شبكة المعلومات الجامعية

بسم الله الرحمن الرحيم

Ain Shams University Information Network
جامعة عين شمس
شبكة المعلومات الجامعية
@ ASUNET

شبكة المعلومات الجامعية

التوثيق الالكتروني والميكروفيلم

شبكة المعلومات الجامعية

جامعة عين شمس

التوثيق الالكتروني والميكروفيلم

قسم

نقسم بالله العظيم أن المادة التي تم توثيقها وتسجيلها
علي هذه الأفلام قد أعدت دون أية تغيرات

يجب أن

تحفظ هذه الأفلام بعيدا عن الغبار

في درجة حرارة من ١٥-٢٥ مئوية ورطوبة نسبية من ٢٠-٤٠%

To be Kept away from Dust in Dry Cool place of 15-25- c and relative humidity 20-40%

Ain Shams University Information Network
جامعة عين شمس
شبكة المعلومات الجامعية
ASUNET

بعض الوثائق الاصلية تالفة

Ain Shams University Information Network
جامعة عين شمس
شبكة المعلومات الجامعية
@ ASUNET

بالرسالة صفحات لم ترد بالاصل

جامعـة القاهـرة
فـرع الفيوم
كليـة دار العلـوم
قسم الشريعة الإسلاميـة

٣٠٩٤ ص

الشهادات غيـر الأصليـة

دراسة فقهية

بحث مُقَدَّم
لنيل درجة الماجستير فى الشريعة الإسلامية

إعـــداد
الطالب / عماد الدين عبد الفتاح إبراهيم

إشـــراف

الأستاذ الدكتور
أبو سريع محمد عبد الهادى
رئيس قسم اللغة العربية والدراسات الإسلامية
بكلية التربية بالفيوم

الأستاذ الدكتور
يوسف عبد الرحمن الفرت
رئيس قسم الشريعة الإسلامية
بكلية دار العلوم بالفيوم

كلمـة شكـر

عرفاناً بالجميل

أتقدم بخالص الشكر لأستاذَيَّ الفاضلين :

الأستاذ الدكتور / أبو سريع محمد عبد الهادى ، الذى هو بمثابة الأب الرحيم ، والمُعَلِّم الودود ، فكم أسدى إلىَّ من النصائح والملاحظات العلمية المفيدة ، جعله الله ذُخراً لطلاب العلم ولجميع المسلمين ، أطال الله عمره ، ومتعه بالصحة والعافية .

والأستاذ الدكتور / يوسف عبد الرحمن الفرت ، الذى أهل من علمه منذ اليوم الأول لدراستى بكلية دار العلوم ، جزاه الله – عما قدمه لى ولجميع طلاب العلم – خير الجزاء ، ومتعه بالصحة والعافية .

كما أتقدم بخالص الشكر للعالمين الفاضلين : **الدكتور/ السيد أحمد كشك** ، **والدكتور/ محمد فهيم الجندي** على قبولهما مناقشة هذه الرسالة ، فلهما شكر جَمٌّ على ما سيقدمانه لي من نصائح .

مقدمة :

بسم الله فاتحة كل خير ، والحمد لله تمام كل نعمة .

يقول الله تعالى حكاية عن إخوة يوسف : ﴿ وَمَا شَهِدْنَا إِلَّا بِمَا عَلِمْنَا﴾[1]، ويقول جَلَّ شأنه : ﴿وَلا يَمْلِكُ الَّذِينَ يَدْعُونَ مِن دُونِهِ الشَّفَاعَةَ إِلَّا مَنْ شَهِدَ بِالْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ﴾ [2]، فعلم الشاهد بالمشهود به يُعَدُّ من الشروط الرئيسة فى الشهادة ، والذى لا تقبل بدونه .

وقد يظن البعض أن العلم لا يتأتَّى إلا بالمشاهدة والمعاينة ، لكن كلمة (العلم) فى الآيتين السابقتين لا تقف عند هذا الحد ، فكتب التفاسير وأحكام القرآن إن كانت قد جعلت العلم شرطاً للشهادة إلا أنها لم تُصرِّح بوجوب المشاهدة والمعاينة للمشهود به ، بل على العكس فقد وجدتُ القرطبى[3]يقول فى تفسير قوله تعالى : ﴿ وَمَا شَهِدْنَا إِلَّا بِمَا عَلِمْنَا ﴾ :" تضمنت هذه الآية جواز الشهادة بأىِّ وجه حصل العلم بها ؛ فإن الشهادة مرتبطة بالعلم عقلاً وشرعاً فلا تُسمَع إلا ممن علم ، ولا تُقبَل إلا منهم ، وهذا هو الأصل فى الشهادات ؛ ولهذا قال أصحابنا : شهادة الأعمى جائزة ، وشهادة المستمع جائزة ، وشهادة الأخرس ــ إذا فهمت إشارته ــ جائزة ، وكذلك الشهادة على الخط ــ إذا تيقن أنه خطه أو خط فلان ــ صحيحة ، فكل من حصل له العلم بشئ جاز أن يشهد به ." [4]

ومما لا شك فيه أن علم الشاهد بالمشهود به يأتى بإدراكه مباشرة بأحدِ الحواس التي يؤخذ بها في الشهادة ، لكن هل توجد طرق أخرى يحصل بها العلم للشاهد ؟ فهل يمكن أن يشهد الشاهد بحدثٍ ما دون إدراك مباشر لهذا الحدث .

والإجابة عن هذا السؤال هى موضوع هذه الرسالة (الشهادات غير الأصلية) ، فالشهادة غير الأصلية : هى كل شهادة بشيء لم يعلم به الشاهد بطريقة مباشرة بأىٍّ من الحواس التى يؤخذ بها فى الشهادة .

وقد بحثتُ فى كتب الفقه فإذا بأنواعٍ أربعة يمكن أن ينطبق عليها مُسمَّى الشهادة غير الأصلية ، وهى : الشهادة على الشهادة ، وشهادة التسامع ، والشهادة على الخط ، وكتاب القاضى إلى آخر .

---

(١) سورة يوسف / من الآية ٨١ .

(٢) سورة الزخرف / من الآية ٨٦ .

(٣) هو: محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي المالكي ، أبو عبد الله ، القرطبي .....جمع في تفسير القرآن كتاباً كبيراً في خمسة عشر مجلداً سماه كتاب (جامع أحكام القرآن ، والمبيِّن لما تضمنه من السُّنة وآي القرآن) ، توفي سنة إحدى وسبعين وستمائة . انظر: طبقات المفسرين ، للحافظ شمس الدين محمد بن علي بن أحمد الداوودي (ت٩٤٥هـ) ٦٩/٢-٧٠ بتصرف ، طبعة دار الكتب العلمية ، بيروت (د.ت) .

(٤) الجامع لأحكام القرآن ، لأبى عبد الله محمد بن أحمد الأنصارى القرطبى (ت ٦٧١ هـ) ١٦/ ٨٢ ، طبعة دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م ، وانظر : أحكام القرآن ، لأبى بكر محمد بن عبد الله ، المعروف بابن العربى (ت ٥٤٣ هـ) ، تحقيق على محمد البجاوى ١١٠٢/٣ ، طبعة دار الفكر العربى (د.ت) .

فالشهادة على الشهادة يَنْقِل فيها الشاهد الفرعيِّ شهادة الشاهد الأصليِّ إلى مجلس القضاء .

وشهادة التسامع ينقل فيها الشاهد الخبر المنتشر بكذا إلى مجلس القضاء .

والشهادة على الخط يُثْبِتُ فيها الشاهد نسبة هذا الخط لفلان أو لنفسه ، بينما يحمل الخط ذاته الشهادة أو الإقرار بكذا .

وكتاب القاضى يُنْقَل به الشهادة أو الحكم المبنى على البيِّنة من قاضٍ لآخر .

والناظر فى كتب الفقه يجد لكلِّ نوعٍ من الأنواع الأربعة – سالفة الذكر – شروطه الخاصة به واستقلاليته عن الأنواع الأخرى ، ومن ثَمَّ فقد جعلتُ كلَّ نوعٍ منها فى فصل مستقل بذاته ، فجاءت الرسالة فى أربعة فصول يأخذ كل منها مُسَمَّى شكل من الأشكال سابقة الذكر للشهادة غير الأصلية .

هذا وتشتمل هذه المقدمة على معالجة للنقاط الآتية :

دوافع اختيار الموضوع .

منهج الدراسة .

الدراسات السابقة .

أولاً : دوافع اختيار الموضوع :

١- أنني وجدتُ الدراسات الحديثة مُنْصَبَّة على الشهادة الأصلية بحثاً وتحليلاً ومقارنة ، و لم أعثر على أحدٍ من المحدثين أنصف هذه الأنواع من الشهادات ، واعتنى بدراستها ، وعَنَّى نفسه بضبطها وتقنينها .

٢- الظن الخاطئ لدى البعض بأن علم الشاهد بالمشهود به يجب أن يكون بالرؤية ، أو بالرؤية والسماع ، أو بالسماع فقط – عند من يُجيز ذلك – وأن ذلك العلم يجب أن يأتي بطريقة مباشرة بهذه الحواس ، وإلا أصبحت الشهادة شهادة زور .

٣- لتنضم هذه الدراسة إلى ركب الدراسات العديدة السابقة التي تحاول إثبات أن الفقه الإسلامي كائن حيٌّ ينمو ويتطور تبعاً لمتطلبات الحياة .

ثانياً : منهج الدراسة :

اعتمدتُ في هذه الدراسة على المنهج التحليلي المقارن : فقمتُ بتحليل الأحكام الفقهية للمذاهب المختلفة في كل مسألة باستعراض أدلتها ، ثم المناقشة ، والترجيح والمقارنة بين الأحكام الفقهية إن كانت مختلفة.

وقد اعتمدتُ في البحث على خمسةٍ من المذاهب الفقهية : المذهب الحنفي ، والمالكي ، والشافعي ، والحنبلي ، والظاهري ، وقد حاولتُ جمع الآراء الفقهية للمذاهب الخمسة في كل نقطة من نقاط البحث قدر استطاعتي إلا أنني كثيراً ما كنت أجد مذهباً كاملاً يُهْمِلُ الحديث عن مسألةٍ ما فلا أجد لها ذكراً في مصادر

هذا المذهب ، فعلى سبيل المثال : لم يتحدث المذهب الظاهري إلا عن الشهادة على الشهادة فقط في صفحات لا تُكْمِلُ عدد أصابع اليد الواحدة بينما أهمل الأقسام أو الفصول الثلاثة الأخرى ، وكما نجد الفصل الرابع - وهو الشهادة على الخط - لم يوله عناية تذكر إلا المذهب المالكي أما بقية المذاهب فبين متجاهل تماماً لهذا النوع من الشهادة ، أو متحدث عن قسم واحد من أقسام الشهادة على الخط في سطور مقتضبة تائهة بين أقسام الشهادات الأخرى .

وهكذا لا تتواجد المذاهب الفقهية الخمسة في كل نقطة من نقاط البحث إلا نادراً ، وقد كنت أشير في كثير من الأحيان ـــ أثناء عرض القضية ـــ إلى إهمال مذهب ما للحديث عنها وكان هذا في بدايات البحث ، بينما لم أهتم بتوضيح هذا الأمر فيما بعد لعدم التكرار المفضي إلى الملل ، واكتفيت بعدم وضع المذهب في ترتيبه الزمني بين المذاهب المعروضة ليعلم القارئ أن المذهب لم يتحدث عن هذا الأمر .

أما عن طريقة عرضي للآراء الفقهية ، والترجيح بينها : فقد تحريتُ الدقة قدر الاستطاعة في اتباع التسلسل الزمني للمذاهب بادئاً بالمذهب الحنفي ومنتهياً بالمذهب الظاهري ؛ ثم حاولت الترجيح بين هذه الآراء بعد تحليل الأدلة المستَنَد إليها في كل مذهب ، وترجيحي لأيٍّ من الآراء الفقهية لم يكن مُلْزِماً لي للانسياق وراءه ليُعَبِّر عن وجهة نظري أو رأيي في هذا الموضوع ، ففي بعض الأحيان يكون رأيي مخالفاً لكافة الآراء المعروضة في الموضوع حتى الراجح منها عندي .

وهنا أريد أن أشير إلى أن الفقهاء كثيراً ما كانوا يُطلِقون آراءهم دون الاستناد إلى دليل ، وإن تم الاستناد إلى دليل فهو - في الغالب - دليل عقلي ؛ لأن القضايا التي يتناولها البحث بالدراسة تُعَدُّ من القضايا الفرعية في الفقه وليست من أمهات القضايا التي تستند إلى الآيات والأحاديث .

وقد حاولتُ — قدر الاستطاعة — توثيق الآراء الفقهية للمذاهب ونقل النصوص الدالة عليها من أمهات كتب الفقه ، وكان دأبي — أيضاً — توثيق الآيات والأحاديث : الآيات بذكر اسم السورة ، والآية ، والأحاديث بذكر اسم المصدر ، ثم رقم الجزء والصفحة ، ثم رقم الكتاب وعنوانه ، ثم رقم الباب وعنوانه ، ثم رقم الحديث .

أما عن التراجم فقد ترجمت لما ورد في متن الدراسة من أعلام ، و لم استثنِ منهم إلا مشاهير الصحابة ، وأئمة الفقه الأربعة ، والإمامين البخاري ومسلم ؛ وذلك لشهرتهم ، وعلماء القرن العشرين ؛ لصعوبة الترجمة لهم .

أما عن استخدام المصادر والمراجع ففي أول مرَّة لاستخدام المصدر أو المرجع أذكر في الهامش جميع بياناته : العنوان ، واسم المؤلف ، واسم المحقق - إن كان محققاً - ورقم الجزء والصفحة ، ومكان الطباعة وتاريخ الطباعة ، أما المرَّات التالية لذلك فأكتفي بذكر اسم المصدر أو المرجع ، ورقم الجزء والصفحة .

أما عن طريقة العرض فإن الدراسة تتكون من أربعة فصول يسبقهم مقدمة ، ويعقبهم خاتمة ، ففهارس الدراسة .

وفي المقدمة-كما هو واضح من العرض السابق- أعالج دوافع اختيار الموضوع ، ومنهج الدراسة ، والدراسات السابقة .

أما الفصول الأربعة فهي :

١- الشهادة على الشهادة .

٢- كتاب القاضي إلى آخر .

٣- شهادة التسامع .

٤- الشهادة على الخط .

أما الخاتمة فتشمل :

١- أهم النتائج التي توصَّلتْ إليها الدراسة .

٢- بعض التوصيات والاقتراحات .

أما الفهارس فهي :

١- فهرس الآيات القرآنية .

٢- فهرس الأحاديث والآثار .

٣- فهرس أعلام الدراسة .

٤- فهرس المصادر والمراجع ، ويشمل الآتي :

أ- كتب علوم القرآن الكريم .

ب- كتب السنة وعلوم الحديث .

جـ- كتب أصول الفقه .

ء- كتب الفقه .

هـ- كتب التراجم .

و- المعاجم اللغوية ، وكتب المصطلحات الفقهية .

٥- فهرس المحتويات .

ثالثاً : الدراسات السابقة :

لم أعثر لدى المحدثين على دراسة خُصِّصت لهذه الشهادات غير الأصلية ، وإنما انصبَّ اهتمامهم ـ كما سبق أن ذكرت ـ على دراسة الشهادة الأصلية .

الفصـــل الأول

الشهادة على الشهادة

مقدمة :

الشهادة على الشهادة واحدة من الشهادات غير الأصلية ؛ لأن الشاهد بها لا يعتمد في شهادته على العلم المباشر بالحدث المشهود به بأيٍّ من مدارك العلم التي يُعتَمَد عليها في الشهادة ، فالشاهد بها مجرد ناقل لشهادة الأصل إلى مجلس القضاء ، ومن ثَمَّ فشهادته ليست شهادة أصلية بالحدث .

هذا ويتكون الفصل من مباحث خمسة :

الأول : تعريف الشهادة على الشهادة في اللغة والاصطلاح .

الثاني : حكم الشهادة على الشهادة .

الثالث : ما يثبت بالشهادة على الشهادة من حقوق .

الرابع : شروط الشهادة على الشهادة .

الخامس : الرجوع عن الشهادة على الشهادة .

المبحث الأول

الشهادة على الشهادة في اللغة والاصطلاح

في هذا المبحث أبدأ بتعريف الشهادة بوجه عام في اللغة والاصطلاح ، وهذا أمر لامناص منه للوصول إلى معنى الشهادة على الشهادة ؛ وذلك لأن الثانية مشتقّة من الأولى وهي فرع منها .

معنى الشهادة في اللغة :

لكلمة الشهادة في اللغة عدد من المعاني هي : الخبر القاطع ، والحضور ، والإعلام ، والمعاينة، والعلانية ، والقَسَم ، والإقرار ، وكلمة التوحيد ، والموت في سبيل الله .[1]

وبالطبع فإن من المعاني السابقة ما لا يتعلق بموضوع البحث ، بيد أني وجدت ابن فارس[2] يشير إلى وجود ثلاثة معانٍ يتكون منها الجذر اللغوي (شهد) ، فيقول : " (شهد) : الشين ، والهاء ، والدال أصل يدل على : حضور ، وعلم ، وإعلام لا يخرج شيء من فروعه عن الذي ذكرناه . ومن ذلك (الشهادة) بجميع الأصول التي ذكرناها من الحضور ، والعلم ، والإعلام "[3]

وأرى أن المعاني الثلاثة هي المنوط بها هذا البحث ، وهي الأساس الذي يشتق منه ما نحتاج إليه من معانٍ أخرى يمكن أن تنطبق على مسمّى (الشهادة) كمعنى الخبر ، الذي لا يتأتّى إلا من الحضور ، والعلم ، والإعلام من الشاهد .

---

(١) انظر: معجم العين ، للخليل بن أحمد الفراهيدي (ت ١٧٥هـ) ، باب (هـ . ش . د) ٣٩٧/٣ – ٣٩٨ . طبعة دار الفكر ، بيروت ١٤١٤هـ ، وتهذيب اللغة ، لأبي منصور محمد بن أحمد الأزهري (ت ٣٧٠هـ) ، باب (هـ . ش . د) ٧٢/٦ – ٧٧ ، طبعة دار القومية العربية ، القاهرة ، ١٣٨٤هـ ، ومقاييس اللغة ، لأبي الحسين أحمد بن فارس (ت ٣٩٥) ، مادة (ش. هـ . د) ٢٢١/٣ – ٢٢٢ ، طبعة دار الجيل ، بيروت ، الطبعة الأولى ١٤١١هـ ، ولسان العرب ، لأبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور (ت ٧١١هـ) ، مادة (ش . هـ . د) ٢٣٨/٣ – ٢٤٣. طبعة دار صادر ، بيروت (د . ت) ، والقاموس المحيط ، لمحمد بن يعقوب بن محمد الشيرازي الفيروزآبادي (ت٨١٧هـ) ، مادة (ش . هـ . د) ٣١٦/١ ، طبعة دار الجيل ، بيروت (د . ت) ، وتاج العروس ، لمحب الدين أبي فيض السيد محمد مرتضى الحسيني الزبيدي (ت ١٢٠٥ هـ) مادة (ش . هـ . د) ٤٥/٥ – ٤٩ ، طبعة دار الفكر ، بيروت ، الطبعة الثالثة ١٤١٤ هـ ، والمعجم الوسيط ، مجمع اللغة العربية ، القاهرة ، مادة (ش. هـ . د) ٥١٦/١ – ٥١٧ ، الطبعة الثالثة (د . ت) .

(٢) هو : أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي ، أبو الحسين : من أئمة اللغة والأدب ، من تصانيفه مقاييس اللغة ، وجامع التأويل في تفسير القرآن ، توفي سنة ٣٩٥هـ .انظر: الأعلام ، لخير الدين الزركلي ١٩٢/١ طبعة دار العلم للملايين ، بيروت ، لبنان ، الطبعة السابعة ١٩٨٦م.

(٣) مقاييس اللغة ، مادة (ش . هـ . د) ٢٢١/٣ .

الشهادة في الاصطلاح :

جاء المعنى الاصطلاحي لدى الفقهاء غير بعيد عن المعنى اللغوي :

فقد عرّفها الكمال بن الهمام[1] بأنها : " إخبار صدق ، لإثبات حق ، بلفظ الشهادة ، في مجلس القضاء." [2] .

وعرّفها الدردير[3] بأنها : " إخبار عن علم ليُقضى بمقتضاه. "[4]

وعرّفها الرملي [5] بأنها : " إخبار عن شيء بلفظ خاص. "[6]

وعرّفها البهوتي [7] بأنها : " الإخبار بما علمه [أي الشاهد] بلفظ خاص ، وهو : أشهد ، أو شهدت بكذا ." [8] .

وجاء في الموسوعة الفقهية أنها : " الإخبار بحق للغير على الغير في مجلس القضاء. "[9]

---

(١) هو : محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد بن مسعود السيواسي الأصل ، الإسكندري ، ثم القاهري ، الحنفي ، المعروف بابن الهُمَام ، كمال الدين ، فقيه ، من تصانيفه : شرح الهداية في فروع الفقه الحنفي ، وسمّاه فتح القدير للعاجز الفقير ، توفى سنة ٨٦١هـ . انظر: معجم المؤلفين ، لعمر رضا كحّالة ، ٢٦٤/١٠ . طبعة دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، (د . ت) .

(٢) شرح فتح القدير للكمال بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام (ت ٦٨١هـ) على الهداية ، لبرهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني (ت ٥٩٣ هـ) ، ومعه : شرح العناية على الهداية ، لأكمل الدين محمد بن محمود البابرتي (ت ٧٨٦هـ) ، وحاشية المحقق سعد الله بن عيسى الشهير بسعدي جلبي (ت ٩٤٥هـ) ٣٦٤/٧ ، طبعة دار الفكر ، بيروت ، (د . ت) .

(٣) هو : أحمد بن محمد بن أحمد العدوي أبو البركات ، الشهير بالدردير ، من فقهاء المالكية ، من كتبه أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك ، توفي سنة ١٢٠١هـ . انظر: الأعلام ٢٤٤/١ .

(٤) الشرح الكبير ، لأبي البركات أحمد الدردير (ت ١٢٠١هـ) بحاشية الشيخ محمد عرفة الدسوقي (ت ١٢٣٠هـ) ١٦٤/٤ ، طبعة عيسى البابي الحلبي ، (د. ت) .

(٥) هو : محمد بن أحمد بن حمزة ، شمس الدين الرملي ، نسبته إلى الرملة من قرى المنوفية بمصر ، يقال له : الشافعي الصغير ، له : نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، توفي سنة ١٠٠٤ هـ . انظر: الأعلام ٧/٦ .

(٦) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، لشمس الدين محمد بن أحمد الرملي (ت ١٠٠٤هـ) ، ومعه : حاشية أبي الضياء نور الدين الشبراملسي (ت ١٠٨٧هـ) ، وحاشية المغربي الرشيدي (ت ١٠٩٦هـ) ٢٩٢/٨ ، طبعة دار الفكر ، بيروت ١٤٠٤هـ .

(٧) هو : منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس البهوتي ، الحنبلي ، فقيه ، من مصنفاته : الروض المربع في شرح زاد المستقنع في اختصار المقنع لابن قدامة ، وكشاف القناع عن متن الإقناع ، توفي سنة ١٠٥١ هـ . انظر: معجم المؤلفين ٢٢/١٣ .

(٨) كشاف القناع عن متن الإقناع ، لمنصور بن إدريس البهوتي (ت ١٠٥١هـ) ٤٠٤/٦ ، طبعة دار الفكر ، بيروت ١٤٠٢ هـ .

(٩) الموسوعة الفقهية الكويتية ٢١٥/٢٦ ، طبعة وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية ، الكويت ، الطبعة الأولى ١٤١٢هـ -١٩٩٢م .