلَاءَ، وَالْإِسْتِيلَادَ، وَالنَّسَبَ، وَالْقَوْدَ، وَالْقَذْفَ.
وَالْيَمِينَ الْمَشْرُوعَةَ: الْيَمِينَ بِاللَّهِ تَعَالَى.
وَلَا تُغْلَظُ إِلَّا فِيمَا لَهُ خَطَرٌ.

(اليمين في الدعاوى): العبادات لا نحتاج فيها إلى اليمين، فلو قال شخص بآني قد صليت، اكتفي بذلك منه، ولا نُحْلَفُ على هذا، وهكذا أيضًا الحدود، فلو ادَّعى على شخص بأنه قد قام بجريمة حدية ولم يكن هناك بينة لم نطلب من المدعى عليه اليمين، لماذا؟ لعدم وجود صاحب حق نريد نفي الحق عنه. إذاً من هو الذي يُستحلف؟ المنكر في حقوق الآدميين، أمّا حقوق الله فإنه لا يُستحلف فيها، هناك عشرة أمور يقول الفقهاء: أنه إذا أنكر المنكر نكتفي بإنكاره ولا نحتاج إلى يمين:
[١] وأولها: (النكاح)، فلو ادَّعى رجل على امرأة أنها زوجته ولم يحضر الرجل البينة فلا نطالب المرأة باليمين.

[٢] وهكذا أيضًا في (الطلاق)، فلو ادَّعت الزوجة على زوجها أنه قد طلقها ولم يكن عندها بينة، فإننا لا نطالب الزوج باليمين ونكتفي بإنكاره.
[٣] وهكذا أيضًا (الرجعة)، فلو ادَّعى الزوج الرجعة فلم يحضر شهودًا، قالوا: لا نطالب المرأة باليمين على إنكار الرجعة، وهذا مذهب الجمهور، وهناك قول آخر بأن الرجعة يُطالب فيها أو تُستحلف المرأة إذا أنكرت الرجعة.

[٤] وهكذا أيضًا في (الإيلاء)، فلو لدعت المرأة أن زوجها قد حلف أن لا يقربها أربعة أشهر فأكثر، فأنكر الزوج فحينئذ لا نحتاج إلى يمينه.

[٥-٦] وهكذا أيضًا (الولاء، والاستيلاد)، لو وُجد في فراشه.

[٧] (والنَّسَب)، إذا أنكر النسب ولم يحضر البينة لم نطالب المنكر باليمين.

[٨-٩] ومثله أيضًا في (القذف) (والقود).

لماذا لم نطالب هؤلاء باليمين؟ لأن المنكر لهذه الأمور في الغالب لم يُشاهد واقع هذه الأحوال، ومن ثم فلا نطالبه باليمين، مثال ذلك: مثلاً في الرجعة، لو قال الزوج: قد راجعتها، وقالت الزوجة: لم تراجعني، ولم يحضر البينة، لا يمكن أن نُحْلَفَ الزوجة، وذلك لأنها ليست مصاحبة للزوج في جميع أوقاته، ولو حلفت لم تحلف على البت لا لأنها لا يمكن أن تحلف أنه لم يُراجع وهي لم تصاحبه ولم تكن معه في كل وقت. واليمين لا يكون إلا بالله جلّ وعلا، ولا يجوز للإنسان أن يحلف بغير الله كما تقدّم.

وقد (تُغْلَظُ) اليمين بأن يُجعل فيها أسباب تجعلها غليظة الإثم، والتغليظ يكون في ثلاثة أشياء:

[١] الأول: الزمان، بأن تُجعل بعد العصر، فإن هذا وقت يُغْلَظُ إثم الخالف فيه، ولذا قال النبي ﷺ:

«ثَلَاثَةٌ لَا يَكَلِّمُهُمُ اللَّهُ وَلَا يَزَكِّيهِمْ وَلَا يَنْظُرُ إِلَيْهِمْ وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ» وذكر منهم: «رَجُلًا بَاعَ بَعْدَ الْعَصْرِ فَحَلَفَ أَنَّهُ قَدْ أُعْطِيَ بِهَا مَا لَمْ يُعْطَ»^(١)، فنصَّ على كلمة بعد العصر.

[٢] وقد يكون تغليظ اليمين في المكان، بأن يكون عند البيت أو أن يكون في المسجد أو في الجامع.

[٣] وقد يكون كذلك التَّغْلِيظُ بِاللَّفْظِ بِأَنْ يُؤْتَى بِالْأَفَاضِ يُخَوِّفُ الْعَبْدَ مِنْ اللَّهِ جَلَّ وَعَلَا، فيُقَالُ لَهُ: احْلِفْ بِاللَّهِ الْقَادِرِ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ مُنْزِلِ الْعُقُوبَاتِ بِقَوْمِ كَذَا وَقَوْمِ كَذَا، ونحو ذلك من الألفاظ.

وتغليظ اليمين لا يكون في القضايا التي ليس لها خطرٌ، وليست عظيمةً، وإنما الكلام فإنَّ تغليظ اليمين في القضايا العظيمة، فعند أحمد أنه يجوز تغليظ اليمين إذا أراد القاضي لكنَّه لا يجب ولا يلزم، وطائفةٌ منعوا من تغليظ اليمين وطائفةٌ أوجبوه.

(١) «صحيح البخاري» رقم (٧٢١٢)، و«صحيح مسلم» رقم (١٠٨)، و«المسند» رقم (٧٤٤٢) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

باب الإقرار

يَصِحُّ مِنْ مُكَلَّفٍ، مُخْتَارٍ، غَيْرِ مَحْجُورٍ عَلَيْهِ، لَا مِنْ مُكْرَهٍ.
وَمَنْ أَقَرَّ فِي مَرَضِهِ بِشَيْءٍ: فَكَصَحَّتْهُ، إِلَّا لِوَارِثٍ بِمَالٍ فَلَا يُقْبَلُ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ.
وإنْ أَقَرَّ لِمَرْأَتِهِ بِالصَّدَاقِ: فَلَهَا مَهْرُ الْمِثْلِ بِالزَّوْجِيَّةِ، لَا بِإِقْرَارِهِ.
وإنْ أَقَرَّ بِنَسَبٍ صَغِيرٍ، أَوْ مَجْنُونٍ مَجْهُولِ النَّسَبِ أَنَّهُ ابْنُهُ: ثَبَتَ نَسَبُهُ؛ فَإِنْ كَانَ مَيِّتًا وَرَثَتُهُ.
وَإِذَا ادَّعَى عَلَى شَخْصٍ بِشَيْءٍ فَصَدَّقَهُ صَحَّ.

فصل

إِذَا وَصَلَ بِإِقْرَارِهِ مَا يُسْقِطُهُ، مِثْلَ أَنْ يَقُولَ: لَهُ عَلَى أَلْفٍ لَا تَلْزُمُنِي، وَنَحْوَهُ: لَزِمَهُ الْأَلْفُ.
وإنْ قَالَ: لَهُ عَلَى مِائَةٍ. ثُمَّ سَكَتَ سُكُوتًا يُمَكِّنُهُ الْكَلَامُ فِيهِ، ثُمَّ قَالَ: زَيْوْفًا، أَوْ مُوَجَّلَةً: لَزِمَهُ مِائَةٌ،
جَيِّدَةً، حَالَةً.

وإنْ أَقَرَّ بِدَيْنٍ مُوَجَّلٍ، فَأَنْكَرَ الْمُقَرَّرُ لَهُ الْأَجَلَ: فَقَوْلُ الْمُقَرِّرِ بَيِّنَةٌ.

فصل

إِذَا قَالَ: لَهُ عَلَى شَيْءٍ، أَوْ: كَذَا. قِيلَ لَهُ: فَسَّرَهُ؛ فَإِنْ أَبَى حُبَسَ حَتَّى يُفَسِّرَهُ، فَإِنْ فَسَّرَهُ بِحَقِّ شَفْعَةٍ
أَوْ بِأَقْلٍ مَالٍ: قُبِلَ.
وإنْ فَسَّرَهُ بِمِيتَةٍ أَوْ خَمْرٍ أَوْ كَقَشِرِ جَوْزَةٍ: لَمْ يُقْبَلْ.
وَيُقْبَلُ بِكَلْبٍ مُبَاحِ النَّفْعِ، أَوْ حَدِّ قَذْفٍ.
وإنْ قَالَ: لَهُ عَلَى أَلْفٍ رُجِعَ فِي تَفْسِيرِ جِنْسِهِ إِلَيْهِ؛ فَإِنْ فَسَّرَهُ بِجِنْسٍ أَوْ أَجْنَسٍ: قُبِلَ مِنْهُ.
وإنْ قَالَ: لَهُ عَلَى دِرْهَمٍ، أَوْ دِينَارٍ لَزِمَهُ أَحَدُهُمَا بِعَيْنِهِ.
وإنْ قَالَ: لَهُ عَلَى تَمْرٍ فِي جِرَابٍ، أَوْ سِكِّينٍ فِي قِرَابٍ، أَوْ فَصٍّ فِي خَاتَمٍ: فَهُوَ مُقَرَّرٌ بِالْأَوَّلِ.

تتكلّم عن آخر الأبواب وهو (باب الإقرار)، إذا أقر المكلف العاقل البالغ بشيءٍ لزمه إقراره، إذا كان
(غَيْرِ مَحْجُورٍ عَلَيْهِ) وكان غير (مُكْرَهٍ).

إذا يشترط لصحة الإقرار عددٌ من الأمور:

[١] أولها: أن يكون من (مُكَلَّفٍ).

[٢] وثانيها: أن يكون من المختار الذي لم يُكره على الإقرار، ما لو أقرّ بالإقرار وضربه الشرطه حتّى أقرّ
فهذا الإقرار غير معتبرٍ لأنّه من المكره.

[٣] وكذلك يشترط في الإقرار من (غَيْرِ مَحْجُورٍ عَلَيْهِ)، لأنّه إذا كان محجورًا عليه قد يقرّ بتفويت
أصحاب الحقوق حقوقهم.

[٤] كذلك يشترط في الإقرار حال الصّحة، أمّا إذا (أقرّ في مَرَضِهِ) (لِوَارِثٍ) فحينئذٍ نقول: هذه وصيّة
لوارث، وبالتالي (لَا يُقْبَلُ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ)؛ لأنّ الحقّ قد ثبت قبل ذلك، ولا يكفي الإقرار، أمّا إذا أقرّ لأجنبيّ
فذلك الإقرار معتبرٌ، ولذلك صحّحنا الوصيّة بمثل هذا.

لو أقرّ لزوجه (بِالصَّدَاقِ) في مرض الموت فحينئذٍ الزّوجة وارثه، فنقول: يثبت (لَهَا مَهْرُ الْمِثْلِ)، ولو

قال: أعطيتها عشرة ملايين، أو جعلت لها مهرًا عشرة ملايين، فهذا إقرارٌ بالمهر، فنقول: لا نعتبره، نعتبر أصل الإقرار ومن ثمّ ثبت مهر الأصل بناءً على ثبوت النكاح.

إذا (أَقَرَّ بِنَسَبٍ) شخص (صَغِيرٍ، أَوْ مَجْنُونٍ مَجْهُولِ النَّسَبِ) فإنه يثبت نسبه، ولو قُدِّرَ أَنَّ ذلك مجهول النسب قد مات، فحينئذٍ ثبت النسب ونورثه منه.

لو (ادَّعى عَلَى شَخْصٍ شَيْءٌ فَصَدَّقَهُ) المدَّعى عليه فإنه يثبت الحق ويثبت الإقرار في هذا. لو ربط بإقراره ما يؤدي إلى إلغائه: إمَّا أن يؤدي إلى الاستثناء منه، لو قال: له عشرة إلا ثلاثة، فحينئذٍ يُقبل الإقرار بشرط أن يكون من الجنس، وأن يكون الكلام متصلاً، والفقهاء يقولون: لا بدَّ أن يكون النصف فأقل، إمَّا إذا ربط بإقراره ما يُلغِي كلامه الأوَّل، كما لو قال: له علي ألف لا يجب عليَّ شرعاً دفعها إليه، فحينئذٍ لا نلغي هذا الزائد ونثبت الألف.

وهكذا أيضًا لو وصف ما أقرَّ به بصفة فإن كان الكلام متصلاً قبل، كما لو قال: له علي ألف ليرة لبنانية، فحينئذٍ يُقبل، لكن لو قال: ألف، ثم بعد ذلك بعد ساعة قال: أريد ألف ليرة لبنانية، فحينئذٍ يلزمه ما تعارف عليه بأن يدفع ألف ريال سعودي، وهذا يُقبل صفته بعد ذلك.

إذا (أَقَرَّ بِدَيْنٍ مُؤَجَّلٍ)، وقال: أقرُّ أن لفلان علي مائة لكنها مؤجلة بعد سنة، فقال صاحب الحق: بل هي حالة الآن، فحينئذٍ نقول: لا يقبل كلام المدَّعي المقرَّ له بالحلول إلا بيَّنة، فنقول له: أحضر بيَّنة على أن الحقَّ حال، فإذا لم يُحضر بيَّنة رجعنا إلى المقرَّ فقبلنا كلامه بيمينه.

لو أقرَّ بشيء مجهول، فنطالبه بأن يُفسِّر، قال: إنَّ له علي شيء وله علي حق، فنطالبه بالتفسير، فإن أبى حبسه القاضي حتَّى يفسِّره، فإن فسَّره بشيء يُمكن كما لو فسَّره بحق الشُّفعة أو بثلاثة ريالات فإننا نقبل كلامه، يمكن تفسيره بهذا التفسير فوجب علينا قبوله، لكن لو فسَّره بشيء لا قيمة له، كما لو فسَّره فقال: له علي شيء، فقلنا له: ما هذا الشيء؟ قال: أريد نملة، أو أريد صرصوراً، أو أريد خنزيراً، فإنه لا يُقبل هذا التفسير، ولو قال: أريد بذلك أن له علي حدُّ القذف، فهذا نقبله، وهذا حقٌّ معتبرٌ شرعاً.

لو قال: له علي ألف، حينئذٍ نرجع إلى نيَّته، فإن لم يكن نيَّةً فإننا نفسِّره بحسب العرف، ولو قال: له علي ألف، وأريد خمس مائة ريال سعودي وخمس مئة جنيه مصري، فهل يُقبل ذلك؟ الأظهر أنه يُقبل منه.

لو أتى في الإقرار بكلمة فيها تحيير أو شك كما لو قال: له علي ريال أو جنيه، فحينئذٍ نقول له: يلزمك أحدهما ويختار هو بما يبرئ ذمَّته بينه وبين الله جلَّ وعلا.

لو أقرَّ بمظروفٍ في ظرفٍ فماذا يلزمه؟ لو قال: أقرُّ له بسكِّين في غمدها، فحينئذٍ هل يلزمه السكِّين فقط أو يلزمه الغمد؟ ومثل ذلك ما لو قال: أقرُّ له بخمس مائة ريال في محفظة، فهل يلزمه الخمس مائة فقط، أو يلزمه الخمس مئة والمحفظة؟ الفقهاء يقولون: إنَّه يلزمه المظروف فقط ولا يلزمه الظرف؛ لأنَّه لم يقرَّ بالظرف.

وهذا آخر ما تكلم عنه المؤلف في الكتاب، أسأل الله جلَّ وعلا أن يرزقنا وإياكم العلم النافع والعمل الصالح، وأن يجعلنا وإياكم من الهداة المهتدين، هذا والله أعلم وصلى الله على نبيِّنا محمدٍ وعلى آله وأصحابه وأتباعه وسلَّم تسليمًا كثيرًا.

وَاللَّهُ أَعْلَمُ

تَمَّتْ هَذِهِ الْمُقَدِّمَةُ بِإِمْلَاءِ الشَّيْخِ أَبِي بَكْرٍ خُوَيْرٍ، وَقَدْ شَارَكَهُ فِي الْمُرَاجَعَةِ وَالتَّحْقِيرِ بَعْرُضُهَا
عَلَى جُمْلَةٍ مِنَ الْمَشَايِخِ الْأَعْلَامِ مِنَ الْحَنَابِلَةِ مُحَرَّرُهَا بِقَلَمِهِ :
مُحَمَّدُ بْنُ حَمَدٍ بْنِ رَاشِدٍ، مُفْتًشٌ فِي الْمَدَارِسِ الْأَمِيرِيَّةِ وَالْأَهْلِيَّةِ بِمَكَّةِ الْمُكْرَمَةِ، وَصَلَّى اللَّهُ
عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِهِ وَصَحْبِهِ أَجْمَعِينَ.
وَكَانَ تَحْرِيرُ ذَلِكَ فِي ١٥ صَفَرِ سَنَةِ ١٣٤٨.
تَمَّتْ، وَالْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ.