المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة أم القرى
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
قسم الدراسات القضائية

القضاء في محاكم الأحوال الشخصية في غامبيا

بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير

إعداد الطالب

يعقوب مسن سانيا

الرقم الجامعي: ٤٣١٨٠٣٤٨

قسم الدراسات القضائية

التخصص: السياسة الشرعية والأنظمة

إشراف

د/ سامي بن فراج عيد الحازمي

أستاذ مشارك بقسم الدراسات القضائية

١٤٣٣ / ١٤٣٤هـ

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة الدراسة:

الحمد لله رب العالمين ،والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين نبينا محمد، الذي صدع بأمر الله،وبلغ الرسالة ،وأدى الأمانة،ونصح الأمة،وحكم بالعدل، وعلى آله وصحبه أجمعين، أما بعد:

أهمية هذا الموضوع

فلقد جاء الدين الإسلامي صالحاً لكل زمان ومكان،متميزاً في تشريعاته مثالياًفي تطبيقاته،ومن ذلك عنايته بالقضاء واهتمامه بأموره، قَالَ تَعَالَى:﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا وَإِذَا حَكَمۡتُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحۡكُمُواْ بِٱلۡعَدۡلِۚ إِنَّ ٱللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِۦٓۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ سَمِيعَۢا بَصِيرٗا﴾ [1]

فالله عز وجل يأمر نبيه صلى الله عليه وسلم- بالعدل بين الناس في القضاء وإعطاء كل ذي حق حقه حتى يستظل الناس بظل الشريعة وينعم كل فرد بحياة كريمة،وهي قاعدة إسلامية في إشاعة العدل بين البشر،ومنهجية سامية سابقة لجميع الأنظمة الوضعية،وما إقامة المحاكم إلا لصيانة المجتمعات البشرية من الظلم ونصرة المظلوم.

فمن مقومات جميع المجتمعات الإنسانية،ومن شروط تطورها وتحضرها هوا هتما مها بمبادئ العدالة والمساواة بين جميع أفرادها فتكفل حرية التقاضي، وتضمن تحقيق العدل والإنصاف لرعاياها.

ولما كان تطور وسائل القضاء يكون غالباً هو الدافع للتطور والرقي الحضاري،لذا فإنه لابد أن يكون هذا الجانب واضحاً ومبيناً ومنظماً بشكل مرتب ومنسق حتى يؤدي النتائج المرجوه منه، ومن هنا جاء اهتمام منظم القضاء الشرعي في غامبيا على تطوير أداء القضاء

[1] - سورة النساء،الآية ٥٨

الإسلامي وتحديثها المستمر لتتواكب مع التغيرات العصرية ولتكون ملائماً مع ما استجد من أمور وقضايا.

وإن روح الشريعة الإسلامية الصالحة لكل زمان ومكان،هو ماد فعني لاختيار وتوضيح(القضاء في محاكم الأحوال الشخصية في غامبيا)

وذلك لأن القضاء في الأحوال الشخصية له أهميته البالغة،لكونها ترتبط بإجراءات تحمي حقوق ومراكز قانونية مرتبطة بالأسرة،بهدف تحقيق غايات ذات طبيعة اجتماعية، وإنسانية،وبقدر ما يكون حظ الجماعة من تنظيم قضائها،فإنها تسعد وتتطور.

ولعل ما يظهر شاهداً للعيان هو حرص رئيس جمهورية غامبيا بر فيسور الشيخ الدكتور/يحي جمي،حفظه الله ورعآه،....على الارتقاء بمرفق القضاء الشرعي في غامبيا،وتطويره بشكل شامل ومتكامل يتزامن مع ما تشهده الدولة غامبيا من تطور وتحديث في مناحي الحياة كافة،ومن ثم سعي رئيس القضاة الشرعيين والمحكمة الإسلامية الاستئنا فية صاحب الفضيلة/عمر أحمد سيكا لتنفيذ طموحات رئيس الجمهورية تجاه القضاء الإسلامي في غامبيا.

وحينما هيأت نفسي لتسجيل بحث تكميلي لنيل درجة ماجستير بقسم القضاء بجامعة أم القرى مكة المكرمة بعنوان:(القضاء في محاكم الأحوال الشخصية في غامبيا)

واستعنت بالله عز وجل واستشرت أهل العلم والفضل من أساتذتي الكرام،فأيدوني في ذلك وأعانوني خير الإعانة وذلك لأهمية الموضوع وأسبقية البحث في التطرق إليه على حسب علمي.وبعد هذا فقد بذلت وسعي أن أنهج نهجاً علمياً خالصاً بعيداً عن هوى أو تعصب، ولا أبرئ نفسي من الخطأ والنسيان،إلا أنني أتمنى أن تكون هذا البحث إضافة علمية وعملية في مسيرة القضاء الإسلامي في غامبيا،وخدمة للفقه الإسلامي وللدولة غامبيا خاصة،الدولة التي قدمت لنا الكثير وتحتاج منا الكثير.

فالله أسأل أن يتحقق الهدف وتحصل الفائدة من هذه الدراسة،والله من وراء القصد وهو الهادي إلى سواء السبيل،أسأل الله التوفيق والسداد.

وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

أسباب اختيار هذا الموضوع:

١-عدم وجود بحث علمي في هذا الموضوع مع أهميته حسب ما اطلعت عليه.

٢-الإسهام في إبراز محاسن الشريعة وشموليتها وصلاحيتها لكل زمان ومكان،وأنها كفيلة بحل جميع القضايا الأسرية.

٣-الإسهام في تطوير مرفق القضاء الإسلامي في محاكم الأحوال الشخصية في غامبيا.

خطة البحث:

وأما خطتي في هذا البحث فمشتملة على مقدمة،وتمهيد،وأربعة فصول،وخاتمة ففي المقدمة ذكرت فيها:أهمية الموضوع،وأسباب اختياره،ومنهجي فيه، الدراسات السابقة،وأخيراً كلمة شكر وتقدير:

وبعد المقدمة تناولت في التمهيد بالتصور العام لمفهوم القضاء في محاكم الأحوال الشخصية في غامبيا وفيه مطلبان المطلب الأول:تعريف القضاء لغة واصطلاحاً.

المطلب الثاني:تعريف المحكمة لغة واصطلاحاً.

المطلب الثالث:تعريف مفهوم الأحوال الشخصية وفيه ثلاثة فروع.

الفرع الأول:تعريف الأحوال.

الفرع الثاني:تعريف الشخصية.

الفرع الثالث:تعريف مصطلح الأحوال الشخصية.

الفصل الأول:القضاء في الإسلام وما يتعلق به من الأحكام وفيه أربعة مباحث.

المبحث الأول:ضرورة القضاء،وأهميته،وحكمة مشروعيته،وخطر توليه،وحكم القضاء وفيه ستة مطالب.

المطلب الأول:ضرورة القضاء.

المطلب الثاني:حكمة القضاء.
المطلب:الثالث: مشروعية القضاء.
المطلب الرابع:حكم تنصيب الإمام للقضاة.
المطلب الخامس:خطر تولي منصب القضاء.
المطلب السادس:حكم قبول منصب القضاء.
المبحث الثاني:ولاية القضاء في عهد النبي صلى الله عليه وسلم.
المبحث الثالث:ولاية القضاء في العهد الراشدين وفيه أربعة مطالب.
المطلب الأول: القضاء في عهد أبي بكر الصديق- رضي الله عنه.
المطلب الثاني:القضاء في عهد عمر بن الخطاب- رضي الله عنه.
المطلب الثالث:القضاء في عهد عثمان بن عفان- رضي الله عنه.
المطلب الرابع:القضاء في عهد علي بن أبي طالب-رضي الله عنه.
المبحث الرابع:جهات التقاضي في الفقه الإسلامي ونظام القضاء الإسلامي في غامبيا وفيه مطلبان.
المطلب الأول:جهات التقاضي في الفقه الإسلامي.
المطلب الثاني:جهات التقاضي في القضاء الإسلامي في غامبيا.
المبحث الخامس:تعدد درجات التقاضي في الفقه الإسلامي ونظام القضاء الإسلامي في غامبيا وفيه أربعة مطالب.
المطلب الأول:تعدد درجات التقاضي في الفقه الإسلامي.
المطلب الثاني:أدلة مشروعية تعدد درجات التقاضي.
المطلب الثالث:تعدد درجات التقاضي في نظام القضاء الإسلامي في غامبيا.
المطلب الرابع:فوائد وعيوب تعدد درجات التقاضي.

الفصل الثاني:اختيار القضاة وشروطهم في الفقه الإسلامي ونظام القضاء الإسلامي في غامبيا وفيه ثلاثة مباحث.
المبحث الأول:اختيار القضاة وشروطهم في الفقه الإسلامي وفيه أربعة مطالب.
المطلب الأول:طرق اختيار القضاة في الفقه الإسلامي.
المطلب الثاني:الشروط الواجب توافرها في القضاة في الفقه الإسلامي.

المطلب الثالث:آداب القضاة.

المطلب الرابع:واجبات القضاة.

المبحث الثاني:اختيار القضاة الشرعيين،في محاكم الأحوال الشخصية في غامبيا،وشروط تأهيلهم،وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول:طرق اختيار القضاة الشرعيين في غامبيا.

المطلب الثاني:شروط تعيين القضاة الشرعيين في غامبيا.

المطلب الثالث:ترقية القضاة الشرعيين في غامبيا.

المبحث الثالث:القاضي، وأعوانه،وشروطهم وفيه ستة مطالب.

المطلب الأول:الكاتب،شروطه،وآدابه.

المطلب الثاني:المترجم،شروطه،وآدابه.

المطلب الثالث:حاجب القاضي.

المطلب الرابع:الخبراء.

المطلب الخامس:المحضرون.

المطلب السادس:الشرطة.

الفصل الثالث:أنواع محاكم الأحوال الشخصية في نظام القضاء الإسلامي في غامبيا وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول:أنواع محاكم الأحوال الشخصية في غامبيا وفيه مطلبان:

المطلب الأول:المحاكم الأحوال الشخصية الابتدائية،وفيه فرعان:

الفرع الأول:عدد محاكم الأحوال الشخصية الابتدائية الموجودة في غامبيا،وتاريخ إنشائها.

الفرع الثاني:اختصاصات محاكم الأحوال الشخصية الابتدائية في غامبيا.

المطلب الثاني:محكمة الأحوال الشخصية الاستئنافية،وفيه فرعان:

الفرع الأول:اختصاصات محكمة الأحوال الشخصية الاستئنا فية في غامبيا.

الفرع الثاني:موعد الطعن بالاستئناف.

المبحث الثاني:أنواع الاختصاص القضائي في المحاكم الأحوال الشخصية في غامبيا وفيه مطلبان:

المطلب الأول:ا لاختصا ص المكاني:

المطلب الثاني:الاختصاص النوعي:

الفصل الرابع:المبادئ الأساس التي يقوم عليها القضاء الإسلامي في محاكم الأحوال الشخصية في غامبيا وفيه ثمانية مباحث:

المبحث الأول:مبدأ استقلال القضاء

المبحث الثاني:مبدأ المساواة أمام المحاكم.

المبحث الثالث:مبدأ علانية الجلسات.

المبحث الرابع:مبدأ مجانية القضاء.

المبحث الخامس:مبدأ حق الدفاع للجميع أمام القضاء.

المبحث السادس:مبدأ الشفوية المرافعة.

المبحث السابع:مبدأ القاضي الفرد،وتعدد القضاة في المحكمة واحدة.

المبحث الثامنة:مبدأ فورية الحكم في القضاء.

الخاتـــــمـــــــــــة:وقد ذكرت فيها أهم نتائج البحث،والمقترحات والآراء

منهجي في هذا البحث:

١- ركزت في هذا البحث على موضوعه وتجنبت الاستطراد.

٢- أرجع إلى المصادر والكتب المتعلقة بالتنظيم القضائي،وغيرها من كتب القضاء الإسلامي، واللغة وكتب شروح النظام القضاء الإسلامي فيما يتعلق بالبحث.

٣- أقوم بمقارنة بعض المسائل المعمول بها في محاكم الأحوال الشخصية في غامبيا بالفقه الإسلامي.

٤- أرقم الآيات مضبوطة بالشكل وأبين سورها.

٥- أذكرها الأحاديث والآثار من مصادرها الأصلية مع ذكر الكتاب والباب والجزء والصفحة .

٦- أوثق المعاني من معاجم اللغة المعتمدة وتكون الإحالة عليها بالجزء والصفحة.

٧- الخاتمة واشتملت على أهم نتائج البحث والمقترحات والآراء.

٨- أتبع البحث بالفهارس الفنية المتعارف عليها،وهي:

- فهرس الآيات القرآنية.
- فهرس الأحاديث والآثار.
- فهرس المصادر والمراجع.
- فهرس الموضوعات.

الدراسات السابقة:

بعد البحث في فهارس المكتبة المركزية بجامعة أم القرى،والبحوث المقدمة من المشايخ في الدولة غامبيا وطلاب العلم فيها، لم أجد من بحث في هذا الموضوع في مؤلف جامعي ولا في بحث مستقل في هذا الموضوع مع أهميته وحيويته.

إلا ما كان من فضيلة الشيخ/ عمر أحمد سيكا،رئيس محكمة الاستئناف الشرعية في غامبيا فإنه تطرق إلى بعض الجوانب من هذا البحث في بحثه بعنوان(القضاء في الإسلام وجهود العلماء المسلمين في المحاكم الشرعية في غامبيا).

شكر و تقدير:

وفي ختام هذا البحث أحمد الله تعالى على تيسيره وتوفيقه،وإن مما أمرنا ديننا الحنيف وحثنا عليه هو الشكر على من أحسن إليك مكافأة له على حسن فعله،فأخصص شكري بعد شكر الله تعالى بالوالدين الكريمين اللذين ربياني صغيراً ووجهاني توجيهاً إسلامياً سديداً،فأسأل الله القدير سراً وجهراً أن يرحم بوالدي رحمة واسعة،وأن يغفر له ويجاوز عن سيئاته،ويدخله في فسيح جناته إنه ولي ذلك والقادر عليه،

كما أسأله سبحانه وتعالى رحمة واسعة على والدتي في الحياة وبعد الممات،وأن يمتعها بموفور الصحة والعافية،ويحسن لها الختام،وأن يجعلها من ورثة جنة النعيم.

ثم أقدم خالص الشكر والتقدير لفضيلة الدكتور/سامي بن فراج الحازمي،رئيس قسم الدراسات القضائية سابقا،لإشرافه وتوجيهه لهذا البحث،فأسأل الله العظيم أن يبارك له في علمه وعمره وأولاده.

كما أشكر كل من أسدى إلي عوناً أو قدم إلي معروفاً أو نصحاً،أو خصني بعلم وتوجيه من الأساتذة والمشايخ الفضلاء في هذه الجامعة وغيرها.

وكما أشكر فضيلة الشيخ/عمر أحمد سيكا،رئيس محكمة الاستئناف الشرعية في غامبيا،على حسن تعاونه معي لانجاز هذا البحث،فكرة ودعماً معنوياً.

ولا يفوتني هنا أتقدم بالشكر الجزيل لجامعة أم القرى بمكة المكرمة،على ما تقوم به من جهود ملموسة في سبيل خدمة العلم وطلابه،خصوصاً طلبة الوافدين القاصدين لنيل علم الشرعي في هذا البلد المباركة،وأخص بالشكر في كلية الشريعة والدراسات الإسلامية،قسم القضاء.

وبعد هذا:فأسأل الله أن يجعله خالصاً لوجهه الكريم،مقرباً إليه زلفى في جنات النعيم،وإن وقع مني هفوات،أوصد ر عني كبوات،فالمأمول من نظر إليها أن يضع ثوب الستر عليها،فإن الصفح عن عثرات الضعاف من شيم أفاضل الأشراف، ولكن استمد من الله تعالى التوفيق والهد اية إلى سواء الطريق.

التمهيد:

ففي هذا التمهيد سوف أتناول فيه بيان تعريف المصطلحات العنوان

المطلب الأول:تعريف القضاء لغة واصطلاحاً:

الأول تعريف القضاء لغة:

القضاء في اللغة:مادة(ق ض ى)أصل صحيح يدل على إحكام أمرٍ وإتقانه،وإنفاذه لجهته،ولذلك سمي القاضي قاضياً،لأنه يحكم الأحكام،وينفذها،وسميت المنية قضاء،لأنه أمر ينفذ في ابن آدم وغيره من الخلق،وكل كلمة في الباب فإنها تجري على هذا القياس[1]،

والقضاء في اللغة:لفظ مشترك يطلق على عدة معان منها[2]

الأول:الحكم:ومنه قوله تعالى:(وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓاْ إِلَّآ إِيَّاهُ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا)[3]

أي:حكم وأوجب وحتم،وأصل الحكم:المنع،ومنه سمي القاضي حاكماً،لمنعه الظالم من ظلمه،وهو القاطع للأمور المحكم لها،وأصله القطع والوصل.[4]

الثاني:الأداء و الإنهاء والإكمال،ومنه قوله تعالى:(فَإِذَا قَضَيْتُم مَّنَاسِكَكُمْ فَٱذْكُرُواْ ٱللَّهَ كَذِكْرِكُمْ ءَابَآءَكُمْ أَوْ أَشَدَّ ذِكْرًا ﴿٢٠٠﴾)[5]

أي:أديتموها وأكملتموها وأنهيتموها[6]

الثالث:الإخبار والإبلاغ:ومنه قوله تعالى:﴿وَقَضَيْنَآ إِلَىٰ بَنِىٓ إِسْرَٰٓءِيلَ فِى ٱلْكِتَٰبِ لَتُفْسِدُنَّ فِى ٱلْأَرْضِ مَرَّتَيْنِ وَلَتَعْلُنَّ عُلُوًّا كَبِيرًا﴾[7] أي:أخبرناهم بذلك[8]

الرابع:الموت والقتل:ومنه قوله تعالى:﴿فَوَكَزَهُۥ مُوسَىٰ فَقَضَىٰ عَلَيْهِ﴾[9] أي:كان فيها حتفه فمات[10]

---

[1] - انظرمعجم مقاييس اللغة،أبوالحسن أحمد بن فارس،ج ٥ ص ٩٩
[2] - المصباح المنير،للفيومي،مادة:(قضى)كتاب القاف(القاف مع الضادومايثلثهما)ص-١٩٣
[3] - سورة الإسر
[4] - المفردات في غريب القرآن،للأصفها ني،ص ٤٠٦،وانظر،الزاهري في غريب الفاظ الشافعي،للأزهري، ص ٢٦٩
[5] - سورة البقرة،الآية، ٢٠٠
[6] - تفسير الجلالين،للسيوطي ص ٣٩
[7] - سورة الإسراء،الآية ٤
[8] - تفسير القرآن العظيم،لابن كثير،ص ٣٩
[9] - سورة القصص،الاية ١٥
[10] - تفسير القرآن العظيم،لإبن كثير،ص ١٠٢٣

وقوله تعالى:(فَمِنْهُم مَّن قَضَىٰ نَحْبَهُۥ وَمِنْهُم مَّن يَنتَظِرُ ۖ وَمَا بَدَّلُوا۟ تَبْدِيلًا [1]

أي:مات أو قتل في سبيل الله[2]

الخامس:الإحكام والإتقان:ومنه قوله تعالى: ﴿ فَقَضَىٰهُنَّ سَبْعَ سَمَٰوَاتٍ فِى يَوْمَيْنِ ﴾[3]

أي:أحكمهن وقدّرهن وخلقهن في يومين[4]

ثانياً:تعريف القضاء في اصطلاح الفقهاء:

قد اختلف تعريفات الفقهاء للقضاء ونورد فيما يلي بعض التعريفات لكل مذهب من المذاهب الأربعة

أولاً: مذهب الحنفية

عرف الحنفية القضاء بأنه:الإخبار عن حكم شرعي على سبيل الإلزام والدخول بين الخالق والخلق ليؤدي فيهم أوامره وأحكامه بواسطة أحكام الكتاب والسنة.[5]

ومنهم من عرفه بأنه:فصل الخصومات وقطع المنازعات على وجه الخصوص[6]

ثانياً:مذهب المالكية:

قال ابن رشد وابن فرحون إن القضاء:هو الإخبار عن حكم شرعي على سبيل الإلزام[7]

وقال ابن عرفة:القضاء صفة حكمية توجب لموصوفها نفوذ حكمه الشرعي،ولو بتعد يل أو تجريح لا في عموم مصالح المسلمين[8]

ثالثاً:مذهب الشافعية:

---

[1] - سورة الأحزاب،الآية ٢٣

[2] - تفسير الجلالين،للسيوطي ص ٥٥٢

[3] - سورة فصلت،الآية ١٢

[4] - تفسير الجلالين،للسيوطي، ص ٦٣١

[5] - معين الحكام ،علي بن خليل الطرا بلسي،ص ١

[6] - روضة القضاة وطريق النجاة، علي بن محمد الرحبي،ج ٤،ص ٤٩

[7] مواهب الجليل، ج ٦،ص ٨٦، تبصرة الحكام ،ابن فرحون، ج ١،ص ١٢

[8] - مواهب الجليل ،ج ٦،ص ٨٦

عرف الشافعية القضاء بأنه:إلزام من له الإلزام بحكم الشرع.[1]

ومنهم من عرفه بأنه:إظهار حكم الشرع في الواقعة فيمن يجب عليه إمضاؤه بخلاف المفتي،فإنه لا يجب عليه إمضاؤه.[2]

رابعاً:مذهب الحنابلة:

عرف الحنابلة القضاء بأنه:تبيين الحكم الشرعي،والإلزام به،وفصل الخصومات[3]

وعرفه بعضهم بأنه:النظر بين المترافعين له للإلزام،وفصل الخصومات[4]

ومن خلال اطلاعنا على التعريفات السابقة نستطيع القول بأن القضاء لا يخرج عن كونه فصل وحسم الدعاوى و المخاصمات الواقعة بين الناس بحكم الشرع.ولكنها لا تعبر عن معنى القضاء تعبيراً دقيقاً يُحدد المراد منه.

ولذا فإن التعريف الذي أراه أدقّ من غيره،وأشمل في التعبير عن معنى القضاء،هو تعر يف ابن خلدون(المتوفى:٨٠٨هـــ)حيث عرف القضاء بأنه:منصب الفصل بين الناس في الخصومات،حسماً للتداعي،وقطعاً للتنازع،بالأحكام الشرعية المتلقاة من الكتاب والسنة.

المطلب الثاني:تعريف المحكمة لغة واصطلاحاً:

تعريف المحكمة في اللغة:

المحكمة جمع المحاكم وهي:هيئة تتولى الفصل في القضايا ومكان انعقاد هيئة الحكم.[5]

أو المحكمة(جمع محاكم)المجلس الذي ينظر في الدعاوى المرفوعة من قبل المتخاصمين.

أو المجلس الذي يصدر الأحكام في الجنح والجنايات.[6]

أوهي:المكان المتعين لحكم القاضي.[7]

وكما أطلق على المحكمة(دار القضاء)من ذلك ما يلي:

---

[1] - نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، للرملي،ج ٨،ص ٢٣٥، وينظر:السلطة القضائية ونظام القضاء،نصر فريد واصل، ص ٢٥

[2] - المصادر السابق

[3] - شرح منتهى الإرادات،ج ٣،ص ٤٨٥،وينظر: اتيسير مسائل الفقه شرح الروض المربع،عبد الكريم النملة،ج ٥،ص ٣١٦

[4] - المبدع في شرح المقنع،لابن مفلح،ج ١٠،ص ٣

[5] - معجم الوسيط ،ج ١، ص ١٩٠

[6] - معجم الوسيط، د- ناصرسيد أحمد - د-مصطفى محمد - أ،محمد درويشي أ- أيمن عبدالله ص ٤٩٩

[7] - دستورالعلماء – للقاضي أحمد فكري- ج ٣ ص ٢٢٧

١- ما رواه أنس بن مالك رضي الله عنه:(أن رجلاً دخل المسجد يوم الجمعة من باب كان نحو دار القضاء،ورسول الله صلى الله عليه وسلم- قائم يخطب.....)[١]

٢- ما رواه عبد الله بن دينار،قال(جاء رجل إلى ابن عمر رضي الله تعالى عنهما- و أنا معه عند دار القضاء يسأله عن رضاعة الكبير....)[٢]

والمحكمة في اصطلاح الفقهاء:هي المكان الذي يصد رمنه القاضي الأحكام والجمع(محاكم)[٣]

والمحكمة في اصطلاح القانوني:هي جهاز قضائي حدد القانون تشكيله واختصاصه.[٤]

مفهوم محكمة الأحوال الشخصية:هي محكمة متخصصة ذات تشكيل قضائي متميز تتولى الفصل في دعاوى الأحوال الشخصية التي ترفع من أحد أفراد الأسرة ضد آخر بشأن تطبيق أحكام الأحوال الشخصية[5]

المطلب الثالث:تعريف مفهوم مصطلح الأحوال الشخصية وفيه ثلاثة فروع

التحديد اللغوي لمصطلح الأحوال الشخصية يشمل على كلمتين هما:

الأحوال،والشخصية،وبيان كل منهما في اللغة العربية،كالأتي:

الفرع الأول:كلمة الأحوال

كما ورد بالمعجم الوجيز الصادر عن مجمع اللغة العربية أصلها الفعل الثلاثي

---

[1] - رواه البخاري،ج١،ص ٣٤٤،برقم ٩٦٨، ومسلم، ج ٢، ص ٦١٢، برقم ٨٩٧

[2] - رواه مالك في الموطأ، ج ٢، ص ١١، برقم ١٧٥٠

[3] - معجم لغة الفقهاء ،قلعة جي،ومحمد رواس،ص،٣٨٣

[4] - معجم القانون مجمع اللغة العربية(القاهرة،الهيئة العامة لشؤون مطابع الأميرية، ص،٣٣٧

[5] - شرح قانون الأسرة المصرية

(حال)ومنها:حوّل(بتشديد الواو)الشيء أي:غيره أو نقله من مكان إلى آخر،أو غير من حال إلى حال.

ومنها:الحال بمعنى المتغير،ومفرد هذه الكلمة(الحال)وهو:الوقت الذي أنت فيه،وحال الدهر صرفه،وحال الشيء صفته،وحال الإنسان ما يختص به من أموره المتغيرة الحسية والمعنوية.[1]

الفرع الثاني:كلمة الشخصية:

كما وردت في المعجم سالف الذكر،هي أصلها الفعل الثلاثي،شخص الشيء شخصاً أي:ارتفع وبدا من بعيد،ومنها شخّص بتشديد(الخاء)الشيء أي:عينه وميزه مما سواه، ويقال:شخّص الداء وشخّص المشكلة،

ومنها الشخصية:وهي صفات تميز الشخص عن غيره،ويقال:فلان ذو شخصية قوية أي:ذو صفات متميزة وإرادة وكيان مستقل،

والأحوال الشخصية هي:المسائل الشرعية المتعلقة بالأسرة كأحكام الميراث والزواج[2]

الفرع الثالث:تعريف الأحوال الشخصية في الاصطلاح

المقصود بالأحوال الشخصية في الاصطلاح:لم تكن كلمة الأحوال الشخصية(التي يراد بها مجموعة الأمور التي يتميز بها الإنسان عن غيره والتي تربطه بعائلته) معروفة عند الفقهاء المسلمين القدامى.

وإنما هي اصطلاح قانوني جاء نتيجة تقسيم القانونيين الأحوال المدنية إلى أحوال شخصية :وهي ما تتعلق بشخص الإنسان وذاته كالزوجية وأشباهها من الطلاق والعدة والنفقة وغيرها كالنسب والميراث،فإن كون الإنسان أباً أ وابناً أو كونه وارثاً أو محروماً

[1] - المعجم الوجيز ص ١٧٩،وينظر:المحيط في شرح مسائل الأحوال الشخصية –دارالجامعية ص ١٥-١٦
[2] - المرجع السابق

من الميراث صفات شخصية، وأحوال عينية:وهي تتعلق بالعلاقات المالية.

وقد كان تحديد مضمون الأحوال الشخصية محل خلاف في الفقه والقضاء في مصر إزاء تحد يد اختصاص المحاكم الشرعية التي جعل اختصاصها الفصل في قضايا الأحوال الشخصية إلى أن فصلت فيه محكمة النقض في حكمها الصادر في ٢١يونية١٩٣٤م فقضت بأن المقصود بالأحوال الشخصية:هو مجموعة ما يتميز به الإنسان عن غيره من الصفات الطبيعية أو العائلية التي رتب القانون عليها أثراً قانونياً في حياته الاجتماعية،ككون الإنسان ذكراً أو أنثى أو كونه زوجاً أ وأرملاً أو مطلقاً أو أباً أو ابناً شرعياً أو كونه تام الأهلية أو ناقصها لصغر سنه أوعته أ وجنونه أو كونه مطلق الأهلية أو مقيدها بسبب من أسبابها القانونية.[1]

الفصل الأول: القضاء في الإسلام وما يتعلق به وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: ضرورة القضاء ، وفضله ، وخطر توليه،ومشروعيته، وحكمه بالنسبة لجماعة المسلمين وفيه ستة مطالب.

المطلب الأول:ضرورة القضاء:

القضاء بالحق من أقوى الفرائض بعد الإيمان بالله ، وهو من أشرف العبادات، ولأجله أثبت الله لآدم الخلافة فقال سبحانه (إِنِّي جَاعِلٌ فِي الْأَرْضِ خَلِيفَةً)[2] وأثبت ذلك لداود عليه السلام فقال عز وجل(يَا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُمْ بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ)[3]وفي القضاء إظهار للعدل. وبالعدل قامت السماوات والأرض،

[1] - أحكام الأسرة في الإسلام،محمد مصطفى شلبي، ص ١٥-١٦، وينظر: الموسوعة القضائية في مسائل الأحوال الشخصية،حس حسن منصور، ص ١٣٩

[2] سورة البقرة الآية ٣٠

[3] سورة ص الآية ٢٦

وبالقضاء رفع الظلم وهو ما يدعوا إليه كل عاقل ، وإنصاف المظلوم من الظالم ، إيصال الحق إلى المستحق.

ولأجله بعث الله الأنبياء وبه اشتغل الخلفاء الراشدون.[1]

والقضاء في الإسلام أحد الوظائف التي تندرج تحت الخلافة التي هي نيابة عن صاحب الشرع في حفظ الدين وسياسة الدنيا،بل إن وظيفة القضاء من أسمى وظائف الخلافة، فوظيفة الخلافة خادمة له، والوزارات ساهرة على حفظ مقامه ، وصون حرمته، والخطابة وإمامة الصلاة. تهذب النفوس حتى لا تقترف ظلماً، والحسبة تمهد السبيل أما القاضي ، [2]

والقضاء بالحق أقوى دعامة لاستتاب الأمن واستقرار النظام، وخير أسباب الصفاء والوئام، لأن به توضع الحقوق في مواضعها الصحيحة فتمحى من النفوس الضغينة، ويملؤها الثقة والرضا.[3]

فالقضاء في الإسلام جزء لا يتجزأ من رسالة الحكم وسياسته، فلا يستقيم حكم إلا بقضاء صالح، ولا تتم رسالة التشريع إلا برسالة لقضاء.[4]

ونصب قاضي لإقامة الحق يكون فرض عيناً للحاجة إليه،وذلك لإنصاف المظلوم من الظالم وقطع المنازعات التي مادة الفساد[5]

وإذا كان كثير من الناس يقومون بالاعتداء على الآخرين ويرتكبون الجرائم فقد نصت الشريعة على حسابهم ومعاقبتهم وجزاء لهم وردعاً لأمثالهم، فأرست قواعد الحكم بقانون

---

[1] المبسوط ج ١٦ ص ٥٩-٦٠
[2] نظرية الدعوى محمد تقيم ياسين ص ٥٨
[3] المرجع نفسه
[4] - دولة القرآن ، طه عبدالباقي سرور،ص ٩٥
[5] -بدائع الصنائع،للكساني، ج٩، ص ٤٧٨

واجب الإتباع، وأحكام تلزم المحكوم عليه بدفع الحق الذي ثبت عنده، وتلزم المحكوم له بقبول الحكم، ونفي القانون السماوي الإيمان عمن لا يتقيد بها محكوماً له أو محكوماً عليه.[1]

قال سبحانه وتعالى(فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا)[2]

وما من نبي من الأنبياء إلا وأمره الله بالقضاء، ولأن فيه الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وإظهار الحق، وإنصاف المظلوم من الظالم وإيصال الحق إلى مستحقه،والأجل هذه الأشياء شرع الله تعالى الشرائع وأرسل الرسل عليهم الصلاة والسلام.[3]

لقد كان النبي صلى الله عليه وسلم-يمثل سلطة الدولة وسلطة القضاء، والذين جاءوا بعده يقومون مقامه في ولاية أمور المسلمين و مصالحهم التي منها قضاء ولا يمكن أن يقوم للدولة كيان بدون سلطة قضائية.

يقول النبي صلى الله عليه وسلم- أيها الناس إنما هلك الذين من قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد، و أيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرق لقطعت يدها.[4]

وكتب الإمام أبو يوسف إلى الخليفة العباسي هارون الرشيد: يا أمير المؤمنين تقرب إلى الله سبحانه بالجلوس المظالم رعيتك تسمع من المظلوم، وتنكر على الظالم، ولعلك لا تجلس إلا مجلساً أو مجلسين حتى يسير ذلك في الأمصار والمدن فيخاف الظالم وقوفك على ظلمه [5]

المطلب الثاني: حكمة القضاء

فإذا كان القضاء هو الذي يظهر العدل ، وبالعدل قامت السماوات والأرض.

---

[1] قضاء المظالم شوكت عليان ص ٢٥
[2] سورة النساء الآية ٦٥
[3] نهاية المحتاج ج٨ ص ٧٩،و ينظر: روضة القضاة ج٤ ص ٥١
[4] صحيح مسلم بشرح النووي ج ١١ص ١٨٦
[5] الخراج، أبو يوسف ص ١٢٢

وهو أساس العمران ، ولا رجاء لتأليف أمة وتعاضدها وتكوين وحدتها إلا بالعدل والأمن على الحقوق، وهو أقوى دعامة لاستتاب الأمن واستقرار النظام ، لأن به توضع الحقوق في مواضعها الصحيحة، فتمحى من النفوس الضغينة، ويملأها الثقة والرضا، [1]

ثم إن من حكمته رفع التهارج ورد النوائب ن وقمع الظالم ونصر المظلوم و وقطع الخصومات ، والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ووضع الشيء في محله ليكف الظالم من ظلمه. [2]

وهذا مما يدعو إليه عقل كل عاقل، لأن الظلم سبب انحلال الأمم بما يورثه من الضغائن والأحقاد،

المطلب الثالث :مشروعية القضاء

القضاء مشروع بالكتاب والسنة والإجماع ، وقد نص الفقهاء على أنه يجب على الإمام أن يقلد القضاة داخل المصر الذي يقيم فيه وخارجه لمباشرة الحكم بين الناس بحيث يعم هذا التقليد سائر البلاد الإسلامية .

أدلة مشروعية القضاء :

أولا: من الكتاب الكريم:

فالكتاب فيه الكثير من الآيات الكريمة التي توجب القضاء بين الناس بالحق منها قوله تعالى {يَا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَى فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ }ص٢٦ [3]

[1] نظرية الدعوى – محمد نعيم ياسين ص- ٤٠
[2] تبصرة الحمام لابن فرحون ج- ص ١٦
[3] - سورة –ص الآية ٢٦

فجعل الله مهمة داود عليه السلام الحكم بين الناس بالعدل وأمره بذلك ونهاه عن الحكم بالهوى [1]

وقوله تعالى: ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا وَإِذَا حَكَمۡتُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحۡكُمُواْ بِٱلۡعَدۡلِۚ إِنَّ ٱللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِۦٓۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ سَمِيعَۢا بَصِيرٗا ﴾ [2]

وقوله تعالى: ﴿ إِنَّآ أَنزَلۡنَآ إِلَيۡكَ ٱلۡكِتَٰبَ بِٱلۡحَقِّ لِتَحۡكُمَ بَيۡنَ ٱلنَّاسِ بِمَآ أَرَىٰكَ ٱللَّهُۚ وَلَا تَكُن لِّلۡخَآئِنِينَ خَصِيمٗا ﴾ [3]

وقوله تعالى مخاطبا رسوله الكريم عليه الصلاة والسلام ﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤۡمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيۡنَهُمۡ ثُمَّ لَا يَجِدُواْ فِيٓ أَنفُسِهِمۡ حَرَجٗا مِّمَّا قَضَيۡتَ وَيُسَلِّمُواْ تَسۡلِيمٗا ﴾ [4]

ففي الآيات الكريمة أمر صريح بوجوب الحكم بين الناس بشرع الله .

هذا بالإضافة إلى غيرها من الآيات التي يحث فيها الله سبحانه وتعالى المؤمنين على إقامة العدل ورفع الظلم عن المظلوم.

أما السنة:

فقد ثبت أن رسول الله عليه الصلاة والسلام تولى القضاء بنفسه وكان ذلك تنفيذاً لأمر الله سبحانه وتعالى، فكما كان عليه الصلاة والسلام مأموراً بالدعوة والتبليغ فقد كان مأمورا بالحكم بين الناس .

فقد ثبتت مشروعية القضاء بقول النبي صلى الله عليه وسلم،وفعله وتقريره.

وأما أقواله فمنها:

---

[1] - فتح القدير للشوكاني ص ٤٢٩

[2] - سورة النساء، الآية ٥٨

[3] - سورة النساء الآية، ١٠٥

[4] - سورة النساء الآية ،٦٥

١-عن عمرو بن العاص رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : إذا اجتهد الحاكم فأصاب فله أجران ، وإذا اجتهد فأخطأ فله أجر [١]

فجعل النبي صلى الله عليه وسلم أجراً على مجرد اجتهاد الحاكم وبذل مافي وسعه في الوصول إلى الحق وإن لم يصيب وذلك مما يدل على مشروعية القضاء بين الناس .

وأما فعله : فقد باشر صلى الله عليه وسلم القضاء بنفسه، كما باشره الأنبياء والمرسلون قبله،صلى الله عليه وسلم.

فقد روى أم سلمة رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : إنما أنا بشر وإنه يأتيني الخصم فلعل بعضكم أن يكون أبلغ من بعض ، فأحسب أنه صادق ، فأقضي له بذلك ، فمن قضيت له بحق مسلم فإنما هي قطعة من النار فليأخذها أو ليتركها،[٢]

ففي هذا الحديث أفاد الرسول أنه كان يحكم ويقضي بين الناس مما يدل على مشروعية القضاء.

أماتقريره:

فقد أمر بعض أصحابه بالقضاء أمامه وأقرهم عليه ليدربهم،ويدل لذلك:

ماروي عن عقبة بن عامر قال : جاء خصمان يختصمان إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم- فقال لي : (أقضى بينهما)) قلت : أنت أولى بذلك فقال: (وإن كان ، اقض بينهما فإن اجتهدت فأصبت فلك عشرة أجور، وإن اجتهدت فأخطأت فلك أجر واحد)[٣]

أما الإجماع:

فإن القيام بولاية القضاء أمرانعقد الإجماع على فعله سلفا وخلفا.

---

[1] رواه البخاري ومسلم وأبو داود وابن ماجه عن عمر وبن العاص ، وراه الترمذي والنسائي عن أبي هريرة ن واللفظ عند الجميع: (إذا حكم الحاكم فاجتهد)

[2] رواه البخاري في صححيه كتاب الأحكام ، باب من قضى له بحق أخيه فلا يأخذه فإن قضاء الحاكم لا يحل حراما ولا يحرم حلالا فتح الباري ج-١٣ ص ١٧٢

[3] سنن الدار قطني – كتاب في الأقضية والأحكام ج- ٤ص ٢٠٣

فالخلفاء الراشدون اهتموا بهذا الأمر كثيرا، وقاموا به خير قيام، فكان أول قاض في الإسلام ولي هذا الأمر بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم – عمر بن الخطاب رضي الله عنه ولاه أبو بكر الصديق رضي الله عنه ذلك فقال له : اقض بين الناس فإني في شغل . [1]

المطلب الرابع: حكم تنصيب الإمام للقضاة

فلما كان حكم القضاء فرض كفاية فإذا قام به قضاة الأمة لهذه المهمة الجليلة سقط الإثم عن باقيها، وإذا لم يقم به أحد منها أثمت الأمة جميعاً،و هذا بالنسبة للأفراد في حال قيام عدد كافي لهذه المهمة، وأما بالنسبة للإمام فإنه فرض عين عليه بالقيام به ، ولما يتعذر عليه أن يباشر القضاء بنفسه في جميع البلدان فحينئذ يجب عليه أن ينصب بكل إقليم قاضيا، لأنه لا يمكنه أن يباشر الخصومات في جميع البلدان بنفسه كما قررنا، فوجب عليه أن يعين في كل إقليم قاضيا يقوم بفصل الخصومات بين الناس ورد الحقوق إلى مستحقيها حتى لا تضيع ، وينصر المظلوم ويردع الظالم عن ظلمه ،وهذا كله واجبات لا تتم إلا بتنصيب القضاة ،ولذا كان تعينهم على الإمام واجب ، والقاعدة الفقهية تقول ((ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب))،فهذه القاعدة الفقهية تدل على وجوب تنصيب القضاة على الإمام ،وذلك لأن حكم والفصل بين الناس في الخصومات واجب عليه بنفسه في جميع البلدان ولا يتم ذلك إلا بتنصيبه للقضاة .

المطلب الخامس: خطر تولي القضاء:

تولي القضاء فيه خطورة ، لأن الناس يقع بينهم الظلم والعدوان ، فيلجأ المظلوم أومن يخشى ضياع حقه للقضاء،للمطالبة بحقه وحفظه من الضياع، والقاضي يلزم بحكمه المتداعيين، والسلطان ينفّذ أحكامه بالسلطة التنفيذية ، ولذ فإن الفقهاء رحمهم الله تعالى عند كلامهم عن القضاء وفضله ومكانته في حياة المجتمع فإنهم يتطرقون إلى ذكر خطر تولي هذا المنصب النبوي الشريف لم يتعلق به من حقوق العباد مع ذكر الأدلة التي تدل

[1] السنن الكبرى ج ١ ص ٨٧، وانظر نظرية الدعوى ص ٥٢

على خطورة هذا المنصب . وهذا ابن فرحون المالكي يقول (فيجب على من دخل في خطة القضاء بذل الجهد في القيام بالحق والعدل ، فقد قال بعض أئمة المذهب : القضاء محنة ، ومن دخل فيه فقد ابتلى بعظيم ، لأنه عرض نفسه للهلاك ، إذ التخلص منه على من ابتلى به عسير)انتهى[1]

وهذا ابن عابدين يقول عن تولي القضاء (إلا أن فيه خطراً عظيماً، وأمراً مخوفاً ، لا يسلم في بحره كل سابح ،ولا ينجو منه كل طامح ، إلا من عصمه الله تعالى، وهو عزيز وجوده)[2]

وهذا الحجاوي وتبعه الكرمي يقول (وفيه أي : القضاء – خطر عظيم ووزر كبير لمن لم يؤد الحق فيه)[3]

فقد ورد أحاديث كثيرة في تولي القضاء منها المرغب فيه ، ومنها المنفر منه والمرغب عنه، وفيما يلي نذكر بعض الأحاديث التي ورد في التحذير والترهيب وبعض ما ورد في الترغيب.

أولا : الأحاديث التي ورد في التحذير من القضاء .

١- فقد ورد من حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم- قال : (من جعل على القضاء فكأنما ذبح بغير سكين) [4]

٢- قالت عائشة – رضي الله عنها- سمعت رسول الله – صلى الله عليه وسلم يقول:(يدعى بالقاضي العدل يوم القيامة ن فيلقى من شدة الحساب ما يتمنى به أنه لم يقض بين اثنين في تمرة قط)[5]

---

[1] تبصرة الحكام لابن فرحون ج ١ص ١٠ وانظر معين الحكام لطرابلسي ص ٨-٩
[2] رد المختار ج ٥ ، ص ٣٦٧
[3] - الإقناع ،للحجاوي مع شرحه كشاف القناع،ج ٦، ص ٢٨٥
[4] أخرجه أبو داواد في سننه ن كتاب الأقضئية ن باب : في طلب القضاء برقم -٣٥٧١
[5] - مسند الإمام أحمد، ج ١٥،ص ٢١٠،سبل السلام، ج ٤، ص ١٦٧

٣-قوله – صلى الله عليه وسلم: (القضاة ثلاثة : واحد في الجنة واثنان في النار، فأما الذي في الجنة : فرجل عرف الحق فقضى به، ورجل عرف الحق فجار في الحكم ، فهو في النار، ورجل قضى للناس على جهل فهو في النار.)[١]

ثانياً:وأما الأحاديث الواردة في مدح القضاء بالحق فمنها:

١-ما أخرجه البخاري في صحيحه عن أبي هريرة رضي الله عنه:عن النبي صلى الله عليه وسلم قال:(سبعة يظلهم الله في ظله يوم لا ظل إلا ظله الإمام العادل ....الحديث [٢]

٢-ما أخرجه مسلم في صحيحه عن النبي صلى الله عليه وسلم – أنه قال : (إن المقسطين عند الله على منابر من نور عن يمين الرحمن عز وجل وكلتا يديه يمين-: الذين يعدلون في حكمهم وأهليهم وما ولُوا)[٣]

٣-ما أخرجه أحمد في مسنده عن معقل المزني قال: أمرني النبي صلى الله عليه وسلم – أن أقضى بين قوم ، فقلت : ما أحسن أن أقضي يا رسول الله ، قال : (الله مع القاضي ما لم يحف عمداً)[٤]

٤-ما أخرجه البخاري في صحيحه أنّ رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب : فله أجران، وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ : فله أجر)[٥]

ودلالة تلك الأخبار والأحاديث والواردة في الترهيب والترغيب في تولي القضاء مايلي:

١-إنّ ما جاء منها في مدح القضاء والترغيب فيه إنّما تناول القضاء بالحق والعدل هو الهدف الأول والأخير في تولي القضاء .

---

[1] أخرجه أبو داود في سننه واللفظ له في كتاب الأقضية ، باب في القاضي يخطئ برقم ٣٥٧٣ص ٥٨٥

[2] أخرجه البخاري في صحيحه كباب الأذان – باب فضل من غدا إلى المسجد برقم (٦٦٠)

[3] أخرجه مسلم في صحيحه كتاب الإمارة – باب فضيلة الإمام العادل وعقوبة الجائر برقم(١٨٢٧)

[4] أخرجه أحمد في مسنده ج ٣٣ –ص ٤٢٠ برقم ٢٣٠٥

[5] أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة / باب أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ برقم (٧٣٥٢)

٢-وأما ما ورد منها في ذم القضاء ، فقد تناول القضاء بالظلم والجور، حيث أخبر رسول عليه الصلاة والسلام أنّ مصيرهم النّار في الآخرة ، وعدم توفيق الله لهم في الدنيا والتخلي عنهم .

٣-وهناك زمرة من الأحاديث التي قد يظن أنها وردت في ذم القضاء ، والحق أنها وردت لبيان مدى مسؤولية تولي القضاء وخطره ، تنبيهاَ لكل من يعرض عليه هذا الأمر في المستقبل ، وحثا له أن ينظر في قدرته على الحكم والعدل ، ودفعا لأصحاب المطامع من ولُوجه.[1]

المطلب السادس : حكم قبول منصب القضاء:

حكم قبول منصب القضاء بالنسبة للشخص الذي يختاره الحاكم لمنصب القضاء يختلف باختلاف الشخص،وباختلاف الزمان والمكان .

وقد قسم الفقهاء حالات قبول الشخص الذي وقع عليه الاختيار إلى عدة حالات. وهذه الحالات هي :

أولاً:أن يكون فرض عين : يكون حكم القضاء فرض عين إذا وقع اختيار

الحاكم على شخص، ولا يوجد غيره يصلح لهذا المنصب، فإذا امتنع أجبر عليه إن عزف عنه.

ثانياً: أن يكون فر ض كفاية : يكون القضاء فرض كفاية في حال ما إذا كان هناك أكثر من شخص يصلحون للقضاء، فإذا ولى الإمام أحد هؤلاء سقط الفرض

[1] نظرية الدعوى - محمد نعيم ياسين ص ٦١

عن الباقين، لأنه أمر بالمعروف ونهي عن المنكر ، وإن امتنعوا أثموا وكان والإمام أن يجبر أحدهم.

ثالثاً: أن يكون مندوبا : اختلف الفقهاء في أيهما أفضل قبول القضاء أو تركه ،وذلك في حال جواز الترك والقبول، فمنهم من قال: بأن الترك وعدم قبول منصب القضاء أولى ، واحتجوا بالأحاديث التي تحذر من القضاء، والتي ذكرناها سابقا قبل هذا المطلب.

ومن الفقهاء من قال : بأن قبول منصب القضاء وعدم رفضه أولى ، واحتجوا أيضا بما سبق ذكر من الآيات والأحاديث التي ترغب في القضاء، لأن القضاء بالحق إذا أراد به الإنسان وجه الله سبحانه يكون عبادة خالصة بل هو من أفضل العبادات.[1]

رابعاً: أن يكون مكروها: يكره للشخص قبول منصب القضاء إذا كان يعلم أنه يوجد من هو أعلم وأصلح وأكفأ منه لهذا المنصب.[2]

خامساً: أن يكون حراما: اتفق الفقهاء على أن الدخول في القضاء وقبوله يكون حراما على من لا يصلح له،فإن أهلية القضاء تقتضي توافر شروط كثيرة في الشخص، ومن تحققت فيه هذه الشروط جاز له قبول القضاء ، وغيره يحرم عليه قبوله ، ويحرم على الإمام تنصيبه. ولا شك في أن غير الأهل لمنصب القضاء سيحكم بغير الحق والعدل، وهذا محرم ، لأن الحكم بغير العدل فيه مخالفة صريحة لما أمر الله أن يحكم به، والمخالفة في هذا قد يؤدي إلى الفسق أو الكفر.[3]

[1] نظام القضاء في الإسلام أد/ محمد حمد الغرايبة ص ١٤٨- ١٤٩
[2] أحكام السلطانية للماوردي ص ٨٤
[3] تبصرة الحكام لابن فرحون ج ١ ص١٥-١٧ وينظر : السلطة القضائية ونظام القضاء، نصر فريد ص ١٢٩

ويقول سبحاه وتعالى (وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ)[1] وقال تعالى (وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ)[2]

المبحث الثاني:ولاية القضاء في عهد النبي صلى الله عليه وسلم

كان النبي صلى الله عليه وسلم القاضي الأعلى للمسلمين،فإليه يرجعون في كل خصومة ونزاع.وكان صلى الله عليه وسلم يقوم بالحكم والقضاء والإفتاء،وقضى في كثير من الخلافات المتعلقة بالأسرة والأموال والشؤون المدنية والجنائية وغير ذلك.

وذلك لأن الدولة الإسلامية وقتئذ لم تتسع بحيث لم يكن هناك حاجة إلى المعاونة في تطبيق التشريعات القضائية بين الناس،لقلة عدد القضايا التي كانت ترفع إليه.

ولما اتسعت الدولة الإسلامية عهد إلى ولاته أن يباشروا هذه السلطة بالنيابة عنه،عليه الصلاة والسلام،فقد قلد علياً ناحية من اليمن،وبعث معاذاً قاضياً لليمن ووالياً ومعلماً، واستخلف أيضاً عتاب بن أسيد على قضاء وولاية مكة بعد الفتح.[3]

وقد بين الرسول صلى الله عليه وسلم للناس دستور القضاء والتقاضي ورسم الطريقة التي يهتدي بهد يه القاضي،كما أوضح ما يجب على القاضي أن يلتزمه في نظر الدعوى وكيفية الحكم.وكما بين بأنه لادعوى بدون بينة،وفي ذلك

يقول:(لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم،ولكن اليمين على المدعى عليه)[4]

وكما أمر عليه الصلاة والسلام القاضي بوجوب سماع حجة المتخاصمين قبل الفصل في القضية،فقد قال لعلي بن أبي طالب رضي الله عنه عندما بعثه إلى اليمن:(إذا جلس

---

[1] سورة المائدة الآية ٤٧

[2] سورة المائدة ٤٤

[3] - المسند للإمام أحمد ج- ١ ص ٩٠

[4]- صحيح مسلم نبشرح النووي ج،١٢،ص ١٢

بين يديك خصمان فلا تقضين حتى تسمع كلام الآخر،كما سمعت من الأول فإنه أحرى أن يتبين لك القضاء).[1]

وكما أمر عليه الصلاة والسلام القاضي بوجوب التسوية بين الخصمين،وأمر بتحري الحق والحكم به،كما أمر ولي الأصلح يكون غاشاً لأمته.

ومن ذلك قوله عليه الصلاة والسلام(ما من وال يلي رعية من المسلمين فيموت وهو غاش لهم إلا حرم الله عليه الجنة).[2]

فكما رسم الطريق الذي يهتدي بهد يه القاضي في نظر الدعوى وكيفية الحكم،فقد حذر القضاة من القضاء في حالات لا تمكنهم من القضاء الصحيح،كحالة الغضب والجوع وغيرهما،وكما نهاهم عن الأخذ الرشوة والهدية لأنهما يؤديان إلى الجور في الحكم.

وقد ألزم النبي صلى الله عليه وسلم قضاته بالتزام الشرع في أحكامهم و لم يكلهم إلى أنفسهم ينشؤن الأحكام على رغبتهم وأهوائهم بل هم مقيدون بالرجوع إلى القرآن أولاً،فإن لم يجدوا في القرآن حكماً للقضية التي تعرض عليهم،فعندها يرجعون إلى السنة،فإن لم يجدوا فيها حكماً فإنهم في هذه الحال يلجأون إلى الاجتهاد في استخراج الحكم على نور وبصيرة من نصوص القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة.[3]

وما يدل على ذلك قصة معاذ بن جبل رضي الله عنه حين بعثه النبي صلى الله عليه وسلم إلى اليمن قال له:(كيف تقضي إن عرض لك قضاء؟قال:أقضي بما في كتاب الله،قال:فإن لم يكن في كتاب الله قال:فبسنة رسول الله،قال:فإن لم يكن بسنة رسول الله،قال اجتهد رأي ولا آلو،قال:فضرب رسول الله صلى الله عليه وسلم صدري ثم قال:الحمد لله الذي وفق رسول الله لما يرضي رسول الله).[4]

---

[1] - سنن أبي داود ج ٣ ص ٣٥١

[2] - التاج الجامع للأصول في أحاديث الرسول ج ٣ ص ٤٨

[3] - السلطة القضائية ونظام القضاء، نصر فريد ص ٥٤

[4] - مسند للإمام أحمد ج ١٥ ص ٢٠٨، وسنن أبي داود ج ٣ ص ٤١٢

فإذا تقرر ذلك يتبين لنا أن القاضي مقيد في حكمه بنصوص الشرع،فلا يرجع إلى عقله وهواه في الحكم بالقضية التي تعرض عليه.وهذا قليل من الكثير من توجيهات النبي صلى الله عليه وسلم في عهده ممن ولاهم للقضاء وكل من سلك مسلكهم إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها.

نماذج من أقضية النبي صلى الله عليه وسلم في الأحوال الشخصية

١- من أقضيته صلى الله عليه وسلم في الخلع:

ما ثبت في صحيح البخاري من حديث ابن عباس رضي الله عنهما قال:جاءت امرأة ثابت بن قيس بن شماس إلى النبي—صلى الله عليه وسلم-،فقالت:يا رسول الله ما أنقِمُ على ثابت في دينٍ ولا خلقٍ إلا أني أخاف الكفر،فقال رسول صلى الله عليه وسلم:(فتردين عليه حديقته) فقالت:نعم،فردت عليه،وأمره ففارقها[1]

٢- ومن أقضيته في الطلاق:

قضى النبي —صلى الله عليه وسلم- فيمن تزوج بكرا، فوجدها حاملا بالتفريق بينها وبينه،ولها المهر بما استحل من فرجها)[٢]

٣- ومن أقضيته في الحضانة:

عن عبد الله بن عمرو بن العاص : أن امرأة طلقها زوجها وأراد أن ينتزع ولدها منها فجاءت النبي —صلى الله عليه وسلم وقالت: يا رسول الله إن ابني هذا كان بطني له وعاء وثدي له سقاء، وفخذي له حواء، وإن أباه طلقني ، وأراد أن ينتزعه مني . فقال النبي عليه الصلاة السلام : أنت أحق به ما لم تتزوجي.[٣]

---

(٣)- صحيح البخاري ،ج ٧ ص ٦٠-٦١

([2]) سنن أبي داود ج ١ص ٢٩٧

([3]) سنن أبي داود ج ٣ ٢٨٣، و زاد المعاد ص ١٢١

٤- ومن أقضيته في النفقات

عن الشعبي قال:دخلت على فاطمة بنت قيس،فسألتها عن قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم عليها.فقالت:طلقها زوجها البتة،فقالت:فخاصمته إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم في السكنى والنفقة قالت:فلم يجعل لي سكنى ولا نفقة.....الحديث[1]

٥- و من أقضيته في المواريث:

ما رواه الإمام أحمد بسنده عن جابر قال:جاءت امرأة سعد ابن الربيع إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم بابنتيها من سعد فقالت:يا رسول الله هاتان ابنتا سعد بن الربيع قتل أبوهما معك في أحد شهيداً وإن عمهما أخذ مالهما فلم يدع لهما مالاً،ولا ينكحان إلا ولهما مال قال فقال:(يقضي الله في ذلك)قال فنزلت آية الميراث فأرسل رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى عمهما فقال:(أعْطِ ابنتي سعد الثلثين وأمهما الثمن وما بقي فهولك)[2]

المبحث الثاني:ولاية القضاء في عهد الراشدين وفيه أربعة مطالب

المطلب الأول:القضاء في عهد أبي بكر الصديق رضي الله عنه

يعتبر خلافة أبي بكر هي بداية عهد الخلفاء الراشدين تتجلى أهمية عهد خلافته بصلته بالعهد النبوي وقربه منه، فكان العهد الراشدي عامة، والجانب القضائي خاصة، امتدادا للقضاء ، في العهد النبوي، وتطبيقه بحذافيره وتنفيذه بنصه ومعناه، وكان أبو بكر –رضي الله عنه– يقضي بنفسه إذاعرض له قضاء، فقد كان القضاء ضمن اختصاص الولاة ، فكان الولاة حكاماً وقضاةً في آن واحد ، ففي عهده لم تفصل السلطة القضائية عن غيرها من السلطات، ربما يرجع ذلك إلى قصر مدة خلافته من جهة ، وإشغاله بقتال المرتدين من

[1] - رواه البخاري ومسلم ،صحيح البخاري،ج ٧،ص ٧٤،وصحيح المسلم، ج،٢ ص ١١١٧
[2] - مسند الإمام أحمد، ج ٣ ص ٣٥٢

جهة آخري ، كما أن أعمال الولاة في عهده لم تكن بالكثرة التي تحول بينهم وبين تفرغهم لمزاولة القضاء.

ومن الولاة الذين كانوا يقومون بأعباء الولاية والقضاء في عهد رسول الله –صلى الله عليه وسلم- وأقرهم أبو بكرفي ولايته: معاذ بن جبل ، وأبو موسى الأشعري وعتاب بن أسيد وعثمان بن العاص . وكما أنه – رضي الله عنه- بعث الصحابة على البلدان المفتوحة ، وأسند إليهم القضاء: زيد بن لبيد على حضر موت ، وجرير بن عبد الله البجلي على نجران، و العلاء بن الحضرمي على البحرين ،وعيا ض بن غنم الفهري على دومة الجندل [1].

منهج أبي بكر رضي الله عنه في القضاء:

لم يستأثر أبو بكر – رضي الله عنه- بأمور الاجتهاد، أو ينفرد بها وحده، بل أن الخطة التي سار عليها في قضائه ومعالجته للقضايا الاجتهاد، تقوم على الحكم بكتاب الله ، فإن لم يجد فيه ما يحكم به حكم بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم – فإن لم يجد خرج فسأل المسلمين،وقال أتاني كذا وكذا ، فهل علمتم أن رسول الله قضى في ذلك بقضاء؟ فربما اجتمع عليه النفر كلهم يذكر عن رسول الله فيه قضاء، فيقول أبو بكر (الحمد لله الذي جعل فينا من يحفظ عن نبينا) . فإن أعياه أن يجد فيه سنة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم جمع رؤوس الناس وخيارهم فاستشارهم ، إن أجمع رأيهم على أمر قضى به وبرأي الأكثرية إن لم يجمعوا – وإلا قضى بما يؤدي إليه اجتهاده. [2]

ومما سبق يمكن تلخيص منهجه – رضي الله عنه فيما يأتي:

(1) نظام القضاء في الإسلام /د/ محمد حمد الغرايبة ص ٧٨ ، وانظر تاريخ البرى ج ٣ ص ٤٢٧

(2) التنظيم القضائي في المملكة العربية السعودية في ضوء الشريعة الإسلامية ونظام السلطة القضائية د/سعود بن سعد الدريب ص ١٩٢ – وانظر إعلام الموقعين ج ١-ص ٦٢

١- أنه رضي الله عنه كان يرجع في قضائه إلى كتاب الله تعالى ، فإن وجد فيه نصا قضى به ولا يلتفت إلى غيره.

٢- أنه كان يرجع إلى سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم – إن لم يجد في الكتاب حكماً في النزاع الذي أمامه

٣- أنه كان يبحث عن قضاء رسول الله صلى الله عليه سلم- في الحوادث والنوازل المماثلة،إن لم يجد ذلك في الكتاب والسنة .

٤- أنه رضي الله عنه كان يكره أن ينفرد برأيه في المسألة،خشية من الخطأ في الاجتهاد، فقد روي عنه أنه قال: أي أرض تقلني ، أي سماء تظلني إذا قلت في آية من كتاب الله برأي أو مما لا أعلم[1]

٥- أنه كان يستشهد برؤساء الصحابة وفقهائهم إن لم يجد في قضاء رسول الله – صلى الله عليه سلم – ما يقضي به ن فإذا اجتمعوا على شيء قضى به، وذلك خوفا من الزلل.

٦- أنه كان لا يريد أن يتهاون في هذا المجال ، حتى لا يكون ذلك حافزا للبعض على ولوج العمل بالرأي و الاعتماد عليه،دون العمل بكتاب الله وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم .

صور من قضاء أبي بكر الصديق رضي الله عنه في الأحوال الشخصية

١- من قضائه رضي الله عنه في الميراث:

قضاؤه في الجد وجعله بمنزلة الأب يرث جميع المال عند عدم الولد وولد الابن و لا يشاركه فيه إخوة المتوفى وأخواته بشيء من الميراث.

([1]) السياسة القضائية في عهد عمر بن الخطاب وصلتها بواقعنا المعاصر، / محمد الرضا عبد الرحمن الأغبش ص ٥٦ ، وانظر إعلام الموقعين ج/ ٥٤

وروى البخاري أن أبا بكر وابن عباس وابن الزبير قالوا: والجد أب ، وقضاؤه في الجدة و إعطاؤه لها السدس .

٢- ومن قضائه رضي الله عنه في نفقة الوالد على الولد :

عن قيس بن حازم قال: حضرت أبا بكر الصديق رضى الله عنه فقال له رجل: يا خليفة رسول الله هذا يريد أن يأخذ مالي كله ويجتاحه فقال أبو بكر رضى الله عنه :إنما لك من ماله ما يكفيك، فقال: يا خليفة رسول الله صلى الله وعليه وسلم أليس قال رسول الله صلى الله وعليه وسلم:(أنت ومالك لأبيك؟) فقال أبو بكر رضى الله عنه: ارض بما رضي الله به

ورواه غيره عن المنذر بن زياد وقال فيه: إنما يعني بذلك النفقة [١]

٣- ومن قضائه رضي الله عنه في الحضانة للأم ما لم تتزوج :

طلق عمر بن الخطاب امرأته الأنصارية أم ابنه عاصم فلقيها تحمله بِمحسر ولقيه قد فُطم ومشي فأخذ بيديه لينتزعه منها ونازعها إياه حتى أوجع الغلام وبكى وقال: أنا أحق بابني منك فاختصما إلى أبي بكر فقضى لها به وقال: ريحها وحجرها وفرشها خير له منك حتى يشب ويختار لنفسه وفي رواية هي أعطف وألطف وأرحم وأحن وأرأف وهي أحق بولدها ما لم تتزوج [٢]

المطلب الثاني: القضاء في عهد عمر بن الخطاب – رضي الله عنه:

[1] - السنن الكبرى،للبيهقي، ج٧،ص ٤٨١

[2] - مصنف عبدالرزاق ج ٧،ص ٥٤، رقم ١٢٦٠١.

الأصل في القضاء أن يتولاه الخليفة بنفسه.لأنه يشترط فيه العلم المؤدي إلى الاجتهاد في النوازل الأحكام[1]

وقد طبق ذلك الخلفاء في صدر الإسلام ومن بعدهم الولاة والأمراء اقتداء بالرسول صلى الله عليه وسلم،وغيره من الرسل السابقين الذين تولوا هذا المنصب لأنه جزء من تبليغ الرسالة وأداء الأمانات.

ولقد كان عمر بن الخطاب رضي الله عنه نسيجاً وحده في مجال القضاء وقد أهله لذلك الصفات التي كان يتصف بها،والخبرة التي استفادها من تولية القضاء منذ عهد الرسول صلى الله عليه وسلم،وعهد أبي بكر الصديق رضي الله عنه.

ولقد كان عمر بن الخطاب رضي الله عنه يتحره العدالة في قضائه،فيستحضر لذلك كل ما عنده من ذكاء وفراسة وفطنة[2]

كما أنه رضي الله عنه كان يتولى القضاء بنفسه ومع ذلك لم يمنعه من تنصيب القضاة في الأقاليم ،وكان يد قق في اختيار من يشغل منصب القضاء.

فقد ولى أبا الدرداء قضاء المدينة، وولى شريحاً بن الحارث قضاء الكوفة،وولى أبا موسى الأشعري قضاء البصرة،

وأما قضاته في المدينة فكان من أشهرهم علي بن أبي طالب،وزيد بن ثابت،و السائب بن يزيد.[3]

ومما جعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه يقوم بتنصيب القضاة في الأقاليم مع العلم أنه كان يقوم به بنفسه، هو عند ما توسعت الدولة الإسلامية في عهده وكثرة الفتوحات

[1] - الأحكام السلطانية ،للماوردي ص ٦
[2] -السياسة القضائية في عهد عمربن الخطاب وصلتها بواقعنا المعاصر، ص ٧٧
[3] - السلطة القضائية ونظام القضاء، نصر فريد ،ص، ٦٦

وزادت مهامه وكثرت عليه الأعباء،أسند أمر القضاء إلى الولاة على الأقاليم ،وكان ذلك في بداية خلافته رضي الله عنه،ثم عندما كثرت أعباء الولاة بزيادة الفتوحات،وصارت ظروفهم لا تسمح لهم بمباشرة القضاء والتفرغ له،أسند رضي الله عنه وظيفة القضاء إلى أشخاص المعينين ممن تتوفر فيهم صفات وشروط خاصة تؤهلهم من القيام بمهام عملهم القضائي جنباً إلى جنب مع الوالي العام على الولاية.وأبقى بعض الولاة على القضاء ممن يسمح لهم عملهم بذلك.[1]

قد قسم عمر بن الخطاب رضي الله عنه القضاء إلى درجتين :

القضاء البسيط، وهو خاص بالقضاء الصغيرة وأحاله على السائب بن يزيد،وقال له: رد الناس عني في الدرهم والدرهمين،[2]

والقضاء الكلي:ويقوم به هو بنفسه أو يعهد به إلى كبار الصحابة مثل:علي بن أبي طالب،وزيد بن ثابت،أو يشترك معهم في النظر في القضية حسب الظروف والأحوال،وكان القضاء في هذه الفترة يقوم على أساسين هما:وحدة القاضي،وعدم تدوين الأحكام،فلم يعتمد السجلات لأن الحكم كان ينفذ فورصدوره بإشراف القاضي.

هذا وقد خول عمر بن الخطاب رضي الله عنه للقاضي الواحد أن يستعين بغيره في القضايا المهمة،فكانت القضية المهمة ينظرها أحياناً قاضيان معاً أو أ كثر،وأن القضاء لم يجر فيه نظام القاضي الفرد دائماً[3]

نماذج من صور قضاء عمر بن الخطاب رضي الله عنه في الأحوال الشخصية

١- روي عبد الرزاق عن أيوب عن إسماعيل بن عبيد الله عن عبد الرحمن بن غنم

---

[1] - السياسة القضائية في عهد عمر بن الخطاب وصلتها بواقعنا المعاصر، ص ٨٨

[2] - نظام القضاء في الإسلام ،محمد حمد الغرايبة، ص ٧١

[3] - نظام القضاء في الإسلام، أ،د محمد حمد الغرا يبة ص ٧٩

وينظر:السلطة القضائية ونظام القضاء، نصرفريد ص ٦٨

قال:شهدت عمر بن الخطاب –رضي الله عنه ،- واختصم إليه في امرأة شرط لها زوجها أن لا يخرجها من دارها قال عمر: لها شرطها قال رجل لئن كان ، هكذا لا تشاء امرأة تفارق زوجها إلا فارقته، فقال عمر: (المسلمون عند مشارطهم عند مقاطع حقوقهم)[1]

٢- وجاء في المحلى ونحوه مروياً في السنن الكبرى للبيهقي عن مسروق قال رفع إلى عمر امرأة نكحت في عدتها فقال : لو أنكما علمتهما لرجمتكما) فضربهما أسواطاً، وفرق بينهما، وجعل المهر في سبيل الله عز وجل وقال : لا أجيز مهراً لا أجيز نكاحه) قد درأ الحد عنهما لجهلهما بالتحريم واكتفى بالتعزير وجعل النكاح باطلا.

٣- وروي عبد الرزاق قال جاءت امرأة إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقالت: إن زوجها لا يصيبها فأرسل إلى زوجها فسأله فقال : كبرت وذهبت قوتي، فقال له : في كم تصيبها، قال: في كل طهر مرة، فال عمر: اذهبي فإن فيه ما يكفي المرأة)[2]

٤- وروي عبد الرزاق عن معمر عن أبوب عن إسماعيل عن عبد الله عن عبد الرحمن بن غنم قال: اختصم إلى عمر في صبي فقال : (هو مع أمه حتى يعرب عن لسانه فيختار) وفي رواية حتى يثبت فيختار.

٥- وقضى رضي الله عنه في نصرا نيين بينهما وكذا صغير فأسلم أحدهما قال: أولاهما به المسلم)رواه عبد الرزاق.

المطلب الثالث:القضاء في عهد عثمان بن عفان رضي الله عنه:

([1]) رواه البهقي وعبد الرزاق في مصنفه باب الشروط في النكاح.
([2]) المصنف لعبد الرزاق كتاب النكاح- باب الذي يصيب امرأته ثم ينقطع

تولى عثمان بن عفان رضي الله عنه الخلافة على المسلمين في سنة ٢٣هـــــــــــــــــ

ولم ينب أحداً في القضاء ، وإنما كان ينظر في الخصومات بنفسه، وكان رضي الله عنه محافظاً على نفس المنهج الذي سار عليه الخليفتان من قبله حيث كان رضي الله عنه يستدعي كبار صحابة رسول الله – صلى الله عليه وسلم- لمشاورتهم فيما يحكم به، فإن وافق رأيهم رأيه أمضاه ، وإن لم يوافق رأيهم رأيه نظر في الأمر فيما بعد. [1]

روى البيهقى في سننه (كان عثمان إذا جلس على المقاعد جاءه الخصمان فقال لأحدهما: إذهب فادع علياً، وقال للآخر : اذهب فادع طلحه، ونفراً من أصحاب النبي صلى لله عليه وسلم- ثم يقول لهم : تكلما ثم يقبل على القوم فيقول : ما تقولون؟ فإن قالوا ما يوافق رأيه أمضاه، وإلا نظر فيه بعد، فيقومان وقد سلما)[٢]

ومن أشهر ما قام به عثمان بن عفان رضي الله عنه من أجل تطوير السلطة القضائية في الدولة الإسلامية،هو أنه أول خليفة مسلم يتخذ داراً تسمى دار القضاء،كانت هذه الدار بمثابة المحاكم في نظامنا القضائي الحديث،بدلاً من القضاء في المسجد مثلما كان الحال عليه قبل ذلك حيث كان القاضي مسلم يجلس في المسجد،وتعرض عليه أنزعة الناس بحيث يتولى الفصل فيها في المسجد[٣]

المطلب الرابع: القضاء في عهد علي بن أبي طالب رضي الله عنه

وقد تولى علي بن أبي طالب رضي الله عنه الخلافة بعد مقتل الخليفة عثمان بن عفان رضي الله عنه في سنة ٣٤ هجرية ، وقد ازدادت العناية ورعاية في عهده رضي الله

[1] - السلطة القضائية في نظام الإسلامي ، هاني محمد كامل المنايلى ،ص ٦٧
([2]) السنن الكبرى للبيهقي ، باب من يساور من كتاب أد القاضي (١٠/ ٠١١٢
[3] - السلطة القضائية في نظام الإسلامي ،هاني محمد كامل المنايلى ص ٦٧

عنه بشأن القضاء والقضاة على الرغم من اضطراب الحياة السياسية ،وشيوع الفتن . فأكثر من تعيين القضاة وولاهم بالنصح والإرشاد.

كما أعطى الولاة حق تعيين القضاة واختيارهم من أفضل الناس الذين يصلحون للقضاء. فقد جاء في الكتاب الذي بعثه إلى عامله في مصر، والذي ينير الطريق إلى السياسة علي في اختيار القضاة اختر للحكم بين الناس أفضل رعيتك في نفسك ممن لا تضيق به الأمور ، ولا تمحكه الخصوم،ولا يتمادى في الزلة ، ولا يحصر من الفيء إلى الحق إذا عرفه ، ولا تشرف نفسه على طمع، ولا يكتفي بأدنى منهم دون أقصاه، وأوقفهم في الشبهات ، وآخذهم بالحجج، وأقلهم تبرماً بمراجعة الخصوم ، وأصبرهم على تكشف الأمور ،وأصرمهم عند اتضاح الحكم ممن لا يزدهيه إطراء ولا يستميله إغراء، ثم أكثر تعاهد قضائه وأفسح له في البذل ما يزيل علته وتقل معه حاجته إلى الناس، وأعطه من المنزلة لديك مالا يطمع فيه غيره من خاصتك ليأمن بذلك اغتيال الرجال له عندك. [1]

وما نخلص به أن القضاء في عهد الخلفاء الراشدين كان مستقلا محترم الجانب، وقد روعي في اختيار القاضي غزارة العلم والتقوى والورع

المبحث الرابع:جهات التقاضي في الفقه الإسلامي ونظام القضاء الإسلامي في غامبيا وفيه مطلبان:

المطلب الأول: جهات التقاضي في الفقه الإسلامي:

[1] تاريخ الأمم الإسلامية ، الخضري ج ٢، ص٥١

يقصد بجهة التقاضي في الفقه الإسلامي : أن تكون المحاكم على اختصاصات معينة كل محكمة تختص بالنظر في قضايا معينة ، وهذا يعني : أن يكون القضاة على اختصاصات متعددة ، ومحددة بالمكان، والزمان، والنوع، فلا يقضي القاضي إلا في حدود اختصاصه الذي حدد له، وإذا قضى في غيره فإن حكمه مردود.[1]

أولا: جهة القضاء العادي:

وهي أوسع دائرة في ميدان القضاء إذ هي الأساس في التقاضي وفصل الخصومات، وهذه الجهة تفصل في كل ما يكلفها ولي الأمر به . حيث تملك الفصل في المسائل المدنية، والتجارية، ومسائل الأحوال الشخصية (أحكام الأسرة) وإقامة الحدود والقصاص،[2]

وتكون أحكام الصادرة من هذه الجهة ملزمة وواجبة التنفيذ لأنها جزء من الإمامة الكبرى)وصادر من ولاية عامة قال تعالى(إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ) [3]

ولأهمية هذا النوع غلب على تسمية الحاكم فيه باسم القاضي بخلاف سائر الأنواع، ففي التحكيم يسمى المحكم ، وفي الحسبة يسمى المحتسب، وفي المظالم يسمى الناظر وهكذا.[٤]

ثانيا: جهة قضاء المظالم(القضاء الإداري)

وهي سلطة قضائية أعلى من سلطة القاضي والمحتسب، والناظر في المظالم موضوع لما عجز عنه القضاة.

([1]) الاختصاص القضائي في الفقه الإسلامي مع بيان التطبيق الجاري في المملكة العربية السعودية د/ ناصر بن محمد الغامدي ص ١١٥

([2]) الاختصاص القضائي ص ١١٥

([3]) سورة النساء ٥٨-٥٩

([4]) القضاء ونظامه في الكتاب والسنة د/عبد الرحمن إبراهيم عبد العزيز الحميضي ص ٥٤

وينظر واليها في ظلمات الناس من الولاة والجباة والحكام أو أبناء الخلفاء أو الأمراء أو القضاة. [1]

وعرف الإمام الما وردي بأن النظر المظالم هو: قود المتظالمين إلى التناصف بالرهبة ، وزجر المتنازعين عن التجاحد بالهيبة.[2]

وعرف ابن خلدون بأن النظر المظالم:هي وظيفة ممتزجة من سطوة السلطنة ونصفة القضاة[3]

إذاً فولاية المظالم تختلف عن القضاء العادي،حيث إنها منفصلة عنه وتقوم إلى جانبه، وتتميز بأنها تفصل في التظلمات والخصومات التي يكون أحد طرفيها أوكلاهما من ذوي القوة والجاه والنفوذ،سواء استمد ذلك من عمله الوظيفي الذي يقوم به أم من أي سبب آخر،فاحتاج القاضي فيها إلى سطوة السلطنة،كما يحتاج أيضاً إلى نصفة القضاة وعدلهم وتثبتهم،حتى يتحقق العدل،ويحصل كل ذي حق على حقه.

ولقد قام رسول الله صلى الله عليه وسلم بأعباء الدولة الإسلامية خير قيام،واهتم بشؤونها غاية الاهتمام،ومنها هذه الوظيفة،بحيث كان صلى الله عليه وسلم يتولاها بنفسه،

وقد كان ينتقد أحكام قضاته وعماله ويناقشهم.

وقد نظر الخلفاء من بعده في المظالم،حيث كانوا يباشرونها بأنفسهم،إلى أيام المهتدي بالله،وربما سلموها إلى قضاتهم.[4]

ومن نماذج تطبيقات ولاية المظالم في العهد النبوي:

([1]) المرجع السابق ص ٥٨
([2]) اختصاص القضائي ص ١١٧
[3] - مقد مة ابن خلدون ص ٢٧٦
[4] - التراتيب الإدارية، لعبد الحي الكتاني، ج ٢، ٢٢٧- ٢٣٠

قضية الشرب الذي تنازعه الزبير بن العوام رضي الله عنه، ورجل من الأنصار فحضره صلى الله عليه وسلم بنفسه،وقال(اسق يا زبير ثم أرسل الماء إلى جارك)،فغضب الأنصاري،فقال:أن كان ابن عمتك،فتلون وجه رسول الله صلى الله عليه وسلم،ثم قال:(اسق يا زبير ثم احبس الماء حتى يرجع إلى الجدر)فقال الزبير:والله إني لأحسب هذه الآية نزلت في ذلك: قَالَ تَعَالَى:﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا ﴾[1]

واعتبرت هذه القصة من المظالم،لكون أحد المتخاصمين ابن عمة الرسول صلى الله عليه وسلم فظن الأنصاري أن الزبير أخذ هذا الحقّ لقربه من الرسول صلى الله عليه وسلم.

ثالثا: قضاء الحسبة:

وهي:الحكم بين الناس في النوع الذي لا يتوقف على الدعوى.[٢]

أو هي : الأمر بالمعروف إذا ظهر تركه، والنهي عن المنكر إذا ظهر فعله .[٣]

وقد تولى النبي صلى الله عليه وسلم الحسبة بنفسه وقلدها غيره،من الصحابة رضي الله عنهم،فقد روى أبو هريرة رضي الله عنه،أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مر على صبر طعام فأدخل يده فيها فنالت أصابعه بللاً،فقال:(ما هذا يا صاحب الطعام ؟)فقال:أصابته السماء يا رسول الله.قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:(أفلا جعلته فوق الطعام كي يراه الناس؟من غش فليس مني).[٤]

---

[1] - سورة النساء، الآية ٦٥

([2])القضاء ونظامه في الكتاب والسنة ص٥٦

([3]) اختصاص القضائي ص١٢٠ وانظر الأحكام السلطانية للماوردي ص ٣٩١

[4])رواه مسلم في كتاب الإيمان باب قول النبي صلى الله عليه وسلم(من غشنا فليس منا)

واستعمل النبي صلى الله عليه وسلم سعيد بن العاص رضي الله عنه بعد فتح مكة على سوقها.

المطلب الثاني:جهات التقاضي في جمهورية غامبيا

ففي هذا المبحث سوف أتحدث فيه عن القضاء في غامبيا بصفة عامة ، فغامبيا من الدول التي استعمرتها بريطانيا فسارت اللغة الرسمية فيها اللغة انجليزية، واتخذت القانون الإنجليزي دستورا لها، وتتمتع هذه الدولة بثلاث جهات قضائية وهذه الجهات هي:
القضاء القانوني،والقضاء الإسلامي،والقضاء العرفي،وسوف أبين كل واحد منها بإيجاز

إلا ما يخص بحثنا وهو القضاء الإسلامي فإني سأتوسع فيه بإذن الله تعالى:

الأول:القضاء القانوني : فتعتبر قضاء القانوني في الدولة غامبيا أوسع دائرة القضائية فهو صاحب الولاية القضائية العامة، وهذا النوع من القضاء تشبه قضاء العام في بعض الدول، إذ إن ولايته تشمل الفصل في جميع المنازعات المدنية والإجرامية عدا ما يسنده النظام منها إلى جهة قضائية أخرى كالقضاء في الأحوال الشخصية للمسلمين وهو يدخل تحت اختصاص محاكم الأحوال الشخصية .

فالقضاء القانوني يعتبر الأصل و الأساس في النظام القضائي الغامبي، ويمتاز هذه الجهة بالعناية الفائقة من حيث التنظيم الإداري وترتيب المواد القانونية وتوفرها،وإعدادالعاملين فيه إعداداً يتناسب مع احتياجاته ، من تدريب وتنمية المهارات حسب الوسائل المتوفرة في الدولة كما يحظى بدعم خارجي من قبل منظمة اتحاد الدول الناطقة باللغة الإنجليزية COMMON WEALIH COUNERIES ولها محاكم متنوعة من حيث

التخصص والرتبة ، ويستمد هذا النوع من القضاء مصادره ومبادئه من القانون الإنجليزي على الدرجة الأولى. [1]

ثانيا: القضاء الإسلامي (قضاء أحوال الشخصية):

وهذا النوع من القضاء هو محل بحثنا و يجدربنا قبل الخوض في الحديث أن طبيعة قضاء الشرعي في المحاكم الأحوال الشخصية في غامبيا أن نذكر لمحة تاريخية عن تأسيس القضاء الشرعي في غامبيا ،

ويصطلح على القضاء الإسلامي ومحاكمة في غامبيا با(لمحكمة المحمدية) muhamadanale

وعلى المحاكم المندرجة تحته ب(محكمة القاضي) cadi courts ويرجع تأسيس القضاء الإسلامي في غامبيا بالضبط إلى التاريخ ١٩٠٦/٧/٤م الموافق ١٣٢٤/٥/١٢ه إبان الاستعمار، وذلك حين طلب مسلمي أهالي العاصمة غامبيا (بانجول) من مندوب الحاكم البريطاني المسمى sihtrr George chardon dento(شتاجورج شردون دينتون) بأن يسمح لهم بالتحاكم بالشريعة الإسلامية فيما يخص قضايا أحوالهم الشخصية، فوافق لهم بذلك وأصدر الأمر بتعيين أول قاض المسمى : سليمان غي في العاصمة بانجول .[2]

ولكن القضاء الإسلامي لم يحظ بكبير الاهتمام خلال حكومة الاستعمار ولا في ظل حكومة الجمهورية الأولى،حيث لم يجاوز عدد المحاكم الشرعية سوى محكمتين ابتدائيتين فقط منذ تأسيس حتى العام ٢٠٠٠م الموافق ١٤٢٠ه .

([1]) عمر أحمد سيكا ص ٣٢-٣٣ وانظر نظام قضائي

([2]) القضاء في الإسلام وجهود علماء المسلمين في المحاكم الشرعية في غامبيا،عمرأحمد سيكا ص ٣٣

ولعل السبب مما جعل القضاء الإسلامي في غامبيا لم يحظ بكبير الاهتمام كسابقتها هو:

١- قلة اهتمام الحكومة السابقة بالقضاء الشرعي في غامبيا.
٢- عدم تركيز جهة المختصة على اختيار القضاة المؤهلين .
٣- عدم اعتبار التخصص في تنصيب القضاة
٤- أن القضاة في السابق يكفي أن يكون عالماً بالفقه المالكي بغض النظر عن معرفة أنظمة القضائية الأخرى.

ولكن في الآونة الأخيرة في ظل حكومة الجمهورية الثانية برئاسة البرفيسور الدكتور الحاج يحي جمي – حفظه الله ورعاه حيث نال القضاء الإسلامي في غامبيا اهتماماً كبير وعناية فائقة بحيث إنه حفظه الله فتح كنانته لدعم محاكم الإسلامية دعماً مادياً ومعنوياً، فسعى إلى توفير ما من أجله يحقق العدل، ويبسط العمل في المحاكم الشرعية للقضاة،،

ويختص محاكم الأحوال الشخصية بالنظر والفصل فيما يتعلق بالقضايا الأحوال الشخصية للمسلمين من : زواج وطلاق، ونفقة ، وحضانة ووصية ، وهبة ، وميراثاً كما هو المنصوص في دستور الجمهورية ويستمد هذا القضاء مصادره من الفقه المالكي بالدرجة الأول.[1]

فالدولة غامبيا بالنظر إلى أنها من الدول مستعمرة إنجليزية وأن النظام فيها مستمد من مصادر القانون الإنجليزي إلا أن هذه الدولة تميزت عن كثير من الدول إفريقيا الغربية،

في كثير من المجالات من حيث تضافرت جهود العلماء والدعاة فيها منذ قدم إلى إيجاد القناعة بالإسلام واعتباره في معظم مجالات الحياة ومن هذه المظاهر:-

(1) دستور جمهورية غامبيا ١٣٧/١٢٥

أ- اهتمام رئيس الجمهورية بالإسلام والمسلمين في ملبسه ومعاملاته مع المسلمين في تقوية وتأييد المؤسسات الإسلامية وإتاحة الفرص للعاملين في الإسلام بكل حرية.

ب- ومن ذلك على سبيل الذكر والبيان لا الحصر:ـــ

ج- بناؤه المسجد الجامعي في قصر رئاسة الجمهورية وتعيينه أئمة فيه من خيرة علماء المسلمين في غامبيا.[1]

د- دعمه المعنوي والمادي للمجلس الأعلى للشؤون الإسلامية في غامبيا واعتباره المظلة للجميع المؤسسات والجمعيات الإسلامية في الدولة والمرجع في جميع الشؤون الإسلامية.

ه- اهتمامه بالقضاء الشرعي في غامبيا وأحدث فيه التطوير الملموس ومن ذلك:ـــ

١. زيادة عدد المحاكم الإسلامية

٢. إنشاء الهيئات القضائية المكونة من العلماء يجلسون مع القضاة .

٣. إنشاء هيئة الاستئناف الشرعية وترقيتها إلى مستوى محكمة العليا. وغيرها الكثير في هذا المجال.

و- ويعد من مظاهر إيجاد القناعة في صلاحية الشريعة ما وردت في خطاب رئيس الجمهورية الشيخ الحاج بروفسور الدكتور يحيى عبد العزيز جمي في مناسبة الذكرى المأوية من تأسيس القضاء الشرعي في غامبيا بأنه يتطلع ويرغب في توسيع القضاء الشرعي حتى ينتشر في جميع الأقاليم القضائية في الدولة،ومن هذه المظاهر كثرة توافد الجمهور ولجوؤهم إلى المحاكم الشرعية في حل مشاكلهم المتعلقة باختصاصات المحاكم مما يدل على قناعتهم بها.[2]

[1] - القضاء في الإسلام وجهود علماء المسلمين في المحاكم الشرعية في غامبيا، عمر أحمد سيكا، ص ٥٥

[2] - القضاء في الإسلام وجهود علماء المسلمين في المحاكم الشرعية في غامبيا، عمر أحمد سيكا، ص ٥٦

ثالثاً: القضاء العرفي:

والقضاء العرفي في غامبيا تعتبر جهة الثالثة من جهات التقاضي فيها،وهذا النوع من القضاء يوجد في ا لمناطق البعيدة عن المدن الكبرى حيث لا يوجد فيها المحاكم القانونية والشرعية. ويرجع وجود هذا القضاء في غامبيا إلى ما قبل الاستعمار حيث كان يسود القبائل زعماؤها وملوكها ولما جاءت الاستعمار تركت لأهالي حرية التحاكم بعاداتهم السائدة وهكذا راعت الحكومات القائمة بعد الاستعمار في إبقاء هذا النظام من القضاء في القرى حتى الآن.

وتختص هذا القضاء بالنظر والفصل في النزاعات القبلية والأراضي الزراعية، والمواشي والمراعي والعلاقات الزوجية...إلخ ويستمد قوانينه من العرف والعادة السائدة في المنطقة والقبيلة. [1]

المبحث الخامس: تعدد درجات التقاضي في الفقه الإسلامي ونظام القضاء الإسلامي في غامبيا فيه أربعة مطالب

المطلب الأول:تعدد درجات التقاضي في الفقه الإسلامي

المقصود بمبدأ تعدد درجات التقاضي، ومدى مشروعيته في الفقه الإسلامي

يقصد بمبدأ تعدد درجات التقاضي : أن تكون المحاكم على درجات متفاوتة بعضها أعلى درجة من بعض، أو أن يكون القضاة على درجات بعضهم أعلى من بعض، وهذا يعني أن يكون للمدعيين الحق في رفع الدعوى مرة ثانية أما محكمة أعلى من المحكمة الأولى للنظر في الحكم الذي أصدرته فتؤيده أو تنقضه.[٢]

---

[1] القضاء في الإسلام وجهود علماء المسلمين في المحاكم الشرعية في غامبيا،عمر أحمد سيكا، ص ٣٣-٣٤

([2]) اختصاص القضائي في الفقه الإسلامي د/ ناصر الغامدي ص ١٥١

ويعني هذا المبدأ أنه يتيح الفرصة للمتقاضيين بعرض دعواهم بوقائعها وأسسها أمام محكمة أولى تسمى بالمحكمة الابتدائية،ثم على محكمة ثانية أعلى درجة تسمى بمحكمة الاستئناف بعد أن تصدر الأولى حكمها في القضية،وذلك لتمكين المتقاضيين من ضمانات أكثر للوصول إلى حقوقهم،وكذا تمكين المحكمة الثانية من ممارسة رقابتها على المحكمة الأولى وهو ما يكون بلا شك حافز أمام قاضي الدرجة الأولى لتحقيق العدل في القضايا المعروضة أمامه مادام يعلم بوجود محكمة أعلى درجة تراقب أحكامه.

وهذا الأصل مقرر في فقه الإسلامي ، حيث يجيز مبدأ استئناف النظر في الدعوى أمام قاض آخر عندما يعترض المحكوم عليه على الحكم الصادر ضده .

المطلب الثاني: مشروعية تعدد درجات التقاضي:

ويستدل على مشروعية استئناف النظر في الدعوى أمام قاض آخر قوله تعالى ﴿ وَدَاوُۥدَ وَسُلَيۡمَٰنَ إِذۡ يَحۡكُمَانِ فِي ٱلۡحَرۡثِ إِذۡ نَفَشَتۡ فِيهِ غَنَمُ ٱلۡقَوۡمِ وَكُنَّا لِحُكۡمِهِمۡ شَٰهِدِينَ ٧٨ فَفَهَّمۡنَٰهَا سُلَيۡمَٰنَۚ وَكُلًّا ءَاتَيۡنَا حُكۡمٗا وَعِلۡمٗاۚ وَسَخَّرۡنَا مَعَ دَاوُۥدَ ٱلۡجِبَالَ يُسَبِّحۡنَ وَٱلطَّيۡرَۚ وَكُنَّا فَٰعِلِينَ ٧٩ ﴾[1].

وملخص القضية هي : أن غنم القوم رعت ليلا في كرم لقوم آخرين قد تدلّت عناقيده،فأفسدته، فتداعيا إلى داود – عليه السلام- فقضى بالغنم لصاحب الكرم.

فخرج الرعاة معهم الكلاب ، فقال لهم سليمان – عليه السلام-:كيف قضى بينكم نبي الله داود؟ قالوا:قضى بالغنم لصاحب الحرث . فقال : لعل الحكم غير هذا، انصرفا معي. فأتى أباه فقال : يا نبي الله إنّك حكمت بكذا وكذا ،و إني رأيت ما هو أرفق بالجميع . قال : وما هو؟ قال: أن تدفع الغنم إلى صاحب الحرث فينتفع بألبانها و سمونها وأصوافها ،

[1] - سورة الأنبياء الآية: ٧٨-٧٩

وتدفع الحرث إل صاحب الغنم، ليقوم عليه ، فإذا عاد الزرع إلى حاله التي أصابته الغنم في السنة المقبلة ردّ كل واحد منهما ما له إلى صاحبه . فقال نبي الله داود : وُفقت يا بني لا يقطع الله فهمك ، وقضى بينهما بما قضى به سليمان[1].

ووجه الاستدلال من الآية السابقة أن داود -عليه السلام-حكم في كل قضية بحكم، ثم تدخل سليمان – عليه السلام – لما علم أنهم لم يرضوا بحكم داود، فقضى بقضاء غير قضاء داود ، لما فهّمه الله عز وجل من التأويل والحكمة.

ويمكن أن يقول : إن الفقه الإسلامي عرف نوعين من المحاكم :

النوع الأول: محاكم الموضوع،وهي محاكم الدرجة الأولى، التي تنظر في الدعوى، وتفصل في التزاع، وتصدر الأحكام .

النوع الثاني: المحكمة العليا، أو محكمة المراقبة، وهي التي تقوم بمراقبة أعمال القضاة، وتنظر في أحكام القضاة ، فما وافق الحق و الشرع منها أمضاه على ما هو عليه، وما خالفه نقضه ورده إلى القاضي ليعيد النظر فيه [2]

المطلب الثالث: درجات التقاضي في نظام القضاء الشرعي في غامبيا:

إذا كان مبدأ تعدد درجات التقاضي في الفقه الإسلامي يعني: أن تكون المحاكم على درجات متفاوتة بعضها أعلى من بعض،أو أن يكون القضاة على درجات بعضهم أعلى من بعض.

وإذا كان هذا الأصل مقررا في الفقه الإسلامي، حيث يجيز مبدأ استئناف نظر الدعوى أمام قاض آخر ومحكمة أخرى ، فإن قضاء الإسلامي في غامبيا يأخذ بهذا المبدأ ، فتكون محاكم الشرعية الابتدائية، بمثابة محاكم أول درجة، وتكون محكمة إستئنافية الشرعية بمثابة

[1] - الاختصاص القضائي في الفقه الإسلامي،د،ناصربن محمد بن مشري الغامدي، ص ١٥٢
([2]) الاختصاص القضائي في الفقه الإسلامي ص ١٥٥

محكمة الدرجة الثانية بالنسبة للمحكمة الابتدائية، بحيث إن الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى يستأنف أمام محكمة الدرجة الثانية.

وكما أشرنا إليه سابقًا أن محاكم الأحوال الشخصية في غامبيا من حيث درجات التقاضي فيها ينقسم إلى درجتين:

١- الدرجة الأولى:المحاكم الأحوال الشخصية الابتدائية.
٢- الدرجة الثانية:المحاكم الأحوال الشخصية الاستئنافية.

ولكل لها اختصاصها المخولة لها نظاما سوف نتحدث به في حينه إن شاء الله .

المطلب الرابع: فوائد وعيوب تعدد درجات التقاضي:

مبدأ تعدد درجات التقاضي لا يخلو من أمرين المحاسن والمساوي

فمحاسن التي يحققها هذا المبدأ في إكسابه القضاء أهمية واضحة تبرز في النواحي القضائية والإدارية والتي من أهمها:

١- إيجاد محكمة عليا تناط بها مهام الإشراف القضائي على صحة الأحكام، ومدى الالتزام بتطبيق القواعد الإجرائية، والموضوعية عند إصدار الأحكام وتسبيبها.
٢- يحمل القضاة على التحري عن الصواب، وتدقيق النظر في البينات،والدفوع المترتبة على الدعوى وصولاً إلى الحق، لأنه يشكل رقابة عليا على أحكام القاضي وتصرفاته.
٣- إن في ذلك مدعاة لبذل الجهد في تسبيب الأحكام (ذكر سبب الحكم)،واستكمال ما قد يكون في القضية من نقص أو قصور.
٤- إن نظر القضية من جديد أمام محكمة ثانية ، وقاض آخر يحمل القاضي على تتبع حيثيات الدعوى ، والحرص على تفهمها بدقة و تروّ،بخلاف إعادة النظر فيها من القاضي الذي أصدر الحكم فيها، فقد يصر على رأيه ويتجه فيها إلى محاولة تبرير حكمه السابق دون التعامل مع القضية بنظر جديد.

٥- يحقق الثقة الكبيرة في نفوس الناس،والرضا بأحكام القضاة،إذ لا محل للشك في حكم أصدرته أول درجة وأيدَّته أو عدّلته أو ألغته محكمة أعلى درجة منها، وأكثر كفاءةً وخبرةً وعدداً.

٦- وهو أخيراً يتيح للمحكوم عليه أن يتدارك ما قد يكون فاته من دفوع أمام محكمة أول درجة فيستكمله على ضوء ما أورده حكمها من أسباب نبهته إلى هذا النقص،وبذلك يمكن الوصول إلى الحقيقة والصواب أكثر دقة وشمولاً،ومن ثم تحقيق العدل على أتم الوجوه وأحسنها.[1]

و أما المساوي الناتجة عن هذا المبدأ فتتمثل في الآتي:

١- ما يوحي به الشك والريبة في القضاء خصوصاً قضاة الدرجة الأولى ، والأصل في الفقه الإسلامي أن القاضي أمين على مصالح المسلمين ،وعلى إقامة العدل بينهم ، لا تأخذه في الحق لومة لائم.

٢- أنه يتضمن خروجاً على حجية الأحكام القضائية ، والتي تعني أن الحكم القضائي إذا صدر مستوفياً شروطه وخالياً من موانع صحته، فإنه يجب العمل به وتنفيذه ولا يجوز نقضه وتركه.

٣- إن هذا المبدأ لا يحقق فائدة ملموسة إلا بالنسبة للمقتدرين من الخصوم الذين يستطيعون تحمل أعباء مواصلة الخصومة أمام محكمة الدرجة الثانية، دون غيرهم ممن لا تمكنهم طاقتهم من ذلك.[2]

[1] - الاختصاص القضائي في الفقه الإسلامي، ناصر الغا مدي، ص ١٥٧-١٥٩، وينظر: الوسيط في الفقه الإسلامي ،ص ١٥٣

([2]) اختصاص القضائي ص ١٥٩-١٦٠ ، وينظر بعد: السلطة القضائية وشخصية القاضي في النظام الإسلامي د/ سعود آل دريب ص ٢١٥

الفصل الثاني:اختيار القضاة وشروطهم في الفقه الإسلامي ونظام القضاء الإسلامي في غامبيا وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: اختيار القضاة وشروطهم في الفقه الإسلامي وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول:طرق اختيار القضاة في الفقه الإسلامي:

فإن النظام الإسلامي لم يتردد في الأخذ بمبدأ التعيين في مناسب القضاء من قبل الخليفة . إذ أن الدولة الإسلامية قامت على أساس الخلافة التي هي سياسة عامة في أمور الدين والدنيا نيابة عن الرسول الله –صلى الله عليه وسلم- .[1]

كما أن النظام الإسلامي لم تجعل منصب القضاء مباحاً لكل الناس بل وضعت له القيود والحدود التي تبعد عنه أرذال الناس وسفهاء القوم وسفلتهم و الجُهال والمدعين للعلم ، ووضعت أمر ذلك كله في يد الحاكم ليستقصى أخبار الذين يصلحون للقضاء.

فجمهور الفقهاء متفقون على أن تعيين القاضي لا يكون إلا من الخليفة أو من ينوب عنه، لأن القضاء من المصالح العامة التي يحتاج إليها الناس ولأنه يترتب عليه انتقال حق من ذمة إلى ذمة وتنفيذ الواجبات ولا يقدر على ذلك إلا الإمام[٢].

(1) القضاء ونظام الإثبات في الفقه الإسلامي والأنظمة الوضعية د/ محمود محمد هاشم ص ٥٦
(٣)نظام القضاء في الإسلام ،أد/محمد حمد الغرايبة، ص ٥٣-٥٤

وهناك طريقان لاختيار القضاة سلكها رسول الله صلى الله عليه وسلم- في تعين قضاته.

أحدهما: أن يكون الشخص معروفا بصفاته وأحواله ، وأهليته للقضاء، وأفضليته على غيره،

والثاني:اختيار القضاة عن طريق الاختبار.وسوف أفصل القول أن كل منهما:

الطريق الأولى: أن يكون الشخص معروفاً بصفاته وأحواله ، وأهليته للقضاء، وأفضليته على غيره،

ولما جعلت الشريعة الإسلامية للقاضي هذا المنصب الخطير ووضعت في يده رقاب الناس يقتص منها بمقتضى الشرع.

فقد سن الرسول الكريم وأصحابه فيما بعد تقليد من يصلح لهذا المنصب بدون أي محاباة أو مجاملة ، فالرسول صلى الله عليه وسلم- يقول : لأبي ذر عند ما طلب منه أن يوليه : " إنها أمانة وإنها يوم القيامة خزي وندامة ، إلا من أخذها بحقها وأدى الذي عليه منها . [1]

وقال النووي : هذا أصل عظيم في اجتناب الولاية لمن فيه ضعف . قال عليه الصلاة والسلام لأحد الصحابة عندما طلب منه أن يوليه (إنا والله لا نولي هذا العمل أحداً يسأله أو أحداً يحرص عليه)[2]

([1]) نيل الأوطار،للشوكا ني، ج ٨ ص ٢٩١

([2]) سبل السلام ج٤ ١١٥ نظام القضاء عبد الحميد ص ٤٥

وروي عن أبي بكر رضي الله عنه أنه قال ليزيد:إن لك قرابة عساك أن تؤثرهم بالإمارة ، وذلك أشد ما أخاف عليك ، لقول النبي عليه الصلاة السلام (من ولي من أمر المسلمين شيئاً فأمر عليهم أحداً محاباة فعلية لعنة الله.[1]

وقد قلد رسول الله صلى الله عليه وسلم- علي بن أبي طالب رضي الله عنه – قضاء اليمن دون أن يختبره لما يعرفه عنه،و إنما أرشده ووصاه بما ينبغي أن يعمل به القاضي حين ينظر الخصومة ، فقال له (إذا حضر خصمان بين يديك فلا تقض لأحدهماحتى تسمع كلام الآخر ، فقال علي -رضي الله عنه- فما أشكلت علي قضية بعدها)[2]

والثاني : طريقة الاختبار وذلك بأن يسأله ويناقشه : ليعلم ما عنده وما هو عليه من العلم،ومدى صلاحيته للقضاء ، كما فعل رسول الله -صلى الله عليه وسلم- مع معاذ بن جبل لما أراد أن يبعثه والياً وقاضياً على الجند- ناحية اليمن- حين سأله عليه الصلاة والسلام بقوله: (بم تقضى إن عرض لك قضاء؟ قال : بكتاب الله ،قال: فإن لم تجد؟ قال: أقضي بسنة رسول الله قال : فإن لم تجد؟ قال : أجتهد رأي ولا ألو أي لا أقصر– فسر رسول الله صلى الله عليه وسلم- بذلك وضرب على صدره، وقال : الحمد لله الذي وفق رسول الله لما يرضي الله ورسوله)[3]

وبالإضافة إلى ما سبق ذكرها من طرق اختيار القضاة التي سلكها رسول الله صلى الله عليه وسلم،من الاختبار والمساءلة والمعرفة بالشخصية من يختار لمنصب القضاء وأهليته له،فقد يقع كذلك بطريق الصدفة ، فيكون من قبيل تقدم المعرفة . وذلك كما حدث لعمر بن الخطاب رضي الله عنه، في سبب توليته لشريح قضاء الكوفة، والقصة كما يلي : أخذ عمر بن الخطاب رضي الله عنه، فرساً من رجل على سوم الشراء ، فحمل عليها

([1]) سبل السلام ٤ ص ١١٥

([2]) مسند الإمام أحمد،ج١،ص٢٩٠،وينظر:الأحكام السلطانية للما وردي ص ٦٧ ،

([3]) التنظيم القضائي في المملكة العربية السعودية في ضوء الشريعة الإسلامية – ونظام السلة القضائية ج٢ ص ٨٦-٨٧

فعطبت فخاصمه الرجل ، فقال عمر: اجعل بيني وبينك رجلاً يحكم بيننا ، فقال الرجل : إني رضيت بشر يح ، ولما حضرا إليه وسمع منهما القضية، قال لعمر: أخذته صحيحاً سليماً، فأنت ضامن حتى ترده صحيحاً سليماً، فأعجب عمر بحكمه، وكانت نتيجة ذلك أن ولاه قضاء الكوفة ونصحه قائلاً: ما استبان لك في كتاب الله فلا تسأل عنه ، فإن لم يستبن في كتاب الله ، ففي السنة ، فإن لم تجده في السنة فاجتهد رأيك.[1]

وكذلك فقد امتحن الإمام علي رضي الله عنه – قاضياً ولاه فقال له : بم صلاح هذا الأمر؟ فقال : بالورع، قال فبم فساده، قال:بالطمع، قال علي: حق لك أن تقضي[2]

المطلب الثاني:الشروط الواجب توفرها في القضاة في الفقه الإسلامي:

لما كان القضاء منصباً نبويا، ومنصباً جليل القدر ، كان من الطبيعي ألا يتولاه إلا من كان أهلاً لمباشرته صالحاً للقيام به،وكذا اشترطت المذاهب الفقهية شروطاً يجب توفرها لمن يلي منصب القضاء فمن هذه الشروط.

١- أن يكون مسلماً: إذأن القضاء ولاية ،ولا ولاية لكافر عل المسلم.

٢- أن يكون بالغاً : فلا يجوز أن يلي الصغير القضاء ، إذ لا يؤخذ بقول غير البالغ على نفسه ، فلا يؤخذ على غيره من باب أولى.

٣- أن يكون حراً: فلا يلي القضاء العبد لأنه لا يملك الولاية على نفسه فلا يملكها على غيره.

٤- أن يكون عادلاً:والعدل معناه الاستقامة،وهي نوعان:قاصر وكامل.

---

(1) نظام القضاء في الإسلام أد/محمد حمد الغرايبة ص٥٥ ونظر إعلام الموقعين ج ١ ص ٩٨
(2) المرجع السابق

أما القاصر:فهو ما ثبت منه بظاهر الإسلام،واعتدال العقل،لأن الأصل حالة الاستقامة،لكن هذا الأصل لا يفارقه هوى يضله ويصده عن الاستقامة.

وأما الكامل:فهو رجحان جهة الدين والعقل على طريق الهوه والشهوة والمطلق من العدالة ينصرف إلى أكمل وجهين[1].

٥- أن يكون عالماً بالأحكام الشرعية: إذ لا يجوز تقليد الجاهل بلا خلاف، .

٦- أن يكون القاضي سليم الحواسي : أي سليم السمع والبصر والنطق.

٧- أن يكون ذكراً: إذ لا تجوز تولية القضاء للنساء عند جمهور العلماء المالكية والشافعية والحنابلة.

المطلب الثالث:آداب الواجبة في القضاة:

ومن الآداب التي يجب على القاضي أن يراعيها ويلتزم بها في قضائه هي:

١- الحكم في اختصاصه فقط حسب ماولي فيه قضاء سواء كان ذلك في الموضوع أو محل الولاية، فإن خالف في ذلك لا يعتد بما يصدره من أحكام ولا يجوز قضاؤه قوة التنفيذ والقضاء.

ولهذا فلا يجوز للقاضي أن يقضي ولا أن يستخلف غيره فيما لا يجوز له فيه الاستخلاف ، ولا أن يسمع البينة، ولا أن يكاتب قاضياً آخر في حكم في غير عمله، فإن فعل شيئاً من ذلك لم يعتد به لأنه لا ولاية للقاضي في غير عمله المخصص له، فكان حكمه فيما ذكرناه حكم أفراد الرعية.[2]

٢-من الآداب الواجبة على القاضي بعد ولايته الامتناع عن قبول الرشوة على العمل

[1] - نظام القضاء في الإسلام،أ.د،محمد حمد الغرايبة، ص ١٥٧-١٥٨

[2] السلطة القضائية ونظام القضاء نصر فريد ص ١٨٤

القضاء أو الحكم، فإن فعل ذلك فقد خان أمانة القضاء ورد حكمه وهذا لا خلاف فيه بين الفقهاء ، لما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه – عن النبي صلى الله عليه وسلم- أنه قال: (لعن الله الراشي والمرتشي في الحكم)
ولأنه أخذ مال على حرام وكل ما أدى إلى الحرام فهو حرام لا يجوز لأنه منهي عنه.

وأما الإهداء إلى القاضي :

والهدية التي تهدى إلى القاضي من أحد الخصوم وليست من عادته من قبل توليه منصب القضاء لا يجوز قبولها، فإن قبلها فهي رشوة في صورة هدية ويكون حكمها حكم الرشوة من حيث حرمة و الامتناع عن أخذها وجوبا،
وذلك لما رواه أبو حميد الساعدي قال:استعمل رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلاً من بني أسد يقال:له(ابن اللبتية) على الصدقة فلما قدم قال: هذا لكم وهذا أهدي إلي، فقام النبي صلى الله عليه سلم على المنبر فقال :ما بال عامل نبعثه على بعض أعمالنا فيقول هذا لكم وهذا أهدي إلي،ألا جلس في بيت أبيه أو أمه فينظر أيهدى إليه أم لا، والذي نفسي بيده لا يأخذ أحد منها شيئا إلا جاء يوم القيامة يحمله على رقبته))[1]

وقد روى البيهقي بإسناد حسن عن النبي صلى الله عليه وسلم – قال : (هدايا العمال غلول) ومن هنا حرم قبول الهدية وتملكها كما وجب ردها بعد قبولها فإن تعذر وضعها في بيت المال اختياراً أومصادرة كما فعل النبي صلى الله عليه وسلم- مع عامله.[٢]

وأما من كانت له عادة بأن يهدى إليه قبل ولاية القضاء برحم أو مودة أوصداقة فإن كانت الهدية وقت الحكم في خصومة للمهدي مع غيره من الناس لم يجز قبولها لأنها رشوة ولأن إعطاءها في حال الخصومة اتهام للقاضي.

[1] أدب القضاء لابن أبي دم ص٦ ، ينظر المغني المحتاج ج٤ ص ٣٩٢ والأحكام السلطانية للما وردي ص ٧٥
[2] مغني المحتاج ج ٤ ص ٣٢

ولهذا يقول صاحب معين الحكام: ولأصوب في زماننا عدم قبول الهدية مطلقاً لأن الهدية تورث إذلال المهدي وإعطاء المهدى إليه وفي ذلك ضرر بالقاضي ، ودخول الفساد عليه.[1]

لما رد عمر بن عبد العزيز الهدية قيل له:(كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقبلها فقال : كانت له هدية وكانت لنا رشوة لأنه يتقرب إليه لنبوته لا لولايته نحن يتقرب إلينا لولاية) .[2]

٣-عدم جواز إنفراد القاضي بالحكم إذا تعدد القضاة.

إذا تعددت القضاة المخصصين في الدعوى فلا يجوز لأي منهم الانفراد بالحكم فيها وإلا كان حكمه فيها باطلاً، وقد نصت المادة (١٨٠٢) من مجلة الأحكام العدلية على ما يأتي:

(ليس لأحد الحاكمين (القضاة) المنتظمين لاستماع دعوى وحده يحكم بها وإذا فعل فلا ينفذ حكمه)[3]

٤- ومن الآداب الواجبة على القاضي بعد تولية منصب القضاء .

التسوية بين الخصمين في كل شيء وهذا يتطلب:

أ- التسوية بينهما في الدخول والإقبال عليهما والاستماع منهما وذلك لما روته أم سلمه –رضي الله عنها– أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (من ابتلي بالقضاء بين المسلمين فليعدل بينهم في لحظه ولفظه وإشارته)) والأمر للوجوب ولا صارف له عن هذا الأصل.

ب–التسوية بين الخصمين في لمجلس،بحيث لا يضيف القاضي أحدهما دون الآخر

[1] معين الحكام لعلاء الدين الطرابلسي ص١٣-١٤

[2] السلطة القضائية ونظام القضاء ص١٨٩ وينظر مجموعة القوانين الإسلامية اليمنية ص ١١

[3] القضاء في الإسلام لشربيني ص ١٧٦

وذلك لما روى أن رجلاً نزل بعلي بن أبي طالب رضي الله عنه ليقضي له فقال علي رضي الله عنه : أولك خصم ؟ فقال الرجل : نعم . قال علي رضي الله عنه للرجل : تحول عنا فإني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : (لا يضيفن أحد الخصمين إلا ومعه خصمه)ولأن في استضافة أحدهما دون الآخر إظهار الميل وترك العدل .[1]

ج- عدم انتهار أحد الخصوم بفعل أو قول أو إشارة ، لأن ذلك يكسر شوكته ويمنعه من استيفاء حجته . ولكن إذا أظهر أحدهما شدة في الخصومة أو سوء أدب نهاه القاضي عن ذلك ، فإن عاد زجره، ثم إن عاد عزره بما يليق ولا يعتبر ذلك مخلاً بعدالة التسوية بين الخصوم وإنما ذلك من باب الإجراءات القضائية الخاصة بالقاضي في سلطته والمحافظة على نظام القضاء وهيبته.[2]

د- ترتيب الخصوم من حيث نظر قضاياهم حسب ترتيبهم في المجيء إلى مكان القضاء الأول فالأول لأن الأول سبق إلى حق له فقدم على من بعده.

ولا يقدم السابق في أكثر من قضية واحدة لأنالوقدمناه في أكثر من قضية استوعب المجلس القضائي كله بدعاواه وأخر أصحاب القضايا الباقية من غير قضاياه.

٥- من الآداب الواجبة على القاضي : عدم زجر الشهود فلا يزجر شاهداً ولا يعنفه لأن ذلك يمنعه من أداء الشهادة على وجهها الصحيح وقد يدعو ذلك الشاهد إلى ترك القيام بتحمل الشهادة وأدائها وفي ذلك تضييع للحقوق بين الناس وهذا يتعارض مع مهمة القاضي الرئيسية، وهي الحكم بأداء الحقوق إلى أصحابها وتأديتها إليهم.[3]

آداب المستحبة للقضاة:

[11] السلطة القضائية ونظام القضاء ، نصر فريد ص ١٩٠
[2] المرجع السابق وينظر: المهذب ج٢ص ٩٩٢
[3] المهذب ج ٢ ص ٢٩٣

كما أن للقضاة آداب واجبة عليهم أن يراعيها و يلتزموا بها في قضائهم، فلهم أيضاً آداب مستحبة التي تزيد بها هيبتهم ، وتقوي بها رهبتهم، والهيبة والرهبة في القضاة من قواعد نظرهم لتقود الخصوم إلى التناصف وتكفهم عن التجاحد، ومن أهم هذه الآداب ما يلي :

١- آداب يتعلق في نفس القاضي : وهو معتبر بحال القاضي فإن كان موسوماً بالزهد والتواضع والخشوع كان أبلغ في هيبته وأزيد في رهبته.

وإن كان ممازجاً لأبناء الدنيا، تميز عنهم بما يزيد في هيبته، من لباس لا يشاركه غيره فيه، ومجلس لا يساويه غيره فيه ، وسمت يزيد على غيره فيه.

٢- آداب يتعلق في ملبس القضاة: فينبغي أن يختص بأنظفها ملبساً ويخص يوم نظره بأفخر لباسه جنساً، ويستكمل ما جرت به العادت بلبسه، من العمامة وأن يتميز بما جرت به عادة القضاة .

٣- آداب يتعلق بمجلسه:فينبغي أن يكون فسيحاً، ولا يضيق بالخصوم، ولا يشرع فيه الملل،وليكن جلوسه في صدر مجلسه ليعرفه الداخل عليه ببديهة النظر ولو كان مستقبلاً فيه القبلة كان أفضل.[1]

٤- ومن الآداب المستحبة في القاضي : فينبغي أن يتحلى بالرزانة، كاجتناب الأفعال والحركات التي تزيل مهابة المجلس ، ويستوجب شرط الرزانة أن يتحلى القاضي بمبادئ الأخلاق المتعلقة بآداب اللسان والحديث ، كاجتناب المزاح، والضحك، واللغو، والثرثرة، والكف عن رفع الصوت، وعن الحركات والإشارات إلا عند الضرورة.[2]

المطلب الرابع:واجبات القضاة:

على القاضي واجبات تتعلق بالشريعة الواجبة التطبيق ، وبطرق الإثبات الحقوق، وبالمقضي له ، والمقضي عليه .

[1] آدب القاضي للماوردي ج٢ ص ٢٤١ ٢٤٣

[2] نظام القضاء في الإسلام ، اد محمد حمد الغرابية ص ١٣٢ وينظر: قوانين الأحكام الشرعية ٣١٢

أما الشريعة الواجبة التطبيق: فهي شرع الله ودينه المتمثل بالقرآن الكريم والسنة الشريفة الثابتة، وقد رتب فقهاء المالكية مراتب الرجوع إلى مصادر الشريعة عل النحو التالي .[1]

١- يحكم الحاكم أولاً بما في كتاب الله،فإن لم يكن ، ففيما جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا صحبته الأعمال،ويقدم الخبر الذي صحبه العمل على ما لم يصحبه العمل ، لأن من أصول الإمام مالك رحمه الله : أن العمل مقدم على خبر الآحاد.

٢- فإن لم يجد في السنة في ذلك شيئاً ، نظر في أقوال الصحابة فقضى بما اتفقوا عليه، فإن اختلفوا قضى بما صحبته الأعمال من ذلك،فإن لم يصح عنده أيضاً اتصال العمل بقول بعضهم ، تخير من أقوالهم، و لم يخالفهم جميعاً.

٣- كذلك يحكم بما عليه إجماع التابعين بعد الصحابة ن ثم بكل إجماع ينعقد في كل عصر من الأعصار إلى يوم القيامة.

٤- فإن لم يجد القاضي في المسألة إجماعاً، قضى فيها بما يؤديه النظر والاجتهاد في القياس على شيء أخذ به، وإن اختلفوا نظر إلى أحسن أقوالهم عنده، وإن رأى خلاف رأيه قضى بما رأى .

٥- أما طرق إثبات الحق التي يحكم بها القاضي : فهي الحكم بالحجة الظاهرة وهي ستة أشياء:

وهي[2] اعتراف (إقرار) أو شهادة، أو نكول، أو حوز في دعوى الملك ،أو لوث مع القسامة في الدماء،أو معرفة العفاص والوكاء في اللقطة.

وأما واجبات القاضي نحو المقضي له : فأهمها أنه لا يجوز له أن يقضي أو يحكم لمن لا تجوز شهادته له ، كولده و والده وزوجته، ويجوز له أن يقضي عليه.

[1] المقدمات الممهدات ج١ ص ٢٦٢ - ٢٦٣
[2] القوانين الفقهية ص ٢٩٤

ولا يقضي القاضي في حقوق الناس إلا لمن طلب القضاء منه، لأن القضاء وسيلة إلى الحق، وحق الإنسان لا يستوفي إلا بطلبه.[1]

وأما واجبات القاضي نحو المقضي عليه: فموجزها ألا يقضى على من لا يشهد عليه وهو عدوه ويجوز أن يقضي له. [2]

المبحث الثاني:اختيار القضاة الشرعيين في محاكم الأحوال الشخصية في غامبيا، والشروط التي تؤهلهم،وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول:طرق اختيار القضاة الشرعيين في محاكم الأحوال الشخصية في غامبيا

قد سبق أن ذكرنا أن اختيار القضاة من واجبات الإمام(رئيس الدولة)أومن ينيبه،وأن اختيار الأكفاء ممن يلي منصب القضاء بجميع وسائله سنة سنها الرسول الله صلى الله عليه وسلم- والخلفاء من بعده وتبعهم في ذلك سلطات القضائية والتنفيذية في جميع الدول، إذا تكاد تتفق الدول على هذا المبدأ الذي سنه الرسول عليه أفضل الصلاة وأتم التسليم- لذا فإن اختيار القضاة في محاكم الأحوال الشخصية في غامبيا تختلف باختلاف حال القضاء من الماضي إلى الحالي فلم تكن طريق المتبع لاختيار القضاة وشروطهم في الحالي نفس طريق وشروط في الماضي نظرا لحالة الدولة والظروف التي مرت عليها القضاء الإسلامي في تلك البلد.

[1] العقوبات الشرعية والأقضية والشهادات ، دكتور وهبة الزهيلي ص ٢٤٣
[2] المرجع السابق ص ٢٤٣

المطلب لثاني:شروط تعيين القضاة الشرعيين في المحاكم الأحوال الشخصية في غامبيا.

لم يكن هناك ضابط معين ولا شروط معينة لاختيار القضاة بل كان النظام السابق للقضاء يجيز في حالة الضرورة تعيين من اشتهر بالعلم والمعرفة ،دون اشتراط على حصول الشهادة معينة بل يكفي أن يكون الشخص المرشح للقضاء محترماً وداعياً أو معلماً أو إماماً. فكان القضاة في تلك الفترة من خريجي المجالس العلمية ذوي الاختصاص في الفقه المالكي ، في حدود غامبيا والسنغال ، وربما من موريتانيا أو مالي.[1]

وهكذا كان اختيار القضاة في المحاكم الأحوال الشخصية في غامبيا حتى بداية الثمانينات حينما بدأ الغامبيون يتخرجون من جامعات البلاد العربية خصوصاً في المملكة العربية السعودية،فبدأ النظام القضاء الإسلامي بتعيين القضاة منهم.

ومع ذلك لم يراعي النظام من هؤلاء الخريجين جانب التخصص في مجال القضاء، بل كان يعين حتى خريجي اللغة العربية، وأصول الدين، ودبلوم اللغوي،ولكن في الآونة الأخيرة لما استقر وضع القضاء الإسلامي في غامبيا بجميع أجهزته القضائية برئاسة صاحب الفضيلة الشيخ / عمر أحمد سيكا ،رئيس محكمة الاستئناف الإسلامية الحالي قد عدل عن حال اختيار القضاة في محاكم الأحوال الشخصية على ما كان عليه في السابق، بعد زوال حالة الضرورة وتوفر الخريجين الحاصلين على شهادة كليات الشريعة أو ما يعادلها فوضع شروط معينة الذي يجب توفره فيمن يتأهل لمنصب القضاء أو مساعد القاضي في المحاكم الأحوال الشخصية .

ومن هذه الشروط التي وضعه منظم القضاء الإسلامي على من يلي منصب القضاء في محاكم الأحوال الشخصية في غامبيا:

([1]) القضاء في الإسلام وجهود علماء المسلمين في المحاكم الشرعية في غامبيا،عمر أحمد سيكا،ص ٣٩

١- أن يكون خريجاً جامعياً في تخصص ذي علاقة بالقضاء الإسلامي وذلك إما:

أ- أن يكون خريجاً في كلية الشريعة

ب- أن يكون خريجاً في كلية الشريعة والقانون

٢- أن يكون معروفاً حسن السيرة السلوك ،
وهو شرط تقتضيه مقتضيات الوظيفة القضائية ونزاهة القاضي . فإن من اشتهر بالفسق والفجور وسوء الخلق لا تؤمن عدالته ولا نزاهته.

٣- أن يكون غامبي الجنسية

وهناك شرطان يجب توفره فيمن يلي منصب القضاء بين الناس في محاكم الأحوال الشخصية إلا أن منظم قضاء الشرعي في غامبيا لم يتطرق إليهما صراحة وإن أشار إليهما ضمناً وهذان الشرطان هما:

١- أن يكون ممن يلي منصب القضاء في محاكم الأحوال الشخصية،متمتعاً بالأهلية الكاملة للقضاء بحيث يكون مسلماً عاقلاً بالغاً سميعاً بصيراً.

٢- أن لا يكون ممن سبق أن حكم عليه في جريمة مخلة بالشرف، وهذا الشرط هو أحد عناصر العدالة التي تشترط في القاضي ، وهو مكمل للشرط حسن السيرة والسلوك.

بالإضافة إلى هذه الشروط السابق الذكر من منظم القضاء الشرعي أن يكون ممن يلي منصب القضاء قد اجتاز اختباراً خاصاً يعده المجلس الأعلى للقضاء.

المطلب الثالث:ترقية القضاة الشرعيين في غامبيا:

إن ترقية القضاة من درجة إلى درجة أعلى من الأولى أمر ضروري ومطلوب في جميع سلك الوظيفي،إلا أن الدول تختلف أنظمتها في تطبيق هذا المبدأ،مع الاتفاق الجميع على وضع القواعد التي يجب مراعاتها عند ترقية القضاة،حفاظاً على استقلالهم،ومنعاً من تأثير الحكومة عليهم،فلا يترك أمر ترقية القضاة بيد شخص معين،حتى لا يستخدم هذه السلطة وسيلة لترغيب القضاة أو ترهيبهم،فترقى من تلاقي أحكامهم هواها،وتترك من تغضب عليهم دون ترقية،فتصبح ترقية القضاة بذلك سيفاً مسلطاً على رقاب القضاة،فيختل ميزان العدالة،التي هي الهدف الأول والأخير في القضاء،ولا يتحقق استقلال القضاة.

ولا يخلوا ترقية القضاة عن معيارين أساسيين وهما:

إما أن يكون ترقية القضاة بمعيار الكفاءة والجدارة،وإما أن يكون ترقيتهم بمعيار الأقدمية في سلك القضائي،

فالنظام القضاء الإسلامي في غامبيا أخذ بمعيار الأقدمية في سلك القضائي،عند ترقية قضاتها في محاكم الأحوال الشخصية في غامبيا.

ولاشك أن ترقية القضاة بهذا المعيار(الأقدمية)له مزاياه وعيوبه:

فمزايا ترقية بالأقد مية تتمثل في:

١- العدالة

٢- لايثير منافسات غير شريفة بين القضاة،مماقديؤدي إلى إهدار الحقوق وضياعها.

وأما عيوب ترقية بالأقدمية فتتمثل في:

١- عدم الكفاءة بحيث لا يكون هناك منافسة حقيقية بين القضاة.

٢-عدم وجود تنشيط وسعي وراء الإبداع والأفكار الجديدة والاهتمام بزيادة المهارات بين القضاة.

٣-وجود ملل في القضاة لعدم وجود دافع إلى تنشيطهم.

وأرى أن يكون ترقية القضاة بمعيار الكفاءة،و الأ قد مية معاً،حتى يكون هناك نشاط فعلي لتطوير مرفق القضاء الإسلامي من خلال الأفكار والإبداعات من القضاة.

وهذا مجمل ما وصلت إليه في هذا المبحث والحمد لله رب العالمين .

المبحث الثالث:أعوان القاضي،وشروطهم،وآدابهم،وفيه ستة مطالب:

لا يستطيع القاضي بمفرده أن يقوم بجميع أعباء القضاء المترتبة على النظر في القضايا المعروضة في مجلسه ، فلا بد له ممن يقوم بالنظر معه في ما لا يقدر على النظر فيه من القضايا نظراً لكثرتها، أو لازدحام الخصوم عليه ،وكذلك هو بحاجة إلى من يقوم بالتعرف على حال الشهود الذين يجهل حالهم ، أو كتابة محاضر جلسات القضاء ، أو الترجمة عمن لا يفهم القاضي لغته من الخصوم أو الشهود، أو غير ذلك ممن يحتاجه القاضي لمساعدته عند قيامه بأداء عمله ، من أجل تخفيف عبء القضاء عنه، والتسهيل على المتقاضين وعدم إعناتهم، وسنفصل القول عن هؤلاء المساعدين في المطالب التالي :

المطلب الأول:الكاتب،شروطه،وآدابه:

كما يشترط أن يكون للقاضي كاتب؛ ويشترط فيه ما يلي:

١-الإسلام : قال تعالى (وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا)[1] ذلك لأن الكتابة فيها نوع ولاية ن والآية تمنع كون الكافرين أولياء على المسلمين،كذلك قول الله

(1)النساء: الآية ١٤١

تعالى (يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَتَّخِذُواْ بِطَانَةً مِّن دُونِكُمۡ)[1]
والكاتب من بطانة القاضي ، أي من أعوانه فلا يجوز أن يكون من غير المسلمين كما ورد في النص السابق .

٢-العدالة: حيث الفاسق غير مؤتمن على كتابة قضايا المسلمين وأحكامهم وتوثيقها، إذ أن الكتابة هي وسيلة توثيق الحقوق ؛ فمن عصى الله تعالى بفسقه لا يمتنع عليه أن يخون عباده أو يغشهم بتزوير ما يكتب.[2] وقال الإمام الشافعي رحمه الله عند ذكره الصفات التي ينبغي أن يتحلى بها الكاتب القاضي فقال أن يكون عدلاً:لأنه مؤتمن على اثبات الاقرار والبينات وتنفيذ الأحكام فا فتقر إلى صفة من تثبت به الحقوق كالشهود.

٣- أن يكون عاقلاً:وليس يريد ما يتعلق به التكليف وإنما يريد أن يكون جزل الرأي،سديد التحصيل،حسن الفطنة،حتى لا يخدع،أو يدلس عليه.

٤- أن يكون نزهاً بعيداً من الطمع ليؤمن أن يرتشي فيحابي[3]

ج- المعرفة بالمحاضر والسجلات الكتب التي تدون فيها الأحكام وكيفية تدوينها؛ لأن القاضي لا يتفرد لها غالباً.

د- أن يكون فقيهاً ولويسيرا ليعرف مواقع الألفاظ التي تتعلق بها الأحكام، ويفرق بين الجائز والواجب ، وأن يكون وافر العقل، ورعاً، نزهاً ، لئلا يستمال بالطمع[4]

المطلب الثاني:المترجم،شروطه،وآدابه:

([1])ال عمران: الآية ١١٨
[2] - المغني لابن قدامة المقدسي ،ج ١٤،ص ٥٣
[3] - أدب القاضي لماوردي، ج ١، ص ٦١
([4]) المغني لابن قدامة المقدسي ج ١٤ ص ٥٣

والمترجم في اصطلاح المحاكم : هو من يقوم بترجمة أقوال الخصوم وشهادة الشهود الذين يجهلون اللغة العربية أو لا ينطقونها إلى اللغة العربية[1]

ويمكن تعريف المترجم بأنه : من يقوم بترجمة أقوال الخصوم و الشهود إلى القاضي الذي لا يفهم لغاتهم حتى يتمكن القاضي من تمييز المدعى من المدعى عليه ، والمقر من المنكر ، والمحق من المبطل، والشاهد من المشهود عليه، وذلك بسماع الدعاوى و البينات مترجمة إلى لغته.

والترجمان : هو الذي يخبر الحاكم بمعنى لغة الخصم، ويخبر الخصم بمعنى كلام القاضي عند اختلاف اللغة. [2]

لا خلاف بين أهل العلم في المذاهب الأربعة في مشروعية استعانة القاضي بمترجم إذا احتاج إليه لمعرف

كلام الخصوم أو الشهود أو نحوهم[3]

ويدل على مشروعية استعانة القاضي بالمترجم ما يلي:

١- ما ثبت عن زيد بن ثابت — رضي الله عنه -أن النبي -صلى الله عليه وسلم- أمره أن يتعلم كتاب اليهود حتى كتب للنبي —صلى الله عليه وسلم- كتبه وأقراه كتبهم إذا كتبوا إليه، وقال عمر وعنده علي وعبد الرحمن وعثمان ماذا تقول هذه قال عبد الرحمن بن حاطب ، قلت تخبرك بصاحبها الذي صنع بها، وقال أبو جمرة كنت أترجم بين ابن عباس وبين الناس ، وقال بعض الناس لا بد للحاكم من مترجمين[4]

([1]) المترجم في المحاكم الشرعي شروطه آدابه- عائض بن أحمد آل مدرة – العدد (٣٩) رجب ١٤٢٩هـ -٢٤٧

([2]) الشرح الصغير للدرديري ج ص ٢٠٢

([3]) أنظر : المبسوط ج٨ ص ٧٨، ومعين الحكام ج ٢ص ٢١٦ وتبصرة الحكام ج١ ص ٢٩ الوجيز للغزالي ص ٥٦٢ ، المغني ج ١٤ ص ٨٤

([4]) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الأحكام ، باب ترجمة الحكام وهل يجوز ترجمان أح برقم ٧١٩٥

٥- أن استعانة القاضي بالمترجم من باب إتمام الواجب، وذلك لأنه يجب عليه أن يحكم بعد أن يعرف كلام الخصوم، ولا يجوز له الحكم دون فهمه لكلامهم ، فما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب.[1]

وقد نص اللائحة الثامنة عشرة من نظام الإجراءات المدنية للمحاكما لشرعية (الأحوال الشخصية)في غامبيا

برقم(٩٨)على أنه:يجوز للمحكمة من حين لآخر تعيين ترجمان لها والذي تقتنع المحكمة في كفاءته كترجمان وفقا لأحكام هذه القواعد.

كما نص من نفس اللائحة برقم(٩٩)على أنه:يجب على كلا رسول وترجمان المحكمة أداء اليمين على حفظ السر والموثوقية قبل مباشرتهما للعمل.

شروط الواجب توفرها في المترجم:

فالشروط الواجب توفرها في المترجم هي نفس الشروط الواجب في كاتب المحكمة من حيث الإسلام والعدالة والفقه، بالإضافة إلى تلك الشروط السابق الذكر يشترط أيضاً في حق المترجم إتقان اللغتين المنقول منها والمنقول إليها.

والمعمول بها في المحاكم الأحوال الشخصية في غامبيا هو أنهم يشترطون على كل من يقوم بوظيفة الترجمة في المحاكم الشرعية بعد توفر شرط الإسلام ، والعدالة ، أن يتقن على الأقل أربع اللغات المحلية بما يكون فيها لغة الخصوم.

آداب المترجم في المحاكم:

من الآداب التي ينبغي للمترجم في المحاكم أن يتحلى بها لكي يؤدي عمله على الوجه المطلوب إبراءاً لذمته وحفظاً للحقوق .

([1]) أنظر: البحر المحيط ، ص ٢٨١والقواعدو الفوائد الأصولية لابن الحمام ص ٩٤

١- فهم موضوع الدعوى لأن فهمه للموضوع بوضوح أو الشهادة يجعل عمله سهلاً ومتقناً.
٢- فهم سرية الدعوى والشهادات.
٣- إدارك أهمية الدقة عند الترجمة والاستنطاق لما يمكن أن يترتب على ذلك من الآثار.
٤- فهم إجراءات المحاكم والجوانب الشرعية والنظامية فيها.
٥- عدم المحاباة لأحد من الأطراف.
٦- اتخاذ المترجم مكاناً مناسباً في قاعة الجلسة حتى يتسنى له سماع أقوال الأطراف بشكل جيد وأداء الترجمة للقاضي على الوجه المطلوب.
٧- الترفع عما يخل بشرف الوظيفة والكرامة .
٨- حسن التعامل مع المراجعين والزملاء والرؤساء.[1] مع احترام لهم دون تمييز جنس أوقبيلة،لأن الناس عنده سواء.

المطلب الثالث:حاجب القاضي

الحاجب في واقعنا المعاصر:هو من يدعو الخصوم للمثول أمام القاضي في أو قاتهم المحددة، حسب ترتيبهم في كشف القضايا ، ويقوم بالمساعدة في حفظ النظام أثناء جلسة الحكم، .

وقد اختلف الفقهاء في جوازا اتخاذ الحاجب ، فمنهم من منع ذلك ومنهم من كرهه ومنهم من جوزه.

ومن كره أو منع اتخاذ الحاجب استدل بقوله – صلى الله عليه وسلم- : (من ولاه الله عز وجل شيئاً من أمر المسلمين فاحتجب دون حاجتهم وخلتهم وفقرهم احتجب الله عنه دون حاجته وخلته وفقره).[2]

([1]) المرجع: المترجم ف ي المحاكم الشرعية شروطه وآدابه العد (٣٩) رجب ١٤٢٩ه ٢٥٢
([2]) سنن أبي داود كتاب الخراج والفيء والإمارة ، باب فيما يلزم الإمام من أمر الشرعية الحجب عنهم ج٣ ص ١٣٥

ومن الأدلة على منع الحاجب أيضاً قوله – صلى الله عليه وسلم-(ما من إمام يغلق بابه دون ذوي الحاجة والخلة والمسكنة إلا أغلق الله أبواب السماء دون خلته وحاجته ومسكنه) إلى غير ذلك من الأحاديث الواردة في هذا الباب.[1]

فهذه الأحاديث فيها وعيد شديد لمن كان حاكماًبين الناس ،فاحتجب عنهم لغير عذر. لما في ذلك من تأخير اتصال الحقوق أو تضييعها .[2]

وحجة من قال : بجواز استحباب اتخاذ الحاجب وذلك ليرتب الخصوم و يمنع المستطيل، ويدفع الشرير، وقد استدل هؤلاء بما جاء في السنة النبوية وأفعال الخلفاء الراشدين.

وقد ثبت عنه – صلى الله عليه وسلم- في قصة تخيير نسائه بين الله و رسوله وبين الحياة الدنيا أنه اتخذ غلامه رباحا – الأسود- على الباب، أن عمر استأذنه في الدخول على النبي – صلى الله عليه سلم- [3]

قال ابن حجر في فتح الباري : قال الطبري : دل حديث عمر حين استأذن له الأسود.. أنه صلى الله عليه وسلم- كان في وقت خلوته بنفسه يتخذ بواباً، ولولا ذلك لاستأذن عمر لنفسه، و لم يحتج إلى قوله : يا رباح استأذن لي ،[4]

ويؤيد ذلك أيضاً ما ثبت في قصة عمر في منازعة العباس ، أنه كان لعمر حاجب يقال له يرفا .. غير أن بعض العلماء قيد جواز الحاجب في غير وقت جلوس الحاكم للفصل بين الناس . [5]

ويمكن حمل أحاديث المنع أو الكراهة على الاحتجاب الذي يمنع أو يؤخر الولاة والقضاة عن نظر الحاجات والفصل في الخصومات دون شاغل يشغلهم عن ذلك،

([1]) سنن الترمذي كتاب الأحكام باب ما جاء في إمام الرعية ج٢ ٣٩٥
([2]) انظر تاريخ الأمم والملوك لابن جرير الطبري ج ص ٢٠٢
([3]) صحيح البخاري كتاب النكاح موعظة الرجل اشه الحال زوجها ج ٦ص ١٤٩
([4]) فتح الباري شرح صحيح البخاري ج ١٣ص ١٣٢-١٣٣
([5]) المرجع السابق

والمعمول به في المحاكم الأحوال الشخصية في غامبيا هو ضرورة اتخاذ حاجب للقضاة نظراً إلى أن عدم اتخاذ الحاجب للقضاة يترتب عليه الإخلال بسير الإجراءات القضائية ، كما يترتب عليه تزاحم الخصوم أمام القاضي في وقت واحد وفي ذلك إحداث للخلل والضوضاء في المحكمة ومثل هذه الأمور لا يمنع في الشريعة الإسلامية لأن فيه مصلحة عامة وكذا يؤدي إلى تحقيق العدالة بين الخصوم ، وكما أنه يجب على من يتخذ حاجباً أن يتوفر فيه صفات وآداب كأن يكون ثقة عفيفاً أميناً عارفاً ، حسن الأخلاق، عارفاً بمقادير الناس وأحوالهم وأعذارهم وما يترتب على تأخيرهم، [1]

المطلب الرابع:الخبراء:

الخبير في مجلس القضاء:هو شخص غير موظف،له خبرة فنية في اختصاصات مهنية كالمحاسبة أو البناء،أوالميكانيك،إلى غير ذلك من الاختصاصات التقنية،ويتم تعيينه من طرف القاضي بموجب الحكم تمهيدي ،أو تحضيري، بغرض إجراء مهمة فنية لمسألة معروضة على القضاء وتكون موضوع تقرير يودعه الخبير لدى كتابة ضبط الجهة القضائية المختصة.

فللقاضي أن يستعين بالخبراء في القضايا التي تحتاج إلى خبراء حتى يتبين له الأمر، ويحكم وهو على بينة ، وهؤلاء الخبراء يختلفون باختلاف القضايا المعروضة أمام القاضي ، فمنهم الطبيب، ومنهم الخبير الزراعي ، والاقتصادي،ومنهم الطبيبة والقابلة فيما يتعلق بأمور النساء إلى غير ذلك،.

وقد نص اللائحة الثانية عشرة:من نظام الإجراءات المدنية للمحاكم الإسلامية(الأحوال الشخصية)في غامبيا برقم(٧٤)على أنه:يجوز للمحكمة،كلما تعتبر ذلك ضروريا،طلب شهادة أي خبير عن أية قضية أمامها إذا كان استدعاء ذلك الخبير في مصلحة العدالة.

([1]) بدائع الصنائع ج ٧ دص١٣

وكما نص من نفس النظام برقم(٧٥)على أنه:يجوز إدلاء شهادة ذلك الخبير شفاهة وفي محكمة مفتوحة أو كتابة تقدم أمام المحكمة خلال سبعة أيام من طلب تلك الشهادة.

وكما نص أيضاً من نظام نفسه برقم(٧٦)على أنه:يجوز لأطراف التقاضي الاتفاق على خبير الذي تكون شهادته أو تقريره مطلوب في اللائحة الثانية عشرة رقم(٧٤)

ويشترط فيمن يتخذه القاضي خبيراً له أن يتوفر فيه شروط الآتي .

١-أن يكون حذاقا في عمله مأمونا فيه،

٢-وأن يكون عادلاً.

٣-أن يكون ذو نظر وفطنة.[١]

كما يشترط فيه العدد عند البعض كا المترجم.[٢]

المطلب الخامس:المحضرون:

وهم الذين يتخذهم القاضي ليستعين بهم في إحضار الخصوم وتبليغ الشهود بموعد الجلسات ، وإحضارهم لها، والقيام بين يدي القاضي، بالقرب من مجلسه من أجل إذاعان المتمرد عن الحق ، و زجر من ينبغي زجره ، وجذب القوي إلى مجلس القضاء ، وتقويم الجريء لآداب القضاء وتنفيذ الأحكام ، وفي ذلك إظهار لهيبة مجلس القضاء، وضبط للنظام في جلسة المحاكمة.

وقد كان عمر بن الخطاب – رضي الله عنه يرسل بعض الصحابة لإحضار المتهم أو الشاهد حتى يتبين له الأمر.

[1] - سياسة القضائية في عهد عمر بن الخطاب وصلتها بواقعنا المعاصر ص ١٩٧
[2] -المرجع السابق

وقد ذكر ابن خلدون .. أنه يجب على القاضي تصفح أحوالهم ، والكشف عن سيرهم رعاية لشرط العدالة فيهم ، و ألا يهمل ذلك، لما يتعين عليه من حفظ حقوق الناس، فالعهد، عليه في ذلك كله، وهو ضامن دركه،[1]

وهذه كلها نظم تقرها حسن السياسة وقد كان الحسن البصري ينكر على القضاة اتخاذ هذا الصنف من الأعوان ، فلما ولي القضاء، وشوش عليه ما يقع من الناس عنده، قال : لابد للسلطان من وزعة . وإن استغنى ، الأعوان أصلا كان أحسن.[2]

وأن يكون فقيهاً ولو يسيرا . ليعرف مواقع الألفاظ التي تتعلق بها الأحكام ، ويفرق بين الجائز والواجب.

([1]) انظر مقدمة ابن خلدون ص ٢٢٥

([2]) تبصرة الحكام لابن فرحون ج١ ص ٤٠ طبعة الأولي ١٤٣٠ه ٢٠٠٩م

المطلب السادس:الشرطة:

الشرطة: أو يقال : الأجرياء ، أو الجلواز، أو صاحب المجلس أو صاحب شرطة القاضي.

ويمكن أن يعرف الشرطة بتعريفين ، كل تعريف يلحظ فيه معنى معيناً:

١- فبالنظر إلى القائمين بأعبائها:الشرطة:هم الجند الذين يعتمد عليهم الخليفة أو الوالي في استتاب الأمن ، وحفظ النظام، والقبض ، على الجناة المفسدين، وما إلى ذلك من الأعمال ، الإدارية التي تكفل سلامة الجمهور وطمأنينتهم.

٢-وبالنظر إلى كونها ولاية (هيئة)

الشرطة: هي الهيئة النظامية المكلفة بحفظ الأمن والنظام، وتنفيذ أوامر الدولة وأنظمتها.[1]

ومهمة هؤلاء الوقوف بين يدي القاضي، أو القيام على حراسة حسب استدعاء الحال –جاء في الفتاوى الهندية : إذا جلس القاضي لفصل الخصومات ينبغي أنه يقوم بين يديه رجل يمنع الناس عن التقدم بين يديه في غير وقتهم ويمنعهم عن إساءة الأدب. [٢]

الآداب التي يجب أن يتحلى بها الشرطة:

يجب أن يكون هذا الصنف من أعوان القاضي في زي الصالحين ، ويأمرهم بالرفق واللين من غير عنف ولا ضعف ولا تقصير.[3]

([1]) ولاية الشرطة في الإسلام دراسة فقهية تطبيقية العميد الدكتور نمر بن محمد الحميداني

([2]) القضاء في عهد عمر بن الخطاب – رضي الله عنه ج اص٢٩٤ / د/ ناصر بن عقيل بن جاسر الطريفي

([3]) معين الحكام للطرابلس ص ١٨

قال ابن أبي الدم –رحمه الله :يرتب له أعواناً، وهم المسمون بالأجر ياء المرتبون لإحضار الخصوم وإذا استعدى عليهم، وينبغي أن يكونوا من ذوي الدين ، وأهل الثقة والأمانة والتعفف والبعد عن الطمع. [1]

واتخاذ الشرطة أمر محدث لم يكن في عصره – صلى الله عليه وسلم- . إلا ما رواه البخاري عن أنس بن مالك قال : (إن قيس بن سعد كان يكون بين يدي النبي –صلى الله عليه وسلم- بمنزلة صاحب الشرطة من الأمير[2]

قال ابن حجر: (وفي الحديث تشبيه ما مضى بما حدث بعده، لأن صاحب الشرطة لم يكن موجودا في العهد النبوي عند أحد من العمال، إنما حدث في دولة بني أمية فأراد أنس تقريب حال قيس بن سعد عند السامعين فشبهه بما يعهدونه.[3]

مهمة الشرطة في مجلس القضاء:

للشرطة عدة مهمات مما يعين القضاة على أداء مهمتهم، ، منها ما يلي:

١- إحضار الخصوم واستدعاؤهم إذا استعدى عليهم .
٢- حفظ النظام ، وترتيب الخصوم والشهود و وحجز الناس من التقدم أكثر من اللازم في اتجاه القاضي.
٣- تنفيذ العقوبات من الحدود والتعزيرات بعد حكم القاضي فيها.
٤- الوقوف بين يدي القاضي انتظاراً لأوامره واستكمالاً لهيبة مجلس القضاء، لإرهاب المطل وتأديب المجرم.
٥- التعرف على المجرم والتحقيق معه وذلك بعد ثبوت التهمة عليه بوجود القرائن ليثبت الجريمة إذا كانت حقاً للمخلوقين.[4]

---

(1) أدب القضاء ص ٦٣
(2) صحيح البخاري – كتاب الأحكام ، باب الحاكم يحكم بالقتل على من وجب عليه دون الإمام الذي فوقه – فتح الباري ج١٣ ص ١٣٣
(3) فتح الباري ج ١٣ ص ١٣٥-١٣٦
(4)القضاء في عهد عمر بن الخطاب – رضي الله عنه د/ ناصر بن عقيل بن جاسر الطريفي ج ١ ص ٢٩٦-٢٩٧

الفصل الثالث: أنواع محاكم الأحوال الشخصية في نظام القضاء الإسلامي في غامبيا وفيه ثلاثة مباحث

المبحث الأول:أنواع محاكم الأحوال الشخصية في غامبيا وفيه مطلبين

المطلب الأول:المحاكم الأحوال الشخصية الابتدائية وفيه فرعان:

تعتبر المحاكم الأحوال الشخصية الابتدائية في غامبيا من محاكم الدرجة الأولى، حيث يعرض النزاع أمامها لأول مرة ، وتكون للمحاكم الابتدائية الولاية العامة للنظر في جميع القضايا التي تتعلق بالأحوال الشخصية، مع العلم أن أحكام المحكمة الابتدائية قابلة للاستئناف، إلا إذا نص النظام على خلاف ذلك.

وأما هيكل التنظيمي لهذه المحكمة:

فتتألف المحكمة من ثلاث قضاة أو أكثر،ويرأس في كل محكمة الابتدائية قاض يقوم بتسيير أمور المحكمة وإدارة شؤونها والإشراف على النظام العمل فيها وتنفيذ مهامه وفقاً للنظام السلطة القضائية، وفي حالة تعذر على رئيس المحكمة مزاولة مهامه لأي سبب من الأسباب، ناب عنه في مزاولة تسيير أمور المحكمة وإدارة شؤونها والإشراف على النظام العمل فيها قاض آخر يكلفه رئيس محكمة الاستئناف.

الفرع الأول:عدد محاكم الأحوال الشخصية الابتدائية في غامبيا وتاريخ إنشائها:

توجد على ساحة الدولة غامبيا ست محاكم الابتدائية في الوقت الحالي،وهناك محاولات لإنشاء محاكم الآخرى في المناطق التي لم توجد في دائرتها محكمة الابتدائية ، وذلك تلبية لدعوة رئيس جمهورية غامبيا،بحيث إنه(حفظه الله) بين موقفه تجاه القضاء الإسلامي،من حيث تحسين نظامه،وتوسيع نطاقه ليشمل جميع الأقاليم البلادفي مستقبل قريب.

وهذه المحاكم هي:

١- محكمة الأحوال الشخصية الابتدائية في(بانجول) وقد أنشأ هذه المحكمة في عام:٠٦ ١٩م الموافق ١٣٢٤هـ

٢- محكمة الأحوال الشخصية الابتدائية في(كانفن)وقد تم إنشاؤها في عام: ١٩٥٠م الموافق ١٣٦٩هـ

٣- محكمة الأحوال الشخصية الابتدائية في(بندن)وتم إنشاؤها في عام:٢٠٠٠م الموافق ١٤٢١هـ

٤- محكمة الأحوال الشخصية الابتدائية في(بركام)وتم إنشاؤها في عام: ٢٠١٠م الموافق ١٤٣١

٥- محكمة الأحوال الشخصية الابتدائية في (قيروان-بد بو) وقد تم إنشاؤها في عام:٢٠١١م الموافق ١٤٣٢هـ

٦- محكمة الأحوال الشخصية الابتدائية في(باسي)وقد تم إنشاؤها في عام:٢٠١٢م الموافق ١٤٣٣هـ

الفرع الثاني:اختصاصات محاكم الابتدائية الشرعية في غامبيا:

تختص هذه المحاكم بالنظر والفصل في الدعوى التي تتعلق بالأحوال الشخصية للمسلمين وهي:

١- الدعوى الزواج

٢- الطلاق ، دعوى الطلاق أو التفريق الجسماني.

٣- النفقة- الدعوى المتعلقة بالنفقات

٤- الحضانة (الدعوى المتعلقة بحضانة الصغير ورؤيته).

٥- الهبة والوصية

٦- التركة (الميراث) الإرث، وقسمة التركة كما فيها العقارات إذا كان فيها نزاع[1]

[1] - القضاء في الإسلام وجهود علماء المسلمين في المحاكم الشرعية في غامبيا،عمرأحمد سيكا، ص ٤٥

٧- وكل قضية ذات علاقة بالأحوال الشخصية.

المطلب الثاني:محكمة الأحوال الشخصية الاستئنافية وفيه فرعان،

ويعرف الاستئناف بأنه:الطريق العادي للطعن في حكم محكمة أول درجة أمام محكمة أعلى درجة.

فيقصد به تجديد النزاع أمامها والتوصل بذلك إلى إلغاء الحكم المطعون فيه أو تعديله،

فقد يهدف إلى إتاحة الفرصة للطرف المتضرر من حكم محكمة الدرجة الأولى إعادة الطرح النزاع بكافة عناصره الواقعية القانونية مرة الثانية أمام محكمة الدرجة الثانية وذلك بهدف مراجعته وفحصه مرة ثانية واسطة قضاة أكثر خبرة.

وتمثل محكمة الأحوال الشخصية الاستئنا فية بهيئتها في غامبيا الدرجة الثانية من درجات التقاضي في محاكم الأحوال الشخصية.

وهي محكمة تختص في نظر جميع القضايا المستأنفة من المحاكم الابتدائية جوازاً ووجوباً.

وتوجد في غامبيا محكمة الاستئنافية واحدة.ومقرها عاصمة با نجول .

وهيكل التنظيمي لهذه المحكمة:

وتتألف هذه المحكمة من خمس قضاة،رئيس،وأربعة آخرون من العلماء والدعاة ممن يصلحون للقضاء،ويشرف رئيس المحكمة على جميع جلساتها وتنظيم نظام العمل فيها،وفي حالة غياب رئيس بأي سبب من الأسباب ينوب عنه أقدم عضو من أعضائها[1]

الفرع الأول:اختصاصات محاكم الأحوال الشخصية الاستنافية في غامبيا

[1] - القضاء في الإسلام وجهود علماء المسلمين في المحاكم الشرعية في غامبيا،عمر أحمد سيكا، ص ٤٥

تختص محاكم الأحوال الشخصية الاستئنافية بالنظر والفصل في:

١-جميع القضايا المستأنفة من المحاكم الأحوال الشخصية الابتدائية في غامبيا.

٢-جميع المحاكم العرفية في القضايا الخاصة بالأحوال الشخصية للمسلمين.

الفرع الثاني:موعد الطعن بالاستئناف:

لكل من المدعي والمدعى عليه الاعتراض بطلب الاستئناف أمام محاكم الدرجة الثانية،في حالة عدم اقتناعه على الأحكام والقرارات التي تصدرها محاكم الدرجة الأولى.

وقد نص اللائحة الخامسة والعشرون من نظام الإجراءات المدنية للمحاكم الإسلامية في غامبيا برقم(١١٧)على أنه:يكون رفع الاستئناف ضد قرار المحكمة الإسلامية خلال ثمانية وعشرين يوماً من تاريخ ذلك القرار.

ونص أيضاً في نفس النظام برقم(١٢٠،١١٩،١١٨)على أنه:

لا يجوز رفع الاستئناف بعد مضي الزمن المسموح للاستئناف إلا بعد موافقة المحكمة على تمديد الزمن.

ويبدأ حساب المدة المحددة للاستئناف من تاريخ القرار المستأنف ضده.

ولا يجوز قبول أي طلب لتمديد مدة الاستئناف بعد مضي تسعين يوماً من القرار المستأنف ضده.

المبحث الثاني:أنواع الاختصاص القضائي في المحاكم الأحوال الشخصية في غامبيا وفيه مطلبان:

يعرف المحاكم الأحوال الشخصية في غامبيا نوعين من الاختصاص القضائي وهما:

الاختصاص المكاني،والاختصاص النوعي،كما قسمه الفقه الإسلامي

ويقصد بالاختصاص:هو توزيع العمل بين مختلف المحاكم، أي تحديد صلاحية المحكمة للنظر في نزاع ما عرض عليها.

المطلب الأول: الاختصاص المكاني :

والاختصاص المكاني أو المحلي : يقصد به مجموعة القواعد التي تعين المحكمة المختصة من بين عدة محاكم من نوع واحد موزعة في المدن والبلاد للنظر في قضية معينة.[1]

أوأنه يقصد به : توزيع العمل بين المحاكم على أساس جغرافي أو ترابي أو وإقليمي ، أي أن تختص كل محكمة بقضايا منطقة معينة تسمى دائرة اختصاص المحكمة.

ولقواعد الاختصاص المحلي أو المكاني أهمية كبرى فقد شرعت لمصلحة المدعى عليه مادام الأصل براءة الذمة إلى حين ثبوت إدانته.

كما تهدف إلى ضبط نظام التقاضي وتسهيل مأمورية الجهاز القضائي فضلاً عن تقريبه من الرعية .

([1])التنظيم القضائي في المملكة العربية السعودية. في ضوء الشريعة الإسلامية ، ونظام السلطة القضائية ج٢ ص ١٧٤

وكما تهدف أيضاً إلى تخفيف الأعمال على القضاة وكفالة حقوق الخصوم خاصة جانب المدعى عليه .

وإذا تحدد الاختصاص المكاني للقاضي، واتضحت معالمه جاز له أن يحكم في المنازعات التي تحدث في حدود اختصاصه المكاني ، سواء كانت تلك المنازعات بين ساكنيه أم بين المارين به ، فهو ينظر في كل قضية تحدث أو تقع في حدود عمله المكاني .[1]

ولا يجوز له أن يقضي في غير حدود عمله المكاني ، لأن ولايته للقضاء وقعت مخصوصة بالقضاء في مكان محدود ، وإذا حكم في غيره خالف شرط التولية، فهو في غير موضع عمله كأي واحد من الرعية. [٢]

وهذا كله لا يكفي كون النزاع وقعت في حدود اختصاصه المكاني،بل لابد أن يكون النوع النزاع أيضاًداخل تحت اختصاصه المخولة لها نظاماً.

ولما كانت دائرة الاختصاص المكاني في المحاكم قابلة للزيادة والنقص بناء على ما تقتضيه ظروف كل بلد، وسهولة الاتصال ببلد دون آخر، فقد ترك النظام تحديد ذلك لوزير العدل بناء على اقتراح مجلس القضاء الأعلى .

فوائد الاختصاص المكاني:يظهر فائدة اختصاص المكاني في الآتي:

١- التيسير على الناس حتى لا ينالهم مشقة السفر والانتقال من مكان لآخر ، فترهقهم النفقات،ويؤدي بهم ذلك إلى ترك الدعاوى، والتهاون في استيفاء حقوقهم.
٢- التخفيف على القضاة والمحاكم ، ليتسنى لهم القيام بعملهم على أكمل الوجوه تحقيقاً للعدالة و قطعاً للخصومة.[3]

المطلب الثاني:الاختصاص النوعي:

[1] - الاختصاص القضائي في الفقه الإسلامي،ناصر الغا مدي، ص ٢٩٥-٢٩٦
([2]) الاختصاص القضائي ص ٢٩٥-٢٩٦
[3] - المرجع السابق

ويقصد بالاختصاص النوعي:بأنه تخصيص القاضي في قضائه بنوع معين من القضاء كالجنايات،أو الأحوال الشخصية،أو المعاملات المدنية،أو التجارية،أو قضايا الزواج والطلاق،أو المواريث والوقوف والوصايا أو غير ذلك.[1]

ويمكن أن نقول: بأنه سلطة جهة قضائية معينة ، للفصل دون سواها في دعاوى معينة، أي يتم تحديد الاختصاص النوعي بالنظر إلى موضوع الدعوى وطبيعة النزاع، كما إذا خصص ولي الأمر من ولاه القضاء ليحكم بين الناس في قضايا الأحوال الشخصية دون غيرها. من الحوادث النزاعات الأخرى.

والمبدأ العام أن قواعد الاختصاص النوعي متعلقة بالنظام العام، بمعنى أنه لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، ويثيرها القاضي من تلقاء نفسه وفي أي مرحلة من مراحل الدعوى.

فالاختصاص النوعي للمحاكم:سلطة الفصل في المنازعات بحسب نوعها أو طبيعتها، فضابط إسناد الاختصاص لمحكمة معينة وفقاً للمعيار النوعي يستند على نوع النزاع مثال ذلك، اختصاص المحاكم الابتدائية الشرعية نوعياًبنظر النزاع المتعلقة في الأحوال الشخصية للمسلمين.

فوائد الاختصاص النوعي: يظهر فائدة اختصاص النوعي في الآتي:

١-يعلم المدعي الجهة التي سوف تنظر دعواه ، وكذلك الحقوق التي له وعليه قبل إقامة الدعوى.

٢-أن المدعي إذا رفع دعواه أمام المحكمة أخرى بدلاً من المحكمة المختصة لنظر النزاع، فإن عدم الاختصاص يكون مطلقاً لأن كل منهما جهاز خاص له طبيعة نزاعاته

[1] - السلطة القضائية ونظام القضاء في الإسلام، ص ١٦٦

والإجراءات التي ينظر بها هذا النزاع.

٣-كما أنه يتيح الفرصة للقاضي على التركيز في تكييف القضية ولكون كلها من نوع واحدة.

الفصل الربع:المبادئ الأساس التي يقوم عليها القضاء الإسلامي في المحاكم الأحوال الشخصية في غامبيا وفيه ثمانية مباحث:

المبحث الأول:مبدأ استقلال القضاء:

من مظاهر اهتمام الإسلام بالقضاء هو استقلال القضاء في الدولة الإسلامية، فقد منح القاضي سلطات واسعة يتمكن من خلالها مباشرة أعماله وتنفيذها دون الرجوع أو الخضوع إلى سلطات أخرى. فاستقلال القضاء هو الطريق السليم الذي يوفر العدل في الدولة وينشر الأمن والاستقرار في الرعية. فالاعتداء على مبدأ استقلال القضاء يؤدي إلى الجور والظلم، وهذا يؤدي إلى أن يفقد الناس ثقتهم بعدالة القضاء، فإذا فقدوا ثقتهم بالقضاء انطلق كل واحد منهم ليأخذ ما يظن أنه حق له بيده، فإذا حصل هذا دبت الفوضى بين الناس واضطرب حبل الأمن و لم يأمن أحد على ماله وعرضه.[1]

وأخطر ما يهدد مبدأ استقلال القضاء: تدخل السلطة التنفيذية أو السلطة التنظيمية،فيه فقد تتدخل السلطة التنفيذية في أحكام القاضي فتعاقب أحداً حكم القاضي بتبرئته،وقد تعفى آخر حكم القاضي عليه ،فلابد في مثل هذه الحالات وغيرها من حماية مبدأ استقلال القضاء وذلك بأن ينص الدستور على مبدأ استقلال القضاء عن السلطتين التنفيذية والتنظيمية،وعدم تدخل أي منهما في أي شأن من شؤون القضاء وليس في الشريعة

[1] القضاء في الإسلام ،أبو فارس ، ص ١٨٢

الإسلامية ما يمنع من وجود قوانين من شأنها أن تحافظ على مبدأ استقلال القضاء وتحميه من عبث العابثين وظلم الظالمين. [1]

فقد عمل أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه على فصل السلطة القضائية عن غيرها من السلطات، لما كان يواجهه من كثرة الأعمال بسبب اتساع الفتوحات الإسلامية تحقيقاً لمصلحة المسلمين العامة . فعمر بن الخطاب رضي الله عنه أول من جعل القضاء مستقلاً عن الخليفة أو الوالي ، وعلى هذا النحو سار الخلفاء من بعده. وقد رفض عمر اقتراح عمرو بن العاص أن يكون للولاة حصانة.[2]

فالقضاء إذاً ليس مستقلاً عن السلطتين فقط وإنما هو أيضاً مستقل عن الرئيس الأعلى للدولة وتنفذ أحكامه عليه كما حكم قاضي شريح لليهودي على الإمام علي رضي الله عنه.

ومن الجدير بالذكر أن بعض الفقهاء قد ذهبوا إلى أن للقضاء حدوداً ليس لأحد أن يتعرض إليها، قال أبو الحسن النباهي، وحدود القضاء في القديم والحديث معرفة ولا يعارضون فيها ولا تكون لغيرهم من الحكام.[3]

وبالنظر إلى أن أصحاب السلطة والنفوذ في المجتمع ليسوا سواء في تورعهم عن ارتكاب الظلم،كما أن منصب قاضي القضاة أيضاً لا يقي القضاء من أهواء المستبدين إذا شاؤو ذلك.[4]

وحتى يشعر القاضي بالاستقلال التام وهو يمارس وظيفة القضاء لا بد له أن يتحرر من كل شعور بالخوف من أي سلطة أو جماعة أو فرد،أوأن يفكر بأنه مدين في تعيينه أو ترقيته

---

[1] المرجع السابق
[2] النظام القضاء الإسلامي ، عبد الرحمن القاسم ص ٨٧-٧٨، وينظر استقلال القضاء ، الكيلا ني ،ص ٦٦
[3] القضاء في الإسلام ، أبو فارس ص ١٨٤
[4] نظام القضاء إبراهيم عبد الحميد ، ص٩٠

إلى جهة من الجهات، بل عليه أن يعتقد حصوله على هذا المركز بسبب كفاءته وأهليته لهذا المنصب.[1]

وحفاظاً على استقلال القضاء ونزاهة القاضي كان الكشف والمراقبة على القضاء من ولي الأمر أو نائبه ، حتى لا يكون القاضي محل شكوى واتهام بغير سبب، أو يستهان به بين الناس.

جاء في معين الحكام : لا ينبغي أن يمكن الناس من خصومة قضاتهم لأن ذلك لا يخلوا من وجهين:

إما أن يكون عدلاً فيستهان بذلك ويؤذي،

وإما أن يكون فاجراً وهو ألحن بحجته ممن شكاه فيبطل حقهن ويتسلط ذلك القاضي على الناس.[2]

واستقلال القضاء لا يعني أن يكون القاضي مستقلاً في إصدار حكمه فحسب، بل لا بد أن ينفذ هذا الحكم على المحكوم عليهم سواء كانوا أمراء أم وزراء، فإن حكم القاضي لا يحال بينه وبين التنفيذ لأن الإسلام يوجب إقامة العدل بين الناس، والإسلام لا يسمح لأي إنسان أن يتدخل في شؤون القاضي أو في حكم معين،أو تعديل إنسان غير معروف بالعدالة بل للقاضي أن يرد شهادة من لا يطمئن إليه وإن كان أميراً أو رئيساً قد ولاه، وليس للخليفة في هذا المجال إلا النصح إذا اقتضى الأمر.[3]

فالقاضي يجب أن يكون قادراً على تنفيذ الأحكام ، ويجب أن لا يحابي أحدًا في أحكامه التي يصدرها حتى ولو كانت ضد الوالي أو الأمير(الرئيس) ،فالقاضي الذي ينتظر

[1] القضاء في السلام ، أبو فارس ص ١٩٥
[2] معين الحكام ، لطرابلس ص ٣٣
[3] القضاء في الإسلام، أبو فارس ص ٢٠٨

تلقي الأوامر من الأمراء والحكام ليس بقاض وإنما هو كما قال أحد الفقهاء؛ من كان لا يقضي إلابما أمره به من ولاه فليس بقاض في الحقيقة وإنما هو خادم الرسالة.[1]

وبدأ استقلال القضاء واضحاً منذ أن استحدث العباسيون منصب قاضي القضاة،وأول من تولى هذا المنصب الإمام أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم،في عهد الخليفة هارون الرشيد.[2]

وكان أبو يوسف بعد توليه هذا المنصب أول من خصص للقضاة زياً خاصاً بهم موحداً للجميع تمييزاً لهم عن غيرهم من الناس يليق بمنصب القضاء[3]

هذا ولا يوجد في الإسلام ما يمنع وجود مجلس قضائي يتكون من عدد من القضاة المتخصصين والمجربين ممن لهم خبرة في ممارسة القضاء وإدارته، وهذا المجلس يقوم باختيار القضاة الأكفاء حسب الشروط اللازمة فيمن يتولى منصب القضاء، كما ينظر هذا المجلس في ترقية القضاة وترفيعهم ونقلهم وتأديبهم وقبول استقالتهم وعزلهم، ويقوم المجلس أيضاً بالمحافظة على استقلال القضاء، ومنع كل من السلطة التنظيمية والتنفيذية من التدخل في شؤون القضاة،ويقوم باقتراح مشروعات القوانين المتعلقة بالقضاء،وما يصدر عن المجلس القضائي من قرارات تكون ملزمة بعد تصديقها من الحاكم.[4]

المبحث الثاني: مبدأ المساواة أما القضاء:

نقصد بالمساواة أمام القضاء:أن يكون الجميع الأفراد الخصوم على السواء في الحماية الحق.

ومن وسائل هذه الحماية مباشرة الدعاوى بين الأفراد أمام القضاء بالإجراءات التي رسمها النظام ، ولا فرق بين الأفراد في مباشرة الدعوى أمام المحاكم الشرعية مهما اختلفت

---

[1] تبصرة الحكام ، لابن فرحون ، ج ص ٢٣
[2] - مذكرات في تاريخ القضاء في الإسلام،عرنوس، ص ٩١
[3] - تاريخ القضاء في الإسلام ،إبراهيم عبد الحميد،ص ٩٧
[4] القضاء في الإسلام ، أبو فارس ص ١٩١-١٩٢

جنسياتهم، أو تفاوتت منازلهم ، فقد ساوى المشرع قبل كل شيء بين الناس في سماع خصوماتهم، و لم تحرم أحداً من الحق في طلب حقه بواسطة القاضي، فأوجب سماع الدعوى من أي مدع على أي إنسان ، سواء كان المدعى عليه جليلاً أو حقيراً .[1]

والشريعة الإسلامية بين لنا بأن الناس أمام الشريعة الإسلامية سواء ، حيث قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَٱلَّذِينَ هَادُواْ وَٱلنَّصَٰرَىٰ وَٱلصَّٰبِـِٔينَ مَنْ ءَامَنَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْأَخِرِ وَعَمِلَ صَٰلِحًا فَلَهُمْ أَجْرُهُمْ عِندَ رَبِّهِمْ وَلَا خَوْفٌ عَلَيْهِمْ وَلَا هُمْ يَحْزَنُونَ ﴾[2]

ورسول صلى الله عليه وسلم يقرر هذا المبدأ بقوله عليه الصلاة والسلام (لا فضل لعربي على عجمي إلا بالتقوى)والمساواة أمام الشريعة تفرض المساواة أمام القضاء ، وتعني هذه المساواة أن جميع الرعية يرفعون نزاعاتهم وعلى أمام الجهة القضائية واحدة المختصة بالنظر في النزاع دون تخصيص جهة قضائية أخرى لفئة دون أخرى ، وبدون أي تفريق في الإجراءات ، أو في المعاملات أثناء التقاضي، ويؤيد هذا المبدأ القضائي ما روى عن إمام علي بن أبي طالب رضي الله عنه أنه قال : ((بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم- إلى اليمن قاضياً فقلت : يا رسول الله ترسلني وأنا حديث السن ، ولا علم لي بالقضاء قال: إن الله سيهدى قلبك ويثبت لسانك ، فإذا جلس بين يديك الخصمان ، فلا تقضى حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول ، فإنه أحرى أن يتبين القضاء.

وكما أكد علي بن أبي طالب كرم الله وجهه على مبدأ المساواة بقوله : اجعلوا الناس عندكم في الحق سواء، بعبدكم كقريبكم ، إياكم والرشا والحكم بالهوى وأن تأخذوا الناس عند الغضب ، فقوموا بالحق ولوساعة من نهار.

---

[1])نظرية الدعوى ص ٤٣٢

[2] - سورة البقرة الآية:٦٢

ومن خلال هذان النصان السابق ذكرهما ، يرسم للقاضي قواعد الإجرائية التي من خلالها يحقق له المساواة بين الخصوم ، بحيث لا يحكم لأحد قبل سماع كافة الأطراف، ولأن القاضي ملزم بسبب وظيفته ألا يحكم في القضية قبل أن يسمع أطرافها أو يتيح لهم الفرصة لإبداء ما لديهم من أقوال ، وتقديم أوجه دفاعهم بقصد إظهار الحقيقة.

وعلى القاضي أن يركز في حكمه على الوقائع التي ذكرها الخصوم وناقشو فيها وأثبتوا فيها بالبراهين التي يقررها، لأنه مأمور بالحكم على الظواهر والله يتولى السرائر.

وقد نص اللائحة السادسة عشرة من نظام الإجراءات المدنية للمحاكم لإسلامية في غامبيا بخصوص تنفيذ الأحكام والأوامر برقم(٨٨) على أنه: يجوز تنفيذ كل أمر من المحكمة في أية دعوى أو قضية على جميع الأشخاص الملزمين به بنفس الكيفية كما في فعالية الحكم. فإذا دخل الخصمان إلى مجلس القاضي للنظر في خصومتهما ، وجب عليه العدل بينهم في جميع أنواع المعاملة، وذلك لما يلي :

١- فقد روت أم سلمة رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم – قال: (من ابتلي بالقضاء بين المسلمين فليعدل بينهم في لفظه و إشارته و مقعده)[١] روى عنها أيضاً أن رسول الله صلى الله عليه وسلم- قال : (من ابتلي بالقضاء بين المسلمين فلا يرفعن صوته على أحد الخصمين ما لا يرفع على الأخرى)[٢] ففي هذين الحديثين أمر صريح بوجوب التسوية بين الخصوم في كل ما يمكن تحقيق العدل فيه .

٢- وورد في كتاب عمر بن الخطاب – رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري – رضي الله عنه قوله (آس الناس في مجلسك ، وفي وجهك ، وقضائك ، حتى لا يطمع شريف في حيفك ، ولا ييأس ضعيف من عدلك)[3]

٣- ثم إن القاضي إذا ميز أحد الخصمين عن الآخر ، حصر وانكسر قلبه ، وربما لم تقم

([1]) سنن الدار قطني ج- ٤ص ٢٠٥ – نيل الأوطار ج٨ ص ٢٨٥
([2]) السنن الكبرى ج ١٠ ص ١٣٥
([3]) سنن الدار قطني ج ٤ ص ٢٠٦-٢٠٧ وسبل السلام ج ٤ ص ١٦٢

حجته، فيؤدي ذلك إلى ظلمه وضياع حقه.[1]

وهذه النصوص وأخبار خاصة كلها تدل على وجوب العدل والمساواة بين الخصوم في معاملتهم.

المبحث الثالث: مبدأ علانية الجلسات وتسبيب الأحكام :

ومن الأمور التي تتعلق بنزاهة القضاء أن تكون جلسات علنية، وأن تسبب أحكامه.

ونقصد بالعلانية الجلسات : أن يتم تحقيق الدعوى والمرافعة فيها في جلسات علنية يسمح فيها بالدخول لمن يرغب في متابعة ما يجري فيها من إجراءات.

فعلانية الجلسات أمر ليس بواجب أو محتم بل ذلك متروك لتقدير القاضي حسب ما يراه من مصلحة سير الجلسة والمرافعة والحكم.

والأصل في القضاء الإسلامي هو العلانية بأن يكون مجلس القضاء في مكان عام يحضر فيه كل من يريد ولا يمنع من الدخول فيه أحد، ذلك أن قضاء الرسول الله – صلى الله عليه وسلم– والخلفاء الراشدين كثيرا ما كان في المسجد وهو مكان عام يؤمه كل مسلم.[2]

وقد علل العلماء هذا لمبدأ بأنه من أكبر ضمانات العدالة لأن رقابة الجمهور على القضاء تجعل القاضي منتبهاً دائماً إلى ما يجب عليه، وحصول طمأنينة المتقاضين ، ويجعلهم في مأمن من تحكم القاضي.[3]

([1]) إعلام الموقعين ج ١ ص ٨٩، - نظرية الدعوى ص ٤٣٥

([2]) السلطة القضائية ونظام القضاء في الإسلام د/نصر فريد محمد واصل ، مفتي الديار المصرية ص ٢٣٧

([3]) نظرية الدعوى ص ٤٤٩

وقد سبق أن قلنا أن علانية الجلسات ليس بواجب أو محتم بل أمر متروك بيد القاضي فله أن يجعلها علنية وهو الأصل فيه،وله أن يجعلها سرية لمصلحة تقتضي ذلك ، إلا إذا نص النظام على ضرورة جعلها علنية فالقاضي حينئذ يكون مقيدا بالنظام.

وقد أخذ نظام القضاء الإسلامي في غامبيا هذا المبدأ أي علانية الجلسات التقاضي،وطبقها

في محاكمها الأحوال الشخصية،وقد نص في الإجراءات المدنية للمحاكم الإسلامية في لائحتها السابعة المتضمنة بسيطرة الإجراءات وإدارتها برقم (٤٣)على أنه:
يجب أن تكون جميع إجراءات المحكمة مفتوحة للعامة إلا فيما يتعلق بإجراءات الطلاق.

ونص أيضاً من نفس اللائحة برقم(٤٤) على أنه:
يجوز للمحكمة ، بناء على طلب أطراف التقاضي إدارة إجراءاتها سرية في الحالات الآتية :

أ- إذا كان في ذلك مصلحة المجتمع.
ب- إذا كان في ذلك مصلحة العدالة.
ج-إذا كان في ذلك حسن الخدمة وحماية السلوك العام.
د- إذا كان في ذلك حسن الخدمة وحماية سلامة ، و وحدة وسلوك أسرار أطراف التقاضي.

ولا يتعارض هذا الاستثناء الطارئ على مبدأ علانية الجلسات التقاضي فإن هذا يرجع لتقدير المحكمة إذا رأت أن هذا يقتضيه اعتبارات النظام العام أو الآداب العامة أو حرمة الأسرة مع ملاحظة وجوب إصدار الحكم في جميع الأحوال في جلسة علنية.

المبحث الرابع: مبدأ مجانية القضاء:

بالنظر إلى أن القضاء خدمة عامة ، فإن مبدأ مجانية القضاء يتقرر بمعنى محدد بأن خزانة الدولة هي التي تتحمل مرتبات القضاة.

فمجانية القضاء ضرورة لتحقيق مبدأ المساواة أمام القضاء ، يقتضي كفالة حق التقاضي بأن لا يكون اللجوء للقضاء ذا تكلفة باهظة حتى لا يعجز الفقير عن اللجوء إليه ، ولهذا تعتبر المجانية القضاء من المبادئ الأساسية التي يقوم عليها القضاء الإسلامي في محاكم الأحوال الشخصية في غامبيا،ويستند هذا المبدأ إلى أن القضاء خدمة عامة فيجب أن تكون هذه الخدمة مجانية،

ولا يدل على أن مبدأ مجانية القضاء تعني عدم تحمل الخصوم بأي أعباء مالية أخرى بل يلزمهم بعض الرسوم على التقاضي، فهذه الرسوم ضمان جدية اللجوء للقضاء، ويراعى ألا تكون باهظة بدرجة تثقل كاهل المتقاضين أو زهيدة بدرجة تشجع الأفراد على الدعاوى الكيدية.

فالقضاء الإسلامي في محاكم الأحوال الشخصية في غامبيا مع أخذه بمجانية القضاء إلا أنه تفرض على الخصوم دفع بعض الرسوم على التقاضي وقد نص اللائحة الثانية من نظام الإجراءات المدنية للمحاكم الإسلامية في غامبيا برقم(٨) على أنه:يجب على الكاتب تسجيل أي رسم مدفوع لإصدار الإعلان وإصدار فاتورة الدفع الشاكي أي المدعي.

المبحث الخامس: مبدأ كفالة حق الدفاع للجميع:

يقصد بهذا المبدأ: منح الحق أو إتاحة الفرصة لكل خصم بالدفاع عن نفسه، وإعداد أوجه دفاعه بالأصالة عن نفسه أو بتوكيل محام للدفاع عنه على قدم المساواة بين الخصوم، دون تمييز على أساس اللون أو الجنس أو اللغة أو القبيلة أو أي اعتبار آخر .

ويعتبر مبدأ كفالة حق الدفاع للجميع على قدم المساواة من أهم المبادئ التي يقوم عليها القضاء الإسلامي في غامبيا، لأن هذا المبدأ يحقق ثقة الناس بالقضاء والقضاة واحترامهم لهم، ولأن حق الدفاع يرتكز على الحق في التقاضي، كما كفل النظام للقاصر حق التقاضي والدفاع عن طريق ممثله أمام القضاء،كا لولي أوالوصي وهذا لأجل ضمان نزاهة القضاء وحياد القاضي وبعده عن شبهة الميل والهوى.

وقد نص اللائحة الثالثة من نظام الإجراءات المدنية للمحاكم الإسلامية في غامبيا برقم(١٤)على أنه:

يجوز للوكيل رفع الدعوى أو أن يرفع الدعوى ضده نيابة عن موكله إذا اقتنعت المحكمة بأنه

عين تعييناً صحيحاً سواء كان ذلك بصفة عامة أو خاصة لهذا الغرض.

المبحث السادس:مبدأ الشفوية المرافعة:

تعتبر شفوية المرافعات والإجراءات التي تتم في الدعوى من أهم مظاهر علانية أداء القضاء ،لأن مؤدي شفوية الإجراءات أن يفصل القاضي في النزاع المنظور أمامه بناء على أقوال الخصوم التي يبدونها شفاهة في الجلسة والمناقشات التي تتم بينهم وما يتخذ فيها من إجراءات، في حضورهم ومواجهتهم ومناقشة القاضي للخصوم فيما يقدمونه أو يبدونه من الحجج والدفوع.

ويعتبر هذا المبدأ مكمل لمبدأ علانية الجلسات حيث يقوم الخصوم بالأصالة أو الوكالة بالمرافعة الشفوية أمام هيئة المحكمة، في جلسة علانية أمام جمهور الحاضرين.

وهذا المبدأ يحقق نفس المزايا التي يحققها مبدأ علانية الجلسات،بل إن هذا المبدأ لا يحقق مزاياه أو الهدف منه إذا لم تكن هناك مرافعة شفوية وأسئلة متبادلة بين الخصوم وأعضاء هيئة المحكمة.

المبحث السابع:مبدأ القاضي الفرد وتعدد القضاة في محكمة واحدة:

ويقصد بتعدد القضاة:أن يعين الإمام أكثر من قاض في مكان واحد.

فلو نصب الإمام قاضيين أو أكثر فإن الحال لا يخلو من أحد احتمالات ثلاث:

الاحتمال الأول:أن يخصص لكل منهما ناحية معينة من البلد،أو زماناً معيناً،أونوعاً معيناً من القضايا،كقضايا الأموال،أو الدماء،أو الأحوال الشخصية،وهذا حكمه الجواز.

الاحتمال الثاني:أن يعمم ولايتهما مكاناً وزماناً وموضوعاً،فإن كان كذلك ففي المسألة قولان:

القول الأول:الجواز في الأصح قياساً على الوكيلين والوصيين،إلا أن يشترط اجتماعهما على الحكم،فإنه لا يجوز ذلك،لما يقع بينهما من خلاف في محل الاجتهاد،أما المتفق عليها فلا يضر أن يشترط الاتفاق،لأن الأصل عدم الاختلاف فيها.

القول الثاني:مقابل الأصح،عدم الجواز،قياساً،على الإمام فإنه لا يتعدد.

الاحتمال الثالث:وإما أن يوليهما ولا ينص على تعميم ولا تخصيص:ففي هذه الصورة تكون ولاية كل منهما مستقلة عن الآخر،وينظر كل واحد منهما مستقلة عن الآخر،وينظر كل منهما في عموم ما يُعرض عليه من قضايا[1]

وعلى ذلك فالفرق بين الاحتمال الثاني والثالث:هو أن في الاحتمال الثاني،يمكن لكلا القاضيين أن ينظر في كل القضايا المعروضة على مجلس القضاء،

أما في الاحتمال الثالث،فيجوز لكل واحد منهما أن ينتقي ما يشاء من القضايا وينظر فيها.

وبالنظر إلى مبدأ تعدد القضاة والقاضي الفرد نجد أن كل منهما له مزاياه وعيوبه

فتتمثل مزايا نظام تعدد القضاة في:

١- أنه يمثل ضمانة هامة لتحقيق العدالة ، لأن المداولة، والمشاورة بين أعضاء المحكمة – والتي تسبق صدور الحكم القضائي تضمن الوصول إلى آراء تكون أقرب للحقيقة،

٢- كما أن نظام تعدد القضاة ينفي شبهة التحيز، لأنه يجعل من كل قاض رقيباً على الآخر ولا يتصور إجماع هيئة المحكمة على التحيز لخصم دون آخر.

٣- كما أن نظام تعدد القضاة يضمن استقلالهم ،لأنه يجعل القاضي أكثر شجاعة في إبداء الآراء.

أما عيوب نظام تعدد القضاء فتتمثل في:

١- أنه يؤدي إلى توزيع المسؤولية، ويدفع القاضي إلى الاعتماد على الآخرين في العمل ، طالما كانت الأحكام القضائية تنسب إلى الأعضاء جميعاً، دون أفضلية لأحد.

[1] - أدب القضاء،ابن أبي الدم ، ص ٥٧، وينظر: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٣٧٩

٢- يحمل نظام تعدد القضاة خزانة الدولة من أعباء مالية،لمواجهة زيادة عدد القضاة الذي يتطلبهم تطبيقه من الناحية العملية.[1]

وأما نظام القاضي الفرد فتتمثل مزاياه في:

١- أنه يبعث في نفس القاضي الشعور بالمسؤولية مما يحمله على تحرى الحقيقة، والتروي في إصدار حكمه، لأن حكم القضائي ينسب إليه وحده، ويتحمل مسؤوليته.

٢- كما يؤدي نظام القاضي الفرد إلى توفير النفقات، وتبسيط الإجراءات، وسرعة الفصل في الخصومات القضائية.

أما عيوب نظام القاضي الفرد فتتمثل في:

أن انفراد قاضي واحد بالفصل في المنازعات التي تقع بين الأفراد والجماعات يزيد من احتمالات وقوعه في الخطأ، ويجعله أكثر عرضه لتأثير الرأي العام عليه ، ويزيد من احتمالات تحيزه ضد خصم معين[2]

المبحث الثامن:مبدأ فورية الحكم في القضاء:

من الأسس المقررة في علم القضاء الشرعي ضرورة الإسراع في البت والحكم في القضية المعروضة ، وعدم التريث في إصدار الحكم، إلا إذا كان هناك ما يدعو للتأخير

وهذا هو ما كان عليه حال القضاء في عهد النبي صلى الله عليه وسلم، (حيث كان يقضي بين الخصوم في مجلس المخاصمة و لم يكن يرجئهم إلى وقت آخر كما قضى بين الزبير والأنصار في ماء شراج الحرة)[(3)]

[1] - نظام القضاء المدني، د- محمود السيد عمر التحيوى، ص ٨٣-٨٤

[2] - المرجع السابق

([3]) أخرجه البخاري من حديث عبد الله بن الزبير، عروة بن الزبير رضي الله عنهما في كتاب المساقات ، باب سكر الأنهار رقم(٢٣٥٩-٢٣٦٠ج ٢ص ١٦٤

وهكذا كان القضاء في عهد خلفائه الراشدين رضي الله عنهم فقد جاء في رسالة عمر رضي الله عنه إلى معاوية رضي الله عنه، وهو أمير بالشام (أما بعد فإني كتبت إليك في القضاء بكتاب لم آلك فيه ونفسي خيرا ،فألزم خصالاً يسلم دينك، وتأخذ بأفضل حظك عليك، إذا حضر الخصمان فالبينة العدول، والأيمان القاطعة، أدن الضعيف حتى يجترئ وينبسط لسانه، وتعاهد الغريب فإنه إن طال حبسه ترك حقه، وانطلق إلى أهله، وإنما أبطل حقه من لم يرفع به رأساً،واحرص على الصلح بين الناس ما لم يتبين لك القضاء)[1]

وهذان النصان السابق ذكرهما يدلان على أن التأخير في إصدار الحكم بعد توفر أسبابها وانتفاء موانعها يترتب عليه من المفاسد وضياع الحقوق الناس.

ومع ورود النصوص على سرعة البت في القضية إلا أنه يجوز للقاضي أن يؤخر الحكم في حالات إذا اقتضت المصلحة في ذلك،

وهذه الحالات التي يجوز للقاضي تأخير الحكم فيها هي:

أولاً: رجاء الصلح بين الخصمين:فالصلح مطلب شرعي وغرض ديني،أمرالله به في مواطن كثيرة،وأخبر أن الخير في الصلح قَالَ تَعَالَىٰ:﴿ وَٱلصُّلۡحُ خَيۡرٌۗ ﴾[2] ويتأكد الصلح في موضعين:

الموضع الأول:إذا كانت المنازعات بين قرابة أوبين أهل فضل.

فإذا خشي القاضي تفاقم الأمر بين الخصمين أوكانا من أهل الفضل أو بينهما رحم أمرهما بالصلح،[3]والمستند ما جاء عن عمر رضي الله عنه أنه قال:(ردوا الخصوم لعلهم أن

---

(1) أخبار القضاة لوكيع ج١ ص ٧٤-٧٥ ، وانظر المبسوط لسرخسي ج ١٦ ص ٦٦

2 - سورة النساء ، الآية ١٢٨

3 - المبادئ القضائية في الشريعة الإسلامية وارتباط النظام القضائي في المملكة العربية السعودية،د- حسين بن عبد العزيز آل الشيخ، ص ٧٨-٧٩

يصلحوا،فإن فصل القضاء يحدث بين القوم الضغائن)[1]،وفي لفظ آخر:(ردوا الخصوم إذا كانت بينهم قرابة فإن فصل القضاء يورث بينهم الشنآن)[2].

وقد نص اللائحة التاسعة عشرة من نظام الإجراءات المدنية للمحاكم الإسلامية في غامبيا برقم(١٠٠)على أنه: يجوز للمحكمة في أية مرحلة قبل إصدار الحكم ، إرجاع أية قضية إلى الوساطة (الصلح) أو المفاوضة وفقاً لاتفاق كلا الطرفين.

ونص في نفس اللائحة برقم(١٠٢)على أنه: إذا ظهر للمحكمة في أية مرحلة من مراحل إجراءات الطلاق بأن هناك إمكانية للتوفيق ، يجوز لها تأجيل الإجراءات إلى زمن معقول لإعطاء فرصة المحاولات لأعمال التوفيق ويجب عليها توجيه طرفي الزواج مع ممثليهما من أسرتهما إلى أي حكم أو وسيط تعينه المحكمة ومع وجود إمكانية موافقة الطرفين على ذلك، وذلك محاولة لإيجاد أثر فعال للتوفيق ، بشرط أن لا تجبر المحكمة طرفا على التوفيق.

الموضع الثاني:إذا التبست على القاضي الأمور وأشكلت عليه القضية.

إذا كان في القضية لبس أو كانت الدعوى في أمور درست وتقادمت وتشابهت،فإن القاضي يحاول في الصلح،فإن أبياه،فلا يعجل في الحكم،بل يؤخرهما إلى البيان،فإن عجل الحكم قبل البيان لم يصح الحكم[3].

الحالة الثانية: من حالتي جواز تأخير الحكم إمهال مدعي البين الغائبة:لما جاء في رسالة عمر رضي الله عنه:(واجعل لمن ادعى حقاً غائباً أمداً ينتهي إليه،فإنه أثبت للحجة وأبلغ في العذر،فإن أحضر بينة إلى ذلك الأجل أخذ بحقه وإلا وجهت عليه عليه القضاء.[4]

---

[1] - أخرجه ابن أبي شيبة رقم(٢٢٨٩٧)ج٤،ص ٥٣٤

[2] - المرجع السابق

[3] - المبادئ القضائية في الشريعة الإسلامية وارتباط النظام القضائي في المملكة العربية السعودية،د-حسين بن عبد العزيز آل الشيخ،ص ٧٩

[4] - المرجع السابق

الخاتـــــــمـــــــــــــــــه

أهم النتائج هذاالبحث

١- أن القضاء بالأحوال الشخصية أهمية بالغة،لكونها ترتبط بإجراءات تحمي حقوق ومراكز قانونية مرتبطة بالأسرة،بهدف تحقيق غايات ذات طبيعة اجتماعية، وإنسانية.

٢- أن المحاكم الأحوال الشخصية هي المكان التي ترفع إليها الدعوى من أحد أفراد الأسرة ضد آخر بشأن تطبيق أحكام الأحوال الشخصية

٣- أن قبول القضاء بالنسبة للشخص الذي يختاره الحاكم لمنصب القضاء يختلف باختلاف الشخص،وباختلاف الزمان والمكان،فهذا يعتريه أحكام تكليفية الخمسة .

٤- أن القاضي يجب عليه سماع حجة المتخاصمين قبل الفصل في القضية المعروضة عليه،اعتماداً على الحجج الظاهرة والله يتولى السرائر.

٥- وأن القاضي مقيد في حكمه بنصوص الشرع،فلا يرجع إلى عقله وهواه في الحكم بالقضية التي تعرض عليه.

٦- أن الدولة غامبيا تتمتع بثلاث سلطات القضائية،القضاء القانوني،والقضاء الإسلامي(الأحوال الشخصية)،والقضاء العرفي،ولكل له اختصاصه المخول له نظاماً.

٧- أن درجات التقاضي في المحاكم الأحوال الشخصية في غامبيا على درجتين،

٨- أن هناك طريقان لاختيار القضاة سلكها رسول الله صلى الله عليه وسلم- في تعين قضاته.

أحدهما: أن يكون الشخص معروفا بصفاته وأحواله ، وأهليته للقضاء، وأفضليته على غيره،والثاني:اختيار القضاة عن طريق الاختبار.

٩- اعتناء رئيس جمهورية غامبيا برفيسور الدكتور الحاج يحي جمي – حفظه الله ورعاه، بالقضاء الإسلامي في غامبيا،و اهتمامه الفائقة له،، ودعمه للمحاكم الإسلامية دعماً مادياً ومعنوياً،

١٠- أن القضاء في الأحوال الشخصية في غامبيا يتخصص بالمكان والنوع،مقيدين.

١١- وتمثل محكمة الأحوال الشخصية الابتدائية في غامبيا بالدرجة الأولى،والمحكمة الاستئنا فية بهيئتها في غامبيا الدرجة الثانية من درجات التقاضي في محاكم الأحوال الشخصية.

١٢- أن القضاء في محاكم الأحوال الشخصية في غامبيا يقوم على مبادئ وأصول مقرر في الشريعة الإسلامية،التي بها يحقق العدل.

الآراء والمقترحات:

بناء على ما ظهر لي من نتائج البحث والتي ذكرت أهمها آنفاً فإني أقترح ما يلي:

١- الدقة في اختيار القضاة،وأن يكونوا على جانب كبير من العلم والتقوى والصلاح وصلابة الإيمان بالله وبوعده ووعيده،فضلاً عما يجب أن يكونوا عليه من النزاهة،والعفة،وقوة الشخصية،وصلابة الرأي،وبعد النظر،ودقة الإدراك،ورجاحة العقل،وجلال المظهر،وطهارة المخبر،وتجنب من كل شبهة.

٢- ضرورة إكرام القضاة وكفالة متطلبات حياتهم العامة والخاصة حتى لا تضطرهم الحاجة إلى الممالأة المفضية إلى الجور في الحكم والقضاء،وفي ذلك يروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قوله(من كان عاملاً فليكتسب زوجة فإن لم يكن له خادم فليكتسب خادماً فإن لم يكن له مسكن فليكتسب مسكناً)

٣- ضرورة أن يكون للقاضي صلاحية ما في تأديب من يتجاوز حدّه عند التقاضي، حتى يكون للقاضي ولمجلس القضاء من الهيبة والجلال والتقدير والاحترام ما يكون سبباً في إضعاف صوت الباطل وتقوية صوت الحق.

٤- مراعاة أولوية القضايا التي لها صفة الاستعجال والاهتمام الأكثر بها كالقضايا المتعلقة بالنفقة والإضرار وغيرها.

٥- العناية بتأهيل القضاة تأهيلاً علمياً وعملياً بعد حسن الاختيار وإعدادهم إعداداً مبكراً واعتبار الشروط الشرعية في تولية القضاة،والعناية الشديدة بتولية الأصلح فالأصلح.

٦- إنشاء المكتبات العلمية وتوفير المصادر الشرعية والقضائية في المحاكم،وتعيين الباحثين لمساعدة القضاة في تحضير الأحكام الشرعية من مصادرها الأصلية.

٧- متابعة أعمال القضاة والتأكد من سير الدعاوى على أصولها الشرعية،وقبول التظلم في أحكام القضاة،والنظر في ذلك بما يقتضيه تحقيق المصالح ودفع المفاسد.

٨- محاولة إيجاد وكلاء الشرعيين في المحاكم الشرعية بدلاً من المحاميين القانونيين.

٩- تحسين مرتبات القضاة الشرعيين،والموظفين العاملين بالمحاكم الشرعية،والاستماع لمشاكلهم.

فهرس الآيات القرآنية

	الآية	سورة	رقمها	الصفحة
١	فَإِذَا قَضَيْتُم مَّنَاسِكَكُمْ فَاذْكُرُوا اللَّهَ كَذِكْرِكُمْ آبَاءَكُمْ أَوْ أَشَدَّ ذِكْرًا	البقرة	٢٠٠	١٠
٢	إِنَّ الَّذِينَ آمَنُوا وَالَّذِينَ هَادُوا وَالنَّصَارَىٰ وَالصَّابِئِينَ مَنْ آمَنَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ	البقرة	٦٢	٨٤
٣	إِنِّي جَاعِلٌ فِي الْأَرْضِ خَلِيفَةً ٣٠	البقرة	٢٩	١٦
٤	يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَتَّخِذُوا بِطَانَةً مِّن دُونِكُمْ	آل عمران	١١٨	٦٤

٥	إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ	النساء	٥٨	١ -١٩
٦	إِنَّآ أَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلْكِتَٰبَ بِٱلْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِمَآ أَرَىٰكَ ٱللَّهُ ۚ وَلَا تَكُن لِّلْخَآئِنِينَ خَصِيمًا	النساء	١٠٥	١ ١٩ ٣٨
٧	فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ	النساء	٦٥	١٧-٢٠ ٤٠
٨	وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا	النساء	١٤١	٦٣
٩	وَٱلصُّلْحُ خَيْرٌ ۗ	النساء	١٢٨	٩٣
١٠	وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ	المائدة	٤٤	٢٦
١١	وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ	المائدة	٤٧	٢٦
١٢	وَقَضَيْنَآ إِلَىٰ بَنِىٓ إِسْرَٰٓءِيلَ فِى ٱلْكِتَٰبِ لَتُفْسِدُنَّ فِى ٱلْأَرْضِ مَرَّتَيْنِ	الإسراء	٤	١١
١٣	وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓا۟ إِلَّآ إِيَّاهُ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا ۚ	الإسراء	٢٣	١٠٠
١٤	وَدَاوُودَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ	الإسراء	٧٨- ٧٩	 ٤٦

١٥	فَوَكَزَهُۥ مُوسَىٰ فَقَضَىٰ عَلَيْهِ ۖ ١	القصص	١٥	١١
١٦	فَمِنْهُم مَّن قَضَىٰ نَحْبَهُۥ وَمِنْهُم مَّن يَنتَظِرُ ۖ وَمَا بَدَّلُوا۟ تَبْدِيلًا	الأحزاب	٣٣	١١
١٧	يَا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُمْ بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ	ص	٢٦	١١
١٨	فَقَضَىٰهُنَّ سَبْعَ سَمَٰوَاتٍ فِى يَوْمَيْنِ	فصلت	١٢	١١

فهرس الأحاديث والآثار

	أولاً: طرف الأحاديث	الصفحة
١	أن رجلاً دخل المسجد يوم الجمعة من باب كان نحو دار القضاء،	١٣
٢	أيها الناس إنما هلك الذين من قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه	١٨
٣	إذا اجتهد الحاكم فأصاب فله أجران ،	٢٠
٤	إنما أنا بشر وإنه يأتيني الخصم فلعل بعضكم أن يكون أبلغ من بعض ،	٢١
٥	جاء خصمان يختصمان إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم- فقال لي : (أقضى بينهما)) قلت : أنت أولى بذلك	٢١
٦	من جعل على القضاء فكأنما ذبح بغير سكين	٢٣
٧	يدعى بالقاضي العدل يوم القيامة ن فيلقى من شدة الحساب	٢٣
٨	القضاة ثلاثة : واحد في الجنة واثنان في النار،	٢٣
٩	سبعة يظلهم الله في ظله يوم لا ظل إلا ظله	٢٣
١٠	أمرني النبي صلى الله عليه وسلم – أن أقضى بين قوم ،	٢٤

١١	إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب : فله أجران،	٢٤
١٢	لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم،ولكن	٢٦
١٣	إذا جلس بين يديك خصمان فلا تقضين حتى تسمع كلام الآخر،	٢٧
١٤	ما من وال يلي رعية من المسلمين فيموت	٢٧
١٥	كيف تقضي إن عرض لك قضاء؟قال:أقضي بما في كتاب الله،	٢٧
١٦	فيمن تزوج بكرا، فوجدها حاملا بالتفريق بينها وبينه،	٢٨
١٧	جاءت امرأة ثابت بن قيس بن شماس إلى النبي—صلى الله عليه وسلم-،فقالت:يا رسول الله ما أنقِمُ على ثابت في دينٍ ولا خلقٍ إلا أني أخاف الكفر	٢٨
١٨	أن امرأة طلقها زوجها وأراد أن ينتزع ولدها منها	٢٨
١٩	لا فضل لعربي على عجمي إلا بالتقوى	٨٤
٢٠	جاءت امرأة سعد ابن الربيع إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم بابنتيها من سعد فقالت	٢٩
٢١	عن الشعبي قال:دخلت على فاطمة بنت قيس،فسألتها عن قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم عليها	٢٩
٢٢	قضية الشرب الذي تنازعه الزبير بن العوام رضي الله عنه، ورجل من الأنصار فحضره صلى الله عليه وسلم بنفسه،وقال(اسق يا زبير ثم أرسل الماء إلى جارك،فغضب الأنصاري	٤٠
٢٣	من ولي من أمر المسلمين شيئاً	٥١
٢٤	قال عليه الصلاة والسلام لأحد الصحابة عندما طلب منه أن يوليه إنا والله لا نولي هذا العمل أحداً يسأله أو أحداً يحرص عليه	٥١
٢٥	بما تقضى إن عرض لك قضاء؟ قال : بكتاب الله ،قال: فإن لم تجد؟	٥٢
	إذا حضر خصمان بين يديك فلا تقضي بينهما حتى تسمع من	

٢٦	الآخر	٥٢
٢٧	سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : (لا يضيفن أحد الخصمين إلا ومعه خصمه	٥٦
٢٨	أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (من ابتلي بالقضاء بين المسلمين فليعدل بينهم في لحظه ولفظه وإشارته	٥٦
٢٩	عن زيد بن ثابت – رضي الله عنه –أن النبي –صلى الله عليه وسلم– أمره أن يتعلم كتاب اليهود	٦٥
٣٠	قوله صلى الله عليه وسلم:ما من إمام يغلق بابه دون ذوي الحاجة والخلة والمسكنة إلا أغلق الله أبواب السماء دون خلته وحاجته ومسكنه	٦٨
	ثانياً: طرف الآثار	
٣١	جاء رجل إلى ابن عمر رضي الله تعالى عنهما– و أنا معه عند دار القضاء	١٣
٣٢	طلق عمر بن الخطاب امرأته الأنصارية أم ابنه عاصم فلقيها تحمله بمحسر ولقيه قد فُطم ومشي فأخذ بيديه لينتزعه منها ونازعها إياه حتى أوجع الغلام وبكى	٣٢
٣٣	عن قيس بن حازم قال: حضرت أبا بكر الصديق رضى الله عنه عن قيس بن حازم قال: حضرت أبا بكر الصديق رضى الله عنه فقال له رجل: يا خليفة رسول الله هذا يريد أن يأخذ مالي كله	٣٢
٣٤	عن عبد الرحمن بن غنم قال: اختصم إلى عمر في صبي فقال : هو مع أمه حتى يعرب عن لسانه	٣٥
٣٥	جاءت امرأة إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقالت: إن زوجها لا يصيبها فأرسل إلى زوجها فسأله فقال	٣٥
٣٦	عن مسروق قال رفع إلى عمر امرأة نكحت في عدتها فقال : لو أنكما علمتهما لرجمتكما	٣٥

٣٧	عن عبد الرحمن بن غنم قال:شهدت عمر بن الخطاب –رضي الله عنه ،– واختصم إليه في امرأة شرط لها زوجها أن لا يخرجها من دارها	٣٥
٣٨	فالرسول صلى الله عليه وسلم– بقول : لأبي ذر عند ما طلب منه أن يوليه : " إنها أمانة وإنها يوم القيامة خزي وندامة ، إلا من أخذها بحقها وأدى الذي عليه منها	٥١
٣٩	ورد في كتاب عمر بن الخطاب – رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري – رضي الله عنه قوله (آس الناس في مجلسك ، وفي وجهك ، وقضائك	٨٦

فهرس المصادر والمراجع

١-القرآن الكريم

حرف الألف

١- استقلال القضاء،فاروق الكيلاني،دار التأليف،القاهرة،(١٩٧٧م).

٢- إعلام الموقعين عن رب العالمين،شمس الدين أبي عبد الله محمد ابن أبي بكر المعروف بابن القيم الجوزية،المتوفى(٧٥١هـــــــــ)،مطبعة المدني،بالقاهرة،(١٣٨٩هـــــــ).

٣- أحكام السلطانية، لأبي الحسن علي بن محمد الماوردي الشافعي،المتوفى(٤٥٠هـــــ)

لخالد السبع العلمي،دار الكتاب العربي،بيروت.

٤- أحكام الأسرة في الإسلام

٥- أخبار القضاة،للقاضي محمد بن خلف بن حيّان المعروف بوكيع،المتوفى(٣٠٦هـــــ)

دار عالم الكتب،بيروت.

٦- أدب القاضي،لأبي الحسن علي بن محمد الماوردي الشافعي،المتوفى(٤٥٠هـــــ)

لمحيي هلال السرحان،مطبعة الإرشاد،بغداد،(١٣٩١هـــــ).

٧- أدب القضاء، لابن أبي الدم الحموي الشافعي،المتوفى(٦٤٣هـــــ)، د:محمد الزحيلي، مطبعة زيد بن ثابت،دمشق،(١٣٩٥هـــــــ).

٨- الاختصاص القضائي في الفقه الإسلامي مع بيان التطبيق الجاري في المملكة العربية السعودية د،ناصر بن محمد بن مشري الغامدي ،الناشر: مكتبة الرشد الرياض

٩- الاقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل،محمد الحجاوي المقدسي،دار المعرفة،بيروت.

١٠- البحر المحيط،بدرالدين بن محمد بهادر الزركشي،دار الكتبي،الطبعلة الأولى،(١٤١٤هـــــــ)

١١- التاج الجامع للأصول في أحاديث الرسول، منصور علي ناصف، الطبعة الثانية، الناشر:مطبعة عيسى الحلبي القاهرة.

١٢- التنظيم القضائي في المملكة العربية السعودية في ضوء الشريعة الإسلامية ونظام السلطة القضائية، د،سعود بن سعد آل دريب، الطبعة الأولى (١٤٠٣)مطابع دارالهلال ،الرياض.

١٣- السلطة القضائية ونظام القضاء، للدكتور:نصر فريد واصل،مطبعة الأمانة،مصر،

الطبعة الأولى (١٣٩٧هـــــــ).

١٤- السلطة القضائية في نظام الإسلامي، د،هاني محمد كامل المنايلى،دار الكتب القانونية،سنة النشر،(٢٠١٠هـــــــ).

١٥- السلطة القضائية وشخصية القاضي في النظام الإسلامي ، للدكتور:محمد عبد الرحمن البكر،الزهراء للإعلام العربي،القاهرة،الطبعة الأولى(١٤٠٨هـــــــ).

١٦- السياسة القضائية في عهد عمربن الخطاب وصلتها بواقعنا المعاصر،للدكتور:محمد الرضا عبد الرحمن الأغبش، مطابع جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض،(١٤١٧).

١٧- السنن الكبرى للبيهقي،أحمد بن الحسين بن علي،المتوفى(٤٥٨هـــــــ)،دارالمعرف العثمانية بحيدر آباد، الهند،(١٣٥٥هـــــــ).

١٨- الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك،لأبي البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردبر،مطبعة عيسى البابي الحلبي،القاهرة.

١٩- القضاء في الإسلام وجهود علماء المسلمين في المحاكم الشرعية في غامبيا، قاضي عمرأحمد سيكا.

٢٠- القضاء ونظام الإثبات في الفقه الإسلامي والأنظمة الوضعية،للدكتور: محمود محمد هاشم، نشر:جامعة ملك سعود بالرياض،(١٤٠٨هـــــــ).

٢١- القضاء في عهد عمر بن الخطاب،للدكتور:ناصر بن عقيل الطريفي، دارالمدني،جدة الطبعة الأولى،(١٤٠٠هـــــــ).

٢٢- القضاء في الإسلام،للدكتور:محمد أبو فارس،دار الفرقان ،عمان الأردن، ،(١٤٠٤هـــــــــ).

٢٣- القواعد والفوائد الأصولية، وما يتعلق بها من الأحكام الفرعية،علاء الدين ابن الحمام البعلي،مطبعة السنة المحمدية،السنة(١٣٧٥هـــــــ).

٢٤- المبادئ القضائية في الشريعة الإسلامية وارتباط النظام القضائي،في المملكة العربية السعودية بها، الدكتور:حسن بن عبد العزيز آل الشيخ،دار التوحيد للنشر،الطبعة الأولى:شوال(١٤٢٦هـ)

٢٥- المبدع في شرح المقنع، لأبي إسحاق برهان الدين إبراهيم بن مفلح الحنبلي،المتوفى(٨٨٤ه) المكتب الإسلامي،بيروت،(١٣٩٩هـ).

٢٦- المبسوط،لشمس الدين محمد بن أبي سهل السر خسي،المتوفى(٤٨٣هـ)مطبعة السعادة،مصر(١٣٢٤هـ).

٢٧- المترجم في المحاكم الشرعي شروطه وآدابه، د:عائض بن أحمد آل مدرة،باحث شرعي في فرع وزارة العدل في منطقة عسير،العدد (٣٩)رجب ١٤٢٩هـ.

٢٨- المصباح المنير في غريب الشرح الكبيرللرافعي،أحمد بن محمد بن المقري الفيومي،المطبعة الأميرية القاهرة،الطبعة الثانية،(١٣٢٤هـ).

٢٩- المعجم الوجيز،المؤلف:مجمع اللغة العربية،الناشر،وزارة التربية والتعليم بمصر،سنة النشر،(١٩٩٤م).

٣٠- المغني،لموفق الدين بن قدامة المقدسي المتوفى(٦٢٠هـ)،د:عبد الله بن عبد المحسن التركي، ود:عبد الفتاح بن محمد الحلو،الطبعة السادسة(١٤٢٨هـ)

٣١- المفردات في غريب القرآن ،أبو القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني،المتوفى(٥٠٢هـ)دار القلم،الدار الشامية- دمشق بيروت،الطبعة الأولى(١٤١٢هـ).

٣٢- النظام القضاء في الإسلام، عبد الرحمن القاسم

٣٣- الوجيز،في فقه مذهب الإمام الشافعي،حجة الإسلام محمد بن محمد أبي حامد الغزالي، المتوفى(٥٠٥هـــــــ)مطبعة الآداب والمؤيد،بمصر(١٣١٧).

٣٤- الوسيط في الفقه الإسلامي

٣٥- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع،لعلاء الدين بن مسعود الكاساني،المتوفى(٥٨٧هـــــــــ) دار الكتاب العربي،بيروت،الطبعة الثانية،(١٣٩٤هـــــــ)

٣٦- تاريخ الأمم والملوك،لمحمد بن جرير الطبري،المتوفى(٣١٠هـــــــ)،دار الكتب العلمية،بيروت، (١٤١٧هـــــ).

٣٧- تاريخ القضاء في الإسلام،أحمد عبد المنعم البهي،مطبعة لجنة البيان العربي،القاهرة،(١٩٦٥م).

٣٨- تبصرة الحكام في أصول الأ قضية ومناهج الأحكام،لبرهان الدين أبي البقاء إبراهيم بن فرحون المالكي،المتوفى(٧٩٩هـــــــ)دار الكتب العلمية،بيروت،الطبعة الأولى(١٤١٦هـــــــ).

٣٩- تفسير الجلالين،المؤلف/جلال الدين محمد بن أحمد المحلى،وجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي،دار الحديث القاهرة،الطبعة الأولى.

٤٠- تفسير القرآن العظيم،للإمام الجليل الحافظ عماد الدين أبي الفداء إسماعيل بن كثير الدمشقي المتوفى سنة (٧٧٤)هـــ

٤١- تيسير مسائل الفقه شرح الروض المربع، د: عبد الكريم بن علي بن محمد النملة،

الناشر مكتبة الرشد بالرياض،الطبعة الثانية،(١٤٢٧هـــــــــ).

٤٢- دستور العلماء، القاضي عبد النبي بن عبد الرسول الأحمد فكري،دارالكنب،العلمية-لبنان،بيروت،الطبعة الأولى(١٤٢١هـــــــــ).

٤٣- دولة القرآن، طه عبد الباقي سرور،دار النهضة،القاهرة.

٤٤- رد المحتار على الدر المختار،لابن عابدين،محمد الأمين،المتوفى(١٢٥٢)، دار الفكر،بيروت، (١٤١٢هـــــــــ).

٤٥- روضة القضاة وطريق النجاة، علي بن محمد بن أحمد الرحبي،السمناني، بغدادالمتوفى(٥١٣٨٩)

٤٦- سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع الأدلة الأحكام،للأمير محمد بن إسماعيل الصنعاني، المتوفى،(١١٨٢)دار الريان للتراث،القاهرة،الطبعة الرابعة،(١٤٠٧هـــــــــ)

٤٧- سنن أبي داود،أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني،الموفى(٢٧٥هـــــ) الطبعة الأولى مكتبة مصطفى البابي الحلبي بمصر،

٤٨- سنن الترمذي،الترمذي أبوعيسى،الناشر:دارالغرب العربي،ط١،سنة(١٩٩٦م)

٤٩- سنن الدار القطني،علي بن عمر الدار قطني المتوفى(٣٨٥هـــ)،الناشر:دار المحاسن الطبعة القاهرة سنة(١٣٨٦هـــــــــ)

٥٠- شرح قانون الأسرة المصرية

٥١- صحيح مسلم،بشرح الإمام أبي زكريا يحى بن شرف النووي،المتوفى(٦٧٦هـــــــ)،دار الخير،بيروت الطبعة الأولى،(١٤١٤هـــــــ).

٥٢- صحيح البخاري،الإمام محمد بن إسماعيل - البخاري،المتوفى(٢٥٦هـــــــ)مطبعة محمد علي صبيح وأولاده،بميدان الأزهر،بمصر.

٥٣- فتح الباري شرح صحيح البخاري،للحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني،المتوفى

(٨٥٢هـــــــ)دار الريان للتراث،القاهرة، الطبعة الثانية،(١٤٠٩هـــــــــ)

٥٤- فتح القدير،للإمام محمد بن علي الشوكاني،المتوفى(١٢٥٠هـــــــ)دار الفكر،بيروت،

الطبعة الأولى(١٤١٢هـــــــ).

٥٥- قضاء المظالم في الإسلام ،للدكتور:شوكت عليان،دار الرشيد،الرياض،الطبعة الثانية،

(١٤٠٠هـــــــــ)

٥٦- مذكرات في تاريخ القضاء في الإسلام، محمود عرنوس، المطبعة المصرية الأهلية،

(١٣٥٢هـــــــ).

٥٧- مسند الإمام أحمد،أحمد بن حنبل الشيباني،المتوفى(٢٤١هـــــــ)،دار صادر للطباعة،

المكتب الإسلامي،بيروت،

٥٨- مصنف،لعبد الرزاق بن همام الصنعاني،المتوفى(٢١١هـ)للشيخ حبيب الرحمن الأعظمي،

منشورات المجلس العلمي بالهند،طبع المكتب الإسلامي،بيروت،الطبعة الأولى(١٣٩٢ه)

٥٩- معجم مقاييس اللغة،لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا،المتوفى(٣٩٥هـ)لعبد السلام هارون،دارالجيل،بيروت.

٦٠- معجم الوسيط،المؤلف:مجمع اللغة العربية،الناشر:مكتبة الشروق الدولية،الطبعة الرابعة،(٢٠٠٤م).

٦١- معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام،محمد أبو الحسن،علاء الدين،علي بن خليل الطرابلسي الحنفي،المتوفى(٨٤٤هـ)،دار الفكر.

٦٢- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج،لشمس الدين محمد الخطيب الشربيني،المتوفى(٩٩٧هـ)،الناشر:دار الكتب العلمية،بيروت ،ط١،(١٤١٥).

٦٣- مقدمة ابن خلدون،د،علي عبدالواحد،نشر:لجنة البيان العربي،مصر،ط١،سنة(١٣٧٦هـ)

٦٤- مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، لمحمد بن عبد الرحمن الطرابلسي،المعروف بالحطاب، المتوفى(٩٥٤هـ)مكتبة النجاح،طرابلس،ليبيا،(١٣٢٩هـ).

٦٥- الموطأ للإمام مالك بن أنس،المتوفى(١٧٩هـ)لمحمد فؤاد عبد الباقي،دار إحياء الكتب العربية، مصر،الطبعة الثانية،(١٣٧٠هـ).

٦٦- نظام القضاء في الإسلام،أد:محمد حمد الغرايبة،دار الحامد للنشر والتوزيع،عمان،الطبعة الأولى(١٤٢٤هـــــــ).

٦٧- نظام القضاء المدني،د:محمود السيد عمر التحيوى،كلية الحقوق – جامعة المنوفية، الناشر:دار المطبوعات الجامعية.

٦٨- مذكرات في نظام القضاء،إبراهيم عبد الحميد،محاضرات ألقيت على طلبة الدراسات العليا في كلية الشريعة بالأزهر.

٦٩- نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار،لمحمد بن علي الشوكاني،

المتوفى(١٢٥٠هـــــــ)لعصام الدين الصبا بطي،دار الحديث،بالقاهرة،الطبعة الأولى،(١٤١٣ه).

٧٠- نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية،أد:محمد نعيم ياسين، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع،الرياض،طبعة خاصة(١٤٢٣).

٧١- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج،لشهاب الدين محمد بن أبي العباس الرملي،المتوفى،

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
مقدمة الدراسة:.....	١
أهمية الموضوع.....	١
أسباب اختياره	٣
خطة البحث.....	٣
منهج البحث	٧
الدراسات السابقة	٨
شكر وتقدير	٨
تمهيد بالتصور العام بالقضاء في محاكم الأحوال الشخصية في غامبيا..	١٠
المطلب لأول:تعريف القضاء لغة واصطلاحاً	١٠
تعريف القضاء في اللغة	١٠
تعريف القضاء في اصطلاح الفقهاء:	١١
أولاً: مذهب الحنفية	١١
ثانياً:مذهب المالكية:	١٢
ثالثاً:مذهب الشافعية:	١٢
رابعاً:مذهب الحنابلة:	١٢
المطلب الثاني:تعريف المحكمة لغة واصطلاحاً	١٣
المحكمة في اللغة	١٣
والمحكمة في اصطلاح الفقهاء:	١٣
والمحكمة في اصطلاح القانوني:	١٣
مفهوم محكمة الأحوال الشخصية:	١٣
المطلب الثالث:تعريف مفهوم مصطلح الأحوال الشخصية وفيه.....	١٤
الفرع الأول:كلمة الأحوال.....	١٤

الفرع الثاني:كلمة الشخصية:	١٤
الفرع الثالث:تعريف الأحوال الشخصية في الاصطلاح	١٥
الفصل الأول القضاء في الإسلام وما يتعلق به وفيه أربعة مباحث	١٦
المبحث الأول: ضرورة القضاء ، وفضله ، وخطر توليه،ومشروعيته، وحكمه بالنسبة لجماعة المسلمين	١٦
المطلب الأول:ضرورة القضاء:	١٦
المطلب الثاني: حكمة القضاء	١٨
المطلب الثالث :مشروعية القضاء	١٩
أدلة مشروعية القضاء :	١٩
المطلب الرابع: حكم تنصيب الإمام للقضاة	٢١
المطلب الخامس: خطر تولي القضاء	٢٢
أولا : الأحاديث التي ورد في التحذير من القضاء .	٢٣
ثانياً:وأما الأحاديث الواردة في مدح القضاء بالحق فمنها	٢٤
ودلالة تلك الأخبار والأحاديث والواردة في الترهيب والترغيب في تولي القضاء	٢٤
المطلب السابع : حكم قبول منصب القضاء:	٢٤
المبحث الثاني:ولاية القضاء في عهد النبي صلى الله عليه وسلم	٢٦
نماذج من أقضية النبي صلى الله عليه وسلم في الأحوال الشخصية	٢٨
المبحث الثاني:ولاية القضاء في عهد الراشدين	٢٩
المطلب الأول:القضاء في عهد أبي بكر الصديق رضي الله عنه	٢٩
منهج أبي بكر رضي الله عنه في القضاء	٣٠
يمكن تلخيص منهجه – رضي الله عنه فيما يأتي .	٣١
صور من قضاء أبي بكر الصديق رضي الله عنه في الأحوال الشخصية	٣٢
المطلب الثاني: القضاء في عهد عمر بن الخطاب رضي الله عنه	٣٣
قد قسم عمر بن الخطاب رضي الله عنه القضاء إلى درجتين	٣٤

صور من قضاء عمر بن الخطاب رضي الله عنه في الأحوال الشخصية	٣٥
المطلب الثالث:القضاء في عهد عثمان بن عفان رضي الله عنه	٣٦
المطلب الرابع: القضاء في عهد علي بن أبي طالب رضي الله عنه	٣٧
المبحث الرابع:جهات التقاضي في الفقه الإسلامي ونظام القضاء الإسلامي في غامبيا	٣٨
المطلب الأول: جهات التقاضي في الفقه الإسلامي	٣٨
أولا: جهة القضاء العادي:	٣٨
ثانيا: جهة قضاء المظالم(القضاء الإداري)	٣٩
نماذج من تطبيقات ولاية المظالم في العهد النبوي	٤٠
ثالثا: قضاء الحسبة:	٤٠
المطلب الثاني:جهات التقاضي في نظام القضاء الإسلامي في غامبيا	٤١
أولاً:القضاء القانوني	٤١
ثانياً: القضاء الإسلامي (قضاء أحوال الشخصية)	٤٢
ثالثاً:القضاء العرفي	٤٥
المبحث الخامس: تعدد درجات التقاضي في الفقه الإسلامي ونظام القضاء الإسلامي في غامبيا وفيه أربعة مطالب	٤٥
المطلب الأول:تعدد درجات التقاضي في الفقه الإسلامي	٤٥
المقصود بمبدأ تعدد درجات التقاضي، ومدى مشروعيته في الفقه الإسلامي	٤٥
المطلب الثاني: مشروعية تعدد درجات التقاضي	٤٦
المطلب الثالث: درجات التقاضي في نظام القضاء الشرعي في غامبيا	٤٧
المطلب الرابع:فوائد وعيوب تعدد درجات التقاضي	٤٨
و أما المساوي الناتجة عن هذا المبدأ فتتمثل في الآتي:	٤٩
الفصل الثاني:اختيار القضاة وشروطهم في الفقه الإسلامي ونظام القضاء الإسلامي في غامبي	٥٠
المبحث الأول: اختيار القضاة وشروطهم في الفقه الإسلامي وفيه أربعة	٥٠

المطلب الأول:طرق اختيار القضاة في الفقه الإسلامي	٥٠
وهناك طريقان لاختيار القضاة سلكها رسول الله صلى الله عليه وسلم- في تعين قضاته.	٥١
المطلب الثاني:الشروط الواجب توفرها في القضاة في الفقه الإسلامي	٥٣
المطلب الثالث:آداب الواجبة في القضاة	٥٤
آداب المستحبة في القضاة	٥٧
المطلب الرابع:واجبات القضاة	٥٨
المبحث الثاني:اختيار القضاة الشرعيين في محاكم الأحوال الشخصية في غامبيا، وشروط تأهيلهم،	٥٩
المطلب الأول:طرق اختيار القضاة الشرعيين في محاكم الأحوال الشخصية في غامبيا	٦٠
المطلب الثاني:شروط تعيين القضاة الشرعيين في غامبيا	٦٠
المطلب الثالث: ترقية القضاة الشرعيين،في غامبيا	٦٢
المبحث الثالث:أعوان القاضي،وشروطهم،وآدابهم.....	٦٣
المطلب الأول:الكاتب،شروطه،وآدابه:	٦٤
المطلب الثاني:المترجم،شروطه،وآدابه	٦٥
والمترجم في اصطلاح المحاكم	٦٥
ويدل على مشروعية استعانة القاضي بالمترجم ما يلي:	٦٦
شروط الواجب توفرها في المترجم:	٦٦
آداب المترجم في المحاكم:	٦٧
المطلب الثالث:حاجب القاضي	٦٧
الحاجب في واقعنا المعاصر:	٦٧
اختلف الفقهاء في جواز اتخاذ الحاجب	٦٨
المطلب الرابع:الخبراء:	٦٩

الخبير في مجلس القضاء	٦٩
ويشترط فيمن يتخذه القاضي خبيرا له أن يتوفر فيه شروط الآتي	٧٠
المطلب الخامس:المحضرون	٧٠
المطلب السادس:الشرطة:	٧١
الآداب التي يجب أن يتحلى بها الشرطة	٧٢
مهمة الشرطة في مجلس القضاء	٧٣
الفصل الثالث: أنواع محاكم الأحوال الشخصية في نظام القضاء الإسلامي في غامبيا	٧٣
المبحث الأول:أنواع محاكم الأحوال الشخصية في غامبيا	٧٣
المطلب الأول:المحاكم الأحوال الشخصية الابتدائية	٧٣
وأما هيكل التنظيمي لهذه المحكمة:	٧٣
الفرع الأول:عدد محاكم الأحوال الشخصية الابتدائية الموجودة في غامبيا وتاريخ إنشائها:	٧٤
الفرع الثاني:اختصاصات محاكم الابتدائية الشرعية في غامبيا	٧٥
المطلب الثاني:محكمة الأحوال الشخصية الاستئنافية	٧٥
هيكل التنظيمي لهذه المحكمة:	٧٦
الفرع الأول:اختصاصات محاكم الأحوال الشخصية الاستئنافية في غامبيا	٧٦
الفرع الثاني:موعد الطعن بالاستئناف	٧٧
المبحث الثاني:أنواع الاختصاص القضائي في المحاكم الأحوال الشخصية في غامبيا	٧٧
ويقصد بالاختصاص:	٧٧
المطلب الأول: الاختصاص المكاني :	٧٨
فوائد الاختصاص المكاني:يظهر فائدة اختصاص المكاني في الآتي:	٧٩
المطلب الثاني:الاختصاص النوعي:	٧٩

فوائد الاختصاص النوعي: يظهر فائدة اختصاص النوعي في الآتي:	٨٠
الفصل الربع:المبادئ الأساس التي يقوم عليها القضاء الإسلامي في المحاكم الأحوال الشخصية في غامبيا	٨٠
المبحث الأول:مبدأ استقلال القضاء:	٨٠
المبحث الثاني: مبدأ المساواة أما القضاء	٨٤
المبحث الثالث: مبدأ علانية الجلسات وتسبيب الأحكام :	٨٦
المبحث الرابع: مبدأ مجانية القضاء	٨٨
المبحث الخامس: مبدأ كفالة حق الدفاع للجميع	٨٩
المبحث السادس:مبدأ الشفوية المرافعة	٨٩
المبحث السابع:مبدأ القاضي الفرد وتعدد القضاة في محكمة واحدة	٩٠
فتتمثل مزايا نظام تعدد القضاة في:	٩١
أما عيوب نظام تعدد القضاء فتتمثل في:	٩١
وأما نظام القاضي الفرد فتتمثل مزاياه في:	٩٢
أما عيوب نظام القاضي الفرد فتتمثل في:	٩٢
المبحث الثامن: مبدأ فورية الحكم في القضاء	٩٢
الخاتمة	٩٥
أهم النتائج البحث	٩٥
الآراء والمقترحات	٩٧
فهرس الآيات القرآنية	٩٩
فهرس الأحاديث والآثار	١٠١
فهرس المصادر والمراجع	١٠٤