نظام الإثبات في الفقه الجنائي الإسلامي والوسائل الحديثة المعمول بها في دولة الإمارات العربية المتحدة

د. أسماء أحمد سالم العويس(*)

(*) أستاذ مساعد في كلية الدراسات الإلامية والعربية بدبي – دولة الإمارات العربية المتحدة.

ملخص:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين، نبينا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين، أما بعد،،

في وقتنا الحالي توجد صعوبات حول الإثبات بالشهود و الإقرار إذ كثر الظلم بين الناس وهضمت حقوق الآخرين وقل الثقاة الذين يؤتمنون على أداء الشهادة إذ القرائن المعاصرة أصبح لها دور كبير في إثبات الجرائم والدلالة على المجرمين في معظم أنحاء العالم وبعض هذه القرائن تكاد تكون في حيز القطع واليقين، وخاصةً أن أصول الفقه الجنائي الإسلامي لا يمنع الأخذ بوسائل الإثبات الحديثة.

في هذا البحث تطرقت إلى تعريف الإثبات في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي وأهميته ووسائل الإثبات الشرعي الجنائي مثل: الشهادة والإقرار والشاهد واليمين وبينت في هذا البحث الوسائل الاجتهادية في إثبات الدعوى الجنائية مقارنة بما عليه قانون دولة الإمارات، مثل: دعوى الدم، والقسامة والقرائن في الفقه الإسلامي، والقانون الوضعي، وأقسام القرينة، ودور الوسائل الحديثة في كشف الجرائم.

وختمت بحثي هذا بجملة من التوصيات أهمها الاستفادة بالأجهزة الحديثة وعدم التوقف عند العلم النظري فقط فلابد من الاطلاع على كل ما هو جديد في الساحة والاستفادة منه وهذا يتطلب من القاضي البحث دائماً في مجال إثبات الحق.

أسأل الله تعالى أن يفقهنا في الدين، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين نبينا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين، أما بعد،

فبالنظر إلى مسيس حاجة القضاء والقضاة في عصرنا الحاضر إلى معرفة الأمور المستجدة التي يتعامل معها القاضي في عمله اليومي وموضوع الإثبات الجنائي من حيث طرقة المتعددة، مثال الشهادة، والإقرار، والقرائن، نرى أن القرائن المعاصرة من أهم وسائل الإثبات في الوقت الحاضر التي يستنبط منها الأدلة، وتبنى على أساسها الأحكام، وفتح المجال أمام القضاة لإعمال أفكارهم في النظر في ظروف القضايا المطروحة بين أيديهم؛ لاستنباط ما من شأنه إيصال الحق إلى أصحابه، وإحباط مكر الماكرين وكيد المحتالين في غمط حقوق الناس أو الإعتداء على أموالهم، أو أعراضهم، أو دمائهم، أو التعدي على حرمات الله تعالى.

وفي وقتنا الحالي توجد صعوبات حول الإثبات بالشهود والإقرار، إذ كثر الظلم بين الناس وهضمت حقوق الآخرين، وقلَّ الثقاة الذين يؤتمنون على أداء الشهادة؛ إذ القرائن المعاصرة أصبح لها دور كبير في إثبات الجرائم والدلالة على المجرمين في معظم أنحاء العالم، وبعض هذه القرائن تكاد تكون في حيز القطع واليقين، وبخاصة تلك التي تستند إلى العلم الفني الدقيق.

من هذا المنطلق تناولت في بحثي هذا نظام الإثبات الجنائي الإسلامي والوسائل الحديثة المعمول بها بدولة الإمارات العربية المتحدة، ويحتوي البحث على مقدمة وثلاثة مباحث:

المبحث الأول: مفهوم الإثبات الشرعي: توطئة ويحتوي على مطلبين.

المطلب الأول: تعريف الإثبات في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

المطلب الثاني: أهمية الإثبات في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

المبحث الثاني: وسائل الإثبات الشرعي الجنائي: توطئة.

المطلب الأول : الشـهادة.

المطلب الثاني : الإقرار.

المطلب الثالث: الشـاهد مـع اليمين.

المبحث الثالث:الوسـائل الاجتهادية في إثبات الدعوى الجنائية مقارنة بما عليه قانون دولة الإمارات.

المطلب الأول: دعوى الدم والقسـامة.

المطلب الثاني : القرائن.

المسـألة الأولى : تعريف القرائن في الفقه الإسـلامي والقانون الوضـعي.

المسـألة الثانية : أقسـام القرينة.

المسـألة الثالثة : دور الوسـائل الحديثة في كشـف الجرائم.

المسـألة الرابعة : الإثبات بالقرائن في قانون دولة الإمارات العربية المتحدة.

الخاتمة وتحتوي على النتائج والتوصيات.

وفي الختام أسـأل الله تعالى أن يفقهنا في الدين وأن يزيدنا علماً وفقهاً وفهماً. إنه ولي ذلك والقادر عليه، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

المبحث الأول
مفهوم الإثبات الشرعي

توطئة

الإثبات الشرعي هو تثبيت من يسند حقاً لنفسه أو لغيره يقره الشارع بناءً على دليل يتأكد منه، أو يغلب على الظن أنه المظهر أو المبين لهذا الحق لمن يدعيه. والإثبات في العادة والغالب لا يطلب إلا عند التنازع على حقٍ "ما" بين اثنين فأكثر، كل واحد يدعيه لنفسه دون غيره أو ينكره على من يدعيه أو يحوزه من غيره ولو كان لا يدعيه لنفسه(١).

ولمّا كان هذا الإثبات يطلب من كل مدع لهذا الحق والقاضي هو الذي يختص بفض النزاع، فإن الأمر يتطلب أن يصل هذا النزاع إلى علم القاضي، ومن هنا كان لابد من رفع دعوى قضائية حتى يحكم القاضي ويثبت على مقتضاها؛ ولهذا يقتضي الحال أن نبدأ بتعريف الإثبات.

المطلب الأول
تعريف الإثبات في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

أولاً – تعريف الإثبات في اللغة واصطلاح الفقهاء :

أ – في اللغة : ثبت الشيء يثبت ثباتاً وثبوتاً فهو ثابت. وتقول – أيضاً –: لا أحكم بكذا إلا بثبت. أي بحجة، والثبت: الحجة والبينة، وأثبت حجته: أقامها وأوضحها(٢).

ب – في اصطلاح الفقهاء : يؤخذ من استعمال الفقهاء أن الإثبات بمعناه العام إقامة الدليل على حق أو على واقعة من الوقائع(٣).

---

(١) تبيين الحقائق: ٢/٥ ونظرية الدعوى والإثبات: ص ٦.
(٢) لسان العرب: ٣٢٢/٢
(٣) موسوعة الفقه الإسلامي: ١٣٦

وبمعناه الخاص: إقامة الدليل أمام القضاء، على تصرف: كالقرض، والبيع أو على واقعة: كالسرقة، والضرب، بوسائل إثبات محددة من لدن المشرع، أو بأية وسيلة إذا أخذنا بمذهب التوسع في الإثبات[١].

وهناك من عرّف الإثبات بقوله: "إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددتها الشريعة، على حق أو على واقعة معينة تترتب عليها آثار"[٢].

ثانياً: تعريف الإثبات عند فقهاء القانون:

هو إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية ترتبت آثارها[٣]. وعرفه البعض بأنه تأكيد حق متنازع فيه له أثر قانوني بالدليل الذي أباحه القانون لإثبات ذلك الحق[٤].

المطلب الثاني
أهمية الإثبات في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

اهتمت الشريعة الإسلامية بالإثبات اهتماماً كبيراً فوضعت طرقاً مختلفة لحفظ الحقوق، سواء أكان هذا الحق من حقوق الله تعالى أو من حقوق العباد، ولم تغفل اختلاف الحقوق من حيث أهميتها فوضعت لكل حق من الحقوق ما يناسبه ويكفي للدلالة على ثبوته، ولقد توسعت في إثبات حقوق الأفراد للمحافظة عليها، ففي كل أمر غلب فيه حق العبد توسعت في إثباته؛ مراعاة لحقه أنه في أمس الحاجة إليه[٥].

وأما إذا كان الحق من حقوق الله تعالى فنجد أن الشريعة الإسلامية قد

---

(١) النظريات العامة للقضاء والإثبات في الشريعة الإسلامية مقارنة بالقانون الوضعي:٢٠٥.
(٢) موسوعة الفقه الإسلامية: ١٣٦.
(٣) الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام،الإثبات وآثار الالتزام٢،/١٣.
(٤) رسالة الإثبات ١/ ١٤.
(٥) حجية القرائن في الإثبات: ٣٣.

تشددت في إثباته؛ لأن الله سبحانه وتعالى رحيم بخلقه ويرغب في الستر على العباد.

فمثلاً في جرائم الزنا اشترط الله سبحانه وتعالى لإثبات هذه الجريمة عن طريق الشهادة أربعة شهود، ولابد من توافر شروط معينة لكي تقبل الشهادة لإثبات صحة الزنا.

وتبدو أهمية الإثبات واضحة وجلية فيما يتعلق بإثبات المسائل المدنية والتجارية في قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ وَلۡيَكۡتُب بَّيۡنَكُمۡ كَاتِبُۢ بِٱلۡعَدۡلِۚ وَلَا يَأۡبَ كَاتِبٌ أَن يَكۡتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ ٱللَّهُۚ فَلۡيَكۡتُبۡ وَلۡيُمۡلِلِ ٱلَّذِي عَلَيۡهِ ٱلۡحَقُّ وَلۡيَتَّقِ ٱللَّهَ رَبَّهُۥ وَلَا يَبۡخَسۡ مِنۡهُ شَيۡـٔٗاۚ فَإِن كَانَ ٱلَّذِي عَلَيۡهِ ٱلۡحَقُّ سَفِيهًا أَوۡ ضَعِيفًا أَوۡ لَا يَسۡتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ فَلۡيُمۡلِلۡ وَلِيُّهُۥ بِٱلۡعَدۡلِۚ وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ فَإِن لَّمۡ يَكُونَا رَجُلَيۡنِ فَرَجُلٞ وَٱمۡرَأَتَانِ مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ أَن تَضِلَّ إِحۡدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحۡدَىٰهُمَا ٱلۡأُخۡرَىٰۚ وَلَا يَأۡبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْۚ وَلَا تَسۡـَٔمُوٓاْ أَن تَكۡتُبُوهُ صَغِيرًا أَوۡ كَبِيرًا إِلَىٰٓ أَجَلِهِۦۚ ذَٰلِكُمۡ أَقۡسَطُ عِندَ ٱللَّهِ وَأَقۡوَمُ لِلشَّهَٰدَةِ وَأَدۡنَىٰٓ أَلَّا تَرۡتَابُوٓاْ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً حَاضِرَةٗ تُدِيرُونَهَا بَيۡنَكُمۡ فَلَيۡسَ عَلَيۡكُمۡ جُنَاحٌ أَلَّا تَكۡتُبُوهَاۗ وَأَشۡهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعۡتُمۡۚ وَلَا يُضَآرَّ كَاتِبٞ وَلَا شَهِيدٞۚ وَإِن تَفۡعَلُواْ فَإِنَّهُۥ فُسُوقُۢ بِكُمۡۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَۖ وَيُعَلِّمُكُمُ ٱللَّهُۗ وَٱللَّهُ بِكُلِّ شَيۡءٍ عَلِيمٞ﴾(١).

فقد بيّن سبحانه وتعالى في الآيتين السابقتين طرق أو أدلة إثبات حفظ الحقوق المدنية والتجارية سواء، كان، ذلك بالكتابة أم بالرهن، أم بالإشهاد، فإذا اتبعنا هذه الطرق حفظت الحقوق، ولم يعد هناك من سبيل إلى النزاع والخصومة بين الأفراد في هذه الحقوق.

ويبدو اهتمام الشريعة الإسلامية بالإثبات في الدعاوي المدنية والجنائية

---

(١) سورة البقرة: الآيتين ٢٨١- ٢٨٢.

واضحاً وجلياً في السنة الشريفة حيث ورد في الحديث عن ابن عباس – رضي الله عنهما – أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: **لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم، ولكن اليمين على المدعى عليه**[١].

فقد بيّن الحديث الشريف إنه لو يعطى كل مدعي ما يدعيه في الدعاوي المدنية والتجارية، أو الجنائية التي يدعيها أمام القضاء وبدون دليل من أدلة الإثبات التي تبين الحق وتظهره لادعى بعض الأفراد أو الأشخاص دماء رجال وأموالهم كذباً وبهتاناً؛ طمعاً في المال والكسب على حساب الآخرين. ولذلك لا يجوز قبول الدعاوي المجردة من دليل يثبت صحة دعوى المدعي، أو المجني عليه؛ تحقيقاً للعدل بين الناس وسداً لباب الظلم والفساد، فإذا لم تثبت الدعوى في حق المدعى عليه أو المتهم فيجب في هذه الحالة رفض الدعوى.

وروي عن النبي – صلى الله عليه وسلم – إنه قال: " البينة على المدعي واليمين على من أنكر "[٢]**. قال ابن القيم في شرح معنى هذا الحديث، وبالتحديد معنى البينة: " البينة في كلام الله ورسوله وكلام الصحابة: اسم لكل ما يبين الحق، فهي أعم من البينة في اصطلاح الفقهاء، حيث خصوها بالشاهدين أو الشاهد واليمين، ولا حجر في الاصطلاح ما لم يتضمن حمل كلام الله ورسوله عليه فيقع بذلك الغلط في فهم النصوص وحملها على غير مراد المتكلم منها**[٣].

---

(١) سنن النسائي: ٦/٢١٨

(٢) صحيح الترمذي بشرح ابن العربي المالكي: ٦/٨٦

(٣) أعلام الموقعين عن رب العالمين: ١/٩٠

المبحث الثاني
وسائل الإثبات الشرعي الجنائي

توطئة:

الإثبات بالمعنى القضائي: هو إقامة الدليل، أمام القضاء على تصرف، كالقرض، والبيع، أو على واقعة: كالسرقة، والضرب، بوسائل إثبات محددة من لدن المشرع، أو بأية وسيلة إذا أخذنا بمذهب التوسع في الإثبات.

ووسائل الإثبات: هي البينات، والبينة – رغم أن البعض يعني بها الشهادة – هي اسم لما يبين الحق، سواء أكانت إقرارا من المدعي عليه أم شهادة، أم يميناً، أم قرائن تدل على الحقيقة، كدلالة الحمل على الزنا لامرأة ليست ذات زوج، أو كدلالة رائحة الخمر على شربه(١).

بهذا الشمول استعمل الرسول – صلى الله عليه وسلم – كلمة البينة في قوله (صلى الله عليه وسلم): " البينة على المدعي واليمين على من أنكر "(٢)، وبشمول أوسع استعمل القرآن الكريم كذلك كلمة البينة: ﴿لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ﴾(٣)، فالقرآن يعنى من البينة كل ما يثبت به الرسل – صلى الله عليهم وسلم – أنهم مكلفون من قِبَل الله عز وجل بإبلاغ ما شرع الله لعباده من عقائد وتشريعات ونظم، وبالطبع يدخل في البينة هنا المعجزات كانفلاق البحر لموسى ولقومه، ليعبروا من مصر إلى سيناء فراراً من اضطهاد فرعون(٤).

---

(١) النظريات العامة للقضاء والإثبات: ٢٠٥.
(٢) نصب الراية: ٤/ ٩٥
(٣) سورة الحديد: ٢٤
(٤) مفهوم الآية من سورة الشعراء: آية ٦٣

وللفقه الإسلامي اتجاهان في الأخذ بالبينات :

١ – اتجاه يرى الأخذ بالبينات الواردة على لسان الشارع فقط، ولا يتعداها، فيأخذ بالإقرار والشهادة واليمين والقرائن المنصوص عليها بحيث إذا لم يدل المدعي بأيّة واحدة من هذه ضاع حقه، وهذا مذهب جمهور الفقهاء[١].

٢ – واتجاه آخر يرى أن البينات المنصوصة ليست على سبيل الحصر، وإنما هي مجرد بيان لما يمكن أن تثبت به الحقوق، بحيث يجب الاستناد إليها إن وجدت، ويجوز الاستناد إلى غيرها في حالة الفقدان، بمعنى أن يفتح المجال أمام المدعي لإقناع القاضي بصحة دعواه بكل الطرق.

وهذا مذهب علماء ثلاثة: الأول منهم على مذهب الإمام مالك رحمه الله وهو ابن فرحون اليعمري، واثنان منهم على مذهب الإمام أحمد بن حنبل وهما: ابن تيمية، وابن قيم الجوزية

قال ابن فرحون اليعمري :

"فمتى ظهر الحق وأسفرت طريق العدل فثم شرع الله ودينه"[٢].

وسوف أبيّن في المطالب الآتية : وسائل الإثبات من حيث بيان الماهية والشروط وكل ما يتعلق بها :

وقال ابن قيم الجوزيه :

الله سبحانه أرسل رسله وأنزل كتبه ليقوم الناس بالقسط، وهو العدل الذي قامت به الأرض والسموات، فإذا ظهرت أمارات العدل وأسفرت وجهه بأي طريق كان فثم شرع الله ودينه[٣].

---

(١) الموسوعة: ١٣٦/٢

(٢) تبصرة الحكام: ٢٠٢/١

(٣) الطرق الحكميه: ١٥- ٢٨، وأعلام الموقعين: ٩٦/١

المطلب الأول
الوسيلة الأولى من وسائل الإثبات : الشهادة

مفهوم الشهادة في اللغة :

تطلق الشهادة على عدة معاني، منها : الاطلاع على الشيء ومعاينته، تقول: شهدت الشيء، بمعنى أطلعت عليه وعاينته فأنا شاهد، والجمع أشهاد وشهود، وأشهدت فلاناً على كذا وشهدت على الرجل بكذا، أو شهدت له، بمعنى الاطلاع والمعاينة في الجميع[١].

والشهادة أصلها: الحضور، قال – صلى الله عليه وسلم – الغنيمة لمن شهد الواقعة[٢]، أي حضرها. ومنه: شهد الرجل المكان الفلاني، وشهد الجندي الحرب، أي حضر كل منهما المكان والحرب وعاين ذلك بنفسه، ومنه قوله تعالى : ﴿فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهۡرَ فَلۡيَصُمۡهُۖ﴾[٣]، أي من كان حاضراً في الشهر مقيماً غير مسافر فليصم ما حضر وأقام منه من أيام[٤].

وتعني الشهادة أيضاً : العلم بما استفاض واشتهر حتى أصبح في منزلة المعاينة والاطلاع بالنفس، ومنه قوله تعالى : ﴿شَهِدَ ٱللَّهُ أَنَّهُۥ لَآ إِلَٰهَ إِلَّا هُوَ﴾[٥]، أي علم وبين.

مفهوم الشهادة في اصطلاح الفقهاء :

عرفها الحنفية بأنها إخبار صدق لإثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس

---

(١) المعجم الوجيز: ٣٥٢/٣٥٣ مادة شهد، المبسوط: ١١/١١٢.
(٢) نصب الراية: ٤/٢٦٥، البحر الرائق: ٧/٥٥.
(٣) سورة البقرة: ١٨٥.
(٤) المصباح المنير: ١/١٤٧ مادة شهد، المعجم الوجيز: ٣٥٢.
(٥) سورة آل عمران: ١٨.

القاضي[١]، وعبارة شرح فتح القدير في "إخبار صدق" فتخرج شهادة الزور فليست شهادة.

وعرّفها المالكية بأنها قول يوجب على الحاكم سماعه والحكم بمقتضاه إن عدل قائله مع تعدده أو حلف طالبه، وبذلك تخرج الرواية والخبر[٢].

وعرفوها أيضاً: بأنها إخبار حاكم عن علم ليقضي بمقتضاه[٣].

وعرفها الشافعية: هي إخبار بحق للغير على الغير بلفظ أشهد[٤]، وعرفوها أيضاً: بأنها إخبار عن شيء بلفظٍ خاص[٥].

وعرفها الحنابلة: بأنها الإخبار بما علمه بلفظ أشهد أو شهدت[٦].

سبب وجوب الشهادة:

طلب ذي الحق أو خوف فوت حقه فإن من عنده شهادة لا يعلم بها صاحب الحق وخاف فوت الحق يجب عليه أن يشهد بلا طلب[٧].

أدلة مشروعية الشهادة:

ثبتت حجية الشهادة بالكتاب والسنة والإجماع:

أ - **أما الكتاب:** فقوله تعالى: ﴿وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ﴾[٨]،

---

(١) البحر الرائق: ٥٦/٧، الدر المختار ٤٦١/٥شرح فتح القدير ٣٦٤/٧،حاشية رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين:١٧٢/٧.
(٢) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: ١٥٠/٦
(٣) الشرح الكبير: ١٦٥/٤، وحاشية الدسوقي: ١٦٤/٤
(٤) حاشية قليوبي وعميره: ٤٨٤/٢
(٥) إعانة الطالبين: ٢٧٣/٤، الإقناع للشربيني: ٦٣١/٢، حاشيتا قليوبي وعميرة: ٢/ ٤٨٤، فتح الوهاب: ٨٤/٢
(٦) الروض المربع شرح زاد المستقنع: ٤١٥/٣
(٧) شرح فتح القدير: ٣٦٤/٧، الدر المختار: ٤٦١/٥، تحفة الفقهاء: ٣٦٢/٣
(٨) سورة البقرة ك ٢٨٢

وقوله تعالى: ﴿إِلَّا مَن شَهِدَ بِٱلْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ﴾[1]، وقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾[2].

وجه الدلالة من هذه الآيات: أنها فيها أمر للحكام بالشهادة[3]. وهذه الآيات تدل مجملها دلالة قاطعة على مشروعية الشهادة؛ باعتبارها دليلاً من أدلة الإثبات في الفقه الإسلامي.

ب – أما السنة: فقد وردت أحاديث كثيرة حول أدلة الإثبات:

١ – ما روي عن الأشعث بن قيس الكندي (رضي الله عنه) قال: كانت بيني وبين رجل خصومة في بئر فاختصمنا إلى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فقال: "شاهداك أو يمينه، قلت إذن يحلف ولا يبالي! فقال عليه الصلاة والسلام "من حلف على يمين يستحق بها مالاً وهو فيها فاجر لقي الله وهو عليه غضبان" وفي رواية "ألك بينة"[4].

٢ – عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لرجل: ترى الشمس؟ قال: نعم، قال: على مثلها فاشهد أو دع"[5].

٣ – وقوله – صلى الله عليه وسلم – "ألا أخبركم بخير الشهداء، هو الذي يأتي الشهادة قبل أن يسألها "[6].

ففي هذه الأحاديث دلالة واضحة على أن الشهادة وسيلة من وسائل الإثبات في الحقوق وغيرها، ولذلك طلب الرسول – صلى الله عليه وسلم – من

---

(١) سورة الزخرف: ٨٦
(٢) سورة البقرة: ٢٨٢
(٣) المبسوط:٦/١١٢
(٤) أخرجه البخاري في صحيحه: ٢/٨٨٩، وصحيح مسلم: ١/١٢٣
(٥) أخرجه ابن عدي باسناد ضعيف وصححه الحاكم فأخطأ أنظر، سبل السلام: ٤/ ١٤٨١
(٦) أخرجه مسلم في صحيحه: ٣/١٣٤٤، وسنن الترمذي: ٤/٥٤٤، وابن حبان: ١١/ ٤٧٠

المدعي الشهادة أي شهادة الشهود على دعواه، ومن المدعى عليه اليمين. فقال – صلى الله عليه وسلم – " البينة على من ادعى، واليمين على من أنكر "[١].

والبينة بهذا هي الشهادة بالإجماع؛ لأن فيها إحياء الحقوق، وصون العقود عن التجاحد، وحفظ الأموال إلى أربابها، ولهذا قال – صلى الله عليه وسلم – " أكرموا شهودكم فإن الله يستخرج بهم الحقوق "[٢].

ج – أما الإجماع:

فقد أجمع أهل العلم من لدن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – إلى يومنا هذا على الأخذ بالشهادة واعتبارها حجة في الإثبات من غير نكير من أحد، وقد دعت الحاجة إلى ذلك؛ لحصول التجاحد بين الناس، وذكر شريح القاضي فقال: القضاء جمرة، فنحه عنك بعودين، يعني بشاهدين، وإنما الخصم داء، والشهود شفاء، فأفرغ الشفاء على الداء[٣].

الشهادة:

الشروط العامة للشهادة:

أوجب الفقهاء أن تؤدى الشهادة بما يفيد معنى الخبر، وأن تكون عن علم ويقين، لا عن ظنٍ وتخمين، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌۚ إِنَّ ٱلسَّمْعَ وَٱلْبَصَرَ وَٱلْفُؤَادَ كُلُّ أُوْلَٰٓئِكَ كَانَ عَنْهُ مَسْـُٔولًا﴾[٤]، في مجلس القضاء، لا في غيره، وأن يشهد بذلك شاهدان، فإذا اختلفا في الوقت الذي حصلت فيه السرقة مثلًا، أو مكان وقوعها، أو في الشيئ المسروق، لم يجب القطع.

ولقد ذهب جمهور الحنفية، والحنابلة، والشافعية، أن تؤدى الشهادة بلفظ

---

(١) رواه الحاكم وصحيح إسناده وأخرجه الزيلعي في نصب الراية: ٤/٨٢

(٢) سبل السلام: ٤/١٣٠، العناية على الهداية: ٦/٢

(٣) المغني لابن قدامة: ٩/١٤٦

(٤) الإسراء ٣٦

أشهدُ بمعنى الخبر، دون غيره من الألفاظ. فإذا لم يذكر الشاهد هذا اللفظ، لا تقبل شهادته.

أما الراجح في مذهب المالكية؛ فهو صحة الأداء بهذا اللفظ وبغيره مما يفيد معناه[١].

شروط الشهود:

وهي سبعة: الإسلام، والعقل، والبلوغ، والحرية، والتيقظ، والعدالة، وعدم التهمة[٢].

قال ابن رشد: فأما عدد الصفات المعتبرة في قبول الشهادة بالجملة فهي خمسة: العدالة، والبلوغ، والإسلام، والحرية، ونفي التهمة، وهذه منها: ما هو متفقٌ عليه ومنها: ما هو مختلف فيه:

١ - **الإسلام:** فاتفقوا على أنه شرط في القبول، وأنه لا تجوز شهادة الكافر إلا ما اختلفوا فيه في جواز ذلك في الوصية في السفر لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَٰدَةُ بَيۡنِكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ حِينَ ٱلۡوَصِيَّةِ ٱثۡنَانِ ذَوَا عَدۡلٖ مِّنكُمۡ أَوۡ ءَاخَرَانِ مِنۡ غَيۡرِكُمۡ﴾[٣]، فقال أبو حنيفة: يجوز ذلك على الشروط التي ذكرها الله، وقال مالك والشافعي: لا يجوز ذلك، ورأوا أن الآية منسوخة.

٢ - **البلوغ:** فإنهم اتفقوا على أنه يشترط حيث تشترط العدالة، واختلفوا في شهادة الصبيان بعضهم على بعض في الجراح وفي القتل، فردها جمهور فقهاء الأمصار؛ لأن وقوع الإجماع على أنه من شرط الشهادة:

---

(١) انظر البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٩٣/٧، والمغني، كتاب الشهادات، فصل لفظ الشهادة ٢٥٨٣/٢، والمغني، كتاب الوكالة، فصل إذا شهد أحدهما أنه وكله يوم الجمعة، وإعانة الطالبين مجلد ٣٢٧/٤، والأم كتاب القصاص، باب ما تقبل عليه الشهادة بالاقضية ١١٣٨/١١٣٩، وبداية المجتهد ٣٨٤/٢

(٢) المغني لابن قدامة: ١٤٦/٩

(٣) سورة المائدة: ١٠٥

العدالة ومن شرط العدالة: البلوغ، ولذلك ليست في الحقيقة شهادة عند مالك وإنما هي قرينة حال..."[١].

٣ - **العقل**: أن يكون عاقلاً، ولا تقبل شهادة من ليس بعاقل إجماعاً، قال ابن المنذر: وسواء أذهب عقله بجنون أم سكر أو طفولة[٢].

٤ - العدالة: لقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾[٣]، ولا تقبل شهادة الفاسق لذلكح ولقوله تعالى: ﴿إِن جَآءَكُمْ فَاسِقٌۢ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوٓاْ﴾[٤]، فأمر بالتوثق من نبأ الفاسق، والشهادة: نبأ. فيجب التوقف عنه[٥].وقد روي عن النبي - صلى الله عليه وسلم - إنه قال: "لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة، ولا محدود في الإسلام، ولا ذي غمر على أخيه"[٦].

٥ - **التيقظ**: أن يكون متيقظاً حافظاً لما يشهد به،فإن كان مغفلاً أو معروفاً بكثرة الغلط لم تقبل شهادته[٧].

٦ - **الحرية**: ويرى جمهور فقهاء الأمصار أنها شرط في قبول الشهادة، وقال أهل الظاهر تجوز شهادة العبيد؛ لأن الأصل إنما هو اشتراط العدالة والعبودية ليس لها تأثير في الرد، إلا أن يثبت ذلك من كتاب أو سنة أو إجماع، وكأن الجمهور رأوا أن العبودية أثر من آثار الكفر، فوجب أن يكون لها تأثير في الشهادة[٨].

وقال الكاساني، لا تقبل شهادة العبد لقوله تعالى: ﴿ضَرَبَ ٱللَّهُ مَثَلًا عَبْدًا مَّمْلُوكًا لَّا يَقْدِرُ عَلَىٰ شَىْءٍ﴾[٩]، والشهادة شيء، فلا يقدر على

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد: ٢/٤٦٣
(٢) المغني: ٩/١٦٤
(٣) سورة الطلاق: ٢
(٤) سورة الحجرات: ٦
(٥) ابن قدامة: ١٦٤- ١٦٥
(٦) صحيح الترمذي: ٩/١٧١- ١٧٢
(٧) ابن قدامة: ١٦٧
(٨) بداية المجتهد ونهاية المقتصد: ٢/٤٦٣
(٩) سورة النحل: ٧٥

أدائها بظاهر الآية الكريمة؛ ولأن الشهادة تجري مجرى الولايات والتمليكات[١].

٧ - **عدم التهمة:** وأما التهمة التي سببها المحبة فإن العلماء أجمعوا على أنها مؤثرة في إسقاط الشهادة، واختلفوا في رد الشهادة من العدل بالتهمة لموضع المحبة أو البغضة التي سببها العداوة الدنيوية، فقال بردها فقهاء الأمصار، إلا أنهم اتفقوا في موضع على إعمال التهمة، وفي موضع على إسقاطها، وفي مواضع اختلفوا فيها، فأعملها بعضهم، فمما اتفقوا عليه: رد شهادة الأب لابنه، والابن لأبيه، وكذلك الأم لابنها، وابنها لها.

ومما اختلفوا في تأثير التهمة في شهادتهم: شهادة الزوجين، أحدهما للآخر فإن مالكاً ردها، وأبا حنيفة، وأجازها الشافعي، وأبو ثور، والحسن[٢].

وفي الحديث قال عليه السلام: "لا تقبل شهادة الولد لوالده، ولا شهادة الوالد لولده ولا المرأة لزوجها، ولا الزوج لامرأته، ولا العبد لسيده، ولا المولى لعبده، ولا الأجير لمن استأجره"[٣]. وقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: "لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة، ولا محدود في الإسلام ولا ذي غمر على أخيه"[٤]. قال أبو داود الغمر: الشحناء.

أركان الشهادة:

للشهادة خمسة أركان هي:[٥]

١ - **الشاهد:** وهو المخبر، أو المطلوب منه أداء الشهادة كيفما رأى وسمع في مجلس القضاء.

---

(١) بدائع الصنائع: ٦/٢٦٦

(٢) بداية المجتهد ونهاية المقتصد: ٢/٤٦٣

(٣) نصب الراية لأحاديث الهداية: ٤/٨٢

(٤) صحيح الترمذي: ٩/١٧١- ١٧٢

(٥) مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج: ٤/٥٤٠، ودرر الحكام في شرح مجلة الأحكام، مادة رقم ١٦٨٤

٢ – **مشهود له**: وهو المجني عليه في المسائل الجنائية، أو المدعى عليه في المسائل المدنية والتجارية، حيث تكون الشهادة دليل إثبات ضده ولصالح خصمه.

٣ – **مشهود عليه**: أي المخبر عليه.

٤ – **مشهود به**: وهو الحق محل النزاع في المسائل المدنية والتجارية أو الواقعة المادية في المسائل الجنائية.

٥ – **صيغة**: وهي صيغة الشهادة، أو اللفظ الخاص بها، وهو لفظ أشهد في صيغة المضارع.

قوة الشهادة:

قال ابن عابدين: وحكمها وجوب الحكم على القاضي بموجبها بعد التزكية بمعنى افتراضه فوراً، فلو امتنع بعد وجود شرائطها أثم؛ لتركه الفرض، واستحق العزل لفسقه، وعزّر لارتكابه ما لا يجوز شرعاً

وكفر أن لم ير الوجوب أي لم يعتقد افتراضه عليه[١].وقال أيضاً: والشهادة أقوى؛ لأنها ملزمة على القاضي، والقضاء ملزم على الخصم؛ فلذا قيل: حكم القضاء يستقى من حكم الشهادة[٢].وقال ابن

عرفه: لما كانت الشهادة موجبة لحكم الحاكم بمقتضاها اكتسبت من الشرف منزلة فاشترط فيها شروط العدل، حر، مسلم، عاقل، بالغ "[٣].

وقال الكاساني: وأما بيان حكم الشهادة فحكمها وجوب القضاء على القاضي؛ لأن الشهادة عند استجماع شرائطها مظهرة للحق، والقاضي مأمور بالقضاء بالحق وثبوت ما يترتب عليها من الأحكام[٤].

---

(١) ابن عابدين، مرجع سابق: ٥٧٣- ٥٧٤

(٢) نفس المرجع السابق، ونفس الصفحة

(٣) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، والتاج والاكليل: ٨/ ١٦١

(٤) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ٦/ ٢٨٢

قال تعالى: ﴿يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلۡنَٰكَ خَلِيفَةٗ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَٱحۡكُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ بِٱلۡحَقِّ﴾[1]، قال شريح: القضاء جمرة فنحه عنك بعمودين يعني الشاهدين وإنما الخصم داء، والشهود شفاء، فأفرغ الشفاء على الداء[2].

المطلب الثاني
الإقرار

تعريف الإقرار لغةً واصطلاحاً:

أ – **الإقرار لغةً:** يقال: قَرّ الكلام والحديث في اذنه يقره قراً فرغه وصبه فيها، وقيل: هو إذا ساره، والقرُّ ترديك الكلام في أذن الأبكم حتى يفهمه، والأمر قُرّ ويقال أقررت الكلام لفلان إقراراً أي بينته حتى عرفه[3].

والإقرار مصدر للفعل أقر يقال: قر فلان بالمنزل إذا سكن وثبت، فهو في الأصل: التسكين والثبات، والقرار هو: السكون والثبات. ويقال: قررت عند كذا، أي أثبته. ويقال: استقر الأمر على كذا: أي ثبت عليه، ومنه قيل لليوم الأول من أيام التشريق يوم القر؛ لأن الناس يقرون في "منى" للنحر. وسميت "منى" أيام القر؛ لأنهم يثبتون بها، ويسكنون عن سفرهم وحركتهم في هذه الأيام. ويطلق أيضاً على الدعاء ويقال: قر الله عينه، إذا أعطاه ما يكفيه فسكنت نفسه، ولا تطمع إلى شيء آخر[4].

ب. الإقرار شرعاً: عرّفه الحنفية: بأنه إخبار الإنسان عن حق عليه لآخر ويقال لذلك: مقر، ولهذا: مقر له، وللحق: مقر به[5].ومعنى قوله عن حق عليه لآخر يخرج عن الإقرار – الدعوى – والشهادة، والتحليف؛ لأن الدعوى عبارة

---

(١) سورة ص: ٢٦
(٢) ابن قدامة، المرجع السابق، ص ١٤٦
(٣) لسان العرب: ٥/ ٨٤ مادة قَرّ
(٤) مختار الصحاح: ٥٢٧، ٥٢٨ مادة " قَرّ " والمصباح المنير: ٢/ ٦٨١ باب القاف مع الراء
(٥) درر الحكام في شرح مجلة الإحكام: ١٢- ١٦/ ٧٠

عن إخبار أحد عن حقه من آخر – كما أن الشهادة هي: إخبار شخص عن حق شخص عند شخص آخر[١].

وعرّفه المالكية: خبر يوجب حكم صدقه على قائله فقط، بلفظه أو لفظ نائبه[٢].وعرّفه الشافعية: إخبار بحق عليه لغيره أي على المقر لغيره[٣].وعرّفه الحنابلة: إظهار مكلف مختار ما عليه بلفظ أو كتابة أو إشارة أخرس أو على موكل أو موليه أو مورثه بما يمكن صدقه[٤].

أركان الإقرار: وهي أربعة أركان:[٥]

١ – **المقر:** وهو المتهم الذي يعترف بالتهمة المسندة إليه في الدعوى الجنائية، أو المدعي عليه الذي يعترف بالحق محل النزاع للمدعي في الدعوى المدنية أو التجارية. ذلك أن الإقرار تصرف قولي، وهو باطل من المجنون بالاتفاق؛ لإلغاء عبارته أصلاً، وكذلك الصغير غير المميز، وذلك كله لحديث النبي صلى الله عليه وسلم "رفع القلم عن ثلاثة: عن الصبي حتى يبلغ، وعن المجنون حتى يفيق، وعن النائم حتى يستيقظ"[٦].

أما الصبي المميز، فكذلك إذا كان غير مأذون له بتصرف ما من قبل وليه؛ لأن الإقرار ضرر محض في حقه، فلا يصح منه، فإذا كان مأذونا له في هذا التصرف، فقد ذهب بعض الفقهاء منهم: أبو حنيفة، وأحمد إلى صحة إقراره؛ لأنه مأذون له فيه، وذهب الشافعي إلى أنه لايصح إقراره

---

(١) درر الحكام: ١٢-

(٢) مواهب الجليل: ٥/٢١٦، الفواكه الدواني: ٢/٢٤٦، الإقناع للشربيني: ٢/٢٣٤.

(٣) إعانة الطالبين: ٣/٧١٧، كشاف القناع: ٦/٤٥٣

(٤) المبدع: ١/٢٩٤، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: ١٢/١٢٥، النكت والفوائد السنية على مشكل المحرر: ٢/٣٢٥

(٥) مواهب الجليل: ٦/٢١٦- ٢١٧

(٦) أخرجه أبو داود، في باب المجنون، حديث رقم ٤٤٠٣ والنسائي باب من لا يقع طلاقه من الأزواج، حديث رقم ٣٤٣٢

بمال، للحديث السابق، وذهب بعض الفقهاء: كأبي بكر، وابن أبي موسى إلى أن إقراره في اليسير من أمور التجارة جائز، دون الكبير منها[١].

٢ - **المقر له**: وهو المدعي صاحب الحق في الدعوى المدنية أو التجارية، أو المجني عليه في الدعوى الجنائية أو سلطة الاتهام في مرحلة التحقيق الابتدائي، وهي التي تمثل المجتمع في الدعوى الجنائية.

٣ - **المقر به**: وهو الحق محل النزاع الذي يعترف به المدعى عليه في الدعوى المدنية أو التجارية، أو الجريمة التي يعترف بها المتهم في محضر جمع الاستدلالات، أو أمام سلطة الاتهام في مرحلة التحقيق الابتدائي، أو أمام القاضي الذي يحكم في موضوع الدعوى وهذا في الدعوى الجنائية.

٤ - **الصيغة**: وهي صيغة الإقرار والتي تفيد الاعتراف البات بالحق محل النزاع، أو بالواقعة المعترف بها من قبل المتهم.

الفرق بين الإقرار والشهادة والدعوى:

الإقرار خبر: كالدعوى، والشهادة والفرق بينهما: أن الخبر إن كان حكمه قاصراً على قائله فهو الإقرار، وإن لم يقصر على قائله، فإذا كان للمخبر فيه نفع فهو الدعوى، وإن كان غير ذلك فهو الشهادة[٢].

حجية الإقرار ومشروعيته:

الإقرار أو الاعتراف مشروع، ودليل مشروعيته من الكتاب والسنة والإجماع والمعقول. ولقد استدل الفقهاء على حجية الإقرار ومشروعيته بهذه الأدلة؛ باعتباره دليلاً من أدلة الإثبات في الفقه الإسلامي لإثبات جميع الحقوق

---

(١) انظر المغني، كتاب الإقرار بالحقوق، فصل: ولا يصح الإقرار من عاقل، ٥/٢٧١، والتاج والإكليل لمختصر خليل، كتاب الإقرار، باب أركان الإقرار، مقر، مقر له، مقر به، الصيغة، ومغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، كتاب الإقرار، وكتاب الحاوي الكبير . الماوردي، دار الفكر بيروت، ٧/٦-٤، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، كتاب الإقرار

(٢) مواهب الجليل: ٦/٢١٦- ٢١٧

والجرائم، سواء في حقوق الله تعالى، أو في حقوق العباد على حدٍ سواء، أو بمعنى آخر لإثبات جميع الدعاوى المدنية والتجارية أو الجنائية، وهذه الأدلة التي استدلوا بها على ذلك هي:

١ - **القرآن الكريم:** قال الله تعالى: ﴿وَإِذْ أَخَذَ ٱللَّهُ مِيثَٰقَ ٱلنَّبِيِّـۧنَ لَمَآ ءَاتَيْتُكُم مِّن كِتَٰبٍ وَحِكْمَةٍ ثُمَّ جَآءَكُمْ رَسُولٌ مُّصَدِّقٌ لِّمَا مَعَكُمْ لَتُؤْمِنُنَّ بِهِۦ وَلَتَنصُرُنَّهُۥۚ قَالَ ءَأَقْرَرْتُمْ وَأَخَذْتُمْ عَلَىٰ ذَٰلِكُمْ إِصْرِىۖ قَالُوٓاْ أَقْرَرْنَاۚ قَالَ فَٱشْهَدُواْ وَأَنَا۠ مَعَكُم مِّنَ ٱلشَّٰهِدِينَ﴾(١)، وقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ﴾(٢) وقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُۚ وَلْيَكْتُب بَّيْنَكُمْ كَاتِبٌۢ بِٱلْعَدْلِۚ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَن يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ ٱللَّهُۚ فَلْيَكْتُبْ وَلْيُمْلِلِ ٱلَّذِى عَلَيْهِ ٱلْحَقُّ وَلْيَتَّقِ ٱللَّهَ رَبَّهُۥ وَلَا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْـًٔاۚ﴾(٣).

هذه الآيات القرآنية التي استدل بها الفقهاء على مشروعية الإقرار في الفقه الإسلامي، باعتباره دليلاً من أدلة الإثبات.

٢ - **السنة النبوية الشريفة:** استدل الفقهاء على حجية الإقرار ومشروعيته من السنة النبوية بما يلي:

أ - روي في قصة ماعز: أنه أتى النبي صلى الله عليه وسلم فاعترف عنده بالزنا، وكان محصناً، فأمر به عليه السلام إلى الحرَّة ورجم بالحجارة، ففر يعدو، فأدركه عبد الله بن أنيس فضربه حتى قتله وأخبر النبي صلى الله عليه وسلم فقال: (هلّا تركتموه؟ ثم قال: يا هزال بئس ما صنعت، لو سترته بطرف ردائك لكان خيراً لك)، قال يا رسول الله لم أدر أن في الأمر سعة(٤).

---

(١) سورة آل عمران: الآية ٨١
(٢) سورة النساء: الآية ١٣٥
(٣) سورة البقرة: الآية ٢٨٢
(٤) نصب الراية لأحاديث الهداية: ٥/ ٧١

ب – وعن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم أتى بسارق سرق شملة، فقال عليه السلام: (ما أخاله سرق) فقال السارق: بلى يا رسول الله، فقال اذهبوا به فاقطعوه[١].

هذه الأحاديث تدل دلالة قاطعة وبما لا يدع مجالاً للشك على حجية الإقرار ومشروعيته في الإثبات.

٣ – **الإجماع**: لقد انعقد الإجماع على أن الإقرار دليل من أدلة الإثبات في الفقه الإسلامي، ومن ثم يجوز الاعتماد عليه في بناء الأحكام القضائية ولم يخالف في ذلك أحد من المسلمين[٢].

٤ – **المعقول**: الإقرار له محاسن كثيرة، منها: إسقاط واجب الناس عن ذمة المقر وقطع ألسنتهم عن ذمته، وفيه: إيصال الحق إلى صاحبه، وتبليغ المكسوب إلى كاسبه، ففيه لذلك: نفع صاحب الحق، وإرضاء خالق الخلق، وإحماد الناس المقر بصدق القول، ووصفهم إياه بوفاء العهد[٣].

القوة الثبوتية للإقرار:

الإقرار حجة قاصرة على المقر، ولا يتعدى إلى غيره، فلو أقر المؤجر أن الدار لغيره لا تنفسخ الإجارة إلا في مسائل، ولو أقرت الزوجة بدين فللدائن حبسها وإن تضرر الزوج، ولو أقر المؤجر بدين لا وفاء له إلا من ثمن العين فله بيعها لقضائه، وإن تضرر المستأجر ولو أقرت مجهولة النسب بأنها بنت أبي زوجها وصدقها الأب انفسخ النكاح بينهما[٤].

ولذلك تبين لنا بجلاء أن القاعدة العامة في حجية الإقرار أو القوة التدليلية له هو: أنه حجة قاصرة على المقر فقط، ولا يتعدى ذلك إلى غيره إلا في مسائل معينة.

---

(١) نصب الراية لأحاديث الهداية: ٤/٧٦

(٢) حجية القرائن في الإثبات الجنائي: ٤٧

(٣) علم القضاء وأدلة الإثبات: ٢/١١- ١٢

(٤) حاشية ابن عابدين: ٤/٧١٧

ولقد ورد في كتاب مواهب الجليل فيما يتعلق بالقوة التدليلية أو الثبوتية للإقرار ما يلي: "ومن أقر أنه لا حق له قبل فلان فهو جائز عليه، وفلان برئ في إجماعنا من كل قليل وكثير، ديناً، أو وديعة، أو عارية، أو كفالة، أو غصباً، أو قرضاً، أو إجارة، وغير ذلك.

ثم قال: وإن أقر أنه لا حق له قبل فلان ثم ادعى قبله قذفاً، أو سرقة فيها قطع وأقام بيّنة، فلا يقبل ذلك إلا أن تقول البينة: إنه حصل بعد البراءة، وإن أقر أنه لا حق له قبل فليس له أن يطلبه بقصاص، ولا حد، ولا أرش، ولا كفالة بنفس، ولا بمال، ولا دين، ولا مضاربة، ولا شركة، ولا ميراث، ولا دار، ولا أرض، ولا رقيق، ولا شيء من الأشياء من عروض وغيرها، إلا ما يستأنف بعد البراءة في إجماعنا[١]

وقال ابن القيم: الحكم بالإقرار يلزم قبوله بلا خلاف، ولم يبحث عما ثبت به وصح[٢].

هل من الضروري تكرار الإقرار أو يكفي فيه المرة الواحد؟

اتفق الفقهاء على أن الإقرار حجة في الدعاوى المدنية جميعاً ولو كان مرة واحدة، فلا يشترط فيه التكرار عندهم بالاتفاق، أما الدعاوى الجزائية فقد ذهب المالكية والشافعية إلى الاكتفاء فيها بالإقرار مرة واحدة أيضاً، وخالف بعض الفقهاء في الزنا والسرقة بخاصة.

فذهب الحنفية والحنابلة، إلى أن حد الزنا لا يقام بالإقرار إلا إذا تكرر أربع مرات في أربعة مجالس، وكذلك حد السرقة، فقد ذهب الحنابلة وأبو يوسف وزفر من الحنفية، إلى أنه لا يثبت بالإقرار إلا إذا تكرر مرتين، وذهب الجمهور وفيهم: أبو حنيفة، ومحمد من الحنفية، إلى أنه يقام بالإقرار مرة واحدة[٣].

---

(١) مواهب الجليل: ٦/٢٣٢

(٢) الطرق الحكمية في السياسة الشرعية: ١٧٤

(٣) انظر حاشية العدوي (ومن أقر بسرقة قطع) وكتاب الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب أحمد بن حنبل، كتاب الديات، باب القطع في السرقة، وتبيين الحقائق كتاب الحدود٣/٢١٣، وكتاب الأم ـ كتاب ما اختلف فيه على أبي حنيفة ـ باب الحدود ١٤٦٤

المطلب الثالث
الشاهد واليمين

تناولت في المطالب السابقة الدليلين المتفق عليهما في إثبات الدعوى، وهما: الشهادة والإقرار، وسوف أتناول الأدلة المختلف فيها، وهما: جواز قضاء القاضي بالشاهد ويمين المدعي، ومن الجدير بالذكر: أن القانون الوضعي لم يتضمن صراحةً بين نصوصه العمل بشهادة الشاهد واليمين، وهنا يتضح الفارق بين اليمين مع الشاهد في الفقه والقانون، وقد لا يستطيع المدعي أن يأتي بشاهدين لإثبات ادعائه، وإنما لديه شاهد واحد، وقد يتوافر له شاهدان ولكن يموت أحدهما ويبقى شاهد واحد، فهل يصح الحكم بالشاهد ويمين المدعي؟؟

أولاً – تعريف اليمين :

في اللغة لها معانٍ ثلاثة :

أولها : القوة، ومنه قوله تعالى : ﴿لَأَخَذْنَا مِنْهُ بِالْيَمِينِ﴾[1]، أي القوة.

وثانيها : اليد اليمنى، وقد سمي العضو باليمين لوفور قوته.

وثالثها : القسم والحلف، وأطلقت اليمين على الحلف ؛ لأن الناس كانوا إذا تحالفوا يأخذ كل واحد منهم بيمين صاحبه[2].

وفي الشرع : هو تأكيد ثبوت الحق أو نفيه أمام القاضي بذكر اسم الله، أو بصفة من صفاته[3].

دليل مشروعية اليمين :

اليمين في ذاتها مشروعة بآيات كثيرة **في القرآن الكريم**، منها قوله تعالى :

---

(١) سورة الحاقة: الآية ٤٥

(٢) لسان العرب: ١٣/ ٤٦١، المصباح المنير: ٢/ ٦٨٢، ومختار الصحاح: ٧٤٥

(٣) الروض المربع: ٤٦٤، بدائع الصنائع: ٦/ ٢٢٥، فتح القدير: ٦/ ١٥٣

﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغۡوِ فِيٓ أَيۡمَٰنِكُمۡ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلۡأَيۡمَٰنَۖ﴾..[١]

ولقد أقسم الله بأشياء تكريماً وإظهاراً لقدرته تعالى، فقال عز وجل: ﴿وَٱلضُّحَىٰ ۝١ وَٱلَّيۡلِ إِذَا سَجَىٰ﴾[٢]، وقوله تعالى: ﴿وَٱلنَّجۡمِ إِذَا هَوَىٰ﴾[٣].

كما أمر نبيه – صلى الله عليه وسلم – بالقسم للتدليل على صدق ما أوحى إليه، قال تعالى: ﴿وَيَسۡتَنۢبِـُٔونَكَ أَحَقٌّ هُوَۖ قُلۡ إِي وَرَبِّيٓ إِنَّهُۥ لَحَقّٞۖ﴾[٤].

ومن السنة: أحاديث كثيرة منها: قوله – صلى الله عليه وسلم – لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال دماء رجال وأموالهم، ولكن اليمين على المدعى عليه وفي رواية للبيهقي "ولكن البينة على المدعي، واليمين على المدعى عليه"[٥]، ومنه قوله – صلى الله عليه وسلم –: "من كان حالفاً فليحلف بالله أو ليصمت"[٦]. وقوله – صلى الله عليه وسلم: "من حلف على يمين ورأى غيرها خيراً منها فليأت الذي هو خير وليكفر عن يمينه"[٧].

آراء الفقهاء:

قد لا يستطيع المدعي أن يأتي بشاهدين لإثبات ادعائه، وإنما لديه شاهد واحد وقد يتوافر له شاهدان ولكن يموت أحدهما ويبقى شاهد واحد. فهل يصح الحكم بالشاهد ويمين المدعي؟ يرى أبو حنيفة – رضي الله عنه – والكوفيون والشعبي والحكم والأوزاعي ويحيى الليثي الأندلسي من أصحاب مالك أنه لا يحكم بشاهد ويمين في شيء من الأحكام.

---

(١) سورة المائدة: الآية ٨٩
(٢) سورة الضحى: الآية ١
(٣) سورة النجم: الآية ١
(٤) سورة يونس: الآية ٥٣
(٥) سنن البيهقي ١٠/٢٥٢
(٦) صحيح البخاري: كتاب الشهادات باب كيف يستحلف ٢/٢٥٣٣
(٧) صحيح مسلم ٣/١٦٥٠ كتاب الأيمان /باب نذر من حلف يمينا، فرأى غيرها خيرا منها.

وقال جمهور علماء الإسلام من الصحابة والتابعين ومن بعدهم من علماء الأمصار: أنه يقضي بشاهد ويمين المدعي في الأموال، وما يقصد به الأموال، وبه قال أبو بكر الصديق وعلي وعمر بن عبد العزيز ومالك والشافعي وأحمد وفقهاء المدينة وسائر علماء الحجاز ومعظم علماء الأمصار – رضي الله عنهم[١].

استدل الفريق الأول بما يلي:

ما رواه البخاري في صحيحه أن امرأتين كانتا تخرزان في بيت أو في الحجرة فخرجت إحداهما وقد أنفذ بإشفي في كفها فادعت على الأخرى فرفع أمرهما إلى ابن عباس فقال ابن عباس قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "لو يعطى الناس بدعواهم لذهب دماء قوم وأموالهم ذكروها بالله واقرؤوا عليها: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشۡتَرُونَ بِعَهۡدِ ٱللَّهِ﴾ فذكروها فاعترفت" فقال ابن عباس: قال النبي صلى الله عليه وسلم: "اليمين على المدعى عليه"[٢].

وجاءت الدلالة من وجهتين.

أحدهما: أن النبي عليه الصلاة والسلام أوجب اليمين على المدعى عليه ولو جعلت حجة المدعي لا تبقى واجبة على المدعى عليه وهو خلاف النص[٣].

الثاني: أنه عليه الصلاة والسلام جعل كل جنس اليمين حجة المدعى عليه، لأنه عليه الصلاة والسلام ذكر اليمين بلام التعريف فيقتضي استغراق كل الجنس، فلو جعلت حجة المدعي لا يكون كل جنس اليمين حجة المدعى عليه، بل يكون من الأيمان ما ليس بحجة له وهو يمين المدعي، وهذا خلاف النص[٤].

قال الجصاص: ويدل عليه – أي على بطلان الشاهد واليمين – قوله – صلى الله عليه وسلم –: "البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه"[٥].،

---

(١) شرح صحيح مسلم كتاب الأقضية باب اليمين على المدعي عليه
(٢) صحيح البخاري: ١٦٥٦/٤، صحيح مسلم: ١٣٣٦/٣
(٣) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ٤٢٦/٨
(٤) المرجع السابق ونفس الصفحة
(٥) سبق تخريجه

والبينة اسم جنس، فاستوعب ما تحتها، فما من بينة إلا وهي التي على المدعي وليس اليمين كذلك، فإنها على المدعى عليه بنص الحديث، فلا يجوز أن يكون على المدعي اليمين، وأيضاً لما كانت البينة لفظاً مجملاً وقد يقع على معان مختلفة، واتفقوا أن الشاهدين أو الشاهد والمرأتين مرادون بهذا الخبر، وأن الاسم يقع عليهم، صار كقوله: الشاهدان أو الشاهد والمرأتان على المدعى فغير جائز الاقتصار على ما دونهم(١).

والحنفية يرون أن الحديث صريح في رد القضاء بشاهد ويمين المدعي؛ لأنه صلى الله عليه وسلم أمر بالقضاء بنكول المدعى عليه من غير أن يرد اليمين على المدعي، ويرده – أيضاً – قول النبي – صلى الله عليه وسلم: " البينة على المدعي، واليمين على المدعى عليه"(٢)؛ لكونه يفيد حصر جنس البينة في جنب المدعي(٣).

واستدل الفريق الثاني: بما روى جعفر بن محمد عن أبيه أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قضى باليمين مع الشاهد(٤).

٢ – ما روي عن ابن عباس – رضي الله عنهما – أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد(٥).

ونقل ابن حجر قول الإمام الشافعي رضي الله عنه: القضاء بشاهد ويمين لا يخالف ظاهر القرآن؛ لأنه لم يمنع أن يجوز أقل مما نص عليه(٦).

ويرى الحنابلة أن المواضع التي يحكم فيها بالشاهد واليمين المال وما

---

(١) أحكام القرآن للجصاص: ٢/٢٤٨
(٢) سبق تخريجه
(٣) بدائع الصنائع: ٨/٤٢٦
(٤) صحيح مسلم: ١٢/٤
(٥) صحيح مسلم: ٣/١٣٣٧
(٦) فتح الباري: ٥/٣٣٣

يقصد به[١]، قال ابن قدامة: إنما يكون ذلك في الأموال خاصة، لا يقع في حد، ولا نكاح، ولا طلاق، ولا عتاقة، ولا سرقة، ولا قتل[٢].

ما روي عن جابر أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قضى باليمين مع الشاهد الواحد. قال: وقضى بها علي رضي الله عنه بين أظهركم بالكوفة.

ما روي عن جعفر بن محمد عن أبيه عن علي بن أبي طالب أن النبي – صلى الله عليه وسلم – حلّف طالب الحق مع الشاهد الواحد[٣].

وعن أبي هريرة: أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قضى باليمين مع الشاهد[٤]. وقال قتيبة: حدثنا سفيان عن شبرمة كلمني أبو الزناد في شهادة الشاهد ويمين المدعي. فقلت: قال الله تعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ أَن تَضِلَّ إِحْدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَىٰهُمَا ٱلْأُخْرَىٰۚ﴾[٥]، قلت إذا كان يكتفى بشهادة شاهد ويمين المدعي فما يحتاج أن تذكّر إحداهما الأخرى، ما كان يصنع بذكر هذه الأخرى!

عن جعفر بن محمد عن أبيه عن علي بن أبي طالب – رضي الله عنهم – أن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبا بكر وعمر وعثمان رضي الله عنهم كانوا يقضون بشهادة الشاهد الواحد ويمين المدعي[٦]، قال جعفر والقضاة يقضون بذلك عندنا اليوم[٧].

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمرو قال: قال

---

(١) الطرق الحكمية: ١٣٨
(٢) المغني: ١٠/١٥٧
(٣) سنن الدارقطني: ٤/٣١٣
(٤) فتح الباري: ٥/٢٨٢، سنن ابن ماجه: ٣/٧٩٣
(٥) سورة البقرة: الآية ٢٨٢
(٦) صحيح البخاري: ٣/٩٤٩، فتح الباري: ٥/٢٨٢
(٧) سنن الدارقطني: ٤/٣١٥

رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: قضى الله ورسوله في الحق بشاهدين فإن جاء بشاهدين أخذ حقه، وإن جاء بشاهد واحد حلف مع شاهده[١].

وعن محمد أن شريحاً أجاز شهادة رجل واحد مع يمين الطالب[٢].

وأجيب على وجه الاستدلال بأنه بعد تسليم صحة الأحاديث فالجواب أن الحديث لا يفيد العموم؛ لكونه حكاية عن الفعل، ولا عموم له اتفاقاً[٣].

قال الجصاص: أن أكثر ما فيه أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قضى بشاهد ويمين وهذه حكاية قضية مع النبي – صلى الله عليه وسلم – ليس بلفظ عموم في إيجاب الحكم بشاهد ويمين، حتى يحتج به في غيره، وإذا كان كذلك فيحتمل أن يكون النبي – صلى الله عليه وسلم – قضى بذلك في قضية يجوز فيها الاكتفاء بشاهد إجماعاً، واستحلف المدعى مع ذلك لمزيد التثبت[٤].

---

(١) سنن الدارقطني: ٤/٣١٣.

(٢) فتح المالك بتبويب التمهيد لابن عبد البر على موطأ مالك: ٨/٢٦٧، التمهيد: ٢/١٥٦

(٣) إعلاء السنن: ١٥/٣٨٧

(٤) أحكام القرآن للجصاص: ٢/٢٥٣

المبحث الثالث
الوسائل الاجتهادية في إثبات الدعوى الجنائية
مقارنةً بما عليه قانون دولة الإمارات

المطلب الأول
دعوى الدم والقَسامة

في النفس التي علم قاتلها: القصاص، أو الدية بحسب ظروف الحال، أما النفس التي لم يُعلَم قاتلها فتجب فيها القسامة والدية عند جمهور الفقهاء. من هذا المنطلق أتكلم من خلال النقاط التالية:

١ – معنى القَسامة

٢ – مشروعية القسامة

٣ – شروط القسامة

٤ – كيفية القسامة

١ – معنى القسامة:

أ – القسامة في اللغة: تستعمل بمعنى الوسامة، وهو: الحسن والجمال، يقال قسيم، أي حَسن جميل، وتستعمل بمعنى القسم، وهو اليمين[١].

ب – وشرعاً: عند الجمهور[٢] خمسون يميناً يحلفها أولياء القتيل؛ لإثبات تهمة القتل على الجاني، بأن يقول كل واحد منهم: بالله الذي لا إله إلا هو: لقد ضربه فلان فمات، أو لقد قتله فلان فإن نكل بعضهم أي ورثة القتيل عن اليمين، حلف الباقي جميع الأيمان وأخذ حصته من الدية، وإن

---

(١) المصباح المنير: ٢/ ٦٩٠ مادة قسم.

(٢) الشرح الكبير: ٤/ ٢٩٣، بداية المجتهد: ٢/ ٤٢١، مغني المحتاج: ٤/ ١٠٩- ١١٤، المهذب: ٢/ ٣١٨، المغني: ٨/ ٦٨، كشاف القناع: ٦/ ٦٦ وما بعدها، ٧٦

نكل الكل أو لم يكن هناك لوث (قرينة على القتل أو العداوة الظاهرة) ترد اليمين على المدعى عليه؛ ليحلف أولياؤه خمسين يميناً.

فإن لم يكن له أولياء (عاقلة) حلف المتهم (الجاني) الخمسين وبرئ. وإذا حلف أولياء القتيل وجب عند المالكية القصاص في حالة العمد، والدية في الخطأ. وتجب الدية – فقط – في كل الحالات عند الشافعية وأوجب الحنابلة القصاص في دعوى القتل عمداً، والدية في القتل شبه العمد أو الخطأ.

اختلف العلماء في وجوب الحكم بالقسامة من عدمه على قولين[١]:

فمن قال بوجوب الحكم بها على الجملة هم جمهور فقهاء الأمصار: مالك، والشافعي، وأبو حنيفة، وأحمد، وسفيان، وداود، وأصحابهم، وغير ذلك من فقهاء الأمصار، وقالت طائفة من العلماء: كسالم بن عبد الله، وأبي قلابة وعمر بن عبد العزيز، وابن علية : لا يجوز الحكم بها.

وعمدة الجمهور: ما ثبت عنه عليه الصلاة والسلام من حديث حويصة ومحيصة[٢]، وهو حديث متفق على صحته من أهل الحديث، إلا أنهم مختلفون في ألفاظه، وعمدة الفريق النافي لوجوب الحكم بها:أن القسامة مخالفة لأصول الشرع المجمع على صحتها، فمنها أن الأصل في الشرع ألا يحلف إلا على ما علم قطعاً أو شاهد حساً، وإذا كان كذلك فكيف يقسم أولياء الدم وهم لم يشاهدوا القتل ؟ بل قد يكونون في بلد والقتل في بلد آخر، ولذلك روى البخاري عن أبي قلابة: أن عمر بن عبد العزيز أبرز سريره يوماً للناس ثم أذن لهم فدخلوا عليه فقال: ما تقولون في القسامة ؟ فأضب القوم[٣] وقالوا : نقول : إن القسامة القود بها حق، قد أقاد بها الخلفاء. فقال : ما تقول يا أبا قلابة ؟ ونصبني للناس فقلت : ياأمير المؤمنين عندك أشراف العرب، ورؤساء الأجناد، أرأيت لو أن خمسين رجلاً شهدوا عندك على رجل أنه زنى بدمشق ولم يروه

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٤/ ٢٦٣

(٢) رواه البخاري في كتاب الديات . باب القسامة ١٢/ ٢٠٣. ٢٠٦ ورواه مسلم في كتاب القسامة . باب القسامة الحديث ١٦٦٩

(٣) أضب القوم أي نهضوا في الأمر جميعاً

أكنت ترجمه؟ قال: لا، قلت: أفرأيت لو أن خمسين رجلاً شهدوا عندك على رجل أنه سرق بحمص، ولم يروه أكنت تقطعه؟ قال: لا، وفي بعض الروايات: قلت: فما بالهم إذا شهدوا أنه قتله بأرض كذا وهم عندك أقدت بشهادتهم؟ قال: فكتب عمر بن عبد العزيز في القسامة: إنهم إن أقاموا شاهدي عدل أن فلاناً قتله فأقده، ولا يقتل بشهادة الخمسين الذين اقسموا[١]. قالوا: ومنها: أن من الأصول أن الأيمان ليس لها تأثير في إشاطة الدماء.

ومنها: أن من الأصول: "أن البينة على من ادعى، واليمين على من أنكر" ومن حجتهم أنهم لم يروا في تلك الأحاديث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حكم بالقسامة، وإنما كانت حكماً جاهلياً فتلطف لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم؛ ليريهم كيف لا يلزم الحكم بها على أصول الإسلام، ولذلك قال لهم: أتحلفون خمسين يميناً – أعني: لولاة الدم وهم الأنصار؟ – قالوا: كيف نحلف ولم نشاهد؟ قال: فليحلف لكم اليهود، قالوا: كيف نقبل أيمان قوم كفار؟[٢].

قالوا: فلو كانت السنة أن يحلفوا وإن لم يشهدوا لقال لهم رسول الله صلى عليه وسلم: هي السنة، قال: وإذا كانت هذه الآثار غير نص في القضاء بالقسامة، والتأويل يتطرق إليها فصرفها بالتأويل إلى الأصول أولى.

وأما القائلون بها وبخاصة مالك فرأى أن سنة القسامة منفردة بنفسها، مخصصة للأصول كسائر السنن المخصصة، وأن العلة في ذلك حوطة الدماء، وذلك أن القتل لما كان يكثر وكان يقل قيام الشهادة عليه لكون القاتل إنما يتحرى بالقتل مواضع الخلوات جعلت هذه السنة؛ حفظاً للدماء، لكن هذه العلة

---

(١) رواه البخاري في كتاب الديات، باب القسامة (١٢/ ٢١١ . ٢١٤) جامع الأصول ١٠/ ٢٨٧ (٧٨١٥)

(٢) رواه البخاري في كتاب الديات، باب القسامة (١٢/ ٢٠٣ . ٢٠٦) ورواه مسلم في كتاب القسامة، باب القسامة (الحديث ١٦٦٩) ورواه مالك في الموطأ . كتاب القسامة، باب تبرئة أهل الدم في القسامة (٢/ ٨٧٧ . ٨٧٨) ورواه أبو داود في كتاب الديات، باب القتل بالقسامة (الحديث ٤٥٢٠) ورواه الترمزي في كتاب الديات، باب ما جاء في القسامة (الحديث ١٤٢٢) ورواه النسائي في كتاب القسامة، باب تبرئة أهل الدم في القسامة (٨/ ٥ . ١٢) جامع الأصول ١٠/ ٢٨٠ (٧٨١٢)

تدخل عليه في قطاع الطريق والسراق، وذلك أن السارق تعسر الشهادة عليه، وكذلك قاطع الطريق، فلهذا أجاز مالك شهادة المسلوبين على السالبين مع مخالفة ذلك للأصول، وذلك أن المسلوبين مدعون على سلبهم.

٢ – مشروعية القسامة :

كانت القسامة معروفة في الجاهلية وأول من قضى بها الوليد بن المغيرة، وثبتت مشروعية القسامة بالقرآن وبالسنة في أحاديثٍ متعددة.

أما الكتاب : فقوله تعالى : ﴿وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِۦ سُلْطَٰنًا﴾[١].

وأما في السنة : ففيها أحاديث متعددة، منها : ما رواه رجل من الأنصار : أن النبي – صلى الله عليه وسلم – أقر القسامة على ما كانت عليه الجاهلية[٢]. وقال رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: (البيّنة على المدعي، واليمين على من أنكر)، إلا في القسامة[٣].

٣ – شروط القسامة :[٤]

في القسامة سبعة شروط هي ما يأتي :

١ – أن يكون بالقتيل أثر القتل من جراحه أو أثر ضرب أو خنق، فإن لم يكن شيء من ذلك فلا قسامة فيه ولا دية؛ لأنه إذا لم يكن به أثر القتل فالظاهر أنه مات حتف أنفه، فلا يجب به شيء.

---

(١) سورة الإسراء ٣٣.

(٢) رواه أحمد ومسلم والنسائي عن أبي سلمة بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار. نيل الأوطار: ٧/ ٣٤

(٣) رواه الدارقطني عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، وهو ضعيف. نيل الأوطار: ٧/ ٣٩

(٤) البدائع: ٧/ ٢٨٧- ٢٩٠، تبين الحقائق: ٦/ ١٧١، الدر المختار: ٥/ ٤٤٣، الشرح الكبير: ٤/ ٢٨٧، مغني المحتاج: ٤/ ١١١، المغني: ٨/ ٧١، القوانين الفقهية: ٣٤٩

٢ – أن يكون القاتل مجهولاً، فإن علم فلا قسامة فيه، ولكن يجب القصاص بشروطه في القتل العمد، وتجب الدية في شبه العمد والخطأ ونحوهما.

٣ – أن يكون القتيل من بني آدم، فلا قسامة في بهيمة وجدت في محلة قوم، ولا غرم فيها.

٤ – رفع الدعوى إلى القضاء من أولياء القتيل ؛ لأن القسامة يمين، واليمين لا تجب من دون الدعوى، كما في كل الدعاوي.

٥ – إنكار المدعى عليه؛ لأن اليمين وظيفة المنكر، فإن اعترف فلا قسامة.

٦ – المطالبة بالقسامة؛ لأنها أيمان، واليمين حق المدعي، وحق الإنسان يوفى عند طلبه كما في سائر الأيمان. ولهذا يختار أولياء القتيل من يتهمونه.

٧ – أن يكون الموضع الذي وجد فيه القتيل مملوكاً لأحد الناس أو في حيازة أحد، وإلا فلا قسامة ولا دية.

٤ – القسامة :

١ – أن يحلف خمسون من أهل المحلة بالله ما قتلناه، ولا علمنا له قاتلاً، فإذا حلفوا يغرمون الدية وهذا عند الحنفية.

٢ – وعند مالك: إن كان هناك عداوة ظاهرة بين القتيل وأهل المحلة يستحلف الأولياء خمسين يميناً، فإذا حلفوا يقتص من المدعى عليه.

وعند الشافعي في أحد قوليه : يقال للولي عيّن القاتل، فإن عين القاتل يقال للولي احلف خمسين يميناً، فإن حلف يقتل القاتل الذي عينه، وفي القول الآخر يغرمه الدية وألا يحلف أهل المحلة فإذا حلفوا فلا شيء عليهم[١].

إن لم يكمل العدد خمسين وكانوا تسعة وأربعين رجلاً يختار منهم واحد

---

(١) المبسوط: ٢٦/١٠٦، بداية المجتهد: ٢/٣٠٩، المغني ١٠/٣٣

ويكون عليه تكرار اليمين؛ وهذا لأن عدد اليمين في القسامة منصوص عليه، ولا يجوز الإخلال بالعدد المنصوص عليه.

٤ – لأولياء القتيل اختيار من يحلفونهم من أهل المحلة؛ لأن الرسول – صلى الله عليه وسلم – قال لأخ القتيل: اختر منهم خمسين رجلاً، فدَلّ أن الخيار هو حقه يستوفى بطلبه، وإليه تعيين من يستوفي منه حقه، وله أن يختار الصالحين أو الفسقة.

٥ – إن وجد القتيل بين قريتين تقاس المسافة بين القريتين، ويحلف أهل القرية التي تقرب من جثة القتيل.

٦ – إن نكل أهل البلد أو المحلة عن اليمين حبسوا حتى يحلفوا؛ لأن الأيمان في القسامة حق مقصور؛ لتعظيم أمر الدم، ومن لزمه حق مقصور لا تجري النيابة في إيفائه، فإذا امتنع منه فإنه يحبس ليوفي.

٧ – وإن قال الولي بعد القسامة: غلطت ما هذا الذي قتله، أو ظلمته بدعواي القتل عليه، أو قال: كان هذا المدعى عليه في بلد آخر يوم قتل وليي، وكان بينهما بعد لا يمكن أن يقتله إذا كان فيه بطلت القسامة، ولزمه رد ما أخذه؛ لأنه مقر على نفسه فيقبل إقراره، وإن قال: ما أخذته حرام، سئل عن ذلك، فإن قال: إنني كذبت في دعواي عليه بطلت قسامته أيضاً. وإن أقام المدعى عليه بيّنة أنه كان يوم القتل في بلد بعيد عن بلد المقتول لا يمكن مجيئه منه إليه في يوم واحد بطلت الدعوى. وإن قالت البينة: نشهد أن فلاناً لم يقتله لم تسمع هذه الشهادة؛ لأنه نفي مجرد، فإن قالا: ما قتله فلان، بل قتله فلان، سُمِعَتْ؛ لأنها شهدت بإثبات تضمن النفي، كما لو قالت: ما قتله فلان؛ لأنه كان يوم القتل في بلد بعيد[١].

(١) المغني: ١٠/١٧، المبسوط: ٢٦/١٠٦

المطلب الثاني
القرائن

المسألة الأولى : تعريف القرائن في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

١ – تعريف القرائن في اللغة :

والقرينة فعيلة، بمعنى: مفعولة، من الاقتران، واقتران الشيء بغيره وقارنته قراناً وقرنت الشيء بالشيء وصلته[١].

٢ – تعريف القرائن في اصطلاح الفقهاء :

عرفها ابن عابدين بقوله : هي التي تصيّر الأمر في حيّز المقطوع به[٢].

وورد تعريف القرينة في موسوعة الفقه الإسلامي بأنها: التي توجِد عند الإنسان علماً بموضع النزاع والاستدلال يكاد يكون مماثلاً للعلم الحاصل من المشاهدة والعيان[٣].

٣ – تعريف القرائن في القانون الوضعي :

عرّف بعض الفقهاء القرينة بقوله : الصلة الضرورية التي قد ينشئها القانون بين وقائع معينة، أو هي نتيجة يتحتم على القاضي أن يستنتجها من واقعة معينة[٤].

وعرّفها البعض بأنها صلة ضرورية بين واقعتين يكون ثبوت الأولى فيها دليلاً على حدوث الثانية، أو صلة بين واقعة ونتيجتها يكون ثبوت الواقعة فيها دليلاً على حدوث نتيجتها[٥].

---

(١) لسان العرب: ١٧/ ٢١٤- ٢١٥
(٢) حاشية ابن عابدين: ٤/ ٤٦٢
(٣) موسوعة الفقه الإسلامي: ٢/ ١٦٨
(٤) مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري: ٢١٤
(٥) الإجراءات الجنائية: ٩٣٤

المسألة الثانية : أقسام القرينة

تنقسم القرائن إلى عدة أقسام، سواء أكان ذلك في الفقه الإسلامي أو في القانون الوضعي، ففي الفقه الإسلامي تنقسم من حيث مصدرها إلى قرائن شرعية وقرائن قضائية، والقرائن الشرعية تنقسم – كذلك – إلى قسمين : قرائن نصية وقرائن فقهية، ومن حيث قوتها في الإثبات تنقسم إلى قرائن قطعية وظنية وضعيفة، ومن حيث مدلولاتها تنقسم إلى قرائن عقلية وقرائن عرفية، ومن حيث علاقتها بالواقعة المطلوب إثباتها إلى قرائن إيجابية وقرائن سلبية.

وأما في القانون الوضعي: فتنقسم إلى عدة أقسام أيضاً، فمن حيث مصدرها فتنقسم إلى قسمين : قرائن قانونية وقرائن قضائية، ومن حيث قوتها في الإثبات إلى قرائن قاطعة وقرائن بسيطة، ومن حيث علاقتها بالواقعة المراد إثباتها إلى قرائن إيجابية وقرائن سلبية.

الفرع الأول : تقسيم القرائن في الفقه الإسلامي

تنقسم القرائن في الفقه الإسلامي من حيث مصدرها إلى قرائن شرعية، وقضائية.

١ –القرائن الشرعية :

تنقسم إلى قسمين : نصية، وقرائن فقهية :

أ – القرائن النصية : هي التي نص عليها المشرع، سواء أكان ذلك في القرآن الكريم، أو في السنة النبوية، وجعلها دليلاً على أمر معين.

١ – **القرآن الكريم** : قال تعالى في سورة يوسف عليه السلام : ﴿وَجَآءُو عَلَىٰ قَمِيصِهِۦ بِدَمٍ كَذِبٍ ۚ قَالَ بَلْ سَوَّلَتْ لَكُمْ أَنفُسُكُمْ أَمْرًا ۖ فَصَبْرٌ جَمِيلٌ ۖ وَٱللَّهُ ٱلْمُسْتَعَانُ عَلَىٰ مَا تَصِفُونَ﴾(١).

قال القرطبي في تفسير هذه الآية : قال علماؤنا: لمّا أرادوا أن

(١) سورة يوسف: الآية ١٨

يجعلوا الدم علامة على صدقهم قرن الله بهذه العلامة علامة تعارضها وهي سلامة القميص من التني؛ب إذ لا يمكن افتراس الذئب ليوسف وهو لابس القميص ويسلم القميص من التمزيق، ولمّا تأمل يعقوب عليه السلام القميص فلم يجد فيه خرقاً ولا أثراً استدل بذلك على كذبهم وقال لهم: متى كان الذئب حكيماً يأكل يوسف ولا يخرق القميص!!

واستدل الفقهاء بهذه الآية في إعمال الأمارات في مسائلٍ كثيرة في الفقه، كالقسامة وغيرها، وأجمعوا على أن يعقوب عليه السلام استدل على كذبهم بصحة القميص.

وهكذا يجب على الناظر أن يلاحظ الأمارات والعلامات إذا تعارضت فما ترجّح منها قضى بجانب الترجيح وهي قوة التهمة، ولا خلاف بالحكم بها[1].

٢ – **السنة النبوية**:روى أبو 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، كيف إذنها؟ قال: (أن تسكت)[2].

فالسكوت في هذه الحالة علامة الرضا، وكما يقال: السكوت في معرض الحاجة للبيان بيان، فالبكر عندما تسأل عن الموافقة على الزواج من عدمه فتسكت فهذا السكوت يدل على الرضا، ويعتبر السكوت قرينة على الرضا بالزواج.

ب – **القرائن الفقهية**: وهي القرائن التي استنبطها بعض الفقهاء الذين قالوا بجواز الاعتماد على القرائن في بناء الأحكام القضائية باعتبارها دليلاً من أدلة الإثبات في المسائل الجنائية، وهي نوع من أنواع القرائن الشرعية القابلة لإثبات العكس إذا عارضها دليل أقوى منها، ومثال ذلك:

---

(١) القرطبي: ٩/٣٤٢

(٢) صحيح الترمذي: ٤/٢٣

أن الحمل يعتبر قرينة على الزنا، بالنسبة للمرأة التي لا زوج لها ولم تدع الإكراه، وأما إذا ادعت الإكراه وثبت ذلك بقرينة من القرائن فلا يطبق حد الزنا بقرينة الحمل[١].

وأما ما يثبت به الحد في شارب الخمر: فاتفق العلماء على أنه يثبت بالإقرار وبشهادة عدلين، واختلفوا في ثبوته بالرائحة. فقال مالك وأصحابه وجمهور أهل الحجاز: يجب الحد بالرائحة إذا شهد بها عند الحاكم شاهدان عدلان، وخالفه في ذلك الشافعي وأبو حنيفة وجمهور أهل العراق وطائفة من أهل الحجاز وجمهور علماء البصرة فقالوا: لا يثبت الحد بالرائحة. فعمدة من أجاز الشهادة على الرائحة: تشبيهها على الصوت والخط، وعمدة من لم يثبتها اشتباه الروائح والحد يدرأ بالشبه[٢].

٢ – القرائن القضائية :

وهي التي يستنبطها القاضي من وقائع الدعوى وملابستها المعروضة عليه، وبالتحديد استنباط الواقعة المجهولة أو الواقعة المطلوب إثباتها من الواقعة المعلومة الثابتة لدى القاضي، والمتمثلة في الأمارة، أو العلامة أو الدلالة، الركن المادي للقرينة، ولابد أن توجد رابطة أو علاقة السببية بين الواقعتين، وأن يتم الاستنباط وفقاً لقواعد العقل والمنطق[٣].

مثال ذلك: قال يزيد بن هارون – رحمه الله – تقلد القضاء بواسط رجل ثقه، فأودع رجل بعض شهوده كيساً مختوماً، ذكر إن فيه ألفي دينار، فلمّا طالت غيبة الرجل فتق الشاهد الكيس من أسفله وأخذ الدنانير، وجعل مكانها دراهم وأعاد الخياطة كما كانت، وجاء صاحبه وطلب وديعته، فدفع إليه الكيس بختمه، فلما فتحه وشاهد الحال رجع إليه وقال: إني أودعتك دنانير والتي دفعت

---

(١) حجية القرائن: ١٢٩
(٢) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٤/ ٢٨٠ . ٢٨٦
(٣) المرجع السابق: ١٣٠

إليّ دراهم! فقال: هو كيسك بخاتمك، فاستعدى عليه القاضي، فأمر بإحضار المودع فلما صار بين يديه قال له القاضي منذ كم أودعت هذا الكيس؟ فقال: منذ خمس عشرة سنة، فأخذ القاضي تلك الدراهم وقرأ سكتها علامة أو أمارة فإذا فيها ما قد ضرب من سنتين أو ثلاثة، فأمر بدفع الدنانير إليه، واسقطه، ونادى عليه[١].

الفرع الثاني: تقسيم القرائن في القانون الوضعي:

تنقسم القرائن في القانون الوضعي إلى عدة أقسام، على غرار الفقه الإسلامي، فمن حيث مصدرها تنقسم إلى قسمين هما:

أ – القرائن القانونية:

وهي ما يستنبطه المشرع نفسه، مما يغلب وقوعه عملاً في نوع معين من الحالات، وينص عليه في صيغة عامة ومجردة. فهي كالقرينة القضائية تقوم على فكرة الراجح والغالب الوقوع، فالمشرع يستنبط من واقعة ثابتة دلالةً على أمر آخر مجهول يراد إثباته، وينص على أنه ما دامت الواقعة الأولى قد ثبتت فإن الواقعة الثانية المجهولة تثبت بثبوتها، وقد نصت المادة ٩٩ إثبات على أن القرينة القانونية تعفي من تقررت لمصلحته على أية طريقة أخرى من طرق الإثبات، فهي تعفي من تقررت لمصلحته من الإثبات المباشر الذي كان يقع على عاتقه لولا وجود القرينة[٢].

ب – القرائن القضائية:

إن القرينة القضائية كما يدل عليها اسمها تعبر عن تفكير القاضي[٣]. وعرفتها المادة ٣٠٢ من أصول المحاكمات المدنية بأنها هي التي لم ينص

---

(١) الطرق الحكمية: ٢٦

(٢) دروس في قانون الإثبات: ١٢٧- ١٢٨

(٣) مبادئ أصول المحاكمات المدنية: ٢٨٦

عليها القانون ويستنبطها القاضي من ظروف ووقائع الدعوى بما له من سلطة تقدير، ولا يجوز الإثبات بالقرائن القضائية إلا في الأحوال التي يجوز فيها الإثبات بشهادة الشهود[١].

يتبين مما ورد بنص المادة ٣٠٢ من قانون أصول المحاكمات المدنية أن القرائن القضائية هي التي يترك أمر استنباطها للقاضي، فهو يستنبطها من ظروف الدعوى المعروضة أمامه وملابساتها، فالقاضي يختار واقعة معلومة من وقائع الدعوى ويستدل بها على الواقعة المراد إثباتها. ومؤدى ذلك: أن الإثبات بالقرائن إثبات غير مباشر؛ ولأنها ليست إلا أدلة غير مباشرة، أي استنتاجات، وكثيراً ما يخطئ الإنسان في استنتاجاته، ولذلك يصح أن يقال بصفة عامة: "أن القرائن القضائية أو الموضوعية هي أضعف الأدلة "[٢].

المسألة الثالثة : دور الوسائل الحديثة في كشف الجرائم :

يمكن أن يتم التعرف على الجاني بأمور، منها :

أولاً – الآثار الحيوية، وذلك عن طريق :

١ – **الدم** : إذ يمكن معرفة طبيعة السائل الأحمر الموجود في مسرح الجريمة، وهل هو دم أم صبغة، فإن كان دماً فهل يخص إنساناً أم حيواناً، ويمكن تمييز صاحب الدم إذا كان هناك عدة متهمين، وذلك باستخدام بصمة الحمض النووي DNA الدقيقة بنسبة ١٠٠٪، كما يمكن معرفة زمن انبعاث الدم مما يساعد على إخراج من ثبت أنه وقت خروجه في غير مسرح الجريمة[٣].

٢ – **بقايا الشعر** : إذ قد يمسك المجني عليه بشعر الجاني مما يمكن من تمييزه عند تعدد المتهمين، ويمكن عن طريق فحص الشعر في المختبر الجنائي

---

(١) أصول المحاكمات المدنية: ٥١، مادة ٣٠٢

(٢) رسالة الإثبات: ٢/٤١٦

(٣) دور الأثر المادي في الإثبات الجنائي: ٢١، ٢٣

تمييز الشعر الآدمي من غيره، وهل هو لذكر أم أنثى، ومن أي مواضع الجسم هو، وهل هو منزوع أم مقصوص لقصد التمويه، كما يمكن تمييز صاحب الشعر إذا كان هناك عدة متهمين، وذلك باستخدام بصمة الحمض النووي DNA التي أثبتت الاختبارات أنها دقيقة بنسبة ١٠٠٪[١].

٣ - **المني**: ولتحديده أهمية كبرى في إثبات جرائم الاغتصاب والجرائم الجنسية بشكلٍ عام، ويمكن تحديد صاحب البقع المنوية بواسطة علم البصمات الوراثية[٢].

٤ - **اللعاب**: ويمكن تحديد شخصية صاحبه بتحليله.

٥ - **العَرَقْ المظهر للبصمات**: وقد تم تطوير أجهزة ليزر حساسة لتمييز البصمات؛ مما يساعد على معرفة الجاني[٣].

٦ - **العرق المسبب لرائحة الجسم**: إذ كل شخص يتميز برائحة خاصة، ولذا نجد في سورة يوسف: ﴿ٱذۡهَبُواْ بِقَمِيصِي هَٰذَا فَأَلۡقُوهُ عَلَىٰ وَجۡهِ أَبِي يَأۡتِ بَصِيرٗا وَأۡتُونِي بِأَهۡلِكُمۡ أَجۡمَعِينَ ٩٣ وَلَمَّا فَصَلَتِ ٱلۡعِيرُ قَالَ أَبُوهُمۡ إِنِّي لَأَجِدُ رِيحَ يُوسُفَۖ لَوۡلَآ أَن تُفَنِّدُونِ﴾[٤]. ولذا نجد أن الكلاب البوليسية تتعرف على الجاني برائحته؛ إذ حباها الله قوة شم هائلة، كما يوجد جهاز دقيق اسمه جهاز "الكروماتوجرافيا" يميز صاحب رائحة العرق الموجودة في مسرح الجريمة[٥].

٧ - **بصمة الصوت**: إذ يمكن تمييز صوت الرجل من المرأة ومعرفة صاحب الصوت بجهاز "أوروس"، ولذا تعمد المصارف إلى ربط تسجيل على خطوط الهاتف للاستعانة بها عند الحاجة[٦].

---

(١) دور الأثر المادي في الإثبات الجنائي: ٣٨
(٢) المرجع السابق: ٤٢
(٣) المرجع السابق: ٤٤- ٤٩
(٤) سورة يوسف: الآيتين ٩٣- ٩٤
(٥) دور الأثر المادي:٥١
(٦) دور الأثر المادي: ٥٣ =

ثانياً – الآثار الانطباعية لأداة الجريمة :

إذ يمكن تحديد السلاح المستخدم في الجريمة، فإذا وجدت الطلقة النارية أمكن معرفة عين السلاح الذي أطلقت به، كما يمكن معرفة السيارة في حالة الدهس بمعرفة آثار العجلات، بشرط أن يكون الاشتباه في عدد محدود من الأشخاص[١].

المسألة الرابعة : الإثبات بالقرائن في قانون دولة الإمارات :

القرينة القضائية هي: ما يقوم به القاضي من الاستدلال على ثبوت أمر مجهول عن طريق ثبوت أمر معلوم؛ لما بين الأمرين من تلازم عقلي يسمح بهذا الاستدلال، وهذا الاستدلال أو الاستنباط كطريق من طرق الإثبات يقوم به القاضي استناداً إلى نص المادة ٢/٤٨ من قانون الإثبات الاتحادي التي تنص على أنه " وللقاضي أن يستنبط قرائن أخرى للإثبات وذلك في الأحوال التي يجوز فيها الإثبات بشهادة الشهود "[٢].

ويستفاد من هذا النص أن القرائن القضائية يترك أمر استنباطها والاستدلال بها لمطلق تقدير قاضي الموضوع، لكنه لا يجوز له أن يستدل بها في الإثبات إلا في الأحوال التي يجوز فيها الإثبات بالشهادة[٣].

ما يتضح من نص المادة ٢/٤٨ إثبات المذكورة، أن القرائن القضائية لا يمكن حصرها؛ لأن الأمر موكول فيها إلى إعمال فكر القاضي وفطنته في ظروف الدعوى وملابساتها وما هو ثابت من أوراقها؛ ليختار من وقائعها الثابتة واقعة يعتبر ثبوتها قرينة على ثبوت الواقعة المدعاة، وهذا ما يستفاد من عبارة

---

(١) التحقيق الجنائي ومهام المحقق في مسرح الجريمة: ٢٤٩- ٢٧٩

(٢) هذا النص يطابق نص المادة ١٠٠ من قانون الإثبات المصري مع اختلاف لفظي طفيف، ويطابق معنى نص المادة ٤٣ ن قانون البينات السابق لإمارة دبي. انظر شرح قواعد إثبات المعاملات المدنية والتجارية وطرقه: ١٧٧.

(٣) نفس المرجع السابق، ونفس الصفحة

النص المذكور "وللقاضي أن يستنبط قرائن أخرى للإثبات ..."، أي مطلق قرائن غير القرائن القانونية التي ينص عليها القانون[١].

ويلاحظ أن القرائن القضائية قد تتحول إلى قرائن قانونية، وذلك إذا ما استقر عليها القضاء عملاً، ثم قننها المشرع بنص في القانون، من ذلك مثلاً: ما كانت تسير عليه المحاكم المصرية من اعتبارها بقاء العين في يد البائع مع اشتراطه على المشتري عدم التصرف في المبيع طيلة حياة البائع، قرينة على أن التصرف وصية، فلما وضع القانون المدني المصري الحالي أخذ بهذه القرينة القضائية وجعل منها قرينة قانونية، وذلك بالنص عليها في المادة ٩١٧ منه[٢].

وقد جاء في قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية لدولة الإمارات العربية المتحدة حول القرائن وحجية الأمر المقضي به في المواد (٤٨،٤٩،٥٠)[٣]، حيث تنص المادة ٤٨ من القانون على:

١ – القرائن التي ينص عليها القانون تغني من قررت لمصلحته عن أية طريقة أخرى من طرق الإثبات على أنه يجوز نقض هذه القرائن بالدليل العكسي ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك.

٢ – وللقاضي أن يستنبط قرائن أخرى للإثبات، وذلك في الأحوال التي يجوز فيها الإثبات بشهادة الشهود.

المادة ٤٩: ١ – الأحكام التي حازت حجية الأمر المقضي تكون حجة فيما فصلت فيه من الخصومة، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه القرينة، ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتعلق بذات الحق محلاً وسبباً.

٢ – وتقضي المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها.

---

(١) المرجع السابق: ١٧٩

(٢) هذا النص يقابله ويطابقه نص المادة ١٢٦١ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة: ٢٥٤، وانظر شرح قواعد إثبات المعاملات: ١٧٩

(٣) قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية لدولة الإمارات العربية المتحدة: ٤٠،٤١

المادة ٥٠: لا يرتبط القاضي المدني بالحكم الجنائي إلا في الوقائع التي فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضرورياً، ومع ذلك فإنه لا يرتبط بالحكم الصادر بالبراءة إلا إذا قام على نفي نسبة الوقائع إلى المتهم.

الخاتمة :

الحمد لله رب العالمين، إنتهيت من كتابة بحث نظام الإثبات الجنائي الإسلامي والوسائل الحديثة المعمول بها بدولة الإمارات وقد ذكرت فيه تعريف الإثبات في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي وذكرت فيه أهمية الإثبات في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، فقد اهتمت الشريعة الإسلامية بالإثبات اهتماماً كبيراً، فوضعت طرقاً مختلفة لحفظ الحقوق، سواء أكان الحق لله أو للعباد، فوسائل الإثبات الشرعي الجنائي تبين مدى أهمية إثبات الحق، ووسائل الإثبات متعددة، مثل : الشهادة، أو الإقرار، أو الشاهد مع اليمين والقرائن، وغيرها من وسائل الإثبات الشرعي، وبالرغم مما يبدو لنا من خلاف حول تحكيم القرائن في فصل النزاع القضائي، فإن جميع المذاهب لا تخلو من إعمال القرائن في بعض المسائل حتى ولو كان ذلك تحت ستار العرف والعادة. ولكن هذا التحكيم للقرائن يختلف من مذهب لآخر، فيتسع مداه لدى فقهاء المالكية ومتأخري الحنابلة، ويتوسط لدى الحنفية ويضيق عند فقهاء الشافعية والظاهرية.

وهذا الذي ذكرناه – من تقدم المذهب المالكي في الأخذ بالقرينة على سائر المذاهب – تشهد به كتب المالكية، ونبادر بالقول: بأننا وإن لم نجدهم قد خصصوا باباً مستقلاً بها أو فصلاً، إلا أنه لا يكاد يخلو كتاب من كتبهم من هذه المسألة فهي مبثوثة في كثير من مسائلهم العلمية، ويكفي الإشارة هنا إلى أن كتاباً واحداً لعالم من علمائهم، وردت فيه قضية "القرينة وحجية العمل بها" أكثر من أربعين مرة، ونعني بذلك كتاب (تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام) لابن فرحون المالكي.

ويؤكد على هذا الرأي الشيخ شلتوت، يقول: (ومما ينبغي المسارعة إليه في هذا المقام: أن الناظر في كتب الأئمة يرى أنهم مجمعون على مبدأ الأخذ بالقرائن في الحكم والقضاء، وإن أوسع المذاهب في الأخذ بها مذهبا المالكية والحنابلة، ثم الشافعية ثم الحنفية.)[1]

---

(١) الإسلام عقيدة و شريعة ص ٥٤٠.

وقد أعمل المالكية القرينة في سائر القضايا، بداية من أخص مسائل الأسرة – ومن أظهر صورها: أنهم جعلوا العرف قرينة تجب مراعاتها في فهم الدعوى في مسألة تنازع الزوجين في متاع البيت، وفى هذا يقول القرافي المالكي: "إنّ الإشهاد بين الزوجين يتعذر؛ لأنهما لو اعتمدا ذلك، وأن من كان له شيء أشهد عليه أدى إلى المنافرة وعدم الوداد بينهما، وربما أفضى إلى الطلاق والقطيعة، فهما معذوران في عدم الإشهاد وملجآن إليه، وإذا الجاَ لعدم إشهاد فلو لم يقض بينهما بالعادة لانسد الباب بينهما"[(١)]، إلى أن وصلوا إلى إعمالها في الحدود والقصاص، وهذا باب يطول سرده، ومن نظر في شرح الحطاب وشرح المواق على مختصر خليل، وغيرهما من كتب المالكية يجد مصداق ما ذكرناه ماثلاً للعيان.

وأختم بحثي هذا ببعض النتائج والتوصيات التي تتلخص في ما يلي:

١ – أن القضاء بالقرائن اليقينية أمر لايختلف فيه أحد العلماء.

٢ – كما لا يختلفون في رد القرائن الضعيفة المتوهمة.

٣ – ينبغي للقاضي عدم إغفال القرائن، وبخاصة تلك التي تكون نتائجها قاطعة.

٤ – الحرص على اختيار عضو السلطة القضائية وأن يخضع لاختبارات الذكاء، وذلك أن القضاء فهم. قال سبحانه وتعالى: ﴿فَفَهَّمْنَٰهَا سُلَيْمَٰنَ ۚ وَكُلًّا ءَاتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا ۚ﴾ فيتحرى في اختيار القضاة الفهم الكامل، وممارسة أحوال الناس ومعرفة أعرافهم.

٥ – زيادة عدد القضاة، مع الاهتمام بتقليل عدد ما ينظرون من قضايا؛ حتى يولوها الاهتمام الكافي، حيث أن التدليل بالقرائن يتطلب من القاضي

---

(١) الفروق ٣/ ١٤٩

(٢) سورة الأنبياء، ٧٩.

عملاً ذهنياً ودقة وروية، وإعمالاً للفكر وإجهاداً للقريحة، وهذا يستلزم منه وقتاً كافياً مما يجب معه تخفيف العبء عليه.

٦ – كفاية عضو السلطة القضائية من الناحية المادية والمعنوية حتى يحكم ولا يكون في نفسه شيئاً من أموال الناس، أو يكون هناك إغراء له وإغواؤه عن بيان الحق، حيث أن المادة فيها تأثير على النفس خصوصاً عند الاحتياج فلابد من إغنائه؛ حتى يكون هناك قناعة لدى القضاة.

٧ – التأكيد على حسن اختيار من يعهد إليهم بمسؤولية التحقيق وأعمال الضبط والتأكد من إحاطتهم بتخصصهم وإلزامهم بأحكام شريعتنا الغراء التي تحفظ للإنسان كرامته وآدميته.

٨ – الاستفادة بالأجهزة الحديثة وعدم التوقف عند العلم النظري فقط، فلابد من الإطلاع على كل ما هو جديد في الساحة والاستفادة منه، وهذا يتطلب من القاضي البحث دائماً عن الأفضل في مجال إثبات الحق.

٩ – إقامة دورات مكثفة دائمة للقضاة والعاملين معهم؛ ليكونوا على علم بما يجري في العالم، فالقاضي لا يعتبر ناجحاً إذا تقوقع في مكانه وحكم من كتبه، فلابد من مسايرة الأحداث؛ علماً بأن كل يوم هناك جديد في مجال الجريمة، وأيضاً هناك الجديد في مجال كشف الجريمة من استعمال أجهزة وغيرها في مجال الكشف عن الحقائق.

١٠– أن لا يهمل القاضي ما جاء في القديم بحجة أنه كان في زمن ومضى، ولا يترك الحديث بحجة أنه مخالف للماضي، ولكن أن يجمع بينهما بحيث لا يصادم نصاً ويصل إلى إثبات الحق.

وفي الختام أسأل الله تعالى أن يفقهنا في الدين وأن يزيدنا علماً وفقهاً وفهماً؛ إنه ولي ذلك والقادر عليه، وصلى الله وسلم على نبينا محمد، وعلى آله وصحبة أجمعين.

المراجع المصادر

* القرآن الكريم

* القرآن وعلومه :

١ – الرازي، أحكام القرآن لأبي بكر أحمد بن علي الرازي الحنفي المتوفى سنة ٣٧٠هـ – الناشر دار الكتاب العربي – بيروت – لبنان.

٢. الأنصاري، الجامع لأحكام القرآن لأبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري – الطبعة الثانية ١٣٥٣هـ – ١٩٣٥م – مطبعة دار الكتب المصرية.

* الحديث وعلومه:

١ – البخاري، صحيح البخاري لمحمد بن إسماعيل البخاري (٢٥٦ هـ)، دار ابن كثير، ط٣، بيروت، ١٤٠٧هـ.

٢ – الترمذي، سنن الترمذي للإمام أبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي المتوفى سنة ٢٧٩هـ – تحقيق عبد الوهاب عبد اللطيف – الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ – ١٩٨٣م – دار الفكر – بيروت – لبنان.

٣ – التهانوي، إعلاء السنن ظفر أحمد العثماني التهانوي، دار الكتب العلمية، ١٩٩٧.

٤ – ابن حبان، ترتيب الأمير علي بن بلبان الفارسي المتوفى سنة ٧٣٩هـ –: ابن حبان : الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ – دار الكتب العلمية، بيروت.

٥ – الدار قطني، سنن الدارقطني للإمام علي بن عمر الدارقطني المولود سنة ٣٠٦هـ والمتوفى سنة ٣٨٥هـ وبذيله – التعليق المغني على الدارقطني للإمام أبي الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي.

٦ – الزيلعي، نصب الراية لاحاديث الهداية/عبدالله بن يوسف ين يوسف بن محمد الزيلعي دار الحديث ٧٦٢ هـ

٧ – السجستاني، سنن أبي داود للإمام أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني، الأزدي المتوفى سنة ٢٧٥هـ – تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد – الطبعة الثانية ١٣٦٩هـ – ١٩٥٠م – دار السعادة.

٨ – السيوطي، سنن النسائي بشرح الحافظ جلال الدين السيوطي وبحاشية الإمام الجليل السندي – طبعة دار القلم – بيروت، النووي شرح النووي على صحيح مسلم، طبعة المطبعة المصرية ومكتباتها.

٩ – الشوكاني، نيل الأوطار لمحمد بن علي الشوكاني (١٢٥٠هـ)، دار الجيل، بيروت، ١٩٧٣م.

١٠– العسقلاني، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني (٨٥٢هـ)، دار المعرفة، بيروت.

١١– القزويني، سنن ابن ماجه للإمام أبي عبد الله بن يزيد القزويني المتوفى سنة ٢٧٥هـ – تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي – المكتبة العلمية – بيروت.

١٢– المارديني، السنن الكبرى للإمام الحافظ الجليل أبي بكر أحمد بن الحسين بن علي المتوفى سنة ثمان وخمسين وأربع مائة وفي ذيله الجوهر النقي للعلامة علاء الدين بن علي بن عثمان المارديني الشهير بابن التركماني، المتوفى سنة خمس وأربعين وسبع مائة – الطبعة الأولى – دار صادر – بيروت.

١٣– النيسابوري، صحيح مسلم، لمسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري المتوفى سنة ٢٦١هـ تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي – الطبعة الأولى، دار الحديث، ١٤١٨هـ – القاهرة.

١٤– اليمني، سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام: تأليف محمد بن إسماعيل الأمير اليمني المتوفى سنة ١١٨٢هـ – تحقيق إبراهيم عصر – دار الحديث – القاهرة.

* التوحيد وأصول الدين:

١ – شلتوت، الإسلام عقيدة وشريعة، تأليف محمود شلتوت، دار الشروق ١٤١٧هـ – ١٩٩٧م.

* الفقه الإسلامي:

١ – عويس، موسوعة الفقة الاسلامي المعاصر، عبدالحليم عويس، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع.

* المذهب الحنفي:

١ – الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للعلامة عثمان بن علي الزيلعي الحنفي وبهامشه حاشية الشيخ الشلبي – الطبعة الأولى ١٣١٣هـ – المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق – مصر.

٢ – السرخسي، المبسوط لشمس الدين السرخسي، تصنيف الشيخ خليل الميسي، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ١٤٠٦هـ – ١٩٨٦م.

٣ – السمر قندي، تحفة الفقهاء لمحمد بن أحمد السمرقندي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ.

٤ – السيواسي، فتح القدير: تأليف الإمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ثم السكندري المعروف بابن الهمام الحنفي المتوفى سنة ٦٨١هـ على الهداية شرح بداية المبتدي للمرغيناني المتوفى سنة ٥٩٣هـ ومعه شرح العناية على الهداية للبابرتي المتوفى سنة ٧٨٦هـ ومعه حاشية سعد أفندي المتوفى سنة ٩٤٥هـ. الطبعة الأولى ١٣٨٩هـ – ١٩٧٠م – شركة ومكتبة مصطفى البابي الحلبي وأولاده.

٥ – ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار (حاشية ابن عابدين)، محمد أمين بن عمر بن عبدالعزيز ١١٩٨–١٢٥٢هـ)، دار احياء التراث العربي، ١٩٩٨.

٦ – الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع لأبي بكر مسعود الكاساني، المتوفى سنة ٥٨٧هـ، مطبعة الإمام، القاهرة.

٧ – ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الرقائق للعلام الشيخ زين الدين بن إبراهيم بن محمد بن بكر، الشهير بابن نجيم المتوفى سنة ٩٧٠هـ وبهامشه الحواشي المسماه "بمنحة الخالق على البحر الرائق" للعلام السيد محمد أمين الشهير بابن عابدين المتوفى سنة ١٢٥٢هـ – الطبعة الأولى – المكتبة العلمية.

*** المذهب المالكي:**

١ – الحلبي، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام لإبراهيم ابن علي ابن فرحون المدني، مطبعة مصطفى الحلبي، مصر، ١٣٧٨هـ، ١٩٥٨م.

٢ – الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير/ محمد بن أحمد ابن عرفة الدسوقي ؛ تحقيق محمد عليش.

٣ – ابن عبد البر، فتح المالك بتبويب التمهيد لابن عبدالبر على موطأ الإمام مالك ابن عبد البر، يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبدالبر، دار الكتب العلمية، ١٩٩٨.

٤ – الغرناطي، القوانين الفقهية لمحمد بن جزي الغرناطي (٧٤١هـ)، دار العلم للملايين، ١٩٧٩م.

٥ – القرافي، أنواع البروق في أنواع الفروق (كتاب الفروق)، شهاب الدين أحمد بن إدريس الشهير ب(القرافي)، دار السلام ١٤٢١هـ/ ٢٠٠١م.

٦ – القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد: تأليف الشيخ أبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد – الطبعة الثالثة – ١٣٧٩هـ – ١٩٦٠م – شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده – مصر.

٧ – المغربي، مواهب الجليل لمحمد بن عبد الرحمن المغربي الحطاب (٩٥٤هـ)، دار الفكر، بيروت، ١٣٩٨م.

٨ – النفراوي، الفواكه الدواني: شرح الشيخ أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنى النفراوي المالكي الأزهري المتوفى سنة ١١٢٠هـ، على رسالة أبي محمد عبد الله بن أبي زيد عبد الرحمن. د.ت.

*** المذهب الشافعي:**

١ – الدمياطي، حاشية إعانة الطالبين أبو بكر بن محمد الدمياطي دار إحياء الكتب العربية.

٢ – الشربيني، الشربيني،، دار الخير، ١٩٩٦.

٣ – الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج محمد بن أحمد الشربيني، دار الكتب العلمية، ١٩٩٤.

٤ – الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي لإبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي الشيرازي المتوفى سنة ٤٧٦هـ – وبذيله النظم المستعذب في شرح غريب المهذب لمحمد بن أحمد ابن بطال الركبي – الطبعة الثانية ١٣٧٩هـ – شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

٥ – القليوبي / عميره، حاشيتان الأولى لأحمد بن سلامة القليوبي المصري المتوفى سنة ١٠٦٩هـ ٤٨ – والثانية لأحمد البرلسي الملقب بعميرة المتوفى سنة ٩٥٧هـ على شرح جلال الدين المحلي المتوفى ٨٤٦هـ – الطبعة الثالثة ١٣٧٥هـ – شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

٦ – الأنصاري، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب للشيخ زكريا الأنصاري، الناشر دار الكتب العلمية، ٢٠٠٣.

* المذهب الحنبلي:

١ – ابن القيم الجوزية، أعلام الموقعين عن رب العالمين: تأليف شمس الدين أبي عبد الله محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية المتوفى سنة ٧٥١هـ – تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد – طبعة المكتبة العصرية – صيدا – بيروت.

٢ – البهوتي، الروض المربع للشيخ منصور البهوتي، ١٠٥١هـ، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، ١٣٩٠هـ.

٣ – البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: تأليف منصور بن يونس بن إدريس البهوتي – الناشر مكتبة النصر الحديثة – الرياض – الطبعة الأولى – ١٣١٩هـ. دار الفكر – ١٤٠٢هـ – ١٩٨٢م

٤ – ابن قدامة، المغني لعبد الله بن أحمد بن قدامة (٦٢٠هـ)، دار الفكر، ط١، بيروت، ١٤٠٥هـ.

٥ – ابن قيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية تأليف، محمد بن أبي بكر (ابن قيم الجوزية) المكتب الاسلامي، ٢٠٠٢.

٦ – الماوردي، الإنصاف لمعرفة الراجح من الخلاف على مذهب أحمد بن حنبل، علي بن سليمان السعدي الماوردي دار الكتب العلمية ١٩٩٧.

٧ – ابن مفلح، المبدع في شرح المقنع لإبراهيم بن حمد بن عبد الله بن محمد بن مفلح المتوفى سنة ٨٨٤هـ – المكتب الإسلامي، بيروت ١٤٠٠هـ.

٨ – ابن مفلح، النكت والفوائد السنية على مشكل المحرر لمجد الدين ابن تيمية إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح الحنبلي مكتبة المعارف: الرياض ١٤٤٠هـ.

٩ – المقدسي، الشرح الكبير للإمام أبي الفرج عبدالرحمن بن أبي عمر محمد بن أحمد بن قدامه المقدسي المتوفى سنة ٦٨٢هـ – طبعة ١٣٩٢هـ – ١٩٧٢م – دار الكتاب العربي – بيروت – لبنان.

*** القانون:**

١ – بدر الدين، التحقيق الجنائي ومهام المحقق في مسرح الجريمة – المقدم عبدالوهاب محمد بدر الدين – ط١ – ١٣٩٨هـ الرياض.

٢ – التجكاني، النظرية العامة للقضاء والإثبات في الشريعة الاسلامية مع مقارنات بالقانون الوضعي – دار الشؤون الثقافية العامة – بغداد المؤلف محمد الحبيب التجكاني

٣ – الترهوني،حجية القرائن في الإثبات الجنائي في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دراسة مقارنة في ضوء الفقه والقضاء، محمد أحمد الترهوني، جامعة قاريونس، ١٩٩٣

٤ – الحصري، علم القضاء وأدلة الإثبات علم القضاء وادلة الاثبات في الفقه الاسلامي المؤلف: أحمد الحصري، سنة النشر: ٢٠٠٤ الطبعة ١ الناشر: دار الكتاب العربي للطباعة والنشر والتوزيع.

٥ – الحويقل، دور الأثر المادي في الإثبات الجنائي – معجب معدي الحويقل أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية تاريخ الاصدار١٩٩٩م.

٦ – خليل، أصول المحاكمات المدنية – أحمد خليل منشورات الحلبي الحقوقية ٢٠٠١.

٧ – السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد. لعبدالرازق أحمد السنهوري، دار منشورات الحلبي الحقوقية –٢٠٠٠.

٨ – شرح قواعد إثبات المعاملات المدنية والتجارية وطرقه وفقاً لأحكام قانون الإثبات الاتحادي رقم ١٠ لسنة ١٩٩٢ وقانون المعاملات المدنية الاتحادي رقم ٥ لسنة ١٩٨٥ بدولة الإمارات العربية المتحدة. – دبي: كلية الشرطة، ١٩٩٣.

٩ – عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري ,رءوف عبيد، دار الجيل للطباعة، ١٩٨٥.

١٠– قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية: قانون اتحادي رقم ١٠

لسنة١٩٩٢. ومعه قانون الإجراءات المدنية: قانون اتحادي رقم ١١ لسنة ١٩٩٣. جمعية الحقوقيين

١١- نشأت، رسالة الإثبات أحمد نشأت - منشورات الحلبي الحقوقية

١٢- واصل، نظرية الدعوى والاثبات في الفقه الاسلامي - نصر فريد واصل - القاهرة :دار الشروق،٢٠٠٢ ط١.

١٣- أبو الوفاء، التعليق على نصوص قانون الاثبات - أحمد أبو الوفاء - منشأة المعارف، ١٩٨٧

١٤- يحيى، دروس في قانون الإثبات: عبدالودود يحي ط. دار النهضة العربية.

*** قانون مدني :**

١ - الحسيني، درر الحكام في شرح مجلة الإحكام علي حيدر، وفهمي الحسيني دار الجيل، ١٩٩١.

*** مراجع لغوية:**

١ - الرازي، مختار الصحاح تأليف محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، المطبعة الأميرية.

٢ - الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير: تأليف العلامة أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، دار القلم، بيروت، لبنان.

٣ - المصري، لسان العرب للعلامة أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.

٤ - المعجم الوجيز مصر، مجمع اللغة العربية، مصر ١٩٨٠.