Journal of Al-Farabi for Humanity Sciences (3) Issue (2) June(2024)

ISSN: 2957-3874 (Print)
Journal of Al-Farabi for Humanity Sciences (JFHS)
https://www.iasj.net/iasj/journal/419/issues
مجلة الفارابي للعلوم الإنسانية تصدرها كلية الفارابي الجامعة

حكم الشهادة بالتسامعفي الفقه الإسلامي والقانون العراقي

م. د. ليث سليم ياسين الهيتي
ديوان الوقف السني دائرة المؤسسات الدينية والخيرية

The rule of testimony by hearing In Islamic jurisprudence and Iraqi law

M. Dr.. Laith Salim Yassin Al-Hiti
laithsalem82@gmail.com

الملخص العربي:

الحمد لله الواحد الأحد الفرد الصمد، الذي لم يلد ولم يولد ولم يكن له كفوا أحد، والصلاة والسلام على أشرف الخلق وحبيب الحق سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم ، وبعد:

فإن الله تعالى قد أقام الكون على العدل، ولا يرضى بالظلم والجور، ومن أسباب إحقاق الحق هو الشهود على واقعة أو قول أو حق لآخر، فالشهادة بيّنة يتوصل بها إلى الحق الذي كان مختفيا او مستورا.

وإن من أحد احوال الشهادة هو الشهادة بالتسامع، أو الشهادة بالاستفاضة ، أو الشهادة بالشهرة، وبعد أن انتهيت من دراسة هذا الموضوع سألخص أهم ما توصلت اليه :

١-الشهادة بالتسامع: أن يشهد الشخص على شيء لم يشاهده وإنما سمعه من الناس، حتى ولو لم يكن هو موجودا أو رأى الشيء المشهود عليه، سواء سمع عن عدد مخصوص أو اشتهر بين الناس عامة.

٢-اتفق الفقهاء على صحة الشهادة بالتسامع في النسب والولادة والنكاح والموت، واختلفوا في غير هذه الامور ، فأقلهم الحنفية، وأكثر من توسع فيه هم المالكية حيث اوصلوها الى خمس وعشرين مسألة .

٣-ان الشهادات المبنية على السماع لا يجوز الاخذ بها قانوناً ولا تصلح دليلاً للإثبات ولكن قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل وفى المادة (٤٤) منه جوّز اثبات التفريق بكافة وسائل الاثبات بما في ذلك الشهادات الواردة على السماع اذا كانت متواترة.

٤- يشترط لقبول الشهادة بالتسامع عدة شروط ومنها: أن يشهد بذلك اثنان فصاعدا، والسلامة من الريب، واختلف العلماء في العدد الذي يسمع منه الشاهد بالتسامع، والراجح أن يكون العدد الذي سمع منهم الشاهد عددا مستفيضا.

٥-اختلف العلماء في قبول شهادة الاعمى فيما يشهد فيه بالتسامع على قولين والراجح قبول شهادته فيما يصح شهادة البصير به في التسامع ، والله أعلم.هذا وما كان فيه من صواب فبفضل الله وتوفيقه، وما كان فيه من نقص او خطأ فمن نفسي ومن الشيطان ، والحمد لله رب العالمين . والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين

Abstract

Praise be to Allah, the One, the Unique, the Eternal, who begets not, nor is He begotten, and there is none like unto Him. And peace and blessings be upon the noblest of creation and the beloved of truth, our master Muhammad, peace be upon him.Indeed, Allah has established the universe on justice, and He is not pleased with injustice and oppression. One of the means of establishing the truth is through bearing witness to an event, statement, or right of another. Testimony is clear evidence through which the hidden or concealed truth can be revealed.One form of testimony is testimony by hearing, or testimony by observation, or testimony by reputation. After studying this topic, I will summarize the most important points I have reached:

1. The testimony by hearsay: When a person testifies to something they did not witness but only heard from others, even if they were not present or saw the thing being testified about, whether it was about a specific number or widely known among people in general.
2. The jurists agreed on the validity of testimony by hearing in matters of lineage, birth, marriage, and death, and differed in other matters. The Hanafi school is the least strict, while the Maliki school is the most lenient, expanding it to twenty-five issues.
3. Certificates based on hearsay are not admissible as evidence and are not suitable as proof, but the Iraqi Personal Status Law No. 188 of 1959, as amended, in Article 44 allows the proof of divorce through all means of evidence, including testimonies based on hearsay if they are consistent.

.١ The acceptance of the testimony requires several conditions, including: that it be witnessed by two or more, and be free from doubt. Scholars differ on the number of witnesses required for acceptance of the testimony, and it is more likely that the number of witnesses heard should be sufficient.

.٢ The scholars differ in accepting the testimony of a blind person in what he hears by two opinions, and the most likely is to accept his testimony in what a sighted person can testify to by hearing. Allah knows best.This and whatever was correct in it is by the grace and help of Allah, and whatever was deficient or erroneous is from myself and from Satan, and praise be to Allah, the Lord of all the worlds. And peace and blessings be upon our master Muhammad and upon his family and companions altogether.□

المقدمة

الحمد لله رب العالمين ، والعاقبة للمتقين ولا عدوان إلا على الظالمين، وأفضل الصلاة وأتم التسليم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، ومن تبعهم وسار على نهجهم إلى يوم الدين ، وبعد:فإن الله تعالى قد أقام الكون على العدل، ولا يرضى بالظلم والجور، ومن أسباب إحقاق الحق هو الشهود على واقعة أو قول أو حق لآخر، فالشهادة بيّنة يتوصل بها إلى الحق الذي كان مختفيا او مستورا.وإن من أحد احوال الشهادة هو الشهادة بالتسامع، أو الشهادة بالاستفاضة ، أو الشهادة بالشهرة، وقد اختلف الفقهاء في هذا النوع من الشهادة هل يقبل به وهل يثبت به حق من الحقوق؟ وهل يصح في كل شيء أو أنه يصح في أمور دون غيرها؟ هذا ما سأتناوله في هذا البحث إن شاء الله.وقد قسمت البحث على مقدمة و مبحثين وخاتمة: المبحث الأول: تعريف الشهادة، ومشروعيتها وأنواعها، وفيه ثلاثة مطالب: المطلب الأول: تعريف الشهادة لغة و اصطلاحا وقانونا المطلب الثاني: مشروعية الشهادة.المطلب الثالث: أنواع الشهادة.المبحث الثاني: الشهادة بالتسامع ، تعريفها ومشروعيتها وما تثبت به ومراتبها وشروطها، وفيه ستة مطالب:المطلب الأول: تعريف الشهادة بالتسامع لغة واصطلاحا وقانوناالمطلب الثاني: مشروعية الشهادة بالتسامع:المطلب الثالث: ما يثبت به الشهادة بالتسامع.المطلب الرابع : مراتب الشهادة بالتسامع.المطلب الخامس: الشروط التي يجب توفرها في الشهادة بالتسامع المطلب السادسشهادة الأعمى فيما يشهد فيه بالتسامع.ثم الخاتمة والمصادر.هذا وما كان فيه من خير وصواب فبتوفيق من الله تعالى ، وما كان فيه من زلل وتقصير فمن نفسي ومن الشيطان، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

المبحث الأول: تعريف الشهادة، ومشروعيتها وأنواعها.

المطلب الأول : تعريف الشهادة لغة و اصطلاحا وقانونا.

أولا: الشهادة لغة: الشِّينُ وَالْهَاءُ وَالدَّالُ أَصْلٌ يَدُلُّ عَلَى حُضُورٍ وَعِلْمٍ وَإِعْلَامٍ، لَا يَخْرُجُ شَيْءٌ مِنْ فُرُوعِهِ عَنِ الَّذِي ذَكَرْنَاهُ. مِنْ ذَلِكَ الشَّهَادَةُ، يَجْمَعُ الْأُصُولَ الَّتِي ذَكَرْنَاهَا مِنَ الْحُضُورِ، وَالْعِلْمِ، وَالْإِعْلَامِ. يُقَالُ شَهِدَ يَشْهَدُ شَهَادَةً. وَالْمَشْهَدُ: مَحْضَرُ النَّاسِ[١]والشَّهادَة: خَبرٌ قاطعٌ تقولُ مِنْهُ: شَهِدَ الرجلُ عَلَى كَذَا، وَرُبَّمَا قَالُوا شَهْدَ الرجلُ، بِسُكُونِ الْهَاءِ لِلتَّخْفِيفِ، وشَهِدَ الشاهِدُ عِنْدَ الْحَاكِمِ أَي بَيَّنَ مَا يَعْلَمُهُ وأَظهره[٢].يتبين لنا أن للشهادة عدة معان: منها: الحضور، والعلم ، والإعلام، وما يهمنا في هذا البحث هو حضور الشاهد وادلاؤه بما شهد به .

ثانيا: الشهادة اصطلاحا:

- عرفها الحنفية بقولهم: إخبار صدق بإثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس القضاء[٣].
- وعرفها المالكية : إخبار حاكم عن علم ليقضي بمقتضاه[٤] .
- وعرفها الشافعية : إخبار بحق للغير على الغير بلفظ أشهد، وقال القليوبي: هي إخبار عن شيء بلفظ خاص[٥] .
- وعرفها الحنابلة : الإخبار بما علمه بلفظ خاص وهو أشهد أو شهدت بكذا[٦]ومن الفقهاء من جمع تعريف الشهادة فقال المناوي : الشهادة: إخبار عن عيان بلفظ أشهد في مجلس القاضي بحق لغيره على غيره[٧]لذا فإن أغلب الفقهاء على أن اشتقاق الشهادة من المشاهدة وهي المعاينة،

فمن حيث إن السبب المطلق للأداء المعاينة سمي الأداء شهادة ...، وقيل هي مشتقة من معنى الحضور يقول الرجل شهدت مجلس فلان أي حضرت قال الله تعالى: وَهُمْ عَلَى مَا يَفْعَلُونَ بِالْمُؤْمِنِينَ شُهُودٌ }[٨] ، ومن حيث إنه يحضر مجلس القاضي للأداء يسمى شاهدا وتسمى أداء شهادة[٩].يتبين لنا مما سبق أن جمهور الفقهاء يشترطون لفظ (أشهد) في الشهادة ، وقد يكون ذلك لعدم وجود كلمة تشمل على مضمون الشهادة الشرعية غير هذه الكلمة.

ثالثا: تعريف الشهادة في القانون العراقي ان قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي لم يذكر تعريف الشهادة في نص خاص، وإنما اكتفى بتفاصيل الإجراءات الخاصة في كيفية الاستماع إلى الشهادة والشروط لقبولها ، وبهذا فإن القضاء لم يحدد تعريفا للشهادة ، وإنما أعطى مضامين لها، والأخذ بها هو الأساس في قبولها ومن هذه المفاهيم أن تكون الشهادة منصبة على الوقائع المراد إثباتها في الدعوى وأن تكون مبنية على الرؤيا أو السماع بالنفس والإدراك بإحدى الحواس الأخرى[١٠] لكن عرفت الشهادة عند بعض شراح القانون ومنهم د. عصمت عبد المجيد، فقال:الشهادة تعرف بانها: اخبار الانسان في مجلس القضاء بحق على غيره لغيره وهي شهادة عن مشاهدة يشهد بما عرفه بحواسه او عن طريق العين (الرؤيا) او السمع او التسامع ولا يمكن اعتبار الخبير ومن هو في حكمه شاهداً لأنه يدلي بما يعرف بموجب فكر وتخمين وحساب لا بموجب ادراك بحواسه[١١] ومن فقهاء القانون من عرف الشهادة بأنها :(اخبار الانسان في مجلس القضاء بحق على غيره لغيره)[١٢] ، او هي (البينات التي يدلي بها الشخص بعد ادائه اليمين عما يدركه بحواسه الخاصة من امور تتعلق بموضوع الحق المتنازع فيه)[١٣] او (تعرف الشهادة بانها الاخبار بلفظ الشهادة بقول اشهد بإثبات حق احد هو في ذمة الاخر في حضور الحاكم ومواجهة الخصمين)[١٤] ، وباعتبار الشهادة اخبار، فهي تحتمل الصدق والكذب، ولكن يقوى احتمال الصدق على الكذب فيها ان الشاهد على صدق ما يقول وانه انما يشهد بحق لغيره على غيره، فلا مصلحة له في الكذب، والمفروض فيه انه شاهد عدل، مما يجعل شهادته قرينة قوية على صحة ما يشهد به، وان احتمال العكس لا ينتفي بها انتفاء تاما[١٥].

المطلب الثاني: مشروعية الشهادة.

أولا: ثبتت مشروعية الشهادة في الكتاب والسنة والإجماع والمعقول:(أ) من الكتاب الحكيم: فقد جاءت عدة آيات بلفظ الشهادة والشهود وما في معناهما ومنها قول الله تعالى :

١- { وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ وَلَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ وَإِنْ تَفْعَلُوا فَإِنَّهُ فُسُوقٌ بِكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَيُعَلِّمُكُمُ اللَّهُ وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ}[١٦] .

٢- {وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً }[١٧].

٣- {وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ }[١٨]وجه الدلالة: إن هذه الآيات الكريمات فيها دلالة على مشروعية الشهادة، وإن الإشهاد واجب أو مندوب على اختلاف بين الفقهاء، وأن من ادعى شيئا فعليه بالشهود ، وقد أمر الله تعالى بالإشهاد في هذه الآيات.(ب) من السنة النبوية :

١- عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رضي الله عنهما ، «أَنَّ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَضَى بِيَمِينٍ وَشَاهِدٍ»[١٩] .

٢- عن أبي وائل، قال: قال عبد الله رضي الله عنه: من حلف على يمين يستحق بها مالا وهو فيها فاجر، لقي الله وهو عليه غضبان، فأنزل الله تصديق ذلك: {إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا}[٢٠]، فَقَرَأَ إِلَى {عَذَابٌ أَلِيمٌ}، ثم إن الأشعث بن قيس خرج إلينا، فقال ما يحدثكم أبو عبد الرحمن؟ قال: فحدثناه، قال: فقال: صدق، لفِيَّ والله أنزلت، كانت بيني وبين رجل خصومة في بئر، فاختصمنا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال رسول الله: «شاهداك أو يمينه»....[٢١]. فذكر الرسول صلى الله عليه وسلم أن يأتي الشخص بشاهدين على صحة ما يقول.

وفي هذه الأحاديث النبوية أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بالشاهد، وأمر من تخاصما أن يأتي أحدهما بالشهود وأمر بالبينة على المدعي ومنها الشهادة.

٣- عن ابن عباس، رضي الله عنهما قال: ذكر عند رسول الله صلى الله عليه وسلم الرجل يشهد بشهادة، فقال لي: «يا ابن عباس، لا تشهد إلا على ما يضيء لك كضياء هذا الشمس» وأومأ رسول الله صلى الله عليه وسلم بيده إلى الشمس[٢٢] .

(ج) وأما الإجماع: فقد أجمع فقهاء وعلماء المسلمين على مشروعية الشهادة والاخذ بها[٢٣].

(د) ومن المعقول : (أن الحاجة داعية إلى الشهادة لحصول التجاحد بين الناس، فوجب الرجوع إليها. قال شريح: القضاء جمر، فنحه عنك بعودين. يعني الشاهدين. وإنما الخصم داء، والشهود شفاء، فأفرغ الشفاء على الداء) [٢٤].

المطلب الثالث: أنواع الشهادة.

اولا: أنواع الشهادة في الفقه الإسلامي: للشهادة عدة أنواع منها:

١- الشهادة المباشرة: وهي الغالب والأشهر، وتقسم إلى قسمين:

أ- الشهادة المباشرة بالمعاينة والإبصار: (وهو ما لا يصح أن يشهد به إلا بالمشاهدة، ويبصره، فالأفعال كالقتل، والسرقة، والغصب، والزنا، والرضاع، والولادة وشرب الخمر، وما كان في معناه من الأفعال المشاهدة، فلا يصح أن يشهد فيها إلا إذا شاهدها ببصره، لأنه قد يصل إلى العلم بها من أقصى جهاتها، وهي المشاهدة، فلا يصح أن يشهد فيها بالسماع والخبر وإن كان شائعا مستفيضا؛ لأن ما أمكن الوصول إلى علمه بالأقوى لم يجز أن يشهد به إذا علمه بما هو أضعف، بحمله على العلم به من أقصى جهاته المتمكنة)[٢٥].

ب- الشهادة المباشرة بالمعاينة مع السماع : (وهو ما لا يصح أن يشهد به إلا قطعا بالسماع والمعاينة إذا اجتمعا فيه ليصل إلى العلم به من أقصى جهاته الممكنة، وهو العقود من المناكح، والبيوع، والإجارات المفتقرة إلى مشاهدة المتعاقدين وسماع لفظهما بالعقد بذلا وقبولا، وكذلك الإقرار والطلاق المفتقر إلى مشاهدة المقر والمطلق، وسماع لفظهما بالإقرار والطلاق، فلا تصح الشهادة فيهما بالأخبار المتظاهرة، لأن ما أمكن إدراكه بعلم الحواس لم يجز أن يعمل فيه بالاستدلال المفضي إلى غالب الظن، وهكذا لا يصح أن يشهد فيه بالمشاهدة دون السماع، ولا بالسماع دون المشاهدة لجواز اشتباه الأصوات)[٢٦].

٢- الشهادة بالتسامع : هو ما يجوز أن يشهد به إذا علمه بالسمع والخبر الشائع، فيثبت بسماع الخبر الشائع الخارج إلى حد الاستفاضة في أوقات مختلفة وأحوال متباينة ، فجازت الشهادة فيها بالاستدلال دون القطع [٢٧]، وهو ما يبينه هذا البحث.

ثانيا: أنواع الشهادة في القانون العراقي[٢٨] وفيه ثلاثة أنواع :

١- شهادة التعريف: ومن أمثلتها ما أورده قانون الأحوال الشخصية العراقي النافذ من أن عقد الزواج لا ينعقد، إذا فقد شرطا من شروط الانعقاد أو الصحة، ومنها ما يلي: (شهادة شاهدين متمتعين بالأهلية القانونية على عقد الزواج).

٢- الشهادة السماعية: وتسمى الشهادة على الشهادة، وفي هذه الشهادة يشهد الشاهد أنه سمع الواقعة يرويها له شاهد هو الذي رآها بعينه أو سمعها بأذنه.

٣- الشهادة بالتسامع (بالتواتر): وهي شهادة بما تسامعه الناس، ولا تنصب الشهادة هنا على الواقعة المراد إثباتها بالذات، بل على الرأي الشائع بين الناس عن هذه الواقعة، فهي خبر جماعة من الناس يقع العلم بخبرهم ولا يتصور اتفاقهم على الكذب.

المبحث الثاني:الشهادة بالتسامع ، تعريفها ومشروعيتها وما تثبت به ومراتبها وشروطها.

المطلب الأول: تعريف الشهادة بالتسامع لغة واصطلاحا وقانونا.

- **أولا: التسامع لغة:** هو ما تَسامَعَ بِهِ النَّاس- نَقَلَه الجَوْهَرِيّ- أَي اشتهرَ عندَهم[٢٩].
- **ثانيا: التسامع اصطلاحا:** مصدر تسامع، وهو النقل عن الاخرين ... ما يحصل من العلم عن طريق اشتهار الخبر بين الناس وتناقله بينهم[٣٠].
- والتسامع عند الفقهاء :هو أن يشتهر ذلك ويستفيض وتتواتر به الأخبار عنده من غير تواطؤ، وهذا عند محمد رحمه الله، وقال: وذكر أحمد بن عمرو بن مهران الخصاف أنه إذا أخبره رجلان عدلان، أو رجل وامرأتان أن هذا ابن فلان أو امرأة فلان: يحل له الشهادة بذلك استدلالا بحكم الحاكم وشهادته، فإنه يحكم بشهادة شاهدين من غير معاينة منه بل بخبرهما[٣١]ونقل الحطاب عن ابن عرفة قال: (وشهادة السماع لقب لما يصرح الشاهد فيه باستناد شهادته لسماع من غير معين فتخرج شهادة البت والنقل)[٣٢]وهناك الفاظ أخرى للشهادة بالسماع عند الفقهاء ((فيطلق عليها (الشهادة بالاستفاضة) ويطلقون عليها أيضا (الشهادة بالسماع) أو (بالتسامع)، أو (بالشهرة)، أو (بالاشتهار)، وهم في كل ذلك يقصدون الشهادة بسماع ما شاع واشتهر بين الناس))[٣٣]وقال الفقهاء: إن علم الشاهد بالمشهود به بهذه الطريقة يكون بالاستفاضة، بحيث تظاهرت به الأخبار، واستقرت معرفته بالقلب[٣٤]، فالاستفاضة من فاض الماء: أي ظهر، وبان، وانتشر في الأرض، كما أن الاستفاضة أن يستفيض الخبر، وينتشروبهذا يتبين لنا أن المراد من الشهادة بالتسامع :هو أن يشهد الشخص على شيء لم يشاهده وإنما سمعه من الناس، حتى ولو لم يكن هو موجودا أو رأى الشيء المشهود عليه، سواء سمع عن عدد مخصوص أو اشتهر بين الناس عامة.
- **ثالثا: الشهادة بالتسامع في القانون المدني العراقي:**

- رقم القرار ١٩١/الهيئة المدنية/١٩٩٧ في ١٩٧/٧/١٥٢{ان الشهادات المبنية على السماع لايجوز الاخذ بها قانوناً وبالتالي لاتصلح دليلاً للاثبات لان المفروض في الشهادة ان ترد على الحدث الواقع امام بصر الشاهد وسمعه هو بالذات لا على روايات الاخرين}[٣٥]ولكن قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل وفى المادة الرابعة والاربعين منه جوّز اثبات التفريق بكافة وسائل الاثبات بما في ذلك الشهادات الواردة على

السماع اذا كانت متواترة ويعود تقديرها الى المحكمة وذلك استثناءً من الحالات التي حدد فيها القانون وسائل معينه لإثباتها وليس هناك ما يمنع الاخذ بها تطبيقا للفقرة الثانية من القانون المدني العراقي .

المطلب الثاني: مشروعية الشهادة بالتسامع:

١- قوله تعالى : {وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ }[٣٦] . وقوله: {وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ }[٣٧] . وجه الدلالة من الآيتين: أن الآية عامة في الشهادة ، فعم كل أمر يصحّ الإشهاد عليه[٣٨].

٢- رُوِيَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى بْنِ حَبَّانَ عَنْ عَمِّهِ وَاسِعِ بْنِ حَبَّانَ عَنِ النَّبِيِّ -صلى الله عليه وسلم- : أَنَّهُ سَأَلَ عَاصِمَ بْنَ عَدِيٍّ الأَنْصَارِيَّ عَنْ ثَابِتِ ابْنِ الدَّحْدَاحِ وَثُوْقِيَ : هَلْ تَعْلَمُونَ لَهُ نَسَبًا فِيكُمْ؟ فَقَالَ : لاَ وَإِنَّمَا هُوَ أَتِيٌّ فِينَا قَالَ فَقَضَى رَسُولُ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- بِمِيرَاثِهِ لِابْنِ أُخْتِهِ[٣٩]. وجه الدلالة: فقد ذكروا أنهم لا يعرفون له فيهم وارثا ونسبا ولم يكلفهم الرسول صلى الله عليه وسلم أكثر من ذلك وعمل بشهادتهم[٤٠].

٣- لأن الثابت بالتواتر والمحسوس بحس البصر والسمع سواء، فكانت الشهادة بالتسامع شهادة عن معاينة[٤١] .

٤- أن هذه الشهادة التي تكون في الأمور التي مبناها على الاشتهار- كالموت، والنكاح، والنسب- يتعذر العلم بها غالبا بدون الاستفاضة، ولأنه يختص بمعاينة أسبابها خواص من الناس، فلو لم تقبل فيها الشهادة بالتسامع لأدى إلى الحرج وتعطيل الأحكام[٤٢] ، ولأن مبنى هذه الأشياء على الاشتهار فقامت الشهرة فيها مقام المعاينة[٤٣].

المطلب الثالث: ما يثبت به الشهادة بالتسامع.

اتفق الفقهاء على أن الأصل في الشهادة أن تكون شهادة بالمعاينة والسماع المباشر ، واتفقوا على جواز الشهادة بالتسامع بشكل عام لكنهم اختلفوا في الامور التي تقبل الشهادة بها[٤٤](اجمع أهل العلم على صحة الشهادة بالاستفاضة – بالتسامع- في النسب والولادة) [٤٥]، واتفق الفقهاء على أنها تصح كذلك في النكاح والموت [٤٦]واختلفوا في امور اخرى سأذكر كل مذهب وما صحّت عنده الشهادة بالتسامع:

أولا: الحنفية : وهم أقل المذاهب أخذا بالشهادة بالتسامع ، فلا تطلق الشهادة بالتسامع إلا في أشياء مخصوصة، وهي بالإضافة إلى ماذُكِر:

(وأما الولاء[٤٧] فالشهادة فيه بالتسامع غير مقبولة عند أبي حنيفة ومحمد – رحمهما الله – وهو قول أبي يوسف – رحمه الله – الأول، ثم رجع وقال تقبل، وذكر الطحاوي – رحمه الله – قول محمد مع أبي يوسف الآخر، ووجهه أن الولاء لحمة كلحمة النسب، ثم الشهادة بالتسامع في النسب مقبولة، كذا في الولاء)[٤٨].الشهادة على أصل الوقف بالتسامع جائزة ولكن على شرائط الوقف لا تجوز الشهادة بالتسامع لأن أصل الوقف يشتهر فأما شرائطه لا تشتهر[٤٩]وكذا تجوز الشهادة بالتسامع في القضاء والولاية: أن هذا قاضي بلد كذا ووالي بلد كذا، وإن لم يعاين المنشور؛؛ لأن مبنى القضاء والولاية على الشهرة، فقامت الشهرة فيها مقام المعاينة، ثم تحمل الشهادة كما يحصل بمعاينة المشهود به بنفسه يحصل بمعاينة دليله، بأن يرى ثوبا أو دابة أو دارا في يد إنسان يستعمله استعمال الملاك من غير منازع حتى لو خاصمه غيره فيه يحل له أن يشهد بالملك لصاحب اليد؛ لأن اليد المتصرفة في المال من غير منازع دليل الملك فيه، بل لا دليل بشاهد في الأموال أقوى منها[٥٠]ثانيا: المالكية: فقد توسع المالكية في قبول الشهادة بالتسامع ، فقال الإمام القرافي: (إن الأصحاب عدوا المسائل التي تجوز فيها الشهادة بالسماع خمسا وعشرين هو بحسب ما عنده وحضره وإلا فهي تزيد على ذلك وفي حاشية الصاوي على شرح أقرب المسالك أنهى بعضهم مسائل ما تجوز فيه شهادة السماع لاثنتين وثلاثين مسألة وقد جمعت في أبيات ونصها:

أيا سائلـــي عما ينفذ حكمـه ويثبت سمعا دون علم بأصله
ففي العزل والتجريح والكفر بعده وفي سفه أو ضد ذلك كله
وفي البيع والأحباس والصدقات والرضاع وخلع النكاح وحله
وفي قسمـة أو نسبـة وولايـة وموت وحمل والمضر بأهله
ومنها الهبات والوصية فاعلمن وملك قديم قد يضن بمثله
ومنها ولادات ومنها حرابـــة ومنها الإباق فليضم لشكله
وقد زيد فيها الأسر والفقد والملا ولوث وعتق فاظفرن بنقله
فصارت لدي عد ثلاثين اتبعت بثنتين فاطلب نصها في محله[٥١] .

وبيانها كما ذكرها الدردير فقال: (ثم ذكر عشرين مسألة تقبل فيها شهادة السماع مشبها لها بالثلاثة قبلها فقال (كعزل) لقاض أو وال أو وكيل بأن تقول لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم أنه عُزِل (وجرح) أي تجريح كلم نزل نسمع أنه شارب خمر مثلا أو مجرح، (وكفر) لمعين (وسَفَه) كذلك،

(ونكاح) ادعاه أحدهما وأنكره الآخر (وضدها) أي المذكورات من تولية وتعديل وإسلام ورشد وطلاق (وإن بخلع) كأن قالوا لم نزل نسمع من ثقات وغيرهم أنه خالعها فيثبت الطلاق لا دفع العوض وكذا البيع والنكاح يثبت العقد لا دفع العوض، (وضرر زوج) نحو لم نزل نسمع من ثقات وغيرهم أنه يضر بزوجته فيطلقها الحاكم عليه ، (وهبة) أي أنه وهب لفلان كذا، (ووصية) نحو لم نزل نسمع أن فلانا أقام فلانا وصيا عنه في ماله أو ولده أو أن فلانا كان في ولاية فلان يتولى النظر له والإنفاق عليه بإيصاء أبيه أو بتقديم قاض له عليه، (وولادة) فيثبت بها أنها أم ولد، (وحرابة وإباق) فيثبتان به، (وعدم) أي عسر أثبته المدين أو الغرماء بها، (وأسر) نحو لم نزل نسمع أنه أسر فيزوج الحاكم بنته ويقضي دينه في ماله ونحو ذلك، (وعتق ولوث) نحو لم نزل نسمع من ثقات وغيرهم أن فلانا قتل فلانا فتكون الشهادة المذكورة لوثا تسوغ للولي القسامة ومثل المذكورات البيع والنسب والولاء والرضاع والقسمة وهذه المسائل تثبت بشهادة السماع لا بقيد الطول فلذا أتى فيها بالكاف)[٥٢]

ثالثا: الشافعية : أخذ فقهاء الشافعية بالشهادة بالتسامع في عدة أمور منها: العتق، والولاء، والوقف على جهة عامة أو معين فيثبت أصله ولا يثبت بالاستفاضة شروط الوقف وتفاصيله،، والنكاح ، والملك بالأصح ؛ لأنها أمور مؤبدة، فإذا طالت مدتها عسر إقامة البينة على ابتدائها فمست الحاجة إلى إثباتها بالاستفاضة، ولا يشك أحد أن عائشة رضي الله تعالى عنها زوج النبي صلى الله عليه وسلم، وأن فاطمة رضي الله تعالى عنها بنت النبي صلى الله عليه وسلم، ولا مستند غير السماع[٥٣].وبقي مما يثبت بالاستفاضة صور أخر: منها القضاء، والجرح والتعديل، والرشد، والإرث، واستحقاق الزكاة، والرضاع[٥٤].

رابعا: الحنابلة: قال ابن قدامة المقدسي: واختلف أهل العلم فيما تجوز الشهادة عليه بالاستفاضة ، غير النسب والولادة ، فقال أصحابنا : هو تسعة أشياء ؛ النكاح ، والملك المطلق ، والوقف ، ومصرفه ، والموت ، والعتق ، والولاء ، والولاية ، والعزل، والسبب في جوازها أن هذه الأشياء تتعذر الشهادة عليها في الغالب بمشاهدتها أو مشاهدة أسبابها فجازت الشهادة عليها بالاستفاضة كالنسب [٥٥] .

وبهذا نجد أن من الفقهاء من توسع في الأخذ بالشهادة بالتسامع كالمالكية، ومنهم من تشدد بالأخذ بها كالحنفية، ولكل منهم وجهة نظره واستدلاله .

المطلب الرابع : مراتب الشهادة بالتسامع.

للشهادة بالتسامع مرتبتان :المرتبة الأولى : ما يفيد العلم سواء بلغ حد التواتر المفيد للقطع كالسماع بأن مكة موجودة وعائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم، أو حد الاستفاضة المفيدة للظن القوي القريب من القطع، كالسماع بأن نافعا مولى ابن عمر، وعبد الرحمن هو ابن القاسم، وهذا القسم لا يصرح الشاهد فيه بالسماع، بل يجزم الشهادة فقد قيل لابن القاسم: أيشهد بأنك ابن القاسم من لا يعرف أباك ولا أنك ابنه إلا بالسماع؟ فقال: نعم يقطع بهذه الشهادة ويثبت بها النسب والإرث[٥٦].المرتبة الثانية : ما لا يفيد العلم ولا الظن القريب منه وهذا هو الذي يقصد الفقهاء الكلام عليه، وإذا أطلقت شهادة السماع إنما تنصرف إليه وهو راجع في الحقيقة للشهادة التي توجب الحق مع اليمين[٥٧].

المطلب الخامس: الشروط التي يجب توفرها في الشهادة بالتسامع .

يشترط لقبول الشهادة بالتسامع عدة شروط منها:

١- أن يشهد بذلك اثنان فصاعدا، ويكتفى بهما على المشهور [٥٨] .

٢- اختلف العلماء في العدد الذي يسمع منه الشاهد بالتسامع: وحصل الخلاف حتى بين المذهب الواحد على ثلاثة أقوال:

القول الأول: يشترط سماع المشهود به من جمع كثير يؤمن تواطؤهم أي توافقهم على الكذب، بحيث يقع العلم أو الظن القوي بخبرهم، ولا يشترط العدالة، وبه قال محمد من الحنفية[٥٩] والمالكية[٦٠] والشافعية في قول وهذا هو الذي رجحه الماوردي، وابن الصباغ، والغزالي وهو أشبه بكلام الشافعي[٦١] ، والحنابلة في قول وهو المذهب[٦٢]واستدلوا : بأن الأصل في الشهادة اعتماد اليقين، وإنما يعدل عنه عند عدم الوصول إليه إلى ظن يقرب منه على حسب الطاقة [٦٣]، ولأن هذا هو الذي يقتضيه لفظ الاستفاضة، فإنها مأخوذة من فيض الماء؛ لكثرته[٦٤].

القول الثاني: يكفي عدلان، والاكتفاء بالعدلين نقل عن أبي يوسف من الحنفية[٦٥] ، وهو قول للشافعية[٦٦].

القول الثالث: يكفي خبر واحد إذا سكن القلب إليه، وهو قول للشافعية[٦٧] . وعند الحنفية في الموت يكتفي بإخبار واحد أو واحدة لأنه قلما يشاهد غير الواحد إذ الإنسان يهابه ويكرهه فيكون في اشتراط العدد بعض الحرج[٦٨] .

والذي يبدو رجحانه هو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول من أن الاصل في شهادة التسامع أن يكون العدد الذي سمع منهم الشاهد عددا مستفيضا، حتى يحصل به شبه يقين بالشهادة ، ولا يشترط فيهم العدالة لأن الاشتهار والعدد يغني عن كونهم عدولا، والله أعلم.

٣- السلامة من الريب، فإن شهد اثنان بالسماع، وفي القبيلة مائة من أسنانهما لا يعرفون شيئا من ذلك، لم تقبل شهادتهما إلا أن يكون علم ذلك فاشيا فيهم[٦٩].

٤- أن يحلف المشهود له، قال ابن محرز: ولا يقضى لأحد بشهادة السماع إلا بعد يمينه، لاحتمال أن يكون أصل السماع من شاهد واحد، والشاهد الواحد لا بد معه من اليمين[٧٠].

٥- أن لا يسموا المسموع منهم، وإلا كان نقل شهادة فلا تقبل إذا كان المقبول عنهم غير عدول[٧١].

٦- لا يكفي الشاهد بالاستفاضة أن يقول: سمعت الناس يقولون كذا، وإن كانت شهادته مبنية عليها، بل يقول: أشهد أنه له أو أنه ابنه مثلا؛ لأنه قد يعلم خلاف ما سمع من الناس[٧٢].

المطلب السادس : شهادة الأعمى فيما يشهد فيه بالتسامع.

اختلف العلماء في حكم قبول شهادة الأعمى بشكل عام – وهذا ليس محل دراستنا- ، وكذلك اختلفوا في قبول شهادة الاعمى فيما يشهد فيه بالتسامع على قولين:القول الأول: يجوز شهادة الأعمى بالتسامع أو الاستفاضة ، وبه قال زفر رحمه الله وهو رواية عن أبي حنيفة رحمه الله[٧٣] ، والمالكية[٧٤]والشافعية[٧٥] ، والحنابلة[٧٦] وروي هذا عن علي، وابن عباس رضي الله عنهما. وبه قال ابن سيرين، وعطاء، والشعبي، والزهري، وابن أبي ليلى، وإسحاق، وابن المنذر[٧٧]، و شريح والليث بن سعد[٧٨]واستدلوا بما يأتي :

١- قوله تعالى: { وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ}[٧٩] ، وسائر الآيات في الشهادة، وجه الدلالة : أن الآية تدل في عمومها على الرجال، وقوله تعالى:{وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ}[٨٠] وهو رجل عدل مقبول الرواية، فقبلت شهادته، كالبصير[٨١].

٢- أن الحاجة فيه إلى السماع ولا خلل فيه ، وطريق العلم به السماع والأعمى كالبصير في السماع[٨٢]القول الثاني: لا تقبل شهادة الأعمى بالتسامع ، وهو رواية عن أبي حنيفة وبه قال محمد، فلا تقبل شهادة الأعمى عندهما، سواء كان بصيرا وقت التحمل أو لا[٨٣]، وروي ذلك عن الحسن و سعيد بن جبير[٨٤] و النخعي، وأبي هاشم [٨٥]واستدلوا بأنه لا بد من معرفة المشهود له، والإشارة إليه عند الشهادة، فإذا كان أعمى عند الأداء لا يعرف المشهود له من غيره، فلا يقدر على أداء الشهادة[٨٦]وكذلك فإن الأعمى لا يستطيع التمييز إلا بالصوت والحال أن الصوت يمكن أن يشبه الصوت الآخر[٨٧] ويمكن أن يجاب عن هذا:قال ابن القيم رحمه الله: ولا يكاد يشتبه صوتان إلا نادرا ولهذا كان الصحيح قبول شهادة الاعمى لتمييزه بين الاشخاص بأصواتهم كما يميز البصير بينهم بصورهم والاشتباه العارض بين الاصوات كالاشتباه العارض بين الصور[٨٨].وكذلك قد دلت الأدلة المتضافرة التي تقرب من القطع على قبول شهادة الأعمى فيما طريقه السمع إذا عرف الصوت، مع أن تشابه الأصوات – إن لم يكن أعظم من تشابه الخطوط – فليس دونه[٨٩]والذي يبدو رجحان القول الأول القائلين بقبول شهادة الأعمى بالتسامع فيما يصح شهادة البصير به في التسامع، وذلك لما استدلوا به من أنه رجل عدل يسمع ما يقال ويستطيع أداءه كما سمعه ، وأن مبنى الشهادة بالتسامع على السماع من الناس وخاصة إذا كان السماع من عدد لا يتواطأ مثلهم على الكذب، والله أعلم .

الخاتمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آل وصحبه أجمعين، وبعد:فبعد أن انتهيت من دراسة الشهادة في التسامع سأوجز أهم النتائج التي توصلت اليها:

١- الشهادة بالتسامع هو أن يشهد الشخص على شيء لم يشاهده وإنما سمعه من الناس، حتى ولو لم يكن هو موجودا أو رأى الشيء المشهود عليه، سواء سمع عن عدد مخصوص أو اشتهر بين الناس عامة.

٢- اتفق العلماء على أن الأصل في الشهادة أن تكون شهادة بالمعاينة والسماع المباشر ، واتفقوا على جواز الشهادة بالتسامع بشكل عام .

٣- اتفق الفقهاء على صحة الشهادة بالتسامع في النسب والولادة والنكاح والموت، واختلفوا في غير هذه بين مقل كالحنفية، وبين متساهل في كثير من الأمور كالمالكية الذين اوصلوها الى خمس وعشرين مسألة .

٤- ان الشهادات المبنية على السماع لايجوز الاخذ بها قانوناً ولا تصلح دليلاً للاثبات ولكن قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل وفى المادة الرابعة والاربعين منه جوّز اثبات التفريق بكافة وسائل الاثبات بما في ذلك الشهادات الواردة على السماع اذا كانت متواترة.

٥- يشترط لقبول الشهادة بالتسامع عدة شروط ومنها: أن يشهد بذلك اثنان فصاعدا، والسلامة من الريب، وأن لا يسموا المسموع منهم، واختلف العلماء في العدد الذي يسمع منه الشاهد بالتسامع، والراجح أن يكون العدد الذي سمع منهم الشاهد عددا مستفيضا.

٦- اختلف العلماء في قبول شهادة الاعمى فيما يشهد فيه بالتسامع على قولين والراجح قبول شهادته فيما يصح شهادة البصير به في التسامع، والله أعلم.

هذا وما كان فيه من صواب فبتوفيق الله تعالى وما كان فيه من نقص او خطأ فمن نفسي ومن الشيطان ، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين .

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

المصادر

بعد القرآن الكريم

١. الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام المعروف بشرح ميارة: أبو عبد الله، محمد بن أحمد بن محمد الفاسي، ميارة (المتوفى: ١٠٧٢هـ)، دار المعرفة.

٢. الإجماع: محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، تحقيق ودراسة: د. فؤاد عبد المنعم أحمد، دار المسلم للنشر والتوزيع ، ط١، لدار المسلم، ١٤٢٥ هـ/ ٢٠٠٤م.

٣. أحكام القرآن: أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي (المتوفى: ٣٧٠هـ) تحقيق: محمد صادق القمحاوي – عضو لجنة مراجعة المصاحف بالأزهر الشريف، دار إحياء التراث العربي – بيروت، (١٤٠٥ هـ) .

٤. الإشراف على نكت مسائل الخلاف: القاضي أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي (٤٢٢هـ)، تحقيق: الحبيب بن طاهر، دار ابن حزم، ط١، ١٤٢٠هـ – ١٩٩٩م .

٥. اصول الاثبات واجراءاته، سليمان مرقس، ط٤، ١٩٨٦.

٦. اصول الإجراءات الجنائية في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، الأستاذ عبد الأمير العكيلي ، ط١، مطبعة المعارف ، بغداد، ١٩٧٤.

٧. اصول المرافعات والصكوك في القضاء الشرعي، محمد شفيق العاني، مطبعة العاني بغداد، ١٩٥٠ .

٨. البحر الرائق شرح كنز الدقائق: زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (المتوفى: ٩٧٠هـ) وفي آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري (ت بعد ١١٣٨ هـ) وبالحاشية: منحة الخالق لابن عابدين ، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: الثانية .

٩. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (المتوفى: ٥٨٧هـ)، دار الكتب العلمية ،ط٢، ١٤٠٦هـ – ١٩٨٦م.

١٠. البهجة في شرح التحفة ((شرح تحفة الحكام)): علي بن عبد السلام بن علي، أبو الحسن التُّسُولي (المتوفى: ١٢٥٨هـ)، تحقيق: محمد عبد القادر شاهين، دار الكتب العلمية – لبنان / بيروت، ط١، ١٤١٨هـ – ١٩٩٨م.

١١. تاج العروس من جواهر القاموس: محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبو الفيض، الملقّب بمرتضى، الزَّبيدي (المتوفى: ١٢٠٥هـ)، تحقيق: مجموعة من المحققين، دار الهداية .

١٢. تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام: إبراهيم بن علي بن محمد، ابن فرحون، برهان الدين اليعمري (المتوفى: ٧٩٩هـ)، مكتبة الكليات الأزهرية، ط١، ١٤٠٦هـ – ١٩٨٦م.

١٣. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ: عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي (المتوفى: ٧٤٣هـ)، الحاشية: شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشِّلْبِيُّ (المتوفى: ١٠٢١هـ)، المطبعة الكبرى الأميرية – بولاق، القاهرة، ط١، ١٣١٣ هـ .

١٤. التوقيف على مهمات التعاريف: زين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الحدادي ثم المناوي القاهري (المتوفى: ١٠٣١هـ) ، عالم الكتب ٣٨ عبد الخالق ثروت–القاهرة، ط١، ١٤١٠هـ–١٩٩٠م.

١٥. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (المتوفى: ١٢٣٠هـ)، دار الفكر.

١٦. حاشيتا قليوبي وعميرة : أحمد سلامة القليوبي وأحمد البرلسي عميرة، دار الفكر – بيروت ، ١٤١٥هـ–١٩٩٥م .

١٧. الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني: أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (المتوفى: ٤٥٠هـ)، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض – الشيخ عادل أحمد عبد الموجود ، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط١، ١٤١٩ هـ –١٩٩٩ م.

١٨. درر الحكام في شرح مجلة الأحكام: علي حيدر خواجه أمين أفندي (المتوفى: ١٣٥٣هـ) ،تعريب: فهمي الحسيني، دار الجيل، ط١، ١٤١١هـ – ١٩٩١م.

١٩. روضة الطالبين وعمدة المفتين: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ)، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- عمان، ط٣، (١٤١٢هـ / ١٩٩١م).

٢٠. سنن الترمذي: محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى (ت: ٢٧٩هـ)، تحقيق وتعليق: أحمد محمد شاكر (جـ١، ٢) ومحمد فؤاد عبد الباقي (جـ٣) وإبراهيم عطوة عوض المدرس في الأزهر الشريف (جـ٤، ٥)، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي – مصر، ط٢، (١٣٩٥ هـ - ١٩٧٥م) .

٢١. السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي: أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، مؤلف الجوهر النقي: علاء الدين علي بن عثمان المارديني الشهير بابن التركماني، مجلس دائرة المعارف النظامية الكائنة في الهند ببلدة حيدر آباد، ط١ . ١٣٤٤ هـ .

٢٢. شرح قانون الاثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩, د. ادم وهيب النداوي, ط١, بغداد ١٩٨٤ .

٢٣. شرح قانون الاثبات، د. عصمت عبد المجيد .

٢٤. صحيح البخاري (الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه): محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري، أبو عبد الله، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، ط١، ١٤٢٢هـ .

٢٥. صحيح مسلم (المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم): مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (ت:٢٦١هـ)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي – بيروت .

٢٦. طرق الاثبات الشرعية, احمد ابراهيم, مطبعة القاهرة الحديثة, القاهرة, مصر.

٢٧. الطرق الحكمية: محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١هـ)، مكتبة دار البيان .

٢٨. فتح القدير: كمال الدين محمد بن عبد الواحد بن الهمام ، دار الفكر .

٢٩. الفروع ومعه تصحيح الفروع لعلاء الدين علي بن سليمان المرداوي: محمد بن مفلح ابن محمد بن مفرج، أبو عبد الله، شمس الدين المقدسي الرامينى ثم الصالحي الحنبلي (المتوفى: ٧٦٣هـ)، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ مـ.

٣٠. قواعد الترجيح بين ادلة الاثبات المتعارضة في الدعوى، حسين رجب محمد مخلف الزيدي .

٣١. كشاف القناع عن متن الإقناع ، منصور بن يونس بن إدريس البهوتي ، دار الفكر _ بيروت (١٤٠٢هـ) تحقيق: هلال مصيلحي مصطفى هلال .

٣٢. كشاف القناع عن متن الإقناع ، منصور بن يونس بن إدريس البهوتي ، دار الفكر _ بيروت (١٤٠٢هـ) تحقيق: هلال مصيلحي مصطفى هلال .

٣٣. كشف الأسرار شرح أصول البزدوي: عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري الحنفي (المتوفى: ٧٣٠هـ)، دار الكتاب الإسلامي.

٣٤. لسان العرب: محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري، دار صادر- بيروت،ط١ .

٣٥. المباديء القانونية في قضاء محكمة تمييز اقليم كردستان العراق، كيلاني احمد.

٣٦. المبسوط : محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: ٤٨٣هـ)، دار المعرفة – بيروت، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م .

٣٧. المختصر المفيد في شرح قانون الإثبات العراقي رقم (٧٠١) لسنة ١٩٧٩: د.عبد الباسط جاسم محمد، كلية القانون والعلوم السياسية قسم القانون/ جامعة الأنبار ٢٠١٨ – ٢٠١٩م.

٣٨. المستدرك على الصحيحين : محمد بن عبد الله أبو عبد الله الحاكم النيسابوري، دار الكتب العلمية – بيروت - ١٤١١هـ - ١٩٩٠م، ط١، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا ، مذيل بتعليقات الذهبي في التلخيص .

٣٩. معجم لغة الفقهاء: محمد رواس قلعجي – حامد صادق قنيبي، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، ط٢، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م.

٤٠. معجم مقاييس اللغة : احمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين (ت: ٣٩٥هـ) ، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر ،(١٣٩٩هـ-١٩٧٩م).

٤١. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (المتوفى: ٩٧٧هـ)، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.

٤٢. المغني لابن قدامة: أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة

المقدسي (المتوفى:٦٢٠هـ)، مكتبة القاهرة، ١٣٨٨هـ – ١٩٦٨م .
٤٣. مفتاح دار السعادة ومنشور ولاية العلم والإرادة: محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (المتوفى:٧٥١هـ)، دار الكتب العلمية – بيروت.
٤٤. منح الجليل شرح مختصر خليل: محمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبد الله المالكي (المتوفى: ١٢٩٩هـ)، دار الفكر – بيروت،(١٤٠٩هـ/١٩٨٩م) المهذب في فقة الإمام الشافعي: أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (المتوفى: ٤٧٦هـ)، دار الكتب العلمية .
٤٥. موجز نظرية الاثبات, د. سعدون العامري, بغداد, ١٩٦٦ .
٤٦. الموسوعة الفقهية الكويتية : وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ، الكويت ، (من ١٤٠٤.١٤٢٧ هـ) الطبعة الثانية ، دار السلاسل ، الكويت .
٤٧. نظام القضاء في الشريعة الاسلامية د. عبد الكريم زيدان ، مؤسسة الرسالة– بيروت، مكتبة البشائر عمان الاردن، (١٤٠٩هـ ، ١٩٨٩م).
٤٨. نظرية الاثبات القواعد العامة, الاقرار و اليمين: حسين المؤمن, طبع بدار الكتاب العربي, مصر, ١٩٤٨ .
٤٩. الهداية في شرح بداية المبتدي: علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، أبو الحسن برهان الدين (المتوفى: ٥٩٣هـ)، تحقيق: طلال يوسف، دار احياء التراث العربي – بيروت – لبنان.

هوامش البحث

(١) مقاييس اللغة ، مادة (شهد) (٣/ ٢٢١).
(٢) لسان العرب ، مادة (شهد) (٣/ ٢٣٩) .
(٣) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق (٤/ ٢٠٦)، وينظر: البحر الرائق شرح كنز الدقائق (٥٦/٧).
(٤) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٤/ ١٦٤) .
(٥) حاشيتا قليوبي وعميرة (٤/ ٣١٩)
(٦) كشاف القناع عن متن الإقناع (٦/ ٤٠٤) .
(٧) التوقيف على مهمات التعاريف (ص: ٢٠٩).
(٨) سورة البروج من الآية :٧ .
(٩) المبسوط للسرخسي (١٦/ ١١١) .
(١٠) ينظر : اصول الإجراءات الجنائية في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، (٣١٨/٢).
(١١) شرح قانون الاثبات، د. عصمت عبد المجيد، ص١٧٧ .
(١٢) اصول الاثبات واجراءاته، سليمان مرقس، (١/٢) ، وينظر: قواعد الترجيح بين ادلة الاثبات المتعارضة في الدعوى، حسين رجب الزيدي، ص٣٨–٤٩ .
(١٣) موجز نظرية الاثبات, د. سعدون العامري، ص٧٧.
(١٤) اصول المرافعات والصكوك في القضاء الشرعي، ص٨٨.
(١٥) ينظر: طرق الاثبات الشرعية, احمد ابراهيم ، ص٣٧، نظرية الاثبات القواعد العامة, الاقرار و اليمين: حسين المؤمن، (١٥/٢)، شرح قانون الاثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩, د. ادم وهيب النداوي، ص١٩٠.
(١٦) سورة البقرة من الآية : ٢٨٢ .
(١٧) سورة النور من الآية: ٤.
(١٨) سورة الطلاق من الآية : ٢.
(١٩) صحيح مسلم ، رقم الحديث (١٧١٢)، (٣/ ١٣٣٧) .
(٢٠) سورة آل عمران من الآية : ٧٧ .
(٢١) صحيح البخاري، رقم الحديث(٢٥١٥)، (٣/ ١٤٣) .

(٢٢) المستدرك على الصحيحين للحاكم، رقم الحديث(٧٠٤٥)، (٤/ ١١٠)، وقال الحاكم: «هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه» .

(٢٣) الإجماع لابن المنذر (ص: ٦٦) .

(٢٤) المغني لابن قدامة (١٠/ ١٢٨) .

(٢٥) الحاوي الكبير (١٧/ ٣٥) ، وينظر بدائع الصنائع (٦/ ٢٦٦) .

(٢٦) الحاوي الكبير (١٧/ ٣٩) .

(٢٧) الحاوي الكبير (١٧/ ٣٥) .

(٢٨) المختصر المفيد في شرح قانون الإثبات العراقي، د.عبد الباسط جاسم محمد، ص٤٠ .

(٢٩) تاج العروس (٢١/ ٢٣٤) .

(٣٠) معجم لغة الفقهاء (ص: ١٢٩) .

(٣١) بدائع الصنائع (٦/ ٢٦٦) .

(٣٢) مواهب الجليل (١٩٢/٦) .

(٣٣) الموسوعة الفقهية الكويتية (٤/ ٤٥) .

(٣٤) ينظر: المغني لابن قدامة (١٠/ ١٤٢) .

(٣٥) المباديء القانونية في قضاء محكمة تمييز اقليم كردستان العراق، كيلاني احمد، ص٩٤.

(٣٦) سورة الطلاق من الآية : ٢.

(٣٧) سورة البقرة من الآية: ٢٨٢.

(٣٨) ينظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف (٢/ ٩٧٦) .

(٣٩) السنن الكبرى للبيهقي، رقم (١٢٥٧٩) (٦/ ٢١٥) ، وهو حديث منقطع.

(٤٠) المبسوط للسرخسي (١٦/ ١٥٣) ، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٢/ ٢٦١) .

(٤١) بدائع الصنائع (٦/ ٢٦٦) .

(٤٢) الموسوعة الفقهية الكويتية (٤/ ٤٥) .

(٤٣) بدائع الصنائع (٦/ ٢٦٦) .

(٤٤) بدائع الصنائع (٦/ ٢٦٦) ، حاشية الدسوقي (٤/ ١٩٦) ، روضة الطالبين وعمدة المفتين (١١/ ٢٦٧) ، كشاف القناع عن متن الإقناع للبهوتي(٦/ ٤٠٩) .

(٤٥) نظام القضاء في الشريعة الاسلامية د. عبد الكريم زيدان ، ص ١٧٤ .

(٤٦) المبسوط للسرخسي (٢٨٦/١٦، ٢٩٧)، منح الجليل شرح مختصر خليل (٤٨٢/٨) ، روضة الطالبين وعمدة المفتين (٢٦٧/١١) ، الفروع ابن مفلح ٣١٧/١١.

(٤٧) الولاء: من آثار العتق، مأخوذ من الولي بمعنى: القرابة يقال: بينهما ولاء أي: قرابة حكيمة حاصلة من العتق أو الموالاة، أنيس الفقهاء (ص: ٩٨) .

(٤٨) بدائع الصنائع (٢٦٧/٦) .

(٤٩) المبسوط للسرخسي (٢٨٨/١٦) .

(٥٠) بدائع الصنائع (٢٦٧/٦) ، وينظر: المبسوط للسرخسي (٢٩٨/١٦) .

(٥١) الفروق للقرافي (٤/ ٢١) .

(٥٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٤/ ١٩٨) .

(٥٣) ينظر: مغني المحتاج (٦/ ٣٧٨) ، روضة الطالبين (١١/ ٢٦٧).

(٥٤) مغني المحتاج (٦/ ٣٧٨) .

(٥٥) المغني (١٢/ ٢٤)، الفروع ابن مفلح (٣١٧/١١.) .

(٥٦) البهجة في شرح التحفة للتسولي (١/ ٢١٢) .

(٥٧) المصدر نفسه.

(٥٨) المبسوط للسرخسي(٢٨٨/١٦)، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام(٤٣٠/١).

(٥٩) بدائع الصنائع (٦/ ٢٦٦).

(٦٠) مواهب الجليل (٦/ ١٩٢)، شرح ميارة (١/ ٨٧)،

(٦١) مغني المحتاج (٦/ ٣٧٨) .

(٦٢) المغني لابن قدامة (١٠/ ١٤٢) .

(٦٣) مغني المحتاج (٦/ ٣٧٨) .

(٦٤) المغني لابن قدامة (١٠/ ١٤٢)

(٦٥) فتح القدير للكمال ابن الهمام (٧/ ٣٨٩) .

(٦٦) روضة الطالبين وعمدة المفتين (١١/ ٢٦٨) .

(٦٧) المصدر نفسه .

(٦٨) الهداية في شرح بداية المبتدي (٣/ ١٢٠)، فتح القدير للكمال ابن الهمام (٧/ ٣٩٠) .

(٦٩) تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام (١/ ٤٢٩) ، شرح ميارة (١/ ٨٧).

(٧٠) تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام (١/ ٤٢٩) .

(٧١) شرح ميارة (١/ ٨٨).

(٧٢) مغني المحتاج (٦/ ٣٧٨) .

(٧٣) الهداية في شرح بداية المبتدي (٣/ ١٢١) .

(٧٤) (الأعمى العدل تجوز شهادته في أصح الأقوال عند المالكية)، شرح مختصر خليل للخرشي (١٧٩/٧) ، منح الجليل شرح مختصر خليل (٨/ ٣٩٧).

(٧٥) روضة الطالبين وعمدة المفتين (٢٧١/١١)، المهذب للشيرازي (٤٥٦/٣).

(٧٦) المغني لابن قدامة (١٠/ ١٧٠)، المبدع في شرح المقنع لابن مفلح ٢٣٦/١٠.

(٧٧) المغني لابن قدامة (١٠/ ١٧٠) .

(٧٨) أحكام القرآن للجصاص (٢/ ٢٢٧)

(٧٩) سورة البقرة من الآية: ٢٨٢ .

(٨٠) سورة الطلاق من الآية: ٢.

(٨١) ينظر: المغني لابن قدامة (١٠/ ١٧٠)

(٨٢) الهداية في شرح بداية المبتدي (٣/ ١٢١) ، المهذب للشيرازي (٤٥٦/٣).

(٨٣) بدائع الصنائع (٦/ ٢٦٨) .

(٨٤) أحكام القرآن للجصاص (٢/ ٢٢٧) .

(٨٥) المغني لابن قدامة (١٠/ ١٧٠) .

(٨٦) بدائع الصنائع (٦/ ٢٦٨) .

(٨٧) درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (٤/ ٣٥٦) .

(٨٨) مفتاح دار السعادة (١/ ١٩١) .

(٨٩) الطرق الحكمية (ص: ١٧٥) .