إثبات الحدو د بالقرائن في الفقه والقانون

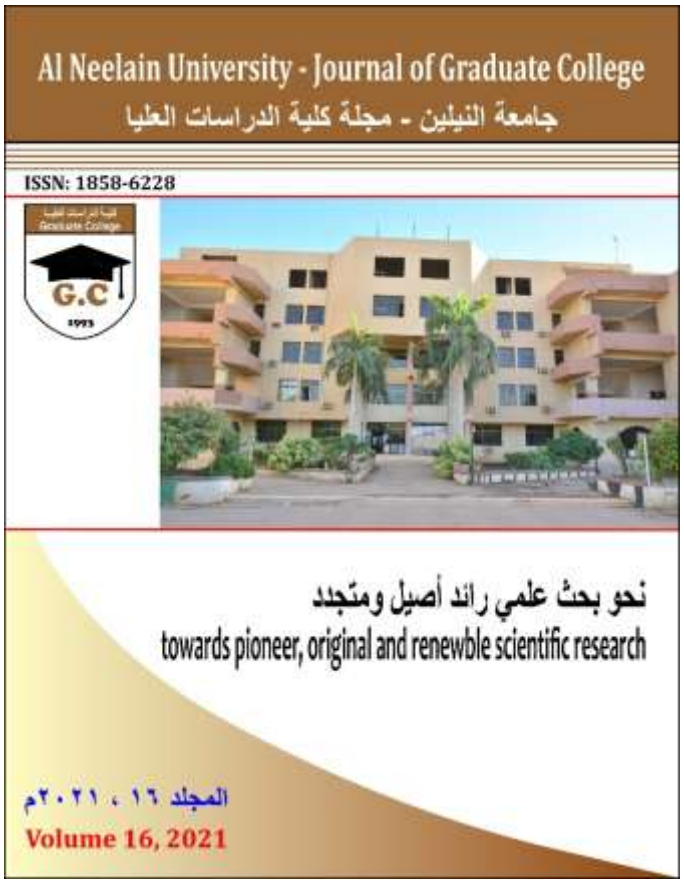
دراز محمد أحمد دراز ساتي

جامعة النيلين

مجلة كلية الدراسات العليا

الرقم الدولي الموحد: 1858-6228

المجلد: 16 ، 2021م
العدد: 01



كلية الدراسات العليا
جامعة النيلين

Graduate College Journal – NU
Vol.16 -2021, No. (1)
ISSN: 1858-6228, http://www.neelain .edu.sd

مجلة الدراسات العليا - جامعة النيلين
المجلد (16) –2021، العدد (1)
الرقم الدولي الموحد للدوريات: 1858-6228

إثبات الحدو د بالقرائن في الفقه والقانون

درار محمد أحمد درار ساتي
كلية القانون - جامعة النيلين – الخرطوم - السودان.
بريد الكتروني dirar1976@hotmail.com

المستخلص

هذا الورقة بعنوان إثبات الحدود بالقرائن الفقه والتشريع السوداني، وقد تم تقسيمه ثلاثة فصول : الأول تناولت فيه تعريف القرينة ومشروعيتها وأقسامها في الفقه ، في الفصل الثاني تناولت إثبات الحدود بالقرائن في الفقه . ووقفنا عند الرأي الذي يري عدم جواز الأخذ بالقرينة في الحدود ،والرأي الذي يري جواز الأخذ بالقرينة ، وتبين أن أصحاب الرأي الأول من جمهور العلماء هو الأولى بالترجيح، واتضح إن القرينة لا تفيد إثبات الفعل المجرم بالكيفية الذي يجرمه الشرع في الحدود؛ كما أنها دليل لا يخلو عن شبهة. الرأي الفقهي الراجح عدم العمل بها في إثبات الحدود، إلا أن المشرع السوداني أخذ بها كدليل إثبات لا نفي. في الفصل الثالث تعريف القرينة في القانون السوداني وإثبات الحدود بها وأوردت نماذج للتطبيق القضائي.

الكلمات المفتاحية: الحدود، الفقه، التشريع، القانون

مقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام علي رسول الله صلى الله عليه وسلم شريعة الإسلام منهج حياة شاملة، وتتجلى شموليتها أنها شَرعت من القوانين والأحكام ما تنظم به جميع مناحي الحياة في مختلف المعاملات، وفي الجانب المتعلق بالعقوبات، شرعت العقوبات لجرائم معينة وتفاوتت عقوباتها بدرجة خطورتها، ووضعت ضوابط وأسس واضحة وثابتة لتوقيع العقوبات الحدية، وتشددت في إثبات الجريمة لدرء العقوبة، فراعت الشريعة الإسلامية مصلحة المجتمع التي يجب أن تسود علي أي اعتبار، واهتمت بمصلحة المتهم فوازنت ما بين تشديد العقاب ودرء العقوبة بالشبهة، وندبت للستر. فهي تعمل على تضييق نطاق العقوبة ، في هذه الورقة أتناول إثبات الحدود بالقرائن فقهاً وقانوناً وأتناول الرأي الفقهي الذي يرى إثبات الجرائم الحدية بالقرينة والرأي المخالف؛ مع بيان الرأي الراجح منهم وما أخذ به القانون السوداني .

أولاً: أهمية الورقة العلمية

تعد أحكام الحدود من أهم الأحكام التي تنظم حياة المجتمع وتساعد في استقراره، وتأتي أهمية هذه الورقة في أن موضوعها موضوع علمي جدير بالبحث والدراسة. وذلك بالوقوف على الأصل الفقهي لإثبات الحدود بالقرائن، وأراء الفقهاء فيها، وخلاف العلماء في ذلك. مثل إثبات الزنا بقرينة الحمل، وشرب الخمر بالرائحة، والسرقة بوجود المال المسروق لدى الجاني وغيرها وبيان الرأي الفقهي الراجح، وما أخذ به القانون السوداني، والتطبيق القضائي لإثبات الجرائم الحدية بالقرينة.

ثانياً: أهداف الورقة العلمية :

هناك تباين كبير ما بين الفقه الإسلامي والقوانين السودانية على اختلافها وأحكام الحدود، في مجال الإثبات، والقرائن إحدى وسائل الإثبات العامة، ولكن لخصوصية الإثبات في الحدود كان هنالك اختلاف بين الفقهاء في عد القرينة ومن وسائل الإثبات من عدمها . لذلك هدفت الورقة لتحديد مفهوم إثبات الحدود بالقرائن بتأصيلهما بالرجوع إلى الفقه الإسلامي، وبيان إن كانت القرينة تعد وسيلة من وسائل إثبات الحدود.

ثالثا: منهجية الورقة العلمية:

اعتمد الباحث في هذا البحث على منهج البحث الاستقرائي التحليلي، وذلك بأخذ المعلومات من مصادرها الأصلية من كتب الفقه المختلفة وآراء الفقهاء وأدلتهم وبيان ما اختلف فيه مع ترجيح ما أراه راجحاً بسند ومن كتب شروح القانون، والملاحظة والمقارنة بين النتائج، مع توثيق الآيات والأحاديث وبيان معاني غريب الألفاظ.

الفصل الأول

تعريف القرينة ومشروعيتها وأقسامها في الفقه

تمهيد: اتفق الفقهاء على الإقرار، والشهادة وسيلتين لإثبات الحدود، ولكنهم اختلفوا في القرينة كوسيلة لإثبات الحدود. في هذا البحث أتناول القرينة بوصفها وسيلة من وسائل إثبات الحدود وأبين آراء الفقهاء فيها، والشبهات المتعلقة بها، وما أخذ به المشرع السوداني، والتطبيق القضائي لها.

أولاً : تعريف القرينة لغة واصطلاحاً

القرينة في اللغة: على وزن فعيلة من الاقتران بمعنى المفاعلة، مأخوذ من المقارنة والقرين : النفس والزوجة والصاحب ، والجمع قرائن والقرينة لغة مأخوذة من قرن الشيء بالشيء، أي شده إليه ووصله به، كالقرن بين الحج والعمرة. (ابن منظور- 1414هـ ، الجرجاني ، 1403هـ -1983م)

وفي الاصطلاح، أمر يشير إلى المطلوب، والقرينة القاطعة هي الأمارة البالغة حد اليقين (أبو حبيب، 1988م)

لم أجد تعريفاً واضحاً لها عند الفقهاء المتقدمين غير أنها الأمارة التي تشير إلى الشيء المطلوب. الفقهاء المتأخرون عرفوها بقولهم " هي كل أمارة ظاهرة تقارن شيئاً خفياً فتدل عليه. يُفهم من هذا التعريف أنه لا بد في القرينة من أمرين، أن يوجد أمر ظاهر معروف يصلح أساساً للاعتماد عليه، وأن توجد صلة مؤشرة بين الأمر الظاهر, والأمر الخفي. (الزُّحَيْلِيّ، بدون تاريخ.)

ثانياً: مشروعية القرينة وحجيتها في الفقه

اختلف الفقهاء في مشروعية, وحجية القرينة فمنهم من يعدها حجة مطلقة في الإثبات كالإقرار والشهادة، ومنهم من أبطل العمل بها. لكل منهم أسانيده التي اعتمدها فيما يلي بيان أرائهم وأسانيدهم .

الرأي الأول : القرينة وسيلة للإثبات: هذا ما يراه جمهور من الفقهاء، قال فيها ابن القيم في الطرق الحكمية : الوالي يحكم بالفراسة والقرائن التي يظهر له فيها الحق ، والاستدلال بالأمارات ولا يقف مع مجرد ظواهر البينات والإقرار، حتى إنه ربما يتهدد أحد الخصمين، إذا ظهر منه أنه مبطل وربما ضربه، وربما سأله عن أشياء تدله على صورة الحال. (ابن القيم ، بدون طبعة وبدون تاريخ.)غير أنهم مختلفون في بعض الصور هل تصلح أن تكون وسيلة إثبات أم لا، وممن قال بحجية القرينة بعض الحنفية, وبعض المالكية وبعض الشافعية كالعز بن عبد السلام وبعض فقهاء الحنابلة كابن القيم.

ابن فرحون يري أن القرينة مشروعة في الجملة, وحكم الفراسة من الكتاب والسنة، وعمل سلف الأمة. (ابن فرحون، 1406هـ - 1986م.) ويمكن إيجاز أدلتهم في الآتي: -

من القران الكريم :

أ/ "لِلْفُقَرَاءِ الَّذِينَ أُحْصِرُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ لَا يَسْتَطِيعُونَ ضَرْبًا فِي الْأَرْضِ يَحْسَبُهُمُ الْجَاهِلُ أَغْنِيَاءَ مِنَ التَّعَفُّفِ تَعْرِفُهُمْ بِسِيمَاهُمْ لَا يَسْأَلُونَ النَّاسَ إِلْحَافًا ۗ وَمَا تُنْفِقُوا مِنْ خَيْرٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ عَلِيمٌ" البقرة: ٢٧٣، دل على أن السيما المراد بها حال تظهر على الشخص، وضربوا مثلا لذلك قالوا: " إذا رأينا ميتا في دار الإسلام وعليه زنار وهو غير مختون، لا يدفن في مقابر المسلمين، ويقدم ذلك على حكم الدار في قول أكثر العلماء. (ابن فرحون ، مرجع السابق)

ب/ لما ورد في قوله تعالى في سورة يوسف "وَجَاءُوا عَلَىٰ قَمِيصِهِ بِدَمٍ كَذِبٍ ۚ قَالَ بَلْ سَوَّلَتْ لَكُمْ أَنْفُسُكُمْ أَمْرًا ۖ فَصَبْرٌ جَمِيلٌ ۖ وَاللَّهُ الْمُسْتَعَانُ عَلَىٰ مَا تَصِفُونَ" يوسف: ١٨، وتفسير الآية ووجه الدلالة، لما أرادوا أن يجعلوا الدم علامة على صدقهم قرن الله بهذه العلامة علامة تعارضها، وهي سلامة القميص من التنييب إذ لا يمكن افتراس الذئب ليوسف ويسلم القميص من التخريق، ولما تأمل يعقوب عليه السلام القميص فلم يجد فيه خرقاً, ولا أثراً استدل بذلك على كذبهم، فاستدل العلماء بهذه الآية على إعمال الأمارات في مسائل كثيرة من الفقه.

ج / كما استدلوا بقوله تعالى: قَالَ هِيَ رَاوَدَتْنِي عَن نَّفْسِي ۚ وَشَهِدَ شَاهِدٌ مِّنْ أَهْلِهَا إِن كَانَ قَمِيصُهُ قُدَّ مِن قُبُلٍ فَصَدَقَتْ وَهُوَ مِنَ الْكَاذِبِينَ، وَإِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدَّ مِنْ دُبُرٍ فَكَذَبَتْ وَهُوَ مِنَ الصَّادِقِينَ يوسف: ٢٦ – ٢٧، واستدل العلماء بهذه الآية على جواز إثبات الحكم بالعلامة، إذ أثبتوا بذلك كذب امرأة العزيز فيما نسبته ليوسف عليه الصلاة والسلام وإن وكان لسان حال القميص أبلغ من لسان المقال. (القرطبي ، 1384هـ - 1964 م، (ابن فرحون ، مرجع السابق.) وقد تضمنت العمل بالقرينة في موقف اتهام نبي الله يوسف عليه السلام بالتعدي على امرأة العزيز أي تمزيقه على نحو يفيد جذب المشدود من جهة الفاعل ، ولما كان القد في القميص من الخلف دل ذلك على محاولة فكاكه ، وهروبه من مكان الجريمة، وأن الإثم كان يراد له دون رغبته فكان القد من الخلف دليل براءته . بهذا يرشدنا إلى التفطن والتيقظ والنظر الأمارات والعلامات التي يعلم بها صدق المحق وبطلان قول المبطل.

من السنة النبوية: وأما ما ورد في السنة النبوية فمواضع فمنها:

أ/ أنه صلى الله عليه وسلم حكم باللوث[1] في القسامة، الحديث "عن سهل بن أبي خيثمة، قال: خرج عبد الله بن سهل أحد بني حارثة إلى خيبر مع نفر من قومه يريدون الميرة بخيبر، قال: فعدي على عبد الله فقتل، فتلت عنقه حتى نخع، ثم طرح في منهل من مناهل خيبر، فاستصرخ عليه أصحابه، فاستخرجوه فغيبوه، ثم قدموا على رسول الله صلى الله عليه وسلم المدينة فتقدم أخوه عبد الرحمن بن سهل، وكان ذا قدم مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وابنا عمه معه حويصة بن مسعود، ومحيصة، فتكلم عبد الرحمن، وكان أحدثهم سنا، وهو صاحب الدم، وذا قدم في القوم، فلما تكلم، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «الكبر، الكبر» قال: فاستأخر، فتكلم حويصة ومحيصة، ثم هو، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «تسمون قاتلكم، ثم تحلفون عليه خمسين يمينا، ثم نسلمه إليكم» قالوا: يا رسول الله ما كنا لنحلف على ما لا نعلم ما ندري من قتله، إلا أن يهود عدونا، وبين أظهرهم قُتل، قال: «فيحلفون لكم بالله إنهم لبرآء من دم صاحبكم، ثم يبرؤون منه» قالوا: ما كنا لنقبل أيمان يهود ما فيهم أكبر من أن يحلفوا على إثم، قال: «فوداه رسول الله صلى الله عليه وسلم من عنده بمائة ناقة» (الدارمي، ، 1412 هـ - 2000 م ، (أخرجة مسلم حديث رقم (1669)

وجه الاستدلال بالحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم جوز للمدعين أن يحلفوا خمسين يميناً ويستحقوا دم القتيل في حديث "حويصة ومحيصة" ، واللوث دليل على القتل . وأن القرائن تقوم مقام الشاهد، فقد يكون ما قام من القرائن ما دل على أن اليهود قتلوه ولكن جهلوا عين القاتل، ومثل هذا لا يبعد إثباته لوثا، فلذلك جرى حكم القسامة فيه.

ب/ ما ورد في الحديث الصحيح في قضية «الأسرى من قريظة لما حكم فيه سعد: أن تقتل المقاتلة وتسبى الذرية، فكان بعضهم يدعي عدم البلوغ، فكان الصحابة يكشفون عن مؤتزرهم فيعلمون بذلك البالغ من غيره» ، وهذا من الحكم بالأمارات. (أخرجة أبو داؤود ، حديث رقم 4404.) ومنها: حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم وخلفائه من بعده بالقافة وجعلها دليلا على ثبوت النسب، وليس فيها إلا مجرد الأمارات والعلامات.

ج/ ومنها: قوله صلى الله عليه وسلم: «الأيم أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأمر في نفسها وإذنها صماتها» (أخرجة مسلم حديث رقم 66.) فجعل صماتها قرينة على الرضا، وتجوز الشهادة عليها بأنها رضيت، وهذا من أقوى الأدلة على الحكم بالقرائن.

الرأي الثاني القرينة ليست وسيلة للإثبات:

هذا الرأي يذهب إلي عدم عدها حجة وطريق من طرق الإثبات. لأن طرق القضاء عندهم بينة، وإقرار، ويمين ونكول، والقسامة داخلة في اليمين. (ابن عابدين ، 1412هـ - 1992م.) استدل القائلون بأن القرائن لا تصلح أن تكون وسيلة للإثبات بعدة أدلة، نذكر منها ما يأتي:

1/ من القران الكريم : أن القرآن قد ذم اتباع الظن، والقضاء بالقرائن ليس قائما إلا على الظن، قول الله تبارك وتعالى: "إِنْ هِيَ إِلَّا أَسْمَاءٌ سَمَّيْتُمُوهَا أَنتُمْ وَآبَاؤُكُم مَّا أَنزَلَ اللَّهُ بِهَا مِن سُلْطَانٍ ۚ إِن يَتَّبِعُونَ إِلَّا الظَّنَّ وَمَا تَهْوَى الْأَنفُسُ ۖ وَلَقَدْ جَاءَهُم مِّن رَّبِّهِمُ الْهُدَىٰ"النجم: ٢٣، وقوله تبارك وتعالى: "وَمَا لَهُم بِهِ مِنْ عِلْمٍ ۖ إِن يَتَّبِعُونَ إِلَّا الظَّنَّ ۖ وَإِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا" النجم: ٢٨، وقول الله عز وجل: " وَقَوْلِهِمْ إِنَّا قَتَلْنَا الْمَسِيحَ عِيسَى ابْنَ مَرْيَمَ رَسُولَ اللَّهِ وَمَا قَتَلُوهُ وَمَا صَلَبُوهُ وَلَٰكِن شُبِّهَ لَهُمْ ۚ وَإِنَّ الَّذِينَ اخْتَلَفُوا فِيهِ لَفِي شَكٍّ مِّنْهُ ۚ مَا لَهُم بِهِ مِنْ عِلْمٍ إِلَّا اتِّبَاعَ الظَّنِّ ۚ وَمَا قَتَلُوهُ يَقِينًا" النساء: ١٥٧، وروى مسلم، وأبو داود عن أبي هريرة أن رسول الله -صلى الله عليه وسلم- قال: "إياكم والظن، فإن الظن أكذب الحديث." (أخرجة مسلم ، حديث رقم 2563.)

أن القرينة تفيد الظن، والظن مذموم شرعا، فالنتيجة أن القرينة مذمومة شرعا، وما دامت مذمومة فلا يصح أن تكون وسيلة إثبات. (عثمان ، 1415هـ1994م.)

رد عليهم أصحاب الرأي الأول بأن الظنون المعتبرة في معرفة الأحكام وأسبابها وسائر متعلقاتها، ولا يشترط فيها العلم إذ لو شرط فيها العلم لفات معظم المصالح الدنيوية والآخروية، وأن الظن الذي لا يعد دليلا وهو الظن الذي نهت عنه النصوص الشرعية هو الظن في العقائد، ولا يكفي فيما يتعلق بأوصاف الإله إلا العلم أو الاعتقاد. (ابن عبد السلام، 1414 هـ - 1991م.)

2/ من السنة : ما رواه ابن ماجه عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما أنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " لو كنت راجما أحدا بغير

[1] قيل: اللوث هو العداوة الظاهرة، نحو ما كان بين الأنصار وأهل خيبر، كما بين القبائل التي يطلب بعضها بعضا بثأر، وقيل ما يدل على أنه ما يغلب على الظن صحة الدعوى، كتفرق جماعة عن قتيل، ووجود قتيل عند من معه سيف ملطخ بدم ونحوه [وشهادة عدل واحد] كما وقع ذلك في زمن علي، وشهادة جماعة ممن لا يثبت القتل بشهادتهم كالنساء، والصبيان ونحو ذلك ، وقيل الأمر الذي ليس بالقوي ويطلق على القرائن الظاهرة الدالة على القتل قوله " الذي ليس بالقوي " أخرج به البينة والإقرار فإنهما أمران قويان " جمال الدين أبو المحاسن المعروف بـ «ابن المبرد» الدر النقي في شرح ألفاظ الخرقي ج3 ص 739 المحقق: رضوان مختار بن غربية، دار المجتمع للنشر والتوزيع، جدة ط 1، 1411 هـ - 1991. ".

بينة لرجمت فلانة، فقد ظهر منها الريبة في منطقها وهيئتها ومن يدخل عليها." (أخرجه ابن ماجة حديث رقم 2559.) وجه الدلالة من هذا الحديث أن القرائن لو كانت وسيلة للإثبات لأقام النبي صلى الله عليه وسلم عقوبة الزنا على هذه المرأة، التي ظهرت قرائن من جانبها عند رسول الله صلى الله عليه وسلم تفيد وقوع الزنا منها، لكن الرسول عليه الصلاة والسلام لم يقم عقوبة الزنا عليها مع وجود القرائن، فدل هذا على عدم الحكم بالقرائن. (عثمان، مرجع سابق .)

أجيب عن هذا الدليل من أصحاب الرأي الأول بأن الرسول صلى الله عليه وسلم لم يقم عقوبة الزنا على المرأة لضعف القرائن والأمارات التي ظهرت منها، فهي ليست قوية الدلالة كالحمل مثلا حتى يحكم عليها بحد الزنا، وضعف القرائن يدرأ الحدود؛ لأن الحدود تدرأ بالشبهات كما هو القاعدة الشرعية الثابتة.(عثمان، مرجع سابق)

3/ من العقل: القرائن ليست مطردة في دلالتها وغير منضبطة؛ لأنها تختلف قوة وضعفا، فلا تصلح لبناء الحكم عليها، على أن القرائن قد تبدو قوية ثم يعتريها الضعف. (عثمان، مرجع سابق) هذه خلاصة أراء الفقهاء في عموم العمل بالقرينة.

ثالثاً / أقسام القرينة في الفقه: يشترط لإعمال القرينة أن يوجد أمر ظاهر معروف يصلح أساساً للاعتماد عليه. وأن توجد صلة مباشرة بين الأمر الظاهر والأمر الخفي. وبمقدار قوة هذه الصلة تنقسم القرائن من حيث دلالتها إلى ثلاث: قرائن قوية، وضعيفة وكاذبة. (الزحيلي ، مرجع سابق) ومن حيث مصادرها ومن حيث علاقتها بمدلولها.

أ/ أقسام القرينة من حيث دلالتها:

1/ القرينة القوية: بحيث تصل إلى درجة اليقين. مثالها ما ذكره علماء الحنفية : وهو خروج إنسان من دار مضطربا خائفا، وملابسه ملوثة بالدماء، ويحمل سكينا كذلك ملوثة بالدماء، فدخل الناس الدار فور خروجه فوجدوا شخصا مذبوحا مضرجا بدمائه، ولم يجدوا في الدار غير هذا الذي خرج بهذه الهيئة، فهذه الأوصاف قرينة قوية تدل على أن هذا الذي خرج هو الذي قتل من بداخل الدار، واحتمال أن يكون قتل نفسه، أو أن شخصا آخر قتله وتسور الجدار وفر هاربا احتمال بعيد لا يلتفت إليه: لأنه احتمال غير ناشئ عن دليل. (عثمان ، مرجع سابق.)

2 / القرينة الضعيفة: ضعيفة بحيث تهبط إلى درجة الاحتمال البعيد الذي يعتبر في حكم العدم مثالها: إذا وقع نزاع بين زوجين في متاع البيت كل يدعيه له ولا بينه وكلاهما صاحب يد فيرجح قول كل منهما فيما يصلح له بقرينة المناسبة فما يناسب الرجال هو للزوج وما يناسب النساء فهو للزوجة . ومثاله أيضا عند وجود رجل وامرأة أجنبية عنه في مكان مظلم ليلا، ولم ير أحد من الشهود حدوث أمر موجب إقامة عقوبة الزنا عليهما، فإن هذا لا يعد حجة لإقامة الحد عليهما. (عثمان ، مرجع سابق.)

3 - القرينة الكاذبة: وهي التي يتطرق إليها الاحتمال ولا تفيد العلم فلا يعول عليها في الإثبات لمعارضتها ما هو أقوى منها كدعوى إخوة يوسف أن الذئب أكله وجاءوا بالدم على قميصه كقرينة على صدق قولهم لكن أباهم اكتشف كذبهم، لأنه لا يمكن أن يفترسه الذئب ويسلم القميص من التمزق.(ابن فرحون ، مرجع سابق)

ب / أقسام القرينة من حيث مصدرها : القرائن من حيث مصدرها قسمها الفقهاء إلى ثلاثة أقسام فيما يلي بيان موجز بها :

1 / القرائن النصية: أي ثابتة بالكتاب أو السنة، من الكتاب كالمثال السابق في قصة يوسف عليه السلام، فشق القميص من الخلف قرينة على صدق يوسف وكذب امرأة العزيز.

من السنه ثبوت النسب بقرينة قيام الزوجية في حديث النبي صلى الله عليه وسلم: «الولد للفراش، وللعاهر الحجر» (أخرجة البخاري حديث رقم 6818.)

2 /القرائن الفقهية: وهي التي استنبطها الفقهاء باجتهادهم ومن الأمثلة على ذلك الحجر على المفلس بقرينة عدم الوفاء إذا ثبت أنه تصرف في أمواله بقصد إخفائها لتفويت حق الغرماء .

3/ القرائن القضائية: وهي التي يستنبطها القاضي بفطنته وذكائه وهي دليل على الإثبات متى اقتنع القاضي بها وغلب على ظنه صحتها.

ج/ أقسام القرينة من حيث مدلولها

1/ **القرائن العقلية:** وهي التي يقوم العقل باستنباطها كظهور الحمل على امرأة غير متزوجة قرينة على زناها، وكوجود الرماد في مكان دليل على سبق وجود النار.

2/ القرائن العرفية: وهي التي يدل عليها العرف, والعادة وهي غير ثابتة قد تتبدل كشراء الشاة يوم عيد الأضحى فهو قرينة على أنها أضحية, وقد تكون لغير ذلك .

الفصل الثاني

إثبات الحدود بالقرائن في الفقه .

سبق بيان آراء الفقهاء في العمل بالقرينة في الإثبات من ناحية عامة، ومثل ما كان اختلافهم في إعمالها من ناحيه عامة. كان الاختلاف في أعمال القرائن في إثبات الجرائم الحدية، مع اختلاف طفيف في الأسباب، للفقهاء في ذلك رأيين:

أولاً / الرأي الذي يري عدم جواز الأخذ بالقرائن في الحدود:

به يقول جمهور الفقهاء الحنفية، والشافعية، والحنابلة في عدم إعمالها في إثبات الحدود حيث إنهم حصروا بينة الحدود في الإقرار, والشهادة؛ لأن الإثبات بها لا يصل حد اليقين الدال على أن من قامت القرائن تدينه هو فعلا ارتكب جناية حدية تلزمه بها عقوبتها المقدرة، واستدل الجمهور لما ذهبوا بأدلة منها ما يأتي:-

1/ عن ابن عباس قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " لو كنت راجما أحدا بغير بينة لرجمت فلانه، فقد ظهر منها الريبة في منطقها، وهيئتها، ومن يدخل عليها" (أخرجه ابن ماجة حديث رقم 2559) وجه الدلالة من هذا الحديث أن القرينة لو كانت وسيلة تثبت الحد لأقام الرسول صلى الله عليه وسلم حد الزنا على هذه المرأة التي ظهر من حالها قرائن تفيد وقوع الزنا منها، لكنه صلى الله عليه وسلم لم يفعل هذا، ويقاس على ذلك كل حد لعدم الفارق بين حد الزنا وسائر الحدود. (ابن قدامة ، 1388هـ - 1968م.)

2 / ما روي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لأصحابه حين رمى هلال بن أمية زوجته بالزنا ولاعنها: "أبصروها فإن جاءت به أكحل العينين، سابغ الإليتين، خدلج الساقين، فهو لشريك بن سمحاء"، فجاءت به كذلك، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: "لولا ما مضى من كتاب الله لي ولها شأن". (الشوكاني، 1993م.)

3 / لم يقض رسول الله صلى الله عليه وسلم بحد الزنا على الغامدية، إلا بعد أن أقرت أمامه، مع أنها كانت حاملا، والحمل قرينة تدل على ما سبقها، فلو كانت تكفي القرينة وحدها، أو حتى مع إقرار الشريك في الجريمة لاكتفى بها رسول الله صلى الله عليه وسلم، وقضى على الغامدية بالحد، ولكنه لم يقض حتى جاءت، وطلبت أن يطهرها رسول الله صلى الله عليه وسلم بإقامة الحد عليها، فقال لها: "ويحك ارجعي فاستغفري الله وتوبي إليه" (أخرجة مسلم ، حديث رقم 1695) فأصرت على إقرارها، ولو لم تصر على إقرارها لما ألزمها الحد مع وضوح حالتها، وظهور حملها، وهو قرينة دالة على فعلتها.

4/ يقول الشوكاني في نيل الأوطار: "دل ذلك على أنه لا يجب الحد بالتهم، ولا شك أن إقامة الحد إضرار بمن لا يجوز الإضرار به، وهو قبيح عقلا وشرعا، فلا يجوز منه إلا ما أجازه الشارع كالحدود والقصاص، وما أشبه ذلك بعد حصول اليقين؛ لأن مجرد الحدس والتهمة، والشك مظنة للخطأ، والغلط وما كان كذلك، فلا يستباح به تأليم المسلم، وإضراره بلا خلاف" (الشوكاني ، مرجع سابق)

إثبات حد شرب الخمر بالقرينة عند الجمهور: يري الجمهور عدم ثبوت حد الخمر بالقرينة لما رواه ابن عباس قال: شرب رجل فسكر، فلقي يميل في الفج، فانطلق به إلى النبي صلى الله عليه وسلم، فلما حاذى بدار العباس انفلت فدخل على العباس فالتزمه، فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم، فضحك وقال: أفعلها؟ ولم يأمر فيه بشيء." (أخرجه أبو داؤود حديث رقم 4476 ،.)

وجه الاستدلال بهذا الحديث أن السكر قرينة تدل على شرب الخمر، ومع وجود هذه القرينة فإن الرسول صلى الله عليه وسلم لم يأمر بجلد السكران فدل هذا على عدم العمل بالقرينة في حد الشرب، ومثله سائر الحدود.

وعند الحنفية لا حد على من وجد به ريح الخمر، أو تقيأها؛ لأن الرائحة محتملة، فلا يثبت بالاحتمال ما يندرئ بالشبهات، وكذا الشرب قد يكون عن إكراه، فوجود عينها في القيء لا يدل على الطواعية، فلو وجب الحد وجب بلا موجب. (ابن الهمام ، بدون تاريخ .)

إثبات حد الزنا بقرينة الحمل عند الجمهور : بناء على رأيهم في عدم الاعتماد على القرينة لإثبات الحد يرى جمهور الفقهاء أن قرينة ظهور الحمل على البكر غير متزوجة لا يعد دليلاً لثبوت الزنا واستدلوا بما يلي :

أن عمر وعلياً رضي الله عنهما معه قد أسقطا الحد عن امرأة أتى بها إليهما، وأقيمت عليها البينة بالزنا، وأقرت لكنها ذكرت جهدها العطش، ولم يسقها الراعي إلا بتمكينه من نفسها، وعد هذا إكراها لها. ووجه الاستدلال إذا كان الإكراه قد أسقط الحد مع قيام البينة، والإقرار وهما أقوى طرق الإثبات، فالأولى أن يسقط احتمال الإكراه الحد الذي تدل عليه القرائن، ومن المعروف أن الاحتمال يسقط به الاستدلال، كما أورد أيضا أن الحد لا يجب بريح الخمر، أو السكر أو القيء الدال على شرب الخمر لاحتمال أن يكون قد شربها غلطا، أو مكرها والحد يدرأ بالشبهة. (الشربيني، 1415هـ - 1994م)

عند الحنابلة إذا أحبلت امرأة لا زوج لها، ولا سيد، لم يلزمها الحد بذلك، وتسأل فإن ادعت أنها أكرهت، أو وطئت بشبهة، أو لم تعترف بالزنا، لم تحد. ولأنه يحتمل أنه من وطء إكراه أو شبهة، والحد يسقط بالشبهات، وقد قيل: إن المرأة تحمل من غير وطء بأن يدخل ماء الرجل في فرجها، إما

بفعلها أو فعل غيرها. ولهذا تصور حمل البكر، فقد وجد ذلك. (ابن قدامة مرجع سابق.)

إثبات حد السرقة بقرينة المال المسروق عند الجمهور: جمهور الفقهاء يرى عدم اعتبار وجود المال المسروق بحوزة شخص دليلاً على السرقة حيث إن السرقة الموجبة للقطع عندهم تظهر بأحد أمرين: الإقرار والبينة دون سواهما. (الكاساني، 21406هـ - 1986م - الرملي – 1404 هـ - 1984م .)

ثانياً / الرأي الذي يري جواز الأخذ بالقرائن:

يري المالكية وابن القيم إعمال القرائن في إثبات الحدود، لأن القرائن عند أصحاب هذا الرأي أقوى من البينة، والإقرار إذ أنهما خبران يتطرق إليهما الصدق، والكذب، أما القرينة عندهم فهي دلالة صادقة، ولا يتطرق إليها احتمال الكذب، واستدلا للاعتداد بالقرائن والحكم بمقتضاها بأدلة منها :

1/ قصة يوسف عليه السلام مع امرأة العزيز التي ذكرناها بعالية بالتوصل بقد القميص إلى معرفة الصادق منهما من الكاذب. (ابن القيم، مرجع سابق.)

2 / حكم النبي صلى الله عليه وسلم بموجب اللوث في القسامة، وجوز للمدعين أن يحلفوا خمسين يمينا، ويستحقون دم القتيل.

3 / ما رواه ابن عباس عن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه من أنه قال: إن الرجم في كتاب الله حق على من زنى إذا أحصن من الرجال والنساء، إذا قامت البينة، أو كان الحبل أو الاعتراف. (الإمام مالك ، 1406 هـ - 1985م.)

وغيرها من الأسانيد التي ذكرت بعالية ولا حاجة لتكرارها .

إثبات حد شرب الخمر بقرينة الرائحة عند المالكية وابن القيم : عندهما يثبت في حقه حد الشرب إن أقر، أو شهد عليه عدلان أنه شرب الخمر، أو شهدا عليه أن رائحة فمه خمر وكذلك يحد إذا شهد عليه عدل واحد بشربها، وآخر أنه تقايأها فإن رجع عن إقراره إلى شبهة، أو إلى غيرها، فإن ذلك يقبل منه، وكذلك يحد لو شهد عليه عدلان بأن رائحة فمه رائحة مسكر، وشهد عدلان آخران أنه ليس برائحة مسكر؛ لأن الشهادة المثبتة تقدم على النافية، وهذه الشهادة مثبتة كما لو اختلفوا في قيمة المسروق. (الخرشي، بدون طبعة تاريخ..)

في الحديث بما رواه حضين بن المنذر أبو ساسان، قال: شهدت عثمان بن عفان وأتي بالوليد قد صلى الصبح ركعتين، ثم قال: أزيدكم، فشهد عليه رجلان أحدهما حمران أنه شرب الخمر، وشهد آخر أنه رآه يتقيأ، فقال عثمان: إنه لم يتقيأ حتى شربها، فقال: يا علي، قم فاجلده. (أخرجة مسلم)

وجه الاستدلال بهذا الحديث أن تقيَّؤَ الخمر قرينة على شربها، وقد أمر عثمان رضي الله عنه بجلد الوليد بناء على شهادة واحد بأنه شربها، وشهادة آخر أنه رآه يتقيَّؤها، وبين أن التقايؤ يدل على الشرب، وقد وقع ذلك بجمع من الصحابة ولم ينكر عليه أحد، فدل هذا على أن القرينة يؤخذ بها في إثبات حد الخمر.

قال ابن القيم في الطرق الحكمية : وحكم عمر وابن مسعود - رضي الله عنهما - ولا يعرف لهما مخالف بوجوب الحد برائحة الخمر من في الرجل، أو قيئه خمرا، اعتمادا على القرينة الظاهرة. (ابن القيم، مرجع سابق .)

إثبات حد الزنا بقرينة الحمل عند المالكية وابن القيم : يرى المالكية أن من قامت القرائن على إدانته بجناية حدية لا يقبل إنكاره، ولا يسقط به الحد عنه ما لم يقم دليل يشهد له بما يدفع الحد عنه، فإن لم يقم الدليل على براءته، أو أنه أكره على الفعل الذي قامت القرينة تدل عليه لزمته العقوبة، وقالوا: إن المرأة إذا ظهر حملها، ولا يعرف لها زوج، فإنها تحد، ولا يقبل دعواها الغصب على ذلك بلا قرينة تشهد لها بذاك، وأما إن قامت لها قرينة فلا حد عليها، كما إذا جاءت تدمي وهي مستغيثة عند النازلة، أو أتت متعلقة به. (الخرشي، مرجع سابق.) لقول عمر رضي الله عنه : والرجم واجب على كل من زنى من الرجال والنساء إذا كان محصنا، إذا قامت بينة، أو كان الحبل أو الاعتراف. (ابن قدامة ، مرجع سابق.) وما روي أن عثمان أتي بامرأة ولدت لستة أشهر، فأمر بها عثمان أن ترجم، فقال علي: ليس لك عليها سبيل ﴿وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا﴾ الأحقاف: ١٥ وهذا يدل على أنه كان يرجمها بحملها.

ما روي عن علي رضي الله عنه أنه قال: يا أيها الناس إن الزنا زناءان: زنا سر وزنا علانية، فزنا السر أن يشهد الشهود، فيكون الشهود أول من يرمي، وزنا العلانية أن يظهر الحبل أو الاعتراف، فيكون الإمام أول من يرمي، وهذا قول سادة الصحابة ولم يظهر لهم في عصرهم مخالف، فيكون إجماعا. (ابن قدامة ، مرجع سابق.)

إثبات حد السرقة بقرينة المال المسروق عند المالكية وابن القيم: المالكية وابن القيم رأيهما إثبات حد السرقة بقرينة وجود المال المسروق عند السارق وقالوا: تثبت السرقة بالإقرار والبينة أو من قرائن الأحوال. (ابن القيم ، مرجع سابق.)

قال ابن القيم: ولم تزل الأئمة والخلفاء يحكمون بالقطع إذا وجد المال المسروق مع المتهم، وهذه القرينة أقوى من البينة والإقرار، فإنهما خبران يتطرق إليهما الصدق والكذب، ووجود المال معه نص صريح لا يتطرق إليه شبهة. (الدسوقي ، بدون طبعة وتاريخ)

أما الظاهرية، فمع أنهم لا يرون درء الحد بالشبهة، كما سبق إلا أنهم لا يرون أيضا ألا تقام الحدود بشبهة، وقد جاء هذا صراحة في قولهم: أن الحدود لا يحل أن تدرأ بشبهة، ولا أن تقام بشبهة، وإنما هو الحق لله تعالى ولا مزيد، فإن لم يثبت الحد لم يحل أن يقام بشبهة .

الفصل الثالث

تعريف القرينة في التشريع السوداني وإثبات الحدود بها

القرائن باختلاف أنواعها أصبحت في المرتبة الأولى في وسائل الإثبات لمرونتها وتعدد صورها، هاتان الصفتان جعلتا من القرينة أهم وسائل الإثبات في العصر الحديث حيث إنها تغطي جميع فروع القانون وتمتاز بمرونة تجعلها حاضرة في كل الوقائع المرتبطة بالدعوي أثباتاً أو نفياً لها، وتمتاز بأخذها بالعلم الحديث، لذلك التشريع السوداني مثل كل التشريعات العالمية أخذ بالقرينة كوسيلة من وسائل الإثبات، في قانون الإثبات لسنة 1994م.

أولاً: تعريف القرينة وأركانها وأنواعها في التشريع السوداني.

أ/ تعريف القرينة : عرف المشرع السوداني القرينة في المادة 48 من قانون الإثبات بالآتي: " القرينة هي الأمارة الدالة على إثبات أي واقعة أو نفيها بناءً على الغالب من الأحوال. "

بهذا التعريف يمكن القول أن القرينة في القانون الوضعي هي استنباط يقوم به الشارع أو القاضي لأمر مجهول من أمر معلوم . وبعبارة أخري هي افتراض يجب تحصيله حتى تقدم بينة تدحض ذلك الافتراض ويختلف قدر ومستوى البينة المطلوبة لنفي الافتراض باختلاف وتباين الافتراضات. (الجعلي، 2009م) كما نص المشرع على حجية القرينة حجية القرينة في المادة 49 من قانون الإثبات بقوله:" تكون حجية القرينة بقدر دلالتها في إثبات الواقعة على أنه يجوز نفيها في جميع الأحوال." جعل الشارع حجية القرينة بقدر دلالتها في إثبات الواقعة على أن من الخصائص المميزة للقرينة التي عناها الشارع أن دلالتها غير قاطعة فالطرف أو الخصم يستطيع دائماً أن يدحض ما توصل له القاضي من استنباط بكافة الوسائل. (الجعلي، مرجع سابق)

ب/ أنواع القرينة : المشرع السوداني حدد أنواع القرينة على سبيل المثال في المادة 50 من قانون الإثبات بقوله " تعتبر من القرائن وجود الأدلة المادية كالأثر والخط والبصمة ونحوها"

" تعتبر من القرائن بينة الشريك وبينة المحتضر.

ثانياً: إثبات الحدود بالقرينة في التشريع السوداني:

عرفنا فيما سبق اختلاف الفقهاء في مسألة إثبات الحدود بالقرينة وأسانيد كل فريق منهم التي اعتمد عليها في رأيه، وكان لزاماً على المشرع السوداني الأخذ بأحدهما دون الأخر، بما يتسق والسياسة الجنائية والعقابية التي يريدها المشرع وتحقق المصلحة العامة، ولذلك نجد المشرع قد أخذ بالقرينة في حدي الزنا وشرب الخمر بالتفصيل الآتي :

أ / جريمة الزنا: في المادة 62 /ج ، من قانون الإثبات نص المشرع على الطرق التي تثبت بها جريمة الزنا وعددها وذكر من بينها:-

" الحمل لغير الزوجة إذا خلا من شبهة "

بهذا النص يكون المشرع قد أخذ برأي المالكية وابن القيم في إثبات الزنا بقرينة الحمل لغير المتزوجة، واشترط المشرع خلوه من شبهة عملاً برأي جمهور الفقهاء. وهذا الشرط جعل من القرينة حجة غير قاطعة في إثبات زنا الحامل مما يعني إمكانية نفي الزنا باي دفع من الدفوع المتعلقة بركني الجريمة ، المادية مثل حصول الحمل دون ايلاج أو حصوله في نكاح فاسد أو باطل، والمعنوية مثل الإكراه أو الخطأ في الوقائع أو الجهل وغيرها .

ب/ جريمة شرب الخمر: أيضاً المشرع في جريمة شرب الخمر أخذ برأي المالكية وابن القيم فقرر إثبات جريمة شرب الخمر بالرائحة في المادة 64 من قانون الإثبات حيث نصت على الآتي :-"بالرغم من أحكام المادة 63 تكفي الرائحة لإثبات جريمة شرب الخمر إذا ثبت للمحكمة بشهادة عدلين أو بتقرير خبير مختص أنها رائحة خمر" وفق هذا النص فإن المشرع حدد إثبات الرائحة نفسها خمراً أم غير خمر عن طريق شهادة عدلين ، ويشترط فيهما القدرة على تمييز الخمر من غيرها من الروائح وفوق ذلك يكونا عدلين والعدالة أوضحها المشرع في المنشور الجنائي 97 رقم لسنة 1983م. والطريق الثاني تقرير خبير مختص أنها رائحة خمر.

الخبرة وسيلة لكشف بعض الدلائل أو تحديد مدلولها بالاستعانة بالقواعد العلمية، ولعل أبرز ما يميز الخبرة عن غيرها من طرق الإثبات هو أثر الرأي الفني للخبير في تحديد ووزن الأدلة المطروحة في الإثبات. (البخاري ، مرجع سابق)

ج/ إثبات بقية جرائم الحدود بالقرينة: بقية جرائم الحدود هي السرقة والقذف والحرابة والردة. جمهور الفقهاء يرون عدم الأخذ بالقرينة في كل الحدود عدا المالكية، وابن القيم أخذوا بقرينة وجود المال المسروق بحوزه المتهم قرينة لقيام لارتكابه جريمة السرقة، المشرع السوداني أخذ برأي الجمهور في عدم الاعتداد علي القرينة في إثبات الحد في السرقة وبقية الحدود ونص على ذلك صراحة في المادة 63 من قانون الإثبات وعنوانها إثبات جرائم الحدود بقوله : مع مراعاة أحكام المادة 62 تثبت سائر الحدود بأي من الطريقين الآتيين وهما

1/ الإقرار الصريح ولو مرة واحدة أمام المحكمة.

2/ شهادة رجلين كما تثبت عند الضرورة بشهادة رجل وامرأتين أو أربع نسوة.

ثالثاً: التطبيق القضائي للقرينة في جرائم الحدود:

التطبيق القضائي لم يخرج عما قرره الفقه والمشرع السوداني في الوقائع التي عرضت علي المحاكم فيما يلي نماذج للحكم بالقرينة في الحدود:-

أ / التطبيق القضائي لقرينة الحمل لغير المتزوجة :- وبشأن قرينة الحمل لغير المتزوجة المحكمة العليا في سابقة حكومة السودان ضد مريم محمد سليمان بالنمرة م ع / م ك / 76/ 1405هـ وخلاصة وقائع هذه الدعوى أن المتهمة قد حملت من غير زوج وقد أسست محكمة الموضوع الإدانة على أن الجريمة ثبتت بالحمل وإقرار المتهمة بذلك، وزعمت بأن إقرارها بالزنا نتيجة لظروف نفسية كانت تعاني منها وأضافت أنها كانت مكرهة على الزنا المحكمة العليا في الطعن المقدم لها الغت الحكم وقالت: الحمل ليس دليلاً قاطعاً في إثبات جريمة الزنا والحمل ليس قرينة قاطعة على الزنا بل قرينة تقبل الدليل المناهض يجوز إثبات أن الحمل حدث من غير زنا ويجب درء الحد عن الحامل كلما قامت تهمة في ارتكاب الزنا أو حدوثه شرعاً فإذا طرأ الاحتمال أن الحمل كان نتيجة وطء بإكراه أو خطأ أو حدث الحمل دون إيلاج لبقاء البكارة لزم درء الحد وقد ذهب الجمهور أن مجرد الحمل لا يثبت به الحد بل لابد من الاعتراف أو البينة.

ب / التطبيق القضائي لقرينة وجود المال المسروق بحوزة المتهم:- سابقة حكومة السودان/ضد/ العوض مركز معالي م ع / ف ج/ 82 / 1984/ حدي / 31 / 1984م ،وتدور وقائعها في قيام المحكوم عليه أعلاه بسرقة تسعة أبقار كانت مربوطة ومحازة في زريبة الشاكية صاحبة الأبقار بحي الطرق بالدلنج وبعد البحث ضبطت الأبقار ووجدت في حيازة المحكوم عليه وقد دفع سبب حيازته لها بأنه وجدها سائبة وأخذها بنية تملكها. أدانت محكمة الدلنج الجزئية المتهم بالسرقة الحدية وحكمت عليه بقطع اليد اليمني ومن مفصل الكف، وأرسلت الأوراق لمحكمة استئناف إقليم كردفان للفحص، وبعد أن استعرضت محكمة الاستئناف وقائع المحاكمة قررت صحة الإدانة، وسببت قرارها بأنه بناء على الأدلة التي استخلصتها محكمة الموضوع وتطرقت إلي موضوع الحرز وذكرت بأنه لم يثبت بأدلة مباشرة أن المتهم أخذ الأبقار من زريبة الشاكية إذ لم يشهد أحد بذلك ،وهذا يعني أنه لم يثبت أنه أخذها من الحرز والحرز ركن أشترطه جمهور الفقهاء عدا الظاهرية وتبعت المذكرة التفسيرية لقانون العقوبات مذهب الظاهرية إلي كفاية الأخذ من الحيازة لثبوت هذا الركن من أركان جريمة السرقة الحدية وقالت المحكمة في أسبابها أن هناك أدلة ظرفية قوية تشير إلي أن المتهم هو الذي أخرج الأبقار من الزريبة .

المحكمة العليا استعرضت البينة. وقالت الاتي :- " أن جرائم الحدود تثبت بالإقرار ولو مرة في مجلس القضاء أو بشهادة رجلين كما تثبت عند الضرورة بشهادة رجل وامرأتين أو أربعة نسوة بما أن المحكوم عليه حوكم تحت جريمة السرقة الحدية فهل تثبت عليه السرقة حسب قواعد الإثبات المذكورة ونبدأ بالإقرار فهل أقر المحكوم عليه صراحة في مجلس القضاء بالسرقة ؟ لم نجد في وقائع التحقيق ما يشير إلي أنه حصل إقرار من المتهم بالسرقة بل العكس أن المتهم منكر السرقة إلي صدور الحكم وكل ما أقر بأنه وجد البقر سارحة وأخذها وحسب تعريف السرقة لا يعتبر هذا الإقرار إقراراً بالسرقة لأن السرقة حسب تعريف المادة 32 لها هي تحريك منقول بنية أخذه من حيازة شخص بدون رضاه وعليه فلا يوجد إقرار ويستبعد هذا الدليل بقي الدليل الثابت وهو البينة حسب تعريف المادة 78 من قانون الإثبات لها فهل قامت بينة بهذا المعنى لم يثبت في كل الوقائع في التحقيق من أقوال شهود الاتهام أنهم شاهدوا المتهم حرك منقولا من حيازة شخص دون رضاه وقررت محكمة الاستئناف أنه لم يثبت بأدلة مباشرة أن المتهم أخذ الأبقار من زريبة الشاكية إذ لم يشهد أحد بذلك أن محكمة الموضوع اعتمدت في حكمها على وجود البقر موضوع الاتهام بيد المتهم وهذه حقيقة لم ينكرها المتهم وبرر وجودها بيد أنه وجدها سائبة وضمها إليه وتصرف فيها فها هناك بينة أو دليل أثبت ما ينفى أو يناهض اعترافه هذا. إن محكمة الموضوع بنت حكمها على قرينة وجود البقر بيد المتهم. والقرينة لا تصلح مستقلة كدليل للإثبات في جرائم الحدود بل إنها تعضد الأدلة الأخرى؛ إن القرينة قد تصلح دليلاً للإثبات في غير الحدود أما في الحدود فلما فيها من شبهة لا تصلح دليلاً لإقامة حد مع المبدأ القضائي الثابت من حديث الرسول صلى الله عليه وسلم " ادرؤوا الحدود بالشبهات " فحيث ما وجدت شبهة سقط الحد ؛ ولقول علي رضي الله عنه إذا كان في الحد لعل وعسى عطل . وفي خاتمة الحكم ألغت المحكمة العليا الحكم بالقطع.

النتائج

- إن القرينة لا تفيد إثبات الفعل المجرم بالكيفية الذي يجرمه الشرع في الحدود، حيث أن طرق الإثبات في الحدود محددة حصراً، وهي ليست من بينها،
- كما أنها دليل لا يخلو عن شبهة لتطرق الاحتمال إليها.
- القرينة دليل لنفي التهمة وليست دليل إثبات.
- الرأي الفقهي الراجح عدم العمل بها في إثبات الحدود، إلا أن المشرع السوداني أخذ بالرأي الفقهي المرجوح بثبوت الزنا بقرينة الحمل لغير المتزوجة ، وبقرينة الرائحة في شرب الخمر.

مناقشة النتائج:

رأي جمهور الفقهاء، الذي يرى العمل وعدم العمل بالقرينة بصورة عامة في إثبات مختلف المعاملات. دون الحدود هو الأولى بالترجيح، لسلامة الأدلة التي اعتمد عليها هذا الرأي، ولضعف ما استند إليه القائلون بعدم حجيتها مطلقاً.

أما بشأن الحدود فالأمر لديَّ مختلف، حيث إن من الواضح أن القرينة لا تفيد الجريمة الحدية بالكيفية التي نص عليها الشرع في الحدود، وبما أن طرق الإثبات في الحدود محددة حصراً، وهي ليست من بينها، كما أنها دليل لا يخلو عن شبهة لتطرق الاحتمال إليه، وبما أن القاعدة الراسخة المتفق عليها إن الحدود تدرأ بالشبهات، لذا فإن الحدود لا تثبت مع وجودها، ولا بدليل يحتملها، ولا يفيد القطع واليقين. كما أن الاحتجاج بقصة يوسف عليه السلام وقد قميصه من الدبر قرينة تفيد نفي التهمة عنه أكثر من أنها قرينة لإثبات براءته ، حيث أنه بريء أصلاً والبراءة لا تحتاج إلي دليل ليثبتها لأنها الأصل في كل إنسان ناهيك عن يوسف عليه السلام ، وهناك فرق بينهما، ووجه الفرق إن نفي التهمة لا يحتاج دليل قوي عكس ثبوت التهمة الذي يحتاج لدليل لا يتطرق إليه شك، ولذلك كانت القرينة مناسبة لنفي التهمة عنه كما رأينا . لذلك فأن الرأي الذي أرجحه هو الرأي القائل بعدم إعمال القرينة لإثبات الحدود لكمال حجته ومنطقة في عدم الأخذ بها ، والرأي الثاني يصلح لإثبات التعازير والمعاملات ، ولا يصلح لأثبات الحد لخصوصية طرق إثباته وفي المقابل تصلح القرينة لدرء الحد. لذلك أرى أن يجتمع الإقرار أو البينة مع الحمل لإثبات جريمة الزنا وكذلك الأمر بالنسبة لشرب الخمر حيث لا تصلح القرينة كدليل مستقل وحدها لإثبات الحد.

التوصيات :

إن القرينة لا تفيد إثبات الفعل المجرم بالكيفية التي يجرمه الشرع بها في الحدود، والرأي الفقهي الراجح عدم العمل بها في إثبات الحدود، لذلك أري تعديل المواد المتعلقة بثبوت الزنا بقرينة الحمل لغير المتزوجة، والرائحة في شرب الخمر، لتكون وفق الرأي الفقهي الراجح وعلى ذلك إجراء تعديل في المادة 62/ج و64 من قانون الإثبات لسنة 1994م.

قائمة المراجع

- ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية، الطرق الحكمية, مكتبة دار البيان الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.
- ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد المشهور بابن الهمام، شرح فتح القدير، دار الفكر بيروت بدون تاريخ .
- ابن حبان، محمد بن حبان بن أحمد بن حبان، الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان، حديث رقم ترتيب: الأمير علاء الدين علي بن بلبان الفارسي حققه وخرج .أحاديثه وعلق عليه: شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت الطبعة: الأولى، 1408 هـ - 1988م.
- ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز بن عابدين، رد المحتار على الدر المختار،" تكملة رد المحتار" دار الفكر- بيروت، ط 2 1412هـ - 1992م
- ابن عبد السلام، أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام قواعد الأحكام في مصالح الأنام، راجعه وعلق عليه: طه عبد الرؤوف سعد، مكتبة الكليات طبعة جديدة مضبوطة منقحة، 1414 هـ - 1991م.
- ابن فرحون ، إبراهيم بن علي بن محمد، ابن فرحون، برهان الدين اليعمري تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ،مكتبة الكليات الأزهرية ط 1406هـ - 1986م.
- ابن قتيبة، أبو محمد عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدينوري غريب الحديث ، لابن قتيبة تحقيق: د. عبد الله الجبوري ،مطبعة العاني – بغداد ط 1 1397هـ
- ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، المغني، مكتبة القاهرة الطبعة: بدون طبعة تاريخ النشر: 1388هـ - 1968م.
- ابن ماجة، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، وماجة اسم أبيه يزيد، سنن ابن ماجه، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية - فيصل عيسى البابي الحلبي

- ابن منظور ،محمد بن مكرم بن على أبو الفضل جمال الدين بن منظور, لسان العرب ، دار صادر – بيروت ط 3 - 1414هـ .
- أبو حبيب، الدكتور سعدي أبو حبيب، القاموس الفقهي لغة واصطلاحا ، دار الفكر. دمشق – سورية، ط2 1408 هـ = 1988 م تصوير: 1993 م
- أبي داؤود أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السّجِسْتاني، سنن أبي داؤود، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا – بيروت.
- الإمام مالك، أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني ، الموطأ، صححه ورقمه وخرج أحاديثه وعلق عليه: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت – لبنان عام النشر: 1406 هـ - 1985 م.
- الجرجاني، علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني ، التعريفات، تحقيق: ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف ، دار الكتب العلمية بيروت – لبنان ط 1 1403هـ -1983م
- الجعلي، البروفسير البخاري عبد الله الجعلي، قانون الإثبات 1994م تشريعا وفقها وقضاء، مركز الإمام البخاري ط5 2009م .
- الخرشي،حمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله الخرشي ، شرح مختصر خليل للخرشي، دار الفكر للطباعة – بيروت الطبعة: بدون طبعة تاريخ.
- الدارمي ، أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بَهرام بن عبد الصمد الدارمي، مسند الدارمي المعروف بـ (سنن الدارمي) تحقيق: حسين سليم أسد الداراني، دار المغني للنشر والتوزيع، السعودية الطبعة: الأولى، 1412 هـ - 2000م.
- الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر الطبعة: بدون طبعة وتاريخ
- الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت : ط أخيرة - 1404هـ/1984م .
- الزحيلي، وَهْبَة بن مصطفى الزُّحَيْلِيّ، الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ، دار الفكر دمشق. بدون تاريخ.
- الشربيني، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني ، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية ط1 ، 1415هـ - 1994م.
- الشوكاني، حمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني نيل الأوطار تحقيق: عصام الدين الصبابطي، دار الحديث، مصر ط 1، 1413هـ - 1993م
- القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي، الجامع لأحكام القرآن = تفسير القرطبي ، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية – القاهرة ، ط 2 1384هـ - 1964 م.
- الكاساني، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية ط 2 1406هـ - 1986م .
- عثمان، محمد رأفت عثمان ،النظام القضائي في الفقه الإسلامي ، دار البيان ط 2 1415هـ 1994م.
- مسلم، ابن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، صحيح مسلم تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي – بيروت بدون طبعة وتاريخ