جامعة المدينة العالمية
Al-Madinah International University

مجلة الرَّاسخون
ARRASIKHUN JOURNAL

ARRASIKHUN JOURNAL

PEER-REVIEWED INTERNATIONAL JOURNAL

مجلَّة الرَّاسخون

مجلَّة عالميَّة محكَّمة

ISSN: 2462-2508
Special Issue, May 2022
إصدار خاص - مايو 2022

مجلة الراسخـــون

مجلة عالمية محكمة

ISSN:2462-2508

إصدار خاص مايو 2022

الدراسات الإسلامية

البحث	صفحة
اجتماع الصورتين في رسم المصاحف العثمانية	10ـ1
مادة (دَفَع) ومشتقاتها في اللغة ومدلولتها في كتاب الله	26ـ11
قواعد فقهية قضائية في مجلة الأحكام العدلية	45ـ27
منهج السلف الصالح في الترجيح بين المصالح والمفاسد	63ـ46
مراعاة الأولويات في الدعوة إلى الله تعالى	85ـ64
المنهج الدعوي المستظهر من كتاب الترغيب والترهيب للمنذري	107ـ86

أعضاء هيئة تحرير المجلة:

نائب رئيس المجلة: الأستاذ المشارك الدكتور/ الطيب مبروكي

مدير هيئة التحرير: الأستاذ المشارك الدكتور/ عبد الله يوسف

نائب مدير هيئة التحرير: الأستاذ المشارك الدكتور/ محمد صلاح الدين أحمد

سكرتيرة المجلة: الأستاذة/ دينا فتحي حسين متولي

محكمو أبحاث العدد (حسب الترتيب الأبجدي):

- الأستاذ المساعد الدكتور/ إبراهيم محمد أحمد البيومي.
- الأستاذ المشارك الدكتور/ حساني محمد نور.
- الأستاذ المساعد الدكتور/ سمير سعيد حسين الحصري.
- الأستاذ المشارك الدكتور/ السيد سيد أحمد محمد نجم.
- الأستاذ المشارك الدكتور/ المتولي علي الشحات بستان.
- الأستاذ المشارك الدكتور/ محمد أحمد عبد المطلب عزب.
- الأستاذ المساعد الدكتور/ محمد السيد إبراهيم البساطي.
- الأستاذ المشارك الدكتور/ محمد صلاح الدين أحمد فتح الباب.
- الأستاذ المشارك الدكتور/ محمد عبد الرحمن إبراهيم سلامة.
- الأستاذ المشارك الدكتور/ نادي قبيصي البدوي سرحان.
- الأستاذ المشارك الدكتور/ وليد علي محمد السيد الطنطاوي.
- الأستاذ المشارك الدكتور/ ياسر عبد الحميد جاد الله.

Arrasikhun International Journal، Special Issue، May 2022

ISSN: 2462-2508

قواعد فقهية قضائية من مجلة الأحكام العدلية

أ.د/ عبدالمجيد بن محمد السبيل

عضو هيئة التدريس بجامعة أم القرى

كلية الدراسات القضائية والأنظمة– قسم الدراسات القضائية

amsubaeel@uqu.edu.sa

الملخص

فهذا بحث بعنوان: (قواعد فقهية قضائية من مجلة الأحكام العدلية) تناول فيه الباحث خمس قواعد من القواعد الفقهية القضائية، وهي: قاعدة: الثابت بالبرهان كالثابت بالعيان، وقاعدة: الأمين يصدق بيمينه في براءة ذمته، وقاعدة: السؤال معاد في الجواب، وقاعدة: لاحجة مع التناقض، وقاعدة: البينة لإثبات خلاف الظاهر، واليمين لإبقاء الأصل. وقد قام الباحث بعمل دراسة تأصيلية لكل قاعدة من هذه القواعد اشتملت على شرح القاعدة، وذكر دليلها، وذكر التطبيقات عليها، والمستثنيات –إن وجدت–من مذهب الحنابلة.

وقد تبين للباحث الحاجة لمزيد من الدراسات حول قواعد مجلة الأحكام دراسة مذهبية تتوافق مع أصول وفروع كل مذهب من المذاهب الأربعة. وبالله التوفيق، وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه.

القواعد الفقهية / القواعد القضائية/ البينة/ اليمين/ الدعوى/ القضاء

Abstract

This is a research entitled Judicial Jurisprudence from the Journal of Judicial Judgments. This research handles five rules of jurisprudence، which are: the one that is proven by proof is as the one that is proven by sight، the trustee's oath clears his responsibility، the question is repeated in the answer، there is no argument with contradiction، evidence to prove the difference of appearance، and the oath is to preserve the original. The researcher made a fundamental study for each of these rules، which included an explanation of the rule، mentioning its evidence، and mentioning the applications to it and the exceptions - if any - from the Hanbali school of thought.

The researcher has found the need for more doctrinal studies on jurisprudential rules so that they are compatible with the origins and branches of each of the four schools of thought، especially since most studies on jurisprudential rules are studies on the Hanafi school.

Jurisprudence Rules / Judicial Rules / Evidence / Oath / Lawsuit / Judiciary.

ISSN: 2462-2508

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

فإن علم القواعد الفقهية من أجل العلوم وأشرفها، وأنفع المعارف وأزكاها، فقد جمع فضل علم الفقه وأصوله، وجمع ما تناثر من مسائل الفقه وفروعه، وقام هذا العلم على أدلة الكتاب والسنة وكلام الصحابة والتابعين وأقوال الأئمة، فكان لازماً على كل متفقه وطالب علم أراد معرفة الأحكام والنوازل، والأقضية والفتاوى، أن يتعرف على هذه القواعد الفقهية، ويعتني بدراستها، ومعرفة معانيها، وأدلتها، ويكون قادراً على تخريج فروعها على أصولها، ومسائلها على قواعدها؛ ليكون فقيهاً بصيراً بأحكام الشرع، ومآخذ الأحكام والمقاصد.

ولما كانت مجلة الأحكام العدلية من المصنفات القضائية التي اشتملت على أهم القواعد الفقهية التي يحتاجها القاضي وغيره في التعرف على الأحكام؛ ليتمكن من فصل الخصومات، وقطع المنازعات، ورد الحقوق لأصحابها، وقد اشتملت في موادها الأولى على تسع وتسعين قاعدة فقهية، قضائية وغيرها؛ وقد وجدت عدداً من هذه القواعد الفقهية القضائية لم تفرد ببحث أو دراسة مع أهميتها، وحاجة القضاة وأعوانهم إليها؛ رغبت في دراسة خمس قواعد منها، تشتمل على شرح هذه القاعدة، وبيان دليلها، وذكر بعض تطبيقاتها في مذهب الإمام أحمد؛ لتكوناً عوناً للمهتمين في الرجوع لهذه القواعد والاحتجاج بها.

أهداف البحث:

يهدف هذا البحث إلى عدد من الأمور، أهمها:

1- شرح خمس قواعد من القواعد الفقهية القضائية التي لا يستغني عنها الحاكم غالباً لمعرفة الحكم القضائي، ولا يستغني عنها الخصوم لمعرفة أصول التقاضي وأحكامه، ويظهر لأعوان القاضي على اختلاف أنواعهم طريق الحكم وصفته.

2- تقريب هذه القواعد بشرحها شرحاً موجزاً يوضح المراد، ويبين الدليل لمعرفة حجية هذه القاعدة، ويظهر التطبيقات لفهم مجالاتها، وطرق تنزيل الأحكام عليها، وتخريج الفروع على أصولها وقواعدها.

خطة البحث:

اشتمل هذا البحث على مقدمة، وخمسة مباحث، وخاتمة، وفهارس، وتفصيلها كالتالي:

المبحث الأول: قاعدة: الثابت بالبرهان كالثابت بالعيان.

المبحث الثاني: قاعدة: الأمين يصدق بيمينه في براءة ذمته.

المبحث الثالث: قاعدة: السؤال معاد في الجواب.

المبحث الرابع: قاعدة: لا حجة مع التناقض.

المبحث الخامس: قاعدة: البينة لإثبات خلاف الظاهر، واليمين لإبقاء الأصل.

ثم الخاتمة، وتشتمل على أهم النتائج والتوصيات.

ثم فهرس المصادر والمراجع، وفهرس الموضوعات.

منهج البحث:

سرت في هذا البحث على المنهج الوصفي التحليلي، والتزمت فيه بالإجراءات التالية:

1- دراسة كل قاعدة دراسة تأصيلية تشتمل على: شرح القاعدة، وأدلتها، وفروعها، ومستثنياتها إن وجدت.

2- أن تكون الدراسة متوافقة مع المذهب الحنبلي في تطبيقاتها ومستثنياتها؛ لتكون عوناً للدراس في فهم مسائل الفقه الحنبلي ومعرفة أحكامها.

3- بيان مصادر القاعدة، وتوثيق النقول والنصوص الواردة.

4- عزو الآيات القرآنية إلى سورها.

5- تخريج الأحاديث والآثار، مع الحكم على ما ورد منها في غير الصحيحين.

هذا وأسأل الله أن ينفع بهذا البحث، وأن يرزقنا الإخلاص في القول والعمل. وصلى الله وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه.

المبحث الأول: قاعدة: الثابت بالبرهان كالثابت بالعِيان [1]

شرح القاعدة:

البرهان: البينات، وتشمل الشهادة والإقرار ونحوها.

والعين والمعاينة: النظر، من عاينه معاينة وعياناً، ورآه عياناً: لم يشك في رؤيته إياه[2].

فالعِيان: مارآه بعينه، فهو أمر مشاهد ثابت غير مشكوك فيه.

ومعنى القاعدة:

أن ما ثبت بالبينات والأدلة يعمل به كالأمر الواقع المحسوس المشاهد بالعين، ويكون حجة كالأمر القطعي المشاهد، فيقضي به القاضي ونحوه اعتمادًا على البراهين، (فكما أن الأمر المشاهد بحاسة البصر لا يسع الإنسان مخالفته فكذلك ما ثبت بالبينة المزكاة لا تسوغ مخالفته) [3].

ولذا بين الفقهاء أن الشهادة حجة شرعية تظهر الحق، فهي بظهورها المعنوي تكون كالشيء المعاين الحسي[4].

أدلة القاعدة:

1-قوله تعالى: ﴿وَٱلَّٰتِي يَأۡتِينَ ٱلۡفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمۡ فَٱسۡتَشۡهِدُواْ عَلَيۡهِنَّ أَرۡبَعَةٗ مِّنكُمۡ﴾ النساء [15].

2- قوله تعالى: ﴿وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡ﴾ البقرة [282]

3-حديث: «واغد يا أنيس إلى امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها» رواه البخاري ومسلم[5].

(1) مجلة الأحكام العدلية، م75، الوجيز، ص351؛ القضاء الشرعي، الزحيلي، 437/1؛ القواعد الفقهية،البياتي، ص313؛ موسوعة القواعد الفقهية، البورنو، 527/4؛ الممتع في القواعد، ص373.

(2) لسان العرب، 302/13 (عين).

(3) شرح القواعد الفقهية، الزرقاء، صـ 367 وانظر: المدخل الفقهي، الزرقاء، 1055/2؛القواعد والضوابط، الحريري، ص164.

(4) انظر: شرح منتهى الإرادات، 575/3.

(5) رواه البخاري في صحيحه، كتاب الوكالة، باب الوكالة في الحدود، برقم: (2314)، ومسلم في صحيحه، كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنى، برقم: (1697)، من حديث زيد بن خالد، وأبي هريرة.

فهذه الأدلة ونحوها دالة على العمل بالبينات من الشهادة والإقرار ونحوها، فهي براهين تبنى عليها الأحكام القضائية من الحدود والحقوق، عملا بما تفيده من الظن، فصارت في الحجية كالثابت باليقين والقطع من حيث بناء الحكم عليها، والاحتجاج بها.

فروع القاعدة:

1-إذا ثبت الدين المدعى به بالبينة فإن القاضي يحكم به كما لو شاهد ذلك عيانًا[1].

2-إذا أقر الزاني بفعله أربع مرات أو شهد عليه بذلك أربعة شهود عدول أقيم عليه الحد ويكون إقراره كالثابت بالعيان[2].

3-تقبل شهادة امرأة واحدة عدل فيما لا يطلع عليه الرجال غالبًا ولا يحضرونه كالولادة والرضاع ونحوها ويصبح المشهود به كالثابت بالعيان[3].

4-من أقر بنسب صغير ثبت نسبه للمقر[4].

المستثنى:

1- إذا تعارض الثابت بالبرهان مع الثابت بالعيان فيقدم الثابت بالعيان كما لو شهد المؤذن بدخول وقت المغرب والشمس لم تغب لم تقبل شهادته؛ لأن المعاينة تكذبها [5].

2- لو أقر أنه قتل أو سرق من عشرين سنة، وعمره دونها لم يقبل إقراره؛ لأن الحس يكذبه[6].

المبحث الثاني: قاعدة: الأمين يصدق بيمينه في براءة ذمته[7]

شرح القاعدة:

الأمين: الحافظ والحارس، والأمانة: ضد الخيانة[8].

والمأمون: من يتولى رقابة شيء أو المحافظة عليه[9].

وعرف بعضهم الأمين بأنه: الموثوق منه، والمركون إليه، وكل من أودعت عنده وديعة من مال أو غيره ليحفظها فهو أمين[10].

والأمناء كثير، فكل من كانت العين في يده أو ملك التصرف فيها بإذن من الشارع، أو المالك فهو أمين، يصدق إذا ادعى تلف العين، ويصدق إذا ادعى براءة ذمته من هذا التلف، ويحلف اليمين على ذلك.

ويدخل في ذلك القاضي فهو أمين في ولايته، والوصي والناظر والمودَع ونحوهم أمناء فيما تحت

---

(1) الروض المربع ص691.

(2) شرح منتهى الإرادات، 349/3.

(3) شرح منتهى الارادات، 602/3.

(4) الروض المربع صـ702.

(5) انظر: القواعد والضوابط، الحريري، ص164.

(6) انظر: كشاف القناع، 344/6؛ القضاء الشرعي، الزحيلي، 444/1.

(7) مجلة الأحكام العدلية، م1774؛ شرح القواعد الفقهية، الزرقاء، صـ482، القواعد والضوابط الفقهية، الحريري، صـ113،القواعد الفقهية، البياتي، ص418؛ القضاء الشرعي القواعد والضوابط، الزحيلي، (742/2)؛ موسوعة القواعد، 283/2؛ القواعد الفقهية، الفياض، ص120.

(8) انظر: مختار الصحاح، صـ 33، المعجم الوسيط، صـ 28 (أمن).

(9) المعجم الوسيط، صـ 28.

(10) معجم لغة الفقهاء، صـ 71.

أيديهم، والواحد منهم مصدق في قوله، غير متهم بكذب ولا خيانة.

ومن ادعى على الأمناء خلاف هذا الأصل، ولا بينة له، فالقول قولهم؛ لأنهم أمناء غير متهمين، وعلى الواحد منهم أن يدفع ما ادعاه المدعي باليمين على صدق قوله وبراءة ذمته.

فإن كان للمدعي بينة على تلف العين، أو تفريط المؤتمن، أو تعديه فالعمل حينها بما دلت عليه البينة؛ لأن الحجة والبرهان قامت على الأمين فلزمه الضمان.

جاء في مجلة الأحكام العدلية: (الأمين يصدق بيمينه في براءة ذمته، كما إذا ادعى المودِع الوديعة، وقال الوديع: أنا رددتها إليك، فالقول قوله مع اليمين، ولكن إذا أراد أن يقيم البينة ليخلص من اليمين تسمع بينته)[1].

وقال الشيخ ابن عثيمين رحمه الله في منظومته في القواعد:

وأطلِق القبول في دعوى التلف

وكل من يقبل قوله حَلَف[2].

ولذا فإن يد المودَع ونحوه تسمى عند الفقهاء: يد أمانة، لا يد ضمان، ويراد بها: اليد المؤتمنة التي حازت الشيء لحفظه بإذن مالكه ونحوه؛ لمصلحته، ولا تتحمل تبعة هلاك العين ما لم تتعد أو تفرط[3].

قال السيوطي[4] – رحمه الله –: (كل أمين من مرتهن، ووكيل، وشريك، ومقارض[5]، وولي محجور، وملتقط لم يتملك، وملتقط لقيط، ومستأجر، وأجير، وغيرهم؛ يصدق باليمين في التلف على حكم الأمانة إن لم يذكر سبباً، أو ذكر سببا خفيًّا، فإن ذكر سببا ظاهرًا غير معروف فلا بد من إثباته، أو عرف عمومه لم يحتج إلى يمين، أو عرف دون عمومه صدق بيمينه)[6].

ويدخل في ذلك قول الأب والوصي والحاكم وأمينه وحاضن الطفل وقيمه حال الحجر وبعده في النفقة وقدرها ووجود الضرورة والغبطة والمصلحة في البيع والتلف[7].

أدلة القاعدة:

1- عموم الأدلة في براءة الذمة، وهي عامة، وتتأكد في حق الأمين؛ لعدم البينة، ولأنه مؤتمن غير متهم.

2-قوله تعالى: ﴿ وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْيَتَـٰمَىٰ قُلْ إِصْلَاحٌ لَّهُمْ خَيْرٌ وَإِن تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْوَٰنُكُمْ وَٱللَّهُ يَعْلَمُ ٱلْمُفْسِدَ مِنَ ٱلْمُصْلِحِ وَلَوْ شَآءَ ٱللَّهُ

---

(1) م1774.

(2) القواعد الفقهية (شرح المنظومة)، ص70.

(3) معجم المصطلحات الاقتصادية، صـ 361. (بتصرف يسير).

(4) هو جلال الدين عبدالرحمن بن أبي بكر بن محمد السيوطي، حافظ، ولغوي، وفقيه شافعي، له مصنفات كثيرة متنوعة، في فنون مختلفة، وبعضها فريد مشهور معتبر، توفي بالقاهرة سنة 911هـ. انظر ترجمته في: شذرات الذهب، 51/8؛ البدر الطالع، 229/1.

(5) الْمُقَارَضَةُ هي: المضاربة. وقارضه قِرَاضًا: دفع إليه مالاً ليتجر فيه، ويكون الربح بينهما على ماشرطا، والوضيعة على المال. انظر: مختار الصحاح، 251/1؛ طلبة الطلبة، ص 148 (قرض).

(6) الأشباه والنظائر، ص 759.

(7) الإنصاف، (408/13).

لَأَعۡنَتَكُمۡ إِنَّ ٱللَّهَ عَزِيزٌ حَكِيمٞ ﴾ **البقرة** [220].

قال القرطبي[1] –رحمه الله–: (لما أذن الله –جل وعز– في مخالطة الأيتام مع قصد الإصلاح بالنظر إليهم وفيهم كان ذلك دليلا على جواز التصرف في مال اليتيم تصرف الوصي في البيع والقسمة وغير ذلك على الإطلاق لهذه الآية..... ولما ينفقه الوصي والكفيل من مال اليتيم حالتان: حالة يمكنه الإشهاد عليه، فلا يقبل قوله إلا ببينة، وحالة لا يمكنه الإشهاد عليه فقوله مقبول بغير بينة) [2].

3– ما رواه صفوان بن يعلى، عن أبيه، قال: قال لي رسول الله –صلى الله عليه وسلم–: « إذا أتتك رسلي فأعطهم ثلاثين درعاً، وثلاثين بعيراً » قال: فقلت يا رسول الله: أَعَوَرٌ مضمونة، أو عَوَرٌ مؤداة، قال: « بل مؤداة»، رواه أبوداود [3].

4– عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: «لا ضمان على مؤتمن» رواه الدارقطني[4].

5– حديث: «من أودع وديعة فلا ضمان عليه» رواه ابن ماجه [5].

فروع القاعدة:

1–إذا ادعى ولي الصبي والمجنون الإنفاق عليه، أو على ماله، أو عقاره بالمعروف من ماله، أو ادعى أنه باع عقاره لحظه، أو بناه لمصلحته، أو أنه تلف قُبل قول الولي مع يمينه؛ لأنه أمين[6].

2– يقبل قول المودَع في تلف الوديعة وعدم التفريط بيمينه؛ لأنه أمين[7].

3– العامل في شركة المضاربة يقبل قوله في ما يدعيه من هلاك المال أو خسارته، وما يذكر أنه اشتراه لنفسه أو للمضاربة؛ لأنه أمين[8].

4–إذا زال الحجر (عن السفيه) فادعى على الولي تعديًا، أو ما يوجب ضمانًا فالقول قول الولي بلا نزاع[9].

5–يقبل قول ولي السفيه في التلف وعدم التفريط؛ لأنه أمين والأصل براءته[10].

---

(1) هو: محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي، من كبار المفسرين، وعلماء المالكية المعروفين، له كتاب: الجامع لأحكام القرآن، توفي بمصر سنة 671هـ. انظر ترجمته: نفح الطيب، 210/2؛ شذرات الذهب، 5/ 335.

(2) الجامع لأحكام القرآن، 63/2.

(3) رواه أبوداود في سننه، أبواب الإجارة،باب في تضمين العور، رقم: (3566)، وصححه الألباني في السلسلة الصحيحة برقم (630)، وفي الإرواء برقم: (1515/1).

(4) رواه الدارقطني في سننه، كتاب البيوع، رقم: (2961)، وضعفه ابن حجر وغيره في التلخيص الحبير، حديث رقم 1455وانظر: نيل الأوطار، 354/5.

(5) رواه ابن ماجه في سننه، كتاب الصدقات، باب الوديعة، رقم: (2401)، وضعفه ابن حجر في البلوغ، حديث رقم 966؛ وحسنه الألباني في الإرواء برقم (1547)، وفي السلسلة الصحيحة برقم (2315).

(6) الشرح الكبير، (406/13).

(7) الروض المربع صـ 425.

(8) الروض المربع صـ 392.

(9) الانصاف، (406/13).

(10) الروض المربع صـ 381.

6-الوكيل أمين لا يضمن ما تلف بيده بلا تفريط، لأنه نائب المالك في اليد والتصرف، فالهلاك في يده كالهلاك في يد المالك كالمودَع والوصي ونحوه، وسواء كان متبرعاً أو بجعل، فإن فرط أو تعدى ضمن، ويصدق في دعوى تلف العين أو الثمن بعد قبضه، ويصدق بيمينه في نفي التفريط؛ ولا يكلف بينة؛ لأنه مما تتعذر إقامة البينة عليه، ولئلا يمتنع الناس من الدخول في الأمانات مع الحاجة إليها [1].

7-لو ادعى رب الماشية أن الراعي تعدى أو فرط فتلفت البهيمة، وأنكر الراعي، فالقول قول الراعي بيمينه؛ لأنه أمين والأصل براءته[2].

المستثنى:

1- إن تعدى المودَع أو فَرط ضمن[3].

2- إن ادعى الوكيل والأجير المشترك والمستأجر ونحوهم أن العين تلفت بسبب ظاهر كحريق ونحوه فلا يقبل قوله إلا ببينة تشهد بالحادث الظاهر؛ لأنه لا يخفى، فلا تتعذر إقامة البينة عليه[4].

3- لو ادعى رب المال في شركة المضاربة عدم رده إليه قُبل قوله، وكان مقدماً على قول العامل[5].

4- لو قال الولي للصبي: أنفقت عليك منذ سنتين، فقال الصبي بعد فك الحجر عنه: منذ سنة، قدم قول الصبي لأن الأصل موافقته[6].

المبحث الثالث: قاعدة: السؤال معاد في الجواب[7]

شرح القاعدة:

تفيد القاعدة أن الإنسان إذا سئل عن أمر، وتضمن السؤال والاستفهام عنه تفصيلاً، فأجاب المسؤول بإحدى الأدوات المجملة، كنعم، وبلى، فيعتبر الجواب مشتملًا على التفصيل الوارد في السؤال، حتى ولو لم يذكره المتكلم في جوابه؛ لأن دلالة اللفظ تفيد هذا المعنى، ويكون جميع ما ورد في السؤال موجوداً في الجواب، ولو لم يذكر [8].

فإذا كان الجواب: (نعم)، فهو تصديق لما قبلها من كلام منفي أو مثبت، استفهاماً كان أو خبراً، فإذا قيل: أقام زيد؟ أو: قام زيد، أو: لم يقم زيد، فتصديقه أن تقول: نعم.

وأما (بلى)، فهي إيجاب ما بعد النفي، استفهاماً كان أو خبراً، فإذا قيل: لم يقم زيد، فقلت: بلى، كان معناه: قد قام [9].

---

(1) شرح منتهى الإرادات، 202/2.

(2) مطالب أولي النهى، (676/3).

(3) الروض المربع صـ 424.

(4) شرح منتهى الإرادات، 203/2.

(5) الروض المربع صـ 392.

(6) الروض المربع صـ 381.

(7) مجلة الأحكام العدلية، م66، الأشباه والنظائر، ابن الوكيل، 138/1؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص 265؛ الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص177؛ المنثور في القواعد، 214/2؛ القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، الزحيلي، ص85.

(8) انظر: المدخل الفقهي، الزرقاء، 1007/2؛ القواعد الكلية، شبير، ص 296.

(9) غمز عيون البصائر، 1/ 437 ﴿ زَعَمَ ٱلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ أَن لَّن يُبۡعَثُواْۚ قُلۡ بَلَىٰ وَرَبِّي لَتُبۡعَثُنَّ ثُمَّ لَتُنَبَّؤُنَّ بِمَا عَمِلۡتُمۡۚ وَذَٰلِكَ عَلَى ٱللَّهِ يَسِيرٞ ﴾ التغابن [7]

=

هذا هو الأصل في هذه المعاني، لكن لابد من مراعاة عرف الناس في خطاباتهم، ومقاصد ألفاظهم [1].

ومثل السؤال غيره من ألفاظ الإنشاء فيكون الجواب شاملاً لما ورد قبله.

وقد جعل بعضهم هذه القاعدة من القواعد المندرجة تحت قاعدة: إعمال الكلام أولى من إهماله [2].

أدلة القاعدة:

1- قوله تعالى: ﴿ وَإِذْ أَخَذَ رَبُّكَ مِنۢ بَنِىٓ ءَادَمَ مِن ظُهُورِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ وَأَشْهَدَهُمْ عَلَىٰٓ أَنفُسِهِمْ أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ قَالُواْ بَلَىٰ شَهِدْنَآ أَن تَقُولُواْ يَوْمَ ٱلْقِيَـٰمَةِ إِنَّا كُنَّا عَنْ هَـٰذَا غَـٰفِلِينَ ﴾ **الأعراف [172]**

روي عن ابن عباس –رضي الله عنهما–: (لو قالوا: نعم، لكفروا) [3]. فقولهم: (بَلَى شَهِدْنَا) إقرار منهم بأن الله ربهم.

2- قوله تعالى: ﴿ زَعَمَ ٱلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ أَن لَّن يُبْعَثُواْ قُلْ بَلَىٰ وَرَبِّى لَتُبْعَثُنَّ ثُمَّ لَتُنَبَّؤُنَّ بِمَا عَمِلْتُمْ ﴾ **التغابن [7]**

فقوله: (بَلَى وَرَبِّي) إيجاب جاء بعد نفي، فهو إثبات للبعث، ورد لقول الكافرين في نفيه.

3- قَالَ تَعَالَى: ﴿ فَهَلْ وَجَدتُّم مَّا وَعَدَ رَبُّكُمْ حَقًّا قَالُواْ نَعَمْ ﴾ **الأعراف [44]**

فهو إقرار منهم بوجدان ذلك أنهم وجدوا ما وعدهم ربهم حقًا [4].

قال أبو البقاء الكفوي[5] في كلياته:(الأصل في الجواب أن يعاد فيه نفس السؤال ليكون وفقه نحو: قوله تعالى:﴿ قَالُوٓاْ أَءِنَّكَ لَأَنتَ يُوسُفُ قَالَ أَنَا۠ يُوسُفُ ﴾ **يوسف [90]**

كذا: قَالَ تَعَالَى: ﴿ قَالَ ءَأَقْرَرْتُمْ وَأَخَذْتُمْ عَلَىٰ ذَٰلِكُمْ إِصْرِى قَالُوٓاْ أَقْرَرْنَا ﴾ **آل عمران [81]**

هذا أصله، ثم إنهم أتوا عوض ذلك بحرف الجواب اختصاراً، وتركاً للتكرار، والسؤال معاد في الجواب..... قال الله تعالى: ﴿ فَهَلْ وَجَدتُّم مَّا وَعَدَ رَبُّكُمْ حَقًّا قَالُواْ نَعَمْ ﴾ **الأعراف [44]**

أي: وجدنا وعد ربنا حقاً)[6].

---

(1) انظر: غمز عيون البصائر، 437/1.

(2) انظر: الوجيز، البورنو، ص 328؛ القواعد الكلية، شبير، ص 295. وقد نبه بعض الأصوليين على أن الخطاب إذا كان جواباً لسؤال سائل لم يستقل بنفسه بحيث لا يحصل الابتداء به فلا خلاف في أنه تابع للسؤال في عمومه وخصوصه، حتى كأن السؤال معاد فيه، فإن كان السؤال عاماً فعام، وإن كان خاصاً فخاص. ولهم تقسيمات وأحوال أخرى، انظرها في: البحر المحيط، 270/4؛ إرشاد الفحول، 332/1.

(3) انظر: اللباب في علوم الكتاب،122/9.

(4) الشرح الكبير، 375/7.

(5) هو: أبو البقاء أيوب بن موسى الحسيني القريمي الكفوي، من قضاة الأحناف. له كتاب: الكليات، توفي في استنابول سنة 1094هـ. انظر ترجمته في: الأعلام، 38/2؛ معجم المؤلفين، 31/3.

(6) الكليات، ص 503 (سؤال).

ISSN: 2462-2508

فروع القاعدة:

1. لو قال: بعتك بألف، فقال الآخر: اشتريت، صح البيع، ولزمت الألف، فكأنه قال: اشتريت بألف [1].

2. إذا قيل للزوج: أطلقتك امرأتك؟ قال: نعم، فهو صريح في الطلاق؛ لأنه سؤال معاد في الجواب[2].

3. لو قال للولي: أزوجت؟، قال: نعم، وللخاطب: أقبلت؟، قال: نعم، صح وانعقد النكاح، لأن (نعم) جواب لقوله: زوجتك، وقبلت، والسؤال المضمر في الجواب معاد فيه، فيكون معنى (نعم) من الولي: زوجته ابنتي، ومعنى: (نعم) من الخاطب: قبلت هذا التزويج، ولا احتمال فيه، فيجب أن ينعقد به[3].

4. لو قال لرجل: لي عليك ألف درهم، قال: نعم، كان إقرارًا صريحًا، لا يفتقر الى نية، ولا يرجع في ذلك الى تفسيره[4].

وبمثله: نقطع اليد في السرقة، إذا استوفى الإقرار المعتبر، مع كون الحدود تدرأ بالشبهات.

5. لو قالت الزوجة: اخلعني على ألف، أو اخلعني بألف، أو اخلعني ولك ألف، ففعل؛ بانت منه، واستحق الألف، إن أجابها على الفور؛ للقاعدة[5].

المبحث الرابع: قاعدة: لا حجة مع التناقض[6]

شرح القاعدة:

الحجة: الدليل والبرهان، والمراد بها هنا: الشهادة [7]، وربما شمل غيرها أيضًا [8].

والتناقض: من نقضت الحبل إذا حللت برمه، وفي كلامه تناقض: إذا كان بعضه يقتضي إبطال بعض[9].

ومعنى القاعدة:

أن التناقض في الحجة والبرهان يبطلها، فلا يحكم بها الحاكم بسبب التناقض، كتناقض الشاهد في شهادته فإنه يسقطها، ويبطل الاحتجاج بها.

وهذا فيما إذا كان التناقض قبل الحكم بها، كما لو شهد في دعوى الدين مثلاً أن الدين قرض، ثم قال: إنه ثمن مبيع، فشهادته متناقضة، لا يحتج بها.

---

(1) المنثور، الزركشي، 214/2.

(2) شرح الزركشي على الخرقي، (396/5).

(3) الشرح الكبير، (374/7).

(4) الشرح الكبير، (374/7).

(5) الروض المربع مع حاشية ابن قاسم، (476/6) ذكر في غمز عيون البصائر، 437/1 مسائل مستثناة في المذهب الحنفي، منها: امرأة قالت لزوجها: طلقني ثلاثاً فقال الزوج: أنت طالق فهي واحدة إلا أن ينوي ثلاثاً.

(6) مجلة الأحكام العدلية، م80، درر الحكام، 79/1، شرح القواعد الفقهية، الزرقاء، ص405؛ قواعد الفقه، البركتي، ص 160؛ القضاء الشرعي القواعد والضوابط، 999/2؛ القواعد والضوابط، الحريري، ص 166؛ موسوعة القواعد، البورنو، 865/8.

(7) انظر: المدخل الفقهي العام، 1058/2؛ القواعد والضوابط، الحريري، ص166.

(8) درر الحكام، 80/1.

(9) المصباح المنير، صـ 238، وانظر: القاموس المحيط، صـ846، الكليات، ص910.

أما إذا أظهر التناقض في الشهادة بعد الحكم بها، فإن الشهادة لا تبطل، لكن يضمن الشهود بالمشهود به للمحكوم عليه؛ لأنهم السبب في فوات حقه، لذا جاءت القاعدة في المجلة بلفظ: لا حجة مع التناقض لكن لا يختل معه حكم الحاكم(1).

وقد نص الحنابلة وغيرهم على أنه متى رجع شهود المال بعد الحكم لزمهم الضمان، ولم ينقض الحكم، سواء كان المال قائماً أو تالفاً، ولا يرجع به على المحكوم له، لأن الحكم تم، ووجب المشهود به للمشهود له، ولزم الشهود الضمان(2).

كما نصوا على أنه متى رجع شهود القصاص أو الحد قبل الاستيفاء لم يستوف، وإن كان بعده وقالوا: أخطأنا، فعليهم الدية، وإن قالوا: تعمدنا، فعليهم القصاص (3).

وأدخل بعضهم في معنى القاعدة: التناقض في دعوى المدعي، فلا تسمع الدعوى عند تناقضها إلا أن يزيل المدعي التناقض في دعواه (4).

وذهب بعض الحنفية إلى أن التناقض يعفى عنه في محلات الخفاء، كالنسب والعتق والطلاق، وكذلك يرتفع بتصديق الخصم، وبتكذيب الحاكم، ويعفى عنه في حال الاضطرار(5).

ومما ينبغي التنبيه عليه: ضرورة التحقق من وجود التناقض في الشهادة في كلام الشاهد الواحد، أو شهادة أحد الشاهدين مع شهادة الآخر، فليس كل اختلاف بين شهادتهما في الظاهر يعد تناقضاً، ومثاله: لو شهد أحدهما أن المدعي أقر لزيد بألف أمس، وشهد الآخر أنه أقر له به اليوم، فليس في الشهادة تناقض، بل هي بينة كاملة، لكن المدعى عليه كرر إقراره مرتين في يومين، وكذا لو شهد أحدهما أنه باعه داره أمس، وشهد الآخر أنه باعه إياها اليوم كملت البينة كذلك، وثبت الإقرار، أو البيع لاتحاد الألف، والبيع المشهود بهما (6).

وقد ترد الشهادة أحياناً مع اختلاف أقوال الشهود ولا يكون ردها للتناقض، وإنما لاختلاف المشهود فيه، وعدم اكتمال البينة فيهما، فقد تكون شهادة أحدهما على أمر، وشهادة الآخر على أمر آخر مشابه، لكنه غيره، فيكون رد الشهادة حينها ليس للتناقض، وإنما لعدم اكتمال البينة في الأمر الأول، وعدم اكتمالها في الثاني كذلك.

لكن لو كانت شهادتهما على ذات الشخص، وذات الفعل، وفي نفس المكان، والزمان، أو على فعل لا يمكن تكرره كقتل شخص معين؛ فهذا تناقض بين

(1) المدخل الفقهي العام، 1058/2، وانظر: الروض المربع، صـ 698، القضاء الشرعي، 1000/2.

(2) الروض المربع صـ 698.

(3) الشرح الكبير، 65/30 ومابعدها.

(4) شرح القواعد الفقهية، ص405؛ القضاء الشرعي القواعد والضوابط، 1001/2.

(5) شرح القواعد الفقهية، ص410 وانظر: القضاء الشرعي القواعد والضوابط، 1004/2، القواعد الفقهية، آل الشيخ، 903/2.

(6) انظر: شرح المنتهى، 585/3.

شهادتهما فترد، ولا تعد شهادتهما حجة؛ لوجود التناقض والتنافي بين شهادتهما.

أدلة القاعدة[1]:

1- عن الشعبي [2] – رحمه الله- قال: جاء رجلان برجل إلى علي بن أبي طالب -رضي الله عنه- فشهدا عليه بالسرقة فقطعه، ثم جاءوا بآخر بعد ذلك، فقالا: هو هذا غلطنا بالأول، فلم يقبل شهادتهما على الآخر، وغرمهما دية الأول، وقال: «لو أعلم أنكما تعمدتما لقطعتكما» [3]، ولا مخالف له في الصحابة[4].

2-أن الشهادة شرط الحكم، فإذا ظهر تناقضها لم يجز الحكم بها، كشهادة الفاسق[5].

فروع القاعدة:

1- إذا كانت الشهادة على قتل زيد، واختلف الشاهدان في وقت القتل أو مكانه ونحوه مما يدل على تغاير الفعلين، فلا تكمل البينة؛ للتنافي، وكل من الشاهدين يكذب الآخر، فيتعارضان، ويسقطان، للتناقض في الشهادة على فعل متحد في نفسه، لا يمكن أن يكون إلا مرة واحدة [6].

2- إذا كانت الشهادة على قتل زيد، واختلف الشاهدان في صفة متعلقة بالمشهود به، كاللون أو آلة القتل ونحوه مما يدل على تغاير الفعلين، فلا تكمل البينة؛ للتنافي، وكل من الشاهدين يكذب الآخر، فيتعارضان، ويسقطان، للتناقض في الشهادة على فعل متحد في نفسه، لا يمكن أن يكون إلا مرة واحدة [7].

3- لو وجد التناقض في شهادة الشهود على حدد من الحدود قَبل الحكم لم يعمل بشهادتهم، وكذا لو كان بعد الحكم، وقَبل تنفيذه، لم يعمل بشهادتهم في الحدود، ونقض الحكم؛ لأن الحدود تدرأ بالشبهات[8].

4- لو رجع شهود القود بعد الحكم وقبل الاستيفاء لم يستوف، ووجبت دية القود[9].

5- لو انفرد شخص واحد في الشهادة على أمر وقع في محفل حضره خلق كثير، وعلى أمر تدعو الحاجة إلى نقله، وانفرد وحده في الشهادة عليه لم يقبل قوله، وردت شهادته[10].

6- لو شهد أحد العدلين على زيد بغصب ثوب أحمر، وشهد العدل الآخر بغصب ثوب أبيض لم تكمل البينة؛ لأن اختلاف الشهادة فيما ذكر يدل

(1) انظر: الشرح الكبير، 71/30 ومابعدها.

(2) هو: عامر بن شراحيل، أبو عمرو الهمداني، والمشهور بالشعبي، ولد في خلافة عمر بن الخطاب رضي الله عنه، وهو معدود من التابعين، عينه عمر بن عبد العزيز قاضياً توفي بالكوفة سنة 103 هـ. انظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء، 171/5؛ وفيات الأعيان، 12/3.

(3) رواه الدراقطني في سننه، رقم 3394؛ وعبدالرزاق في مصنفه عن قتادة، رقم 18462.

(4) الشرح الكبير، 74/30.

(5) الشرح الكبير، 71/30.

(6) شرح منتهى الإرادات، 583/3.

(7) شرح منتهى الإرادات، 583/3.

(8) شرح منتهى الإرادات، 583/3.

(9) الروض المربع صـ698.

(10) شرح منتهى الإرادات، 587/3.

على تغاير الفعلين [1] فترد الشهادة هنا لعدم اكتمال البينة.

المستثنى:

1-إذا رجع شهود المال أو العتق بعد الحكم قَبل الاستيفاء أو بعده لم ينقض الحكم، ويلزمهم الضمان مالم يصدقهم المشهود له[2].

2- إذا أقر بحق، ثم وصل إقراره بما يسقط ذلك الحق لم يقبل قوله، ولزمه ما أقر به كما لو قال: له على ألف لا تلزمني، أو له على ألف من ثمن خمر، لزمته الألف؛ لأنه أقر به، وادعى منافياً، ولم يثبت، فلم يقبل منه[3].

3- من زاد في شهادته أو نقص بحضرة الحاكم قَبل الحكم، كأن يشهد عليه بمائة درهم، ثم يقول: بل هي مائة وخمسون درهماً، قُبل قوله قبل الحكم، فإن كان بعد الحكم لم يقبل[4].

4-لو أدى الشهادة بعد إنكارها قُبلت شهادته، كقوله: لا أعرف الشهادة، ثم يشهد، فإن كان بعد الحكم لم يقبل[5].

المبحث الخامس: قاعدة: البينة لإثبات خلاف الظاهر واليمين لإبقاء الأصل[6]

شرح القاعدة:

البينة لغة: الحجة، وبان الشيء: ظهر ووضح [7].

واصطلاحًا: اسم لكل ما يبّين الحق ويظهره [8]، وخصّها بعض الفقهاء بالشهادة [9]، والأول هو الراجح[10].

والظاهر لغة: المنكشف البارز، ومنه: وقت الظهر،[11] والظاهر خلاف الباطن، وظهر: إذا برز بعد الخفاء[12].

واصطلاحًا: البين للناس بالحواس، أو بموجب أصل شرعي، أو عرف غالب[13]. وذكر ابن رجب رحمه الله أن الظاهر مستنده: العرف، أو العادة الغالبة، أو القرائن، أو غلبة الظن ونحو ذلك[14].

وفي الظاهر قواعد منها: الظاهر يصلح حجة للدفع لا للاستحقاق.

والأصل لغة: أسفل كل شيء وأساسه[15].

---

(1) شرح منتهى الإرادات، 583/3.

(2) الإقناع، 528/4.

(3) الروض المربع صـ703.

(4) الإقناع، 528/4.

(5) الإقناع، 528/4.

(6) مجلة الأحكام العدلية، م77؛ ترتيب اللآلي، 454/1؛ درر الحكام، 1/ 76؛ شرح القواعد الفقهية، الزرقاء، ص391، المدخل الفقهي العام، 1068/2؛ القضاء الشرعي القواعد والضوابط، الزحيلي،390/1، القواعد والضوابط، الحريري،ص165؛ القواعد الفقهية، البياتي، 325/2؛ الوجيز، البورنو، ص 179.

(7) لسان العرب، 67/13 (بان).

(8) الطرق الحكمية، صـ12، تبصرة الحكام، 172/1.

(9) معونة أولي النهى، 475/11، درر الحكام، 327/4.

(10) الطرق الحكمية، ص12؛ المدخل الفقهي العام، 1060/2.

(11) مقاييس اللغة، ص618 (ظهر).

(12) المصباح المنير، ص 147 (ظهر).

(13) انظر: القضاء الشرعي، 391/1.

(14) تقرير القواعد، ق159.

(15) لسان العرب، 16/11؛ المصباح المنير، ص6 (أصل).

واصطلاحاً: ما يثبت حكمه بنفسه، ويتفرع عنه غيره [1].

وقواعد الأصل كثيرة مشهورة، منها: الأصل بقاء ما كان على ما كان، والأصل براءة الذمة، والأصل العدم، والأصل السلامة ونحوها.

وقولهم: (البينة لإثبات خلاف الظاهر) معناه:

أن البينة للمدعي يراد منها الإثبات، فمن ادعى شيئاً على خلاف الظاهر فتلزمه البينة، فإن أقامها على وجهها قُضي له بها، ويترك الظاهر؛ كمن ادعى عيناً في يد غيره فدعواه خلاف الظاهر، فإن أقام البينة على ذلك حُكم له بالعين، وأبطل العمل بالظاهر؛ لأن البينة أقوى.

والبينة تكون كذلك لإثبات خلاف الأصل، فمن ادعى حقاً على شخص، وأقام البينة على ذلك حُكم له به، مع أن الأصل براءة ذمة المدعى عليه، لكن لما كانت البينة أقوى حكم بها الحاكم، وأثبت بها خلاف الأصل.

وعلى هذا فيصح أن يقال: البينة لإثبات خلاف الظاهر، ولإثبات خلاف الأصل.

والظاهر أن هذا اللفظ من القاعدة أخذه الحنفية من كلام أبي الحسن الكرخي[2] في أصوله، قال: (الأصل أن من ساعده الظاهر فالقول قوله؛ والبينة على من يدعي خلاف الظاهر) [3]. وكذلك يمكن أن يقال: من ساعده الأصل ولابينة له ولا للخصمه فالقول قوله مع يمينه، والبينة على من يدعي خلاف الأصل.

وقد جعل بعض الفقهاء اللفظين مترادفين كما قال الشيخ أحمد الزرقاء: (البينة شرعت لإثبات خلاف الظاهر: أي خلاف الأصل،كإضافة الحادث إلى أقرب أوقاته..... فلا يحكم بخلاف الأصل إلا بالبينة)[4].

ويقول الدكتور محمد البورنو: (المتمسك بالأصل متمسك بالظاهر، والمتمسك بخلاف الأصل متمسك بخلاف الظاهر،..... وهذا الأصل أي – براءة الذمة– إنما يعتبر ويكون القول قول من يتمسك به مع يمينه إذا شهد له ظاهر، سواء كان الظاهر هو الأصل بحسب ما يتبادر، أو بحسب المعنى) [5]. ويقول الشيخ علي حيدر في شرح المجلة:(خلاف الظاهر وخلاف الأصل كالموجود في الصفات العارضة واشتغال الذمة..... والأصل والظاهر في الصفات العارضة العدم كبراءة الذمة) [6].

ومعلوم أن الأصل والظاهر يفترقان في مواطن أخرى ويتعارضان، ويرجح الأصل تارة، ويرجح الظاهر تارة

(1) شرح الكوكب المنير، 38/1؛ معجم لغة الفقهاء، ص52.

(2) هو: أبو الحسن عبيد الله بن الحسين بن دلال البغدادي الكرخي، مفتي العراق، وشيخ الحنفية، توفي سنة أربعين وثلاث مائة. انظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء، 38/12.

(3) الوجيز، البورنو، ص180.

(4) شرح القواعد الفقهية، ص391.

(5) الوجيز، البورنو، ص180.

(6) درر الحكام، 76/1.

أخرى بمرجحات مختلفة، وعلى اختلاف في الترجيح بين فقهاء المذهب الواحد[1].

وربما سمى بعض الفقهاء البينة ظاهراً، ورجحوها على الأصل، كما قال ابن رجب في قواعده: (إذا تعارض الأصل والظاهر: فإن كان الظاهر حجة يجب قبولها شرعاً كالشهادة والرواية والإخبار فهو مقدم على الأصل بغير خلاف) [2].

ولذا فلابد من فهم مرادهم بالأصل والظاهر بحسب السياق، ومقصد الكلام.

وقولهم: (اليمين لإبقاء الأصل) معناه:

أن اليمين للمدعى عليه يراد منها الإبقاء، أي: إبقاء ما كان على ما كان، وهو الأصل، فمن ادعى عليه شخص لا بينة له، فيكفي المدعى عليه أن يحلف اليمين على براءة ذمته، وهو الأصل، ويحلف على عدم فعله، وهو الأصل (الأصل العدم)، فيرد بذلك دعوى المدعي، وتكون اليمين مبقية للأصل لكنها لا تفيد الاستحقاق للمدعى به، فاليمين هنا تصلح للدفع لا للإثبات.

وكذا يقال في الظاهر، فإن اليمين تكون أيضاً لإبقاء الظاهر، كمن ادعى عيناً بيد غيره، ولا بينة له، فإن المدعى عليه يتمسك بالظاهر إذا لم تكن له بينة، ويحلف على ملكه للعين، وتبرأ ذمته، وترد عنه دعوى المدعي.

واليمين منفردة لا تكون للإثبات، لكنها يمكن أن تكون مكملة للبينة أو متممة لها، فلو أقام المدعى شاهداً واحداً فيما تشترط فيه شهادة اثنين، وحلف المدعي مع شاهده، فإن البينة تكتمل بذلك، ويحكم بها الحاكم إذا كان ممن يرى الحكم بالشاهد ويمين المدعي.

وعلى هذا يمكن القول أيضاً: اليمين لإبقاء الأصل، ولإبقاء الظاهر.

ولعل لفظ القاعدة هذا مأخوذ من حديث: (واليمين على من أنكر) لأن المنكر متمسك بالأصل، وهو براءة ذمته، ومتمسك بأصل العدم، وبقاء ما كان على ما كان.

وكل من ادعى شيئًا خلاف الظاهر، أو الأصل، أو العرف والعادة فعليه البينة لإثبات ذلك، فإن لم تكن له بينة فله يمين المدعى عليه التي يؤكد بها بقاء الأصل أو الظاهر[3].

وقد نص الحنابلة [4] على أن المختلفين في العين إذا لم تكن لواحد منهما بينة، فالقول قول من هي في يده مع يمينه عملًا بالظاهر.

وإذا كانت في أيديهما، كانت يد كل واحد منهما على نصفها، فيكون القول قوله في نصفها مع يمينه.

وإن كان لأحدهما بينة حكم له بها.

وإن كان لكل واحد منهما بينة تعارضتا وصارا كمن لا بينة لهما، فإن لم تكن لهما بينة، ونكلا عن اليمين كانت العين في أيديهما على ما كان. وإن حلف أحدهما، ونكل الآخر، قضي على الناكل، فكان

(1) انظر مسائل التعارض والترجيح بينهما في: تقرير القواعد، ابن رجب، قاعدة 159؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص140؛ موسوعة القواعد، البورنو، قاعدة 118.

(2) تقرير القواعد، ابن رجب، قاعدة 159.

(3) انظر: الشرح الكبير، 129/29، وما بعدها.

(4) الشرح الكبير، (128/29).

الكل للآخر، وإن كان متصلًا ببناء أحدهما دون الآخر كبستان ونحوه فهو له مع يمينه[1].

أدلة القاعدة:

1- حديث ابن عباس -رضي الله عنهما- قال: قال رسول الله -صلى الله عليه وسلم-: «لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم، ولكن اليمين على المدعى عليه»[2].

2- حديث الأشعث بن قيس -رضي الله عنه- قال: كان بيني وبين رجل خصومة في شيء، فاختصمنا إلى رسول الله -صلى الله عليه وسلم-، فقال عليه الصلاة والسلام: «شاهداك أو يمينه»[3].

3- حديث علقمة بن وائل عن أبيه -رضي الله عنهما- وفيه: (جاء رجل من حضرموت، ورجل من كندة إلى النبي -صلى الله عليه وسلم-، فقال الحضرمي: يا رسول الله، إن هذا قد غلبني على أرض لي كانت لأبي، فقال الكندي: هي أرضي في يدي أزرعها ليس له فيها حق، فقال النبي -صلى الله عليه وسلم- للحضرمي: «ألك بينة؟» قال: لا، قال: «فلك يمينه»[4].

فهذه الأحاديث الصحيحة ظاهرة في الدلالة على أن البينة يحتاج إليها لإثبات خلاف الظاهر، وهي التي تطلب من المدعي؛ ليستحق به ما ادعى، وتكون البينة حينئذ مقدمة على الظاهر.

كما أفادت هذه الأدلة على أن المدعي إذا لم تكن له البينة فله طلب يمين المدعى عليه، فإذا حلف المدعى عليه اليمين على براءة ذمته، فيبقي الأمر على ما كان قبل الدعوى، لأن الأصل بقاء ما كان على ما كان، والأصل براءة الذمة، والأصل العدم، وهذا هو الظاهر أيضاً.

فروع القاعدة:

1-إذا اختلف المتعاقدان في صحة عقد وفساده، فالبينة على مدعي الفساد؛ لأنه خلاف الأصل والظاهر، وهو أن الأصل في العقود الصحة كما قرره شيخ الإسلام ابن تيمية وغيره، فإن لم تكن للمدعي بينة، فاليمين على مدعي الصحة؛ لأن قوله موافق للأصل والظاهر [5].

2-ادعى أحد الخصمين إضافة الحادث إلى أبعد أوقاته، فعليه البينة؛ لأن ذلك خلاف الأصل، فإن الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته، وعلى المدعى عليه اليمين لإبقاء الأصل[6].

3-إذا اختلف الزوجان في متاع البيت، وأقام أحدهما البينة حكم له بها، وقدمت البينة على الظاهر، فإن لم

(1) الشرح الكبير، (128/29).

(2) رواه البخاري في صحيحه، كتاب التفسير، باب (إن الذين يشترون بعهد الله....)، رقم 4552؛ ومسلم في صحيحه، كتاب الأقضية، باب اليمين على المدعى عليه، رقم 4470، واللفظ له.

(3) رواه البخاري في صحيحه، كتاب الشهادات، باب اليمين على المدعى عليه في الأموال والحدود، برقم: (2669).

(4) رواه مسلم في صحيحه، كتاب الإيمان، باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار، برقم: (358).

(5) انظر: تقرير القواعد، ابن رجب، قاعدة 159؛ مطالب أولي النهى، 139/3.

(6) انظر:القضاء الشرعي، الزحيلي، (396/1).

تكن لهما بينة، حكم للزوجة بما يصلح لها، وللزوج بما يصلح له؛ عملاً بالظاهر، وحلف كل واحد منهما لصاحبه [1].

4-إذا ادعى على شخص أنه اقترض منه ألف ريال، ولا بينة للمدعي، فالظاهر براءة ذمة المدعى عليه، وهي الأصل، فإذا حلف المدعى عليه اليمين برئ، وبقي الأمر على الأصل [2].

5- إذا ادعت امرأة النكاح على رجل، فأنكر، ولا بينة لها، حلف المدعى عليه، وبريء، لأن الأصل العدم[3].

6-إذا تداعيا عينًا في يد أحدهما، ولا بينة لهما، فالعين لمن هي بيده؛ عملًا بالظاهر، ولأن الأصل براءة ذمته، وعليه اليمين؛ لإبقاء الأصل[4]، فإن أقام من ليست العين بيده بينة على دعواه، حكم له بها، لأن البينة يثبت بها الحكم وإن خالفت الظاهر.

7-لو ادعى أحد المتقاسمين حيفاً أو غلطاً فيما قسمه قاسم حاكم، حلف المدعى عليه، وبريء[5].

8-إذا تداعيا دآبة، واحد سائقها، والآخر راكبها، ولا بينة لهما، فهي للراكب؛ لقوة يده، فالظاهر أنها له، وعليه اليمين[6].

المستثنى:

1- لا تشرع اليمين للمنكر في الحدود والعبادات؛ لأنها حقوق الله تعالى، فيكتفى فيها بالأصل وهو براءة الذمة[7].

2- إذا كانت البينة غير تامة أو غير صحيحة كنقص عدد الشهود، أو نقص شروط الشاهد، أو منافاتها للحس ونحو ذلك فلا يثبت بها ما يخالف الظاهر والأصل، بل يبقي الظاهر والأصل كما هو، وعلى المدعى عليه اليمين[8].

الخاتمة

اشتمل البحث على عدد من النتائج والتوصيات، أهمها:

1- أهمية القواعد الفقهية للقضاة وأعوانهم في التعرف على الحكم القضائي وأدلته، وتسبيب الأحكام وتعليلها.

2- أهمية القواعد الفقهية الواردة في مجلة الأحكام العدلية، والحاجة إلى مزيد من الدراسات والأبحاث عنها خصوصاً القواعد القضائية، والحاجة لوجود دراسات متوافقة مع المذهب الحنبلي في معنى القاعدة وتطبيقاتها.

3- أهمية القواعد الخمس محل الدراسة، وحجيتها لما ورد فيها من أدلة، وعناية الفقهاء بها، تفريعاً وتأصيلاً.

4- عناية المذهب الحنبلي في بناء المسائل القضائية على القواعد الفقهية، وفي شرح القواعد الواردة وتطبيقاتها بيان ظاهر لذلك.

5-كما يوصي الباحث بتوجيه طلاب الدراسات العليا لدراسة القواعد الفقهية القضائية الواردة في المجلة

---

(1) انظر: المغني (333/14)، الشرح الكبير(146/29).

(2) الروض المربع صـ 683.

(3) انظر: المغني، 277/14.

(4) الروض المربع صـ 690.

(5) كشاف القناع، 397/6.

(6) انظر: الروض المربع صـ 690.

(7) المغني، 237/14.

(8) انظر: كشاف القناع، 344/6.

ISSN: 2462-2508

دراسة متوافقة مع المذهب الحنبلي، وذكر تطبيقاتها القضائية.

المصادر والمراجع

- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، محمد ناصر الدين الألباني، إشراف: محمد زهير الشاويش. بيروت: المكتب الإسلامي، الطبعة الأولى، 1399هـ . 1979م.
- معجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء، د/نزيه حماد. الرياض: الدار العالمية للكتاب الإسلامي، الطبعة الثالثة، 1415هـ - 1995م.
- إرشاد الفحول، محمد بن علي الشوكاني. بيروت: دار الكتب العلمية.
- الأشباه والنظائر، جلال الدين عبدالرحمن بن أبي بكر السيوطي، تحقيق: محمد المعتصم بالله البغدادي. بيروت: دار الكتاب العربي، الطبعة الثانية، 1414هـ.
- الأشباه والنظائر، زين الدين بن إبراهيم المعروف بابن نجيم الحنفي، تحقيق: محمد مطيع الحافظ. دمشق: دار الفكر، الطبعة 1، 1403هـ . 1983 م.
- الإقناع لطالب الانتفاع، شرف الدين موسى بن أحمد الحجاوي، تحقيق: د. عبد الله التركي. القاهرة: هجر للطباعة والنشر، الطبعة الأولى، 1418هـ . 1997م.
- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، علاء الدين علي بن سليمان المرداوي، تحقيق: د. عبدالله التركي. القاهرة: هجر، الطبعة الاولى، 1414هـ .
- الروض المربع بشرح زاد المستنقع، منصور بن يونس البهوتي، تحقيق: بشير محمد عيون. دمشق: مكتبة دار البيان، الطبعة الثانية، 1420هـ - 1999م.
- السنن الكبرى، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي. حيدر آباد الدكن: مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، بيروت: دار صادر، 1352هـ.
- الشرح الكبير، شمس الدين عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي، تحقيق: عبدالله التركي. القاهرة: هجر، الطبعة الأولى، 1414هـ.
- القضاء الشرعي القواعد والضوابط الفقهية، محمد الزحيلي، بيروت: دار الفكر، 2015م.
- القواعد الفقهية على المذهب الحنفى والشافعي، محمد الزحيلي. الكويت: جامعة الكويت، الطبعة الأولى، 1999م.
- القواعد الفقهية في القضاء، عبدالغفور البياتي، بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 2015م.
- القواعد الفقهية، علي أحمد الندوي. دمشق: دار القلم، الطبعة الرابعة، 1418هـ.
- القواعد الفقهية، محمد الزحيلي. دمشق: دار المكتبي، الطبعة الأولى، 1418هـ.
- القواعد الكلية والضوابط الفقهية، محمد عثمان شبير، عمان: دار الفرقان، الطبعة الأولى، 1420هـ.
- القواعد والضوابط الفقهية لنظام القضاء في الإسلام، إبراهيم محمد الحريرى، عمان: دار عمار، الطبعة الأولى، 1420هـ- 1999م.
- المبدع في شرح المقنع، أبو إسحاق برهان الدين إبراهيم محمد بن مفلح. دمشق: المكتب الإسلامي، 1394 هـ . 1974م.

ISSN: 2462-2508

- المدخل الفقهي العام، مصطفى أحمد الزرقا. دمشق: دار الفكر، 1967م.
- المصباح المنير، أحمد بن محمد بن علي الفيومي. بيروت: مكتبة لبنان، 1987م.
- المصنف في الأحاديث والآثار، عبد الله بن محمد بن أبي شيبة، تحقيق: عامر العمري الأعظمي، اعتنى به: مختار أحمد الندوي. بومباي: الدار السلفية.
- المصنف، أبو بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي. بيروت: المكتب الإسلامي، الطبعة الأولى، 1392هـ . 1972م.
- المعجم الوسيط، إبراهيم مصطفى، وآخرون. استانبول: المكتبة الإسلامية، الطبعة الثانية.
- المغني، موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، تحقيق: د/عبدالله التركي، ود/عبدالفتاح الحلو.
- المقنع، موفق الدين أبو محمد عبد الله أحمد بن قدامة المقدسي، تحقيق: عبدالقادر الأرناؤوط، و د/ياسين محمد الخطيب. جدة: مكتبة السوادي للتوزيع، الطبعة الأولى، 1421هـ - 2000م.
- الملخص الفقهي، صالح بن فوزان الفوزان. الدمام: دار ابن الجوزي، الطبعة السابعة، 1418هـ - 1998م.
- الممتع في القواعد الفقهية، مسلم الدوسري، الرياض: دار زدني، الطبعة الأولى، 1428هـ.
- الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، د. محمد صدقي بن أحمد البورنو. بيروت: مؤسسة الرسالة، الطبعة الخامسة، 1419هـ . 1998م.
- ترتيب اللآلي في سلك الأماني، محمد بن سليمان ناظرزاده، الرياض: مكتبة الرشد، 1425هـ.
- جامع الترمذي، أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، مراجعة: صالح بن عبدالعزيز آل الشيخ. الرياض: دار السلام، الطبعة الثالثة، 1421هـ.
- حاشية الروض المربع، عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي. الطبعة الرابعة، 1410 هـ.
- درر الحكام شرح مجلة الأحكام، علي حيدر، تعريب: المحامي فهمي الحسيني. بيروت: دار الجيل، الطبعة الأولى، 1411هـ.
- سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها، محمد ناصر الدين الألباني. الدار السلفية، عَمّان: المكتبة الإسلامية، الطبعة الأولى، 1403هـ.
- سنن ابن ماجة، أبو عبد الله محمد بن يزيد الربعي ابن ماجه القزويني، إشراف: صالح آل الشيخ. الرياض: دار السلام، 1421هـ.
- سنن أبي داود، أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني، إشراف ومراجعة: صالح بن عبد العزيز آل الشيخ. الرياض: دار السلام، الطبعة الثالثة، 1421هـ.
- سنن الدارقطني، علي بن عمر الدارقطني، (مطبوع مع التعليق المغني). ملتان ـ باكستان: نشر السنة.
- سنن الدارمي، عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بهرام الدارمي، عناية: محمد أحمد دهمان. نشر: دار إحياء السنة النبوية، توزيع: دار عباس الباز بمكة.

– سنن النسائي (المجتبى)، أحمد بن شعيب بن علي النسائي، إشراف: صالح آل الشيخ. الرياض: دار السلام، الطبعة الثالثة، 1421هـ.

– شرح القواعد الفقهية، أحمد محمد الزرقا، اعتنى بها: مصطفي أحمد الزرقاء. دمشق: دار القلم، بيروت: الدار الشامية، الطبعة الرابعة، 1417هـ – 1996.

– شرح المجلة، سليم رستم باز اللبناني. بيروت: المطبعة الأدبية، 1923م.

– شرح منتهى الإرادات (دقائق أولى النهى لشرح المنتهى)، منصور بن يونس البهوتي. بيروت: عالم الكتب، الطبعة الأولى، 1414هـ – 1993م.

– صحيح البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، إشراف: صالح آل الشيخ. الرياض: دار السلام، الطبعة الثالثة، 1421هـ.

– صحيح مسلم بشرح النووي، يحي بن شرف النووي، بيروت: دار الكتب العلمية. 49–الفروع، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن مفلح، راجعه: عبد الستار أحمد فراج، عالم الكتب، الطبعة الرابعة، 1405هـ – 1985م.

– صحيح مسلم، أبو الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، إشراف: صالح آل الشيخ. الرياض: دار السلام، الطبعة الثالثة، 1421هـ.

– غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر، أحمد بن محمد الحنفي الحموي. بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1405هـ – 1985م.

– كشاف القناع عن متن الإقناع، منصور بن يونس البهوتي، بيروت: عالم الكتب، 1403هـ /1993م.

– مسند الإمام أحمد بن حنبل، الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: مجموعة من المحققين بإشراف د. عبد الله التركي. بيروت: مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، 1413هـ.

– مطالب أولى النهى في شرح غاية المنتهى، مصطفى السيوطي الرحيباني. بيروت: المكتب الإسلامي، الطبعة الثانية، 1415هـ.

– موسوعة القواعد الفقهية، محمد صدقي البورنو. الرياض: مكتبة التوبة، الطبعة الثانية، 1418هـ – 1997م.