

نظام الإثبات في الفقه الإسلامي

للدكتور عوض عبد الله أبو بكر

أستاذ مساعد بكلية الشريعة

دراسة مقارنة

بيننا في مقالنا السابق أن الفقه الإسلامي قد حوى نظاماً متميزاً ومتفرداً في الإثبات، يتسق مع نظامه الشامل العادل. فهو مع تحديده لأدلة إثبات الدعوى - على ما ذهب إليه جمهور الفقهاء - إلا أنه لم يحد من سلطة القاضي في تقدير الأدلة حتى لا يجعل وظيفة القاضي إلية لا أثر لها في الحكم. كما أنه لم يطلق للقاضي الحرية الكاملة في تحديد الأدلة تجنباً لتعسف القضاة في استعمال هذا الحق فيستغلون سلطة وظيفتهم.

وقبل أن نتناوله هذه الأدلة نود أن نشير إلى أن القوانين الوضعية بعد مناقشات وتعديلات قد لجأت إلى تحديد الأدلة في الدعوى المدنية والتجارية، اتفاقاً بذلك مع قول جمهور الفقهاء، إلا أنها قد خالفت الفقهاء في تحديد القيمة لكل دليل من هذه الأدلة، كما سنرى إن شاء الله - أما في الدعوى الجنائية فإن القانونيين يميلون إلى رأى ابن قيم الجوزية الذي يقضي بعدم حصر أدلة الثبوت، ولذلك نجدهم يطلقون للقاضي الحرية الكاملة في الدعوى الجنائية ليستمد إقناعه من أي دليل يعرض عليه.

أما فيما يتعلق بأدلة الإثبات في الفقه الإسلامي، فإننا نجد أنها قد انقسمت إلى قسمين رئيسيين: قسم اتفق الفقهاء على حجته وقبوله كدليل في الدعوى، يعول عليه القضاة، ويتمسك به الخصوم في إثبات دعواهم، وقسم اختلف الفقهاء في قبوله دليلاً للإثبات. ومنشأ هذا الاختلاف في هذا القسم الأخير هو: إما لعدم قوة الأدلة الدالة على اعتباره، أو للاحتياط الشديد الذي تميزت به بعض المذاهب الإسلامية، فاحتاطت للقضاة حتى لا يكون تعويلهم على أدلة ظنية لا تطمئن إليها النفوس، فتضطرب الأحكام وتختلط الحقوق.

ولنلق الآن نظرة عامة على هذه الأدلة، ولنشير إلى موقف القانونيين في بعض مسائلها.

القسم المتفق عليه:

أولاً: الإقرار:

الأصل في الإقرار:

وقد ثبتت حجية الإقرار بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول:

فالكتاب: قوله تعالى: {وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ} (البقرة: 282) فأمر سبحانه

من عليه الحق بالإملا، وإملاله هو إقراره وإلا لما كان فيه فائدة، ولما أمر الله به. وكذلك قوله تعالى: **{كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَى أَنْفُسِكُمْ}** (النساء: 135) وشهادة الإنسان على نفسه هو إقراره بالحق.

أما السنة: فما روى متفقاً عليه من أنه صلى الله عليه وسلم قبل إقرار ماعز بالزنا. وعند مسلم وأصحاب السنن أنه قبل إقرار الغامدية بالزنا، فعامل كلا منهما بموجب الإقرار بإقامة الحد عليه¹.

أما الإجماع: فقد أجمعت الأمة من عهده صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا على أن الإقرار حجة على المقر، وجرت بذلك في معاملاتها وأقضيتها.

أما المعقول: فهو أن العاقل لا يقر بشيء ضار بنفسه أو ماله إلا إذا كان صادقاً فيه. والإقرار هو أول الحجج الشرعية وأقواها، لأنه ليس هناك أبلغ من أن يقضي الإنسان على نفسه بالإعتراف بثبوت الحق عليه. ولما كان للإقرار هذه القوة وهذه الأهمية في الإثبات، كان لابد من عناية الفقهاء به وضبطه حتى يكون صحيحاً واضح الدلالة. ولذا فقد جعلوا له شروطاً لابد من توافرها، بعضها في المقر، وبعضها في المقر له، وبعضها في المقر به.

ويمكن إجمال هذه الشروط في أنه يشترط في المقر أن يكون عاقلاً بالغاً، طائعاً، مختاراً، وأن لا يكون هازلاً، كما يشترط في المقر له أن يكون موجوداً حال الإقرار، أو وجد قبله ومات، وأن يكون أهلاً للملك، وأن يكون سبب استحقاقه للمقر به مقبولاً عقلاً، فلو أقر للحمل وقال عن بيع باعه، لغا الإقرار، وألا يكون المقر له مجهولاً جهالة فاحشة².

التهمة في الإقرار:

ومن الشروط التي تدل على بعد نظر فقهاء الشريعة هو أنه يشترط لصحة الإقرار عندهم ألا يكون المقر متهماً في هذا الإقرار، فلو كان متهماً فيه لم يصح إقراره، إذ التهمة تخل برجحان جانب الصدق على جانب الكذب، ولأن الإقرار شهادة على النفس كما قدمنا والشهادة ترد بالتهمة.

1 صحيح مسلم بشرح النووي ج 11 ص 195. ط المطبعة المصرية ومكتبتها. وانظر جمع الفوائد ج 1 ص 749 ط دار التأليف

مصر..

2 بداية المجتهد ج 2 ص 461 ط ألباني الحلبي سنة 1379 هـ ، المرافعات الشرعية لمحمد زيد بك الأيباني ص 44 وما بعدها
الأصول القضائية في المرافعات الشرعية. علي قراعة ص 70.

ومن الأمثلة على رد الفقهاء الإقرار بتهمة المقر، إقرار المريض مرض الموت لوارثه بدين. وتكييف هذه التهمة التي تلحق بالمريض مرض الموت: هو أن المريض وقد أحس بدنو أجله وقرب رحيله عن الدنيا وفراقه لماله الذي سيؤول إلى خلفاء غيره، ربما أراد أن يؤثر بعض هؤلاء الخلفاء على غيرهم بميل الطبع أو ربما أراد أن يحرم بعضهم لضغينة يحملها عليهم، فيذهب إلى تنفيذ غرضه بصورة الإقرار من غير أن يكون للمقر له دين عليه أصلاً، فكان متهماً في هذا الإقرار فيرد الإقرار.

ويظهر القول بعدم صحة إقرار المريض مرض الموت لوارثه بدين، واضحاً جلياً في عبارات فقهاء الحنفية والحنابلة والمالكية، أما الإمام الشافعي فإنه وإن كان متفقاً معهم في الحد من تصرفات المريض مرض الموت فيما يتعلق بالوصية والبيع والشراء بمحابة، إلا أنه لم يوافقهم في عدم قبول إقراره لانتفاء التهمة في نظره³.

وما يقال عن المريض مرض الموت، يمكن أن يقال عن المدين المحجور عليه بسبب الدين، فقد ذهب فقهاء الحنفية والحنابلة إلى وقف سريان إقراره، وقالوا: "إن إقرار المدين بحق حال الحجر عليه تصرف يضر بالغرماء. ومقصود الحجر هو منع المدين من كل تصرف يضر بهم، إذ أن الحجر لحقهم، والمدين متهم في هذا الإقرار، وعليه فإنه لا يشارك المقر له الغرماء فيما حجر عليه من مال، ولكن يؤاخذ المقر بإقراره، ويلزمه بعد قضاء ديون الغرماء الذين طلبوا الحجر على المدين"⁴.

وقد قررت هذه الأحكام منذ زمن بعيد في الفقه الإسلامي لمصلحة الورثة في مال مورثهم، والدائنين في مال مدينهم، فاحتاط الفقهاء ومنعوا التصرفات التي تلحق بهم الضرر. وفي نفس الوقت وقف القانون الغربي جامداً ولم يستطع أن يقرر شيئاً من هذا القبيل. ولذا لجأ القانونيون في مصر لاستمداد هذه الأحكام من الشريعة الإسلامية.

يقول الدكتور محمد كامل مرسي: "ولكن الرأي الصحيح هو أن الأحكام التي أتى بها الشارع المصري خاصة بالبيع الحاصل في مرض الموت ليست مبنية على فكرة عدم أهلية المريض، وقد جاءت بها الشريعة الإسلامية مراعاة لمصلحة الورثة والمحافظة على حقوقهم بمنع المورث من إثارة بعضهم على بعض"⁵.

3 أصول البزدوي وكشف الأسرار ج 4 ص 309 ط المطبعة العثمانية سنة 1358 هـ. المغني لابن قدامة ج 6 ص 73 ط دار المنار سنة 1367 هـ. قوانين الأحكام الشرعية لابن جزى المالكي ص 242 ط دار العلم بيروت. الأشباه والنظائر للسيوطي ص 262 ط مصطفى محمد سنة 1355 هـ.

5 الهداية مع تكملة فتح القدير 8 ص 254 0 المطبعة الأميرية مصر سنة 1315 هـ. المغني لابن قدامة ج 4 ص 439

5 مجلة القانون والاقتصاد، العدد الثالث السنة الثامنة مارس 1938 م. ص 273..

ويقول الدكتور عبد الناصر العطار: "لم يعرف القانون المدني مرض الموت، فيرجع في تعريفه إلى الشريعة الإسلامية باعتبارها مصدراً رئيسياً للتشريع، ومصدراً تاريخياً استمد المشرع منه أحكام المريض مرض الموت، ومصدر احتياطياً لأبد من الرجوع إليه إذا لم يوجد نص أو عرف"⁶. وهذا إن دل على شيء فإنما يدل على أصالة هذه الشريعة وكمالها وتفرداها بكثير من الأحكام التي عجزت القوانين الوضعية أن تأتي بمثلها.

ثانياً: الشهادة:

ويطلق عليها جمهور الفقهاء البينة، فالأصل أن البينة تطلق على كل ما يبين به الحق، ولكن جمهور الفقهاء خصوها بالشهادة، ولذا قد عتب عليهم ابن القيم في هذا التخصيص وقال: "إن من خصَّ البينة بشهادة الشهود لم يوف مسماهما حقه".

والشهادة في اصطلاحهم هي إخبار الإنسان بحق لغيره على غيره، أو هي إخبار صادق لإثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس القضاء⁷.

الأصل في الشهادة وحكمها:

وأداء الشهادة واجب في غير الحدود، لقول الله تعالى: **{وَلَا يَأْبُ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا}** (البقرة: 282) وقوله تعالى: **{وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ}** (البقرة: 283). أما جرائم الحدود فالستر مطلوب فيها، وإذا كان الستر مطلوباً فيها، فإن الأخبار بها يكون خلاف الأولى، وما كان خلاف الأولى لا يكون واجباً⁸.

نصاب الشهادة:

أما نصاب الشهادة فهو على أربع مراتب:

الأولى: الشهادة على الزنا ونصاها أربع رجال.

الثانية: الشهادة على بقية الحدود والقصاص ونصاها رجلان، ولا تقبل فيها شهادة النساء.

الثالثة: الشهادة على ما لا يطلع عليه الرجال من عيوب النساء كالولادة، والبكارة فيكتفي فيها بشهادة امرأة واحدة.

الرابعة: سائر حقوق العباد، سواء أكانت مالا أو غير مال كالبيع والهبة والنكاح والإجارة والوصية، ونصاها رجلان أو رجل وامرأتان.

والشهادة حجة من الحجج الشرعية تثبت بها جميع الحقوق، سواء كانت من حقوق الله الخالصة

6 الدكتور عبد الناصر العطار: إثبات الملكية بند 24 ص 112..

7 الطرق الحكمية ص 14، بداية المجتهد ج 2 ص 463، فتح القدير لابن الهمام ج 6 ص 3..

8 البحر الرائق ج 7 ص 60، حاشية ابن عابدين ج 3 ص 198..

أومن حقوق العباد، مهما كانت قيمة الشيء المدعي به، طالما توفر النصاب المشترط للحق المدعي به، وطالما توفرت الشروط والضوابط التي قررها الفقه الإسلامي لهذه الشهادة، سواء تعلقت بالشاهد وما يتعلق به من تزكية، وتحمل، وأداء، ومعاينة للمشهود به، أو سماع فيما يقبل السماع فيه، أو تعلقت بالمشهود له، أو المشهود به. والشهادة ليست كالإقرار القاصر على المقر وحده، إنما هي حجة متعددة يثبت بها الحق المدعي به على الغير.

مقارنة بين الفقه والقانون في موضوع الشهادة:

(1) الشهادة في الفقه الإسلامي دليل كامل يثبت به جميع الحقوق سواء أكانت من حقوق الله الخالصة أو من حقوق العباد مهما كان القدر المدعي به، أما في القانون الوضعي فهي دليل احتياطي واستثنائي غير كامل، فلا يؤخذ بها كدليل إلا في حدود معينة (المواد 60 إلى 64 إثبات مصري) كما لا يثبتون بها كل دعوى مدنية إلا في حالات استثنائية كحالات فقد السند من صاحبه بقوة قاهرة من حريق أو غرق أو سرقة.

والواضح أن هدف القانونيين من ذلك هو الحد من شهادة الزور التي احترفها الكثيرون فأصبحوا حرباً على العدالة. كما أن القانون قد جعل معوله في الإثبات على الكتابة والمحركات الرسمية. ولاشك أن شهادة الزور من أكبر الكبائر في الشريعة الإسلامية، حذر منها المولى عز وجل ورسوله الكريم، يقول تعالى **{ فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الْأَوْثَانِ وَاجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ }** (الحج: 30) وتضافرت الأخبار عنه صلى الله عليه وسلم بمنعها وتحريمها وتأثيم مرتكبها.

ولذا فإننا نقول أن الشريعة الإسلامية ينبغي أن تؤخذ بكامل منهجها التشريعي نظاماً وخلقاً، وإلا لما استطعنا أن نحني ثمرتها، أو نفيد من تطبيق قانونها الفائدة المرجوة، فالقانون وحده لا يكفل الأمن ولا يقيم العدل إلا إذا صحبته صحوه ضمير ممن يطبق القانون، وممن يسرى عليه القانون، وإلا لكان أشبه بجسد بلا روح، والشريعة الإسلامية بما تبذله من إصلاح للفرد؛ وما تقيمه من ضمير يقطر، يراقب الله عز وجل، تجعل من قلب كل فرد في المجتمع الإسلامي رقيباً عليه، فلا يقدم على قول أو فعل فيه غضب لله تعالى، فالقاضي بها يحكم ورائده رضا الله بإيصال الحق إلى أهله، والشاهد يشهد ورائده رضا الله بأداء الشهادة على وجهها، والخصم ينبغي أن لا يقصد بخصومته الجور والتعدي. وهكذا تندرج هذه المراقبة لله على كل فرد في المجتمع الإسلامي في أفعاله وأقواله وسلوكه.

أما الكتابة الذي عول عليها القانون وجعلها دليلاً رئيسياً في الإثبات خصوصاً في المعاملات المدنية والتجارية، فالشريعة الإسلامية مع احترامها لمبدأ الكتابة وحضها عليه، حتى ذهب بعضهم إلى وجوبه في

إثبات الديون استدلالاً بالأمر بالكتابة في آية الدين في صورة البقرة: 282⁹. إلا أن عامة الفقهاء لم يجعلوه شرطاً لا يجوز الإثبات إلا به.

(2) إن القانونيين بالرغم من اعتدادهم بالشهادة إلا أنهم لم يتقيدوا فيها بنصاب معين كما أنهم لم يفرقوا بين شهادة الذكر وشهادة الأنثى ، ولم يخصصوا كل منهما بموضع على النحو الذي قدمناه في الفقه الإسلامي، ولم يلاحظوا أن شهادة الرجل كشهادة المرأة. ولا شك أن هذه الأحكام منها ما هو مقرر وفق آيات محكمات، ومنها ما هو مستفاد من أقوال رسول الله صلى الله عليه وسلم وأقضيته. فشتان بين من يكون مصدره كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم ، ومن يكون مصدره العقل البشري لا يتقيد بنصوص أو أوامر إلهية .

(3) لا يشترط عند فقهاء الشريعة أن يحلف الشاهد يمينا قبل أداء الشهادة وإن كانت محاكماً الشرعية قد درجت على ذلك الآن. أما في القانون الوضعي فتعتبر الشهادة باطلة إذا لم يؤد الشاهد اليمين (مادة 86 إثبات مصري ومادة 28 من مشروع قانون الإثبات السوداني لسنة 1981).

(4) إذا كان القانون الوضعي قد انتهى إلى وجوب التفريق بين الشهود حتى يؤدي كل شاهد شهادته على انفراد (مادة 84 إثبات مصري والمادة 29 من مشروع قانون الإثبات السوداني لسنة 1981). فإن الإمام علي - رضي الله عنه - هو أول من فرق بينهم في مجلس القضاء، كما ذكر ذلك الكندي في القضاء، وابن القيم في الطرق الحكمية، وخلاصته أن شاباً شكاً أن نفراً خرجوا مع أبيه للتجارة وكان معه مال كثير، فعادوا دونه، فرفع الأمر إلى شريح الذي استحلفهم وخلق سبيلهم. ثم رفع الأمر إلى علي - رضي الله عنه - الذي وكل بكل شاهد رجلين وأوصاهم ألا يمكنوا بعضهم من بعض، ولا يمكنوا أحداً أن يكلمهم، ثم دعا كاتبه ونادى عليهم واحداً واحداً يسألهم عن يوم خروجهم، ونزولهم، وأين مات، أبو الفتى، ومن صلى عليه، وأين دفن، فلما رأى اختلافهم ضيق عليهم فأقروا بالقضية¹⁰.

مقارنة بين الشهادة والإقرار :

(1) الشهادة حجة كاملة لاتصال القضاء بها، لأن القاضي ولايته عامة وتتعدى إلى الكل، أما الإقرار فإنه حجة قاصرة على المقر وحده، ولا يحاسب الغير بإقراره، وذلك لقصور ولايته على غيره، ولذا فإنه لو أقر مجهول النسب بالرق جاز على نفسه وماله ولا يسري هذا الإقرار على أولاده.

(2) الشهادة لا توجب حقاً إلا باتصال القضاء بها، أما الإقرار فإنه موجب للحق بنفسه عند عامة الفقهاء وإن لم يتصل به القضاء. والجدير بالذكر أن القانون الوضعي لا يعترف إلا بالإقرار القضائي، أما

9 راجع تفسير القرطبي على الآية 282 من سورة البقرة.

10 الطرق الحكمية ص 45..

الإقرار في غير مجلس القضاء فلا عبرة له عندهم (مادة 16 من مشروع قانون الإثبات السوداني لسنة 1981).

(3) يصح الإقرار بالمعلوم والمجهول، ويقبل إقراره، بخلاف الشهادة فإنها لا تكون إلا بعد العلم بالمشهود به. فلو قال لفلان عليّ دين أو حق، قبل، ولو أقر بزناه بامرأة لا يعرفها حد ولا بد من علم الشهود بالمشهود عليه فلو قالوا لا نعرفها ترد شهادتهم.

ولا يوجد دليل من أدلة الإثبات غير الإقرار والشهادة اتفق الفقهاء على حجيته، وعليه فقد تبقى لنا الأدلة المختلف فيها وهذا ما سنحاول عرضه في مقال قادم إن شاء الله تعالى 0