القرائن وأثرها في الإثبات
في القضاء الإسلامي

الأستاذ الدكتور

هاشم فارس عبدون الجبوري

جامعة تكريت

المبحث الأول

معنى القرينة وأهميتها وحجيتها

أولاً : معنى القرينة :

القرينة لغة : قارن الشيء مقارنة وقراناً : اقترن به وصاحبه وقرنت الشيء وصلته والقرين المصاحب[١] وقرينة الرجل امرأته[٢] .

القرينة اصطلاحاً : لم أقف على تعريف للقرينة بهذا اللفظ عند الفقهاء القدماء وقد عرفها الباحثون المتأخرون بأنها : استنباط واقعة مجهولة من واقعة معلومة[٣]، وهي إما أن تكون مؤيدة لطريق من طرق القضاء أو مؤكدة صدق المدعي أو موصلة إلى حادثة الدعوى[٤] .

ثانياً : أهمية القرينة :

تحتل القرينة أو القرائن أهمية كبيرة في الإثبات أو النفي إِذْ إِنَّها قد تكون دالة على ارتكاب الفعل بما لايقل عن دلالة الشهادة أو الإقرار[٥] بل ان أبا حنيفة وأبا يوسف ذهبا الى أن الشهادة والإقرار لا يكفيان لإقامة الحد على السكران إِلاَّ إِذا افترقا بوجود الرائحة كقرينة على ارتكابه جريمة شرب الخمر وهذا ما سنوضحه في مكان آخر من هذا البحث إن شاء الله وحكم المالكية والحنابلة في أحد أقوالهم بقرينة القي على حد السكران ، جاء في مبصرة الحكام[٦] ((ويجب الحد على من وجد منه رائحة الخمر وقاءها وحكم بذلك عمر ﷺ وهذا ما سنفصله في مكان آخر ان شاء الله ، وجاء في الانصاف : ((لو وجد سكران وتقيأ الخمر فقيل : حكمه حكم الرائحة))[٧] .

وكذلك ادعاء السارق ان المسروق ملكه بعد ثبوت الجريمة عليه فقد ذهب الحنفية والشافعي في الملصوص عليه والراجح في المذهب والحنابلة في رواية عنهم رجحها ابن المنذر والزيدية الى أَن أَداءه هذا يُعَدُّ شبهة تسقط حد القطع عنه بل ان الإمام الشافعي سماء السارق الظريف لأن ما ادعاه محتماً إذ يُعَدُّ قرينة على الملكية فهو شبهة والحدود تدرأ بالشبهات[٨] .

---

١) لسان العرب ، لابن منظور ٣٣٦/١٣ .
٢) مختار الصحاح ، للرازي ص٥٣٣ .
٣) انظر : النظرية العامة للقضاء والاثبات ، محمد الحبيب التجكاني ص٢٧٣ .
٤) انظر : طرق القضاء في الشريعة الإسلامية ، مجيد حميد سماكة ص٢٦٦ .
٥) انظر : النظام العقابي والإسلامي ، أبو المعاطي حافظ ابو الفتوحة ص٢٦٦ .
٦) تبصرة الحكام هامش فتح العلي المالك ٨٧/٢ ، حاشية الدسوقي ٣٥٣/٤ .
٧) الانصاف ٢٣٤/١٠ .
٨) انظر : المبسوط ١٩٣/٩ ، أسنى المطالب ١٣٨/٤ ، روضة الطالبين ١١٤/١٠ شرح منتهى الارادات ٣٢٧/٣ ، المغني ٢٧٠/٨ ، التاج المذهب ٣٧٤/٤ .

فالقرائن كأدلة لا يستهان بها في مجال الإثبات ولها أهمية كبيرة في القضاء الإسلامي ، وانها تدعو نوعاً من أنواع البيئة إذ إنَّ لفظ البيئة كما ورد في القرآن الكريم وفي الحديث النبوي الشريف يفيد أَنَّ كل مؤمن من شأنه أن يبين الحق ويظهره ، قال تعالى : ((لَقَدْ أرسَلنا رُسُلَنا بِالبَيْنات – الحديد/٢٥)) وقال عز وجل : ((ومَا تَفَرَّقَ الذينَ أُوتُوا الكِتَابَ إلاَّ مِن بَعْدَ مَا جَاءَتهُم البَيْنَه - البينة/٤)) وقال سبحانه : ((أَوَلَمْ تَأتِهم بَيِّنَةِ مَا فِي الصُحُفِ الأُولَى - طه/١٣٣)) .

وفي الحديث النبوي قال رسول اللّه ﷺ للمدعي : (أَلَك بيّنَة)[٩] وقال : (البينة وإلاَّحدٌّ في ظهرك)[١٠] وقال في حديث آخر : (البينة على من ادعى واليمين على من أنكر)[١١] كما دلت على ذلك تطبيقات الصحابة ﷺ كما سنوضحه في مكان آخر إن شاء اللّه .

وفي هذا الصدد قال ابن قيم الجوزية : (إن الله سبحانه وتعالى أنزل كتبه ليقوم الناس بالقسط وهو العدل الذي قامت به السماوات والأرض ، فإذا ظهرت إمارات العدل وأسفر وجهه بأي طريق فثمت شرع الله)[١٢] فالملاحظ أن لفظ البينة ورد مطلقاً وليس مقيداً بالشاهدين وان الشارع يقصد ظهور الحق وإبانته بكل ما تيسر من البيانات التي هي أدلة عليه وشواهد له مما يؤكد إمكانية الحكم بالقرآن كل ما كانت مظهرة للحق الذي هو غاية ما يقصده الشارع من القضاء ، فالقرائن ودلالاتها لا يمكن إهمالها في القضاء وإنَّ بإهمالها تضييعاً لحقوق يعلم كل واحد ظهورها وحجيتها[١٣] .

ثالثاً : حجية القرآن :

استعمل القرآن الكريم القرائن للاستدلال على وقائع في أكثر من آية ومناسبة كما ثبت عن النبي ﷺ أَنَّه استدل من خلال القرائن على أحكام قضائية ، كما دلت تطبيقات الصحابة على الاعتماد عليها وكما يأتي:

١- القرائن في القرآن الكريم :

استخدم القران القرآن الكريم القرائن أدلة للاثبات في مواقع منها :

---

[٩]) سنن ابن ما

[١٠]) أخرجه البخاري وأبو داوود ، انظر : صحيح البخاري ٥١٩/٢ ، سنن أبي داوود ٢٢٥٤ .

[١١]) نصب الراية ٩٥/٤ .

[١٢]) الطرق الحكيمة ص١٣ .

[١٣]) طرق القضاء في الشريعة الإسلامية ص١٥ .

أ – في قصة يوسف عليه السلام مع أخوته ومع امرأة العزيز قال تعالى : ((وَجَاؤُواْ أَبَاهُمْ عِشَاء يَبْكُونَ * قَالُواْ يَا أَبَانَا إِنَّا ذَهَبْنَا نَسْتَبِقُ وَتَرَكْنَا يُوسُفَ عِندَ مَتَاعِنَا فَأَكَلَهُ الذِّئْبُ وَمَا أَنتَ بِمُؤْمِنٍ لَّنَا وَلَوْ كُنَّا صَادِقِينَ * وَجَآؤُوا عَلَى قَمِيصِهِ بِدَمٍ كَذِبٍ قَالَ بَلْ سَوَّلَتْ لَكُمْ أَنفُسُكُمْ أَمْراً فَصَبْرٌ جَمِيلٌ وَاللّهُ الْمُسْتَعَانُ عَلَى مَا تَصِفُونَ – يوسف ١٨/١٧/١٦)) فأخوة يوسف بعد أن ألقوه في البئر ادعوا أنهم تركوه يحرس أمتعتهم عندما ذهبوا يتسابقون ولما عادوا وجدوا الذئب قد أكل يوسف عليه السلام وقدموا دليلاً لما ادعوه قميص يوسف بعد أن لطخوه بدمٍ كذب مع ابداء جزعهم على أخيهم بالبكاء ولكن نبي الله يعقوب عليه السلام لاحظ القميص فوجده غير ممزق فقال لابنائه لستم بصادقين لقد اعتديتم على أخيكم يوسف فعلى الأب الصبر الجميل والله المستعان[١٤] .

ففي هذه الواقعة أخوة يوسف أدلوا بواقعة ثابتة مشاهدة ، وهي الدم الذي لطخ به القميص لاقناع أبيه بواقعة ثانية هي أكل الذئب يوسف ولكن يعقوب عليه السلام أبطل هذا الاستدلال باستدلال آخر أقوى منه وهو : أن الذئب لو كان أكل صاحب القميص لمزق قميصه بأنيابه ، فرجح بذلك بين قرينتين فأخذ بالأقوى منهما وهي سلامة القميص من الخرق[١٥] .

ب – وفي سياق قصة يوسف عليه السلام مع امرأة العزيز قال تعالى : ((قَالَ هِيَ رَاوَدَتْنِي عَن نَّفْسِي وَشَهِدَ شَاهِدٌ مِّنْ أَهْلِهَا إِن كَانَ قَمِيصُهُ قُدَّ مِن قُبُلٍ فَصَدَقَتْ وَهُوَ مِنَ الكَاذِبِينَ * وَإِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدَّ مِن دُبُرٍ فَكَذَبَتْ وَهُوَ مِن الصَّادِقِينَ – يوسف ٢٨/٢٦)) فقد اختار الشاهد الذي من أهلها مكان القد من القميص وعده قرينة على صدق أحدهما فلما رأى أن قميصه قد من دبر قضى بصدق يوسف عليه السلام وكذب امرأة العزيز وفي هذا قال تعالى : ((فَلَمَّا رَأَى قَمِيصَهُ قُدَّ مِن دُبُرٍ قَالَ إِنَّهُ مِن كَيْدِكُنَّ إِنَّ كَيْدَكُنَّ عَظِيمٌ – يوسف /٢٨)) ولا يخفى ان هذا الحكم ابتنى على القرينة وقد أقره القرآن الكريم .

ج – قال تعالى في وصف المجرمين يوم القيامة وكيفية معرفتهم : ((يُعْرَفُ الْمُجْرِمُونَ بِسِيمَاهُمْ فَيُؤْخَذُ بِالنَّوَاصِي وَالْأَقْدَامِ – الرحمن/٤١)) فالباري عز وجل يبعث الكفار يوم القيامة سود الوجوه زرق العيون ، قال تعالى : ((يَوْمَ تَبْيَضُّ وُجُوهٌ وَتَسْوَدُّ وُجُوهٌ فَأَمَّا الَّذِينَ اسْوَدَّتْ وُجُوهُهُمْ أَكَفَرْتُم بَعْدَ إِيمَانِكُمْ فَذُوقُواْ الْعَذَابَ بِمَا كُنْتُمْ تَكْفُرُونَ * وَأَمَّا الَّذِينَ ابْيَضَّتْ وُجُوهُهُمْ فَفِي رَحْمَةِ اللّهِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ – آل عمران ١٠٧/١٠٦)) فجعل الله تعالى هذه الزرقة في العيون وذلك السواد في الوجوه علامة ظاهرة يستدل بها الملائكة الموكلون بالجزاء على نوع الشخص وعلى نوعية الجزاء الذي كتب عليه ، وعند تمام التعرف على المجرمين تتخطفهم الملائكة بشعور مقدم رؤوسهم تعالى في وصف المجرمين يوم القيامة وكيفية معرفتهم : (يعرف المجرمون بسيماهم فيؤخذ بالنواصي وبأقدامهم ويدفع بهم إلي النار)[١٦] .

---

[١٤]) أنظر : تفسير ابن كثير ٤٧١/١ ، صفوة التفسير للصابولي ٤٤/٢ .
[١٥]) أنظر : النظرية العامة للقضاء والإثبات ص٢٧٤ .
[١٦]) أنظر : تفسير ابن كثير ٢٧٥/٤ .

القرائن في السنة :

ورد عن الرسول ﷺ انه اعتد بالقرائن في القضاء في كثير من الأحكام نورد منها المثالين الآتيين :

أ – عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : ((لا تنكح الأيم حتى تستأمر ولاتنكح البكر حتى تستأذن ، قالوا يا رسول الله وكيف اذنها ؟ قال : أن تسكت))[١٧] فجعل السكوت قرينة على رضا البكر بالزواج ممن تقدم لخطبتها والزواج منها .

ب – سئل رسول الله ﷺ عن اللقطة فقال : ((أعرف وكأها[١٨] وعفاصها[١٩] ثم عرفها سنة فإن لم تعرف فاستفقها ولكن وديعة عندك ، فإن جاء صاحبها فعرف عفاصها وعددها ووكائها فاعطها إياه))[٢٠] فجعل رسول الله ﷺ وصف مدعي الملكية للقطة ولاوصافها المميزة قرينة دالة على أنه صادق في ماادعاه فقضى بان تدفع له .

القرائن في تطبيقات الصحابة :

ثبت عن الصحابة رضي الله عنهم انهم قضوا بالاستناد الى القرائن في وقائع منها :

أ – خرج الخليفة عمر رضي الله عنه ذات يوم على المسلمين فقال : اني وجدت من فلان ربع شراب فزعم انه شرب الطلاء فجلده عمر رضي الله عنه الحد تماماً[٢١] .

ب – حكم عمر رضي الله عنه وكبار الصحابة برجم المرأة التي ظهر بها الحبل ولا زوج لها ولا سيد وقال : (واجب على كل من زنى من الرجال والنساء إذا كان محصناً الرجم إذا قامت بينة أو كان الحبل أو الاعتراف)[٢٢] .

ج – في خلافة عثمان رضي الله عنه صلى واليه بالكوفة الصبح بالناس أربع ركعات وقال لهم : إن شئتم أزيدكم فشهد عليه رجلان أحدهما شهد أنه رآه يشرب خمراً ، والآخر شهد أنه رآه يتقيأ خمراً : فقال عثمان : (انه لم يتقيأ حتى شربها) وكان على رضي الله عنه حاضراً فقال يا علي قم فاجلده ، فأمر علي عبد الله بن جعفر فضربه)[٢٣] ، إلى غير ذلك الكثير من تطبيقات الصحابة رضي الله عنهم المستندة إلى القرائن مما لا يسع المجال لذكرها .

---

[١٧]) صحيح مسلم بشرح الفتح ٢٠٢/٩ ، سنن أبي داوود ٩٢/٢ .
[١٨]) الوكاء : ما يربط به الوعاء الذي توضع فيه اللقطة .
[١٩]) عاصفها : أي وعاء اللقطة هل هو من جلد أم من نسيج .
[٢٠]) الطلاء : وهو شراب غير مسكر تطلى به الإبل الجرباء كدواء .
[٢١]) الموطأ برواية الشيباني رقم ٨٠٩ .
[٢٢]) مسلم بشرح النووي ٢١٦/١١ .
[٢٣]) صحيح مسلم بشرح النووي ٢٠٠/١١ .

المبحث الثاني

أنواع القرائن

إن استقراء القضاء الإسلامي والأحكام الصادرة فيه المستندة الى القرائن يدل على ان القرينة قد تكون من صنع الشارع وقد تكون من استنتاج القاضي وبذا يمكن القول ان القرينة على نوعين : شرعية وقضائية :

أولاً: القرينة الشرعية : وهي واقعة ثابتة أو أثبتها الطرف المستفيد جعلها المشرع تدل على واقعة أخرى فأعفى بذلك المستفيد منها من الإثبات[٢٤] ونذكر فيما يأتي مثالين على هذا النوع :

أ – اختصم سعد بن أبي وقاص ﷺ وعبد بن زمعة في غلام فقال سعد : ان الغلام هو ابن أخي عتبة بن وقاص أوصى إليَّ به قبل أن يموت ، قال عبد بن زمعة : ان الغلام أخي ولد على فراش أبي

زمعة بن أبي زمعة ابن قيس ولمدة يمكن فيها الحمل• فتخاصما الى رسول الله ﷺ فنظر الى الغلام فرأى شبهاً "بيناً" بعتبة ورغم ذلك قال : ((هو لك يا عبد الولد للفراش وللعاهر الحجر))[٢٥] .

فالرسول ﷺ جعل من الواقعة الثابتة والقابلة للاثبات أيضاً وهي وجود الفراش بين الجارية وزمعة ولمدة يمكن فيها الحمل علامة على واقعة أخرى هي : ثبوت علاقة البنوة بين الولد والأب زمعة المترتب عليها ثبوت علاقة الأخوة بين الولد المسمى (عبد الرحمن بن زمعة) وأخيه (عبد بن زمعة) ومن الواضح أن هذه القرينة تتركب من عنصرين مادي والآخر معنوي ، فالمادي هو الوقعة الثابتة أو القابلة للاثبات وهي (الفراش) أو علاقة الزوجية .

والعنصر المعنوي هو : عملية الاستنباط ما بين الفراش وثبوت النسب ، وقد قام بالعنصرين معاً المشرع نفسه اذ هو.

ب ــ روى أبو هريرة ﷺ أن رسول الله ﷺ قال : ((لاتنكح الايم حتى تستأمر ولا تنكح البكر حتى تستأذن ، قالوا يا رسول الله كيف اذنها ، قال : أن تسكت ، فجعل رسول الله ﷺ سكوت البكر دليلاً كاملاً على رضاها بالزواج ، الا ان هذه القرينة تقبل اثبات العكس عن طريق اعلان البكر لرأي مخالف لدلالة سكوتها الذي اختار الواقعة الاولى وهو الذي جعلها علامة أو امارة على الواقعة الثانية لم يبق للقاضي هنا الا ان يطبق هذه القرينة ويحكم بأنه : كلما وجد الفراش وجد النسب الثابت بين الأب والإبن من هذا سميت هذه القرينة بالقرينة الشرعية في مقابل القرينة القضائية[٢٦] .

---

[٢٤]) صحيح مسلم ٢١٦/١٠ .

• وأقل مدة للحمل هي ستة أشهر باتفاق الفقهاء ، انظر تفصيل ذلك (شرح فتح القدير ٣١١/٣ ، حاشية ابن عابدين ٤٥٠/٦ ، البحر الرائق ١٧٠/٤ ، مغني المحتاج ٤١/٣ ، المهذب ١٢٠/٢ ، البحر الزخار ١٤٣/٣ ، شرائح الإسلام ٤٨/٤) .

[٢٥]) أخرجه البخاري ومسلم واللفظ لمسلم : انظر صحيح البخاري بشرح الفتح ٣٢/١٢ صحيح مسلم رقم : ١٤٥٧.

[٢٦]) انظر : النظرية العامة للقضاء والإثبات في الشريعة الإسلامية ص٢٧٦ .

ودور القرينة الشرعية في الاثبات : انها تنقل الاثبات فمن تقررت القرينة لمصلحته يعفى من الاثبات ، فالولد المولود في فراش صحيح ثابت النسب من ابيه ، وعلى الاب إذا اراد نفي النسب ان يتخذ طريق الملاعنة* لاثبات عكس ما اثبتته قرينة الفراش ، وعقد الزواج الذي بني على رضا الزوجة المعبر عنه بالسكوت في المثال الثاني يعد عقداً صحيحاً مستوفياً لعنصر الرضا ، وعلى مدعي عدم الرضا ان يثبت ذلك ، فالقرينة الشرعية اذاً وسيلة اعفاء من الاثبات .

ثانياً : القرينة القضائية : وهي استنباط القاضي من واقعة معلومة ، لاثبات واقعة مجهولة[٢٧] ونسوق فيما يأتي مثالين عن هذا النوع من القرينة :

أ.ما جاء في القران الكريم من قصة سيدنا يوسف عليه السلام قال تعالى : ﴿وَاسْتَبَقَا الْبَابَ وَقَدَّتْ قَمِيصَهُ مِن دُبُرٍ وَأَلْفَيَا سَيِّدَهَا لَدَى الْبَابِ قَالَتْ مَا جَزَاء مَنْ أَرَادَ بِأَهْلِكَ سُوَءاً إِلاَّ أَن يُسْجَنَ أَوْ عَذَابٌ أَلِيمٌ قَالَ هِيَ رَاوَدَتْنِي عَن نَّفْسِي وَشَهِدَ شَاهِدٌ مِّنْ أَهْلِهَا إِن كَانَ قَمِيصُهُ قُدَّ مِن قُبُلٍ فَصَدَقَتْ وَهُوَ مِنَ الكَاذِبِينَ وَإِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدَّ مِن دُبُرٍ فَكَذَبَتْ وَهُوَ مِن الصَّادِقِينَ لَمَّا رَأَى قَمِيصَهُ قُدَّ مِن دُبُرٍ قَالَ إِنَّهُ مِن كَيْدِكُنَّ إِنَّ كَيْدَكُنَّ عَظِيمٌ ــ يوسف٢٥ــ ٢٨ ﴾ فاختار الشاهد واقعة النقد في القميص الموجودة اصلاً وجعلها امارة في النزاع ، ثم استنبط من هذه الامارة دلالة على أن امرأة العزيز كاذبة فيما ادعته ، وان يوسف عليه السلام صادق فيما قاله .

ب.جاء عن عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه غلامين من الانصار كانا يترصان لقتل ابي جهل يجول في الناس فقلت : الا ان هذا صاحبكما الذي سألتماني ، فابتدراه بسيفهما فضرباه حتى قتلاه ، ثم انصرفا الى رسول الله ﷺ فاخبراه فقال : ايكما قتله ، فقال كل واحد منهما : انا قتلته ، فقال هل مسحتما سيفكما ؟ قالا: لا فنظر في السيفين فقال : كلاكما قتله وسلبه لمعاذ بن عمر بن الجموح وكافأ معاذ بن عفراء ، ومعاذ بن عمر بن الجموح[٢٨] فالرسول ﷺ بكونه قاضياً تداعى امامه مجاهدان يدعي كل منهما انه هو الذي قتل ابا جهل ، لاستحقاق شرف البطولة في سبيل الله اولاً ، ولاستحقاق سلب القتيل ثانياً ، ولما لم يكن لاي منهما بنية على دعواه ، اختار الرسول ﷺ من بين الوقائع المحيطة بالدعوى واقعة واحدة هي وجود الدم في السيف وجعل هذه الواقعة امارة في النزاع ثم استنبط منها دلالة على احداهما هو القاتل وهو من كان سيفه ملطخاً بالدم بمساحة اكبر ، مع ان شرف البطولة في سبيل الله للمتداعين معاً ، لان كلا منهما عزم على قتله وحاول ذلك وكان السلب

---

* اللعان او الملاعنة : كأن يتهم الزوج زوجته بالزنا او نفي نسب ولدها اليه ولم تكن له بينة على دعواه ولم تصدقه الزوجة ، ورفعت امرها الى القضاء طالبة الامة الحد عليه ، امره القاضي بملاعنتها ، بأن يقف امام الزوجة وفي محضر من الناس ويقول : (اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميت زوجتي من الزنا ويكرر ذلك اربع مرات ، ثم يقول في المرة الخامسة (ولعلة الله عليّ ان كنت من الكاذبين) ثم تتلوه الزوجة فتلاعنه قائلة (اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني من الزنا) فيحكم القاضي بالفرقة بينهما في الحال ويسقط الحد عنهما ، وينتفي نسب الولد عن الزوج اذا كان اللعان من اجله ، انظر تفاصيل ذلك في كتب الفقهاء جميعاً ، ومنها (حاشية ابن عابدين ٨٠٥/٢ ـ ٨٠٦ ، المهذب ١٢٤/٢ ـ ١٢٥ ، البحر الزخار ٢٥٧/٣ ـ ٢٥٨ ، زاد المعاد ١٨٤/٤ وما بعدها)

[٢٧]) النظرية العامة للقضاء والاثبات ص ٢٧٨ .

[٢٨]) اخرجه البخاري : انظر صحيح البخاري بشرح الفتح ٢٤٧/٦ .

فقط من نصيب معاذ بن عمر بن الجموح لان ضربة لسيفه هي التي اصابته مقاتل ابي جهل[٢٩] ومن الجدير بالذكر ان القرينة القضائية تتركب من نفس العنصرين الذين تتركب منهما القرينة الشرعية فالعنصر المادي في حديث سلب ابي جهل هو وجود الدم في السيف والعنصر المعنوي هو دلالة هذا الدم على القاتل وقد عين الرسول ﷺ بصفته قاضياً العنصرين معاً فهو الذي اختار الواقعة الموجودة أساساً وهو الذي حدد دلالة هذه الإمارة على تعيين قاتل أبى جهل .

مقارنة بين القرينة الشرعية والقرينة القضائية

مما تقدم يتبين أن هناك اوجهاً للشبه والافتراق بين كلتا القرينتين وكما يأتي[٣٠] :

١- كلتا القرينتين للمركب من عنصرين موحدين عنصر مادي واخر معنوي .

٢- القرينة القضائية تعد وسيلة إثبات إذ المدعي هو الذي يعين الواقعة في الغالب والتي تعد إمارة ، وقد يعينها القاضي ، والمدعي هو الذي يحدد دلالة هذه الواقعة أيضاً كما هو الحال في البينات كلها . في حين يضل القاضي أو المدعي على الحياد في القرينة الشرعية إذ أن ثبوت هذه القرينة معناه نقل الإثبات إلى الطرف الآخر وإعفاء من تقررت لصالحه من عبء الإثبات فلا يبقى مجال للمدعي أو للقاضي .

٣- القرينة الشرعية محددة الدلالة من الشارع ، فمتى وجد الفراش وجد ثبوت النسب ومتى وجد سكوت البكر وجد الرضا بالزواج ، ومتى وصف واصفاً مالاً ضائعاً كان الواصف هو المالك ومن أراد إثبات عكس ذلك عليه أن يأتي ببينة أو قرينة أقوى في حين أن محدد الدلالة القضائية هو القاضي مطلقاً وله السلطة المطلقة في تقدير كونها كافية في الإثبات أو اتخاذها مجرد خيط قد يوصله إلى البينة الكاملة ، وقد يلغي القاضي دلالتها بالمرة فلا يبقى لها اثر .

٤- القرينة القضائية يقتصر تطبيقها على النزاع المعروض في حين ان القرينة الشرعية تأخذ صفة العموم وتقترب بذلك من القاعدة التي تنظم احكام موضوع من المواضيع.

المبحث الثالث

أقوال الفقهاء في الاعتداد بالقرائن للإثبات

اتفق جمهور الفقهاء على الأخذ بالقرائن في الجملة واعتدوا بها وسيلة للإثبات ولكنهم اختلفوا في الاعتماد عليها في بعض الحقوق مستدلين بذلك بأدلة نقلية وعقلية . اما الدلالة النقلية فمنها ما جاء في قصة سيدنا يوسف عليه السلام التي تقدم ذكرها ، ومنها حديث اللقطة المتقدم وغير ذلك . واما الدلالات العقلية فقد لخصها ابن قيم الجوزية في قوله : (ان الله سبحانه وتعالى انزل كتبه ليقوم الناس بالقسط ، وهو العدل الذي قامت به السموات والارض فإذا ظهرت امارات العدل واسفر وجهه باي طريق كان قدم شرح الله نبيه ، والله سبحانه وتعالى اعلم واحكم واعدل ان يخص طريق العدل وامارته بشيء ثم ينفي ما هو اظهر منه ، واقوى دلالة وابين امارة فلا يجعله فيها ولا يحكم عند

---

[٢٩]) انظر : النظرية العامة للقضاء والاثبات ص ٢٨٠ .

[٣٠]) انظر نظرية الاثبات ص ٢٨٠ ـ ٢٨١ .

وجودها وقيامها بموجبها بل قد بين سبحانه بما شرعه من الطرق ان مقصوده اقامة العدل والقسط فهي من الدين ليست مخالفة له فلا يقال ان السياسة العادلة مخالفة لما نطق به الشرع بل موافقة لما جاء به وهي جزء من اجزائه[٣١] .

وللوقوف على مدى اخذ الفقهاء بالقرائن كوسيلة للاثبات نرتأي تقسيم الموضوع الى مجالين : الاول الجنائي ، والثاني المدني وذلك في المطلبين الاتيين :

المطلب الاول : القرينة في المجال الجنائي

ان استقراء الاحكام الجنائية في النظام العقابي الاسلامي يدلل على ان مجال الاعتداد بالقرائن كوسيلة لاثبات الجناية او نفيها عن المتهم يكمن في جرائم السرقة والزنى والردة وشرب الخمر على خلاف في ذلك بين الفقهاء وكما يأتي :

١ - جريمة السرقة

من المعلوم ان جريمة السرقة تثبت بشهادة شاهدين او بالاقرار ، ولكن اذا لم يكن هناك شهود على واقعة السرقة ولم يقر الجاني بها ، ولكن وجد المال المسروق بحوزته وانكر سرقته مدعياً ملكيته له فذهب جمهور الفقهاء الى عدم ثبوت الحد عليه لعدم ثبوت السرقة بشهادة ولا اقرار اضافة الى ان ادعاءه هذا يعد شبهةوالحدود تدرأ بالشبهات بينما ذهب بعض العلماء ومنهم ابن القيم الجوزية الى ان وجود المال المسروق بحوزته يعد قرينة توجب حد القطع عليه قال ابن القيم : (ان هذه القرينة اقوى من شهادة شاهدين بالسرقة)[٣٢] .

اما اذا ادعى السارق ذلك بعد ثبوت الجريمة عليه فقد ذهب الجمهور الى ان ادعاءه هذا يعد شبهة تلغي الجد لان ما ادعاه محتمل اذ يعد قرينة على الملكية فهو شبهة والحدود تدرأ بالشبهات[٣٣]

٢ - جريمة الزنى

اذا ظهرت قرينة دالة على فعل الزنى من أمرأة لازوج لها كظهور الحمل فهل يصح الاعتماد على هذة القرينة في اثبات الجريمة واقامة الحد عليها ؟ وللاجابة على التساؤل نجد الفقهاء قد اختلفوا في ذلك الى قولين

حملت دون وطء ، وبهذا قال ابو حنيفة والشافعي واحمد وهو مروي عن علي وابن عباس وعبد الله بن مسعود ومعاذ بن جبل وعقبة بن عامرﷺ واستدل اصحاب هذا القول بتطبيقات الصحابة منها:

أ- روى النزال بن سبرة عن عمر ﷺ انه اتى بأمرأة حامل فادعت انها اكرهت ، فقال خلوا سبيلها، وكتب الى امراء الاجناد الا يقتل احد الا بأذنه[٣٤] .

---

[٣١]) الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ص ١٤ .

[٣٢]) الطرق الحكمية ١٧٠ ، نظرية الاثبات في الفقه الجنائي الاسلامي ، احمد فتحي ١٧٣

[٣٣]) المبسوط ١٩٣/٩ ، اسنى المطالب ١٣٨/٤ ، روضة الطالبين ١١٤/١٠ ، شرح منتهى الارادة ٣٢٧/٣ ، المغني ٢٧٠/٨ ،التاج المذهب ٣٧٤/٤ .

[٣٤]) رواه ابن ابي شيبة ٥٦٩/٩ ، السنن الكبرى للبيهقي ٢٣٨/٨.

ب- روى ابو هشام ان امرأة رفعت الى عمر ﷺ ليس لها زوج وقد حملت فسألها عمر ﷺ فقالت: اني امرأة ثقيلة الرأس وقع علي رجل وانا نائمة فما استيقظت حتى فرغ غدراً الحد عنها[٣٥] .

ج- روى عن علي وابن عباس ﷺ انهما قالا : اذا كان في الحد لعل وعسى فهو معطل[٣٦]

القول الثاني : تثبت عليها الجريمة وتحد حد الزنى وبهذا قال الامام مالك ، والراجح عند ابن تيمية وهو مروي عن عمر وعلي وعثمان ﷺ[٣٧] واستدل أصحاب هذا القول بتطبيقات الصحابة ومنها:

أ- ما روي عن عمر ﷺ انه قال : (الرجم واجب على كل من زنى من الرجال والنساء اذا كان محصناً وقامت البينة وكان الحبل او الاعتراف)[٣٨]

ب- اتي الى عثمان ﷺ بامرأة ولدة لستة اشهر فامر ان ترجم فقال له علي ﷺ ليس لك عليها سبيل ، قال الله تعالى : ﴿وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْراً﴾ وقال : ﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾[٣٩]

ج- جاء عن علي ﷺ انه قال : (يا ايها الناس الزنى زناءان ، زنا السر وزنا العلانية فزنا السر ان يشهد الشهود فيكون الشهود اول من يومي ، وزنا العلانية ان يظهر الحبل او الاعتراف فيكون الامام اول من يرمي)[٤٠]

وجه الاستدلال : ان هذه الاثار المروية عن الصحابة تدل انهم كانوا يَعدّون الحبل من القرائن الدالة على الزنى ، ولايدفعه الا اذا ثبت ان المرأة مكرهه او متزوجة او أي سبب اخر يمنع اقامة الحد ، وكان هذا يحصل امام الصحابة ولايوجد لهم مخالف فكان اجماعاً .

٣ـ جريمة الردة

الردة هي خروج المسلم عن الاسلام بنية او قول او فعل سواء قاله استهزاء او عناداً او اعتقاداً[٤١] وعقوبة المرتد القى حداً لقول الرسول ﷺ : (من بدل دينه فاقتلوه)[٤٢] .

وتثبت الردة بشهادة شاهدين او بالاقرار كما تثبت بالقرينة القضائية ، كأن يتردد المسلم بأنتظام على الكنيسة او اماكن عبادة غير المسلمين في اوقات عبادتهم او ان يلبس المسلم ملابس

---

[٣٥]) انظر ابن ابي شيبة ٥٦٧/٩ .
[٣٦]) المحلى ٢٦٦/١١ .
[٣٧]) انظر حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣١٩/٤ ، المدولة ٣٨٣/٤ ، السياسة الشرعية ص ١١١ ، ويشترط المالكية لعدّ الحمل دليلاً على الزنى : ان تكون المرأة غير متزوجة / او اذا جاءت بمولود كامل اقل من ستة اشهر لدخول زوجها او اذا كانت متزوجة لمن لايولد لمثله لصغر او جنون او اذا لم تدع الاكراه انظر : مواهب الجليل ٢٩٤/٦ ، القوانين الفقهية ٢٣٤ الخرشي ٨٠/٨ ـ ٨١ .
[٣٨]) انظر المغني ٢١٠/٨ .
[٣٩]) انظر المصدر السابق
[٤٠]) انظر المغني ٢١٠/٨ .
[٤١]) المنهاج بشرح المغني ١٣٣/٤ .
[٤٢]) انظر صحيح البخاري ٥٠/٨ ، سنن ابي داود ١٨٠/٤ ، سنن الترمذي ٤٨/٤ .

الاطر الدينية لاهل الكتاب او ان يرمي بالمصحف في القذارة اهانة للقران الكريم وما اشبه هذا في الدلالة على الخروج من يصدر منه ذلك عن الاسلام وارتداده[٤٣] .

٤ ـ *جريمة شرب الخمر*

قضى المالكية بوجوب اقامة الحد على من وجدت رائحة الخمر في فمه او قيئه او روي منه تخليط في قول او مشى مترنحاً ويثبت ذلك عندهم بشهادة واحد ان امره الحاكم بأستنهاكه ، واذا فعل شهود ذلك من قبل انفسهم فلا يجزي اقل من شاهدين ولو شهد ان انه قاء خمراً وجب حده عندهم[٤٤]

وروى أبو طالب أن هذا ما ذهب إليه الإمام احمد أيضا[٤٥] واستدلوا بأدلة منها :

أ- يقول الرسول ﷺ في حديث ماعز لما جاء مقراً على نفسه بالزنى : (... اشرب الخمر ؟ فقام رجل فاستنهكه فلم يجد منه ريح خمر ..الحديث[٤٦]

ب- اخرج الامام مالك في الموطأ : ان عمر رضي الله عنه قال (وجدت من فلان كان يسكر جلدته فسأل فقيل له : انه يسكر فجله عمر الحج تاماً)[٤٧].

ج- بما جاء عن علقمة رضي الله عنه قال : كنت بحمص فقرأ بن مسعود رضي الله عنه سورة يوسف فقال رجل ما هكذا انزلت ، فقال عبد الله : (والله لقرأتها على رسول الله ﷺ فقال : احسنت) فبينما هو يكلمه اذ وجد منه ريح الخمر ، فقال اتشرب الخمر وتكذب بالكتاب ؟ فضربه الحد)[٤٨] .

د- اخرج الامام مسلم عن حصين بن المنذر ابو ساسان قال : شهدت عثمان بن عفان رضي الله عنه واتى بالوليد قد صلى الصبح اربع ركعات ثم قال ازيدكم فشهد عليه رجلان احدهما انه شرب الخمر وشهد الاخر انه رآه يتقيأ خمراً فقال سلمان لم يتقيأ حتى شربها فقال : يا علي قم فاجلده فامر علي عبد الله بن جعفر فضربه[٤٩] .

فقالوا : ان هذه الاحكام كانت بمحضر الصحابة ولم ينكرها احد فتكون اجماعاً[٥٠] وذهب جمهور الفقهاء (الحنفية والشافعية وجمهور الحنابلة)[٥١] الى عدم ثبوت الحد بمجرد وجود الرائحة او القيء او وجود المتهم سكران ، لاحتمال انه كان مكرهاً او شرب شراب تفاح فانه يبعث رائحة من الفم كرائحة الخمر ، او انه تمضمض بها خطأ فهذه الاحتمالات تعد شبهة والحدود تدرأ بالشبهات ، فقصروا ثبوت الحد على الشهادة والاقرار .

---

[٤٣]) النظرية العامة للقضاء والاثبات ص ٢٨٥ ـ ٢٥٦ .
[٤٤]) انظر بصرة الحكام ٨٧/٢ ـ ٩٠ ، القوانين الفقهية ٣١٠ .
[٤٥]) انظر المغني ١٣٨/٩ ط ـ دار الفكر
[٤٦]) صحيح مسلم بشرح النووي ٢٠٠/١١ .
[٤٧]) تقدم تخريجه .
[٤٨]) اخرجه الشيخان عن علقمة واخرجه ابن ابي شيبة ٣٨/١٠ ، د. عبد الرزاق ٢٣١/٩ .
[٤٩]) تقدم تخريجه .
[٥٠]) المغني ٣١٠/٨ ، تبصرة الحكام ٨٨/٢ .
[٥١]) البحر الرائق ٢٨/٥ وما بعدها ، تبيين الحقائق ١٩٧/٣ ، مغني المحتاج ١٩٠/٤ ، المغني ٣٠٩/٨ .

ومما يجدر ببيانه ان الاحناف وان قالوا بعدم ثبوت الحد بمجرد قرينة الرائحة الا انهم اشترطوا بقاءها الى وقت الشهادة والاقرار لكي يأمر بأقامة الحد على السكران[٥٢] .

بقي ان نشير الى ان الفقهاء وان اختلفوا في جواز الاعتماد على القرائن في اقامة الحد على من ظهرت منه إلا انهم لايمنعون من معاقبته بعقوبة تعزيزية بحسب ما يراه القاضي مناسباً ومحققاً للزجر والردع والإصلاح .

المطلب الثاني

القرينة بالمجال المدني

لم يتناول الفقهاء القرائن في باب مستقل كما تناولوا الشهادة والإقرار وإنما وردت متفرقة في كتبهم وحسب المناسبة مما جعلها تتخذ صوراً وتسميات مختلفة بين المذاهب الفقهية في المجال المدني نتناول فيما يأتي أربع صور نجد فيها أن الفقهاء قضوا بصددها استناداً إلى القرائن وهي :

١ــ القيافة*:

استعمل الإسلام القيافة كوسيلة من وسائل القضاء في اثبات النسب في حالات النزاع حوله وكما يأتي:ــ

أــ في عهد النبي ﷺ كان بعض الناس يشككون في ان يكون (اسامة) ابناً حقيقياً لـ(زيد بن الحارثة) رغم انه ولد على فراشه، وذلك لان اسامة كان اسود اللون وزيد بن حارث كان ابيض، فعرضه الرسول ﷺ على القائف وهو (مجزر المدلجي) ليزيل هذه اللوثة عن اسامة وعن أبيه فوضعهما أمام القائف وقد غطيا رأسيهما وبدت أقدامهما فقال القائف ان هذه الاقدام بعضها من بعض وفي الحديث عن عائشة (رضي الله عنها) انها قالت: (دخل علي رسول الله ﷺ مشروراً تبرق اسارير وجهه فقال: الم ترى ان مجززاً نظرا الفا الى زيد بن الحارثة واسامة بن زيد فقال: ان هذه الاقدام بعضها من بعض)[٥٣]. كما اثبت النسب بالقيافة بعد ذلك كل من الخليفة عمر بن الخطاب وعبدالله بن عباس وانس بن مالك وكثير من القضاة[٥٤].

والقيافة كوسيلة من وسائل اثبات النسب اعتد بها عامة الفقهاء رغم اختلافهم في العدد المعتبر في القائف فمنهم من يكتفي بقول قائف واحد ومنهم من يشترط قائفين، الا انهم اشترطوا لاعتماد الشبه المستنبط في القيافة كقرينة على ثبوت النسب الا تعارضه قرينة اخرى اقوى منه فاذا عورض

---

٥٢) انظر شرح فتح القدير ١٨/٤ .

*) القيافة: هي استطلاع اوجه الشبه بين شخصين للاستدلال على انهما ينتميان الى بعضها، ويقال لمن يمتلكون هذه الفراسة القافة، وهم قوم يعرفون الانساب بالشبه ولا يختص ذلك بقبيلة معينة بل من عرف منه ذلك وتكررت منه الاصابة فهو: قائف، فقيل اكثر ما يكون في (مدلج) رهط (مجزر المدلجي) انظر: بداية المجتهد ٢٦٩/٢. المغني ٤٧/٦.

٥٣) صحيح مسلم ٤٥٩/١.

٥٤) الطرق الحكيمة ٢٥٢. تبصرة الحكام ١٠٨/٢.

ذلك بقرينة الفراش مثلا كان الحكم للقرينة القوية وهي الفراش ولا يعتد بقرينة الشبه[٥٥] مستدلين بما روى انه جاء اعرابي الى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله ان امرأتي ولدت غلام اسود فقال: هل لك من ابل؟ قال: نعم، قال: ما ألوانها؟ قال حمر، قال فيها من اورق ــ وهو ما فيه سواد ليس بقوي ــ قال: نعم، قال: فأنى كان ذلك؟ قال اراه نزعة عرق ــ كناية عن ورثة جد أبعد، قال: فلعل ابنك هذا نزعه عرق[٥٦].

فالرسول ﷺ نسب الولد لابيه رغم انه اسود والاب ابيض اعمالا لقرينة الفراش والغاء القرينة الشبه في البشرة لانها اقوى، اذ الشبه قد يعود لعوامل الوراثة، والوراثة لا تعمل دائماً بطريقة مباشرة فقد يرث الولد بعض ملامح اجداده دون ملامح الابوين المباشرين وهذا ما عناه الرسول ﷺ بنزع العرق[٥٧].

٢ــ الوسيم:

وهو وضع علامة او كلمة على بدن حيوان بحديدة محماة لتمييزه عن غيره كأن يكون من اموال الزكاة، او مخصصا للوقف او للجهاد في سبيل الله ونحو ذلك[٥٨] وقد استخدمه الرسول ﷺ لهذا القصد فقد روى انس بن مالك ﷺ قال: (رأيت في يد الرسول ﷺ الميسم يسم في ابيل الصدقة)[٥٩].

وقد نص على استعمال الوسم كقرينة جمهور المالكية والحنابلة[٦٠] فذهب المالكية الى انه اذا وجد مكتوباً او مطبوعاً على المال كلمة (حبس او وقف) فانه يحكم بهذه العلامة كقرينة كاملة الدلالة على ما تعنيه وذهب الحنابلة الى انه اذا وجد في حائط الدار منقوشاً او متكوباً على حجر من احجار البناء كلمة (حبس) او (مسجد) عمل بهذه القرينة وكذا اذا قال هذا المسجد وقف الا انهم اشترطوا ان يقترن قوله بقرينة دالة عليه وهي ان يأذن للناس بالصلاة فيه.

وفي عصرنا الحاضر يكثر الاعتماد على الوسم وهو ما يسما (بالختم) الذي يوضع على المطبوعات كقرينة دالة على عائديتها، وعلى العموم فإن هذه القرينة تخضع للسلطة التقديرية للقضاء تحاشياً للتزوير والتحايل.

٣ــ الشاهد العرفي:ــ

---

٥٥) المغني ٤٧/٦. بداية المجتهد ٢٦٩/٢. حلية العلماء ٥٥٢/٥.

٥٦) صحيح البخاري بشرح الفتح ١٧٥/٢. صحيح مسلم ٥٠٠/١.

٥٧) نظرية الاثبات ٢٨٩.

٥٨) تبصرة الحكام ٣٧٠/١.

٥٩) صحيح مسلم ١١٩/٢. مسند احمد ١٧١/٣.

٦٠) الطرق الحكيمة، ٢٤٦.

هذه التسمية لمتأخري المالكية ويعنون بالشاهد العرفي او بشاهد الحال كما يسميه الاندلسيون، ظرفاً او مجموعة من الظروف المحيطة بالدعوى تدل باعتبار المنطق العقلي العام، او باعتبار عرف الناس: ان احد الطرفين صادق والطرف الاخر اقل صدقاً منه او ربما كاذب[٦١].

ومن الشاهد العرفي الحيازة في العقار وفي المنقول، والحيازة هي وضع اليد على المال والتصرف فيه تصرف المالك بالبناء والغرس مثلا اذا كان المحوز عقاراً وبالاستعمال اذا كان المحوز منقولاً كالكتاب والسيارة مثلاً.

وتعد الحيازة لدى جمهور الفقهاء[٦٢] قرينة على الملكية قابلة لاثبات عكس دلالتها فمن بيده عقار يحوزه لمدة طويلة ولم يكن غاصباً له ويصرف فيه كتصرف المالك تعد هذه قرينة على ان الحائز هو المالك، وبناءً على هذه الدلالة فعلى من ينازعه في الملكية ان يثبت صدق ما أدعاه، فاذا اثبت ذلك فعلاً بطلت القرينة لانها عورضت بقرينة اقوى منها وفي هذا يقول بن رشد: (مجرد الحيازة لا ينقل الملك من المحوز عليه الى الحائز. ولكنه يدل على الملك كارخاء الستر ومعرفة العفاص والوكاء وما أشبه ذلك فيكون بسببها القول قول الحائز مع يمينه)[٦٣].

بينما ذهب بعض المتأخرين من المالكية الى ان الحيازة اذا توفرت شروطها تكون سبباً من اسباب كسب الملكية ومعنى هذا: ان المدعي لو اثبت ملكيته للمال المحوز فان هذا الاثبات لا يكفي اذ ان الحيازة عند توفرها كاملة هي الدليل الاول والاخير[٦٤].

ولو اختلف الزوجان عند الطلاق او ورثتهما عند الموت فادعى كل منهما ما ادعاه الاخر من امتعة بيت الزوجية فالمرجح من شهد له العرف بين الناس، فالسيف والرمح مثلاً يحكم بهما للرجل والمجوهرات والحلي يحكم بها للمرأة اذا لم تعارض هذه القرينة بقرينة اخرى اقوى منها[٦٥].

المناقشة والترجيح

بعد أن عرضنا اقوال الفقهاء في الاعتداد بالقرائن كوسائل للاثبات او النفي لابد ان يؤشر ما يأتي:ــ

اولاً: ان ما أستدل به القائلون بأن الحدود تثبت بالقرائن (المالكية ومن وافقهم) معارض بما يأتي:ــ

---

٦١) شرح ميارة على التحفة ١/١٢١ نقل عن نظرية الاثبات ٢٩٠.

٦٢) شرح محمد ميارة علي تحفة ابن عاصم ١/ظ/١، نقلاً عن النظرية العامة للقضاء والاثبات، ص٩٢.

٦٣) المصدر السابق.

٦٤) وشروط الحيازة الكاملة او الشرعية كما يسمونها هي: ان يتم وضع اليد على المال بلا غضب ان لا يكون المحوز عليه قريب ولا شريك للحائز/ ان تمر مدة طويلة على هذه الحيازة حددها بعضهم بعشر سنوات في العقار وبما يزيد على السنة في المنقول ان يكون المحوز عليه حاضراً ليس له مانع من الاعتراض كالخوف من سلطة.

٦٥) انظر القواعد لابن رجب ص٣٥١، دار الجيل، بيروت، ط/٢، ١٤٠٨هـ ــ ١٩٨٨م.

١ــ بحديث بن عباس ان رسول الله ﷺ قال (لو كنت راجعاً احدا بغير بينة لرجعت فلانه، فقد ظهر منها الريبة في منطقها وهيأتها ومن يدخل عليها[٦٦]. فرغم وجود قرينة الزنا في منطق هذه المرأة وهيأتها والاشخاص الداخلين عليها لم يقم الرسول ﷺ الحد عليها ولو كانت الحدود تقام بالقرائن لما سكت عليها.

٢ــ اجماع علماء المسلمين[٦٧] على ان الحدود تدرا بالشبهات المستند الى احاديث الرسول ﷺ التي منها جاء عن عائشة ﷺ انها قالت قال رسول الله ﷺ: (ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما أستطعتم فان كان له مخرج فخلوا سبيله)[٦٨]. الى غير ذلك من الاحاديث الدالة على ان الحدود تدرأ بالشبهات.

٣ــ استدلالهم بأن الرسول ﷺ امر باستنكاه (ماعز) لما جاء معترفاً بالزنى لا ينهض دليلاً على ان الرسول ﷺ فرز اقامة الحد بمجرد وجود الرائحة وانما اراد ان يتأكد من حال ماعز قال النووي: ليس في هذا الحديث دلالة لاصحاب مالك[٦٩].

٤ــ اما استدلالهم بأن عمر ﷺ اقام الحد بوجود الرائحة في جريمة شرب الخمر، وانه امر باقامة حد الزنى بقرينة ظهور الحبل فيرد عليه ما ذكره الشوكاني: بأن قول عمر ﷺ لا يثبت به هذا الامر العظيم الذي يفضي الى هلاك النفوس لا سيما في الزنا، وان قولهم كان ذلك في مجمع من الصحابة ولم يذكر عليه، لا يستلزم ان يكون اجماعاً، لان الانكار في مسائل الاجتهاد غير لازم للمخالف خصوصاً وان القائل في ذلك عمر ﷺ وهو بمنزلة المهابة في صدور الصحابة وغيرهم[٧٠].

ثم ان عمر ﷺ لم يحد عبيد الله بوجود الرائحة الا بعد ان استفسر وتأكد من انه شرب المسكر، فلو وجب ذلك لبادر دون الاستفسار[٧١] وهو معارض بما جاء عن ابي عباس ﷺ ان رجلاً شرب فسكر فلقي يميل في الفج فانطلق به الى رسول الله ﷺ فلما حاذى بدار العباس انفلت فدخل على العباس فالتزمه، فذكروا ذلك للنبي ﷺ فضحك وقال: افعلها؟ ولم يأمر فيه بشيء[٧٢].

---

٦٦) سنن ابن ماجة ٨٥٥/٢.

٦٧) نقل الاجماع ابن المنذر، وابن الهمام. انظر: الاجماع ١١٣. شرح فتح القدير ١١٦/٤.

٦٨) سنن البيهقي ٢٣٨/٨. نيل الاوطار للشوكاني ٢٧٢/٧.

٦٩) شرح النووي على صحيح مسلم ٢٠٠/١١.

٧٠) نيل الاوطار ٣٠٨/٨.

٧١) المغني ١٣٩/٩ ط١ دار الفكر.

٧٢) اخرجه احمد وابو داود انظر: جامع الاصول ٥٩١/٣. ملقى الاخبار وهو مع نيل الاوطار ١٨/٩. والفج: الطريق.

٥ــ اما استدلالهم بان عثمان ﷺ جلد الوليد استناداً إلى القرينة فقد اجاب عليه الشافعية بان عثمان ﷺ تأكد من خلال شهادة الرجلين انه شرب الخمر[٧٣].

لذا ينبغي عدم الافراط في الاخذ بالقرائن لاثبات جرائم الحدود لانها قائمة على مبدأ الدرء كما ثبت ذلك عن رسول الله ﷺ اذ ان مرتكب الحد قد يكون مكرهاً او فعله بشبهة او خطأ فالحمل يحتمل الاكراه او الوطء بشبهة في العقد او المحل والرائحة يحتمل ان تكون رائحة شراب اخر مباح كالتفاح وهذه شبهات يدرأ الحد بها. لذا فالذي نراه راجحاً هو ما ذهب اليه الجمهور والله اعلم.

اما في مجال الاعتماد على القرائن بنفي الحد فلا حرج في ذلك كما لو شهد لربه على امرأة بالزنا، فشهد من النساء انها عذراء فلا حد عليها عند جمهور الفقهاء (الحنفية عدا زفر والشافعية والحنابلة والثوري وابو ثور والزيدية واليه ذهب الامامية ايضاً)[٧٤]. او ان يشهد الثقات على رجل بالزنى ويشهد ثقات بالمقابل ان مقطوع الذكر فهذه قرينة توجب نفي التهمة عنه ودراً الحد عند الجمهور.

ثانياً: اما في مجال عقوبات التعزير فالذي ارجحه والله اعلم هو الاعتماد على القرائن ان لم تكن هناك بينة ولا شهادة ولا اقرار عملاً بالسياسة الشرعية الجنائية ولتحقيق اغراض العقوبة في الزجر والردع والاصلاح وهذا ما يراه عامة الفقهاء.

ثالثاً: وفي مجال القضايا المدنية فالذي نرجحه وهو ما يراه عامة الفقهاء وهو الاعتداد بالقرائن كالقيافة لاثبات النسب، وكذا في باقي المنازعات التي من هذا القبيل الا اذا عورضت القرينة بدليل اقوى منها.

وخلاصة القول: ان اعتبار القرآن الكريم والسنة النبوية للقرائن وعلى الصحابة والقضاة بها في جميع العصور يجعلنا لا نرتاب في ان نقول: ان الاصل هو الاخذ بالقرائن كأدلة للاثبات في غير الحدود اذا كانت قطعية او ظنية راجحة، لا سيما وقد ساعد العلم الحديث على التحقق في كثير من القرائن، كبصمات الايدي وتحديد نوع الاصابة وجهتها وابعادها، ومعرفة فصائل الدم بدقة متناهية وغير ذلك من امكانيات التحريات الجنائية بما يساعد على التأكد من القرائن ويساهم في تحقيق الغاية من القانون وهو واستتباب الامن والامان وعدم التفريط في الحقوق.

الخاتمة

بعد ان عرضنا موضوع القرائن واثرها في الاثبات نجد من المناسب ان نسجل اهم النتائج التي توصلنا اليها وكما يأتي:ــ

---

٧٣) النووي على صحيح مسلم ٢١٩/١١.

٧٤) انظر: شرح فتح القدير ١٦٩/٤. الهداية ٤٤٠/٤. الفتاوي الهندية ١٥٣/٢. نهاية المحتاج ١٣٦/٧. المغني ٢٠٨/٨ ــ ٢٠٩. البحر الزخار ١٤٩/٦. شرح الإسلام، للحلي ٢٤٦.

١ــ في بحثنا لأهمية القرائن في النفي والاثبات توصلنا الى انها تحظى بأهمية كبيرة عند الفقهاء في مجال القضاء وان ابا حنيفة وابا يوسف قالا ان الشهادة رغم قوتها في الاثبات والاقرار رغم حجيته لا يكفيان احياناً لاثبات الجريمة الموجبة للحد الا اذا اقترنا بقرينة دالة على ذلك كاشتراطهم وجود الرائحة لاقامة الحد على شارب الخمر.

٢ــ وفي بحثنا لحجية القرائن وجدنا ان القرآن الكريم قد استعملها في اكثر من مناسبة او واقعة كما في قصة يوسف عليه السلام وكما في وصف وجوه المؤمنين والمجرمين يوم القيامة. كما وجدنا ان الرسول ﷺ قد اعتد بالقرائن في اكثر من واقعة كما استأذان البكر، ووصف اللقطة. اضافة الى ان تطبيقات الصحابة جاءت مؤكدة في كثير من الوقائع الاعتداد بالقرائن فالقضائي القضاء.

٣ــ وعند بحثنا في انواع القرائن وجدنا انها على نوعين، شرعية وقضائية.

٤ــ وفي المبحث الثالث توصلنا الى ان جمهور الفقهاء اتفقوا على الاعتداد بالقرائن في غير جرائم الحدود كما في التعزيز والقيافة.

اما في جرائم الحدود فقد اختلفوا في الاخذ بها وقد عرضنا اراء وادلة كل فريق ورجحنا ما ذهب اليه الجمهور في عدم الاعتداد بالقرائن في اثبات الحدود لقوة ادلتهم ولانها تنسجم مع غرض الشارع بجعل الحدود قائمة على مبدأ الدرء. اما عدّ القرائن دليلاً لنفي التهمة واسقاط العقوبة الحدية وجدنا ان جمهور الفقهاء اتفقوا على ذلك، اذا كانت القرينة راجحة ولم تعارض بما هو أقوى منها.

٥ــ اما في جرائم التعزير فتوصلنا الى ان الفقهاء مجمعون على الاعتداد بالقرائن كدليل للإثبات.

٦ــ ارى ان الموضوع يحتل اهمية كبيرة وهو محتاج الى دراسة اعمق واوسع لابراز عظمة التشريع الإسلامي في مجالاته الجنائية والمدنية، لا سيما في وقتنا الحاضر لأَن العلم الحديث توصل الى اكتشافات علمية تزيد الموضوع اهمية كبصمات الايدي وتحديد نوع الاصابة والتها وجهتها وابعادها ومعرفة فصائل الدم بدقة متناهية وغير ذلك من طرق التحريات الجنائية الحديثة، مما يساعد على التحقق من القرائن ويشارك في تحقيق الامن والامان في المجتمع وعدم التفريط في حقوق ابنائه.. وآخر دعوانا ان الحمد لله رب العالمين.

فهرست المصادر

١- الاختيار لتعليل المختار، عبدالله بن مودود، ٣/٣، دار المعرفة بيروت ــ لبنان ١٣٩٥هـ ــ ١٩٧٥م.

٢- الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف، للمرداوي، احمد علاء الدين ابي الحسن صححه وحققه حامد الفقي ط/١ــ ١٣٧٤هـ ــ ١٩٥٥م.

٣- اسنى المطالب شرح روض الطالب، لشيخ الاسلام زكريا بن محمد الانصاري، المكتبة الإسلامية.

٤- الاجماع، لابن المنذر، تحقيق، د. فؤاد عبدالمنعم احمد، ط٢ قطر ١٤٠٧هـ ــ ١٩٨٧م.

٥- البحر الزخار، احمد بن المرتضى، مؤسسة الرسالة، بيروت.
٦- التاج المذهب، للصنعاني، احمد بن قاسم العنسي، ط٢، عيسى البابي الحلبي، ١٣٨٠هـ.
٧- تبصرة الحكام في اصول الاقضية ومناهج الاحكام، للقاضي برهان الدين ابراهيم بن علي، دار المعرفة، بيروت ــ لبنان، بهامش فتح العلي المالك.
٨- تفسير ابن كثير، دار المعرفة، بيروت ــ لبنان ١٤٠٠هـ ــ ١٩٨٠م.
٩- جامع الاصول في احاديث الرسول، لابن الاثير الجرزي، تحقيق عبدالقادر الأرنؤوط، مطبعة الملاح، مكتبة دار البيان، ١٣٨٩هـ ــ ١٩٦٩م.
١٠- حاشية ابن عابدين رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين ، دار التراث العربي بيروت – لبنان .
١١- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدسوقي ، شمس الدين محمد عرفة ، دار احياء الكتب العربية مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاؤه .
١٢- حاشية الروض شرح زاد المستنفع ، جمع عبد الرحمن بن محمد العاصمي ط/١- ١٣٩٧هـ .
١٣- حاشية علي بن رحال المعداني على شرح ميارة للتحفة .
١٤- سنن أبي داوود للسجستاني ، سليمان بن الأشعث تحقيق محي الدين عبد الحميد ، دار احياء السنة .
١٥- سنن الترمذي تحقيق عبد الوهاب عبد اللطيف ، دار النصر بيروت ط/٢-١٩٧٤م .
١٦- سنن ابن ماجه للقزويني ، محمد بن يزيد تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ، دار احياء الكتب العربية ١٩٥٢ .
١٧- السنن الكبرى للبيهقي ، أبي بكر أحمد بن الحسين بن علي ، دار صادر .
١٨- السياسة الشرعية في اصلاح الراعي والرعية لابن تيمية ، دار الكتاب العربي مصر ط/٤-١٩٦٩م .
١٩- شرح فتح القدير للكمال بن الهمام مكتبة المثنى بغداد مصورة عن ط١ بولاق ، مصر ١٣١٦هـ .
٢٠- شرح منتهى الارادات للبهتوي ، الشيخ منصور بن يونس ، دار الفكر .
٢١- صحيح البخاري بيروت – لبنان ، مصورة عن طبعة استانبول وطبعة دار المعرفة - بيروت – لبنان مع فتح الباري .
٢٢- صحيح مسلم ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ، ط/دار إحياء التراث .
٢٣- الطرق الحكمية في السياسة الشعرية لابن القيم الجوزية ، المؤسسة العربية للطباعة – القاهرة ١٣٨٠هـ - ١٩٦١م .

٢٤- صفوة التفاسير تحقيق محمد علي الباقي ، دار القرآن بيروت ١٤٠٢هـ - ١٩٨٠م .
٢٥- لسان العرب لابن منظور ، ط/بولاق مصر .
٢٦- البناية شرح الهداية للعيني الشيخ أبو محمد محمود ط/١ دار الفكر بيروت – لبنان .
٢٧- المبدع في شرح المقنع لابن مفلح ابراهيم بن محمد عبد الله المكتب الإسلامي .
٢٨- المبسوط للسرخسي ، شمس الأئمة أبي بكر ، دار المعرفة بيروت – لبنان ط/٣ بالاوفسيت ١٣٩٨-١٩٧٨م .
٢٩- المجموع شرح المهذب لابن شرف النووي محي الدين بن زكريا بن يحيى ، دار الفكر بيروت – لبنان .
٣٠- مختار الصحاح للرازي ، دار التراث العربي القاهرة .
٣١- عمدة القارئ شرح صحيح البخاري بدر الدين أبو محمد ، الطباعة المنيرة ، الناشر محمد أمين .
٣٢- مسند ابن أبي شيبة للحافظ عبد الله بن محمد تحقيق مختار النداوي ، الدار السلفية ، بومباي – الهند .
٣٣- معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام للطرابلسي علي بن خليل علاء الدين ط/٢ ١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م .
٣٤- المغني لابن قدامة المقدسي المكتبة السلفية بالمدينة المنورة ، مكتبة المؤيد وطبعة دار الفكر بيروت – لبنان .
٣٥- المنهاج بشرح المغني لابن زكريا يحيى بن شرف دار إحياء التراث العربي بيروت – لبنان ، مطبوع على مغني المحتاج .
٣٦- الموطأ برواية الشيباني ورواية يحيى بن يحيى الليثي تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي دار إحياء التراث العربي/بيروت .
٣٧- الهداية للمرغيناني ، أبي الحسن علي بن أبي بكر المكتبة الإسلامية .
٣٨- النظام العقلبي الإسلامي دراسة مقارنة أبو المعاطي حافظ أبو الفتوح دار التعاون مصر ١٩٧٦م .
٣٩- نظرية الإثبات في الفقه الجنائي الإسلامي أحمد فتحي بهنسي الشركة العربية للطباعة والنشر القاهرة ١٣٨١هـ - ١٩٦٢م .
٤٠- النظرية العامة للقضاء والاثبات في الشريعة الإسلامية محمد الحبيب التجكاني بغداد/دار الشؤون الثقافية العامة-دار النشر المغربية .
٤١- نيل الأوطار للشوكاني محمد بن علي بن محمد دار الجيل ، بيروت - لبنان ١٩٧٣م .