

من ضمانات العدالة في القضاء الإسلامي



إعداد
د. ماهر عبد الجيد عبود*

* جامعة بيروت الإسلامية - كلية الشريعة.

الحمد لله رب العالمين حمداً يوافي نعمه ويكافئ مزيده ، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن سيدنا محمداً عبده ورسوله الذي بعثه الله تعالى إلى الخلق ، فأبان معالم الدين وآثاره ، وأضاء سبيل اليقين ومناره .

تمهيد

إن العدالة في ساحة القضاء من المثل الأساسية التي جاء الإسلام ليقررها بين بني الإنسان وليقيم الحكم عليها ، وقد كان هذا طبيعياً من الإسلام الذي يحرص على كرامة الإنسان ووصول حقه إليه ، فالعدالة ضرورية لإقامة الحق ، وضمان العدل يشيع الطمأنينة ، وينشر الأمن ، ويشد علاقات الأفراد بعضهم ببعض ، ويجعل الروابط بينهم قائمة على التوازن والانسجام والإخاء (١) .

ومن هنا نجد آيات القرآن الكريم وأحاديث الرسول صلى الله عليه وسلم مليئة بالدعوة للعدالة وإحقاق الحق في ساحة القضاء وغيرها ، ومحذرة من الظلم والبغي ، ومحرمة له تحريماً قطعياً ، ومتوعدة عليه بالعقاب الغليظ .

(١) عثمان، عبدالكريم، النظام السياسي في الإسلام، دار الإرشاد، بيروت، الطبعة الأولى، ١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م، ص ٤١ .

ولقد أعلن القرآن الكريم: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ﴾ (٢).

إن الله تعالى الذي من أسمائه العدل ما أرسل رسله ولا أنزل كتبه ولا كلف الناس إلا لإقامة العدل والحق قال تعالى: ﴿لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ﴾ (٣).

والسموات والأرض إنما قامتا بالعدل قال تعالى: ﴿وَالسَّمَاءَ رَفَعَهَا وَوَضَعَ الْمِيزَانَ ﴿٧﴾ أَلَّا تَطْغَوْا فِي الْمِيزَانِ ﴿٨﴾ وَأَقِيمُوا الْوَزْنَ بِالْقِسْطِ وَلَا تُخْسِرُوا الْمِيزَانَ ﴿٤﴾. وإقامة العدل إحدى وظائف الرسول ﷺ، قال تعالى: ﴿وَقُلْ آمَنْتُ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ مِنْ كِتَابٍ وَأُمِرْتُ لِأَعْدِلَ بَيْنَكُمْ﴾ (٥).

أما الظلم، فإنه أمر حرمه الله تعالى على نفسه وحرمه على عباده، يقول تعالى: ﴿وَمَا اللَّهُ يُرِيدُ ظُلْمًا لِّلْعِبَادِ﴾ (٦)، وفي الحديث القدسي: «يا عبادي إني حرمت الظلم على نفسي وجعلته بينكم محرماً فلا تظالموا» (٧).

وقد نهى الرسول ﷺ عن الظلم وجعله ظلمات يوم القيامة فقال: «اتقوا الظلم، فإن الظلم ظلمات يوم القيامة» (٨).

(٢) سورة النحل الآية ٩٠.

(٣) سورة الحديد الآية ٢٥.

(٤) سورة الرحمن الآية ٧ - ٩.

(٥) سورة الشورى الآية ١٥.

(٦) سورة غافر الآية ٣١.

(٧) أخرجه الإمام مسلم في صحيحه، عن أبي ذر برقم ٢٥٧٧، كتاب البر والصلة والآداب، باب: تحريم الظلم.

(٨) أخرجه الإمام مسلم في صحيحه، عن جابر برقم ٢٥٧٨، كتاب البر والصلة والآداب، باب: تحريم الظلم.

والعدل الذي ينادي به الإسلام في ساحة القضاء عدل مطلق يساوي بين الناس :
 مسلمين وغير مسلمين ، قال تعالى : ﴿ وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ ﴾ (٩) .
 ولا تعتبر العداوة التي تقوم بين الناس مبرراً لقيام الظلم أو ترك العدل قال تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا
 الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَا نُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدُلُوا هُوَ أَقْرَبُ
 لِلتَّقْوَىٰ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ ﴾ (١٠) ، وحتى القول ينزه الله عباده ألا يعدلوا فيه
 فيقول : ﴿ وَإِذَا قُلْتُمْ فَاعْدُلُوا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ وَبِعَهْدِ اللَّهِ أَوْفُوا ذَلِكُمْ وَصَّاكُمْ بِهِ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ ﴾ (١١) .
 ويتضح لنا مما سبق أن الإسلام كان شديد الحرص على تحقيق العدالة في ساحة القضاء
 من خلال التسوية بين المتخاصمين : مسلمين وغير مسلمين ، حاكمين ومحكومين ، في كل
 شيء ، حتى في الأمور التي يبدو للبعض أن عدم التسوية فيها هين ويسير ولا يترتب عليها
 مخاطر عظيمة ، وذلك كالمقعد واللحظ والإشارة ورفع الصوت على أحدهما دون الآخر ،
 فإن هذه الأمور وما شاكلها تعتبر في نظر الإسلام ظلماً فادحاً ، وجوراً عظيماً ، إذ تترك في
 نفس الخصم الذي لم يحظ بها الآثار السيئة ، وتترك في داخله جرحاً معنوياً عميقاً يصعب
 علاجه حين يشعر بالذل والإهانة في الوقت الذي يتمتع فيه خصمه بالحظوة والتكريم .
 لذا نجد الرسول ﷺ يقول : « من ابتلي بالقضاء بين الناس ، فليعدل بينهم في لحظه ،
 ولفظه ، وإشارته ، ومقعده » (١٢) .

(٩) سورة النساء الآية ٥٨ .

(١٠) سورة المائدة الآية ٨ .

(١١) سورة الأنعام الآية ١٥٢ .

(١٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى عن أم سلمة ١٠/١٣٥ ، كتاب آداب القاضي ، باب إنصاف الخصمين في
 المدخل عليه والاستماع لكل من واحد منهما ، ط . دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ١٤١١ هـ -
 ١٩٩٠ م والدارقطني في السنن عنها برقم (١٠) ، (٤/٢٠٥) ، كتاب الأقضية والأحكام وغير ذلك ، ط ١ دار
 المعرفة ، بيروت ، ١٣٨٦ هـ ، ١٩٦٦ م ، والطبراني في المعجم الكبير عنها برقم ٦٢٢ ، ٦٢٣ ، ٢٣/٢٨٣ ، ط . =

د. ماهر عبد المجيد عبود

وجاء في كتاب عمر بن الخطاب رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري: «وأس بين الناس في وجهك ومجلسك وعدلك حتى لا يطمع شريف في حيفك، ولا يبأس ضعيف من عدلك» (١٣).

وروي أيضاً أنه كتب إلى أبي عبيدة بن الجراح رضي الله عنه بالشام: «وأس بينهم في لحظك وطرفك، واحرص على الصلح ما لم يستبن لك القضاء» (١٤).

وهذا ما أكد عليه الفقهاء أيضاً فقالوا: «إن على القاضي التسوية بين الخصوم في المدخل واللحظ والمجلس، من دون تمييز بين الشريف والمشروف، والحر والعبد، والمسلم وغير المسلم» (١٥).

ولكي تظل العدالة في ساحة القضاء الإسلامي شامخة، أحاطها الإسلام بالكثير من الضمانات التي تصون وجودها وتحفظ كيانها، لأن في إنقاصها إثارة للذعر والخوف وسلباً للمواطنين الأمن والاستقرار وهو ما يؤدي إلى الظلم، ومن أبرز هذه الضمانات:

١ - اختيار القاضي الكفء .

٢ - التوسيع على القاضي في الرزق .

٣ - النهي عن القضاء حالة الغضب .

= مكتبة العلوم والحكم، الموصل، ١٤٠٤هـ، ١٩٨٣م، وتكملته: «ومجلسه، ولا يرفع صوته على أحد الخصمين ما لا يرفعه على الآخر» وفي إسناده عباد بن كثير، وهو ضعيف، لكن له شواهد أخرى بمعناه تعضده، منها حديث علي رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «يا علي، إذا جلس بين يديك الخصمان، فلا تقضين حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول، فإنه أحرى أن يتبين لك القضاء»، أخرجه أبو داود في السنن برقم ٢٨٥٣، كتاب الأقضية، باب كيف القضاء، والترمذي في السنن برقم ١٣٣١، كتاب الأحكام، باب ما جاء في القاضي لا يقضي بين الخصمين حتى يسمع كلامهما، وقال: هذا حديث حسن.

(١٣) الماوردي، علي، الأحكام السلطانية، دار الكتب العلمية، بيروت، د. ت، ص ٩١.

(١٤) أبو يوسف، يعقوب بن إبراهيم، الخراج، المطبعة السلفية، مصر ١٣٥٢هـ، ١٩٣٢م، ص ١٢٦، ١٢٧.

(١٥) انظر: الماوردي، علي أدب القاضي، مطبعة الإرشاد، بغداد، ١٤٣٩هـ - ١٩٧١م، ٢/٢٤٩، ابن عابدين، محمد ن الحاشية، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية ١٣٨٦هـ - ١٩٦٦م، ٥/٣٧٥، الفتاوى الهندية، تاليف جماعة من علماء الهند، مطبعة بولاق، مصر ١٣١٠هـ، ١٨٩٠م، ٣/٣٢٤.

- ٤ - الأصل في المدعى عليه البراءة .
- ٥ - بطلان حكم القاضي لنفسه أو لأحد أصوله أو فروعها .
- ٦ - تقرير حق المدعى عليه في الدفاع عن نفسه .
- ٧ - واجب إصدار الأحكام وتنفيذها .
- ٨ - استقلال القضاء .
- ٩ - تحريم الرشوة والهدايا .
- ١٠ - اقتران الحكم بأسبابه .
- ١١ - نقض الحكم المخالف للنص أو الإجماع أو القياس أو القواعد .
- ١٢ - مسؤولية القاضي عن أحكامه .

المبحث الأول

اختيار القاضي الكفء

إن اختيار القاضي الكفء يعتبر من أهم ضمانات العدالة في ساحة القضاء الإسلامي ، لأن القاضي هو الذي يمسك بيده مميزات، فيجب أن تتوفر فيه المواصفات التي اشترطها الفقهاء والتي على رأسها: الشجاعة في الحق، والورع، والفطنة، والعلم باللغة وعلوم الشريعة، وخاصة ما يتعلق منها بالأحكام(١٦).

(١٦) انظر: الطرابلسي، علي، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، مطبعة البابي، مصر، الطبعة الثانية ١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م، ص ١٤، ابن قدامة، محمد الشرح الكبير، دار الكتاب العربي، بيروت، «د.ت»، ٣٩٤/١١، ابن فرحون، إبراهيم، تبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ - ١٩٩٥م، ٢١/١، حيدر، علي، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، دار الجيل، بيروت، الطبعة الرابعة، ١٤١١هـ - ١٩٩١م، ٥٧٩/٤، ٥٨٠.

د. ماهر عبد المجيد عبود

قال شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله - : «ويقدم في ولاية القضاء : الأعمم ، والأورع ، والأكفأ» (١٧) .

وقال الإمام القرافي : «ويقدم في القضاء من هو أعرف بالأحكام الشرعية ، وأشد تفتناً لحجاج الخصوم وخذعهم ، وهو معنى قوله ﷺ : «أقضاهم علي» (١٨) ، وإن الأسباب الموجبة للتفضيل قد تتعارض ، فيكون الأفضل من حاز أكثرها وأفضلها» (١٩) .
وقال الإمام العز بن عبد السلام : «ويقدم في الحكم ، أي القضاء ، الأعراف بأحكام الشرع ، والأقدر على القيام بمصلحته ، الأعراف بالحجج التي يبنى عليها القضاء ، كالأقارير والبيئات» (٢٠) .

وقال فقهاء الأحناف (٢١) : «وينبغي للمقلد أن يختار من هو الأقدر والأولى لقوله عليه الصلاة والسلام : «من استعمل رجلاً على عصابة ، وفي تلك العصابة من هو أَرْضَى لله منه ، فقد خان الله ، ورسوله ، وجماعة المسلمين» (٢٢) .

فالخاص إذ أن القاضي إذا لم يكن ورعاً في دينه ، فإنه قد يعتمد الجور في الحكم ،

(١٧) ابن تيمية، شيخ الإسلام، السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، دار الجيل، بيروت، الطبعة الثانية ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م، م. ص ١٩.

(١٨) أخرجه ابن ماجه في السنن عن أنس بن مالك برقم ١٥٤، كتاب المقدمة، باب: فضائل خباب رضي الله عنه.
(١٩) القرافي، أحمد، الأحكام في تمييز الفتاوى من الأحكام وتصرفات الإمام، تحقيق الشيخ عبدالفتاح أبو غدة، مكتبة المطبوعات الإسلامية، حلب ١٣٨٧هـ - ١٩٦٧م، ص ٣٧.

(٢٠) العز بن عبد السلام، الفوائد في اختصار المقاصد أو القواعد الصغرى، تحقيق إباد الطباع، دار الفكر المعاصر، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م، ص ٨٤.

(٢١) المرغيناني، علي، شرح بداية المبتدي، دار السلام، القاهرة، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م، ٣/١٠٦٨.
(٢٢) أخرجه الحاكم في المستدرک عن عكرمة عن ابن عباس برقم ٧٠٢٣، ٤/١٠٤، كتاب الأحكام، وقال: حديث صحيح الإسناد، ولم يخرجاه، ط. دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١١هـ - ١٩٩٠م، وتعقبه الذهبي، وقال: حسين بن قيس ضعيف، ورواه ابن عدي في الكامل، وضعف حسين بن قيس عن النسائي، وأحمد، ورواه العقبلي أيضاً في كتابه وأعله بحسين بن قيس، وقال: إنما يعرف هذا من كلام عمر بن الخطاب.

ويميل إلى الرشوة، قال الإمام الكاساني: «وينبغي لمن يقوم بنصب القضاة أن يولي القضاء من كان . . . عدلاً، ورعاً، عفيفاً عن التهم، صائن النفس عن الطمع، لأن القضاء هو الحكم بين الناس بالحق، فإذا كان المقلد بهذه الصفات فالظاهر أنه لا يقضي إلا بالحق» (٢٣).

والورع زيادة على العدالة، وقد أوضح الإمام الماوردي معنى العدالة الخلقية فقال: «والعدالة أن يكون صادق اللهجة، ظاهر الأمانة، عفيفاً عن المحارم، متوقياً المآثم، بعيداً من الريب، مأموناً في الرضا والغضب، مستعملاً لمروءة مثله في دينه ودينه» (٢٤).

والقاضي إذا لم يكن ذكياً فظناً، فإنه يصعب عليه إيضاح ما أشكل، وفصل ما أعضل (٢٥)، قال الإمام الطرابلسي: «قال بعضهم: ومن صفته، أي القاضي، أن يكون ورعاً ذكياً فظناً. . . . وقال بعضهم: ينبغي للقاضي أن يكون متيقظاً كثير التحرز من الخيل، وما يتم مثله على العقل الناقص أو المتهاون» (٢٦).

وقال الإمام ابن قدامة: «وينبغي أن يكون الحاكم حليماً متأنياً ذا فطنة وتيقظ لا يؤتى من غفلة، ولا يخدع لغرة» (٢٧).

وكثيراً ما كانت حدة الذكاء وشدة الفطنة أو الصرامة في الحق وعدم المحاباة سبباً لاختيار الخلفاء لقضاتهم، فضلاً عن توافر الشروط فيهم.

(٢٣) الكاساني، علاء الدين، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب، بيروت ت «د. ت» ٣/٧.

(٢٤) الماوردي، الأحكام السلطانية، ص ٨٤، الماوردي، أدب القاضي ١/٦٣٥.

(٢٥) انظر: الماوردي، الأحكام السلطانية ص ٨٣، ابن فرحون، تبصرة الحكام ١/٢١، الشربيني، محمد، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار إحياء التراث، بيروت، «د. ت» ٣/٣٧٥، حيدر، درر الحكام، ٥٨١/٤.

(٢٦) الطرابلسي، معين الحكام، ص ١٤.

(٢٧) ابن قدامة، عبدالله، المغني، دار الكتاب العربي، بيروت «د. ت» ١١/٣٨٥.

د. ماهر عبد المجيد عبود

ومن ذلك ما روي عن الشعبي أن كعب بن سوار كان جالساً عند عمر بن الخطاب فجاءت امرأة فقالت: يا أمير المؤمنين، ما رأيت رجلاً قط أفضل من زوجي، إنه ليبيت ليله قائماً ويظل نهاره صائماً في اليوم الحار ما يفطر، فاستغفر لها وأثنى عليها.

فقال: «مثلك أنثى الخير».

واستحيت المرأة فقامت راجعة.

فقال كعب: يا أمير المؤمنين: هلا أعديت المرأة على زوجها إذ جاءتك تستعديك؟

قال: «أوذاك أرادت؟».

قال: نعم، فَرُدَّتْ.

فقال: «لا بأس بالحق أن تقوليه، إن هذا زعم أنك جئت تشكين زوجك أنه يجتنب فراشك».

قالت: أجل، إني امرأة شابة، وإني أتبع ما يتبع النساء، فأرسل إلى زوجها فجاءه.

فقال لكعب: «اقض بينهما، فإنك فهمت من أمرهما ما لم أفهمه».

فقال كعب: أمير المؤمنين أحق أن يقضي بينهما.

فقال: «عزمت عليك لتقضين بينهما».

قال: فإني أرى كأنها امرأة عليها ثلاث نسوة وهي رابعتهن، فأقضي له بثلاثة أيام

وليليهن يتعبد فيهن ولها يوم وليلة.

فقال عمر: «والله ما رأيك الأول بأعجب من الآخر، اذهب فأنت قاضٍ على أهل

البصرة» (٢٨).

(٢٨) ابن قيم الجوزية، محمد، الطرق الحكمية، تحقيق محمد حامد، الفقي، دار الكتب العلمية، بيروت، «د.ت» ص ٢٥.

والقاضي أيضاً إذ لم يكن عالماً بالأحكام الشرعية، فلن يستطيع النهوض بمسؤوليات القضاء ومواجهة المشكلات التي تعترض له أثناء استماع القضية، كما يخشى أن تولية غير العالم للقضاء يتسبب بالفساد أكثر من الصلاح (٢٩).

وقد أوضح الإمام أبو يعلى الفراء معنى العلم فقال: «وأما العلم: فلا بد أن يكون عالماً بالأحكام الشرعية، ومعرفتها تقف على معرفة أصول أربعة: أحدها: المعرفة من كتاب الله بما تضمنه من الأحكام ناسخاً ومنسوخاً، ومحكماً ومتشابهاً، وعموماً وخصوصاً، ومجمالاً ومفسراً.

والثاني: علمه بسنة رسول الله ﷺ الثابتة من أفعاله وأقواله وطرق مجيئها عن التواتر والآحاد والصحة والفساد، وما كان على سبب أو إطلاق.

الثالث: علمه بأقوال السلف فيما أجمعوا عليه واختلفوا فيه ليتبع الإجماع، ويجتهد رأيه مع الاختلاف.

الرابع: علمه بالقياس الموجب لرد الفروع المسكوت عنها إلى الأصول المنطوق بها والمجمع عليها» (٣٠).

والشريعة الإسلامية جعلت أمر اختيار القاضي أمانة في عنق رئيس الدولة وحذرت من التهاون في هذا الأمر، إذ يقول صلى الله عليه وسلم: «من استعمل رجلاً على عصابة (٣١)، وفي تلك العصابة من هو أرضى لله منه، فقد خان الله، ورسوله، وجماعة

(٢٩) انظر: الرملي، محمد نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار إحياء التراث العربي، «د. ت» ٢٣٩/٨، درر الحكام ٤/٥٨٠، ٥٨١.

(٣٠) الفراء، أبو يعلى، الأحكام السلطانية، تعليق: محمد حامد الفقي، مطبعة الحلبي، مصر ١٣٨٦هـ-١٩٦٦م، ص ٤٥.

(٣١) العصابة: الجماعة من الناس، انظر: ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث، مادة «عصب».

المسلمين» (٣٢).

وهذا التحذير الوارد في الحديث «أفعل في نفس المؤمن من أي مؤيد آخر، فهو جنة وأية جنة من الإقدام على إبعاد الأصلح وتولية الصالح، وإهمال مصالح الدولة، وإغفال مصالح الرعية» (٣٣).

وروى أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «إذا ضيعت الأمانة فانتظر الساعة». قال: كيف إضاعتها يا رسول الله؟

قال: «إذا أسند الأمر إلى غير أهله فانتظر الساعة» (٣٤).

ويشير الإمام ابن حجر العسقلاني إلى أن المراد من «الأمر»: الخلافة، والإمارة، والقضاء، وغيرها (٣٥).

كما نقل عن ابن بطال قوله: «معنى (أسند الأمر إلى غير أهله) أن الأئمة قد ائتمنهم الله على عباده وفرض عليهم النصيحة لهم، فينبغي لهم تولية أهل الدين، فإذا قلدوا غير أهل الدين فقد ضيعوا الأمانة التي قلدهم الله تعالى إياها» (٣٦).

وروي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال: «ما من أمير أمر أو استقضى قاضياً محاباة إلا كان عليه نصف ما اكتسب من الإثم...» (٣٧).

(٣٢) الحديث سبق تخريجه في الحاشية (٢٢).

(٣٣) القاسمي، ظافر، نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي «الحياة الدستورية»، دار النفائس، بيروت، الطبعة السادسة، ١٤١١هـ - ١٩٩٠م، ص ٤٧٩.

(٣٤) أخرجه البخاري في صحيحه عن أبي هريرة برقم ٦٤٩٦، كتاب الرقاق، باب رفع الأمانة.

(٣٥) العسقلاني، ابن حجر، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي، دار الريان، القاهرة، الطبعة الثانية ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م، ٣٤١/١١.

(٣٦) ابن حجر العسقلاني، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، ٣٤١/١١، ٣٤٢.

(٣٧) الطرابلسي، معين الحكام، ص ١٣، ١٤.

وكان عليه الصلاة والسلام يأبى أن يولي القضاء أحداً سألَهُ أو حرص عليه ، فقد روي عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال : «إنا والله لا نولي على هذا العمل أحداً سألَهُ ، ولا أحداً حرص عليه»(٣٨) .

وقال أيضاً : «من طلب القضاء واستعان عليه وكل إليه ، ومن لم يطلبه ولم يستعن عليه أنزل الله ملكاً يسدده»(٣٩) .

والمعنى : «أن من طلب القضاء وأراده وحرص عليه : وُكِّلَ إليه(٤٠) وخيف عليه الهلاك ، ومن لم يسأله وامتنح به ، وهو كاره له ، خائف على نفسه فيه : أعانه الله عليه»(٤١) .

ففي الحديث الشريف إذن تحريض على الامتناع من طلب ولاية القضاء ، لأن من يطلبه يفقد تسديد الملك له ، وما فقد هذا التسديد إلا لصدور شيء منه لا يحمد عليه ، هو طلبه للقضاء .

ومع أن الأصل العام في طلب القضاء هو المنع ، إلا أن هذا المنع ليس واحداً لكل الطالبين ، فقد يكون بدرجة التحريم أو بدرجة الكراهة ، وقد يزول هذا المنع لسبب طارئ فيصير الطلب مباحاً ، بل قد يصير مندوباً أو واجباً لتعلق مصلحة عامة به أو لمعنى معين

(٣٨) أخرجه مسلم في صحيحه عن أبي موسى برقم ١٨٢٤ كتاب الإمارة، باب: النهي عن طلب الإمارة والحرص عليها.

(٣٩) أخرجه مسلم في صحيحه عن أبي موسى برقم ١٨٢٤ كتاب الإمارة، باب النهي عن طلب الإمارة والحرص عليها.

(٤٠) وكل إليه أي لم يعنه الله وخلي مع طبعه وما اختاره لنفسه، الأبادي، محمد شمس الحق، عون المعبود، كتاب القضاء، باب: في طلب القضاء، ط. دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م ٣٥٧/٩.

(٤١) ابن فرحون، تبصرة الحكام ٣/١.

يقتضي الندب، وعلى هذا يمكن تقسيم حكم طلب القضاء ومراتبه على النحو التالي (٤٢):

١ - **التحريم**: وهذا في حق الجاهل بأمور القضاء، وكذلك في حق العالم بالقضاء ولكنه يطلبه ليعين الظلمة ويقضي لهم بما يشتهون، أو ليأكل أموال الناس بالباطل.

٢ - **الكرهية**: وهذا في حق من يصلح للقضاء ولكن غيره أصلح منه، وأيضاً في حق من كان غنياً لا يحتاج إلى رزق لسد حاجته ويوجد من هو مثله في الأهلية والصلاحية لوظيفة القضاء.

٣ - **الإباحة**: وهذا في حق من قصد بطلبه القضاء دفع الأذى عن نفسه وكان صالحاً لتولي القضاء، وفي حق صاحب العيال وهو بحاجة إلى الكسب لسد حاجته وحاجتهم، فيباح له طلب تولي ولاية القضاء ما دام أهلاً لهذه الولاية وقادراً على القيام بواجباتها.

٤ - **الندب**: في حق من لا يتعين عليه تولي القضاء، ولكنه يعلم أن توليه منصب القضاء أنفع للمسلمين من غيره لكونه أصلح له وأقدر عليه من غيره.

٥ - **الوجوب**: وهذا بالنسبة لمن تعين عليه تولي القضاء ووجب عليه تقلده، لأنه وحده الصالح له القادر عليه فيجب عليه - كما يقول الفقيه ابن فرحون المالكي - : «السعي في طلبه وتحصيله لتعين القيام بهذا الفرض عليه».

وكان الصحابة رضي الله عنهم يترسمون خطأ الرسول ﷺ وتعاليمه في اختيار القضاة كما هو شأنهم إزاء توجيهاتهم إياهم في كل شؤون دينهم وديناهم.

(٤٢) انظر: ابن قدامة المغني ١١/٣٧٥، الطرابلسي، معين الحكم، ص ١٠، ابن فرحون، تبصرة الحكام ١٤/١، الكاساني، بدائع الصنائع ٣/٧، ٤، حيدر، درر الحكام ٤/٥٧٠، ٥٧١.

ولذا كانوا لا يعهدون بالقضاء إلى أحد إلا بعد أن يطمئنوا إلى شجاعته، وحدة ذكائه، وشدة فطنته، ومعرفته بأحكام الشريعة الغراء، وعدم سؤاله وحرصه على المنصب. فمن ذلك مثلاً ما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه نظر إلى شاب في وفد قدموا عليه فأعجبه حاله، فإذا هو يسأل القضاء، فقال عمر: «إن الأمر لا يقوى عليه من يحبه» (٤٣).

ومن ذلك أيضاً: اختيار عمر رضي الله عنه لشريح قاضياً، فقد كان ذلك بعد أن وقف بنفسه على صلاحيته لهذا المنصب إثر حكم أصدره في قضية تحكيم وكان هو أحد الخصمين (٤٤).

ومن ذلك أيضاً الرسالة التي بعث بها الإمام علي بن أبي طالب رضي الله عنه إلى واليه في مصر، إذ يقول له: «... ثم تخير للحكم بين الناس أفضل رعيك من نفسك ممن لا تضيق به الأمور (٤٥)، ولا تمحكه الخصوم (٤٦)، ولا يتمادى في الزلة، ولا يحصر (٤٧) من الفيء إلى الحق إذا عرفه (٤٨)، ولا تشرف نفسه على طمع (٤٩)، ولا

(٤٣) ابن فرحون، تبصرة الحكام ١/١٤.

(٤٤) وخلاصة هذه القضية أن عمر رضي الله عنه ساوم على فرس فركبه ليجره فعبط الفرس، فقال لصاحبه: خذ فرسك» فرض، فقال عمر: اجعل بيني وبينك حكماً، فقال الرجل: إنني أرضى بشريح العراقي، فأتيا شريحاً فقال: أخذته صحيحاً سليماً، فأعجب عمر بن الخطاب فبعثه قاضياً، رواه البيهقي في السنن الكبرى برقم ١٠٢٤٣، ٥/٢٧٤، كتاب البيوع، باب المأخوذ على طريق السوم وعلى بيع شرط فيه الخيار. (٤٥) فعلى القاضي أن يكون عميق التفكير، وأن يجد حكم الله أو حكم الأمة على ما يعرض عليه من المنازعات، بحيث «لا يضيق به أمر».

(٤٦) وعلى القاضي أن يكون واسع الصدر، فـ «لا تمحكه الخصوم» أي تثيره وتغضبه.

(٤٧) الحصر: ضيق الصدر، الفيروز آبادي، محمد، القاموس المحيط، مادة «حصر».

(٤٨) وعلى القاضي أن يكون معتدلاً بذاته قوياً بشخصه، إذا أخطأ وتبين له الصواب: عاد إليه فوراً دون تردد، ودون «أن يتمادى في الزلة»، لأن الضعيف فقط يخشى التراجع لكي لا ينسب إليه الضعف، أما «الفيء إلى الحق» أي الرجوع إليه، فهو صفة القوي.

(٤٩) وعلى القاضي أن يكون راضياً بما قسمه الله له من الرزق «فلا تشرف نفسه على طمع»، لأن القاضي إذا

يكتفي بأدني فهم دون أقصاه، أو قفهم في الشبهات، وأخذهم بالحجج، وأقلهم تبرماً بمراجعة الخصم، وأصبرهم على تكشف الأمور، وأحرصهم عند انضاح الحكم ممن لا يزدهيه إطراء، ولا يستميله إغراء» (٥٠) (٥١).

خلاصة القول: أن كفاءة القاضي وعلمه وإيمانه بالحق وإصراره على تطبيق أحكام الشريعة على جميع أفراد المجتمع: الأفراد والولاية، يشكل ضماناً قوية لكفالة العدالة ورفعها في ساحة القضاء الإسلامي.

المبحث الثاني

التوسيع على القاضي في الرزق

وإذا كان من الواجب على الإمام أن يختار للقضاء من يكون متصفاً بصفات معينة ليكون أهلاً لتولي هذا المنصب الخطير، فإنه من الواجب عليه أيضاً أن يرتب لهذا القاضي في بيت مال المسلمين رزقاً يكفيه حتى لا يتطلع إلى ما عند الناس، وحتى يتفرغ لعمله

= قورنت المهمات التي يقوم بها مع الأجر الذي يتقاضاه يجد أنه لا مجال للمقايضة، وأن هذه المهمات المتعلقة بأموال الناس وحرياتهم وأعراضهم لا يمكن أن تقدر بثمن أو بأجر، ولذلك كان على القاضي ألا يوازن بين دخله ومهامه، فيجد نفسه خاسراً.

(٥٠) وكما قلنا إن على القاضي أن يكون عميق التفكير، فلا يضيق به أمر، كذلك يجب أن يكون عميق الفهم فيما يعرض عليه، «فلا يكتفي بأدني فهم دون أقصاه»، ولا يصل القاضي إلى الفهم الصحيح إلا بالآناة والصبر، لذلك كان من الواجب أن يكون القاضي في الناس «أقلهم تبرماً بمراجعة الخصم» و«أصبرهم على كشف الأمور»، و«أوقفهم في الشبهات» فالآناة والصبر وسعة الصدر هي من الصفات المهمة الواجبة في القاضي، ومن الواضح أن من كان ينصف بهذه الصفات العظيمة يجب ألا يداخله الغرور والعجب بنفسه، فلا يزدهيه إطراء، و«لا يستميله إغراء»، فالغرور والزهو منقصة في الرجال، ومع الأسف «أولئك قليل»، لأن الكرام قليل، انظر في كل ما سبق: منصور، علي، نظم الحكم والإدارة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، دار الفتاح، بيروت، الطبعة الثانية ١٣٩١هـ - ١٩٧١م، ص ٣٦٨، ٣٦٧.

(٥١) انظر: نهج البلاغة، دار الكتاب اللبناني، بيروت ١٣٨٧هـ - ١٩٦٧م، ص ٤٣٤.

القضائي ، وهو هادئ البال ، مكفي المؤونة هو ومن يعول (٥٢) .
هذا وقد ثبت أن النبي ﷺ كان يعطي قضاياه رزقاً على القضاء ، فمن ذلك : أنه حينما بعث عتاب بن أسيد إلى مكة فرض له كل يوم درهماً ، فقام عتاب خطيباً في الناس فقال :
«أيها الناس ، أجاج الله كبد من أجاج ، فقد رزقني الله درهماً كل يوم ، ليس بي حاجة إلى أحد» (٥٣) .

وكما ثبت أن الرسول صلى الله عليه وسلم كان يعطي قضاياه رزقاً على القضاء ، فقد ثبت أن الخلفاء الراشدين كانوا يفعلون مثل ذلك أيضاً إزاء قضائهم .
فمن ذلك : ما روي أن شريحاً كان يتقاضى على قضاياه مائة درهم شهرياً في عهد عمر ابن الخطاب (٥٤) ، فلما أفضت الخلافة إلى علي رضي الله عنه جعل رزقه في كل شهر خمسمائة درهم (٥٥) .

وجاء في الرسالة التي بعث بها علي رضي الله عنه إلى واليه في مصر ، والخاصة بإيصاله باختيار أفضل الناس لتولي منصب القضاء : «وافسح له في البذل (٥٦) ما يزيل علته وتقل معه حاجته إلى الناس» (٥٧) .

ولذا بنى فقهاء الإسلام على ما تقدم من أخبار وروايات إباحة أخذ الأجرة على القضاء ، فقد جاء في «فتح الباري» : «ذهب الجمهور إلى أخذ القاضي الأجر على الحكم

(٥٢) انظر: زيدان، عبدالكريم، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة بيروت، الطبعة الثانية ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م، ص ٦٦ - ٦٧ .

(٥٣) ابن هشام، عبدالملك السيرة النبوية، تحقيق طه عبدالرؤوف سعد، دار الجيل، الطبعة الأولى ١٤١١ هـ - ١٩٩١م، ٢/٥٠٠ .

(٥٤) ابن قدامة، المغني ١١/٣٧٦ .

(٥٥) ابن سعد، محمد، الطبقات الكبرى، دار صادر، بيروت «د. ت»، ١٣٨/٦، الكاساني، بدائع الصنائع ٧/١٤ .

(٥٦) أي بذل المال له، انظر: الفيروز آبادي، القاموس المحيط، مادة «بذل» .

(٥٧) نهج البلاغة، ص ٤٣٦ ، ٤٣٧ .

لكونه يشغله عن القيام بمصالحه» (٥٨).

وقال الإمام الشافعي: «والقضاء مما يجوز أخذ الرزق عليه من بيت المال، لأن الله تعالى جعل للعاملين على الصدقات سهماً فيها... ولأنه كما ارتزق الخلفاء الراشدون على الخلافة لانقطاعهم بها عن المكاسب، كان القضاة بمثابة» (٥٩).

فالقاضي إذن كما يقول الإمام الماوردي: «إنما يأخذ رزقه من بيت المال لانقطاعه إلى الحكم، وليس يأخذ أجرة على الحكم، كما نقوله في أرزاق الأئمة والمؤذنين» (٦٠).
فالملاحظ أن الإمام الماوردي يفرق بين الأجرة على الحكم، وبين الرزق على الانقطاع إلى الحكم - وهو فرق دقيق ومهم - فيجعل الأولى محرمة، لأن فيها حقاً لله تعالى، وحقوق الله تعالى لا يحل الاعتياض عنها.

أما الانقطاع إلى الحكم، أي التفرغ للقضاء كما نقول بلغة العصر، فذلك أمر يستحق التعويض، لا سيما إذا لم يكن للقاضي مورد رزق آخر (٦١) على النحو الذي قاله شريح عندما عاتبه أصدقاؤه له بالقول: «لو احتسبت»، فرد قائلاً: «أجلس لهم على القضاء، وأحبس عليهم نفسي، ولا أرزق؟» (٦٢).

فبين - رحمه الله - أنه «فرغ نفسه لعمل القضاء ولا بد له من الكفاية، فإذا لم يرتزق احتاج إلى الرشوة، ففيه بيان أن القاضي إذا كان محتاجاً ينبغي له أن يأخذ مقدار كفايته

(٥٨) ابن حجر العسقلاني، فتح الباري بشرح صحيح البخاري ١٣/١١١.

(٥٩) الماوردي، علي، أدب القاضي، مطبعة الإرشاد، بغداد ١٣٩١هـ - ١٩٧١م، ٢/٢٩٤.

(٦٠) الماوردي، أدب القاضي ١٧٥/٢، ١٧٦.

(٦١) القاسمي، ظافر نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي «السلطة القضائية»، دار النفائس، بيروت، الطبعة الأولى، ١٣٩٨هـ - ١٩٧٨م ص ٢١٧.

(٦٢) وكيع، بكر بن محمد، أخبار القضاة، المكتبة التجارية، القاهرة ١٣٦٧هـ - ١٩٤٧م، ٢/٢٢٧.

من ضمانات العدالة في القضاء الإسلامي

لكيلا يطمع في أموال الناس» (٦٣).

والمعلوم أن شريحاً رحمه الله كان قاضياً في زمن عمر وعلي رضي الله عنهما، وعمر رضي الله عنه كان يرزقه كل شهر مائة درهم، وعلي رضي الله عنه كان يرزقه كل شهر خمسمائة درهم، وذلك لقلّة عياله في زمن عمر رضي الله عنه ورخص سعر الطعام، وكثرة عياله في زمن علي رضي الله عنه وغلاء سعر الطعام (٦٤).

فرزق القاضي كما يقول الإمام السرخسي: «لا يتقدر بشيء، لأن ذلك ليس بأجر، وإنما يعطى كفايته وكفاية عياله» (٦٥).

وإذا كان بعض قضاة السلف الصالح لم يقبلوا أخذ أجره على القضاء، فقد كان ذلك إما تعففاً وزهداً منهم، ورغبة في خدمة الإسلام والمسلمين لوجه الله، وإمّا استغناء، لأن المكلف به من الذين رزقوا نصيباً حسناً من الثراء. منهم على سبيل المثال:

١ - مسروق: أورد ابن سعد في «الطبقات الكبرى» ٨٢ / ٦: «أنه كان لا يأخذ على القضاء رزقاً».

٢ - الحسن البصري: قال وكيع في «أخبار القضاة» ٨ / ٢ - ١١: «أرسل عدي بن أرطأة إلى الحسن بمئتي درهم فردها، فزاده أرطأة، فقال الحسن: إني لم أردّها استقلالاً لها، ولكنني لا أخذ على القضاء أجراً».

٣ - عيسى بن أبان، قال وكيع في «أخبار القضاة» ١٧١ / ٢: «كان سخياً، عفيفاً،

(٦٣) السرخسي، المبسوط ١٦ / ١٠٢.

(٦٤) المرجع السابق.

(٦٥) السرخسي، المبسوط ١٦ / ١٠٢، وانظر: الكاساني، بدائع الصنائع ٧ / ١٤.

د. ماهر عبد المجيد عبود

ولي القضاء عشر سنين (٢١١ - ٢٢١هـ) في البصرة، وكان ذا مال قبل ولايته، فمات وما ورث ولده شيئاً، وقال: لو وليت على رجل يفعل في ماله ما أفعل في مالي حجرت عليه».

٤ - القاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود: قال وكيع في «أخبار القضاة» ٦/٣، ٧: «تولى قضاء الكوفة، وكان لا يأخذ على القضاء رزقاً، وكان يقول: أربع لا يؤخذ عليهن أجر: القضاء، والأذان، والحساب، والقرآن، يعني بالحساب: القسّام». وكانت ولايته أيام عمر بن عبدالعزيز.

٥ - القاسم بن معن: قال وكيع في «أخبار القضاة» ٣/١٧٧: «وكان القاسم يقسم أرزاقه إذا جاءته، ولا يستحل أن يأخذ رزقاً».

ولم يكونوا يجدون حرجاً في أن يلقبوا القاضي بأنه «أجير للمسلمين» (٦٦). ولا يتعارض هذا مع الثابت بالأدلة العملية في عهد الرسول ﷺ وعهد الخلفاء الراشدين والتي تفيد جواز أخذ الأجرة على القضاء.

قال الإمام ابن قدامة الحنبلي: «والصحيح جواز أخذ الرزق على عمل القضاء بكل حال، لأن أبا بكر رضي الله عنه لما ولي الخلافة فرضوا له الرزق كل يوم درهمين، ولأن عمر رزق زيداً وشريحاً وابن مسعود، وأمر بفرض الرزق لمن تولى القضاء، ولأن بالناس حاجة إليه، فلو لم يجز فرض الرزق لتعطل وضاعت الحقوق» (٦٧).

بل ينبغي - في نظرنا - أن يعطى القاضي في هذه الأيام أكثر من الكفاية إلى حدود التوسعة عليه وعلى عياله ليفرغ من همّ المعيشة إلى همّ القضاء.

(٦٦) انظر: وكيع، أخبار القضاة، ٣/١٢٩، ٢٣٣.

(٦٧) ابن قدامة، المغني، ١١/٣٧٧.

ويؤيد ذلك ما روي أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه كتب إلى معاذ بن جبل وإلى أبي عبيدة رضي الله عنهما عندما بعثهما إلى الشام: «انظرا رجالاً من صالحى من قبلكم فاستعملوهم على القضاء، وأوسعوا عليهم وارزقوهم، واكفوهم من مال الله تعالى» (٦٨).

وهذا هو النظر السديد والسياسة الراشدة التي ينبغي أن يلاحظها ولادة الأمور عند تحديد رزق القاضي.

وقد حرصت الأنظمة الوضعية الحديثة على العناية بتحسين رواتب القضاة ضماناً لنزاهتهم واستقلالهم.

فمن المعلوم أن القاضي في إنجلترا مثلاً يتقاضى حالياً مثل مرتب الوزير، ولا ينقل إلا بإرادته.

وجعلوا لقضاة المحكمة العليا حق أخذ ما يشاؤون من الخزانة فوق رواتبهم إذا نزلت بهم نازلة، ولا يجوز للحكومة الإنجليزية أن تخفض رواتب القضاة، بل لا يناقش البرلمان مخصصاتهم (٦٩).

خلاصة القول: إن من الواجب على الإمام أن يوسع على القاضي من بيت مال المسلمين أكثر من كفايته وكفاية عياله حتى يتفرغ للقضاء تماماً، فلا يشغل بأي أمر من أمور الحياة المادية ليتمكن من أداء رسالته على أكمل وجه ممكن، لأنه «فرغ نفسه لعمل المسلمين فتكون كفايته وكفاية عياله في مال المسلمين، ولأنه إذا لم يرتزق، وكان محتاجاً،

(٦٨) المرجع السابق.

(٦٩) منصور، نظام الحكم والإدارة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، ص ٣٨٩.

د. ماهر عبد المجيد عبود

احتاج إلى الرشوة والطمع في أموال الناس» (٧٠) مما يكون له في نهاية الأمر أسوأ الآثار على العدالة في ساحة القضاء ، فلا يستطيع القاضي بعد ذلك أن يحتفظ بحياده إزاء الخصوم في الدعوى ، فيصبح صاحب الحق عنده من دفع دون من لم يدفع أو من دفع أكثر من الآخر .

ولكن هل يجوز أن يأخذ القاضي أجراً من الخصوم إن تعذر حصوله على أجر من مال الدولة؟ هذا ما سوف نعرض له في الفقرة التالية :

ارتزاق القاضي من الخصوم:

يقول الإمام الماوردي : «إذا تعذر حصول القاضي على رزق من بيت المال وأراد أن يرتزق من الخصوم ، فإن لم يقطعه النظر عن اكتساب المال ، إما لغناه بما يستمده ، وإما لقلّة المحاكمات التي لا تمنعه من الاكتساب ، لم يجز أن يرتزق من الخصوم . وإن كان يقطعه النظر عن اكتساب المال ، مع صدق الحاجة ، جاز له الارتزاق منهم ، على ثمانية شروط :

أحدها : أن يعلم به الخصمان قبل التحاكم إليه ، فإن لم يعلما به إلا بعد الحكم ، لم يجز أن يرتزقهما .

(٧٠) السرخسي، المبسوط ١٦/١٠٢، بل إن الإمام السرخسي يجيز للقاضي أن يأخذ كفايته وكفاية عياله من مال المسلمين وإن كان صاحب ثروة، لأنه فرغ نفسه لعمل المسلمين، فإن لم يأخذ واحتسب في عمل القضاء فهو خير له، وهذا ما أوصى به عمر إلى أبي موسى الأشعري، فقد كتب له: «لا تستقضي إن لا مال وذا حسب، فإن ذا المال لا يرغب في أموال الناس»، وكيع، أخبار القضاة، ١/٧٦، ٧٧، وذهب الإمام الكاساني إلى أنه من الأفضل للقاضي أن يأخذ أجراً وإن لم يكن محتاجاً، ويسوّغ ذلك بالقول «ربما يجيء بعده قاض محتاج وقد صار ذلك سنة ورسماً، فتمتنع السلاطين عن إبطال رزق القضاة إليهم، خصوصاً سلاطين زماننا ، فكان الامتناع من الأخذ شحاً بحق الغير، فكان الأفضل هو الأخذ»، الكاساني، بدائع الصنائع ١٤/٧ .

والثاني: أن يكون رزقه على الطالب والمطلوب، ولا يأخذه من أحدهما، فيصير به متهماً.

والثالث: أن يكون عن إذن الإمام، لتوجه الحق عليه، فإن لم يأذن به الإمام لم يجز.

والرابع: ألا يجد الإمام متطوعاً، فإن وجد الإمام متطوعاً لم يجز.

والخامس: أن يعجز الإمام عن دفع رزقه، فإن قدر عليه لم يجز.

والسادس: أن يكون ما يرتزقه من الخصوم غير مؤثر فيهم، ولا مضر بهم، فإن أضر بهم أو أثر فيهم لم يجز.

والسابع: ألا يستزيد على قدر حاجته، فإن زاد عليها لم يجز.

والثامن: أن يكون قدر المأخوذ مشهوراً، يتساوى فيه جميع الخصوم، وإن تفاضلوا في المطالبات، لأنه يأخذه على زمان النظر، فلم تعتبر مقادير الحقوق، فإن فاضل بينهم فيه لم يجز، إلا أن يتفاضلوا في الزمان، فيجوز.

وفي مثل هذا معرة (٧١) تدخل على جميع المسلمين.

ولئن جازت في الضرورات، فواجب على الإمام وعلى كافة المسلمين، أن تزال مع الإمكان، إما بأن يتطوع منهم بالقضاء من يكون من أهله، وإما أن يقام لهذا بكفايته، لأنه لما كانت ولاية القضاء من فروض الكفايات، كان رزق القاضي بمثابة ولايته، فلو اجتمع أهل البلد، مع إعواز بيت المال، على أن يجعلوا للقاضي من أموالهم رزقاً داراً جاز، وكان أولى من أن يأخذه من أعيان الخصوم» (٧٢).

(٧١) المعرة: الإثم، انظر: الفيروزآبادي، القاموس المحيط، مادة «عر».

(٧٢) الماوردي، أدب القاضي، ٢/٢٩٤، وما بعدها.

المبحث الثالث النهي عن القضاء حالة الغضب

إن الشريعة الإسلامية وهي بصددها وضعتها للأسس التي تضمن تحقيق العدالة بين المتخاصمين، حرصت دائماً أن تكفل التوازن العقلي للقاضي، وهذا التوازن العقلي هو الذي يجعل العقل يدرك أبعاد الحقيقة في سهولة ويسر دون ساتر من ضباب الغضب يحجبها (٧٣).

ومن هنا نستطيع أن ندرك معنى حديث الرسول ﷺ: « لا يقضين حاكم بين اثنين وهو غضبان » (٧٤).

فقد نهى عليه الصلاة والسلام عن الحكم حالة الغضب لما يسببه من تغير عقلي يختل معه النظر الصحيح إلى الأمور فلا يستطيع القاضي أن يتبين في سهولة وجه الحقيقة (٧٥). قال الإمام ابن دقيق العيد: « النهي عن الحكم حالة الغضب لما يحصل بسبب الغضب من التغير الذي يختل به النظر، فلا يحصل استيفاء الحكم على الوجه » (٧٦). وقال الإمام ابن قدامة المقدسي: « . . . ولأنه - أي القاضي - إذا غضب تغير عقله،

(٧٣) فهمي، مصطفى أبو زيد، فن الحكم في الإسلام، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الثانية ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م، ص ٥٠٩.

(٧٤) أخرجه الإمام البخاري في صحيحه عن أبي بكرة برقم ٧١٥٨، كتاب الأحكام، باب: هل يقضي القاضي أو يفتي وهو غضبان، والإمام مسلم في صحيحه عنه برقم ١٧١٧، كتاب الأقضية، باب كراهة قضاء القاضي وهو غضبان، والإمام الترمذي في السنن عنه برقم ١٣٣٤، كتاب الأحكام، باب ما جاء لا يقضي القاضي وهو غضبان. (٧٥) فهمي، فن الحكم في الإسلام، ص ٥٠٩، وقد فسر ابن كمال الوزير الغضب في سورة الفاتحة على الوجه الآتي: هو تعسير يحصل عند غليان دم القلب لإرادة الانتقام، وأول الغضب غليان الدم، وغايته إيصال الضرر إلى المغضوب عليه، انظر: حيدر، درر الحكام ٤/ ٦٢٠.

(٧٦) المباركفوري، محمد، تحفة الأحوذى، دار الكتب العلمية، بيروت، «د.ت» ٤/ ٤٦٩.

من ضمانات العدالة في القضاء الإسلامي

ولم يستوف رأيه وفكره» (٧٧).

بل أكثر من ذلك، فإن القاضي إذا حكم وهو في حالة الغضب ربما حمله ذلك على الجور في الحكم، قال الإمام ابن مفلح الحنبلي: «... ولأن القاضي إذا غضب ربما حمله الغضب على الجور في الحكم، وفيه من الوعيد ما رواه ابن أبي أوفى مرفوعاً: «إن الله تعالى مع القاضي ما لم يجر، فإن جار تخلي عنه ولزمه الشيطان» (٧٨)» (٧٩).
ومما ورد في التحذير من القضاء حالة الغضب أيضاً ما جاء في كتاب عمر رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري: «إياك والغضب والقلق والضجر والبادي بالناس، والتنكر لهم عند الخصومة» (٨٠).

قال الإمام السرخسي: «القلق والضجر هما نوعان من إظهار الغضب، فالقلق: الحدة، والضجر: رفع الصوت في الكلام فوق ما يحتاج إليه والقاضي منهي عن ذلك، لأنه يكسر قلب الخصم به ويمنعه من إقامة حجته، ويشتهبه على القاضي بسببه طريق الإصابة، وربما لا يفهم أحد الخصمين عند ذلك.

والبادي بالناس: يعني إظهار البادين بكثرة الخصوم بين يديه وإظهار الملل منهم، والمراد: البادي بما يسمع من بعض الخصوم مما لا حاجة به إليه، فقد يطول أحد الخصمين كلامه، ولكن لا ينبغي للقاضي أن يظهر البادي بذلك ما لم يجاوز الحد، فإذا تكلم بما يرجع إلى الاستخفاف بالقاضي، أو يذهب به حشمة مجلس القضاء، فحينئذ يمنعه عن ذلك ويؤدبه عليه.

(٧٧) ابن قدامة، المغني ١١/٣٩٤.

(٧٨) أخرجه الإمام الترمذي في السنن عن عبدالله بن أبي أوفى برقم ١٣٣٠، كتاب الأحكام، باب: ما جاء في الإمام العادل، والإمام ابن ماجه في السنن عنه برقم ٢٣١٢. كتاب الأحكام، باب: التغليظ في الحيف والرشوة.

(٧٩) ابن مفلح، إبراهيم، المبدع، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٠هـ، ١٩٨٠م، ٣٨/١٠.

(٨٠) انظر: ابن فرحون، تبصرة الحكام، ٢٥/١، الكاساني، بدائع الصنائع ٧/٩، السرخسي، المبسوط ٦٤/١٦، ٦٥.

د. ماهر عبد المجيد عبود

والتنكر للخصوم: وهو أن يقطب وجهه إذا تقدم إليه خصمان، فإن فعل ذلك مع أحدهما: فهو جور منه وإن فعله معهما: ربما عجز المحق عن إظهار حقه فذهب وترك حقه، ألا ترى إلى قوله تعالى: ﴿وَلَوْ كُنْتَ فَظًّا غَلِيظَ الْقَلْبِ لَانفَضُّوا مِنْ حَوْلِكَ﴾ (٨١) «(٨٢)».

وكتب عمر بن الخطاب أيضاً إلى شريح: «لا ترتش، ولا تقض بين اثنين وأنت غضبان» (٨٣) وفيه: «دليل على أن القاضي ينبغي ألا يشتغل بالقضاء في حال غضبه، ولكنه يصبر حتى يسكن ما به، فإنه مأمور بأن يقضي عند اعتدال حاله» (٨٤). وكتب عمر بن عبدالعزيز إلى عامله: «لا تعاقب عند غضبك» (٨٥).

هذا وقد قاس الفقهاء على الغضب في المنع في القضاء كل ما له تأثير سيئ على نفسية القاضي، وكل ما يأخذ له ويستحوذ على تفكيره كالجوع الشديد والعطش، والفرح الشديد، والحزن الكثير، والهم العظيم، والوجع المؤلم، ومدافعة الأخبثين أو أحدهما، والنعاس، لأن العلة مشتركة في الجميع» (٨٦).

قال الإمام ابن قدامة المقدسي: «وفي معنى الغضب كل ما شغل فكره من الجوع المفرط، والعطش الشديد، والوجع المزعج، ومدافعة الأخبثين، وشدة النعاس، والهم والغم والحزن والفرح، فهذه كلها تمنع الحاكم، لأنها تمنع حضور القلب واستيفاء الفكر الذي

(٨١) سورة آل عمران الآية ١٥٩.

(٨٢) السرخسي، المبسوط ١٦/٦٤، ٦٥.

(٨٣) المرجع السابق.

(٨٤) السرخسي، المبسوط ١٦/٦٧، المرجع السابق.

(٨٥) الغزالي، أبو حامد، إحياء علوم الدين، دار الجيل، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٢هـ-١٩٩٢م، ٣/٣٢٠.

(٨٦) انظر: ابن قدامة، عبدالله، روضة الناظر وجنة المناظر، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الرابعة، ١٤١٤هـ-١٩٩٤م، ص ٢٢٠.

يتوصل به إلى إصابة الحق في الغالب، فهي في معنى الغضب المنصوص عليه، فتجري مجراه» (٨٧).

وقال الإمام الشيرازي: «ولا يقضي في حال الغضب، ولا في حال الجوع والعطش، ولا في حال الحزن والفرح، ولا يقضي والنعاس يغلبه، ولا يقضي والمرض يقلقه» (٨٨)، ولا يقضي وهو يدافع الأخبثين (٨٩)، ولا يقضي وهو في حر مزعج، ولا برد مؤلم، لما روى أبو بكر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «لا ينبغي للقاضي أن يقضي بين اثنين وهو غضبان» (٩٠)، وروى أبو سعيد الخدري قال: قال رسول الله ﷺ «لا يقضي القاضي إلا وهو شبعان ريان» (٩١)، ولأنه في هذه الأحوال يشتغل قلبه فلا يتوفر على الاجتهاد (٩٢) في الحكم (٩٣).

وقال الإمام البهوتي: «ويحرم أن يقضي وهو حاقن (٩٤) وحاقب (٩٥)، أو في شدة جوع أو عطش، أو هم، أو غم، أو وجع، أو نعاس، أو برد مؤلم، أو حر مزعج، أو توقان جماع، أو شدة مرض، أو خوف، أو فرح غالب، أو ملل، أو كسل ونحوه كحزن

(٨٧) ابن قدامة، المغني ١١/٣٩٤.

(٨٨) القلق، الانزعاج، يقال: بات قلقاً، وأقلقه غيره، والقلق: ضيق الصدر وقلة الصبر، انظر: ابن بطال، النظم المستعذب، مطبوع بهامش كتاب المهذب للإمام الشيرازي، ٥/٤٨٢، ٤٨٣.

(٨٩) الأخبثان: تثنية الأخبث، وهما البول والغائط، ومعنا الخبيثين، النجسان المستقذران، وجاء بلفظة «أفعل» لأنها أبلغ وأكثر، انظر: ابن بطال، النظم المستعذب ٢/٢٩٣.

(٩٠) الحديث سبق تخريجه في الحاشية (٧٤).

(٩١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى عن أبي سعيد ١٠/١٠٥، كتاب آداب القاضي، لا يقضي القاضي إلا وهو شبعان، وفيه القاسم العمري وهو متهم بالوضع، انظر ابن حجر العسقلاني، التلخيص الحبير، نشر شركة الطباعة الفنية المتحدة، القاهرة، وعبدالله اليماني، المدينة المنورة ١٣٨٤هـ، ١٩٦٤م، ٤/١٨٩.

(٩٢) أي: لا يستوفيه ويتمه، والموفور: التام، والوفور: المال الكثير، انظر: ابن بطال، النظم المستعذب ٢/٢٩٣. (٩٣) الشيرازي: إبراهيم، المهذب، تحقيق محمد الزحيلي، دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ، ١٩٩٦م، ٥/٤٨٢، ٤٨٣.

(٩٤) حاقن: أي حابس البول، الفيومي، أحمد، المصباح المنير، مادة «حقن».

(٩٥) حاقب، أي حابس الغائط، ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، مادة «حقب».

قياساً على الغضب، لأنه يمنع حضور القلب واستيفاء الفكر الذي يتوصل به إلى إصابة الحق في الغالب، فهو في معنى الغضب» (٩٦).

وقال الإمام الطرابلسي: «لا يجلس القاضي على حال تشويش من جوع أو غضب أو هم، لأن الغضب يسرع مع الجوع، والفهم ينطفئ مع الشبع، والقلب يشغل مع الهم، فمهما عرض له ذلك لم يجلس للقضاء، وإن عرض في المجلس انصرف» (٩٧).

وتطبيقاً لذلك نصت المادة ١٨١٢ من مجلة الأحكام العدلية العثمانية على أنه «ينبغي للقاضي ألا يتصدى للحكم إذا تشوش ذهنه بعارضة مانعة لصحة التفكير كالغم والغصة» (٩٨)، والجوع، وغلبة النوم.

ولكن ما حكم قضاء القاضي حالة الغضب؟

ذهب جمهور الفقهاء إلى القول بأنه إذا كان الغضب من الشدة بحيث لا يستطيع القاضي معه أن يميز بين الحق والباطل لا يكون القضاء صحيحاً، وإذا كان الغضب خفيفاً كان القضاء صحيحاً ولكن مع الكراهة» (٩٩).

ودليل صحة القضاء مع الغضب العادي ما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم اختصم إليه الزبير وأنصاري، فقال النبي صلى الله عليه وسلم للزبير: «اسق زرعك، ثم أرسل الماء إلى جارك»، فقال الأنصاري: «أن كان ابن عمك يا رسول الله؟ فغضب النبي ﷺ

(٩٦) البهوتي، منصور، كشف القناع، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٢، ١٩٨٢ م ٣١٦/٦.

(٩٧) الطرابلسي، معين الحكام ص ١٩.

(٩٨) والغم بفتح الغين وتشديد الميم بمعنى الغصة، وجمعه غوم، ومادة الغم بمعنى الستر والتغطية وإطلاقها عن الحزن، لأنه يستر سرور القلب، والغصة بضم الغين وتشديد الصاد بمعنى الضيق، الذي يحصل للقلب، فتكون الغصة في هذه الحال عطف تفسير للغم، حيدر، درر الحكام، ٤/٦٢٠.

(٩٩) انظر: الشيرازي، المهذب ٥/٤٨٣، ابن قدامة، المغني ١١/٣٩٥، المرادوي، علي، الإنصاف، دار إحياء التراث العربي، بيروت، «د. ت» ٢٠٦/١١.

حتى احمر وجهه، ثم قال للزبير: اسق زرعك، واحبس الماء حتى يبلغ الجذر، ثم أرسله إلى جارك» (١٠٠) فحكم في حال الغضب.

المبحث الرابع الأصل في المدعى عليه البراءة

ينسب النظام الجزائي الوضعي لنفسه الفضل في إرساء هذه القاعدة وغيرها من قواعد الإثبات في النظام الجنائي.

فبمقتضى هذه القاعدة يقع عبء الإثبات على المدعى، أو على سلطة الادعاء العام، فعليها أن تقيم الدليل على ارتكاب المدعى عليه الجريمة، فإذا دافع المدعى عليه بأوجه دفاعه يصبح مدعياً ويلزم بإثبات دفاعه، فالأصل في المدعى عليه البراءة حتى يصدر حكم مبرم بإدانته (١٠١).

والحق أن هذه القاعدة مقررة في الشرع الإسلامي تحت الأصول الآتية:

١ - الأصل براءة الذمة (١٠٢): فبمقتضى هذا الأصل يعتبر الإنسان بريئاً من أي جريمة أو التزام، ومن ثم لا يناله أي عقاب، ولا يجبر على أداء أي شيء أو عمل إلا

(١٠٠) أخرجه الإمام البخاري في صحيحه عن الزبير برقم ٢٣٥٩ ، ٢٣٦٠، كتاب المساقاة، باب سكر الأنهار، والإمام مسلم في صحيحه عنه برقم ٢٣٥٧ كتاب الفضائل، باب: وجوب اتباعه صلى الله عليه وسلم، والإمام الترمذي في السنن عنه برقم ١٣٦٣، كتاب الأحكام، باب ما جاء في الرجلين يكون أحدهما أسفل من الآخر في الماء.

(١٠١) انظر: غانم، عادل، أدلة الإثبات بين القانون الجنائي والشريعة الإسلامية، المجلة الجنائية القومية المصرية، المجلد ١٩، العدد ١، ٢، ص ٢٨٣، وما بعدها، عالية، سمير علم القانون والفقهاء الإسلامي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت، الطبعة الثانية ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م، ص ٢٨٦، حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات اللبناني «القسم العام» دار النهضة، بيروت، ١٤٠٤هـ - ١٩٩٨م ص ٨٢.

(١٠٢) انظر: السيوطي، جلال الدين، الأشباه والنظائر، تحقيق: محمد البغدادي، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م، ص ١٢٢.

د. ماهر عبد المجيد عبود

لسبب مستند إلى دليل حاسم يبلغ حد اليقين (١٠٣)، وقال الإمام العز بن عبد السلام: «والأصل براءة ذمته - أي الإنسان - من الحقوق، وبراءة جسده من القصاص والحدود والتعزيرات. . . ومن الأقوال كلها، ومن الأفعال بأسرها» (١٠٤).

٢ - قول الرسول ﷺ: «البينة على المدعي، واليمين على من أنكر» (١٠٥).
وقد تبني الخلفاء والعلماء هذا الأصل المستند إلى الحديث الشريف وأثبتوه (١٠٦)، فقد أشار عمر بن الخطاب رضي الله عنه إلى ذلك صراحة في كتابه إلى القاضي أبي موسى الأشعري حين قال: «البينة على المدعي واليمين على من أنكر. . . واجعل للمدعي أمداً ينتهي إليه، فإن أحضر بينته أخذ بحقه، وإلا وجهت القضاء عليه، فإن ذلك أجلى للعمى، وأبلغ في العذر» (١٠٧).

قال الإمام السرخسي في شرح هذه الرسالة: «وفيه دليل على أن القاضي عليه أن يمهل كل واحد من الخصمين بقدر ما يتمكن من إقامة الحجة فيه حتى إذا قال المدعي: بيّنتي حاضرة، أمهله ليأتي بهم، فربما لم يأت بهم في المجلس الأول بناء على أن الخصم لا ينكر حقه لو ضوحوه، فيحتاج إلى مدة ليأتي بهم، وبعدما أقام البينة إذا ادعى الخصم

(١٠٣) العوا، محمد سليم، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، دار المعارف، القاهرة، الطبعة الثانية، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م، ص ١٠١، عالية سمير، نظام الدولة والقضاء والعرف في الإسلام، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م، ص ٣٦٦.

(١٠٤) العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، دار الكتب العلمية، بيروت، «د. ت» ٢/٢٦.
(١٠٥) أخرجه الترمذي في السنن عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده برقم ١٣٤١، كتاب الأحكام، باب ما جاء في أن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه، وقال: هذا حديث في إسناده مقال، وأخرجه كذلك البيهقي في السنن الكبرى ١٠/٢٥٢. كتاب الدعوى والبيّنات، باب: البينة على المدعي.

(١٠٦) قال الإمام الشاطبي: «وهذه القاعدة من القواعد القضائية، إذ القاضي لا يمكنه الحكم في واقعة، بل لا يمكنه توجيه الحجاج ولا طلب الخصوم بما عليهم - إلا بعد فهم المدعي من المدعى عليه، وهو أصل القضاء، ولا يتعين ذلك إلا بنظر واجتهاد ورد الدعوى إلى الأدلة..» الشاطبي، إبراهيم، الموافقات في أصول الشريعة، شرح عبدالله دراز، دار الكتب العلمية، بيروت، «د. ت»، ٤/٦٦.

(١٠٧) السرخسي، المبسوط ١٦/٦٣، الماوردي، الأحكام السلطانية، ص ٩١.

من ضمانات العدالة في القضاء الإسلامي

الدفع : أمهله القاضي ليأتي بدفعه ، فإنه مأمور بالتسوية بينهما في عدله ، وليكن إمهاله على وجه لا يضر بخصمه ، فإن الاستعجال إضرار بمدعي الدفع ، وفي تطويل مدة إمهاله إضرار بمن أثبت حقه ، وخير الأمور أوسطها .

وقوله : «فإن أحضر بينته أخذ بحقه وإلا وجهت القضاء عليه» ، إن كان مراده دعوى الدفع فهو أوضح ، لأنه إذا عجز عن إثبات ما ادعى من الدفع ، وجّه القاضي إليه القضاء بينة المدعي ، وما لم يظهر عجزه عن ذلك لا يوجه القضاء عليه ، لأن الحجة إنما تقوم عليه إذا ظهر عجزه عن الدفع بالطعن والمعارضة ، وإن كان مراده جانب المدعي فمعنى قوله : «وجهت القضاء عليه» ألزمته الكف عن أذى الناس ، والخصومة من غير حجة .
وقوله : «فإن ذلك أجلى للعمى» لإزالة الاشتباه .

وقوله : «وأبلغ في العذر» وأبلغ في العذر للقاضي عند من توجه القضاء عليه ، لأنه إذا وجه القضاء عليه بعدما أمهله حتى يظهر عجزه عن الدفع انصرف من مجلسه شاكرًا له ساكتًا ، وإذا لم يمهله انصرف شاكيًا منه يقول : مال إلى خصمي ، ولم يستمع حجتي ، ولم يمكنني من إثبات الدفع عنده» (١٠٨) .

وكان القاضي شريح يلزم المدعي بإثبات دعواه تحت طائلة ردها ، وكان يقول : «من ادعى قضائي فهو عليه ، حتى يأتي بينة الحق» (١٠٩) ، ويقول أيضاً : «القضاء جمر ، فنحّه عنك بعودين ، يعني الشاهدين ، وإنما الخصم داء والشهود شفاء ، فأفرغ الشفاء على الداء» (١١٠) .

(١٠٨) السرخسي، المبسوط ١٦/٦٣ .

(١٠٩) ابن حجر العسقلاني، فتح الباري بشرح صحيح البخاري ٥/٢٨٨ .

(١١٠) ابن قدامة، المغني ١٢/٣، البهوتي، كشف القناع ٢/٤٢٦ .

المبحث الخامس

بطلان حكم القاضي لنفسه أو لأحد أصوله أو فروع

المتفق عليه بين الفقهاء أنه لا يجوز للقاضي أن يحكم لنفسه؛ ضماناً للعدالة وابتعاداً عن التهمة، فإن حكم لنفسه كان حكمه باطلاً، ووجب على الحاكم نقضه (١١١).
فإن حدث نزاع بينه وبين أحد من الناس، كان المختص بالفصل في النزاع أي قاض آخر غيره، وليس هذا الحكم قاصراً على القضاة، وإنما هو شامل لكل الحكام والولاة، فإنه لا يجوز لأي منهم أن يحكم لنفسه (١١٢)، فإن عمر رضي الله عنه قد حاكم أبي بن كعب إلى زيد بن ثابت (١١٣)، وحاكم رجلاً عراقياً إلى شريح (١١٤)، وحاكم عليّ اليهودي في درع إلى شريح أيضاً (١١٥) وحاكم عثمان طلحة إلى جبير بن مطعم (١١٦).
وكما لا يجوز للقاضي أن يحكم لنفسه باتفاق الفقهاء، لا يجوز له أن يحكم لأحد

(١١١) انظر: الكاساني، بدائع الصنائع ٨/٧، السرخسي، المبسوط ١٦/١٠٧، الطرابلسي، معين الحكام، ص ٣٥، القرافي، أحمد بن إدريس، الفروق، عالم الكتب، بيروت «د. ت» ٤/٤٣، ابن فرحون، تبصرة الحكام ١/٧٢، المهذب، ٥/٤٧٧، ٤٧٨، الماوردي، أدب القاضي، ٢/٤١٧، ابن قدامة، المغني ١١/٤٨٣، حيدر، درر الحكام ٤/٦١٤، ٦١٥.

(١١٢) انظر: المراجع السابقة.

(١١٣) خبر تحاكم عمر وأبي في حائط بستان بينهما رواه البيهقي في السنن الكبرى ١٠/١٤٤، ١٤٥، كتاب آداب القاضي، باب: القاضي لا يحكم، وانظر: ابن حجر العسقلاني، التلخيص الحبير ٤/١٨٦.

(١١٤) خبر تحاكم عمر والعراقي رواه البيهقي في السنن الكبرى برقم ١٠٢٤٣، ٥/٢٧٤، كتاب البيوع، باب: المأخوذ على طريق السوم وعلى شرط فيه الخيار.

(١١٥) خبر تحاكم علي إلى شريح رواه البيهقي في السنن الكبرى ١٠/١٣٦، كتاب آداب القاضي، باب: إنصاف الخصمين في المدخل عليه والاستماع منهما، وانظر: الأصفهاني، أبو نعيم، حلية الأولياء، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الرابعة، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م، ٤/١١٠.

(١١٦) خبر تحاكم عثمان وطلحة رواه البيهقي في السنن الكبرى برقم ١٠٢٠٤، ٥/٢٦٨، كتاب البيوع، باب: من قال يجوز بيع العين الغائبة «والقضية أن عثمان ابتاع من طلحة أرضاً بالمدينة بأرض له بالكوفة، ثم ندم» وانظر: ابن حجر العسقلاني، التلخيص الحبير ٤/١٨٦.

أصوله، ولا لأحد فروعوه ولا لأحد شركائه في المال المشترك بينهما عند الجمهور (١١٧)، فإنه لا تقبل شهادته لأي واحد منهم، ولأن القضاء لهؤلاء قضاء لنفسه في المعنى. وتطبيقاً لذلك نصت المادة ١٨٠٨ من مجلة الأحكام العدلية العثمانية على أنه «يشترط ألا يكون المحكوم له أحدًا من أصول القاضي وفروعوه، وألا يكون زوجته وشريكه في المال الذي سيحكم به وأجيرها الخاص، ومن يتعيش بنفقته، بناء عليه ليس للقاضي أن يسمع دعوى أحد من هؤلاء ويحكم له»، وإذا حكم لا ينفذ حكمه، لأن ذلك تهمة (١١٨).

وتحذو الأنظمة الوضعية حذو الشريعة الإسلامية في بطلان حكم القاضي لنفسه أو لأحد أصوله أو فروعوه، وذلك ضماناً لحيدته وتجرده، ودفعاً لأي شبهة قد تعلق بحكمه، بل تعتبر هذه الأنظمة ذلك من عدم الصلاحية والتي تعني «عدم أهلية القاضي للنظر في الدعوى عند توافر حالات معينة تفقده حياده، فإذا نظرها رغم ذلك فالحكم يكون باطلاً ولو رضي الخصوم به» (١١٩).

وحالات عدم الصلاحية الواردة في الأنظمة الوضعية على سبيل الحصر، بحيث لا يجوز الإضافة أو القياس عليها، تشمل (١٢٠):

(١١٧) انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ٨/٧، السرخسي، المبسوط ١٠٧/١٦، ١٠٨، الطرابلسي، معين الحكام، ص ٣٥، القرافي، الفروق، ٣٤/٤، ابن رشد، محمد بن أحمد، بداية المجتهد، ونهاية المقتصد، دار ابن حزم، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ-١٩٩٩م، ص ٧٧٧، النووي، يحيى بن شرف، منهاج الطالبين، تحقيق وتعليق أحمد عبدالعزيز الحداد، دار البشائر الإسلامية، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م، ٣/٤٠٥، الرملي، نهاية المحتاج، ٢٥٦/٨، ٢٥٧، الشربيني، مغني المحتاج، ٣٩٣/٤، الماوردي، الأحكام السلطانية، ص ٩٦.

(١١٨) انظر: حيدر درر الحكام، ٦١٤/٤.

(١١٩) الكيلاني، فاروق، استقلال القضاء، المركز العربي، بيروت، الطبعة الثانية ١٤١٩هـ-١٩٩٩م ص ٣٧٨.

(١٢٠) انظر في تفصيل ذلك: الوسيط في قانون القضاء المدني للدكتور فتحي والي، ص ٢١٢، وما بعدها، وقواعد المرافعات في التشريع المصري، للدكتور محمد العشماوي والدكتور عبد الوهاب العشماوي ص ١٤٤، وما بعدها، والمرافعات المدنية والتجارية للدكتور عبد المنعم الشراوي والدكتور فتحي والي ص ١٦٣ وما بعدها.

١ - القرابة أو المصاهرة حتى الدرجة الرابعة بين قضاة الدائرة الواحدة: وهذه الحالة تستهدف ضمان استقلال القاضي في رأيه أثناء نظر الدعوى حتى لا يتأثر برأي قريبه أو صهره ولو كان رأيهما معاً يشكّل أقلية في الدائرة أو الهيئة التي تنظر الدعوى .

٢ - القرابة أو المصاهرة مع أحد الخصوم: ووجه عدم صلاحية القاضي في هذه الحالة أن علاقة القرابة أو المصاهرة بين القاضي وأحد الخصوم حتى الدرجة الرابعة من شأنها أن تؤثر في القاضي فتجعله يميل نحو هذا الخصم، ولذلك كان توافر هذه العلاقة مانعاً من سماع الدعوى، لتوفير ضمانات أساسية لطمأنة المتقاضين وصون سمعة القضاء .

٣ - القرابة والمصاهرة حتى الدرجة الرابعة مع ممثل أو وكيل أحد الخصوم .

٤ - الخصومة: فوجود خصومة قضائية بين القاضي أو بين زوجته وبين أحد الخصوم أو زوجته يعتبر سبباً لعدم صلاحيته للنظر في الدعوى، والخصومة المقصودة هنا هي التي تترتب على إقامة الدعوى أمام المحاكم، لأن وجود مثل هذه الدعوى قد يؤدي للطعن في نزاهة القاضي، واتهامه بالانحراف عن العدالة، والتشكيك في حيده .

٥ - الوكالة أو الوصاية أو القوامة أو مظنة الوراثة عن أحد الخصوم: فإذا كان القاضي وكيلاً عن أحد الخصوم في أعماله الخاصة، أو وصياً عليه، أو مظنوناً وراثته له (١٢١) أو كانت له صلة قرابة أو مصاهرة للدرجة الرابعة بوصي أحد الخصوم أو بالقيّم عليه أو بأحد أعضاء مجلس إدارة الشركة المختصة أو بأحد مديريها، وكان لهذا العضو أو المدير مصلحة شخصية في الدعوى، فإن القاضي يعتبر في هذه الحالات جميعاً ممنوعاً عن سماع الدعوى

(١٢١) ومعنى «مظنوناً وراثته» وجود قرابة بين القاضي وأحد الخصوم أبعد من الدرجة الرابعة من شأنها أن تجعل القاضي وارثاً إذا توفي الخصم ولو وجد من يحجبه أو يحرمه من الإرث لوجود احتمال بزوال سبب الحجب أو الحرمان قبل وفاة الخصم.

خوفاً من أن يتأثر بعاطفته أو قرابته أو مصاهرته أو صفته وكيلاً أو وصياً، وهذا مما قد يؤثر على حيده أثناء نظر الدعوى .

٦ - المصلحة: يعتبر وجود مصلحة بين القاضي وأحد الخصوم سبباً لعدم صلاحية القاضي لنظر الدعوى، فقد نصت المادة ١٤٦ / ٤ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري على ما يلي: «إذا كان له أو لزوجته أو لأحد أقاربه أو أصهاره على عمود النسب، أو لمن يكون هو وكيلاً عنه، أو وصياً أو قيماً عليه مصلحة في الدعوى القائمة» .

٧ - إبداء الرأي في الدعوى: لا يكون القاضي صالحاً لنظر الدعوى إذا سبق له أن أبدى رأياً فيها، فقد نصت المادة ١٤٦ / ٥ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري على ما يلي: «إذا كان قد أفتى أو ترفع عن أحد الخصوم في الدعوى أو كتب فيها ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء، أو كان قد سبق له نظرها: قاضياً أو خبيراً أو محكماً، أو كان قد أدى شهادة فيها» .

المبحث السادس

تقرير حق المدعى عليه في الدفاع عن نفسه

إن من أهم المبادئ المقررة لضمان تحقيق العدالة بين الخصوم هو تخويل المدعى عليه الحق في الدفاع عن نفسه إما بنفسه أو بواسطة وكيله (١٢٢) .

وعلى ذلك فإنه إن كان الخصم موجوداً في محل ولاية القاضي وغير متخف، وصدر

(١٢٢) انظر: عبدالمعزم، سليمان، أصول الإجراءات الجزائية في التشريع والقضاء والفقه، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر ببيروت ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م، ص ٢١٣، وما بعدها.

الحكم عليه دون إعلانه بموعد الجلسة ، كان الحكم باطلاً (١٢٣) ، فإن الواجب على القاضي إعلان الخصم للحضور ، وذلك بأن يدعوه بأرفق الوجوه ، وأجمل الأقوال ، لأنه يدعوه إلى حكم الله ودينه (١٢٤) ، فإن امتنع عن الحضور وعن إرسال وكيل إلى المحاكمة من دون أن يكون له عذر شرعي ، كأن يكون المدعى عليه مريضاً ، أو امرأة مخدرة (١٢٥) ، فيحضر إليها جبراً ، ويستعين القاضي بالوالي وأفراد الشرطة في إحضار المدعى عليه (١٢٦) .

وقد فصل الإمام الشافعي - رحمه الله - آداب استدعاء المدعى عليه بما يحفظ آدميته وكرامته ، فقال : «إن علم له مكاناً - أي المدعى عليه - أمر بالهجوم عليه ، فيبعث خصياناً أو غلماناً لم يبلغوا الحلم ، وثقات من النساء معهم ذوو عدل من الرجال ، فيدخل النساء والصبيان ، فإذا حصلوا في صحن الدار ، دخل الرجال ، ويؤمر الخصيان بالتفتيش ، ويتفقد النساء النساء ، فإن ظفروا به أخذوه فأحضره» (١٢٧) .

والأصل في مشروعية تخويل المدعى عليه حق الدفاع عن نفسه الخبران التاليان :

١ - ما روي عن عمرو بن عون قال : أخبرنا شريك ، عن سماك ، عن حنش ، عن

(١٢٣) انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ٢٢٢/٦، السرخسي، المبسوط، ٣٩/١٧، وقد ورد فيه أنه «لا بد من

خصم حاضر للمدعي ليقيم عليه البينة» حيدر، درر الحكام ٤/٦٧٤.

(١٢٤) السمناني، علي، روضة القضاة وطريق النجاة، تحقيق صلاح الدين الناهي، مؤسسة الرسالة، بيروت،

الطبعة الثانية ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م، ١/١٧١.

(١٢٥) مخدرة: أي مستترة في بيتها، ومصونة عن الامتihan والخروج لقضاء الحوائج، انظر: الفيروز آبادي،

القاموس المحيط، مادة «خدر».

(١٢٦) حيدر، درر الحكام ٤/٦٧٦، وانظر في تفاصيل كيفية إحضار المدعى عليه إلى المحاكمة: ابن فرحون،

تبصرة الحكام، ٢/٢٥٧، ٢٥٨، ابن قدامة، المغني ١١/٤١١، ٤١٢، الشيرازي، المهذب، ٥/٥٠٦، ٥٠٧،

النووي، منهاج الطالبين، ٣/٤١٩، الشربيني، مغني المحتاج، ٤/٤١٥، ٤١٦، السمناني، روضة القضاة،

١/١٧٢، الماوردي، أدب القاضي، ٢/٣٢٢.

(١٢٧) ابن قدامة، المغني ١١/٤١٢، ابن فرحون، تبصرة الحكام ٢/٢٥٨.

علي رضي الله عنه قال: «بعثني رسول الله ﷺ إلى اليمن قاضياً فقلت: يا رسول الله، ترسلني وأنا حديث السن ولا علم لي بالقضاء؟ فقال: إن الله سيهدي قلبك ويثبت لسانك، فإذا جلس بين يديك الخصمان فلا تقضين حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول، فإنه أحرى أن يتبين لك القضاء، قال: فما زلت قاضياً، أو ما شككت في قضاء بعد» (١٢٨).

فقول الرسول صلى الله عليه وسلم لعلي: «فلا تقضين حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول» يدل على أن الحاكم ممنوع أن يقضي لأحد الخصمين حتى يسمع كلام الآخر، وإلا كان الحكم باطلاً.

٢ - ما روى عمرو بن عثمان بن عفان قال: «أتى عمر بن الخطاب رجلاً قد فقت عينه، فقال له عمر: تحضر خصمك، فقال له: يا أمير المؤمنين، أما بك من الغضب إلا ما أرى؟ فقال له عمر: فلعلك قد فقت عيني خصمك معاً، فحضر خصمه قد فقت عيناه معاً، فقال عمر: «إذا سمعت حجة الآخر بان القضاء» (١٢٩)، ففي هذا الخبر لم يحكم عمر بن الخطاب رضي الله عنه على الخصم الآخر إلا بعد حضوره، بالرغم من هول المنظر وبشاعته.

(١٢٨) أخرجه الترمذي في السنن عن علي برقم ١٣٣١، كتاب الأحكام، باب ما جاء في القاضي لا يقضي بين الخصمين حتى يسمع كلامهما، وقال: هذا حديث حسن، وأخرجه كذلك أبو داود في السنن عنه برقم ٢٨٥٣، كتاب الأقضية، باب كيف القضاء، والبيهقي، في السنن الكبرى ١٠/١٤٠، كتاب آداب القاضي، باب القاضي لا يقبل شهادة الشاهد إلا بمحضر من الخصم المشهود عليه، ولا يقضي على الغائب، والحاكم في المستدرک ٤/١٠٥، كتاب الأحكام، باب استماع بيان الخصمين واجب على القاضي، وقال: حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه.

(١٢٩) ابن حزم، علي بن أحمد، المحلى، دار الآفاق الجديدة، بيروت، «د.ت» ٣٦٨/٩، الميداني، أبو الفضل، مجمع الأمثال، القاهرة ١٣٤٢هـ - ١٩٢٢م، ١/٥٥.

وهذا كله فيما إذا كان المدعى عليه موجوداً في محل ولاية القاضي، أما لو كان المدعى عليه غائباً - أي ليس موجوداً في محل القاضي - فقد اختلف الفقهاء في شأنه، فمنهم من قال: يمنع القضاء عليه حال غيبته حتى يحضر، لأن لفظ الحديث - حديث علي السابق ذكره - عام يتناول الحاضر والغائب (١٣٠)، ومنهم من أجاز إصدار الحكم عليه حال غيبته حتى لا تضيع الحقوق على أربابها (١٣١).

المبحث السابع واجب إصدار الأحكام وتنفيذها

الأصل في القضاء الإسلامي أنه متى أصبحت الدعوى جاهزة للحكم، وجب على القاضي أن يحكم فوراً دون تأخير، وإلا فإنه يكون آثماً، بل يستحق العزل، لما يترتب على تأخير الحكم من الإضرار بالناس، وتعطيل مصالحهم، وضياع حقوقهم (١٣٢).

وتطبيقاً لذلك نصت المادة ١٨٢٨ من مجلة الأحكام العدلية العثمانية على أنه «لا يجوز للقاضي تأخير الحكم إذا حضرت أسباب الحكم وشروطه بتمامها»، وجاء في البحر

(١٣٠) وهذا رأي السادة الأحناف، انظر في ذلك: الكاساني، بدائع الصنائع ٢٢٢/٦، ٢٢٣، السرخسي، المبسوط ٣٩/١٧، ابن الهمام، محمد، شرح فتح القدير، دار إحياء التراث العربي، بيروت، «د.ت» ٤٠٠/٦، السمناني، روضة القضاة ١/١٩٤، حيدر، درر الحكام ٤/٦٧٤.

(١٣١) وهذا رأي جمهور الفقهاء من السادة المالكية والشافعية والحنابلة، انظر في ذلك: ابن فرحون، تبصرة الحكام، ٧٦/١، ٧٧، النووي، منهاج الطالبين ٣/٤١٨، الماوردي، أدب القاضي، ٣٠٢/٢، الشربيني، مغني المحتاج، ٤٠٦/٤، ابن قدامة، المغني ١١/٤٨٥.

(١٣٢) محمود، مصطفى، تطور الإجراءات الجنائية في مصر والدول العربية، دار النهضة العربية، القاهرة ١٣٨٠هـ - ١٩٦٩م، ص ٣٧.

الرائق: «القاضي بتأخير الحكم يأثم، ويعزر، ويعزل» (١٣٣). وقال الإمام القرافي: «وإن قامت الحجة على سبب الحكم، وكمل، وانتفت عنه الريب، وحصلت الشروط وجميع المطلوب فيه، فلا شك أنه يتعين على الحاكم على الفور أن يحكم، لأن أحد الخصمين ظالم، وإزالة الظلم واجبة على الفور» (١٣٤). وقال الإمام العز بن عبد السلام: «الغرض من نصب القضاة: إنصاف المظلومين من الظالمين، وتوفير الحقوق على المستحقين. . . فلذلك كان سلوك أقرب الطرق في القضاء واجباً على الفور، لما فيه من إيصال الحقوق إلى المستحقين، ودرء المفاسد عن الظالمين والمبطلين، وقد تقدم أن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر واجباً على الفور، وأحد الخصمين ههنا ظالم أو مبطل، وتجب إزالة الظلم والباطل على الفور. . .» (١٣٥). ولكن السرعة في إصدار الحكم والتعجيل به، لا يعني السرعة في سماع الحجج والبيانات على وجه يمنع استيعاب القاضي لها، أو تفهمه لها، أو يمنع التدقيق في الدعوى مما يؤثر في سلامة ما يكوته القاضي من رأي حولها (١٣٦)، وإنما نعني بالتعجيل في إصدار الحكم عدم التأخر في تهيئة مقدمات الحكم، مثل تأخير إجراء المرافعة، أو تأجيلها بلا

(١٣٣) ابن نجيم، زين العابدين، البحر الرائق، دار المعرفة، بيروت، «د. ت» ٢٨١/٦، وانظر: ابن عابدين، الحاشية، ٢٠٢/٧، ابن نجيم، زين العابدين، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م، ص ٢٢٦، وقد ورد فيه: «لا يجوز تأخير الحكم بعد وجود شرائطه إلا في ثلاث: الأولى: لرجاء الصلح بين الأقارب، الثانية: إذا استمهل المدعي، الثالثة: إذا كان عنده ريب» حيدر، درر الحكام ٦٦٣/٤.

(١٣٤) القرافي، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام، ص ١٤٣.

(١٣٥) العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام ٣٥/٢.

(١٣٦) جاء في تاريخ قضاة الأندلس، ص ٥٥ للنباهي المالقي: «معاذ بن عثمان الشعباني، ولاء الأمير عبدالرحمن القضاء «أو قضاء الجماعة»، فأقام قاضياً سبعة عشر شهراً، ثم عزله، وسبب ذلك أنه كان على ما حكاه ابن حارث - يعجل بالحكومة: فأحصي عليه في تلك المدة سبعون قضية أنفذها، فاستنكرت منه، وخيف عليه الزلل، فعجل عزله، قال أبو عمرو بن عبدالبر: وكان عابداً زاهداً، خيراً».

د. ماهر عبد المجيد عبود

مسوغ، أو تأخير سماع بينات الخصوم ودفوعهم، أو التأخر في إصدار الحكم بعد إعلان ختام المرافعة، ولهذا إذا تم سماع بينات، ولم يبق ما يقال وَجَبَ على القاضي إصدار الحكم بلا تأخير، لا سيما إذا طلبه الخصوم (١٣٧).

وهذا ما أقرته الأنظمة الوضعية، إذ اعتبرت تأخير القاضي البت في الدعاوى إحدى الحالات التي تستوجب المسؤولية التأديبية والتي إذا ما ثبتت بحقه، فإنه يتعرض للعقوبات التأديبية ومنها: اللوم، والعزل (١٣٨).

كما إن الحق الذي يحكم به إذا لم تكن له سلطة تنفذه يصبح عديم الفائدة، وهذا ما أكده عمر بن الخطاب رضي الله عنه في رسالته إلى أبي موسى الأشعري بقوله: «وأنفذ إذا تبين لك، فإنه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له» (١٣٩).

قال ابن قيم الجوزية - رحمه الله - : «ومراد عمر بذلك: التحريض على تنفيذ الحق إذا فهمه الحاكم، ولا ينفع تكلمه به إن لم يكن له قوة تنفذه، فهو تحريض منه على العلم بالحق، والقوة على تنفيذه، وقد مدح الله سبحانه أولي القوة في أمره والبصائر في دينه، فقال: ﴿وَأذْكُرْ عِبَادَنَا إِبْرَاهِيمَ وَإِسْحَاقَ وَيَعْقُوبَ أُولِي الْأَيْدِي وَالْأَبْصَارِ﴾ (١٤٠)، فالأيدي:

(١٣٧) زيدان، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، ص ٢٥٨.
(١٣٨) ففي الأردن - مثلاً - تنص المادة ٣٨ من قانون استقلال القضاء الأردني لسنة ١٩٧٢م على أن العقوبات التأديبية التي يجوز فرضها على القضاة هي: أ - التنبيه الخطي الذي يقرر الوزير توجيهه وحفظه في ملف القاضي. ب - الإنذار. ج - الحسم من الراتب. د - تنزيل الدرجة. هـ - العزل، وفي مصر تنص المادة ١٠٨ من قانون السلطة القضائية المصري لسنة ١٩٧٢م على أن العقوبات التأديبية التي يجوز توقيعها على القضاة هي: اللوم، والعزل، وفي سوريا تنص المادة ١٠٥ من قانون السلطة القضائية على أن العقوبات المسلكية التي تفرض على القاضي هي: اللوم، قطع الراتب، تأخير الترفيع، العزل.
(١٣٩) القلقشندي، أحمد، صبح الأعشى، تحقيق يوسف علي طويل، دار الفكر دمشق، الطبعة الأولى، ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧م، ١٠/١٩٦.
(١٤٠) سورة ص الآية ٤٥.

القوي على تنفيذ أمر الله، والأبصار: البصائر في دينه» (١٤١).

المبحث الثامن استقلال القضاء

يعتبر القضاء المستقل في الدساتير والأنظمة الحديثة أقوى ضمان لتحقيق العدالة، وأقدر وسيلة لحماية مؤسسات الدولة، وأعظم قوة لصد الظلم والاستبداد ورفع المظالم، وحماية الحريات العامة وحقوق الأفراد (١٤٢).

وقد أكدت الشريعة الإسلامية استقلال القاضي عن أي سلطة أخرى، وبخاصة سلطة الحكام، كما أكدت استقلاله عن أي مؤثر آخر.

فالقاضي باعتباره ملاذ المظلومين، وموئل المكروبين الذين ضاعت حقوقهم، وهو مأمور بأن يعيد الحقوق إلى أصحابها، وبأن يوقف الباغين عند حدودهم، ولا يكون هذا ممكناً إلا إذا كان حراً في تقرير الحق والباطل، والحلال والحرام، وإذا ما مست هذه الحرية أو تأثر هذا الاستقلال بأي مؤثر كان، لم يعد هناك من قضاء، ولم يبق على وجه الأرض قاض بالمعنى الذي يريده الإسلام (١٤٣).

وقد تأيد هذا الاستقلال بالوقائع القضائية في صدر الإسلام، فمن ذلك مثلاً قضية

(١٤١) ابن قيم الجوزية، محمد، أعلام الموقعين تحقيق طه عبدالرؤوف سعد، دار الجيل، بيروت ١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م، ١/ ٨٩.

(١٤٢) الكيلاني، استقلال القضاء، ص ١٦.

(١٤٣) القاسمي، نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي «السلطة القضائية» ص ١٨٥.

للخليفة عمر رضي الله عنه مفادها :

أنه أخذ فرساً من أعرابي لتجربته قبل شرائه، فحمل عليه عمر فعطب الفرس، ولما خاصمه الأعرابي، مطالباً إياه بالثمن، اتفقا على تحكيم القاضي شريح، وحكم رحمه الله، بعد سماع الطرفين، على الخليفة بدفع الثمن، قائلاً له: أخذته صحيحاً سالماً، فأنت له ضامن حتى ترده سالماً» (١٤٤).

والعبرة من هذه القضية أن خليفة المسلمين - على جلاله قدره - رضخ لحكم القضاء الشرعي .

ومن ذلك أيضاً:

ما روي أن علياً رضي الله عنه لما رجع من قتال معاوية رضي الله عنه، وجد درعه المفقودة بيد رجل يهودي كان يسعى لبييعها، ولما أصرّ هذا على أن الدرع له، اختصم الاثنان أمام القاضي شريح، فطلب رحمه الله من الإمام علي أن يثبت دعواه، فأتى بخادمه قنبر وابنه الحسن شاهدين، فرفض القاضي شريح شهادة الابن لوالده .

فقال علي: «سبحان الله، رجل من أهل الجنة لا تجوز شهادته، سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: الحسن والحسين سيذا شباب أهل الجنة» (١٤٥).

ولما أصر القاضي شريح على موقفه، أعطى الإمام عليّ اليهوديّ الدرع، لأنه لم يكن له شهود غير ما ذكر، فما كان من المدعى عليه إلا أن تأثر بهذا العدل، وباحترام الإمام علي لا استقلال القضاء .

فقال: أشهد أن الدرع لك، وأن دينكم هو الحق، قاضي المسلمين يحكم على أمير

(١٤٤) هذا الخبر سبق تخريجه في الحاشية (٤٤).

(١٤٥) أخرجه الترمذي في السنن عن أبي سعيد برقم ٣٧٦٨، كتاب المناقب، باب مناقب الحسن والحسين.

من ضمانات العدالة في القضاء الإسلامي

المؤمنين ويرضى ، أشهد أن لا إله إلا الله ، وأشهد أن محمداً رسول الله .
فسرَّ الإمام علي بإسلام اليهودي ، ودفع إليه الدرع تبرعاً ، ثم توجه هذا مع علي يقاتل
معه في النهروان حتى استشهد (١٤٦) .

ومن مظاهر استقلال القضاء في الإسلام منع الوساطة في الأحكام :
فقد روي عن عائشة رضي الله عنها : «أن قريشاً أهمهم شأن المرأة المخزومية (١٤٧)
التي سرقت .

فقالوا : ومن يجترئ عليه إلا أسامة ، حب رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ فكلمه
أسامة .

فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : أتشفع في حدٍّ من حدود الله؟» ، ثم قام
فاختطب .

فقال : «أيها الناس ، إنما أهلك الذين قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه ،
وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد ، وإيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت
يدها» (١٤٨) ، ثم أمر بتلك المرأة التي سرقت فقطعت يدها .

وروي أن الزبير بن العوام لقي رجلاً قد أخذ سارقاً وهو يريد أن يذهب به إلى السلطان
فشفع له الزبير ليرسله ، فقال : لا ، حتى أبلغ به السلطان .

(١٤٦) هذا الخبر سبق تخريجه في الحاشية (١١٥) .
(١٤٧) وهي فاطمة بنت الأسود بن عبد الأسود بن عبد الله بن عمرو بن مخزوم ، انظر: ابن سعد، الطبقات
الكبرى ٢٦٣/٨ .

(١٤٨) أخرجه الإمام البخاري في صحيحه عن عائشة برقم ٣٧٣٣ ، كتاب فضائل الصحابة، باب ذكر أسامة بن
زيد، والإمام مسلم في صحيحه عنها برقم ١٦٨٨ ، كتاب الحدود، باب قطع السارق الشريف وغيره، والنهي
عن الشفاعة في الحدود .

فقال الزبير: «إذا بلغت السلطان، فلعن الله الشافع والمشفع» (١٤٩).
وبهذه الضمانة - ضمانة استقلال القضاء في الإسلام - يطمئن الناس على حقوقهم،
ولا يخافون جور الحكام، ولا بغية ذوي الجاه والنفوذ، لأن القاضي ينصفهم، وإن حاول
أحد من الحكام التدخل في حكم القاضي رفض ذلك بإصرار، حتى ولو أدى ذلك إلى أن
يقدم استعفاءه (١٥٠)، وقد نقل عن الفقيه المالكي أشهب أنه قال: «من واجبات القاضي
أن يكون مستخفاً بالأئمة»، وقد فسرت عبارته: «أي مستخفاً بتوسطاتهم في النوازل
وشفاعتهم فيها، وفي إنفاذ الحق عليهم وعلى ذويهم، وليس المراد أنه مستخف بحقوق
الأئمة في تقرير الطاعة العامة» (١٥١).

المبحث التاسع تحريم الرشوة والهدايا

إن من أخطر الآفات على العدالة تسرب آفة الرشوة والهدايا إلى جهاز القضاء، لأنه

(١٤٩) أخرجه الدارقطني في السنن برقم ٣٦٤، ٣/٢٥٥، كتاب الحدود والديات وغيره.
(١٥٠) ومن ذلك:

- ١ - ما روي من أنه اختصم إلى إبراهيم بن خزيمة الزهري رجلان في شيء، فأمر بالكتابة على أحدهما بإنفاذ الحكم، فشفع المحكوم عليه بابن أبي عون إلى الأمير السري بن الحكم، فأرسل إليه السري أن يتوقف عن الحكم إلى أن يصطالحا، فإن لم يصطالحا أنفذ الحكم، فجلس إبراهيم في منزله، وامتنع عن القضاء، فركب إليه السري وسأله الرجوع، فقال: لا أعود إلى ذلك المجلس أبداً، ليس في الحكم شفاعة» ابن حجر العسقلاني، أحمد، رفع الإصر عن قضاة مصر، المطبعة الأميرية، القاهرة ١٣٧٥هـ - ١٩٥٧م، ١/٢٢.
 - ٢ - ما روي أن رجلاً من الجنذ قذف رجلاً، فخاصمه إلى خير بن نعيم، وثبت عليه شاهداً واحداً، وأمر بحبس الجندي إلى أن يثبت الرجل شاهداً آخر، فأرسل أبو عون فأخرج الجندي من الحبس، فاعتزل خير، وجلس في بيته، وترك الحكم، فأرسل إليه أبو عون، فقال: لا، حتى ترد الجندي إلى مكانه»، فلم يرد، وتم على عزمه.. انظر: الكندي، يعقوب، الولاة والقضاة، مطبعة اليسوعيين، بيروت ١٣٢٨هـ - ١٩٠٨م ص ٣٥١.
- (١٥١) ابن عاشور، محمد بن الطاهر، مقاصد الشريعة الإسلامية، الشركة التونسية، تونس «د. ت» ص ١٩٧، وانظر: السرخسي، المبسوط ٧١/١٦.

من ضمانات العدالة في القضاء الإسلامي

من المعلوم أن سلطان المال له بريق مدمر للمبادئ والقيم عند ضعاف النفوس ، وتبعاً لذلك إذا ما أتيح له أن ينفذ إلى جهاز القضاء عن طريق هذين السبيلين أدى إلى الإتيان على العدالة من قواعدها ثم القضاء عليها .

ولهذا فقد حرّم الإسلام كلاً من الرشوة والهدايا في كل مجال من مجالات العمل في الدولة ، وبخاصة ما يتعلق منها بالقضاء ، صوناً لحقوق العباد ، وضمانة للعدالة ، وحفظاً لها من الزوال ، فإنه بزوالها يسود الظلم وتعم الفوضى .

وسأتناول هذا الجانب في مطلبين :

المطلب الأول

تحريم الرشوة

أما ما يخص تحريم الرشوة ، فقد روي عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه قال : «لعن رسول الله الراشي والمرتشي في الحكم» (١٥٢) ، وزاد الإمام أحمد : «والرائش» (١٥٣) .

والراشي : هو الدافع للرشوة .

والمرتشي : هو الآخذ لها .

والرائش : هو الواسطة بين الراشي والمرتشي (١٥٤) .

(١٥٢) أخرجه الترمذي في السنن عن أبي هريرة برقم ١٣٣٧ ، كتاب الأحكام باب ما جاء في الراشي والمرتشي في الحكم ، وقال عنه : حديث أبي هريرة حديث حسن صحيح ، وأخرجه كذلك أبو داود في السنن ، عن عبدالله بن عمرو برقم ٣٥٨٠ ، كتاب الأقضية ، باب في كراهية الرشوة .

(١٥٣) أخرجه الإمام أحمد في المسند عن ثوبان برقم ٢٢٤٥٢ ، ٢٧٩/٥ ، ط . مؤسسة قرطبة ، مصر «د . ت» .

(١٥٤) الماوردي ، الأحكام السلطانية ، ص ٩٦ ، البهوتي ، كشاف القناع ٣١٦/٦ ، حيدر ، درر الحكام ٥٩٠/٤ .

د. ماهر عبد المجيد عبود

وروي كذلك أنه صلى الله عليه وسلم قال: «لعنة الله على الراشي والمرثسي» (١٥٥).
واللعنة في اللغة بمعنى الطرد، وفي العرف تستعمل في طرد الله شخصاً من رحمته،
فإذا كان اللعن من الله فيقصد به القطع في الدنيا من الخير والتوفيق والإبعاد في الآخرة
من اللطف والرحمة، فإذاً يكون معنى الحديث الشريف المذكور: أن الله قد قطع الراشي
والمرثسي من الخير والتوفيق في الدنيا، وأبعده من اللطف والإحسان في الآخرة، ولذلك
فأخذ الرشوة وإعطاؤها محرماً (١٥٦).

وقد بلغ من حساسية السلف الصالح إزاء الرشوة في الحكم حداً بالغاً حتى إنهم
وصموها بالكفر، فهذا ابن مسعود رضي الله عنه يقول: «الرشوة في الحكم كفر وهي بين
الناس سحت» (١٥٧).

وسبب تحريم الرشوة في القضاء أن القاضي إذا ارتشى لا يخلو حاله مع الرشوة من
أحد أمور ثلاثة:

١ - أن يكون ذلك بهدف أن يحكم بغير الحق (١٥٨)، وهذا هو شر أنواع الرشوة في
الحكم، لأنه يؤول بالقاضي إلى أسوأ مصير فيكون أحد القاضيين الذين توعدهما الرسول
صلى الله عليه وسلم بالنار، إذ قال عليه الصلاة والسلام: «القضاة ثلاثة: اثنان في النار

(١٥٥) أخرجه ابن ماجه في السنن عن عبدالله بن عمرو برقم ٢٣١٣، كتاب الأحكام، باب التغليظ في الحيف
والرشوة.

(١٥٦) حيدر، درر الحكام ٤/ ٥٩٠، ٥٩١.

(١٥٧) الهيتمي، علي، مجمع الزوائد، دار الريان، القاهرة، ودار الكتاب العربي، بيروت، ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م، ٤/
١٧٧.

(١٥٨) انظر: ابن عابدين، الحاشية ٣٦٢/٥، حيدر، درر الحكام ٤/ ٥٩٠، النووي محيي الدين، روضة الطالبين،
المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ-١٩٧٥، ١١/١٤٣، الشربيني، مغني المحتاج ٤/ ٣٩٢،
ابن قدامة، المغني ١١/ ٤٣٨، البهوتي، كشاف القناع ٦/ ٣١٦، الشوكاني، محمد، نيل الأوطار، دار الحديث،
القاهرة «د. ت» ٨/ ٢٦٨.

وواحد في الجنة، رجل علم الحق ففضى به فهو في الجنة، ورجل قضى للناس على جهل فهو في النار، ورجل جار في الحكم فهو في النار» (١٥٩).

٢ - أن يأخذ الرشوة ليوثق الحكم (١٦٠) فإنه أيضاً يكون أثماً، لأن إمضاء الحكم واجب عليه، فحرم الأخذ على إيقافه.

٣ - أن يأخذ الرشوة ليحكم بالحق (١٦١) فإنه أيضاً لا يجوز، لأنه يأخذ رزقاً من بيت المال على هذا العمل، فلا يحل له أن يأخذ عوضاً آخر، ولأنه يكون أكلاً لأموال الناس بالباطل، وقد قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ (١٦٢).

حتى ولو لم يكن يأخذ أجراً من بيت المال، لا يجوز له أن يأخذ من أحد المتخاصمين مالا دون الآخر، لأن ذلك يكون رشوة أيضاً، فإن أخذ منهما معاً لا يجوز ذلك إلا بتحقيق جميع الشروط التي ذكرها الإمام الماوردي والتي سلف ذكرها في المبحث الثاني الخاص بالضمانة الثانية، وهي: التوسيع على القاضي في الرزق.

وأما المرتشي: فإن كان يطلب بما يدفعه أن يحكم له القاضي بغير الحق أو على إيقاف الحكم: حرم ذلك عليه وتحل عليه لعنة الله، كما ورد في الحديث الشريف، وإن كان يطلب بما يدفعه الوصول إلى حقه: فلا يحرم، كفداء الأسير (١٦٣).

(١٥٩) أخرجه الترمذي في السنن عن بريدة برقم ١٣٢٢، كتاب الأحكام، باب ما جاء عن رسول الله ﷺ في القضاء، وابن ماجه في السنن عنه برقم ٢٣١٥، كتاب الأحكام، باب الحاكم يجتهد فيصيب الحق. (١٦٠) انظر: النووي، روضة الطالبين ١١/١٤٣، الشربيني، مغني المحتاج، ٤/٣٩٢، ابن قدامة، المغني ١١/٤٣٨، البهوتي، كشاف القناع، ٦/٣١٦.

(١٦١) انظر: ابن الهمام، شرح فتح القدير، ٦/٣٥٨، الشربيني، مغني المحتاج، ٤/٣٩٢، الشوكاني، نيل الأوطار ٨/٢٦٨. (١٦٢) سورة البقرة الآية ١٨٨.

(١٦٣) انظر: النووي روضة الطالبين ١١/١٤٣، ابن قدامة، المغني ١١/٤٣٨، البهوتي، كشاف القناع ٦/٣١٦، الشربيني، مغني المحتاج، ٤/٣٩٢، درر الحكام ٤/٥٩٠، ابن عابدين، الحاشية ٥/٣٦٢.

المطلب الثاني تحريم الهدايا

وأما ما يتعلق بالهدايا التي تقدم للقضاة والحكام، فإن الحكم فيها يختلف باختلاف الأحوال الآتية:

١ - إن كان الإهداء ممن لم تجر عاداته بالإهداء إلى القاضي قبل توليه القضاء: كان ذلك حراماً (١٦٤)، فإن الهدية حينذاك تكون رشوة مقنّعة، ومن ثم يصدق عليها قول الرسول ﷺ «هدايا الأمراء غلول» (١٦٥)، وفي رواية: «الهدية إلى الإمام غلول» (١٦٦).

وقد غضب عليه الصلاة والسلام غضباً شديداً حين جاءه أحد عماله على الصدقة قائلاً: هذا لكم وهذا أهدي إليّ.

فقد روى أبو حميد الساعدي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استعمل رجلاً من الأسد يقال له: ابن التبيّة (١٦٧)، على صدقات بني سليم، فلما قدم قال: هذا لكم وهذا لي.

قال: فقام رسول الله صلى الله عليه وسلم على المنبر، فحمد الله وأثنى عليه، وقال:

(١٦٤) انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، ٣٠٥/٦، الكاساني بدائع الصنائع، ١٠/٧، السرخسي، المبسوط ١٦ / ٨٢، الشيرازي، المهذب ٤٨٠/٥، الماوردي، أدب القاضي، ٢٧٩/٢، الرملي، نهاية المحتاج ٢٥٤/٨، ابن قدامة، المغني ٤٣٦/١١، العبدري، محمد، التاج والإكليل، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية ١٣٩٨هـ - ١٩٧٨م، ١٢٠/٦.

(١٦٥) أخرجه الطبراني في المعجم الأوسط، عن أبي هريرة برقم ٧٨٥٢، ٢٥/٨، ط. دار الحرمين، القاهرة ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م، وانظر: ابن حجر العسقلاني، التلخيص الحبير ١٨٩/٤.

(١٦٦) أخرجه الطبراني في المعجم الأوسط، عن ابن عباس برقم ٦٩٠٢، ٧٧/٧، وانظر: الهيتمي، مجمع الزوائد، ١٥١/٤.

(١٦٧) هو عبدالله بن التبيّة بن ثعلبة، انظر: النووي محيي الدين، تهذيب الأسماء، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م، ترجمة رقم ١٠٢٠.

«ما بال عامل أبعته فيقول: هذا لكم وهذا أهدي لي! أفلا قعد في بيت أبيه، أو في بيت أمه حتى ينظر أيهدى إليه أم لا، والذي نفس محمد بيده لا ينال أحد منكم منها شيئاً إلا جاء به يوم القيامة يحمله على عنقه بعير له رغاء (١٦٨) أو بقرة لها خوار (١٦٩)، أو شاة تيعر (١٧٠)».

ثم رفع يديه حتى رأينا عفرتي (١٧١) إبطيه .

ثم قال: «اللهم هل بلغت؟» مرتين (١٧٢) .

٢- وإن أهدي إليه من له عادة بالإهداء إليه قبل توليه القضاء والحكم، فإن كان له قضية حين الإهداء: لم يجز له أن يقبل هديته منعاً للشبهة (١٧٣) .

٣- وإن كان من أهدي إليه له عادة بإهدائه قبل القضاء، وليست له قضية وقت الإهداء، فإن كان أكثر مما كان يهدي إليه، أو أرفع منه: لم يجز له قبولها، وإن كان مثل ما كان يهدي إليه: جاز له قبولها (١٧٤) .

(١٦٨) الرغاء: صوت الإبل، ورغا البعير والناقة ترغو رُغاء: صوتت فضجت، انظر: ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث، مادة «رغا».

(١٦٩) الخوار: صوت البقر، انظر: ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث، مادة «خور».

(١٧٠) اليعار: «صوت الغنم، وقيل صوت المعزى، وقيل: هو الشديد من أصوات النشاء، انظر: ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث مادة «يعر».

(١٧١) عفرتي إبطيه: تقنية عفرة، بياض يخالطه لون كلون التراب، انظر: ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث، مادة «عفر».

(١٧٢) أخرجه الإمام البخاري في صحيحه عن أبي حميد الساعدي برقم ٢٥٩٧ كتاب الهبة، باب من لم يقبل الهدية لعله، والإمام مسلم في صحيحه عنه برقم ١٨٣٢، كتاب الإمارة، باب تحريم هدايا العمال، وأبو داود في السنن عنه برقم ٢٩٤٦، كتاب الخراج، باب في هدايا العمال.

(١٧٣) انظر: الكاساني بدائع الصنائع، ١٠/٧، السرخسي، المبسوط ٨٢/١٦، الطرابلسي، معين الحكام، ص ١٦، ابن نجيم، البحر الرائق، ٦/٣٠٥، النووي، منهاج الطالبين، ٣/٤٠٤، المرادوي، الإنصاف ١١/٢١١، ابن قدامة، المغني، ١١/٤٣٧، العبدري، التاج والإكليل ٦/١٢٠.

(١٧٤) انظر: المراجع السابقة.

هذا وقد قال الشوكاني: «والظاهر أن الهدايا التي تهدي للقضاة ونحوهم هي نوع من الرشوة، لأن المهدي إذا لم يكن معتاداً للإهداء إلى القاضي قبل ولايته لا يهدي إليه إلا لغرض وهو إما التقوي به على باطله، أو التوصل بهديته له إلى حقه (١٧٥)، والكل حرام كما تقدم، وأقل الأحوال أن يكون طالباً لقربه من الحاكم وتعظيمه ونفوذ كلامه، ولا غرض له بذلك إلا الاستطالة على خصومه، أو الأمن من مطالبتهم لهم، فيحتشمه من له حق عليه، ويخافه من لا يخافه قبل ذلك، وهذه الأغراض كلها تؤول إلى ما آلت إليه الرشوة. فليحذر الحاكم المتحفظ لدينه، المستعد للوقوف بين يدي ربه، من قبول هدايا من أهدي إليه بعد توليه القضاء، فإن للإحسان تأثيراً في طبع الإنسان، والقلوب مجبولة على حب من أحسن إليها، وربما مالت نفسه إلى المهدي ميلاً يؤثر الميل عن الحق عند عروض المخاصمة بين المهدي وبين غيره، والقاضي لا يشعر بذلك، ويظن أنه لم يخرج عن الصواب بسبب ما قد زرعه الإحسان في قلبه، والرشوة لا تفعل زيادة على هذا.

ومن هذه الحيثية امتنعت عن قبول الهدايا بعد دخولي في القضاء ممن كان يهدي إلي قبل الدخول فيه، بل من الأقارب فضلاً عن سائر الناس، فكان في ذلك من المنافع ما لا يتسع المقام لبسطه، أسأل الله أن يجعله خالصاً لوجهه^١. هـ (١٧٦).

هذا والذين لا يباح للقاضي قبول هديتهم لا يباح له كذلك الاستدانة منهم (١٧٧)، لأن الاستدانة تجعله يضعف في الحق مما يكون له أسوأ الآثار على العدالة، لأن القاضي

(١٧٥) ورأي الإمام الشوكاني في وصول البائل إلى حقه بهذه الطريقة يخالف رأي بقية الفقهاء كما سبق أن عرضناه، انظر: النووي، روضة الطالبين ١١/١٤٣، البهوتي، كشاف القناع ٦/٣١٦.
(١٧٦) الشوكاني، نيل الأوطار ٨/٢٦٩.
(١٧٧) انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، ٦/٣٠٥، ابن عابدين، الحاشية ٥/٣٧٢.

لن يستطيع أن يحتفظ بحياده تجاه الخصوم .
وقد روي أن القاضي يحيى بن حمزة ، قاضي دمشق ، زمن هارون الرشيد ، أرسل إلى الأمير إسحاق بن عيسى كتاباً يقول فيه : «ولا ينبغي لقاض أن يكون غارماً» (١٧٨)؛ لأن الغارم يعد فيخلف ويقول فيكذب ، ولا ينبغي أن يكون به حاجة إلى أحد فيهن في الحق ، لأن طلب الحاجات فقر ظاهر ، وهم شاغل» (١٧٩) .

المبحث العاشر اقتران الحكم بأسبابه

يقصد بأسباب الحكم في النظم القضائية الوضعية : سرد وقائع الدعوى ، وبيان الأدلة ، وإظهار عناصر الجريمة ، وتطبيق النص النظامي (١٨٠) .
ومن ثم يجب من ناحية أولى أن يشتمل الحكم الصادر بالإدانة على تحديد الواقعة المنسوبة للمتهم ، والظروف التي أحاطت بوقوعها ، وإضفاء التوصيف النظامي السليم عليها ، وذكر النص النظامي الصالح للانطباق عليها ، ويلزم من ناحية ثانية أن يورد الحكم الأدلة التي استند إليها في منطوق الحكم الصادر بالإدانة كاعتراف المتهم مثلاً ، كما ينبغي من ناحية ثالثة أن تتضمن أسباب الحكم رد المحكمة على ما يبديه الخصوم من طلبات ودفع (١٨١) .

(١٧٨) الغارم: هو من عليه الدين، انظر: الأصفهاني، الراغب، مفردات ألفاظ القرآن، تحقيق صفوان داوودي، الدار الشامية، بيروت، الطبعة الثانية ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م مادة «غرم» .
(١٧٩) العجلاني، منير، عبقرية الإسلام في أصول الحكم، دار النفائس، بيروت، الطبعة الثانية ١٤٠٩هـ - ١٩٨٨م، ص ٣٦١ .
(١٨٠) قرار محكمة التمييز اللبنانية رقم ٢٣٧، تاريخ ٣١/٧/١٩٥٢م موسوعة عالية للاجتهادات الجزائية، رقم ١١٢، ص ٢٩٤ .
(١٨١) انظر: القهوجي، علي، والشاذلي، فتوح، مبادئ أصول المحاكمات الجزائية اللبنانية، الدار الجامعية، بيروت، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م، ص ٤٣٧ .

د. ماهر عبد المجيد عبود

والهدف من ذكر أسباب الحكم هو دفع أي شبهة ترد عليه ، والتنبيه إلى خلوه من التعسف والجور ، وأنه يتفق مع نصوص النظام ومبادئ العدالة ، ولا ريب أن هذا الأمر يبيث في قلوب المتخاصمين الاطمئنان والثقة بالقضاء ، ويهيئ الفرصة للمحكوم عليه أن يطعن في الحكم إذا اكتشف من خلال هذه الأسباب أي عيب من العيوب الموجبة للطعن (١٨٢).

وليس هذا بغريب عن القضاء الإسلامي ، بل إنه ليتضمن هذا المبدأ منذ أمد بعيد ، فقد جاء في كتاب «المبسوط» للإمام السرخسي : «وينبغي له - أي للقاضي - أن يعتذر إلى كل من يخاف أن يقع في نفسه عليه شيء إذا قضى عليه ، وأن يفسر للخصم ويبين له ، حتى يعلم أنه قد فهم عنه حجته وقضى عليه بعدما فهم ، وبذلك تنتفي عنه تهمة الميل ، وينقطع عنه طمع الخصم والقال فيه ، ولأنه يصون بذلك الخصوم عن الفتنة ، والشكاية منه ، وهو مندوب» (١٨٣).

وتطبيقاً لذلك نصت مجلة الأحكام العدلية العثمانية في المادة ١٨٢٧ على أنه : «بعدما يُتِمُّ القاضي المحاكمة يحكم بمقتضاها ، ويُفهم ذلك الطرفين ، وينظم إعلماً حاوياً للحكم والبينة ، مع الأسباب الموجبة له ، فيعطيه للمحكوم له ، ويعطى لدى الإيجاب نسخة منه للمحكوم عليه أيضاً» .

والأسباب الموجبة : هي المسألة الشرعية التي بني عليها الحكم ، والشهادة أو الإقرار ، أو اليمين ، أو النكول عن اليمين المبنتى عليه الحكم الواقع (١٨٤) .

(١٨٢) انظر: عبد المنعم، أصول الإجراءات الجزائية ص ٦٢٠، ٦٢١.
(١٨٣) السرخسي، المبسوط ١٦/١٠٨، وانظر: ابن نجيم البحر الرائق، ٣٠٣/٦، ابن عابدين، الحاشية ٣٧٦/٥.
(١٨٤) حيدر، درر الحكام، ٤/٦٦٢.

المبحث الحادي عشر نقض الحكم المخالف للنص أو الإجماع أو القياس أو القواعد

إذا كانت وظيفة القاضي في الإسلام هي «رفع التهارج (١٨٥) ورد التواثب (١٨٦)، وقمع الظالم، ونصر المظلوم، وقطع الخصومات، والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر» (١٨٧)، فإنه وهو يمارس وظيفته ليس معصوماً، فقد يقع القاضي في ظلم المتخاصمين خطأً، والإسلام ما جاء إلا للقضاء على الظلم حتى وإن صدر في صورة حكم خاطئ مخالف لحكم العدالة (١٨٨)، يقول الرسول صلى الله عليه وسلم: «من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد» (١٨٩).

وفي رسالة القضاء التي كتبها عمر بن الخطاب رضي الله عنه إلى قاضيه أبي موسى الأشعري مثل هذا المعنى، فهو يقول: «ولا يمنعك قضاء قضيتيه بالأمس فراجعت اليوم فيه عقلك، وهديت فيه لرشدك أن ترجع إلى الحق، فإن الحق قديم لا يبطله شيء،

(١٨٥) الهرج: الفتنة والقتل، انظر: الفيروزآبادي، القاموس المحيط، مادة «هرج».
(١٨٦) الوثب، القفز، انظر: الفيومي، المصباح المنير، مادة «وثب»، والمعنى دفع وقوع التواثب من بعضهم على بعض إذا لم يكن قضاءً.

(١٨٧) ابن فرحون، تبصرة الحكام، ١٠/١.

(١٨٨) انظر: حيدر، درر الحكام ٤/٦٩٠.

(١٨٩) أخرجه الإمام مسلم في صحيحه عن عائشة برقم ١٧١٨، كتاب الأفضية باب نقض الأحكام الباطلة ورد محدثات الأمور.

ومراجعة الحق خير من التماذي في الباطل» (١٩٠).

وروي عنه كذلك أنه قال: «ردوا الجهالات إلى السنة» (١٩١).

ومن هذا المنطلق أوجب الفقهاء، - حمايةً للعدالة وضمناً لتحقيقها في ساحة القضاء الإسلامي -، نقض الحكم الذي وقع من القاضي خطأً.

ويعتبر الحكم خاطئاً ويجب نقضه ولا يستقر في الأحوال التالية (١٩٢):

إذا خالف الإجماع (١٩٣)، أو القواعد، أو النص (١٩٤)، أو القياس

(١٩٠) الماوردي، الأحكام السلطانية، ص ٩١، ويذهب البعض إلى أن هذا المبدأ الذي وضعه الفاروق عمر يعادل في أيامنا هذه إعادة المحاكمة، وهي في الأنظمة الوضعية طريق من طرق الطعن غير العادية في الأحكام الجزائية المبرمة الصادرة بالإدانة ضمن شروط حددها النظام، وذلك بهدف إصلاح الخطأ الذي شاب وقائع الدعوى، انظر: القاسمي، نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي، ص ٥٣٦.

(١٩١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى برقم ١٥٣٢٢، ٤٤٢/٧، كتاب النكاح، باب الاختلاف في مهرها وتحريم نكاحها على الثاني.

(١٩٢) ابن فرحون، تبصرة الحكام ١/٦٢.

(١٩٣) كما لو أصدر القاضي حكماً بأن الميراث كله للأخ دون الجد بعدما تركهما الميت وراه، فإنه ينقض حكمه، لأن العلماء اختلفوا في هذه المسألة على رأيين: رأي يقول: إن التركة كلها للجد، ورأي آخر يقول: إنه يقاسم الأخ، ولم يقل أحد منهم بحرمان الجد بالكلية.

(١٩٤) كما لو أصدر القاضي حكماً في خصومة بإباحة الربا، فإنه ينقض ويرد، لأن حرمة الربا ثابتة بالنص، وكما لو أصدر القاضي حكماً بإباحة زواج المطلقة ثلاثاً لمطلقها قبل أن يدخل بها زوجها الثاني.

وكما لو أصدر القاضي حكماً بشفعة الجار، فإنه ينقض، لأن الحديث الصحيح وارد في اختصاصها بالشريك «والحديث أخرجه البخاري في صحيحه عن جابر برقم ٢٢٥٧، كتاب الشفعة، باب الشفعة فيما لم يُقسم، فإذا وقعت الحدود فلا شفعة ونصه: «قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالشفعة في كل ما لم يُقسم، فإذا وقعت الحدود، وصرفت الطرق فلا شفعة» وأخرج الحديث كذلك مسلم في صحيحه عنه برقم ١٦٠٨، كتاب المساقاة، باب الشفعة ونصه: «قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالشفعة في كل شركة لم تقسم...»، ولم يثبت له معارض صحيح، القرافي، الإحكام في تمييز الفتاوى من الأحكام، ص ١٣٨، ١٣٩، قال الشيخ عبدالفتاح أبو غدة رحمه الله: قلت: قد ثبت له معارض صحيح جاء فيه ثبوت الشفعة للجار أيضاً، روى البخاري في صحيحه برقم ٢٢٥٨، كتاب الشفعة، باب عرض الشفعة على صاحبها قبل البيع، وأبو داود في السنن برقم ٣٥١٦، أبواب الإجارة، باب في الشفعة، والنسائي في السنن برقم ٤٧٠٢، كتاب البيوع، باب ذكر الشفعة وأحكامها، وابن ماجه في السنن برقم ٢٤٩٥، كتاب الشفعة، باب الشفعة بالجوار عن أبي رافع، سمعت رسول الله ﷺ يقول: «الجار أحق بسقبة» قال الحافظ ابن حجر في فتح الباري ٤/٣٦١، «السقب بالسین المهملة، وبالصاد أيضاً، ويجوز فتح القاف، وإسكانها: القرب والملاصقة»، وروى أبو داود في السنن برقم ٣٥١٧، أبواب الإجارة، باب في الشفعة، والترمذي في السنن برقم ١٣٦٨، كتاب الأحكام، باب =

الجلي (١٩٥)، إلا إذا كان لهذا الحكم دليل معارض راجح (١٩٦).

قال الإمام الماوردي: «قال الشافعي: ومن اجتهد من الحكام فقضى باجتهاده، ثم رأى أن اجتهاده خطأ، فسواء فيما خالف كتاباً أو سنة أو إجماعاً، أو في معنى هذا: رده، وإذا خالف - أي القاضي - ما لا يسوغ فيه الاجتهاد، وهو أن يخالف نصاً من كتاب، أو سنة، أو إجماع. . . نقض به حكمه، وحكم غيره» (١٩٧).

وقال الفقيه الرملي: «وإذا حكم - أي القاضي - باجتهاده، ثم بان كون ما حكم به خلاف نص الكتاب، أو السنة المتواترة أو الأحاد، أو بان خلاف الإجماع، أو خلاف قياس جلي. . . نقضه وجوباً (١٩٨)، أي أظهر بطلانه وإن لم يترافع إليه هو وغيره بنحو: نقضته، أو فسخته، أو أبطلته» (١٩٩).

وقال ابن فرحون المالكي: «فصل: (في نقض القاضي أحكام نفسه)، وله ذلك إذا ظهر له الخطأ» (٢٠٠).

ومن الأمثلة على ذلك ما ثبت أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قد رجع عن المفاضلة

= ما جاء في الشفعة عن الحسن عن سمرة مرفوعاً: «جار الدار أحق بدار الجار أو الأرض»، وقال الترمذي: حديث حسن صحيح..» ثم ينتهي رحمه الله إلى أنه «لا ينقض الحكم بشفعة الجار، لموافقته للنص الصحيح الوارد فيها، والله تعالى أعلم» انظر كلامه هذا في حاشية كتاب الإحكام، للإمام القرافي ص ١٣٨ - ١٤١. (١٩٥) كما لو أصدر القاضي حكماً بناء على شهادة نصراني، فإن الحكم بشهادته ينقض، لأن الفاسق لا تقبل شهادته، والكافر أشد منه فسوقاً، فقبول شهادته خلاف للقياس، فينقض الحكم لذلك. (١٩٦) كالقضاء بصحة عقد القراض، والمساقاة، والسلم، والحوالة، ونحوها، فإنها على خلاف القواعد والنصوص والأقيسة، انظر: الطرابلسي، معين الحكام، ص ٢٩.

(١٩٧) الماوردي، أدب القاضي ١/٦٨٢.
(١٩٨) ومعنى ذلك أن هذا النقض يتم بدون طلب من أصحاب الشأن، ويجوز من باب أولى أن ينقضه القاضي إذا طلب ذلك أصحاب الشأن والعلاقة بالحكم، زيدان، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، ص ٢٧٦.

(١٩٩) الرملي، نهاية المحتاج ٨/٢٤٦.

(٢٠٠) ابن فرحون، تبصرة الحكام ١/٦٣.

د. ماهر عبد المجيد عبود

بين الأصابع في الدينة (٢٠١)، حين بلغه قول الرسول صلى الله عليه وسلم: «في الأصبع عشر من الإبل» (٢٠٢)، كما رجع رضي الله عنه عن حكمه في رجم الحامل، لما بيّن له معاذ رضي الله عنه أن ذلك مخالف للسنة (٢٠٣).

وروي عن عمر بن عبد العزيز أنه قال: «ما من طينة (٢٠٤) أهون عليّ فكاً، وما من كتاب أيسر عليّ رداً من كتاب قضيت به، ثم أبصرت أن الحق في غيره ففسخته» (٢٠٥). ولكن، ما الحكم فيما إذا كان حكم القاضي مبنياً على اجتهاد لم يخالف فيه نصاً ولا إجماعاً ولا قياساً جلياً، هل يجوز للقاضي الذي أصدره أن ينقضه إذا تغيّر اجتهاده وهل يجوز لغيره من القضاة أن ينقضه باجتهاده أم لا؟

المتفق عليه بين الفقهاء أن الاجتهاد لا ينقض بمثله (٢٠٦)، فلا يجوز للقاضي أن ينقض حكمه المبنى على الاجتهاد إذا تغيّر اجتهاده (٢٠٧)، فقد روي أن عمر قد حكم في المسألة المشتركة بإسقاط الإخوة لأبوين، ثم عاد وشرك بينهم في قضية أخرى،

(٢٠١) انظر: الشافعي، الإمام الرسالة، تحقيق أحمد شاكر، دار الفكر، بيروت، «د. ت.»، ص ٤٢٢.
(٢٠٢) أخرجه النسائي في السنن عن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده برقم ٤٨٥٣، كتاب القسامة، ذكر حديث عمرو بن حزم في العقول واختلاف الناقلين له.
(٢٠٣) الخبر أورده الدارقطني، في السنن برقم ٢٨٨، ٣٢٢، كتاب النكاح، والسنة أن تضع ما في بطنها وتقطعه إن لم يوجد من يرضعه أو يتكفل برضاعه، انظر: حديث الغامدية التي جاءت إلى الرسول ﷺ معترفة بالزنا في صحيح مسلم رقم ١٦٩٥، كتاب الحدود باب من اعترف على نفسه بالزنى.
(٢٠٤) قطعة من الطين كان يختم بها الكتب والرسائل ونحوها قديماً، انظر: إبراهيم مصطفى وآخرون، المعجم الوسيط مادة «طين».
(٢٠٥) البيهقي، السنن الكبرى كتاب آداب القاضي، باب من اجتهد ثم رأى أن اجتهاده خالف نصاً أو إجماعاً أو ما في معناه رده على نفسه.
(٢٠٦) انظر: القرافي، الفروق ٤/٤١، روضة القضاة ١/٣١٩، ٣٢٣، الماوردي، أدب القاضي، ١/٦٨٥ - ٦٩٢، ابن قدامة، المغني ١١/٤٠٥، ٤٠٦، السرخسي، المبسوط ١٦/٨٤، ابن فرحون، تبصرة الحكام ١/٦٣، ابن قيم الجوزية، أعلام الموقعين ١/١١١، الرملي، نهاية المحتاج ٨/٢٤٦، الفتاوى الهندية ٣/٣٥٦ - ٣٥٨.
(٢٠٧) احتراماً لما يسمى اليوم «قوة القضية المحكمة» عالية، نظام الدولة والقضاء والعرف في الإسلام، ص ٣٩٠.

ولم ينقض حكمه الأول، وإنما قال: «تلك على ما قضينا، وهذه على ما قضينا» (٢٠٨)، وثبت أيضاً أنه رضي الله عنه قد قضى في الحد بقضايا مختلفة ولم يرد الأولى، قال الشعبي رحمه الله: «حفظت من عمر رضي الله عنه في الحد سبعين قضية لا يشبه بعضها بعضاً» (٢٠٩).

وهذا فيما إذا تغير اجتهاد القاضي بعد الحكم، أما إذا تغير اجتهاده قبل الحكم فالواجب عليه أن يحكم بما تغير إليه اجتهاده، ولا يجوز له أن يحكم باجتهاده الأول، لأنه إذا حكم باجتهاده الأول يكون قد حكم بما يعتقد بطلانه (٢١٠).

وكذا لا يجوز للقاضي أن ينقض باجتهاده حكم قاض آخر مبني على اجتهاد لم يخالف فيه نصاً ولا إجماعاً (٢١١)، فإن أبا بكر حكم في مسائل باجتهاده وخالفه عمر ولم ينقض أحكامه (٢١٢).

والسبب في منع نقض الحكم المبني على اجتهاد باجتهاد آخر، أنه لو أبيض ذلك لأدى إلى نقض الحكم بمثله، وهذا يؤدي إلى عدم ثبوت مثل هذه الأحكام، لأن الحكم الثاني يخالف ما قبله، والثالث يخالف الثاني، فلا يثبت حكم (٢١٣).

(٢٠٨) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٢٠/١٠، كتاب آداب القاضي، باب من اجتهد من الحكام ثم تغير اجتهاده أو اجتهاد غيره، ويعلق الدكتور مصطفى الزرقا على هذه الحادثة بالقوله: إن «هذا مبدأ قانوني مقرر أيضاً، فإن محاكم النقض العليا، التي يعود إليها النقض والإبرام، إذا تبديل اجتهادها القضائي في حادثة أو في فهم مادة قانونية لا يسري ذلك على ما مضى، فلا ينقض ما قد بت فيه من قضايا، وإنما يعمل باجتهادها الجديد في القضايا الجديدة»، الزرقا، مصطفى أحمد، المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ-١٩٩٨م، ١٠١٧/٢.

(٢٠٩) السرخسي، المبسوط ٨٤/١٦.

(٢١٠) انظر: ابن قدامة، المغني ٤٠٦/١١، السرخسي، المبسوط ٨٤/١٦.

(٢١١) انظر: ابن قدامة، المغني، ٤٠٥/١١، الزرقا، المدخل الفقهي العام ١٠١٧/٢.

(٢١٢) مثاله: سوى أبو بكر وعلي في عطاء الناس من الصدقات، وفاضل عمر بينهم، ولم ينقض واحد منهم ما فعله سلفه، انظر: ابن قيم الجوزية، أعلام الموقعين، ٢١٠/١.

(٢١٣) انظر القرافي، الفروق ٤/٤٣، الشربيني، مغني المحتاج ٣٩٧/٤، زيدان، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، ص ٢٦٧، ٢٦٨.

المبحث الثاني عشر مسؤولية القاضي عن أحكامه

سبق أن بيّنا أن الفقهاء أوجبوا نقض الحكم المخالف للكتاب أو السنة أو الإجماع أو القياس، ضماناً لتحقيق العدالة، وإزالة للظلم الواقع على الخصوم وعدم تقريره، وتثبيته بينهم، لأن ذلك حرام (٢١٤).

والذي يعيننا في هذا المقام بيان أن الفقهاء لم يكتفوا بنقض الحكم فقط، وإنما أوجبوا مسؤولية القاضي عن حكمه الخاطئ، كما أوجبوا مسؤوليته إن كان قد تعمد الجور في الحكم.

ولبيان ما تقدم نقول:

أولاً: مسؤولية القاضي عن الخطأ في الحكم (٢١٥):

أ - إن كان الخطأ في الحكم قد عُرف قبل التنفيذ:

اعتبر الحكم كأن لم يكن، يجب إلغاؤه، ولا يجوز تنفيذه (٢١٦).

ب - إن كان الخطأ في الحكم قد عُرف بعد تنفيذه:

(٢١٤) انظر: حيدر، درر الحكام ٤/ ٦٩٠.

(٢١٥) ينبغي الإشارة إلى أنه إذا كان خطأ القاضي في حكمه خطأ سائغاً مألوفاً في الأمور الاجتهادية، فإن القاضي لا يسأل عنه ولا عن آثاره، فلا يضمّنه من ماله ولا يضمّنه بيت المال، وإنما يسأل القاضي عن الخطأ الفاحش المخالف - كما ذكرنا - للنص أو الإجماع أو القياس، والذي يسبب ضرراً للغير، زيدان، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، ص ٨٣.

(٢١٦) انظر: الركبان، عبدالله العلي، النظرية العامة لإثبات موجبات الحدود، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠١هـ - ١٩٨١م، ٢/ ٢٩٧.

فحكمه يكون على النحو التالي (٢١٧):

١ - إن كان الحكم الخاطيء متعلقاً بحق من حقوق العباد وهو مال لا يزال قائماً: رده القاضي إلى المحكوم عليه، وإن كان هذا المال هالكاً: فالضمان على المحكوم له لأن القاضي قضى له وعمل له، فكان خطؤه عليه ليكون الخراج بالضمان.

٢ - إن كان الحكم الخاطيء غير متعلق بمال - كالطلاق والعتاق - بطل الحكم، وعادت المرأة إلى زوجها، والعبد إلى سيده.

٣ - إن كان الحكم الخاطيء متعلقاً بحق من حقوق الله تعالى الخالصة، كقطع يد السارق، ورجم الزاني المحصن، فإن الحكم لا ينفذ لأنه باطل، أما إذا نفذ: فإن الضمان لهما في بيت المال، لأن القاضي فيما قضى فيه من عقاب عليهما إنما عمل لمنفعة عامة المسلمين لما في هذا العقاب من زجر، فكان خطؤه عليهم ليكون الخراج بالضمان، فيؤدى هذا الضمان من بيت مالهم، أي من بيت مال المسلمين، ولا يضمن القاضي شيئاً.

٤ - إن كان الحكم الخاطيء متعلقاً بالحقوق التي يجتمع فيها الحقان، وحق العبد فيها هو الغالب كالقصاص في القتل، والجروح، وقطع الأطراف، فإن القصاص لا يجب على القاضي لأنه مخطيء، وإنما تجب الدية في بيت المال على إحدى الروايتين في المذهب الحنبلي، لأن القاضي نائب عن المسلمين ووكيل لهم، وخطأ الوكيل في

(٢١٧) انظر: الكاساني، بدائع الصنائع ١٦/٧، ابن عابدين، الحاشية، ٤١٨/٥، ابن فرحون، تبصرة الحكام، ٧٠/١، الشيرازي، المهذب ١٦٦/٥، ٦٧٠، النووي، روضة الطالبين ٢٢٨/٩، الطرابلسي، معين الحكام، ص ٣٠، ٣٣، السمناني، روضة القضاة، ١٥٧/١، ابن قدامة، المغني ٥١٠/٠، ١٣٩/١٢.

د. ماهر عبد المجيد عبود

حق موكله على الموكل لا على الوكيل ، ولأن خطأ القاضي يكثر لكثرة تصرفاته والقضايا التي ينظرها ، فيوجب ضمان ما يخطئ فيه عليه أو على عاقلته يعتبر إجحافاً به وبهم ، فاقضى ذلك التخفيف عنه وعنهم بجعل الدية في بيت المال .

وإضافة إلى ذلك ، نقول : إن إيجاب الضمان - في رأينا - على عاقلة القاضي يفضي إلى امتناع الناس عن تولي القضاء ؛ تلافياً لما قد يترتب على ذلك ، وهذا مما يؤدي إلى تعطيل كثير من المصالح .

وهناك رواية ثانية في المذهب الحنبلي تجعل الدية على عاقلة القاضي مخففة ومؤجلة لما روي أن امرأة ذكرت عند عمر بن الخطاب بسوء ، فأرسل إليها ، فأجهضت ما في بطنها ، فبلغ ذلك عمر ، فشاور الصحابة ، فقال بعضهم : « لا شيء عليك ، إنما أنت مؤدب » ، وقال علي : « عليك الدية » فقال عمر : « عزمت عليك لا تبرح حتى تقسمها على قومك (٢١٨) يعني قريشاً ، لأنهم عاقلة عمر (٢١٩) .

وأيضاً ، فإن ما حكم به القاضي من خطأ في القصاص يعتبر من خطئه الذي تحمله عاقلته كخطئه في غير الحكم والقضاء ، إلا أن العاقلة لا تحمل الكفارة وتكون في ماله ، ولالإمام الشافعي قولان في هذه المسألة كالروايتين اللتين ذكرناهما في المذهب الحنبلي (٢٢٠) .

(٢١٨) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى برقم ١١٤٥٢ ، ١ / ١٢٣ ، كتاب الإجارة ، باب الإمام يضمن والمعلم يغرم من صار مقتولاً بتعزير الإمام وتاديب المعلم .
(٢١٩) انظر : ابن قدامة ، المغني ، ١٢ / ١٤٩ .
(٢٢٠) انظر : الشيرازي ، المهذب ، ٥ / ١٦٦ ، النووي ، روضة الطالبين ، ٩ / ٢٢٨ .

ثانياً: مسؤولية القاضي عن الخطأ المتعمد:

الفقهاء مجمعون على أن القاضي إذا تعمد الجور في الحكم، وأقر بأنه حكم متعمداً بغير الحق، أو ثبت ذلك عليه بالبينة المقبولة: لزمه الضمان في ماله، وعوقب بالعقوبة التي يستحقها (٢٢١) ويعزل من وظيفته وولايته، ولا تجوز في المستقبل ولايته للقضاء (٢٢٢).

(٢٢١) قال ابن قدامة الحنبلي رحمه الله: «الحاكم إذا حكم على شخص بالقتل عالمًا بذلك، أي بكذب البينة متعمداً، فقتل، واعترف الحاكم بذلك، فعليه القصاص»، ابن قدامة المغني ٣٣٢/٩، وانظر: البهوتي، كشاف القناع ٥/٥١٠، عودة، عبدالقادر، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الرابعة عشر، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م، ٥٥٨/١، ٥٥٩.

(٢٢٢) انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ١٦/٧، ابن عابدين، الحاشية ٤١٨/٥، ابن فرحون، تبصرة الحكام ١/٧٠، الطرابلسي، معين الحكام، ص ٣٣، ابن قدامة، الشرح الكبير ٣٤٢/٩، ٣٤٣، البهوتي، كشاف القناع ٥/٥١٠.