

شروط اليمين القضائية المتفق عليها في الفقه الإسلامي
(دراسة فقهية مقارنة)

Conditions of Judicial Oaths Agreed Upon in Islamic Jurisprudence
(A Comparative Jurisprudential Study)

10.35781/1637-000-126-004

الباحث/ عبد الله أحمد ناصر الوحيشي *

*طالب في مرحلة الدكتوراه في الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة
كلية الشريعة، قسم الدراسات القضائية
العام الجامعي 1445 – 1446هـ

ملخص البحث:

منهج البحث: اعتمدت في هذا البحث على المنهج الاستقرائي المقارن حيث قمت بجمع الشروط المتعلقة باليمين القضائية التي اتفق عليها الفقهاء الأربعة، ومن ثم دراستها دراسة فقهية مقارنة.

أبرز نتائج البحث: خلصت من خلال البحث إلى أن الحكم باليمين ثابت بالكتاب والسنة والإجماع، وأن اليمين القضائية ذو أهمية بالغة في البت في الدعاوى والفصل فيها، وأحد أهم طرق الإثبات التي يلجأ إليها الخصوم، وأن الحكم باليمين متوقف على توفر هذه الشروط، فمتى توفرت هذه الشروط صارت اليمين دليلاً يحكم به.

الكلمات المفتاحية: قضاء - قضائية - اليمين

عنوان البحث: شروط اليمين القضائية المتفق عليها في الفقه الإسلامي ((دراسة فقهية مقارنة)).

الأقسام الرئيسية للبحث: اشتمل البحث على: مقدمة، وتمهيد، وثلاثة فصول، وخاتمة.

أهمية البحث: تظهر أهمية البحث من خلال مكانة علم القضاء وما يتبعه من حفظ لحقوق الإنسان، والعلم يشرف بشرف موضوعه، وأن جمع هذه الشروط في بحث واحد يسهل الوصول إليها، وأن لهذه الشروط أثر كبير على حكم القاضي، وعلى الوصول للحق.

أهداف البحث: خدمة الباحثين والقضاة في بيان الشروط المتعلقة باليمين القضائية المتفق عليها في الفقه الإسلامي، ومن ثم دراستها دراسة فقهية مقارنة.

Conditions of Judicial Oaths Agreed Upon in Islamic Jurisprudence (A Comparative Jurisprudential Study)

Abdullah Ahmad Nasser Al-Wuhaishi

Abstract

Research Title: Conditions of Judicial Oaths Agreed Upon in Islamic Jurisprudence (A Comparative Jurisprudential Study).

Main Sections of the Research: The research included an introduction, a preliminary section, three chapters, and a conclusion.

Significance of the Research: The significance of the research stems from the importance of the science of judiciary and its role in preserving human rights. Knowledge gains honor through the honor of its subject matter. Furthermore, compiling these conditions in a single research facilitates access to them, and these conditions have a significant impact on the judge's ruling and reaching the truth.

Objectives of the Research: To serve researchers and judges by clarifying the conditions related to judicial oaths agreed upon in Islamic jurisprudence, and subsequently studying them in a comparative jurisprudential manner.

Research Methodology: I relied on the inductive-comparative method in this research, where I collected the conditions related to judicial oaths agreed upon by the four major Sunni schools of thought (Hanafi, Maliki, Shafi'i, Hanbali), and then studied them in a comparative jurisprudential manner.

Most Prominent Findings of the Research: Through this research, I concluded that ruling based on oaths is established by the Quran, Sunnah (Prophetic tradition), and scholarly consensus (Ijma'). Judicial oaths are of great importance in adjudicating lawsuits and resolving disputes, and they are one of the most important means of evidence to which litigants resort. Ruling based on an oath depends on the availability of these conditions. When these conditions are met, the oath becomes evidence upon which a judgment is based.

Keywords: Judiciary – Judicial – Oath

May Allah's peace, blessings, and grace be upon our Prophet Muhammad, his family, and all his companions.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين،
أمّا بعد:

لما كان علم القضاء له أركان ينبني عليها في كل مسائله، وله شروط تضبط دقائقه، كان لا بد لطالب العلم أن يدرك قواعده ويضبط أركانه وشروطه، حتى يعرف كلام العلماء في كل مسألة، وما اشترطوه من شروط لصحة كل حكم من الأحكام.

والأحكام القضائية كغيرها من الأحكام، لها شروط بها يتبين الحكم الصحيح من غيره، ومنها المتفق عليه، والمختلف فيه، ومنها ما انفرد به مذهب دون غيره، وفي الوقوف عليها متفرقة في كتب الفقه والقضاء مشقة وعناء، ويتطلب من الباحثين جمعها ودراستها حتى يسهل الوصول إليها، والوقوف عليها.

وقد اخترت أن أسهم في هذا الموضوع بكتابة بحث بعنوان: شروط اليمين القضائية المتفق عليها في الفقه الإسلامي، يجمع تلك الشروط في بحث مستقل يستوعب جمعها ودراستها.

سائلاً المولى ﷻ العون والتوفيق والسداد، وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

الأهمية العلمية للموضوع

- 1- مكانة علم القضاء، وما يتبعه من حفظ لحقوق الإنسان؛ والعلم يشرف بشرف موضوعه.
- 2- أن جمع الشروط المتعلقة بطرق الحكم - ومنها اليمين - في رسالة واحدة يسهل الوصول إليها لكل باحث.
- 3- أن هذه الشروط لها أثر كبير على حكم القاضي، وعلى الوصول للحق.

أسباب اختيار الموضوع

- 1- أهمية طرق الحكم التي تعد في حقيقتها الدرع الواقي للحقوق، والأداة الفعالة في تحقيق العدل.
- 2- أن اليمين القضائية، ووسائل الإثبات عموماً من أكثر الموضوعات الفقهية تطبيقاً، وأكثرها استعمالاً في الحياة العملية.

3- خدمة القضاء والقضاة بجمع شروط اليمين القضائية المتفق عليها ، وما يتعلق بها من الأحكام ليكون مرجعاً للقضاة والباحثين وطلاب العلم ، واختصاراً للوقت عليهم في البحث عن تلك الشروط.

4- حاجة المختصين من القضاة والباحثين وغيرهم لمعرفة هذه الشروط والعمل بها.

أهداف البحث

- 1- التعرف على مفهوم الشرط عند الأصوليين.
- 2- بيان الشروط القضائية المتعلقة باليمين القضائية المتفق عليها في الفقه الإسلامي.
- 3- دراسة شروط اليمين القضائية دراسة مقارنة.

إشكالية البحث

- 1- أن من العلماء من تطرق لهذه الموضوع من خلال البحث العام في ثانيا كتبهم ، فلا بد من بحث يجمه شتاتها.
- 2- أن أغلب من يبحث في هذه الشروط يبحث عن تعدادها فقط دون دراستها دراسة مقارنة ، فهي تحتاج إلى من يدرسها دراسة فقهية مقارنة.

تساؤلات البحث

- 1- ماهي الشروط المتعلقة باليمين القضائية في الفقه الإسلامي؟
- 2- هل هناك شروط متفق عليها وشروط مختلف فيها؟

الدراسات السابقة

بحثت في كل ما له صلة بالموضوع من خلال فهارس المكتبات ومحركات البحث الحديثة فلم أجد بحثاً مقدماً في هذا الموضوع.

وكل ما وجدته من أبحاث متعلقة بالشروط في القضاء لا علاقة لها بهذا البحث ، ومما وقفت عليه من الأبحاث ما يلي:

- 1- وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية ، للدكتور محمد الزحيلي ، رسالة دكتوراه من جامعة الأزهر.

يتفق هذا البحث مع بحثي في كونه تحدث عن وسائل الإثبات وتطرق لبعض شروطها.

ويختلف في أنه تحدث عن بعض شروط اليمين القضائية ولم يستوعبها ، ولم يدرسها دراسة كاملة.

المستجدات في وسائل الإثبات، رسالة دكتوراه للباحث أيمن محمد عمر، كتب فيها عن المستجدات في العبادات والمعاملات، وفي وسائل الإثبات في الحقوق والحدود والجنايات.

يتفق عنوان هذا البحث مع الجزئية التي تختص بهذا البحث، لكنه يختلف تماماً بالمحتوى.

ويختلف في أنه لم يتعرض إلا لذكر بعض الشروط على سبيل التعداد فقط، بينما منهج البحث الذي سأسير عليه في هذا البحث سيتعرض لكثير من الشروط القضائية المتعلقة باليمين المتفق عليها، دراسة فقهية مقارنة.

منهج البحث

1- المنهج الاستقرائي: حيث إنني قمت بجمع الشروط القضائية المتعلقة باليمين القضائية التي اتفق عليها الفقهاء الأربعة.

2- عمدت بعد جمع الشروط إلى دراستها دراسة فقهية مقارنة.

خطة البحث:

انتظم هيكل هذا البحث في: مقدمة، وتمهيد، وثلاثة فصول، وخاتمة، وفيما يأتي بيان ذلك:

المقدمة، وتشتمل على:

1- افتتاحية خطة الرسالة.

2- الأهمية العلمية للموضوع.

3- أسباب اختيار الموضوع.

4- الدراسات السابقة.

5- منهج البحث.

6- خطة البحث.

التمهيد: وفيه التعريف بمفردات العنوان، وفيه مبحثان:

المبحث الأول: تعريف الشرط لغة واصطلاحاً.

المبحث الثاني: تعريف اليمين لغة واصطلاحاً.

الفصل الأول: الشروط المتعلقة بأداء اليمين، وفيه خمسة مباحث:

المبحث الأول: شرط أن تسبق اليمين دعوى صحيحة.

المبحث الثاني: شرط أن يطلب الخصم اليمين من القاضي.

المبحث الثالث: شرط أن يكون أداء اليمين متصلاً متوالياً.

المبحث الرابع: شرط أن يكون أداء اليمين بإذن القاضي وإصغائه إليها.

المبحث الخامس: شرط أن تكون صيغة اليمين الحلف بالله.

الفصل الثاني: الشروط المتعلقة بالحالف، وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: شرط أن يكون الحالف بالغاً.

المبحث الثاني: شرط أن يكون الحالف عاقلاً.

المبحث الثالث: شرط أن تكون اليمين متعلقة بشخص الحالف.

المبحث الرابع: شرط أن يحلف الحالف على البت في فعل نفسه.

الفصل الثالث: الشروط المتعلقة بالحق المدعى به، وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: شرط ألا يكون المدعى به حقاً خالصاً لله.

المبحث الثاني: شرط أن يكون المدعى به مما يحتمل الإقرار به شرعاً.

المبحث الثالث: شرط أن يكون المدعى عليه منكراً لحق المدعى.

التمهيد : وفيه التعريف بمفردات العنوان ، وفيه مبحثان :

المبحث الأول : تعريف الشرط لغة واصطلاحاً.

الشرط في اللغة : إلزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه ، والجمع شروط وشرائط ، قال الجوهري⁽¹⁾ :
 "والشُرْط - بالتحريك - العلامة ، والجمع أشراط ، وأشراط الساعة : أعلامها"⁽²⁾؛ ومنه قوله تعالى : ﴿فَقَدْ جَاءَ أَشْرَاطُهَا﴾⁽³⁾ ، أي : أعلامها⁽⁴⁾.

قال ابن فارس⁽⁵⁾ : "الشين والراء والطاء أصل يدل على علم وعلامة ، وما قارب ذلك من علم"⁽⁶⁾.

ومنه : الاشتراط الذي يشترط الناس بعضهم على بعض ، أي : هي علامات يجعلونها بينهم ؛ ولهذا سميت الشرط ؛ لأنهم جعلوا لأنفسهم علامة يُعرفون بها⁽⁷⁾.

(1) هو : أبو نصر ، إسماعيل بن حماد الجوهري ، من أعاجيب الزمان ذكاء وفطنة ، لغوي من الأئمة ، لم تذكر المصادر تاريخ ولادته ، من أشهر شيوخه : أبو علي الفارسي ، وممن أخذ عنه : أبو إسحاق الوراق ، من أشهر كتبه : الصحاح ، وله كتاب في العروض ، توفي سنة 393 هـ . - يتيمة الدهر (468/4) ، نزهة الألباء (252/1) ، معجم الأدياء (656/2) ، الأعلام (313/1).

(2) الصحاح (1136/3).

(3) سورة محمد ، الآية (18).

(4) تفسير مقاتل بن سليمان (48/4).

(5) هو : أبو الحسين ، أحمد بن فارس بن زكريا ، المعروف بالرازي ، أحد رجال خراسان وعلمائها وأئمة أدبائها ، غلب عليه علم الفقه ولسان العرب ؛ فشهّر به ، ولد عام (329 هـ) ، أخذ عن كثيرين من أشهرهم : والده فارس بن زكريا ، ومن أشهر من أخذ عنه : صاحب بن عباد ، له مصنفات كثيرة من أشهرها : فقه اللغة ، توفي سنة 395 هـ . - يتيمة الدهر (463/3) ، ترتيب المدارك (84/7) ، نزهة الألباء (235/1) ، الأعلام للزركلي (193 /1).

(6) مقاييس اللغة (260/3).

(7) غريب الحديث لأبي عبيد (40/1) ، لسان العرب (330/7).

تعريف الشرط في الاصطلاح:

الشرط مصطلح من مصطلحات علم أصول الفقه، له تطبيقاته الفقهية، وقد عرّفه الفقهاء على نحو خاص يناسبهم؛ لذلك سأذكر بعض تعاريف الأصوليين له في الاصطلاح، ثم أُعرج على تعريف الفقهاء له؛ فمن ذلك:

الشرط عند الأصوليين: عُرّف الشرط عند الأصوليين بتعاريف كثيرة؛ لعلّ من أشهرها وأدقها وأوضحها هو تعريف الإمام القرافي⁽⁸⁾ الذي عرفه بقوله: "هو ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم، لذاته"⁽⁹⁾.

فالأول احترازٌ من المانع، والثاني احترازٌ من السبب والمانع أيضاً، والثالث احترازٌ من مقارنته لوجود السبب، فيلزم الوجود عند وجوده أو قيام المانع فيقارن العدم.

ومثاله: الحول في الزكاة؛ فعدمه يلزم عدم الزكاة، ولا يلزم من وجوده وجوبها؛ لمانع آخر: كعدم اكتمال النصاب، ولا يلزم عدم وجوبها؛ لاحتمال وجود النصاب⁽¹⁰⁾.

وجه المناسبة بين المعنى اللغوي والشرعي: أن كلا منهما بمعنى العلامة؛ فقوله: إن دخلت الدار فأنّت طالق؛ يدل على أن دخول الدار شرط لوقوع الطلاق، ولازم له، والشرعي كالطهارة للصلاة، والإحصان للرجم؛ فالإحصان علامة للرجم⁽¹¹⁾.

(8) هو: أبو العباس أحمد بن إدريس القرافي الصنهاجي، الملقب بشهاب الدين، شيخ الشيوخ وعمدة أهل التحقيق والرسوخ، مصري المولد والمنشأ والوفاة، ولد سنة (626هـ)، له مصنفات جليلة في الفقه والأصول، منها: الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرف القاضي والإمام، حدّث عن أبي القاسم عبد الرحمن بن مكي الطرابلسي، وسمع منه تاج الدين الفكهاني، توفي في جمادى الآخرة سنة 684 هـ - شجرة النور الزكية في طبقات المالكية (270/1) الأعلام للزركلي (95/1).

(9) شرح تنقيح الفصول (ص: 82)، الفروق للقرافي (62/1)، شرح الكوكب المنير (452/1)، المستصفي (ص: 261)، روضة الناظر (179/1).

(10) شرح تنقيح الفصول (ص: 82).

(11) روضة الناظر (181/1).

المبحث الثاني: تعريف اليمين لغة واصطلاحاً:

اليمين في اللغة: القَسَم والحَلْف؛ والجمع أَيْمُن وأَيْمَان؛ وسمي الحلفُ يميناً؛ لأن المتحالفين كان أحدهما يصفق بيمينه على يمين صاحبه⁽¹²⁾، واليمين لفظ مشترك يطلق على عدة معانٍ منها:

1- القوة: ومنه قوله تعالى: ﴿لَاخِذْنَا مِنْهُ بِالْيَمِينِ﴾⁽¹³⁾ أي: بالقوة والقدرة.

2- اليد: فاليد اليمنى هي أحد أعضاء الإنسان، ومنه قوله تعالى: ﴿فَرَاغَ عَلَيْهِمْ ضَرْبًا بِالْيَمِينِ﴾⁽¹⁴⁾.
اليمين في الاصطلاح: عرف الفقهاء اليمين بتعريفات مختلفة، وهي تفيد بجملتها تأكيد الحق إثباتاً أو نفيّاً؛ فمن ذلك:

تعريف الحنفية بأنها: "عقد يقوى به عزم الحالف عن الفعل أو الترك"⁽¹⁵⁾.

وعرفها المالكية بأنها: "تحقيق ما لم يجب بذكر اسم الله تعالى أو صفته"⁽¹⁶⁾.

كما عرفها الشافعية بأنها: "تحقيق أمر غير ثابت، ماضياً كان أو مستقبلاً، نفيّاً أو إثباتاً، ممكناً أو ممتنعاً، صادقة كانت أو كاذبة، مع العلم بالحال أو الجهل به مخصوص"⁽¹⁷⁾.

وكذلك عرفها الحنابلة بأنها: "توكيد الحكم بذكر معظم على وجه مخصوص"⁽¹⁸⁾.

وبالنظر إلى تعريفات الفقهاء في جميع المذاهب نجد أنهم يعرفون اليمين بمعناها العام دون أن يتعرضوا لليمين التي تثبت الحق أو تنفيه عند القضاء، والتي تعتبر وسيلة من وسائل الإثبات.

لذا يمكن تعريف اليمين القضائية بأنها: "توكيد ثبوت المدعى به أو نفيه بلفظ "الله" في مجلس الحكم بعد الطلب".

(12) لسان العرب (481/12)، مختار الصحاح (ص: 350)، تهذيب اللغة (6/159).

(13) سورة الحاقة، الآية (45).

(14) سورة الصافات، الآية (93).

(15) تبيين الحقائق (3/ 107).

(16) الشرح الكبير للدردير (2/128).

(17) مغني المحتاج (4/320).

(18) كشف القناع (6/228).

فالتعريف يفيد اشتراط لفظ الجلالة في اليمين في كل حق، ويخرج تأكيد ثبوت الحق بوسيلة أخرى من وسائل الإثبات غير اليمين كالشهادة ونحوها.

كذلك يفيد التعريف أن اليمين القضائية لا تكون إلا بعد طلب القاضي؛ فلو أقسم المستحلف قبل طلب القاضي لم تقبل يمينه؛ ولو كان في مجلس الحكم. وهي مشروعة، وثابتة بالكتاب، والسنة، والإجماع.

فمن الكتاب قوله تعالى: ﴿فَيَقْسِمَانِ بِاللَّهِ إِنْ أَرَبْتُمْ لَا نَشْتَرِي بِهِ ثَمَنًا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ وَلَا نَكْتُمُ شَهَادَةَ اللَّهِ إِنَّا إِذًا لَمِنَ الْأَثِمِينَ﴾⁽¹⁹⁾. قال الطبري: «أوجب الله تعالى ذكره في هذا الموضع اليمين على المدعين، اللذين عثرا على الخائنين فيما خانا فيه»، وقال: «وهو في هذا الموضع بمعنى القسم»⁽²⁰⁾.

ومن السنة: أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «واليمين على المدعى عليه»⁽²¹⁾.

وجه الدلالة: أن الحديث صريح في اتخاذ اليمين طريقاً للحكم، وفصل الأقضية.

ومن المعلوم والمقطوع به أن الأمة الإسلامية منذ عهد النبي عليه الصلاة والسلام مروراً بعهد الصحابة، والتابعين، وتابعيهم إلى وقتنا الحاضر، دأبت على الأخذ باليمين كوسيلة من وسائل الإثبات في الفصل في الدعاوى والخصومات، ويطلبون اليمين في القضاء للفصل في المنازعات، ولم يخالف في ذلك أي مسلم؛ فكان إجماعاً⁽²²⁾.

(19) سورة المائدة، الآية (106).

(20) جامع البيان (158/11، 193).

(21) أخرجه البخاري في كتاب الشهادات، باب: اليمين على المدعى عليه في الأموال والحدود، برقم: (2668)، (178/3)، ومسلم في كتاب الأقضية، باب اليمين على المدعى عليه، برقم: (1711)، (1336/3).

(22) المغني لابن قدامة (487/9)، الإقناع في مسائل الإجماع (367/1)، موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي (192/7).

الفصل الأول: الشروط المتعلقة بأداء اليمين، وفيه خمسة مباحث:

لما كانت اليمين ذا أهمية بالغة في البتِّ في الدعاوى، والفصل فيها، ودليل مَنْ لا دليل له، وأحد أهم طرق الإثبات التي يلجأ إليها الخصوم: اشترط العلماء شروطاً ينبغي أن تتوافر في أدائها؛ حتى تكون ملزمة، ويترتب عليها حكم قضائي، مُنَّه للخصومة، وقاطع للنزاع، ومن ذلك ما يلي:

المبحث الأول: شرط أن تسبق اليمين دعوى صحيحة⁽²³⁾.

صورة الشرط:

أن يطلب شخص من آخر اليمين ولم تكن هناك دعوى، أو كانت الدعوى غير صحيحة أو فاسدة؛ لانعدام بعض شروطها.

حكم الشرط:

اتفق الفقهاء من الحنفية⁽²⁴⁾ والمالكية⁽²⁵⁾ والشافعية⁽²⁶⁾ والحنابلة⁽²⁷⁾ على أنه يشترط في اليمين التي ينبني عليها حكم قضائي، قاطع للنزاع، ومُنَّه للخصومة أن يسبقها دعوى صحيحة؛ لأن الدعوى لا تكون إلا لوجود خصومة ونزاع، والتحليف شُرْع لقطع النزاع، ودفع الخصومة المتحققة؛ لا لإنشائها.

(23) شروط الدعوى الصحيحة إجمالاً هي:

- 1- أن تكون الدعوى من صاحب الحق أو نائبه.
- 2- أن يكون في الدعوى مصلحة للمدعي من طلب نفع، أو دفع ضرر.
- 3- أن يكون طرفا النزاع أهلاً للخصومة.
- 4- أن تكون الدعوى عند ذي ولاية مختص.
- 5- أن تكون الدعوى بحضور الخصمين.
- 6- أن تكون الدعوى محررة، ومحقة بصيغة الجزم واليقين.
- 7- أن تكون الواقعة المدعى بها ممكنة الوقوع.

(24) المبسوط للسرخسي (85/20)، الهداية في شرح بداية المبتدي (40/3).

(25) الفواكه الدواني (170/2).

(26) نهاية المحتاج (271/8)، تحفة المحتاج (316/10).

(27) المغني لابن قدامة (213/10)، شرح منتهى الإرادات (612/3).

فلو أن رجلاً ادّعى على آخر شيئاً مجهولاً؛ فلا يُشرع في حقه اليمين، وإن طلب المدعى من القاضي توجيه اليمين إلى المدعى عليه لا يجيبه لذلك؛ لأن الاستحلاف لا يصح إلا على دعوى صحيحة؛ ودعوى المجهول لا تصح⁽²⁸⁾.

ولو أن رجلاً باع أرضاً، ثم قال إني كنت وقففتها، أو قال هو وقف عليّ، فإن لم يكن له بيّنة، أراد تحليف المدعى عليه، ليس له أن يحلفه؛ لأن التحليف مرتب على دعوى صحيحة؛ والدعوى هنا لم تصح؛ لمكان التناقض⁽²⁹⁾.

المبحث الثاني: شرط أن يطلب الخصم اليمين من القاضي. صورة الشرط:

أن تتعيّن اليمين على المدعى عليه، فيُحلّفه القاضي من غير طلب المدعي، أو يحلف المدعى عليه دون أن يطلب منه المدعي أن يحلف.

حكم الشرط:

لا خلاف بين العلماء في أن من حلف لخصمه دون أن يحلفه القاضي من غير طلب المدعي أنه لا يُعتد بيمينه؛ لأن اليمين حق له، وأصبحت واجبة على المدعى عليه، فلا توجّه إلى المدعى عليه إلا بطلب المدعي⁽³⁰⁾.

واحتجوا لذلك بما يلي:

1- قوله عليه الصلاة والسلام في قصة الحضرمي والكندي: «ألك بينة؟» قال: لا، قال: «فلك يمينه»، قال: يا رسول الله، إن الرجل فاجر لا يبالي على ما حلف عليه، وليس يتورع من شيء، فقال: «ليس لك منه إلا ذلك»⁽³¹⁾.

وجه الدلالة من الحديث: أن اليمين صار حقاً له؛ لإضافته إليه؛ فاللام للتمليك⁽³²⁾.

(28) المحيط البرهاني في الفقه النعماني (69/8).

(29) تبين الحقائق (223/6).

(30) المبسوط للسرخسي (30/17)، تبين الحقائق (294/4)، التاج والإكليل (130/8)، الحاوي الكبير (314/16)، المغني (78/10)، مراتب الإجماع (ص: 54)، الإقناع في مسائل الإجماع (148/2).

(31) أخرجه مسلم، كتاب الإيمان، باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالثار، رقم (193).

(32) تبين الحقائق (294/4).

2- ما روي: «أن ركانة بن عبد يزيد رضي الله عنه⁽³³⁾ قال: يا رسول الله، إني طلقتم امرأتي سهيمة⁽³⁴⁾ البتة، والله ما أردت إلا واحدة، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: "والله ما أردت إلا واحدة؟" فقال: والله ما أردت إلا واحدة»⁽³⁵⁾.

وجه الدلالة من الحديث: أن ركانة حلف قبل أن يستحلفه النبي صلى الله عليه وسلم، فلم يعتد النبي صلى الله عليه وسلم بيمينه؛ بل استدعى منه اليمين ثانياً، ولأن اليمين تقع على نية الحاكم؛ حتى لا يمكن الحالف أن يتأول فيها فيخرج منها، فلو قلنا: تصح يمينه قبل أن يستحلفه الحاكم؛ لم يؤمن أن يحلف وينوي ما لا يحث به⁽³⁶⁾.

3- أن اليمين حق للمدعي، فلم يجز استيفاؤها من غير مطالبة مستحقها، كنفس الحق⁽³⁷⁾.

4- أنه إذا استحلفه القاضي من غير مسألة، أو بادر المنكر فحلف، لم يعتد بيمينه؛ لأنه أتى بها في غير وقتها⁽³⁸⁾.

5- أن المدعي قد يختار تأخير اليمين إلى أن يأتي بالبينة، ويتمكن من إقامتها؛ فلم يكن لأحد أن يوجهها من غير طلب المستحق⁽³⁹⁾.

6- أنه لو حلف المدعى عليه دون طلب من المدعي، ثم أظهر المدعي بينة - شهود - كان في ذلك افتضاح للمسلم⁽⁴⁰⁾.

(33) هو: ركانة بن عبد يزيد بن هاشم بن المطلب بن عبد مناف القرشي، صارعه النبي صلى الله عليه وسلم فصصره النبي صلى الله عليه وسلم مرتين أو ثلاثاً، أسلم في الفتح، وقيل: إنه أسلم عقب مصارعته، كان من أشد قریش، وهو من مسلمة الفتح، توفي ركانة في خلافة عثمان، وقيل: توفي سنة (42هـ). أسد الغابة (2/ 293) الإصابة في تمييز الصحابة (2/ 413).

(34) هي: سهيمة بنت عمير المزنية، امرأة ركانة بن عبد يزيد المطلبی، طلقها ركانة في عهد النبي صلى الله عليه وسلم فردها عليه، ثم طلقها الثانية في زمن عمر، ثم طلقها الثالثة في زمن عثمان رضي الله عنهم. - أسد الغابة (7/ 156)، الإصابة في تمييز الصحابة (8/ 194).

(35) أخرجه أبو العباس الأصم في مسند الشافعي (3/ 113)، ومن طريقه أخرجه أبو داود، كتاب الطلاق، باب في البتة، رقم (2206) (3/ 529)، والبيهقي في السنن الصغرى، رقم (2671) (3/ 119)، وضعفه الألباني في إرواء الغلیل (7/ 140).

(36) معالم السنن (3/ 247)، البيان في مذهب الإمام الشافعي (13/ 260).

(37) المغني (10/ 78).

(38) البيان في مذهب الإمام الشافعي (13/ 88)، المغني (10/ 78).

(39) إقامة البينة بعد اليمين صورها وأحكامها (ص: 37).

(40) المبسوط للرخسي (16/ 117).

المبحث الثالث: شرط أن يكون أداء اليمين متصلاً متوالياً.

صورة الشرط:

أن تتعین اليمين على الخصم فيقول والله، ثم يسكت سكوتاً طويلاً - ومدة السكوت ترجع إلى العرف - ثم يستمر في يمينه، أو يستثنى في يمينه فيقول: إن شاء الله.

حكم الشرط:

يشترط العلماء لأداء اليمين أن تكون متصلة بلا استثناء، ومتوالية بلا انقطاع، وألا يكون هناك فاصل زمني - عرفاً - بين قوله: والله، وقوله: ما فعلت كذا.

فإن قطعها الحالف أعادها عليه القاضي حتى يأتي بها موصولة بلا قطع ولا استثناء؛ لأن الاستثناء في اليمين مانع من انعقادها⁽⁴¹⁾.

وإن وصل باللفظ شرطاً بقلبه ونيته أو بلسانه، ولم يسمعه الحاكم، لم يُعنه، وإن سمعه عزّره، وأعاد اليمين عليه، وإن وصله بكلام لم يفهمه القاضي منعه منه، وأعاد اليمين عليه⁽⁴²⁾.

قال الماوردي: "ولو وصلها بكلام لم يفهمه الحاكم أعادها عليه، وهكذا لو قطعها الحالف، أو أدخل في إثباتها ما ليس منها أعادها الحاكم عليه من أولها إلى آخرها، وزجره عليه إن عمد حتى تخلص اليمين من استثناء يرفعها، أو شرط يفسدها، أو إدخال كلام يقطعها، أو سكوت يبطل ما تقدمها"⁽⁴³⁾.

(41) روضة القضاء (282/1)، الحاوي الكبير (282/15)، نهاية المحتاج (354/8)، شرح منتهى الإرادات (523/3)، الإنصاف (431/28).

(42) روضة الطالبين (36/12).

(43) الحاوي الكبير (129/17).

المبحث الرابع: شرط أن يكون أداء اليمين بإذن القاضي وإصغائه إليها. صورة الشرط:

أن تتعين اليمين على المدعى عليه فيُقَرَّم على أداء اليمين من نفسه اختياراً؛ دون إذن القاضي، وإصغائه إليه.

حكم الشرط:

مرّ معنا في المطلب السابق أن اليمين لا تكون إلا بطلب من المدعي، ولكن أداء اليمين من المدعى عليه لا بد فيه من إذن القاضي وإصغائه إليها؛ وذلك لمنع توجيه اليمين حتى يتحقق من مطابقة أدائها للوجه المطلوب؛ فإن حلف بلا أمر القاضي، لم تسقط عنه اليمين، فإذا سأل المدعي القاضي إعادتها أعادها؛ لأنه إذا حلف من غير استحلافه ربما نوى مالا يحث به؛ فيجعل ذلك طريقاً إلى إبطال الحقوق (44).

فالمحكمة تمثل سلطة الرقابة على اليمين، والقاضي هو المعني بتوجيه اليمين، وهو الذي له ولاية الاستحلاف، وله الحق برفض توجيه اليمين إلى المدعى عليه - ولو طلبها المدعي - إذا تبين له أن الواقعة غير متعلقة بشخص من وجهت إليه اليمين، أو كانت الواقعة مما لا يجوز إثباتها باليمين، أو كان طلب اليمين من المدعي كيدياً، أو لأي سبب من الأسباب التي تمنع إذن القاضي من توجيهها، والاصغاء إليها.

ولأن إذن القاضي وإصغائه إلى اليمين يمنع التلاعب من الحالف في صرف نيته وتأويله إلى معنى آخر؛ بل يجعل يمينه تنصرف إلى ظاهر اللفظ الذي عناه المستحلف - القاضي -؛ لأنه لو ساغ التأويل، لبطل المعنى المبتغى باليمين، إذ مقصودها تخويف الحالف ليرتدع عن الجحود، خوفاً من عاقبة اليمين الكاذبة، فمتى ساغ التأويل له، انتفى ذلك، وصار التأويل وسيلة إلى جحد الحقوق، وهذا مما لا خلاف فيه بين العلماء (45).

(44) المجموع شرح المذهب (218/20)، روضة الطالبين (34/12)، شرح منتهى الإرادات (523/3).

(45) المبسوط للرخسي (215/30)، الذخيرة للقرافي (67/11)، مغني المحتاج (419/6)، المغني لابن قدامة (533/9).

المبحث الخامس: شرط أن تكون صيغة اليمين الحلف بالله. صورة الشرط:

أن تُعيّن اليمين على المدعى عليه فيحلف بغير اسم الله تعالى كأن يحلف بالنبي، أو بالكعبة.

حكم الشرط:

اتفق الفقهاء على أنه يُشترط في صيغة اليمين القضائية التي تتعقد بها اليمين، والتي توجّه إلى أحد الخصمين؛ فيستحق صاحبها بها الحق؛ أن تكون بلفظ الجلالة (الله)⁽⁴⁶⁾.

واختلفوا هل الواجب في هذه الصيغة الحلف بلفظ الجلالة (الله) فقط، أم يجب أن يُضاف إليها الحلف بالله الذي لا إله غيره، على قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية،⁽⁴⁷⁾ والشافعية،⁽⁴⁸⁾ والحنابلة،⁽⁴⁹⁾ وابن العربي⁽⁵⁰⁾ من المالكية⁽⁵¹⁾ إلى أنه يُكتفى في صيغة الحلف بلفظ الجلالة (الله)، ولا يجب على الحالف زيادة على ذلك.

(46) المبسوط للسرخسي (118/16)، البحر الرائق (213/7)، شرح مختصر خليل (237/7)، الكافي في فقه أهل المدينة (923/2)، الحاوي الكبير (55/13) المذهب في فقه الإمام الشافعي (432/3) المغني لابن قدامة (206/10)، شرح منتهى الإرادات (615/3).

(47) المبسوط للسرخسي (118/16)، البحر الرائق (213/7).

(48) الحاوي الكبير (55/13)، المذهب في فقه الإمام الشافعي (432/3).

(49) المغني لابن قدامة (204/10)، شرح منتهى الإرادات (615/3).

(50) هو: أبو بكر، محمد بن عبد الله بن محمد، المعروف بابن العربي، الحافظ المتبحر، خاتمة علماء الأندلس وحفاظها، مولده سنة (468هـ)، سمع أباه، وأخذ عنه من لا يُحصى كثرة منهم القاضي عياض، من مؤلفاته: أحكام القرآن، توفي سنة (543هـ). - ينظر: شجرة النور الزكية (199/1).

(51) أحكام القرآن (245/2).

واحتجوا لذلك بما يلي:

- 1- قوله تعالى: ﴿وَأَقْسَمُوا بِاللَّهِ جَهْدَ أَيْمَنِهِمْ﴾ (52)، وقوله تعالى: ﴿فَيُقْسِمَانِ بِاللَّهِ إِنِ ارْتَبْتُمْ لَا نَشْتَرِي بِهِ ثَمَنًا﴾ (53)، وقوله تعالى: ﴿يَحْلِفُونَ بِاللَّهِ مَا قَالُوا﴾ (54)
- وجه الدلالة من الآيات:

- أن الله تعالى لم يذكر مكاناً ولا زمناً، ولا زيادة في اللفظ (55).
 - أن من حلف بالله فقد أقسم بالله جهد اليمين (56).
- 2- قوله عليه الصلاة والسلام في حديث ابن عمر رضي الله عنهما: «من حلف له بالله فليرض، ومن لم يرض فليس من الله» (57).
- وجه الدلالة من الحديث: أن فيه أمر من النبي صلى الله عليه وسلم بالرضا لمن حلف له بالله، ووعيد لمن لم يرض بأنه ليس من الله، وفيه أعظم دلالة على عدم وجوب الإجابة إلى التغليظ بما ذكر، وعدم جواز طلب ذلك ممن لا يساعد عليه (58).
- 3- أن ركانة بن يزيد لما طلق امرأته سهيمة البتة وقال: "والله ما أردت إلا واحدة"، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "والله ما أردت إلا واحدة"، فقال: "والله ما أردت إلا واحدة"، فردها عليه النبي صلى الله عليه وسلم (59).

(52) سورة الأنعام، الآية (109).

(53) سورة المائدة، الآية (106).

(54) سورة التوبة، الآية (74).

(55) المغني لابن قدامة (205/10).

(56) التفسير الوسيط (310/2).

(57) أخرجه ابن ماجه، أبواب الكفارات، باب: باب من حلف له بالله فليرض، رقم: (2101)، وصحح إسناده الألباني في إرواء الغليل، رقم: (2698) (314/8).

(58) نيل الأوطار (357/8).

(59) سبق تخريجه (ص: 20).

وجه الدلالة من الحديث: أن اليمين باسم الله كافٍ على التجريد، وإن لم يصلها بالتغليظ؛ وبالله الذي لا إله غيره، وسائر ما يُقرن بها من الألفاظ التي جرت بها عادة بعض الحكام⁽⁶⁰⁾.

1- أن ابن عمر رضي الله عنهما باع غلاماً له بثمان مئة، قال: فوجد به المشتري عيباً فخاصمه إلى عثمان رضي الله عنه، فسأله عثمان، فقال: بعته بالبراءة، فقال عثمان لابن عمر: "تحلف بالله لقد بعته وما به من داء تعلمه"⁽⁶¹⁾.

2- أن من امتنع أن يحلف إلا بالله فقط لم يكن ناكلاً عن اليمين؛ لأنه قد بذل الواجب عليه فوجب الاكتفاء به⁽⁶²⁾.

3- أن في لفظ الجلالة كفاية في الأيمان العامة؛ فيُكتفى به في اليمين القضائية أيضاً⁽⁶³⁾.

4- أن الغالب في حلفه صلى الله عليه وسلم، وتحليفه لغيره هو الاقتصار على اسم الله مجرداً عن الوصف⁽⁶⁴⁾.

القول الثاني: ذهب المالكية في المشهور عنهم إلى أنه يشترط في صيغة اليمين القضائية أن يقول الحالف: "بالله الذي لا إله غيره"⁽⁶⁵⁾.

واحتجوا لذلك بما يلي:

1- ما رواه ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لرجل حلفه: "أحلف بالله الذي لا إله غيره ما له عندك شيء"⁽⁶⁶⁾.

وجه الدلالة من الحديث: أن تحليفه عليه الصلاة والسلام للرجل بهذا اللفظ يدل على أنه هو المجزئ في اليمين القضائية.

(60) معالم السنن (247/3-248).

(61) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (365/3)، وصحح إسناده الألباني في إرواء الغليل، برقم: (2691) (309/8).

(62) شرح منتهى الإرادات (615/3).

(63) شرح منتهى الإرادات (614/3).

(64) نيل الأوطار (357/8).

(65) شرح مختصر خليل (237/7)، التاج والإكليل (267/8)، الكافي في فقه أهل المدينة (923/2).

(66) أخرجه أبو داود، كتاب الأقضية، باب كيف اليمين؟، رقم: (3620) (311/3)، والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب الشهادات، باب: يحلف المدعى عليه في حق نفسه على البيت، وفيما غاب عنه على نفي العلم، رقم (20719) (304/10)، وضعفه الألباني في إرواء الغليل، برقم: (2687) (307/8).

- 2- ما روي عن عمر رضي الله عنه حين حلف لأبيّ رضي الله عنه أنه قال: "والله الذي لا إله غيره إن النخل لنخلي وما لأبي فيها شيء" (67).
- 3- أن اليمين القضائية يعتبر فيها زيادة التخويف، بخلاف اليمين العادية؛ ولذلك اشترط فيها زيادة الوصف مع لفظ الجلالة؛ ليحصل التخويف المطلوب (68).
- الترجيح:

يظهر - والله أعلم - أن الراجح هو ما ذهب إليه الجمهور من عدم اشتراط الزيادة على لفظ الجلالة (الله) في اليمين القضائية؛ لأنه لم يرد نص صريح في اشتراطها، وما استدلل به أصحاب القول الثاني لا يدل على وجوب الإتيان بها، وغاية ما في الأمر جواز هذه الزيادة إذا احتاج إليها القاضي لزيادة التأكيد.

(67) أخرجه البيهقي بسنده عن الشعبي عن عمر بلفظ: "قادعى أبيّ، وأنكر عمر رضي الله عنهما، فقال زيد لأبيّ: أعف أمير المؤمنين من اليمين، وما كنت لأسألك لأحد غيره، فحلف عمر رضي الله عنه"، ولم يذكر فيه صيغة اليمين (229/10)، قال الألباني في إرواء الغليل: مرسل؛ لأن الشعبي لم يدرك الحادثة (238/8).

(68) شرح مختصر خليل (237/7).

الفصل الثاني: الشروط المتعلقة بالحالف، وفيه أربعة مباحث:

لما كان الحالف يتمتع بدور مهم في البت في دعاوى، والفصل فيها، فإن هناك شروطاً لا بد من توافرها في الحالف حتى يكون ملزماً بالآثار المترتبة على يمينه، ولو تخلف أي شرط من هذه الشروط؛ تخلف الحكم، ومن هذه الشروط ما يلي:

المبحث الأول: شرط أن يكون الحالف بالغاً.

صورة الشرط:

إذا تعيّنَت اليمين على صبي، وأراد الصبي أن يحلف ولم يكن بالغاً فلا تصح يمينه، ولا يُعْتَدُّ بها.

حكم الشرط:

لا خلاف بين العلماء في اشتراط أن يكون الحالف بالغاً، وأنه لا تصح يمين الصبي وإن كان عاقلاً⁽⁶⁹⁾؛ وذلك لما يأتي:

- قوله عليه الصلاة والسلام: "رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ"⁽⁷⁰⁾.
- ولأنه تصرف إيجاب؛ وهو ليس من أهل الإيجاب⁽⁷¹⁾.
- أنه قول يتعلق به وجوب حق؛ وهو الوفاء باليمين؛ أو كفارته إذا حنث؛ فلم يصح من غير مكلف⁽⁷²⁾.

(69) بدائع الصنائع (10/3)، الدر المختار وحاشية ابن عابدين (704/3)، الذخيرة للقرافي (56/11)، روضة الطالبين (81/11)، البيان في مذهب الإمام الشافعي (485/10)، الكافي في فقه الإمام أحمد (186/4)، لسان الحكام (ص: 346)

(70) أخرجه أبو داود، كتاب الحدود، باب في المجنون يسرق أو يصيب حداً، رقم: (4403)، وابن ماجه، أبواب الطلاق، باب طلاق المعتوه والصغير والنائم، رقم: (2041)، والنسائي، كتاب الطلاق، باب: من لا يقع طلاقه من الأزواج، رقم: (3432)، وصححه الألباني في إرواء الغليل، برقم: (2043).

(71) بدائع الصنائع (10/3).

(72) المغني لابن قدامة (487/9).

المبحث الثاني: شرط أن يكون الحالف عاقلًا.

صورة الشرط:

لو تعيّنت اليمين على مجنون أو فاقِدٍ للعقل؛ فلا تصح يمينه عند القاضي، ولا ينعقد، ولو حلف لا يُعْتَد بيمينه.

حكم الشرط:

لا خلاف بين العلماء في اشتراط أن يكون الحالف عاقلًا؛ وأن يمين المجنون لا تتعقد⁽⁷³⁾؛ وذلك لما يلي:

قوله عليه الصلاة والسلام: "رُفِعَ القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يعقل"⁽⁷⁴⁾

- أن العقل مناط التكليف؛ ولأن القلم والمؤاخذه مرفوع على غير العاقل⁽⁷⁵⁾.
- أن اليمين تصرف إيجاب؛ والمجنون ليس من أهل الإيجاب⁽⁷⁶⁾.

المبحث الثالث: شرط أن تكون اليمين متعلقة بشخص الحالف.

صورة الشرط:

أن تتعين اليمين على الخصم، فيقوم الوكيل أو المحامي بالحلف نيابة عن موكله، أو يقوم الولي أو الوصي بالحلف نيابة عن الصغير.

(73) بدائع الصنائع (10/3)، منح الجليل (196/4)، روضة الطالبين (81/11)، الوسيط في المذهب (421/7)، المغني لابن قدامة (487/9)، الكافي في فقه الإمام أحمد (186/4)، لسان الحكام (ص: 346).

(74) أخرجه أبو داود، كتاب الحدود، باب في المجنون يسرق أو يصيب حداً، رقم: (4403)، وابن ماجه، أبواب الطلاق، باب طلاق المعتوه والصغير والنائم، رقم: (2041)، والنسائي، كتاب الطلاق، باب: من لا يقع طلاقه من الأزواج، رقم: (3432)، وصححه الألباني في إرواء الغليل، برقم: (2043).

(75) الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي (12/3).

(76) بدائع الصنائع (10/3).

حكم الشرط :

لا خلاف بين العلماء في اشتراط أن تكون اليمين بلسان الحالف، وأن يكون الحالف فيها أصيلاً، فلا يحلف إنسان عن آخر، ولا تصح فيها النيابة؛ لأن اليمين موكول فيها الأمر إلى ذمة الحالف وديانته وضميره، ومراقبته لله عز وجل (77).

ولأن فائدة اليمين الدلالة على صدق الخصم؛ وذلك غير حاصل بحلف غيره؛ ولذلك قيل: ليس لأحد أن يحلف ويستحق غيره، وفائدة اليمين كذلك الإجلال والتعظيم وإظهار العبودية لله عز وجل؛ وإنما تحصل من جهة الفاعل (78).

ولو تعيّن اليمين على صبي لا يمكن أن يحلف على حاله؛ لأنه لا حكم ليمينه، ولا يحلف عنه وليه؛ لأنه لا يثبت لأحد حقاً بيمين غيره؛ ولأن النيابة في الأيمان لا تصح؛ بل يقف الأمر حتى يبلغ (79).

المبحث الرابع: شرط أن يحلف الحالف على البت⁽⁸⁰⁾ في فعل نفسه.

صورة الشرط:

أن يدعي شخص على رجل مالاً فيُنكر المدعى عليه، فيحلف على البت أنه ليس له عنده مال مطلقاً، فيقول: "والله ليس له عندي أي مال" (81).

(77) المبسوط للرخسي (195/11)، تبين الحقائق (282/4)، حاشية الدسوقي (379/3)، الحاوي الكبير (80/17)، المجموع شرح المذهب (160/20)، المغني لابن قدامة (210/10)، الكافي في فقه الإمام أحمد (137/2).

(78) حاشية الدسوقي (379/3).

(79) الحاوي الكبير (80/17)، المغني لابن قدامة (210/10).

(80) أي: القطع. مقاييس اللغة (170/1).

(81) روضة الطالبين (34/12).

حكم الشرط:

اتفق فقهاء المذاهب الأربعة من الحنفية⁽⁸²⁾ والمالكية⁽⁸³⁾ والشافعية⁽⁸⁴⁾ والحنابلة⁽⁸⁵⁾ على أن الحالف يحلف على البت والقطع في فعل نفسه، سواء في حال الإثبات أو النفي.

فإذا تعين اليمين على شخص وجب أن تكون اليمين جازمة وقاطعة، لا يشوبها أي نوع من التردد والشك والتخمين، حتى تكون حاسمة للنزاع، ومنهية للخلاف، فيقول مثلاً: والله لقد بعث، أو: والله ما بعث.

واحتجوا لذلك بما يلي:

- 1- أن الإنسان العاقل أعلم بأحواله وأفعاله، ويدرك جميع تصرفاته، ويعلم ما له وما عليه من الحقوق؛ فتكون يمينه حجة قاطعة.
 - 2- أن النبي صلى الله عليه وسلم حلف الرجل بقوله: "قل والله الذي لا إله إلا هو ما له علي شيء"⁽⁸⁶⁾.
 - 3- أن له طريقاً إلى العلم به، فلزمه القطع بنفسه⁽⁸⁷⁾.
 - 4- أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه حلف بني وادعة بالله ما قتلتم، ولا علمتم له قاتلاً، ثم قال: "إنما قضيت عليكم بقضاء نبيكم"⁽⁸⁸⁾.
- وجه الدلالة من الأثر: أنه حلفهم على البتات في الأول؛ لأنه فعلهم، وفي الثاني على العلم؛ لأنه فعل غيرهم⁽⁸⁹⁾.

(82) البحر الرائق (217/7)، تبين الحقائق (303/4).

(83) الذخيرة للقرافي (66/11)، القوانين الفقهية (ص: 202).

(84) المجموع شرح المذهب (218/20)، روضة الطالبين (34/12).

(85) المغني لابن قدامة (207/10)، الكافي في فقه الإمام أحمد (269/4).

(86) سبق تخريجه (ص: 28).

(87) الكافي في فقه الإمام أحمد (269/4).

(88) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب: القسامة، باب: باب أصل القسامة والبداية فيها مع اللوث بأيمان المدعي، برقم: (16451)، وقال: رفعه إلى النبي صلى الله عليه وسلم منكر، وهو مع انقطاعه في رواية من أجمعوا على تركه (216/8)، وأخرجه الدارقطني في كتاب: الحدود والديات وغيره، برقم: (3354)، وقال: "فيه عمر بن صبيح متروك الحديث" (219/4).

(89) تبين الحقائق (303/4).

الفصل الثالث: الشروط المتعلقة بالحق المدعى به، وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: شرط ألا يكون المدعى به حقاً خالصاً لله.

صورة الشرط:

أن يدعي رجل على آخر أنه زنى، فيُنكر المدعى عليه ولا بيّنة للمدعي؛ فيُريد استخلافه بالله تعالى ما زنى، أو أن يدعي على آخر أنه لم يصل، أو لم يخرج زكاة ماله.

حكم الشرط:

لا خلاف بين العلماء في اشتراط ألا يكون المدعى به حقاً لله ﷻ، وأن الاستخلاف لا يجري في الحقوق الخالصة لله ﷻ سواء أكانت حدوداً كالزنا والسرقة، أو عبادات كالصلاة والصوم⁽⁹⁰⁾.

واحتجوا لذلك بما يلي:

- 1- أن المقصود من الاستخلاف القضاء بالنكول؛ والنكول لا يُقضى به في الحدود؛ لأنه بذل عند أبي حنيفة، وإقرار فيه شبهة عند أحمد وصاحبي أبي حنيفة، والحدود لا تحتل البذل، ولا تثبت بدليل فيه شبهة؛ والحدود تدرأ بالشبهات⁽⁹¹⁾.
- 2- أن النكول قائم مقام الإقرار؛ ولا يجوز إقامة الحد بما يقوم مقام غيره⁽⁹²⁾.
- 3- أن المطلوب في الحدود الستر، والتعريض للمقر ليرجع عنها؛ فلو أقر ثم رجع قبل منه، وخُلّي من غير يمين؛ فلاّن لا يُستحلف مع عدم الإقرار أولى⁽⁹³⁾.
- 4- أن الحدود لا نزاع فيها، فليس فيها مدّع يطلب اليمين؛ لأن الدعوى في الشيء المستحق له، والله سبحانه وتعالى هو المستحق لذلك، فلا تُسمع فيه دعوى ابن آدم⁽⁹⁴⁾.

(90) بدائع الصنائع (226/6)، الأم للشافعي (101/7)، الإيضاف في معرفة الراجح من الخلاف (110/30).

(91) بدائع الصنائع (226/6).

(92) المبسوط للسرخسي (105/9).

(93) اليمين القضائية (ص: 118).

(94) اليمين القضائية (ص: 118).

المبحث الثاني: شرط أن يكون المدعى به مما يحتمل الإقرار به شرعاً. صورة الشرط:

أن يدعى رجل على آخر أنه أخوه لأي سبب من الأسباب، فيُنكر المدعى عليه ذلك فلا يُستحلف؛ لأنه لو أقر أنه أخوه لم يصح إقراره؛ لأنه إقرار على غيره وهو الأب⁽⁹⁵⁾.

حكم الشرط:

لا خلاف بين العلماء في الجملة في اشتراطهم لصحة اليمين أن يكون الحق المدعى به مما يحتمل الإقرار به شرعاً؛ بحيث لو أقر المدعى عليه بالحق المدعى به لصحَّ إقراره ولزمه؛ فيجوز الاستحلاف عليه⁽⁹⁶⁾.

والأصل في هذا الشرط قوله عليه الصلاة والسلام: "واليمين على من أنكر"⁽⁹⁷⁾، فكل حق يجوز الإقرار به؛ يجوز للمنكر أن يحلف عليه، وكل حق لا يجوز الإقرار به لا توجه فيه اليمين⁽⁹⁸⁾.

المبحث الثالث: شرط أن يكون المدعى عليه منكرًا لحق المدعي. صورة الشرط:

أن يدعي شخص على آخر ألف ريال؛ فإن أنكر وجهت إليه اليمين، وإن أقر لا يحلف؛ لأنه يصدق بإقراره دون يمين.

حكم الشرط:

لا خلاف بين العلماء في اشتراط أن يكون المدعى عليه منكرًا حق المدعي؛ إنكاراً صريحاً أو دلالة بالسكوت عن جواب المدعي⁽⁹⁹⁾.

(95) بدائع الصنائع (226/6).

(96) بدائع الصنائع (226/6)، مواهب الجليل (126/6)، مغني المحتاج (421/6)، كشف القناع (342/6).

(97) رواه البيهقي في السنن الكبرى (427/10)، رقم (21201)، قال النووي في الأربعين النووية (ص:120): "حديث حسن".

(98) العزيز شرح الوجيز (200/13)، كشف القناع (342/6).

(99) بدائع الصنائع (225/6)، مواهب الجليل (129/6)، نهاية المحتاج (355/8)، الشرح الكبير على متن المقنع (135/12).

فإذا عجز المدعي عن تقديم البينة لإثبات دعواه، وأنكر المدعى عليه الشيء المدعى به إنكاراً صريحاً أو دلالة؛ فحينئذ تتوجه اليمين للمدعى عليه.

وحجتهم في ذلك ما يلي:

- 1- قوله عليه الصلاة والسلام: "واليمين على من أنكر".
- 2- أن اليمين وجبت للضرورة، وهي لإبعاد تهمة الكذب في الإنكار⁽¹⁰⁰⁾.
- 3- أنه إذا كان مُقرّاً فلا يحلف؛ لأنه يصدق بإقراره دون يمين؛ لأن الإنسان لا يُتهم في الإقرار على نفسه؛ ولأن الإقرار يرفع الخلاف والمنازعة، فلا يبقى محل لليمين⁽¹⁰¹⁾.

(100) اليمين القضائية كطريق من طرق الإثبات (ص: 58).

(101) بدائع الصنائع (225/6).

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، وأسأله سبحانه أن يغفر الزلات، وأن يتجاوز عن الخطيئات، وبعد:

فقد خرجت من هذا البحث بنتائج عدة، من أهمها:

- أن الحكم باليمين ثابت بالكتاب والسنة والإجماع.
- أن اليمين القضائية ذو أهمية بالغة في البت في الدعاوى، والفصل فيها، ودليل من لا دليل له، وأحد أهم طرق الإثبات التي يلجأ إليها الخصوم.
- أن الحكم باليمين القضائية متوقف على توفر هذه الشروط؛ فمتى توفرت هذه الشروط صارت اليمين دليلاً يحكم به.

وفي ضوء أهم النتائج التي توصلت إليها في هذا البحث فإنني أوصي بما يلي:

- 1- دراسة ما تبقى من الشروط في باب القضاء خصوصاً وفي أبواب الفقه عموماً.
- 2- تبني مشروعاً علمياً يهتم بدراسة مستجدات القضاء ونوازلها.
- 3- اهتمام الجهات القضائية بأرشفة المعلومات القضائية تسهيلاً للوصول إليها.

وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

المصادر والمراجع

- 1- أحكام القرآن، المؤلف: القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المالكي، خرج أحاديثه وعلّق عليه: محمد عبد القادر عطا، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الثالثة، 1424هـ.
- 2- أسد الغابة في معرفة الصحابة، المؤلف: أبو الحسن علي بن أبي الكرم محمد بن محمد عز الدين ابن الأثير، المحقق: علي محمد معوض - عادل أحمد عبد الموجود، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، سنة النشر: 1415هـ.
- 3- الإصابة في تمييز الصحابة، المؤلف: أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن حجر العسقلاني، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وعلى محمد معوض، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى - 1415هـ.
- 4- الأعلام، المؤلف: خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس، الزركلي، الناشر: دار العلم للملايين، الطبعة: الخامسة عشر 2002م.
- 5- الإقناع في مسائل الإجماع، المؤلف: علي بن محمد الحميري الفاسي، المحقق: حسن فوزي الصعيدي، الناشر: الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، الطبعة: الأولى، 1424هـ.
- 6- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، المؤلف: علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، الناشر: هجر للطباعة والنشر - القاهرة - الطبعة: الأولى، 1415هـ.
- 7- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المؤلف: علاء الدين، أبو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، 1406هـ.
- 8- التاج والإكليل لمختصر خليل، المؤلف: محمد بن يوسف بن أبي القاسم الغرناطي، أبو عبد الله المواق المالكي، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1416هـ.
- 9- تبين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي، المؤلف: عثمان بن علي بن محجن فخر الدين الزيلعي الحنفي، الحاشية: شهاب الدين أحمد بن محمد الشلبي، الناشر: المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة، الطبعة: الأولى، 1313هـ.
- 10- ترتيب المدارك وتقريب المسالك، المؤلف: أبو الفضل القاضي عياض بن موسى اليحصبي، الناشر: مطبعة فضالة - المحمدية، المغرب، الطبعة: الأولى.
- 11- تفسير مقاتل بن سليمان، المؤلف: أبو الحسن مقاتل بن سليمان الأزدي البلخي، المحقق: عبد الله محمود شحاته، الناشر: دار إحياء التراث - بيروت، 1423هـ.
- 12- جامع البيان في تأويل القرآن، المؤلف: محمد بن جرير الطبري، المحقق: أحمد محمد شاكر، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، 1420هـ.

- 13- الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه = صحيح البخاري، المؤلف: محمد بن إسماعيل البخاري الجعفي، المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر، الناشر: دار طوق النجاة، الطبعة: الأولى، 1422هـ.
- 14- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، المؤلف: محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، الناشر: دار الفكر.
- 15- الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، المؤلف: أبو الحسن علي بن محمد البصري البغدادي، الشهير بالماوردي، المحقق: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1419هـ.
- 16- الذخيرة، المؤلف: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس الشهير بالقراي، الناشر: دار الغرب الإسلامي- بيروت، الطبعة: الأولى، 1994م.
- 17- روضة الطالبين وعمدة المفتين، المؤلف: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، تحقيق: زهير الشاويش، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت الطبعة: الثالثة، 1412هـ.
- 18- روضة القضاة وطريق النجاة، المؤلف: علي بن محمد بن أحمد، أبو القاسم الرحبي المعروف بابن السّمْناني، المحقق: د. صلاح الدين الناهي، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة: الثانية، 1404هـ.
- 19- سنن أبي داود، المؤلف: أبو داود سليمان بن الأشعث السّجّستاني (المتوفى: 275هـ)، المحقق: شعيب الأرنؤوط - محمد كامل قره بللي، الناشر: دار الرسالة العالمية، الطبعة: الأولى، 1430هـ.
- 20- شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، المؤلف: محمد بن محمد بن سالم مخلوف، علق عليه: عبد المجيد خيالي، الناشر: دار الكتب العلمية، لبنان، الطبعة: الأولى، 1424هـ.
- 21- شرح الكوكب المنير، المؤلف: تقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي المعروف بابن النجار الحنبلي، المحقق: محمد الزحيلي ونزيه حماد، الناشر: مكتبة العبيكان، الطبعة: 1418هـ.
- 22- شرح تنقيح الفصول، المؤلف: شهاب الدين أحمد بن إدريس الشهير بالقراي، المحقق: طه عبد الرؤوف، الناشر: شركة الطباعة الفنية، الطبعة: الأولى، 1393هـ.
- 23- شرح مختصر الروضة، المؤلف: سليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي، المحقق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى 1407م.
- 24- شرح مختصر خليل للخرشي، المؤلف: محمد بن عبد الله الخرشي المالكي، الناشر: دار الفكر للطباعة - بيروت، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.
- 25- شرح منتهى الإرادات، المؤلف: منصور بن يونس بن صلاح الدين البهوتي الحنبلي، الناشر: عالم الكتب، الطبعة: الأولى، 1414هـ.

- 26- **الصالح تاج اللغة وصالح العربية**، المؤلف: أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، الناشر: دار العلم للملايين - بيروت 1407 هـ.
- 27- **غريب الحديث**، المؤلف: أبو عبيد القاسم بن سلام الهروي، المحقق: د. محمد عبد المعيد خان، الناشر: مطبعة دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد، الطبعة: الأولى، 1384م.
- 28- **الفروق = أنوار البروق في أنواء الفروق**، المؤلف: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس الشهير بالقراي، الناشر: عالم الكتب.
- 29- **الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي رحمه الله تعالى**، اشترك في تأليف هذه السلسلة: الدكتور مصطفى الخن، الدكتور مصطفى البغا، الناشر: دار القلم للطباعة دمشق، 1413م.
- 30- **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، المؤلف: أحمد بن غانم (أو غنيم)، شهاب الدين النفراوي الأزهرى، الناشر: دار الفكر، تاريخ النشر: 1415 هـ.
- 31- **الكتاب: موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي**، إعداد: مجموعة من المشايخ، الناشر: دار الفضيلة للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة: الأولى، 1433 هـ.
- 32- **كشف القناع عن متن الإقناع**، المؤلف: منصور بن يونس بن صلاح الدين البهوتي الحنبلي، الناشر: دار الكتب العلمية.
- 33- **لسان الحكام في معرفة الأحكام**، المؤلف: أحمد بن محمد بن محمد، أبو الوليد، لسان الدين ابن الشحنة الثقفي الحلبي، الناشر: البابي الحلبي - القاهرة، الطبعة: الثانية، 1393م.
- 34- **لسان العرب**، المؤلف: محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري، الناشر: دار صادر - بيروت، الطبعة: الثالثة - 1414م.
- 35- **المبسوط**، المؤلف: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، الناشر: دار المعرفة - بيروت، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: 1414 هـ.
- 36- **المجموع شرح المذهب**، المؤلف: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، الناشر: دار الفكر.
- 37- **المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه**، المؤلف: أبو المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن مائة البخاري الحنفي، المحقق: عبد الكريم سامي الجندي، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة: الأولى، 1424 هـ.
- 38- **مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات**، المؤلف: أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي الظاهري، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت.
- 39- **المستصفى**، المؤلف: أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1413 هـ.

- 40- **المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم**، المؤلف: مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار إحياء التراث العربي - بيروت.
- 41- **معالم السنن**، المؤلف: أبو سليمان حمد بن محمد البستي المعروف بالخطابي، الناشر: المطبعة العلمية - حلب، الطبعة: الأولى 1351هـ.
- 42- **معجم الأدياء = إرشاد الأريب إلى معرفة الأديب**، المؤلف: شهاب الدين ياقوت الحموي، المحقق: إحسان عباس، الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت 1414هـ.
- 43- **معجم مقاييس اللغة**، المؤلف: أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، المحقق: عبد السلام محمد هارون، الناشر: دار الفكر، عام النشر: 1399هـ.
- 44- **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، المؤلف: شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1415هـ.
- 45- **المغني**، المؤلف: أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، الشهير بابن قدامة المقدسي، الناشر: مكتبة القاهرة.
- 46- **نزهة الألباء في طبقات الأدياء**، المؤلف: عبد الرحمن بن محمد بن عبيد الله الأنصاري، أبو البركات، كمال الدين الأنباري، المحقق: إبراهيم السامرائي، الناشر: مكتبة المنار، الزرقاء - الأردن، الطبعة: الثالثة، 1405هـ.
- 47- **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، المؤلف: شمس الدين محمد بن أبي العباس شهاب الدين الرملي، الناشر: دار الفكر، بيروت، الطبعة: 1404هـ.
- 48- **نيل الأوطار**، المؤلف: محمد بن علي بن محمد الشوكاني اليمني، تحقيق: عصام الدين الصباطي، الناشر: دار الحديث، مصر، الطبعة: الأولى، 1413هـ.
- 49- **الهداية في شرح بداية المبتدي**، المؤلف: علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، المحقق: طلال يوسف، الناشر: دار إحياء التراث العربي - بيروت.
- 50- **يتيمة الدهر في محاسن أهل العصر**، المؤلف: عبد الملك بن محمد أبو منصور الثعالبي المحقق: د. مفيد محمد قمحية، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: 1403هـ.



مجلة الأندلس للعلوم الإنسانية والاجتماعية
مجلة دولية شهرية علمية محكمة
الترقيم الدولي الإلكتروني : ISSN : 2410- 521X
الترقيم الدولي الورقي : ISSN : 2410- 1818
البريد الإلكتروني : journal@andalusuniv.net

المجلة مفهرسة في المواقع الآتية :



2024	2023	2022	2021	2020	العام
0.3068	0.3759	0.1954	0.2692	0.0366	معامل أرسيف
1.55	1.25	1.73	1.60	1.60	معامل التأثير العربي