

## الإثبات بالقرآن في الفقه الإسلامي والقانون اليمني - دراسة مقارنة

أ.د. حمود أحمد محمد الفقيه

أستاذ الفقه المشارك - كلية التربية سقطرى

ونائب عميد الكلية - جامعة حضرموت

### الملخص

إن الإثبات في المعاملات المدنية والجنائية وغيرها من المعاملات من أهم الدعامات التي يقوم عليها القضاء تحقيقاً للعدل ، وحماية للحقوق وصوناً للمجتمع من الاعتداء عليهما ولما كانت القرائن من وسائل الإثبات المتنوعة من حيث مصدرها وحجيتها ، كما أنها متطورة حسب ظروف الزمان والمكان ، ولها أهمية كبيرة في الإثبات ولقد اقتضى ذلك أن نتناول القرائن ومدى حجيتها في المعاملات المدنية في عدة مباحث حيث وقد تناولت في المبحث الأول من هذا البحث تعريف القرينة في اللغة والاصطلاح وفي القانون وفي المبحث الثاني تحدثت عن اختلاف الفقهاء في مشروعية العمل والقضاء بالقرائن وأدلة المجوزين والمنعين وفي المبحث الثالث تحدثت عن حالة القضاء بالقرائن في القانون المدني اليمني والقوانين الأخرى وفي المبحث الرابع تحدثت عن إثبات جرائم القتل المختلفة.

# 3

**مقدمة :**

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً وبعد : إن الإثبات من الموضوعات الرئيسية التي تناولها العديد من الباحثين لأنه مرحلة تسبق مرحلة الحكم بالعقوبة وتنفيذها - أي أن الجريمة لا تطبق عقوبتها على مرتكبيها ما لم تثبت بطريق من الطرق التي حددتها الشريعة الإسلامية ، وذلك حتى يطمئن البريء على نفسه وماله من الضياع ومن أن تطبق عليه عقوبة لم يرتكب جريمتها ، وحتى لا يفلت الجاني من العقاب الأمر الذي ينتج عنه الاستقرار والطمأنينة في المجتمع فيشتغل العباد بأمر عبادة الله جل وعلا في مجتمع سليم معافى من الجريمة والمجرمين .

إن الإثبات ووسائله من الموضوعات التي تحتل أهمية في مجال البحث ولا حاجة إلى التذليل على هذه الأهمية في حياة البشر إذ يكفي أن نشير إلى أنها هي الوسائل التي تمكن القضاء الذي هو أهم سلطة في الدولة وأسامها . في القيام بمهمته التي هي تحقيق العدالة وصيانة المجتمع عن طريق إيصال الحقوق إلى أربابها ، وإيقاع العقوبة على مستحقيها لأنه لا يتيهأ للقاضي أن يتوصل إلى الحقيقة من بين ما يقدم إليه من إدعاءات ولا يستطيع أن يميز بين الحق والباطل من بين ما يعرض عليه من قضايا ، إلا بواسطة هذه الحجج والبراهين التي يقصد بها كل واحد من المتقاضيين دعواه ، ولا شك أن من بين هذه الوسائل بل وتعتبر أهمها . نظراً لما يثيره تطبيقها والاعتماد عليها أمام القضاء من مشاكل . وسيلة الإثبات بالقرآن كما أن وسائل الإثبات في الفقه الإسلامي لا تقل بحال من الأحوال عن دراستها في القانون المدني . الأمر الذي جعلني أقوم بالبحث في قواعد الفقه الإسلامي بهدف الوصول إلى ما يقابل هذه المسميات في نطاق القانون المدني اليمني مع محاولة تأصيل ذلك في الفقه الإسلامي وكشف النقاب عن مكنون تلك القواعد . والإثبات هو إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية ترتب آثارها ١ .

**منهج البحث:**

- ١ / لقد اتبعت المنهج الاستقرائي التحليلي وقمت بتأصيل ما اتفق عليه من نقاط في الفقه الإسلامي ورد كل ما قرره فقهاء القانون من مسميات إلى أصله في الفقه الإسلامي .
- ٢ / دراسة المسألة في الفقه الإسلامية دراسة وافية مع ذكر الأقوال والأدلة والمناقشة والترجيح حسبما تيسر ذلك مع الاستشهاد بنصوص القرآن الكريم والسنة المطهرة وأقوال الفقهاء .
- ٣ / ترجمة الأعلام الواردة بالبحث .
- ٤ / عزو الآيات والأحاديث إلى مراجعها .
- ٥ / إثبات كافة المراجع التي استفت منها في بحثي سواء الشرعية أو القانونية وتوثيقها بالطرق المعروفة .

١ - عبد لرزاق السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، دار النهضة العربية ط ١٩٦٨ م ٢/١٣ .

**خطة البحث:**

قسمت بحثي هذا إلى مقدمة وأربعة مباحث وخاتمة تناولت في المبحث الأول تعريف القرينة في اللغة والاصطلاح وفي القانون وفي المبحث الثاني تحدثت عن اختلاف الفقهاء في مشروعية العمل والقضاء بالقرائن وأدلة المجوزين والمانعين وفي المبحث الثالث تحدثت عن حالة القضاء بالقرائن في القانون المدني اليمني والقوانين الأخرى وفي المبحث الرابع تحدثت عن إثبات جرائم القتل المختلفة .

**أسباب اختيار الموضوع**

١ / بيان تفوق الشريعة على غيرها من التشريعات الوضعية في مجال الإثبات بما وضعت من ضوابط ونظم في مجال الإثبات ، وأنه سبق سائر القوانين في وضعه قواعد تحكم كل حالات على حده .

٢ / الإسهام بهذا الجهد من خلال هذا البحث في دعم البحث العلمي بشكل عام وطرق الإثبات بشكل خاص وتجميع ما كان متفرقا في الشريعة والقانون .

٣ / لم تفرّد لموضوع القرائن دراسة مستقلة في نطاق القانون المدني اليمني رغم كونها تحتل مكانة هامة في الإثبات أمام القضاء لا تقل أهمية عن بقية طرق الإثبات .

وسيكون الحديث في القرائن في أربعة مباحث وهي:

**المبحث الأول:** تعريف القرينة لغة واصطلاحاً وقانوناً .

**المبحث الثاني:** اختلاف الفقهاء في مشروعية العمل والقضاء بالقرائن وأدلة المجوزين والمانعين .

**المبحث الثالث:** حالات القضاء بالقرائن .

**المبحث الرابع:** القرائن وإثبات جرائم القتل المختلفة .

## المبحث الأول

### تعريف القرينة لغة وشرعاً وفي القانون اليمني

#### المطلب الأول

##### تعريفها لغة

القرينة في اللغة ما يدل على الشيء، يقال: قارن الشيء مقارنة وقرانا إذا أقرن به، وصاحبه، فالقرينة مأخوذة من المقارنة بمعنى المصاحبة<sup>(١)</sup>.

والقرينة إما حالية أو مقالية، فالقرينة الحالية كقولك للمسافر، في كنف الله، فإن في العبارة حذفاً: يدل عليه تجهزه المصاحب للسفر.

أما القرينة المقالية فكقولك: رأيت أسداً يكتب فإن المراد بالأسد رجل شجاع، ويدل على هذا ذكر الكتابة المنسوبة إليه. وتسمى القرائن الحالية والمقالية أحياناً بالقرائن اللفظية والمعنوية<sup>(٢)</sup>.

#### المطلب الثاني

##### معنى القرينة في اصطلاح الفقهاء

**والقرينة في الاصطلاح:** (أمر يشير إلى المطلوب)<sup>(٣)</sup>، وقيل القرائن جمع قرينة والمراد بها كل إمارة ظاهرة تقارن شيئاً خفياً فتدل عليه، وهي مأخوذة من المقارنة بمعنى المرافعة والمصاحبة<sup>(٤)</sup>.

وقد جاء في شرح مجلة الأحكام العدلية في المادة (١٧٤١) أحد أسباب الحكم القرينة القاطعة أيضاً والقرينة القاطعة الأمانة البالغة حد اليقين<sup>(٥)</sup>، أو هي التي تصير الأمر في حيز المقطوع به<sup>(٦)</sup>.

ومثال القرينة القاطعة أن يخرج رجل من دار خالية خائفاً مدهوشاً وفي يده سكين ملوثة بالدم فدخلت الدار في الحال، وشُوهِد فيها رجل مذبوحاً في ذلك الوقت، فلا يشتبه في أن قاتله هو ذلك الرجل ولا يلتفت إلى الاحتمالات التي هي محض توهم كالتقول أن الرجل ربما قتل نفسه أو قتله آخر ثم تسور الحائط، لأن هذا احتمال بعيد لم ينشأ عن دليل<sup>(٧)</sup>.

(١) لسان العرب (٣/٣٣٦)، الصحاح للجوهري (٦/٢١٨٢، ٢١٨٢)، مختار الصحاح صفحة (٥٣٢، ٥٣٣) المصباح المنير، (٢/٥٠٠ - ٥٠١)، كشاف اصطلاحات الفنون (٢/١٢٢٨)، القاموس المحيط (٤/٢٥٨، ٢٥٩).

(٢) من طرق الإثبات للدكتور أحمد عبد المنعم البهي، ص ٧٣، لتعريفان للجرجاني ص ٩٣.

(٣) التعريفان للجرجاني (ص ٩٣).

(٤) المدخل الفقهي العام لمصطفى الزرقاء (٢/٩١٨).

(٥) المادة ١٧٤١، شرح مجلة الأحكام العدلية (ص ١٠٦٢، موسوعة الفقه الإسلامي (٢/٢٦١)، من طرق الإثبات ص ٧٣.

(٦) من طرق الإثبات ص ٧٣.

(٧) شرح مجلة الأحكام العدلية (ص ١٠٩٢)، موسوعة الفقه الإسلامي (٢/٢٦١).

ومن القرائن القاطعة أيضاً تنازع الخصمان في حائط ولا بينة لأحدهما على الملكية إلا أن الحائط متصل ببناء أحد الخصمين اتصال ترجيح فإنه يقضي له به لأن ذلك الاتصال دليل على سبق يده.<sup>(١)</sup> وقد تكون دلالة القرينة قوية أو ضعيفة على حسب قوة المصاحبة والمقارنة بين القرينة ومدلولها، وقد ترتقي دلالة القرينة إلى درجة القطع، أو تهبط إلى درجة الاحتمال البعيدة، والمرجع في خيطها واستنباطها إلى قوة الذهن والفتنة واشترط الفقهاء اليقين والقطع في القرينة القاطعة يراد به ما يشمل الظن الغالب لا خصوص اليقين القطعي، ذلك لأن دلالة الرق الإثبات مهما قويت فلا تخلو من ظن ولا يتوقف العمل بها على اليقين الذي يقطع الاحتمال.<sup>(٢)</sup>

### المطلب الثالث

#### معنى القرينة في القانون اليمني

##### تعريف القرائن في القانون اليمني:

القرينة هي<sup>(\*)</sup>: الإمارات التي تدل على إثبات ما خفي من الوقائع ودلائل الحال المصاحبة للواقعة المراد إثباتها، وهي على ثلاثة أنواع.

مادة (١٥٥)<sup>(\*\*)</sup> القرائن وهي كما يلي:

أ - قرينة شرعية: تغني في إثبات الواقعة عن أي دليل آخر، كقرينة الولد للفرش، وحمل المرأة غير المتزوجة وحجية الحكم.

ب - قرينة قضائية: وهي ما تستنبطه المحكمة من الأمور الواقعية، أو المعاينة التي تدل على صور الحال في القضية كخروج شخص من دار في يده سكين تقطر دماً أو سلاح ناري عليه آثار الاستعمال مع وجود قتيل في الدار وليس بها غيره، والنكول عن اليمين ممن وجبت عليه.

ج - قرينة بسيطة: وهي التي لا تصلح دليلاً مستقلاً ولكن تستأنس بها المحكمة.

(١) شرح مجلة الأحكام العدلية ١٠٩٣ أو القرينة في القوانين الوضعية هي: الصلة الضرورية التي ينشؤها القانون بين وقائع معينة أو هي " نتيجة يتحتم على القاضي أن يستخلصها من واقعة معينة".

وقال نشأت بك: القرينة هي احتياط الشارع أو القاضي لأمر مجهول من أمر معلوم وهي دليل غير مباشر أنظر: نظرية الإثبات لأحمد فتحي بهنس ص ١٩١، نقلاً عن شرح قانون الإجراءات الجنائية للدكتور/ محمود مصطفى ص ٣٥٢، ورسالة الإثبات لنشأت بك ص ٢٩٥.

(٢) من طرق الإثبات - بتصرف - ٧٣ - ٧٤ وجاء فيه: " والعلماء يستعملون العلم القطعي في معنيين أحدهما: " ما يقطع الاحتمال أصلاً كالحكم والمتواتر، والثاني: ما يقطع الاحتمال الناشئ من دليل كالظهور والنص والخبر المشهور فالأول يسمونه علم اليقين والثاني يسمونه علم الظمانيّة والقرينة القاطعة مما يفيد العلم الثاني، المرجع المذكور ص ٧٤.

(\*) المادة (١٥٤) بصياغتها المعدلة بالقانون رقم (٢٠) لسنة ١٩٩٦م.

(\*\*) المادة (١٥) بصياغتها المعدلة بالقانون رقم (٢) لسنة ١٩٩٦م.

مادة (١٥٦) كل قرينة قاطعة قانونية لا يجوز نقضها، ويتعين الأخذ بها والحكم بمقتضاها.

مادة (١٥٧) للمحكمة أن تأخذ بالقرينة القاطعة القضائية التي يمكن استنباطها من وقائع الحال، وأن تعتبرها دليلاً كاملاً على الواقعة المراد إثباتها في الأحوال التي يجوز فيها ذلك، وهي الأموال، والحقوق، ويجوز للخصم أن يثبت أنها غير صحيحة بالبينة القانونية.

مادة (١٥٨) القرينة البسيطة غير القاطعة وهي التي لا تقطع بثبوت الواقعة المراد إثباتها، وإنما ترشح لثبوتها وقد تحتمل ذلك وغيره. ولا تعتبر دليلاً قاطعاً يغني عن المطالبة بإقامة البينة القانونية على ما يدعيه وإنما يجوز للمحكمة أن تستأنس وتستكمل الدليل على أساسها.

مادة (١٥٩) الحكم الحائز لقوة الأمر المقضي به حجة على أطرافه وفي موضوعه وسببه (أصله) قرينة قاطعة (قانونية) لا تقبل إثبات العكس.

## المبحث الثاني

## اختلاف الفقهاء في العمل بالقرآن في الإثبات

## أقوال الفقهاء في جواز العمل بالقرآن :

اختلف الفقهاء - رحمهم الله تعالى - في اعتبار القرآن دليلاً من طرق الإثبات وهم في ذلك فريقان .

الفريق الأول: ذهب إلى القول بجواز العمل والقضاء بالقرآن باعتبارها طريقاً من طرق إثبات دعاوي الحقوق والجنايات ومن هؤلاء ابن الفرس<sup>(١)</sup>، والزيلي<sup>(٢)</sup>، وابن عابدين<sup>(٣)</sup>، من الحنفية<sup>(٤)</sup>، وابن فرحون<sup>(٥)</sup>، والقراي<sup>(٦)</sup>، وعبد المنعم الفرسي<sup>(٧)</sup>.

(١) ابن الفرس: ٨٣١ - ٨٩٤هـ، ١هـ، ١٤٢٩ - ١٤٨٩م، هو: محمد بن محمد بن محمد بن خليل، أبو اليسر، البدرين الفرسي، فقيه فاضل من فقهاء الحنفية وله شعر حسن. مولده وفاته بالقاهرة، والفرس: لقب جده خليل. حج وجاور غير مرة وأقرأ الطلبة بمكة وكان غاية في الذكاء. له كتب منها: الضواك البدرية في الأقضية الحكمية، ويعرف برسالة ابن الفرس في القضاء، وحاشية على شرح التفتازاني للعقائد النفسية، تويج بالقاهرة سنة ٨٩٤هـ، أنظر الإعلام ٥٢/٧٢.

(٢) الزيلي: المتوفى سنة ٧٤٣هـ، هو عثمان بن علي بن محجن فخر الدين الزيلي، فقيه حنفي مرموق قدم للقاهرة سنة ٧٠٥هـ أفتى ودرس وتوفي فيها سنة ٧٤٣هـ، له " تبيين الحقائق في شرح كنز الدقائق " بركة الكلام على أحاديث الأحكام " شرح الجامع الكبير، في الفقه الحنفي، الإعلام ٢١٠/٤، الفوائد البهية ص ١١٥، مفتاح السعادة ١٤٣/٢.

(٣) ابن عابدين: ابن عابدين: (١١٩٨ - ١٢٥٢هـ) (١٧٨٤ - ١٨٣٦م) هو: محمد أمين بن عمر بن عبدالعزيز عابدين الدمشقي، فقيه الديار الشامية وأمام الحنفية في عصره، ولد وتوفي في دمشق. من تصانيفه، رد المختار على الدار المختار في الفقه الحنفي يعرف بحاشية ابن عابدين " رفع الأنظار عما أورده على الدار المختار " والعقود الدرية في تنقيح الفتاوي الحامدية وغيرها، الإعلام ٤٢/٦.

(٤) معين الحكام الطرابلسي ص ١٦١ - ١٦٦، حاشية ابن عابدين ٤٣٧/٧ البحر الرائق لابن نجيم المصري ٢٠٥/٧.

(٥) ابن فرحون: (٧٩٩هـ) هو إبراهيم بن علي بن محمد بن فرحون، برهان الدين اليعمري، عالم بحاث، ولد ونشأ ومات بالمدينة سنة ٧٩٩هـ، مغربي الأصل نسبه إلى يعمر بن مالك بن عدنان رحل لمصر والقدس والشام سنة ٧٩٢هـ، تولى قضاء المدينة سنة ٧٩٣هـ أصيب بالفالج في شفة الأيسر ومات بسببه، من شيوخ المالكية من كتب، " الديباج المذهب، ببصرة الحكام، طبقات علماء المغرب، تسهيل المهمات، في شرح جامع الأمهات لابن الحاجب، أنظر الأعلام ٥٢/١.

(٦) القراي: المتوفى (٦٨٤هـ الموافق ١٢٨٥م) هو: أحمد بن أدریس بن عبد الرحمن أبو العباس شهاب الدين الضاهي القراي: من كبار علماء المالكية، نسبته إلى قبيلة ضهاجة من برابرة المغرب، وإلى القرافة المحلة المجاورة لقبير الإمام الشافعي بالقاهرة، القراي مصري المولد والنشأة والوفاء، له مضافات جلييلة في الفقه والأصول منها " أنوار البروق في أنواع الضروق " الذخيرة، والأحكام في تميز الفتاوي عن الأحكام، وتصرف القاضي والأمم " البواقيت في أحكام المواقيت، وشرح تنقيح الفصول، مختصر تنقيح الفصول، وغيرها من المصنفات النفسية، تويج بالقاهرة سنة ٦٨٤هـ، أنظر: الديباج المذهب ص ٦٢، ص ٦٧، الإعلام ٩٥/١.

(٧) عبد المنعم بن الفرسي: (٥٢٤ - ٥٦٦هـ) (١١٣٠ - ٢٠٤٠) هو عبد المنعم بن عبد الرحيم الخزرجي أبو عبدالله المعروف بأبن الفرسي - قاضي اندلسي عن علماء المالكية بغرناطة وإلى القضاء في مدن كثيرة بالأندلس وغرناطة وجعل إليه النظر في الحسبة والشرطة تويج في البيرة سنة ٥٩٩هـ له تصانيف منها: " أحكام القرآن " وقد فرغ من تأليفه بحرسية سنة ٥٥٣هـ أنظر الديباج المذهب ص ٢١٨، الإعلام ١٦٨/٤.

وابن جزى<sup>(١)</sup> من المالكية<sup>(٢)</sup>، وابن تيمية<sup>(٣)</sup>، وابن القيم<sup>(٤)</sup>، من الحنابلة<sup>(٥)</sup>.

الفريق الثاني: ذهب إلى المنع من العمل والقضاء بالقرائن وهم بعض الحنفية<sup>(٦)</sup>، وجمهور الشافعية<sup>(٧)</sup>.

هذا وقد استدلت القائلون والممانعون لاعتبار القرائن طريق من طرق الإثبات بالكتاب الكريم والسنة والمعقول وسأعرض أدلة كل فريق مع الترجيح على النحو الآتي :

### أولاً : أدلة القائلين بالعمل والقضاء بالقرآن

#### أ) من القرآن الكريم:

قوله تعالى في قصة يوسف عليه السلام مع امرأة العزيز " { وَشَهِدَ شَاهِدٌ مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدًّا مِّنْ قَبْلِ فَصَدَقَتْ وَهُوَ مِنَ الْكَاذِبِينَ (٢٦) وَإِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدًّا مِّنْ دُبُرٍ فَكَذَبَتْ وَهُوَ مِنَ الصَّادِقِينَ (٢٧) فَلَمَّا رَأَى قَمِيصَهُ قُدًّا مِّنْ دُبُرٍ قَالَ إِنَّهُ مِّنْ كَيْدِكُنَّ إِنَّ كَيْدَكُنَّ عَظِيمٌ } (٨) .

(١) جزى: (٦٩٣ - ٧٤١هـ) (١٢٩٣ - ١٣٤٠م) هو أحمد بن أحمد بن عبدالله بن جزى الكلبي فقيه من علماء الأصول واللغة، من أهل غرناطة، من كتبه "القوانين الفقهية" في تلخيص مذهب المالكية، وتقريب الوصول إلى علم الأصول، الفوائد العامة في لحن العامة " تفسير ، التسهيل لعلوم التنزيل ، الأنوار السننية في الألفاظ السننية، وسيلة المسلم في تهذيب صحيح مسلم وهو من شيوخ لسان الدين بن الخطيب أنظر الأعلام ٣٢٥/٥، نفع الطيب ٣/٢٧٢.

(٢) أنظر تبصرة الحكام لابن فرحون ١١١/٢ - ١١٩، الفروق للقرائي ٨٣/٤ - ١٠٣، تهذيب الفروق ٤/١٦٨.

(٣) ابن تيمية (١٦١ - ٧٢٨هـ) (١٢٦٣ - ١٣٢٨م) هو: أحمد بن عبدالحليم بن عبد السلام بن عبدالله بن أبي القاسم الخضر الشميري الحراني الدمشقي الحنبلي، أبو العباس تقي الدين ابن تيمية، الإمام شيخ الإسلام ولد بحران واشتهر في دمشق وسجن بها عدة مرات ومات معتقلاً في قلعة دمشق سنة ٧٢٨هـ، تصانيفه ربما زادت على أربعة آلاف كراسي، أو ثلاثمائة مجلد منها " جمع الجوامع " ويسمى السياسة الشرعية" الفتاوي والإيمان، منهاج السنة النبوية، أنظر الإعلام ١/١٤٤، فوات الوفيات ١/٣٥ - ٤٥، البداية والنهاية ١٤/١٣٥.

(٤) ابن القيم: (٦٩١ - ١٥١هـ) (١٢٩٢ - ١٣٥٠م) هو: محمد بن أبي بكر بن أيوب سعد الزرعي الدمشقي، أبو عبدالله شمس الدين من أركان الإصلاح الإسلامي وأحد كبار العلماء، مولده ووفاته في دمشق، تلميذ لشيخ الإسلام ابن تيمية متى كان لا يخرج عن شيء من أقواله بل ينتصر له في جميع ما يصدر عنه وهو الذي هذب كتبه ونشر علمه وسجن معه في قلعة دمشق وأهين وعذب بسببه وظيف به على جمل مضروباً بالعصى وأطلق بعد موت ابن تيمية كان حسن الخلق عند الناس محب لجميع الكتب وألف منها الكثير. من ذلك أعلام الموقعين، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، شفاء العليل في مسائل القضاء والقدر والحكمة والتعليل كشف الغطاء في حكم سماع الغناء وأحكام أهل الذمة. ، زاد المعاد شرح الشروط العمرية ، تحفة المودود، بأحكام المولود، الصواعق المرسل على الجهمية والمعطلة، الكافية والشافعية، منظومته في العقائد ، مدارج السالكين، الوابل الصيب من الكلم الطيب، أغاثه اللهفان، الثيبان في أقسام القرآن، وغيرها من الكتب في مختلف ضروب الفكر الإسلامي ، أنظر ٦/١٦٨، البداية والنهاية ١٤/٢٣٤، الأعلام ٦/٥٦.

(٥) الطرق الحكمية ٣ - ٧.

(٦) شرح محلية الأحكام العدلية ١٠٩٣، وما بعدها.

(٧) من طرق الإثبات ص ٧٤، موسوعة الفقه الإسلامي ٢/٢١١.

(٨) الآيات ، ٢٦، ٢٧، ٢، سورة يوسف.



ووجه الدلالة : ن الآيات أفادت الحكم بالأمارات والقرائن إذ أن الشاهد توصل بقدم القميص من دبره إلى تمييز الصادق منهما من الكاذب ، وما ذاك إلا اعمال للأمارات والعلامات الظاهرة وجعلها سبباً للحكم، وهذا يدل على جواز العمل بالقرائن والاعتماد عليها. قال ابن الفرس في تقيد الاستدلال بالآيات السابقة " هذه الآية يحتج بها من العلماء من يرى الحكم بالإمارات فيما لا تحضره البيّنات. <sup>(١)</sup> قال القرطبي <sup>(٢)</sup>، في تفسيره لتلك الآيات إذا تنزلنا على أن يكون الشاهد طفلاً صغيراً فلا يكون فيه دلالة على العمل بالإمارات كما ذكرنا وإذا كان الشاهد رجلاً فيصح أن يكون حجة في الحكم بالعلامة في اللقطة <sup>(٣)</sup>، وكثير من المواضع حتى قال مالك رحمه الله في النصوص: إذا وجدتم معهم أمتعة فجاء قوم فادعوا وليست لهم بيئة فإن السلطان يتلوم أي ينظر الأمر ويردده - فإن لم يأت غيرهم دفعها إليهم، وقال محمد في متاع البيت إذا اختلفت فيه المرأة والرجل إن ما كان للرجل فهو للرجل، وما كان للنساء فهو للمرأة وما كان للرجل والمرأة فهو للرجل وكان شريح وأياس بن معاوية <sup>(٤)</sup>، يعملان بالعلامات في الحكومات وأصل ذلك هذه الآية والله أعلم <sup>(٥)</sup> وقال ابن العربي <sup>(٦)</sup> " وفي هذه الآيات دليل على العمل بالعرف والعادة لما ذكر من أخذ القميص مقبلاً ومدبراً، وما دل عليه الإقبال من دعواها، والأدبار من صدق يوسف وهذا أمر تفرد به المالكية. <sup>(٧)</sup>

(١) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٥٠/٩، الكافي لابن عبد البر ٩٢٢/٢.

(٢) القرطبي: المتوفى، ٦٧١هـ: أبو عبدالله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي الخرزجي الأندلسي، الورع المنعبد الزاهد، كان من كبار المفسرين للقرآن الكريم. توفى في منية بن نصيب في شمال أسبوط بمصر سنة ٦٧١هـ: من كتبه " الجامع لأحكام القرآن"، الأنسي في شرح أسماء الله الحسنى، فمع الحرص بالزهد والقتاعة، التقريب لكتاب التمهيد، أنظر الديباج المذهب ص ٣١٧، الإعلام ٣٢٢/٥.

(٣) اللقطة: قال الأزهري: اللقطة: يفتح القاف اسم الشيء الذي تجده ملقياً فتأخذه وهو قول جميع أهل اللغة وحذاق النحويين، أنظر المصباح المنير ٥٥٧/٢، الصحاح ١١٥٧/٣.

(٤) أياس بن معاوية (٤٦ - ١٢٢هـ) (٦٦٦ - ٧٤٠) هو أياس بن معاوية بن قرة المزني: أبو وائلة قاضي البصرة، وأحد أعاجيب الدهر في الفطنة والذكاء، فيضرب به المثل بذكائه قال عنه الجاحظ "أياس من متأخري مصر ومن مقدمة القضاة، كان صادقاً حادساً تقياً عجيب الفراسة مهماً وجيهاً عند الفقهاء. توفى بواسط سنة ١٢٢هـ، أنظر الإعلام ٢٣/٢ وفيات الأعيان ٨١/١ ميزان الاعتدال ١٣١/١.

(٥) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٧٤/٩.

(٦) ابن العربي: (٤٦٨ - ٥٤٣هـ) (١٠٧ - ١١٤٨م) هو: محمد بن عبدالله بن محمد المعافري الأشبيلي المالكي أبوبكر بن العربي قاضٍ. من حفاظ الحديث ولد في أشبيلية ورحل إلى المشرق وبيع في الأدب وبلغ رتبة الاجتهاد في علوم الدين وصنف كتباً في الحديث والفقه والأصول والتفسير والأدب والتاريخ، مات سنة ٥٤٣هـ بالقرب من فاس ودفن فيها من كتبه العواصم من القواصم، عارضة الأهودي في شرح الترمذي، أحكام القرآن، القبس في شرح مواعظ ابن أنس، الناسخ والمنسوخ، المسالك على موطأ مالك، الإنصاف في المسائل الخلاف، المحصول، أعيان الأعيان، كتاب المتكلمين، قانون التاويل، وقال عنه ابن بشكوال: "أبن العربي ختام علماء الأندلس وآخر أئمتها وحفاظها، أنظر الإعلام ٢٣٠/٦، وفيات الأعيان ٤٨٩/١ نضج الطبيب ٣٤٠/١، قضاة الأندلس ص ١٠٥ - الديباج المذهب ص ٢١٨ الفكر السامي ٢٢٢، ٢٢١/٢، شجرة النور الزكية ص ١٣٦.

(٧) أحكام القرآن لابن العربي ١٠٨٥/٣.

وقال أبو بكر الجصاص -رحمة الله- " ومن الناس من يحتج بهذه الآية في الحكم بالعلامة في اللقطة إذا ادعاها مدع ووصفها - وقد اختلف الفقهاء في مدعى اللقطة إذا وصف علامات فيها فقال أبو حنيفة والصاحبان وزفر والشافعي لا يستحقها بالعلامة حتى يقيم البينة ولا يجبر الملتقط على دفعها إليه بالعلامة ، وقال أبو حنيفة ومحمد في متاع البيت إذا اختلف فيه الرجل والمرأة أن ما يكون للرجال فهو للرجل وما كان للنساء فهو للمرأة وما كان للرجل والمرأة فهو للرجل فحكموا فيه بظاهرة هيئة المتاع ، وكذلك الحكم في اللقيط<sup>(١)</sup> ، لمن وصفه بعلامة في جسده<sup>(٢)</sup> ، وقال ابن القيم -رحمة الله- " ذكر الله شهادة الشاهد ولم ينكرها ، بل يعبه، بل حكاها مقرر إلهما ، وذلك في قصة سيدنا يوسف عليه السلام مع امرأة العزيز، نلخص بما تقدم أن القائلين بجواز الحكم بالقرائن قد اعتمدوا على قميص يوسف عليه السلام - من دبره على أنه قرينة قاطعة على صدقة وكذب امرأة العزيز فيما ادعيتته من إرادة يوسف فعل الفاحشة بها .

(ب) قوله تعالى في قصة يوسف عليه السلام مع أخواته: " وجاءوا وأعلى قميصه بدم كذب".<sup>(٣)</sup>

قال القرطبي -رحمة الله- في تفسير هذه الآية: " قال علماءنا -رحمهم الله تعالى- لما أرادوا - أخوة يوسف - أن يجعلوا الدم علامة على صدقهم قرن الله تعالى بهذه العلامة علامة تعارضها وهي علامة القميص من التنييب - أي التخريق والتمزيق بالإثبات - إذ لا يمكن افتراس الذئب ليوسف وهو لا لبس القميص ويسلم القميص من التمزيق ولما تأمل يعقوب - عليه السلام - القميص فلم يجد فيه خرقاً ولا أثر استدل بذلك على كذبهم وقال لهم: " متى كان هذا الذئب حكيماً يأكل يوسف ولا يخرق القميص؟ ، قال له ابن عباس وغيره - وقال: " لما نظر إليه قال: كذبتهم لو كان الذئب أكله لخرق القميص".<sup>(٤)</sup>

وقال القرطبي: " واستدل الفقهاء بهذه الآية في أعمال الإمارات في مسائل من الفقه كالقسامة وغيرها وأجمعوا على أن يعقوب - عليه السلام - استدل على كذبهم بصحة القميص، وهكذا يجب على الناظر أن يلحظ الإمارات والعلامات إذا تعارضت، فما ترجح منها قضي بجانب الترجيح وهي قوة التهمة والأخلاف بالحكم بها، قاله ابن العربي<sup>(٥)</sup> ، وقد ذهب أبو بكر الجصاص إلى ما ذهب إليه القرطبي وابن العربي فقال: "

(١) اللقيط: هو المولود المنبوذ، الذي يرمى ويلتقط من الطريق، أنظر الصحاح للجوهري ١١٥٧/٣. المصباح المنير ٥٥٧/٢.

(٢) أحكام القرآن للجصاص ١٧١/٣.

(٣) آية رقم (١٨) سورة يوسف جزء ١٢.

(٤) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٤٩/٩.

(٥) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٥٠/٩٠، أنظر أيضاً أحكام القرآن لابن العربي ١٠٧٣/٣.

واستدل يعقوب عليه السلام على كذب أخوة يوسف بأنه لو أكله الذئب لخرق قميصه وقد روى عن شريح وإياس بن معاوية أشياء مثل هذا فقد روى أنه اختصمت إلى شريح امرأتان في ولد هرة فقالت أحدهما: " هذه ولد صغرت، وقالت الأخرى هذه ولد صغرتي، فقال شريح: " ألقوها مع هذه فأن درت<sup>(١)</sup>، وقرت<sup>(٢)</sup>، واشطرت<sup>(٣)</sup>، فهي لها وأن صعرت وقرت<sup>(٤)</sup>، وإذا بأرت<sup>(٥)</sup>، فليس لها<sup>(٦)</sup>، كما يروي عن إياس بن معاوية أن امرأتين ادعتا كبة<sup>(٧)</sup> كبة<sup>(٧)</sup> غزل. فخلا بإحادهما وقال: علام كبيت غزلك؟ فقالت: على جوزة - فخلا بالأخرى فقالت: على كسر خبز " فنقضوا الغزال فدفعوه إلى التي أصابت" قال الجصاص: " وهذا الذي كان يفعله شريح وإياس بن معاوية من نحو هذا لم يكن من وجه إمضاء الحكم به وإلزام الخصم إياه وإنما كان على جهة الاستدلال بما يغلب في الظن منه فيقرر بعد ذلك المبطل منهما، وقد يستحي الإنسان إذا اظهر مثل هذا من الإقامة على الدعوى فيقرر فيحكم عليه بالإقرار<sup>(٨)</sup>.

فاستدل المجيزون للعمل بالقرائن بالآية السابقة وهي قوله تعالى: " { وَجَاءُوا عَلَى قَمِيصِهِ بِدَمٍ كَذِبٍ } فجعلوها دليلاً للإثبات لأنها مما يبين الحق ويظهره فهي تدخل في عداد البينات التي يحكم بها القاضي في المنازعات والخصومات.

ج) واستدلوا أيضاً بقوله تعالى: { فَلَعَرَفْتَهُمْ بِسِيمَاهُمْ }<sup>(٩)</sup>، قال القرطبي - رحمه الله تعالى: " دل على أن السيماء حال تظهر على الرجل حتى إذا رأيتا ميتا في دار الإسلام وعليه زنار<sup>(١٠)</sup>، وهو غير مختون لا يدفن في

(١) درت الدر: اللين، الصحاح ٦٥٥/٢ - ٦٥٦.

(٢) قرّت: سكنت وهدان، الصحاح ٧٩٠/٢، قرّت عينه: صار سعيداً، مختار الصحاح ص ٥٢٨.

(٣) أشطرت: جاء شطرها باللين، الصحاح ٦٩٧/٢.

(٤) فأرت: هربت، الصحاح ٧٨٠/٢.

(٥) أوبأرت.

(٦) أحكام القرآن لأبي بكر الجصاص ١٧١/٣ - ١٧٢.

(٧) كبة الغزل هي: لغة الغزل، الصحاح ٢٠٨/١.

(٨) أحكام القرآن لأبي بكر الجصاص ١٧٢/٣.

(٩) آية رقم ٢٧٣ من سورة البقرة، والتسيماء، والسيماء والسبمي هي العلامة.

(١٠) الزنار: هو لبس يلبسه النصراني يشده في وسطه، الفعل منه تزنر: أنظر الصحاح ٦٨٢/٢، المصباح المنير ٢٥٦/١ - ٢٥٧.

مقابر المسلمين ويقدم ذلك على حكم الدار في قول أكثر العلماء، وبهذا قال ابن فرحون وجمهور المالكية<sup>(١)</sup>، والسما والسيما، هي العلامة<sup>(٢)</sup>.

٢ - من السنة المطهرة: استدل المجيزون للعمل بالقرائن والأمارات بأحاديث كثيرة نذكر منها:

أ - روى عبدالرحمن بن عوف - رضي الله عنه - أن أنصاريين<sup>(٣)</sup>، قتلا أبا جهل يوم بدر الكبرى ثم انصرفا إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فقال كل واحد منهما: "أنا قتلته" فقال عليه الصلاة والسلام: هل مسحتما سيفيكما، قالوا: لا: فنظر صلى الله عليه وسلم في السيفين فقال: كلاكما قتله<sup>(٤)</sup>. وفي رواية أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لهما: "أرياني سيفيكما، فلما نظر فيهما قال لأحدهما: هذا قتله" وحكم له بسلبه - أي بسلب أبي جهل<sup>(٥)</sup>، ووجه الدلالة من الحديث أن النبي - صلى الله عليه وسلم - عرف القاتل من غير القاتل بعلامة الدم على نصل السيف فحكم بالسلب اعتماداً على هذه القرينة أو الأمانة.

ب - واستدل المالكية بحديث القسامة فقال ابن فرحون: ومنها - أي من أدلة العمل بالقرائن من السنة: أنه - عليه الصلاة والسلام - حكم اللوث في القسامة وجوز للمدعين أن يحلفوا خمسين يميناً ويستحقوا دم القاتل في قصة حويصة ومحبيصة وعبدالله بن سهل واللوث دليل على القتل فأن قلت: فإذا كانت القسامة منه لا تجب عند مالك - رحمة الله - إلا مع اللوث فأين اللوث في حديث حويصة ومحبيصة. قلت: قد أجابوا عن ذلك بأن الحديث فيه ذكر العداوة بينهم - أي بين الأنصار ويهود خيبر - وأنه أي قاتل في بلد اليهود وليس فيها غيرهم<sup>(٦)</sup>.

(١) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣/٣٤١، تهذيب الفروق ٤/١٦٨ الفروق ٤/٩٨، موسوعة الفقه الإسلامي ٢/٢٦٢، تبصرة الحكام لابن فرحون ١١١/٢.

(٢) أنظر الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣/٣٤١.

(٣) وقيل هما ابني عذراء، أنظر تبصرة الحكام ٢/١١٣، تهذيب الفروق، ١٧٠/٤، الفروق ٤/٩٨.

(٤) صحيح مسلم: "كتاب الجهاد"، باب قتل أبي جهل، ٣/١٤٢٤ - ١٤٢٥ حديث رقم (١٨٠٠) صحيح البخاري، "كتاب الجهاد والسير بأن ومن الدليل أن الخمس للأمام ومن قتل قتيلاً فله سلبه"، ٤/٥٧، فتح المنعم على زاد المسلم ١/٣٠٦ - ٣٠٧.

(٥) فتح الباري ٦/٢٤٧ - ٢٤٨.

(٦) تبصرة الحكام ٢/١١٣، وأنظر أيضاً: تهذيب الفروق ٤/١٦٩.

وقال المازري<sup>(١)</sup> - رحمة الله: " عندي أن الأظهر في الجواب أن القرائن تقوم مقام الشاهد فقد يكون قد قام من القرائن ما دل على أن اليهود قتلوه - أي عبدالله بن سهل - ولكنه جهل عين القاتل، ومثل صغراً لا يبعد إثباته لوثاً فلذلك خبري حكم القسامة فيه.<sup>(٢)</sup>

ج - ومن الأدلة من السنة المطهرة أن النبي - صلى الله عليه وسلم - أمر الملتقط أن يدفع اللقطة إلى وأصفاها وجعل وصفه لعفاصها.<sup>(٣)</sup> وكأنها<sup>(٤)</sup> قائماً مقام البينة<sup>(٥)</sup> وهذا دليل على جواز القضاء بالقرائن.

د - ويستدل أيضاً بحكم النبي - عليه الصلاة والسلام - والخلفاء الراشدين من بعده بالقافة<sup>(٦)</sup>، وجعلها دليلاً على ثبوت النسب، وليس فيها - أي القافة - إلا مجرد الأمارات والعلامات<sup>(٧)</sup>.

هـ - روى عن ابن عمر قال: أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم - أهل خيبر على أن يجلوها منها ولهم ما حملت ركبهم ولرسول الله صلى الله عليه وسلم الصفراء والبيضاء - الذهب والفضة والحلقة - وهي السلام ويخرجون منها واشترط عليهم ألا يكتموا ولا يغيبوا شيئاً فأن فعلوا فلا ذمة لهم ولا عهد، فغيبوا امسكاً<sup>(٨)</sup> فيه مال وحلى لحبي بن أخطب كان احتمله معه إلى خيبر حين أجليت النضير فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - لعم حبي واسمه سعية<sup>(٩)</sup>: " ما فعل مسك حي الذي جاء به النضير؟ فقال: " أذهبته النفقات والحروب ، فقال - صلى الله عليه وسلم : العهد قريب والمال أكثر من ذلك فدفع النبي فقال: قد رأيت حبيبا يطوف في خرابة"<sup>(١٠)</sup>. هاهنا، فذهبوا فطافوا به فوجدوا المسك في الخرابة<sup>(١١)</sup>.

(١) المازري (٤٥٣ - ٥٣٦هـ) (١٠٦٣ - ١١٤١م) هو: محمد بن علي ابن عمر التميمي المازري، أبو عبدالله، محدث من كبار فقهاء المالكية نسبته إلى بلدة، مازر بجزيرة صقلية تولى بالمهدية، من كتبه، المعلم بفوائد مسلم، في الحديث تعليقاً على صحيح مسلم، والتلقين في الفروع، والكشف والأنباء في الرد الأحياء للغزال وإيضاح المحصول في الأصوات، وكتب أيضاً في الأدب، وأنظر وفيات الأعيان ٤٨٦/١، والأعلام ٢٧٧/٦.

(٢) تبصرة الحكام ١١٣/٢، تهذيب الفروق ١٦٩/٤.

(٣) العفاص: هو الوعاء الذي تكون فيه اللقطة، من جلد، أو غيره المصباح المنير ٤١٨/٢.

(٤) اللوكاء هو: جبل يشد به رأس القرابة والجمع أوكية ووكتيت السقاء اشددت فمه باللوكاء المصباح المنير ٦٧٠/٢ - ٦٧١.

(٥) أنظر تبصرة الحكام ١١٣/٢، تهذيب الفروق ١٧٠/٤، والحديث رواه أبي بن كعب قال أن النبي صلى الله عليه وسلم - في حديث اللقطة عرفها فإن جاءك أحد بعدتها ووعائها ووكتائها فاعطها آياه.

(٦) القافة جمع قائف وهو الذي يعرف الآثار، المصباح المنير ٥١٩/٢.

(٧) تهذيب الفروق ١٧٠/٤ تبصرة الحكام ١١٤/٢.

(٨) المسك: المسك: هو الجلد والجمع: مسوك، أنظر الصحاح ١٦٠٨/٤، المصباح المنير ٥٧٣/٢.

(٩) سعيه: هو عم حبي بن أخطب، هامش سنن أبي داود ٢٥٨/٣.

(١٠) الخربة هي الدار أو الموضع غير المعمور، المهجور، أنظر الصحاح ١١٨/١ - ١١٩ مادة (خرب).

(١١) سنن أبي داود ١٥٧/٣ - ١٥٨، كتاب الخراج والإمارة والقي، باب ما جاء في حكم أرض خيبر، حديث رقم ٣٠٠٦.

**ووجه الدلالة:** أن النبي - صلى الله عليه وسلم - حكم بالقرينة التي هي قرب العهد وكثرة المال فلم يصدق سعيه في أدعائه نفاذ المال وفي ذلك دليل على حجية القضاء بالقرينة والعمل بها<sup>(١)</sup>.  
و - روى ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "أليم<sup>(٢)</sup> أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأمر في نفسها وأذنها صماتها"<sup>(٣)</sup>.

**ووجه الدلالة من هذا الحديث:** أن النبي - صلى الله عليه وسلم - جعل صمات البكر قرينة على رضائها بالنكاح وأخذ الفقهاء من هذا جواز الشهادة على البكر أنها رضيت بالنكاح وفي هذا دلالة ظاهرة على جواز الأخذ بالقرائن. قال ابن القيم وابن فرحون: وهذا من أقوى الأدلة في الحكم بالأمارات<sup>(٤)</sup>.

ز - ومنها ما ورد في الحديث الصحيح في قضية أسرى بني قريظة لما حكم فيها بعد أن تقتل الفئة المقاتلة وتسبى الذرية، فكان بعض إحدى الأسرى يدعي عدم البلوغ فكان الصحابة يكشفون عن مؤنزرهم فيعلمون بذلك البالغ من غيره، وفي هذا دليل على الحكم بالأمارات والقرائن فإثبات شعر في العانة قرينة قاطعة على البلوغ<sup>(٥)</sup>.

**ثالثاً: من أقضية الصحابة - رضي الله عنهم:** واستدل أصحاب القول بجواز القضاء والعمل بالقرائن بقضاء الصحابة ومن ذلك:

أ - حكم عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - والصحابة، معه متواترون برجم المرأة إذا ظهر بها حمل ولازج لها ولا سيد، اعتماداً على القرينة القاطعة بأنها قد زنت، وقال بهذا مالك وأحمد بن حنبل، رحمهما الله<sup>(٦)</sup>.  
ب) ومن الأدلة أيضاً حكم عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان وابن مسعود - رضي الله عنهم - ولا يعلم لهم مخالف بوجوب الحد على من وجدت فيه رائحة الخمر أو قائنها اعتماداً على القرينة الظاهرة أن الجاني قد شرب الخمر. وهو مذهب مالك<sup>(٧)</sup>.

(١) أنظر تهذيب الفروق ١٧٠/٤، تبصرة الحكام ١١٤/٢.

(٢) الأيم من لازج له رجلاً أو أنثى بكراً أو ثيباً قال الشاعر: لقد امت حتى لا منى كل صاحب رجاء سليمي أن تقيم كما امت  
(٣) المواطأ ٥٢٤/٢ - ٥٢٥: باب استئذان البكر والأيم في أنفسهما، صحيح مسلم ١٠٣٦/٢ باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق والبكر بالسكوت حديث رقم ١٤١٩، سنن الترمذي ٢٨٦/٢، باب ما جاء في استثمار البكر الثيب" حديث رقم ١١١٣، وقال الترمذي، وهذا حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند أهل العلم.

(٤) الطرق الحكمية ص ١١ - ١٢ تبصرة الحكام ١١٤/٢.

(٥) تبصرة الحكام ١١٣/٢، تهذيب الفروق ١٦٩/٤.

(٦) تهذيب الفروق ١٧٠/٤، تبصرة الحكام ١١٤/٢، الطرق الحكمية ص ٦.

(٧) تهذيب الفروق ١٦٧/٤، تبصرة الحكام ١١٤/٢، المنتقى ١٤٢/٣.

وبه قال ابن القيم وابن تيمية وغالبية الحنابلة<sup>(١)</sup>.

**رابعاً: من المعقول:** أفاض ابن القيم رحمه الله تعالى في تعقيد مبدأ حجية القضاء والعمل بالقرآن في كتاب "الطرق الحكمية" فقد ذكر في مواضع كثيرة من مؤلفه أن القرائن بينة من البيئات التي يقضي بها القضاة مثلها مثل الشهادة والإقرار فقال: فالشارع لم يبلغ القرائن والأمارات ودلائل الأحوال بل من استقرئ الشرع في مصادره وموارده وحده شاهد إليها بالاعتبار مرتباً عليها الأحكام<sup>(٢)</sup>.

وقال في موضع آخر: فإذا ظهرت أمارات العدل واستقر وجهه بأي طريق كان، فتم شرع الله ودينه - والله سبحانه أعلم وأحكم وأعدل من أن يخص طرق العدل وأماراته وأعلامه بشي ثم ينفي منها ما هو أظهر منها وأقوى دلالة وأبين أمانة فلا يجعله منها. ولا يحكم عند وجودها وقيامها بموجبها، بل قد بين سبحانه بما شرعه من الطرق أن مقصوده إقامة العدل بين عباده وقيام الناس بالقسط فأبي طريق استخرج بها العدل والقسط فهي من الدين وليست مخالفه له<sup>(٣)</sup>.

وهذا استدلال منه على جواز القضاء بالقرآن لأنها مما يظهر الحق فيبينه لأنها بينة من البيئات فقد قال فالبينة اسم الكل ما يبين الحق ويظهره، ومن خصها بالشاهدين أو الأربعة لم يوف مسماهما حقه ولم تأت البينة في القرآن مراد بها الشاهدان، وإنما أتت مراد بها الحجة والبرهان والدليل مفردة ومجمعه وكذلك قول - النبي صلى الله عليه وسلم - "البينة على المدعي" المراد به أنا عليه ما يصح دعواه ليحكم له، والشاهدان من البينة، ولا ريب أن غيرها من أنواع البينة قد يكون أقوى منها كدلالة الحال على صدق المدعي إنها أقوى من أدلة إخبار الشاهد، والبينة دلالة الحجة والبرهان والابنة والتبصرة والعلامة والأمانة متقاربة في المعنى<sup>(٤)</sup>، وقد ذكر ابن القيم أن من قواعد الحكم بالحكم بالقرآن وشواهد الحال، واستدل لذلك بقصة يوسف عليه السلام مع أخوته حيث جاءوا على قميصه بدم كذب واستدل يعقوب عليه السلام على كذبهم بسلامة قميص يوسف - عليه السلام - من التمزيق كما استدل بقصة يوسف - عليه السلام - مع أمراه العزيز حين ثبت شق القميص من دبره فاستدل الشاهد على صدق سيدنا يوسف وكذب امرأة العزيز، كما

(١) إعلام الموقعين ١١٩/٢، السياسة الشرعية لأبن تيمية، ص ١١٦، الطرق الحكمية ص ٦، المغني لابن قدامة، ص ٣٣٢ - ٣٣٣.

(٢) الطرق الحكمية ص ١٢، وأنظر أيضاً صفحة ٩٥ - ٩٦.

(٣) المرجع السابق، ص ١٢.

(٤) الطرق الحكمية ص ١٥ - ٩٦، أنظر أيضاً ص ١١، من نفس المرجع.

استدل ابن القيم -رحمة الله - بالحجية القضاء بالقرائن بقضاء النبي - صلى الله عليه وسلم - بالقسامة مع اللوث في قصة عبدالله بن سهل الذي قتل في خيبر<sup>(١)</sup>.

وقال ابن القيم -رحمة الله -: وهل يشك أحد رأى قتيلاً تشعط في دمه وآخر قائم على رأسه بالسكين أنه قتله، وسيما إذا عرف بعد لوثه: ولهذا جوز جمهور الفقهاء لأولياء القتل أن يحلفوا خمسين يمينا أن ذلك الرجل قتله ثم قال مالك وأحمد " يقتل به"<sup>(٢)</sup>.

وقال الشافعي: " يقضي عليه بدنه"<sup>(٣)</sup>، وكذلك إذا رأينا رجلاً مكشوف الرأس - وليس ذلك عادته - وأخرها رب قدامة بيده عمامة وعلى رأسه عمامة حكمنا له بالعمامة التي في يد الهارب قطعاً، ولا نحكم بها لصاحب اليد التي قد قطعنا وجزماً أنها يد ظالمه غاصبة بالقرينة الظاهرة التي هي أقوى بكثير من البينة والاعتراف"<sup>(٤)</sup>، كما قال: وهل القضاء بالنكول الأرجوع إلى مجرد القرينة الظاهرة التي علمنا نكل عنها كان نكوله قرينة ظاهرة دالة على صدق المدعي فتقدمت - أي القرينة - على أصل براءة الذمة وكثير من القرائن والأمارات أقوى من النكول والحسن شاهد بذلك فكيف يسوغ تعطيل شهادتها، ومن ذلك: أن النبي - صلى الله عليه وسلم - أمر الزبير أن يعزرعم حبي بن أخطب بالعذاب على إخراج المال الذي غيبه وأدعى نفاذه فقال عليه الصلاة والسلام: "العهد قريب والمال أكثر" فهاتان قرينتان في غاية القوة: كثرة المال وقصر المدة التي ينفق كل فيها.<sup>(٥)</sup>

وقد أسهب ابن القيم -رحمة الله - في ذكر أقضية النبي صلى الله عليه وسلم - والخلفاء الراشدين من بعده اعتماداً على القرائن فنذكر حديث اللقطة والقسامة في الدماء والقافة والفراسة واللعان بين الزوجين وغيرها.<sup>(٦)</sup>

(١) المرجع السابق، ص٦٠.

(٢) الطرق الحكمية ص٧٠.

(٣) أنظر قوة المالكية في حكم إيجاب القصاص في النفس بطريق القسامة، وأنظر أيضاً قول الشافعية في حكم القسامة في القتل العهد الموجب للقصاص.

(٤) الطرق الحكمية ص٧٠.

(٥) المرجع السابق ص٧٠.

(٦) الطرق الحكمية ص٧٠-١٢ وأنظر أيضاً صفحات ٦٥-٩٦، وحديث: "إذا رأيتم الرجل يكثر الخطي إلى المساجد فأشهدوا له بالإيمان" أي أن كثرة الذهاب للمساجد قرينة على إيمان الرجل أنظر المرجع السابق ص٦٥-٩٦.



وقال ابن فرحون المالكي: نقل ابن الفرّس<sup>(١)</sup>، عن القاضي اسماعيل<sup>(٢)</sup>، أن العمل بالحكم بالقرآن في مثل اختلاف الزوجين غير مخالف لقوله - صلى الله عليه وسلم: البينة على المدعي واليمين<sup>(٣)</sup> على من أنكر لأنه صلى الله عليه وسلم لم يرد بهذا الحديث إلا الموضع الذي تمكن فيه البينة فمتى وجدت القرآن التي تقوم مقام البينة عمل بها.<sup>(٤)</sup>

### ثانياً: أدلة المانعين من القضاء والعمل بالقرآن

لم يستدل المانعون للقضاء والعمل بالقرآن بأية أو حديث وغاية ما ذكروه من منع القضاء بالقرآن أن القرآن ليست مضطردة الدلالة ولا منقبضة وكثيراً ما تبدوا القرينة قوية لم يعتريها الضعف<sup>(٥)</sup>، ومثال ذلك ما جاء في حاشية ابن عابدين: بعد ذكر الطريق السابع من طرق القضاء وهو القرينة القاطعة: كأن يظهر من دار خالية رجل خائف في يده سكين متلوثة بالدم يوجد في الدار رجل مذبح في حينه فأن صاحب السكين يؤخذ به إذ لا يشك أحد في أنه القاتل<sup>(٦)</sup>، قال ابن عابدين بأن ابن الفرّس هو القائل بالقرينة القاطعة القاطعة وينقل عنه وحده القول بها، ثم قال ابن عابدين: "والحق أن هذا محل تأمل ولا يظن أن من في مثل ذلك يجب عليه القصاص مع أن الإنسان قد يقتل نفسه، وقد يقتل آخر ويفر، وقد يكون أراد قتل الخارج فأخذ السكين وأصاب نفسه فأخذها الخارج وفر منه وخرج مذعوراً، وقد يكون اتفق دخوله فوجده مقتولاً فخاف من ذلك وفر، وقد يكون السكين بيد الداخل فأراد قتل الخارج ولم يتخلص إلا بالقتل فصار دفع الصائل<sup>(٧)</sup>، فليُنظر التحقيق في هذه المسألة<sup>(٨)</sup>، ففي المثال السابق بعد أن كانت القرينة قرينة قاطعة على

(١) ابن الفرّس: تقدمت ترجمته .

(٢) القاضي اسماعيل (٢٠٠ - ٥٨٢هـ) (٨١٥ - ٨٩٦م) هو: اسماعيل بن إسحاق بن اسماعيل بن حماد بن زيد الجهضمي الأزدي، فقيه على مذهب مالك جليل التصانيف من بيت علم وفضل، قال ابن فرحون: "كان بيت آل حماد بن زيد على كثرة رجالهم وشهرة أعلامهم من أجل بيوت العلم في العراق، وهم نشروا مذهب الإمام مالك هناك وعندهم أخذ، فمنهم من أئمة الفقه ورجال الحديث عدة كلهم جلة ورجال سنة تردد العلم في طبقاتهم وبينهم نحو ثلاثمائة عام. ولد في البصرة واستوطن بغداد وكان موته هو الباعث للمبرد على تأليف كتابه "التعاري والمزاني، من تأليفه، الموطأ في أحكام القرآن، المبسوط في الفقه، الرد على أبي حنيفة، الرد على الشافعي في بعض ما أفتاه، الأموال والمغازي، شواهد الموطأ في ١٠ مجلدات الأصول، السنن، الاحتياج بالقرآن، أنظر الديباج المذهب ص ٩٢، فتاة الأندلس ص ٣٣، تاريخ بغداد ٦/ ٢٨٤، الإعلام ٦/ ٣١٠.

(٣) بلوغ المرام من أدلة الأحكام، باب الدعوى والبيئات حديث رقم (٢) وقد صحح ابن حجر استاده أنظر صفحة ١٧٨ من نفس المرجع وأنظر أيضاً

السنن الكبرى للبيهقي، ٢٥٣/١٠، سنن الدارقطني ٤/ ٢١١.

(٤) تبصرة الحكام ١/ ٢٠٢، ١١١/٢.

(٥) من طرق الإثبات صفحة ٨٠.

(٦) حاشية ابن عابدين ٤٣٧/٧، أنظر أيضاً البحر الرائق ٧/ ٢٠٥.

(٧) ومعلوم أن في دفع الصائل لا مسئولية جنائية على قاتلة إذا لم يجد وسيلة أخرى لدفعه غير قتله وهو ما يسمى الدفاع الشرعي.

القتل محضها ابن عابدين وبين أن القرينة مهما كانت قوية وقاطعة يمكن أن يطرأ عليها الوهن والضعف والخلل فلا تصلح دليلاً للإثبات لا سيما فيما له خطر كالدماء والحدود.

ولما نعي العمل بالقرائن أن يحتجوا بما رواه ابن عباس قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " لو كنت راجماً أحد بغير بينه لرجمت فلانه فقد ظهر منها الريبة في منطقتها وهيئتها ومن يدخل عليها<sup>(١)</sup>، فهم القول بأن هذا الحديث يدل على عدم الأخذ بالقرائن لأنه لو جاز الأخذ بها لأقام النبي - صلى الله عليه وسلم: الحد على هذه المرأة للقرائن الدالة على ارتكابها لجريمة الزنا، ومع ذلك فقد درأ عنها الحد لعدم ظهور البيينة فدل ذلك على عدم العمل بالقرائن كما دل أيضاً على عدم اعتبار القرائن وشواهد الحال من البيينة وإلا لأخذ بها النبي - صلى الله عليه وسلم<sup>(٢)</sup>.

#### القول المختار وتوجيهه:

بعد العرض لأدلة القائلين بجواز العمل والقضاء بالقرائن وأدلة المانعين أرى أن يؤخذ بقول القائلين بجواز العمل بالقرائن، وذلك لأن أدلة القائلين بالجواز كلها أدلة قوية وظاهرة الدلالة على جواز القضاء بالقرائن سواء منها ما ورد في القرآن الكريم أو السنة المطهرة أو ما قضى به الخلفاء والصحابه بعد النبي صلى الله عليه وسلم.

وأما ما تمسك به المانعون فإنه لا ينهض إلى درجة الاحتجاج بمنع العمل بالقرائن، ومع ذلك فهم قد عملوا بالقرائن، من ذلك أنهم أجازوا القضاء بالنكول، وما القضاء به إلا رجوع إلى القرينة الظاهرة عندهم على كذب الناكول وقدموا العمل بهذه القرينة على أصل براءة الذمة بل تجدهم يذهبون إلى أبعد من هذه فيبنون أحكاماً مختلفة على قرائن أخرى فمن ذلك أن الخير الرملي<sup>(٤)</sup>، الذي أنكر على ابن الفرس ذكر القرينة بين طرق الإثبات أن يقول: ولا شك أن ما زاده ابن الفرس غريب عن الجادة فلا ينبغي التعويل عليه" يسأل عن

(١) حاشية ابن عابدين ٤٣٧/٧ - ٤٣٨، البحر الرائق ٢٠٥/٧، وذكروا أن القرينة مما أنفرد بها ابن الفرس.

(٢) أخرجه ابن ماجه.

(٣) أنظر من طرق الإثبات صفحة ٨٠ (بتصرف).

(٤) الخير الرملي (٩٩٣ - ١٠٨١هـ) (١٥٨٥ - ١٦٧١م) هو خير الطريق ابن أحمد بن علي الأيوبي العليمي الفاروقي من أهل الرملة بفلسطين ولد ومات فيها رحل إلى مصر سنة ١٠٠٧هـ، ومكث في الأزهر الشريف ست سنين وعاد إلى بلده - الرملة فافتى ودرس إلى أن توفي سنة ١٠٨١هـ من كتبه، الفتاوي الخيرية في الفقه الحنفي ومظهر الحقائق حاشية على البحر الرائق في فقه الحنفية وله ديوان الشعر، أنظر خلاصة الأثر ١٣٤/٢، الإعلام ٣٢٧/٢.

مسألة فيبني الحكم فيها على القرينة ومثال ذلك ما جاء في الفتاوى الخيرية: وسئل: رجل ورث بيتا عن والده وتصرف فيه ما كان يتصرف فيه أبوه من غير منازع ولا مدافع عدة سنوات تزيد على الخمسين سنة. ويرز جماعة يدعون إلى أن البيت لجدهم الأعلى فهل تقبل دعواهم مع إطلاعهم على التصرف المذكور وإطلاع آبائهم وعدم قيام مانع يمنعهم من الدعوى؟ " فأجاب: لا تسمع هذه الدعوى فقد جاء في فتاوى الولوالجي<sup>(١)</sup>: رجل تصرف زمان في أرض رجل آخر رأي الأرض والتصرف ولم يدع ومات على ذلك، لم تسمع بعد ذلك دعوى ولده وتترك للمتصرف لأن شاهد الحال له هذا مع ما في سماعها من فتح باب التزوير والتلبيس<sup>(٢)</sup>، فالخير الرملي منع سماع الدعوى في هذه المسألة مستند إلى فتوى الولوالجي الذي بنى الحكم بعدم السماع على القرينة الظاهرة وهي الحيازة والتصرف مدة الخمسين سنة وأكثر لدلائلها على الملك، والخير الرملي إذ يستند في المنع إلى هذه الفتوى يكون مقرا بالعمل بالقرائن وأن لم يصرح بذلك.

ثم أن المقصود من القرائن القاطعة أو القوية لا القرائن الضعيفة واعتراف المانعين بأن القرائن قد يتطرق إليها الشك والضعف غير مقبول غيره عليه بأن أدلة الإثبات الأخرى من إقرار وشهادة كلها مما يمكن أن يتطرق إليها الشك والضعف ولكن القاضي يقضي بها إذا بلغت درجة غلبة الظن، لهذا يترجح لدى الأخذ بمبدأ العمل بالقرائن في الإثبات ذلك لأن كلام الفقهاء في القرينة من نصب على القرينة القوية. وعرفوها بأنها هي التي تصير الأمر في حيز المقطوع به. أو الأمانة البالغة حد اليقين والتعريف الأخير يتفق وما جاء في " المجلة العدلية" مفادها تعريف القرينة في المادة (١٧٤١): أن القرينة هي الإمارة البالغة حد اليقين<sup>(٣)</sup>.

ولاشك أن العمل بالقرائن فيه توطيد لأركان العدالة ورعاية لمصالح الفرد والجماعة لا سيما في هذا العمر الذي ساعد تقدم العلم والطب والمدنية على اكتشاف وسائل يمكن بها التمييز بين بصمات الأيدي ومعرفة أن الإصابات كانت في الخلف أو الأمام، ويمكن بها التمييز بين دماء الحيوانات المختلفة والتمييز بينها وبين دم الإنسان، وتحديد الوقت الذي مضى على أراقه الدم في الدماء المراقبة في حالات القتل والضرب والطعن، كما

(١) الولوالجي: (٤٦٧ - ٥٤٠هـ) (١٠٧٤ - ١١٤٥م)، هو: عبدالرشيد بن أبي حنيفة بن عبدالرزاق، أبو الفتح ظهير الدين الولوالجي، فقيه حنفي، ولد ومات ببلده " ولوالج" بيدخشان وتفقه في بلدة " بلخ" من كتبه في الفقه الحنفي، الفتاوى الولوالجية " من مجلدين" أنظر الفوائد البهية ص٩٤، الإعلام ٣/٣٥٣.

(٢) من طرق الإثبات ص٨٥.

(٣) أنظر شرح مجلة الأحكام الفعلية ١٠٩٢ - ١٠٩٣ من طرق الإثبات صفحة ٧٣.

استطاع العلم الحديث تحديد آلات الجريمة ووقت وقوعها وغير ذلك من المكتشفات التي لا حصر لها والتي يمكن أن يسترشد بها المحقق والقاضي في مختلف القضايا لا سيما في مجال الجرائم ولا يمكن إهمال شأن هذه المكتشفات التي لها دور كبير في مجال القرائن الأمر الذي يؤازر المنتصرين والقائلين بجواز القضاء والعمل بالقرائن<sup>(١)</sup>.

### المبحث الثالث

#### حالات القضاء بالقرائن

##### تمهيد:

دلالة القرائن على مدلولاتها تتفاوت في القوة والضعف تفاوتاً كبيراً، فقد تصل في القوة إلى درجة الدلالة القطعية: كالرماد أو الدخان فإنه قرينة قاطعة على وجود النار، وقد تضعف تلك الدلالة حتى تصل إلى درجة الاحتمال البعيد<sup>(٢)</sup>.

والقرينة قد تكون عقلية وقد تكون عرفية، فالقرينة العقلية هي التي تكون النسبة بينها وبين مدلولها ثابتة يستنتجها العقل دائماً، كوجود المسروقات عند المتهم بالسرقة، فان العقل يستنتج من ذلك أن المتهم هو السارق.

أما القرينة العرفية فهي التي تكون النسبة بينها وبين مدلولها قائمة على عرف أو عادة، وتتبعها دلالة وجود أو عدمها وتتبدل هذه الدلالة بتبدل العرف والعادة، مثال ذلك: أن يشتري المسلم شاه قبيل عيد الأضحى فإنها قرينة على قصد الأضحية، وكشراء الصائغ خاتماً فإنه قرينة على أنه اشترى للتجارة فلولا عاده التضحية عند الأول والتجارة بالمصنوعات عند الثاني لما كان ذلك قرينة<sup>(٣)</sup>.

والفقه الإسلامي قد أخذ بمبدأ القرائن مهما كان نوعها: عرفية كانت أم عقلية.

##### القرائن في القانون اليمني:

لقد اعتبر قانون الأحوال الشخصية الاحتمال قرينة دالة على البلوغ، وذلك في المادة (١٢٧) من القانون رقم (٢٠) لسنة ١٩٩٢م بشأن الأحوال الشخصية. وتعديلاته. بالقانون رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٨م

(١) أنظر طرق الإثبات ص٨٧، بتصرف قليل.

(٢) المدخل الفقهي العام: المصطفى أحمد الزرقا ٩١٨/٢.

(٣) المرجع السابق ٩١٨/٢.

وكذلك نصت المادة (١٢٩) من نفس القانون (على أنه اذا وضعت المرأة وادعت بقاء حمل آخر ودلت القرائن على صدقها ومن القرائن قرار الطبيب المختص ألحق الولد بالزوج .)

كما نصت المادة رقم (٢٣٩) (على أنه تصح الوصية للحمل ولا تنفذ إلا اذا انفصل حياً لدون ستة أشهر من حين الوصية إلا إذا علم وجوده بقرائن ظاهرة أو بقول طبيب مختص).

أما القانون المدني اليمني رقم (١٤) لسنة ٢٠٠٢م فقد نص في مادته رقم (٧٢٢) (بأن الوفاء بقسط الأجرة لمدة متأخرة قرينة على الوفاء بالأقساط للمدة السابقة عليها ما لم يقم دليل على عكس ذلك).

وكذلك نصت المادة رقم (١١١٦) من نفس القانون (على أن الترجيح بين أدلة مدعي الملك وبين الثبوت بالقرائن يتبع ما يأتي :

١. ينظر إلى حاله ثابت اليد وهل هو ممن يجوز الاغتصاب أو من سلفه وقت إدعاء الاغتصاب أم لا فإن وجد كذلك فهذه قرينه تقوي حجه المتمسك بالمرقوم على ذي اليد .
  - ب. ينظر إلى مدة ثبوت ذي اليد و متى بدأت فإن كانت متأخرة عن التاريخ الذي كتب فيه المرقوم فهذه قرينه تقوي حجه المتمسك بالمرقوم على ذي اليد .
  - ج . ينظر إلى حال المتمسك بالمرقوم وهل كان حاضراً في مكان الشئ المتنازع عليه في مدة ثبوت ذي اليد ، أم كان غائبا أو ضعيفاً، أو ذا بلاهة كان ذلك مقوياً لحجته على ذي اليد .
- وعندما يطالب الدائن مدينه بوفاء التزام مترتب على عقد معين، هنا من المفروض أن يقع عبء إثبات الواقعة القانونية، وهي العقد على عاتق الدائن، فيثبت أن هناك عقداً توافرت فيه جميع عناصره القانونية من التراضي وسلامة الرضا من العيوب ووجود السبب المشروع وعدم استحالة مضمونه، ولاشك في ثقل عبء إثبات جميع هذه العناصر إذا ألقى هذا العبء على الدائن وحده.
- ولهذا وتحت دافع التخفيف من هذا العبء يتولى المشروع توزيع عبء الإثبات بين الدائن والمدين، فحسب الدائن هنا أن يثبت وجود الالتزام الذي لم ينفذه المدين ويقيم المشروع بعد ذلك عدة قرائن تساعد على هذا التخفيف بإلقاء عبء إثبات بعض عناصر الواقعة القانونية على عاتق المدين.<sup>(١)</sup>
- ومن الأمثلة التي يقع فيها تخفيف عبء الإثبات ينقله بحكم القانون على طريق القرائن القانونية ما يأتي:

(١) د. رمضان أبو السعود، المرجع السابق ص٣٦٦.

١ - قد يريد الدائن إثبات إعسار المدين، وهنا يتكفل القانون بتحليل عناصر الإثبات وتوزيعها على الخصمين عن طريق إقامة قرائن قانونية. فقد نصت المادة (٣٦٣) من القانون المدني اليمني الجديد على أنه (من كان ظاهر حالة الإعسار قبل قوله بيمينه)، كما تنص المادة (٣٦٤) منه (إذا التبس الأمر بين إيسار الشخص وإعساره تسمع البينة على إيساره أو إعساره ويرجع الحاكم وتقدم البينة المثبتة على النافية)<sup>(١)</sup>.

فالدائن يحمل عبء إثبات إعسار المدين مثلاً، وهنا من المفروض أن يثبت الدائن مقدار ما في ذمة المدين من ديون وأن يثبت أن المدين ليس لديه أموال تفي بهذه الديون أو أن لديه أموالاً لا تكفي لهذا الوفاء، ولا شك في صعوبة هذا الإثبات، ولذلك فحسب الدائن في سبيل إثبات إعسار مدينه أن يثبت مقدار ما في ذمة مدينة من ديون فقط وعندئذ يفترض إعساره، ويقع بعد ذلك على المدين أن يثبت أن لديه أموالاً تفي بمجموع هذه الديون. وبمقدار كثرة الديون التي يستطيع الدائن إثباتها في ذمة المدين يثقل عبء المدين في إثبات أن ماله يفي بديونه فإن عجز هذا الإثبات اعتبر معسراً.<sup>(٢)</sup>

٢ - إذا تنازع الدائن والمدين حول مشروعية سبب الالتزام أو عدم مشروعيته فقد تولت قرينة المادة ١٩٧ من القانون المدني اليمني الجديد هذه المهمة بافتراضها أنه إذا لم يذكر في العقد سبب الالتزام فإنه يفترض أنه له سبباً مشروعاً. ثم يقع على المدين عبء إثبات تخلف السبب المشروع. كذلك إذا تنازع الدائن والمدين حول توافر التمييز والإدراك أو الرضا أو عدم توافرها فقد تولت قرينة المادة (١٣) من القانون المدني اليمني الجديد افتراض أن هذه العناصر متوافرة وصحيحة، وعلى المدين أن يثبت عكس ذلك، كما لا يجب على الدائن أن يثبت وجود محل الالتزام، المادة (١٨٥) والمادة (١٩٥) مدني يمني جديد، وهكذا.

٣ - إذا نوزع الشخص في ملكيته لشيء ما فإن المفروض أن يثبت ملكيته لهذا الشيء غير أن المشرع أجاز له بقرينه المادة (١١١١) من القانون المدني اليمني الجديد أن يثبت حيازته للشيء فحسب، فإذا ثبت الحيازة اعتبر الحائز مالكاً للشيء، ويقع على من ينازع هذا الشخص في ملكيته أن يثبت عكس تلك القرينة وهكذا الشأن أيضاً في قرائن المواد (١١٥٤، ١١١٢، ١١٥٦، ١١٥٧.. إلخ) مدني يمني، وهكذا نرى من الأمثلة المتقدمة وهي قليل

(١) وتقابل هاتين المادتين المادة ٢٣٩ من القانون المدني المصري التي تنص على أنه (إذا ادعى الدائن إعسار المدين، فليس عليه إلا أن يثبت مقدار ما في ذمته من ديون، وعلى المدين نفسه أن يثبت أنه له مالا يساوي قيمة الديون أو يزيد عليها).

(٢) د. عبدالرزاق السنهوري، الوسيط ج٢، ص٨١. د. إسماعيل غانم أحكام الالتزام مرجع سابق ص١٧٥ ورسالة زميلنا الدكتور/ بجاش سرحان محمد الخلافي، القرائن ودورها في الإثبات، مرجع سابق، ص٢٨٩.

من كثير أن كل قرينة قانونية قابلة لإثبات العكس ليست في الواقع إلا تخفيفاً لعبء الإثبات يوزع بين الخصمين، يتكفل به القانون.

ذكرنا آنفاً أن المشرع قد أنشأ قرائن قانونية للتخفيف من شدة قاعدة (البينة على المدعي) وبإستثناء تلك الحالات فإن المدعي يظل يزرع عادة تحت وطأة شدة تلك القاعدة، ما لم يكن قد احتاط لها سلفاً بإعداد دليل كتابي في الأحوال التي تجيز ذلك (كأحوال الأعمال القانونية أو التصرفات)، فإن لم يكن قد فعل ذلك فلا يكون أمامه إلا اللجوء إلى طريقة من طرق الإثبات المحفوفة بالمخاطر كاستجواب الخصم<sup>(١)</sup> واليمين أو اللجوء إلى طريق من طرق الإثبات التي يكون للقاضي فيها سلطة تقديرية واسعة كالشهادة والقرائن القضائية في الأحوال التي يجوز فيها ذلك، وفي هذه الحالة من النادر أن يبلغ الدليل الذي يتقدم به المدعي إلى القاضي أن يكون قاطعاً يكفي لأن يبعث في نفسه اعتقاداً راسخاً بصحة الأمر المدعى إلى حد الاعتقاد بعد ذلك بعدم إمكانية إثبات خلاف ما ثبت لديه. لذلك اقتضت الضرورة أن تقوم المحاكم عملاً على الاكتفاء بما يجعل الأمر المدعى قريب التصديق وتكليف المدعى عليه نفي هذا الأمر ثم تكوين عقيدتها في شأنه من مجموع ما يدلي به الخصمان إثباتاً ونفياً<sup>(٢)</sup> أي إنها خفضت عن المكلف عبء الإثبات بعدم مطالبته في العناصر التي يكلف إثباتها بإثبات قطاع يصل بها إلى درجة الحقيقة المطلقة، واكتفت منه بأن يثبت رجحانها<sup>(٣)</sup> واستعانت في ذلك بالقرائن القضائية التي أعطاها المشرع زمامها، وهي التي تخولها استنباط أمر غير ثابت من أمر ثابت<sup>(٤)</sup>.

ومن الأمثلة التي يقع فيها تخفيف عبء الإثبات عن طريق القرائن القضائية ما يأتي:

١ - يريد دائن الشريك المدير في شركة التضامن أن يثبت أن العقد الذي وقعه هذا المدير كان لحسابه الخاص لا لحساب الشركة، فحسبه أن يثبت أن هذا الشريك قد وقع باسمه ودون ذكر لعنوان الشركة،

(١) ليس استجواب الخصم لخصمه في ساحة القضاء سوى وسيلة لحصول الأول على إقرار من الثاني، والإقرار إن وجد هو الذي يعد دليلاً، د.

سليمان مرقس، المرجع السابق، ص ١٠١.

(٢) دي باج في القانون المدني البلجيكي ج ٣، ص ٦٧٢، نقلاً عن المرجع السابق، ص ١٠٢.

(٣) الوسيط في شرح القانون المدني، ج ٢، ص ٨٥، د. عبدالرزاق السنهوري،

(٤) لمزيد من التفصيل عن الأحوال التي يجوز فيها الإثبات بالقرائن القضائية راجع رسالة زميلنا د. بجاش سرحان المخلافي في القرائن ودورها في الإثبات، مرجع سابق، ص ٣٠٠ وما بعدها.

وعندئذ تقوم قرينة قضائية على أن هذا العقد تم إبرامه لحساب الشريك دون الشركة، وعلى الشريك أن يثبت عكس هذه القرينة.<sup>(١)</sup>

٢ - شخص يطالب آخر بتعويض لاعتدائه على اختراع له حصل على براءته وسجلها، فعلى المدعي أن يثبت حصوله على البراءة وأنه قام بتسجيلها وفقاً للأوضاع المقررة في القانون وعند ذلك ينقل القاضي عبء الإثبات إلى المدعى عليه ليثبت - إذا استطاع - أن هذا الاختراع على الرغم من صدور براءة به وتسجيلها ليس بالجديد الذي يستحق الحماية.<sup>(٢)</sup>

٣ - ومن هذا القبيل ما قضت به محكمة النقض المصرية في حكمها الصادر في ( ١٩٦٩/٦/٢٦ م ) في الطعن رقم ١١١ سنة ٣٥ ق إذ قالت: "ولئن كان مقتضى اعتبار التزام الطبيب بالتزاماً ببذل عناية خاصة فإن المريض إذا أنكر على الطبيب بذل العناية الواجبة فإن عبء إثبات ذلك يقع على المريض، لكن على الطبيب بذل العناية الواجبة فإن عبء إثبات ذلك يقع على المريض، لكن إذا أثبت هذا المريض واقعة ترحح إهمال الطبيب، كما إذا اثبت أن الترقيع الذي أجراه له جراح التجميل في موضع الجرح الذي نتج عنه تشويه ظاهرة بجسمه لم يكن يقتضيه السير العادي لعملية التجميل وفقاً للأصول الطبية المستقرة، فإن المريض يكون بذلك قد أقام قرينة قضائية على عدم تنفيذ الطبيب لالتزامه فينتقل عبء الإثبات بمقتضاه إلى الطبيب، ويتعين عليه لكي يدرأ المسؤولية عن نفسه أن يثبت قيام حالة الضرورة التي اقتضت إجراء الترقيع، التي من شأنها أن تنفي عنه صف الإهمال."<sup>(٣)</sup>

٤ - أنكر الخصم أن الختم الموقع به على الورقة هو ختمه فعند ذلك يحمل الخصم الآخر عبء إثبات صحته طبقاً للإجراءات القانونية، فإذا اثبت ذلك نقل القاضي عبء الإثبات إلى الخصم الأول، ليثبت كيف وصل ختمه هذا الصحيح إلى الورقة التي عليها التوقيع، ويكون ذلك عن طريق دعوى التزويد التي يجب أن يسار فيها بطريقتها القانوني.<sup>(٤)</sup>

(١) نقض مدني مصري في ١١/١٠/١٩٦٦م، في الطعن رقم ٣٠٢ سنة ٣٢ق.

(٢) د. عبدالرزاق السنهوري، الوسيط ج٢، ص٧٩.

(٣) نقض مدني مصري في ١٩٦٩/٦/٢٦ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٠، ص١٠٧٥، رقم ١٦٦.

(٤) نقض مدني مصري في ١٩٣٤/٤/٢٦ مجموعة عمرج ١، ص٣٤٦، رقم ١٧٤، وكذا نقض مدني مصري في ١٩٨١/٦/١٥م في الطعن رقم ٢٣٣، سنة ٤٩ ق ونقض في ١٩٧٨/١/٢٦م، في الطعن رقم ٩٦٨ سنة ٤٤ ق. وفي ١٩٧٨/٥/٢٣م في الطعن رقم ١٤٨ سنة ٤٣ ق، والأحكام العديدة التي أشار إليها د. رمضان أبو السعود، المرجع السابق ص٣٧١، هامش ٧.



٥ - شخص يريد أن يثبت أن له حيازة المنزل محل النزاع فيقدم مستندات ثبت أنه هو الذي يؤجر المنزل، ويقبض أجرته ويدفع ضريبته فتقوم قرينة قضائي على أنه هو الحائز للمنزل، وعند ذلك ينقل القاضي عبء الإثبات إلى الخصم الآخر ليدحض هذه القرينة القانونية بأن يثبت مثلاً أن الخصم الأول إنما يؤجر المنزل ويدفع الضريبة لا لحسابه الشخصي بل لحساب المالك الذي يديره هو أعماله.<sup>(١)</sup>

وهكذا نرى من الأمثلة المتقدمة أن القاضي يستعمل سلطته التقديرية التي منحها له المشرع عن طريق القرائن القضائية في الإثبات في التخفيف من شدة وطأة عبء الإثبات الملقى على عاتق المدعي بل إن المحاكم أحياناً تستعمل هذه السلطة إلى حد قلب هذا العبء وإلقائه على عاتق المدعى عليه، حتى لا يكتفي هذا بأن يقف من الدعوى موقفاً سلبياً ينظر إلى المدعي بنظرة الفرحة والسرور وهو يزرع تحت وطأة هذا العبء ويتخبط في محاولة النهوض به<sup>(٢)</sup>، وعلى ذلك - كما يقول المرحوم العلامة السنهوري - أن من يحمل عبء الإثبات ليس مطالباً في الواقع من الأمر بإثبات كامل قاطع وإنما يكتفى منه بأن يقنع القاضي بأن الأمر الذي يدعيه أمر مرجح الوقوع بحيث يكون من العقول التسليم بوقوعه فعلاً، ثم ينفي القاضي ما بقي من شك يحوم حول ذلك الأمر بأن ينقل عبء الإثبات إلى الخصم الآخر ليثبت أنه على الرغم من المظاهر التي ترجح وقوع هذا الأمر - توجد قرائن أخرى تجعل الراجح مرجوحاً، ثم يرد عبء الإثبات إلى الخصم الأول، ليهدم هذه القرائن بقرائن أخرى تعيد لذلك الأمر كفة الرجحان. وهكذا يتقاذف الخصمان الكرة، كل منهما يدفعها إلى صاحبه، إلى أن يعجز أحدهما عن ردها، فتسقط من يده ويسجل على نفسه الخسارة.<sup>(٣)</sup>

**القرائن عند رجال القانون:** عرف القانون الفرنسي القرائن في المادة (١٣٤٩) من القانون المدني بأنها "الاستنتاجات التي يستنتجها القانون أو القاضي من واقعة معلومة لمعرفة واقعة مجهولة، ولم يضع لها المشرع المصري تعريفاً وأخذ الدكتور أحمد نشأت بك تعريفاً لها عن القانون الفرنسي فقال: "القرينة هي استنباط الشارع أو القاضي لأمر مجهول من أمر معلوم"<sup>(٤)</sup>،

(١) ، الوسيط ج٢، ص٨٠. مرجع سابق

(٢) أنظر في هذا المعنى د. سليمان مرقس، المرجع السابق، ص١٠٣.

(٣) ١ ، الوسيط، ج٢، ص٨٤/٨٥. السنهوري

<sup>٤</sup> / أنظر رسالة الإثبات لأحمد نشأت ص٢٩٥، من طرق الإثبات صفحة ١١٣، وما بعدها .

أنواع القرائن في القانون الوضعي: والقرائن في القانون الفرنسي والمصري نوعين: قرائن قانونية، وقرائن قضائية، فالقرائن القانونية: هي التي نص عليها القانون نصاً صريحاً لذا اسميت قرائن قانونية وهي من استنباط الشارع. والقرائن القضائية: هي التي يستنبطها القاضي من ظروف الدعوى، أي أنها من استنباط القاضي فالقرائن القانونية: وهي التي نص عليها القانون كما تقدم - ويرجع تقرير القانون لها إلى ثلاثة أمور هي:

**أولاً:** ما يلاحظه من أحوال الناس وطباعهم وعاداتهم اليومية في معاملاتهم وما اتفقوا عليه على وجه العموم، فمثلاً: من طبيعة الدائن إلا يترك سند دينه المدين إلا إذا أخذ دينه فإذا وجد سند تحت يد المدين كان ذلك قرينة على تخلصه من الدين المواد (٢١٩، ٢٢٠، ٢٨١، ٢٨٥) قانون مدني.

**ثانياً:** مراعاة الشارع للمصلحة العامة: كقرينة قوة الشيء المحكوم فيه، إذا تقتضي المصلحة العامة اعتبار الحكم النهائي قرينة على صحة ما قضى به لمنع تجدد النزاع بلا حد ولا نهاية.

**ثالثاً:** خوف الشارع من مخالفة الأحكام التي قررها فمثلاً: لا تصح الوصية لوارث كما لا تصح لغير وارث فيما زاد على الثلث - أي ثلث مال الموصى - فخوفها من الإيضاء في شكل بيع اعتبر الشارع أن البيع في مرض الموت قرينة على أنه وصية ولذلك أعطاه حكم الوصية وقرر في المادة (٢٥٤ و ٣٠) مدني ألا ينفذ البيع الحاصل من المورث وهو في حالة مرض الموت لأحد ورثته إلا إذا أجازته باقي الورثة. وقرر في المواد (٢٣١، ٢٥٥) مدني يجوز الطعن في البيع الحاصل في مرض الموت الغير وارث، إذا كانت قيمة البيع زائدة على ثلث ما للبائع. فأخذ بها واعتبرها من الأدلة الثابتة التي يعتمد عليها .

والقرائن القانونية التي مرجعها هذه الأمور الثلاثة مبعثرة في القانون على شكل مواد وهذا في القانون المصري أما القانون الفرنسي فإنه جمع القرائن القانونية في باب واحد، أنظر من طرق الإثبات صفحة ١١٣ وما بعدها والقاضي ليس حر الاختيار في الأخذ بها أو تركها، بل هو ملزم بالأخذ بها ولو تضاءلت قوتها في نظرة، ولو اعتقد عدم صحتها أيضاً وذلك لأنها تقررت بنص القانون وهو لا يقول في حكمه أنه حكم بناء على قرينة كذا وإنما يقول: بناء على مادة كذا، وتكفي لمن كانت القرينة في مصلحته أن يتمسك بالمادة التي نص عليها فيها ولذا قيل: أن القرينة القانونية ليست من طرق الإثبات وإنما تغني عن الإثبات وقد نصت المادة (١٣٥٢) من القانون الفرنسي: " على أن القرينة القانونية تعفي من كانت لمصلحته من الإثبات".

هذا وقد نصت على أنه لا يجوز القياس على القرائن القانونية ولا التوسع فيها حتى ولو كان القياس بحجة التطبيق، وذلك لأن العمل بالقرائن القانونية خالف القاعدة المقررة من ناحية إلزام القاضي بالأخذ بها إذا أن الأصل في كل دليل من أدلة الإثبات أنه يترك للقاضي الحق في تقديره.

فالقريئة القانونية قد خالفت هذا الأصل إذ ألزم القاضي على العمل بها ولو لم يكن مقتنعاً بها - لذلك اقتصر العمل بها في المواضع التي نص عليها القانون وقد قسموها إلى نوعين وهما:

١ - قرائن قانونية قاطعة: وهي التي لا تقبل إثبات ما يخالفها.

٢ - قرائن قانونية غير قاطعة: وهي التي تقبل إثبات ما ينقضها أو عكسها.

وسنعرض بشي من الإيجاز لهذين النوعين.

### أولاً: القرائن القانونية القاطعة:

وهي التي لا تقبل إثبات ما يناقضها - أي أن الخصم لا يمكنه إثبات ما يخالفها، وذلك إذا كانت القرينة للمصلحة العامة أي من النظام العام كقرينة قوة الشيء المحكوم فيه، وكذلك القرينة المستفادة من مضي المدة - إذ أنه ليس من المصلحة العامة أن ترفع دعاوي الحقوق المدعى بها التي طال عليها الزمان، إلى ما لا نهاية، أما إذا كانت القرينة للمصلحة الخاصة فإنه يجوز إثبات ما يخالفها باستجواب الخصم مثلاً للحصول على القضاء بدرجات مختلفة فإذا كانت القرينة قطعية كانت وحدها بينة. إقراره أو بتوجيه اليمين الحاسمة إليه كما في بيع المريض مرض الموت إذا أقر الورثة بأن البيع كان بيعاً حقيقياً.

والقرائن القانونية القاطعة يكون من شأنها إما إبطال اتفاق لمخالفته أحكام القانون، أو يكون الغرض منها منع سماع دعوى. أمثلة النوع الأول:

١ - البيع في مرض الموت فإن القانون يبطله إذا كان لوarith إلا إذا أجازته باقي الورثة، وإذا كان صادر الغير وارث يبطله فيما إذا أزداد على ثلث مال البائع. وذلك لأنه أعتبر البيع في مرض الموت قرينة على أنه وصية وليس بيع حقيقة، وأعطاه حكم الوصية.

٢ - ومن ذلك أيضاً البيع الذي يحصل للقضاء وأعضاء النيابة، أو المحاكم، أو المحضرين أو المحامين في الحقوق المتنازع فيها التي تكون رؤيتها من خصائص المحاكم التي يؤدون فيها وظائفهم فإن الشارع يعتبر ذلك البيع باطلاً معتبراً ذلك قرينة على استعمال نفوذ الوظيفة أو الإكراه أو الرشوة المواد: (٢٧٥، ٢٣٤، ٣٢٥، ٢٥٨) مدني مصري.

ومن أمثلة النوع الثاني من القرائن القانونية القاطعة: وهي ما يكون الفرض منه منع سماع الدعوى إذا تمسك أحد الخصوم بإحدى القرائن المنصوص عليها في هذا الشأن: ومن هذا النوع ما يأتي:

١ - قرينة قوة الشيء المحكوم فيه نهائياً فإذا تمسك خصم بقوة الشيء المحكوم فيه - أي بسبق الفصل في الدعوى نهائياً قرينة قاطعة على صحة ما قضى به.

٢ - قرينة المالكية الاستفادة من مضي المدة في المواد (١٠٢، ٧٦) مدني مصري فمتى تمسك الخصم بها وأثبت وضع يده لا تستمر المحكمة في سماع الدعوى المتنازع فيها، وترفضها بدون بحث في أي دليل يقدمه المدعي لأن الشارع اعتبر مضي المدة الطويلة قرينة قاطعة على ملكية واضع اليد على الشيء المتنازع فيه.

٣ - قرينة التخلص الاستفادة من مضي المدة المسقط في المواد (٢٠٨، ٢٧٢، ٢١١، ٢٧٥) مدني مصري والاستفادة أيضاً من المواد (٢٠٩، ٢١٠، ٢٧٣، ٧٤) مدني بعد حلف اليمين فإذا دفع المدين مثلاً بسقوط الدين بمضي المدة وكان ذلك صحيحاً حكمت المحكمة برفض دعوى الدائن سواء كان الدين قد سدد أم لا لأن مضي المدة في نظر القانون قرينة على التخلص من الدين.

**ثانياً: القرائن القانونية غير القاطعة:**

وهذه القرائن هي التي تقبل إثبات ما ينقضها - أي عكسها - بكافة الطرق مهما كانت قيمة النزاع وفيما يلي بعض أمثلة لهذه القرائن:

(١) القرينة المنصوص عليها في المواد (١١١١، ١١٥٤، ١١١٢، ١١٥٧، ١١٥٦) مدني يمني والمادتين (٧٨، ١٠٤) مدني مصري فقد جاء فيها أن من أثبت وضع يده على عقار أو حقوق عينية مدة معينة وكان واضعاً يده عليها في الحال، فالمتوسط بين المدين يعتبر وضع يده له مالم يثبت ما يناه في ذلك.

(٢) قرينة التخلص من الدين الاستفادة من وجود مسنده أو صورته الواجبة التنفيذ تحت يد المدين، مالم يثبت الدائن، أن ذلك كان لسبب آخر كالحصول عليه بالسرقة مثلاً (٢١٩، ٢٢٠، ٣٨٥، ٢٨٤) مدني مصري).

(٣) القرينة المنصوص عليها في المادة (١٩٧) مدني يمني والمادتين (٢٣٠ - ٣٩٥) مدني مصري، وجاء فيها أن التأشير على سداد الدين مما يغير براءة المدين يكون حجة على الدائن ولو لم يكن عصياً يمينه إلا أثبت الدائن خلاف ذلك.

**القرائن القضائية: -**

وتسمى أيضاً بالقرائن الموضوعية وهي استنباط القاضي لأمر مجهولة من أمور معلومة، أو هي القرائن التي يستنتجها القاضي باجتهاده وذكائه من موضوع الدعوى وظروفها.

وهذه القرائن يؤخذ بها في المواضع التي تجوز فيها الشهادة، وأحياناً يؤخذ بها حيث يجوز الإثبات بما عدا الكتابة من الطرق الأخرى أما حيث يجب الإثبات بالكتابة فلا موضع للقرينة القضائية ولا يجوز الأخذ بها نهائية كافية للقضاء<sup>(١)</sup>، ومثال للقرينة القاطعة إذا شوهد رجل خارجاً والقرائن القضائية أو الماتقع تحت حصر لأنها تستنتج من موضوع كل دعوى وظروفها ومن الأمثلة على القرائن القضائية التي يصح الأخذ بها ثبوت دفع أجرة محل مثلاً عن شهر متأخر، فإن ذلك يعتبر قرينة على دفع أجره الشهر أو الشهر السابق وكذلك بالنسبة لقسط من دين فإن ذلك قرينة على سداد الأقساط السابقة ومن ذلك أيضاً: "إعطاء الدائن المدين أيضاً بالاستلام الدين فإن ذلك قرينة على أن المدين تخلص من الفوائد أيضاً" (والقانون الفرنسي اعتبر هذه قرينة قاطعة في المادتين ٨٠، ٢٩٠).

والقاضي في استنباط القرائن القضائية ليس مقيد بقيد، فكل ما يفتح به بحكم بمقتضاه وهو بطبيعة الحال لا يأخذ إلا بالقرائن القوية المتصلة بالواقعة المراد إثباتها اتصالاً وثيقاً مجد ما بحيث يؤدي استنتاجه إلى ما سيقضي به مباشرة. والمسئولية في ذلك واقعة عليه وعلى ضميره. وإذا كان في القضية عدة قرائن فيشترط أن تكون متوافقة متماسكة. وليس هناك ما يمنع القاضي من الاعتماد على قرينة واحدة إذا اقتنع بقوتها واتصالها بما سيقضي به اتصالاً وثيقاً مباشراً.

هذا وللقاضي أن يستنتج القرينة من قضية أخرى ومن أي تحقيق مدني أو جنائي قضائي أو إداري ومن أي أوراق أخرى حتى لقد قيل أن له أن يبحث عن القرينة في تحقیقات بالله.

والقرائن القضائية قابلة مدهمة لإثبات ما يناقضها أو يخالفها بكل طرق الإثبات إذ أنها في ما من أضعف الأدلة فيمكن إثبات ما يخالفها بمثلاً وبما هو أقوى منها من باب أولى.

**القرائن الطبيعية: -**

وهناك نوع من القرائن القاطعة لم ينص عليها القانون فلا يمكن اعتبارها قرائن قانونية، كما لا يمكن اعتبارها قرائن قضائية، لأن القرائن القضائية لا تكون ملزمة للقاضي فمن أجل ذلك سميت هذه القرائن

(١) المدخل الفقهي العام ٩١٨/٢، شرح مجلة الأحكام العدلية ص ١٠٩٢ - ١٠٩٣.

بالقرائن الطبيعية وذلك كثبوت حياة الإنسان في تاريخ معين فإن ذلك قرينة قاطعة على أنه كان حيا قبل هذا التاريخ. وهكذا كل ما قضت به الطبيعة يقضي به القاضي ولا يقضي بما يتنافى معها. فما تقدم هو بيان لأنواع القرائن عند رجال القانون الوضعي ومواقع العمل بها. والقرائن موجودة في كتب الفقه الإسلامي إلا أنه ينقصها التوزيع والأسماء التي أضفاها عليها رجال القانون، والباعث لاعتبار هذه القرائن عند الفقهاء هو نفس الباعث لعلماء القانون على اعتبارها وهو رعاية المصالح العامة والخاصة واحترام الأحكام التي قررها الشرع ومشاهدة أحوال الناس وما طبعوا عليه في معاملاتهم، يرجع في ذلك: من طرق الإثبات صفحة (١١٣ - ١١٩)، المدخل الفقهي العام (٩٢٢/٢). من خرج من دار وهو مرتبك وفي يده سكين ملوث بالدم ووجد في ذلك الدار رجل ذبيح يضارب في دمه فيعتبر الرجل الخارج هو القاتل<sup>(١)</sup>.

أما إذا كانت القرينة غير قطعية الدلالة ولكنها أغلبية فإن الفقهاء يعتمدونها دليلاً أولياً يترجح بها زعم أحد المتخاصمين مع يمينه حتى يثبت عكسها أو خلافها بينه أقوى<sup>(٢)</sup>، ويدخل في ذلك القرائن العرفية فالفقهاء يعتبرونها من قبيل ما يسمى بالظاهر كظاهر الحال، ودلالة الظواهر والأمارات غير القطعية تعتبر مرجحات أولية لصالح من تشهد له من المتداعين حتى يثبت خلافها<sup>(٣)</sup>. وبناء على ما تقدم قرر الفقهاء رحمهم الله تعالى أحكاماً قضائية كثيرة في شتى الحقوق والحوادث فمن ذلك:

أ - إذا اختلف الزوجان في بعض أمتعة المنزل أنها ملك الرجل أو المرأة مع عدم وجود بينة تشهد لأحدهما فإنه يترجح قول الرجل بيمينه فيما يخص الرجال عادة مثل السيف وثياب الرجال فيحكم له بها مبدئياً، ويترجح كذلك قول المرأة فيما تستعمله النساء عادة كثيابهن وادواتهن، وذلك بقرينة عادة الاستعمال والعرف وحسب الظاهر وأن كان من المحتمل أن يملك كل منهما ما هو في العادة في حوائج الآخر<sup>(٤)</sup>.

ب - أن الفقهاء ذهبوا إلى جواز إدعاء المرأة إذا أهديت لزوجها يوم الزفاف وأن لم يشهد عنده عدلان من الرجال أن هذه فلانة بنت فلان التي عقدت عليها، وأن لم يستنطق النساء أن هذه أمراته اعتماد على القرينة

(١) المدخل الفقهي العام ٩١٨/٢، شرح مجلة الأحكام العدلية ص ١٠٩٣.

(٢) المدخل الفقهي العام ٩١٩/٢.

(٣) المرجع السابق ٩١٩/٢، وما بعدها.

(٤) المدخل الفقهي العام ٩٢٠/٢، تبصرة الحكام ١١٥/٢، من طرق الإثبات ص ٧٤.

الظاهرة المنزلة منزلة الشهادة أن الناس قديماً وحديثاً لم يزالوا يعتمدون على الصبيان والأماء المرسل معهم الهدايا إنها مرسله إليهم فيقبلون أقوالهم ويأكلون الطعام المرسل به.

وقد ذكر ابن فرحون وصاحب "معين الحكام" صوراً تصل إلى الخمسين يحكم فيها بالقرائن والأمارات الظاهرة، ومن أهم تلك الصور قبول دعوى المرأة في الإكراه على الزنا إذا كانت متعلقة بالمدعى عليه أو بها أثر أمانة أو علامة ظاهرة بالصياح وشبه ذلك واعتبروا ذلك قرينة على صدقها يدرأ الحد لأجلها.

ويتضح لنا من الأمثلة السابقة أن القرائن العرفية هي دلائل قضائية يرجح معها العقل احتمالاً على آخر ترجيحاً يستند فيه إلى علاقة وصله يؤيدها العرف والعادة والظاهر فمرجعها في النهاية إلى حكم العقل.

### المبحث الرابع

#### القرائن وإثبات جرائم القتل المختلفة

تقدم القول بأن الفقهاء قد اختلفوا في مشروعية العمل بالقرائن ويظهر هذا الخلاف أيضاً في العمل بالقرائن لإثبات دعاوي القتل المختلفة.

وللفقهاء ثلاثة أقوال في شأن اعتبار القرينة دليلاً من أدلة إثبات جرائم القتل وتفصيل ذلك على النحو الآتي:

#### القول الأول: -

ذهب ابن الفرس وابن القيم إلى القول بأن القرائن طريق من طرق إثبات جرائم القتل سواء أوجبت القصاص أو الدية مثلها مثل الإقرار والشهادة<sup>(١)</sup>، وذلك لأن ابن الفرس وابن القيم يريان أن القرائن تثبت كل الحقوق فيدخل في ذلك القصاص والدية فقد اعتبر ابن القيم القرائن بينة من البينات بل قد تقدم على الإقرار والشهادة.<sup>(٢)</sup>

بل أننا نجد أن ابن الفرس قد صرح بإيجاب القصاص في النفس بطريق القرائن فقد قال: " لو ظهر إنسان ومعه سكين في يده وملتوث بالدماء سريع الحركة، عليه أثر الخوف ظاهر فدخلوا الدار في ذلك الوقت على الفور فوجدوا بها إنساناً مذنبوحاً في ذلك الحين وهو متشطح بدمائه ولم يكن معه بالدار غير ذلك الرجل الذي وجد بتلك الصفة وهو خارج من الدار أنه يؤخذ به، وهو طاهر إذا لا يمترى أحد في أنه قاتله والقول بأنه

(١) أنظر الطرق الحكمية ص ٤ - ٧، الفواكه البدرية ص ٨٣ - ٨٤ لابن الفرس: وقد تقدمت ترجمة .

(٢) إعلام الموقعين ٢/١٣٩.

ناجح نفسه أو أن غير ذلك الرجل قتله ثم تسور الحائط فذهب إلى غير ذلك احتمال بعيد لا يلتفت إليه إذا لم ينشأ عن دليل.<sup>(١)</sup>

وقد استدلت ابن الفرس وابن القيم على جواز اعتبار القرائن طريقاً من طرق إثبات جرائم القتل بالأدلة التي أفادت جواز العمل بالقرائن في جميع الحقوق وقد تقدم ذلك عند الحديث عن مشروعية القرائن والخلاف بين الفقهاء في ذلك .

### القول الثاني: -

ذهب الحنيفة إلى العمل بالنكول: والنكول هو الامتناع عن أداء اليمين في إثبات الدماء - ويدخل في ذلك جرائم القتل - إلا أنهم اختلفوا في الحكم المترتب على الأخذ بالنكول: فذهب أبو حنيفة إلى القول بأن النكول يجب به القصاص فيما دون النفس، أما الصحابان فأوجبا بالنكول الأرش<sup>(٢)</sup>، فيما دون النفس والدية في جرائم القتل<sup>(٣)</sup>، والعمل بالنكول ليس إلا عملاً بالقرينة ويستنتج من ذلك أن الحنيفة في باب جرائم القتل يعملون بقرينة معينة ومحددة هي النكول عن اليمين.

فالحنفية وان لم يصرحوا بأن القضاء بالنكول يكون إثبات بالقرينة فأن هذا هو معنى كلامهم في معرض الاستدلال على اعتبار النكول من طرق الإثبات إذ قالوا: أن النكول يدل على أن الناكل/ بنكوله يكون باذلاً أو مقراً، إذ لولا ذلك لأقدم على اليمين أقامه للواجب ودفعاً للضرر عن نفسه فترجح هذا الجانب، وقول الحنيفة يقضي إلى الرجوع إلى ظاهرة الحال والأخذ والتعويل عليه، وترجيح جانبه على البراءة الأصلية المذممة وليس هذا سوى الاعتماد على القرينة والحكم<sup>(٤)</sup> بها.

### القول الثالث: -

ذهب جمهور الفقهاء إلى القضاء بالقسامة في جرائم القتل العمد: هل هو القصاص أم الدية - وقد فصلت القول في ذلك في موضعه في القسامة.

(١) الفواكه البديرية، لان الفرس صفحة ٨٣ - ٨٤، محمد بن محمد بن خليل المعروف.

(٢) الأرش: هو دية الجراحات وجمعه: أرش مثل فلس وفلوس، وأصل الأرش: الفساد، نقول: أرشيت بين القوم تأريشاً إذا أفسدت ذات بينهم ثم استعمل للفظ في نقصان الأعيان لأنه فساد فيها. أنظر الصحاح للجوهري ٩٩٥/٣، المصباح المنير ١٢/١، مادة "أرش".

(٣) تكملة شرح فتح القدير ١٧٨/٧، الميسوط ١١٨/١١٧، تبين الحقائق ٢٩٧/٤، البحر الرائق ٢١٠/٧، بدائع الصنائع ٢٣٠/٦، أنظر أيضاً فصل اليمين والنكول.

(٤) من طرق الإثبات للدكتور البهي ص ٩٩ - ١٠٠.



وقد وضع المالكية والشافعية والحنابلة شروطاً لتحقيق القسامة وذكروا صوراً عديدة للقرائن التي تجب بها القسامة سموها لوثاً. أما الحنفية فذكروا المواضع والأماكن التي تجب بها القسامة في النفس دونما تسمية. وبغير ذلك القرائن لا تجب القسامة مع العلم بأن القرائن التي اثبتوا فيها القسامة لا يترتب على وجوده وحدها الحكم أي أن جمهور الفقهاء لا يرتبون على وجود تلك القرائن الحكم مالم يقترن بها طريق آخر للإثبات وهو القسامة.

واستدل الجمهور بحديث القسامة المتفق عليه والمختلف في رواياته والذي سبق ذكره في فصل القسامة فإن النبي - صلى الله عليه وسلم - طالب حويصة ومحبيصه هي عبدالله بن سهل الذي قتل بخيبر أن يثبتا القتل بشاهدين فلما لم يجدا بينة تشهد بمقتل صاحبهما أجرى النبي - صلى الله عليه وسلم - القسامة فأمرهم بالحلف خمسين بمينا على دعوى القتل.

وقد استدلت الفقهاء من حديث القسامة السابق أن دعاوى القتل لا تثبت إلا بشاهدين وإيمان القسامة<sup>(١)</sup>، إذا لم يوجد إقرار أصلاً - مع توفر الشروط التي ذكروها - كما قالوا أن الاحتياط في باب الدماء واجب ما أمكن إذ أن القصاص يسقط بالشبهات مثله مثل الحدود. والاحتياط يستلزم عدم العمل بالقرائن لأن دلائلها غير ظاهرة دائماً ويتطرق إليها الشك واللبس في معظم الأحيان فلو أجزنا العمل بالقرائن في باب القصاص في النفس لذهب أرباباً بجريرة غيرهم وهذا مما يأباه الشرع الحنيف<sup>(٢)</sup>.

#### القول المختار وتوجيهه: -

وأرى - بعد العرض السابق - أن يؤخذ بقول الجمهور القاضي بعدم اعتبار القرائن منفردة دليلاً لإثبات جرائم القتل. قال صاحب "من طرق الإثبات" وإذ لا دليل من الكتاب أو السنة يدل على منع العمل بها - أي القرائن في الدماء كما لا دليل يضافيهما على جواز العمل بها فيها فالاعتبار في هذه الحالة للمصلحة والمصلحة التي تعود على المجتمع من ترك العمل بالقرائن كما قلنا يكتنفها الغموض واللبس، ولا تظهر دلائلها واضحة فيما تدل عليه: بل قد يترتب على العمل بها قتل البريء ظلاً وفي هذا ما فيه من مجافاته لروح الشريعة ومما تقصد إليه من إقامة القسط والعدل بين الناس<sup>(٣)</sup>.

(١) من طرق الإثبات ص ١٠٠.

(٢) المرجع السابق ص ١٠٠.

(٣) من طرق الإثبات، دكتور أحمد عبدالمنعم البهي، ص ١٠١ - ١٠٢.

ومما يؤيد عدم الأخذ بمبدأ القرائن المنفردة في باب القصاص في النفس ما ذكره ابن القيم - رحمة الله تعالى - في حادثة الحرية فقد حدث.

في خلافه سيدنا علي بن أبي طالب رضي الله عنه - أن أتى برجل وجد في خرابة بيده سكين متلطح بدم وبين يديه قتيل يتشطح في دمه فسأله علي، فقال: " أنا قتلته" فقال رضي الله عنه: " أذهبوا به فأقلته" فلما ذهبوا به أقبل رجل مسرعاً فقال: يا قوم لا تعجلوا ردوه إلى علي فردوه، فقال الرجل: " يا أمير المؤمنين، فأهذا صاحبه، أنا قتلته"، فقال علي للأول: " ما حملك على أن قلت أنا قاتله ولم تقتله؟" قال: يا أمير المؤمنين وما استطع أن أضع وقد وقف العسس<sup>(١)</sup>، على الرجل يتسحط في دمه وأنا واقف وفي يدي سكين وفيها أثر الدم وقد أخذت في خربة فخضت ألا يقبل مني وأن يكون قسامة فاعترفت بما لم أضع واحتسبت نفسي عند الله " فقال علي كرم الله وجهه " بنسما صنعت" فكيف كان حديثك؟ قال الرجل: أتني رجل قصاب خرجت إلى حانوتي في الغلس<sup>(٢)</sup>، فذبحت بقرة وسلختها فبينما أنا أصلحها والسكين في يدي أخذني البول فأتيت خربة كانت بقربي فدخلتها وقضيت حاجتي وعدت أريد حانوتي فإذا المقتول يتشطح في دمه فراعني امرأة فوقفت أنظر الحية والسكين في يدي، فلم أشعر ألا وأصحابك وقد وقفوا: علي فأخذوني فقال الناس: " هذا قتل هذا" ماله قاتل سواه، فأيقنت أنك لا تترك قولهم لقولي فاعترفت بما لم أجنه"<sup>(٣)</sup>، فلولا هذه القرينة القوية.

لماذا ذهب به القوم إلى علي رضي الله عنه - فإن الظروف التي وجد فيها المتهم بالقتل توحى وتؤشر بقوة إلى أنه هو المتهم ولا سواه" ولولا تلك القرينة لما قال الناس للمتهم " هذا قتل هذا" وماله قاتل سواه" ولولاها أيضاً لدفع الرجل عن نفسه ولما اعترف بما لم يجنيه الأمر الذي كاد يؤدي بحياته وهو برىء لولا ظهور الجاني الحقيقي واعترافه بارتكاب القتل والذي اثبت خطأ هذه القرينة القوية والقاطعة في ظاهرها.

وبناء على ما تقدم يترجح القول عندي بعدم الأخذ بالقرائن في باب القصاص في النفس وذلك احتياطاً للنفس وما يترتب عليها من خطر إذا عملنا القرائن في هذا الباب، لا سيما أن القصاص يسقط بالشبهات

(١) العسس: قال الجوهري: " عس بعس عسا وعسسا" أي طاف بالليل وهو نقض الليل من أهل الريبة فهو: عاس وقوم عسس مثل خادم وخدم وطالب وطلب، وأعسس مثل عس، أنظر الصحاح للجوهري ٩٤٩/٣٦.

(٢) الغلس، قال الجوهري، الغلس: ظلمة آخر الليل، والتغليس السير بالليل بغلس، أنظر الصحاح الجوهري ٩٥٦/٣.

(٣) الطرق الحكمية ص ٥٥ - ٥٦.

فيستطيع المتهم التمسك بمبدأ درء القصاص بالشبهة في مواجهة القرائن وقد روى عن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - قوله " لأن أخطئ في العفو خير من أن أخطئ في العقوبة"<sup>(١)</sup>.

جريمة القتل محل الدعوى بالقسامة إذا كانت القرينة قد بلغت حد اللوث والعداوة الظاهرة حسبما سبق بيانه في فصل القسامة وذلك حتى لا يفلت المجرمون من العقاب بدعوى عدم دليل الإثبات المقنع.<sup>(٢)</sup>

#### خلاصة البحث

إن الإثبات في المعاملات المدنية والجنائية وغيرها من المعاملات من أهم الدعامات التي يقوم عليها القضاء تحقيقاً للعدل ، وحماية للحقوق وصوناً للمجتمع من الاعتداء عليهما ولما كانت القرائن من وسائل الإثبات المتنوعة من حيث مصدرها وحجيتها حيث وقد اختلف الفقهاء في اعتبار القرائن دليلاً من طرق الإثبات وهم في ذلك فريقان. الفريق الأول : ذهب إلى القول بجواز العمل والقضاء بالقرائن باعتبارها طريقاً من طرق إثبات دعاوى الحقوق والجنایات .

الفريق الثاني : ذهب إلى المنع من العمل والقضاء بالقرائن . مع العلم أنها متطورة حسب ظروف الزمان والمكان ، ولها أهمية كبيرة في الإثبات ولقد اقتضى ذلك أن نتناول القرائن ومدى حجيتها في المعاملات المدنية في عدة مباحث حيث وقد تناولت في المبحث الأول من هذا البحث تعريف القرينة في اللغة والأصطلاح وفي القانون وفي المبحث الثاني تحدثت عن اختلاف الفقهاء في مشروعية العمل والقضاء بالقرائن وأدلة المجوزين والمانعين وفي المبحث الثالث تحدثت عن حالة القضاء بالقرائن في القانون المدني اليمني والقوانين الأخرى وفي المبحث الرابع تحدثت عن إثبات جرائم القتل المختلفة.

(١) قال الدكتور أحمد عبدالمنعم البهيمي: " وضحايا التعويل على القرائن أمام محاكمنا الجنائية كثيرون والأمثلة على ذلك كثيرة، فقد روى أن رجلاً قتل آخر ثم وضعه فوق شجرة واختفى وجاء رجل أوى إلى ظل هذه الشجرة وأسند ظهره إليها فتساقطت قطرات من دم القتيل على ثيابه دون أن يشعر، ثم قال لحاله بعد أن استراح وما كان يخطو ويضع خطوات عن المكان حتى جاء نضر من الناس وقع نظرم على القتيل فوق الشجرة فلاحقوا بالرجل واقتادوه وقدم للمحاكمة فحكمت عليه المحكمة بالسجن مستندة إلى وجود دم القتيل على ثيابه ولحاق الناس به وحده في هذا المكان والرجل بريء مما نسب إليه. وهذا يرينا مدى ما ينجم عن الاعتماد على القرائن في هذا الباب والتعويل عليها من ظلم الأبرياء وانزال العقاب بهم دونما ذنب فعلوه أو جريرة ارتكبوها ولو أجزنا القضاء بالقرائن في هذا الباب لحكم القضاة بمثل هذه القرينة حتماً، وفي هذا من الظلم ما يوذي بحياة الكثير من الأبرياء ... أنظر من طرق الإثبات، ص ١٠٣.

(٢) وقد ثبت أن القسامة دليل لإثبات جرائم القتل المختلفة في قول الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة، أما الحنفية فالقسامة عندهم لنفي التهمة عن أهل المحلة والموضع الذي وجد فيه القتيل، أما الدية فهي ليست عقوبة في نظر الحنفية وإنما هي بسبب وجود القتيل من أظهر أهل المحلة.

## الفهرس:

١. أحكام القرآن للجصاص: أحمد بن علي الرازي الجصاص المتوفى سنة ٣٧٠هـ، مطبعة الأوقاف الإسلامية في دار الخلافة العلية سنة ١٣٢٥هـ.
٢. الجامع لأحكام القرآن " تفسير القرطبي" محمد أحمد الأنصاري القرطبي المتوفى سنة ٦٧١هـ، دار أحياء التراث العربي ، بيروت لبنان طبعة سنة ١٩٦٥م.
٣. بلوغ المرام من أدلة الأحكام: للحافظ ابن حجر العسقلاني (٧٣٣ - ٨٥٢هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان.
٤. البحر الرائق شرح كنز الدقائق: زين الدين بن إبراهيم بن نجيم الحنفي، المتوفى سنة ٩٧٠هـ ، دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت لبنان، الطبعة الثانية ( أعيد طبعة بالأوفست).
٥. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: علاء الدين أبويكر بن مسعود الكاساني المتوفى سنة ٥٨٧هـ، دار الكتاب العربي، بيروت لبنان الطبعة الأولى سنة ١٣٢٨هـ - ١٩١٠، الطبعة الثانية سنة ١٣٩٤هـ - ١٩٧٤م.
٦. شرح المجلة (شرح مجلة الأحكام العدلية): سلم رستم بازالبناني - طبعة ثالثة - دار أحياء التراث العربي بيروت، لبنان.
٧. الفواكه البدرية: محمد بن محمد بن محمد بن خليل المعروف بأبن الفرس (٨٣٣ - ٨٩٣هـ) (١٤٢٩ - ١٩٨٩)، مطبوع بهامش المجاني الزهرية.
٨. تبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام ، بهامش : فتح العلي المالك/ للقاضي برهان الدين إبراهيم ابن علي بن أبي القاسم ابن محمد بن فرجون المالكي المدني المتوفى سنة ٧٩٩هـ. الطبعة الأخيرة النسخة الثانية مطبعة مصطفى الحلبي بالقاهرة سنة ١٣٧٨هـ - ١٩٥٨م.
٩. تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية بهامش: الفروق للقراي: الشيخ محمد علي بن الشيخ حسين مفتي المالكية القرن الرابع عشر الهجري، دار المعرفة بيروت لبنان تصوير من نسخة مطبعة عيسى الحلبي بمصر طبعة أولى سنة ١٣٤٦هـ.

١٠. الفروق (أنوار البروق في أنواع الفروق): شهاب الدين أبو العباس الضهائي الشهير بالقرافي المتوفى سنة ١١٨٤هـ، دار المعرفة - بيروت لبنان، تصوير من نسخة عيسى الحلبي بمصر سنة ١٣٤٦هـ، طبعة أولى.
١١. الكافي في فقه أهل المدينة المالكي: أبو عمر يوسف بن عبدالله ابن محمد بن عبدالبر النمري القرطبي المتوفى سنة ٤٦٣هـ، تحقيق الدكتور محمد محمد أجيد ولا رماد بك الموريتاني الناشر: مكتبة الرياض الحديثة البطحاء الرياض.
١٢. إعلام الموقعين عن رب العالمين: محمد بن أبي بكر المعروف بأبن القيم الطرق الجوزية المتوفى سنة ٧٥١هـ، طبعة سنة ١٣٨٨هـ - ١٩٦٦م.
١٣. الظروف الحكمية في السياسة الشرعية: شمس الدين محمد بن أبي بكر المعروف بأبن قيم الجوزية وبأبن القيم (٦٩١ - ٧٥١هـ) طبع دار الكتب العلمية بيروت لبنان، توزيع دار الباز مكة المكرمة، نسخة ثانية: مطبعة السنة المحمدية بالقاهرة، طبعة سنة ١٣٧٨هـ - ١٩٥٣م.
١٤. المدخل الفقهي العام: مصطفى أحمد الرزقا - دار الفكر بيروت، لبنان، مطبعة طربين دمشق طبعة سنة ١٣٨٤هـ - ١٩٦٥م، الطبعة السادسة.
١٥. من طرق الإثبات في الشريعة وفي القانون: الدكتور أحمد عبدالمنعم البهي، الطبعة الأولى سنة ١٩٦٥م، دار الفكر العربي بيروت لبنان.
١٦. موسوعة الفقه الإسلامي: بإشراف الشيخ محمد أبو زهرة، مطابع دار الفكر العربي بالقاهرة، طبعة سنة ١٩٦٦م.
١٧. التعريفات: السيد الشريف علي بن محمد الجرجاني المتوفى سنة ٨١٦هـ، مكتبة صبيح القاهرة طبعة سنة ١٣٢١هـ.
١٨. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية: إسماعيل بن حماد الجوهري المتوفى سنة ٣٩٣هـ، تحقيق أحمد عبدالغفور عطار الطبعة الثانية سنة ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م.
١٩. لسان العرب: أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور المصري المتوفى سنة ٧١١هـ، نسخة أولى طباعة دار صادر بيروت سنة ١٣٧٥هـ - ١٩٥٦م نسخة ثانية مطبعة كوشاتوماس وشركاه مصورة عن طبعة بولاق.

٢٠. القاموس المحيط: مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز ابادي الشيرازي المتوفي سنة ٨١٧هـ مطبعة السعادة طبعة سنة ١٣٣٢هـ، مصر.
٢١. مختار الصحاح: محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي المتوفي سنة ٦٦٦هـ، دار الكتب العربية بيروت، توزيع دار الباز مكة المكرمة.
٢٢. المصباح المنير: في غريب الشرح الكبير للرافعي: أحمد بن محمد ابن علي المقري القيومي المتوفي سنة ٧٧٠هـ، تحقيق دكتور عبد العظيم الشناوي دار المعارف القاهرة.
٢٣. الإعلام : (قاموس تراجم الأشهر الرجال والنساء من العرب والمستعربين والمستشرقين): خير الدين الزركلي الدمشقي (١٨٩٣ - ١٩٧٦م) دار العلم للملايين - بيروت لبنان الطبعة الخامسة مايو سنة ١٩٨٠.
٢٤. كشاف اصطلاحات الفنون: محمد علي الفاروقي الشهانوي المتوفي بعد سنة ١١٥٨هـ، تحقيق الدكتور لطفي عبدالبدیع ترجمة الدكتور عبدالمنعم محمد حسنين مراجعة الأستاذ أمين الخولي المؤسسة المصرية العامة للتأليف والترجمة والطباعة والنشر طبعة سنة ١٣٨٣هـ - ١٩٦٣م ، نسخة ثانية طبعة كلكتة الهند سنة ١٨٦٢م.

## الهوامش:

١. هامش الزيلعي: المتوفي سنة ٧٤٣هـ، هو عثمان بن علي بن محجن فخر الدين الزيلعي، فقيه حنفي مرموق قدم للقاهرة سنة ٧٠٥هـ" أفتى ودرس وتوفي فيها سنة ٧٤٣هـ، له " تبين الحقائق في شرح كنز الدقائق" بركة الكلام على أحاديث الأحكام " شرح الجامع الكبير، في الفقه الحنفي، الإعلام ٢١٠/٤، الفوائد البهية ص١١٥، مفتاح السعادة ١٤٣/٢.
٢. هامش ابن عابدين: (١١٩٨ - ١٢٥٢هـ) (١٧٨٤ - ١٨٣٦م) هو: محمد أمين بن عمر بن عبدالعزيز عابدين الدمشقي، فقيه الديار الشامية وأمام الحنفية في عصره، ولد وتوفي في دمشق . من تصانيفه ، رد المختار على الدار المختار" في الفقه الحنفي يعرف بحاشية ابن عابدين " رفع الأنظار عما أورده على الدار المختار" والعقود الدرية في تنقيح الفتاوي الحامدية" وغيرها، الإعلام ٤٢/٦.
٣. هامش أبين فرحون (٧٩٩هـ) هو إبراهيم بن علي بن محمد بن فرحون، برهان الدين اليعمري، عالم بحاث، ولد ونشأ ومات بالمدينة سنة ٧٩٩هـ، مغربي الأصل نسبه إلى يعمر بن مالك بن عدنان رحل

لمصر والقدس والشام سنة ٧٩٢هـ، تولى قضاء المدينة سنة ٧٩٣هـ أصيب بالفالج في شفة الأيسر ومث بسببه، من شيوخ المالكية من كتب، " الديباج المذهب، ببصرة الحكام، طبقات علماء المغرب، تسهيل المهمات، في شرح جامع الأمهات لابن الحاجب، أنظر الأعلام ١/٥٢.

٤. هامش القرآني المتوفي (٦٨٤هـ الموافق ١٢٨٥م) هو: أحمد بن أدريس بن عبد الرحمن أبو العباس شهاب الدين الضهائي القرآني: من كبار علماء المالكية، نسبته إلى قبيلة ضهاجة من برابرة المغرب، وإلى القرافة المحلة المجاورة لقبر الإمام الشافعي بالقاهرة، القرآني مصري المولد والنشأة والوفاة، له مضافات جلييلة في الفقه والأصول منها " أنوار البروق في أنواء الفروق" الذخيرة، والأحكام في تميز الفتاوي عن الأحكام"، وتصرف القاضي والأمام" البواقيت في أحكام المواقيت، وشرح تنقيح الفصول، مختصر تنقيح الفصول، وغيرها من المصنفات النفسية، توفي بالقاهرة سنة ٦٨٤هـ، أنظر: الديباج المذهب ص٦٢، ص٦٧، الإعلام ١/٩٥.

٥. هامش ابن جزىء: (٦٩٣ - ٧٤١هـ) (١٢٩٣ - ١٣٤٠م) هو أحمد بن أحمد بن عبدالله بن جزىء الكلبي فقيه من علماء الأصول واللغة، من أهل غرناطة، من كتبه " القوانين الفقهية" في تلخيص مذهب المالكية، وتقريب الوصول إلى علم الأصول، الفوائد العامة في لحن العامة " تفسير ، التسهيل لعلوم التنزيل ، الأنوار السنية في الألفاظ السنية، وسيلة المسلم في تهذيب صحيح مسلم وهو من شيوخ لسان الدين بن الخطيب أنظر الأعلام ٥/٣٢٥، نفع الطبيب ٣/٢٧٢.

٦. هامش ابن القيم: (٦٩١ - ١١٥١هـ) (١٢٩٢ - ١٣٥٠م) هو: محمد بن أبي بكر بن أيوب سعد الزرعي الدمشقي، أبو عبدالله شمس الدين من أركان الإصلاح الإسلامي وأحد كبار العلماء، مولده ووفاته في دمشق، تلميذ لشيوخ الإسلام ابن تيمية حتى كان لا يخرج عن شيء من أقواله بل ينتصر له في جميع ما يصدر عنه وهو الذي هذب كتبه ونشر علمه وسجن معه في قلعة دمشق وأهين وعذب بسببه وظيف به على جمل مضروباً بالعصى وأطلق بعد موت ابن تيمية كان حسن الخلق عند الناس محب لجميع الكتب وألف منها الكثير. من ذلك أعلام الموقعين، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، شفاء العليل في مسائل القضاء والقدر والحكمة والتعليل كشف الغطاء في حكم سماع الغناء وأحكام أهل الذمة. ، زاد المعاد شرح الشروط العمرية ، تحفة المودود، بأحكام المولود، الصواعق المرسله على الجهمية والمعتلة، الكافية والشافية، منظومته في العقائد ، مدارج السالكين، الوايل

الصيب من الكلم الطيب، أغاثه اللهفان، الثيبان في أقسام القرآن، وغيرها من الكتب في مختلف ضروب الفكر الإسلامي، أنظر ٦/١٦٨، البداية والنهاية ١٤/٢٣٤، الأعلام ٦/٥٦.

٧. هامش القرطبي المتوفي: ٦٧١هـ: أبو عبدالله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي الخزرجي الأندلسي، الورع المنعبد الزاهد، كان من كبار المفسرين للقرآن الكريم. توفي في مدينة بن نصيب في شمال أسبوط بمصر سنة ٦٧١هـ: من كتبه "الجامع لأحكام القرآن"، الأنسي في شرح أسماء الله الحسنى، فمع الحرص بالزهد والقناعة، التقريب لكتاب التمهيد، أنظر الديباج المذهب ص٣١٧، الإعلام ٥/٣٢٢.

٨. ابن تيمية (١٦١ - ٧٢٨هـ) (١٢٦٣ - ١٣٢٨م) هو: أحمد بن عبد الحليم بن عبدالسلام بن عبدالله بن أبي القاسم الخضر الشميري الحراني الدمشقي الحنبلي، أبو العباس تقي الدين ابن تيمية، الإمام شيخ الإسلام ولد بحران واشتهر في دمشق وسجن بها عدة مرات ومات معتقلاً في قلعة دمشق سنة ٧٢٨هـ، تصانيفه ربما زادت على أربعة آلاف كراسي، أو ثلاثمائة مجلد منها "جمع الجوامع" ويسمى السياسة الشرعية" الفتاوى والإيمان، منهاج السنة النبوية، أنظر الإعلام ١/١٤٤، فوات الوفيات ١/٣٥ - ٤٥، البداية والنهاية ١٤/١٣٥.

٩. عبدالمنعم بن الفرس: (٥٢٤ - ٥٦٦هـ) (١١٣٠ - ٢٠٤) هو عبدالمنعم بن عبدالرحيم الخزرجي أبو عبدالله المعروف بأبن الفرس - قاضي اندلسي عن علماء المالكية بغرناطة وإلى القضاء في مدن كثيرة بالأندلس وغرناطة وجعل إليه النظر في الحسبة والشرطة توفي في البيرة سنة ٥٩٩هـ له تصانيف منها: "أحكام القران" وقد فرغ من تأليفه بحرسية سنة ٥٥٣هـ أنظر الديباج المذهب ص٢١٨، الإعلام ٤/١٦٨.

١٠. أياس بن معاوية (٤٦ - ١٢٢هـ) (٦٦٦ - ٧٤٠) هو أياس بن معاوية بن قررة المزني: أبو وائله قاضي البصرة، وأحد أعاجيب الدهر في الفطنة والذكاء، فيضرب به المثل بذكائه قال عنه الجاحظ "أياس من متأخري مصر ومن مقدمة القضاة، كان صادق الحدس تقياً عجيب الفراسة مهماً وجيهاً عند الفقهاء. توفي بواسطة سنة ١٢٢هـ، أنظر الإعلام ٢/٢٣ وفيات الأعيان ١/٨١ ميزان الاعتدال ١/١٣١.



١١. ابن العربي: (٤٦٨ - ٥٤٣هـ) (١٠٧ - ١١٤٨م) هو: محمد بن عبدالله بن محمد المعافري الاشيلي المالكي أبو بكر بن العربي قاض. من حفاظ الحديث ولد في اشبيلية ورحل إلى المشرق وبرع في الأدب وبلغ رتبة الاجتهاد في علوم الدين وصنف كتباً في الحديث والفقه والأصول والتفسير والأدب والتاريخ، مات سنة ٥٤٣هـ بالقرب من فاس ودفن فيها من كتبه العواصم من القواصم، عارضة الأحوذى في شرح الترمذي، أحكام القرآن، القبس في شرح موطأ ابن أنس، الناسخ والمنسوخ، المسالك على موطأ مالك، الإنصاف في المسائل الخلاف، المحصول، أعيان الأعيان، كتاب المتكلمين، قانون التأويل، وقال عنه ابن بشكوال: "أبن العربي ختام علماء الأندلس وآخر أئمتها وحفاظها، أنظر الإعلام ٢٣٠/٦، وفيات الأعيان ٤٨٩/١ نوح الطيب ٣٤٠/١، قضاة الأندلس ص ١٠٥ - الديباج المذهب ص ٢١٨ الفكر السامي ٢٢١/٢، ٢٢٢، شجرة النور الزكية ص ١٣٦.
١٢. المازري (٤٥٣ - ٥٣٦هـ) (١٠٦٣ - ١١٤١م) هو: محمد بن علي ابن عمر التميمي المازري، أبو عبدالله، محدث من كبار فقهاء المالكية نسبته إلى بلدة، مازر بجزيرة صقلية توي في بالمهدية، من كتبه، المعلم بفوائد مسلم، في الحديث تعليقاً على صحيح مسلم، والتلقين في الفروع، والكشف والأنباء في الرد الأحياء للغزال وايضاح المحصول في الأصوات، وكتب أيضاً في الأدب، وأنظر وفيات الأعيان ٤٨٦/١، والأعلام ٢٧٧/٦.
١٣. القاضي إسماعيل (٢٠٠ - ٨٢٢هـ) (٨١٥ - ٨٩٦م) هو: إسماعيل ابن إسحاق بن إسماعيل بن حماد بن زيد الجهصمي الأزدي، فقيه على مذهب مالك جليل التصانيف من بيت علم وفضل، قال ابن فرحون: "كان بيت آل حماد بن زيد على كثرة رجائهم وشهرة أعلامهم من أجل بيوت العلم في العراق، وهم نشروا مذهب الإمام مالك هناك وعنهم أخذ، فمنهم من أئمة الفقه ورجال الحديث عدة كلهم جلة ورجال سنة تردد العلم في طبقاتهم وبينهم نحو ثلاثمائة عام. ولد في البصرة واستوطن بغداد وكان موته هو الباعث للمبرد على تأليف كتابه "التعازي والمزاني، من تأليفه، الموطأ في أحكام القرآن، المبسوط في الفقه، الرد على أبي حنيفة، الرد على الشافعي في بعض ما أفتا به، الأموال والمغازي، شواهد الموطأ في ١٠ مجلدات الأصول، السنن، الاحتياج بالقرآن، أنظر الديباج المذهب ص ٩٢، فتاة الأندلس ص ٣٣، تاريخ بغداد ٢٨٤/٦، الإعلام ٣١٠/٦.

١٤. الخير الرملي (٩٩٣ - ١٠٨١هـ) (١٥٨٥ - ١٦٧١م) هو خير الطريق ابن أحمد بن علي الأيوبي العليمي الفاروقي من أهل الرملة بفلسطين ولد ومات فيها رحل إلى مصر سنة ١٠٠٧هـ، ومكث في الأزهر الشريف ست سنين وعاد إلى بلده - الرملة فافتى ودرس إلى أن توفى سنة ١٠٨١هـ من كتبه، الفتاوي الخيرية في الفقه الحنفي ومظهر الحقائق حاشية على البحر الرائق في فقه الحنفية وله ديوان الشحر، أنظر خلاصة الأثر ٢/١٣٤، الإعلام ٢/٣٢٧.

١٥. الوالوجي: (٤٦٧ - ٥٤٠هـ) (١٠٧٤ - ١١٤٥م)، هو: عبدالرشيد بن أبي حنيفة بن عبدالرزاق، أبو الفتح ظهير الدين الوالوجي، فقيه حنفي، ولد ومات ببلده" ولوائح" بيدخشان وتفقه في بلدة" بلخ" من كتبه في الفقه الحنفي، الفتاوي الوالوجية " من مجلدين" أنظر الفوائد البهية ص ٩٤، الإعلام ٣/٣٥٣.