

القضاء بشاهد ويمين:

إذا عجز المدعي عن إحضار شاهدين اثنين أو شاهد وامرأتين في إثبات حق من الحقوق التي يدعيها على خصمه فهل يجوز أن يقضى في دعواه بشاهد واحد مع يمينه لتكميل النقص في الشهادة وتعوض الشاهد الآخر أم لا يصح رد اليمين إلى جهة المدعي؟

المسألة الأولى: حكم القضاء بشاهد ويمين:

اتفقوا على عدم قبول الشاهد الواحد مع يمين المدعي في الحدود

كما ذهب معظم الفقهاء إلى عدم قبولها في القصاص والحقوق غير المالية كالنكاح والطلاق والشهادة على الشهادة، فهذه لا تقبل إلا بشهادة تامة لخطورتها.

واختلفوا في جواز الحكم بشهادة شاهد واحد ويمين الطالب في الأموال. على قولين.

الأول: يجوز القضاء بشاهد واحد ويمين الطالب المدعي في الأموال وما يؤول إلى المال

من الحقوق. وبه قال مالك والشافعي وأحمد والظاهرية، وهو قول كبار الصحابة أبي بكر وعمر وعثمان وعلي وأبي وابن عباس وغيرهم، ومن التابعين قال به عمر بن عبد العزيز وشريح والحسن وفقهاء المدينة السبعة والشعبي وابن أبي ليلى.

الثاني: لا يجوز القضاء بشاهد ويمين الطالب ولا ترد اليمين لجهة المدعي أبداً. وهو قول

الحنفية وبعض مالكية الأندلس كيحيى بن يحيى الليثي وابنه¹ وأصحاب الرأي من التابعين والليث والأوزاعي وابن شبرمة والزهري...

¹ - قال ابن فرحون: وقال عبيد الله بن يحيى الذي كنت أعرفه من والدي، أنه كان يذهب إلى أن التخيير إلى القاضي، إن كان ذلك الأمر من الأشياء التي لا يوصل إلى الإكثار فيها من الشهود، وكان الأمر مشهوراً عند الناس، أو كان كتاباً قديماً قد مات شهوده إلا واحداً مبرزاً، فكان يرى أن يحكم القاضي في ذلك باليمين مع الشاهد. تبصرة الحكام

أدلة القول الأول:

استدلوا على مشروعية القضاء بالشاهد واليمين بجملة من الأحاديث رواها جمع كبير من الصحابة، وبعمل الفقهاء والقضاة به في الأمصار كمكة والمدينة².

عن ابن عباس «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين وشاهد» رواه أحمد ومسلم وأبو داود وابن ماجه. وفي رواية لأحمد: إنما كان ذلك في الأموال.

- وعن جابر «أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد» رواه أحمد وابن ماجه والترمذي ولأحمد من حديث عمارة بن حزم وحديث سعد بن عبادة مثله.

- وعن جعفر بن محمد عن أبيه عن أمير المؤمنين علي «أن النبي ﷺ قضى بشهادة شاهد واحد، ويمين صاحب الحق، وقضى به أمير المؤمنين علي بالعراق» رواه أحمد والدارقطني وذكره الترمذي

- وعن ربيعة عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة قال: «قضى رسول الله ﷺ باليمين مع الشاهد الواحد» رواه أبو داود والترمذي ابن ماجه، وزاد أبو داود: قال عبد العزيز الدراوردي: فذكرت ذلك لسهيل، فقال: أخبرني ربيعة وهو عندي ثقة أني حدثته إياه ولا أحفظه. قال عبد العزيز: «وقد كان أصاب سهيلا علة أذهبت بعض عقله ونسي بعض حديثه فكان سهيل بعد يحدثه عن ربيعة عنه عن أبيه».

فهذه الأحاديث المتظافرة عن رسول الله تدل على صحة القضاء بالشاهد واليمين بالسنة العملية وهي نوع من البيان لمجمل القرآن والسنة في ذلك.

وقد ورد تقييد الإطلاق الوارد في الأحاديث في رواية أخرى وهي رواية لأحمد: (إنما كان ذلك في الأموال)، وقد اقال الجمهور بهذا التقييد.

اعتراض المانعين:

² - فتح الباري - ابن حجر (5/ 282)، نيل الوطار للشوكاني 327/8، تبصرة الحكام 229/1، أدب القاضي لابن القاص (1/ 292)

اعترض المانعون على الاستدلال بحديث ابن عباس وغيره بدعوى ضعف الحديث
لعلتين:

الأولى: ضعف راويه وهو سيف بن سليمان.

الثانية: انقطاعه، فهو غير متصل لأن عمرو بن دينار لم ير ابن عباس، وقال الطحاوي:
(إنه لا يعلم قيساً يحدث عن عمرو بن دينار)

حديث القضاء بالشاهد واليمين جاء من طرق كثيرة مشهورة بل ثبت من طرق
صحيحة متعددة فمنها ما أخرجه مسلم من حديث ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه
وسلم قضى بيمين وشاهد وقال في اليمين إنه حديث صحيح لا يرتاب في صحته وقال بن
عبد البر لا مطعن لأحد في صحته ولا إسناده³.

واعترضوا بأن الأصل وهو سهيل بن أبي صالح قد أنكر روايته والتحديث به فكان يحدث
به عن تلميذه ربيعة عنه...

رد الاعتراض: حديث أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه و سلم قضى باليمين مع الشاهد
وهو عند أصحاب السنن ورجاله مديون ثقات ولا يضره أن سهيل بن أبي صالح نسيه بعد
أن حدث به ربيعة لأنه كان بعد ذلك يرويه عن ربيعة عن نفسه عن أبيه وقصته بذلك مشهورة
في سنن أبي داود وغيرها⁴.

- أما دعوى ضعف سيف بن سليمان فغير مسلمة لأنه من رجال الصحيح وقد أخرج
له مسلم ووثقه غير واحد من النقاد كيجي بن سعيد القطان.

- وعلى فرض ضعف سيف فقد روي الحديث من طرق أخرى غير طريق سيف

- أما دعوى انقطاع الحديث فباطلة لأن مسلماً قد أخرجه بهذا السند في الأصل وهذا

دليل صحته عنده.

³ - فتح الباري - ابن حجر (5/ 282)

⁴ - فتح الباري - ابن حجر (5/ 282).

- أما دعوى الطحاوي (لا أعلم) فمردودة بعلم غيره، ومن علم حجة على من لم يعلم.

قال ابن حجر: أما قول الطحاوي أن قيس بن سعد لا تعرف له رواية عن عمرو بن دينار لا يقدر في صحة الحديث لأنهما تابعيان ثقتان مكيان وقد سمع قيس من أقدم من عمرو وبمثل هذا لا ترد الأخبار الصحيحة⁵.
فجملة اعتراض المانعين على الاستدلال بالسنة إما من جهة الحكم بضعفها والاستناد لقول بعض المحدثين كيحيى ابن معين بأنه لا يصح حديث في القضاء بالشاهد واليمين، وقول الزهري بأنه بدعة. وهذا الزعم مردود بثبوت الخبر فيه عن الرسول - صلى الله عليه وسلم - واستعمال الصحابة حتى قضى به علي بالكوفة عليه السلام. وتوارثه حكام الحرمين خلف عن سلف

أو رد معناها بتأويلها وأن ظاهرها غير مراد: وهذا أيضا مردود بجريان العمل على مقتضى الظاهر المفهوم من الحديث⁶.

أدلة القول الثاني (المانعين):

استدل المانعون من القضاء بالشاهد واليمين بأدلة من القرآن والسنة منها:

من القرآن: قوله ﷻ: ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رَجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتْنِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى﴾ {البقرة 281} ﴿وَاسْتَشْهِدُوا دَوَّعَةَ عَدَلٍ مِّنْكُمْ وَأَقِيمُوا الشُّهَدَاءَ لِلَّهِ﴾ {الطلاق 2}

فقد دلت الآية على أن القضاء إنما يكون بشاهدين أو شاهد وامرأتين واقتصرتا على ذلك، والاقْتِصَارُ فِي مَعْرُضِ الْبَيَانِ يَفِيدُ الْحَصْرَ، فدل هذا على أن ما سواها ليس بحجة وهذا نص والقول بالقضاء بالشاهد واليمين زيادة على النص وهي نسخ، ولا يصح نسخ القرآن بخبر الواحد.

⁵ - فتح الباري - ابن حجر (5/ 282).

⁶ - انظر تبصرة الحكام لابن فرحون وأدب القاضي لابن القاص (1/ 292)

قال أبو بكر الجصاص⁷: قوله تعالى (وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ) يوجب بطلان القول بالشاهد واليمين وذلك لأن قوله (وَاسْتَشْهِدُوا) يتضمن الإشهاد على عقود المدائيات التي ابتدأ في الخطاب بذكرها ويتضمن إقامتها عند الحاكم ولزوم الحاكم الأخذ بها لاحتمال اللفظ للحالين ولأن الإشهاد على العقد إنما الغرض فيه إثباته عند التجاحد فقد تضمن لا محالة استشهاد الشاهدين أو الرجل والمرأتين على العقد عند الحاكم وإلزامه الحكم به وإذا كان كذلك فظاهر اللفظ يقتضى الإيجاب لأنه أمر وأوامر الله على الوجوب فقد ألزم الله الحاكم الحكم بالعدد المذكور كقوله تعالى فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَقوله تعالى فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ ولم يجز الاقتصار على ما دون العدد المذكور كذلك العدد المذكور للشهادة غير جائز الاقتصار فيه على ما دونه وفي تجويز أقل منه مخالفة الكتاب كما لو أجاز مجيز أن يكون حد القذف سبعين أو حد الزنا تسعين كان مخالفاً للآية وأيضا قد انتظمت الآية شيئين من أمر الشهود أحدهما العدد والآخر الصفة وهي أن يكونوا أحرارا مرضيين لقوله تعالى مِنْ رِجَالِكُمْ وَقوله تعالى مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ فلما لم يجز إسقاط الصفة المشروطة لهم والاقتصار على دونها لم يجز إسقاط العدد إذ كانت الآية مقتضية لاستيفاء الأمرين في تنفيذ الحكم بها وهو العدد والعدالة والرضا فغير جائز إسقاط واحد منهما والعدد أولى بالاعتبار من العدالة والرضا لأن العدد معلوم من جهة اليقين والعدالة إنما تثبتها من طريق الظاهر لا من طريق الحقيقة فلما لم يجز إسقاط العدالة المشروطة من طريق الظاهر لم يجز إسقاط العدد المعلوم من جهة الحقيقة (واليقين...)

رد المجيزين: ردوا هذا الاستدلال من وجوه منها:

1- إن دلالة الآية على منع الحكم بشاهد ويمين إنما يستقيم بمفهوم المخالفة لا من منطوق الآية، ومفهوم المخالفة ليس حجة عند الحنفية.

2- وعلى التسليم بحجية مفهوم المخالفة فشرطه ألا يخالفه منطوق أقوى منه وقد وجد كما بينا قبل فتسقط حججه.

3- إن القضاء بشاهد ويمين لا يعارض الآية والقول به لا يقتضي نسخ الآيتين، لأن النسخ رفع للحكم وهذا لم يرفع حكمهما بل هو باق، وغاية ما فيه بيان نوع آخر ووجه جديد من وجوه الإثبات على الأنواع السابقة المذكورة في الآية، فيكون الحديث مبينا للآية وليس معارضا أو ناسخا لها كما هو

الحال في أحكام كثيرة بينها السنة مع عدم ورودها في القرآن الكريم على غرار قوله تعالى ﴿وأحل لكم ما وراء ذلكم..﴾ بعد ذكر المحرمات من النساء، وجاء في السنة تحريم الجمع بين المرأة وعمتها والمرأة وخالتها، ولم يقولوا إن الحديث نسخ الآية. وهكذا ما تعلق بالمواريث في منع القاتل وغير المسلم من الميراث وتوريث الجدة...

من السنة: كما استدل الحنفية ومن معهم على منع القضاء بالشاهد واليمين من السنة ومنها:

أولاً: عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: ﴿البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه﴾⁸

فقابل النبي ﷺ بين المدعي والمدعى عليه، وقسم بينهما طريقي القضاء، وجعل جنس البينة في جانب المدعي، وجنس اليمين في جهة المدعى عليه، فلو جعلنا اليمين للمدعي أيضاً لما صحت القسمة.

كما أن قوله (اليمين على المدعى عليه) يناهني قولكم اليمين على المدعي.

رد الاستدلال:

أجيب عن الاستدلال بالحديث من أوجه منها:

1- إن قوله (اليمين على من أنكر) محمول على كان للمدعي أصل الشهادة وهي رجلان أو رجل وامرأتان، أما إذا لم يكن معه إلا شاهد واحد فقد سكت عنه النص هنا، وإنما يمنع بالمفهوم وقد ترك هنا لوجود المنطوق الأقوى.

2- إن لفظ البينة في الحديث يستوعب جميع البينات التي تثبت الحق لصاحبه ومنها الشاهد واليمين.

3- إن شهادة الشاهد الواحد ترفع البراءة الأصلية للمدعى عليه الذي كلف اليمين وتقوي جانب المدعي ومن ثم تحولت اليمين إلى جانبه لأنه صار أقوى.

ثانياً: عن عبد الله، عن رسول الله ﷺ: قال: ﴿من حلف على يمين صبر، يقطع بها

مال امرئ مسلم هو فيها فاجر، لقي الله وهو عليه غضبان»، قال: فدخل الأشعث بن قيس، فقال: ما يحدثكم أبو عبد الرحمن؟ قالوا: كذا وكذا، قال: صدق أبو عبد الرحمن، في

⁸ - رواه البيهقي في الدعوى والبيانات، باب البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه (21203).

نزلت، كان بيني وبين رجل أرض باليمن، فخاصمته إلى النبي ﷺ فقال: «هل لك بينة؟» فقلت: لا، قال: «فيمينه»، قلت: إذن يحلف، فقال رسول الله ﷺ عند ذلك: «من حلف على يمين صبر، يقطع بها مال امرئ مسلم هو فيها فاجر، لقي الله وهو عليه غضبان» فنزلت: {إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا}...⁹

قوله (شاهدك أو يمينه): جعل الشاهدين في جانب المدعي وأوجب عند عدم الرجلين قبول رجل وامرأتين وإذا وجد شاهد واحد فالرجلان معدومان، ففي قبوله مع اليمين نفي ما اقتضته الآية والحديث¹⁰. فخير المدعي بأحد أمرين: شاهدين له أو يمين المدعى عليه، وجعل اليمين للمدعي ينقض ذلك.

ويجاب عنه بمثل ما أجيب عن الاستدلال السابق.

المسألة الثانية: حقيقة القضاء بالشاهد واليمين:

إذا ثبت القضاء بالشاهد واليمين فهل الحكم يكون بناء على الشاهد فقط أم اليمين فقط أم عليهما معا؟

الأول: إن القضاء بالشاهد واليمين مع: وهو الأصح عند الشافعية وقول بعض المالكية، فاليمين جزء نصاب لا تتميم، لأن الأحاديث علق الحكم عليهما...¹¹.

الثاني: القضاء بالشاهد فقط وأما اليمين فالتأكيد والاحتياط والاستظهار: وهو قول الحنابلة، وقول للمالكية والشافعية. وذلك أن الشهادة هي الحجة في الدعوى وأما اليمين فليست حجة على الخصم ولذلك لا يجوز تقديمها على الشهادة¹².

9 - البخاري في الشهادات، باب اليمين على المدعى عليه في الأموال والحدود(2669)، ومسلم في الإيمان، باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار (221)

10 - عمدة القاري للعيني.

11 - تحفة المحتاج 252/10، حاشية الدسوقي 196/4، تبصرة الحكام 271/1.

12 - المغني 328/9، تبصرة الحكام 271/1، تحفة المحتاج 252/10،

الثالث: القضاء باليمين فقط، وأما الشاهد فلا عبء به إلا لترجيح جانب المدعي فقط. وهو قول للمالكية وللشافعية¹³

فائدة الخلاف: تظهر فائدة الخلاف في المسألة فيما لو تراجع الشاهد عن شهادته بعد الحكم، فعلى القول الأول يغرم النصف، وعلى الثاني يغرم الكل، وعلى الثالث لا شيء عليه.

المسألة 3 القضاء بشهادة امرأتين ويمين الطالب:

اختلف القائلون بمشروعية القضاء بشاهد ويمين في شهادة المرأتين بدل الشاهد الواحد هل يجوز أم لا؟ على قولين:

الأول: يجوز القضاء بشهادة المرأتين ويمين المدعي: وبه قال المالكية والحنابلة في قول.

الثاني: لا يجوز القضاء بشهادة المرأتين ويمين المدعي: وهو قول الشافعية والحنابلة في قول.

أدلة القول الأول: استدلووا بقوله تعالى: ﴿فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتْنِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكَّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى﴾ {البقرة 281}. فأقام شهادة المرأتين مقام شهادة الرجل الواحد.

أدلة القول الثاني: قالوا إن شهادة المرأة ضعيفة وانضفت لليمين وهي ضعيفة أيضا فلا تقبل.

المسألة 4 الحقوق التي يجوز فيها القضاء بشاهد ويمين:

اختلف القائلون بمشروعية القضاء بالشاهد واليمين في الحقوق التي يجوز أن يقضى فيها من غير الأموال على ثلاثة أقوال:

¹³ أحكام القرآن لابن العربي 1/253، تحفة المحتاج 10/252،

الأول: يقضى بالشاهد واليمين في الأموال وما يؤول لمال فقط، ولا يقضى بها في الحدود ولا القصاص ولا الحقوق البدنية: وهو قول الجمهور (مالكية، شافعية، حنابلة).

الثاني: يقضى بها في القصاص والحقوق البدنية كالنكاح والطلاق والرجعة): وهو قول الظاهرية.

الثالث: يقضى بها في الحقوق البدنية دون القصاص لأنه يدرأ بالشبهة كالحدود. وهو قول الزيدية.

أدلة القول الأول: استدلوا بحديث ابن عباس السابق وغيره وتفسير الراوي له بأنه (في الأموال) وتفسى راوي الحديث أولى من تفسير غيره.

ولأن الشاهد واليمين حجة غير قوية فقبلت في المال فقط كما قبلت شهادة المرأتين والرجل.

أدلة القول الثاني: استدل الظاهرية بعموم الأحاديث السابقة فإنها لم تفرق بين الحقوق المالية والبدنية. وأما الحدود فهي حقوق الله تعالى ولا طالب لها إلا الله.

أدلة القول الثالث: استدلوا بإلحاق الحقوق البدنية بالمالية بعدم الفارق بينها، بخلاف القصاص والدماء المبنية على الاحتياط ودرء الشبهة.