(التَأصِيلُ الشَرْعيُ للعملِ بالقرائِن؛ وأثرهُا في إثباتِ الأَحْكَام)

د.فَهدْ بِنْ سَعد الجُهَني

أستاذ أصول الفقه المشارك بكلية الشريعة والأنظمة

جامعة الطائف

الحمدُ للهِ حمداً يليق به سبحانه، وأُصلّي وأسلم على معلم الناس الهُدى والخير نبينا وسيدنا محمد بن عبدالله وآله وصحبه أجمعين :

إن دينَ الله وشريعتَه جاءت لتُخرِجَ الناسَ من داعيةِ الهوى والضلال إلى داعية الحق والامتثال، ومن مقاصدها الشريفة والعظيمة؛ إقامة (العدل) وإشاعته والتعامل بموجبه بين الناس كلهم، حاكمين ومحكومين، مسلمين وغير مسلمين، قال الله تعالى (الَر كِتَابٌ أَنزَلْنَاهُ إِلَيْكَ لِتُخْرِجَ النَّاسَ مِنَ الظُّلُمَاتِ إِلَى النُّورِ بِإِذْنِ رَبِّهِمْ إِلَى صِرَاطِ الْعَزِيزِ الْحَمِيدِ)هود 1

ومن خلال نصوص الوحيين، استطاع علماءُ الأمة وفقهاؤها الكِبار، أن يستنبطوا فقهاً عظيماً ودقيقاً، مبنياً على منهجٍ علمي أصولي رائع، بيّنوا من خلاله حكم الشرع في المسائل التي قد تعرض على المكلفين في حياتهم وعباداتهم ومعاملاتهم وأقضيتهم، ودين الله لا يعزبُ عنه حكم ولا تتخلف عنه حكمة، قال الإمام الكبير محمد بن إدريس الشافعي رحمه الله (فليست تنزل في أحد من أهل دين الله نازلة إلا وفي كتاب الله الدليل على سبيل الهدى فيها، قال الله تبارك وتعالى :(كتاب انزلناه إليك لتخرج الناس من الظلمات إلى النور بإذن ربهم إلى صراط العزيز الحميد) وقال (وأنزلنا إليك الذكر لتبين للناس ما نزل إليهم ولعلهم يتفكرون) وقال(ونزلنا عليك الكتاب تبيانا لكل شيء وهدى ورحمة وبشرى للمسلمين)[1] وعقد الفقهاء في جميع مدوناتهم الفقهية باباً أو كتاباً عظيما أسموه كتاب(القضاء) فصّلوا القولَ فيه في طرق التقاضي ووسائل ثبوت الأحكام وتحقيق المناطات وتنزيل القواعد على الوقائع ووسائل الإثبات .

والقاضي في الشرع يدور مع البينة حيث دارت ووجدت، ولا يحكم إلا بها، وأهم البينات : الشهادة والإقرار واليمين والكتابة، ولكن في بعض الظروف قد لا تتوافر هذه البينات كلها أو بعضها، فلا يقف القاضي عاجزاً عن الحكم وبيان الحق، فيلجأ إلى وسائل أخرى غير مباشرةٍ يستنبطها الفقيه أو القاضي، ويجعلها علامةً أو دليلاً على الحق وهذه هي ما اصطُلِحَ على تسميته بالقرائن .

(وإذا بحثنا في بطون الفقه الإسلامي الزاخر وجدنا كثيراً من الأحكام تعتمد على القرائن، سواء في الأحكام العامةِ، أو وسائل الإثبات فيما تعتمدُ عليه من أُسسٍ وضوابط وأحكام، وذلك في مختلف المذاهب)[2] .

والناظرُ في كتبِ الفقهاءِ . عموماً . يجدُ أنهم لم يذكروا القرائن مع وسائل الإثبات إلا قليلاً، ولم يُخصصوا لها باباً مستقلاً، ولكنهم ذكروها عرضاً في كثيرٍ من الأبواب والفصول والأحكام، إليها في باب القضاء، فهم متفقون على الأخذ بها في الجملة، مع اختلافهم في التفاصيل

[1] الرسالة للشافعي ص20تحقيق أحمد شاكر
[2] وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية، د.محمد الزحيلي ص500

ويأتي هذا البحث ـ بحول الله وتوفيقه ـ ليلقي ضوءً على هذا الموضوع المهم في باب إثبات الأحكام من خلال القرائن، من جهة: تأصيل هذا الباب وذلك ببيان المقصود بها، ومشروعيتها، وأدلة العمل بها، وكيفية استعمال الفقهاء لها، وأثرها في ثبوت الأحكام.

وقد أصبحت دراسة القرائن أمرا تستوجبه التطورات الاجتماعية والنفسية والأمنية، كما أصبحت ضرورة لمجابهة متطلبات العصر ومستحدثاته، فالقرائن لا يمكن الاستغناء عنها في إثبات الوقائع المادية التي تمثل جانباً هاماً ومؤثرا في الدعاوى القضائية، سواء أكانت وقائع طبيعية مجردة، كمرور الزمن والحريق، أم كانت من فعل الجماد أو النبات أو الحيوان كالجوار ونضوج الثمر وإنتاج الماشية، أم كانت وقائع مادية تتداخل فيها الإدارة البشرية على نحو أخر كالأعمال غير المشروعة والجرائم الجنائية.

ويأتي هذا البحث في : مقدمة وثلاثة مباحث:

المبحث الأول: تعريفُ القرائن وتأصيلها الشرعي، وفيه مطالب:

المطلب الأول: تعريف القرائن في السياقات المختلفة

المطلب الثاني : أدلة مشروعية العمل بالقرائن

المبحث الثاني: أنواع القرائن، وفيه مطالب:

المطلب الأول: أنواع القرائن بحسب الاعتبارات المختلفة

المطلب الثاني: إثبات الزنا بالقرائن

المطلب الثالث: إثبات الحدود والقصاص بالقرائن

المطلب الرابع: إثبات حكم التعزير بالقرائن

المطلب الخامس : القَسَامة وعلاقتها بالقرائن

المبحث الثالث: العلاقة بين البينة الفنية والقرائن

الخاتمة : في نتائج البحث

المبحث الأول :مفهوم القرائن ومشروعيتها

المطلب الأول :التعريف بالقرائن في سياقاتها المختلفة:

القرائن لغة :جمع قرينة، مأخوذة من المقارنة بمعنى المفاعلة، وفيها معنى المصاحبة، من قرنتُ الشيء بالشيء أي وصلته به، وخلاصة معنى هذه المادة أن القرينة لغة عبارة عن: شيء يقترن من تلقاء نفسه، أو يُقرن بواسطةِ غيره بشيء آخر إما مساوٍ له أو أعلى منه[3]

أما في الاصطلاح : فقد جاءت القرينةُ في لسانِ الأصوليين كما في لسانِ الفقهاء وأهل القانون.

ومن تعابير الأصوليين في تعريف أو وصف القرينة؛ أنها(ما يُبيَّن معنى اللفظ ويُفسّره)[4] أو هي(الأمارة المُرشدة للسّامع أن المتكلم أراد المجاز)[5] وهذا في القرينة اللفظية، أما الحالية فهي (هيئاتٌ مخصوصةٌ قائمةٌ بالمتكلّم دالةٌ على أن المراد ليس هو الحقيقة بل المجاز)[6]

أما العقلية فيعرفونها بأنها(الأدلة العقلية إذا دلّت على خلاف ظاهر الكلام)[7]

أما في الاصطلاح الفقهي فقد عُرفت بتعاريف كثيرة ومنها:

1- جاء في مجلة الأحكام العدلية في (المادة 1741) أن : القرينة القاطعة هي الإمارة البالغة حد اليقين .
2- وعرفها الأستاذ مصطفى الزرقا بقوله : القرينة :كل إمارة ظاهرة تقارن شيئاً خفيًا فتدل عليه، وهي مأخوذة من المقارنة بمعنى المرافقة والمصاحبة [8] .
3- وعرفها السيد فتح الله زيد بأنها : هي الأمارة التي نص عليها الشارع أو استنبطها أئمة الشريعة باجتهادهم أو استنتجها القاضي من الحادثة وظروفها وما يكتنفها من أحوال[9] .
4- وعرفها الجرجاني كالتعريف اللغوي فقال : القرينة في الاصطلاح أمر يشير إلى المطلوب [10].

---

[3] أنظر: لسان العرب لابن منظور مادة قرن، القاموس المحيط للفيروز أبادي
[4] التبصرة لأبي إسحاق الشيرازي، ص39
[5] نفائس الأصول في شرح المحصول للقرافي 839/2
[6] المحصول للرازي 140/1
[7] المعتمد لأبي الحسين البصري 358/2
[8] المدخل الفقهي العام، مصطفى الزرقا : 2/ 914 .
[9] حجية القرائن، السيد فتح الله زيد : ص 8 .
[10] التعريفات للجرجاني : ص 177 .

ولعلّ تعريف الفقيه العلامة الشيخ الزرقا رحمه الله وهو أنّ القرينةَ: كلُّ أَمَارةٍ تُقارِنُ شيئاً خَفياً فتدلُ عليه، هو من أحسن هذه التعاريف لبيانه حقيقة القرينة وخصائصها وأثرُها، فهي (أمارةٌ) وليست دليلاً، ومن صفاتها المصاحبة للشيء ـ كما يدلُّ عليه المعنى اللغوي ـ وهي تصاحب أمراً خفياً غير ظاهر فتدل أو تشير إليه .

القرائن في العرف القانوني:

القرائن في القانون المدني أو الجنائي بابٌ كبيرٌ وواسع، وقد عُرّفت القرينة في القانون بأنها: ما يستنبطهُ المُشِّرع أو القاضي من واقعةٍ معروفةٍ إلى واقعةٍ غير معروفة [11]

والقرينةُ في القانون نوعان ـ كما يظهر من التعريف ـ نوعٌ يستنبطهُ قاضي الموضوع من وقائع الدعوى وهي القرائنُ القضائية، ونوعٌ يستنبطهُ المُشِّرعُ نفسه بما يغلب وقوعه في نوعٍ معين من الحالات، وتسمّى بالقرينةِ القانونية.

وعند التفريق بين القرينة القانونية والقضائية، نقول : أن القانونية تتميّز بوجودِ نصٍ صريح في القانون، وأنها لا تتقيد بقيمة المدعى، وتؤدي إلى بطلان بعض العقود التي نصّ عليها القانون، أما القضائية فهي ليست مقررة ومكتوبة في القانون، بل يستنبطها القاضي من مجريات الدعوى والتقاضي، وهي أضعفُ من القانونية، فلا يجوز الإثبات بها إلا فيما يجوز الإثبات فيه بالبينة.

وهناك نوعٌ ثالثٌ ومهم وهو (القرائن الطبيعية) وهي : القرائن التي لم ينص عليها القانون، ولم يُكلّف القاضي باستنباطها، وهي قرائن تدل عليها طبيعة الأشياء، مثل ثبوت وجود شخص في مكانٍ ما وفي يومٍ معين، فيستفاد أنه كان حياً قبل هذا اليوم بقرينةٍ قاطعة، ومثله: القرائن المادية، وهي الأدلة المادية التي تُدرك باللمس أو بالنظر، وتكون في مكان الحادثة أو منزل المتهم، مثل البصمات والبقع الدموية والمنوية، وقد ذكرَ الفقهاءُ لها مثيلاً في وجود المسروقات عند المتهم[12]

القرائن في نظام المرافعات الشرعية السعودي :

تناول النظامُ السعودي القرائن في المواد من 155 حتى 157 وعرفها بأنها استنباط أمر غير ثابت من أمر ثابت وهي نوعان :

1- قرائن قضائية : وهي ما يستنتجه قاضي الموضوع من وقائع الدعوى أو مناقشة الخصوم أو الشهود ليكون سندا للحكم تكميلاً لدليل ناقص ثبت .

2- قرائن قانونية : وهي مستنبطة من النظام نفسه مما يغلب وقوعه عملا في طائفة معينة من الحالات مثل القرينة الواردة في المادة 157 من هذا النظام، والتي تقضى بأن حيازة المنقول سند ملكية الحائز عند المنازعة في الملكية، وهي قرينة بسيطة

[11] وسائل الإثبات 495/2
[12] المرجع نفسه

يجوز إثبات عكسها، والقرائن البسيطة ليست لها حجية ملزمة أو قاضية، والمحاكم تتوسع في الالتجاء إلى القرائن القضائية للتخفيف من عبء الإثبات .

والنظام جعل القرائن القضائية من طرق الإثبات ولم يجعلها في مرتبة أدنى من غيرها كالبينة وحسناً فعل، لأن الإثبات بالبينة قد يكون فيه احتمال كذب الشهود أو ضعف ذاكرتهم .

عنصر القرينة القضائية :

1- دلالات أو أمارات الوقائع يتحقق القاضي من ثبوتها بنفسه من طريق المعاينة أو غيرها .

2- الاستنباط أو الاستنتاج من وقائع يقوم عليها دليل؛ لثبوتِ وقائع أخرى لم يقم عليها دليلٌ آخر .

سلطة القاضي في استنباط القرائن : للقاضي سلطة واسعة في استنباط القرائن القضائية، وله السلطة الواسعة في اختيار الوقائع وفي تقدير ما تحتمله. والقرينة القضائية قرينة بسيطة يجوز إثبات عكسها، وقد تبلغ من القوة حداً يستنبط منه القاضي الأمر المراد إثباته، وقد لا تبلغ الحد من القوة، فيعتبرها القاضي بدء ثبوت فحسب ويكلف المدعى بتكليله بدائل أخرى .

المطلب الثاني : أدلة مشروعيةُ القرائن :

من المعلوم أن البيّنة هي كل ما يبُين الحقَ ويظهره، وأهم البينات : الشهادة والإقرار واليمين والكتابة، فإذا لم يتوفر إحدى هذه البيّنات المباشرة فيمكن اللجوء إلى وسيلة أخرى غير مباشرة يستنبطها الفقيه أو القاضي أو ينص عليها الشارع أو القانون أو النظام، ويجعلها علامة ودليلاً على الحق، وهي القرائن القوية أو الأمارات الظاهرة، فالقرائن تقوم مقام الوسائل الأخرى إذا فُقدت في الدعوى [13].

وإذا بحثنا في بطون الفقه الإسلامي وجدنا كثيراً من الأحكام تعتمد على القرائن، سواء تلك الأحكام العامة، أو وسائل الإثبات فيما تعتمد عليه من أسس وضوابط وأحكام، وذلك في مختلف المذاهب الفقهية .

فالأحكام الفقهية الاجتهادية القائمة على العرف والعادة في تحقيق مصالح الناس تعتمد مباشرة على ترجيح احتمال آخر، لقيام صلة وعلاقة تؤيده، مثل تعارف الناس في نقد الثمن بالعملة الرائجة، ووجوب مهر المثل إذا لم يذكر المهر في العقد، وتقسيم المهر إلى معجل ومؤجل بسبب العرف ونحو ذلك .

[13] الإسلام عقيدة وشريعة، الشيخ محمود شلتوت : ص 211 – 212 ط 1379 – 1959 .

ووسائل الإثبات نفسها تعتمد على القرائن، فالشهادة خبر يحتمل الصدق والكذاب, نرجح احتمال الصدق فيه لقرينة ظاهره وهي أن الشاهد لا يجر بها نفعاً لنفسه مباشرة، وأنه مدفوع بموجب عقيدته بأداء الشهادة الصحيحة والإقرار خبر أيضاً ويرجح احتمال صدقه الذي يقرب من اليقين، لأنه اخبار من نفسه على نفسه لآخر، مع حب الإنسان للمال، وطمعه في الاكتساب، والعدالة التي تعتبر شرطاً يكتفي فيها بالعدالة الظاهرة، و

وأدلة مشروعية وصحة الأخذ بالقرائن؛ نجدُها ونتلمُسها من كتابِ الله وسنة رسوله صلى اللهُ عليه وسلم .

من القرآن : 1ـ قولُ اللهِ تعالى على لسان يعقوب : (**بَلْ سَوَّلَتْ لَكُمْ أَنْفُسُكُمْ أَمْرًا فَصَبْرٌ جَمِيلٌ وَاللَّهُ الْمُسْتَعَانُ عَلَى مَا تَصِفُونَ**)[14] .

فالآية دليل على مشروعية القرائن، وجواز العمل بموجبها في القضاء، وهذه القرينة قطيعة في تكذيب ادعاء أكل الذئب له [15].

قال القرطبي : قال علماؤنا رحمهم الله : لما أرادوا أن يجعلوا الدم علامة على صدقهم، قرن الله بهذه العلامة علامة تعارضها، وهي سلامة القميص من التنييب، إذ لا يمكن افتراس الذئب ليوسف، وهو لابس القميص ويسلم القميص من التخريب[16] .

وقال أيضاً : استدل بعض الفقهاء بهذه الآية في إعمال الأمارات في مسائل الفقه، كالقسامة وغيرها، وأجمعوا على أن يعقوب عليه السلام استدل على كذبهم بصحة القميص وسلامته، وهكذا يجب على الناظر أن يلحظ الأمارات والعلامات إذا تعارضت، فما ترجح منها قضى بجانب الترجيح فيه، وهي قوة التهمة و لا خلاف في الحكم بها [17].

2ـ وقوله تعالى في قصة يوسف عليه السلام أيضاً : (**وَشَهِدَ شَاهِدٌ مِنْ أَهْلِهَا إِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدَّ مِنْ قُبُلٍ فَصَدَقَتْ وَهُوَ مِنَ الْكَاذِبِينَ (26) وَإِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدَّ مِنْ دُبُرٍ فَكَذَبَتْ وَهُوَ مِنَ الصَّادِقِينَ (27) فَلَمَّا رَأَى قَمِيصَهُ قُدَّ مِنْ دُبُرٍ قَالَ إِنَّهُ مِنْ كَيْدِكُنَّ إِنَّ كَيْدَكُنَّ عَظِيمٌ**)[18].

ووجه الدلالة :

أن الله تعالى جعل شق الثوب قرينة على صدق أحد المتنازعين، وأن الزوج توصل من ذلك إلى تصديق يوسف وتكذيب زوجه، وقد جعل الله تعالى شق القميص أمارة وسبباً للحكم بذلك وهذا يدل على مشروعية القرائن، وبناء الحكم على الأمارات الظاهرة، وسمى قوله شهادة لأنه أدى مؤداها في إثبات قول يوسف عليه السلام وإبطال قولها [19].

---

[14]سورة يوسف 18 .
[15]تبصرة الحكام لابن فرحون . نقلاً عن ابن الغرس : 202/1 , 111/2 تفسير القرآن العظيم لابن كثير 471/2 تفسير الكشاف .: 308/2 .
[16]تفسير القرطبي 9 / 149 .
[17]تفسير القرطبي 150/9 .
[18]سورة يوسف 26 – 28 .
[19]تفسير ابن كثير : 475/2، تفسير القرطبي : 172/9، تفسير الطبري : 195/12، الطرق الحكمية : ص6، تفسير الكشاف للزمخشري : 314/2 ونقل ابن فرحون في (تبصرة الحكام : 112/2) عن ابن الغرس : " هذه الآية يحتج بها العلماء من يرى الحكم بالأمارات والعلامات فيما لا تحضره البينات " .

وقد يعترض على هذا الاستدلال بأنه : " شرع من قبلنا وعليه فلا يكون شرعاً لنا " .

ويجاب عن ذلك بأن علماء الأصول قد قرروا أن شرع من قبلنا شرع لنا ما لم يرد به ناسخ، وقد ورد في شريعتنا ما يؤيده ويدعمه، وجاء في القرآن الكريم والسنة النبوية ما يفيد العمل بموجب القرائن في كثير من المناسبات [20].

3 : قال الله تعالى : (**وَعَلَامَاتٍ وَبِالنَّجْمِ هُمْ يَهْتَدُونَ**)[21].

وجه الدلالة :

أن الله – عز وجل – جعل العلامات وأمارات الطرق دليلاً إلى اهتداء الناس في مساريهم وطرقهم، وهذه العلامات هي معالم الطرق بالنهار، كما قال ابن عباس رضي الله عنه، وقال غيره : أن العلامات هي الجبال أو الأنهار أو الرياح أو النجوم يهتدى بها، فهذه الأمارات أمور مادية قائمة بذاتها ومع ذلك فإن تعتبر سبيلاً ومنهجاً للاستدلال بها على أمور أخرى في السير والسفر، وهذا في مجال تعداد نعم الله تعالى على عباده، فالعلامات هي التي يستدل بها الناس في النهار من جبل ومنهل وريح وشم التراب والنجوم هي التي يهتدون بها ليلاً في البحر والبر، والله تعالى نصب العلامات لتدل عليه، فقال:(**وَأَلْقَى فِي الْأَرْضِ رَوَاسِيَ أَنْ تَمِيدَ بِكُمْ وَأَنْهَارًا وَسُبُلًا لَعَلَّكُمْ تَهْتَدُونَ**)[22].

ويستدل على ذلك من السنة بالآتي :

أولاً : أخرج الشيخان عن أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في الحديث المشهور : " الولد للفراش، وللعاهر الحجر " [23].

وجه الدلالة : إن الفراش قرينة على المخالطة المشروعة، وإنزال ماء الزوج في رحم زوجه، وتكوين الجنين من مائه، فيكون الولد للزوج، ويثبت نسبه إليه، لأن الغالب أن الفراش لا يكون إلا بالزواج الصحيح و المخالطة المشروعة، فأقيمت القرينة على الغالب من الأحوال، فكان الفراش قرينة لذلك فإن الرسول صلى الله عليه وسلم حكم بموجبه، فدل على ذلك جواز العمل بالقرينة ومشروعيتها في ثبوت الأحكام .

بيد أن هذه القرينة ليست قاطعة، وإنما من قبيل الظن، ولما كانت هذه القرينة تتعلق بنظام المجتمع البشري وإثبات الأنساب التي يحرص الشارع على صحتها وسلامتها واتصال وحفظها فقد أوصد باب التشكك في النسب، وجعله فوق الأهواء والنزوات، وأقام

---

[20]علم أصول الفقه د/ عبد الوهاب خلاف : ص 105، قارن كتاب الأحكام في أصول الأحكام الأمدى : 190/3 .

[21]سورة النحل 16 .

[22]سورة النحل 15 , 16 .

[23]سبق تخريجه ص : 85 .

والفراش عند العرب يعبر به عن الزوج وعن المرآة، والأكثر إطلاقه على المرآة، قال ابن دقيق العيد : معنى الولد للفراش تابع للفراش أو محكوم به للفراش أو محكوم به للفراش، (فتح الباري : 12 ص 28) والمرآة تصير فراشا بمجرد عقد النكاح، وقد نقلوا فيه الإجماع، وشرطوا إمكان الوطء، بعده مع الخلاف من الإمكان الفعلي أو العقلي، (شرح النووي على مسلم : 10 ص 38) والفراش هو افتراش المرآة بمسوغ شرعي أي الدخول بوطء، صحيح أو وطء شبهة، انظر أصول الإثبات الجعفري : ص 169 .

الحد على من يطعن بالنسب، وأن النسب الحقيقي يقوم على أساس حدث طبيعي، وهو تكوين الولد من الزوجة والزوج بعد الوطء، والوطء يقع في غاية التستر والتكتم عن الناس، وعلوق الماء في الرحم وتكوين الجنين لا يمكن الاطلاع عليه نهائياً، وإنما يعرف تكوينه من المرآة بالولادة وهو سبب شرعي منضبط في نسبة الولد إلى الأم، وأناط النسب من الزوج بقرينة تدل على هذا التخلق وهو الفراش الصحيح، لأن الغالب أن المرآة تحافظ على عرض زوجها فلا تكون فراشاً لغيره، ولا يمكن إثبات ما يخالف هذه القرينة الظاهرة إلا بفقدان الأمل في بقاء الحياة الزوجية وفقدان الثقة من الزوجين وتعذر الإصلاح بينهما، ويضطران إلى هدم البناء العائلي كلية، وذلك عن طريق الملاعنة التي تعد وسيلةً لإنكار النسب ونفي الولد، وإثبات اتهام الرجل لزوجه بالزنا [24].

ثانياً : أخرج البخاري ومسلم عن زيد بن خالد الجهني رضي الله عنه قال: سئل النبي صلى الله عليه وسلم عن اللقطة الذهب أو الورق ؟ فقال :" أعرف وكاءها وعفاصها، ثم عرفها سنة، فإن لم تعرف فاستفقها، ولتكن وديعة عندك فإن جاء طالبها يوماً من الدهر فأدها إليه " [25].

وجه الدلالة :

أن معرفة الوعاء والرابط دليل على صحة قول مدعي اللقطة، ووصف اللقطة قرينة مصاحبة وملازمة لها تقوم مقام البينة، وهذا يدل على مشروعية القضاء القرائن الشرعية .

واعترض على ذلك بأن الأوصاف تتشابه فلا تتعين لمعرفة الحق، فلا بد من البينة [26].

والجواب عنه أن الفقهاء جميعاً قالوا بهذه القرينة، وأنها حجة، وإنما الخلاف في قوتها هل هي ملازمة للملتقط فيجبر على الأداء أو لا يجبر ؟ .

قال المالكية والحنابلة[27]:يجبر الملتقط على دفع اللقطة إلى واصفها استدلالاً بهذا الحديث، لأن كل أمارة غلب بها في الشرع صدق المدعي فإنها توجب قبول قوله، والوصف بينة ظاهرة، قال أحمد رحمه الله : أصح شيء في هذا الباب هذا الحديث .

وقال الحنفية والشافعية[28] : إذا عرف الرجل العفاص والوكاء والعدد والوزن ووقع في نفس الملتقط أنه صادق، فيجوز له إعطاؤه اللقطة ولا يجبر على ذلك إلا ببينة، لأنه قد يصيب الصفة بأن يسمع الملتقط بصفتها، ولا يعطي المدعى بمجرد دعواه، وأن صفة اللقطة من تمام الدعوى فلا تعتبر بينة للمدعى، وأن الحديث الشريف يتعلق بمعرفة العفاص والوكاء للملتقط حتى لا تختلط بما له، أو يحمل الحديث على الجواز وليس الوجوب .

---

[24]نيل الأوطار للشوكاني 313/6، الطرق الحكيمة : ص 227، شرائع الإسلام : 230/2، المبسوط : 161/17 / 162، الأحوال الشخصية، محمد حسيني حنفي : ص 12 الوجيز، الغزالي : 162/2 .

[25]صحيح البخاري : كتاب اللقطة . باب ضالة الإبل ج 5 / 98 (2426) وصحيح مسلم : كتاب اللقطة ج 19/12 (1722) عن زيد الجهني رضي الله عنه . والوكاء : الخيط الذي يشط به الوعاء، وعفاصها : هو الوعاء تكون فيه اللقطة جلداً كان أو غيره .

[26]الحاوى للماوردي : 18/9 معين الحكام للطرابلسي : ص 129، قواعد الأحكام : 2 / 138 .

[27]تبصرة الحاكم : 203/1 , 104/2، 1113، 117، الطرق الحكمية : ص 10، 98، 215، بداية المجتهد : 2 /509، مواهب الجليل : 70/6 .

[28] بدائع الصنائع 253/6، الأم للشافعي 61/4، المجموع شرح المُهذب 269/15

وصرح الماوردي رحمه الله : بحمل الحديث على الجواز، وهو المطلوب في دلالة الوصف في مشروعية القرائن، وأن الرواية الثانية بمعرفة الدعاء والرباط مع الاستفادة من اللقطة واستعمالها إلا لدفع اللقطة لصاحبها إذا حضر، والحديث رتب الدفع والأداء على الوصف، الكامل بها، فالحديث صريح في اعتماد القرائن، وقد عمل الحنفية بالعلامة والوصف في دعوى اللقيط، فمن ذكر علامة في بدن اللقيط دون الآخر فوافقت دعواه العلامة، فصاحبها أولى به لرجحان دعواه بالعلامة الموصوفة، قال الكاساني معللاً ذلك : لأن الشرع ورد بالترجيح في الجملة " [29]، وقاسوا على ذلك الركاز أكثر من الأعيان الأخرى [30].

ثالثاً : أخرج البخاري ومسلم عن عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه أن ابني عفراء تداعيا قتل أبي جهل يوم بدر فقال النبي صلى الله عليه وسمل : هل مسحتما سيفيكما ؟ قالا : لا، فنظر في السيفين فقال : كلاكما قتله، وقضى بسلبه لمعاذ بن عمرو بن الجموح، ومعاذ بن عفراء .[31]

ووجه الدلالة :

أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بينهما بالسلب اعتماداً على أثر الدم على السيف، وأثر الدم قرينة من القرائن، وهذا يدل على مشروعية القضاء بالقرائن [32] .

رابعاً : عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قاتل أهل خيبر حتى ألجأهم إلى قصرهم فغلب على الأرض والزرع والنخل فصالحوه على أن يجلوا منها، ولهم ما حملت ركابهم، ولرسول الله صلى الله عليه وسلم الصفراء والبيضاء، ويخرجون منها، فاشترط عليهم أن لا يكتموا ولا يغيبوا شيئاً فإن فعلوا فلا ذمة لهم ولا عصمة، فغيبوا مسكاً فيه مال وحلى لحيي بن أخطب، كان احتمله معه إلى خيبر حين أجليت النضير، فقال النبي صلى الله عليه وسلم لعم حيي : ما فعل مسك حيي الذي جاء به من النضير ؟ فقال : أذهبته النفقات والحروب، قال العهد قريب والمال أكثر من ذلك، فدفعه رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى الزبير فمسه العذاب، وقد كان حيي قبل ذلك قد دخل خربة، فقال قد رأيت حيياً يطوف في خربة ها هنا، فذهبوا فطافوا به فوجودا المسك في خربة [33].

وجه الدلالة :

---

[29] بدائع الصنائع 253/6

[30] الطرق الحكمية لابن القيم : ص 214 .

[31] صحيح البخاري . كتاب فرض الخمس، باب من لم يخمس بالأسلاب ومن قتل قتيلاً فله سلبه من غير أن يخمس 303/6 (3141) وصحيح مسلم : كتاب الجهاد والسير باب استحقاق القاتل سلب القتيل ج 12 / 54 (1752) واللفظ المذكور لفظ مسلم .

[32] تبصرة الحكام لان فرحون : 214/2 .

[33] رواه أبو داوود في سننه في كتاب الخراج والإمارة والفيء، باب ما جاء في حكم أرضي خيبر 157/3 ح (3006) وابن حبان في صحيحه بترتيب ابن بلبان الفارسي 607/11 ح (5199) ط : مؤسسة الرسالة . بيروت ط :2 , 1414 هـ، تحقيق الشيخ شعيب الأرنؤوط واللفظ المذكور لفظ ابن حبان وقد صحح اسناده محقق ابن حبان الشيخ : شعيب الأرنؤوط .

أن الرسول صلى الله عليه وسلم حكم بالقرينة وهي قرب العهد، وكثرة المال على كذب الشخص وعدم تصديقه في نفاذ المال، وهذا دليل على مشروعية القضاء بالقرائن والاعتماد على شواهد الحال والأمارات الظاهرة [34].

خامساً : عن جابر بن عبد الله قال : أردت الخروج إلى خيبر فأتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فسلمت عليه وقلت له : إني أردت الخروج إلى خيبر، فقال : إذا أتيت وكيلي فخذ منه خمسة عشر وسقاً، فإن ابتغى منك أية فضع يدك على ترقوته [35].

ووجه الدلالة :

أن وضع اليد على الترقوة قرينة وأمارة، والرسول صلى الله عليه وسلم اعتمد عليها في الدفع [36].

سادساً : عن أبي هريرة رضي الله عنه، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : لا تنكح الأيم حتى تستأمر، ولا تنكح البكر حتى تستأذن، قالوا : يا رسول الله وكيف إذنها ؟ قال : أن تسكت " وفي رواية عند مسلم والنسائي عن ابن عباس رضي الله عنه " الأيم أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأذن وإذنها صمتها "[37].

وجه الدلالة :

أن رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل صمات البكر دليلاً على الرضاء والصمت والسكوت وهو قرينة، ولذا فإن القرائن تعتبر في الإثبات شرعاً .

قال ابن فرحون في هذا الحديث :" وهذا من أقوى الأدلة في الحكم بالقرائن " [38].

سابعاً : عن أبي موسى رضي الله عنه أن رجلين اختصما إلى النبي صلى الله عليه وسلم في دابة وليس لواحد منهما بينة، فقضى بها بينهما نصفين [39].

ووجه الدلالة :

أن الرسول صلى الله عليه وسلم حكم بالدابة لهما لوجود اليد منهما، واليد قرينة وعلامة على الملك، فجعلها النبي صلى الله عليه وسلم بينهما لاستوائهما في الملك واليد، وذلك أن المدعيين لا يستحقان الدابة بمجرد قول الدعوى، لقوله صلى الله عليه وسلم : "

---

[34]الطرق الحكمية لابن القيم : ص 7 وما بعدها، تبصرة الحكام لابن فرحون : 114/2 .

[35] عون المعبود شرح سنن أبي داوود : كتاب الأقضية . باب في الوكالة ج 10 / 44 (3427) .

[36]الطرق الحكمية لابن القيم : ص 12 .

[37]صحيح البخاري . كتاب النكاح . باب لا ينكح الأب وغيره البكر والثيب إلا برضاها ج 239/9 ج (5136) وصحيح مسلم كتاب النكاح . باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق والثيب بالسكوت ج 173/9 (1419).

[38]تبصرة الحكام لابن فرحون , 114/2 ,117 قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام : 137/2 .

[39]عون المعبود شرح سنن أبي داوود : كتاب القضاء، باب الرجلين يدعيان شيئاً وليس بينهما بينة ج 10 / 29 (3608) سنن النسائي : 217/8، سنن ابن ماجة : 780/2، السنن الكبرى : 255/10، سبل السلام للصنعاني : 133/4، ولفظ الحديث : ادعيا بعيراً أو دابة .

لو يعطى الناس بدعواهم "[40]، وإنما كانت لهما يد عليها وهذا ما ذكره الخطابي حيث قال : " ويشبه أن يكون البعير أو الدابة كانت في أيديهما [41]، فالقرينة حجة في الإثبات وهذا يدل على مشروعية القرينة والعمل بموجبها .

وهنالك أمثلة كثيرة تدل على مشروعية القرائن والعمل بها في السنة النبوية، ومنها: الاعتمادُ على الشبه في القيافة في إثبات النسب، والعلامات التي صرح بها النبي صلى الله عليه وسلم التي تميز المؤمن وتوصم المنافق فقال : " إذا رأيتم الرجل يعتاد المساجد فاشهدوا له بالإيمان " [42].

وقال : (آية المنافق ثلاث : إذا حدث كذب وإذا أؤتمن خان، وإذا وعد أخلف) [43].

فجعل النبي صلى الله عليه وسلم اعتياد المساجد أمارة على الإيمان وأجاز لنا الشهادة بذلك، كما أنه يبين صفات المنافقين التي يعرفون بها .

فهذه الأحاديث كافية في الاستدلال على مشروعية الإثبات بالقرائن، وأنها حجة في القضاء .

أدلة المانعين :

استدل القائلون بعدم مشروعية القضاء بالقرائن بالسنة والمعقول :

أولاً : من السنة : بما روى ابن عباس رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (لو كنت راجماً أحداً بغير بينة لرجمت فلانة , فقد ظهر منها الريبة في منطقتها وهيئتها ومن يدخل عليها) [44].

ووجه الدلالة :

أن لو جاز العمل بالقرائن لأقام النبي صلى الله عليه وسلم الحد على المرأة بما ثبت لديه من أمارات وقوع الزنا، ولكنه لم يعمل بذلك، وعليه فلا يعمل بالقرائن [45].

واعترض على الاستدلال بهذا الحديث بأنا لا نسلّم لكم أن الرسول صلى الله عليه وسلم لم يحكم على امرأة لعدم جواز العمل بالقرينة، بل لم يحكم عليها لأن القرائن فيها شبهة، والحدود تدرأ بالشبهات .

---

[40] رواه الترمذي في سننه في الأحكام .
[41] معالم السنن : 5 ص 231 مطبوع مع مختصر سنن أبي داوود للمنذري وتهذيب ابن قيم الجوزية، مطبعة السنة المحمدية .
[42] رواه أحمد في مسنده 194/81 ح (1165) والترمذي في سننه في كتاب تفسير القرآن .
[43] رواه البخاري في صحيحه في كتاب الشهادات . باب من أمر بإنجاز الوعد ج 5 /362 (2682) ومسلم في كتاب الإيمان . باب بيان خصال النفاق 78/1ح(59) عن أبي هريرة رضي الله عنه .
[44] سنن ابن ماجه . كتاب الحدود باب من أظهر الفاحشة 855/2 ح (2559) وقال البوصيري عنه : هذا إسناد صحيح رجال ثقات " وصححه الألباني 323/2 (2607)
[45] طرق الإثبات، الدكتور البهي : ص 80 .

والحديث حجة عليهم، لأن النبي صلى الله عليه وسلم صرح بأنه لا يرجم بغير بينة، والقرائن بينة، ولكن هذه القرائن والأمارات التي ظهرت منها ليست قوية الدلالة بحيث يثبت بها الحكم بالحد، ولو سلمنا منع العمل بالقرينة في الحدود فلا يقاس عليها غيرها من الحقوق الأخرى[46] .

ثانياً : من المعقول : فلأن القرائن ليست مطردة الدلالة ولا منضبطة في لا يثبت لها حكم، وقد تبدو القرائن قوية ثم يعتريها الضعف [47].

ويعترض عليه بأن القضاء بالقرائن يقتصر على القرائن القوية التي لا ريب في قوتها ودلالتها على حقيقة المقصود، لذا فقد نص الفقهاء على رد الدعوى إذا كان ظاهر الحال يكذبها كان الواقع يكذبها، كمن يقر بنسب لمجهول أكبر من سناً، ومن يعترف بقتل شخص، وهو علي قيد الحياة، أو اعترف بقطع يد آخر، مع أن يده سليمة .

وأما طروء الضعف عليها فإن العبرة بقوة القرينة وقت القضاء به، ولا ينظر أو ينقض الحكم إذا تغيرت قوة القرائن، كما لا ينقض الحكم بعد صدوره برجوع الشهود مثلاً، واعترافهم بشهادة الزور عليهم، أو برجوع المقر عن إقراره في حقوق العباد، أو بإنكار الكتابة .

فوسائل الإثبات كلها ليست قطعية الدلالة إنما هي ظنية الدلالة تقدير ترجيح جانب الصدق على الكذب، والواقع قد يكون العكس، ولذلك فليست القرائن فريدة في هذا المجال، ويلاحظ أن أقوى الأدلة الشرعية وهي الإقرار والشهادة يطرأ عليها الضعف، ويعتريها الشك، فقد يقع الإقرار تحت رغبة أو رهبة، وقد يشهد الشهود زوراً، ولا يطلع أحد على ذلك، ويظهر من شهادتهم الصحة والسلامة والصدق ثم تسفر الحقيقة عن كذبهم، فاحتمال الضعف في القرائن ليس خاصاً بها، وهذا الاحتمال في القرائن القاطعة لا يزيد عما يعترى الشهادة والإقرار [48].

3- إن القرائن تقوم على الظن والتخمين، والظن ليس دليلاً، وأنّ القرآنَ الكريمَ ندَّدَ باتباع الظن

فقال تعالى : (**إِنْ يَتَّبِعُونَ إِلَّا الظَّنَّ وَمَا تَهْوَى الْأَنْفُسُ**)[49] .وقال تعالى : (**وَإِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا**)[50] وقال تعالى : (**يَظُنُّونَ بِاللَّهِ غَيْرَ الْحَقِّ ظَنَّ الْجَاهِلِيَّةِ**)[51]، وقال تعالى : (**مَا لَهُمْ بِهِ مِنْ عِلْمٍ إِلَّا اتِّبَاعَ الظَّنِّ**)[52]، وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (إياكم والظن فإن الظن أكذب الحديث)[53].

---

[46]ذهب الحنابلة والمالكية إلى العمل بالقرائن في الحدود وأن المرآة ترجم بالحبل، وأن الشارب يحد بالرائحة والقئ، وقد روى الأول عن عمر والثاني عن عمر وعثمان رضي الله عنها (المغني لابن قدامة – كتاب الحدود) .

[47]مقارنة المذاهب في الفقه، الشيخ شلتوت والسايس : ص 140، الأصول القضائية : ص : 275 ,

[48]طرق الإثبات الشرعية : ص 538، وقال ابن القيم : وكان الظن المستفاد من ذلك لا يقتصر عن الظن المستفاد من شهادة البينة واحتمال الغلط وعداوة الشهود (إعلام الموقعين : 9/3)

[49]سورة النجم 23 .

[50]سورة النجم 28 .

[51]سورة آل عمران 154 .

[52]سورة النساء 157 .

[53] رواه البخاري في صحيحه . كتاب الفرائض ج 12 / 578 (6724) .

وأُجيب عن هذا الاستدلال: بأن الشريعةَ ـ كما ثبتَ من مواردِها ومصادرها وقرَّرهُ العالِمين بها ـ مبنيةٌ في تقرير أحكامها على غلبة الظن! وهو كافٍ في إثبات الأحكام، وأن إرادةَ القطعِ واليقين ـ لو كانت حتماً ملزماً ـ ستُدخِلُ على المكلفين الحرج الشديد! ولانسدَّ بذلك باب القضاء أصلاً وكذا الفتوى ! لأن حصول اليقين في جميع الأحكام أو أغلبها متعذرٌ أو نادر !

ومن الجواب كذلك : أن الظن نوعان : قوي وضعيف، والمنهي عنه الظن الضعيف الذي لا يعتمد على أسس شرعية ودلائل واقعية، ويكون هو الصلة والمصاحبة، أو أن الظن المنهي عنه هو الظن في العقائد وتحقيقه، أو الشك الذي يعرض للمرء في الشيء فيحققه ويحكم به، كما قال الخطابي وابن الأثير [54].

قال الإمام العز بن عبد السلام رحمه الله: وإنما عمل بالظنون في موارد الشرع ومصادره، لأن كذب الظنون نادر وصدقها غالب، ثم قال : إن اليقين مستعار للظن المعتبر شرعاً، وأن النهي في الآية ليس عن كل ظن، وإنما نهى عن بعضه، وهو أن يبنى على الظن ما لا يجوز بناؤه عليه كالحكم في السرقة والزنا وقطع الطريق وقتل الناس من غير حجة شرعية بل للاستناد إلى الظن، والحديث : إياكم واتباع الظن، وإنما قدر ذلك لإجماع المسلمين على وجوب اتباع الظن فيما ذكرنا [55].

الرأي الراجح :

ظهرَ من عرض الأدلة ترجيح أدلة القول الأول لصحتها وقوتها في إثبات مشروعية القرائن، وأن النصوص من القرآن والسنة الصحيحة أثبتت العمل بالقرائن والأمارات الظاهرة .

فالقرائنُ وسيلةٌ من وسائلِ الإثباتِ لا يخلو منها كتابٌ من كتب الفقه، وان الفقهاءُ متفقون عليها في الجملة ـ كما سبق ذكره ـ

فالشافعية يقولون بالقافة، وهي تعتمد على الشبه، ويعملون بجذوع الشجر ومعاقد اللبن في الجدران وهي قرينة عرفية على الملك، ويقولون بها في أثاث البيت بين المستأجر ورب الدار، ويقولون باللوث في القسامة، وباليد على الملك الظاهر، قال العز بن عبد السلام : " تنزل دلالة العادات وقرائن الأحوال منزلة صريح الأقوال في تخصيص العموم وتقييد المطلق وغيرها " [56].

والحنفية يقولون بالقرينة في النكول : وفي متاع البيت بين الزوجين، وفي أثاث البيت بين المكري والمكترى، وبمعاقد اللبن والقمط في الجدران، وفي القسامة، قال ابن نجيم في البحر :" اعلم أن أصحابنا عملوا بالظاهر في مسائل منها مسألة اختلافهما في متاع البيت " [57].

ولذلك فكل أمارة يمكن استنباطها من واقعة مع قوة المقارنة والمصاحبة بينهما يمكن الاعتماد عليها في القضاء واعتبارها وسيلة في الإثبات، وهذا يختلف باختلاف العصور والأعراف والعادات والتقدم العلمي، وقد ظهر في العصر الحديث قرائن وأمارات واضحة

[54]معالم السنن للخطابي : 233/7، النهاية في غريب الحديث والأثر، لابن الأثير : 162/3 .
[55]قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام : 60/2 , 61 , 62 .
[56]قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام : 126/2 .
[57]البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم : 227/7 .

وقوية في الإثبات مثل البصمات وتحليل الدم والتقاط الصور وتسجيل الصوت، لكن مع التحرز من المشرفين على استخراج هذه القرائن، فإنها بمقدار ما تعتبر اليوم تقدم علمياً واكتشافاً عظيماً بمقدار ما يمكن تزويرها والتلاعب فيها بطرق فنية وعلمية مبتكرة، وبأساليب شيطانية خبيثة، فالصورة التي تدل على واقعة معينة كالولادة، والإتلاف وغيرهما، يمكن أن تزور فتؤخذ صورة بريئة ويلصق معها ما يدل على حادث لا علاقة لصاحب الصورة بها .

فالقرائن التي يعتمد عليها الفقهاء غير محصورة ولذلك تتعد وتتكرر بحسب العرف والعادة والعصر والتقدم العلمي . ولا ينكر أحد فائدة هذه القرائن وأهميتها في القضاء، لشدة الحاجة إليها عند فقدان الدليل أو عند التشكك في الدليل المقدم، كما أنها نافعة في الوصول إلى الحقيقة وإنصاف المظلوم، فيجب الاعتماد على القرائن والأمارات والحكم بموجبها لتحقيق العدل وانصاف المظلوم، إلا تعطلت الأحكام وضاعت الحقوق بين الناس، إما لفقدان الدليل المباشر فيها، أو لقدرة المعتدى على التمسك بظواهر الأمور .

كما أن البينة في الشريعة هي كل ما يبين الحق ويظهره دون قصره على وسيلة معينة، وإن الشارع الحكيم يهدف إلى إقامة العدل، ومنع الظلم ورد الحقوق إلى أصحابها بأية وسيلة صحيحة، سواء أكانت مباشرة أم غير مباشرة، والمتأمل في اللغة يجد استعمال المجاز القائم على القرينة، وأن خطابات الناس ومعاملاتهم تعتمد على القرائن العرفية، ولا تقتصر على التصريح أو المباشرة، لأن استعمال القرائن مألوف ومعروف بين الناس، وقد يسكت الأطراف عن بعض الجزئيات والتفاصيل اعتماداً فهم على العرف والقرينة .

ونشير هنا إلى أن الشارع الحكيم جعل دم الحيض أمارة على براءة الرحم وخلوه من الحمل، ورتب عليها أحكاماً تتعلق بانتهاء العدة ومنع الرجعة وجواز العقد عليها من آخر، واليوم يعتبر فحص الدم من أهم الوسائل في التحقيق الجنائي لمعرفة الجاني أو القاتل، وإمكان تمييز الدم من غيره، ومعرفته هل هو من إنسان أو حيوان، ومعرفة مدى إراقته، وهل فيه تسمم أو لا، وغير ذلك من المعلومات التي يتوصل إليها باستخدام الأساليب العلمية والتحارب الفنية في التحاليل الطبية، والمواد الكيميائية [58].

قال ابن القيم رحمه الله : " فالشارع لم يلغ القرائن والأمارات ودلائل الأحوال بل من استقرأ الشرع في مصادره وموارده وجده شاهداً لها بالاعتبار مُرتباً عليها الأحكام، ثم قال: ولم يزل حُذّاقُ الحُكامُ والولاةُ يستخرجون الحقوقَ بالفراسة والأمارات، وقال ابن القيم أيضا : والحاكم إذا لم يكن فقيه النفس في الأمارات ودلائل الأحوال ومعرفة القرائن والشواهد الحالية والمقالية أضاع للناس حقوقاً كثيرة على أصحابها، وحكم بما يعلم الناس بطلانه، وقال أيضاً : فمن أهدر الأمارات والعلامات في الشرع بالكلية فقد عطل كثيراً من الأحكام وضيع كثيراً من الحقوق "[59].

[58]الطب الشرعي البيطري د.شكري حسين كامل ص 189 , 192 .
[59]الطرق الحكمية لابن القيم : 12 , 4 , 100 .

وقال ابن القاسم في اليماني الزيدي : " وهذا الحكم كاف في ابتناء الحكم، لأن ذلك من قبيل القرائن والأمارات التي ورد الشرع باعتبارها حفظاً للحقوق، لأنا إذا لم نأخذ بهذا الاختيار هدرت الدماء وهتكت الأعراض وانتهكت الحرم " [60].

وكثير من الوقائع لا يمكن إثباتها بالشهادة أو الإقرار أو الكتابة، فإذا لم نسمح للقاضي باستنباط القرائن والاعتماد على الأمارات والعلامات المصاحبة للحق ضاع الحق، وهذا يخالف مقصود الشرع من حرصه على حفظ الحقوق وإثباتها لأصحابها [61]، فالقضاء بالقرائن يتفق مع عرض الشارع من إقامة العدل بين الناس، وإيصال الحقوق إلى أصحابها، وإخلاء العالم من الفساد .

قال ابن القيم رحمه الله : فإذا ظهرت أمارات العدل وأسفر وجهه بأي طريق كان فثم شرع الله ودينه، والله سبحانه وتعالى أعلم وأحكم وأعدل أن يخص طرق العدل وأماراته وأعلامه بشيء ثم ينفي ما هو أظهر منها وأقوى دلالة وأبين أمارة فلا يجعله منها، ويحكم عند وجودها وقيامها بموجبها، بل قد بين سبحانه بما شرعه من الطرق أن مقصوده إقامة العدل بين عباده وقيام الناس بالقسط، فأي طريق استخرج بها العدل والقسط فهي من الدين وليست مخالفة له [62].

ونقل ابن فرحون عن ابن الغرس عن القاضي اسماعيل : أن العمل بالحكم بالقرائن في مثلا اختلاف الزوجين غير مخالف لقوله صلى الله عليه وسلم : (البينة على المدعي واليمين على من أنكر) لأنه صلى الله عليه وسلم لم يرد بهذا الحديث إلا الموضع الذي يمكن فيه البين، فمتى وجدت القرائن، التي تقوم مقام البينة عمل بها [63].

المبحث الثالث : أقسام القرائن، وشروط العمل بها :

المطلب الأول : أقسام القرائن باعتباراتها المختلفة:

تتنوع القرائن إلى أنواع كثيرة باعتبارات شتى، فتنقسم القرائن بحسب قوتها وضعفها إلى ثلاثة أنواع :

النوع الأول : أن تكون دليلاً قويّاً مستقلاً لا يحتاج إلى دليل آخر، فهي بينة نهائية، ويطلق عليها القرينة القاطعة كما لو خرج رجل من دار وهو مرتبك ومضطرب وخائف وفي يده سكين، ثم وجد في الدار حالا قتيلاً يتشحّطُ في دمه ! وأنه حديث القتل، فهذه

[60] التاج المذهب لابن القيم : 113/4 .
[61] قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام : 4/1 .
[62] الطرق الحكمية لابن القيم : ص 14 .
[63] تبصرة الحكام لابن فرحون : 202/1.

الحالة قرينة قاطعة على القتل عند جماعة من الفقهاء [64] , بينما اعتبرها آخرون قرينة على اللوث وتوجيه أيمان القسامة [65]، ومثل ذلك القيافة في النسب، والخلوة في استحقاق المهر عند الحنفية والحنابلة ، وعلامة الإسلام أو إشارة الكفر، ووطء المرآة التي زفت إلى زوجها ليلة العرس، وغير ذلك .

النوع الثاني : أن تكون دليلاً مرجحاً لما معها، مؤكدة له، كالوصف الصحيح في تنازع المؤجر والمستأجر في كنز في وسط الدار، فكلاهما صاحب يد، والوصفُ رجّحَ أحدهما، والصلاحية في الاستعمال عن تنازع الزوجين في متاع البيت، فكلاهما صاحب يد، ويرجح قول كل منهما فيما يصلح له، وذلك جميع الحالات التي اعتبر الشارع فيها قول صاحب القول لقرينة مصاحبة يراها الشارع أو الفقيه، كالشفقة في الوصاية والأمانة في الوديع[66] .

النوع الثالث :أن تكون دليلاً مرجوحاً فلا تقوى على الاستدلال بها، وهي مجرد احتمال وشك لا يعول عليها في الإثبات، وتستبعد في مجال القضاء، كاليد إذا قارنها دليل أو قرينة أقوى من اليد، في حالة من يحملُ عمامةً وعلى رأسه عمامة، وآخر يعدو وراءه حاسر الرأس ولا عادة له في ذلك، فتقدم هذه القرينة على يد الخاطف، وكذلك اليد مع الشهادة تصبح ضعيفة، والنكول مع الشهادة، ومن هذا النوع الحدس الضعيف، والظن المرجوح، والأمارة البعيدة، وغير ذلك مما يستبعد عند النظر في الدعوى .

وتنقسم القرائن بحسب مصدر القرينة إلى ثلاثة أنواع [67]:

النوع الأول : **قرائن نصية** : ورد عليها نص من الكتاب أو السنة وجعلها الشارع أمارة على شيء معين مثل الدم قرينة على القتل في قصة يوسف عليه السلام (**وَجَاءُوا عَلَى قَمِيصِهِ بِدَمٍ كَذِبٍ**)[68].

ومثل شق الثوب قرينة على المباشرة (**إِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدَّ مِنْ قُبُلٍ فَصَدَقَتْ وَهُوَ مِنَ الْكَاذِبِينَ (26) وَإِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدَّ مِنْ دُبُرٍ فَكَذَبَتْ وَهُوَ مِنَ الصَّادِقِينَ**)[69].

ومثل العلامات التي أقامها الله تعالى للاهتداء بها قوله تعالى : (**وَعَلَامَاتٍ وَبِالنَّجْمِ هُمْ يَهْتَدُونَ**)[70].

ومثل الفراش أمارة وقرينة على نسبة الولد إلى الزوج، ومثل الشبه في القافة، واللوث في القسامة، والصمات في البكر قرينة على رضاها، ووضع العلامات التي تدل على المؤمن أو تميز المنافق والكافر من غيره، ويمكن تسمية هذا النوع بالقرائن الشرعية لنص الشارع عليها .

---

[64]المعاني الزهرية على الفواكه البدرية لابن الغرس : ص 83 – 84 .

[65]الأم للإمام الشافعي 79/6 .

[66]تبصرة الحكام لابن فرحون 311/1، 312 الطرق الحكمية لابن القيم : ص 21 .

[67]تنقسم القرائن في القانون إلى قسمين قضائية وهي التي لم ينص عليها القانون، ويمكن للقاضي أن يستخلصها من ظروف الدعوى ليقتنع بأن لها دلالة معينة، وقرائن قانونية وهي التي ينص عليها القانون وتغنى من تقررت لمصلحته عن أي طريقة من طرق الإثبات . المدخل الفقهي العام للزرقا 918/2 من طرق الإثبات، د. البهي : ص 120 طرق الإثبات الشرعية لأحمد إبراهيم صد 94 .

[68]سورة يوسف 18.

[69]سورة يوسف 26 , 27 .

[70]سورة النحل 16 .

النوع الثاني : قرائن فقهية : فقد استخرج الفقهاء بعض القرائن وجعلوها أدلة على أمور أخرى وكذلك استنبط القضاة كثيراً من هذه القرائن، واستدلوا بها في الدعاوى، وسجلوها في كتب الفقه والمؤلفات الخاصة، ويمكن ضمها إلى القرائن الشرعية السابقة، باعتبار القاضي، يلتزم بالحكم، بموجبها ما لم يكن مجتهداً أو مطلقاً، ويطلق على مجموع النوعين القرائن الشرعية والفقهية والتي هي ورد فيها نص شرعي أو نص فقهي، يلتزمه القاضي .

النوع الثالث : قرائن قضائية : وهي التي يستنبطها القضاة بحكم ممارسة القضاء ومعرفة الأحكام الشرعية التي تكون لديهم ملكة يستطيعون لها الاستدلال وإقامة القرائن في القضايا ومواضع الخلاف، ويلاحظون العلامات ويستخرجون الأمارات من ظروف كل دعوى عن طريق الفراسة والفطنة والذكاء ويصلون إلى معرفة الحق وتمييز الطيب من الخبيث والأمثلة على ذلك كثيرة في هذا المضمار، ولكن يجب إحاطتها بالحيطة والحذر وعدم التعويل عليها إلا ضمن القواعد والضوابط المقبولة، ويمكن تسميتها بالقرائن القضائية أو الاجتهادية .

شروط العمل بالقرينة :

1- أن تكون دلالتها قطعية، أي أن يكون هناك اطمئنان في الدلالة، كظهور حمل امرأة ليس لها زوج .
وهذا يقرب من إفادة اليقين فإن العلم القطعي يستعمله العلماء في معنين أولهما : العلم الذي لا يوجد معه احتمال النقيض أصلا كالعلم المستفاد من المحكم [71] والتواتر [72] .

2- أن لا يعارض القرينة قرينة أخرى أو دليل آخر أقوى منها في الدلالة، فإن عارضها شيء من هذا فلا تصلح أن تكون من طرق الإثبات .

كادعاء إخوة يوسف عليه السلام، أكل الذئب له مع أن القميص جاءوا به صحيحاً غير ممزق، فلو كان حقا ما يقولون لمزق الذئب قميصه [73].

وعليها فإن القرينة إذا لم تكن قاطعة الدلالة فإن لا تصلح للقضاء بها، وكذا إذا عارضتها قرينة أخرة أقوى منها تبطل العمل بها إذا استحيل الجمع بينهما .

المطلب الثاني : مدى كفاية القرائن في إثبات الزنا :

مع أن الفقهاء أجمعوا على العمل بالقرائن، واعتبروها طريقاً من طريق اثبات الدعوى، إلا أنهم اختلفوا في إثبات جريمة الزنا بالقرائن فمن أخذ بها اعتبرها في جريمة ارتكاب الزنا دليل غير قاطع، إذ يجوز للمرأة دفع الجريمة بأن تدعى حدوث الحمل بالوطء خطأ أو إكراهاً أو بحدوثه دون إبلاغ، أو من غير زنا ولا تكلف في ذلك كله إثبات ما تدعيه عند جمهور الفقهاء .

---

[71] انظر كشف الأسرار شرح المصنف على المنار لحافظ الدين النسفي 1 / 209 .
[72] التواتر وهو خبر جماعة مفيد بنفسه للعلم بمخبر وقيل إنه الخبر الثابت على ألسنة القوم لا يتصور تواطؤهم على الكذب .
[73] نظرية الدعوى والإثبات للدكتور نصر فريد ص 140 .

إلا أن المالكية قالوا بتكليفها إثبات ما تدعيه من كونها وطئت مكرهة أو في نكاح أو بشبهة، أو غير ذلك مما تدعيه مما يسقط الحد عنها، ولا يقبل دعواها في الغصب على ذلك بلا قرينة تشهد لها بذلك . [74]

المطلب الثالث إثبات القصاص الحدود بالقرائن :

اختلف الفقهاء في إثبات الحدود بالقرائن على ثلاثة مذاهب :

المذهب الأول :ذهب إلى عدم إثبات الحدود بالقرائن، فالحدود لا تثبت إلا بشهادة الشهود أو بالإقرار أي اعتراف الجاني على نفسه .

وإلى هذا ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة . [75]

المذهبُ الثاني : رأى إثبات بعض الحدود بقرائن معينة وهو مذهب المالكية حيث ذهبوا إلى إثبات الزنا بالحبل[76]، والشرب بالرائحة أو القيء[77]، وهو رواية عن الإمام أحمد بن حنبل في حد من حملت ولا زوج لها ولا سيد إذا لم تدع شبهة [78].

المذهب الثالث : وقد ذهب أصحاب هذا المذهب إلى إثبات جميع الحدود بالقرائن وهو قول بن القيم [79].

من أدلة أصحاب المذهب الأول : ما رواه ابن عباس رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (لو كنت راجماً أحداً بغير بينة لرجمت فلانة , فقد ظهر منها الريبة في منطقتها وهيئتها ومن يدخل عليها) [80].

قال الشوكاني تعليقاً على هذا الحديث : أنه لا يجب الحد بالتهم – بأن توجد قرائن تجعله في موضع الاتهام – لأن إقامة الحد إضرار بمن لا تجوز الإضرار به وهو قبيح عقلاً وشرعاً، فلا يجوز إقامة الحد إلا بعد حصول اليقين، لأن مجرد الحدس والتهمة والشك مظنة للخطأ والغلط، وما كان كذلك فلا يستباح به تأثيم المسلم وإضراره بلا خلاف .[81]

وما روى عن أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (ادرأوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فإن وجدتم للمسلم مخرجاً فخلوا سبيله، فإن الإمام لأن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة) [82] .

---

[74]الدعوى وإثباتها في الفقه الجنائي الإسلامي د. عبد المطلب 245 .
[75]بدائع الصنائع للكاساني 46/7 – شرح فتح القدير للكمال بن همام 4/5، الاختيار التعليل المختار للموصلي 262/3
[76]رسالة ابن ابي زيد القيرواني ص 128 .
[77]الشرح الصغير للدردير 146/4 .
[78]منار السبيل للشيخ إبراهيم بن محمد ضويان 372/2 .
[79] إعلام الموقعين 9/3
[80] سنن ابن ماجه . كتاب الحدود باب من أظهر الفاحشة 855/2 ح (2559) وقال البوصيري عنه : هذا إسناد صحيح رجال ثقات " وصححه الألباني 323/2 (2607)
[81]نيل الأوطار للشوكاني 7 / 104 .
[82]رواه الترمذي في سننه في كتاب الحدود، 33/4 ح (1424) .

ووجهُ الدِّلالة من هذا الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بدرء الحدود بالشبهات والقرائن كالحمل في الزنا والرائحة والقيء في الشرب ما روى عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال : (وإن الرجم في كتاب الله حق على من زنى إذا أحصن من الرجال والنساء إذا قامت البينة أو كان الحبل أو الاعتراف) [83].

وما رُوى عن علي رضي الله عنه قال : (يا أيها الناس إن الزنا زناءان زنا سر وزنا علانية، فزنا السر أن يشهد الشهود فيكون الشهود أول من يرمى، ثم الإمام ثم الناس، وزنا العلانية أن يظهر الحبل أو الاعتراف فيكون الإمام أول من يرمى)[84]، والروايتان تدلان على مشروعية العمل بالقرائن في الحدود .

ومن أدلة المذهب الثالث القائل بإثبات جميع الحدود بالقرائن :

وهو مذهب ابن القيم ما روى عن علقمة بن وائل عن أبيه أن امرأة خرجت على عهد النبي صلى الله عليه وسلم تريد الصلاة فتلقاها رجل فتجللها فقضى حاجته منها فصاحت وانطلق، فمرّ عليها رجل فقالت إن هذا فعل بي كذا وكذا ومرت عصابة من المهاجرين فقالت : إن هذا الرجل فعل بي كذا وكذا، فانطلقوا فأُخذ الرجل الذي ظنت أنه وقع عليها فأتوها به فقالت : نعم هو هذا، فأتوا به النبي صلى الله عليه وسلم، فلما أمر به قام صاحبه الذي وقع عليها فقال : يا رسول الله أنا صاحبها فقال لها : اذهبي فقد غفر الله لك، فقال للرجل : قولًا حسنًا يعني الرجل المأخوذ، وقال للرجل الذي وقع عليها : ارجموه، فقال : لقد تاب توبة لو تابها أهل المدينة لقبل منه [85].

قال ابن القيم بعد أن ذكر هذا الحديث : فإن قيل فكيف أمر رسول الله برجم المغيث من غير بينة ولا إقرار ؟ قيل هذا من أدل الدلائل على اعتبار القرائن والأخذ بشواهد الأحوال في التهم، وهذا يشبه إقامة الحدود بالرائحة، والقيء، كما اتفق عليه الصحابة وإقامة حد الزنا بالحبل كما نص عليه عمر، وذهب إليه فقهاء أهل المدينة وأحمد في ظاهر مذهبه[86]

إثبات موجب القصاص بالقرائن :

في هذه المسألة قولان : القول الأول يرى عدم جواز إثبات موجب القصاص بالقرائن وهو قول جمهور الفقهاء الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة .

والقول الثاني : يرى جواز إثبات موجب القصاص بالقرائن وهو رأي ابن الغرس من الحنفية وابن فرحون من المالكية .

أدلة أصحاب القول الأول :

---

[83] رواه البخاري في صحيحه في كتاب الحدود، باب الاعتراف بالزنا 196/13 (1441)
[84] رواه ابن ابي شيبه في مصنف 539/5 ح (28809)
[85] أبوداود، كتاب الحدود، باب ما جاء في المرأة إذا أستكرهت على الزنا رقم1454
[86] إعلام الموقعين 39

استدل أصحاب القول الأول بالسنة والمعقول :

أولًا من السنة : فيما روى عن سهل بن أبي حتمة ورافع بن خديج قالا : (خرج عبد الله بن سهل بن زيد ومحيصة ابن مسعود بن زيد حتى إذا كانا بخيبر تفرقا في بعض ما هناك، ثم إذا محيصة يجد عبد الله بن سهل قتيلًا فدفنه ثم أقبل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم هو وحويصة بن مسعود وعبد الرحمن بن سهل وكان أصغر القوم فذهب عبد الرحمن ليتكلم قبل صاحبيه فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : كبر – أي دع من هو أكبر منك سنًّا يتكلم – فصمت فتكلم صاحباه وتكل معهما، فذكروا لرسول الله صلى الله عليه وسلم مقتل عبد الله بن سهل فقال لهم : أتحلفون خمسين يمينًا فتستحقون دم صاحبكم أو قاتلكم قالوا : وكيف نحلف ولم نشهد، قال : فتبرئكم يهود بخمسين يمينًا قالوا : وكيف نقبل أيمان قوم كفار، فلما رأى ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم أعطى عقله[87] .

وجه الدلالة : أن النبي صلى الله عليه وسلم حكم بالقسامة بناء على القرائن التي تفيد غلبة الظن أن اليهود قتلوا عبد الله بن سهل وهو موجود بين ظهرانيهم وفي محلتهم والعداوة بينه وبينهم ورتب على هذا الحكم القسامة ولم يحكم بالقصاص، فدل ذلك على عد اعتبار القرائن في القصاص [88].

وأما المعقول : فلأن الدماء يحتاط فيها كما يحتاط في الحدود بل أكثر منها فيجب أن يدرأ القصاص بالشبهة كما تدرأ الحدود والقرائن في الدماء كثيراً ما يكتنفها الغموض والإيهام، وهذه شبهة والقصاص يسقط بالشبهة[89] .

أدلة أصحاب القول الثاني :

استدلَّ أصحابُ القولِ الثاني الذي يرى جواز إثبات موجب القصاص بالقرائن متى كانت القرائن قوية، **بالمعقول**:

فقد جاء في حاشيةِ بن عابدين نقلاً عن الفواكه البدرية لابن الغرس " لو ظهر إنسان من دار بيده سكين وهو متلوث بالدم سريع الحركة، عليه أثر الخوف !فدخلوا الدار على الفور فوجدوا فيها إنساناً مذبوحا في ذلك الوقت، ولم يوجد أحد غير ذلك الخارج

[87] رواه مسلم في صحيحه في كتاب القسامة والمحاربين 119/11 ج (1669)
[88] علم القاضي د. عبد العال عطوة ص 36 .
[89] الأشباه والنظائر للإمام السيوطي ص 123 .

:فإنه يؤخذ به، وهو ظاهر ؛إذ لم يمترِ أحدٌ أنه قاتله! والقول بأنه ذبحه آخر ثم تسور الحائط أو أنه ذبح نفسه احتمال بعيد لا يلتفت إليه إذا لم ينشأ عن دليل [90].

الترجيح :

والراجح هو رأي جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والمالكية والحنابلة في عدم إثبات القصاص بالقرائن، لأن دلالتها غير واضحة فلا يجوز استباحة الأرواح بها، إذ في ذلك شأن عظيم وخطر كبير، فغموض القرائن وعدم وضوحها يورث الشبهة والقصاص يسقط بالشبهة [91].

المطلب الرابع :إثبات موجب التعزير بالقرائن :

وإذا كان الفقهاء قد اختلفوا في جواز إثبات موجب القصاص والحدود بالقرائن ؛فإنهم لم يختلفوا في جواز إثبات موجب التعزير بالقرائن .

جاء في البحر الرائق [92] : ومن يوجد في بيته الخمر وهو فاسق أو يوجد القوم مجتمعين عليها ولم يرهم أحد يشربونها غير أنهم جلس مجلس من يشربها لا يحدون وإنما يعزرون .

وجاء في تبيين الحقائق [93]: إذا جمع السارق المتاع من الدار ولم يخرجه يعزر ".

وجاء في تبصرة الحكام [94] :" قال مطرف وسمعت مالكاً رحمه الله يقول : وسئل عن الرجل يوجد مع القوم عند الشراب ولم يشرب ولم يوجد منه رائحة ولعله يقول إني صائم فقال مالك :" ما للصائم يدخل في مثل هذا أرى أن يعاقب بحضرة ذلك .

وجاء في الإقناع [95] : " ولا يحد بوجود رائحة منه لكن يعزر حاضر شربها ".

فمن جماع هذه النصوص يتبين لنا أن الفقهاء اتفقوا في جملتهم؛ على العقاب بتعزير كل من وجد في مكان الشرب إلا أنه لم يشرب وكل من وجد في موقع السرقة إلا أنه لم يحمل المسروقات .

المطلب الخامس: القسامة والقرائن التي تثبت بها :

---

[90] حاشية ابن العابدين 354/5 .
[91] الأشباه والنظائر للسيوطي ص 123 .
- [92] البحر الرائع شرح كنز الدقائق 5 / 28
[93] تبيين الحقائق شرح كنز الحقائق للزيلعي 208/3.
[94] تبصرة الحكام لابن فرحون 184/2 .
[95] الإقناع في مذهب الإمام أحمد 267/4 .

للقسامة في اللغة معنيان : الحس أو الإيمان [96].

وفي الشرع هي : الأيمان المكررة في دعوى القتل، بأَنْ يَقُول خَمْسُونَ مِنْ أَهْل الْمَحَلَّةِ إِذَا وُجِدَ قَتِيلٌ فِيهَا : بِاللَّهِ مَا قَتَلْنَاهُ وَلاَ عَلِمْنَا لَهُ قَاتِلاً[97]

للقسامة ـ بهذا المعني وتلك الغاية ـ وجه شبهٍ بالقرائن أو هي قرينة من الممكن استخدامها لإثبات بعض الأحكام .

اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي حُكْمِ الْقَسَامَةِ : فَذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ إِلَى أَنَّ الْقَسَامَةَ مَشْرُوعَةٌ وَأَنَّهُ يَثْبُتُ بِهَا الْقِصَاصُ أَوِ الدِّيَةُ إِذَا لَمْ تَقْتَرِنِ الدَّعْوَى بِبَيِّنَةٍ أَوْ إِقْرَارٍ، وَوُجِدَ اللَّوْثُ، فوجود اللَّوثُ قرينةٌ ظاهرة !

ويُطْلَقُ اللَّوْثُ عَلَى الْبَيِّنَةِ الضَّعِيفَةِ غَيْرِ الْكَامِلَةِ، وَعَلَى الْجِرَاحَاتِ وَالْمُطَالَبَاتِ بِالأُحْقَادِ لِشِبْهِ الدَّلاَلَةِ، وَلاَ تَكُونُ بَيِّنَةً تَامَّةً

وَفِي اصْطِلاَحِ الْفُقَهَاءِ : هُوَ قَرِينَةٌ تُثِيرُ الظَّنَّ، وَتُوقِعُ فِي الْقَلْبِ صِدْقَ الْمُدَّعِي[98]

دَلِيل مَشْرُوعِيَّتِهَا : " مَا رُوِيَ عَنْ سَهْل بْنِ أَبِي حَثْمَةَ أَنَّهُ أَخْبَرَهُ عَنْ رِجَالٍ مِنْ كُبَرَاءِ قَوْمِهِ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ سَهْلٍ وَمُحَيِّصَةَ خَرَجَا إِلَى خَيْبَرَ مِنْ جَهْدٍ أَصَابَهُمْ، فَأَتَى مُحَيِّصَةُ فَأَخْبَرَ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ سَهْلٍ قَدْ قُتِل وَطُرِحَ فِي عَيْنٍ أَوْ فَقِيرٍ، فَأَتَى يَهُودَ فَقَال : أَنْتُمْ وَاللَّهِ قَتَلْتُمُوهُ، قَالُوا : وَاللَّهِ مَا قَتَلْنَاهُ، ثُمَّ أَقْبَل حَتَّى قَدِمَ عَلَى قَوْمِهِ فَذَكَرَ لَهُمْ ذَلِكَ ثُمَّ أَقْبَل هُوَ وَأَخُوهُ حُوَيِّصَةُ وَهُوَ أَكْبَرُ مِنْهُ وَعَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ سَهْلٍ، فَذَهَبَ مُحَيِّصَةُ لِيَتَكَلَّمَ وَهُوَ الَّذِي كَانَ بِخَيْبَرَ، فَقَال رَسُول اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لِمُحَيِّصَةَ : كَبِّرْ كَبِّرْ – يُرِيدُ السِّنّ ـ فَتَكَلَّمَ حُوَيِّصَةُ ثُمَّ تَكَلَّمَ مُحَيِّصَةُ فَقَال رَسُول اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : إِمَّا أَنْ يَدُوا صَاحِبَكُمْ وَإِمَّا أَنْ يُؤْذَنُوا بِحَرْبٍ، فَكَتَبَ رَسُول اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِلَيْهِمْ فِي ذَلِكَ، فَكَتَبُوا إِنَّا وَاللَّهِ مَا قَتَلْنَاهُ، فَقَال رَسُول اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لِحُوَيِّصَةَ وَمُحَيِّصَةَ وَعَبْدِ الرَّحْمَنِ : أَتَحْلِفُونَ وَتَسْتَحِقُّونَ دَمَ صَاحِبِكُمْ ؟ قَالُوا : لاَ، قَال : فَتَحْلِفُ لَكُمْ يَهُودُ ؟ قَالُوا : لَيْسُوا بِمُسْلِمِينَ، فَوَدَاهُ رَسُول اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مِنْ عِنْدِهِ، فَبَعَثَ إِلَيْهِمْ رَسُول اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مِائَةَ نَاقَةٍ حَتَّى أُدْخِلَتْ عَلَيْهِمُ الدَّارَ، فَقَال سَهْلٌ : فَلَقَدْ رَكَضَتْنِي مِنْهَا نَاقَةٌ حَمْرَاءُ[99]

وَذَهَبَ الْحَكَمُ بْنُ عُيَيْنَةَ، وَأَبُو قِلاَبَةَ، وَإِبْرَاهِيمُ بْنُ عُلَيَّةَ، وَسُلَيْمَانُ بْنُ يَسَارٍ، وَمُسْلِمُ بْنُ خَالِدٍ، وَعُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ فِي رِوَايَةٍ عَنْهُ، إِلَى عَدَمِ الأَخْذِ بِالْقَسَامَةِ، وَعَدَمِ وُجُوبِ الْعَمَل بِهَا ؛ لأَنَّهَا مُخَالِفَةٌ لأُصُول الشَّرْعِ الْمُجْمَعِ عَلَى صِحَّتِهَا .

وَمِنْ هَذِهِ الأُصُول : أَنْ لاَ يَحْلِفَ أَحَدٌ إِلاَّ عَلَى مَا عَلِمَ قَطْعًا أَوْ شَاهَدَ حِسًّا، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَكَيْفَ يُقْسِمُ أَوْلِيَاءُ الدَّمِ وَهُمْ لَمْ يُشَاهِدُوا الْقَاتِل، بَل قَدْ يَكُونُونَ فِي بَلَدٍ وَالْقَاتِل فِي بَلَدٍ آخَرَ[100]

---

[96] لسان العرب لابن منظور 481/12 وما بعدها .
[97] بدائع الصنائع 286/7
[98] الموسوعة الفقهية الكويتية (14/ 91)
[99] البخاري
[100]أنظر :فتح الباري لابن حجر 235/12، الموسوعة الفقهية الكويتية (33/ 167)

حِكْمَةُ مَشْرُوعِيَّةِ الْقَسَامَةِ :

شُرِعَتِ الْقَسَامَةُ لِصِيَانَةِ الدِّمَاءِ وَعَدَمِ إِهْدَارِهَا، حَتَّى لاَ يُهْدَرَ دَمٌ فِي الإِْسْلاَمِ أَوْ يُطَل، وَكَيْ لاَ يَفْلِتَ مُجْرِمٌ مِنَ الْعِقَابِ، قَال عَلِيٌّ لِعُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا فِيمَنْ مَاتَ مِنْ زِحَامٍ يَوْمَ الْجُمُعَةِ، أَوْ فِي الطَّوَافِ : يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ لاَ يُطَل دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ، إِنْ عَلِمْتَ قَاتِلَهُ، وَإِلاَّ فَأَعْطِهِ دِيَتَهُ مِنْ بَيْتِ الْمَال [101] .

فَالشَّرِيعَةُ الإِْسْلاَمِيَّةُ تَحْرِصُ أَشَدَّ الْحِرْصِ عَلَى حِفْظِ الدِّمَاءِ وَصِيَانَتِهَا وَعَدَمِ إِهْدَارِهَا، وَلَمَّا كَانَ الْقَتْل يَكْثُرُ بَيْنَمَا تَقِل الشَّهَادَةُ عَلَيْهِ ؛ لأِنَّ الْقَاتِل يَتَحَرَّى بِالْقَتْل مَوَاضِعَ الْخَلَوَاتِ، جُعِلَتِ الْقَسَامَةُ حِفْظًا لِلدِّمَاءِ

ما يجب في القسامة:

الحنفية والشافعية في الجديد قالوا بوجوب الدية في القسامة دون القصاص فتجب الدية عند الحنفية على أهل المحلة [102]، وعند الشافعة تجب علي العاقلة في القتل الخطأ وشبه العمد وعلي المقسم عليه في العمد [103]. وذهب مالك والشافعي في القديم والإمام احمد إلي وجوب القصاص بالقسامة القصاص في العمد والدية في الخطأ [104].

المبحث الثالث:

" العلاقة بين البينة الفنية والقرائن "

البيّنةُ الفنيةُ نَقصدُ بها في هذا السياق والمقام : الأِخبارُ بالحُجةِ الواضحة عن حقيقة الشيء المتنازع فيه بالتطبيق العملي بالوسائل العلمية الشرعية التي تحققها[105]

[101] الموسوعة الفقهية الكويتية (33/ 168)
[102] الهداية للميرغيناني 217/4 بدائع الصنائع للكاساني 286/7
[103] مغني المحتاج للخطيب 117/4 نهاية المحتاج للرملي 396/7
[104] بداية المجتهد ونهاية المقتصد لبن رشد 429/2

فالبينةُ الفنيةُ أو العلمية ؛ هي التي تنبعث من رأي فني يدور حول تقدير دليل مادي أو قولي في شأنه الرأي الفني لوقائع معينة، من أمثلتها: التقارير الطبية التي تقدم للمحكمة في الدعوة كدليل علي نسبة الاتهام إلى المتهم أو نفيه عنه، و التقارير التي يقدمها خبراء الأصوات كدليل علي أن شرائط التسجيل هو صوت المتهم أو ليس بصوته!

والتقاريرُ التي يُقدِّمُها خبراءُ الخطوط عن إثبات واقعةِ التزوير في المحررات.

البينةُ الفنية لها مكانتها وأثرها في عمل القضاة والشُرَط والمحققين ؛خاصةً بعد التقدم العلمي والتقني الهائل؛ واستخدام الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي عن طريق بصمات الأصابع وبصمة الصوت وبصمة المخ والحمض النووي، ومضاهاة الخطوط وتحليل الأحبار وتحليل الدم والبقع المنوية، وترتبط هذه البينات الفنية ارتباطاً واسعا بالقرائن، فالارتباط قائم بين البينة الفنية والقرائن، التي تعد إحدى طرق الإثبات .

وسبق أن تطرقنا إلى أن أنواع القرائن من حيث قوتها وذكرنا أنها ثلاثة أنواع، ومنها القرائن القوية التي تكون مستقلة في الدلالة وتسمى قطعية الدلالة .

وباعتبار أن البينة الفنية بأنها كل ما يُبيّن الحق ويظهره ويكون مستنده من المعامل والطرق الفنية العلمية الدقيقة النتائج عليه فإن هنالك تلازم بين البينة الفنية وبين القرائن القطعية بل يمكن أن نعتبر البينة الفنية نوعاً من أنواع القرائن القطعية .

الخاتمة : في نتائج البحث :

1. تحتلُ القرائن في العصر الحاضر منزلة متميزة عما كان لها في الماضي، يوم أن كان ينظر إليها على أنها لا تصلح للاستدلال: لا بسبب تطرق الاحتمال إلى دلالتها، فحسب، ولكن لأنها كذلك ليست من الأدلة الجديرة بالاعتبار، والتي يحق أن تبنى عليها الأحكام.

[105] البينة الفنية في الفقه الإسلامي، عبدالهادي الخديدي رسالة ماجستير

2. ثبتت مشروعية العمل بالقرائن من خلال نصوص الكتاب والسنة وأقضية النبي صلى الله عليه وسلم، وتصرفات الصحابة، وفهم وتقريرات جمهور فقهاء الأمة

3.القرائن منها ما يقوى حتى يفيد القطع، ومنها ما يضعف، ويمثلون لحالة القطع بمشاهدة شخص خارج من دار خالية خائفا مدهوشا في يده سكين ملوثة بالدم، فلما وقع الدخول للدار رئي فيها شخص مذبوح في ذلك الوقت يتشحط في دمائه، فلا يشتبه هنا في كون ذلك الشخص هو القاتل، لوجود هذه القرينة القاطعة. وأما القرينة غير قطعية الدلالة ولكنها ظنية أغلبية، فمنها القرائن العرفية أو المستنبطة من وقائع الدعوى وتصرفات الخصوم، فهي دليل أولي مرجح لزعم أحد المتخاصمين مع يمينه متى اقتنع بها القاضي ولم يثبت خلافها. والمقصود أن الشريعة لا ترد حقا ولا تكذب دليلا ولا تبطل أمارة صحيحة)

4. نستبعدُ القرائن الضعيفة والكاذبة من طرق الإثبات فلا تقبل في القضاء، ويقتصر في الإثبات على القرائن القوية القاطعة التي تفيد ظنا قويا واحتمالا راجحا، بحيث يثبت في علمنا أن دليل الشيء في الأمور الباطنة يقوم مقامه، لأن الأمور الخفية والحقائق الباطنة لم يكلف الشارع بالبحث عن حقيقتها، باعتبارها تكليف بما لا يستطاع،

5. القرينة المعتبرة في الزنا هي ظهور الحمل في امرأة غير متزوجة أو لا يعرف لها زوج، ويلحق بغير المتزوجة من تزوجت بصبي لم يبلغ الحلم أو بمجبوب، ومن تزوجت بالغًا فولدت لأقل من ستة أشهر.

6. لا يعمل بالقرائن عند جمهور الفقهاء فيما يتعلق بإثبات الحدود والقصاص، لوجود الشبهة، فتحليل قرينة من القرائن لا تثبت به الحدود، سواء كان التحليل للدم، أو للبول أو للمني أو غير ذلك، لكن إذا ظهر من التحليل ما يدل على ارتكاب الشخص للفعل، كما لو ظهر في تحليل الدم مثلا ما يوحي بشرب الشخص للمسكر فإنه يعزر بعقوبة دون الحد، وذلك لأن الحدود تدرأ بالشبهات.

7. من القرائن الحديثة: البصمات، والتحاليل المخبرية، وتشريح الجثث، والصور الفوتوغرافية، وتسجيل الأصوات.

فهرس الموضوعات :

المقدمة 1

المطلب الأول: تعريف القرائن في السياقات المختلفة 3

المطلب الثاني : أدلة مشروعية العمل بالقرائن 6

المبحث الثاني: أنواع القرائن 17

المطلب الأول: أنواع القرائن بحسب الاعتبارات المختلفة 17

المطلب الثاني: إثبات الزنا بالقرائن 19

المطلب الثالث: إثبات الحدود والقصاص بالقرائن 19

المطلب الرابع: إثبات حكم التعزير بالقرائن 22

المطلب الخامس : القَسَامة وعلاقتها بالقرائن 23

المبحث الثالث: العلاقة بين البينة الفنية والقرائن 25

الخاتمة : في نتائج البحث 26