أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية
كلية الدراسات العليا
قسم العدالة الجنائية

اليمين القضائية كطريق من طرق الإثبات في التشريع الجنائي الإسلامي

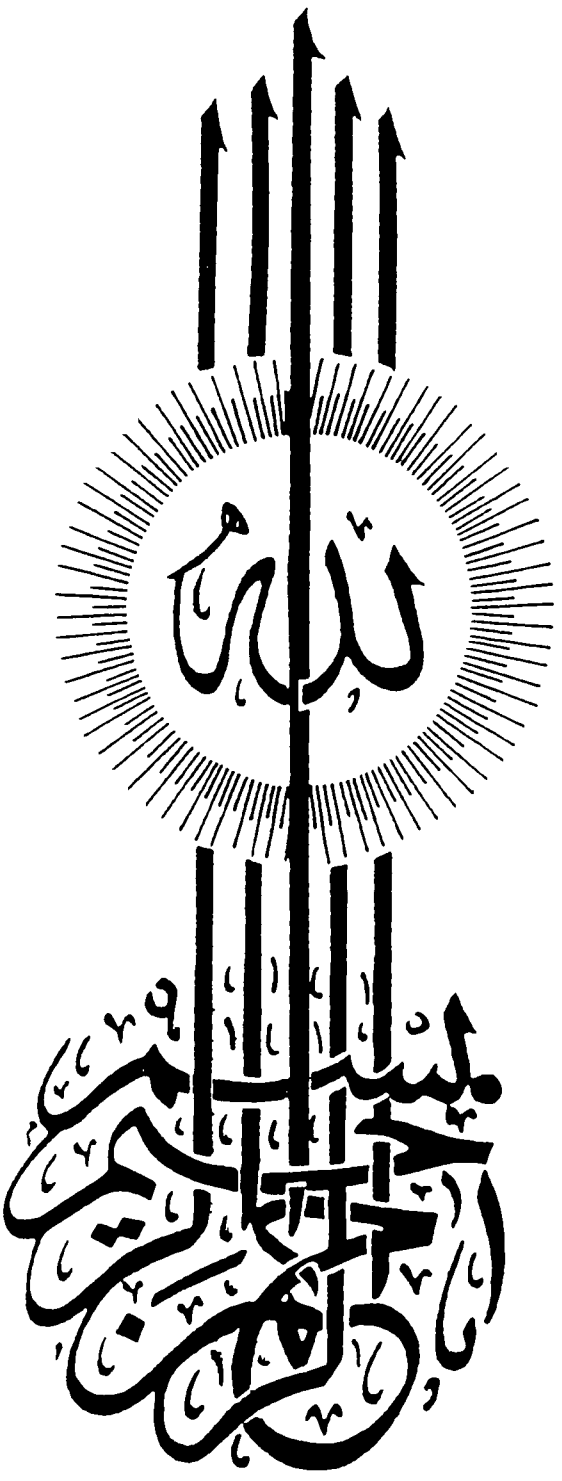
(دراسة تطبيقية)

دراسة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير
في العدالة الجنائية تخصص التشريع الجنائي الإسلامي

إعداد
منصور بن ارشيد بن محمد المجلاد

إشراف
د. علي بن عبدالله الشهري

الرياض
١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م



كلية الدراسات العليا

قسم: العدالة الجنائية

نموذج رقم (٢٦)

تخصص: التشريع الجنائي الإسلامي

ملخص رسالة ☑ ماجستير ☐ دكتوراه

عنوان الرسالة: اليمين القضائية كطريق من طرق الإثبات في التشريع الجنائي الإسلامي(دراسة تطبيقية)

إعداد الطالب: منصور ارشيد محمد المجلاد

إشراف: د.علي بن عبد الله الشهري

لجنة مناقشة الرسالة: د.علي بن عبدالله الشهري مشرفا ومقرراً

١- د.إبراهيم بن صالح الخضيري مناقشاً

٢- د.محمد بن عبد الله ولد محمدن مناقشاً

٣-

٤-

تاريخ المناقشة: ٢٣/٣/١٤٠٢هـ الموافق ١٥/٥/٢٠٠٢م

مشكلة البحث: تكمن في أنه هل يترتب على حلفها سقوط الحق أم الإجراءات؟ وهل يجب بناء عليها القود في القسامة ؟ وهل يترتب عليها تطبيق حد الزنا في حالة نكول الزوجة في اللعان ؟

أهمية البحث: تبرز أهمية البحث في كون اليمين من وسائل الإثبات المادية التي تعتمد على الضمير والوجدان والإيمان الداخلي لدى الإنسان المسلم ،وهي طريق موصل لفض النزاعات بين الناس وهي من وسائل الإثبات القديمة والتي أقرها الإسلام وحكم بها في مواضع عدة.

أهـــــداف البحـــــبيان مشروعية اليمين بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول.
بيان المراد باليمين القضائية مع إيضاح أقسامها.
بيان الشروط المطلوبة في الحالف.
بيان الحالات التي يتم فيها تغليض اليمين.
بيان ما يترتب على اليمين والحكم إذا ظهرت بينة بعد القضاء.

فروض البحث/ تساؤلاتهل يجب بناء على اليمين القود في القتل قسامة؟
متي يتم تغليظ اليمين؟
ما الشروط المطلوبة في الحالف؟
ما شروط وجوب اليمين على المدعى عليه؟
ما صيغة اليمين المشروعة؟

منهـــج البحـــتم استخدام المنهج الوصفي الاستقرائي التحليلي للنصوص الشرعية والمراجع المتعلقة بهذا الموضوع وكذلك الرجوع للمصادر الأصلية في المذاهب الفقهية إضافـة إلى تحليل محتوى بعض الأحكام القضائية المتعلقة باليمين.

أهـــــم النتائـــــج
ليس هناك خلاف بين الفقهاء على مشروعية اليمين .
اليمين لا تنهي الخصومة مطلقاً وإنما تقطعها مؤقتاً.
لا توجه اليمين في الحدود.
لا تدخل النيابة في اليمين لكونها شخصية.
جواز تغليظ اليمين باللفظ والزمان والمكان.
إن القسامة مشروعه طريقاً من طرق الإثبات في دعوى القتل.
ثبوت مشروعية وصحة اللعان بالجملة.

أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية
Naif Arab Academy For Security Sciences
College of Graduate Studies

نموذج رقم (٢٧)

Department: Criminal Justus

Specialization: Islamic criminal legislation

THESIS ABSTRACT ☐MA ☐PH.D

Thesis Title: juredical swear as as away of proof in islamic crimenal act

Prepared by: Mansour Ershed Almejlad

Supervisor: Dr. Ali Abdullah Alshehri

Thesis Defence Committee:

1- Dr Ali Abdullah Alshehri.
2- Dr.Ibrahim Saleh Alkhoderi
3- Dr. Mohammed Abdullah weld Mohammdn
4-

Defence Date: 02/3/1423 15/05/2002

Research Problem: The fergory in trawhen the accused person swear does that mean forgoing the right of others or the prosedures and does It leed to haddi killing and lashing.

Research Importance: The important of the search demonstrates because it's one of The material prof which depend on heart,mind and conscience of the person and it's a way to resolve proplems between peapleand it is one of the old ways of proof which islam agree on it and used it in many kind of cases to finish them.

Research Objectives: Richness the knowledge about the legality of the juridical swear.

To know the all kinds of juridical swear and to clarify the meaning of it.

Identificate the conditions need in the person whom will swear.

Identificate the cases that need to swear a solemn.

Identificate the what will happen if a new testimony appear after judgment .

Research Hypotheses / Questions:

Is it must to kill after kasamh swears?

When there will be swearing a solemn?

What are the conditions need in the person to swear?

What are the condition needs in the accused?

Which are the ways to make the juridical swear legal according to Islamic lajeslation?

Research Methodology:

It has been used the description, the inductive, and the analytical methodology and use the one case study for some cases which reach judicial verdicts to any one whom involved.

Main Results:

There is no different between the Islamic leaders about the legality of juridical swear.

The juridical swear never finalize the case but it does freeze it for little wile.

There is no juridical swear in hedood, and the victim can not authorize other to swear instead of him.

It is right to do swear solemn either by using expression or time or place.

Juridical swear in kassamh and leaan is legal as one of the accepted ways of proof.

بسم الله الرحمن الرحيم

(شكر وتقدير)

الحمد لله الذي أعان ويسر والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء وخاتم المرسلين وآله وصحبة أجمعين ... وبعد :

لقد جاء في الحديث الصحيح " من لم يشكر الناس لم يشكر الله "

لذا يتقدم الباحث بالشكر لوالدته لصبرها على تقصيره في بعض حقوقها الشرعية من أجل إعطاءه الوقت لإتمام هذه الدراسة فجازاها الله خيراً

كما يشكر الباحث صاحب السمو الملكي الأمير نايف بن عبد العزيز آل سعود على إتاحة الفرصة له لإتمام دراسته ودعمه فجزاه الله خيراً وعجل الله بشفائه .

كما يشكر الباحث معالي الشيخ محمد المهوس رئيس هيئة التحقيق والإدعاء العام ونائبة فضيلة الشيخ سليمان الفالح على تسهيلهما أمر دراسته .

والشكر موصلاً لمنسوبي أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية عموماً ويخص الباحث أساتذته أعضاء هيئة التدريس بقسم العدالة الجنائية والذين نهل الباحث من معينهم الشي الكثير .

كما لا يفوت الباحث أن يوجه الشكر الجزيل إلى سعادة الدكتور / علي الشهري لقبوله الإشراف على هذه الرسالة وكان لتوجيهاته أثر بين فشكر الله له وأثابه .

كما ويشكر الباحث أعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بقبول المناقشـــة وإن كان على حساب ارتباطات أخرى وهم كل من:

فضيلة الشيخ الدكتور / إبراهيم الخضيري

فضيلة الدكتور / محمد بن عبدالله ولد محمدن

كما ويشكر الباحث زوجته وكل من ساهم وساعد وأسدى بحسب ما قـدم ولم يسعف الباحث الذاكرة لذكرهم من إخوانه وزملائه .

كما يود الباحث أن يشير إلى أن هذا العمل من قبيل الجهد البشري والذي لابد أن يعتريه النقصان ، فيسأل الله أن يجعل العمل خالصاً لوجه الكريم

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة :

الحمـــد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين؛ سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين أما بعد .

فالشـــريعة الإســـلامية شـــريعة عظـــيمة تســـتهدف حمايـــة حقوق العباد وضـــروریاتهم الخمّـــس، بمـــا تضمنت من تعاليم وتوجيهات وحلول؛ وذلك لمنع العابثيـــن أصـــحاب النفوس المريضة من التعرض لمصالح العباد، وسد الثغرات عليهم، ، فلا يوجد حق لعبد من العباد تجاهلته الشريعة أو لم تضع لـــه ما يصونه ويحفظه ويحميه، وتحقيقاً لتلك الحماية وضعت طرقاً مختلفة للإثبات ،واهتم فقهاء المســـلمين بها ، فبعضهم حصرها في الشهادة والإقرار واليمين ، والبعض الآخر توســـع ولـــم يقصر الإثبات على وسيلة معينة بل قال: (إن البينة هي اسم لكل ما أبـــان الحـــق وأظهـــره) فكـــل ما من شأنه أن يبين الحق ويظهره يعد من قبيل البينة [١] .

فالأصل في تقديم البينة أن تكون على المدعي، وذلك لأن الأصل هو براءة ذمة الإنسان من الحقوق وبراءة جسده ويده من القصاص والحدود والتعازير[٢] .

ففـــي السنة الشريفة عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال:(لو يعطى الناس بدعواهم لادّعي ناس دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين علـــى المدعـــى عليه)[٣]وإذا لم توجد لدى المدعي البينة المثبتة لحقه من شهادة أو إقـــرار أو غيرهما فليس له إلا اللجوء إلى اليمين ويطلبها من المدعى عليه وبذلك

---

(١) ابـــن القـــيم ، محمـــد بـــن أبـــي بكـــر ، الطـــرق الحكمـــية فـــي السياســـية الشـــرعية ، بيروت، دار الفكر ، (ص٢١) ، (١٩٩١م) .

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ص: ٥٩ .

(٣) صحيح مسلم ، كتاب الأقضية ، باب اليمين على المُدعى عليه ، (ج٣ ص١٣٣٦).

يلجـأ إلـى وسـيلة إثبات غير مادية، بل داخلية تعتمد على الضمير والوجدان والإيمـان بالعقـيدة ومدى قوته في نفس الحالف التي من خلالها يصل إلى خفايا الأمـور التـي عجزت وسائل الإثبات المادية عن الوصول إليها ، فتطلب اليمين لتحريك المشاعر الإيمانية والإنسانية لمعرفة الحقيقة والحق [1] .

وتغلظ اليمين بأسماء الله سبحانه وصفاته في المكان والزمان ، أو تكرر في بعض الحالات كما في القسامة وذلك لتخويف الحالف من عواقب الأيمان الكاذبة فـي الدنـيا والآخرة كما في قوله تعالى (إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمناً قليلاً أولئك لا خلاق لهم في الآخرة ولا يكلمهم الله ولا ينظر إليهم يوم القيامة ولا يزكيهم ولهم عذاب أليم) [2] واليمين من وسـائل الإثـبات مـنذ العصور القديمة ، وكانت سائدة في العصر الجاهلي قبل الإسـلام، فلمـا جاء الإسلام أقرها وأخذ بها في مواضع عدة ، ولما كانت اليمين القضـائية ذات خصوصـية وأهمـية رغبت أن يكون بحثي للحصول على درجه الماجستير في هذا الموضوع سائلاً المولى العزيز القدير العون والتوفيق .

أولاً : مشكلة الدراسة :

لكـون اليميـن مـن وسائل الإثبات غير المادية، التي تعتمد على الضمير والإيمـان فـي النفوس، ومدى قوته وضعفه لدى الشخص ، ولأن الحلف بها بعد انعـدام البينة المادية يعطي لكل صاحب حق حقه، كما في أيمان القسامة وذلك في حالـة وجود قتيل بالقرب من قوم أو بلد ولا يعرف قاتله وتوجد عداوة ظاهرة بين الطرفين ، يحلف أهل القتيل خمسين يميناً على أن فلاناً قتله أو يطلبون أهل القتيل مـن أهـل البلدة أن يحلفوا خمسين يميناً على أننا ما قتلناه وما نعرف لـه قاتلاً ، وكذلـك يلجـأ لليمين في قضية أخرى وهي قضية اللعان بين الزوجين وذلك إذا رمى الزوج زوجته بالزنا، وهذه لا تقل أهمية عن القسامة في القتل حيـث إنهـا

---

(١) الزحيلي ، محمد ، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية ، دمشق ، دار البيان ، (ص٣١٦) ، رسالة دكتوراه منشورة .

(٢) سورة آل عمران [الآية ٧٧] .

تمس الأعراض ، ولكن إذا حلف الشخص يميناً كاذبة ضيع بذلك الحقوق علـــى أصـــحابها، وقـــد يكون حلفه باليمين الكاذبة إما تعمداً ، أو جهلاً بعقوبتها الدنيوية والأخروية، ولكن تكمن المشكلة الحقيقية في اليمين في أنه

- هـــل يترتب على حلفها سقوط الحق موضوع الدعوى أم الإجراءات فقط ؟ وهل يجب بها القود في القسامة ؟
- وهل يترتب عليها تطبيق حد الزنا في حالة نكول الزوجة في اللعان ؟
- وهل يجوز الأخذ بالنكول لإثبات موجبات الحد في القذف ؟

ثانياً : أهداف البحث :

من الأهداف المبتغى التوصل إليها وتحقيقها ما يلي :

١- التعريف باليمين لغة واصطلاحاً .

٢- بيان مشروعية اليمين بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول .

٣- بيان المراد باليمين القضائية مع إيضاح أقسامها .

٤- بيان الشروط المطلوبة في الحالف .

٥- التخويف من الحلف الكاذب وعقوبته في الدنيا والآخرة .

٦- بيان الحالات التي يتم فيها تغليظ اليمين .

٧- إيضـــاح دور اليميـــن القضائية في الإثبات ، والمواضع التي يلجأ لليمين فيها .

٨- الـــتعرف علـــى شمولية منهج الإسلام إذ لم يترك أي شيء إلا وضع له قواعد لإثباته وحفظه .

٩- بيان ما يترتب على اليمين، و الحكم إذا ظهرت بينة بعد القضاء .

١٠- بيان مدى قبول اليمين في الحدود والجنايات .

١١- هـــل يصلح النكول دليلاً كاملاً لإثبات موجبات التعزير أم أنه يكمل بيمين المدعي .

ثالثاً : تساؤلات الدراسة :

١- هل يترتب على حلف اليمين سقوط الحق موضوع الدعوى أم الإجراءات في اليمين ؟

٢- هل يجب بناء على اليمين القود في القتل قسامة ؟

٣- هـــل يترتب على اليمين تطبيق حد الزنا في حالة نكول الزوجة عن حلف الأيمان في اللعان ؟

٤- متى يتم تغليظ اليمين ؟

٥- هـــل يؤخذ باليمين في الحدود والجنايات ؟ وهل النكول عن اليمين وحده كاف لإثبات موجبات التعزير ؟

٦- ما الشروط المطلوبة في الحالف ؟

٧- ما شروط وجوب اليمين على المدعى عليه ؟

٨- ما صيغة اليمين المشروعة ؟

٩- ما الحكم إذا ظهرت بينة بعد الحلف وهل اليمين منهية للنزاع ؟

١٠- ما حكم النكول عن اليمين ؟

رابعاً: أهمية الدراسة :

تـــبرز أهمـــية موضـــوع الدراسة في كون اليمين من وسائل الإثبات غير الماديـــة التي تعتمد على الضمير والوجدان والإيمان الداخلي لدى الإنسان المسلم، وكذلك من كونها طريقاً موصلاً لفض النزاعات بين الناس إذ بالحلف يعطى الحق لصاحبه .

وكذلـــك كـــون اليمين من وسائل الإثبات في العصور القديمة وفي العصر الجاهلـــي، ولما جاء عصر الإسلام أقرها وحكم بها في مواضع عدة وهذا يدل على عظمة وشمولية الإسلام .

ولما كانت اليمين ذات أثر ديني ودنيوي؛ شدد الشارع في شأنها وحث على الـــتأكد قـــبل الحلف، وتوعد الحالف كذباً بالهلاك وأنها تغمس صاحبها في النار .

وتبرز الأهمية لليمين بالنسبة لما يلي :

١- لأفراد المجتمع جميعاً وذلك لأن اليمين تهم جميع شرائح المجتمع، وذلك من خلال التعريف بها وبيان مشروعيتها بالكتاب والسنة والإجماع، وتبيين خطر الحلف باليمين الكاذبة والحث على التأكد قبل الحلف .

٢- بالنسبة للمشتغلين بالدراسات الشرعية :

هـذا الموضـوع مهم في مجال البحوث والدراسات الشرعية وذلك لإلقاء الضـوء على موضوع اليمين طريقاً من طرق الإثبات والبحث في جوانبها فـي المذاهب الأربعة، وأقوال الفقهاء فيها وكذلك لإثراء مكتبة(الأكاديمية) برسالة علمية متخصصة في اليمين .

٣- أهميته للقضاة ورجال الشرطة وهيئة التحقيق والإدعاء العام ؛ ذلك لكونه بحـثاً علمـياً متخصصاً في اليمين القضائية في مجال الإثبات، ولكونهم تمر علـيهم في مجال عملهم حالات تتطلب اليمين وبهذا البحث تتبين لهم الشروط المطلوبة في الحالف وأحوال اليمين وأحكامها .

خامساً : مصطلحات الدراسة :

١- اليمين :

أ- لغـة : يـراد بهـا القـوة ، كما تطلق على يمين الإنسان وغيره وهي ضد الشـمال ، وقد يراد بها القسم ، وقيل : إنما سمى الحلف بالله يميناً لأنهم كانوا إذا تحـالفوا ضـرب كـل شخص منهم يمينه على يمين صاحبه، وجمع اليمين أيمن وأيمان [١] .

ب _ اصطلاحاً :

لليمين عدة تعريفات نأخذ واحداً منها:

(توكيد حكم بذكر معظم على وجه مخصوص) [٢] .

---

(١) الجوهري ، إسماعيل بن حماد ، الصحاح ، بيروت ، دار العلم للملايين،(١٣٩٩هـ)، (ج١ ص٣١).

(٢) البهوتي ، منصور بن يونس ، شرح منتهى الإرادات ، بيروت ، دار الفكر ، (ج٣ص٤١٩) .

والمراد باليمين في البحث : اليمين التي هي طريق من طرق الإثبات في التشريع الجنائي الإسلامي، والتي يؤديها الشخص أمام القضاء في خصومة جنائية وعلى وجه التحديد أيمان القسامة وأيمان اللعان .

٢- القضاء :

لغة : له عدة معان : الحكم ، الإنهاء ، الأداء ، الصنع ، التقدير ، ومنها الفراغ من الشيء [١] .

اصطلاحاً : إظهار حكم الشرع في الواقعة ممن يجب عليه إمضاؤه [٢] .

٣-الإثبات :

لغة : ثبت الشيء ثباتاً وثبوتاً فهو ثابت ويقال : لا أحكم بكذا إلا بثبت أي بحجة ، وأثبت حجته أي أقامها [٣] .

اصطلاحاً :

إقامة المُدَعي الدليل على ثبوت ما يدعيه قبل المدعى عليه [٤] .

٤-النكول : لغة : مصدر نكل ينكل نكولاً .

ونكل نكص يقال: نكل عن العدو وعن اليمين ، ينكل بالضم أي جبن، ونكله عن الشيء صرفه عنه، ويقال : نكل الرجل عن الأمر ينكل نكولاً إذا جبن عنه ،والناكل: الجبان الضعيف، والنكول في اليمين الامتناع منها وترك الإقدام عليها [٥] .

---

(١) ابن منظور ، محمد بن مكرم ، لسان العرب ، بيروت ، (١٤٠١هـ) ، (ج١٥ص١٨٦) .

(٢) الشربيني ، محمد الخطيب ، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج ، بيروت ، دار الفكر ، (ج٤ص ٢٧٢) .

(٣) لسان العرب لابن منظور : مرجع سابق (ج١ص٣٤٦) .

(٤) إبراهيم ، أحمد إبراهيم ، طرق الإثبات الشرعية ، القاهرة ، مطبعة القاهرة الحديثة ، (ص٢٥) ، (١٤٠٥هـ) إعداد : واصل علاء الدين .

(٥) لسان العرب لابن منظور :مرجع سابق (ج١١ص٦٧٨،٦٧٧).

اصطلاحاً :

امتناع المدعى عليه من اليمين إذا وجهت إليه [١] .

٥- اللعان :

لغةً : لعنه يلعنه لعناً واللعنة الاسم ، والجمع لعان ولعنات ، واللعن : هو الطرد والإبعاد من الخير ،وقيل : الطرد والإبعاد عن رحمة الله .

والملاعـــنة : اللعن بين اثنين فصاعداً ، فالتعن هو : افتعل من اللعن ، أي لعـــن نفسه . ويقال : لاعن فلان امرأته في الحكم ملاعنة ولعاناً ، ولاعن الحاكم بينهما ، والملاعنة بين الزوجين إذا قذف الرجل امرأته ، أو رماها برجل أنه زنى بها فالإمام يلاعن بينهما ، والتعن الرجل: أنصف في الدعاء على نفسه [٢] .

اصطلاحاً :

اختلف الفقهاء في تعريف اللعان ونذكر واحداً من التعريفات وهو عند الشافعية (كلمات معلومة ، جعلت حجة للمضطر إلى قذف من لطخ فراشه وألحق العار به أو إلى نفي الولد) [٣] .

٦-القسامة :

لغـــة : القسامة بالفتح ١- اليمين ، وهو المراد هنا ، فالقسامة اسم من الإقسام ، وضع موضع المصدر ، ويقال للذين يقسمون قسامة [٤] .

٢-الهدنة ، تكون بين العدو وبين المسلمين [٥] .

٣- الحسن والجمال [٦] .

---

(١) ابن أبى الدم،شهاب الدين إبراهيم بن عبدالله ،أدب القضاء،بغداد،مطبعة الإرشاد،(١٤٠٤هـ)، (ج١ص٢٣٤)،تحقيق:محيي هلال.

(٢) لسان العرب لابن منظور : مرجع سابق ، (ج١٣ ص٣٨٨) ، الفيروز آبادي ، محمد يعقوب ، القاموس المحيط ، القاهرة ، مؤسسة الحلبي وشركاه ،(١٣٧١هـ) (ج٤ص٢٦٩).

(٣) مغني المحتاج للشربيني : مرجع سابق ، (ج٣ص٣٦٧) .

(٤) لسان العرب لابن منظور : مرجع سابق (ج١٢ص٤٨١).

(٥)المرجع السابق : (ج١٥ص٣٨١).

(٦) المرجع السابق : (ج١٥ص٣٨١).

اصطلاحاً :

لهـا تعـريفات عـدة نذكـر واحـداً مـنها عـند الحنفية : (اليمين بالله تعالى بسـبب مخصـوص ، وعـدد مخصـوص ، علـى شـخص مخصوص ، على وجه مخصوص) [1] .

سادساً : منهج البحث :

١- نوع الدراسة :

دراسة وصفية استقرائية تحليلية للنصوص الشرعية والمراجع المتعلقة بهذا الموضـوع وكذلك الرجوع للمصادر الأصلية في المذاهب الفقهية ، إضافة إلى تحليل محتوى بعض الأحكام القضائية المتعلقة باليمين .

٢- مجالات الدراسة:

أ- **المجال الموضوعي**

مـن المعلوم أن موضوع هذا البحث هو اليمين القضائية كطريق من طرق الإثـبات فـي التشـريع الجنائي الإسلامي، وبالتالي سوف نتناول اليمين بـتعريفه فـي اللغـة والاصطلاح، ومشروعيتها بالكتاب والسنة والإجماع وتـناول أحكـام اليميـن بالدراسة وكذلك أحوال اليمين والتغليظ والنكول عـنها، وإبـراز بعض القضايا في الجانب التطبيقي من الرسالة في أيمان القسـامة واللعان ، وما حكم به بناء على اليمين في حدود عشر قضايا في المجال الجنائي .

ب- المجال الزماني

سـوف يكـون المجـال الزمانـي لهذه الدراسة البحث النظري والقضايا الخاصـة باليميـن وخصوصـا أيمـان القسامة واللعان خلال الفترة من عـام ١٤٠٠هـ - ١٤٢٠هـ ، وسـوف ينتهـي البحـث في الزمن المطلوب إنهاؤه فيه إن شاء الله .

---

(١) ابن عابدين ، محمد أمين ، حاشية ابن عابدين ، بيروت ، دار الفكر ،(١٣٨٦هـ) ،(ج٥ص٤٠١) .

ج – المجال المكاني

المحـــاكم الشـــرعية بمنطقة الرياض وذلك بدراسة الصكوك التي أخذ فيها بالأيمـــان (لعـــان أو قســـامة أو موجـــبات تعزير) في حدود عشر قضايا وذلك بتحليل مضمونها .

سابعاً : الدراسات السابقة :

الدراسة الأولى :

بعنوان ((اليمين في الدعوى)) [1] .

قام بها الباحث : محمد بن صالح بن علي قاضي في عام ١٤٠٩هـــ

احتوت الدراسة على خمسة فصول وتضمن الفصل الأول : أربعة مباحث، أولها : تعريف اليمين في الدعوى لغة واصطلاحاً وثانيها: دليل مشروعيتها، وثالثها: حكم اليميـــن التكليفـــي والـــرابع فائدتها، وتضمن الفصل الثاني محل اليمين وشروطها ويتكون من مبحثين : الأول محل اليمين ، والثاني : شروطها .

أمـــا الفصـــل الثالث :فعن كيفية اليمين، وحكم النكول عنها تعرض لها من خلال مبحثيـــن الأول: كيفيتها وذلك بأربعة مطالب تبين اليمين التي يبدأ بها المطلوب ، وهل هي على البت أو على نفي العلم، وأنها على نية المستحلف وهل تغلظ وكيفية التغليظ .

والمبحث الثاني : يبحث النكول عنها واليمين المردودة.

والفصـــل الـــرابع هـــو من أقسام اليمين في ثلاثة مباحث، الأول : يمين المدعي والثاني يمين المدعى عليه، ويمين التقوية والتوكيد ويمين الاستظهار والقضاء أما الفصـــل الخـــامس ففـــيه مبحثان الأول: مسائل متفرقة؛ والثاني: ذكر ثلاثة أحكام قضائية حقوقية ذكراً فقط ثم الخاتمة .

منهج الباحث في بحثه : أولاً : توثيق ما نقله من مصادره الأصلية .

---

(١) قاضي ، محمد بن صالح ، اليمين في الدعوى ، الرياض ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، المعهد العالي للقضاء، (١٤٠٩هـــ) ،(رسالة ماجستير غير منشورة) .

ثانـــياً الترتيب : بذكر الأقوال حسب المذاهب الأربعة وإن اختلفت المذاهب يقدم المذهب الحنفي أولاً ويذكر أدلة كل قول بعده مباشرة مع إجراء المناقشات لها.

وأهـــم مـــا يمـــيز دراستي عن هذا البحث هو التوسع في دراسة اليمين من ناحية الإثبات في المجال الجنائي والتركيز على أيمان القسامة واللعان والتي لم يتطرق لها الباحث وكذلك يميز دراستي بأن فيها جانباً تطبيقياً هو تحليل لمحتوى القضايا في اليمين .

الدراسة الثانية :

بعنوان : (القضاء باليمين والنكول عنها في الفقه الإسلامي) [1] .

قام بها الباحث : سالم الحميدي العياد في عام ١٣٩٩هـ .

وقـــد احـــتوت الدراســـة علـــى مقدمـــة وأربعة أبواب وخاتمة وجعل المقدمة في أربعة فصول :

في الفصل الأول : تعريف القضاء ودليل مشروعيته .

وفي الفصل الثاني : تحدث عن طرق القضاء في الجاهلية .

وفي الفصل الثالث : تحدث عن طرق القضاء في الإسلام .

وفي الفصل الرابع : تكلم عن الدعوى .

أمـــا الباب الأول فقد تكلم في اليمين الشرعية وجعلها في أحد عشر فصلاً: تحدث في الفصل الأول عن حقيقة اليمين اللغوية والشرعية، وفي الفصل الثاني تكلم عن مشـــروعية القضاء باليمين وفي الفصل الثالث تكلم في أقسام اليمين، وفي الفصل الـــرابع تكلم في اليمين في حقوق الله وحقوق العباد، وتكلم في الفصل الخامس في شروط وجوب اليمين على المدعى عليه وفي الفصل السادس في من يصح تحليفه ومن لا يصح، وفي الفصل السابع كيفية عرض اليمين على المدعي ومكانه .

وفـــي الفصـــل الثامـــن لمـــن تكـــون النية عند أداء اليمين، وفي الفصل التاسع فـــي افـــتداء اليميـــن وفـــي الفصـــل العاشر في تعدد اليمين وفي الفصل الحادي عشـــر فـــي الأثـــر المترتـــب علـــى تحليف المدعى عليه، أما الباب الثاني فهو

---

(١) العياد ، سالم الحميدي ، القضاء باليمين والنكول عنها في الفقه الإسلامي ، الرياض ،جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، المعهد العالي للقضاء ، (١٣٩٩هـ) ،(رسالة ماجستير غير منشورة) .

فـــي كيفـــية اليميـــن الشـــرعية وجعلـــه في أربعة فصول الفصل الأول : في صـــيغة اليميـــن الواجـــبة والفصـــل الثانـــي في تغليظ اليمين والفصل الثالث في اليمين تكون على السبب أو على الحاصل بالسبب .

أما الباب الثالث فهو في تحليف المدعي وجعله في خمسة فصول ، الفصل الأول : فـــي القضاء بالشاهد ويمين المدعي، والفصل الثاني: في تحليف المدعى مع بينته، وفـــي الفصـــل الثالث في تحالف المتداعيين، وفي الفصل الرابع في أيمان القسامة وفي الفصل الخامس في أيمان اللعان .

أمـــا الـــباب الرابع فهو في النكول عن اليمين وجعله في ثلاثة فصول؛ الأول :في تعـــريف النكول وأقسامه، والفصل الثاني : في اختلاف الفقهاء في جواز القضاء بالـــنكول ورد اليميـــن، والفصـــل الثالـــث في حقيقة النكول عن اليمين ، واليمين المردودة ثم الخاتمة .

مـــنهج الدارســـة : هـــو مقارنـــة بين المذاهب الفقهية الأربعة؛ المذهب الحنفي، والمالكـــي، والشافعي، والحنبلي، وكذلك التعرض لغيرها من المذاهب كالظاهرية والزيدية في بعض المواضع .

أهـــم مـــا يمـــيز دراســـتي عـــن هـــذه الدراســـة هو التطبيقات القضائية لقضايا اليميـــن الصـــادرة بهـــا أحكـــام قضـــائية مـــن محاكم المملكة العربية السعودية وكذلـــك التركـــيز علـــى المذاهـــب الأربعـــة المعـــتمدة وإيفاء البحث كاملاً من جمـــيع جوانـــبه وكذلـــك التركـــيز على دور اليمين في الإثبات الجنائي وفي أي الجرائم تطلب اليمين وقوتها ، وهل هي تقطع النزاع أم لا ؟.

الدراسة الثالثة :

بعـــنوان (مـــن طـــرق الإثـــبات في الشريعة الإسلامية ، دراسة فقهية مقارنة بالأنظمة الوضعية) [1] .

قام بها الباحث : ناصر بن عقيل بن جاسم الطريفي عام ١٣٩٤هـ

تحـــدث الباحـــث في دراسته عن البينات في الشريعة الإسلامية وذكر أن البينات المتفق عليها هي أربعة :

١- شهادة الشهود . ٢-الإقرار . ٣- اليمين ٤- القسامة .

وذكر الباحث أن العلماء وإن اختلفوا في تفاصيل أحكامها إلا أنهم اتفقوا عليها في الجملـــة، وتناول في المقدمة أربعة أبواب: الباب الأول في الشاهد واليمين وأقوال العلمـــاء في القضاء بالشاهد واليمين وأدلتهم في ذلك سواء المانعين أو المجيزين، وتكلم في الفصل الثاني عن شهادة الصبيان، وفي الفصل الثالث عن شهادة الرقيق، والفصـــل الرابع عن شهادة النساء. وفي الباب الثاني تكلم عن القرائن في الفصل الأول، وتكلـــم في الفصل الثاني عن نكول المدعى عليه في اليمين، وآراء العلماء في النكول، وتكلم عن النكول في القانون، وفي الفصل الثالث عن القيافة، والفصل الرابع عن الفراسة والباب الثالث في علم القاضي، والباب الرابع في القرعة .

ورســـالته مختصرة في هذه الموضوعات وما يهمنا هو حديثه عن القضاء بالشاهد واليميـــن وهو لم يتكلم عن اليمين إلا في القضاء بالشاهد ويمين المدعي وتكلم عن الـــنكول عـــن اليميـــن وكلامه عن اليمين في رسالته مختصر حيث لم يتطرق إلا لجزئيتين من أحكام اليمين وترك الجزئيات الأخرى .

وأهـــم مـــا يمـــيز دراستي عنه هو تخصصها في اليمين إحدى طرق الإثبات في التشريع الجنائي الإسلامي ، وفي أي المواضع تطلب ، وكذلك لتميزها بالتطبيقات العملـــية مـــن القضـــايا في المحاكم فيما يخص اليمين وذلك بتحليل مضمون تلك الأحكام الصادرة من المحاكم .

---

(١) الطريفي ، ناصر عقيل ، من طرق الإثبات في الشريعة الإسلامية دراسة فقهية قضائية مقارنة بالأنظمة الوضعية ، الرياض ، جامعة الإمام محمد بن سعود ، المعهد العالي للقضاء (١٣٩٤هـــ) ، (رسالة ماجستير منشورة) .

الفصـــــــل الأول

اليمين القضائية : تعريفها – حكمها – أقسامها

المبحث الأول : تعريف اليمين لغة واصطلاحاً .

المبحث الثاني : تعريف القضاء لغة واصطلاحاً .

المبحث الثالث :تعريف اليمين القضائية وبيان مشروعيتها .

المبحث الرابع : حكم اليمين التكليفي .

المبحث الخامس : أقسام اليمين .

المبحث السادس : التخويف من الحلف الكاذب .

المبحث الأول

تعريف اليمين لغة واصطلاحاً

أولاً : تعريف اليمين لغة :

لليمين في اللغة عدة معان منها :

١- القوة . [١]

٢- يمين الإنسان وغيره ، وهي ضد الشمال . [٢]

٣- القسم ، وقيل إنما سميت بذلك لأنهم كانوا إذا تحالفوا ضرب كل امرئ منهم يمينه على يمين صاحبه ، والجمع أيمن وأيمان . [٣]

ثانياً : تعريف اليمين اصطلاحاً :

أ-تعريف اليمين عند الحنفية :

عَرَّف بعض فقهاء الحنفية اليمين بأنه :"عقد يقوى به عزم الحالف على الفعل أو الترك " . [٤]

ب – تعريف اليمين عند المالكية :

يعرف بعض فقهاء المالكية اليمين بأنها " تحقيق ما لم يجب بذكر اسم الله أو صفته" [٥] .

---

(١) الصحاح للجوهري : مرجع سابق (ج١ ص ٣١٠).

(٢) المرجع السابق (ج١ ص ٣١٠).

(٣) المرجع السابق (ج١ ص ٣١٠).

(٤) الزيلعي ، عثمان علي ، تبيين الحقائق ،بيروت ،دار المعرفة ،(١٣١٣هـ)، (ج٣ ص ١٠٧).

(٥) الدردير ، أحمد ، الشرح الكبير ، بيروت ، دار الفكر ، تحقيق محمد عليش ، (ج٢ ص ١٢٦).

ج – تعريف اليمين عند الشافعية :

عرفها بعض فقهاء الشافعية بأنها "توكيد الشيء بذكر اسم، أو صفة لله " . (١)

د – تعريف اليمين عند الحنابلة :

عرفها الحنابلة بأنها " توكيد حكم بذكر معظم على وجه مخصوص(٢).

مقارنة التعاريف :

إن الناظر لهذه التعاريف والمتمعن فيها يجد أن تعريف كل من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة لليمين بالمعنى الشامل أو العام لها.

---

(١) ابن حجر ، أحمد علي، فتح الباري شرح صحيح البخاري، بيروت، دار المعرفة، ١٣٧٩هـ تحقيق : محمد فؤاد ومحب الدين الخطيب ، (ج١١ ص ٥١٦).

(٢) شرح منتهى الإرادات للبهوتي : مرجع سابق (ج٣ ص ٤١٩).

المبحث الثاني

تعريف القضاء لغة واصطلاحاً

أولاً تعريف القضاء لغة :

القضاء : وأصله قضاي لأنه من قضيت ، إلا أن الياء لما جاءت بعد الألف الزائدة طرفاً همزت ، والجمع الأقضية .

ووردت كلمة القضاء مستعملة في اللغة العربية في عدة معان وهي ترجع في الحقيقة إلى معنى انقطاع الشيء وتمامه [١] ومن تلك المعاني:

١-**الحكم** : وقضى يقضي بالكسر قضاءً أي حكم [٢] ومنه قوله تعالى " وقضى ربك إلا تعبدوا إلا إياه " . [٣]

٢-**الأداء والإنهاء** : تقول قضى دينه [٤] ومنه قوله تعالى " وقضينا إلى بني إسرائيل في الكتاب لتفسدن في الأرض " . [٥]

٣-**قضى عليه** : بمعنى قتله ويقال ضربه فقضى عليه إذا قتله . [٦]

٤-**الصنع والتقدير** : يقال : قضاه : أي صنعه وقدره [٧] ومنه قوله تعالى " فقضاهن سبع سماوات في يومين " [٨] أي صنعهن وقدرهن .

٥-**الفراغ من الشيء** : يقال قضى حاجته أي فرغ منها . [٩]

---

(١)لسان العرب لابن منظور :مرجع سابق (ج١٥ ص ١٨٦).

(٢) المرجع السابق(ج١ص ٢٢٦).

(٣) سورة الإسراء[الآية٢٣].

(٤) الصحاح للجوهري مرجع سابق(ج١ ص ٢٢٦) .

(٥) سورة الإسراء [الآية٤].

(٦) الصحاح للجوهري : مرجع سابق(ج١ ص ٢٢٦) .

(٧) المرجع السابق(ج١ ص ٢٢٦).

(٨) سورة فصلت: [الآية١٢].

(٩) الصحاح للجوهري المرجع السابق(ج١ ص ٢٢٦).

ثانياً : تعريف القضاء اصطلاحاً :

حفلت كتب الفقه بالكثير من التعريفات المتعلقة بكلمة القضاء وهي بلا شك تختلف باختلاف المذاهب بل أنها قد تختلف باختلاف فقهاء المذهب الواحد فيما بينهم ، إلا أن الشيء المتفق عليه أن أغلب هذه التعريفات متقاربة المعنى ،وفيما يلي أبرز هذه التعريفات وفقاً لكل مذهب من المذاهب الأربعة :

١-تعريف الحنفية والمالكية :

عرف بعض الحنفية وكذلك المالكية القضاء بأنه " الإخبار عن حكم شرعي على وجه الإلزام " . (١)

٢-تعريف الشافعية :

عرف بعض الشافعية القضاء بأنه " إظهار حكم الشرع في الواقعة ممن يجب عليه إمضاؤه " . (٢)

٣-تعريف الحنابلة :

عرف بعض الحنابلة القضـــاء بأنه " تبيــين الحكم الشرعي والإلزام به وفصل الخصومات " . (٣)

يلاحظ أن جملة هذه التعريفات على الرغم من أنها لا تتفق في العبارات إلا أنها تتقارب في مضمونها وفحواها ، حيث إن كلمة "إخبار " وإظهار " ، " تبيين " تؤكد ذلك ، إلا أن تعريف الحنابلة أضاف لفظ " وفصل الخصومات " وذلك من باب تبيين الغرض من القضاء .

---

(١) الطرابلسي ، علي بن خليل ، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام ، القاهرة ، مطبعة مصطفى البابي ، (١٣٩٣هـ)،(ص ٧)، الحطاب ، محمد بن عبد الرحمن ، مواهب الجليل شرح مختصر خليل ، بيروت ، دار الفكر ، ١٣٩٨هـ ، (ج٦ ص ٨٦) .

(٢) مغنى المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج للشربيني : مرجع سابق (ج٤ ص ٢٧٢).

(٣)شرح منتهى الإرادات :مرجع سابق (ج٣ ص ٤٥٩) .

المبحث الثالث

تعريف اليمين القضائية وبيان مشروعيتها

١-المراد باليمين القضائية :

"هي اليمين التي تؤدى أمام القضاء لتأكيد ثبوت الحق أو نفيه بالحلف بالله عز وجل بعد طلبها " . (١)

٢-مشروعية اليمين :

ثبتت مشروعيتها بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول :

١-من الكتاب :

١-وردت آيات كثيرة منها قوله سبحانه وتعالى " يأيها الذين آمنوا شهادة بينكم إذا حضر أحدكم الموت حين الوصية اثنان ذوا عدل منكم أو آخران من غيركم إن أنتم ضربتم في الأرض فأصابتكم مصيبة الموت تحبسونهما من بعد الصلاة فيقسمان بالله إن ارتبتم لا نشتري به ثمناً ولو كان ذا قربى ولا نكتم شهادة الله إنا إذاً لمن الآثمين " . (٢)

٢-قوله تعالى :"والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين والخامسة أن لعنت الله عليه إن كان من الكاذبين ويدرؤا عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين والخامسة أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين " . (٣)

---

(١) الزحيلي ،وهبه ،الفقه الإسلامي وأدلته ،بيروت ،دار الفكر ،١٤٠٩هـ ، (ج٦ ص ٥٨٨) .

(٢) سورة المائدة[الآية١٠٥].

(٣) سورة النور : [آية ٦-٧-٨-٩].

٢-من السنة الشريفة :

وردت في السنة المطهرة أحاديث كثيرة تفيد جواز القضاء باليمين منها:

١-عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قضى باليمين على المدعى عليه . (١)

٢-وعن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال " لو يعطى الناس بدعواهم لادَّعى ناس دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه ". (٢)

٣-وعن سهل بن أبي حثمة ورافع بن خديج أن محيصة بن مسعود وعبد الله بن سهل انطلقا قبل خيبر فتفرقا في النخل فقتل عبد الله بن سهل فاتهموا اليهود فجاء أخوه عبد الرحمن وابنا عمه حويصة ومحيصة إلى النبي ﷺ فتكلم عبد الرحمن في أمر أخيه وهو أصغر منهم فقال رسول الله ﷺ :"كبر كبر، أو قال ليبدأ الأكبر" ، فتكلما في أمر صاحبهما ، فقال رسول الله ﷺ : (يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته) ،قالوا: أمر لم نشهده ، كيف نحلف ؟ قال (فتبرئكم يهود بأيمان خمسين منهم) ، قالوا: يا رسول الله قوم كفار، قال فوداه رسول الله ﷺ من قبله ، قال سهل : فدخلت مربداً لهم يوماً فركضتني ناقة من تلك الإبل ركضةً برجلها" قال حماد هذا أو نحوه . (٣)

٤-عن أبي أمامة الحارثي رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال :" من اقتطع حق امرئ مسلم بيمينه فقد أوجب الله له النار وحرم عليه الجنة ،

---

(١) صحيح مسلم: كتاب الأقضية ، باب اليمين على المدعى عليه ، (ج٣ ص ١٣٣٦).

(٢) صحيح مسلم : كتاب الأقضية ، باب اليمين على المدعى عليه ، (ج٣ ص ١٣٣٦) ،وفي رواية البيهقي "ولكن البينة على المدّعي واليمين على من أنكر ، سنن البيهقي الكبرى (ج١٠ص٢٥٢).

(٣) صحيح مسلم:كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات ،باب القسامة(ج٣ص١٢٩٢).

فقال رجل : وإن كان شيئاً يسيراً يا رسول الله ؟ قال : " وإن قضيباً من أراك " . (١)

٣-من الإجماع :

من المسلم به أن الأمة الإسلامية ، منذ عهد الرسول عليه أفضل الصلاة والسلام ،دأبت على الأخذ باليمين وسيلة من وسائل الإثبات في الفصل في الدعاوى .

فقد كان الصحابة رضوان الله عليهم يحلّفون في الدعاوى ،ويطلبون اليمين في القضاء للفصل في المنازعات ،ولم يخالف أي مسلم في ذلك فكان إجماعاً ، وسارت الأمة على ذلك من سلفها إلى خلفها من عهد المصطفى ﷺ حتى يومنا الحاضر . (٢)

وعليه فليس هناك خلاف بين الفقهاء على مشروعية اليمين، وأنها حجة في الإثبات في الجملة . (٣)

٤- من المعقول :

ليس هناك شك أن وسائل الإثبات المادية ، مهما كانت قوتها وأثرها، ومهما كانت نوعيتها ، كالشهادة والإقرار وغيرهما ، تقف عند حدٍّ معين، دون جدوى ، عاجزة عن الوصول إلى جوهر الحقيقة فيلجأ الإنسان حينئذٍ - وهو يواجه هذا العجز- إلى مخاطبة الوجدان والضمير والعقل ذلك الوتر الحساس في الإنسان والذي هو جوهر معنوياته لإثبات ما عجزت عنه الوسائل المادية في إثبات حقه أمام خصمه .أي أنه قد لا

---

(١) صحيح مسلم: كتاب الأيمان ، باب وعيد من اقتطع حق المسلم بيمين فاجرة ، (ج١ ص١٢٢).

(٢) تبيين الحقائق للزيلعي : مرجع سابق (ج٣ ص١٠٧).

(٢) الكاساني ، علاء الدين بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، بيروت ، دار إحياء التراث العربي ، (ج٣ ص ٦) ، الشربيني، محمد الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ، بيروت، دار الفكر، (ج٤ص٤٧٢)، المغني : مرجع سابق : (ج٩ ص٢٢٦).

يستطيع المدعي إثبات حقه بالحجج والبراهين مثل الشهادة أو الإقرار وغيرها ،وتقف الحواجز أمامه فيما يدعيه وتنقطع السبل به فيقف حائراً كسيراً لا يستطيع إثبات دعواه والحصول على حقه ، وحينئذٍ ليس أمامه إلا أن يستسلم لذمة المدعى عليه ووجدانه وضميره لعلها تنطق بالحق أو تنفي دعواه نهائياً . (١)

والعقل من حيث اليمين يقرها ، وذلك لأن اليمين لما كانت العزم على الفعل ، وكانت بعض الأمور ينبغي توكيدها كي يقوي الإنسان عزمه على فعلها أو تركها ، وأن بعض الناس يتشككون في الأمر ويكونون في ريبة منه ، واليمين تزيل عنه هذا التشكك والريبة، لذا فإن العقل يحبذ مثل هذا الفعل بل ويحث عليه لما فيه من المصلحة الظاهرة بين الناس ومن هنا كانت اليمين جائزة عقلاً بل ومرغوبا فيها من جهة العقل ، ويحث عليها . (٢)

الحكمة من مشروعيتها :

والحكمة تتجلى في أمور منها :

١- أنقطاع الخصومة والمطالبة في الحال، وتخليص كل من الخصمين من ملازمة الأخر . (٣)

٢-حمل الشخص المخاطب على الثقة بكلام الحالف ،وأنه لم يكذب فيه إن كان خبراً، ولا يخالفه إن كان وعداً ، أو وعيداً ، أو نحوهما . (٤)

---

(١) الهيتمي ،أحمد بن محمد، الزواجر عن اقتراف الكبائر ،القاهرة ،مكتبة الأزهرية ،(ج٢ص١٥٢)، (١٣٢٥هـ).

(٢) الجبوري ،أبو اليقظان بن عطية، اليمين والآثار المترتبة عليه، بغداد ، دار الحرية ، (١٩٧٩م)، (ص ٧-٨).

(٣) الطرق الحكمية في السياسة الشرعية: مرجع سابق، ص١٠٨.

(٤) بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق ، (ج٣ ص٧).

٣-كون اليمين وسيلة داخلية تنبع من الذات ولها اعتماد كبير على الضمير والعقيدة والإيمان ،وتصل إلى حقيقة الأمور ،وذلك بعكس طرق الإثبات المادية فإنها كثيراً ما تقف عند حد معين وتعجز بعد ذلك عن الوصول إلى حقيقة بعض الأشياء ، فلا يجد الإنسان في هذه الحالة طريقاً إلا باللجوء إلى الأمور الداخلية المعنوية ليستجلي بها الغموض ، ويجد الطمأنينة واليقين عندها . (١)

٤- كون اليمين وسيلة للإثبات منذ أقدم العصور ، وقد تلونت أشكالها وطريق أدائها في المجتمعات بحسب العقائد والأديان والأفكار التي تسودها ، وكانت سائدة عند العرب قبل الإسلام ، فلما جاء نور الإسلام أقرها بما يتفق مع العقيدة الإسلامية وعمل بها ، وبقيت كذلك في الشرائع والقوانين الأخرى حتى العصر الحاضر رغم تباين العقائد والأفكار وشيوع المذاهب المادية . (٢)

وعليه ، فمما تقدم يتضح لنا أن حكمة اليمين ومشروعيته تتجلى في تخويف من توجهت عليه اليمين بالعواقب الوخيمة التي تنطوي على حلفه الكاذب، وبالتالي فإن ذلك يؤدي به إلى إقراره بالحق وعدم الحلف كاذبا. (٣)

---

(١) الزحيلي ، محمد ، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية ، الرياض ، مكتبة المؤيد ،(ج١ ص ٣١٦).

(٢) المرجع السابق (ج١،ص٣١٦).

(٣)ابن القيم ، محمد بن أبي بكر، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، بيروت، دار الفكر(ص١٠٧) ، (١٩٩١ م) تحقيق: إبراهيم رمضان.

المبحث الرابع

حكم اليمين التكليفي :

حكم اليمين بوجه عام : هو الأثر المترتب على حلفها أمام القاضي سواء أكانت من المدَّعِي أم من المدَّعَىٰ عليه .

تعريف الحكم التكليفي: هو ما اقتضى طلب فعل من المكلف ،أو كفه عن فعل ،أو تخييره بين فعل والكف عنه ،وإنما سُمِّي هذا النوع حكماً تكليفياً لأنه يتضمن تكليف المكلف بفعل، أو كفه عن فعل، أو تخييره بين فعل والكف عنه ، ووجه التسمية ظاهر فيما طلب من المكلف من فعل أو الكف عنه ،وأما ما خيّر فيه المكلف بين فعل والكف عنه فوجه تسميته تكليفاً غير ظاهر،لأنه لا تكليف فيه ،ولهذا قالوا: إن إطلاق الحكم التكليفي عليه من باب التغليب. (١)

وفي إطار ما تقدم، فإنه يمكن تقسيم الحكم التكليفي إلى خمسة أقسام حيث إنه يختلف من حالة إلى أخرى .بمعنى آخر يمكن القول أن اليمين تعتريها خمسة أحكام تكليفية كما يلي :

١-اليمين الواجبة :

وهي التي تنجي إنساناً معصوماً من هلكة، فتكون بذلك اليمين واجبة، إذا كان فيه إنقاذ إنسان من هلاك. (٢)

وخير مثال على ذلك ما فعله سويد بن حنظلة إذ حلف على شخص أنه أخوه وهو ليس بأخيه حقيقة لأجل أن ينجيه من عدوه، فعن سويد بن حنظلة قال" : خرجنا نريد رسول الله ﷺ ومعنا وائل بن حجر فأخذه عدوٌّ

---

(١) الشوكاني ،محمد بن علي ، إرشاد الفحول ،بيروت ، دار الفكر ،(١٤١٢هـ)، تحقيق :محمد سعيد البدري (ص ٦)، خلاف ، عبد الوهاب ، أصول الفقه ، الكويت، دار القلم للنشر، (١٤٠٨هـ)، (ص١٠١).

(٢) المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٩ ص٣٨٨) .

له فتحرج القوم أن يحلفوا وحلفت أنه أخي فخلَّى سبيله فأتينا رسول الله ﷺ فأخبرته أن القوم تحرجوا أن يحلفوا وحلفت أنه أخي، قال :" صدقت؛ المسلم أخو المسلم " . [١] رواه أبو داود

فهذا ومثله واجب ،لأن إنجاء المعصوم واجب ،وقد تعين في اليمين فيجب،وكذلك إنجاء نفسه مثل:أن تتوجه عليه أيمان القسامة في دعوى القتل عليه وهو بريء. [٢] .

٢-اليمين المندوبة :

وهو الحلف الذي تتعلق به مصلحة ، مثل الإصلاح بين المتخاصمين ، وإزالة الحقد من قلب مسلم عن الحالف أو غيره ، أو لدفع شر من الشرور ، وذلك لأن فعل هذه الأمور مندوب للمسلم أن يفعلها فكانت اليمين مؤدية إلى ذلك . [٣]

وفي حالة الحلف على فعل طاعة ، أو ترك معصية فإن في اليمين وجهين :

١-أنه مندوب إليه ،وهو قول بعض الحنابلة والشافعية لأن ذلك يدعوه إلى فعل الطاعات وترك المعاصي . [٤]

٢-ليس بمندوب إليه،لأن النبي ﷺ وأصحابه لم يكونوا يفعلون ذلك في الأكثر الأغلب،ولا حنث النبي ﷺ أحداً عليه ، ولا ندبه إليه ،ولو كان ذلك طاعة لم يخلوا به، ولأن ذلك يجري مجرى النذر ،وقد نهى النبي ﷺ عن النذر وقال " إنه لا يرد شيئاً ولكنه يستخرج به من البخيل " . [٥]

---

(١) سنن أبي داود : كتاب الأيمان والنذور باب المعاريض (ج٣ص٢٢٤)حديث رقم: (٢٥٦).

(٢) المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٩ ص٣٨٨) .

(٣) المغنى لابن قدامة : مرجع سابق (ج٩ ص ٨٨).

(٤) المرجع السابق (ج٩ ص ٣٨٨).

(٥) صحيح البخاري :كتاب الأيمان والنذور ،باب الوفاء بالنذر (ج٦ ص ٢٤٦٣)، رقم الحديث : ٦٣١٥

والرأي الراجح -والله أعلم- هو القول الثاني أن الحلف ليس بمندوب إليه على فعل طاعة ، أو ترك معصية .

٣-اليمين المباحة :

تكون اليمين مباحة عند الحلف على فعل مباح أو تركه، فيباح الحلف على الخبر بشيء هو صادق فيه ، أو يظن أنه صادق ؛ لقول الله -عز وجل- " لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم " . (١)

وكذلك فإن من صور اللغو أن يحلف الشخص على شيء يظنّه صحيحاً إلا أنه يثبت خلافه . (٢)

فأما الحلف على الحقوق عند الحاكم ففيه وجهان :

أ- أن يكون ترك اليمين أولى من أدائها وهنا يكون أداؤها مكروهاً ، وذلك وفقاً لرأي الحنابلة والشافعية (٣)حيث يستدلون بما ورد عن الشعبي ":أن المقداد استقرض من عثمان بن عفان رضي الله عنه سبعة آلاف درهم فلما تقاضاه قال :" إنما هي أربعة آلاف" ، فخاصمه إلى عمر -رضي الله عنه- ،فقال : إني قد أقرضت المقداد سبعة آلاف درهم ،فقال المقداد : إنماهي أربعة آلاف ،فقال المقداد لعثمان : احلف أنها سبعة آلاف ،فقال عمر رضي الله عنه : أنصفك ، فأبى أن يحلف ،فقال عمر خذ ما أعطاك). (٤)

ب-في حالة أن يكون الحلف مباحاً فعله كتركه ، استناداً إلى أن المولى -عزَّ وجلّ- أمر رسوله الكريم ﷺ بالحلف في ثلاثة مواضع هي :

---

(١) سورة البقرة : [الآية ٢٢٥].

(٢) المغنى لابن قدامة : مرجع سابق (ج ١١ ص ١٧٠) .

(٣) المرجع السابق (ج٩ ص٣٨٨).

(٤) السنن الكبرى للبيهقي ، كتاب الشهادات، باب النكول ورد اليمين ،(ج١٠ ص ١٨٤) وقال إسناد صحيح إلا أنه منقطع .

١-"قل إي وربي إنه لحق " .[١]

٢-"وقال الذين كفروا لا تأتينا الساعة قل بلى وربي لتأتينكم " . [٢]

٣-"زعم الذين كفروا أن لن يبعثوا قل بلى وربي لتبعثن " . [٣]

وروى محمد بن كعب القرظي أن عمر قال على المنبر وفي يده عصا :" يا أيها الناس لا تمنعكم اليمين من حقوقكم فوالذي نفسي بيده إن في يدي لعصا . [٤] أي أن عمر رضي الله عنه يحث الناس على ألا تمنعهم يمينهم عن إثبات حقوقهم .

٤-اليمين المكروهة :

تكون اليمين مكروهة إذا حلف على فعل مكروه أو على ترك مندوب ، وذلك مصداقاً لقوله عز وجل في محكم تنزيله : " ولا تجعلوا الله عرضة لأيمانكم أن تبروا وتتقوا وتصلحوا بين الناس ....الآية " [٥] أي ألا تجعلوا أيمانكم بالله تعالى مانعة لكم من البر وصلة الرحم إذا حلفتم على تركها [٦] وخير مثال على ذلك في هذا الخصوص ما ورد من أن أبا بكر الصديق -رضي الله عنه- امتنع عن الإنفاق على مسطح ابن أثاثة رضي الله عنه، وكان قريباً له ،بعد ما بدر منه ومن آخرين في حادثة أهل النفاق المتعلقة بالإفتراء على عائشة -رضي الله عنها- فأقسم بعدها ألا ينفق عليه، فأنزل الله سبحانه وتعالى " ولا يأتل أولوا الفضل منكم والسعة أن يؤتوا أولي القربي والمساكين والمهاجرين في سبيل الله

---

(١) سورة يونس [الآية ٥٣].

(٢) سورة سبأ [الآية ٣].

(٣) سورة ا لتغابن [الآية ٧].

(٤) المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٩ ص٣٨٨).

(٥)سورة البقرة [الآية ٢٢٤].

(٦) تفسير القرآن العظيم لابن كثير : مرجع سابق (ج١ص ٢٥٢).

وليعفوا وليصفحوا " [١] ، وقيل المراد بـــ " لا يأتل ": لا يمتنع ، إذ أن اليمين في هذا السياق مانعة من فعل الطاعة أو حامله على فعل المكروه فتكون مكروهة . [٢]

وجدير بالإضافة أيضاً أن من أنواع الأيمان المكروهة الأخرى حلف البائع والمشتري في البيع والشراء مصداقاً لحديث النبي الكريم ﷺ عن أبي هريرة قال سمعت رسول الله ﷺ يقول :" الحلف منفق للسلعة ممحق للبركة " .[٣]

٥- **<u>اليمين المحرمة:</u>** وهي إذا حلف الحالف حلفاً كاذباً ، وهي يمين مذمومة . والدليل على ذلك قول الله سبحانه وتعالى " ويحلفون على الكذب وهم يعلمون " .[٤]

وهذه الآية الكريمة تعني المنافقين الذين يحلفون على الكذب وهم عالمون بأنهم كاذبون فيما حلفوا ،وهي اليمين الغموس ولاسيما في مثل حالهم السيئة عياذاً بالله منه ، فإنهم كانوا إذا لقوا الذين آمنوا قالوا آمنا ، وإذا جاؤوا الرسول صلى الله عليه وسلم حلفوا له بالله إنهم مؤمنون ، وهم في ذلك يعلمون أنهم يكذبون فيما حلفوا به. [٥] وكذلك في قوله تعالى " إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمناً قليلاً أولئك لا خلاق لهم في الآخرة ولا يكلمهم الله ولا ينظر إليهم يوم القيامة ولا يزكيهم ولهم عذاب عظيم " [٦] ومعلوم أن الكذب في حد ذاته محرم دون اقترانه باليمين فكيف إذا

---

(١)سورة النور [الآية ٢٢].

(٢) المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٩ ص٣٨٩).

(٣) صحيح مسلم (ج٣ ص ١٢٢٨).

(٤) سورة المجادلة : [الآية ١٤].

(٥) تفسير القرآن العظيم لابن كثير : مرجع سابق (ج٤ ص، ٣٢٨).

(٦) سورة آل عمران [الآية٧٧].

اقترن باليمين، وهذه اليمين أكثر ما تنصب على اليمين الفاجرة أي اليمين الغموس التي تغمس صاحبها في نار جهنم أو في الأثم
، وذلك الذي يحلف على أمر وهو يعلم أنه فيه كاذب . [١]

وتكون اليمين حراماً أيضاً لوحلف على فعل معصية أو ترك واجب ،فإن المحلوف عليه حرام فكان الحلف حراماً لأنه وسيلة إليه والوسيلة تأخذ حكم المتوسل إليه [٢] ويدل على ذلك الحديث الشريف قول النبيﷺ: "من حلف على يمين يقتطع بها مال امرئ هو فيها فاجر لقي الله وهو عليه غضبان".[٣]

---

(١) اليمين والآثار المترتبة عليه للجبوري : مرجع سابق (ص٧-٨).

(٢) المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٩ ص٣٩٠).

(٣) صحيح البخاري :كتاب المساقاه والشرب، باب الخصومة في البئر والقضاء فيها (ج٢ص٨٣١).

المبحث الخامس

أقسام اليمين

اليمين بالله تعالى تنقسم إلى ثلاثة أقسام في:

اليمين الغموس ، يمين اللغو ، اليمين المنعقدة . [١]

١-اليمين الغموس :

هي الحلف على إثبات شيء أو نفيه في الماضي أو في الحال بتعمد الكذب فيها[٢] أي هي اليمين الكاذبة التي يحلفها صاحبها وهو يعلم أنه كاذب فيها ، وهي مؤدية إلى ضياع الحقوق في الغالب، وتسمى باليمين الفاجرة ، وسميت غموساً ، لأنها تغمس صاحبها في الإثم ، ثم في النار. وهي يمين غير معقودة ، ولا كفارة لها لأنها يمين مكر، وخديعة وكذب ، وليس على حالفها إلا التوبة والاستغفار وذلك عند الجمهور ، وقال الشافعي فيها الكفارة[٣]. وقد ورد في القرآن الكريم والسنة النبوية ذم اليمين الغموس ، والوعيد على حالفها بمواضع كثيرة منها :

١- القرآن الكريم :

أ-قال تعالى : " إن الذي يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمناً قليلاً ، أولئك لا خلاق لهم في الآخرة ولا يكلمهم الله ولا ينظر إليهم يوم القيامة ولا يزكيهم ولهم عذاب أليم"[٤]

ب- **قال تعالى:** " و يحلفون على الكذب وهم يعلمون " [١]

---

(١) بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٣ ص٦).

(٢) الحنفي ، إبراهيم محمد ، لسان الحكام، القاهرة ، مطبعة البابي الحلبي، (١٣٩٣هـ) ، (ج١ ص٣٤٥).

(٣) المرجع السابق (ج١ ص٣٤٥) ، الشوكاني ، محمد بن علي، فتح القدير، بيروت ، دار الفكر،، ١٤٠٩ (ج٢ ص٧١)، مغني المحتاج للشربيني : مرجع سابق (ج٤ ص٣٢٥).

(٤) سورة آل عمران [الآية ٧٧].

٢- **من السنة النبوية** : قوله ﷺ " من حلف على يمين ليقتطع بها مال امرئ وهو فيها فاجر لقي الله وهو عليه غضبان "[٢] رواه البخاري.

٢- يمين اللغو :

اختلفت المذاهب في تحديد يمين اللغو وفيما يلي نورد تعاريفهم لها :

١-يمين اللغو عند الحنفية :

هي أن يحلف على أمر في الماضي،أو الحال وهو يرى أنه حق ثم يظهر خلافه [٣] أي أن الأحناف يقصرون هذه اليمين على الماضي والحال فقط ولا تكون على المستقبل إذ أن اليمين المستقبلة تكون منعقدة وفيها الكفارة إذا حنث .

٢-يمين اللغو عند المالكية :

هي أن يحلف على شيء يظنه كذلك في يقينه ،ثم يتبين له خلافه . [٤]

٣-يمين اللغو عند الشافعية :

قال الإمام الشافعي رحمه الله :"هي اليمين التي لا يقصدها الحالف و هو ما يجري على ألسن الناس في كلامهم من غير قصد اليمين من قولهم :" لا والله " و"بلى والله " سواء كان في الماضي أو الحال والمستقبل . " [٥]

٤-يمين اللغو عند الحنابلة :

هي اليمين التي تجري على اللسان من غير قصد إليها . [٦]

---

(١) سورة المجادلة [الآية ١٤].

(٢) سبق تخريجه .

(٣) السرخسي ،محمد بن أحمد ،المبسوط ، بيروت ، دار المعرفة ،(١٤٠٩هـ) ، (ج٨ص١٢٩).

(٤) القيرواني ،عبد الله بن عبد الرحمن،رسالة أبى زيد القيرواني ، بيروت ، دار الفكر ،(ج١ص٨٦).

(٥) الشافعي ، محمد بن ادريس ، الأم ، بيروت ، دار المعرفة ، (١٣٩٣هـ)، (ج٧ ص٦١) .

(٦) المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٤ ص٣٧٤).

وجميع هذه التعريفات ليمين اللغو في المذاهب تؤكد أن يمين اللغو ما يجري على لسان المسلم من الحلف بدون قصد أو يحلف على الشيء يظنه كذا فيتبين خلاف ما كان يظن ولا إثم في هذه اليمين ولا كفارة تجب على قائلها لقوله سبحانه وتعالى "لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم " [1] أي لا يعاقبكم ولا يلزمكم بما صدر منكم من الأيمان اللاغية وهي التي لا يقصدها الحالف بل تجري على لسانه عادة من غير تقيد ولا تأكيد . [2]

يتضح مما سبق أن الفقهاء يتفقون على أن يمين اللغو تشمل الماضي والحال، ويختلفون في المستقبل حيث لا يرى بعضهم شمول يمين اللغو له، ويرى بعضهم شمول يمين اللغو للماضي والحال والمستقبل . والذي يظهر لي- والله أعلم- أن الرأي الراجح في تعريف يمين اللغو هو تعريف الحنفية له بأنه الحلف على أمر في الماضي أو الحال وهو يرى أنه حق ثم ظهر خلافه بخلاف المستقبل لأن اليمين على المستقبل يمين منعقدة مصداقاً لقوله تعالى " لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان " . [3]

٣-اليمين المنعقدة :

وهي اليمين الأكثر أهمية في مبحث الأيمان :

وهي أن يحلف الإنسان على أمر في المستقبل نفياً أو إثباتاً ، ويكون حلفه إما على واجب ، وإما أن يكون على ترك فعل واجب ، وإما أن يكون على ترك مندوب ، وإما أن يكون على فعل مباح ، أو تركه ، فإن كان

---

(١) سورة البقرة :[الآية ٢٢٥].

(٢) تفسير القرآن العظيم لابن كثير : مرجع سابق (ج١ص٢٥٢).

(٣) سورة البقرة [الآية ٢٢٥].

حلفه على فعل واجب بأن قال والله لأصلين الظهر اليوم فإنه في هذه الحال يجب عليه الوفاء به ، وإذا امتنع يحنث وتلزمه الكفارة، أما إن كان حلفه على ترك واجب بأن قال والله لا أصوم رمضان أو والله لأشربن الخمر أو لأزنين، فإنه يجب عليه في هذه الحالة الكفارة بالتوبة والاستغفار كسائر الجنايات ثم يجب عليه أن يحنث نفسه بذلك وَيُكَفَّر بالمال ، لأن حلفه هذا معصية فيجب تكفيره بالتوبة والاستغفار كسائر الجنايات التي ليس لها كفارة معهودة، أما إن كان حلفه على ترك مندوب وذلك بأن قال :" (والله لا أصلي نافلة) أو(لا أصوم تطوعاً) أو نحو ذلك فالأفضل له في هذه الحالة أن يفعل ويكفر عن يمينه، أما إن كان حلفه على فعل مباح أو تركه ؛ كدخول الدار ونحوه فإن من الأفضل له البرُّ مصداقا لقول الرسول صلى الله عليه وسلم (من حلف على يمينا فرأى غيرها خيرا منها فليأت الذي هو خير وليكفر عن يمينه). [1] وذلك بحفظها عن الحنث وله أن يحنث ويكفر ويجب بالحنث الكفارة . [2]

---

(١) أخرجه البخاري.

(٢) لسان الحكام للحنفي : مرجع سابق (ج١ ٣٤٥).

المبحث السادس :

التخويف من الحلف الكاذب

ورد في القرآن الكريم، وفي السنة المطهرة الكثير من الآيات الكريمة والأحاديث الشريفة التي تخوف وتحذر من الحلف الكاذب واليمين الكاذبة، وذلك لما يترتب عليها من أضرار وخيمة تؤدي إلى ضياع حقوق الكثيرين .

وهي يمين غير منعقدة ،ولا كفارة لها لأنها يمين مكر وكذب وخديعة، يبوء حالفها بإثمها،ولأن إثمها أعظم من أن تكفره كفارة، فما على حالفها إلا أن يتوجه إلى الله تبارك وتعالى بتوبة صادقة نصوحة والإكثار من عمل الصالحات . (١)

وهذه أمثلة لما ورد في القرآن الكريم من ذم هذا النوع من اليمين :

١-"إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمناً قليلاً أولئك لا خلاق لهم فى الآخرة ولا يكلمهم الله ولا ينظر إليهم يوم القيامة ولا يزكيهم ولهم عذاب أليم" .(٢)

٢-وقال تعالى " ولا تشتروا بعهد الله ثمناً قليلاً ، إنما عند الله هو خير لكم إن كنتم تعلمون ". (٣)

---

(١) لصياصنة، مصطفى بن عيد : اليمين ، الرياض ، دار المعراج الدولية للنشر ،(١٤١٥هـ)، (ص١٨).

(٢)سورة أل عمران[الآية ٧٧].

(٣) سورة النحل [الآية ٩٥].

٣ــ وقال سبحانه وتعالى : " وأوفوا بعهد الله إذا عاهدتم ولا تنقضوا الأيمان بعد توكيدها وقد جعلتم الله عليكم كفيلاً إن الله يعلم ما تفعلون " .[١]

إن هذه الآيات الكريمة توضح بجلاء خطورة الحلف بهذه اليمين الكاذبة والآثار المترتبة على أصحابها .

فقد ذم الله تعالى أولئك النفر من الناس، الذين يعتاضون عما عاهدوا الله عليه وما يأمر سبحانه بها وهي الوفاء بالعهود والمحافظة على الأيمان المؤكدة ،وعن أيمانهم الكاذبة الآثمة، بالأثمان القليلة الزهيدة ،وهي عروض هذه الحياة الدنيا الفانية الزائلة، وأخبر سبحانه أن هؤلاء لا نصيب لهم في الآخرة، ولا يكلمهم الله بشيء أصلاً، أو بما يسرهم ،ولا ينظر إليهم نظر رحمة وإحسان ،بل يسخط عليهم ويعذبهم بذنوبهم [٢] وقد ورد ذم هذه اليمين في أحاديث شريفة منها :

١-عن عبد الله بن عمر عن النبي ﷺ قال "الكبائر: الإشراك بالله وعقوق الوالدين وقتل النفس واليمين الغموس " . [٣]

٢-وعن عمران بن حصين – رضي الله عنه- قال : قال النبي ﷺ " من حلف على يمين مصبورة كاذباً فليتبوأ بوجهه مقعده من النار "[٤] واليمين المصبورة هي اللازمة لصاحبها من جهة الحكم ،فيصبر من أجلها، أي

---

(١) سورة النحل[الآية ٩١].

(٢) تفسير القرآن العظيم لابن كثير : مرجع سابق (ج١ ص ٣٢٣) ، فتح القدير للشوكاني: مرجع سابق (ج١ ص٣٥٤).

(٣) صحيح البخاري : كتاب الأيمان والنذور ،باب اليمين الغموس،(ج٧ص٢٩١).

(٤) سنن أبي داود : التغليظ في الأيمان الفاجرة ،(ج٣ ص ٥٦٤)، قال الحاكم هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه بهذا اللفظ : المستدرك على الصحيحين للحاكم (ج٤ص٣٢٧).

يحبس وهي يمين الصبر ،وأصل الصبر الحبس ،ومن هذا قولهم :" قتل فلان صبراً " أي حبساً على القتل وقهراً عليه . [١]

٣-وعن عبد الله بن مسعود قال : قال النبي ﷺ " من حلف على يمين يقتطع بها مال امرىء هو فيها فاجر لقي الله وهو عليه غضبان ".[٢]

٤-وعن أبي أمامة – رضي الله عنه – أن رسول الله ﷺ قال : " من اقتطع حق امرىء مسلم بيمنه ، فقد أوجب الله له النار ، وحرم عليه الجنة فقال رجل : وإن كان شيئاً يسيراَ يا رسول الله ؟ قال : وإن قضيباً من أراك ". [٣]

٥-وعن أبي هريرة "رضي الله عنه" عن النبي ﷺ قال " ثلاثة لا يكلمهم الله ولا ينظر إليهم ولايزكيهم ،ولهم عذاب أليم ،رجل على فضل ماء بطريق يمنع منه ابن السبيل،ورجل بايع رجلاً لا يبايعه إلا للدنيا فإن أعطاه ما يريد وَفّى له وإلا لم يَفِ له ، ورجل ساوم رجلاً بسلعة بعد العصر فحلف بالله لقد أُعطي بها كذا وكذا فأخذها) [٤] رواه البخاري .

---

(١) الخطابي ،حمد بن محمد، معالم السنن ،بيروت،دار الكتب العلمية،(١٤١١هـ)، (ج٤ص٤٤).

(٢) سبق تخريجه .

(٣) سبق تخريجه .

(٤) صحيح البخاري: كتاب الشهادات ، باب اليمين بعد العصر، (ج٢ص٩٥٠).

الفصل الثاني : صيغ اليمين ،وشروطها ،وأحكامها

المبحث الأول : صيغة اليمين المشروعة .

المبحث الثاني : تغليظ اليمين .

المبحث الثالث : الحلف على البت ، والحلف على نفي العلم .

المبحث الرابع : الشروط المطلوبة في الحالف .

المبحث الخامس : شروط وجوب اليمين على المدعى عليه .

المبحث السادس : حكم اليمين في موجبات الحدود والجنايات .

المبحث السابع : حكم اليمين في موجبات التعزير .

المبحث الثامن : النكول عن اليمين وحكمه .

المبحث التاسع : حكم ظهور البينة بعد الحلف .

المبحث الأول : صيغة اليمين المشروعة :

كانت صيغ اليمين قبل الإسلام فمتنوعة منها الحلف بالآباء ، والحياة ، والآلهة، والأمانة والمخلوقات وغيرها من الصيغ غير الصحيحة حيث جاء الإسلام فأبطل الحلف بغير ا لله ،إنَّ من تحقيق التوحيد الاحتراز من الشرك بالله في الألفاظ وإن لم يقصد المتكلم بها معنى لايجوز ، كمن يجري على لسانه ألفاظ من أنواع الشرك الأصغر لا يقصدها وذلك مصداقاً لقوله تعالى (فلا تجعلوا لله أنداداً وأنتم تعلمون) [1] وتعني الآية الكريمة أن الله تبارك وتعالى نهى أن يجعلوا له أنداداً أي : أمثالا في العبادة والطاعة ،وهم يعلمون أن الذي فعل تلك الأفعال هو ربهم وخالقهم وخالق مَنْ قبلهم ،وجاعل الأرض فراشاً والسماء بناءً والذي أنزل من السماء ماء فأخرج به من الثمرات ، فإذا كنتم تعلمون ذلك فلا تجعلوا له أنداداً ، فلما جاء نور الإسلام أوضح الصيغة الصحيحة والمشروعة لليمين وهي الحلف بالله وحده ، ونهى عن الحلف بما سواه أياً كان ،واتفق علماء المسلمين على أن اليمين لا تكون إلا بالله أوبصفاته ، واتفقوا على المنع من الحلف بغيره ، [2]وسنورد فيما يلي بعضاً من النصوص الشرعية التي تدل على أن الحلف لا يكون إلا بالله عز وجل – ويدخل في ذلك أسماؤه وصفاته – وتنهى عن الحلف بغيره ، منها :

١-قوله تعالى : (يحلفون بالله ما قالوا) [3] .

٢-قوله تعالى (يحلفون بالله لكم ليرضوكم) [1] .

---

(١) سورة البقرة : [الآية ٢٢].

(٢) ابن عبد الوهاب ، سليمان بن عبد الله ، تيسير العزيز الحميد في شرح كتاب التوحيد ، بيروت ، المكتب الإسلامي ،(١٤٠٠هـ)،(ص ٥٨٦-٥٩٠).

(٣) سورة التوبة : [الآية ٧٤].

٣-جاء في الحديث الشريف فيما يرويه ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال : (ألا من كان حالفاً فلا يحلف إلا بالله) [٢] رواه البخاري .

٤- عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال : (من كان حالفاً فليحلف بالله أو ليصمت) [٣].

ومما يجدر بيانه في هذا المقام أن القسم له حروف مخصوصة وهي :

١-الباء : كقوله تعالى : (وأقسموا بالله) [٤] ،وقوله تعالى (ويحلفون بالله) [٥] وعن ابن عمر رضي الله عنهما عن النبي ﷺ قال : (ألا من كان حالفاً فلا يحلف إلا بالله) [٦] رواه البخاري.

٢-الواو :كقوله تعالى (والله ربنا ما كُنّا مُشركين) [٧] .

٣-التاء : كقوله تعالى (قالوا تالله لقد علمتم) [٨] وقوله تعالى (وتالله لأكيدن أصنامكم) [٩].

---

(١) سورة التوبة :[الآية ٦٢].

(٢) صحيح البخاري : في كتاب مناقب الصحابة ، باب أيام الجاهلية(ج٣ ص ١٣٩٤)رقم الحديث : (٣٦٢٤).

(٣) صحيح البخاري : كتاب الشهادات ، باب كيف يستحلف قال تعالى : " يحلفون بالله لكم ، (ج٢ ص ٩٥١)، رقم الحديث : (٢٥٣٣) .

(٤) سورة الأنعام : [الآية ١٠٩].

(٥) سورة التوبة : [الآية ٥٦].

(٦) سبق تخريجه .

(٧) سورة الأنعام : [الآية ٢٣].

(٨) سورة يوسف : [الآية ٧٣].

(٩) سورة الأنبياء : [الآية ٥٧].

وقد اختلف الفقهاء في حالة ما إذا وجهت اليمين في حق أحد الخصمين هل الواجب في هذه الصيغة الحلف بالله فقط ،أم الواجب فيها الحلف بالله الذي لا إله إلا هو؟ على قولين :

القــول الأول : أن يكتفى في الحلف بلفظ الجلالة فقط (بالله) ،ولا يجب عليه زيادة على ذلك ،وهذا ما ذهب إليه الحنفية والشافعية والحنابلة ومن أدلتهم :

١-جــاء فــي شــرح فتح القدير قول أبي حنيفة يرحمه الله : (أنه لا يستحلف أحد إلا بالله خالصاً) (١).

٢- وفــي كــتاب فــتح الوهاب بشرح منهج الطلاب ما ذكره أبو يحيى الأنصــاري رحمــه الله بعد أن ذكر الألفاظ التي تغلظ بها اليمين على المســلم وغــير المســلم حيــث قــال : (فلو اقتصر على قوله (والله) كفى) (٢).

٣- **وقــال** ابــن قدامة رحمه الله : (اليمين التي يبرأ بها المطلوب هي اليمين بالله ، وإن كان الحالف كافراً) (٣).

واستدلوا على ما ذهبوا إليه بالكتاب والسنة وأقوال الصحابة والمعقول

فمن الكتاب : آيات منها :

١-قوله تعالى " وأقسموا بالله جهد أيمانهم " (٤).

٢-وقوله تعالى "فيقسمان بالله " (٥).

---

(١) ابن الهمام ، محمد بن عبد الواحد ، شرح فتح القدير ، بيروت ، دار الفكر ، (ج٦ ص ١٧٦).

(٢) الأنصاري ،زكريا بن محمد ، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب ،بيروت ،دار الكتب العلمية ، (١٤١٨ هـ) ، (ج٢ ص ٢٣٠).

(٣) المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج١٠ ،ص٢٠٢) .

(٤) سورة النور [الآية ٥٣].

(٥) سورة المائدة : [الآية ١٠٦].

٣-وقوله تعالى " يحلفون بالله ما قالوا " [١].

وهذه الآيات القرآنية صريحة بالاكتفاء بلفظ الجلالة وليس فيها زيادة .

ومن السنة :ما ورد عن النبي ﷺ أنه كان يكتفي بالحلف بلفظ الجلالة وكان يكتفي فيما يستحلف فيه غيره بلفظ الجلالة ،فعن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال : (من كان حالفاً فليحلف بالله أو ليصمت) [٢] رواه البخاري .

ومن أقوال الصحابة :قول عثمان لابن عمر رضي الله عنهما (يحلف بالله لقد باعه وما به داء يعلمه) [٣].

ومن المعقول : قولهم : (لأن في الله كفاية ، فوجب أن يكتفى باسمه في اليمين) [٤].

القول الثاني : وهو قول جمهور المالكية أنه يجب أن يقال في الحلف "والله الذي لا إله إلا هو " ، قال الإمام مالك رحمه الله " يستحلف بالله الذي لا إله إلا هو ولا يزيد على ذلك " [٥].

واستدلوا على ذلك بما ورد عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال – يعني لرجل حلفه – (احلف بالله الذي لا إله إلا هو ما له عندك شيء – يعني للمدعي –) [٦] .

---

(١) سورة التوبة : [الآية ٧٤].

(٢) سبق تخريجه .

(٣) مصنف عبد الرزاق :كتاب البيوع ، باب البيع بالبراءة(ج٨ص١٦٣).

(٤) المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٥ص٢٠٣).

(٥) الأصبحي ،مالك بن أنس ، المدونة الكبرى ، القاهرة ،مطبعة السعادة ،(١٣٢٣هـ)، (ج٥ ص ١٩٩).

(٦) سنن أبي داود :كتاب الأقضية ،باب كيف اليمين (ج٣ص٣١١).

وجه الدلالة : أي أن الرسول عليه أفضل الصلاة والسلام طلب منه أن يحلــف بالله الذي لا إله إلا هو فيدل ذلك على أن هذا هو المطلوب ولو كان غير ذلك لم يأمر به النبي عليه أفضل الصلاة والسلام .

الترجيح :

يبدو أنه لا تعارض بين أدلة الطرفين ، ويمكن الجمع بأن تكون الزيادة في حديث ابن عباس محمولة على الجواز والندب وليست للوجوب.

المبحث الثاني :تغليظ اليمين

تغليظ اليمين قد يكون باللفظ وقد يكون بالزمان وقد يكون بالمكان وهذا ما سنبينه في المطالب التالية :

المطلب الأول : التغليظ باللفظ :

تغليظ اليمين باللفظ يكون بأن يضاف إليه اسم من أسماء الله تعالى أو صفة من صفاته عز وجل ، إلا أن الفقهاء اختلفوا في جوازه على قولين

القول الأول : جواز تغليظ اليمين بإضافة أسماء الله وصفاته عز وجل والحنفية [١] وهو للمالكية [٢] والشافعية [٣] والحنابلة [٤] ،وهو عند المالكية بلفظ " والله الذي لا إله إلا هو " وعند غيرهم بلفظ " والله الذي لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم ، الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية " .

وقد استدلوا بأحاديث تجيز التغليظ باللفظ ومنها:

أ-عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: يعني لرجل حلفه : (احلف بالله الذي لا إله إلا هو ماله عندك شيء - يعني للمدعي) [٥] رواه أبو داود .

ب-عن ابن عباس أن رجلين اختصما إلى النبي ﷺ ، فسأل النبي ﷺ الطالبَ البينة ، فلم تكن له بينة ، فاستحلف المطلوب فحلف بالله الذي لا

---

(١) ابن نجيم ، زين الدين بن إبراهيم ، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، بيروت ، دار المعرفة ، (ج٧ ص٢٣٢) ، بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٦ ص٢٢٧).

(٢) الدسوقي ،محمد عرفه ،حاشية الدسوقي، بيروت ،دار الفكر ، (ج٤ ص ٤٠٠) .

(٣) مغني المحتاج للشربيني : مرجع سابق (ج٤ص٤٧٣).

(٤) البهوتي ،منصور بن يونس ، كشاف القناع عن متن الإقناع ، بيروت ،دار الفكر ،(١٤٠٢هـ) ، (ج ٦ ص ٤٥٠) تحقيق : هلال مصليحي.

(٥)سبق تخريجه .

إلـــه إلا هو فقال رسول الله ﷺ : بلى قد فعلت ولكن قد غفر لك بإخلاص قول لا إله إلا الله [1] رواه أبو داود .

غير أن جمهور الفقهاء اختلفوا في التغليظ هل هو للندب أو للإباحة وقال الحنفـــية والحنابلة : إن التغليظ باللفظ مباح ، له التغليظ أوالترك ، ومردّ ذلك للقاضي حسب ظروف الأمر المدعى به ، وحالة المدعى عليه فيغلظ فـــي الأمر الخطر كأحكام الأبدان والمال الكثير ، وإن كان المدعى عليه ممن لا يجترئ على الله بالحلف الكاذب فلا داعى للتغليظ ، وإن كان من المجترئين على الحلف الكاذب تغلظ اليمين عليه وكذلك قالوا : إن التغليظ راجع لإرادة الحالف ولو امتنع الحالف عن الحلف بصفات الله تغليظاً لا يعـــد نـــاكلاً لأنـــه أدى المطلـــوب علـــيه فيجب الاكتفاء بذلك واستدلوا بالأحاديث السابقة التي وردت باللفظ والتي جاءت بالتغليظ[2].

وقـــال المالكـــية والشافعية : إن التغليظ باللفظ مندوب في أحكام الأبدان والأموال الكثيرة وهي نصاب الزكاة عند الشافعية ،ونصاب السرقة عند المالكـــية ،وقـــالوا يـــندب التغليظ في المال القليل إذ رأى القاضي جرأة الحـــالف ، عن اليمين ، واستدلوا بالأحاديث السابقة أيضاً وذكروا أن الله ســـبحانه وتعالى أولى المال الكثير اهتماماً ووضع له أحكام مخصوصة

---

(١) سنن أبي داود : كتاب الأيمان والنذور ، باب فيمن يحلف كاذباً متعمداً (ج٣ص٢٨٨) قال الشوكاني : وحديـــث ابن عباس أخرجه أيضاً النسائي وفي إسناده عطاء بن السائب وفيه مقال : نيل الأوطار للشوكاني (ج٩ ص٢٢٥) .

(٢) السرخســـي ، محمـــد بن أحمد ، المبسوط ، بيروت ، دار المعرفة ، (١٣٨٩هـــ) ، (ج١٦ص١١٩) ،بدائـــع الصـــنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٦ص٢٢٧) ، كشاف القناع عن متن الإقناع للبهوتي : مرجع سابق (ج٤ ص٢٨٧) .

وذلك في التشدد في الإثبات ،وأن اليمين لم توضع إلا للزجر وعندما نغلظ اليمين يكون الأمر أشد زجراً [١].

القول الثاني : عدم جواز تغليظ اليمين والاكتفاء بلفظ الجلالة فقط وممن ذهب إليه ابن حزم الظاهري واستدل على ذلك بأن لفظ الجلالة يتضمن كل معاني الترغيب والترهيب وأن الآيات الكريمة اقتصرت على لفظ الجلالة [٢] كقوله تعالى (فيقسمان بالله) [٣] وقوله تعالى (وأقسموا بالله) [٤] وبذلك لا تجوز الزيادة عليها ،وكذلك ثبت عن النبي ﷺ مثله: عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال : (من كان حالفاً فليحلف بالله أو ليصمت) [٥] فهذا النص يبطل الزيادة .

الترجيح :

الذي يظهر لي -والله أعلم -أن الرأي الأول أي رأي الجمهور وهو جواز تغليظ اليمين بإضافة اسم من أسماء الله أو صفة من صفاته تعالى هو الرأي الراجح ، لقوة ما استدلوا به من أدلة نصت على التغليظ ،ولما انطوت عليه

---

(١) مغني المحتاج للشربيني : مرجع سابق (ج٤ ص٤٧٢) ، حاشية الدسوقي : مرجع سابق (ج٤ ص٢٢٨) .

(٢)ابن حزم ، علي بن أحمد ، المحلي ، بيروت ، دار الآفاق الجديدة ، (ج٩ ص ٣٨٥).

(٣)سورة المائدة[الآية ١٠٦].

(٤) سورة النور[الآية ٥٣].

(١) سبق تخريجه .

الحكمة من مشروعية اليمين في الزجر عن التعدي على الآخرين والتراجع عن الظلم ، وعلاوة على ذلك فإن إضافة الأسماء والصفات لله تعالى في القسم تزيد من الشعور بالخوف والوجل من الحلف كذباً وبهتاناً مما يؤدي إلى مراجعة النفس والإقرار بالحق ، ثم إن مردّ ذلك إلى القاضي فإن رأى الاكتفاء بلفظ الجلالة فله ذلك ، وإن رأى أن الأمر يستدعي التغليظ في اللفظ لأمر في الحالف أو في القضية فله ذلك .

المطلب الثاني : التغليظ بالزمان والمكان : ويكون بأن يطلب ممن توجهت إليه اليمين أن يحلفها في زمن معين بعد صلاة العصر مثلاً ،وفي مكان معين كالمسجد الجامع ، أو بين الركن والمقام في مكة المكرمة أو نحو ذلك .

وقد اختلف الفقهاء فيما يتعلق بجواز التغليظ بالزمان والمكان على قولين

أ-**القول الأول** : أن التغليظ بالزمان والمكان جائز ، وهو مذهب الحنابلة [1] .

الشافعية[2] أما المالكية [3] جائز عندهم بالمكان واختلفوا بالزمان ، فقالوا يتحرى في المال العظيم والدماء واللعان في الساعات التي يحضر فيها الناس بالمساجد ،وما سوى ذلك ففي كل حين.

---

(١) المرداوي ،على بن سليمان ،الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ،بيروت ،دار إحياء التراث ، (ج١٢،ص١٢٠) تحقيق : محمد حامد .

(٢) أدب القضاء لابن أبى الدم: مرجع سابق(ج١ ص٢٢٢-٢٢٤).

(٣) ابن جزي ، محمد بن أحمد ، قوانين الأحكام الشرعية ومسائل الفروع الفقهية ، بيرو ت ، دار العلم للملايين ،(١٣٩٩)، (ج١ ص٢٠٢) .

استدلوا بأدلة منها :

من الكتاب : قال الله تعالى : (تحبسونهما من بعد الصلاة فيقسمان بالله) [1]. قال ابن عباس يعني صلاة العصر [2].

قال محمد بن يحيي سمعت أبا سلمة يقول سمعت أبا هريرة يقول قال رسول الله ﷺ : (لا يحلف عند هذا المنبر عبد ولا أمة على يمين آثمة ولو على سواك رطب إلاّ وجبت له النار) [3]رواه ابن ماجه.

وجه الدلالة من الحديث : بأن الحديث صريح في جواز التغليظ بالحلف في المكان.

ب- القول الثاني : " أن التغليظ بالزمان والمكان غير جائز ،وهو مذهب الحنفية ، حيث أنهم يرون أن تخصيص التحليف بمكان أو زمان تعظيم غير اسم الله تبارك وتعالى وفيه معنى الإشراك في التعظيم [4].

أدلتهم :

١-من الكتاب : قوله تعالى (فآخران يقومان مقامهما من الذين استحق عليهم الأوليان فيقسمان بالله لشهادتنا أحق من شهادتهما) [5].

وجه الدلالة : أن اليمين هنا لم تحدد بمكان وزمان بل هي مطلقة .

٢-من السنة النبوية : عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال " لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ، ولكن اليمين على المدعى عليه) [6]رواه مسلم .

---

(٤) المائدة : [الآية ١٠٦].

(٥) تفسير القرآن العظيم لابن كثير : مرجع سابق ،[ج٢ ص ١٠٦].

(٦) سنن ابن ماجه :كتاب الأحكام ، باب اليمين ، باب اليمين عند مقاطع الحقوق (ج٢ ص ٧٧٩)، في الزوائد : إسناده صحيح ورجاله ثقات(ج٤ص١٧٩) .

(٧) بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٦ص٢٢٧).

(٥) سورة المائدة : [الآية ١٠٧].

(٦) سبق تخريجه .

الآفــاق من يستحلف على المصحف) [1] وقال ابن قدامة : إن هذا زيادة علــى مــا أمر به رسول الله ﷺ في اليمين ،وما فعله الخلفاء الراشدون وقضاتهم من غير دليل ولا حجة يستند إليها ولا يترك فعل رسول الله ﷺ وأصحابه لفعل غيرهم [2].

المبحث الثالث : الحلف على البت والحلف على نفي العلم :

ليس هناك شك بأن اليمين المشروعة يجب أن تكون جازمة وقاطعة لا يشوبها أي نوع من التردد والظن والتخمين ، وصولاً إلى حسم الخلاف والدعوى موضوع النزاع . والبت يعني : القطع أي يحلف بالله ماله علىَّ: شيء ، ونفي العلم : نفي فعل الغير .

وسنبين فيما يلي ذلك :

مــتى يحلــف الشــخص الــذي توجهــت علــيه اليميــن بالبــت

ومتى يحلف على نفي العلم ؟

أولاً : إذا كانت يمين الحالف على فعل نفسه :

اتفق الفقهاء هنا أن الحالف يحلف على البت والقطع على فعل نفسه سواء فــي حال الإثبات أو النفي ، فيقول مثلاً والله لقد بعت أو ما بعت إذ أنه مــن المؤكــد أن الإنسان أعلم بأحواله وأفعاله فتكون يمينه حجة قاطعة فالأيمــان كلها على البت إلا على نفي فعل الغير ، فإنها على نفي العلم [3] جــاء فــي الــبحر الــرائق: (يحلف على نفي العلم في فعل الغير

---

(١) مغني المحتاج للشربيني : مرجع سابق (ج٤ص ٤٧٣) .

(٢) المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج١٠ ص٢١٣) .

(٣) كشاف القناع للبهوتي : مرجع سابق (ج٤ص٢٨٦)، المغني لابن قدامة :مرجع سابق (ج١٠ص٢٠).

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم : مرجع سابق (ج٧ص٢١٧).

وعالبتاتفي فعل نفسه [١] ولذلك حلَّف عليه الصلاة والسلام اليهود بالله ما قتلتم ولا علمتم له قاتلاً) [٢].

٢) **وفي عقد الجواهر الثمينة** : (فيحلف الحالف على البت في كل ما ينسبه إلى نفسه من نفي أو إثبات ، ويحلف على البت أيضاً في الإثبات المنسوب إلى غيره ، وأما في النفي فيكفي الحلف على نفي العلم ،فيقول: لا أعلم على مورثي ديناً ،ولا أعلم منه إتلافاً وبيعاً) [٣].

٣) **وفي روضة الطالبين** : (فإن حلف على فعل نفسه ،حلف على البت سواء كان يثبته أم ينفيه لأنه يعلم حال نفسه ، وإن حلف على فعل غيره ، فإن حلف على إثباته حلف على البت ، وإن حلف على نفيه ، حلف أنه لا يعلمه) [٤].

٤)**وفي المغني** : (ومن حلف على فعل نفسه أو دعوى عليه حلف على البت ومن حلف على فعل غيره أو دعوى عليه في الإثبات حلف على البت وإن حلف على النفي حلف على نفي علمه) [٥].

وقد استند الفقهاء في ذلك على الحديث الذي رواه أبو داود عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال : يعني لرجل حلفه (احلف بالله الذي لا إله إلا هو ما له عندك شيء – يعني للمدعي) [٦].

ثانياً : إذا كانت اليمين على فعل غيره ، فقد اختلف الفقهاء عل قولين :

---

(٢) السنن الكبرى للبيهقي :كتاب القسامة (ج١٢ص٢١٦) قال البيهقي : فهذا لا يحتج به ،الكلبي متروك وأبو صالح ضعيف .

(٣) ابن شاس ، عبد الله بن نجم ، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة ،بيروت ، دار الغرب الإسلامي،(١٤١٥هـ) ، (ج٣ ص٢٠٨).

(٤) النووي ، يحيي بن شرف ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ،بيروت ،المكتب الإسلامي ، ١٤٠٥هـ ، (ج١٢ ص٣٦).

(٥) ابن قدامة ، عبد الله بن أحمد ، المقنع ،بيروت ، دار الكتب العلمية ، (ص ٣٥٣).

(٦) سبق تخريجه.

وجه الدلالة: أنه ينص على أن اليمين على المدعى عليه فلم يحدده بزمان ولا مكان .

٣- قول عثمان لابن عمر رضي الله عنهما (يحلف بالله لقد باعه وما به داء يعلمه) [١] حيث طلب منه اليمين ولم يغلظ عليه بزمان ولا مكان .

الترجيح : الذي يظهر لي- والله أعلم- أن الرأي الراجح هو القول الأول وذلك بجواز التغليظ بالزمان والمكان لأن ما ذهبوا إليه تدعمه الحكمة من التغليظ وهو الزجر والمنع والتخويف، وما من شك في أن الذي يحلف على منبر المسجد ليس كحالف على غيره لما له من قدسية خاصة في نفس المسلم ، كما أن الذي يحلف بعد صلاة العصر مثلاً ليس كالذي يحلف في وقت آخر . حيث إن اليمين الكاذبة بعد العصر تكون عقوبتها أغلظ حيث ورد بالحديث عن أبي هريرة ، رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ قال : (ثلاثة لا يكلمهم الله ولا ينظر إليهم ولا يزكيهم ولهم عذاب أليم : رجل على فضل ماء بطريق يمنع منه ابن السبيل ، ورجل بايع رجلاً لا يبايعه إلا للدنيا، فإن أعطاه ما يريد وفىّ له ، وإلا لم يف له ، ورجل ساوم رجلاً بسلعة بعد العصر ، فحلف بالله لقد أعطي بها كذا وكذا فأخذها) [٢] رواه البخاري .

المطلب الثالث: التغليظ بالتكرار وبالمصحف وذلك في حالتي اللعان والقسامة حيث يتوجب على الحالف أن يكرر اليمين كما سيرد ذكره تفصيلاً في الفصول اللاحقة .

أما التغليظ بالمصحف : وهذا ما قال به الشافعية وذلك بأن يحضر المصحف ويوضع في حجر الحالف ، وقال الشافعي (كان ابن الزبير ومطرف قاضي صنعاء يحلفان به ، وهو حسن ، وقد كان من حكام

---

(١) سبق تخريجه .

(٢) صحيح البخاري :كتاب الشهادات ،باب اليمين بعد العصر (ج٢ص٩٥٠).

القول الأول : أن يحلف على فعل غيره على سبيل القطع في الإثبات كأن يدَّعى لمورثه على فلان ديناً ،ويحلف على نفي العلم في النفي كأن يحلف أنـــه لا يعلم على مورثه شيئاً فيقول مثلاً والله لا أعلم أنه مدين وهذا ما يقول به والمالكية والشافعية والحنابلة .ومن نصوصهم في ذلك :

١- **جـــاء فـــي عقـــد الجواهر الثمينة** : (ويحلف على البت في الإثبات المنســـوب إلـــى غيره ، وأما في النفي ، فيكفي الحلف على نفي العلم ، فيقول : لا أعلم على مورثي ديناً ولا أعلم منه إتلافاً وبيعاً) [١].

٢- **جاء في روضة الطالبين** : (وإن حلف على فعل غيره ، فإن حلف على إثباته حلف على البت ، وإن حلف على نفيه حلف أنه لا يعلمه) [٢]

٣- **جـــاء في المغني** : (ومن حلف على فعل غيره أو دعوى عليه في الإثـــبات حلـــف علـــى البـــت ، وإن حلـــف على النفي حلف على نفي علمه) [٣] .

وقـــد اســـتدل أصـــحاب هـــذه المذاهـــب في قولهم بأدلة منها الحديث الشـــريف :عـــن وائـــل بـــن حجـــر قال : جاء رجل من حضرموت ورجـــل مـــن كـــندة إلـــى رسول الله ﷺ فقال الحضرمي : يا رسول الله إن هـــذا قـــد غلبنـــي علـــى أرض لـــي كانت لأبي ، فقال الكندي هي أرضـــي فـــي يـــدي أزرعهـــا لـــيس له فيها حق ، فقال رسول الله ﷺ للحضـــرمي (ألـــك بيـــنة ؟) قـــال : لا ،قـــال (فلك يمينه) قال : يا رســـول الله إن الـــرجل فاجـــر لا يبالـــي علـــى ما حلف عليه ، وليس يـــتورع مـــن شـــيء ،فقال : " ليس لك منه إلا ذلك " فانطلق ليحلف ،

---

(١) عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة لابن شاس : مرجع سابق، (ج٣ ص٢٠٨) .

(٢) روضة الطالبين وعمدة المفتين للنووي : مرجع سابق (ج١٢ ص٣٦).

(٣) المقنع لابن قدامة :مرجع سابق (ص٣٥٢).

فقـــال رســـول الله ﷺ لمـــا أدبـــر " أما لئن حلف على مال ليأكله ظلماً ليلقين الله وهو عنه معرض) [1].

وجه الدلالة من الحديث :

أن الحـــالف يحلف على نفي العلم لا غير حيث إن النبي ﷺ أقر هنا على التحلـــيف بعـــدم العلم على غصب أبيه ، وشبيه بذلك نفي العلم بدين أو جناية ونحوه .

أما القول الثاني : فهو أن الشخص يحلف على نفي علمه في فعل غيره مطلقـــاً سواء كان إثباتاً أونفياً .وهذا ما ذهب إليه الحنفية (يحلف على نفـــي العلم في فعل الغير وعلى البتات في فعل نفسه " ، واستثنى الحنفية مـــن ذلـــك بعـــض المسائل [2] ويستند الحنفية في هذا إلى ما ثبت في صحيح البخاري " عن بشير بن يسار زعم أن رجلاً من الأنصار يقال له سهل بن أبي حثمة أخبره أن نفراً من قومه انطلقوا إلى خيبر فتفرقوا فيها فوجدوا أحدهم قتيلاً ، وقالوا للذي وجد فيهم قد قتلتم صاحبنا ! قالوا : ما قتلـــنا ولا علمنا قاتلاً ، فانطلقوا إلى رسول الله ﷺ فقالوا : يا رسول الله انطلقـــنا إلـــى خيبر فوجدنا أحدنا قتيلاً فقال : (الكبر الكبر) فقال لهم : تأتون بالبينة على من قتله ! قالوا : ما لنا بينة قال : فيحلفون ، قالوا : لا نرضى بأيمان اليهود فكره رسول اللهﷺ أن يبطل دمه فوداه مائة من إبل الصدقة) [3].

أي أن الحنفـــية يرون أن الإنسان لا علم له بفعل غيره وليس بمقدوره إدراك حقيقة تصرفاته ومن ثم يحلف على نفي العلم .

---

(١) صـــحيح مســـلم : كـــتاب الأيمان ،باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة (ج١ص١٣٢) ، وفي روايـــة لأبـــي داود " ولكـــن أحلفه والله ما يعلم أنها أرضي اغتصبنيها أبوه " سنن أبي داود كتاب الأيمان والنذور باب فيمن حلف يميناً ليقتطع بها مالاً لأحد (ج٣ص٥٦٦) .

(٢) البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم :مرجع سابق (ج٧ص٢١٧).

(٣)صحيح البخاري : كتاب الديات ،باب القسامة ،(ج٦ ص٢٥٢٨) رقم الحديث (٦٥٠٢) .

القول الثالث : يحلف الشخص على البت في الأيمان كلها ، كما يحلف على فعل نفسه ، وذهب إلى هذا الرأي ابن أبي ليلى [1].

الترجـــيح : الذي يظهر لي- والله أعلم- أن القول الأول هو الراجح لكونـــه يقـــع في إطار المعقول حيث أنه يحلف على سبيل القطع في الإثبات وعلى نفي العلم في النفي.

---

(١) المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج١٠ص٢١٣).

المبحث الرابع : الشروط المطلوبة في الحالف :

لمـــا لليمين من دور هام في البت في الدعاوى والفصل فيها فإن هناك شروطاً لابد من توافرها في الحالف حتى يكون ملزماً بالآثار المترتبة على يمينه ، وإن تخلف أي شرط من هذه الشروط فإن ذلك يدعو إلى تخلف الحكم ، والشروط الرئيسة هي :

١-**التكلـــيف** : (البلوغ ، العقل) : يشترط في الحالف أن يكون مكلفاً أي بالغـــاً عاقلاً ، أما إذا كان غير ذلك كمجنون مثلاً ، أو صبي ؛ فلا يعتد بيمينه ولا يؤخذ بها [١].

ومما يدل على ذلك من السنة النبوية :

عن عائشة رضي الله عنها ،قالت : قال رسول الله ﷺ (رفع القلم عن ثلاثـــة : عـــن الـــنائم حتى يستيقظ ، وعن الغلام حتى يحتلم ، وعن المجنون حتى يفيق) [٢].

٢-**الاختيار** (عدم الإكراه) : وللفقهاء في هذا الأمر رأيان :

أ-انعقـــاد يميـــن المكره ، فكون الحالف مختاراً عند حلفه ليس بشرط وهذا ما ذهب إليه الأحناف ،و دليلهم على ذلك قياس يمين المكره على طلاقه وعتاقه ونذره ، بجامع أن هذه التصرفات لا تحتمل الفسخ ، فلا يؤثر فيها الإكراه [٣].

ب – عدم انعقاد يمين المكره ، وهذا ما ذهب إليه الجمهور [٤].

واستدلوا لذلك بأدلة منها :

الكـــتاب :١- قولـــه تعـــالى : (إلا المستضـــعفين مـــن الـــرجال والنســـاء والولـــدان لا يســـتطيعون حـــيلة ولا يهتدُون سبيلاً فأولئِك

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني :مرجع سابق (ج٣ص١٠).

(٢) صحيح ابن حبان : كتاب الأيمان ،باب التكليف (ج١ص٣٥٥).

(٣) بدائع الصنائع للكاساني :مرجع سابق (ج٣ص١١).

(٤) المغني لابن قدامة :مرجع سابق (ج٩ص٣٩٢)، الرملي ، محمد بن أحمد ، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، القاهرة ، دار الطباعة ،(١٢٩٢هـ) ،(ج٦ ص٤٤٦).

عسى الله أن يعفوعنهم وكان الله عفواً غفوراً)[1]وجه الدلالة في هذه الآية الكريمة هو أن الله سبحانه وتعالى عذر المستضعفين الذين يمتنعون من ترك ما أمرهم به لأنهم لايقدرون على التخلص من أيدي المشركين ولو قدروا ماعرفوا يسلكون الطريق ، والمكره لا يكون إلا مستضعفاً [2].

٢-**قوله تعالى** (من كفر بالله من بعد إيمانه إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان .....الآية) [3].

وجه الدلالة : أن في قوله تعالى (إلا من أكره) فهو استثناء ممن كفر بلسانه ووافق المشركين بلفظه مكرهاً لما ناله من ضرب وأذى وقلبه يأبي مايقول [4].

السنة : عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال : (إن الله تجاوز عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه) [5]وجه الدلالة من الحديث : واضح وصريح وهو أن الإنسان غير مؤاخذ بما يصدر عنه من أعمال إذا كانت على وجه الإكراه .

الترجيح : الذي يظهرلي - والله أعلم - هو رجحان ما ذهب إليه أصحاب الرأي الثاني من عدم انعقاد يمين المكره وذلك لقوة أدلتهم واتساقها مع العقل والمنطق إذ أن الإنسان عندما يكون مكرهاً تصدر عنه أفعال وأعمال ليست من صميم نواياه ، ولا تكون بمحض إرادته بل نتيجة ظروف خارجية فرضت عليه ، ولا يستطيع الامتناع لكون إرادته مشلولة .

---

(١) سورة النساء الآية (٩٨-٩٩).

(٢) تفسير القرآن العظيم لابن كثير : مرجع سابق (ج١ ،ص٥١٤) .

(٣) سورة النحل [الآية ١٠٦].

(٤) تفسير القرآن العظيم لابن كثير : مرجع سابق (ج٢ ص٥٦٨) .

(٥) صحيح ابن حبان : كتاب إخباره ﷺ عن مناقب الصحابة ،باب فضل الأمة، (ج١٦ص٢٠٢).

٣-**القصد:** أن يكون الحالف قاصداً لليمين ،أما عدم القصد فيتمثل في حالة كونه مخطئاً أوناسياً ويكون في صورتين :

أ-غلبة جريان اللسان باليمين وهو ما يعرف بلغو اليمين :

ب-لو أراد الحالف اليمين على شيء ،فسبق لسانه إلى غيره [١]. وهو مايعـــرف بيمين الخطأ ،كأن أراد أن يقول مثلاً : اسقني الماء فقال : والله لا أشرب الماء .

وقـــد اختلف الفقهاء في الصورة الأخيرة من حيث اعتبارها مانعاً من موانع اليمين وذلك على رأيين :

١-رأي **الحنفية** :حيث يرون عدم اعتبار الخطأ مانعاً من موانع اليمين وقالوا إنها يمين منعقدة تجب فيها الكفارة إذا حنث [٢] مستدلين بقوله - ﷺ - (ثـــلاث جدهن جد وهزلهن جد ، النكاح والطلاق واليمين) [٣]إذ أن الحنفـــية يـــرون أن مدلول الحديث ينطوي على اعتبار اليمين من التصرفات التي لا تحتمل الفسخ ، فلا يؤثر فيها عدم القصد ، وبالتالي لا يعتبر الخطأ من موانع انعقاد اليمين .

٢-رأي **المالكية والشافعية والحنابلة** :حيث يرون اعتبار الخطأ مانعاً من موانع انعقاد هذه اليمين [٤] ودليلهم على ذلك : مارواه ابن عباس رضي الله عنهما عن رسول الله ﷺ أنه قال : (إن الله تجاوز عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه) [٥].

---

(١) المهذب للشيرازي :مرجع سابق (ج٣ص١١).

(٢) بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٣ص١١).

(٣) ذكـــره الزيلعـــي فـــي نصـــب الـــراية (ج٣ص٢٩٣) ،وقـــال بعـــض الفقهاء : يجعل عوض اليمين العـــتاق وهـــذا غريـــب وإنمـــا الحديـــث الـــنكاح والطـــلاق والرجعة ، أخرجه أبو داود في كتاب الطلاق بـــاب الطـــلاق علـــى الهـــزل (ج٢ص٤٣٣)، والـــترمذي فـــي كتاب الطلاق باب ما جاء في الجد والهزل في الطلاق (ج٢ص٣٢٨) ، وقال : حديث غريب ، وابن ماجه في كتاب الطلاق (ج١ص ٦٥٧).

(٤) حاشـــية الدســـوقي :مرجع سابق (ج٢ص١٢٦)، المهذب للشيرازي: مرجع سابق (ج٢ص١٢٨) ، كشاف القناع للبهوتي : مرجع سابق (ج٦ص٢٢٩).

(٥) سبق تخريجه .

الترجيح :

والـــذي يظهـــر لي والله أعلم أن الرأي الراجح هو الرأي الثاني لقوة الدليل ،وحيث إن ما سبق إليه اللسان من غير قصد لا مؤاخذة عليه ، قياســـاً علـــى ما لو سبق اللسان إلى كلمة الكفر [١] والخطأ من طبيعة الإنسان ، يخطئ ويستغفر .

٤-**الإســـلام** : وهـــذا الشرط محل خلاف أيضاً بين الفقهاء إذ انقسموا على رأيين :

١-**رأي الحنفـــية** : حيـــث يـــرون أن الإسلام شرط يجب توافره في الحالف وعليه لا تنعقد يمين الكافر ، ولا كفارة عليه لو حنث في يمينه سواء بعد إسلامه أم حالة كفره .

وأدلـــتهم مـــا يلـــي : أن الصـــوم له مدخـــل فـــي كفارة اليمين على وجـــه الـــبدل ، وبـــدل العـــبادة يكون عبادة ، والكافر ليس من أهل العـــبادات فـــلا تجـــب بيميـــنه الكفـــارة ،ولا تـــنعقد كيمين الصبي والمجـــنون ،وإنمـــا يحلـــف فـــي الدعـــاوى لكي يتحرج عن الكذب للوصـــول للحـــق ، وهـــو والمســـلم فـــي هـــذا سواء ويختلف عن المسلم فيما هو عبادة [٢].

٢-رأي المالكـــية و **الشـــافعية والحـــنابلة:** وهـــو أن يميـــن الكافر يميـــن مـــنعقدة وصـــحيحة وتلـــزمه الكفارة بالحنث سواء حنث في كفـــره أوبعـــد إســـلامه [٣]ويســـتدلون بأدلـــة منها قول الباري عز وجـــل : (ألا تقـــاتلون قومـــاً نكـــثوا أيمـــانهم) [٤]. حيث إن الآية

---

(١) المهذب للشيرازي : مرجع سابق (ج٢ص١٢٨) .

(٢) حاشية ابن عابدين :مرجع سابق (ج٥ص٣٧٦) .

(٣) المغني لابن قدامة :مرجع سابق (ج١٠ ص ٢١١)، المهذب للشيرازي :مرجع سابق (ج٢ص٣٢٢)
المدونة الكبرى للإمام مالك :مرجع سابق (ص٢٠١).

(٤) سورة التوبة :[الآية ١٣].

الكـريمة تحـض علـى قـتال المشركين الناكثين أيمانهم الذين هموا بإخراج الرسول ﷺ من مكة.

الترجيح :

الـذي يظهـر لـي -والله أعلـم-أن الـرأي الراجح : هو الرأي القـائل بعـدم اشـتراط الإسـلام في اليمين وهو رأي الجمهور لأن الكفـار مخاطـبون بطاعـة رسـول الله ﷺ ودين الله تعالى لازم لهم حيـث يقـول سـبحانه عـز وجـل (وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكـون الديـن كلـه لله)[1] كذلك هناك **الحديث الشريف** : عن ابن عـباس رضـي الله عـنهما أن النبـي ﷺ قـال : (لو يعطى الناس بدعواهـم لادعـى نـاس دمـاء رجال وأموالهم ،و لكن اليمين على المدعـى علـيه)[2] حيـث إن رسـول الله ﷺ جعل اليمين في حق كـل مدعـي علـيه ولـم يقيد ذلك بذكورة ولا أنوثة ولا إسلام ولا كفر ولا عدالة ولا فسق .

٥-**أصـالة الحالف** : يشترط في اليمين أن يكون الحالف أصيلاً حيث إنـه لا تدخل النيابة في اليمين ، أي تكون اليمين شخصية ، فلا تقبل اليمين النيابة لصلتها بذمة الحالف ودينه ،ولا يحلف أحد عن غيره فلا يحلـف الوكيل أو ولي القاصر ويوقف الأمر حتى يبلغ الصبي وحتى يعقل المجنون [3].

---

(١) سورة الأنفال : [الآية ٣٩].

(٢) سبق تخريجه .

(٣) المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج١٠ ص ٢١٦).

المبحث الخامس

شروط وجوب اليمين على المدعى عليه :

اشترط الفقهاء شروطاً لوجوب اليمين على المدعى عليه أهمها مايلي :

١-**الإنكـــار** : إذا عجز المدعي عن تقديم البينة لإثبات دعواه ،وأنكر المدعى عليه الشيء المدعى به إنكاراً صريحاً أو دلالة بالسكوت عن جـــواب المدعـــي فحينئذٍ تتوجه اليمين إلى المدعى عليه للحلف عملاً بقـــول المصطفى ﷺ (ولكن اليمين على المدعى عليه) [١] وذلك لأن اليميـــن وجبت للضرورة وهي لإبعاد تهمة الكذب في الإنكار ، أما إذا لم يكن هناك إنكار من المدعى عليه بل أقر بالحق فلا حاجة لليمين ، لأنـــه إذا أقـــر حكم بإقراره وليس هناك حاجة لتوجيه اليمين إليه لأن الشـــخص لا يهتم بإقراره على نفسه ، ولأن اليمين لا يلجأ لها إلا في حالة عدم وجود البينة [٢].

٢- **مطالـــبة المدعـــي باليمين** : وذلك لأن اليمين حق له وأصبحت واجـــبة على المدعى عليه ، فلا توجه إلى المدعى عليه إلا بطلبه ،فلو حلّف الحاكم المدعى عليه من غير طلب المدعي أو حلف المدعى عليه دون أن يطلب منه أن يحلف لا يعتد بيمينه [٣].

٣-**أن تكـــون الدعـــوى صحيحة مستوفية لشروطها وأحكامها** ، فإن كانـــت الدعوى غير صحيحة ، أي فاسدة لانعدام بعض شروطها، لا تتوجه اليمين إلى المدعى عليه عند إنكاره ، ولأن النكول المعتبر يكون في الدعوى الصحيحة لا الفاسدة [٤] .

---

(١) سبق تخريجه .

(٢) بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٦ص٢٢٥).

(٣) المـــرجع الســـابق (ج٦ص٢٢٦)،حاشـــية الدســـوقي :مرجع سابق(ج٤ص١٤٦)، روضة الطالبين للنووي : مرجع سابق (ج١٢ص٤٣).

(٤) المبسوط للسرخسي :مرجع سابق (ج١٧ص٣٠).

٤-**ألا يكــون المدَّعــى بــه حقــاً لله -عز وجل -خالصاً** فلا يجوز الاستحلاف في الحدود الخالصة حقاً لله عز وجل [١].

٥-**عــدم وجود بينة** :هذا الشرط اختلف الفقهاء فيه على قولين: القول الأول: يشترط في توجيه اليمين أن يكون المدعي عاجزاً عن البينه أو فاقدا لها ذهب إلى ذلك الحنفية والمالكية والحنابلة [٢]. واستدلوا بأدلة منها:-

١- بما ورد في قصة الأشعث بن قيس حين قال: كان بيني وبين رجل خصــومه فــي شيء فإختصمنا إلى رسول الله الله عليه وسلم فقال : (شاهداك أو يمينه) [٣].

وجه الدلالة : بأن الحديث صريح في إن ثبوت حق المدعي في اليمن مرتب على عجزه عن إقامة البينة.

٢- حيــث إن البينة في كونها حجة المدعي كالأصل لكونها كلام غير الخصم واليمين كالخلف عليها لكونها كلام الخصم ، فلهذا لو أقام البينة ثــم أراد اســتحلاف المدعى عليه ليس له ذلك ، والقدرة على الأصل تمنع المصير إلى الخلف [٤].

القــول الثاني: لا يشترط فقدان البينة ولا يشترط العجز عن إحضارها ذهب إلى ذلك الشافعية[٥]. وأستندوا على أن اليمين حق للمدعي بلفظ الحديــث بلفــظ الحديث وأنه واجب على المدعى عليه بلفظ الحديث،

---

(١) بدائــع الصــنائع للكاســاني ،مــرجع سابق (ج٦ص٢٢٦)، البحر الرائق لابن نجيم ، مرجع سابق (ج٧ص٢٢٦)، كشاف القناع للبهوتي : مرجع سابق (ج ٦ص٤٤٨).

(٢) بدائــع الصــنائع: مــرجع سابق (ج٦ ص ٢٢٦)، مواهب الجليل: مرجع سابق (ج٦، ص ١٣٠)، كشاف القناع: مرجع سابق ، (ج٤ ، ص ١٩٨).

(٣) حاشية ابن عابدين :مرجع سابق (ج٥ص٣٧٦) .

(٤) بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٦ص٢٢٦).

(٥) مغني المحتاج: مرجع سابق (ج٤، ص٤٠١).

ولأن المدعى له غرض صحيح بطلب اليمين لاحتمال أن يقر المدعي عليه فيستغني المدعي عن إقامة البينه.

٦-**أن يكون المدعى به مما يحتمل البذل** عند أبي حنيفة مع كونه محتملاً للإقرار، أما الصاحبان فيريان أن يكون مما يحتمل الإقرار سواء احتمل البذل أو لا [١].

٧-**كون المدعى به محتملاً للإقرار والاعتراف به شرعاً** [٢]

وهنا اختلف الفقهاء فمنهم منه يرى أن هناك أشياء يجوز فيها الاستحلاف وأشياء لا يجوز فيها الاستحلاف إذ أنها غير قابلة للإقرار والاعتراف بها :

وتفاصيل ذلك في المذاهب الفقهية على النحو التالي :

الحنفية : يرى أبو حنيفة عدم الاستحلاف في النكاح والرجعة والفيء في الإيلاء والنسب والرق والولاء والاستيلاد ، والحدود واللعان مثال : إذا ادعى رجل على آخر أنه أخوه لأي سبب من الأسباب ، وأنكر المدعى عليه ذلك لم يستحلف لأنه لو أقر أنه أخوه لم يصح إقراره ، لأنه إقرار على غيره ، وهو الأب أما صاحباه فيريان الاستحلاف في هذه كلها ما عدا الحدود واللعان [٣].

المالكية : يجيزون اليمين في الأموال والدماء واللعان ، قال ابن الحاجب: كل دعوى لا يقبل في إثباتها إلا شاهدان فلا تجب فيها اليمين ، ولا ترد على المدعي ، وذلك مثل القتل العمد ، والنكاح ، والطلاق ، والعتاق ، والنسب ، والولاء ،

---

(١) المرجع السابق (ج٦ص٢٢٧).

(٢) المرجع السابق (ج٦ ص٢٢٦).

(٣) شرح فتح القدير لابن الهمام :مرجع سابق(ج٦ص١٦٢-١٦٣).

والـرجعة وشـبه ذلـك [1] إلا أنهـم اشـترطوا الخلطة بين المدعي والمدعى عليه في المعاملة في البيع ونحوه [2].

الشـافعية : يـرى الإمـام الشافعي قبول اليمين في كل شيء سواء كـان ذلـك فـي الأمـوال أوالحـدود أو الـنكاح وغيره حيث قال رحمـه الله (كـل مـن ادعـى علـى امـرئ شيئاً ما كان من مال وقصـاص وطـلاق وعـتق وغـيره أحلف المدعى عليه فإن حلف بـرئ ، وإن نكـل عـن اليمين ردت اليمين على المدعي فإن حلف استحق وإن لم يحلف لم يستحق ما ادعى) [3].

٨- **أن تكون بإذن الحاكم** ، فلو حلف قبل إلقاء الحاكم الحلف عليه ، لم تنقطع الخصومة ،وقال بذلك أكثر الفقهاء ، وخالف في ذلك المالكية إذ لم يشترطوا حضرة الحاكم [4].

---

(١) عقد الجواهر الثمينة لابن شاس : مرجع سابق (ج٣ ص٢٠٥-٢١٣) .

(٢) المرجع سابق (ج٣ص٢٠٩).

(٣) الشافعي : محمد بن إدريس ، الأم ، بيروت ، دار المعرفة، (١٣٩٣هـ) ،(ج٧ص١٠١).

(٤) كشـاف القـناع للبهوتي : مرجع سابق(ج٦ص٣٣٧) ، الحطاب ، محمد بن عبد الرحمن ، مواهب الجليل شرح مختصر خليل ، بيروت ، دار الفكر،(١٣٩٨هـ) ،(ج٦ص١٣٠).

المبحث السادس

حكم اليمين في موجبات الحدود والجنايات

الجـرائم فـي التشريع الجنائي الإسلامي تنقسم إلى ثلاثة أقسام هي: جـرائم الحدود وجرائم القصاص وجرائم التعزير. واستناداً إلى حقيقة أن اليميـن تعتـبر وسـيلة مـن وسائل الإثبات في التشريع الجنائي الإسـلامي ، فـإن لهـا صلة وثيقة في البت في الحقوق والنزاعات المـتعلقة بارتكـاب هذه الجرائم في أشكالها الثلاثة . وعليه ، يمكننا القول أن هناك نوعين من الحقوق : حقوق الله سبحانه وتعالى وحقوق العباد . وتفصيل الاستحلاف فيها على الشكل التالي :

أولاً : حقوق الله تعالى :

وتنقسم إلى قسمين

١-حقـوق غـير مالـية : وهـي الحدود كحد الزنا وشرب الخمر والسـرقة والحـرابة والـردة ، والبغـي ما عدا القذف . وهذا النوع مـن الحقـوق اتفـق الفقهـاء بشـأنها على عدم استحلاف المدعى علـيه فـيها إذ أنهـا حـق خالص محض لله تعالى إلا إذا تعلق بها حق مالي لآدمي فيجوز الاستحلاف [١].

وقد استدلوا على ذلك بما يلي:

١-أنـه يسـتحب سـتر مـن اقـترف موجـب الحـد ، والـتعريض للمقـر بالـرجوع عـن إقـراره ، والـتعريض للشـهود بـترك الشـهادة والسـتر علـيه[٢] اسـتناداً لمـا ورد عـن يـزيد بـن نعـيم عـن أبـيه أن ماعـزاً أتـى النبي ﷺ فأقر

---

(١) المغنـي لابـن قدامة : مرجع سابق(ج١٠ص٢١٨)، المبسوط للسرخسي : مرجع سابق (ج١٦ص ١١٧) ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني : مرجع سابق(ج٦ص٢٢٦).

(٢) المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج١٠ص٢١٨) .

عنده أربع مرات فأمر برجمه وقال لهزال (لو سترته بثوبك كان خيراً لك) [1]. فدل ذلك على أنه لا يستحق.

٢-إن مرتكب موجب الحد لو أقر بجريمته ثم رجع عن إقراره ، قبل منه وخليّ سبيله من غيريمين ،فلأن لا يستحلف مع عدم الإقرار أولى [2].

٣-لأنه لا يقضى فيها بالنكول ،والنكول قائم مقام الإقرار ، وفي الحدود التي هي حقاً خالصاً لله تعالى ، لا يجوز إقامتها بالإقرار بعد الرجوع فكيف يقام بالنكول ، والنكول قائم مقام الإقرار [3] .

٤-إجماع الفقهاء على درء الحدود بالشبهات ،و اليمين ليست حجة خالية من الشبهة [4] أما إذا تعلقت بالحدود، وغيرُها حق من حقوق العباد المالية ،فإنه يجوز الاستحلاف فيها، ويقتصر اليمين وأثره على هذا الجانب ولا يثبت الحد بكامله ، وإنما الذي يثبت ما يتعلق بالآدميين كالمال في السرقة دون القطع [5].

وقد ذكر ابن قدامة يرحمه الله (ماهو مال أوالمقصود منه المال فهذا تشرع فيه اليمين بلا خلاف بين أهل العلم ، فإذا لم تكن للمدعي بينة حلف المدَّعى عليه وبرئ ،وقد ثبت هذا في قصة الحضرمي والكندي

---

(١) سنن أبي داود كتاب الحدود ، باب في الستر على أهل الحدود(ج٤ ص ١٣٤)، رواه الحاكم في المستدرك وزاد قال شعبة قال يحيي فذكرت هذا الحديث في مجلس فيه يزيد بن نعيم بن هزال فقال يزيد هذا الحق هذا حديث جدي انتهى وقال حديث صحيح الإسناد وهذه الزيادة تفرد بها أبو داود عن شعبة .

(٢) المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج١٠ص٢١٨).

(٣) المبسوط للسرخسي : مرجع سابق (ج١٦ص١١٧).

(٤) الإجماع لابن المنذر :مرجع سابق (ج١ ص ١١٣).

(٥) المغني لابن قدامة : مرجع سابق(ج١٠ ص ٢١٨)، المبسوط للسرخسي: مرجع سابق (ج١٦ص١١٧)، روضة الطالبين وعمدة المفتين للنووي : مرجع سابق (ج١٢ ص ٣٨).

اللذيــن اختلفا في الأرض [١] وعموم قول النبي ﷺ (ولكن اليمين على المدعى عليه) [٢].

٢-حقــوق مالــية : وحقــوق الله الماليــة هــي كــزكاة الأمــوال ونحوهــا كدعــوى ســاعي الــزكاة علــى رب المال أن لديه نصاباً ،ويطلــب زكاتــه ،ورب المــال ينفــي ذلك ، أويدعي عليه الساعي أنــه لــم يخــرج الــزكاة ، ورب المــال ينفــي ذلك . و قد اختلف الفقهــاء هــنا فــي حكم استحلاف المدعى عليه في هذا الضرب من حقوق الله تعالى ،وذلك على قولين :

القــول الأول: المدعــى عليه يستحلف في هذا الضرب من حقوق الله ســبحانه وتعالى ،وهو قول الشافعي ، وأبي يوسف ومحمد بن الحسن واســتدلوا لذلــك بأن الدعوى بحق من حقوق الله تعالى المالية دعوى مسموعة ، فأشبهت الدعوى بحق الآدمي [٣].

القــول الثاني : أن المدعى عليه لا يستحلف في هذا النوع من حقوقه سبحانه وتعالى ، وهو مذهب الحنابلة إذ أن أحمد رحمه الله ،يرى عدم تحلــيف رب المال حيث قال : (القول قول رب المال من غير يمين ولا يستحلف الناس على صدقاتهم) [٤].

و استدلوا بما يلي :

١-أن هذه الحقوق المالية هي حقوق لله تعالى ، فأشبهت الحدود [٥].

٢-أن هــذه الحقــوق هــي مــن قبــيل العــبادات فــلا يســتحلف عليها كالصلاة [٦].

---

(١) المغني لابن قدامة : مرجع سابق(ج١٠ ص ٢١٨).

(٢) سبق تخريجه.

(٣) المرجع السابق : (ج١٠ص٢١٩) .

(٤) المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج١٠ ص ٢١٩).

(٥) المرجع السابق : (ج١٠ ص ٢١٩).

(٦) المرجع السابق : (ج١٠ ص ٢١٩).

الترجـــيح : الـــذي يظهر لي -والله أعلم -أن القول الأول هو الراجح وذلك لأن هذا النوع من الحقوق هو من قبيل العبادات والتي هي أولاً وأخيراً علاقة بين العبد و ربه فلا يتدخل فيها أحد ، كما أن تشبيه هذه الحقوق بالعبادات كالصلاة مثلاً أقوى من تشبيهها بحقوق الآدمي .

ثانياً : حقوق العباد : وهي على قسمين كذلك :

١-مـــا هـــو مـــال أو المقصـــود منه المال كالبيع والإجارة والديون والجنايات والوديعة والصلح والغصب ، ولا خلاف بين الفقهاء هنا بأن اليمين تشرع في هذا الضرب من حقوق العباد [١].

ودلـــيلهم حديث الرسول ﷺ : (لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه) [٢].

٢-مـــا لـــيس بمـــال ولا المقصود منه المال كالقصاص وحد القذف والنكاح والطلاق والعتق والرجعة والنسب والاستيلاد والولاء والرق ، ونحـــو ذلك وقد اختلف الفقهاء بشأن الاستحلاف في حقوق العباد هذه وذلك على **ثلاثة أقوال** :

القـــول الأول : لا يستحلف المدعى عليه في هذه الأمور ولا تعرض عليه اليمين وهذا ما ذهب إليه الإمام مالك ، وأحمد في رواية [٣] .

ومما استدلوا به :

١-أن هذه الأشياء لا تثبت إلا بشاهدين ذكرين ،فلا تعرض فيها اليمين كالحدود ، أي أنها تشبه الحدود في عظمتها فلا يستحلف فيها [٤]

---

(١) المغنـــي لابـــن قدامة : مرجع سابق (ج١٠ص٢١٨) ، ابن قدامة ، عبد الرحمن بن محمد، الشرح الكبير ، الرياض ، جامعة الإمام محمد بن سعود ، (ج٦ ص٣٠٧) ، الأم للشافعي : مرجع سابق (ج٧ص ٩٥) ، ابن حزم ، علي بن أحمد ، مراتب الإجماع ، بيروت، دار الكتب العلمية ، (ج١ص٥٤).

(٢) سبق تخريجه .

(٣) المغني لابن قدامة :مرجع سابق(ج١٠ ص ٢١٨)، مواهب الجليل للحطاب: (ج٦ص ١٣٣).

(٤) المرجع السابق :(ج١٠ ص ٢١٨).

٢-أن هذه الأشياء لا يدخلها بدل ، وإنما تعرض اليمين فيما يدخله بدل ، فإن المدعى عليه مخير بين أن يحلف أو يسلم ، وإذا كانت لا يدخلها بدل فلا يستحلف فيها المدعى عليه ،كحقوق الله تعالى .[١]

القول الثاني : يستحلف المدعى عليه في هذه الأمور

أي أنه يستحلف في كل حق لآدمي ، وذهب إلى هذا القول الشافعي ، وأبو يوسف ومحمد يرحمهما الله [٢].

واستدلوا من السنة الشريفة بما يلي :

قوله ﷺ : (لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ، ولكن اليمين على المدعى عليه) [٣].

وجه الدلالة من الحديث : بأنه عام في استحلاف المدعى عليه في كل دعوى من غير تفصيل وعند مذهب الشافعية يجزئ التحليف في النكاح والطلاق ،والرجعة ، وفي الإيلاء ، والعتق ، والاستيلاد ، والولاء ، والنسب ، والفيأة ، ولا تسمع دعوى في حدود الله تعالى ، ولا يطلب الجواب لأنها ليست حقاً للمدعي ، فإن تعلق به حق آدمى بأنه قذفه فطلب حد القذف فقال القاذف حلفوه أنه لم يزن ، فالأصح أنه يحلف ، فإن حلف أقيم على القاذف ، وإن نكل حلف القاذف وسقط حد القذف [٤].

وكذلك لو ادعى سرقة ماله سمعت دعواه للمال ، وحلف المدعى عليه ، فإن نكل حلف المدعى ،واستحق المال ولا يقطع

---

(١) المرجع السابق :(ج١٠ ص ٢١٨).

(٢) الأم للشافعي : مرجع سابق (ج٧ص٩٥) ، المغني لابن قدامة :مرجع سابق(ج١٠ ص ٢١٨).

(٣) سبق تخريجه ، وفي رواية للبيهقي "ولكن البينة على المدعي واليمين على من أنكر " السنن الكبرى (ج١٠ص٢٥٢).

(٤) روضة الطالبين وعمدة المفتين للنووي : مرجع سابق (ج١٢ ص ٣٨).

المدعـــى علـــيه لأن حـــدود الله تعـــالى لا تثبت باليمين المردودة ، وذكـــروا كذلـــك بأنـــه يجـــري التحليف في القصاص وحد القذف ، وكذا في الشتم والضرب الموجبين للتعزير [١].

القول الثالث : قول أبي حنيفة ، والإمام أحمد في رواية وأبو الخطاب : وذلـــك علـــى التفصيل التالي : أما أبو حنيفة يرحمه الله فيرى عدم الاســـتحلاف فـــي النكاح ،والرجعة ، والفيء ، والإيلاء ، والنسب ، والـــرق ، والولاء ، والاستيلاد ، لأنه لا يجوز القضاء فيها بالنكول ، والنكول عنده بمنزلة البدل [٢].

وقـــال أبـــو حنيفة : إذا امتنع عن اليمين في دعوى النفس حبس حتى يحلـــف أو يقر ، وفيما دون النفس يستحلف للقضاء بالنكول لأن البدل عـــامل في الأطراف كهو في الأموال فإذا كان مفيداً يعمل في الإباحة ،وإذا كـــان غـــير مفـــيد يعمل في إسقاط الضمان فعند النكول يقضي بالقصاص الذي هو عين المدعي كما يقضي بالمال [٣].

أمـــا أبـــو يوسف ومحمد فيريان النفس ومادونها سواء ، إذا نكل عن اليمين قضينا عليه بالارش [٤] أما في السرقة فقال أبو حنيفة يرحمه الله يســـتحلف فـــي السرقة ليقضى بالنكول بالمال دون القطع ،وهذا لأن المدعـــي يدعـــي أخذ المال بجهة السرقة فيستحلف الخصم في الأخذ وعند نكوله يقضى بذلك [٥].

---

(١) المرجع السابق (ج١٦ص١١٨) .

(٢) المبسوط للسرخسي : مرجع سابق(ج١٦ص١١٨).

(٣) المرجع السابق (ج١٦ص١١٨).

(٤) المرجع السابق (ج١٦ص١١٨).

(٥) المرجع السابق (ج١٦ص١١٨).

وأما حد القذف فيجري فيه الاستحلاف في ظاهر الرواية لأنه ليس من الحدود المتمحضة حقاً لله تعالى بل يشوبه حق العبد ، فأشبه التعزير [١].

أما الإمام أحمد في رواية فيرى الاستحلاف في القصاص والقذف والطلاق ، فقال الخرقي : إذا قال : ارتجعتك فقالت : انقضت عدتي قبل رجعتك ، فالقول قولها مع يمينها [٢]. وقال أبو الخطاب تشرع اليمين في كل حق لآدمي إلا في أشياء: النكاح والرجعة والطلاق والرق والاستيلاد والنسب والقذف والقصاص ،لأن البدل لا يدخل هذه الأشياء [٣].

الترجيح بين الأقوال :

الذي يظهر لي -والله أعلم- هو رجحان القول الثاني للشافعي وأبي يوسف ومحمد الذي يذهب إلى أنه يستحلف المدعى عليه في كل حق لآدمي وذلك لقوة دليلهم وشموله للحقوق بشكل عام ولم يخصص، والاعتماد على النص أولى من العقل .

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني : مرجع سابق(ج٦ص٢٢٦).

(٢) الشرح الكبير لابن قدامة :مرجع سابق (ج٦ص٣٠٨).

(٣) المرجع السابق (ج٦ص٣٠٨).

المبحث السابع : حكم اليمين في موجبات التعزير

إن ممـيزات الشـريعة الإسـلامية -خصوصـاً في التشريع الجنائي الإسـلامي -هـو قدرتهـا علـى شـمول ومعالجـة جميع الجرائم المسـتجدة علـى العصـر، والـذي يعالج هذه الجرائم هو التعزير ، الـذي يعطـي لولـي الأمـر حـرية سَـن العقوبات التعزيرية، أو تفويـض القاضـي بهـا لمعالجـة هـذه الجـرائم المستحدثة ،وليس لولـي الأمـر أو القاضـي سلطة مطلقة يشرع حسب هواه ومزاجه ، وإنمـا مـرجعه ومـرده فـي ذلـك الشـرع الحنـيف بمصادره المعـروفة ، يسـتنبط الحكـم الـتعزيري فـي ضـوء الواقع وحال الـناس ونـوع الجـريمة وأثـرها فـي المجتمع ، والهدف العام من الـتعزير هـو الزجـر والردع عن انتهاك حرمات الله في جرائم لا حـد فـيها ولاقصـاص والـتعزير يعتـبر أعظـم شاهد على كون الشريعة الإسلامية صالحة لكل زمان ومكان [1].

وتنقسم الجرائم في التشريع الإسلامي : إلى ثلاثة أقسام [2].

جرائم الحدود ،وجرائم القصاص ،وجرائم التعزير .

أمـا جـرائم الحـدود : فهي حد الزنى ، والسرقة ، والخمر ، وحد الحرابة ، وحد القذف ،وحد الردة ، والبغي .

وعقوبـات هـذه الجرائم مقدرة شرعها الله سبحانه وتعالى ولا يجوز الزيادة عليها ولا النقصان ولا الإسقاط .

أمـا جـرائم القصـاص والديات : فهي جرائم تتعلق بحقوق العباد ، والعقوبات فيها أيضاً مقدرة ، ولا تجوز الزيادة ولا النقصان .

---

(١) المحيذيف ، محمد بن عبد الله ، درء العقوبات بالشبهات ، الرياض ، مطابع التقنية ،(١٤١٤هـ)، (ج٢ ص ٥١-٥٢).

(٢) عودة ، عبد القادر ، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي ، بيروت ، مؤسسة الرسالة، (١٤١٥هـ)، (ج١ ص ٦٨٥).

أمـــا الـــتعزير : فهوعقوبـــة علـــى جـــرائم لـــم تضع لها الشريعة عقوبـــة مقـــدرة، والـــتعازير عقوبات غير مقدرة : تبدأ بالنصح ، و التوبـــيخ ، وتنتهـــي بالحـــبس أو الجلـــد بل وتصل للقتل إذا لم يندفع فساده ، وخصوصاً بالجرائم الخطيرة .

والـــتعزير لغـــة : التأديب، ومنه التعزير الذي هو الضرب دون الحد وهوأيضاً التوقير والتعظيم ، والعزر : النصر بالسيف ، وعزّره :أعانه وقوّاه ونصره [١] قال تعالى: " وتعزروه وتوقروه " . [٢].

وأصل التعزير : المنع والرد ، فكأن من نصرته قد رددت عنه أعداءه ومنعتهم من أذاه .

اصـــطلاحاً : (هـــو تأديـــب علـــى ذنوب لم تشرع فيها الحدود) [٣] أي هـــو عقوبـــة علـــى جـــرائم لم تضع الشريعة لها عقوبة مقدرة .

وهـــناك تعـــريف آخـــر للـــتعزير : (هـــو العقوبـــة المشروعة على معصـــية أو جـــناية لاحـــدّ فـــيها ولا كفـــارة)، سواء كانت الجناية على حق الله تعالى أم على حق العباد [٤] .

اليمين وسيلة من وسائل إثبات جرائم التعازير :

اخـــتلف الفقهـــاء- رحمهـــم الله - فيما تثبت به جرائم التعازير على النحوالتالي :

-**جرائم التعزير** : البدني كالضرب والحبس ونحوهما :

١) **الحنفية** : يرون أن التعزير حق للعبد ، فتثبت جريمة التعزير بما تثبـــت به حقوق العباد ، من الإقرار ، والبينة ، والنكول عن اليمين ،

---

(١) الصـــحاح للجوهري : مرجع سابق(ج١ص١٨٠) ، لسان العرب لابن منظور :مرجع سابق (ج٤ص ٥٦٢).

(٢) سورة الفتح [الآية ٩].

(٣) التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي ، :مرجع سابق (ج١ ص ٦٨٥).

(٤) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي : مرجع سابق (ج٦ ص١٩٧) .

وعلـــم القاضي وشهادة النساء مع الرجال ، والشهادة على الشهادة ، وكتاب القاضي إلىالقاضي [١].

٢) **الشـــافعية والحنابلة: يرون أن** ما أوجب من الجنايات المال دون القود قُبِل فيه رجل وامرأتان أو رجل مع يمين الطالب ، وذكر النووي -يـــرحمه الله - أنـــه يجـــري التحليف في الشتم والضرب الموجبين للتعزير [٢].

٣) **الأصـــل عند مالك** أن العقوبات البدنية لا تثبت إلا بشهادة رجلين ، ولكـــنه أجاز في إثبات الجريمة الموجبة للقصاص فيما دون النفس أن تثبت بشهادة رجل واحد ويمين المجني عليه [٣] وعلق عبد القادر عودة على ذلك بقوله (ومعنى هذا أن عقوبة التعزير البدنية تثبت والجريمة الموجـــبة لها بشاهد ويمين المدعي ، ويمكن القول بأن القصاص أشد مـــن الـــتعزير ، فـــإذا ثبتت الجريمة الموجبة للقصاص بشاهد ويمين ،فـــأولى أن تثبـــت الجـــريمة الموجبة للتعزير ،أي كل جريمة موجبة للتعزير البدني يصح أن تثبت بشاهد ويمين قياساً على هذا) [٤] .

---

(١) بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٧ص٦٥) .

(٢) روضة الطالبين للنووي : مرجع سابق (ج١٢ص٣٨).

(٣) مواهب الجليل للحطاب : مرجع سابق (ج٦ص٢٤٧).

(٤) التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي : مرجع سابق (ج٢ص٣١٧-٣١٨).

المبحث الثامن : النكول عن اليمين وحكمه

النكول : لغة :مصدر نكل ينكل نكولاً

ونكل نكص يقال: نكل عن العدو وعن اليمين ، ينكل بالضم أي جبن، ونكله عن الشيء صرفه عنه، ويقال : نكل الرجل عن الأمر ينكل نكولاً إذا جبن عنه ،والناكل: الجبان الضعيف، والنكول في اليمين الامتناع منها وترك الإقدام عليها [١].

اصطلاحاً : امتناع المدعى عليه من اليمين إذا وجهت إليه [٢].

أقسام النكول : نكول حقيقي ونكول حكمي .

الحقيقي : أن يبدي من كلف باليمين صراحة عدم استعداده لأداء ما كلف به [٣].

الحكمي : أن يسكت دون أن يصدر منه ما يدل على امتناعه أو موافقته ، من غير أن يكون هناك مانع كالخرس أو الصمم [٤].

الشروط الواجب توافرها لتوجيه اليمين إلى المدعى عليه على الوجه الشرعي :

تم التطرق لها بالتفصيل في المبحث الخامس ،وهنا نذكرها سرداً :

١-الإنكار : أي إنكار المدعى عليه الشيء المدعى به .

٢-مطالبة المدعي باليمين .

٣-أن تكون الدعوى صحيحة مستوفية لشروطها وأحكامها .

٤-أن لا يكون المدعى به حقاً خالصاً لله .

٥-عدم وجود بينة .

٦-كون المدعى به قابلاً للإقرار والاعتراف به .

---

(١) لسان العرب لابن منظور : مرجع سابق (ج١١ ص٦٧٧-٦٧٨).

(٢) أدب القضاء : مرجع سابق (ج١ص٢٣٤) .

(٣) قراعة ، علي ، الأصول القضائية في المرافعات الشرعية ،القاهرة ، مطبعة الرغائب ،(١٣٩٩هـ)، (ص ٢٤٨).

(٤) المرجع السابق (ص ٢٤٨).

٧-أن تكـــون بإذن الحاكم ، فلو حلف قبل إلقاء الحاكم الحلف عليه،لم تنقطع الخصومة .

القضـــاء بالـــنكول : اخـــتلف الفقهاء فيما يترتب على نكول المدعى علـــيه عـــن اليميـــن بعـــد تكليف القاضي له بذلك ،وقد جاء اختلافهم على ثلاثة أقوال:

القـــول الأول : أن الـــنكول كـــاف للقضـــاء به ولا ترد اليمين على المدعـــي ، أي أن يقضـــي القاضـــي على المدعى عليه بالنكول عن اليميـــن وبإلـــزامه بمـــا ادعـــى علـــيه المدعي ، وهذا ما ذهب إليه الحنفـــية والحـــنابلة ،وقضـــى بـــه عثمان و شريح رضي الله عنهما [١]. **واستدل أصحاب هذا القول بأدلة منها :**

أ-**الكـــتاب** : قولـــه ســـبحانه وتعـــالى : (إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمناً قليلاً أولئك لاخلاق لهم في الآخرة.....الآية) [٢].

ب- **الســـنة النـــبوية** : عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قـــال: " لويعطـــى الـــناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ،ولكن اليمين على المدعى عليه " [٣] رواه مسلم .

وجه الدلالة من الحديث : أن هذا الحديث الشريف حصر جنس اليمين فـــي جانب المدعى عليه ، فيدل على عدم مشروعيتها في غيره ، فلا ترد اليمين على المدعي [٤].

ج- **أقوال الصحابة ومنها** : أن بن عمر باع غلاماً له – أحسبه قال : بسبع مئة درهم ، وباعه بالبراءة ، فقال الذي ابتاع العبد لابن عمر :

---

(١) بدائـــع الصنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٦ص٢٣٠)، المغني لابن قدامة :مرجع سابق (ج١٠ص ٢١١)، ابـــن القـــيم ، محمـــد بن أبي بكر ، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ،بيروت ، دار الفكر، (١٩٩٩م)،(ص ١١٢) تحقيق : إبراهيم رمضان .

(٢) آل عمران :[الآية ٧٧].

(٣) سبق تخريجه .

(٤) المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج١٠ ص ٢١٧).

بالعـبد داء لم تسمه لي ، فاختصما إلى عثمان ، فقال الرجل : باعني عـبداً وبـه داء لـم يسمه لي ، فقال ابن عمر : بعته بالبراءة فقضى عثمان أن يحلف ابن عمر ،بالله لقد باعه وما به داء يعلمه ،قال : فأبى ابن عمر أن يحلف ،وارجع العبد [١].

د- **المعقول** : إذ إنّ نكول المدعى عليه عن اليمين دليل صدق المدعي علـى مـا ادعاه ، فيقضى له بالحق الذي ادعى به ، كما لو أقام على ذلك بينة [٢].

القول الثاني : أن النكول لا يكفي للقضاء به ،بل لا بد من رد اليمين علـى المدعي ، فإن حلف استحق ما يدعيه ، وإن نكل فلا شيء له . وهذا ما ذهب إليه مالك و الشافعي [٣].

وكثـير مـن الصـحابة مـنهم عمر رضي الله عنه وعلي رضي الله عـنه والمقـداد بـن الأسـود ، واختاره أبو الخطاب من الحنابلة ، وصوبه أحمد [٤].

واستدلوا بأدلة :

أ-من الكتاب : قوله تعالى في آية الوصية في السفر : (فإن عثر على أنهمـا اسـتحقا إثمـاً فآخران يقومان مقامهما من الذين استحق عليهم الأولـيان فيقسمان بالله لشهادتنا أحق من شهادتهما وما اعتدينا إنا إذاً لمن الظالمين ذلك أدنى أن يأتوا بالشهادة على وجهها أويخافوا أن ترد أيمـان بعـد أيمـانهم) [٥] ، وجه الدلالة من الآية : أن الآية الكريمة

---

(١) مصنف عبد الرزاق : كتاب البيوع ،باب البيع بالبراء ولا يسمى الداء، (ج٨ص١٦٣).

(٢) بدائع الصنائع للكاساني :مرجع سابق (ج٦ص ٢٣٠).

(٣) الأم للشافعي :مرجع سابق(ج٧ص٣٧) ، المدونة الكبرى لمالك: مرجع سابق (ج٥ص١٧٤).

(٤) المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج١٠ ص ٢١٦).

(٥)سورة المائدة (الآية ١٠٧-١٠٨).

أفــادت رد اليمين من الجهة التي شرعت فيها أولاً وهي الشاهدان إلى غيرها ، ويؤخذ منه رد اليمين من المدعى عليه إلى غيره [١].

ب- من السنة النبوية : عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبــي ﷺ (رد اليميــن علــى طالب الحق) [٢]حيث إن هذا الحديث يحــتوي على دلالة صريحة برد اليمين على المدعي وذلك يدل على عدم اعتبار القضاء بالنكول ،وإلا لما رد ﷺ اليمين على المدعي .

ج- من أقوال الصحابة :

١-عــن داود عن الشعبي " أن المقداد استقرض من عثمان بن عفان رضــي الله عنه سبعة آلاف درهم ،فلما تقاضاه قال : إنما هي أربعة آلاف فخاصمه إلى عمر رضي الله عنه فقال : إني قد أقرضت المقداد سبعة آلاف درهم ، فقال المقداد ، إنما هي أربعة آلاف ،فقال المقداد : أحلفه أنها سبعة آلاف ، فقال عمر رضي الله عنه : أنصفك ، فأبى أن يحلف ، فقال عمر :خذ ما أعطاك) [٣].

٢- عن سليمان بن يسار وعراك بن مالك (أن رجلاً من بني سعد بن ليــث أجرى فرساً ، فوطئ على إصبع رجل من جهينة ، فنزى منها فمــات ، فقــال عمر بن الخطاب رضي الله عنه للذين ادعى عليهم : أتحلفون بالله خمسين يميناً ما مات منها ، فأبوا وتحرجوا من الأيمان ،

---

(١) الأم للشافعي ، مرجع سابق (ج٧ص٣٤).

(٢) ســنن الدارقطنــي :كتاب الاقضية والأحكام (ج٤ص٢١٣) ، قال ابن حجر : رواه الدارقطني والحاكم والبيقهي ، وفيه محمد بن مسروق لا يعرف ، وإسحاق بن الفرات مختلف فيه ، تلخيص الحبير لابن حجر (ج٤ص٢٠٩).

(٣) سنن البيهقي الكبرى : كتاب الشهادات ، باب النكول ورد اليمين ، (ج١٥ص٢٣٥) رقم الحديث : (٢١٣٣٧) وقال : هذا إسناد صحيح إلا أنه منقطع .

ذلــك " فانطلق ليحلف ، فقال ، رسول الله ﷺ لما أدبر " أما لئن حلف على مال ليأكله ظلماً ليلقين الله وهو عنه معرض " [1] رواه مسلم

ووجــه الدلالــة : هنا هو أن النبي ﷺ حين رفعت إليه الخصومة أمر المدعي بالبينة، كما أمر المدعى عليه باليمين ، فقال المدعي للنبي أن المدعى عليه فاجر وأنه يحلف فقال له النبي ليس لك عنده إلا اليمين ، فلــو جــاز القضــاء بالنكول ، أو لو جاز توجه اليمين على المدعي لأخبره به ، لكنه لم يخبر به ﷺ .

جـــ – بــأن المدعــى علــيه قــد وجــب عليه أحد الأمرين : إما الإقــرار ،وإمــا الإنكــار .فــإذا امتنع من أداء الواجب عليه عوقب بالحبس ونحوه حتى يؤديه [2].

الترجيح :

الــذي يظهر لي– والله أعلم –هو رجحان القول الثاني الذي يقول إن الــنكول لا يكفــي بل لابد من رد اليمين على المدعى ، وذلك لوفرة الأدلة ولموافقته للعقل والعدالة و حتى لا تضيع حقوق العباد .

---

(١) صــحيح مســلم : كــتاب الأيمــان ، باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة (ج١ص١٢٣) رقم الحديث: (١٣٩).

(٢) الطرق الحكمية لابن القيم : مرجع سابق (ص ١١٢).

المبحث التاسع :حكم ظهور البينة بعد الحلف :

إذا توجهت اليمين للمدعى عليه وحلفها انقطعت الخصومة بينه وبين المدعي ، وسقطت دعوى المدعي حيال المدعى عليه وهذا باتفاق الفقهاء على ذلك [1].

أما اختلاف الفقهاء فقد حصل في احتمال سقوط الحق بسقوط الدعوى تجاه المدعى عليه عند حلفه وما الحكم في ظهور البينة بعد الحلف وذلك **على قولين :**

القول الأول : يرى أن اليمين تنهي الخصومة مطلقاً ويبرأ بها من الحق الذي ادعى به عليه ، ولو أقام المدعي البينة بعد أن يكون المدعى عليه قد حلف اليمين لا تقبل منه ، ويمضي حكم القاضي ، لأن اليمين هي حجة المدعى عليه ، فلا تسمع بعدها حجة المدعي كما لا تسمع يمين المدعى عليه بعد بينة المدعي ، وذهب إلى هذا الرأي ابن أبي ليلى ، وبعض الحنفية [2] وهو المشهور عن المالكية ومذهب الظاهرية.

واستدلوا لذلك بأدلة منها

من السنة الشريفة :١- عن عبد الله رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ (من حلف على يمين وهو فاجر ليقتطع بها مال امرئ مسلم لقي الله وهو عليه غضبان) [3]. قال فقال الأشعث بن قيس في والله كان ذلك بيني وبين رجل من اليهود أرض فجحدني فقدمته إلى النبي ﷺ فقال لي رسول الله ﷺ " ألك بينة " قال قلت :لا قال فقال لليهودي أحلف قال : قلت يا رسول الله

---

(١) مراتب الإجماع لابن حزم : مرجع سابق (ج١ص٥٤).

(٢) المغني لابن قدامة : مرجع سابق(ج١٠ص٢٠٩) ،بدائع الصنائع للكاساني :مرجع سابق (٦ص٢٢٩) ، المحلى : مرجع سابق، (ج٩ص ٣٧٢).

(٣) سبق تخريجه.

إذن يحلف ويذهب بمالي قال فأنزل الله تعالى (إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمناً قليلاً .....الآية) [١].

وجه الدلالة : أن يمين الفاجر المدعي عليه تقبل كيمين العدل ، وتسقط عنه المطالبة بها أي أن المدعي عليه بعد أن يحلف يكون قد برئ بحلفه اليمين حتى لو كانت فاجرة وتنتهي الخصومة[٢] .

٢- أنه لو أقام البينة لا تبقى له ولاية الاستحلاف ،فكذا إذا استحلف لا يبقى له ولاية إقامة البينة ، والجامع أن حقه في أحدهما ،فلا يملك الجمع بينهما [٣] .

أما القول الثاني : فيرى أن اليمين لا تنهي الخصومة مطلقاً وإنما تقطعها مؤقتاً إلى حين مجيء المدعي بالبينة ، وذلك لوحلف المدعي عليه وحكم القاضي وبعدها أتى المدعي بالبينة قبلت منه وحكم له وأصحاب هذا الرأي هم الجمهور [٤].

واستدلوا بأدلة منها:

١- قول الرسول صلى عليه وسلم " البينة على المدعي واليمين على من أنكر" طاووس وإبراهيم وشريح : " البينة العادلة أحق من اليمين الفاجرة " [٥] .

---

(١) سورة آل عمران : [الآية ٧٧].

(٢)العظيم آبادي ، محمد شمس الحق ، عون المعبود ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، (١٤١٥هـ) ، (ج٩ص٥٠).

(٣) بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٦ص٢٢٩).

(٤) بدائع الصنائع : مرجع سابق (ج٦ص٢٢٩) ، مغني المحتاج : مرجع سابق (ج٤ص٤٧٧) ، المغني : مرجع سابق (ج١٠ ص٢٠٩) ، فتح الباري شرح صحيح البخاري (ج٥ص٢٨٨) .

(٥) سبق تخريجه.

٢-قــول طــاووس وإبراهيم وشريح : " البينة العادلة أحق من اليمين الفاجرة " [١] .

وجــه الدلالــة : أن الأصل في الدعوى البينة ، واليمين بدل عنها في حالــة العجــز عــن إقامة البينة ، والبدل يبطل بالقدرة على المبدل ، كــبطلان التيمم في حالة وجود الماء ، ولا يبطل الأصل بالقدرة على الــبدل ، ويــدل علــى الفرق بينهما أنهما حال اجتماعهما ، وإمكان سماعهما تسمع البينة ويحكم بها ،ولا تسمع اليمين ولا يسأل عنها [٢] .

الترجيح :

الــذي يظهــر لي والله أعلم أن الراي الراجح هو القول الأول بأن اليمين تنهي الخصومة مطلقا ويبرآ بها من الحق وذلك لعموم الحديث، ولان القــول بسماع البينة بعد الاستحلاف يؤدي إلى طول الخصومه وعدم إنقطاعها ويفتح الباب أمام شهود الزور.

---

(١) صــحيح البخاري : باب من أقام البينة بعد اليمين (ج٢ ص٩٥٢) ،وهناك رواية بأن هذا القول لعمر رضي الله عنه : السنن الكبرى للبيهقي (ج١٠ص١٨٢) .

(٢) المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج١٠ص٢٠٩) .

الفصـــــــــل الثـــــــــالث

أيمـــــان القسامة

المبحث الأول : تعريف القسامة ومشروعيتها.

المبحث الثاني : شروط القسامة .

المبحث الثالث : من يحلف في القسامة .

المطلب الأول : من يستحلف أولاً في القسامة .

المطلب الثاني : دخول النساء والصبيان في أيمان القسامة .

المبحث الرابع : تقسيم أيمان القسامة وكيفيتها.

المبحث الخامس : آثار القسامة .

المبحث السادس : حكم النكول عن أيمان القسامة .

المبحث الأول : تعريف القسامة ومشروعيتها

القسامة :

أولاً : لغة : لها عدة معان منها:

١-القَســـامة بالفتح اليمين ، وهو المراد هنا ، فالقسامة اسم من الإقسام ، وُضِع موْضِع المصدر ، ويقال للذين يقسمون قسامة [١].

٢-الهدنة ، تكون بين العدو وبين المسلمين . [٢]

٣- الحسن والجمال . [٣]

ثانياً اصطلاحاً : عرّف الفقهاء القسامة على التفصيل التالي :

١-تعـريف الحنفية : هي اليمين بالله تعالى بسبب مخصوص ، وعدد مخصوص ، على شخص مخصوص ، على وجه مخصوص [٤].

والسبب المخصوص هو وجود القتيل في المحلة أو ما في معناها فيما هو ملك لأحد أو في يد أحد .

أما العدد المخصوص فهو خمسون يميناً.

أمـــا علـــى شخص مخصوص أي مخصوص النوع وهو الرجل الحر البالغ العاقل ولو امرأة إذا وجد القتيل في محل مملوك .

أما على وجه مخصوص ،بمعنى كون العدد خمسين ، وتكرار اليمين إن لـــم يتم العدد وقولهم فيها : بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلاً ، وكونها بعد

---

(١) لسان العرب لابن منظور :مرجع سابق (ج١٢ ص ٤٨١).

(٢) المرجع السابق (ج١٥ ص ٣٨١).

(٣) المرجع السابق (ج١٥ ص ٣٨١).

(٤) حاشية ابن عابدين : مرجع سابق (ج٥ ص ٤٠١).

الدعـــوى والإنكار وبعد طلبها إذ لا يجب اليمين بدون ذلك . ووجود أثر القتل فيه و ألاَ يعلم قاتله [١].

٢- المالكية :

هي حلف خمسين يميناً أو جزأها على إثبات الدم [٢].

٣- تعريف الشافعية :

اسم للأيمان التي تقسم على أولياء الدم [٣].

٤- الحنابلة : هي (أيمان مكررهة في دعوى قتل معصوم) . [٤].

مـــن خلال التعاريف السابقة للقسامة اصطلاحاً في المذاهب الأربعة نجد أنهـــا مـــتقاربة وتعني الأيمان التي يكلف بها أولياء الدم إذا عجزوا عن الإتـــيان بالبينة الشرعية التي يثبت بها القتل على القاتل ، أو التي يكلف بهـــا المدَّعَـــى عليهم لكي تنتفي عنهم تهمة القتل ،وهذه التعريفات بينت معـــنى القسامة بشكل عام واختلافهم في التعريف راجع لاختلافهم فيمن يبدأ بالإيمان .

والجديـــر بالذكر أن القسامة لها أصل في الجاهلية ثم أقرها الرسول ﷺ بالجملـــة مـــع الاختلاف عما كانت عليه في الجاهلية ،كما هو وارد في السنة النبوية الشريفة .

---

(١) حاشية ابن عابدين :مرجع سابق (ج٦ص ٦٢٦).

(٢) مواهب الجليل شرح مختصر خليل للحطاب : مرجع سابق (ج٦ ،ص٢٦٩) .

(٣) مغني المحتاج للشربيني : مرجع سابق (ج٤ص ١٠٧).

(٤) كشاف القناع للبهوتي : مرجع سابق (ج٦ص ٦٧).

الحكمة من مشروعية القسامة :

القسامة شرعت لحوطة الدماء وصيانتها من الإهدار ،وذلك لما كان يكثر القــتل ، وتقل الشهادة عليه لكون القاتل يتحرى بالقتل مواضع الخلوات ولذلك جعلت القسامة حتى لا يهرب المجرمون من العقاب وحتى تصان الدماء . [١]

وكذلك شرعت للتقصير في النصرة وحفظ الموضع الذي وجد فيه القتيل ممن وجب عليهم النصرة والحفظ ، لأنه لما وجب عليه الحفظ ولم يحفظ مع قدرته على ذلك ،أصبح مقصراً بترك الحفظ الواجب فيؤاخذ على ذلك زجــراً ،وحمــلاً علــى تحصيل الواجب ،وكل من كان أخص بالنصرة والحفظ كان أولى بتحمل القسامة والدية لأنه أولى بالحفظ فكان التقصير منه أبلغ ولأنه إذا اختص بالموضع ملكاً أو يداً بالتصرف كانت منفعته له فكانت النصرة عليه . [٢]

وللقسامة فائدة عظيمة ألا وهي بعث روح اليقظة والانتباه في أهل القرى والمحــلات والمدن والأماكن الخاصة إلى ما يقع فيها أو قريباً منها من جــرائم القــتل مــنعاً لهــا بالقدر الممكن ، وإشعاراً بالمسؤولية الشاملة وبالتضــامن وتقريراً للأمن والضرب على أيدي العابثين ومراقبتهم من جميع من لهم صلة بهم وتتبعهم داخلاً وخارجاً وذلك للشعور بالمسؤولية المشتركة والتضامن . [٣]

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد : مرجع سابق (ج٢ ص ٣٢١).

(٢)بدائع الصنائع للكاساني :مرجع سابق(ج٧ ص ٢٩٠).

(٣)طرق الإثبات الشرعية:مرجع سابق(ص٤٢٠).

ثالثاً :مشروعية القسامة :

اختلف الفقهاء في مشروعية القسامة على قولين :

القـــول الأول : وهـــو ما قال به جمهور العلماء من الصحابة والتابعين وَمِنْ بعدهم من العلماء : أن القسامة مشروعة ،وطريق من طرق الإثبات في دعوى القتل . (١)

واستدلوا على ذلك بأدلة كثيرة منها :

١- مـــن القـــرآن : قوله سبحانه وتعالى : (ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لولـــيه سلطاناً فلا يسرف في القتل إنه كان منصوراً) (٢) وجه الدلالة : أن الله ســـبحانه وتعـــالى عهـــد بسلطان الولي إلى خاتم المرسلين فبينها بالقسامة كما رويت بالسنة . (٣)

٢- من السنة :

أ – عـــن ســـهل بن أبي حثمة ورافع ابن خديج (أن محيصة بن مسعود وعـــبد الله بـــن سهل انطلقا قبل خيبر فتفرقا في النخل فقتل عبد الله بن ســـهل، فـــاتهموا الـــيهود فجـــاء أخوه عبد الرحمن وابنا عمه حويصة ومحيصة إلى النبي ﷺ فتكلم عبد الرحمن في أمر أخيه وهو أصغر منهم فقـــال رسول ﷺ :"كبر الكبر" أو قال ليبدأ الأكبر فتكلما في أمر صاحبهما فقال رسول الله ﷺ " يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته " ، فقالوا : أمر لم نشهده كيف نحلف ؟ قال : " فتبرئكم يهود بأيمان خمسين

---

(١) المغنـــي لابن قدامة : مرجع سابق (ج٨ ص ٦٤) ، الأم الشافعي : مرجع سابق : (ج٦ص٩٠) ،ابن رشد،محمد بن أحمد،بداية المجتهد ونهاية المقتصد،بيروت،دارالفكر،١٤٠٨ه (ج٢ ص ٣٢٠) ، بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٧ص٢٨٦).

(٢) سورة الإسراء [الآية ٣٣]

(٣) عبادة ، أنيس ،الجنايات في الفقه الإسلامي ، (ج١ ص ٥٥).

منهم " ،قالوا : يا رسول الله قوم كفار ، قال: فوداه رسول الله ﷺ من قبله قال سهل فدخلت مربداً لهم يوماً فركضتني ناقة من تلك الإبل ركضة برجلها . [1] رواه مسلم .

وجه الدلالة : أن الرسول ﷺ قضى بأيمان القسامة ، وطلب أيمان المُدَّعين ليحكم لهم فرفضوا ، فعرض عليهم أن يحلف اليهود فرفضوا مما يدل على مشروعية القسامة . قال القاضي عياض : هذا الحديث أصل من أصول الشرع وقاعدة من قواعد الأحكام ، وركن من أركان مصالح العباد ،وبه أخذ كافة الأئمة والسلف من الصحابة والتابعين وعلماء الأمة وفقهاء الأمصار من الحجازيين والشاميين والكوفيين وإن اختلفوا في صورة الأخذ به . [2]

ب- عن سليمان بن يسار عن رجل من أصحاب رسول الله ﷺ من الأنصار قال : إن رسول الله ﷺ (أقر القسامة على ما كانت عليه في الجاهلية) [3] رواه مسلم .ووجه الدلالة أن إقرار النبي ﷺ للقسامة على ما كانت عليه في الجاهلية يدل على مشروعيتها.

---

(١) صحيح مسلم : كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات ، باب القسامة ،(ج٣ ص ١٢٩٢) رقم الحديث : (١٦٦٩).

(٢) فتح الباري شرح صحيح البخاري (ج١٢ ص ٢٣٥).

(٣) صحيح مسلم كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات : باب القسامة (ج٣ ص ١٢٩٥) رقم الحديث (١٦٧٠).

ج- ما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال : (البينة على من ادعى واليمين على من أنكر إلا في القسامة) [1] رواه الدار قطني .

٣- عمل الصحابة :

أ)- عن سليمان بن يسار وعراك بن مالك : أن رجلاً من بني سعد بن ليث أجرى فرساً فوطئ على إصبع رجل من جهينة فنزئ منها، فمات فقال عمر رضي الله عنه للذين ادعى عليهم :
(أ تحلفون بالله خمسين يميناً ما مات منها ؟ فأبوا وتحرجوا من الأيمان ، فقال للآخرين : احلفوا أنتم فأبوا ، فقضى عمر رضي الله عنه بشطر الدية على السعديين) [2] رواه البيهقي.

ب)- عن خارجة بن زيد بن ثابت قال : قتل رجل من الأنصار رجلاً من بني العجلان ولم يكن على ذلك بينة ولا لطخ فأجمع رأي الناس على أن يحلف ولاة المقتول ثم يسلم إليهم فيقتلوه فركبت إلى معاوية في ذلك فكتب إلى سعيد بن العاص :إن كان ما ذكره حقاً فافعل ما ذكروه حقاً فدفعت الكتاب إلى سعيد فأحلفنا خمسين يميناً ثم أسلمه إلينا . [3]

٤-المعقول :

١- سبب وجوب القسامة هو التقصير في النصرة والحفظ للموضع الذي وجد فيه القتيل ، ممن وجب عليه النصرة والحفظ ، لأنه إذا وجب عليه

---

(١) سنن الدار قطني : (ج٣ ص ١١١) ،قال الحافظ بن حجر :قال أبو عمرو : إسناده لين وقد رواه عبد الرازق عن ابن جريج مرسلاً ثم قال : وقال : البخاري – ابن جريج لم يسمع من عمرو بن شعيب : تلخيص الحبير (ج٤ص٣٩).

(٢) سبق تخريجه.

(٣) فتح الباري شرح صحيح البخاري : (ج١٢ص٢٣١).

الحفظ فلم يحفظ مع القدرة على الحفظ صار مقصراً بترك الحفظ الواجب عليه ، فيؤاخذ على التقصير زجراً له . [١]

٢- مشروعية حوطة للدماء من السفك والإهدار ، وهي لا تخالف الأصول لأنها سنة منفردة بنفسها ، وأصل من أصول الشريعة ومخصصة للأصول كسائر السنن المخصصة [٢].

القول الثاني

قول طائفة من العلماء منهم سالم بن عبد الله وأبو قلابة وعمر بن عبد العزيز في رواية والحكم بن عتبة وسليمان بن يسار ومسلم بن خالد وقتادة ، إلى عدم مشروعية القسامة ،والإمام البخاري يميل لذلك [٣].

أدلتهم كثيرة منها :

١) أن القسامة مخالفة لأصول الشرع المجمع على صحتها ، وهو أن الأصل في الشرع أن الإنسان لا يجوز له الحلف إلا على أمر علمه قطعاً أو شاهده حساً ،وإذا كان ذلك كذلك ، فكيف يقسم أولياء الدم وهم لم يشاهدوا القتل بل قد يكونون في بلد ، والقتل في بلد آخر . [٤]

٢) عن ابن عباس رضي الله عنهما : أن النبي ﷺ قال : (لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المُدَّعَى عليه) [٥]رواه مسلم . فوفقاً لرأي الذين يرون أن القسامة مخالفة

---

(١) بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٧ ص ٢٩٠) .

(٢) بداية المجتهد لابن رشد : مرجع سابق (ج٢ ص ٣٢١).

(٣) فتح الباري شرح صحيح البخاري (ج١٢ ص ٢٣٥) ، بداية المجتهد لابن رشد : مرجع سابق (ج٢ ص ٣٢٠) .

(٤ بداية المجتهد : مرجع سابق (ج٢ ،ص٣٢٠) .

(٥)سبق تخريجه.

لأصـــول الشرع فإن الله سبحانه و تعالى سَوَّى على لسان رسوله الكريم ﷺ بيـــن تحـــريم الدماء والأموال ، فلا تثبت دعوى الدماء والأموال إلا بالبينة علىالمُدَّعِي أو اليمين على المُدَّعَى عليه .

٣) عـــن أبي قلابة(أن عمر بن عبد العزيز أبرز سريره يوماً للناس ثم أذن لهـــم فدخلـــوا علـــيه ، فقال :ما تقولون في القسامة ؟ قالوا : نقول القســـامة القول به حق ، وقد أقادت بها الخلفاء ، قال لي : ما تقول يا أبا قلابة ؟ ونصبني للناس ، فقلت : يا أمير المؤمنين ،عندك رؤوس الأجناد وأشـــراف العـــرب أرأيت لو أن خمسين منهم شهدوا على رجل محصن بدمشق أنه قد زنى ولم يروه أكنت ترجمه قال : لا ، قلت : أرأيت لو أن خمسين منهم شهدوا على رجل بحمص أنه سرق أكنت تقطعه ولم يروه ؟ قـــال: لا ، قلـــت : فو الله ما قتل رسول الله ﷺ – أحداً قط إلا في إحدى ثـــلاث خصال : رجل قتل بجريرة نفسه فقتل ،أو رجل زنى بعد إحصان أو رجل حارب الله ورسوله وارتد عن الإسلام) . [١]رواه البخاري .

٤) أن الدماء حدود ولا يمين في الحدود . [٢]

٥) أن القتيل قد يقتل ثم يحمله قاتله فيلقيه على باب إنسان أو في دار قوم فيكف يحلف أولياء الدم على أن هؤلاء الملقى في دارهم أو أمام بابهم هم الذين قتلوه . [٣]

٦) أن الأيمان لا تأثير لها في إهدار الدماء وإباحتها . [٤].

---

(١) صحيح البخاري : كتاب الديات ، باب القسامة (ج٦ص٢٥٢٨) رقم الحديث (٦٥٠٣) .

(٢) المحلّى لابن حزم : مرجع سابق (ج١٢ص٤٦٢).

(٣) المرجع السابق (ج١٢ص٤٧١).

(٤) الصـــنعاني ،محمـــد بـــن إســـماعيل ،سبل السلام ،بيروت ، دار إحياء التراث ،(١٣٧٩هـــ) ، ط٤ ، (ج٣،ص٢٥٦) تحقيق : محمد الخولي .

٧- أن حديث سهل بن أبي حثمه ليس فيه حكم بالقسامة ولكن القسامة كانت من أحكام الجاهلية ، وتلطف الرسول صلى الله عليه وسلم لهم ، ليبين لهم بطلانها[١] .

الترجيح :

الـــذي يظهـــر لي -والله أعلم- أن القول الراجح هو قول جمهور الفقهاء القائليـــن بمشروعية القسامة ،وذلك لقوة أدلتهم وصراحتها ،وكون العمل بالقســـامة هو الذي يحفظ الأرواح ، ويصون دماء المسلمين عن الإهدار والضـــياع وحـــتى لا يفلـــت المجرمون في حالة انعدام البينة ، والدماء محترمة في الإسلام لأنه لا يطل دم في الإسلام .

---

(١) بداية المجتهد: مرجع سابق ،(ج٢، ٤٢٧).

المبحث الثاني

شروط القسامة

هــناك شروط كثيرة ولكن نذكر الرئيسة منها لدى المذاهب الفقهية الأربعة على النحو التالي :

أولاً : شروط القسامة عند الحنفية :

١- أن تكــون الجــناية قتلاً ، فلا قسامة فيما دون النفس كقطع أو جرح . [١]

٢- أن يكــون في المقتول أثر للقتل ، فإذا لم يكن في المقتول أثر كجرح أو خنق فإنه لا يعتبر قتيلاً وإنما يهدر دمه وبالتالي لا قسامة فيه ولا دية . [٢]

٣- أن لا يعلم قاتله ، فإن علم قاتله فلا قسامة فيه بل يجب القصاص في العمد ، وتجب الدية إن كان قتلاً يوجب الدية . [٣]

٤- أن يكــون القتيل آدمياً ،فلا قسامة في بهيمة وجدت في محلة قوم ، ولا غرم فيها ؛ لأن لزوم القسامة في نفسها أمر ثبت على خلاف القياس من حيث التكرار والعدد ، ولهذا لم يعتبر في سائر الدعاوى . [٤]

٥-أن يطالــب أولــياء المقتول بالقسامة لأن اليمين حق للمدعي ،وحق الإنســان يوفّــى عند طلبه كما في سائر الأيمان ،ولهم حق الاختيار من يــتهمونه أن يحلفــوه ، وإذا طولب مَنْ عليه القسامة باليمين فنكل عنها

---

(١) بدائع الصنائع للكاساني :مرجع سابق ، (ج٧ص ٢٧٨).

(٢) المبسوط للسرخسي : مرجع سابق (ج٢٦ ص١١٤).

(٣) بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق(ج٧ ص ٢٨٨)

(٤) المرجع السابق (ج٧ ص ٢٨٨).

حـــبس حـــتى يحلف أو يقر ، لأن اليمين في القسامة حق مقصود لنفسه وليست وسيلة للدية . [١]

٦-أن يتقدم أولياء القتيل بدعوى على أهل الموضع الذي وجد فيه القتيل لأن القسامة يمين ، واليمين لا تجب بدون دعوى ، فإن لم يتقدم الأولياء بدعوى فلا قسامة . [٢]

٧-أن يكـــون المقسم رجلاً بالغاً عاقلاً حراً : لذلك لا يدخل في القسامة المرأة والصبي والمجنون والعبد . [٣]

٨-إنكـــار المدعـــى عليه صدور القتل منه أو علمه بالقاتل ، لأن اليمين وظيفة المنكر . [٤]، قال عليه الصلاة والسلام : " واليمين على من أنكر " فجعل جنس اليمين على المنكر فينتفي وجوبها عن غير المنكر [٥].

٩-أن لا يكون القتيل ملكاً لصاحب الملك الذي وجد فيه : فلا قسامة ولا دية في قن[٦] أو مدبر[٧]. أو مكاتب [٨]وجد قتيلاً في دار مولاه لأنه ملكه ووجـــوده فـــي داره قتيلاً كمباشرة القتل منه وقتل المملوك لا يتعلق به ضمان إلا أنه في المكاتب تجب على المولى قيمته [٩].

---

(١)بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٧ص٢٨٩).

(٢)المرجع السابق : (ج٨ ص ٤٤٦).

(٣)المرجع السابق : (ج٨ص ٤٤٦).

(٤)المرجع السابق : (ج٨ص ٤٤٦).

(٥)سبق تخريجه .

(٦)القن :رقيق غير مدبره.

(٧)المدبر : تعليق عتق عبده بموته ويصبح حراً بعد موته.

(٨)المكاتب : إعتاق السيد عبده على مال في ذمته يؤدى مؤجلاً .

(٩)بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٧ص٢٩٠).

١٠- أن يكـــون الموضع الذي وجد فيه القتيل ملكاً لأحد معين أو في يد أحد معين ، فإن لم يكن ملكاً لأحد ولا في يد أحد فلا قسامة فيه ولا دية ، أمـــا إذا كان المكان في يد العموم (عامة المسلمين) لا لواحد منهم فلا تجب القسامة ، وتجب الدية . [١]

١١- أن يوجد بدن القتيل أو أكثره أو نصفه مع الرأس ،وذلك لأن النص ورد فـــي البدن وللأكثر حكم الكل .ولو وجد عضو من أعضائه كاليد أو الرجل أو وجد أقل من النصف فلا قسامة فيه ولا دية [٢].

ثانياً : شروط القسامة عند المالكية :

١-أن تكون الجناية قتلاً ، أما إذا كانت الجناية جرحاً فلا قسامة [٣].

٢- أن يكون المقتول مسلماً ،فإذا كان المقتول كافراً فلا قسامة . [٤].

٣- أن يكون المقتول حراً فإذا كان المقتول عبداً فلا قسامة . قال مالك رحمه الله (وليس في العبيد قسامة في عمد ولا خطأ) [٥].

٤- أن يدَّعـــى القـــتل مـــن لا يعـــرف قاتلـــه ببينه ولا بإقرار المدعى علـــيه ، فـــإذا عـــرف القـــاتل بدليل شرعي كشهادة شاهدين عدلين أو بإقرار القاتل فلا قسامة [٦].

---

(١)المرجع السابق : (ج٧ص ٢٨٩).

(٢)المرجع السابق : (ج٧ص ٢٨٨).

(٣)النفراوي ،أحمد بن غنيم،الفواكة الدوانى ،بيروت،دار الفكر ،(١٤١٥)، (ج٢ ص ١٧٨).

(٤)المرجع السابق (ج٢ص١٩٤).

(٥) الأصبحي ،مالك بن أنس، موطأ الإمام مالك،بيروت،دارإحياء التراث،(ج٢ص٨٨٣)،تحقيق:محمدفؤاد.

(٦)الفواكه الدواني للنفراوي :مرجع سابق (ج٢ص١٧٨).

٥- اتفاق المدعين على وصف القتل ، فإن اختلفوا بأن ادعى البعض العمد وأقسم ، وادعى البعض الآخر الخطأ وأقسم ، سقط القصاص ووجب للجميع دية الخطأ [١].

٦-أن يكـــون مـــع أولياء الدم لوث يقوي دعواهم :واللوث عند المالكية أمارة على القتل غير قاطعة [٢].

٧-أن يكون أولياء الدم في العمد اثنين فصاعداً : فإن كان ولي الدم واحداً في العمد فإنه لا تقبل منه القسامة . [٣]

٨-أن يكون أولياء الدم في العمد رجالاً عقلاء بالغين : وإن لم يكن للمقتول ولاة إلا النساء فليس للنساء في قتل العمد قسامة ولا عفو. [٤]

شروط القسامة عند الشافعية :

١- أن تكون الجناية قتلاً : إما إذا كانت الجناية على ما دون النفس كقطع أو جرح أو شجاج فلا قسامة وذلك لأن الرسول ﷺ حكم بالقسامة في الأنفس ولم يحكم بها فيما دون النفس . [٥]

٢-أن يكون في المقتول أثر للقتل : فإذا لم يكن في المقتول أثر للقتل كجرح أو خنق أو عض فإنه لا يكون هناك لوث ولا قسامة لاحتمال أنه مات فجاءة . [٦]

---

(١)المدونة الكبرى : مرجع سابق (ج٦ص٤١٤).

(٢)موطأ الإمام مالك : مرجع سابق ج٢ص٣٤

(٣)المرجع السابق : (ج٢ص٨٨١).

(٤)المرجع السابق (ج٢ص٨٨١).

(٥)الأم للشافعي : (ج٦ص٩١).

(٦)المرجع السابق (ج٦ص١٠٦).

٣- أن يبقى المجروح صاحب فراش حتى الموت فإن لم يكن صاحب فراش فلا قسامة . [١]

٤- تعيين المدعى عليه : فإن ادعى أولياء الدم القتل على شخص أو جماعة معينين فإن الدعوى تسمع ويطلب القاضي إحضارهم أما إذا كان المدعى عليهم لا يتصور اجتماعهم على القتل فإن القاضي لا يجيبهم إلى ما طلبوه ولا يحلفهم ولكن لو قال أولياء الدم – المدعين – إن أبي قتله أحد هذين أو واحد من هؤلاء العشرة فهل يجيبهم القاضي ؟ [٢]

<u>في ذلك وجهان :</u>

أ- أن القاضي لا يجيبهم إلى ما طلبوه ، وهو الأصح ، ولا يحلفهم وذلك لإبهام المدعى عليه كما لو ادعى ديناً على أحد الرجلين .

ب – يحلفهم القاضي للحاجة للتوصل إلى إقرار من أحدهم بالقتل .

أما إذا قال أولياء الدم قتل أبي واحد من أهل القرية أو المحلة وهم لا ينحصرون وطلبوا إحضارهم ، فإن القاضي في هذه الحالة لا يجيبهم إلى ما طلبوه لأن ذلك يترتب عليه تأخير حقوق الناس وفيه عناء للقاضي وفيه تعطيل للزمن في خصومة واحدة .

٥-أن يكون المدعى عليه مكلفاً :فلا تصح الدعوى على صبي أو مجنون بل توجه على ولي الصبي أو المجنون في الحقوق المالية المستحقة عليهما. [٣]

---

(١)الأم للشافعي : مرجع سابق(ج٦ص٩١).

(٢)روضة الطالبين للنووي : مرجع سابق (ج١٠ص٣).

(٣)مغني المحتاج للشربيني :مرجع سابق (ج٤ ص ١١٠).

٦-أن يحـــدد الورثة صفة القتل ، بالعمد أو الخطأ أو شبه العمد ، فإن لم يذكـــر المدعـــي صـــفة القتل في دعواه استفصل منه القاضي عما ذكره لتصح الدعوى .

قال الشافعي رحمه الله : (إذا وجبت القسامة لم أحلف الورثة حتى أسألهم أعمداً قتل صاحبهم أوخطأً) .(١)

٧-أن لا تتناقض دعوى المدعي : فلو ادعى علي شخص انفراده بالقتل ثـــم ادعـــى مرة أخرى على أخر أنه القاتل أو أنه شريك له ، لم تسمع الدعـــوى الثانـــية لأنهـــا تكذب الدعوى الأولى وتناقضها سواء أقسم في الدعوى الأولى ومضى الحكم فيها أم لا . (٢)

٨-وجـــود اللوث ،وهو العداوة الظاهرة بين القتيل والمدعى عليه ، وهو قرينة تدل على صدق المدعي . (٣)

٩-أن يكون ولي الدم المدعي مكلفاً بالغاً عاقلاً وقت الدعوى . (٤)

رابعاً : شروط القسامة عند الحنابلة :

١-دعـــوى القـــتل : سواءً كان المقتول ذكراً أو أمرأة ، حراً أو عبداً ، مسلماً أو ذمياً ، أما إذا كانت الجناية على ما دون النفس كقطع أو شجاج أو جـــرح فـــلا قسامة لأنها تثبت علىخلاف الأصل في النفس لحرمتها فاختصت بها كالكفارة . (٥)

---

(١)الأم للشافعي : مرجع سابق (ج٦ ص ١٠٣).

(٢)مغني المحتاج للشربيني : مرجع سابق (ج٤ص ١١٠).

(٣)المرجع السابق : (ج٤ ص ١١٠).

(٤) المرجع السابق (ج٤ ص ١١٠).

(٥) كشاف القناع للبهوتي : مرجع سابق (ج٦ص٦٧).

٢-وجود اللوث :أي العداوة الظاهرة ،سواء كان هناك أثر قتل أو لا لأن القتل قد يحصل أحياناً بدون أثر على ارتكابه كغم الوجه وعصر الخصيتين أو غيرهما من الوسائل ، لأن النبي ﷺ لم يسأل الأنصار : هل كان بقتيلهم أثر أم لا . (١)

٣-أن يكون المدعى عليه مكلفاً : فلا تصح الدعوى على صبي ولا مجنون . (٢)

٤-إمكان القتل من المدعى عليه : إما إذا استحال القتل من المدعى عليه كأن أقام المدعى عليه بينة أنه يوم القتل في بلد بعيد عن مكان الجريمة ، ولا يمكن وصوله من هذا البلد في اليوم نفسه ، وبذلك تصبح الدعوى باطلة .(٣)

٥-اتفاق الأولياء في الدعوى ، لأنها دعوى قتل ، فاشترط اتفاقهم جميعاً كالقصاص ، فإن كذب بعضهم بعضاً فقال أحدهم قتله فلان وقال الآخر لم يقتله ، لم تثبت القسامة . (٤)

٦-طلب الورثة جميعهم ، فلا يكفي طلب بعضهم ، واتفاقهم على القتل وعلى عين القاتل .(٥)

٧-أن تكون الدعوى مفصلة : بحيث يصف المدعي في دعواه القتل كأن يقول جرحه بسيف أو سكين ... الخ أو خنقه أو ضربه في رأسه

---

(١)المرجع السابق (ج٦ص٧٠).

(٢)كشاف القناع للبهوتي :مرجع سابق (ج٦ ،ص٧٣) .

(٣)المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٣ ،ص٣٨٨) ، كشاف القناع للبهوتي:مرجع سابق (ج٦ ،ص٧٣) .

(٤)كشاف القناع للبهوتي :مرجع سابق (ج٦ص٧٢).

(٥)المرجع السابق :(ج٦ص٧٢).

ولو استحلفه الحاكم قبل تفصيله للقتل لم يعتد بالحلف . [١]

٨- أن يكون في المدَّعِين رجال عقلاء (مكلفون) فلا مدخل للنساء والخناثى والصبيان والمجانين في القسامة ، عمداً كان القتل أم خطأً [٢] وذلك لحديث الرسول ﷺ (يقسم خمسون رجلاً منكم وتستحقون دم صاحبكم) .[٣]

٩- أن لا يثبت القتل بطريق آخر فإذا ثبت القتل بدليل شرعي كإقرار من القاتل ، أو وجدت بينة عليه فلا قسامة . [٤]

١٠- لا يستحق بالقسامة أكثر من قتل واحد : وذلك لقول الرسول ﷺ للأنصار :(يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع إليكم برمته) [٥]فخص بها الواحد، ولأنها بينة ضعيفة خولف به الأصل في قتل الواحد ، فيقتصر عليه ، ويبقى على الأصل فيما عداه .[٦]

١١- تجرى القسامة فيما لا قود فيه ، كالخطأ وشبه العمد . [٧]

---

(١) كشاف القناع للبهوتي :(ج٦ص٧٣).

(٢)المرجع السابق :(ج٦ ،ص٧٢) .

(٣)سبق تخريجه .

(٤) كشاف القناع للبهوتي:مرجع سابق (ج٦ ،ص٧٠) .

(٥)سبق تخريجه .

(٦)المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٨ ،ص٣٩٧) ، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي: مرجع سابق (ج١٠ ،ص١٤٥) .

(٧)الإنصاف في معرفة الخلاف للمرداوي :مرجع سابق (ج١٠ ،ص١٤٥) .

المبحث الثالث : من يحلف في القسامة

المطلب الأول : مَنْ يُستَحْلف أولاً في القسامة

اختلف العلماء فيمن يحلف أيمان القسامة ، هل هم المَّدعُون أم المدّعَى عليهم ، وذلك على قولين :

القول الأول : يرى جمهور الفقهاء : المالكية والشافعية والحنابلة أن أَيْمان القسامة توجه إلى المدعين ابتداءً ، فإذا ادعى أولياء القتيل على من بينه وبين القتيل لوث ، شرعت اليمين في حق المدعين فيحلفون خمسين يميناً على أن المدعى عليه قتله ، وإذا ما حلفوا ثبت حقهم قبله ، أما إن نكل الأولياء وجهت الأيمان إلى المدّعَى عليهم واستُحْلِفوا خمسين يميناً ، وإذا حلفوها برئوا من دمه ، وبهذا قال يحيى بن سعيد وربيعة وأبو الزناد .[1]

القول الثاني : يرى بعض الفقهاء كأبي حنيفة والحسن البصري والشعبي والنخعي والثوري أن الأيمان في القسامة توجه إلى المدعى عليهم ابتداءً فإن حلفوا برئوا من القتل ولزمتهم الدية فقط ، وبه قضى عمر بن الخطاب رضي الله عنه . [2]

أدلة الجمهور : نذكر منها ما يلي :

١-حديث سهل بن أبي حثمة عندما جاء أخوه عبد الرحمن وأبناء عمه حويصة ومحيصة إلى النبي ﷺ وقال لهم عليه أفضل الصلاة والسلام

---

(١)المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٨ص٣٨٩).

(٢)المرجع السابق : (ج٨ص٣٨٩)، المبسوط للسرخسي : مرجع سابق (ج٢٦ص١٠٨).

(يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته) قالوا : أمر لم نشهده كيف نحلف ؟ قال : " فتبرئكم يهود بأيمان خمسين منهم " . [1] رواه مسلم

وجه الدلالة من الحديث : هو أن رسول الله ﷺ بين أن أيمان القسامة تعرض أولاً على المدعين ، وإذا نكل المدَّعِين ترد على المدَّعَى عليهم ليحلفوا.

٢- ما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال : "البينة على من ادعى واليمين على من أنكر إلا في القسامة ".[2] رواه البيهقي

وجه الدلالة من الحديث :هو أن القسامة استثناء من القاعدة الشرعية العامة في الدعاوي .

٣-نقل الإمام مالك رحمه الله " الإجماع على ذلك فقال : " الأمر المجتمع عليه عندنا ، والذي سمعته ممن أرضى في القسامة ، والذي اجتمعت عليه الأئمة في القديم والحديث ؛ أن يبدأ بالأيمان المدعون في القسامة فيحلفون، ثم قال: وتلك السنة التي لا اختلاف فيها عندنا، والذي لم يزل عليه عمل الناس أن المبدئين بالقسامة أهل الدم، والذين يدعونه في العمد والخطأ ثم قال : وقد بدأ رسول الله ﷺ الحارثين في قتل صاحبهم الذي قتل بخيبر. [3]

---

(١) سبق تخريجه .

(٢)السنن الكبرى للبيهقي (ج٨ص١٢٣)، وقال ابن حجر : قال أبو عمر إسناده لين: تلخيص الحبير (ج٤ ص ٣٩).

(٣)موطأ الإمام مالك ،مرجع سابق(صـ ٦٣٤-٦٣٥).

٤- أن القسامة أيمان مكررة ، فكانت مشروعة في جانب المدعي قياساً على اللعان . [١]

٥-أن جانب المدعي إذا قوي بشهادة أو شبهة صارت اليمين له لأن اليمين مشروعة في جانب أقوى المتداعيين وههنا الشبهة قوية حيث قوي جانب المدعي باللوث ، فشرعت الأيمان بجانبهم. [٢]

أدلة القول الثاني:

بأن أيمان القسامة توجه إلى المدعى عليهم أولاً : نذكر منها :

١-عن رجل من أصحاب رسول الله ﷺ ، من الأنصار أن النبي ، ﷺ "أقر القسامة على ما كانت عليه في الجاهلية " . [٣] رواه مسلم

وجه الدلالة من الحديث : أن القسامة في الجاهلية كانت تطلب من المدعى عليه دون المدعي ، فإقرار الرسول ﷺ لها على ما كانت عليه من الجاهلية دل على أن القسامة تطلب من المدعى عليه أولاً .

٢- القاعدة في الدعاوى ،وهي وجوب البينة على المدعي واليمين على من أنكر لقول النبي ﷺ : " لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه " . [٤] رواه مسلم

---

(١)الشرح الكبير لابن قدامة :مرجع سابق (ج٥صـ ٣٣٦).

(٢)فتح الباري شرح صحيح البخاري (ج١٢ ص ٢٤٥)، الطرق الحكمية لابن القيم : مرجع سابق (صـ ٨٨)

(٣) سبق تخريجه .

(٤) سبق تخريجه : وفي رواية " لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال أموال قوم ودماءهم ولكن البينة على المدعى واليمين على من أنكر " السنن الكبرى للبيهقي (ج١٠ ،ص٢٥٢) .

وجـــه الدلالة : أن هذا الحديث قاعدة كبيرة من قواعد أحكام الشرع ففيه أنه لا يقبل قول الإنسان فيما يدعيه بمجرد دعواه ، بل يحتاج إلى بينة أو تصديق المدعى عليه فإن طلب يمين المدعى عليه فله ذلك ، وهذه القاعدة سارية على كل شيء . (١)

٣- عن رافع بن خديج ، رضي الله عنه ، قال أصبح رجل من الأنصار مقـــتولاً بخيـــبر ؛ فانطلق أولياؤه إلى النبي ﷺ ، فذكروا ذلك له ، فقال " ألكـــم شاهدان يشهدان على قتل صاحبكم " ؟ قالوا : يا رسول الله لم يكن ثَـــمَّ أحد من المسلمين وإنما هم يهود وقد يجترئون على أعظم من هذا ، قـــال " فاختاروا منهم خمسين فاستحلفوهم " ، فأبوا فوداه النبي ﷺ ، من عنده " . (٢) رواه أبو داوود

وجـــه الدلالة من الحديث : أن النبي ﷺ حينما طلب البينة من المدعين ، ولـــم تكن معهم بينة ،وضح لهم ﷺ أن ليس لهم إلا يمين المدعى عليهم ، وهـــذا يدل دلالة واضحة على أن الذي يبدأ بالحلف هم المدعى عليهم ، لكون ذلك موافق للأصل في الدعاوى .

٤- "عن بشير بن يسار زعم أن رجلاً من الأنصار يقال له سهل بن أبي حـــثمه أخـــبره أن نفراً من قومه انطلقوا إلى خيبر فتفرقوا فيها فوجدوا أحدهـــم قتيلاً وقالوا للذي وجد فيهم : قد قتلتم صاحبنا قالوا : ما قتلنا ولا علمـــنا قاتلاً ،فانطلقوا إلى رسول الله ﷺ ، فقالوا يا رسول الله انطلقنا إلى خيبر فوجدنا أحدنا قتيلاً ، فقال : (الكبر الكبر) ، فقال لهم تأتون بالبينة علـــى من قتله ؟ قالوا :ما لنا بينة ، قال : فيحلفون ، قالوا : لا نرضى

---

(١)شرح النووي على صحيح مسلم : (ج١٢ ص ٣).

(٢)سنن أبي داود :كتاب الديات ،باب في ترك القود بالقسامة ، (ج٤ ص ١٧٩).رقم الحديث (٤٥٢٤)

بأيمـــان الـــيهود ، فكـــره رسول الله ﷺ أن يبطل دمه فواده مائة من إبل الصدقة " .[1] رواه البخاري .

وجـــه الدلالة من الحديث : هو أن النبي ﷺ بين أنه إذا لم يكن للمدعين بينة فإن الذي يحلف هم المدعى عليهم .

٥- عن سليمان بن يسار وعراك بن مالك : أن رجلاً من بني سعد ليث أجرى فرساً فوطئ على إصبع رجل من جهينة فنزئ منها، فمات ، فقال عمـــر رضي الله عنه للذين ادعى عليهم : ا تحلفون بالله خمسين يميناً ما مـــات مـــنها ؟ فأبوا وتحرجوا من الأيمان ، فقال للآخرين : أحلفوا أنتم فأبوا فقضى عمر بشطر الدية على السعديين . [2]

٦-عن ابن عباس رضي الله عنه – قال وجد رجل من الأنصار قتيلاً في دالـــيه نـــاس مـــن اليهود فبعث رسول الله ﷺ ، فأخذ خمسين رجلاً من خيارهم ، فاستحلفهم بالله ، ما قتلنا ولا علمنا قاتلاً ،وجعل عليهم الدية ، فقالوا لقد قضى بما قضى فينا نبينا موسى عليه السلام " .[3] رواه البيهقي

وجه الدلالة من الحديث : بأن جعل النبي ﷺ الأيمان على المدعى عليهم .

٧-عـــن الشـــعبي أن قتـــيلاً وجـــد بين وداعه وشاكر فأمرهم عمر بن الخطـــاب رضـــي الله عـــنه أن يقيســـوا مـــا بينهما فوجدوه إلى وداعه

---

(١)صحيح البخاري كتاب الديات :باب القسامة (ج٦ ،ص٢٥٢٨) رقم الحديث :(٦٥٠٢)

(٢)سبق تخريجه.

(٣)السـنن الكبرى للبيهقي : كتاب القسامة ،باب أصل القسامة والبداية فيها مع اللوث بأيمان المدعى (ج ١٢ ص ٢١٦)، قـال البيهقي :فهذا لا يحتج به ، الكلبي متروك ، وأبو صالح هذا ضعيف : السنن الكبرى للبيهقي(ج٢ ص ٢١٦).

أقــرب ، فــأحلفهم عمــر خمســين يميــناً ،كــل رجل : ما قتلت ولا عملت قاتلاً ، ثم أغرمهم الدية . [1]

٨-أن اليميــن في الأصل شرعت حجة للدفع لا للاستحقاق والحالف لا يستحق بحلفه أعراض الدنيا المبتذلة ، فكيف يستحق بها النفس الإنسانية المحترمة . [2]

الترجيح :

الذي يظهر لي والله أعلم أن الرأي الراجح هو رأي جمهور الفقهاء وذلك بجعل من يحلف أولاً في القسامة هم المدعون وذلك لقوة ما استدلوا به ، وكذلك لأن القسامة شرعت لتأييد دعوى المدعى فهو المكلف به أولاً مثل البينة في الأصل على المدعى ، إضافة على ذلك فإن القاعدة في الشرع الحنيف بأن اليمين تكون في جانب أقوى المتداعيين ولذلك يقضى للمدعى بيميــنه إذ نكــل المدعى عليه ، والقول بتوجيه إيمان القسامة للمدعين ، يحقــق هدفاً تسعى له الشريعة الإسلامية ألا وهو صيانة الدماء والحفاظ عليها من الإهدار ، لأن المجرم إذا أرد ارتكاب الجريمة يرتكبها بالخفاء ويحاول جاهداً عدم ترك أي دليل مادي يدل عليه .

---

(١)مصنف عبد الرزاق: كتاب العقول ، باب القسامة (ج١٠ص٣٥).رقم الحديث :(١٨٢٦٦)

(٢) تبيين الحقائق للزيعلي: مرجع سابق(ج٦ ص ١٧٠).

المطلب الثاني : دخول النساء والصبيان في أيمان القسامة

أولاً : حكم دخول النساء في القسامة :

اختلفت المذاهب الأربعة في حكم دخول النساء في القسامة كما يلي :

أ- **قول الحنفية :**

أن النساء لا يدخلن في القسامة لأن المعتبر في القسامة النصرة والنصرة لا تقوم بالنساء ، فإذا وجد قتيل في غير ملك المرأة فأنها لا تدخل في القسامة ، أما أن وجد في دارها أو في قرية لها ، لا يكون بها غيرها عليها القسامة ، فتستحلف ويكرر عليها الأيمان ،وهذا قول أبي حنيفة وقول أبي يوسف الأول ، ثم رجع أبو يوسف عن هذا القول وقال أن الأيمان على عاقلتها لا عليها ، لأن لزوم القسامة يتبع لزوم النصرة وهي ليست من أهل النصرة ، فلا تدخل في القسامة ولهذا لم تدخل مع أهل المحلة .

وقياساً على الصبي فإنه إذ وجد قتيل في دار الصبي فالقسامة والدية على عاقلته . [1]

---

(١)المبسوط للسرخسي : مرجع سابق(ج٢٦ ص ١٢٠) ، بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٧ ص٢٩٥).

ب-قول المالكية :

لا يحلف في القسامة في العمد أحد من النساء ،وإن لم يكن للمقتول ولاة إلا النساء فليس للنساء في قتل العمد قسامة ولا عفو[١]. أما في القتل الخطأ فإن المرأة تحلف وتأخذ الدية ،وكذلك تحلف إذا لم يوجد من الورثة إلا هي وتأخذ الدية . [٢]

ج – قول الشافعية:

أن القسامة مقبولة من النساء كما تقبل من الرجال إذ هي يمين في دعوى فتشرع في حق النساء كسائر الأيمان. [٣]

لقوله ﷺ (يقسم خمسون منكم على رجل منهم) [٤]. وهذا مما يجب تأويله لأن اليمين إنما تكون على الوارث خاصة لا على غيره من القبيلة وتأويله عند أصحابنا أنه يؤخذ منكم خمسون يميناً، والحالف هم الورثة فلا يحلف أحد من غير الورثة ويحلف كل الورثة ذكوراً كانوا أو إناثاً [٥] وكذلك روي أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه (استحلف امرأة خمسين يميناً ثم جعلها دية). [٦]

---

(١)الموطأ للإمام مالك (ج٢ ،ص٨٨١) .

(٢)المرجع السابق (ج٢ ،ص ٨٨٢) .

(٣)المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٨ ،ص ٣٩٢) .

(٤)سبق تخريجه .

(٥)شرح النووي على صحيح مسلم (ج١١ ،ص١٤٨) ،مغني المحتاج : مرجع سابق (ج٤ ،ص١١٤).

(٦)مصنف عبد الرزاق :كتاب العقول،باب قسامة النساء (ج١٠ ،ص٤٩) .

د- قول الحنابلة :

يرى الحنابلة إلى أنه لا يحلف في القسامة أحد من النساء .

واستدلوا على ذلك بقول الرسول ﷺ : (يقسم خمسون رجلاً منكم وتستحقون دم صاحبكم) ولأن القسامة حجة يثبت بها القتل العمد فلا تسمع من النساء كالشهادة أما إذا كانت المرأة مدعى عليها القتل ،فإن قلنا إنه يقسم من العصبة رجال لم تقسم المرأة أيضاً لأن ذلك مختص بالرجال فإن قلنا أنه يقسم المدعى عليه فينبغي أن تستحلف لأنها لا تثبت بقولها حقاً ولا قتلاً ، وإنما هي لتبرئتها منه فتشرع في حقها اليمين كما لو لم يكن لوث ، فعلى هذا إذا كان في الأولياء نساء ورجال أقسم الرجال وسقط حكم النساء . (١)

الترجيح :

الذي يظهر لي والله أعلم إن القول الراجح هو القول بأن النساء لا يدخلن في القسامة وهو قول الحنفية والمالكية والحنابلة وذلك لقوة أدلتهم وصراحتها.

ثانياً : حكم دخول الصبيان في القسامة :

ليس هناك خلاف بين أهل العلم على أن الصبيان لا يدخلون في القسامة سواء أكانوا من الأولياء أو من المدعى عليهم ، لأن الأيمان حجة للحالف والصبي لا يثبت بقوله حجة ، وحتى لو أقر على نفسه لم يقبل منه ، فمن الأولأ لا يقبل منه في حق غيره. (٢)

---

(١)المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٨ ص ٣٩٢).

(٢)الأم للشافعي :مرجع سابق (ج٥ ص ٩١) ، المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج١٠ ص ٢٣)، الفواكه الدواني للنفراوي :مرجع سابق (ج٢ ص ١٧٨).

وكذلك لأن القسامة يمين ،والصبيان ليسو من أهل اليمين ، ولأن القسامة تجب على من هو أهل للنصرة ، والصبي ليسا من أهل النصرة فلا تجب عليهما بل تجب على عاقلتهما . (١)

مما تقدم ذكره يتضح اتفاق الفقهاء على أن الصبي ليس من أهل القسامة والله أعلم .

المبحث الرابع : تقسيم أيمان القسامة وكيفيتها

المطلب الأول : عدد الحالفين :

أ-الحنفية والشافعية والحنابلة:

يرون أن الأيمان تكرر عليهم إذا لم يكمل عدد الحالفين خمسين رجلاً، حتى تكمل خمسين يميناً، وإذا لم يوجد إلا واحد فإنه يحلف خمسين يميناً .(٢)

ب-الإمام مالك:

يرى أن القسامة في القتل العمد ، لابد فيها من رجلين فأكثر أما إذا كانت في دعوى قتل خطأ أو عمد لا يوجب القصاص بأن كان المقتول غير مكافئ للقاتل ، فإن الأيمان تقبل من النساء والرجال وتوزع عليهم على قدر إرثهم ، وإن لم يكن إلا واحد فإنه يحلف خمسين يميناً ويأخذ الدية .

---

(١)بدائع الصنائع للكاساني :مرجع سابق (ج٧ ص ٢٩٤)، المبسوط للسرخسي : مرجع سابق (ج٢٦ ص ١٢٠).

(٢) بدائع الصنائع للكاساني :مرجع سابق (ج٧ ص ٢٩١)،الأم للشافعي :مرجع سابق (ج٦ص ٩٣)، المغني لابن قدامة :مرجع سابق (ج٨ص٧٧).

قال الإمام مالك في الموطأ : "يحلف من ولاه الدم خمسون رجلاً خمسون يميناً ، فإن قل عددهم ، ونكل بعضهم ردت الأيمان عليهم ... ثم قال: ولا يقسم في قتل العمد من المدعين إلا اثنان فصاعداً فترد الأيمان عليهما حتى يحلفا خمسين يميناً .. ثم قال :في الخطأ إن لم يكن للمقتول ورثة إلا النساء ،فإنهن يحلفن ويأخذن الدية ،فإن لم يكن له وارث إلا رجل واحد حلف خمسين يميناً [1] وأما إذا كان الولي واحداً في العمد ، فإنه يضم إليه آخر من العصبة . [2]

ج- قول الإمام الليث بن سعد:

أنه يشترط ألاّ تنزل عن ثلاثة أنفس حيث قال رحمه الله (لم أسمع أحد يقول أنها تنزل عن ثلاثة أنفس) . [3]

وقد استدل الجمهور بأدلة على جواز تردد الأيمان منها :

١) فيحلف منهم خمسون فإن لم يكمل العدد خمسين رجلاً تكرر الأيمان عليهم حتى تكمل خمسين يميناً. [4]

٢) روى عبد الرازق في مصنفه ، أن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – استحلف امرأة خمسين يمنياً ثم جعلها دية . [5]

---

(١) موطأ الإمام مالك : مرجع سابق (ج٢ ص ٨٧٩-٨٨٢).

(٢) فتح الباري شرح صحيح البخاري (ج١٢ ص ٢٣٨) .

(٣)فتح الباري شرح صحيح البخاري : (ج١٢ص٤٨).

(٤) بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق(ج٧ص ٢٩١).

(٥)مصنف عبد الرزاق : كتاب العقول ، باب قسامة النساء : (ج١٠ ،ص٤٩) .

٣) روى ابن أبي شيبة أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه ردد الأيمان على سبعة نفر في القسامة أحدهم جان. (١)

٤) روى عبد الرازق في مصنفه عن الثوري عن مغيرة عن إبراهيم قال إذ لم يكملوا خمسين رددت الأيمان عليهم .(٢)

٥) ولأن هـذه الأيمـان حـق ولـى القتيل فله أن يستوفيها ممن يمكن استيفاؤها منه ، فإن أمكن الاستيفاء من عدد الرجال الخمسين استوفى ، وإن لم يمكن يستوفي عدد الأيمان التي هي حقه. (٣)

المطلب الثاني :

كيفية أيمان القسامة :

يجب على الحالف أن يحلف بالله تعالى أو باسم من أسمائه أو بصفة من صفاته وذلك مصداقاً لقول رسول الله ﷺ (من كان حالفاً فليحلف بالله أو ليصمت). (٤)

ويكون الحلف بمجلس الحاكم فإن حلف قبله لم يعتد به بدليل أن اليهود قد حلفـوا بكتابهم الذي أرسلوه للنبي -ﷺ - أنهم ما قتلوه ،ولكن الرسول ﷺ لم يعتبر ذلك الحلف. (٥)

---

(١)مصنف ابن أبي شيبة (ج٩ ،ص٣٩١) .

(٢)مصنف عبد الرزاق :كتاب العقول ، باب القسامة (ج١٠ ،ص٤١) رقم الحديث : (١٨٢٨٥)

(٣) بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٧ ،ص٢٩١) .

(٤)سبق تخريجه.

(٥)فتح الباري شرح البخاري(ج١٢ ص ٢٣٩)

ولابـــد أن يستحلفه القاضي ، فإذا حلف قبل أن يستحلفه القاضي لم يصح يمينه ، والدليل على ذلك ما ورد عن نافع بن عجير بن يزيد بن ركانة، "أن ركانة بن عبد يزيد طلق امرأته سهيمة ألبتة، فأخبر النبي ﷺ بذلك ، وقـــال : والله ما أردت إلا واحدة ، فقال رسول الله ﷺ : (والله ما أردت إلا واحـــدة ؟) فقال ركانة : والله ما أردت إلا واحدة ، فردها إليه رسول الله ﷺ "[1] رواه أبـــو داود ،فالنبـــي ﷺ لم يعتبر بيمين ركانة الأولى لأن الاعتبار بنية الحاكم ، فإذا حلف من غير استحلافه ، نوى ما لا يحنث به فيجعل ذلك طريقاً إلى إبطال الحقوق . [2]

ويـــنص على القاتل بذاته ونوع القتل ، فيقول (والله الذي لا إله إلا هو عـــالم خائنة الأعين وما تخفي الصدور ،لقد قتل فلان بن فلان الفلاني – ويشير إليه فلاناَ ابني أو أخي منفرداً بقتله ما شركه غيره عمداً ، أو خطأ أو بأي اسم من أسماء الله أو صفة من صفات ذاته حلف أجزأ ، إذا كان إطلاقه ينصرف إلى الله تعالى ، فإن اقتصر على لفظ (والله) كفى . [3] ويقول المدعى عليه (والله ما قتلته ولا شاركت في قتله ولا أحدثت شيئاً مـــات مـــنه ولا كان سبباً في موته ولا معيناً على موته) [4] لأن القصد الزجر عن الكذب وهذه الألفاظ أبلغ في الزجر وأمنع من الإقدام .

---

(١) ســنن أبي داود :كتاب الطلاق (ج٢ ص ٦٥٥) ، اختلفوا عليه أبو داود والترمذي وابن ماجه هل هو من مسند ركانة أو مرسل عنه؟ وصححه أبو داود وابن حبان والحاكم وأعلّه البخاري بالاضطراب وقال ابن عبد البر في التمهيد (ضعفوه) تلخيص الحبير(ج٣ص٢١٣).

(٢) المهذب للشيرازي :مرجع سابق (ج٢ ص ٣٢٣).

(٣) المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج١٠ص٣٥) .

(٤) المرجع السابق(ج١٠ص٣٥).

ويندب للقاضي أن يحذر المدعي إذا أراد أن يحلف ويأمره بتقوى الله عز وجـل ، ويقرأ عليه قوله تعالى : (إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمـناً قليلاً أولئك لا خلاق لهم فى الآخرة ولا يكلمهم الله ولا ينظر إليهم يوم القيامة ولا يزكيهم ولهم عذاب أليم) . (١)

ويعرفه إثم اليمين الفاجرة. (٢)

والمالكية: يشترطون الموالاة في لفظ اليمين ، وأنها لا تفرق على أيام أو أوقات لأنه أرهب وأوقع في النفس. (٣)

أمـا الشافعية والحنابلة: فلا يشترطون الموالاة في الأيمان ، بل يحق له أن يحلف خمسين يميناً في خمسين يوماً ، لأن الأيمان من جنس الحجج ، يجوز تفريقها كما لو شهد الشهود متفرقين . (٤)

---

(١) سورة آل عمران : [الآية ٧٧]

(٢) مغني المحتاج للشربيني : مرجع سابق(ج٤ ص ١١٥).

(٣) حاشية الدسوقي :مرجع سابق (ج٤ ص ٢٩٣).

(٤) مغنـي المحـتاج للشـربيني : مرجع سابق(ج٤ ص ١١٥)، شرح منتهى الإرادات للبهوتي : مرجع سابق (ج٣ ص ٣٥).

المبحث الخامس : آثار القسامة

اختلف الفقهاء القائلون بالقسامة على وجوب القود بها أو الدية؟

وذلك على النحو التالي :

أولاً : قول جمهور الفقهاء المالكية، والشافعية في قول الإمام الشافعي في القديم، والحنابلة إلى أن القسامة توجب القود كالشهادة والإقرار هذا إذا كان القتل عمداً ، أما إذا كان القتل خطأ أو شبه عمد فتوجب الدية، وبه قال كثير من الصحابة والليث والأوزاعي وربيعة وأبو الزناد وأبو ثور والزهري ومعظم الحجازيين. (١)

أدلة الجمهور : و هي أدلة كثيرة منها:

الدليل الأول :

قول رسول الله ﷺ في حديث سهل بن أبي حثمة :

(أتحلفون وتستحقون دم قاتلكم ؟) وفي رواية أخرى قالﷺ (يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته) .(٢)

---

(١) بداية المجتهد لابن رشد :مرجع سابق (ج٢ ص ٣٢٢)، المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج١٠ ص ١٥) ،نيل الأوطار للشوكاني (ج٧ص١٨٧).

(٢) صحيح مسلم : باب القسامة (ج٣ ص ١٢٩١-١٢٩٢).

وجه الدلالة من الحديث : هو استحقاق أولياء الدم لدم المدعى عليه .

الدليل الثاني :

عن سليمان بن يسار عن رجل من أصحاب رسول الله ﷺ من الأنصار قال : " أن رسول الله ﷺ أقر القسامة على ما كانت عليه في الجاهلية ". (١)

وجه الدلالة من الحديث:

أن القسامة موجبة للقود وهذا يتوقف على ثبوت أنهم كانوا في الجاهلية يقتلون في القسامة .(٢)

الدليل الثالث :

(حديث عمرو بن شعيب عن رسول الله ﷺ – أنه قتل بالقسامة رجلاً من بني نضر بن مالك ببحرة الرغاء على شط لية البحر) . (٣)

الدليل الرابع :

أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أقاد بالقسامة ؛ فقد جاء في قصة الهذليين الذين خلعوا خليعاً في الجاهلية فطرق أهل بيت من اليمن بالبطحاء ، فانتبه له رجل منهم فحذفه بالسيف فقتله ، فجاءت هذيل فأخذوا اليماني فرفعوه إلى عمر رضي الله وقالوا قتل صاحبنا ،وبعد أن أحلفهم أيمان القسامة دفعه عمر للهذليين فقرنت يده بيد أخي المقتول . (٤)

---

(١) سبق تخريجه .

(٢) فتح الباري شرح صحيح البخاري (ج١٢ص٢٣٧).

(٣) سنن أبي داود (ج٤ ص ١٧٨) وقال أبو داود إنه منقطع، سنن البيهقي الكبرى(ج٨ص١٢٧).

(٤) فتح الباري شرح صحيح البخاري (ج١٢ص٢٣١).

الدليل الخامس :

قـــال أبو الزناد قتلنا بالقسامة والصحابة متوافرون، إني لأرى أنهم ألف رجل فما اختلف منهم اثنان ،فيكون هذا إجماعاً سكوتياً. (١)

الدليل السادس :

عن أبي مليكة أن عمر بن الخطاب وابن الزبير أقادا بالقسامة . (٢)

الدليل السابع:

أن القســـامة إنما شرعت صيانة لدم المقتول من أن يذهب هدراً فإذا لم يجب بها القود ، ضاعت الحكمة التي شرعت القسامة من أجلها ، ولأنها حجة يثبت بها العمد فيحب بها القود كالدية. (٣)

ثانـــياً : قـــول أبـــي حنـــيفة ، والشافعي في قوله الجديد : أنه لا يجب بالقسامة قود ، إنما تجب بها الدية ،وبه قال أبو بكر وعمر وابن عباس ومعاوية والحسن البصري والشعبي والنخعي وغيرهم . (٤)

أدلة هذا القول كثيرة منها :

الدليل الأول : ما ورد ذكره في بعض روايات حديث سهل بن أبي حثمة أن النبي ﷺ قال للأنصار : (إما أن يدوا صاحبكم وإما أن يأذنوا بحرب من الله). (٥)

---

(١) فتح الباري شرح صحيح البخاري (ج١٢ص٢٣٥).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي كتاب القسامة ، باب ما جاء في القتل بالقسامة (ج١٢ ص٢٢٢).

(٣) المغني لابن قدامة :مرجع سابق (ج٨ ص ٧٧).

(٤) بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٧ ،ص١٧٠) ،مغني المحتاج لابن رشد :مرجع سابق (ج٤ ص١١٧) ،شرح النووي على صحيح مسلم (ج١١ ص١٤٤) .

(٥)صـــحيح مســـلم : كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات ، باب القسامة (ج٣ ص١٢٩٤) رقم الحديث : (١٦٦٩)

وجه الدلالة : هو إيجاب النبي ﷺ على اليهود دية المقتول ولم يفرق بين كـون القـتل وقع عمداً أو خطأ ،ولو كانت الأيمان صالحة لإيجاب ذلك لبيـن ﷺ ذلـك ، ولو صلحت الأيمان للقصاص لبينه كذلك عليه الصلاة والسلام . (١)

الدليل الثاني : عن عبد الرحمن بن بجيد قال : أن رسول الله ﷺ (كتب إلى يهود أنه قد وجد بين أظهركم قتيل فدوه ، فكتبوا يحلفون بالله خمسين يميـناً ما قتلناه ، ولا علمنا له قاتلاً ،فوداه رسول الله ﷺ من عنده مائة ناقة). (٢)

الدلـيل الثالـث : عـن أبـي سلمة بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار عـن رجـال مـن الأنصـار أن النبي ﷺ قال لليهود وبدأ بهم (يحلف مـنكم خمسـون رجـلاً فـأبوا ،فقال للأنصار : استحقوا قالوا : نحلف علـى الغيـب يـا رسـول الله ، فجعلهـا رسول الله ﷺ دية على يهود لأنه وجد بين أظهرهم). (٣)

الدلـيل الـرابع : "عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : وجد رجل من الأنصار قتيلاً في دالية ناس من اليهود ،فذكر ذلك للنبي ﷺ ، فبعث إليهم فأخذ خمسين رجلاً من خيارهم فاستحلف كل واحد منهم بالله ما قتلنا ولا

---

(١) شرح النووي على صحيح مسلم (ج١١ص١٥٢).

(٢) سنن أبي داود: كتاب الديات ، باب في ترك القود بالقسامة ،(ج٤ ص ١٧٩) رقم الحديث :(٤٥٢٥) وهذا رده الشافعي بأنه مرسل : فتح الباري شرح صحيح البخاري(ج١٢ص٢٣٧).

(٣)السـنن الكبرى للبيهقي : كتاب القسامة ،باب أصل القسامة والبداية فيها مع اللوث بأيمان المدعي (ج ١٢ ،ص٢١٤) ، وقـال البيهقي : وهذا مرسل بترك تسمية الذين حدثوهما ، ويخالف الحديث المتصل في البداية بالقسامة وفي إعطاء الدية والثابت عن النبي ﷺ أنه وداه .

علمـــنا لـــه قاتلاً ، وجعل عليهم الدية فقالوا : لقد قضى بما في ناموس موسى " . (١)

الدلـــيل الخامس : وردت روايات عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه تفيد أن القسامة لا توجب القود ، وإنما توجب الدية منها:

١-عن القاسم بن عبد الرحمن قال : إن عمر رضي الله عنه قال : (إن القسامة توجب القتل ولا تشيط الدم) . (٢)

٢-روى الشـــعبي أن قتـــيلاً وجد بين وداعة وشاكر ، فأمرهم عمر أن يقسموا ما بينهما ، فوجدوه إلى وداعة أقرب فأخلعهم عمر خمسين يميناً كل رجل ما قتلته ولا علمت له قاتلاً ، ثم أغرمهم الدية . (٣)

الدلـــيل الســـادس : (عن معمر قال : قلت لعبيد الله بن عمر أعلمت أن رســـول الله ﷺ أقـــاد بالقسامة ؟ قال : لا، قلت فأبو بكر؟ قال : لا ، قلت فعمر ؟ قال : لا ، قلت فلم تجترئون عليها؟ فسكت) .(٤)

الترجيح :

ممـــا تقـــدم يظهـــر لي- والله أعلم- أن الرأي الراجح هو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول الذين يرون أن القسامة موجبة للقود في القتل العمد وذلك لقوة أدلتهم ووجاهتها ، ولأن القسامة لم تشرع إلا لحفظ الدماء من الضـــياع، وصـــيانة الأنفس المحترمة في الشريعة، أما من يقولون بأن

---

(١) الســـنن الكبرى للبيقهي (ج ٨ص ١٢٣) ، قال البيهقي في المعرفة : " أجمع أهل الحديث على ترك الاحتجاج بالكلبي وقد خالفت روايته هذه رواية الثقات " نصب الراية (ج٤ص٣٩٤).

(٢) مصنف عبد الرزاق :كتاب العقول ، باب القسامة (ج١٠ ،ص٤١) .

(٣) مصنف عبد الرزاق : كتاب العقول ، باب القسامة (ج١٠ ص ٣٥)رقم الحديث : (١٨٢٦٦)

(٤) مصنف عبد الرزاق : كتاب العقول ،باب القسامة(ج١٠ ص ٣٧) فتح الباري شرح صحيح البخاري (ج١٢ ص٢٣٨)

الواجب بالقسامة الدية وليس القود ، فهو قول له احترامه ولكن يؤدي إلى ضـــياع الدمـــاء ، والدية تكون على العاقلة فيسهل بذلك ارتكاب جريمة القـــتل ولكن إذا كان يعلم أن عقوبتها القود سيتردد كثيراً ويحاسب نفسه قبل الإقدام .

المبحث السادس :

حكم النكول عن أيمان القسامة

النكول عن أيمان القسامة لا يخرج عن حالتين :

إما نكول المدعين ، وإما نكول المدعى عليهم ونعرض ذلك في المطالب التالية :

أولاً : حكم نكول المدّعين عن الأيمان لدى الجمهور .

ثانياً : حكم نكول المُدَّعى عليهم لدى الجمهور .

ثالثاً : حكم نكول المدَّعى عليهم عند الأحناف .

المطلب الأول :

نكول المدعين عند الجمهور

ذهــب الجمهور إلى أن إيمان القسامة ترد على المدعي عليهم إذا نكلوا المدعين.

وتفصيل ذلك ما يلي:

أولاً : نكول المدعين عند المالكية :

إذا امتــنع أولياء الدم (أي المدعين) عن حلف خمسين يميناً هي أيمان القســامة ســواء في القتل العمد أو الخطأ ، فإن أيمان القسامة ترد على المدعى عليهم [1] والدليل على ذلك أن الرسول ﷺ قال للأنصار :

(تحلفون خمسين يميناً وتستحقون دم صاحبكم ،قالوا لا ، قال فتحلف لكم اليهود) . [2]

---

(١) موطأ مالك : مرجع سابق (ج٢ص٨٨٠).

(٢) سبق تخريجه .

أما إذا قل عدد أولياء الدم عن خمسين رجلاً أو نكل بعضهم فإن الحال لا يخلو من أمرين :[1]

١-تكرر الأيمان على أولياء الدم ،وذلك ما لم يكن من ضمن الناكلين أحد من ولاة الدم الذين يجوز لهم العفو عنه ، فإن نكل لا سبيل للدم .

٢-تـــرد الأيمان على المدعى عليهم فيحلف منهم خمسون رجلاً خمسين يمنـــياً ، فإذا قل عددهم عن الخمسين رجلاً ردت الأيمان على من حلف مـــنهم .فـــإذا لم يوجد أحد يحلف إلا الذي ادعي عليه حلف خمسين يميناً وبرئ .

ثانـــياً :نكـــول المدعين عند الشافعية :يرى الإمام الشافعي أنه إذا امتنع المدعون عن حلف أيمان القسامة فإن الأيمان ترد على المدعى عليهم .

أما إذا كان للقتيل وارثان فامتنع أحدهما عن حلف أيمان القسامة لم يمنع ذلك الآخر من أن يقسم خمسين يميناً ويستحق نصيبه من الدية . كذلك إذا كـــان للقتـــيل عدد كثير من الورثة ونكلوا جميعهم إلا واحداً فإن ذلك لا يمنعه من أن يحلف خمسين يميناً ويستحق نصيبه من الدية . [2]

ثالثاً : نكول المدعين عند الحنابلة :

يـــرون أنه إذا امتنع المدعون عن حلف أيمان القسامة فإنها ترد للمدعى علـــيهم [3] واســـتدلوا على ذلك بأن الرسول ﷺ قال : للأنصار في قصة

---

(١) موطأ مالك : مرجع سابق (ج٢ص٨٨٠).

(٢) الأم للشافعي :مرجع سابق (ج٦ص٨٣).

(٣)المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٨ ،ص٣٩٠) .

مقتل عبد الله بن سهل " تحلفون وتستحقون دم صاحبكم " قالوا : لا ،قال: الرسول ﷺ "فتحلف لكم اليهود".(١)

ولكن إذا امتنع المدعون عن حلف أيمان القسامة ولم يرضوا بأيمان المدعى عليهم فإن الإمام يدفع ديته من بيت المال ،وقد نص ابن قدامة على ذلك فقال : " فإن لم يحلف المدعون حلف المدعى عليهم خمسين يميناً وبرئوا، وهذا ظاهر المذهب ، وقال : فإن لم يحلف المدعون ولم يرضوا بيمين المدعى عليه فداه الإمام من بيت المال والدليل على ذلك حادثة عبد الله بن سهل حيث قتل بخيبر فأبى الأنصار أن يحلفوا وقالوا كيف نقبل أيمان قوم كفار ؟ فوداه النبي ﷺ من عنده كراهية أن يطل دمه، فإن تعذر فداؤه من بيت المال لم يجب على المدعى عليهم شيء لأن الذي يوجبه عليهم اليمين وقد امتنع مستحقوها من استيفائها ، فلم يجب لهم غيرها كدعوى المال . (٢)

المطلب الثاني : نكول المدعى عليهم عند الجمهور :

إذا رُدَّت أيمان القسامة على المدعى عليهم فنكلوا فما حكم ذلك ؟ اختلف الجمهور في ذلك على ما يلي :

أولاً : نكول المدعى عليهم عند المالكية : يرون أنه إذا نكل المدعون عن حلف أيمان القسامة فإنها ترد على المدعى عليهم ، فإن حلفوا

---

(١) سبق تخريجه .

(٢) المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٨ص٣٩١).

برئوا، وإن امتنعوا عن حلف أيمان القسامة فإنها لا ترد على المدعين بل يحبس المدعى عليهم حتى يحلفوا ، فإن طال حبسهم تركوا ،وعلى كل واحد منهم جلد مئة وحبس سنة . [١]

ثانياً : نكول المدعى عليهم عند الشافعية : إذا نكل المدَّعون عن حلف أيمان القسامة ، فإن أيمان القسامة ترد على المدعى عليه، فإن حلف برئ .[٢] ، وإذا نكل المدعى عليه عن حلف أيمان القسامة فإن الأيمان ترد مرة أخرى على المدعين ، فإذا كان المدعى به قتلاً عمداً وحلف المدعون فإنه يثبت لهم القصاص من المدعى عليه وذلك لأن اليمين المردودة كالإقرار أو كالبينة والقصاص يثبت بكل منهما ، أما إذا كان المدعى به قتلاً خطأ أو شبه عمد فإنه في هذه الحالة تجب الدية من مال المدعى عليه وذلك إذا قلنا إن اليمين المردودة كالإقرار ، أما إذا قلنا أن اليمين المردودة كالبينة فإن الدية تجب على عاقلة المدعى عليه .[٣]

ثالثاً : نكول المدعى عليهم عند الحنابلة : إذا امتنع المدعي عن حلف أيمان القسامة فإنها ترد على المدعى عليهم ، فإن حلفوا برئوا وإن نكلوا عن حلف أيمان القسامة فإن للإمام أحمد بن حنبل في ذلك روايتين . [٤]

---

(١) الفواكه الدواني للنفراوي : مرجع سابق (ج٢ص١٨٢).

(٢) الأم للشافعي :مرجع سابق (ج ٦ص٨٦).

(٣) روضة الطالبين وعمدة المفتين للنووي : مرجع سابق (ج١٠ ص٢٥).

(٤) المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج ٨ ص ٧٨-٧٩).

الأولـــى : إذا امتنع المدعى عليهم من حلف أيمان القسامة لم يحبسوا حتى يحلفوا .

الثانـــية :إذا امتـــنع المدعى عليهم عن حلف أيمان القسامة حبسوا حتى يحلفـــوا ويرى ابن قدامة في المغني أن الراجح هو الرواية الأولى وذلك لأنها يمين مشروعة في حق المدعى عليه فلم يحبس عليها كسائر الأيمان

الترجيح بين الرأيين :

الـــذي يظهـــر لي –والله أعلم – أن الرأي الراجح هو الثاني الذي يرى حـــبس المدعـــى عليهم في حالة النكول حتى يكون لليمين فائدة وللضغط عليهم للنطق بالحق .

ولكن من يدفع دية المقتول ؟ هل هو الإمام أم المدعى عليه هناك روايتان في المذهب الحنبلي كما يلي :

الـــرواية الأولـــى :عن الإمام أحمد بن حنبل رحمه الله أن الذي يديه هو الإمـــام من بيت المال ؛ وذلك لأن القصاص لا يجب بالنكول لأنه حجة ضعيفة فلا يشاط بها الدم كالشاهد واليمين .

الرواية الثانية : عن الإمام أحمد بن حنبل رحمه الله :

أن الديـــة تجب على المدعى عليهم .وهذا هو الصحيح وهو اختيار أبي بكر لأنه حكم ثبت بالنكول فيثبت في حقهم كسائر الدعاوى ، وكذلك لأن وجوب الدية من بيت المال يفضي إلى إهدار الدماء ، ويؤدي إلى إسقاط حـــق المدعين مع إمكان جبره ، فلم يجز كسائر الدعاوى ؛ ولأنها يمين توجهـــت فـــي دعوى أمكن إيجاب المال بها ، فلم تخل من وجوب شيء علـــى المدعـــى علـــيه كما في سائر الدعاوى ، وههنا لو لم يجب على المدعـــى علـــيه مال بنكوله ولم يجبر على اليمين لخلا من وجوب شيء

عليه بالكلية .

الترجيح بين الرأيين :

الذي يظهر لي – والله أعلم – أن الرأي الراجح هو الرأي الثاني لقوة ما استدل به وموافقته للشريعة التي تحافظ على الدماء من الإهدار ، ولشفاء غيظ المدعين .

المطلب الثالث :

نكول المدعى عليهم عند الأحناف

أمـــا إذا نكـــل المدعى عليهم ، الذين وجبت عليهم أيمان القسامة ،فهناك قولان عند الأحناف كما يلي :

القـــول الأول : إذا نكـــل المدعى عليهم عن حلف أيمان القسامة ، فإنهم يحبسونّ حتى يحلفوا أو يقروا ،وذلك لأن اليمين في القسامة حق مقصود بنفســـه لا أنه وسيلة إلى المقصود وهو الدية بدليل الجمع بينهما ، ولهذا قـــال الحـــارث بن الأزمع لأمير المؤمنين عمر بن الخطاب :" يا أمير المؤمنين لا أيماننا دفعت عن أموالنا ولا أموالنا دفعت عن أيماننا " .

فقال عمر : كذلك الحق . (١)

فـــإذا كانت مقصودة بنفسها فمن امتنع عن أداء حق مقصود بنفسه وهو قـــادر على الأداء يجبر عليه بالحبس كمن امتنع عن قضاء دين عليه مع القدرة على القضاء بخلاف اليمين في دعوى المال ، فإنها ليست مقصودة بنفسها ، بل هي وسيلة إلى المقصود وهو المال المدعى ، ولذلك لا يجمع

---

(١) السنن الكبرى للبيقهي: كتاب الديات ،باب القسا مة، (ج٨ص١٢٣)قال الشافعي:إنما رواه الشعبي بن الحارث والحارث مجهول ونحن نروي عن رسول اللهﷺ بالإسناد الثابت:السنن الكبرى.

بيـــنهما فـــي غير القسامة بل إذا حلف المدعى عليه برئ وكذلك إذا لم يحلف المدعى عليه ولم يقر وبذل المال لا يلزمه شيء ، أما في القسامة فـــإذا لـــم يحلفوا ولم يقروا وبذلوا الدية فلا تسقط عنهم القسامة فدل ذلك على أنها مقصودة بنفسها فيجبرون عليها بالحبس . (١)

القـــول الثاني : قول أبي يوسف وهو أنهم لا يحبسون ، وإنما الدية على العاقلة وكذلك إذا آيس الإمام من الحلف ، وسأله الأولياء أن يغرمهم الدية يقضى عليهم بالدية . (٢)

الترجيح :

الـــذي يظهـــر لي –والله أعلم– أن الرأي الراجح هو القول الأول الذي يقول بأنه إذا نكل المدعى عليهم عن الأيمان ، فإنهم يحبسون حتى يحلفوا وذلـــك لقوة ما استدلوا به ، وحتى يكون لليمين فائدة ؛ لأن مجرد النكول لم يبين الحقيقة وبالحبس يضغط عليهم للنطق بالحق ،وكذلك لكون الدماء بالشـــريعة مصانة عن الإهدار، والعبث بها جريمة ، والحبس قد يخفف من غيظ الأولياء ، وانتقامهم .

---

(١) بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق(ج٧ص٢٨٩).

(٢) بدائع الصنائع للكاساني ، مرجع سابق: (ج٧ص٢٨٩).

الفصل الرابع : أيمان اللعان .

المبحث الأول : تعريف اللعان ومشروعيته .

المبحث الثاني : طبيعة اللعان وصفته .

المبحث الثالث : الدعاوي الموجبة للعان .

المبحث الرابع : شروط اللعان ومستحباته .

المبحث الخامس: آثار اللعان .

المبحث السادس : مسقطات اللعان .

المبحث الأول : تعريف اللعان ومشروعيته .

المطلب الأول : تعريف اللعان

أولاً : تعريف اللعان لغةً : لعنه يلعنه لعناً ، واللَّعْنة الاسم ، والجمع لِعانٌ ولَعَنات ، واللعن : هو الطرد والإبعاد من الخير ،وقيل : الطرد والإبعاد من الله .

والملاعنة : اللعن بين اثنين فصاعداً ، فالتعن هو : افتعل من اللعن ، أي لعن نفسه . ويقال : لاعن فلان امرأته في الحكم ملاعنة ولعاناً ، ولاعن الحاكم بينهما ، والملاعنة بين الزوجين إذ قذف الرجل امرأته ، أو رماها برجل أنه زنى بها فالإمام يلاعن بينهما ، والتعن الرجل: أنصف في الدعاء على نفسه . [1]

---

١) لسان العرب لابن منظور : مرجع سابق (ج١٣ ص ٣٨٨) ، الفيروز آبادي ، محمد يعقوب ، القاموس المحيط ،القاهرة ، مؤسسة مصطفى الحلبي وشركاه ،(١٣٧١هـ) ،(ج٤ ص ٢٦٩).

ثانياً : تعريف اللعان اصطلاحاً :

اختلف الفقهاء في تعريف اللعان اصطلاحاً على قولين ، ويرجع اختلافهم إلى حقيقة اللعان : هل هو شهادات أم أيمان ؟ وعليه فمنهم من رأى أنه شهادات ؛ ومنهم من رأى أنه أيمان وذلك على النحو التالي :

١- **تعريف الحنفية** : هو شهادات مؤكدات بالأيمان ، مقرونة باللعن من جهة ،وبالغضب من جهة أخرى ، قائمة مقام حد القذف في حقه ، ومقام حد الزنى في حقها . (١)

٢- **تعريف المالكية** : حلف الزوج على زنا زوجته ، أو نفى حملها اللازم له ، وحلفها على تكذيبه ، إن أوجب نكولها حدها ، بحكم قاض . (٢)

٣- **تعريف الشافعية** : هو كلمات معلومة ، جعلت حجة للمضطر إلى قذف من لطخ فراشه وألحق العار به أو إلى نفي ولد . (٣)

٤- **تعريف الحنابلة** : شهادات مؤكدات بأيمان من الجانبين مقرونة باللعن والغضب ، قائمة مقام حد قذف في جانبه ، وحد زنا في جانبها . (٤)

المطلب الثاني : مشروعية اللعان :

اللعان مشروع بالكتاب والسنة والإجماع والقياس والمعقول :

أولاً : الكتاب الكريم : قوله تعالى : (والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين والخامسة أن لعنت الله عليه إن كان من الكاذبين ،ويدرؤا عنها العذاب أن

---

(١) بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٣ ص ٢٤١) .

(٢) العبدري ، محمد بن يوسف ، التاج والإكليل ، بيروت ، دار الفكر ،(١٣٩٨هـ)، (ج٤ ص ١٣٢).

(٣) مغني المحتاج للشربيني :مرجع سابق (ج٣ ص ٣٦٧) .

(٤) ابن مفلح ، إبراهيم بن محمد ، المبدع ، بيروت ، المكتب الإسلامي ،(١٤٠٠هـ)،(ج٧ ص ٧٣) .

تشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين ، والخامسة أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين .) . [1]

ثانياً : السنة الشريفة :

١- عن سهل بن سعد الساعدي أن عويمراً العجلاني جاء إلى عاصم بن عدي الأنصاري فقال له : يا عاصم أرأيت رجلاً وجد مع امرأته رجلاً أيقتله فتقتلونه أم كيف يفعل ؟ سل لي يا عاصم عن ذلك رسول الله ﷺ ، فسأل عاصم رسول الله ﷺ عن ذلك ، فكره رسول الله ﷺ المسائل وعابها حتى كبر على عاصم ما سمع من رسول ﷺ ، فلما رجع عاصم إلى أهله جاءه عويمر فقال : يا عاصم ماذا قال لك رسول الله ﷺ ، فقال عاصم لعويمر : لم تأتني بخير ، قد كره رسول ﷺ المسألة التي سألته عنها ، فقال عويمر : والله لا أنتهي حتى أسأله عنها ، فأقبل عويمر حتى جاء رسول الله ﷺ وسط الناس ، فقال: يا رسول الله أرأيت رجلاً وجد مع امرأته رجلاً أيقتله فتقتلونه أم كيف يفعل ؟ فقال رسول الله ﷺ : قد أنزل فيك وفي صاحبتك فاذهب فأت بها ، قال سهل : فتلاعنا وأنا مع الناس عند رسول الله ﷺ ، فلما فرغا من تلاعنهما قال عويمر : كذبت عليها يا رسول الله إن أمسكتها ، فطلقها ثلاثاً قبل أن يأمره رسول الله ﷺ .[2]

٢- عن ابن عباس رضي الله عنهما أن هلال بن أمية قذف امرأته عند النبي ﷺ بشريك بن سمحاء ، فقال النبي ﷺ : البينة أو حدّ في ظهرك ،

---

(١) سورة النور : آيات [٦،٧،٨،٩].

(٢) صحيح البخاري : كتاب الطلاق ، باب اللعان ومن طلق بعد اللعان ،(ج٥ ص ٢٠٣٣).

فقـــال : يـــا رسول الله : إذا رأى أحدنا على امرأته رجلاً ينطلق يلتمس البيـــنة فجعل النبي ﷺ يقول : البينة وإلا حد في ظهرك ، فقال هلال : والـــذي بعثك بالحق إني لصادق فلينزلن الله ما يبرئ ظهري من الحد ، فنزل جبريل وأنزل عليه " والذين يرمون أزواجهم ...الآية." . (١)

فقـــرأ حـــتى بلـــغ " إن كان من الصادقين " (٢) ، فانصرف النبي ﷺ ، فأرســـل إليها فجاء هلال فشهد والنبي ﷺ يقول: إن الله يعلم أن أحدكما كـــاذب فهـــل مـــنكما تائب ؟ ثم قامت فشهدت ، فلما كانت عند الخامسة وقفوها وقالوا إنها موجبة ، قال ابن عباس : فتلكأت ونكصت حتى ظننا أنها ترجع ثم قالت : لا أفضح قومي سائر اليوم فمضت ،فقال النبي ﷺ : أبصـــروها فإن جاءت به أكحل العينين سابغ الإليتين خدلج الساقين فهو لشـــريك بن سحماء ، فجاءت به كذلك ، فقال النبي ﷺ : (لو ما مضى من كتاب الله لكان لي ولها شأن) . (٣)

---

(١) سورة النور [الآية ٦].

(٢) سورة النور[الآية ٩].

(٣) صحيح البخاري : تفسير سورة النور ،باب ويدرأوا عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين ،(ج٤ ص ١٧٧٢).

ثالثاً : الإجماع :أجمع الفقهاء على مشروعية وصحة اللعان بالجملة [١]

رابعاً :القياس : لما كان الفراش موجباً للحوق النسب ،كان بالناس ضرورة إلى طريق ينفونه به إذا تحققوا فساده ،وتلك الطريق هي اللعان . [٢]

خامساً :المعقول : إن الزوج قد يحتاج إلى نفي النسب الفاسد ، وهو لا ينتفي إلا باللعان ، لتعذر الشهادة على نفيه ، فشرعت الملاعنة [٣].

---

(١) شرح النووي على صحيح مسلم ، كتاب اللعان ، (ج١٠ ص ١١٩) ، بداية المجتهد : مرجع سابق (ج٢ ص ٨٧) ، ابن حزم ،علي بن أحمد ، مراتب الإجماع ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، (ج١ ، ص٨١) .

(٢) بداية المجتهد لابن رشد :مرجع سابق ، (ج٢ ص ٨٧) .

(٣) الكافي في فقه أحمد بن حنبل :مرجع سابق (ج٣ ، ص ٢٧٦) .

المبحث الثاني :طبيعة اللعان وصفته :

أولاً : طبيعة اللعان :

اختلف الفقهاء في طبيعة اللعان، هل هو شهادات أم من قبيل الأيمان وذلك على قولين :

القول الأول : يرى أصحابه أن اللعان يمين في حقيقته ، وأصحاب هذا القول هم جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية ورواية عن الإمام أحمد . (١)

واستدلوا بأدلة نذكر منها ما يلي :

١-قوله تعالى : "والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين " . (٢)

وجه الدلالة : دلت الآية على أن اللعان يمين ولا يشترط فيه ما شرطوه في الشهادة من شروط كسائر الأيمان . (٣)

٢-قول النبي ﷺ (لولا الأيمان لكان لي ولها شأن) . (٤)

وجه الدلالة من الحديث : أن قول النبي ﷺ (لو لا الأيمان) دل دلالة واضحة على أن اللعان يمين وليس شهادة .

٣-أن اللعان يستوي فيه الذكر والأنثى ،وهذا يدل على أنه يمين لكون الشهادة على خلاف ذلك ،فشهادة المرأة على النصف من شهادة الرجل

---

(١) بداية المجتهد لابن رشد :مرجع سابق (ج٢ ص ١١٩) ، مغني المحتاج للشربيني :مرجع سابق (ج٣ ص ٣٧٦) ،الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي :مرجع سابق (ج٩ ص ٢٣٩) .

(٢) سورة النور : [الآية ٦].

(٣) المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٩ ص ٧) .

(٤) أخرجه أحمد في مسنده (ج٤ ص ٦) ، وقال أحمد شاكر في المسند : إسناده صحيح ، وأبو داود في سننه (ج٢ ص ٢٧٧) .

كما في سائر المواضع التي تقبل فيها شهادة المرأة فينبغي أن تشهد عشر مرات فلما لم يكن ذلك دل على أنه ليس بشهادة . (١)

٤-أن اللعان يفتقر إلى اسم الله تعالى ، ولو كان شهادة لما قرن بذكر اسم الله تعالى لأن الشهادة لا تفتقر إلى ذلك ، وإنما اليمين هي التي تفتقر إلى ذلك . (٢)

---

(١) المغني : مرجع سابق ،(ج ٨ ، ص ٤٩)

(٢) المرجع السابق : (ج٨ ص ٤٩).

القول الثاني :

يرى أصحابه بأن اللعان شهادات مؤكدات بالأيمان وهم الحنفية ،والإمام أحمد في رواية. (١)

واستدلوا بأدلة نذكر منها ما يلي :

١- قوله تعالى " والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين " . (٢)

وجه الدلالة من الآية : لهذه الآية وجهان من الدلالة :

أ- أن الذين يرمون أزواجهم سماهم الله سبحانه وتعالى شهداء، وذلك لأنه استثناهم من الشهداء بقوله (ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم) (٣) والأصل في الاستثناء أن يكون المستثنى من جنس المستثنى منه . (٤)

ب- أن الله سبحانه وتعالى سمى اللعان شهادة بالنص بقوله عز وجل " فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله " . (٥)

٢- أن الشارع اشترط لفظ الشهادة ،وأن يكون اللعان بحضرة الحاكم .(٦)

---

(١)بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٣ ص٢٤١) ، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي (ج٩ ص ٢٣٩) .

(٢) سورة النور : [الآية٦].

(٣)سورة النور [الآية٦].

(٤)بدائع الصنائع للكاساني :مرجع سابق (ج٣ ص ٢٤٢).

(٥)المرجع السابق (ج٣ ص٢٤٢) .

(٦) المرجع السابق (ج٣ ص ٢٤٢) .

الترجيح :

الـــذي يظهـــر لـــي- والله أعلم- هو رجحان رأي الجمهور الذي يرى أن اللعـــان يميـــن لوجاهـــة مـــا استدلوا به ، ولأن من قالوا بأن اللعان شـــهادة يقولـــون بأنـــه شـــهادة مؤكدة باليمين ،ولهذا يراعى فيه معنى الشـــهادة ومعـــنى اليميـــن [١] وأمـــا تســـميته شهادة ؛ فلقوله في يمينه أشهد بالله فسمى ذلك شهادة وإن كان يميناً . [٢]

ثانياً :صفة اللعان :

إن صفة اللعان من ناحية عامة متقاربة عند جمهور العلماء ،وليس بينهم خـــلاف كبير ،وذلك لذكرها في القرآن الكريم ، بقوله تعالى : (والذين يـــرمون أزواجهـــم ولـــم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شـــهادات بـــالله إنه لمن الصادقين...الآية "[٣] وكذلك لورودها في السنة المطهـــرة حيـــث وقع اللعان بين هلال بن أمية رضي الله عنه وزوجته وكذلك بين عويمر العجلاني وزوجته في زمن الرسول ﷺ . [٤]

ولكـــن تختلف بعض العبارات في صفة اللعان باختلاف سبب اللعان، فقد يكـــون سبب اللعان القذف بالزنى وقد يكون القذف بنفي الولد ،وقد يكون بكلـــيهما ، وعليه فإن بعض العبارات تختلف في صفة اللعان وذلك على النحو التالي :

أولاً القذف بالزنا : في هذه الحالة تكون صفة اللعان بأن يبدأ الزوج أمام الحـــاكم ، ويقـــول له الحـــاكم : قـــل أربع مرات : أشهد بالله إني لمن

---

(١) بدائع الصنائع للكاساني (ج٣ ص٢٤٢) .

(٢) المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٩ ص ٧٩) .

(٣) سورة النور : الآيات [٦، ٧، ٨، ٩].

(٤) بداية المجتهد لابن رشد : مرجع سابق (ج٩ ص ٧) .

الصـــادقين فـــيما رميت به زوجتي هذه من الزنا ،ويشير إليها إن كانت حاضرة ،وإن كانت غائبة أسماها ونسبها فقال : امرأتي فلانة بنت فلان ويـــرفع في نسبها حتى ينفي المشاركة بينها وبين غيرها فإذا شهد أربع مـــرات وقّفه الحاكم وقال له : اتق الله فإنها الموجبة ،وعذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة وكل شيء أهون من لعنة الله ، ويأمر رجلاً فيضع يده على فيه حتى لا يبادر بالخامسة قبل الموعظة ثم يأمر الرجل فيرسل يده عـــن فيه ، فإن رآه يمضي في ذلك قال له : قل : وإن لعنة الله عليّ إن كنت من الكاذبين فيما رميت به زوجتي هذه من الزنا .

ثـــم يأمـــر المرأة بالقيام ويقول لها :قولي :أشهد بالله إن زوجي هذا لمن الكاذبيـــن فـــيما رمانـــي به من الزنا وتشير إليه ،وإن كان غائباً أسمته ونســـبته،فإذا كررت ذلك أربع مرات وقّفها ووعظها كما ذكرنا في حق الـــزوج ويأمر امرأة فتضع يدها على فيها ، فإن رآها تمضي على ذلك قال لها قولي:وإن غضب الله عليّ إن كان زوجي هذا من الصادقين فيما رماني به من الزنا .(١)

ثانياً : القذف بنفي الولد : في هذه الحالة تكون صفة اللعان على الشكل التالـــي : أن يأمر الحاكم الزوج ويقول له : قل أربع مرات :أشهد بالله إنـــي لمـــن الصادقين فيما رميت به زوجتي هذه من نفي ولدها ، وبعد الـــرابعة يوقفـــه الحاكم ويعظه ويذكره بأن عذاب الدنيا أهون من عذاب الآخـــرة كما في الحالة الأولى ، فإن رآه يمضي قال له : قل : وإن لعنة

---

(١) المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٨ ص ٧٦) .

الله عليّ إن كنت من الكاذبين فيما رميت به زوجتي هذه من نفي الولد ، ثم يفعل مع الزوجة كما فعل مع الزوج . (١)

ثالثاً: القذف بالزنا ونفي الولد : وفي هذه الحالة فإن صفة اللعان تكون على الشكل التالي :يذكر الزوج الأمرين ،ويقول بعد أمر الحاكم له : أشهد بالله إني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا ونفي ولدها ،وبعد الرابعة يعظه القاضي ويذكره بأن عذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة ،فإن رآه يمضي قال له : قل : وإن لعنة الله عليّ إن كنت من الكاذبين فيما رميتها به من الزنا ونفي ولدها . ثم يفعل مع الزوجة كما فعل مع الزوج . (٢)

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني:مرجع سابق (ج٣ ص ٢٣٧) .

(٢) بدائع الصنائع للكاساني :مرجع سابق (ج٣ ص ٢٣٧) .

المبحث الثالث : الدعاوى الموجبة للعان :

الدعاوى الموجبة للعان بين الزوجين هما دعويان :سنبينهما فيما يلي :

الدعوى الأولى : أن يقذف الزوج زوجته بالزنا .

ويلاحظ في هذا الخصوص الأمور التالية :

الأمـــر الأول: أن القـــذف يكـــون من الزوج لزوجته ،لأن الله سبحانه وتعـــالى خص اللعان بالأزواج ، فلو قذف أجنبية فلا لعان ،فأما أن يأتي بأربعـــة شـــهود أو يحـــد حـــد القـــذف [١] لقوله تعالى " والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة....الآية" . [٢]

الأمـــر الثانـــي: أن يكـــون القـــذف لزوجـــته بصـــريح الـــزنا لأن مـــن شـــروط المقـــذوف بـــه أن يكـــون القـــذف بصـــريح الـــزنا أو مـــا يجـــري مجـــرى الصـــريح كنفـــي النســـب [٣] أو بالكـــناية إذا نـــوى بهـــا القـــذف كقـــول الـــزوج لزوجـــته : لـــم أجدك عذراء أو بكرا أو وجدت معك رجل . [٤]

وقـــد اخـــتلف الفقهاء في صفة القذف بالزنا الموجب للعان ، هل مجرد القذف يكفي أم لابد من رؤية الزوج للزنا وذلك على **قولين** :

---

(١) بدائع الصنائع ترتيب الشرائع للكاساني :مرجع سابق (ج٣ ص ٢٤١) ،المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٩ ص ١٣) .

(٢) سورة النور : [الآية٤].

(٣) بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق(ج٧ ص ٤٢).

(٤) مغني المحتاج للشربيني :مرجع سابق (ج٣ ص ٢٦٨) .

القــول الأول :أن رؤية الزنا ليس شرطاً بل وجوب اللعان بمجرد قذف الــزوج لزوجــته بالزنا ، وهذا ما ذهب إليه الجمهور [١] فلو قال لها يا زانية أو زنيت ، لكان كافياً واعتبر ذلك قذفاً موجباً للعان .

واستدلوا بأدلة منها :

١-عمــوم قولــه تعالى : " والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء ..... الآية) . [٢]

حيــث إن الآيــة عامة لم تفرق بين من رأى ومن لم ير ، القذف مطلقاً يوجب اللعان بينهما .

٢-حديــث سهل بن سعد عندما جاء عويمر العجلاني إلى رسول الله ﷺ فســأله ،فقــال : يا رسول الله أرأيت رجلاً وجد مع امرأته رجلاً أيقتله فتقــتلونه أم كــيف يفعــل ، فقــال رســول الله ﷺ : قد أنزل فيك وفي صاحبتك، فاذهب فأت بها " . [٣]

وجه الدلالة : لاعن رسول الله عليه الصلاة والسلام بين عويمر وزوجته بمجرد دعواه زناها ، ولم يستفصل منه عن شيء ،أرآها تزني أم لا .

---

(١) المغني لابن قدامة:مرجع سابق (ج٧ ص ٤٠٣) ، شرح فتح القدير لابن الهمام : مرجع سابق (ج٣ ص ٢٤٧) ، بداية المجتهد لابن رشد:مرجع سابق (ج٢ ص ٨٧) .

(٢)سورة النور [الآية ٦].

(٣)سبق تخريجه.

٣- القياس :أن اللعان معنى يتخلص به الزوج من موجب القذف ،فيشرع في حق كل رام لزوجته كالبينة . [١]

القول الثاني :

أن مجرد قذف الزوج لزوجته بالزنا لا يوجب اللعان بينهما إلا إذا ادعى الزوج رؤيتها وهي تزني .

وهو قول الإمام مالك ، وبه قال يحيى الأنصاري وأبو الزناد ، فإذا لم ير الزنا بعينه ويقول رأيتها تزني فلا لعان . [٢]

واستدلوا بأدلة منها :

١-ظواهر الأحاديث التي وردت بذكر الرؤية ، ومنها حديث سهل بن سعد ، وابن عباس رضي الله عنهما حيث ورد فيه أن هلال بن أمية رأى بعينه وسمع بأذنه . [٣]

٢- أن دعوى الزوج بزنا زوجته يجب أن تكون ببينة كالشهادة . [٤]

الترجيح : الذي يظهر لي- والله أعلم- هو رجحان القول الأول الذي لا يشترط رؤية الزنا بل وجوب اللعان بمجرد قذف زوجته ، وذلك لقوة ما استدلوا به من القرآن والسنة النبوية والقياس .

---

(١)المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٨ ص٤٨) .

(٢) بداية المجتهد لابن رشد: مرجع سابق (ج٢ ص ٨٧) ، المغني لابن قدامة: مرجع سابق (ج٩ ص ٢١) .

(٣) سبق ذكرها ، وتخريجها في المبحث الأول .

(٤) بداية المجتهد لابن رشد : مرجع سابق (ج٢ ص ٨٧) .

٣- أما الأمر الثالث : فهو عدم وجود البينة :

فــلا يجب اللعان على الزوج إلا إذا انعدمت البينة ، أما لو كانت للزوج بيــنة ، فإن اللعان لا يجب عليه لأنه يستطيع أن يثبت دعواه بالبينة ، إلا إذا أراد أن ينفي النسب فلابد من اللعان لأن النسب لا ينتفي إلا باللعان . (١)

٤- أمــا الأمر الرابع : فهو أن تطالب الزوجة بإقامة الحد على زوجها فإذا لم تطالب بالحد لا يلزم الزوج باللعان ، ذلك لأن المطالبة بالحد حق لها ، فلا يقام من غير طلبها كسائر حقوقها ، وليس لوليها المطالبة عنها، فإن أراد الزوج اللعان من غير مطالبة نظر فإن لم يكن ولد يريد نفيه لم يكن له أن يلاعن . (٢)

٥- الأمر الخامس : إنكارها للزنا ، فلو صدقته فلا لعان ، وما رماها به يثبت . (٣)

<u>الدعوى الثانية : هي قذف الزوج زوجته بنفي نسب ولدها عنه :</u>

ويكــون قــذف الزوج زوجته بنفي نسب ولدها عنه ، فإما أن يدعي أنه اســتبرأها ولــم يطأها بعد الاستبراء،أو أنه رآها تزني ، وإما ألاّ يدعي ذلك، وقد اختلف الفقهاء في مدى حق الزوج بنفي نسب ولدها عنه على قولين :

القول الأول : يرى أصحابه أن الزوج إذا قذف زوجته بنفي نسب ولدها عــنه بــأن قال هذا الولد ليس مني ، من زنا ، أو ليس ابني ، فإنه يجب

---

(١)بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني : مرجع سابق (ج٣ ص ٢٤٠) .

(٢) المغني لابن قدامة :مرجع سابق (ج٩ ص ٤١).

(٣) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع :مرجع سابق (ج٣ ص ٢٤١) .

التلاعن بينهما لنفيه ، وإن أمكن كونه منه ، وذلك لوجود القذف المقتضي للعـــان ،ولا يشـــترط أصحاب هذا الرأي لجواز نفي النسب تبيين السبب للنفي ، من رؤية الزنا أو نحوهما ، وإنما يعلم أن الولد ليس من الزوج إذ لم يطأ زوجته أصلاً ، أو وطئها ولكن ولدته دون ستة أشهر التي هي أقل مدة للحمل .

وإلى هذا القول ذهب جمهور الفقهاء . (١)

واستدلوا بأدلة منها :

١-عـــن ابـــن عمـــر رضـــي الله عنهما قال :" أن النبي ﷺ لاعن بين رجـــل وامـــرأته فانتفـــي مـــن ولدهـــا ، ففـــرق بينهما ، وألحق الولد بالمرأة "رواه البخاري.(٢)

وجـــه الدلالة من الحديث : أن الرسول ﷺ نفى الولد عن الزوج وألحقه بالزوجة ، دون أن يدعي الزوج استبراءها وعدم وطئها بعده ،أو رؤيته للزنا ، فهذا يدل على عدم اشتراط تلك الأمور لحدوث اللعان .

٢-عـــن محمد بن زياد قال سمعت أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال النبي ﷺ : " الولد للفراش وللعاهر الحجر " . (٣) رواه البخاري .

---

(١)بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني :مرجع سابق (ج٣ ص ٢٣٧) ، مغني المحتاج للشربيني: مرجع سابق (ج٣ ص ٣٧٤)، المغني لابن قدامة: مرجع سابق (ج٨ ص ٥٦) .

(٢)صحيح البخاري : كتاب الطلاق ، باب يلحق الولد بالملاعنة،(ج٥ ص ٢٠٣٦) .

(٣) صحيح البخاري :كتاب المحاربين من أهل الكفر والردة ،باب للعاهر الحجر، (ج٦ ص٢٤٩٩) رقم الحديث : (٦٤٣٢).

وجه الدلالة : أن ترك نفي نسب الولد باللعان يتضمن استلحاقه ،لأن كل من ولد على فراش الزوج فهو ولده ، إلا إذا نفاه عنه باللعان ، واستلحاق من ليس منه محرم ، كما يحرم نفي من هو منه . (١)

القول الثاني : يرى أصحابه أن الزوج إذا قذف زوجته بنفي نسب ولدها عنه ، فليس له أن يلاعن لنفيه إلا إذا ادعى أنه استبرأها ،ولم يطأها بعد الاستبراء ،أو أنه رآها تزني ولم يطأها بعد ذلك ، ولم تكن ظاهرة الحمل أو إذا أنكر الوطء بتاتاً ،وذلك بأن لم يطأها قط ،أومنذ مدة لا يلحق بمثلها النسب ، وأصحاب هذا القول هم المالكية . (٢)

واستدلوا بأدلة منها :

عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : أن رسول الله ﷺ لاعن بين العجلاني وامرأته قال وكانت حبلى ،فقال والله ما قربتها منذ عفرنا، والعفر أن يسقى النخل بعد أن يترك من السقي بعد الإبار بشهرين ،قال وكان زوجها حمش الساقين والذراعين أصهب الشعرة وكان الذي رميت به ابن السحماء ،قال فولدت غلاماً أسود أجلى جعداً عبل الذراعين ،قال فقال : ابن شداد بن الهاد لابن عباس أهي المرأة التي قال النبي ﷺ لو كنت راجماً بغير بينة لرجمتها قال لا تلك امرأة قد أعلنت في الإسلام " . (٣)

---

(١) مغني المحتاج للشربيني:مرجع سابق (ج٣ ص ٣٧٣) .

(٢) بداية المجتهد لابن رشد :مرجع سابق (ج٢ ص ٨٧) .

(٣) مسند الإمام أحمد : كتاب مسند عبد الله بن عباس بن عبد المطلب عن النبي ﷺ ،باب مسند عبد الله ابن العباس بن عبد المطلب عن النبي ﷺ ، (ج١ ٥٥٢) .

وجـــه الدلالة من الحديث : أن عويمراً ذكر للرسول عليه أفضل الصلاة والسلام أنه استبرأ زوجته ،ولم يجامعها بعد المدة المذكورة بالحديث ،وقد لاعن الرسول الكريم عليه أفضل الصلاة والسلام بينه وبين زوجته ونفي نسب الولد .

الترجيح : الذي يظهر لي- والله أعلم- أن الرأي الراجح هوما ذهب إليه الجمهور ،من عدم اشتراط دعوى استبراء الزوج زوجته أو رؤيته للزنا أو إنكـــاره مواقعـــتها بعد الاستبراء أوالزنا ،وأن له الملاعنة لنفي نسب ولدهـــا عـــنه ، وذلـــك لقوة ما استدل به الجمهور من أدلة ،وكذلك لفعل الرسول ﷺ حيث لم يستفصل ممَّن قذف زوجته .

المبحث الرابع : شروط اللعان ومستحباته :

المطلب الأول :شروط اللعان :

هناك شروط للعان بعضها متفق عليه ، وبعضها مختلف فيه بين الفقهاء ،وسأبدأ بالمتفق عليه ثم المختلف عليه :

أولاً : الشروط المتفق عليها :

١- أن يكون المتلاعنان زوجين ، فاللعان لم يشرع إلا بين الزوجين . [١]

وذلـــك لقـــول الله سبحانه وتعالى " والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين " . [٢]

وعلى هذا لو قذف أجنبية يحدّ ، ولا لعان . [٣]

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني : مرجع سابق (ج٣ ص ٢٤٢) ، المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٨ ص ٤٠) ، مغني المحتاج للشربيني: مرجع سابق (ج٣ ص ٣٧٨) .

(٢) سورة النور :[الآية ٦].

(٣) المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٨ ص ٤٠) .

٢-أن يكونا عاقلين بالغين : لأن الصبي والمجنون ليسا من أهل الشهادة واليمين فلا يكونان من أهل اللعان . [١]

٣-أن تكون الزوجة منكرة للزنا منها ، أما إذا كانت مقرة بالزنا فلا يجب بذلك اللعان ، ويلزمها حد الزنا لظهور زناها بإقرارها . [٢]

٤-عدم إقامة الزوج البينة على زنا زوجته ، [٣] وقد بين الله سبحانه وتعالى ذلك في محكم كتابه بقوله (ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين .... الآية). [٤]

ثانياً :الشروط المختلف فيها :

١- إسلام المتلاعنين :

اختلف الفقهاء في هذا الشرط على قولين :

القول الأول : يشترط الإسلام في المتلاعنين ، وقال به الحنفية وأحمد في رواية [٥] أما المالكية فقد اشترطوا الإسلام في الزوج ، أما الزوجة فلم يشترطوا فيها ذلك . [٦]

---

(١) بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٣ ص ٢٤٢) ، مغني المحتاج للشربيني : مرجع سابق (ج٣ ص ٣٧٨) .

(٢)بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٣ ص ٢٤١) ،الأم للشافعي : مرجع سابق (ج٥ ص ٢٨٧) .

(٣) بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٣ ص ٢٤٠) .

(٤) سورة النور :[الآية٦] .

(٥) بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٣ ص ٢٤١) ، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي:مرجع سابق(ج٩ ص ٢٤٣) .

(٦) بداية المجتهد لابن رشد : مرجع سابق (ج٣ ص ٨٩) .

القـــول الثانـــي : لا يشـــترط الإسلام في المتلاعنين وقال به الشافعية ، والإمام أحمد في رواية . [1]

واستدلوا بعموم قوله تعالى: " والذين يرمون أزواجهم ..... الآية". فالآية تشمل المسلم وغير المسلم.

٢- أن اللعان يميني فلا يفتقر إلى إسلام المتلاعنين كسائر الإيمان[٢] .

ج- **قول الحنفية :**

أن النســـاء لا يدخلـــن فـــي القســـامة لأن المعتـــبر في القسامة النصرة والنصـــرة لا تقـــوم بالنســـاء ، فـــإذا وجـــد قتـــيل في غير ملك المرأة فأنهـــا لا تدخـــل فـــي القســـامة ، أما أن وجد في دارها أو في قرية لها ، لا يكـــون بهـــا غـــيرها علـــيها القســـامة ، فتســـتحلف ويكرر عليها الأيمـــان ،وهـــذا قـــول أبـــي حنيفة وقول أبي يوسف الأول ، ثم رجع أبـــو يوســـف عـــن هـــذا القول وقال أن الأيمان على عاقلتها لا عليها ، لأن لـــزوم القســـامة يتـــبع لـــزوم النصـــرة وهـــي ليســـت من أهل النصرة ، فلا تدخل في القسامة ولهذا لم تدخل مع أهل المحلة .

وقياســـاً علـــى الصبي فإنه إذ وجد قتيل في دار الصبي فالقسامة والدية على عاقلته . [٣]

---

(١) مغني المحتاج للشربيني : مرجع سابق (ج٣ ص ٣٧٨) ، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي:مرجع سابق (ج٩ص٢٤٣) .

(٢)المغني: مرجع سابق (ج ٩، ص٧).

(٣)المبســـوط للسرخسي : مرجع سابق(ج٢٦ ص ١٢٠) ، بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٧ ص٢٩٥).

الترجـــيح :الـــذي يظهـــر لي- والله أعلم- رجحان القول الثاني الذي لم يشترط الإسلام في المتلاعنين.

٢-الحرية :

اختلف الفقهاء في شرط الحرية على قولين :

القول الأول : جعل الحرية شرطاً لصحة اللعان ، لان المملوك ليس من أهل الشهادة فلا يكون من أهل اللعان ،وأصحاب هذا القول هم الحنفية ، والإمام أحمد في رواية . (١)

القـــول الثاني : لم يجعلوا الحرية شرطاً لصحة اللعان ، لا فرق بين حر أو مملـــوك ، كل منهم يصح لعانه ، وأصحاب هذا القول هم الجمهور ، المالكية والشافعية ، والإمام أحمد في رواية . (٢)

الترجـــيح : الـــذي يظهر لي- والله أعلم- رجحان القول الثاني الذي لم يجعل الحرية شرطاً لصحة اللعان وذلك لعموم آية اللعان إذ لم تفرق بين الحر أو المملوك .

٣-النطق :

اختلف الفقهاء في اعتبار النطق في المتلاعنين على قولين :

القول الأول :اشترط الحنفية ، وبعض الحنابلة النطق ،وقالوا إن الأخرس ليس من أهل الشهادة ، لأنه لا يتأتى منه لفظة الشهادة ، ولأن القذف منه لا يكون إلا بالإشارة ، والقذف بالإشارة يكون في معنى القذف بالكناية ،

---

(١) بدائع الصنائع للكاساني :مرجع سابق (ج٣ ص ٢٤٢).. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف :مرجع سابق (ج٩ ص ٢٤٢) .

(٢)بداية المجتهد :مرجع سابق (ج٢ ص ٨٩) ، مغني المحتاج للشربيني : مرجع سابق (ج٣ ص ٣٧٨) ،الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي : مرجع سابق (ج٩ ص ٢٤٢).

وأنــه لا يوجــب اللعــان كمــا لا يوجب الحد ، وكذلك لأن الحد يدرأ بالشبهات . [١]

القول الثاني : بأن الأخرس يلاعن ، إذا كانت له إشارة مفهومة ،أو كتابة معلومــة ،لأنهمــا بالنسبة للأخرس يعتبران كالنطق من الناطق ، ولأنه يصح طلاقه فصح قذفه ولعانه ،وهو قول المالكية والشافعية. [٢]

واستدلوا بأدلة منها : قوله تعالى : " لا يكلف الله نفساً إلا وسعها " . [٣]

الترجــيح : الذي يظهر لي والله أعلم رجحان القول الثاني بان الأخرس يلاعن لقوة ما استدلوا به من أدلة .

٤-ألاّ يكون المتلاعنان محدودين في قذف :

اختلف الفقهاء في هذا الشرط على قولين :

القــول الأول : أنــه لا يصح اللعان من المحدود في القذف ،وذلك لأن اللعــان شــهادة والمحدود في القذف شهادته مردودة على التأبيد ، وذلك مصداقاً لقوله تعالى (ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً) [٤] وأصحاب هذا القول هم الحنفية ،والإمام أحمد في رواية . [٥]

القــول الثاني :أنه يصح اللعان من المحدود في القذف ،وذلك لأن اللعان عندهم يمين ، وأصحاب هذا القول هم الجمهور . [٦]

---

(١) بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٣ ص ٢٤٢) ، المغني لابن قدامة : مرجع سابق(ج٩ ص ١١)

(٢)المدونة الكبرى للإمام مالك :مرجع سابق (ج ٦ ص ١١٧) ، مغني المحتاج للشربيني : مرجع سابق (ج٣ ص ٣٧٦).

(٣) سورة البقرة :[الآية٢٨٦] .

(٤) سورة النور :[الآية٤] .

(٥)بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٣ ص ٢٤٢- ٢٤٣) ، المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٩ ص ٧) .

(٦) مغني المحتاج للشربيني : مرجع سابق (ج٣ ص ٣٧٨) ، بداية المجتهد لابن رشد : مرجع سابق (ج٢ ص ٨٩) ، المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج ٩ ص ٦) .

الترجيح : الذي يظهر لي -والله أعلم- أن القول الراجح هو القول الثاني ، ومرجع الخلاف بين الحنفية والجمهور ،هو خلافهم حول حقيقة اللعان ، فمن يعتبره شهادة يطبق شروط الشهادة وهم الحنفية ، ومن لا يعتبره شهادة بل يمين لم يشترط شروط الشهادة في اللعان .

٥-أن تكون الزوجة عفيفة عن الزنا :

اختلف الفقهاء في هذا الشرط على قولين :

القول الأول : يشترط العفة في الزوجة ، وهو قول الجمهور ، الحنفية والمالكية ورواية عن الإمام أحمد فإذا لم تكن عفيفة لا يجب اللعان بقذفها لأن اللعان لدفع الحد عنه ، وهو لا حد عليه بقذفها كالأجنبية فهو لو قذف أجنبية غير عفيفة فلا حد عليه ، ثم إنه إذا لم تكن عفيفة فقد صدقته بفعلها فصار كما لو صدقته بقولها . (١)

القول الثاني : لا يشترط العفة في الزوجة عن الزنا ،وهو قول الشافعية والحنابلة . فلو قذف زوجته التي ليست عفيفة ، فعليه التعزير ، فإن طالبت بحده فله إسقاطه باللعان . (٢)

٦-استكمال لفظات اللعان الخمسة : فإن نقص منها لفظة لم يصح لأنه بخلاف النص ، ويقول به الشافعية والحنابلة (٣) أما الحنفية فيقولون قد

---

(١) حاشية ابن عابدين :مرجع سابق (ج٣ ص ٤٨٦) ، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي : مرجع سابق ((ج٩ ص ٢٤٣) .

(٢)الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي :مرجع سابق (ج٣ ص٣٧٦) ، المغني لابن قدامه : مرجع سابق (ج٩ ص٦٦) .

(٣)مغني المحتاج للشربيني : مرجع سابق (ج٣ ص ٣٧٦) ، المغني لابن قدامة :مرجع سابق (ج٩ ص٦٦) .

أخطـــأ السنة والفرقة التي قضى بها الحاكم بثلاث مرات جائزة لأنه حكم موضع الاجتهاد . [١]

الترجيح : الذي يظهر لي -والله أعلم- رجحان قول الشافعية والحنابلة لقوة دليلهم ، وفعل النبي عليه الصلاة والسلام .

٧-أن اللعـــان لا يصـــح إلا بمحضـــر من الحاكم أو نائبه :وعلى ذلك الجمهور ،وذلك لأنه إما يمين أو شهادة ، فأيهما كان فمن شرطه الحاكم ولأن اللعان مبني على التغليظ والتأكيد فلم يجز بغير الحاكم كالحدّ ،ولكن يرى الشافعية أن المحكّم يقوم مقام الحاكم حيث لا ولد ،أما إذا كان هناك ولد فلا يصح التحكيم . [٢]

٨- أن يأتـــي كل من المتلاعنين باللعان بعد إلقائه عليه : فإن بادر به قبل أن يلقيه عليه الإمام لم يصح ، وقال به الشافعية والحنابلة . [٣]

٩- أن يأتيا باللعان على صورته بدون تغيير لألفاظه :

فلو بدل كلمة الشهادة أحلف بالله أو أقسم أو إني مني الصادقين ، أو أبدل لفـــظ اللعـــن بالإبعـــاد أو تبديل لفظ اللعن بالإبعاد أو تبديل لفظ الغضب بالســـخط أو اللعن ،لم يصح لمخالفته النص ، وقال به الجمهور [٤] وقال

---

(١) المبسوط للسرخسي :مرجع سابق (ج٧ ص ٤٧) .

(٢) المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٩ ص ٦٠-٦١) ، مغني المحتاج للشربيني : مرجع سابق (ج٣ ص ٣٧٦) .

(٣) مغني المحتاج للشربيني : مرجع سابق (ج٣ ص ٣٧٦) ، المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٩ ص ٦٥) .

(٤)روضة الطالبين وعمدة المفتين للنووي : مرجع سابق (ح٨ ص٣٥٢) ، كشاف القناع للبهوتي : مرجع سابق (ج٥ ص٣٩٢) .

بعـض المالكـية ، ووجه في مذهب الشافعية يجوز استبدال ألفاظ اللعان بغيرها . [١]

١٠- الترتيب في اللعان:

يشترط أن يكون لعانها بعد لعان الرجل ، وذلك عند جمهور الفقهاء ، إلا أنـه عـند الحنفية لو فرق الحاكم بينهما مع الاختلاف بالترتيب ، وقعت الفرقة ، لأنه حكم في موضع الاجتهاد . [٢]

١١- إشـارة كـل مـنهما لصـاحبه أن كـان موجـوداً : أو تسميته ونسـبته إن كـان غائـباً ويـرفع فـي النسب حتى ينفي المشاركة مع غيره ، وقال به الجمهور . [٣]

١٢- اللغـة العربـية لمـن يحسـنها : لكـون اللعان في القرآن بلفظ العربية،وإن كانا لا يحسنان ذلك جاز لهما الالتعان بلسانهما. [٤]

١٣-الموالاة بين ألفاظ اللعان الخمسة ،فإن الفاصل الطويل بينهما يؤثر، قال به الشافعية . [٥]

---

(١) مغني المحتاج للشربيني :مرجع سابق (ج٣ ص ٣٧٦) ، المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٩ ص ٦٥) .

(٣) روضة الطالبين وعمدة المفتين للنووي : مرجع سابق (ح٨ ص٣٥٢) ، كشاف القناع للبهوتي : مرجع سابق (ج٥ ص٣٩٢) .

(٤) المغني لابن قدامة :مرجع سابق (ج٨ ص ٨٦) .

(٥) روضة الطالبين وعمدة المفتين للنووي : مرجع سابق (ج٨ ص ٣٠٣) ، المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٩ص٦٦) .

١٤- **التعجيل بطلب اللعان بعد العلم بالولد** :و اختلف الفقهاء في تحديد الفترة التي ينتظر فيها الزوج ليطالب باللعان . [١]

١٥- **أن يكون القذف بصريح الزنا**:سواء بغير نفي الولد أو بنفي الولد .[٢]

ومـــرجع الخلاف في كثير من مسائل اللعان بين الجمهور والحنفية هو حـــول خلافهـــم في اللعان هل هو شهادات أم أيمان؟ فالحنفية يقولون إنه شـــهادات ، ولذلـــك اشترط في الزوجين أن يكونا من أهل الشهادة ، أما الجمهور فيقولون إنه أيمان فيكتفى أن يكون من أهل اليمين .

المطلب الثاني : مستحبات اللعان:

١- يستحب أن يكون اللعان بمحضر جماعة من المسلمين ، ويستحب أن لا ينقصوا عن أربعة ، لأن اللعان شرع من أجل الزنا ،وبينة الزنا أربعة فكان أقل ما يشهد اللعان أربعة . [٣]

٢-يســـتحب أن يغلظ اللعان بالزمان والأماكن المعظمة ، فمثل التغليظ بالزمان : بعد العصر لقوله تعالى : (يحبسونهما من بعد الصلاة فيقسمان بـــالله) [٤] فالصلاة هنا تعني صلاة العصر [٥] ،ومثل التغليظ بالمكان ما بين الركن والمقام في مكة ، وعند منبر الرسول ﷺ في المدينة ، وعند الصـــخرة فـــي بيت المقدس ، وفي الجوامع في باقي البقاع [٦] ، وغير المسلمين عند من يقول بتلاعنهم ،يتلاعنون في مكان يعظمونه كالكنيسة

---

(١) روضة الطالبين وعمدة المفتين للنووي : مرجع سابق (ج٨ ص٣٥٢) .

(٢) بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٣ ص٢٣٩) .

(٣) روضة الطالبين وعمدة المفتين : مرجع سابق (ج٨ ص ٣٥٤) ، المغني : مرجع سابق (ج٨ ص٦٨) .

(٤) سورة المائدة : [الآية١٠٦] .

(٥) تفسير القرآن العظيم لابن كثير : مرجع سابق (ج٢ ص ١٢) .

(٦) مغني المحتاج للشربيني : مرجع سابق (ج٣ ص١٢٩) .

أو البـيعة ، وإذا لـم يكـن لهـم مواضـع يعظمونها حلفهم الحاكم في مجلسه . [1]

٣-يستحب أن يعظمها الحاكم ويخوفهما ويذكرهما أن عذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة، وخاصة عند الخامسة ،ويذكرهما أنها الموجبة ، وأن يأمر من يضع يده على فيه أوفيها كما فعل الرسول ﷺ مع هلال وزوجته وذلك ليمنعه من المبادرة إلى الخامسة إلى أن يعظه الحاكم . [2]

٤- يستحب أن يتلاعن الزوجان قائمين فيبدأ الزوج ، فإذا فرغ قامت المرأة وذلك ليراهما الناس ويشتهر أمرهما ، وإذا كان أحدهما لا يقدر على القيام لاعن قاعداً أو مضطجعاً . [3]

---

(١) المغني لابن قدامة :مرجع سابق (ج٨ ص ٦٩) .

(٢)المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٨ ص ٨٩)، الكافي في فقه الإمام أحمد : مرجع سابق (ج٣ ص ٢٨٥) .

(٣)المغني لابن قدامة :مرجع سابق (ج٨ ٦٨)، مغني المحتاج للشربيني : مرجع سابق (ج٣ ص ٣٧٨) .

المبحث الخامس : آثار اللعان

إذ تـــم اللعـــان بين الزوجين ، وكان مستوفياً لشروطه المذكورة سابقاً ، ترتب عليه أحكام أربعة ، نذكرها على التوالي :

أولاً : الفرقة بين الزوجين : وقال به جميع الفقهاء حيث يرون أن اللعان يوجب الفرقة [١] واستدلوا بأدلة نذكر منها ما يلي :

١-عـــن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال " إن رجلاً من الأنصار قذف امرأته فأحلفهما النبي ﷺ ثم فرق بينهما) . [٢]

٢-قول النبي ﷺ للمتلاعنين "حسابكما على الله ، أحدكما كاذب ، لا سبيل لك عليها " . [٣]

وجـــه الادلة من الحديث : أن قول النبي ﷺ (لا سبيل لك عليها)يدل صراحة بوقوع الفرقة بينهما.

إلا أن الفقهاء اختلفوا في وقت وقوع الفرقة على ثلاثة أقوال :

القـــول الأول : إن الفـــرقة لا تقع إلا بتفريق الحاكم بعد التلاعن ، و هو قول الحنفية [٤] ورواية عن الإمام أحمد وهو ظاهر كلام الخرقي .[٥]

---

(١)المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٨ ص ٥٢) ، روضة الطالبين وعمدة المفتين : مرجع سابق (ج٨ ص ٣٢١) ، بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٣ ص ٢٤٤) ،بداية المجتهد لابن رشد : مرجع سابق (ج٢ ص٩١) .

(٢)صحيح البخاري : كتاب الطلاق ،باب إحلاف الملاعن، (ج٥ ص ٢٠٣٢) .

(٣)صحيح البخاري : كتاب الطلاق ،باب قول الإمام للمتلاعنين إن أحدكما كاذب فهل منكما تائب ، (ج٥ ص٢٠٣٥) .

(٤)بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٣ ص٢٤٤) .

(٥)المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٨ ص ٥٢) .

واستدلوا بأدلة منها :

١-أن ملك النكاح كان ثابتاً قبل اللعان والأصل أن الملك متى ثبت لإنسان لا يزول إلا بإزالته أو بخروجه من أن يكون منتفعاً به في حقه لعجزه عن الانتفاع به ، ولم توجد الإزالة من الزوج ،لأن اللعان لا ينبئ عن زوال الملك لإنه شهادة مؤكدة باليمين أو يمين ، وكل واحد منهما لا ينبئ عن زوال الملك ، ولهذا لا يزول بسائر الشهادات والأيمان ، والقدرة على الامتناع ثابتة فلا تقع الفرقة بنفس اللعان . [١]

٢-ما ثبت في الصحيحين وغيرهما من الروايات التي فيها التصريح بتفريق النبي ﷺ بين المتلاعنين كتفريقه بين عويمر العجلاني وزوجته [٢] ، حيث إن وجه الدلالة هنا هو أن الفرقة لو كانت واقعة بلعان الزوج أو الزوجة لما كان هناك حاجة بينهما ، لأن يفرق النبي ﷺ بينهما فلما فرق دل على أن الفرقة لم تقع بلعانهما . [٣]

٣-القول الثاني : أن الفرقة تقع بعد فراغهما من اللعان وهو قول المالكية [٤] واختاره أبو بكر من الحنابلة . [٥]

أدلتهم : استدلوا بأدلة الفريق الأول نفسها من أن اللعان يكون من الزوجين لا من الزوج وحده ، ودللوا على عدم اشتراطهم لحكم الحاكم بالآتي :

---

(١)بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٣ ص٢٤٥) .

(٢)صحيح البخاري ، كتاب الطلاق ،باب التلاعن في المسجد ، (ج٥ ص٢٠٣٣).

(٣)بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٣ ص٢٤٥) .

(٤)بداية المجتهد لابن رشد :مرجع سابق (ج٢ ص ١٢١) .

(٥)المغني لابن قدامة :مرجع سابق (ج٨ ص٥٢) .

١- أن الفرقة لو كانت متوقفة على تفريق الحاكم ،لساغ للمتلاعنين ترك التفريق إذا كرهاه ، كالتفريق للعيب والإعسار.[١]

٢- أن اللعـــان معنى يقتضي التحريم المؤبد ،فلم يقف التحريم على حكم الحاكم كالرضاع . [٢]

القول الثالث : أن الفرقة تقع بمجرد فراغ الزوج من اللعان ولو لم تلاعن الزوجة ، وبدون أن يحكم الحاكم بالفرقة ، وأصحاب هذا القول الشافعية . [٣]

واستدلوا بدليل من القياس: حيث قاسوا اللعان على الطلاق وقالوا : لأنها فرقة حاصلة بالقول ،فتحصل بقول الزوج وحده كالطلاق . [٤]

الترجيح : الذي يظهر لي- والله أعلم- أن القول الراجح هو قول الحنفية بـــأن الفـــرقة لا تقـــع إلا بحكم الحاكم بعد لعان الزوجين ،وذلك لقوة ما استدلوا به وفعل النبي ﷺ .

ثانياً : التحريم المؤبد :

اخـــتلف الفقهـــاء في الفرقة باللعان ،هل هي مؤبدة أم مؤقتة ،وذلك على قوليـــن القـــول الأول :أن الفـــرقة باللعـــان فسخ ، توجب تحريماً مؤبداً ،كحـــرمة الرضـــاع ، وأصحاب هذا القول هم جمهور الفقهاء ،المالكية ،والشـــافعية والحـــنابلة ، ومن الحنفية أبو يوسف وزفر ، والحسن بن زياد . [٥]

---

(١)المغني لابن قدامة (ج٨ ص٥٢) .

(٢)مرجع سابق: مرجع سابق (ج٨ ص٥٢) .

(٣)الأم للشافعي : مرجع سابق (ج٥ص٢٩٢) .

(٤)المرجع السابق : (ج٥ ص٢٩٢) .

(٥)بداية المجتهد لابن رشد :مرجع سابق (ج٢ ص٩١) ، مغني المحتاج للشربيني : مرجع سابق (ج٣ ص٣٨٠) ،المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٣،ص٥٣)،بدائع الصنائع للكاساني :مرجع سابق (ج٣ ص٢٤٥) .

واستدلوا بأدلة نذكر منها مايلي :

١-عن سهل بن سعد في خبر المتلاعنين وفيه " فمضت السنة في المتلاعنين أن يفرق بينهما ثم لا يجتمعان أبداً " . (١)

٢- عن علي وابن مسعود رضي الله عنهما قالا : مضت السنة ألا يجتمع المتلاعنان " . (٢)

٣- عن عمر رضي الله عنه قال : "يفرق بينهما ولا يجتمعان أبداً " . (٣)

٤-أن تحريم الفرقة، تحريم لا يرتفع قبل الحد ، والتكذيب ،فلم يرتفع بهما كتحريم الرضاع. (٤)

٥-أن اللعان ليس صريحاً في الطلاق ،ولا نوى به الطلاق ، لم يكن طلاقاً كسائر ما ينفسخ به النكاح ، ولأنه لو كان طلاقاً لوقع بلعان الزوج دون لعان المرأة . (٥)

القول الثاني : أن الفرقة في اللعان بتطليقة بائنة ، فيزول ملك النكاح، وتثبت حرمة الاجتهاد والتزوج مادامًا على حالة اللعان ، فإن كذب الزوج نفسه فجلد الحد ، أو كذبت المرأة نفسها بأن صدقته جاز النكاح بينهما ويجتمعان ،وأصحاب هذا القول هم أبو حنيفة ومحمد . (٦)

---

(١)سنن أبي داود كتاب الطلاق ، باب اللعان، (ج٢ص٢٧٤) رقم الحديث (٢٢٥٠).

(٢)نيل الأوطار للشوكاني :(ج٧ ص٦٦) ، وقال الشوكاني : في إسناده عياض بن عبدالله ،قال في التقريب فيه لين ولكنه قد أخرج له مسلم .

(٣)السنن الكبرى للبيهقي :كتاب اللعان ،باب ما يكون بعد التعان الزوج من الفرقة ونفي الولد وحد المرأة ،(ج٧ ص٤١٠) .

(٤)المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٨ص٥٥) .

(٥)المرجع سابق (ج٨ ص٥٤) .

(٦) بدائع الصنائع للكاساني : مرجع سابق (ج٣ ص٢٤٥) .

واســتدل أصحاب هذا القول بأن فرقة اللعان طلاق يوجب حرمة مؤقتة بأدلة منها مايلي :

١- مــا ورد عن سهل بن سعد أن رسول الله ﷺ لما لاعن بين عويمر العجلاني وبين امرأته قال عويمر : كذبت عليها يا رسول الله أن أمسكتها فطلقها ثلاثا " . (١)

٢- طلاق الزوج عقيب اللعان سنة المتلاعنين ، لأن عويمر طلق زوجته ثلاثــاً بعد اللعان عند رسول الله ﷺ ،فانفذها عليه ﷺ ، فيجب على كل ملاعــن أن يطلــق ،فإذا امتنع ينوب القاضي منابه في التفريق ،فيكون طلاقاً كما في العنين . (٢)

٣- أن ســبب هــذه الفــرقة قذف الزوج ، لأنه يوجب اللعان ، واللعان يوجــب الــتفريق ، والتفريق يوجب الفرقة ، فكانت الفرقة بهذه الوسائط مضــافة إلــى القذف السابق ،وكل فرقة تكون من الزوج ،أو يكون فعل الزوج سببها تكون طلاقاً ،كما في العنين ،والخلع ،والإيلاء ،ونحو ذلك . (٣)

الترجيح :

الــذي يظهر لي- والله أعلم -أن الرأي الراجح هو رأي الجمهور الذي يقــول بأن الفرقة باللعان فسخ ، يوجب تحريماً مؤبداً ،كحرمة الرضاع ، وذلك لكون الأدلة التي استدل بها الجمهور أدلة قوية ،وهذا ما فعله النبي ﷺ وهذا الذي تقتضيه الحكمة من اللعان .

---

(١)صحيح البخاري : كتاب الطلاق ،باب اللعان ومن طلق بعد اللعان ،(ج٥ ص٢٠٣٣) .

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني :مرجع سابق (ج٣ ص٢٤٥-٢٤٦) .

(٣) المرجع السابق : (ج٣ ص٢٤٦) .

ثالثاً: انتفاء النسب :

اختلف الفقهاء في انتفاء النسب ، وهل لابد من ذكره في اللعان ،أم لا ؟وذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأول: ضرورة ذكر الولد أو الحمل المنفي من الجانبين في اللعان وهذا ما ذهب إليه الجمهور . (١)

واستدلوا بأدلة منها :

١- عن ابن عمر- رضي الله تعالى- عنهما أن النبي ﷺ لاعن بين رجل وامرأته فانتفى من ولدها ففرق بينهما وألحق الولد بالمرأة . (٢)

٢- من المعقول : أن غاية ما في اللعان أن يثبت زناها ،وذلك لا يوجب نفي الولد ، كما لو أقرت به المرأة أوقامت به بينة . (٣)

القول الثاني : يشترط ذكر نفي الولد أوالحمل من الزوج في اللعان وهوقول الشافعية ، أما المرأة فلا داعي لذكر الولد في لعانها لأنه لايؤثر فيه فهو ينتفي عنه الزوج بلعانه ، ولو أغفل ذكر الولد في بعض الكلمات احتاج إلى إعادة اللعان لنفيه . (٤)

---

(١) مغني المحتاج للشربيني : مرجع سابق (ج٣ ص٣٧٥) ، المغني لابن قدامة :مرجع سابق (ج٨ص٧١) .
بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني :مرجع سابق (ج٣ ص٢٤٦).

(٢) صحيح البخاري : كتاب الطلاق ،باب يلحق الولد بالملاعنة ،(ج٥ص٢٠٣٦) .

(٣) المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٨ ص٧٢) .

(٤) روضة الطالبين وعمدة المفتين للنووي : مرجع سابق (ج ٨ ص٣٥١).

القــول الثالــث: لا يشــترط ذكر نفي نسب الولد في اللعان ،وهذا القول المشهور عند المالكية [١] وقول أبي بكر من الحنابلة. [٢] ، فالنسب ينتفي بلعان الزوجين دون حاجة إلى ذكره في اللعان .

وعللوا ذلك:

بأنــه لا يحــتاج إلى ذكر الولد في لعان الزوجين لنفيه وذلك لأنه ينتفي بزوال الفراش . [٣]

الترجيح :

الــذي يظهر لي- والله أعلم- رجحان قول الجمهور بضرورة ذكر الولد في اللعان لقوة ما استدلوا به من السنة والمعقول .

رابعاً : سقوط الحد عنهما : اختلف الفقهاء في سقوط الحد ،وذلك على النحو التالي :

أولاً : نكــول الزوج :اختلف الفقهاء في حالة قذف الرجل زوجته ،ونكل عن اللعان ، هل يحد أم لا ؟. وذلك على قولين :

القــول الأول :إذا نكــل الزوج عن اللعان الذي وجب عليه بقذفه زوجته فإنه يحد حد القذف ،وأصحاب هذا القول هم الجمهور . [٤]

واستدلوا بأدلة منها :

١- قولــه تعالى " والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ،ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً ،وأولئك هم الفاسقون ". [٥]

---

(١)التاج والأكليل للعبدري :مرجع سابق (ج٤ ص ١٣٦) .

(٢)المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٨ ص ٧١) .

(٣)المرجع السابق (ج٨ ص٧١) .

(٤) الأم للشــافعي : مــرجع ســابق (ج٥ص١٢٤) ، بداية المجتهد لابن رشد : مرجع سابق (ج٢ص٨٩) ، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي :مرجع سابق (ج٩ص٢٤٩) .

(٥) سورة النور [الآية٤] .

وجه الدلالة من الآية :

بـــأن هـــذا عـــام يعم الزوج والأجنبي ، وقد جعل الالتعان للزوج مقام الشهود ،فوجب إذا نكل أن يكون بمنزلة من قذف ولم يكن له شهود يعني أنه يحد . (١)

٢-قول الرسول ﷺ لهلال بن أمية (البينة أو حد في ظهرك) . (٢)

وجه الدلالة من الحديث :

علـــى أن من قذف زوجته بالزنا ،وليس لديه بينه على الزنا ،فقد أوجب علـــيه حـــد القذف ،وقد جعل الله له مخرجاً من عدم إقامة الحد عليه إذا لاعن زوجته .

٣- إن الزوج قاذف ،يلزمه الحد إذا كذب نفسه ، فكذلك يلزمه إذا لم يأت بالبينة المشروعة على الزنا كالأجنبي . (٣)

القـــول الثانـــي: إذ نكل الزوج عن اللعان الذي وجب عليه ، فإنه يحبس حتى يلاعن ،أو يكذب نفسه ،فيحد ، وأصحاب هذا القول الحنفية ،وأحمد في رواية أخرى. (٤)

واستدلوا بأدلة منها :

١- قوله تعالى : (والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين ...الآيات) . (٥)

---

(١) بداية المجتهد لابن رشد : مرجع سابق (ج٢ ص٩٠).

(٢) سبق تخريجه بالمبحث الأول .

(٣) المغني لابن قدامه : مرجع سابق (ج٨ص٥٥) .

(٤) البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم :مرجع سابق (ج٤،ص١٢٤) ، الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي : مرجع سابق (ج٩ص٢٤٩) .

(٥) سورة النور : الآيات [٦-١٠].

ووجه الدلالة من الآية : يقتضي أن يكون المذكور في الآية جميع موجب قذف الزوجة وذلك ينفي أن يكون الحد موجباً هذا القذف مع اللعان ،ولو وجب الحد عليه لم يسقط إلا بحجة ،وكلمات اللعان قذف أيضاً ،فكيف يصح أن يكون القذف لموجب القذف . [1]

الترجيح :

الذي يظهرلي – والله أعلم – أن قول الجمهور هو القول الراجح وذلك بأن نكول الزوج عن اللعان يوجب عليه الحد ،وذلك لقوة ما استدلوا به؛ وهي آية القذف ، بأنه يحد إذ قذف زوجته ونكل عن اللعان؛ لأنه رفض ذلك المخرج الذي وضع له الشارع بالملاعنة فما دام رفض ذلك فيرجع للحكم الأصلي .

ثانياً :نكول الزوجة :

إذ لاعنت الزوجة ،فإنه يسقط الحد عنها ،لكن إذا نكلت الزوجة عن اللعان فهل يقام عليها الحد حصل خلاف بين الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأول : إذا نكلت الزوجة عن اللعان ، فإنه يلزمها حد الزنا وأصحاب هذا القول هم الجمهور: المالكية والشافعية ، وأحمد في رواية . [2]

واستدلوا بأدلة منها :

١-بقوله سبحانه وتعالى (ويدرؤا عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين) . [3]

---

(١)المبسوط للسرخسي : مرجع سابق (ج٧ص٣٩) .

(٢) بداية المجتهد لابن رشد : مرجع سابق (ج٢ ص٩٠) ، الأم للشافعي :مرجع سابق (ج٥ ص٢٨١)، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي :مرجع سابق (ج٩ص٢٤٩) .

(٣) سورة النور [الآية٨] .

وجـــه الدلالة من الآية : دلت الآية أن الحد يجب عليها ، ولها أن تدفع الحد عنها بلعانها . [١]

القـــول الثانـــي: إذا نكلت عن اللعان ،فإنها تحبس حتى تلاعن ، أو تقر بالزنا ،وأصحاب هذا القول هم الحنفية ،وأحمد في رواية أخرى . [٢]

واستدلوا بأدلة منها :

١- قولـــه تعالى " والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين " . [٣]

وجـــه الدلالـــة مـــن الآيـــة : أن موجب القذف في الابتداء هو الحد في الأجنبـــيات والزوجات جميعاً كما في آية القذف ، ثم نسخ في الزوجات وجعل قذفهن اللعان بآية اللعان .[٤]

٢-إنـــه لـــم يتحقق زناها فلا يجب عليها الحد ،كما لو لم يلاعن . ودليل ذلـــك أن تحقـــيق زناها لا يخلو إما أن يكون بلعان الزوج أو بنكولها أو بهمـــا معاً ، لا يجوز أ ن يكون بلعان الزوج وحده لأنه لو ثبت زناها به لمـــا سمع لعانها ولا وجب الحد على قاذفها ،ولأنه إما يمين وإما شهادة وكلاهمـــا لا يثبت له الحق على غيره ، ولا يجوز أن يثبت بنكولها لأن الحـــدّ لا يثبـــت بالنكول ، فإنه يدرأ بالشبهات فلا يثبت بها ، وذلك لأن النكول يحتمل أن يكون لشدة خفرها أو لعقلة على لسانها أو غير ذلك . [٥]

---

(١) مغني المحتاج للشربيني : مرجع سابق (ج٣ ص٣٨٢٩) .

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني : مرجع سابق (ج٣ص٢٣٨) .

(٣) سورة النور : [الآية٦].

(٤)بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني : مرجع سابق (ج٣ ص ٢٣٨) .

(٥)المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٨ ص ٧٥) .

القــول الثالــث : يخلى سبيلها ، لأنه لم يجب عليها الحد ، فيجب تخلية ســبيلها كما لو لم تكمل البينة ، وهي رواية ثالثة للإمام أحمد ،وقول أبي بكر من الحنابلة . [١]

الترجيح :

الذي يظهر لي- والله أعلم- هو رجحان القول الثاني الذي يقول إذ نكلت الــزوجة عــن اللعان ، فإنها تحبس حتى تلاعن أو تقر ، مع التسليم بأن رأي الجمهــور قوي ،وواضح الدليل ، إلا أن القول الثاني له وجهاته ، وله مستند شرعي بأن حد الزنا لا يقام إلا بالبينة القاطعة ، أو الاعتراف، كمــا أنه يحتمل بأن نكول الزوجة عن اللعان لحيائها أو غير ذلك ، وقد رجح ابن رشد القرطبي في كتابه(بداية المجتهد) هذا القول وقال ،" فأبو حنيفة في هذه المسألة أولى بالصواب " . [٢]

---

(١) المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٨ ص ٧٥).

(٢) بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد : مرجع سابق (ج٢ ص ٩٠).

المبحث السادس : مسقطات اللعان :

مسقطات اللعان ، علي قسمين :

١- مسقطات على التأبيد : ومنها ما هو متفق عليه ، ومنها ما هو مختلف فيه .

٢- مسقطات ليست على التأبيد .

أولاً : مسقطات على التأبيد :

١-مسقطات متفق عليها :

أ - موت أحد المتلاعنين قبل الملاعنة :فإذا مات أحد الزوجين قبل الملاعنة أو قبل إتمام لعانه فإن اللعان يسقط ، وإن كان هناك ولد فإنه يلحقه ، ويرث الحي منهما الآخر ، عند الجميع ،لأن اللعان لم يوجد فلم يثبت حكمه . [١] إلا أن الفقهاء اختلفوا في ترتيب أحكام اللعان بعد موت أحد المتلاعنين ، وذلك على قولين :

القول الأول : لا تثبت أحكام اللعان وهو قول الحنفية والحنابلة . [٢]

واستدلوا بدليل : أن الشرع إنما رتب هذه الأحكام على اللعان التام ، والحكم لا يثبت قبل كمال سببه ، وإن ماتت المرأة قبل اللعان فقد ماتت على الزوجية ويرثها في قول عامة أهل العلم . [٣]

القول الثاني : تثبت أحكام اللعان ، وهو قول الشافعية . [٤]

---

(١)روضة الطالبين وعمدة المفتين للنووي :مرجع سابق (ج٨ ص ٣٦٣) ، المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٩ ص ٢٤) .

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني : مرجع سابق (ج٣ ص ٢٤) ، المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٩ ص٢٤) .

(٣)المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٩ ص٢٤) .

(٤) روضة الطالبين وعمدة المفتين للنووي : مرجع سابق (ج٨ ص٣٦٣) .

واستدلوا : بما ورد عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال : " إن التعن لم يرث " . [1]

وجه الدلالة : أن اللعان يوجب فرقة تبين بها ، فيمنع التوارث كما لو التعن في حياتها . [2]

الترجيح : الذي يظهر لي- والله أعلم- رجحان القول الأول لقوة ما استدلوا به ، وذلك أن الحكم لا يثبت قبل كمال سببه .

ب-تكذيب الزوج نفسه : إذا قذف الرجل امرأته ثم أكذب نفسه ،فلها عليه الحد سواء أكذبها قبل لعانها أو بعده ، وذلك لأن اللعان أقيم مقام البينة في حق الزوج فإذا أكذب نفسه بان أن لعانها كذب وزيادة في هتكها، وتكرار قذفها ، فلا أقل من أن يجب الحدّ ،ويسقط اللعان لتعذر الإتيان به ، فإن عاد عن إكذاب نفسه وقال : لي بينة أقيمها ، أو أراد إسقاط الحد عنه باللعان لم يسمع منه ، لأن البينة واللعان لتحقيق ما قاله ،وقد أقر بكذب نفسه فلا يسمع منه خلافه . [3]

ج- تصديق الزوجة الزوج : لو أكذبت المرأة نفسها في الإنكار، وصدقت الزوج في القذف سقط اللعان ،ولا حد ؛ وذلك لأن سقوط اللعان لمعنى من جانبها وهو إكذابها نفسها . [4]

---

(١)المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٩ ص٢٤) .

(٢)المرجع السابق (ج٩ ص ٢٤) .

(٣)بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني : مرجع سابق (ج٣ ص ٢٤٤) ،المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٩ ص ٣٥-٣٦).

(٤)بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني : مرجع سابق (ج٣ ص٢٤٤) ، مغني المحتاج للشربيني : مرجع سابق (ج٣ ص٣٨٢) .

٢-مسقطات مختلف فيها :

أ- **نكول أحد الزوجين :**

أ- نكول الزوج . ب - نكول الزوجة .

وتم التطرق لذلك في آثار اللعان ، المبحث الخامس (الأثر الرابع) .

ب-قذف أحد الزوجين بعد وجوب اللعان إنساناً فحد حد القذف :

إذا قذف أحدهما بعد وجوب اللعان إنساناً فحد له حد القذف سقط اللعان ، عند الحنفية ، لأنهم يشترطون في الزوجين أن يكونا من أهل الشهادة ، وإذا ما أقيم حد القذف على أحد الزوجين أو كليهما يخرج عن أهل الشهادة ،ويسقط اللعان بهذا المانع عندهم . (١)

أما الجمهور فإن إقامة حد القذف على أحد الزوجين أو كليهما لا تمنع اللعان ،وذلك لأن اللعان عندهم يمين ، فلا يشترطون أن يكونا من أهل الشهادة كالحنفية . (٢)

ج- إبانة الزوج بعد وجوب اللعان:

إذا قذف امرأته ووجب اللعان ثم بانت منه بطلاق أو غيره ،فلا حد عليه ولا لعان عند الحنفية ، وذلك لأن المقصود باللعان التفريق بينهما ، ولا يتأتى ذلك بعد البينونة ، فلا معنى للعان بعد فوات المقصود به ، ولا حد عليه لأن قذفه كان موجباً للعان ، والقذف الواحد لا يوجب الحدين . (٣)

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني : مرجع سابق (ج٣ ص٢٤٣) .

(٢) المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٩ ص ٦) ،بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد : مرجع سابق (ج٢ ص٨٩) .

(٣)المبسوط للسرخسي : مرجع سابق (ج٧ ص ٤٩) .

أمـــا عند الجمهور فإذا قذفها ثم أبانها فله لعانها [١] ودليلهم عموم قوله تعالى (والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء .....الآية) . [٢]

وجـــه الدلالة : لأنه قاذف لزوجته فوجب أن يكون له أن يلاعن كما لو كانا على النكاح إلى حالة اللعان . [٣]

الترجـــيح : الـــذي يظهر لي -والله أعلم- هو رجحان القول الأول وهو قول الحنفية وذلك لقوة حجته ، وموافقتها لمقصود اللعان .

ثانياً : مسقطات ليست على التأبيد :

١-خرس أحد الزوجين بعد وجوب اللعان : أما الأخرس والخرساء فإن كانـــا غير معلومي الإشارة والكتابة فهما كالمجنونين ، لا يتصور منهما لعان ، أما إن كانا معلومي الإشارة والكتابة فاختلفوا فيه : البعض يلاعن والـــبعض لا يلاعـــن ، أما إذا جاءه الخرس بعد القذف أي بعد وجوب اللعـــان علـــيه ، سقط اللعان ، وذلك لأن كل ما يمنع وجوب اللعان إذا اعـــترض بعد وجوبه يسقط ، والبعض قال ينتظران رجاء عود نطقه ، والبعض قال يلاعن في الحالين بالإشارة . [٤]

---

(١) المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٩ ص ١٨) .

(٢)سورة النور :[الآية٦] .

(٣)المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٩ ص١٨) .

(٤) المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٩ ص١٢) ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني : مرجع سابق (ج٣ ص٢٤٣) .

٢-جـــنون أحـــد المتلاعنيـــن قبل الملاعنة : إذا جن أحد الزوجين قبل الملاعنة ، فلا لعان إلى حين إفاقته ، وعند الشافعية والقاضي من الحنابلة يجوز للزوج إذا جنت زوجته أن يلاعن لنفي الولد ، لأنه محتاج إلى نفيه فشرع له طريق إلى نفيه . (١)

أمـــا إذا لم يكن ولد فلا يلاعن الزوج عند الجميع لعدم الحاجة إلى اللعان ولا يحـــق لولي المجنونة المطالبة بالحد ، فلابد من انتظارها حتى تفيق وذلك لأن القذف طريقة التشفي فلا ينوب عنها الولي فيه كالقصاص . (٢)

---

(١)مغني المحتاج للشربيني : مرجع سابق (ج٣ ص٣٧٦).

(٢) المرجع سابق (ج٣ ص ٣٧٦) ، المغني لابن قدامة : مرجع سابق (ج٩ ص١٠-١١) .

الفصل الخامس

الفصل التطبيقي

مقدمه :

ولكي يكتمل الجانب النظري فلابد من إضافة جانب عملي له ويتمثل ذلك في دارسة الصكوك الصادرة من المحاكم في القضايا التي أخذ فيها بالأيمان في القسامة واللعان و موجبات التعزير . دارسة مستفيضة تضمنت تحليل مضموني القضية والحكم . ولقد حاول الباحث جاهداً الحصول على مزيد من القضايا لكن لم يستطع الحصول إلا على ما هو موجود في هذا الفصل وذلك راجع لعدة أسباب من أهمها قلة قضايا القسامة واللعان وكذلك انشغال القضاة مما يجعل من الصعب عليهم تذكر كافة القضايا التي مرت بهم وتحديد مواقعها ، كما وأن جانب السرية الذي يحيط بهذه القضايا يجعل نشرها أمراً متحفظاً عليه لدى العديد من القضاة .

القضية الأولى :

الصك الصادر من المحكمة الكبرى بالرياض

بتاريخ ١٤١٦/٣/٢٤هـ

ملخص القضية :

قيام (أ) بإطلاق النار من سلاحه الشخصي الرشاش على (ب) مما أدى إلى قتل (ب) وذلك أثناء اجتماعهما في مكان عام وحصول مشادة كلامية حادة بينهما وذلك نتيجة خلاف على أرض يدعي كل من الطرفين ملكيتها، بجانب خلافات عائلية سابقة منذ من أكثر من ثلاثين عاماً ، وقد حدث أن طلب (ب) من الدولة موقع تخصيص أرض له للسكنى بها وتقع تلك الأرض في قرية (أ) وقدم (أ) اعتراضه على ذلك وبأن (ب) ليس له حق في تلك الأرض لأنها تقع ضمن ديرة (أ) وجماعته حسب العرف .

وذهب (أ) حيث ذكر له أن هناك لجنة من الدولة تشخص على الموقع، لتقييم الوضع حول النزاع القائم ، وأثناء حضوره للموقع بدعوى تقديم واجب الضيافة للجنة ، وجد أن (ب) موجود بصحبة اللجنة ومعه عدد من أبنائه وإخوانه ، وأثناء ذلك حدثت مشادة كلامية بينه وبين (ب) أسفرت هذه المشادة عن إطلاق أحد أبناء (ب) النار على (أ) من مسدس كان يحمله معه نتج عن الإطلاق إصابة (أ) من الخلف بالجهة اليسرى بطلق ناري وخرجت من الإمام مما دعاه إلى التوجه إلى سيارته وأخذ رشاشه الهجومي أي كي عيار ٧,٦٢ صناعة صينية وإطلاق النار منه بكثافة تجاه السيارة التي يركبها (ب) مما أسفر ذلك عن وفاة (ب) نتيجة لإطلاق النار عليه .

مدعياً (أ) أنه أثناء الإطلاق لم يكن بشعوره ،وفاقد لوعيه نتيجة إصابته السابقة. فنظرت القضية من قبل ثلاثة قضاة من المحكمة الكبرى

بالـــرياض بحكم الاختصاص بناءَ على طلب ورثة المقتول القصاص من القـــاتل ، وتوافـــر القصد والقرائن الطبية والجنائية لدى ناظري القضية ووجه الاتهام إلى (أ) بقتل (ب) ، ونظراً لعدم وجود أدلة قاطعة فقد اتجه القضـــاة فـــي المحكمة (بعد رفض ورثة (ب) الصلح) إلى طلب توجيه أيمـــان القسامة إلى الورثة وحلَّفوا لورثةَ الأيمان ، وبناءً عليها فقد صدر الحكم بقتل (أ) قصاصاً .

تحليل المضمون :

مكان الجريمة :

أرض فضاء متنازع عليها بين الطرفين منذ مدة طويلة كل منهما يدعي ملكيتها لنفسه .

سبب الجريمة :

إحســـاس (أ) بأن (ب) اعتدى عليه وذلك بأخذ ما ليس له فيه حق ، مما جعـــل (أ) يقوم بمحاولة ثني (ب) عن قراره وإرجاعه عن ما نوى فعله بأخذ الأرض الذي يرى (ب) أنها ملك لآبائه وأجداده منذ القدم .

وسيلة الجريمة :

ســـلاح ناري رشاش ماركة أي كي صناعة صينية رقم (٩١١١٥٥٨) عيار ٧,٦٢

تم إطلاق تسع وعشرين طلقة منه تجاه سيارة (ب)

الحكم :

حكمـــت لجنة القضاة المشكلة من المحكمة الكبرى بحكم الاختصاص بعد النظر وبعد توجيه أيمان القسامة على الورثة وحلفهم لها، بالقتل على (أ) قصاصاً .

تحليل مضمون الحكم :

توصـــلت لجـــنة القضاة المشكلة بهذا الخصوص إلى هذا الحكم بعد أن وجـــه القضاة أيمان القسامة للمدعين (الورثة) وبناءً عليها حلف ورثة القتـــيل خمسين يميناً قسمت عليهم بالسوية ولقد تم توجيه أيمان القسامة **للأسباب التالية :**

١-دعوى القتل من أولياء المقتول

٢-عدم وجود أدلة كافية لتوجيه التهمة .

٣- وجـــود قرائـــن قويـــة ضد المتهم تحقق (اللوث) كالعداوة السابقة بيـــنهما، ، ووجـــود القتيل والقاتل في مكان الجريمة ، واعتراف القاتل بـــرجوعه لسيارته وسحبه رشاشه والإطلاق منه ، وإثبات التقرير الفني الصادر من الأدلة الجنائية بأن الرصاص الذي قتل به المقتول صادر من رشاش المدعى عليه .

٤- إمكانية حدوث القتل من القاتل .

٥- كون القاتل مكلفاً .

القضية الثانية :

صك صادر من المحكمة الكبرى بالرياض

بتاريخ ١٤١٩/٦/٢٣هـ

ملخص القضية :

ادعاء (أ) على ولي القاصر (ب) بأن ابنته الصغيرة ألقت سيخ حديد من سطح منزل والدها أصاب ابن (أ) في رأسه نتج عن تلك الإصابة وفاته ، وحيث إن (ب) ولياً جبرياً على ابنته القاصرة الذي لا يتجاوز عمرها عشر سنوات ، طلب (أ) تسليم دية القتل الخطأ لمورثه وقدرها مئة ألف ريال ، وبسؤال القاضي للمدعى عليه عما جاء في دعوى المدعي أجاب بأنه لا صحه لها وابنه توفي في الشارع وقد سألت والده عندما حصلت له الإصابة عن السبب ، وأجاب بأنه لا يعلم ، وليس للمدعي بهذا الصدد سبيل .

وعندما سأل القاضي المدعي البينة فقال لدينا بينة هم شهود أحداث يشهدون برؤيتهم لسيخ الحديد عندما رمي من على سطح منزل المدعى عليه ، وتم إحضار الشهود وأدوا شهاداتهم أمام القاضي بمشاهدتهم رمي سيخ الحديد من على سطح المنزل وأصاب طفل المدعي ، ودخل طرف السيخ في رأسه ، وتحت تزكية الشهود من قبل مزكين بأنهم عدول مرضيّو الشهادة .

وبناءً على ذلك فقد أفهم القاضي المدعي بأن ذلك يعد لوثاً تشرع به القسامة لإيجاب الدية وأنه يلزمه حلف خمسين يميناً على أن ابنة المدعى عليه هي التي قتلت ابنه لا يشاركها أحد خطأً فطلب مهلة لمراجعة النفس في ذلك وحضر في جلسة آخرى واستعد لحلف اليمين فأذن له بالحلف فحلف خمسين يميناً قائلاً " والله الذي لا إله إلا هو إن ابنة المدعى عليه

هـــي التي قتلت ابني بأن رمت سيخاً من سطح منزل أهلها حتى قتلته لا يشاركها أحد ".فقد حكم القاضي بناءً على ذلك بإلزام المدعى عليه بجمع ديـــة الخطـــأ مـــن العاقلـــة مقسطة على ثلاث سنوات وتسليمها للمدعي وبعـــرض الحكم على الطرفين قنع المدعي ولم يقنع المدعى عليه وطلب تمييزه وتمت الإجابة لطلبه ورفع الحكم لهيئة التمييز فصدقت عليه بعدم الملاحظة .

تحليل المضمون :

مكان الجريمة : الشارع المقابل لمنزل المدعى عليه .

وسيلة الجريمة : سيخ حديد يقع من أعلى منزل المدعى عليه بفعل ابنته فيصيب حدثاً ويؤدي إلى وفاته .

ســـبب الجريمة : إهمال وعدم توخي الحيطة والحذر وذلك بغياب رقابة الولي المسؤول عنه شرعاً .

الحكـــم : إلـــزام المدعـــى علـــيه بجمـــع دية الخطأ ومقدارها مئة ألف ريـــال مـــن العاقلـــة، وتســـليمها للمدعي مقسطة على ثلاث سنوات من تاريخ زهوق النفس .

تحليل مضمون الحكم :

اتجهت قناعة القاضي إلى ضرورة توجيه أيمان القسامة على ولي الطفل المدعي ليستحق بها الدية وذلك للأسباب التالية :

١-دعوى القتل من قبل أولياء المقتول .

٢-عدم وجود أدلة كافية لتوجيه التهمة .

٣-وجود اللوث الذي يتمثل في شهادة الشهود والأحداث الذي حددت وفاة الطفل نتيجة رمي سيخ حديد يقع من سطح منزل المدعى عليه،

وكذلــك اعــتراف الطفلة بالرمي ثم الإنكار، وكذلك وجود شهادة الوفاة التــي تبيــن أن الوفــاة حدثت نتيجة عن أداة حادة أصابت رأس الطفل وأحدثت الوفاة .

٤- حــرص الشريعة الإسلامية بعديد من الأحاديث النبوية الشريفة على توجــيه أيمــان القسامة عند وجود اللوث في قضايا القتل وذلك حتى لا يهدر دم في الإسلام .

وبعــد توجيه أيمان القسامة حلف المدعي خمسين يميناً أدت إلى أن يحكم القاضــي على ولي القاصرة بالدية ومقدارها مئة ألف ريال مقسطة على ثلاث سنوات .

القضية الثالثة :

الصك الصادر من المحكمة الكبرى بالرياض

برقم ٧/١٩٣ بتاريخ ١٤١٦/٤/١٧هـ

ملخص القضية :

حملت المرأة (أ) وأنجبت طفلاً ذكراً ، وادعت أن هذا الطفل من زوجها (ب) لأنها في عصمته بناءَ على عقد النكاح الذي بينهما وأنه حصلت بينهما الخلوة الشرعية وجامعها في منزله وبسؤال (ب) عن ذلك ذكر أن العقد عليها صحيح وأنها في عصمته لكنه لم يرها ولم يدخل عليها ولم تحصل بينهما خلوة ولا جماع ، وأن الحمل الذي حصل ليس منه ، والولد ليس ولده بل من زنا ، ولا يرثه ، وطلب الحكم بنفي الولد عنه لأن إلحاقه به يعد معصية كبيرة ، وتم إعطاؤهما من قبل القاضي مهلة لمراجعة النفس والتفكير فيما يقدمان عليه ، ولعل أحدهما يرجع عما قاله ولكنْ كل أصر على موقفه ، وأفهما بأنه لا سبيل لهما في هذه الحالة إلا باللعان واستعدا لذلك ، وتوجهت أيمان اللعان أولاً على الزوج وحلفها، ثم على الزوجة وحلفت الأيمان ، وفرق القاضي بناءً على ذلك بينهما ونفي نسب الولد عن أبيه ، وألحقه بأمه وبعرض الحكم عليهما قرر المدعي قناعته ، أما المدعى عليها فقررت عدم القناعة وطلبت تمكينها من تقديم لائحة اعتراضية ، ومكنت من ذلك ، وأفهما بأن الحكم لا يكتسب القطعية إلا بعد تصديقه من هيئة التمييز لسريانه على قاصر وبرفعه لهيئة التمييز ثم التصديق عليه وأخذ الحكم الصيغة القطعية .

تحليل مضمون القضية :

مكان الجريمة : يصعب تحديد مكان معين لارتكاب هذه الجريمة ، ولكن في الغالب تتم في مكان تتوافر فيه الخلوة والسرية بعيداً عن أعين الناس

وسيلة الجريمة :

لقـــاء غير شرعي بين رجل وامرأة تحصل الخلوة بينهما ونتج عن ذلك حصول جريمة الزنا الذي أسفر عنه حمل المرأة .

سبب الجريمة :

أخلاقـــي بحت حيث إن مثل هذه اللقاءات تكون غير أخلاقية ويندر فيها الخوف من الله وترتكب المعصية .

الحكم :

حكـــم القاضي بنفي الولد عن أبيه، وإلحاقه بأمه بعد أن تم توجيه أيمان اللعـــان وأداؤهـــا من قبل الطرفين مع تحريم المرأة على الرجل تحريماً مؤبداً .

تحليل مضمون الحكم :

اســـتند القاضي في حكمه إلى توافر شروط وجوب وأداء اللعان ، وقيام الـــزوج والـــزوجة بتأدية أيمان اللعان فحكم بتحريم الزوجة على الزوج تحـــريماً مؤبـــداً ونفي الولد عن أبيه، وإلحاقه بأمه ،وذلك بعد أن استنفذ الطـــرق اللازمـــة لتخويف الزوجين وتذكيرهما بالعقوبة الأخروية وأن عـــذاب الدنـــيا أهون من عذاب الآخرة وإعطائهما مهلة لمراجعة النفس والتفكير فيما يقدمان عليه وآثار اللعان عليهما.

كمـــا استند القاضي في حكمه لكونهما زوجين مكلفين وهذه من الشروط المهمـــة في اللعان . وكذلك لسوء علاقة المرأة بوالدها مما يدل على أن سلوكها غير سوي .

القضية الرابعة :

صك صادر من المحكمة الكبرى بالرياض بتاريخ ١٤٠٦/١/٣هـ

ملخص القضية :

ادعاء (أ) على (ب) بأنه وقعت مشاجرة بين مورثه، وبين عدة أشخاص ومن بينهم (ب) الذي يتهمه بالضرب، ونتج عنها وفاة مورثه نتيجة إصابته بحجر في رأسه أثناء المشاجرة ، أدى إلى نزيف دموي وظل بغيبوبة تامة حتى توفي ويطلب الحكم على المدعى عليه بالقتل قصاصاً .

أما المدعى عليه فقد أنكر التهمة الموجهة له جملة وتفصيلاً ، وبسؤال المدعي عن البينة أحضر شهوداً على مشاهدة المضاربة ولم تكن شهادتهم موصلة لإثبات دعوى المدعي ، وقد أفهم القضاة المدعي بأنه له حلف أيمان القسامة فأبى الحلف وأفهم كذلك بأن له تحليف المدعى عليه إذا لم يرغب هو الحلف ولكنه لم يقبل تحليف المدعى عليه مع استعداد المدعى عليه ببذل الأيمان .

وبناءً على ما تقدم فقد حكم القضاة بسقوط دعوى المدعي في مطالبته بالقصاص من المدعى عليه ، وبعرض الحكم على الطرفين قنع المدعى عليه ، ولم يقنع المدعي وطلب تمييز الحكم وأجيب لطلبه وبرفع الحكم لهيئة التمييز صدقت على الحكم بالأكثرية .

وتم دفع الدية من بيت مال المسلمين حتى لا يذهب دم المسلم هدراً .

تحليل مضمون القضية :

مكان الجريمة : الشارع المقابل لمنزل المجني عليه .

وسيلة الجريمة : الضرب بحجر وعصا على رأس المجني عليه .

سبب الجريمة : خلاف قديم بين المتهم والمجني عليه نتيجة مشاكل سابقة بينهم .

الحكم : عدم إدانة المتهم لعدم وجود الأدلة الكافية .

ورفض المدعي حلف أيمان القسامة ورفضه كذلك توجيه أيمان القسامة للمدعى عليه مع استعداد المدعى عليه لحلفها .

تحليل مضمون الحكم :

استند القضاة في حكمهم بعدم الإدانة إلى الأسباب التالية :

١-عدم وجود أدلة كافية لإثبات التهمة على المدعى عليه .

٢-رفض المدعي حلف أيمان القسامة .

٣-رفض المدعي توجيه أيمان القسامة للمدعى عليه مع أن المدعى عليه أبدى استعداده لحلفها .

٤-إنكار المدعى عليه القيام بضرب المجني عليه .

القضية الخامسة :

صك صادر من المحكمة الكبرى بالرياض

برقم ٨/٣٥٩ بتاريخ ١٤٢٠/١٢/٢٩هـ

ملخص القضية :

ادعى (أ) على مجموعة من الأشخاص يتهمهم بالدخول إلى منزله الواقع في حي العريجاء بالرياض ، وسرقة مبالغ مالية ومصوغات ذهبية منه، ويطلب منهم إعادتها وتكاليف ما قاموا بإتلافه ، وبسؤال القاضي للمدعى عليهم عما جاء في دعوى المدعي ، أجابوا قائلين ما ذكره المدعي علينا لا صحة له فلم ندخل منزله ، ولم نسرق شيئاً مما ذكر وليس له علينا بهذا الصدد سبيل ، وبعد سماع القاضي للدعوى والإجابة طلب من المدعي بينة على دعواه فقال : بينتي تضمنته أوراق المعاملة وبعد رجوع القاضي للأوراق لم يوجد بينة موصلة للإدانة على المدعى ، عليهم وبناءً على ما سبق وحيث لا بينة للمدعي ، وأنكر المدعى عليهم الدعوى فقد أفهم القاضي المدعي بأن له يمين كل واحد من المدعى عليهم على نفي دعواه استناداً إلى قول النبي ﷺ "البينة على المدعي واليمين على من أنكر " فقال المدعي : لا أقبل أيمانهم .فلجميع ما ذكر حكم القاضي بإخلاء سبيل المدعى عليهم من هذه الدعوى لعدم ثبوتها، وبعرض الحكم على الطرفين قنع المدعى عليهم ولم يقنع المدعي، وطلب تمكينه من التمييز وأجيب لذلك وبرفع الحكم لهيئة التمييز صدق على الحكم بأنه لم يظهر ما يوجب نقضه .

تحليل مضمون القضية :

مكان الجريمة : منزل المدعي الواقع بحي العريجاء بالرياض .

وسيلة الجريمة : حيث جرى تكسير للأقفال فلابد أن الوسائل المستخدمة مجموعة من الأدوات المعدة لهذا الخصوص .

سبب الجريمة :

الحصول على المال والمصوغات الذهبية الثمينة .

الحكم :

إخـــلاء سبيل المدعى عليهم من هذه الدعوى لعدم ثبوتها وصدقت هيئة التمييز على الحكم .

تحليل مضمون الحكم :

اســتند القاضـــي فـــي حكمه إلى عدم وجود بينات كافية موصلة للإدانة وإنكـــار المدعى عليهم للدعوى ، مع رفض المدعي بقبول أيمان المدعى عليهم .

القضية السادسة :

الصـــك الصـــادر مـــن المحكمـــة المستعجلة برقم ٣/٨/٩٣٦ والمؤرخ في ١٤٢٠/٧/١١هـ

ملخص القضية :

ادعاء (أ) على (ب) بأنه جاء إليه وكان جالساً مع أحد زملائه المدرسين فســبه بقوله له (أنت جيد في أمور النفاق)، وبسؤال المدعى عليه عن هــذه الدعــوى أجاب بأنه غير صحيح ما ذكره المدعي في دعواه ولكن الــذي صدر مني هو أنه كان متأخراً عن أداء حصته، وأنا أعمل وكيلاً للمعهد للشؤون التعليمية ومسؤولاً عنه وكان جالساً مع أحد زملائه فقلت لــه بــدل أن تــتكلم معه اذهب إلى حصتك ، فلم يمتثل لذلك ، وبسؤال المدعي البينة على دعواه أحضر شاهداً وهو زميله في المعهد وقام بأداء الشــهادة وتزكيته من قبل مزكين ، وطلب القاضي من المدعي زيادة في البينة حيث إن شهادة الشاهد غير موصلة في إثبات دعواه ،فذكر المدعي بأنــه لا يوجــد لديه زيادة .فقال القاضي ليس لك إلا يمين خصمك فقبل المدعــي اليميــن وبعرضــها على المدعى عليه حلف اليمين بعدم قذف المدعــي ، وبناءً على ذلك حكم القاضي بعدم ثبوت دعوى المدعي على المدعــى علــيه وأخلــى سبيله من هذه الدعوى ، وبعرض الحكم على الطرفين قنعا به .

تحليل مضمون القضية :

مكان الجريمة : المعهد الثانوي للمراقبين الفنيين بالرياض .

وسيلة الجريمة : ألفاظ غير لائقة تدخل ضمن ألفاظ القذف .

سبب الجريمة :سوء علاقة بين مدرس ووكيل المعهد مع إهمال المدرس لواجب المهنة المطلوب منه .

الحكم :

عدم ثبوت الدعوى على المدعى عليه .

تحليل مضمون الحكم :

اســتند القاضي في حكمه في هذه الدعوى بعدم ثبوتها على قيام المدعى علــيه بحلــف اليمين على نفي الدعوى وعدم وجود بينات كافية للإدانة حيــث لــم يستطع المدعي إحضار سوى شاهد واحد وهذا الشاهد غير موصل في إثبات الدعوى .

الخاتمة :-

ممـــا ظهر للباحث من خلال التعمق في دراسة اليمين القضائية طريقاً من طرق الإثبات في التشريع الجنائي الإسلامي؛ أنها تكون في مواضع معيـــنة هي الملجأ والملاذ الأخير لإثبات الحق أو نفيه ،وذلك بعد عجز الوســـائل المادية المعروفة عن الإثبات أو النفي لوقوفها عند حد معين . عاجزة عن الوصول إلى الحقيقة النهائية المبتغاة لإنهاء النزاع .

وقد ظهر للباحث من خلال دراسة القضايا التي تيسرت له أن اليمين هي الوسيلة الوحيدة التي عول عليها القضاء في إصدار الحكم بعد العجز عن إحضـــار البينات اللازمة ،ومن هنا كان لابد من أن تحاط اليمين بشروط وقـــيود لأهميتها وذلك بحسب الحالة والشخص والزمان والمكان ؛ لأن الحكم الصادر بناءً عليها يكون نهائياً إذا لم تظهر بينة تخالفه .

ولا شك أن اليمين إحدى وسائل الإثبات المعروفة في الشريعة الإسلامية، لذلـــك لابد من الحرص والحذر والتأكد وتخويف الحالف قبل الأخذ بها ؛ لما يترتب عليها من نتائج قد تكون غير عادلة، ولا يمكن تداركها إذا لم يتم أخذها بالطريقة الصحيحة .

وقد ظهر للباحث العديد من النتائج والتي بني عليهاعدد من التوصيات قد تم إدراجها في الصفحات القادمة فإن وفق الباحث فمن الله وإن أخفق فمن نفسه ومن الشيطان.

النتائج :

١- لـــيس هـــناك خلاف بين الفقهاء من مشروعية اليمين وأنها حجة في الإثبات بالجملة .

٢- اليميـــن التـــي يـــبرأ بها المطلوب هي اليمين بالله، واليمين القضائية لا بد من ذكر لفظ الجلالة .

٣- اليمين لا تنهي الخصومة مطلقاً وإنما تقطعها مؤقتاً إلى حين مجيء المدعي بالبينة عند البعض.

٤- لا توجـــه اليميـــن إلا بطلب من المدعي ،فلا يجوز للقاضي توجيهها من تلقاء نفسه، وإذا طلبها المدعي لا يلقيها المدعى عليه إلا بإذن القاضي .

٥- لا تدخل النيابة في اليمين لكونها شخصية تتعلق بذمة الحالف

٦- لا خـــلاف على أن اليمين تشرع في المال أو ما يقصد من المال كالبيع والإجارة والديون والجنايات ونحوه .

٧- لا توجـــه اليمين في الحدود أما إذا تعلق بالحدود حق مالي لآدمي فيجوز توجيهها .

٨- جواز تغليظ اليمين باللفظ والزمان والمكان .

٩- الحـــالف يحلف على البت والقطع على فعل نفسه سواءً في حال الإثبات أو النفي، أما على فعل غيره فيحلف على سبيل البت في الإثبات وعلى نفي العلم في النفي .

١٠-عدم انعقاد يمين المكْره لدى الجمهور .

١١-عدم اشتراط الإسلام في اليمين لدى الجمهور لان يمين الكافر يمين منعقدة وصحيحة كما وأن الخطأ مانع من موانع انعقاد اليمين.

١٢-لا توجه اليمين على المدعى عليه إلا في حالة إنكاره الشيء المدعى به .

١٣- يميـــن الغموس يمين غير معقودة ولا كفارة لها وليس على حالفها إلا التوبة والاستغفار وذلك لدى الجمهور .

١٤- اتفـــق الفقهاء على أن يمين اللغو تشمل الماضي والحال ولا تشمل المستقبل .

١٥- لا توجـــه اليمين إلى المدعى عليه عند إنكاره إلا إذا كانت الدعوى صحيحة .

١٦- إن القسامة مشروعة طريقاً من طرق الإثبات في دعوى القتل .

١٧- لا يدخـــل الصـــبيان فـــي القسامة سواء كانوا من الأولياء أو من المدعى عليهم .

١٨- توجـــه أيمـــان القسامة للمدعين أولاً فإذا حلفوا ثبت حقهم ، أما إذا نكلوا ترد للمدعى عليهم ،وإذا حلفوها بَرِئُوا .

١٩- تقسم أيمان القسامة على الورثة بالتساوي بينهم وتكرر عليهم إذا لم يكمل عدد الحالفين ، وإن لم يوجد إلا واحد حلف واستحق .

٢٠- لا قســـامة فـــيما دون الـــنفس كما وأنه لابد من توافر اللوث لكي تشرع القسامة .

٢١- يســـتحق بحلـــف أيمـــان القسامة القود في القتل العمد ، والدية في الخطأ وشبه العمد لدى الجمهور .

٢٢- ثبوت مشروعية وصحة اللعان بالجملة .

٢٣- ثبوت أن اللعان في حقيقته يمين وذلك لدى الجمهور .

٢٤- لا يكون اللعان إلا بين زوجين عاقلين بالغين .

٢٥- الدعـــاوى الموجـــبة للعان بين الزوجين دعويان هما قذف الزوج زوجته بالزنا أوقذف الزوج زوجته بنفي نسب ولدها عنه .

٢٦- الفـــرقة باللعـــان هـــي فسخ توجب تحريماً مؤبداً كحرمة الرضاع لدى الجمهور .

٢٧- إذا كذبـــت الـــزوجة نفسها في الإنكار، وصدقت الزوج في القذف سقط اللعان ولا حد عليها .

٢٨- إذا قذف الرجل آمراته ثم كذب نفسه يسقط اللعان، ولها عليه الحد سواء كذبها قبل لعانها أو بعده .

٢٩- إن رؤيـــة الـــزنا من قبل الزوج ليس شرطاً للعان بل يجب اللعان بمجرد قذف الزوج زوجته وذلك لدى الجمهور .

التوصيات :

١- عـــدم الأخـــذ باليمين إلا بعد استنفاد جميع الطرق والوسائل المادية للإثبات، وأن تكون اليمين للضرورة الملحة وليست لمجرد الخلاص من القضية وإعطاء الخصوم الوقت الكافي لإظهار كل ما لديه من بينات والتشدد في فحص جميع البينات وإن كانت صغيرة في ظاهرها .

٢- تذكـــير القضاة بعدم التلميح باليمين أمام الخصوم وترك هذا الأمر حتى يطلبها المدعي .

٣- تذكـــير القضـــاة بالتشـــديد علـــى الحالفين قبل أداء اليمين بـــتخويفهم ووعظهـــم من الحلف الكاذب، وإيضاح عقوبة الحلف الكاذب وآثارها في الدنيا والآخرة .

٤- يوصي الباحث بأن يترك أمر تغليظ اليمين سواء بأسماء الله أو صـــفاته أو بالـــزمان والمكـــان للقاضي بحسب نظرته للحالف وظروف القضية .

٥- الحـــرص علـــى أن يكـــون المعـــول الأساسي في الأحكام القضائية البينات الصريحة ولا يتم اللجوء إلى اليمين إلا في أضيق الحـــدود ،وذلـــك فـــي مرحلة لا يمكن معها الاستناد إلى أي دليل مادي.

٦- تخويف وتذكير المتلاعنين بآثار اللعان عليهما وعلى الولد .

٧- التشـــدد والتثبـــت في أمر اللعان خصوصاً في هذا العصر لسهولة تشويه سمعة المرأة بالوسائل الحديثة كالإنترنت مثلاً.

٨- الحث على تجنب الإكثار من حلف اليمين.

هذا وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين،،،

المصادر والمراجع:

١- إبراهيم ، أحمد إبراهيم ، طرق الإثبات الشرعية ، القاهرة ، مطبعة القاهرة الحديثة ، ١٤٠٥هـ الطبعة الثالثة .

٢- ابن أبي الدم ، شهاب الدين إبراهيم بن عبد الله ، أدب القضاء ، بغداد ، مطبعة الإرشاد ، ١٤٠٤هـ ، الطبعة الأولى ، تحقيق : محيي هلال .

٣- ابن أبي شيبة ، عبد الله بن محمد ، مصنف ابن أبي شيبة ، الرياض ، مكتبة الرشد ، ١٤٠٩هـ ، الطبعةالأولى ، تحقيق : كمال الحوت .

٤- ابن جزّى ، محمد بن أحمد ، قوانين الأحكام الشرعية ومسائل الفروع الفقهية ، بيروت ، دار العلم للملايين ، ١٣٩٩هـ .

٥- ابن حبان ، محمد بن حبان ، صحيح ابن حبان ،بيروت ، مؤسسة الرسالة ، ١٤١٤هـ ، الطبعة الثانية ، تحقيق :شعيب الأرنؤوط .

٦- ابن حجر ، أحمد بن علي ،تلخيص الحبير ، المدينة المنورة ، ١٣٨٤هـ ، تحقيق : عبد الله هاشم المدني .

٧- ابن حجر ، أحمد بن علي ، فتح الباري شرح صحيح البخاري ، بيروت ، دار المعرفة ، ١٣٧٩هـ ، تحقيق : محمد فؤاد ومحب الدين الخطيب .

٨- ابن حزم ، علي بن أحمد ، المحلى ، بيروت ، دار الآفاق الجديدة ، تحقيق : لجنة إحياء التراث العربي .

٩- ابن حزم ، علي بن أحمد ، مراتب الإجماع ،بيروت ، دار الكتب العملية .

١٠- ابـــن حنـــبل ، أحمد بن محمد ، مسند الإمام أحمد ، القاهرة ، دار المعـــارف ، ١٣٧٥هـــ ، الطبعة الأولى ، تحقيق : أحمد محمد شاكر .

١١- ابـــن رشـــد ، محمـــد بن أحمد ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، بيروت ، دار الفكر ، ١٤٠٨هـ ، الطبعة الأولى .

١٢- ابن شاس ، عبد الله بن نجم ، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينـــة ، بـــيروت ، دار الغـــرب الإسلامي ، ١٤١٥هـ الطبعة الأولى .

١٣- ابـــن عابديـــن ،محمد بن أمين ، حاشية ابن عابدين ، دار الفكر ، بيروت ، ١٣٨٦هـ ، الطبعة الثانية .

١٤- ابـــن عـــبد الوهاب ، سليمان بن عبد الله ، تيسير الحميد في شرح كتاب التوحيد ، بيروت ، المكتب الإسلامي ، ١٤٠٠هـ ، الطبعة الرابعة .

١٥- ابـــن قدامـــة ، عبد الله بن أحمد ، المغني ، بيروت ، دار الفكر ، ١٤٠٥هـ ، الطبعة الأولى .

١٦- ابـــن قدامة ، عبد الله بن أحمد ، المقنع في فقه إمام السنة أحمد بن حنبل ، بيروت ، دار الكتب العلمية .

١٧- ابـــن قدامـــة ، عبد الله بن أحمد ، الكافي في فقه أحمد ، بيروت ، المكتب الإسلامي ، ١٤٠٨هـ ، تحقيق : زهير الشاويش .

١٨- ابـــن قدامة ، عبد الرحمن بن محمد ، الشرح الكبير ، الرياض ، جامعة الإمام محمد بن سعود .

١٩- ابـــن القـــيم ، محمـــد بن أبي بكر ، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، بيروت ، دار الفكر ، ١٩٩١م ، الطبعة الأولى ، تحقيق : إبراهيم رمضان .

٢٠- ابـــن كثير ، إسماعيل ، تفسير القرآن العظيم ، بيروت ، مؤسسة الكتب الثقافية ، ١٤١٦هـــ ، الطبعة الخامسة .

٢١- ابن ماجه ، محمد بن يزيد ، سنن ابن ماجه ، بيروت ، دار الفكر ، نحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي .

٢٢- ابـــن مفلـــح ، إبراهـــيم بـــن محمد ، المبدع ، بيروت ، المكتب الإسلامي ، ١٤٠٠هـــ ، تحقيق : زهير الشاويش .

٢٣- ابـــن المـــنذر ، محمـــد بن إبراهيم ، الإجماع ، الإسكندرية ، دار الدعوة ، ١٤٠٢هـــ ، تحقيق : فؤاد عبد المنعم ، الطبعة الثالثة .

٢٤- ابن منظور ،محمد بن مكرم ، لسان العرب ،بيروت ، دار الجيل ، ١٤٠١هـــ .

٢٥- ابن نجيم ، زين الدين بن إبراهيم ، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ،بيروت ، دار المعرفة .

٢٦- ابـــن الهمام ، محمد بن عبد الواحد ، شرح فتح القدير ، بيروت ، دار الفكر ، ١٣٩٧هـــ ، الطبعة الثانية .

٢٧- أبـــو داود ، ســـليمان بن الأشعث ، سنن أبي داود ، بيروت ، دار الجيل ، ١٤٠٨هـــ ، تحقيق : محمد عبد الحميد .

٢٨- الأصـــبحي ، مـــالك بن أنس ، المدونة الكبرى ، القاهرة ، مطبعة السعادة ، ١٣٢٣هـــ ، الطبعة الأولى .

٢٩- الأصـــبحي ، مـــالك بن أنس ، موطأ مالك ، القاهرة ، دار إحياء الكتب العربية ، ١٣٧٠هـــ ، تحقيق : محمد فؤاد .

٣٠- الأنصاري ، زكريا بن محمد ، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، ١٤١٨هـ .

٣١- البخاري ، محمد بن إسماعيل ، صحيح البخاري ، بيروت ، دار ابن كثير ، ١٤٠٧هـ ، الطبعة الثالثة ، تحقيق : مصطفى البغا .

٣٢- البهوتي ، منصور بن يونس ، شرح منتهى الإرادات ، بيروت ، دار عالم الكتب ، ١٣٨٠هـ .

٣٣- البهوتي ، منصور بن يونس ، كشاف القناع عن متن الإقناع ، بيروت ، دار الفكر ، ١٤٠٢هـ ، تحقيق : هلال مصليحي .

٣٤- البيهقي ، أحمد بن الحسين ، السنن الكبرى ، مكة المكرمة ، مكتبة دار الباز ، ١٤١٤هـ ، تحقيق : محمد عبد القادر .

٣٥- الترمذي ، محمد بن عيسى ، سنن الترمذي ، بيروت ، دار إحياء التراث العربي ، ١٤٠٨هـ ، تحقيق : أحمد محمد شاكر .

٣٦- الجبوري ، أبو اليقظان بن عطيه ، اليمين والآثار المترتبة عليه ، بغداد ، دار الحرية ، ١٩٧٩م .

٣٧- الجوهري ، إسماعيل بن حماد ، الصحاح ، بيروت ، دار العلم للملايين ، ١٣٩٩هـ تحقيق : أحمد عطار .

٣٨- الحطاب ، محمد بن عبد الرحمن ، مواهب الجليل شرح مختصر خليل ، بيروت ، دار الفكر ، ١٣٩٨هـ .

٣٩- الحاكم ، محمد بن عبد الله ، المستدرك على الصحيحين ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، ١٤١١هـ ، الطبعة الأولى ، تحقيق :مصطفى عطا .

٤٠- الحنفي ، إبراهيم بن محمد ، لسان الحكام ، القاهرة ، مطبعة البابي الحلبي ، ١٣٩٣هـ .

٤١- الخطابـــي ، حمـــد بن محمد ، معالم السنن شرح سنن أبي داود ، بيروت دار الكتب العلمية ، ١٤١١هـــ ، الطبعة الأولى .
٤٢- خـــلاف، عبد الوهاب ، أصول الفقه ، الكويت ، دار القلم للنشر ، ١٤٠٨هـــ .
٤٣- الدرديـــر، أحمد بن محمد ، الشرح الكبير ، بيروت ، دار الفكر ، تحقيق : محمد عليش .
٤٤- الـــدار قطنـــي ، على بن عمر ، سنن الدارقطني ، بيروت ، دار المعرفة ، ١٣٨٦هـــ ، تحقيق : السيد عبد الله هاشم المدني .
٤٥- الدسوقي ، محمد بن عرفة ،حاشية الدسوقي ، بيروت ، دار الفكر.
٤٦- الرملـــي ، محمـــد بـــن أحمد ، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، القاهرة ، دار الطباعة ، ١٢٩٢هـــ .
٤٧- الزحيلـــي، محمـــد ، وســـائل الإثـــبات في الشريعة الإسلامية في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية ، الرياض ، مكتبة المؤيد .
٤٨- الزحيلـــي ، وهبه ، الفقه الإسلامي وأدلته ، دمشق ، دار الفكر ، ١٤٠٩هـــ ، الطبعة الثالثة .
٤٩- الزيلعـــي ، عـــبد الله بن يوسف ، نصب الراية لأحاديث الهداية ، القاهـــرة ،دار الحديـــث ، ١٣٧٥هـــ ، الطبعة الأولى ، تحقيق : محمد البنوري .
٥٠- الزيلعـــي ، عـــثمان بن علي ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، بيروت ، دار المعرفة ، ١٣١٣هـــ .
٥١- السرخسي ، محمد بن أحمد ، المبسوط ، بيروت ، دار المعرفة ، ١٤٠٩هـــ .

٥٢- الشافعي ، محمد بن إدريس ، الأم ، بيروت، دار المعرفة ، ١٣٩٣ هـ ، الطبعة الثانية ، تحقيق : محمد النجار .

٥٣- الشربيني ،محمد الخطيب ، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج ، بيروت ، دار الفكر .

٥٤- الشوكاني ، محمد بن علي ، إرشاد الفحول ، بيروت ، دار الفكر ، ١٤١٢هـ ، الطبعة الأولى ، تحقيق : محمد البدري .

٥٥- الشوكاني ، محمد بن علي ، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار ، بيروت ، دار الجيل ، ١٣٩٣هـ .

٥٦- الشوكاني ، محمد بن علي ، فتح القدير ، الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير ، بيروت ، دار الفكر ، ١٤٠٩هـ .

٥٧- الشيرازي ، إبراهيم بن علي ، المهذب ، بيروت ، دار الفكر .

٥٨- الصنعاني ، عبد الرزاق بن همام ، مصنف عبد الرزاق ، بيروت ، المكتب الإسلامي ، ١٤٠٣هـ الطبعة الثانية ، تحقيق : حبيب الرحمن الأعظمي .

٥٩- الصنعاني ، محمد بن إسماعيل ، سبل السلام ، بيروت ، دار إحياء التراث ، ١٣٧٩هـ ، الطبعة الرابعة ، تحقيق : محمد الخولي .

٦٠- الصياصنة ، مصطفى بن عيد ، اليمين ، الرياض ، دار المعراج الدولية للنشر ، ١٤١٥هـ الطبعة الأولى .

٦١- الطبري ، محمد بن جرير ، تفسير الطبري ، بيروت ، دار الفكر ، ١٣٩٨هـ .

٦٢- الطرابلسي ،علي بن خليل ، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام ، القاهرة ، مطبعة مصطفى البابي ، ١٣٩٣هـ ، الطبعة الثانية .

٦٣- عبادة ،أنيس ، الجنايات في الفقه الإسلامي .
٦٤- العبدري ، محمد بن يوسف ، التاج والإكليل ، بيروت ، دار الفكر ، ١٣٩٨هـ .
٦٥- العظيم آبادي ، محمد شمس الحق ، عون المعبود شرح سنن أبي داود ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، ١٤١٠هـ ، الطبعة الأولى .
٦٦- عوده ، عبدالقادر ، التشريع الجنائي الإسلامي ، مقارناً بالقانون الوضعي ، بيروت ، مؤسسة الرسالة ، ١٤١٥هـ ، الطبعة الثالثة عشر .
٦٧- عوض ، محمد محيي الدين ، إثبات موجبات الحدود والقصاص والتعازير في الشريعة والقانون ، الرياض ، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ، ١٤١٨هـ .
٦٨- الفيروز آبادي ، محمد بن يعقوب ، القاموس المحيط ، القاهرة ، مؤسسة مصطفى الحلبي ، ١٣٧١هـ ، الطبعة الثانية .
٦٩- قراعة ، علي، الأصول القضائية في المرافعات الشرعية ، القاهرة ، مطبعة الرغائب ، ١٣٣٩هـ .
٧٠- القرافي ، أحمد بن إدريس ، الفروق ، القاهرة ، دار إحياء الكتب العربية ، ١٣٤٤هـ ، الطبعة الأولى .
٧١- القيرواني ، عبد الله بن عبد الرحمن ، رسالة أبي زيد القيراوني ، بيروت ، دار الفكر ، ١٤٠١هـ .
٧٢- الكاساني ، علاء الدين بن أبي بكر ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، بيروت ، دار إحياء التراث العربي ، ١٤١٩هـ ، الطبعة الثانية ، تحقيق : محمد عدنان ياسين .

٧٣- المحيذيف ، محمد بن عبد الله ، درء العقوبات بالشبهات ، الرياض ، مطابع التقنية ، ١٤١٤هـ ،الطبعة الأولى .
٧٤- المرداوي ، علي بن سليمان ، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ، بيروت ، دار إحياء التراث ، تحقيق: محمد حامد .
٧٥- الموسوعة الفقهية التابعة لوزارة الأوقاف الكويتية ،الكويت ، مكتبة آلاء ، ١٤٠٦هـ .
٧٦- النفرواي ، أحمد بن غنيم ، الفواكة الدواني ، بيروت ، دار الفكر ، ١٤١٥هـ .
٧٧- النووي ، يحيي بن شرف ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ،بيروت ، المكتب الإسلامي ، ١٤٠٥هـ ، الطبعة الثانية .
٧٨- النووي ، يحيي بن شرف ، شرح النووي على صحيح مسلم ، بيروت ، دار إحياء التراث العربي ، ١٣٩٢هـ ، الطبعة الثانية.
٧٩- النيسابوري ، مسلم ، بن الحجاج ، صحيح مسلم ، بيروت ، دار إحياء التراث ، ١٣٩٢هـ ، الطبعة الثانية ، تحقيق : محمد فؤاد .
٨٠- الهيتمي ، أحمد بن محمد ، الزواجر عن اقتراف الكبائر ، القاهرة ، مكتبة الأزهرية ،١٣٢٥هـ .

الفهرس : ***الصفحة***

مقدمة : ١

الفصل التمهيدي

أولا : مشكلة الدراسة . ٢

ثانياً : أهداف الدراسة . ٣

ثالثاً : تساؤلات الدراسة . ٤

رابعاً : أهمية موضوع الدراسة . ٤

خامساً : مصطلحات الدراسة . ٥

سادساً : منهج البحث . ٨

سابعاً : الدراسات السابقة . ٩

الفصل الأول : تعريفها – حكمها – أقسامها . ١٣

المبحث الأول : تعريف اليمين لغة واصطلاحاً . ١٤

المبحث الثاني : تعريف القضاء لغة واصطلاحاً . ١٦

المبحث الثالث: تعريف اليمين القضائية وبيان مشروعيتها . ١٨

المبحث الرابع : حكم اليمين التكليفي . ٢٣

المبحث الخامس : أقسام اليمين . ٢٩

المبحث السادس : التخويف من الحلف الكاذب . ٣٣

الفصل الثاني : صيغ اليمين، وشروطها، وأحكامها . ٣٦

المبحث الأول : صيغة اليمين المشروعة . ٣٧

المبحث الثاني : تغليظ اليمين . ٤٢

المطلب الأول : التغليظ باللفظ . ٤٢

المطلب الثاني : التغليظ بالزمان والمكان . ٤٥

المبحث الثالث : الحلف على البت ، والحلف على نفي العلم . ٤٨

المبحث الرابع : الشروط المطلوبة في الحالف . ٥٣
المبحث الخامس : شروط وجوب اليمين على المدعى عليه . ٥٨
المبحث السادس : حكم اليمين في موجبات الحدود والجنايات . ٦٢
المبحث السابع :حكم اليمين في موجبات التعزير . ٦٩
المبحث الثامن : النكول عن اليمين وحكمه . ٧٢
المبحث التاسع : حكم ظهور البينة بعد الحلف . ٧٩
الفصل الثالث : أيمان القسامة ٨٢
المبحث الأول : تعريف القسامة ومشروعيتها . ٨٣
المبحث الثاني : شروط القسامة . ٩٢
المبحث الثالث : من يحلف في القسامة . ١٠٠
المطلب الأول : من يستحلف أولاً في القسامة . ١٠٠
المطلب الثاني : دخول النساء والصبيان في إيمان القسامة . ١٠٦
المبحث الرابع : تقسيم أيمان القسامة وكيفيتها . ١٠٩
المطلب الأول : عدد الحالفين . ١٠٩
المطلب الثاني : كيفية أيمان القسامة . ١١١
المبحث الخامس : آثار القسامة . ١١٤
المبحث السادس : حكم النكول عن أيمان القسامة . ١٢٠
المطلب الأول : نكول المدعين عند الجمهور . ١٢٠
المطلب الثاني :نكول المدعى عليهم عند الجمهور . ١٢٢
المطلب الثالث : نكول المدعى عليهم عند الأحناف . ١٢٥
الفصل الرابع : أيمان اللعان : ١٢٧
المبحث الأول : تعريف اللعان ومشروعيته . ١٢٨
المطلب الأول : تعريف اللعان . ١٢٨

المطلب الثاني : مشروعية اللعان . ١٢٩
المبحث الثاني : طبيعة اللعان وصفته . ١٣٣
المبحث الثالث : الدعاوى الموجبة للعان . ١٣٩
المبحث الرابع : شروط اللعان ومستحباته . ١٤٥
المطلب الأول : شروط اللعان . ١٤٥
المطلب الثاني :مستحبات اللعان . ١٥٣
المبحث الخامس : آثار اللعان . ١٥٥
المبحث السادس : مسقطات اللعان . ١٦٦
الفصل الخامس : التطبيقات : ١٧١
الخاتمة والنتائج والتوصيات . ١٨٧