مسألة الخلاف في القضاء بشاهد ويمين
(دراسة فقهية مقارنة)

د. عبد علي جباره علي البخاتي
كلية الامام الكاظم (عليه السلام)

المستخلص :

كيفية حل الخلاف بين الفقهاء : (في القضاء بشاهد ويمين)

فان القاضي اذا أراد ان يحكم بقضية ما ، فعليه ان يعتمد على بينة المدعي وهي عبارة عن شاهدين عادلين ، فاذا لم تكتمل البينة ، وطلب المدعي يمين المدعى عليه ، فان حلف سقطت دعوى المدعي وهذا لاخلاف فيه ، لكن الخلاف بين العلماء فيما اذا لم تكن بينة المدعي كاملة ولم يطلب يمين المدعى عليه ، ففي هذه الحالة هل بإمكان الحاكم ان يقضي له بشاهد مع يمين المدعى عليه ؟ ام لا ؟ وهنا لابد من التفصيل : ففي الحدود فلا قول للعلماء بسماع الدعوى مجردة عن البينة الكاملة ، اما في غير الحدود فهناك قولان بين الفقهاء وهي :

أولا : المنكرون : وهم فريق من علماء الجمهور وقد استدلوا بايات من القران الكريم وبالسنة الشريفة

ثانيا : المجوزون : وهم الامامية وبعض من علماء الجمهور وقد استدلوا على رأيهم بالرد على قول المنكرين ، وبالقران والروايات الصحيحة من السنة الشريفة ، وهي كافية في الاعتماد عليها ، لأن عدم القضاء بالشاهد واليمين يؤدي الى ضياع الكثير من الحقوق ؛ لعدم توافر البينة الكاملة في كثير من الأحيان

Abstract :

(Inferring the dispute in the judiciary by witnessing with the oath through inductive jurisprudence)

How to resolve the dispute between scholars: (in judging by witness with an oath)

If the judge wants to rule on a case, then he must rely on the evidence of the plaintiff, which is two just witnesses. The plaintiff's evidence is complete and he did not ask for the defendant's oath. In this case, can the judge pass a witness for him with the defendant's oath? or not ? Here it is necessary to be in detail: with regard to the limits, there is no saying of the scholars to hear the claim

abstracted from the complete evidence. As for other than the limits, there are two sayings among the scholars:

First: Those who deny permissibility, and they are a group of scholars from among the common people, and they infer verses from the Noble Qur'an and prophetic hadiths.

Second: Those who say that it is permissible, and they are the Imamiyya and a group with them from among the scholars from among the common people. Often .

المقدمة

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العلمين والصلاة والسلام على اشرف خلقه وافضل بريته المصطفى الامين ابي القاسم محمد وآله الطيبين الطاهرين وصحبه المنتجبين .

الانسان مدنيّ بالطبع, فلا يمكن لنا ان نتصور حياته الاّ ضمن مجتمعات بشرية على هيئة قرى او مدن, أي ان الانسان لابدّ ان يعيش الى جانب اخيه الانسان وهذه الطريقة الضرورية من العيش, تحتاج ان يعرف الانسان ماله من حقوق وما عليه من واجبات سواء كان ضمن الدائرة الصغيرة لحياة الانسان وهي الاسرة او ضمن الدائرة الاجتماعية الاكبر من خلال حياته مع الآخرين وهو المجتمع، وهذا يؤدي في كثير من الاحيان الى حصول الخصومات والنزاعات او على الاقل المعاملات بين الطرفين .

ومن هنا كانت حاجة الانسان الى السلطة كما قال امير المؤمنين عليه السلام : "وانه لابد للناس من امير بر او فاجر" (١) والتي من ابرز واجباتها, القضاء بين الناس, والحكم والفصل لما يحصل بينهم من خصومات ,وما يحتاجون اليه من مقومات القضاء كالشهادة واليمين وما يتعلق بهما لتتحقق العدالة المنشودة في المجتمع الإنساني ، فجاء بحثنا المتواضع والموسوم بـــ(مسألة الخلاف بالقضاء بالشاهد مع اليمين) لأهميته في حياتنا الاجتماعية .

فقد انتظم البحث على ثلاثة مباحث وهي:

المبحث الاول: التعريف بمفردات البحث

المبحث الثاني : فيما يكون فيه القضاء

المبحث الثالث : القضاء بالشاهد مع اليمين ومسألة الخلاف فيه

مشكلة البحث : وهي مسألة الخلاف في القضاء بالشاهد مع اليمين واقوال الفقهاء فيه ، ومدى صحة القول فيه .لأثبات هذا الموضوع .

سبب اختيار الموضوع : ان عدم القضاء بالشاهد واليمين يؤدي الى ضياع الكثير من الحقوق والدماء ، وذلك لعدم توفر البينة الكاملة في كثير من الأحيان ،لذا وجب ان يبحث في الموضوع .

الدراسات السابقة :كتاب نظام الإثبات في الفقه الإسلامي، عوض عبدالله أبو بكر

وحكم القضاء بالشاهد واليمين وأثرها في استحقاق المال : سليم محمودي

والقضاء بالشاهد الواحد واليمين : دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون السودانى وغيرها من الدراسات الأخرى

المبحث الاول: التعريف بمفردات البحث

(القضاء , الشاهد , اليمين)

المطلب الاول: تعريف القضاء لغة واصطلاحا

اولا : القضاء لغةً :

قال ابن منظور: "القضاء: الحكم, واصله قضاي لأنه من قضيت , الاّ ان الياء لما جاءت بعد الالف همزت... واصله القطع والفصل , يقال: قضى يقضي قضاء فهو قاض اذا حكم وفصل ,وقضاء الشيء: احكامه وامضاءه والفراغ منه فيكون بمعنى الخلق " [٢]

وقال ابن فارس: " قضى :القاف والضاد والحرف المعتل اصل صحيح يدل على احكام امر و اتقانه وانفاذه لجهته, قال الله تعالى " قَضَاهُنَّ سَبْعَ سَمَاوَاتٍ فِي يَوْمَيْنِ " [٣] اي احكم خلقهن.

والقضاء : الحكم, قال الله سبحانه في ذكر من قال: " فَاقْضِ مَا أَنتَ قَاضٍ " [٤] اي اصنع واحكم. ولذلك سميّ القاضي قاضياً, لأنه يحكم الأحكام وينفذها. " [٥]

ثانيا : القضاء اصطلاحاً :

قال الشهيد الثاني في المسالك: " وعرفوه شرعاً: بأنه ولاية الحكم شرعاً لمن له اهلية الفتوى بجزئيات القوانين الشرعية على اشخاص معينة من البرية, باثبات الحقوق واستيفائها للمستحق" [٦]

المطلب الثاني: تعريف الشاهد لغة واصطلاحا

اولا : الشاهد لغةً :

قال ابن فارس: " شهد: الشين والهاء والدال أصل يدل على حضور وعلم واعلام لا يخرج شيء من فروعه عن الذي ذكرناه من الحضور والعلم والاعلام. يقال شهد يشهد شهادة"(٧)

وقال الفيومي:" شهدت الشيء اطلعت عليه وعاينته فأنا شاهد والجمع اشهاد او شهود " (٨)

ثانيا :الشاهد اصطلاحاً :

هو من يشهد على وقائع عرفها معرفة شخصية إما لكونه رآها بعينه أو سمعها بأذنه وإما لأنه رأها وسمعها في آن واحد.

فالشهادة ببساطة تعني العلم والبيان. وهي إثبات واقعة معينة من خلال ما يقوله أحد الأشخاص أو ما شاهده أو سمعه أو أدركه بحواسه من هذه الواقعة بطريقة مباشرة. وشهد فلان عند الحاكم: أي بين ما يعلمه وأظهره، يدل على هذا قوله تعالى: "شَاهِدِينَ عَلَى أَنْفُسِهِمْ بِالْكُفْرِ" سورة التوبة آية (١٧). (٩)

المطلب الثالث: تعريف اليمين لغة واصطلاحا

اولا : اليمين لغةً

قال في لسان العرب: " سمو الحلف يميناً لأنه يكون بأخذ اليمين " (١٠)

وقال ابن فارس: " يمن: الياء والميم والنون: كلمات من قياس واحد, فاليمين : يمين اليد. واليمن البركة, وهو ميمون. واليمين: الحلف, وكل ذلك من اليد اليمنى " (١١)

ثانيا :اليمين اصطلاحاً :

اليمين هو الحلف, قال الراغب: " الحلف اصله اليمين الذي يأخذ بعضهم من بعض بها لعهد ثم عبر به عن كل يمين " (١٢)

وقد ورد هذا المعنى في كلام المحقق في شرائع الاسلام وقد خصه بالحلف بالله إذ قال: في اليمين: " ولا يستحلف احد الاّ بالله ولو كان كافراً " (١٣) وقد اكدت الروايات ذلك كما في الوسائل: صحيح الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال : " لا ارى ان يحلف الرجل إلا بالله" (١٤)

المبحث الثاني

فيما يكون فيه القضاء

قال ابن رشد: " والقضاء يكون بأربع : بالشهادة, وباليمين وبالنكول, وبالاقرار, او بما تركب من هذه " (١٥)

فحينما يسمع الحاكم دعوى المدعّي يستدعي المدعى عليه ويسأله ، فيكون جوابه اما ان يقر بما ادعي عليه وبذلك يقضى عليه بالحق, واما ان يسكت – وهنا ليس محل بحثه – واما ان ينكر وعند ذلك يطالب القاضي من المدعي البينة فان لم تكن له بينه, عرفه القاضي بان له احلاف المدعى عليه ، وان كانت له بينه فهي على صور عدة :

اولاً: ما كان من حقوق الله فيثبت بما يلي:

١. بشهادة اربعة رجال
٢. بثلاثة رجال وامرأتين
٣. برجلين وأربع نساء
٤. برجلين

ثانياً: ما كان من حقوق الناس , فيثبت بما يلي:-

١. ما يثبت بشاهدين
٢. بشاهد وامرأتين
٣. بشاهد ويمين
٤. ما يثبت بالرجال والنساء منفردات ومنضمات
٥. بشهادة امرأتين مع رجل
٦. بشهادة امرأتين مع اليمين
٧. بشهادة امرأة واحدة

المبحث الثالث

القضاء بالشاهد مع اليمين

تصوير المسألة :

ان القاضي اذا اراد أن يحكم في قضية ما, فيعتمد أولاً بيّنة المدعّي وهي شاهدان عادلان , واذا لم تكتمل البيّنة, وطلب المدعّي يمين المدعّى عليه, فان حلف سقطت دعوى المدعّي وهذا مما لا خلاف فيه بين الفقهاء, ولكن الكلام والخلاف فيما اذا لم تكن بيّنة المدعّي كاملة ولم يطلب يمين المدعّى عليه ففي هذه الحالة, هل بأمكان القاضي أن يقضى له بشاهد ويمين ؟ اما في الحدود فلا يوجد من يقول بسماع الدعوى مجرّدة عن البيّنة الكاملة واما في غير الحدود فهناك اقوال وجعلتها في مطالب :

المطلب الأول: المانعون

فالمانعون : يرون عدم جواز القضاء باليمين مع الشاهد ، ويُنسب هذا الرأي إلى الثوري والنخعي والأوزاعي وابن شبرمة والليث بن سعد، وبه قال الحنفية وبعض المالكية.(١٦)

وقد استدلوا بالكتاب الكريم و بالسنة الشريفة :

اولا: الكتاب الكريم :

قوله تعالى : " وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى "(١٧)

وجه الاستدلال بالآية الكريمة:

تُشير الآية الكريمة إلى نِصاب الشهادة، ولم يرد في الآية الكريمة ذكر للشاهد واليمين، والآية مُحكمة، والقول بالقضاء بالشاهد واليمين زيادة على هذه الآية، والزيادة عليها نسخ لها، والقرآن الكريم لا يُنسخ بأخبار الآحاد. (١٨)

و يمكننا أن نرجع هذا الاستدلال إلى نقاط ثلاث لكي تتحدد المناقشة فيها.

الأولى: أن الله تعالى قسم الشهادة التي أمر بها الى قسمين: رجلان، أو رجل و امرأتان، و لم يذكر قسما ثالثا ، و لو كان هناك قسم ثالث لذكره، لأن المقام مقام بيان و الاقتصار في مقام البيان يفيد الحصر.

الثانية: أننا إذا قبلنا شهادة المدعي مع يمينه فقد زدنا على الكتاب، والزيادة على الكتاب نسخ و هو لا يجوز إلا بمتواتر أو مشهور.

الثالثة: أنه ليس في المسألة ما يصلح لنسخ هذا النص، فلا متواتر و لا مشهور.[١٩]

ثانيا: السنة الشريفة :

قد استدل الفقهاء بثلاثة أحاديث .

الأول : "عن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال: لو يعطى الناس بدعواهم لادّعى أناس دماء رجال وأموالهم ، ولكن البينة على المدعى واليمين على من انكر " [٢٠]

فهذا الحديث يجعل ((اليمين)) على ((المدعى عليه)) أي أن جنس اليمين و جميع أفرادها لا تتوجه إلا إلى المدعى عليه، فإذا جعلنا المدعي يحلف مع الشاهد فقد جعلنا فردا من أفراد اليمين متوجها إلى غير الناحية التي قصر رسول الله صلى الله عليه واله جميع الأفراد عليها.[٢١]

الثاني : عن ابن عباس عن رسول الله (صلى الله عليه وآله " البينة على المدعي و اليمين على من أنكر " فالرسول ' حصر جميع أفراد البينات على المدعي و جميع أفراد الأيمان على من أنكر – أي المدعى عليه – و هذا تقسيم و توزيع يتضمن أنه لا تتوجه يمين إلى المدعي، فكيف يقبل منه شاهد و يمين.[٢٢]

الثالث :عن جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " لمدع شاهداك او يمينه " رواه أحمد وابن ماجه والترمذي ، فقد جعل الأمر دائرا بين شيئين ليس منهما شاهد و يمين من جانب هذا المدعي، و لو كان الحكم بالشاهد و اليمين جائزا لذكره الرسول صلى الله عليه واله للمدعى و فتح له بابه.[٢٣]

وبهذا استدل المنكرون لجواز الحكم بالشاهد واليمين، و استمسكوا برأيهم في ذلك حتى حسبوا القضية من المسلمات، و أن القول بقبول الشاهد و اليمين قولٌ منكر في الدين.

فقد سئل الزهري عن اليمين مع الشاهد فقال : هذا شيء أحدثه الناس، لا بد من شاهدين، و زعم عطاء أن أول من قضى به عبدالملك بن مروان، وأنه بدعة، و أن أول من حكم به معاوية ، و قال محمد بن الحسن من أصحاب أبي حنيفة:" من قضى بالشاهد و اليمين

نقضت حكمه " و قد قرر الحنفية لذلك أن من حكم به لا ينفذ حكمه، و إذا رفع إلى قاض آخر أبطله ، قال في متن التنوير و شرحه

ولمخالفته للحديث المشهور " البينة على المدعي و اليمين على من أنكر " فإنهم مع قولهم بإنفاذ حكم القاضي المخالف لمذهبهم، يرون في مثل هذا الفرع عدم جواز التنفيذ، و يوجبون على القاضي الحنفي أن يبطله، كأن هذا الفرع ليس من المسائل الاجتهادية .[٢٤]

المطلب الثاني: المجوزون وهم:

اولاً :فقهاء الامامية:

يقضى بالشاهد واليمين في الجملة استناداً الى قضاء رسول الله (صلى الله عليه واله) ’وقضاء علي عليه السلام بعده ، وهو ما عليه فقهاء الامامية .

ويثبت الحكم بذلك في الاموال, كما ذكر الشيخ الطوسي في الخلاف إذ قال: " يحكم بالشاهد واليمين في الاموال عندنا " [٢٥]

كما أن المحقق الحلي ذكر ذلك بقوله : " ويثبت الحكم بذلك في الاموال كالدين والقرض والغصب و في المعاوضات كالبيع والصلح و الاجارة و القرض و الهبه والوصية له والجناية الموجبة للديّة :كالخطأ وعمد الخطأ وقتل الوالد ولده والحر والعبد وكسر العظام, والجايفة والمأمومة. وضابطه ما كان مالاً أو المقصود منه المال " [٢٦]

"ولعلّه لا تجد مخالفاً من الامامية في ذلك بل وافقهم عليه اكثر فقهاء الجمهور كما قال صاحب الجواهر " [٢٧]وقد استدلوا عليه بالاحاديث التالية :

١-سال أبي جعفر عليه السلام عن القضاء بشاهد ويمين فقال :- قضى به رسول الله صلى الله عليه واله ،وقضى به علي عليه السلام عندكم بالكوفة الحديث " [٢٨]

٢-صحيح محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام : " كان رسول الله ’يجيز في الدين شهادة رجل واحد ويمين صاحب الدين _ الحديث " [٢٩]

٣-صحيح حماد بن عثمان عنه (عليه السلام) : " كان علي (عليه السلام) يجيز في الدين شهادة رجل ويمين المدعي " [٣٠]

٤-خبر القاسم بن سليمان عنه (عليه السلام) :- "قضى رسول الله بشهادة رجل مع يمين الطالب في الدين وحده " [٣١]

٥-صحيح محمد عن الامام الباقر (عليه السلام) : " لو كان الامر إلينا أجزنا شهادة الرجل الواحد إذا علم منه خير مع يمين الخصم في حقوق الناس، فأما ما كان من حقوق الله عز وجل أو رؤية الهلال فلا " (٣٢)

٦-موثق أبي بصير عن أبي عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يكون له عند الرجل الحق وله شاهد واحد؟ فقال : " كان رسول الله' يقضي بشاهد واحد ويمين صاحب الحق وذلك في الدين " (٣٣)

٧-صحيح محمد بن قيس المتضمن لادعاء أمير المؤمنين عليه السلام من عبد الله بن قفل التميمي: عند شريح درع طلحة حيث وجدها بيده فطلب شريح البينة فشهد الحسن عليه السلام بذلك وقال شريح: انه واحد ولا أقضي بشاهد واحد – وساق الكلام إلى أن قال الأمير عليه السلام : هذا قضى بجور ثلاث مرات – وعد منها عدم قبول شهادة الامام الحسن عليه السلام قائلا: – انه قد قضى رسول الله صلى الله عليه واله بشهادة واحد مع يمين " (٣٤).

ثانياً :غير الامامية:-

لقد ذهب الى القول بالقضاء بالشاهد مع اليمين اكثر فقهاء الجمهور وهم:

المالكية، والشافعية، والحنابلة والزيدية والظاهرية غيرهم،(٣٥) وهؤلاء يثبتون الجواز للحكم بشاهد ويمين في الاموال والديون من غير الحدود والطلاق والقصاص .

قال ابن رشد: " فقال مالك والشافعي واحمد وداود وابو ثور والفقهاء السبعة المدنيون وجماعة: يقضى باليمين مع الشاهد في الأموال " (٣٦)

وقال الشربيني وهو شافعي : " والقضاء بالشاهد واليمين قال به جمهور العلماء سلفاً وخلفاً منهم الخلفاء الاربعة, وكتب به عمر بن عبد العزيز الى عماله في جميع الامصار وهو مذهب الامام مالك واحمد وخالف في ذلك ابو حنيفة : (٣٧)

ويستدلون على مذهبهم بالسنة الشريفة ، و بالرد على أدلة مخالفيهم.

الاول: ما استدلوا به من السنة الشريفة :

١- روى مسلم وأحمد وأبو داود عن ابن عباس رضي الله عنه: "أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قضى بشاهد ويمين" (٣٨)

٢- عن علي بن أبي طالب (عليه السلام) "أنَّ النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) قضى بشَهادة شاهد واحد، ويَمين صاحب الحق"(٣٩)

٣- رُوي عن أبي هريرة قال: "قضى رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) باليمين مع الشاهد الواحد"(٤٠)

إلى غير ذلك من النصوص فلا اشكال في الحكم، كما لا ريب في عدم القضاء بهما في حقوق الله تعالى وقد صرح بذلك في صحيح محمد بن مسلم

الثاني: رد المجوزون على ما يقوله مخالفوهم، فإنه يرجع إلى ما يأتي:

١-فيما يتعلق بالاستدلال بالقرآن:

ألف - ليس في قول الله تعالى : " وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ " (٤١) ، فليست القسمة في الآية حاصرة، و لم تفد العبارة الحصر، و يؤيد ذلك أن العلماء أجمعوا على أنه إذا لم يأت المدعي ببينة، و توجهت اليمين على المدعي عليه فنكل عنها، أنه يقُضى عليه بنكوله و يمين الطالب، و ليس القضاء بالنكول و يمين الطالب مما يتناوله نص الآية، فكيف يقال مع هذا الإجماع أن الآية حاصرة؟

ب - وما دامت الآية غير حاصرة، فإذا زادت السنة طريقا فلا تكون معارضة للنص، و من ثم لا تكون ناسخة، لأن النسخ معناه إزالة الحكم الأصلى و رفعه ، و هنا لا رفع و لا إزالة، و إنماهو إضافة طريق ثالث لا مانع من إضافته، مادام التعبير القرآني لم يفد أن الحكم إنما يكون بأحد الطريقين اللذين ذكرهما وأنه لا ثالث لهما.(٤٢)

٢- فيما يتعلق بالسنة الشريفة :

الف - "أما الحديث الذي يقول : " شاهداك أو يمينه " على فرض صحته - فإنه كان في واقعة عجز فيها المدعي عن البينة و رضى المدعى عليه فتخوف المدعي و قال: " إذن يحلف و لايبالي " فقال الرسول صلى الله عليه واله : " شاهداك أو يمينه " أي ليس لك إلا ذلك في هذه الحالة، و هي غير موضع النزاع،لأن النزاع إنما يقتضي هناك شاهد واحد و أراد المدعي الحلف مع هذا الشاهد أما هنا فقد عجز المدعي عن إقامة أي شاهد، فليس هناك إلا الإنتقال إلى يمين المدعى عليه.

ب- و أما الحديثان الآخران فقد جاءا على الشأن في مبدأ الخصومة، فإن الأصل أن تبدأ الخصومة بدعوى المدعي ، ثم ببينته، فإن عجز عن البينة توجهت اليمين على المدعى

عليه، فإن نكل انقلبت اليمين على المدعي، و قضى له بيمينه مع نكول صاحبه، و هذا لا ينافي أن المدعي قد يأتي بشاهد واحد و يضم إلى هذا الشاهد يمينه فيحكم له به ، فليس في الحديثين تعارض مع هذه السنة المشهورة المقضي بها على عهدالرسول صلى الله عليه واله و من بعده.

ج- هذا ما استدل به الفريق الثاني: فريق القائلين بالحكم بالشاهد و اليمين ، و هم يرون ذلك واضحا لاينبغي أن يصار إلى خلافه، و يعجبون من موقف المعارضين فيه، فيقول القرطبي: العجب مع شهرة الأحاديث و صحتها التظنن بدعوي من عمل بها حتى نقضوا حكمه و استقصروا رأيه، مع أنه قد عمل بذلك الخلفاء الراشدون و ... الخ." (٤٣)

و يقول ابن قدامة في كتابه المغني: " و قول محمد في نقض من قضى بالشاهد و اليمين يتضمن القول بنقض قضاء رسول الله صلى الله عليه واله و الخلفاء الذين قضوا به " ، و قد قال الله تعالى: " فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا " (٤٤) و القضاء بما قضى به رسول الله صلى الله عليه واله ، أولى من قضاء محمد بن الحسن المخالف له." (٤٥)

ويقول الشوكاني في نيل الأوطار: "جميع ما أورده المانعون من الحكم بشاهد و يمين غير نافع في سوق المناظرة عند من له أدنى إلمام بالمعارف العلمية، و أقل نصيب من إنصاف ، فالحق أن أحاديث العمل بشاهد و يمين زيادة على ما دل عليه قوله تعالى : " وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ " الآية و على ما دل عليه قوله صلى الله عليه واله : " شاهداك أو يمينه" غير نافية للأصل فقبولها متحتم " .(٤٦)

المطلب الثالث: القول الراجح في الشاهد مع اليمين :

وفي نهاية البحث وبعد ان تناول قضية هامة وهي: مسالة الخلاف بين العلماء بالقضاء بشاهد ويمين ، تعرضنا لما يثبت المطلوب من آراء الفقهاء واقوالهم فيه فكانوا بين منكر ومجوز :

أولا : ان المنكرين قد استدلوا بالآية في قوله تعالى : " وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ " (٤٧)

وقالوا :ان القول بالشاهد مع اليمين يكون زيادة والزيادة نسخ ولا ينسخ القران بالسنة الغير متواترة. وقد ذكرنا في محله رد المجوزون الذين قالوا: ان النسخ رفع للحكم ولا رفع هنا بل زيادة والزيادة في الشيء تقرير له لا رفع.

كما ان خبر قضاء النبي صلى الله عليه واله في الشاهد واليمين – لكثرته– كما ذكرنا اخرجه عن كونه حديث آحاد بل، ربما بلغ حد التواتر او الشهرة على الاقل وبهذا ممكن ان يكون موسعاً لمدلول الآية.

ثانياً :ان ماورد من الصحيح من سنة النبي صلى الله عليه واله ، قولاً وفعلاً من الامامية وغيرهم كافية في الاعتماد عليها والقضاء بالشاهد واليمين.

ثالثاً :ان عدم القضاء بالشاهد واليمين يؤدي الى تضييع الكثير من الحقوق والدماء لعدم توفر البيّنة الكاملة في كثير من الاحيان.[٤٨]

فكان المحصل من البحث هو القول بالشاهد واليمين لما ذكر من اقوائية الأدلة ،وان انكاره سوف يؤدي الى ضياع الكثير من الحقوق .

والله ولي الاحسان وصلى الله على المصطفى محمد واله الاطهار واصحابه الاخيار .

خاتمة البحث

تبين من البحث ان هنالك قولان في الحكم :

احدهما: الانكار,اي بعدم الجواز في قبول الحكم بشاهد ويمين مطلقا،وذلك لوجود ادلة استدلوا بها من القران الكريم والسنة المطهرة ،وهم ابوحنيفة واصحابة، والشعبي والاوزاعي، وغيرهم.

وثانيهما: الجواز بالحكم بالشاهد واليمين ولكن في الاموال والديون ماعدا الطلاق والحدود والقصاص. وهم: الامامية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة وغيرهم، واستدلوا بالروايات الكثيرة الصحيحة، وبردهم على ادلة مخالفيهم. فثبت ان القول المختار هو الثاني لصحة ادلته وعمل به الكثير من الصحابة والتابعين والقضاة .

والحمد لله رب العالمين والصلاة على المصطفى واله الطيبين الطاهرين والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

المصادر

القرآن الكريم

١. ابن رشد، محمد ابن احمد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد, دار المعرفة، ١٤٠٩هـ
٢. ابن فارس، احمد بن فارس، معجم مقاييس اللغة, مكتب الإعلام الإسلامي، ١٤٠٤هـ
٣. ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، ط٣، دار صادر، بيروت، ١٤١٤هـ
٤. الجواهري، محمد حسن، جواهر الكلام, دار احياء التراث العربي، ١٤١٨هـ
٥. الحر العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، مؤسسة ال البيت لاحياء التراث، ١٤١٤هـ
٦. الحلي، جعفر بن الحسن، شرائع الاسلام, دار الفكر، ١٤٠٠هـ
٧. الراغب الأصفهاني، حسين بن المفضل، مفردات ألفاظ القرآن، دار القلم، بيروت، ١٤١٢هـ
٨. الشربيني، محمد بن احمد، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية، ١٤١٥هـ
٩. الشيخ الطوسي ، الخلاف، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، ١٤١٧هـ
١٠. العاملي، زين الدين بن علي، مسالك الافهام, دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٠٢هـ
١١. العسقلاني، احمد بن علي، فتح الباري, ، دار الكتب العلمية، ١٤١٣هـ
١٢. الفيومي، احمد ابن محمد، المصباح المنير, دار هجر للطباعة والنشر، ١٤٢٢هـ
١٣. الكاساني، ابو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، ١٤٠٦هـ
١٤. صبحي، ابراهيم الصالح، نهج البلاغة, دار الكتاب العربي، ٢٠٠٢م
١٥. الزنجاني :
١٦. البيهقي : أحمد بن الحسين بن علي، أبو بكر (سنن البيهقي الكبرى) (ط. العلمية)
١٧. الناشر: دار الكتب العلمية سنة النشر: ١٤٢٤ – ٢٠٠٣م
١٨. ابن جوزي :
١٩. الدار قطني : أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد ، سنن الدارقطني ،ت ٣٨٥ ، الطبعة: الأولى ، سنة الطبع: ١٤١٧ -١٩٩٦ م

[١] - صبحي صالح , نهج البلاغه ، ج١ ، ص ٧٩, الخطبة ٤٠
[٢] - ابن منظور ,محمد بن مكرم بن منظور ، ت ١١٧هج، لسان العرب ج١٣ ص٤٦٠،الناشر :ادب الحوزة ،سنة الطبع ،١٤٠٥ هجرية
[٣] - سورة فصلت، اية ١٢
[٤] - سورة طه، اية ٧٢
[٥] - ابن فارس ,ابو الحسين احمد, معجم مقاييس اللغه ج٥ ص ٩٩ ، (ت ٣٩٥هـ) الناشر: دار الفكر عام النشر: ١٣٩٩هـ -
[٦] العاملي زين الدين بن علي, مسالك الافهام ج١٣ ص٣٢٥ ، مؤسسة المعارف الاسلامية. ط /١ ، ١٤١٦ هـ. ق.
[٧] - ابن فارس ابو الحسين احمد, معجم مقاييس اللغة ج٣ ص ٢٢١ ، (ت ٣٩٥هـ) الناشر: دار الفكر عام النشر: ١٣٩٩هـ
[٨] - الفيوميي احمد بن محمد, المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ،(ت نحو ٧٧٠ هـ) الناشر: المكتبة العلمية – بيروت ،ص١٦٩
[٩] - مجلة البحوث الإسلامية نسخة محفوظة ٢٠٢٠-٠٧-١٩ على موقع واي باك مشين

[١٠]- ابن منظور ,محمد بن مكرم بن منظور ، ت ١١٧هج، لسان العرب ج١٣ ص٤٦٠،الناشر :ادب الحوزة ،سنة الطبع ١٤٠٥، هجرية

[١١]- ابن فارس ابو الحسين احمد, معجم مقاييس اللغة ج٦ ص١٥٨ ، (ت ٣٩٥هـ) الناشر: دار الفكر عام النشر: ١٣٩٩هـ

[١٢]- الراغب الاصفهاني, أبو القاسم الحسين بن محمد (ت ٥٠٢هـ)، مفردات الفاظ القرآن ص ١٢٩ الناشر : دار القلم بيروت ،ط/١، ١٤١٢ هـ

[١٣]- المحقق الحلي ابو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن, ت ٦٧٦ هجرية ، شرائع الاسلام ، ج٤ ص٧٨

[١٤] - الحر العاملي محمد بن الحسن ت,١١٠٤، وسائل الشيعة ، ج١٥ ص ١٣٢ ، الباب ٣٠ من كتاب الايمان, الحديث ٤

[١٥]- ابن رشد محمد , بداية المجتهد ، ت ٥٩٥ ، ج٢ ص٤٦٢ ، مكتبة البحوث والدراسات، سنة الطبع :١٩٩٥م

[١٦] - البدائع (٦ / ٢٢٥)، والكمال بن الهمام: فتح القدير (٧ / ٣٦٩)، وابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار (٥ / ٤٠١)، وابن رشد: بداية المجتهد (٢ / ٤٦٧)، وابن فرحون: تَبصرة الحكام (١ / ٢٦٨)، ود. محمد الزحيلي: أصول المُحاكمات الشرعية (ص: ١٥٩)، وأحمد إبراهيم: طرق القضاء (ص: ٢٧٠)، ود. عبدالكريم زيدان: نظام القضاء في الشريعة الإسلامية (ص: ١٨٩

[١٧] -البقرة ٢٨٢

[١٨] -مقالات متعلقة : تاريخ الإضافة: ٢٠١٦/١/٦ ميلادي - ١٤٣٧/٣/٢٥ هجري

[١٩] - الزنجاني: تخريج الفروع على الأصول (ص: ٥١، ٥٢)، والآمدي: الإحكام في أصول الأحكام (٣ / ١٨٤، ١٨٥)، والغزالي: المستصفى من علم الأصول (١ / ١١٧

[٢٠] - البيهقي؛ أحمد بن الحسين بن علي، أبو بكر،٣٨٤ – ٤٥٨هجرية ، السنن الكبرى ؛ج١٠ ،ص ٢٥٢، ط/٣، دار الفكر ،١٣٥٥ هجرية

[٢١] - الكاساني: البدائع (٦ / ٢٢٥)، والسرخسي: المبسوط (١٧ / ٢٨).

[٢٢] - النووي : كتاب شرح صحيح مسلم بن الحجاج أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ) - باب اليمين على المدعى ، ص٣الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت "ط/٢، ١٣٩٢

[٢٣] - فتح الباري بحث في شرح صحيح البخاري ، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني : (١١/٥٥٩).

[٢٤] - ابن عابدين : حاشية رد المختار على الدر المختار ت ١٢٥٢، ج٤ ،ص٧٠٤

[٢٥]- الطوسي , أبو جعفر محمد (٣٨٥ -٤٦٠هـ الخلاف ، ج٦ ، ص٢٥٤ ،الطبعة: الأولى ، ١٤١٧

[٢٦]- المحقق الحلي، أبو القاسم جعفر بن الحسن بن يحيى بن سعيد الحلي (٦٠٢ – ٦٧٦ هـ)، شرائع الاسلام، ج٤ ، ص٨٣ ،ط/ ٢ ، ١٤٠٩هجرية

[٢٧]- ينظر: الجواهري، محمد حسن, النجفي ، المتوفى سنة ١٢٦٦ جواهر الكلام ج٤٠ ، ص٢٦٨ ، الناشر دار الكتب الاسلامية تهران

[٢٨] - السيد محسن الأمين العاملي ،عجائب أحكام أمير المؤمنين (ع) - الصفحة ١٠٢، مركز الغدير ، الطبعة الأولى: ١٤١٩ هـ -

[٢٩] - الكافي - محمد بن يعقوب بن إسحاق الكليني الرازي (توفي سنة ٣٢٩ هـ / ٩٤١ م) - ج ٧ - الصفحة ٣٨٦

[٣٠] - المصدر نفسه - ج ٧ - الصفحة ٣٨٥

[٣١] - القضاء في الفقه الإسلامي - السيد كاظم الحائري - الصفحة ٧٠٦

[٣٢]- وسائل الشيعة، محمد بن الحسن الحر العاملي (١٠٣٣ - ١١٠٤ هـ) باب ١٤، من ابواب كيفية الحكم

[٣٣] - المصدر نفسه ، باب ١٤، من ابواب كيفية الحكم

- [٣٤] وسائل الشيعة، محمد بن الحسن الحر العاملي (١٠٣٣ - ١١٠٤ هـ) باب ١٤، من ابواب كيفية الحكم

[٣٥] - ابن جوزي: القوانين الفقهية (ص: ٢٠٤)، وابن قدامة: المغني (٩ / ١٥١)، وابن حزم: المحلى (٩ / ٤٠٣) ، والشوكاني: السيل الجرار (٤ / ١٨٧).

[٣٦] - ابن رشد : محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت ٥٩٥هـ) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ج٢، ص١٦٨
الناشر: دار الحديث – القاهرة ، تاريخ النشر: ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤ م

[٣٧] - الشربيني محمد ,مغني المحتاج الى معرفة معاني الفاظ المنهاج ج٤ ص٤٤٣

[٣٨] - الدارقطني : سنن الدارقطني ج٣ ص٢١٤، نيل الأوطار ومنتقى الأخبار ج١٠ ص٢٨٢ ط الطباعة الفنية.

[٣٩] - أبو داود: سنن أبي داود (٢ / ١١٩)، وابن ماجه: سنن ابن ماجه (٢ / ٧٩٢)، والدارقطني: سنن الدارقطني (٤ / ٢١٢)، والشوكاني: نَيل الأوطار (٩ / ١٩٠).

[٤٠] - الدارقطني: سنن الدارقطني (٤ / ٢١٤)، وابن العربي: عارضة الأحوذي بشرح صحيح الترمذي (٦ / ٨٩).

[٤١] سورة البقرة، اية ٢٨٢

[٤٢] - ميرزا حبيب الله الرشتي ، كتاب القضاء ،ج١ ،ص ٥ ،ا الناشر : دار القران

[٤٣] - القرطبي : الجامع لاحكام القرآن لأبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي ج٣، ص٢٩٢ دار احياء التراث العربي بيروت - لبنان ١٤٠٥ هـ ١٩٨٥ م

[٤٤] -النساء / ٦٥

[٤٥] - المغني، ابو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة (٥٤١ – ٦٢٠ه) ج٢، ص ١١، الطبعة الأولى مطبعة المنار سنة ١٣٤٨ هـ.

[٤٦] -الشوكاني : نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار ،محمد بن علي الشوكاني ، ت ١٢٥٥ هـ ،ج٨ /ص ٢٥٦- دار الجيل بيروت – لبنان ١٩٧٣.

[٤٧] - سورة البقرة، اية ٢٨٢

[٤٨] - الشوكاني : نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الأخبار ،محمد بن علي الشوكاني ، ١٢٥٥ هـ ،ج٨ /ص ٢٥٦- دار الجيل بيروت – لبنان ١٩٧٣.