

الفرع الرابع:
الحكم في
أنكحة الكفار

الفرع الرابع: الحكم في أنكحتهم:

قال ابن قدامة: "أنكحة الكفار صحيحة يقرؤون عليها -
إذا أسلموا أو تحاكموا إلينا- إذا كانت المرأة ممن يجوز -
ابتداء- نكاحها في الحال، ولا ينظر إلى صفة عقدهم
وكيفيته، ولا يعتبر له شروط أنكحة المسلمين من الولي
والشهود وصيغة الإيجاب والقبول وأشباه ذلك -بلا خلاف
بين المسلمين-"^(١).

"فإن أسلموا وأتونا أو ترافعوا إلينا قبل إسلامهم في
ابتداء العقد؛ لنعقده لهم: لم نمضه إلا على الوجه الصحيح،
كأنكحة المسلمين، من الإيجاب والقبول والولي والشهود؛
لأنه لا حاجة إلى عقد يخالف ذلك"^(٢)، "وإذا أسلموا أو
ترافعوا إلينا في أثناء العقد والمرأة ممن لا يجوز ابتداء
نكاحها فرق بينهما مطلقاً على الصحيح من المذهب وعليه
الأصحاب"^(٣).

وشرط إقرارهم على أنكحتهم ما اعتقدوا حلها ولم
يرتفعوا إلينا"^(٤)..

الفرع الخامس: الحكم في مواريتهم:

الحكم في
مواريث غير
المسلمين

الكفار يتوارثون إذا كان دينهم واحداً، قال الموفق ابن
قدامة: "لا نعلم بين أهل العلم فيه خلافاً، وقول النبي ﷺ:

(١) المغني (١٠/٥).

(٢) قاله ابن مفلح في المبدع (١٥٧/٦).

(٣) قاله المرداوي في الإنصاف (٦-٥/٢١).

(٤) ينظر: الإنصاف (٦-٥/٢١).



((لا يرث المسلم الكافر))^(١) دليل على أن بعضهم يرث بعضاً، وقوله: ((لا يتوارث أهل ملتين شتى))^(٢) دليل على أن أهل الملة الواحدة يرث بعضهم بعضاً^(٣). فإن اختلفت أديانهم فعلى قولين في المذهب:

القول الأول: أن الكفر ملة واحدة، يرث بعضهم بعضاً.

القول الثاني: أن الكفر ملل مختلفة، لا يرث بعضهم بعضاً، وهو قول كثير من أهل العلم؛ لأن قول النبي ﷺ: ((لا يتوارث أهل ملتين شتى))، ينفي توارثهما ويخصّ عموم الكتاب^(٤).

مسألة: لما كان المجوس ممن ينكح المحارم والعياذ بالله اقتضى الحال أن يفردوا بالقول، فيقال: المجوس ومن جرى مجراهم ممن ينكح ذوات المحارم إذا أسلموا وتحاكموا إلينا وكان النكاح بين ذوات المحارم: فلا يرثون به، قال الموفق ابن قدامة: "لا نعلم بين علماء المسلمين خلافاً في

(١) صحيح البخاري (٦٧٦٤)، صحيح مسلم (١٦١٤) من حديث أسامة بن زيد رضي الله عنه.
 (٢) سنن أبي داود (٢٩١٠)، سنن ابن ماجه (٢٧٣١)، وأحمد في مسنده (٦٦٦٤) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، وأخرجه النسائي في الكبرى (٦٣٤٨) (٦٣٤٩)، والدارمي في سننه (٣٠٣٥)، والحاكم في المستدرک (٢٩٤٤) من حديث أسامة بن زيد رضي الله عنه، وقد جَوَّد ابن عبد الهادي إسناد أبي داود إلى عمرو، ونقل عن ابن عبد البر ألا مطعن في إسناده، ينظر: تنقيح التحقيق (٢٦١/٤)، وحسن الألباني إسناد حديث عبد الله بن عمرو ينظر: إرواء الغليل (١٢١/٦)، وصحح حديث أسامة بن زيد كما في صحيح الجامع (٧٦١٣).

(٣) ينظر: المغني (١٥٦/٩)، وينظر: الشرح الكبير (٢٧٣/١٨).

(٤) ملخص من المغني (١٥٦/٩)، وينظر: الشرح الكبير (٢٧٣/١٨).

أنهم لا يرثون بنكاح ذوات المحارم" (١).

صفات الناس في الدعاوى (٢):

يمكن تقسيم صفات الناس في الدعاوى إلى عددٍ من الأقسام:

القسم الأول: دعاوى العين:

أقسام صفات الناس
في الدعاوى
القسم الأول

ويعنى بها: الدعاوى التي يطلب فيها المدعي استحقاقه في العين المدعاة، كدعواه تملك عقار أو استحقاقه منفعة ونحو ذلك، وفي هذا النوع من الدعاوى تقام الدعوى فيها على من بيده العين (٣)، وصحح الأصحاب الدعوى في العين على من ليست العين بيده لكنه -أي المدعى عليه- ينازع صاحب العين أو يمنعه منها، قال ابن قدامة: "وإن ادعى عليه أن هذه الدار لي وأنه يمنعني منها صحّت الدعوى وإن لم يقل إنها في يده" (٤).

القسم الثاني: دعوى الدين:

القسم الثاني

تقام دعوى الدين على من كان الدين في ذمته، نص على ذلك الأصحاب صراحة في تعريفهم للدعاوى وتعريفهم للمدعى عليه (٥).

(١) المغني (١٦٥/٩). ينظر: مفيد القضاة ص(٢١٨).

(٣) ينظر: المغني (٣١٠/١٤)، الشرح الكبير على المقنع (٤٥٣/٢٨)، كشاف القناع (٣٤٢/٦).

(٤) المغني (٦٨/١٤)، الشرح الكبير (٤٦٧/٢٨)، وينظر: شرح الزركشي على الخرقى (٣٩٧/٧)، المبدع (٢٤٨/٨)، مطالب أولي النهى (٥٦٦/٦).

(٥) ينظر: المغني (٢٧٥/١٤)، الشرح الكبير (١١٩/٢٩)، الممتع شرح المقنع (٥٩٧/٤)، الإنصاف (١١٩/٢٩)، كشاف القناع (٣٨٤/٦)، شرح المنتهى (٥٥٥/٣).



القسم الثالث

القسم الثالث: دعوى الفعل:

وتقام الدعوى فيها على الفاعل، كدعوى القتل تقام على القتاتل، ونحوها.

القسم الرابع

القسم الرابع: دعوى القول:

ويعنى بها الدعاوى التي منشؤها الأقوال: كالقذف والسب، فترفع الدعوى فيها على القائل.

القسم الخامس

القسم الخامس: دعوى العقد:

والخصم فيها هو المباشر للعقد أو من قام مقامه كالوكيل والوصي والوارث، ولو دفع العاقد أن العقد ليس له حقيقة فلا يقبل إلا بينة؛ لأن مباشرته للعقد تصير خصماً فيه. قال ابن قدامة: "الظاهر ممن باشر العقد أنه له" (١).

القسم السادس

القسم السادس: دعاوى الحقوق:

كحق الحضانة، والرعاية فالخصم فيها هو الذي ينازع المدعي في حقه ويمنعه منه.

تنبيه: ما سبق حكاية للأصل في هذه الأحوال، وإلا فقد ينوب عن صاحب الصفة غيره، كالوكيل ينوب عن موكله، والولي ينوب عن الصغير والمجنون والمحجور عليه ونحو ذلك (٢).

(١) المغني (٧/٢٣٢)، وينظر: الشرح الكبير على المقنع (١٣/٤٦٤)، شرح المنتهى (١٩٠/٢).

(٢) ينظر: المغني (٧/٢٦١)، الشرح الكبير (١٣/٥٧٧)، كشاف القناع (٣/٤٨٣)، شرح المنتهى (٢/٢٠١).

وينوب الورثة عن مورثهم في المطالبة بما لمورثهم من الديون ونحوها، ولهم كذلك المطالبة بالحقوق التي ثبتت لهم بموت مورثهم كالدية والقصاص.

أما الحقوق التي تسقط بعدم المطالبة مثل حق الشفعة وحق خيار الفسخ للعيب ونحو ذلك فإن المذهب أنهم ينوبون عنه بشرط أن يطالب بها في حياته، فأما إن لم يطالب بها فإنهم لا ينوبون عنه فيها^(١).

وينوب الورثة كذلك عن مورثهم في الحقوق التي على مورثهم كما لو مات المورث وعليه دين فطولب الورثة فإن له الحق بمطالبتهم ليقضوه من تركة المورث وكذا العقود اللازمة كما لو باع وقبض الثمن ولم يُقبض العوض، قال المرداوي: "فائدة حسنة: "إذا قبض أحد الشريكين من مال مشترك بينهما كإرث أو إتلافٍ قال الشيخ تقي الدين -يعني ابن تيمية-: أو ضريبة، سبب استحقاقها واحد فلشريكه الأخذ من الغريم، وله الأخذ من الأخذ على الصحيح من المذهب" (٢)(٣).

(١) ينظر: الإنصاف (١٥/٨٧٢)، كشف القناع (١٥٨/١)، ويرى ابن سعدي رحمته الله أن هذا الحق ينتقل للورثة كسائر الحقوق المالية، وهي الرواية الثانية في المذهب، قال في القواعد والأصول الجامعة ص(٩٦): "والصحيح أنها مثل غيرها؛ لأن المقصود واحد وليس على إبطالها دليل ولا تعليل صحيح، وما قيل فيها من التعليل موجود في غيرها".

(٢) الإنصاف (١٤/٤١)، وينظر نص كلام ابن تيمية في الفروع (٦/٣٤٢).

(٣) حدد نظام المرافعات الشرعية شروط الدعوى ومقوماتها الأساسية التي تكون بها الدعوى مقبولة من الناحية الشرعية والنظامية، حدد الصفة كشرط أساسي يتعين توافره في أطراف الدعوى لقبول سماع الدعوى، فيقتضي شرط الصفة أن ترفع الدعوى من ذي صفة على ذي صفة، فإذا توفر شرط الصفة في أطراف الدعوى عدت الدعوى مقبولة شكلاً للنظر في =



وتنعقد الصفة أيضاً بالكفالة والضمان، كما لو ادعى المدعي أن له في ذمة المدعى عليه مبلغاً من المال ضمنه عن فلان، فإن هذا المدعى عليه وإن لم يكن ذا صفة من حيث الأصل، ولكنه صار بضمانه أو كفالته ذا صفة^(١).

= موضوعها. نظام المرافعات الشرعية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١) بتاريخ ١٤٣٥/١/٢٢هـ ولائحته التنفيذية.

(١) ومن اللطائف في هذا الباب: أن من أدى عن غيره ديناً واجباً ولو بغير إذنه وأمره ونوى الرجوع حين أدائه فله الرجوع على من قضى عنه، فتنعقد الصفة بهذا للمدعى عليه ولو لم يكن أي علاقة لا من قريب ولا من بعيد، قال المرداوي: "الصحيح من المذهب أن من أدى حقاً واجباً عن غيره ناوياً للرجوع كان له الرجوع سواء أذن له المدفوع عنه أم لا؟ وعليه أكثر الأصحاب، ونص عليه" تصحيح الفروع (٦/٣٩٤)، وينظر: الإنصاف (١٣/٤٤)، كشف القناع (٣/٣٧١).

المطلب الرابع

محل الخصومة (أو الدعوى والجواب)

محل الخصومة

● المسألة الأولى: تعريف الدعوى^(١):

تعريف الدعوى

الدعوى: "إضافة الإنسان إلى نفسه استحقاق شيء في يد غيره أو في ذمته"^(٢).

والأصل في الدعوى: قول النبي ﷺ: ((لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم))^(٣).

● المسألة الثانية: أقسام الدعوى:

أقسام الدعوى

الدعوى عند الأصحاب لها قسمان:

القسم الأول: دعوى المال، وتنقسم إلى دعوى عينٍ

١- دعوى المال

ودعوى دين:

فدعوى العين: أن يدعي شيئاً في يد خصمه.

ودعوى الدين: كالقرض، أو ثمن متلف أو ثمن مبيع

ونحوه.

والفرق بين دعوى الدين ودعوى العين: أن الدين له

قضاؤه من أي ماله شاء بدفع مثله؛ لأن الحق لا يتعلق بذاته،

بخلاف العين فإن الحق متعلق بذاتها لا بمثلها.

(١) ينظر: مفيد القضاة ص (١٩١).

(٢) المغني (٢٧٥/١٤)، المبدع (٢٤٨/٨)، شرح المنتهى (٥٥٥/٣)، مطالب أولي النهى (٥٦٦/٦).

(٣) صحيح البخاري (٤٥٥٢)، صحيح مسلم (١٧١١) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.



٢- دعوى الحقوق

القسم الثاني: دعوى الحقوق:

ويقصد بها: الدعاوى التي يطلب فيها الحقوق الأخرى التي لا تدخل في زمرة الأعيان ولا زمرة الديون، ومنها ما يقبل المعاوضة ومنها ما لا يقبل.

ومنها ما يقبل الإسقاط ومنها ما لا يقبل.

فمن دعاوى الحقوق: دعوى حق القصاص والتعزير في الأقوال، كالقذف مثلاً، ويدخل في ذلك حق النسب والنكاح والحضانة وغير ذلك.

ومنها: دعاوى الشفعة.

شروط الدعوى

● المسألة الثالثة: شروط الدعوى^(١):

يشترط الأصحاب في الدعوى جملة من الشروط:

الشرط الأول: أن تكون الدعوى محررة تحريراً يُعلم به المدعى به^{(٢)(٣)}.

(١) ينظر: مفيد القضاة ص (١٩٤).

(٢) ينظر: المغني (٦٧/١٤)، الإنصاف (٤٦٠/٢٨)، كشف القناع (٣٤٤/٦).

قال في الفروع (١٦٧/١١): "واختار شيخنا أن مسألة تحرير الدعوى وفروعها ضعيفة؛ لحديث الحضرمي، وقال: إذا قيل لا تسمع الدعوى إلا محررة فالواجب أن من ادعى مجملاً استفضله الحاكم".

(٣) حددت المادة الحادية والأربعون من نظام المرافعات الشرعية البيانات التي يجب أن تشملها صحيفة الدعوى، وهي كالاتي:

أ - الاسم الكامل للمدعي، ورقم هويته، ومهنته أو وظيفته، ومكان إقامته، ومكان عمله، والاسم الكامل لمن يمثله، ورقم هويته، ومهنته أو وظيفته، ومكان إقامته ومكان عمله.
ب - الاسم الكامل للمدعى عليه، وما يتوافر من معلومات عن مهنته أو وظيفته، ومكان إقامته، ومكان عمله، فإن لم يكن له مكان إقامة معلوم فأخر مكان إقامة كان له.

واستثنى الأصحاب مما يجب تحريره: ما يصح من العقود دون تعيينه كالوصية بالمجهول، وعوض الخلع والمهر المجهول تعيينهما^(١).

الشرط الثاني: التصريح بالمطالبة؛ "لأن إيراد الدعوى من غير بيان الطلب فيها لا يكشف عن غرض المدعي من إقامتها، ومن ثم لا يستطيع القاضي الفصل فيها؛ لخفاء الطلب"^{(٢)(٣)}.

الشرط الثالث: أن تكون الدعوى بشيء مجزوم به؛ فلا يقبل التردد في الدعوى إلا لضرورة، كما لو قال: (إن المدعى عليه غصب ثوبي فإن كان باقياً فإني أطلب رده، وإن كان قد تلف فإني أطلب قيمته) فيصح مثل هذا اصطلاحاً، قال في الفروع: "اصطلح القضاة على قبول هذه الدعوى المرددة للحاجة"^(٤).

= ج - تاريخ تقديم الصحيفة.

د - المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى.

هـ - مكان إقامة مختار للمدعي في البلد الذي فيه مقر المحكمة إن لم يكن له مكان إقامة فيها.

و - موضوع الدعوى، وما يطلبه المدعي، وأسانيده. نظام المرافعات الشرعية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١) بتاريخ ٢٢/١/١٤٣٥هـ المادة (٤١).

(١) ينظر: المحرر (٢/٢٠٦)، الإنصاف (٢٨/٤٦٣)، كشاف القناع (٦/٣٤٤).

(٢) حاشية الشيخ ابن خنن على كتاب القضاء من الروض المربع ص (١٦٢).

(٣) أقر نظام المرافعات مبدأ الشكلية الإجرائية باقتضاء رفع الدعوى بصحيفة مشتملة على بيانات حددها النظام لقبول قيد الدعوى. نظام المرافعات الشرعية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١) بتاريخ ٢٢/١/١٤٣٥هـ المادة (٤١).

(٤) الفروع (١١/١٦٤)، وينظر: الإنصاف (٢٨/٤٦١)، المبدع (٨/١٩٩)، مطالب أولي النهى (٦/٥٠٣).



الشرط الرابع: أن تكون الدعوى متعلقة بالحال، فلا تسمع الدعوى في المؤجل على الصحيح من المذهب^(١).

الشرط الخامس: انفكاك الدعوى عما يكذبها؛ كأن يدعي على من عمره عشرون سنة بأنه قتل أباه قبل خمسة وعشرين سنة^(٢).

الشرط السادس: ألا تكون الدعوى مقلوبة، ومثال الدعوى المقلوبة: "أن يترافع اثنان إلى حاكم فقال أحدهما: أدعي على هذا أنه يدعي عليّ ديناراً -مثلاً- فاستخلص له أنه لا حق له عليّ، فلا يسمع منه ذلك"^(٣).

الشرط السابع: أن تتضمن الدعوى مصلحة تعود للمدعي، فلا تسمع الدعوى التي لا فائدة فيها؛ كأن تدعي المرأة النكاح، دون أن تدعي معه مهراً ولا نفقة ولا غيرها فإن دعواها لا تسمع؛ لأنه حق عليها، فدعواها له إقرار لا يسمع مع إنكار المقرّ له^{(٤)(٥)}.

الشرط الثامن: أن تتضمن الدعوى إلزاماً، فلو ادعى إلزاماً بإيفاء بالوعد لم تسمع؛ لأنه لا يلزم الوفاء بالوعد على الصحيح من المذهب^(٦).

(١) ينظر: الإنصاف (٤٦٤/٢٨)، شرح المنتهى (٥١٤/٣)، كشف القناع (٣٤٤/٦).

(٢) ينظر: الفروع (١٦٣/١١)، الإنصاف (٤٦٤/٢٨)، المبدع (١٩٥/٨).

(٣) كشف القناع (٣٣١/٦)، وينظر: شرح المنتهى (٥١٢/٣)، مطالب أولي النهى (٤٩٩/٦).

(٤) ينظر: الكافي (٢٥٣/٤)، الإنصاف (٤٧٣/٢٨)، كشف القناع (٣٤٧/٦).

(٥) قد تكون الدعوى للمصلحة المحتملة لحفظ الحق أو إثباته، فقد نصت المادة الثالثة من نظام المرافعات الشرعية على أنه: "لا يقبل أي طلب أو دفع لا تكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة مشروعة، ومع ذلك تكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محقق أو الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه. نظام المرافعات الشرعية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١) بتاريخ ١٤٣٥/١/٢٢هـ المادة (٣).

(٦) ينظر: الفروع (٩٢/١١)، المبدع (١٣٨/٨)، الإنصاف (٢٥١/٢٨)، كشف القناع (٢٨٤/٦).

الشرط التاسع: أن تكون الدعوى بما يجوز شرعاً، فلا تسمع دعوى يطالب فيها بمحرّم كشن خمر ومهر بغي^(١).

الشرط العاشر: كون المدعى عليه معيّناً، فالدعوى على المبهم لا تصح ولا تسمع، هذا هو المذهب، فلو قال: قتل أبي أحد هؤلاء الخمسة لم تسمع^(٢)..

مسألة: إذا حضر المدعي ورقة تتضمن دعواه فقال: ادعي بما فيها فهل يكتفى بهذا؟

نص الأصحاب على أنه لا يكتفى بذلك حتى يبين ما فيها، قال البهوتي: "ولو حضر المدعي (ورقة فيها دعوى محررة فقال ادعي بما فيها مع حضور خصمه لم تسمع) دعواه حتى يبين ما فيه"^(٣).

● المسألة الرابعة: تعريف الجواب:

تعريف الجواب
في باب
الخصومات

الجواب في الاصطلاح: "قول أو ما في معناه يأتي به المدعى عليه رداً على الدعوى حقيقة أو حكماً.

فالحقيقة: أن يجيب بالإقرار بالدعوى أو إنكارها، والجواب حكماً: ما في حكم الجواب عنها من النكول عنه"

(١) ينظر: كشف القناع (٦/٤٦٧)، مطالب أولي النهى (٦/٦٧٥).

(٢) ينظر: الكافي (٤/٤٣)، كشف القناع (٦/٦٧)، شرح المنتهى (٣/٣٣٢).

وقال في الفروع (١١/١٦٨) نقلاً لا اختيار ابن تيمية: "وقال: بأن المدعى عليه قد يكون مبهماً كدعوى الأنصار قتل صاحبهم، ودعوى المسروق منه على بني أبيرق".

(٣) كشف القناع (٦/٣٤٥)، وينظر: الفروع (١١/١٦٦)، المبدع (٨/١٩٥)، الإنصاف (٢٨/٤٦٥)، شرح المنتهى (٣/٥١٤).

ونحوه (١)(٢).

شروط
الجواب

● المسألة الخامسة: شروط الجواب^(٣):

يشترط في الجواب جملة من الشروط:

- ١ - أن يكون المدعى عليه أهلاً للجواب عن الدعوى.
- ٢ - أن يكون المدعى عليه خصماً في الدعوى.
- ٣ - أن يكون الجواب عند ذي ولاية مختص، والمراد بالاختصاص: "قصر ولاية القاضي على بعض الأقضية موضوعاً أو نوعاً أو مكاناً"^(٤).
- ٤ - أن يكون الجواب بحضور المدعي.
- ٥ - أن يكون الجواب محققاً مجزوماً به وغير متردد.
- ٦ - أن يتقدمه دعوى صحيحة.
- ٧ - أن يكون الجواب صريحاً غير مجمل ولا مبهم ولا مجهول متى كان بإقرار أو إنكار ونحوهما.

(١) حاشية الشيخ ابن خنين على كتاب القضاء من الروض المربع ص(١٤٢).

(٢) وفي لزومية الجواب نصت المادة السابعة والستون من نظام المرافعات الشرعية على أنه: "إذا امتنع المدعى عليه عن الجواب كلياً، أو أجاب بجواب غير ملاق للدعوى؛ كرر عليه القاضي طلب الجواب الصحيح ثلاثاً في الجلسة نفسها، فإذا أصر على ذلك عُدَّ ناكلاً بعد إنذاره، وأجرى في القضية المقتضى الشرعي. نظام المرافعات الشرعية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١) بتاريخ ١/٢٢/١٤٣٥هـ المادة (٦٧).

(٣) حاشية الشيخ ابن خنين على كتاب القضاء من الروض المربع ص(١٤٣-١٤٤) باختصار

يسير.

(٤) الحكم القضائي شروطه وآدابه للشيخ ابن خنين ص(٨٣).

٨ - أن يكون الجواب ملاقياً للدعوى متى كان بإقرار أو إنكار ونحوهما، والمراد بملاقاة الجواب للدعوى: أن يجيب المدعى عليه عن الدعوى نفسها، فلا يتركها ويجيب عن غيرها.

٩ - أن يكون الجواب مطابقاً للدعوى، والمراد بمطابقة الجواب للدعوى: أن يجيب المدعى عليه عن الدعوى كلها بنفي أو إثبات، فلا يدع شيئاً منها دون جواب".^(١)

● المسألة السادسة: أجوبة المدعى عليهم^(٢):

لأجوبة المدعى عليهم أحوال:

الحال الأول: أن يُصدّق المدعى عليه المدعي في جميع دعواه، فهذا يُسمّى إقراراً، وهو وسيلة من وسائل الإثبات، فيُكتفى بإقراره، ولا يُطلب من المدعي بيّنه^(٣).

أحوال أجوبة
المدعى عليهم

الحال الثاني: أن يُنكر المدعى عليه دعوى المدعي جُملةً وتفصيلاً، وفي هذه الحال يُطلب من المدعي البينة وسيأتي الكلام على وسائل الإثبات بإذن الله تعالى.

الحال الثالث: أن يصدّق المدعى عليه المدعي في

(١) كذلك من الشروط: أن يودع جوابه لدى المحكمة بمذكرة دفاع قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى بثلاثة أيام على الأقل إذا كانت الدعوى مرفوعة أمام المحكمة العامة، ويوم واحد على الأقل إذا كانت مرفوعة أمام المحاكم الأخرى. نظام المرافعات الشرعية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١) بتاريخ ٢٢/١/١٤٣٥هـ المادة (٧٥).

(٢) ينظر: المدخل إلى إجراءات التقاضي في محاكم القضاء العام ص(٦٤) لجامع هذه المادة.

(٣) ينظر: منتهى الإرادات (٢٨٧/٥)، كشاف القناع (٣٣٣/٦).



بعض دعواه وينكر الباقي، فهنا يطلب من المدعي البينة على ما أنكره المدعى عليه.

الحال الرابع: أن يُصَدَّق المدعى عليه المدعي في دعواه، ويدفع بدفع موضوعي كالإبراء أو السداد ونحو ذلك.

وهنا انقلب المدعى عليه إلى مُدَّعٍ، وإقراره يقوِّي جانب المدعي، ودعواه تُعَامَلُ معاملة الدعوى، فيُطْلَبُ من المدعى عليه البينة على ما دَفَعَ به من السداد^(١).

الحال الخامس: أن يَدْفَعَ المدعى عليه بدفع شكلي قبل جوابه عن موضوع الدعوى، مثل: أن يدفع بعدم صفة المدعي، ومثاله: أن يدعي مدَّع بأن يد المدعى عليه جهاز حاسب آلي وأنه ملكه ويطلب إلزامه بتسليمه له، فيجيب المدعى عليه بأن المالك للحاسب هو أخ المدعي وليس المدعى عليه، فلا صفة للمدعي، ويقر المدعي بهذا، فهذا دفع شكلي^(٢).

(١) ينظر: كشاف القناع (٦/٣٤١)، الإنصاف مع الشرح الكبير (٢٨/٤٥٠).

(٢) تعرف بالدفع الإجرائية، لتعلقها بالإجراءات النظامية المتعلقة برفع ونظر الدعوى، وتنقسم إلى قسمين: دفع مؤقتة تتصل بمصلحة الخصوم وبالتالي يجب إيدؤها قبل أي دفع وطلب وإلا سقط الحق فيها، كالدفع ببطالان صحيفة الدعوى، والدفع بعدم الاختصاص المكاني، والدفع بوجود شرط التحكيم، والدفع بإحالة الدعوى لقيام ذات النزاع^(١).

ودفع غير مؤقتة (مطلقة) تتعلق بالنظام العام، وبالتالي يجوز إيدؤها في أي مرحلة كانت عليه الدعوى ويجوز أن تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها، كالدفع بعدم اختصاص المحكمة لانتفاء ولايتها أو بسبب نوع الدعوى أو قيمتها، أو الدفع بعدم قبول الدعوى لانعدام الصفة أو المصلحة أو الأهلية، والدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها. =

(٤) أشار لهذه المسألة ابن رجب في قواعده (٤٥٩/٢).

وقف الدعوى

● المسألة الثامنة: وقف الدعوى^(١):

يتصور وقف سير إجراءات الدعوى لأسباب يمكن تقسيمها إلى ثلاثة وهي إجمالاً: وقف الدعوى لسبب شرعي، أو لسبب قضائي رآه القاضي، أو بطلب الخصوم.

القسم الأول: الوقف الشرعي للدعوى: والمراد به: "وقف سير الدعوى إلى أمدٍ بأمٍ يلزم به الشرع، لا اختيار فيه لقاضي الدعوى ولا للخصم، وذلك كالوقف لوفاة أحد الخصوم أو جنونه، أو لحين بلوغ صغير وجّهت عليه اليمين، كاليمين المردودة"^(٢).

١- الوقف
الشرعي
للدعوى

ومن ذلك وقف الدعوى بسبب نكول الخصمين عن التحالف حيث وجب عليهما، فإن الحاكم يصرفهما كما لو نكل من رُدّت عليه اليمين على القول بردها^(٣).

ومن ذلك: إذا عُزِلَ القاضي أو نُقِلَ أو مات فإن القضية توقف حتى يحلّ قاضٍ آخر محله، ويراد بهذا: أن عمل القاضي الذي يخلفه يبدأ من حيث وقف القاضي الذي سبقه، فيبني على ما دوّن القاضي السابق وما كتب في ديوانه وضبطه، ولا يبدأ من جديد.

ومن ذلك وقف الدعوى لاستيفاء أجلٍ محددٍ شرعاً كالأجل المضروب للعنين، ومثل المهل المضروبة في المفقود ومن غلب على حاله الهلاك ونحو ذلك.

(١) ينظر: سير الدعوى القضائية ص(٥٧٤).

(٢) ينظر: المغني (٢٣٣/١٤)، كشف القناع (٤٥١/٦)، سير الدعوى القضائية ص(٥٧٤).

(٣) ينظر: كشف القناع (٢٣٧/٣)، شرح المنتهى (٥٥/٢).

القسم الثاني: الوقف القضائي للدعوى:

ويراد به: "وقف سير الدعوى إلى أمدٍ بقرار قاضي الدعوى لمقتضى شرعي؛ كوقف الدعوى للإصلاح بين الخصمين بمبادرة من القاضي أو لإدخال طرف فيها" (١).

٢- الوقف
القضائي
للدعوى

ومن أمثلة هذا القسم: تعلق القضية بقضية أخرى أو احتياج القاضي إلى سؤال شخص له علاقة بالدعوى (٢).

القسم الثالث: الوقف الجعلي:

٣- الوقف
الجعلي

ويراد به: "وقف سير الدعوى مدة محددة بناء على اتفاق الخصوم وإقرار قاضي الدعوى لهم على ذلك" (٣).

ومن أمثلة هذا القسم: أن يتفق الخصمان على وقف المرافعة مدة رغبة في السعي في الصلح (٤).

(١) سير الدعوى القضائية ص (٥٧٤).

(٢) نصت المادة السابعة والثمانون على أنه: "إذا رأت المحكمة تعليق حكمها في موضوع الدعوى على الفصل في مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم، فتأمر بوقف الدعوى، وبمجرد زوال سبب التوقف يكون للخصوم طلب السير في الدعوى". نظام المرافعات الشرعية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١) بتاريخ ٢٢/١/١٤٣٥هـ المادة (٨٧).

(٣) سير الدعوى القضائية ص (٥٧٤).

(٤) نصت المادة السادسة والثمانون من نظام المرافعات الشرعية على أنه: "يجوز وقف الدعوى بناء على اتفاق الخصوم على عدم السير فيها مدة لا تزيد على ستة أشهر من تاريخ إقرار المحكمة اتفاقهم، ولا يكون لهذا الوقف أثر في أي موعد حتمي قد حدده النظام لإجراء ما". نظام المرافعات الشرعية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١) بتاريخ ٢٢/١/١٤٣٥هـ المادة (٨٦).

المطلب الخامس

البيانات

البيانات

الحكم بغلبة الظن

● المسألة الأولى: الحكم بغلبة الظن^(١)

يكفي أن يستند الحاكم في حكمه على دليل يورث غلبة ظنه، ولا يجب أن يكون الدليل يورث القطع، بل يكفي غلبة الظن، قال الزركشي: "الأحكام تناط بغلبة الظن"^(٢)، وقال ابن مفلح: "الحاجة تدعو إلى ذلك في الحاكم لأنه يحكم بغلبة الظن"^(٣).

"والظن موجب للعمل، ودليله الإجماع، وما ثبت عن النبي ﷺ من أحكامه المبنية على الظنون، ولذلك قال: ((إنكم تختصمون إلي، ولعل أحدكم ألحن بحجته من صاحبه، وإنما أقضي بينكم على نحو ما أسمع))"^(٤)، وقوله: ((البينة على المدعي واليمين على من أنكر))"^(٥)، وإنما يفيد ذلك الظن، ونحو ذلك مما يكثر.

ومن جهة العقل: أن غالب أدلة الشرع أمارات لا تفيد

(١) ينظر: مفيد القضاة (٣١٨).

(٢) شرح الزركشي على الخرقى (٤٥٨/٥).

(٣) المبدع (٢٠٥/٨).

(٤) تقدم

(٥) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٢٤٣/٢١) وصححه ابن الملقن في البدر المنير (٤٥٠/٩)، وابن حجر في بلوغ المرام ص (٤٣٠)، والألباني في الإرواء (٣٠٧/٨).

إلا الظن، فلو لم يجب العمل بالظن لبطلت أكثر أحكام الشرع، أو لزم المكلف ألا يعمل إلا بالقطع، مع أن دليل الشرع لا يفيد، وهو تكليف ما لا يطاق^(١).

كما أن جميع ما يستند عليه القاضي في حكمه يورث غلبة الظن -على تفاوت بينها- إلا "إذا تواتر الشيء عنده، وتضافرت به الأخبار؛ بحيث اشترك في العلم به هو وغيره؛ حكم بموجب ما تواتر عنده، كما إذا تواتر عنده فسق رجل، أو صلاحه ودينه، أو عداوته لغيره، أو فقر رجل وحاجته، أو موته، أو سفره، ونحو ذلك؛ حكم بموجبه، ولم يحتاج إلى شاهدين عدلين بل بينة التواتر أقوى من الشاهدين بكثير، فإنه يفيد العلم، والشاهدان غايتهما أن يفيدا ظناً غالباً"^(٢).

● المسألة الثانية: قواعد من القول قوله أو المكلف بالإثبات

القاعدة الأولى: القول قول النافي بيمينه:

المعنى الإجمالي: أنه حيث وجد مدع ومدعى عليه وأحدهما منكر فالقول قول المنكر بيمينه، لأنه نافٍ والأصل براءة الزمة، ومن ادعى خلاف الأصل فعليه البينة.

ودليل هذه القاعدة قول النبي ﷺ: ((البينة على المدعي

(١) شرح مختصر الروضة (١/١٥٩).

(٢) الطرق الحكمية (٢/٥٣٣).

(٣) جملة ما في هذه المسألة مستل من بحثٍ لجامع هذه المادة بعنوان: (قواعد فيمن القول قوله) وسينشر قريباً بإذن الله تعالى عسى أن ينفع الله به.

واليمين على من أنكر^(١)، وقد نقل الإجماع على حكم هذه القاعدة عدد من الفقهاء^{(٢)(٣)}.

القواعد
المتفرعة من
قاعدة: القول
قول النافي
بيمينه

ويتفرع عن هذه القاعدة قواعد، منها:

١- القول قول
منكر الزائد

قاعدة: القول قول منكر الزائد.

ومن ألفاظها: القول قول مدعي الأقل^(٤).

فإذا اختلف متداعيان في قدر أجل أو قيمة متلفٍ ونحو ذلك فأنقص أحدهما وزاد الآخر، فالقول قول المنقّص؛ لأنه نافٍ منكرٌ للزيادة والقول قول منكر الزيادة بيمينه.

٢- القول قول
من الأصل
براءة ذمته

القاعدة الثانية: القول قول من الأصل براءة ذمته:

يراد بالذمة لغة: الضمان، والأمان والعهد والحرمة والحق^(٥).

وفي الشرع: "وصف يصير به المكلف أهلاً للالتزام والإلزام"^(٦).

(١) تقدم.

(٢) ينظر: اختلاف الأئمة العلماء (٢/٤٢٥)، وما ذكره الباحثون في موسوعة الإجماع (١٨٧/٧).

(٣) نصت المادة الثالثة من نظام الإثبات على أن: "البينة على من ادعى، واليمين على من أنكر". نظام الإثبات الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٤٣) وتاريخ ٢٦/٥/١٤٤٣هـ.

(٤) ينظر: بدائع الصنائع (٦/١٠)، المحيط البرهاني (٥/٤٩٤)، الحاوي الكبير (٧/١٧٧)، كشف القناع (٣/٢٣٨).

(٥) ينظر: تهذيب اللغة (١٤/٣٠٠)، مجمل اللغة ص (٣٥٤)، مقاييس اللغة (٢/٣٤٦)، لسان العرب (١٢/٢٢١).

(٦) الفروع مع تصحيح الفروع (١٠/٤٥٣).

٣- القول قول الغارم بيمينه

وهذه القاعدة متفرعة عن قاعدة الأصل براءة الذمة، وذلك أن الأصل في الذمة براءتها من الحقوق والواجبات حتى يأتي دليل ينقلها عن هذا الأصل. والأصل فيه قول النبي ﷺ: ((لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه))^(١)، فقد دل الحديث على أن ذمة المدعى عليه بريئة من الانشغال بالحقوق والواجبات ما لم يأت دليل على ذلك، وقد نُقِلَ الإجماع على العمل بهذه القاعدة^(٢).

وهذه القاعدة أصل عظيم من أصول القضاء، فكل من ادعى على رجل انشغال ذمته بشيء فعليه البينة؛ لأن الأصل براءة الذمة، وتطبيقاتها كثيرة جداً.

القاعدة الثالثة: القول قول الغارم بيمينه:

يقول ابن قدامة: " القول في الأصول قول الغارم"^(٣).

ودليلها هو دليل القاعدة السابقة، وقد جعلها بعض الفقهاء متفرعة عنها^(٤).

(١) ينظر: توضيح الأحكام لابن بسام (٦٨/١).

(٢) المغني (١٨٠/٦)، وينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (٢٠٣/١)، التوضيح شرح مختصر ابن الحاجب (٢٤٨/٤)، الحاوي الكبير (١٧٧/٧) (٥١١/٨)، قواعد الأحكام (٣٥/٢)، الأشباه والنظائر للسيوطي ص (٥٠٠)، المغني (١٣٨/٤)، (١٨٠/٦)، (٢٨٣/٦)، الكافي (٥٩/٢)، كشف القناع (٢٣٧/٣)، شرح المنتهى (٥٦/٢)، مطالب أولي النهى (٢٢٧/٣).

(٣) تقدم في ص.

(٤) المراجع السابقة.



ومعنى هذه القاعدة: أنه حيث وجد غارم ومغروم له، فادعى أحدهما زيادة وادعى الآخر نقصاً فالقول قول الغارم يمينه؛ لأنه منكر للزيادة، فيكون بهذا داخلاً في قاعدة سابقة وهي: (القول قول منكر الزيادة).

ومما ينبنى على هذه القاعدة من الفروع:

أنه إذا اختلف البائع والمشتري في قدر المبيع أو قيمته بعد تلفه فالقول قول المشتري إذا ادعى الأقل؛ لأنه غارم^(١).

القاعدة الرابعة: الأصل بقاء ما كان على ما كان

وهذه القاعدة من القواعد المندرجة تحت القاعدة الكبرى: (اليقين لا يزول بالشك).

ومعناها: أن ما كان على حال في زمن ماضٍ فالأصل بقاء هذا الحال حتى يرد الدليل على التغير.

دليل القاعدة:

لما كانت هذه القاعدة مندرجة تحت القاعدة الكبرى: (اليقين لا يزول بالشك) فإن دليل تلك القاعدة دليل لها، ومن أدلة اعتبار تلك القاعدة الإجماع، يقول القرافي: "هذه قاعدة مجمع عليها، وهي أن كل مشكوك فيه يجعل كالمعدوم الذي يجزم بعدمه"^(٢).

ومما ينبنى على هذه القاعدة من الفروع:

(١) الفروق (١/١١١).

(٢) ينظر: الممتع في القواعد الفقهية ص (١٢٥).

أن من اشترى ماء ليتوضأ به، ثم ادعى كون الماء نجساً ليردّه على البائع، فإن على المشتري البينة؛ لأن طهارة الماء هي الأصل، والأصل بقاء ما كان على ما كان^(١).

وكذا الشأن في كل أمر مدعى من الطوارئ والصفات، فالأصل عدمه؛ لأن الأصل بقاء ما كان على ما كان، وعلى المدعي لما يخالف الأصل البينة^(٢).

القاعدة الخامسة: القول قول من يدعي السلامة^(٣)

هـ - القول قول

من يدعي
السلامة

إذا اختلف المتدعيان، فادعى أحدهما السلامة، وادعى الآخر وجود عيب يسقط به حقاً للآخر أو يوجب عليه فالقول قول من يدعي السلامة؛ لأنها لأصل، والعيب حادث أو مخالف للظاهر^(٤).

ومما استدل به على هذه القاعدة: ما جاء في حديث العداء بن خالد بن هوذة أن رسول الله ﷺ باعه عبداً أو أمة فكتب له كتاباً جاء فيه: ((هذا ما اشترى العداء بن خالد بن هوذة من محمد رسول الله ﷺ اشترى منه عبداً أو أمة لا داء ولا غائلة ولا خبثة، بيع المسلم المسلم))^(٥).

(١) وقد نصت المادة الثالثة من نظام الإثبات على أن: "البينة لإثبات خلاف الظاهر، واليمين لإبقاء الأصل". نظام الإثبات الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٤٣) وتاريخ ١٤٤٣/٥/٢٦هـ.

(٢) ينظر: المغني (٦/١٨٠)، الكافي (٣/٤٥)، كشف القناع (٤/١١٤).

(٣) المغني (٦/٢٢٦).

(٤) سنن الترمذي (١٢١٦) وقال: "هذا حديث حسن غريب لا نعرفه إلا من حديث عباد بن ليث وقد روى عنه هذا الحديث غير واحد من أهل الحديث"، السنن الكبرى للنسائي (١١٦٨٨)، سنن ابن ماجه (٢٢٥١) من حديث العداء بن خالد رضي الله عنه.

(٥) ينظر: فتح القدير للكمال بن الهمام (٦/٣٥٥)، المغني (٦/٢٢٦).

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ ذكر في هذا الكتاب صفات السلامة، ثم قال: (بيع المسلم المسلم) فعلم أن بيع المسلم يقتضي السلامة وأنه الأصل^(١).

٦- القول قول من يدعي الصحة^(٢): القاعدة السادسة: القول قول من يدعي الصحة

من يدعي
الصحة

إذا اختلف المتخاصمان، فادعى أحدهما صحة العقد المبرم بينهما، وادعى الآخر فسادَه بشرط جعلي باطل أو تخلف شرط صحة فإن القول قول من يدعي الصحة يمينه، وعلى الآخر اليمين، يقول ابن قدامة في تعليقه لهذه القاعدة: "...فالقول قول من يدعي الصحة مع يمينه؛ لأن ظهور تعاطي المسلم الصحيح أكثر من تعاطيه الفاسد"^(٣).

ويقول ابن تيمية: "الأصل في العقود الصحة"^(٤).

ومما ينبنى على هذه القاعدة من الفروع:

إذا ادعى ضاري بأنه باع خالداً تحفة فنية بين صفتها في الدعوى بمبلغ قدره ٥,٠٠٠ خمسة آلاف ريال مؤجلة وأن العقد وقع يوم أن كان صغيراً قبل البلوغ ولم يأذن له وليه بالبيع، ويطلب إلزام المدعى عليه بإعادة التحفة الفنية المذكورة؛ لتخلف شرط الصحة وهو كون المتعاقدين ذوي

(١) ينظر: الفروق للقرافي (٧٤/٤)، شرح الخرشي على مختصر خليل (٢٢٥/٦)، المجموع للنووي (٣٧٥/٩)، تحفة المحتاج (٤٨٣/٤)، الكافي (٩٣/٢)، الإنصاف (٤٢٩/١١)، كشاف القناع (٣٦٦/٣)، مطالب أولي النهى (٣٣١/٣).

(٢) ينظر: المغني (٢٨٥/٦).

(٣) الفتاوى الكبرى (٥٨١/٥).

(٤) ينظر: الفتاوى الكبرى لابن تيمية (٥٨١/٥)، شرح المنتهى (٥٦/٢).

أهلية، فأجاب المدعى عليه بأن ما جاء في الدعوى من الشراء صحيح، أما ما ذكره من كون العقد قبل البلوغ فغير صحيح والصحيح أنه كان بالغاً، ففي هذه الصورة القول قول المدعى عليه؛ لأن الأصل في العقود الصحة، فالقول قول المدعى عليه يمينه^(١).

القاعدة السابعة: القول قول من خرج منه المال في صفة

خروجه:

٧- القول في
صفة خروج
المال قول من
خرج منه

إذا اختلف القابض والدافع في صفة خروج المال وسبب خروجه فالقول قول الدافع للمال في صفة خروجه من يده^(٢). ووجه ذلك: أنه ملكه وما خرج منه إلا بقصده، وهو أعلم بقصده فالقول قوله يمينه، ما لم يثبت خصمه خلاف ذلك. ومما يندرج تحت هذه القاعدة من الفروع:

إذا أعطى عليّ قلماً لسعيد، ثم جاء عليّ يطالب بثمر القلم فقال سعيد أخذته منك على سبيل الهدية، وقال عليّ أعطيته لك على سبيل المعاوضة، فالقول قول عليّ؛ لأنه ملكه فالقول قوله في صفة نقله عنه^(٣).

(١) ينظر: المبسوط للسرخسي (٨٣/٢٠)، لسان الحكام ص (٢٣٩)، العقود الدرية في الفتاوى الحامدية (٩١/١)، (٨٤/٢)، التوضيح شرح مختصر ابن الحاجب (٢٩٤/٦)، مواهب الجليل (٩٨/٥)، البيان في مذهب الإمام الشافعي (٣٢٨/٦)، المغني (١٨٧/٧)، الشرح الكبير (١٤٥/١٤)، الفروع (١٠١/٧)، شرح المنتهى (٢٢٧/٢)، مطالب أولي النهى (٥٤٠/٣).

(٢) ينظر: الكافي (٧٦/٣).

(٣) ينظر: النوادر والزيادات (٢٠٠/١٢)، البيان والتحصيل (٥٢٨/٢)، الذخيرة للقرافي (٩٢/٦)، البيان في مذهب الإمام الشافعي (٢٣٤/٧)، المجموع (٣١٦/٩)، أسنى المطالب (٢٤٤/٢)، المبدع شرح المقنع (٣٥٩/٤)، كشاف القناع (٤٩٩/٣).

وحيث كان الاختلاف في سبب خروج المال فالقول قول المالك؛ لأنه أعلم بسبب دفعه له.

القاعدة الثامنة: كل تصرف له علاقة بمنوي فالقول قول من صدر عنه^(١):

٨- كل تصرف له علاقة

بمنوي فالقول

قول من صدر منه

إذا كان الخلاف بين المتداعيين في أمر يتعلق بنية أحدهما فالقول قول النايي يمينه؛ لأنه أعلم بما نوى^(٢).

ويمكن أن يستدل لهذه القاعدة بقول النبي ﷺ: ((وإنما لكل امرئ ما نوى))^(٣)، ووجه الدلالة: أن النبي ﷺ جعل الحكم معلقاً بما نُوي، والنية أمر قلبي لا يطلع عليه إلا من صدر عنه التصرف.

ومن الفروع المندرجة تحت هذه القاعدة:

إذا سلّم مالكٌ مبلغاً قدره ٢٥,٠٠٠ خمسة وعشرون ألف ريال لعبد العزيز ليتجرّ له في شراء وبيع الجوانات على أن الربح بينهما نصفين، ثم إن عبد العزيز اشترى مجموعة أجهزة جوال، ثم اشترى بعد ذلك جوالاً منها ليستخدمه ويملكه، وادعى بعد ذلك خسارة التجارة، فجاء مالكٌ يطالبه بتسليم هذا الجوال الذي جعله لنفسه فقال عبد العزيز إن هذا الجوال اشتريته لنفسي ولم أشتريه من مال المضاربة، وأنكر مالكٌ ذلك، فالقول قول عبد العزيز؛ لأن الأمر يتعلق بنيته، وهو أعلم بما نوى^(٤).

(١) وسيأتي في القواعد المتعلقة بمن يقبل قوله بلا يمين صور يقبل فيها قول النايي بلا يمين.

(٢) صحيح البخاري (١) من حديث عمر رضي الله عنه.

(٣) ينظر: كشاف القناع (٣/٤٩٩)، (٣/٥٢٣).

(٤) ينظر: الشرح الكبير والإنصاف (٢٩/١٢٢)، المبدع (٨/٢٤٩)، كشاف القناع (٦/٣٨٥).

القاعدة التاسعة: القول قول صاحب اليد والبينة على

خصمه^(١):

٩- القول قول
صاحب اليد
والبينة على
خصمه

إذا اختلف متدعيان في استحقاق عينٍ، والعين -محل الدعوى- في يد أحدهما فالقاعدة: أن القول قول صاحب اليد بيمينه، والبينة على خصمه.

وهذه القاعدة مجمع عليها، قال ابن القطان -رحمته الله- : "وأجمع المسلمون جميعاً أن من كان في يده شيء، مثله يكون لمثله: حكم له به، إلا أن يقيم مدعيه بينة أنه له دونه، ولا تقبل البينة ممن الشيء في يده بوجه ولا بسبب؛ لأن النبي ﷺ أوجب البينة للمدعي واليمين على المدعى عليه"^(٢).

ولعل مستند الإجماع حديث اختصام الحضرمي والكندي عند النبي ﷺ، وفيه قول الكندي: هي أرضي في يدي أزرعها ليس له فيها حق فقال رسول الله ﷺ للحضرمي ((ألك بينة؟)) قال: لا، قال: ((فلك يمينه))^(٣).

ووجه الدلالة منه: أن النبي ﷺ جعل القول قول صاحب اليد، وأقره على تمسكه بأن يده دالة على ترجح جانبه.

قال ابن المنجي: "وأما كونها لمن هي في يده مع يمينه إذا لم يكن بيّنة؛ فلأن اليد دليل الملك ظاهراً"^(٤).

(١) الإقناع في مسائل الإجماع (٢/١٥١).

(٢) صحيح مسلم (١٣٩) من حديث وائل بن حجر رضي الله عنه.

(٣) الممتع شرح المقنع (٤/٥٩٨).

(٤) ينظر: قواعد الأحكام (٢/٣٩)، المنشور في القواعد (٣/١٤٩)، فتح القدير للكمال بن الهمام (٨/٣١٢)، المغني (١٠/٨٣)، كشف القناع (٦/٢٩).

القاعدة الثانية عشرة: القول قول من يختص بمعرفة الشيء فلا يعلم إلا من قبله^(١):

١٠- القول
قول من
يختص
بمعرفة الشيء
فلا يعلم إلا
من قبله

قال العز بن عبد السلام: "القاعدة: أن ما لا يعلم إلا من جهة الإنسان فإننا نقبل قوله فيه"^(٢).

معنى القاعدة: أنه إذا تنازع شخصان في أمر اختص به أحدهما بحيث لا يعلم إلا من جهته فإن القول قوله -أي قول المختص به-؛ لأنه لا يمكن الوقوف عليه إلا من جهته.

ويدخل في هذا عدد من التطبيقات التي يمكن أن تكون قواعد مفردة بذاتها، فمن ذلك ما مر معنا وهي قاعدة: (كل تصرف له علاقة بمنوي فالقول قول من صدر عنه).

ومن ذلك أيضاً: أن القول قول المرأة فيما ائتمنت عليه، كالحيض والرضاع ونحوه، والأصل فيه قول الله تعالى: ﴿وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ إِنْ كُنَّ يُؤْمِنَنَّ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ﴾ [البقرة: ٢٢٨].

وجه الدلالة:

قال ابن قدامة: "فلولا أن قولهن مقبول لم يحرّجن بكتمانه، ولأنه أمر تختص بمعرفته فكان القول قولها فيه، كالنية من الإنسان فيما تعتبر فيه النية، أو أمر لا يتعرف إلا من جهتها فقبل قولها فيه"^(٣).

(١) قواعد الأحكام (٣٩/٢).

(٢) المغني (٥٦٣/١٠).

(٣) ينظر: المغني (٨٣/١٠)، كشاف القناع (٣٥٨/٥).

ومن الفروع التي تندرج تحت هذه القاعدة:

تزوج سامر من امرأة اسمها خديجة، وهي ثيب، ثم تقدمت بدعوى تدعي فيها أنه عنيّن ولم يجامعها وتطلب الحكم بفسخ نكاحها لوجود العيب، وبعرض الدعوى على المدعى عليه أنكر ما جاء في دعواها، فإن القول هنا قول المدعي لأنه أمر خفي لا يعلم إلا من جهته فكان القول قوله بيمينه، كما يقبل قول المرأة في حيضها إذا اختلف الزوجان فيه (١).

القاعدة الحادية عشرة: من قبل قوله في أصل الشيء كان القول قوله في صفته (٢):

١١- من قبل قوله في أصل الشيء فالقول قوله في صفته

معنى القاعدة: أن من في يده شيء فقلوه مقبول فيه، فمن قبل قوله في ملكية شيء يخصه، كان القول قوله أيضاً في صفته؛ لأنّ صاحب الشيء ومالكه أعلم بصفته من غيره، وكذلك يكون القول قوله في فرعه؛ لأنّ الفرع تابع لأصله (٣).

من الفروع التي تندرج تحت هذه القاعدة:

أن يكون لزيد على عمرو دين بمبلغ قدره ٥٠٠,٠٠٠ خمسمئة ألف ريال فيرهن عمرو (وهو الراهن ها هنا) سيارة من سياراته في هذا الدين، ثم اختلفا فقال زيد: رهنتني هذه السيارة، وقال عمرو بل رهنتك هذه السيارة؛ فالقول قول

(١) ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/٤٦٠)، المنشور في القواعد (٣/٢١٩)، المغني

(٢/٢١٥)، الشرح الكبير على المقنع (١٣/٥٤١).

(٢) موسوعة القواعد الفقهية للبورنو (١١/١٠٥٢).

(٣) ينظر: الكافي (٢/٩٢).



الراهن (عمرو)؛ لأنه منكر والأصل عدم ما أنكره؛ ولأن القول قوله في أصل العقد فيكون القول قوله في صفته كذلك^(١).

القاعدة الثانية عشرة: كل من قبض المال لنفع متمحض ١٢- من قبض لملك المال فهو أمين في التلف، والقول قوله في الرد^(٢):
 ومن هؤلاء: المودع والوكيل والناظر والوصي بدون أجره.
 للمالك فهو أمين في التلف والقول قوله في الرد

معنى القاعدة:

أن من قبض المال لنفع المالك خاصة بمعنى: أنه لا نفع للقابض من هذا القبض فلا أجر له تعود له من هذا القبض بل المصلحة فيه للمالك كأن يقبضه لمجرد حفظه أو لأنه وكيل فيه فمن قبض بهذه الصفة: فإنه أمين، يقبل قوله في التلف، والرد.

يقول ابن قدامة في تعليقه لهذه القاعدة: "لأنه لو لم يقبل قولهم لامتنع الناس من قبول هذه الأمانات، فيلحق الناس الضرر"^(٣).

صورتها: أن يدعي خالد بأنه أودع سيارته لدى سامي ليحفظها دون مقابل وأنه طالبه بها فأبى أن يسلمها له ويطلب إلزامه بتسليمها، فتعرض الدعوى على المدعى عليه سامي

(١) ينظر: المغني (٢١٦/٧)، قواعد ابن رجب (٣٠٥/١)، كشاف القناع (٤٨٥/٣)، شرح

المنتهى (٢٠٢/٢).

(٢) المغني (٢١٦/٧).

(٣) ينظر: قواعد ابن رجب (٣١٩/١)، الإنصاف (٥٤٣/١٣)، مطالب أولي النهى (٤٨٥/٣).

فيجب بصحة الإيداع ويدفع بأنه سلم السيارة للمدعي، فإن القول قول سامي لكونه قبض المال لمصلحة متمحضة للمدعي فالقول قوله بيمينه، وعلى المدعي البينة على أن السيارة ما زالت تحت يد المدعي عليه.

وقل مثل ذلك في الوكيل والناظر والوصي بدون أجر.

استثناء: من قلنا إن القول قوله في الرد فلا تقبل دعواه الرد على غير من أئتمنه إذا كان ذلك بغير إذن الموكل^(١)، ويعلم من هذا: أنه إن كان التسليم بإذن المؤتمن فإنه يقبل قوله، قال المرداوي: "فائدة: لو ادعى الرد إلى غير من أئتمنه بإذن الموكل، قبل قول الوكيل على الصحيح من المذهب، نص عليه"^(٢).

القاعدة الثالثة عشرة: كل من قبض المال لنفع نفسه خاصة فهو ضامن ولا يقبل قوله في الرد^(٣):

والمعنى: أن من قبض المال لنفع خاص له؛ كمن استعار المتاع لينتفع به دون أي نفع للمالك، فإن يده يد ضمان على المذهب ولا يقبل قوله في الرد؛ "لأنه أخذ ملك غيره لنفع نفسه منفرداً بنفعه من غير استحقاق ولا إذن في الإلتلاف فكان مضموناً كالغصب"^(٤).

١٣- كل من

قبض المال

لنفع نفسه

خاصة فهو

ضامن ولا يقبل

قوله في الرد

(١) الإنصاف (١٣/٥٤٣).

(٢) ينظر: المغني (٧/١٨٦)، الكافي (٢/١٥٩) (٢/٢١٤)، الشرح الكبير على المقنع

(١٣/٥٤٢)، مطالب أولي النهى (٣/٤٨٥-٤٨٦).

(٣) المغني (٧/٣٤٢)، وينظر: الإنصاف (١٥/٨٩).

(٤) كشف القناع (٤/٧١)، وينظر: مطالب أولي النهى (٣/٧٤١).



مثال ذلك :

أن يدعي أيوب بأنه أعارَ صديقه زكريا حاسوبه الشخصي على أن يعيده خلال ثلاثة أيام، وأن الأجل حل ولا زال الحاسوب تحت يده، ويطلب إلزامه بإعادته له، فيجيب زكريا بصحة استلامه للحاسوب، ويدفع بأنه أعاده إلى أيوب، فأنكر أيوب ذلك، فإن القول هنا قول (المعير) بيمينه وعلى المدعى عليه (المستعير) البينة على الرد؛ لأنه قبض المال لنفع نفسه، ولا تقبل دعوى الرد منه إلا ببينة.

استثناء: يستثنى من هذه القاعدة من استعار وفقاً ككتب علم وغيرها كأدرع وسيوف موقوفة على الغزاة في سبيل الله فتلفت منه بغير تعدٍّ ولا تفريط فإنه لا يضمن.

قال البهوتي في تعليل ذلك: "قال في شرح المنتهى: ولعل وجه عدم ضمانها لكون قبضها ليس على وجه يختص المستعير بنفعه، لكون تعلم العلم وتعليمه والغزو من المصالح العامة، أو لكون الملك فيه ليس لمعين، أو لكونه من جملة المستحقين له أشبه ما لو سقطت قنطرة موقوفة بسبب مشيه عليها والله أعلم. وفي التعليل الأول نظر إذ عليه لا فرق بين الملك والوقف ومقتضى التعليلين الأخيرين: أن ذلك لو كان وفقاً على معين وتلف ضمنه مستعيره كالمطلق وهو ظاهر ولم أره" (١).

(١) ينظر: المغني (٢١٦/٧) (١٣/٥٤٣)، كشف القناع (٣/٤٨٥)، مطالب أولي النهى (٣/٤٨٦).