

نظام القضاء

GQDH5033

نظام القضاء

المحتويات

٢٠-٧	الدرس الأول : (تعريف القضاء وحكمه وأهميته)
٣٥-٢١	الدرس الثاني : (القضاء عند العرب، والقضاء في عصر الرسول ﷺ ومنزلة قضاءه من التشريع)
٥٢-٣٧	الدرس الثالث : (القضاء في عهد الخلفاء الراشدين {
٦٧-٥٣	الدرس الرابع : (صفات القاضي وشروطه "١")
٨٤-٦٩	الدرس الخامس : (شروط القاضي "٢")
١٠٠-٨٥	الدرس السادس : (تعيين القاضي وصلاحياته وحكمه ظاهراً وباطناً)
١١٦-١٠١	الدرس السابع : (أعوان القاضي "١")
١٣١-١١٧	الدرس الثامن : (أعوان القاضي "٢")
١٤٧-١٣٣	الدرس التاسع : (آداب القاضي وأخلاقه)
١٦٢-١٤٩	الدرس العاشر : (عموم القضاء وخصومه "١")
١٧٥-١٦٣	الدرس الحادي عشر : (عموم القضاء وخصومه "٢")
١٨٩-١٧٧	الدرس الثاني عشر : (نظام القضاء)
٢٠٤-١٩١	الدرس الثالث عشر : (نقض الأحكام)
٢١٨-٢٠٥	الدرس الرابع عشر : (نقض القضاء)
٢٣٣-٢١٩	الدرس الخامس عشر : (ولاية المظالم)
٢٥٠-٢٣٥	الدرس السادس عشر : (ولاية الحسبة "١")

نظام القضاء

- الدرس السابع عشر : (ولاية الحسبة "٢") ٢٦٥-٢٥١
- الدرس الثامن عشر : (ولاية التحكيم) ٢٧٩-٢٦٧
- الدرس التاسع عشر : (عزل القاضي) ٢٩١-٢٨١
- الدرس العشرون : (موازنة بين النظام القضائي في الإسلام والقوانين الوضعية) ٣٠٨-٢٩٣
- قائمة المراجع العامة : ٣١٢-٣٠٩

(تعريف القضاء وحكمه وأهميته)

عناصر الدرس

- العنصر الأول : تعريف القضاء لغة وفتحاً ٩
- العنصر الثاني : الحكم الشرعي التكليفي للقضاء وأدلته ١١
- العنصر الثالث : أهمية القضاء للمجتمعات البشرية ١٩

تعريف القضاء لغة وقتها

الحمد لله، والصلاة والسلام على رسول الله، وعلى آله وصحبه ومن والاه، أما بعد:

تعريف القضاء لغة:

القضاء في لغة العرب إذا أطلق فإنه يُفهم من هذه الكلمة معان متعددة، منها: الحكم والحتم، قال تعالى: ﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا﴾ [الإسراء: ٢٣] ومعنى قضى: أي حكم وحتم، ومنها: الأداء والانتهاء، قال تعالى: ﴿فَإِذَا قَضَيْتُمْ مَنَسِكَكُمْ﴾ [البقرة: ٢٠٠] أي: أدبتموها، ومنه أن تقول: قضيت ديني، أي أدبته، وقال تعالى: ﴿وَقَضَيْنَا إِلَيْهِ ذَلِكَ الْأَمْرَ﴾ [الحجر: ٦٦] أي أنهينا وأبلغناه إياه.

ومن المعاني أيضاً: الصنع والتقدير، قال تعالى: ﴿فَقَضَيْنَهُنَّ مِمَّا سَمَّيْتُنَّ فِي أَيَّامِنَ﴾ [فصلت: ١١٢] أي: صنعهنَّ وقدرهنَّ وخلقهنَّ، إلى آخر تلك المعاني التي تفهم من كلمة قضاء، قضى يقضي قضاءً، وهذه الكلمة قد تأتي مقصورة، فيقال: قضى، وقد تأتي مهموزة فيقال: قضاء، على أي حال هذا هو معنى كلمة قضاء في لغة العرب. يقول أبو البقاء في كلياته: قد أكثر أئمة اللغة في معناه، وآلت أقوالهم إلى أنه إتمام الشيء قولاً وفعلاً.

تعريف القضاء شرعاً:

فالفقهاء عرفوا القضاء بتعريفات متعددة في العبارة، لكنها في النهاية متفقة في معنى واحد، فالشافعية مثلاً عرفوا القضاء بأنه: إلزامٌ ممن له الإلزام في الوقائع الخاصة بحكم الشرع لمعين أو غير معين.

فهذا التعريف يبيّن أنّ القضاء إلزام، أمّا الإخبار في الوقائع الخاصة أو العامة دون إلزام، فهذا لا يسمّى قضاء، ولكنه يسمّى إفتاء، ولذلك القضاء يختلف؛ لأنه إلزام، وقال الخطيب: "إنّ القضاء إنما هو رفع الخصومة بين خصمين فأكثر بحكم الله تعالى". وهذا التعريف يفيد أن وظيفة القاضي إنما هي كشف الغطاء عن الحكم الشرعي للمتخاصمين، مع إلزامهم بالحكم الذي كُشِفَ لهم الغطاء عنه، فتقطع بذلك الخصومات فيما بينهم، أي أنّ وظيفة القاضي هي إخبار المتخاصمين أو المتخاصمين بالحكم مع إلزامهم به.

وعرف الحنابلة القضاء بأنه: الإلزام بالحكم الشرعي، وفصل الخصومات، والحكم إنشاءً لذلك الإلزام إن كان فيه إلزام، أو للإباحة والإطلاق إن كان الحكم في الإباحة؛ كحكم الحاكم بأن الأرض الموات إذا بطل إحيائها صار إحيائها مرة أخرى مباحاً لجميع الناس، فالحنابلة زادوا على تعريف غيرهم بأن حكم القاضي قد يكون بالإباحة، وجاء في (الاختيارات الفقهية) لابن تيمية: الحاكم فيه صفات ثلاث: فمن جهة الإثبات هو شاهد، ومن جهة الأمر والنهي هو مفتٍ، ومن جهة الإلزام بذلك هو ذو سلطان.

إذاً فالفهاء عبّروا بتعبيراتٍ قد تبدو فيها اختلاف، ولكن في النهاية تتفق على أنّ القضاء إنما هو الإلزام بوجه عام، وقطع الخصومات بين المتخاصمين أو المتخاصمين.

وعرّف الجمهور القضاء بأنه الفصل بين الناس في الخصومات حسماً للتداعي، وقطعاً للنزاع، بالأدلة الشرعية، وهذا تعريف جيد؛ لأنّ فيه ما في التعريفات السابقة مع التوضيح والاختصار وبيان الغرض من القضاء، فهو فصل في الخصومات بين الناس، وإنهاء للدعوى، وفيه قطعٌ للنزاع، وذلك بالأدلة الشرعية.

نظام القضاء

المدرس الأول

هذه التعريفات تتفق على أنّ القضاء معناه الفصل في الخصومات فصلًا ملزمًا، إلّا أن بعض العلماء لاحظ المقصود من القضاء، وهو فصل الخصومة فصلًا ملزمًا، فصدر التعريف بالإلزام، وبعضهم لاحظ ما يصدر لإنهاء النزاع فصدر التعريف بالإخبار، يعني: الكلام الذي أخبر به القاضي، أو الحكم الذي أصدره، وبعضهم نظر إلى ما يحصل به من الإلزام، فجعل القضاء هو نفس الإلزام، وبعضهم نظر إلى ما يتصف به القاضي فعرفه بقوله: صفة حكيمية.

فهذه كلها اصطلاحات تؤدّي معنى متقاربًا؛ إذ هي في النهاية معنى فصل الخصومة فصلًا ملزمًا، فالقضاء إذًا: هو فصل الخصومة فصلًا ملزمًا لطرفي هذه الخصومة، وهذا هو معنى الإلزام، وهذا هو الغرض أو الهدف الذي من أجله شرع القضاء.

الحكم الشرعي التكليفي للقضاء وأدلته

الواضح أنّ القضاء مشروع في الأصل، شرعه الله ﷻ، بل هدى إليه الفطر، والدليل على مشروعيته الكتاب والسنة والإجماع والعقل.

أمّا الكتاب: فمن آيات القرآن الكريم الواردة في القضاء قوله تعالى: ﴿فَأَحْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ﴾ [المائدة: ٤٨] فاحكم بينهم يدخل فيه كل أنواع الحكم، ومنها بلا ريب القضاء ﴿فَأَحْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ﴾ افصل بينهم في الخصومات بما أنزل الله عليك من آيات كتابه الكريم.

ومن ذلك أيضًا قوله ﷻ: ﴿يٰۤاٰدٰمُ اِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيْفَةً فِى الْاَرْضِ فَاَحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوٰى فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيْلِ اللّٰهِ﴾ [ص: ٢٦] هذه الآية فيها وجهان:

الوجه الأول: أنّ الخلافة بالنسبة لسيدنا داود هي خلافة عن الله ﷻ، أي: جعلناك خليفة لنا، فتكون الخلافة هي النبوة، وهنا يخرج الاستدلال بهذه الآية على القضاء.

الوجه الثاني: أنه خليفة لمن تقدمه، قال تعالى ﴿وَوَرِثَ سُلَيْمَنُ دَاوُدَ﴾ [النمل: ١٦] فتكون الخلافة هي الملك، وقوله تعالى: ﴿فَأَحْكُمُ بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ﴾ [ص: ٢٦] فيه وجهان في معنى الحكم:

الأول: أنه مأخوذ من الحكمة التي توجب وضع الشيء في موضعه.

والثاني: أنه مأخوذ من إحكام الشيء لما فيه من الإلزام به.

وأما الحق فهو العدل الذي ألزم الله به الحكام، أو الحق الذي ألزمك الله به، وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَىٰ﴾ أي: لا تمل مع من تهواه، أو مع ما تهواه، فلا تحكم يا داود بما تهواه إنما احكم بالحق كما علمك الله ﷻ.

قد يقول قائل: إن هذه الآية موجّهة إلى من قبلنا من الأمم، إلى سيدنا داود، في الواقع أن شرع من قبلنا شرع لنا ما لم يرد في شرعنا ما يفيد عدم التزامنا به، فالأصل هو التزامنا بشرع من قبلنا، خصوصاً أنّ الله ﷻ أمر نبيه ﷺ أن يقتدي بمن سبقوه من الأنبياء والمرسلين، قال تعالى: ﴿أُولَئِكَ الَّذِينَ هَدَىٰ اللَّهُ فَبِهُدَاهُمُ أَقْتَدِهِ﴾ [الأنعام: ٩٠].

وأما السنة: فمنها أحاديث كثيرة، من هذه الأحاديث ما رواه بشر بن سعيد، عن أبي قيس، عن عمرو بن العاص، عن النبي ﷺ أنه قال: ((إذا اجتهد الحاكم فأخطأ فله أجر، وإن أصاب فله أجران))، هذا الحديث متفق عليه، وهذا الحديث العظيم أصل في الاجتهاد في الحكم، وأصل في القضاء، والنبي ﷺ في

هذا الحديث سوّى بين المخطئ والمصيب في أن لكلٍ منهما أجرًا، ولكنه ميّز المصيب بأجر آخر، فصار للمصيب أجران وللمخطئ أجر. وهذا الأجر الذي يأخذه المخطئ لا على خطئه، وإنما على ما بذله من جهد، وأما المصيب فيأخذ أجرين؛ أجر على ما بذله من جهد، وأجر آخر على الإصابة. وذلك لترغيب القضاة والحكام في بذل الجهد، ومحاولة الوصول إلى الحق، فمجرد بذل الجهد عليه أجر، والوصول إلى الحق عليه أجر آخر، وذلك لأنّ الحق واحد، وليس على المجتهد أن يصيب ذات الحق، إنما عليه أن يبذل جهده ويتحرّى.

وأيضاً حديث آخر هو حديث أبو بريدة، عن أبيه، عن الرسول ﷺ قال: ((القضاة ثلاثة: رجل قضى فاجتهد فأصاب فله الجنة، ورجل قضى فاجتهد فأخطأ فله الجنة، ورجل قضى فاجتهد فجار فله النار))، هذا حديث عظيم يفهم منه الترغيب في القضاء، ويفهم منه أنّ القاضي إذا اجتهد وتحرّى الوصول إلى الحق له أجر، فإن أصاب الحق فله الجنة، وإن أخطأ فله الجنة أيضاً، لا على خطئه، وإنما على ما بذله من جهد، وأحاديث كثيرة في هذا الباب، من أشهرها حديث معاذ حين بعثه النبي ﷺ إلى اليمن قال: ((كيف تقضي إن عرض عليك قضاء؟ قال: أقضي بكتاب الله، قال: فإن لم يكن في كتاب الله، قال معاذ: فبسنة رسول الله ﷺ قال: فإن لم يكن في سنة رسول الله ﷺ قال معاذ: أجتهد رأبي ولا آلو، فضرب رسول الله ﷺ صدره وقال: الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله ﷺ لما يرضي الله ورسوله))، وهذا حديث تلقته الأمة بالقبول، فهو مروى عن أصحاب سيدنا معاذ عن معاذ، وكلهم كانوا ثقات.

وأما الإجماع: فقد قام هذا الإجماع على أنّ الرسول ﷺ حكم بين الناس، وبعث علياً -كرم الله وجهه- إلى اليمن للقضاء بين الناس، وبعث غيره،

وكذلك فإن الخلفاء الراشدين { حكموا بين الناس، وبعث عمر < أبا موسى الأشعري إلى البصرة قاضياً، وبعث عبد الله بن مسعود إلى الكوفة قاضياً، والمسلمون جميعاً لا ينكرون ذلك، فكان إجماعاً، فالمسلمون مجتمعون على أن القضاء مجمعٌ على مشروعيته، لم يقل أحد أبداً فيما نعلم أن القضاء غير مشروع.

وأما العقل فمن وجهين:

الأول: أن القضاء إنما هو أمرٌ معروفٌ ونهي عن منكر، وقد أمرنا الله أن نأمر بالمعروف وأن نهى عن المنكر، فقال تعالى في صفات الصالحين: ﴿الْأَمْرُ بِالْمَعْرُوفِ وَالنَّهْيُ عَنِ الْمُنْكَرِ﴾ [التوبة: ١١٢] وقال: ﴿وَلْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ﴾ [آل عمران: ١٠٤].

الثاني: من المعقول أن الناس قد فطروا على التنازع والتجاذب، ويقل فيهم التناصر، ويكثر التشاجر والتخاصم؛ لأن مصالحهم قد تختلف، فيحدث النزاع والخلاف، ولا بد من حسم لهذا النزاع، فكان لابد من القضاء، والأمم قد جرت عاداتها به منذ القدم، والقضاء موجود في جميع الشرائع والنظم قديماً وحديثاً، مما يدل على أنه شيء مهم جداً في حياة الناس، لا يمكن الاستغناء عنه، وذلك حفاظاً على النظام وتحقيقاً للعدل، وإعطاء كل ذي حق حقه.

حكم القضاء من الناحية الفقهية الشرعية:

فالأصل فيه أنه فرض على الكفاية، فهو فرض كفاية، بمعنى أنه واجب على الأمة في مجموعها، واجب على الأمة الإسلامية أن تخرج من بينها، وأن تهيب من أبنائها من يصلح للقضاء. أما من تهيبه هذه الأمة وتُعده لهذا الأمر فيصبح بالنسبة

إليه فرض عين، على كل حال، فالأصل في القضاء أنه مشروع، والأصل فيه أنه فرض كفاية، أما كونه فرضاً: فإن الله ﷻ يقول: ﴿وَأَن أَحْكَمَ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ﴾ [المائدة: ٤٩] وأما كونه على الكفاية فلأنه من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر الراجح فيه أنه مفروض على الكفاية، ولذلك لو أن الأمة في مجموعها لم تهيئ من أبنائها من يصلح للقضاء ويقوم بهذا الأمر لأثمت جميعها.

لكن هذا الحكم هو الأصل، إنما قد يكون في بعض الحالات واجباً، وقد يكون حراماً، وقد يكون مكروهاً، وقد يكون مستحباً.

وقد يكون القضاء مستحباً - يعني: طلب القضاء - لمن كان أهلاً للولاية عالمياً، ولكنه غير مشهور بعلمه بين الناس، ويرجو بقضائه نشر العلم والعدل، وأن يتنفع الناس بعلمه وحزمه، وكما لو ترتب على تركه أن يتولّى القضاء غيره، ويكون هذا الغير ظالماً أو جاهلاً، فهنا يستحب. وقد أخبر الله تعالى عن نبيه يوسف # أنه طلب الحكم فقال: ﴿قَالَ اجْعَلْنِي عَلَى خَزَائِنِ الْأَرْضِ﴾ [يوسف: ٥٥] إذاً هذا الطلب في هذه الحالة مستحب فقط، وذلك لما يرجوه من مصالح الناس.

أحياناً يكون طلب القضاء حراماً، وذلك في حالات خاصة، منها: إذا قصد هذا الطالب بتولي القضاء الانتقام من أعدائه، أو قبول الرشوة من الخصوم، أو قصد المباهاة والاستعلاء، ويتعين عليه ترك القضاء إذا ظن أنه إذا ولي القضاء سيحكم بغير العدل، حتى لو تولّى القضاء، فما بالنا بمجرد أن يطلبه، يجب على من يعتقد أنه إذا حكم حكم بغير العدل أن يتنحى عن هذه الوظيفة، وأن يترك القضاء؛ لأن الحكم بالظلم حرام، فالامتناع عن الظلم واجب، وإذا كانت الوسيلة هي التنحي عن القضاء يجب عليه أن يتنحى حتى لا يظلم أحداً.

وأحياناً يكون طلب القضاء مكروهاً، وذلك إن لم يكن محتاجاً إلى المال الذي يحصله في هذه الوظيفة، أو لم يترتب على توليته القضاء غير ضياع حقوق الناس، أو وجد من هو أولى منه، فيكون الأفضل في هذه الأحوال ترك الطلب، إذًا في هذه الحالة يكون الطلب للقضاء مكروهاً؛ لأنه ليس في حاجة إلى هذه الوظيفة، وأيضاً لم يترتب على تولية غيره ضياع حقوق الناس، فليتولى غيره إذًا، يقول ابن قدامة -رحمه الله-: "وظاهر كلام أحمد أنه لا يستحب له الدخول فيه، لما فيه من الخطر والغرر، وفي تركه من السلامة، ولما روي فيه من التشديد والذم؛ ولأن طريقة السلف الامتناع منه والتوقي، وقد أراد سيدنا عثمان < تولية ابن عمر القضاء فأباه" ثم قال ابن قدامة: "فإنه يكره للإنسان طلبه والسعي في تحصيله"، فيكره له الدخول فيها؛ لأنه يعني هو في خطر، وقد يصيب، فالسلامة أولى من وجهة نظر هذا الفريق من العلماء.

أيضاً قد يكون القضاء مباحاً، وذلك إن قصد به دفع ضرر عن نفسه، أو كان فقيراً وله عيال يريد تحصيل الوظيفة، فيباح له تحصيل القضاء ليسد به خلته - يعني: فقره وحاجته، والواقع أن الفقهاء انقسموا قديماً إلى اتجاهين بالنسبة إذا كان القضاء مباحاً، أيهما أفضل: هل ترك القضاء أفضل؟ أم الاشتغال بالقضاء أفضل؟ فبعض العلماء يقول: إن القضاء أفضل، بعضهم يرى أن السلامة أفضل، والبعد عنه أفضل، وكل له رأيه، وليبيان ذلك نقول:

إن العلماء لهم في ذلك اتجاهين:

الاتجاه الأول: هو القول بتفضيل الامتناع إشاراً للسلامة، والثاني يقول: بتفضيل القبول؛ لما في ذلك من التعب وتحقيق حوائج الناس، الاتجاه الأول الذي يؤثر السلامة ويقول: الامتناع أفضل، هو لبعض الحنفية والمالكية

والحنابلة ، وهؤلاء استدلوا ببعض الأدلة من الأحاديث ، منها ما رواه سيدنا أبو هريرة ، عن النبي ﷺ قال : ((من جعل قاضياً بين الناس فقد ذبح بغير سكين)) ، هذا نوع من التخويف ، فإن قوله ﷺ : ((فقد ذبح بغير سكين)) يعني : حمل نفسه من الآلام ما لا يطيق.

أيضاً استدلوا بحديث السيدة عائشة > قالت : سمعت رسول الله ﷺ يقول : ((لتأتين على القاضي العادل يوم القيامة ساعة يتمنى أنه لم يقض بين اثنين في ثرة قط)) ، هذا أيضاً يخوف ويثُّ نوعاً من الحذر في نفس من تحدته نفسه بتولي القضاء ، فإنه سيأتي عليه يوم من الأيام وهو القاضي العادل ، فما بالناس من يجور. أيضاً استدلوا بأن بعض العلماء من السلف مثل سيدنا الإمام أبي حنيفة دُعي إلى القضاء ثلاث مرات فأبى ، فضربَ في كل مرة ثلاثين سوطاً ، فصبر على الأذى حتى تخلص من الدعوة إلى القضاء ، إذا فالأمر خطير.

الاتجاه الثاني : الذين يرون أفضلية الدخول في القضاء فهم فقهاء الشافعية ، وأحمد ، حجبتهم في ذلك أمور أخرى ، منها : أن القضاء عمل قامت به الرسل ، وما زلنا على ذكر من توجيهه الله ﷻ لسيدنا داود # ، فهو وظيفة الرسل ، وسيدنا محمد ﷺ نفسه كان يقضي بين الناس ، فهي وظيفة الأنبياء والرسل ، ووظيفة عظيمة إذاً ، والدخول فيها مفيد ومهم.

أيضاً ورد عن ابن مسعود < أن النبي ﷺ قال : ((لا حسد إلا في اثنتين ؛ رجل آتاه الله مالاً فسلطه على هلكته في الحق ، ورجل آتاه الله الحكمة فهو يقضي بها ويعمل بها)) هذا حديث صحيح رواه الإمام البخاري ، والشاهد فيه أن النبي ﷺ ذكر من يستحقون أن يغبطوا ويتمنى الإنسان أن يعمل عملهم ، ذكر رجلين ؛ منهما القاضي الذي يقضي بين الناس. إذاً فوظيفة القضاء وظيفة مهمة ،

وصاحبها مبشر ويستحق أن يغبط، فهي أمر ليس بالهين، أيضاً أن الله ﷻ يحب المقسطين، ذكر في أكثر من آية أنه يحب المقسطين، وذكر النبي ﷺ أن المقسطين على منابر من نور، فهذا كله يرغب في القضاء.

أيضاً النبي ﷺ روت عنه السيدة عائشة > أنه قال: ((هل تدرّون من السابقون إلى ظل الله يوم القيامة؟ فقالوا: الله ورسوله أعلم، فقال: الذين إذا أعطوا الحق قبلوه، وإذا سئلوه بذلوه، وإذا حكموا للمسلمين حكموا كحكمهم لأنفسهم)).

وهناك في الواقع أحاديث كثيرة ترغّب في القضاء، وأصحاب الاتجاه الثاني ردوا على استدلال الاتجاه الأول بأن النبي ﷺ عندما قال: ((من جعل قاضياً فقد ذبح بغير سكين)) ردوا عليهم بأنهم ضعفوا أسانيد هذا الحديث، وقالوا: إنه على فرض أنه صحيح وثابت عن النبي ﷺ فالغرض تخويف القاضي من الظلم، أو هو توجيه للقضاة غير العادلين غير المقسطين، فهو لا يدل على ترك القضاء بالجملة، إنما هو يحذّر القضاة من الظلم والجور والحيث.

وهكذا كل الأحاديث التي ورد فيها تحذير عن القضاء، أو للقضاة، الغرض منها تحذير القضاة حتى لا يحكموا بهوهم، أو ينحرفوا عن الجادة، وأما القضاء نفسه ففيه مصالح كثيرة جداً، وهو وظيفة الأنبياء والمرسلين، فالراجح هو القول بأفضلية الدخول في القضاء، ويقوي ذلك ويؤيده قول الرسول ﷺ: ((القضاة ثلاثة: قاضيان في النار، وقاض في الجنة، قاضٍ عمل بالحق في قضائه فهو في الجنة، وقاضٍ علم الحق فجار متعدياً فذلك في النار، وقاضٍ قضى بغير علم واستحى أن يقول لا أعلم فهو في النار)).

إذاً النبي ﷺ عندما حدّر إنما كان يحذر هؤلاء القضاة الذين يتبعون هواهم، أو أنهم يحكمون بغير علم، أما القاضي الذي يحكم بالعلم، ويتحرى الحق والعدل، ويتجنب الهوى، فهو مثاب، سواء أخطأ أو أصاب، بل إنه إذا أصاب له أجران.

أهمية القضاء للمجتمعات البشرية

والقضاء مهم جداً لجميع الأمم، وليس لأمة دون أمة، فالمتبع لتاريخ الأمم والشعوب على اختلافها في درجات التقدم والرقى، يلاحظ وجود عادات وتقاليد وأعراف تسود تلك المجتمعات، هذه التقاليد والأعراف السائدة في تلك المجتمعات هي بمثابة النظم أو القوانين، ولا بد من تحكيمها لتحقيق مصالح الناس، فالواقع أن ربنا ﷺ والشريعة الإسلامية شرع القضاء؛ لأن له أهميات كثيرة جداً، فهو يحقق الاستقرار في الأمة. وفي الواقع أننا إذا تأملنا الأمم والشعوب قديماً وحديثاً، فإننا نجد رقي هذه الأمم واستقرارها يرجع إلى وجود القضاء العادل، إذا كان القضاء عادلاً استقرت أحوال الناس، خصوصاً إذا كان هذا القضاء سيكون مرجعه كتاب الله وسنة رسول الله ﷺ والتجارب السابقة لساداتنا من الفقهاء الذين بذلوا أعمارهم وضحوأ بأوقاتهم من أجل النماذج والأمثلة العليا، من أجل الاجتهاد في زمانهم وفي عصرهم، وفي هذه التجارب التي سبقنا إليها علماؤنا الأجلاء ما يفيدنا نحن عندما نجتهد فيما يستجد من حوادث وقضايا.

لا يمكن لمجتمع من المجتمعات، أو لأمة من الأمم أن تستغني عن القضاء أبداً، لنا أن نتصور أمة بدون قضاء كيف تعيش؟ إنما تعيش في فوضى، وفي نزاع، تتحول إلى غابة من الغابات، يأكل القوي فيها الضعيف، ويعتدي فيها الصحيح على المريض، وهكذا تصير الأمور فوضى، إذا القضاء أمر حتمي؛ لأنه عن طريق القضاء يقوم القاضي بالحكم، فينهي النزاع ويعطي صاحب الحق حقه، وينصف المظلوم من الظالم.

ولذلك فإن نظام القضاء موجود في كل أمة من الأمم بقدر رقيها وتقدمها، ولذلك فإن القضاء في الواقع نعمة عظيمة من النعم، خصوصاً إذا كان قضاء عادلاً، ولذلك اعتبره النبي ﷺ أمر يباح فيه الحسد، يباح فيه الاغتيال، أن

نتمنى أن نكون مثل هذه الأمة، أو أن نكون مثل هذا القاضي، أو أن يتحقق في أمتنا ما يتحقق في غيرها من العدل، ووجود القضاء العادل والقضاة العادلين يحقق هذه الغاية، يقول النبي ﷺ: ((لا حسد إلا في اثنتين، رجل آتاه الله مالاً فسلطه على هلكته في الحق، ورجل آتاه الله الحكمة فهو يقضي بها ويعمل بها)) ويشاع من الحكم: أنّ العدل هو أساس الملك، والعدل إنما يتحقق عن طريق القانون أو الشرع أو الشريعة.

ويتحقق أيضاً عن طريق القضاة العادلون الذين يحكمون هذه الشريعة؛ لذلك كان العدل بين الناس من أفضل أعمال البر، وأعلى درجات العدل، أعلى درجات الأجر والثواب، قال تعالى: ﴿ وَإِنَّ حَكْمَتَكَ فَأَحْكَمَ بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ ﴾ [المائدة: ٤٢] فأى شرف أعظم من شرف محبة الله تعالى، بل إن الله ﷻ حكم على من لا يقبل حكم رسول الله ﷺ بأنه ناقص الإيمان، فيقول: ﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا ﴾ [النساء: ٦٥]، إما أنه إذا رفض هذا الحكم إذا كان يرفض الشرع، فهذا غير مؤمن، إذا كان يرفضه مع التسليم بأنه حكم الله، فهذا على الأقل ضعيف الإيمان، فأقوياء الإيمان والمؤمنون إنما يحتكمون إلى شرع الله؛ لأنه شرع عادل. والحمد لله شرع الله موجود، موجود في كتاب الله، وفي سنة رسول الله، التي بينت ما جاء في كتاب الله، وعندنا ثروة أيضاً تركها لنا القضاة، القضاة الذين حكموا كتاب الله وحكموا سنة رسول الله ﷺ.

إذاً فالقضاء مهم جداً لحياة الناس؛ لما فيه من إنهاء النزاعات والخصومات، الإحساس بالراحة والاستقرار، والتفرغ لعمله الذي يقوم به زارعاً أو صانعاً أو معلماً أو مربيّاً، فيتفرغ لعمله وهو على ثقة من أنه إذا ظلم فهناك القضاء العادل الذي ينصفه.

(القضاء عند العرب، والقضاء في عصر الرسول ﷺ ومنزلة
قضاءه من التشريع)

عناصر الدرس

- العنصر الأول : القضاء عند العرب ٢٣
- العنصر الثاني : القضاء في عصر الرسالة ٢٧
- العنصر الثالث : صلة قضاء النبي ﷺ بالتشريع ٢٩

القضاء عند العرب

لم يكن النظام القضائي عند العرب قبل الإسلام قائماً على شريعة محددة، أو قواعد منظمة، بل كانت النظم القضائية تختلف باختلاف القبائل، فكل قبيلة لها عاداتها ولها تقاليدها ولها عرفها الذي تحتكم إليه، والمدن كمكة والمدينة والطائف وغيرها، هذه المدن تختلف أيضاً عن البوادي وعمن يعيشون في هذه البوادي.

ولا شك أن العرب في المدن - يثرب التي كانت تُسمى المدينة المنورة مثلاً، مكة المكرمة، الطائف غيرها من المدن التي كانت موجودة في الجزيرة العربية - كان لها صلات على نحو ما بالدول المجاورة، فتأثرت بها بعض التأثير، أما النظام ككل فهو نظام كان يقوم عند العرب على أساس الأعراف والتقاليد الشائعة بين القبائل العربية، على أنه لم يكن للعرب قبل الإسلام حكومة منظمة ذات سلطة تشريعية تسن القوانين، وتقوم على تنفيذها، وإن كان هناك اصطلاح على الأوضاع التي استمدوها من النظم التقليدية المبنية على التقاليد والأعراف.

وعلى الجملة فإن العرب كانت لهم عادات مشهورة في تنظيم حياتهم ومنها مثلاً: أنهم كانوا إذا نبغ الرجل في عقله وقوته تولى حكومة قبيلته، وحكم في قضاياها، وأحياناً كانوا يلجئون إلى حكام يختارونهم بمحض إرادتهم يحكمونهم في أمورهم، وكان قضاة القبائل عقلاءها وكبراءها وهم أيضاً حكامها وأمراؤها.

إذاً، العرب قبل الإسلام كانت لهم نظم اجتماعية ونظم قضائية، لكن هذه النظم نابعة من البيئة وإن تأثر بعض سكان المدن بالتقاليد؛ نتيجة للتجارة، وتقاليد الدول المجاورة ومزجوها بتقاليد القبائل وعاداتها.

القضاة عندهم هم حكام القبيلة، كل قبيلة يحكمها شيخها وأمره فيها نافذ، وكان العرب أيضاً يحتكّمون إلى بعض الناس كالكهان مثلاً، أو يحكمون من يختارونه من بعض القبائل الأخرى؛ لشهرة من يختارونه بالحكمة والصواب والعدل، لكن على أي حال انتشر بينهم مجموعة من الذين وصفوا أو يمكن أن يوصفوا بالحكماء أو القضاة. من هؤلاء مثلاً عبد المطلب بن هاشم جدّ الرسول ﷺ وكان من حكام قريش وسادتهم، وامتاز بالسماحة وتحري العدل، منهم أيضاً أكثم بن صيفي، حضر بعثة النبي ﷺ وكان من حكام تميم، وكان فصيحاً خطيباً عالماً بالأنساب، وكان أيضاً من المشهورين عندهم بالقضاء والحكمة الأقرع بن حابس من حكام تميم، وقد وفد على النبي ﷺ وشهد فتح مكة والطائف، وكان من المؤلفة قلوبهم ثم أسلم وحسن إسلامه.

أيضاً من المشهورين بالقضاء والحكمة عند العرب عامر بن الظرب أو الظرب العدواني، اختصم إليه العرب في بعض ما كانوا يختلفون فيهم، منهم عمرو بن لحي كان ذا سلطان على عرب الجاهلية، وكان قوله وفعله فيهم كالشرع المتبع لشرفه فيهم، ومكانته بينهم وكرمه عليهم، من هؤلاء القضاة والحكام أيضاً قصي بن كلاب، وهو أول من جمع قبيلة قريش بعد التفرق، وأول من جمع بعض الوظائف المتعلقة ببيت الله الحرام؛ كالحجّابة والسقاية والرفادة واللواء، فهؤلاء نماذج فقط - يعني: عبد المطلب بن هاشم، وأكثم بن صيفي، والأقرع بن حابس، وعامر بن الظرب، وعمرو بن لحي وقصي بن كلاب - كل هؤلاء نماذج فقط، لكن كان غيرهم بالطبع.

والمؤرخون يذكرون أن إحدى القبائل وكانت تُسمى بقبيلة بني سهمة كانوا أصحاب الحكومة في قريش كلها قبل الإسلام، وليس معنى هذا أنهم كانوا

يحفظون الأمن أو كانوا قائمين على حماية الحقوق، لا، بل المراد أنهم اشتهروا بالفصل في المنازعات، فقد كان الناس يقصدونهم للفصل في خصوماتهم عن طواعية واختيار. فإن العادة جرت عند العرب وعند غيرهم من الأمم في عصورها الأولى قبل الإسلام أن تتقاسم الأسرة الكبيرة - مثل قريش، مثل بني تميم - الأعمال الاجتماعية، هذه الأعمال الحكومة يعني القضاء، والحكومة عند العرب في الأصل تستخدم بمعنى الفصل بين الناس إذا اختلفوا، وهي وظيفة تشبه القضاء إن لم تكن القضاء نفسه أو التحكيم، يعني: يختارهم غيرهم من القبائل الأخرى فيحكمونهم، فيحكمون بينهم.

وطبعاً كان المرجع في هذا هو التقاليد - كما سبق أن ذكرنا - التقاليد التي ترسخت في أذهان هذه القبائل. فكان القرشيون وغيرهم ممن يقدون إلى مكة من العرب يحتكمون إلى زعماء بني سهل مثلاً.

وعلى أي حال، فمهما كان لون القضاء السائد بين العرب قبل الإسلام، ومهما كانت منزلة الحاكم الذي تلجأ إليه أطراف النزاع سواء أكان من عشيرتهم، أو كان من قبيلة أخرى، ومهما كانت درجة أطراف الخصومة، فلم يكن هناك ما يُلزم الناس بالاحتكام إلى هؤلاء الحكام، إلا بقدر ما تلجئهم إليه الضرورة؛ لفض مشاكلهم ومنازعاتهم، يعني: لم يكن حاكم بمعنى حاكم كما قد يتبادر في الذهن للإنسان المعاصر، إنما هو شخص يُختار لحكمته وقدرته على فض النزاع، فيحكمونه ويرضون بما يحكم به.

وليس هناك قانون بالطبع، إنما القانون هو التقاليد والعادات - كما قلت ذلك.

أحياناً كان العرب في الجاهلية قبل الإسلام يحتكمون إلى الكهان والعرافين؛ لأنهم كانوا بدائيين يعني: كان الكهان عندهم لهم مكانة خاصة، وكذلك

العرفون الذين يزعمون أنهم يعلمون شيئاً من الغيب، وفي كتب الأدب وفي كتب التاريخ الكثير من هذه الأحداث التي تدل على احتكام العرب في الجاهلية إلى هؤلاء الكهان، فمثلاً: من المعروف أن الفاكه بن المغيرة بن عبد الله بن عمرو بن مخزوم، قد كان اتهم زوجته هند بنت عتبة في شرفها، فلجأ أهلها إلى بعض كهان اليمن ليرى رأيه في هذه التهمة، وكان ذلك قبل زواجها من سيدنا أبي سفيان، فحكم الكاهن ببراءتها، لكنها اعتزّت بنفسها، ورفضت أن تعود إلى الفاكه ثم تزوجت بأبي سفيان.

أيضاً العرب كان فيهم فضائل أيضاً لا تُنكر، فمما يدل على ذلك أنهم كانوا يعقدون الأحلاف لنصرة المظلوم وإنصافه من ظالمه، هذا نوع أيضاً من الحكومة، هذا نوع أيضاً من فضّ المنازعات والإنصاف، ومنع النزاع، وهناك حلف مشهور جداً يسمى حلف الفضول، هذا الحلف أقامته قريش لإنصاف المظلومين الذين يأتون بيت الله الحرام للاعتبار أو للحج، وكون بعض القرشيين هذا الحلف وتعاقدوا على أن ينصفوا المظلوم، وكان هذا قبل بعثة النبي ﷺ بنحو عشرين سنة، وقد جاء في الحديث أن النبي ﷺ قال: **((حضرتُ في بيت ابن جدعان حلفاً لو دُعيت إليه في الإسلام لأجبت))**، ومعنى هذا أن النبي ﷺ كان يثني على هذا الحلف؛ لأنه عقد وعقده والاتفاق عليه يتفق مع القيم النبيلة التي جاءنا بها الإسلام، وهي نصرة المظلوم، وأخذ الحق من الظالم، والحكم بالعدل، فقال ﷺ: **((لو دُعيت إليه في الإسلام، لأجبت))**.

أيضاً ممكن أن نفهم من هذا الحلف أنه لم يكن وحده -يعني: الحلف الوحيد- فقد يكون هناك أحلاف أخرى في غير قريش أو في غير مكة، ولذلك هذا يدل على أن أصحاب النفوس الرفيعة والمكانة العالية، كانوا من الممكن أن يتدخلوا في الوقت المناسب لإنصاف المظلوم. ولما كانت طرق التحكيم وأساليب فض

المنازعات التي ألفها الناس تقوم في غالبها على تقاليد موروثة، ودعائم مبنية على الهوى تارةً، وعلى العصبية والنصرة العربية تارةً، أخرى جاء الإسلام فأرسي قواعد العدل بقانون واجب الاتباع، وبأحكام ثابتة، تُلزم المحكوم عليه بدفع الحق إلى من حُكم له، وهذا هو القضاء.

فرق كبير جداً بين القضاء في الإسلام، والقضاء في الجاهلية، القضاء قبل الإسلام عند العرب كان يقوم على حاجات القبيلة وأعرافها، ولم يكن هناك إلزام لأحد، ولا لقبيلة، ولا لأفراد قبيلة معينة أن تحتكم إلى قاضٍ معين أو إلى شخص معين، إنما لما جاء الإسلام وضع النظام، وضع الشريعة الثابتة المحكمة المنظمة والمنظمة أيضاً لحياة الناس، وألزم الأمة -على سبيل فرض الكفاية- أن تهَيِّئ من أبنائها من يقوم بهذا الأمر على سبيل فرض الكفاية، فإذا لم تهَيِّئ من يقوم به أثمت كلها.

وما تقوم به الأمم الآن من تنظيمات لا تخرج عن هذا في جملتها.

القضاء في عصر الرسالة

لما بعث النبي ﷺ تغيّر الوضع الذي كان عليه العرب، بل إنه تغير العالم كله، فالنبي ﷺ جاء بالرسالة الخاتمة التي تقوم في أساسها على العدل، والعدل يقتضي أن يكون هناك قضاة، وأن يكون هناك تنظيم قضائي يقوم به، وهذا يؤكد أن الإسلام جاء ليحكم بشرع الله ﷻ لا كما يزعم بعض الناس من أن: "الإسلام مجرد دعوة لا علاقة له بتنظيم قضائي، ولا اجتماعي، ولا سياسي، ولا اقتصادي!!" هذا كلام غير صحيح، الصحيح أن الإسلام جاء ليحقق العدل والاستقرار، والسعادة للناس جميعاً.

وأول من حكم بين الناس في الإسلام قاضياً عادلاً هو النبي ﷺ نفسه، فالنبي ﷺ قد أمره الله بأن يحكم بين الناس، فقال: ﴿ فَأَحْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ ﴾ [المائدة: ٤٨] والرسول ﷺ نفذ هذا، فصدع الرسول ﷺ بأمر ربه وبلغ الرسالة ونشر القضاء بالعدل عندما كانت ترفع إليه القضايا، إنما يحكم فيها النصوص الشرعية، كان فيها نص شرعي يحكم النص، إذا لم يكن كان ﷺ يجتهد في ذلك، وإذا اجتهد وراءه الوحي إن أخطأ - فرضاً - فإن الوحي يسدده، إذا أقره الوحي كان ما حكم به النبي ﷺ هو العدل.

جاء في البخاري ومسلم أن النبي ﷺ قال لرجلين اختصمًا إليه في مواريث قد درست ليس بينهما بيعة - درست: يعني: قديمة جداً لدرجة أنها انمحت - : ((إنما أنا بشر مثلكم، وإنكم تختصمون إليّ، ولعل بعضكم ألحن بحجته من بعض، فأقضي له على نحو ما أسمع، فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فلا يأخذه، فإنما أقطع له قطعة من النار)).

وكان المتخاصمان يحضران إليه مختارين، فيسمع كلام كل منهما.

النبي ﷺ ثبت عنه أنه كان يقضي، وهناك كتب جمعت كثيراً من هذه القضايا، والإمام ابن القيم - رحمه الله - تكلم بالتفصيل عن هدي النبي ﷺ في القضاء.

النبي ﷺ كان يأذن لبعض أصحابه أن يحكم بين يديه ليعوده ويدبره على الاجتهاد، وكان أحياناً يرسل القضاة إلى الأماكن البعيدة عنه؛ ليحكموا بين الناس ويرشدوهم ويعلموهم.

جاء في الترمذي: أن عثمان قال لعبد الله بن عمر: "أذهب فاقض بين الناس، قال: أوتعافيني يا أمير المؤمنين؟ قال: وما تكره من ذلك فقد كان أبوك يقضي، قال: إن أبي كان يقضي، فإن أشكل عليه شيء سألت رسول الله ﷺ".

هذا الحديث يدل على أن النبي ﷺ كان يأذن لعمر بأن يقضي -والنبي ﷺ موجود، بدليل أنه كان عمر إذا أشكل عليه سأل رسول الله ﷺ وثبت أنه أرسل علياً - < ليقضي بين الناس في اليمن، وثبت أنه أرسل معاذ بن جبل إلى الجند -والجند مكان بفتح الجيم جند، أو جند: بلدة كانت قريبة من صنعاء.

المهم النبي ﷺ كان يقضي وكان يُعلم أصحابه القضاء، وكان يرسل بعضهم إلى الأماكن البعيدة عن عاصمة الدولة الإسلامية عن المدينة المنورة يقضوا بين الناس. سيدنا علي مثلاً: تعلم من النبي ﷺ القضاء، حدث < قال: "عرضت عليه قضية من القضايا فقال للمتقاضين إليه: أقضي بينكم، فإن رضيتم فيها وإلا عرضتم الأمر على سيدنا رسول الله ﷺ". هذا يدل أيضاً على وجود نظام القضاء في الإسلام، وأيضاً يدل على وجود نظام الاستئناف، يعني: يمكن القضية تعرض على قاضٍ أعلى، وبالفعل ذهبوا وعرضوا القضية على النبي ﷺ فأقرَّ قضاء سيدنا علي < .

وذلك لأن القرآن الكريم نفسه قد جاءت فيه النصوص العامة التي تُشير إلى أهمية العدل وأهمية الحكم بين الناس، أما التفاصيل فمتروكة للنبي ﷺ.

صلة قضاء النبي ﷺ بالتشريع

وأيضاً سنة النبي ﷺ في القضايا التي حكم فيها هل هي شرع ملزم لكل من أتى بعده؟ أو أنها خاصة بالوقت الذي حكم فيه النبي ﷺ؟

القرآن وضع القواعد العامة وترك التفاصيل للسنة المطهرة، ثم لعمل المجتهدين في الأمة بعد ذلك كما هو الشأن في كثير من الأمور، لكن هل القضايا التي حكم فيها النبي ﷺ وهي قضايا جزئية، منها على سبيل المثال لا الحصر: النبي ﷺ

حكم في امرأة المخزومية التي سرقت أمر بقطع يدها، معروف هذا وموجود في الصحيح، وقريش أرادوا أن يتشفعوا عند النبي ﷺ بحبه سيدنا أسامة النبي ﷺ زجره فقال: ((أتشفع في حد من حدود الله، والله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطع محمد يدها))، وأمر بقطع يدها: ((فإن مما أهلك من كان قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد، وإذا سرق فيهم الشريف تركوه))، تحذير للأمة.

حكم أيضاً في قضية من قضايا الزنا، قضية ماعز والغامدية، حكم فيها النبي ﷺ برجم الزاني؛ لأنه كان محصناً، وقضية لما سأله السيدة هند بنت عتبة زوجة أبي سفيان أن زوجها أبا سفيان رجل شحيح، وأنها لا تستطيع أن تأخذ منه النفقات إلا دون علمه، فهل إذا فعلت ذلك تكون سارقة؟ النبي ﷺ قال لها: ((خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف)) وإن كان الفقهاء بعد ذلك اختلفوا هل هذه فتوى، هل هذا قضاء؟ واحتمال كونها قضاء وارد؛ لأن النبي ﷺ قال: ((خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف)).

وقضايا كثيرة جداً جمعها أحد الأندلسيين، وهو أبو عبد الله محمد بن فرج وسمى كتابه (أقضية رسول الله ﷺ) وأشار الإمام ابن القيم في (زاد المعاد) إلى الكثير من هذه القضايا، وهي قضايا متنوعة.

لكن الذي يُثير التساؤل: هل هذا الذي قضى به النبي ﷺ شرع دائم؟ أم أن على القاضي في المسألة التي تُعرض عليه له أن يجتهد؟

العلماء اختلفوا في هذا، إن المتتبع لأقضية الرسول ﷺ يجد أنها في مجموعها لا تخرج عن كونها إما تطبيقاً لنص كتاب أو سنة، وإما اجتهاداً منه ﷺ.

النوع الأول: تطبيق للنصوص ، قضاء الرسول به يؤكد بقاء العمل به مع ما قد يقتضيه هذا من بيان لمجمل النص التشريعي ، أو التفصيل له ، أو التخصيص ، أو التقييد... إلى آخره.

النوع الثاني: الذي فيه اجتهاد ، الوحي إن سكت عنه فهو أيضاً شرع يجب اتباعه ، ويجب العمل به ، هذا هو الراجح والصحيح. وهذا لا يمنع القاضي في الجزئية التي تُعرض عليه وفيها شبه لما قضى به النبي ﷺ من اجتهاد في تخرج المناط ، يعني : يحقق في البيئات ، وفي الشهود ، لو وجدها متطابقة مع ما قضى به النبي ﷺ فيجب عليه أن يقضي بما قضى به النبي ﷺ وإلا كان مخالفاً للشرع الشريف.

مثلاً : ذكر العلماء من القضايا أن النبي ﷺ قضى بتخيير الولد المميز بين أبيه وأمه إذا انفصلاً ، فقد جاءته امرأة فقالت : ((إن زوجي يريد أن يذهب بابني ، وقد سقاني من بئر أبي عتبة وقد نفعتني ، فقال ﷺ : استهما عليه ، فقال زوجها : ومن يحاقيني في ولدي؟ فقال النبي ﷺ : هذا أبوك ، وهذه أمك ، فخذ بيد أيهما شئت ، فأخذ بيد أمه ، فانطلقت به)) ، هذا يصلح دليلاً لمن قال : بأن الولد بعد سن التمييز يكون مخيراً بين أبيه وأمه حتى سن البلوغ ، هذا شرع ويصلح للاستدلال في هذه القضية.

وأيضاً قضاؤه ﷺ بأن الدية في قتل الخطأ شبه العمد مائة من الإبل ، أربعون منها في بطونها أولادها ، فإذا قضى القاضي بذلك اليوم فهذا شرع الله ينبغي القضاء به ، لكن ممكن الاجتهاد في ثمن هذه الإبل ، وإذا كان منها أربعون في بطونها أولادها ، ممكن اللجوء إلى التقدير ، وعلى القاضي في كل الأحوال أن يتحقق من أن هذا القضاء صادق ما قضى به النبي ﷺ وانطبق معه ، فيحقق في القضية ،

وهل هو قتل خطأ أو قتل عمد أو قتل شبه عمد؟ ثم ينزل حكم النبي ﷺ على القضية المعروضة عليه.

وقضى ﷺ ألا يُقتل الوالد بالولد.

هذه القضايا كلها بمثابة تشريع واجب الاتباع سواء أكان تطبيقاً لنص أو كان باجتهاده ﷺ لأن النصوص الشرعية يجب العمل بها، فأما ما كان بنص فالأمر واضح: كلام الله، كلام رسول الله ﷺ، وأما ما كان باجتهاد منه ﷺ فذلك لأن مرده في النهاية إلى الوحي، إذا سكت الوحي عنه كان صواباً، أقر عليه ﷺ وإن كان مخالفاً في الصواب عدل عنه النبي ﷺ.

من ذلك مثلاً - يعني: من القضايا التي عدل عنها النبي ﷺ لأن الوحي سدده فيها-: أنه ﷺ قد نُبه إلى خطأ وقع منه في قضائه في قوم من عرينة، نزلوا المدينة وأظهروا الإسلام، فمرضت أبدانهم واصفرت ألوانهم، فبعث بهم ﷺ إلى إبل الصدقة خارج المدينة؛ ليشفوا مما بهم، فلما استردوا صحتهم قتلوا رعاة الرسول وساقوا الإبل، فبعث في أثرهم، فقطعت أيديهم وأرجلهم، وثملت أعينهم، وتركوا حتى ماتوا، فنزل قول الله تعالى: ﴿ إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خَلْفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ﴾ [المائدة: ٣٣]. فكانت هذه الآية بيانا لما يجب أن يكون عليه الحكم في أمر قطع الطريق، والعمل بها في المستقبل.

يعني: كأن أصحاب هذا الرأي يرون أن النبي ﷺ لما أنزل بهم هذه العقوبات المتعددة، قد خالفه الصواب، فنزلت الآية تضع تشريعا صائبا مثل هذه الحالات التي تسمى بقطع الطريق أو الحراة، وإن كان من العلماء من يرى أن النبي ﷺ لم يخالفه الصواب، ومن هؤلاء ابن حزم، فقد رأى أن الآية لم تنزل تصويبا

لرسول الله في قضاائه، بل نزلت موافقة لفعله ﷺ في قطع الأيدي والأرجل، وزادت على ذلك التخيير في القتل أو الصلب أو النفي، أما ما كان من الرسول ﷺ من مثل أعينهم وتركهم حتى ماتوا، فقد فعله قصاصاً بما فعلوا بالرعاة، وعلى هذا فلم يترتب على نزول الآية تصويب للرسول في قضاائه كما فهم من فهم هذا. على أي حال، الأصوليون أصلاً اختلفوا هل الرسول ﷺ إذا اجتهد في حكم من الحكم التي ليس فيها نص، هل يقع منه خطأ أو لا؟

فقال الأكثرون على جواز ذلك، ومنهم من منعه؛ أما من منعه، فقالوا: إن الأنبياء معصومون من الخطأ، والذين جوزوه قالوا: قد يُخطئ، ولكنه لا يقر على إمضاء هذا الخطأ يعني: قبل أن ينفذ، أو قبل أن يحكم به، ينزل عليه الوحي أو يلهم الصواب، إذا فهما اتجاهان؛ اتجاه يرى أنه يجوز أن يقع منه هذا والوحي يسدده، منهم - وهم قلة - يرون أن الأنبياء معصومون وأن النبي ﷺ منهم، وأنه لا يحكم أبداً بما يخالف الصواب، وأنه إذا حكم قبل أن ينفذ لا يقر على هذا، والصحيح أن فعل النبي ﷺ لا يقر على خطأ أبداً، وهذا رأي جمهور العلماء، وهو الصحيح، فقد روى الشعبي أن رسول الله ﷺ كان يقضي القضية وينزل القرآن بعد ذلك بغير ما كان قضي به، فيترك ما قضي به على حاله، ويستقبل ما نزل به القرآن، يعني: هذا على ما قضي به في البداية والتغيير الجديد الذي جاء به القرآن يُستأنف به الأحكام التي تأتي بعد ذلك.

وأما الحديث الذي يقول فيه النبي ﷺ: ((إنكم تختصمون إليّ ولعلّ بعضكم أن يكون ألحن من بعض، فأحكم له على نحو ما سمعت، فإن حكمت له بحق أخيه فلا يأخذه فإنما هو قطعة من النار))، هذا قد يفهم منه أنه قد يحكم بغير الصواب. الإمام النووي وجّه هذا الحديث توجيهاً طيباً، وقال: إن النبي ﷺ إذا حكم بغير اجتهاد كالبينة واليمين، فهذا النوع من الحكم إذا وقع منه ما يخالف ظاهره

باطنه، لا يُسمى الحكم خطأً، بل الحكم صحيح بناء على ما استقر به التكليف، وهو وجوب العمل بشاهدين مثلاً، فإن كان شاهدي زور أو نحو ذلك، فالتقصير منهما ومن ساعدهما، وأما الحكم فلا حيلة فيه ولا عيب على من حكم به، بخلاف ما إذا أخطأ فيه اجتهاد، يعني: بدون بينة وبدون يمين في أمر، فحكم فيه دون رجوع إلى بينات، بل باجتهاده، والنبى ﷺ كان يجتهد فيما لا نص فيه، إذا النبى ﷺ حكم باجتهاده فهذا الحكم بناء على اجتهاد النبى ﷺ ليس هو حكم الشرع إذا أخطأ، فإذا سدده الوحي، فعليه بعد ذلك أن يغير ما حكم به في القضية الأولى، ويحكم فيما يُستأنف من قضايا بما صوّبه فيه الوحي.

يقول بعض العلماء عن رأي الإمام النووي: هذا رأي وجيه، ولكنه رغم وجهته لا يتأتى بالنسبة لرسول الله ﷺ إنه يجتهد فيخطئ ويسكت الوحي، ذلك أنه إن جاز هذا بالنسبة لبعض البشر من القضاة، فإنه لا يجوز بالنسبة للنبى ﷺ لأن الله لا يجعله يرتب حكماً على بينة باطلة أو فاسدة، يضيع بسببها حق صاحبه، خصوصاً وأن قضايا الرسول ﷺ وأحكامه تشريعٌ يجب الالتزام به - كما ذكرنا، ولذلك فإن القول الصحيح هو أن الحديث محمول على تخويف المتخاصمين وزجرهم عن الطمع فيما ليس من حقهم، وإيقاظ ضمائرهم، وقد حدث هذا بالفعل في نفس الحديث الذي ذكر فيه النبى ﷺ فالصاحبان الجليلان اللذان سمعا هذا الكلام من النبى ﷺ بكياً، وكل منهما حاول التنازل عن حقه لصاحبه، فالنبى ﷺ قال لهما: ((أما وقد فعلتما ما فعلتما، وقلتما ما قلتما، فتسامحا وتساهما))، وتكن الأمور بينكما على السماحة.

هل كان أصحاب النبى ﷺ يُنفذون قضاياهم ويحتكمون إليها على أنها شرع فعلياً؟

نعم، الدليل على هذا واضح جداً، فكل من جاء بعده من الخلفاء الراشدين وعلى رأسهم سيدنا أبو بكر الصديق، وسيدنا عمر بن الخطاب، وسيدنا

عثمان، وسيدنا علي، وغيرهم من الأمراء والخلفاء، كانوا يسألون عن كتاب الله أولاً، ثم عن سنة رسول الله ﷺ، فمثلاً عندنا رواية ثابتة في أثر من الآثار عن أحد أصحاب النبي ﷺ وهو ميمون بن مهران، قال: "كان أبو بكر < إذا ورد عليه الخصوم نظر في كتاب الله، فإن وجد فيه ما يقضي بينهم قضى به، وإن لم يكن في الكتاب وعلم من رسول الله ﷺ في ذلك سنةً أقر بها، فإن أعياه خرج فسأل المسلمين، أتاني كذا وكذا، فهل علمتم أن رسول الله ﷺ قضى في ذلك بقضاء؟ فربما اجتمع عليه نفر كلهم يذكر فيه عن رسول الله ﷺ قضاءً، فإن أعياه أن يجد فيه سنة عن رسول الله ﷺ جمع له رءوس الناس وخيارهم - يعني: علماءهم - واستشارهم، فإن أجمع أمرهم على شيء، قضى به".

وكان عمر < يفعل ذلك، فإن أعياه أن يجد في القرآن سنةً نظر هل لأبي بكر قضاء، فإن وجد لأبي بكر قضاءً قضى فيه بقضاء أبي بكر، وإلا دعا رءوس الناس. نفس الشيء ونفس الطريقة، سار عليها سيدنا عمر، ثم سار عليها الصحابة بعد ذلك، فكانوا يحتكمون إلى كتاب الله ثم إلى سنة رسول الله، ثم ما قضى به وأجمع عليه الناس خصوصاً في عصر الخلفاء الراشدين.

(القضاء في عهد الخلفاء الراشدين {

عناصر الدرس

- العنصر الأول : القضاء في عهد سيدنا أبي بكر الصديق < ٣٩
- العنصر الثاني : القضاء في عهد سيدنا عمر بن الخطاب < ٤١
- العنصر الثالث : القضاء في عهد عثمان بن عفان < ٤٧
- العنصر الرابع : القضاء في عهد علي بن أبي طالب < ٤٩

القضاء في عهد سيدنا أبي بكر الصديق <

أول ما نشير إليه: أنه لم يحدث تغيير في عهد أبي بكر في نظام القضاء عما كان عليه في عهد النبي ﷺ، وذلك لاشتغاله بحرب الردّة التي كان سببها امتناع بعض المسلمين عن أداء الزكاة، وغير ذلك من أمور السياسة والحكم، وأيضاً لعدم اتساع رقعة الدولة في عهده، غير أنه أسند في عهده القضاء إلى عُمر، فظل سنتين لا يأتيه متخاصمان؛ لِمَا عُرف به عمر < من الشدة، ولأن الناس كان فيهم من الورع والصلاح والتسامح ما يمنع وجود تخاصم ومشاحنة بينهم.

فقد روى عطاء بن السائب عن محارب بن دثار قال: لما استخلف أبو بكر قال لعمر ولأبي عبيدة بن الجراح } : "إنه لا بد لي من أعوان، فقال له عمر: أنا أكفيك القضاء، وقال أبو عبيدة: أنا أكفيك بيت المال"، فكان قيام الخليفة بأمر القضاء في البداية يقوم به بنفسه ثم استعان بكبار الصحابة، خصوصاً سيدنا عمر بن الخطاب < الذي أسند إليه القضاء.

ويلاحظ على القضاء في عهد سيدنا أبي بكر الصديق عدة أمور:

١. سيدنا أبو بكر - في البداية - كان يباشر القضاء بنفسه في المدينة، وكان يترك لولاته يباشرون القضاء في الأمصار، كان هذا في بداية الأمر، ثم فصل القضاء عن الولاية العامة في المدينة، فولّى عمر بن الخطاب القضاء على المدينة، بينما ظل الأمر كما هو في الأمصار الإسلامية الأخرى.
٢. أقر سيدنا أبو بكر الصديق < العمال الذين عينهم النبي ﷺ في أماكنهم، فأقرهم على ما كانوا عليه، وطلب من كبار الصحابة معاونته - كما قلنا.

٣. أنه اتبع العدل وحقق الإنصافَ مما نتج عنه قلة الخصومات ، وذلك لما كان يتمتع به عموم المسلمين من الإيمان ، والورع ، والتقوى ، ولما كان عليه سيدنا عمر بن الخطاب الذي هو القاضي في المدينة ما كان عليه من الصرامة والشدة في العدل.

٤. أن أبا بكر < كان يقضي بنفسه أحياناً ، ويشرك معه كبار الصحابة أحياناً.

٥. يلاحظ على القضاء في عهد سيدنا أبي بكر الصديق < أنه كان يقضي بكتاب الله ، فإن لم يجد قضي بسنة رسول الله ﷺ فإن لم يجد قضي ما أجمع عليه الصحابة بعد اجتهادهم ، يمكن أن نسميه "الاجتهاد الجماعي" أو إذا لم يتيسر له هذا قضي باجتهاده ، هذا الاجتهاد المبني على العلم ، فقد صحب رسول الله ﷺ أكثر مما صحبه غيره ، وهذا لا يمنع - كما قلت - أنه كان في الأمصار الأخرى غير المدينة - يعني : غير العاصمة - كان يقضي فيها قضاة غير قضاة المدينة ، وغير سيدنا أبي بكر ممن عينه سيدنا أبو بكر بنفسه ، أو كانوا معينين من قبل النبي ﷺ وأقرهم على ذلك سيدنا أبو بكر الصديق.

ومن هؤلاء القضاة - على سبيل المثال - عتاب بن أسيد ، وعثمان بن أبي العاص ، وأبو موسى الأشعري ، ومعاذ بن جبل ، وغيرهم كثير ، وقد حفظ لنا التاريخ - خصوصاً كتب تاريخ التشريع الإسلامي ، وكتب نظام القضاء في الإسلام - بعض القضايا التي قضي فيها سيدنا أبو بكر < .

من ذلك : أنه قضي في القصاص في جراحة الأذن ، بمعنى : أن شخصاً اعتدى على آخر فقطع أذنه ، فسأل سيدنا أبو بكر : "هل يمكن القصاص في هذه الحالة" يعني : يتوافر التماثل ويمكن القصاص دون السراية ، يعني : دون عدوان في أخذ الحق والقصاص من المعتدي ، فلما فهم أن ذلك ممكن ، أمر بالقصاص.

قضى أيضاً بميراث الجد - أعني به : أبا الأب - وقضى به قضاء طيباً مباركاً، حيث إن الجد يرث عند عدم وجود الأب وعدم وجود الأبناء الذكور أو حتى الإناث، فإنه يحلّ محلّ الأب، فتأخذ الأنثى نصيبها، ويأخذ الجد السدس زائد الباقي، لكن الجديد أنه عندما لا يكون هناك أب ولا أبناء ويوجد الجد مع الإخوة الأشقاء أو الإخوة من الأب؛ لأن من المعلوم أنه عند وجود الإخوة من الأم فإنه يجنبهم كما يجنبهم الأب وغيره. فقضى سيدنا أبو بكر الصديق < في ميراث الجد مع الإخوة الأشقاء، بأن الجد يحل محل الأب تماماً، ولا يأخذ الإخوة شيئاً من هذا الميراث، فكأنه اعتبر الجد أباً؛ لأن الله - تبارك وتعالى - ينادينا جميعاً فيقول: ﴿بَيْنِي وَآدَمَ﴾ [الأعراف: ٢٦] فجعل جدنا الأعلى أباً، فيحل محل الأب تماماً.

وأيضاً من القضايا التي قضى فيها سيدنا أبو بكر الصديق : قضية ميراث الجدة، وهي أم الأم، سأل الصحابة: "هل فيكم من يحفظ شيئاً في ميراث الجدة؟ فأخبره أحدهم أنه رأى النبي ﷺ أعطاهما السدس، فقال: مَنْ يشهد له، فقام آخر وشهد، فقضى سيدنا أبو بكر للجدة بالثلث".

فهذه ملاحظات عامة على قضاء سيدنا أبي بكر تولى الخلافة لمدة قصيرة، ولذلك كانت تغييراته وبصماته على القضاء قليلة.

القضاء في عهد سيدنا عمر بن الخطاب <

سيدنا عمر بن الخطاب لما تولى الخلافة بعد سيدنا أبي بكر الصديق، اهتم بأمر القضاء جدّاً، فوجه إليه جُلّ عنايته، خصوصاً وأن الظروف قد تغيرت في عهد سيدنا عمر عن عهد سيدنا أبي بكر الصديق، فالدولة الإسلامية اتسعت في عهد سيدنا عمر اتساعاً هائلاً، فشملت بلادَ الفرس والشام والعراق والكوفة والبصرة ومصر وغيرها؛ لأن سيدنا عمر مصرّ بعض الأمصار، يعني: أنشأ بعض

العواصم، حتى أصبحت الدولة الإسلامية في عهد عمر < دولة مترامية الأطراف، وبالتالي اتسعت أعباء الحكم، وازدادت مهام الولاة، فكان لا بد من إحداث تنظيمات جديدة في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية.

ولنا على القضاء في عهد سيدنا عمر بن الخطاب < لنا عدة ملاحظات:

١. يُلاحظ أن سيدنا عمر < : فصل القضاء عن الولاية، يعني: الوالي كان في عهد سيدنا أبي بكر هو الوالي وهو القاضي، لكن سيدنا عمر فصل بين الوظيفتين، فعُيِّن قُضاةً غير الولاة، يعني: يرسل إلى بلد من البلاد كالبصرة والكوفة مصر ونحو ذلك من الأمصار واليًّا، ويرسل قاضيًا آخر غير الوالي، وأحيانًا كان يُسند الوظيفتين إلى شخص واحد، وأحيانًا يرسل قاضيًا فقط، فأحدث هذا التغيير أول ما بدأ به أنه فصل القضاء عن الولاية، وعين للقضاء أشخاصًا غير الولاة.

٢. هو الذي كان يعين القضاة في الأمصار بنفسه، يعني: سنلاحظ عند بعض الخلفاء الآخرين أنه سيترك أمر تعيين القضاء للوالي على المصر من الأمصار، أما سيدنا عمر فكان يعين الوالي ويعين القاضي بنفسه، يختاره بنفسه ويرسله، ويكون على صلة به في الحكم، يعني: فيه اتصالات، وفيه مشاورات ومراجعات بين القضاة في الأمصار وسيدنا عمر < .

٣. يلاحظ أيضًا أنه أبقى بعض الولاة على القضاء مع ولايتهم، يعني: بعض الولاة كان واليًّا وكان قاضيًا أيضًا، فجمع بين الوظيفتين، لكن الجديد أنه في بعض الأمصار فصل بين هاتين السلطتين، أرسل قاضيًا غير الوالي.

٤. امتاز عهد سيدنا عمر بأنه قَسَم القضاء إلى قضاء جزئي وقضاء كلي، بمعنى: أن بعض القضاة أسند إليهم سيدنا عمر الحكم في القضايا البسيطة الصغيرة

التي يحكم فيها في النواحي المالية القليلة من الدراهم القليلة، أو الدنانير القليلة، لكنه في نفس الوقت كان هناك محاكم أو قضايا، أو قضاة للأمور الكلية.

٥. يلاحظ على القضاء في عهد سيدنا عمر بن الخطاب < أن من أهم من ولاهم عمر القضاء فقط سيدنا عبد الله بن مسعود، كان قاضياً لسيدنا عمر ولم يكن قاضياً ووالياً، أو والياً فقط، سيدنا عبد الله بن مسعود كان قاضياً لعمر. وكذلك سليمان بن ربيعة وأبو عبد الله الحنفي وكعب بن سور، هؤلاء كانوا قضاة فقط، اختارهم عمر، وعينهم في أمصار مختلفة من الأمصار الإسلامية، وكان على مشاورة، وعلى اتصال بهم، خصوصاً فيما يكون أمامهم من قضايا متشابهة.

ولكن ماذا عن المدينة المنورة؟ من الذي كان قاضياً في المدينة المنورة؟ هل كان سيدنا عمر كما كان سيدنا أبو بكر، أم كان هناك قضاة غير سيدنا عمر؟ سيدنا عمر عين للمدينة بعض القضاة، منهم سيدنا علي بن أبي طالب، وسيدنا زيد بن ثابت { وأيضاً سيدنا السائب بن يزيد، فمعروف أن هؤلاء كانوا قضاة لعمر في المدينة، ومما يروى في هذا المقام: أن أحد الصحابة كانت له قضية ومر بسيدنا عمر، ثم ذهب إلى علي وزيد بن ثابت فقضيا له، ثم مر عائداً إلى سيدنا عمر، فقال له: "بماذا قضى لك علي وزيد؟ قال: قضياً بكذا وكذا، فقال: أما أنا فلو كنت القاضي لحكمت بحكم آخر، لحكمت لك بكذا وكذا، فقال: وما يمنعك وأنت أمير المؤمنين؟ فقال: أنا أمير المؤمنين بالفعل، لكن لو أنني أردتُك إلى كتاب الله أو إلى سنة رسول الله ﷺ لفعلت، ولكنني أردتُك إلى رأيي، والرأي مشترك". يعني: رأيي كرأي علي بن أبي طالب كرأي زيد بن

ثابت كراي السائب بن يزيد، فهذا يدل على ورع سيدنا عمر، وحزمه، وعلمه الواسع، خصوصاً بالقضاء، وهذا جعله يختار القضاة الممتازين من أهل العلم والاجتهاد، وكان كثير الثناء على سيدنا علي بن أبي طالب، كان يقول: "قضية ولا أبا حسن لها"، حتى صار قوله في عليٍّ مثلاً يضرب.

وهذا يدل على أنه عين في المدينة قضاءً، ولم يكن يقضي بنفسه إلا عند الضرورة، لكنه في غالب الأحوال كان يقضي علي، وزيد بن ثابت، والسائب بن يزيد.

٦. يلاحظ على القضاء في عهد سيدنا عمر: أن سيدنا عمر بن الخطاب كتب كتاباً في القضاء، يُعتبر هذا الكتاب دستوراً للقضاء في كل زمان ومكان، طبعاً سيدنا عمر فهمه من كتاب الله ومن سنة رسول الله ﷺ لأن سيدنا رسول الله - كما سبق - كان يشجع أصحابه على القضاء، ويدربهم عليه، ومن هؤلاء الذين رباهم ودربهم سيدنا عمر بن الخطاب.

سيدنا عمر كتب كتاباً إلى أحد ولاته يقال إنه: شريح، ويقال: إنه أبو موسى الأشعري، هذا الكتاب يعتبر بحق أساساً لعلم المرافعات القضائية في العصر الحديث. ويجدر بنا أن نقف دقائق مع هذا الكتاب نحلل بعض ما جاء فيه، وقبل أن نذكر شيئاً من هذا الكتاب، نشير إلى أن بعض الناس حاول التشكيك في ثبوت هذا الكتاب كابن حزم في (المحلى) وفي غيره، لكن العلماء ردّوا عليه، وبيّنوا أن هذا الكتاب نسبته صحيحة إلى سيدنا عمر بن الخطاب < .

ونذكر الآن شيئاً من هذا الكتاب في بدايته، يقول:

"بسم الله الرحمن الرحيم، من عبد الله عمر أمير المؤمنين إلى عبد الله ابن قيس - يقصد أبا موسى الأشعري - سلام الله عليك، أما بعد؛ فإن القضاء فريضة

محكمة وسنة متبعة، فافهم إذا أدلي إليك، فإنه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له، أس بين الناس في مجلسك - يعني: سو بينهم - وفي وجهك وقضاتك؛ حتى لا يطمع شريف في حيفك - يعني: في ظلمك - ولا يئأس ضعيف من عدلك، البينة على المدعي واليمين على من أنكر. والصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً أو حرّم حلالاً، ومن ادعى حقاً أو بينة - يعني: من زعم أن له حقاً أو أن له بينة - فاضرب له أمداً ينتهي إليه - يعني: أمهله أجل الحكم في القضية إلى أن يأتي بما يزعم من بينة على الحق - فإن بينه أعطيته، وإن أعجزه ذلك استحللت عليه القضية - يعني: حكمت عليه - فإن ذلك هو أبلغ في العذر، وأجلى للعماء - يعني: فإن تأجيل وطلب البينة يوضح لك جانب الحق، ويجليه أمامك فتحكم به حكماً صحيحاً - ولا يمنعك قضاء قضيت فيه اليوم فرجعت فيه رأيك، فهديت فيه لرشدك، أن تراجع فيه الحق، فإن الحق قديم".

معنى ذلك أنه يُوصي القضاة بأن الواحد منهم إذا تغير اجتهاده، فإن عليه أن يغير الحكم في القضايا الجديدة التي تعرض له، ويقول: "إن الحق قديم" يعني: الحق أقدم، وأجدر بأن يعود إليه وأن نحكم به.

ثم يستمر فيقول: "ومراجعة الحق خير من التماذي في الباطل، والمسلمون عدول بعضهم على بعض" يعني: أن المسلمين جميعاً تُقبل شهادتهم على بعض، مسلم يشهد على المسلم، وأن الأصل في الظاهر أن جميع المسلمين عدول تُقبل شهادتهم. "إلا مجرباً عليه شهادة زور، أو مجلوداً في حد، أو ظنيناً في ولاء أو قرابة". يعني: أنه لا يقبل في الشهادة من جرب عليه أنه يشهد زوراً، أو كان فاسقاً جلد في حد من الحدود؛ حد الزنا، أو حد القذف، لأنه فاسق، أو كان متهماً في ولاء أو قرابة، فيشهد لقريبه، أو من له الولاء عليه، ففي هذه الحالة لا يقبل شهادته.

ثم يستمر، فيقول: "فإنه تعالى تولى من العباد السرائر، وستر عليهم الحدود إلا بالبينات والأيمان".

هذا واضح جداً أنه يأمر القاضي بأن يأخذ من الناس ظواهرهم، وأن يكل أمر باطنهم إلى الله، فمن كان معروفاً بشهادة الزور، أو كان مجلوداً في حد، أو كان متهماً في الشهادة لمن يشهد له بسبب القرابة، هذا يمنع من الشهادة، لكن غيره تُقبل شهادته على الظاهر حسب البينات المطلوبة، أو الأيمان المطلوبة.

ثم يستمر فيقول: "ثم الفهم فيما أجلي إليك مما ورد عليك مما ليس فيه قرآن ولا سنة"، يعني: إذا كان فيه قرآن أو سنة فالأمر بسيط، ستحكم بما جاء في القرآن أو في السنة، لكن إذا كانت القضية المعروضة ليس فيها قرآن ولا سنة وهو يطلب من القاضي أن يترث، وأن يفهم وأن يشاور.

"ثم قايِس الأمور عند ذلك واعرف الأمثال". يعني: يطلب منه القياس على ما جاء في الكتاب وعلى ما جاء في السنة، فإن الشرع الشريف لا يفرق بين المتشابهات، ولا يجمع بين المتفرقات. ثم يستمر فيقول: "ثم اعمد فيما ترى إلى أحبها إلى الله". يعني: إذا اشتبهت عليك الأمور وتعددت وجوه الشبه، اختر أحبها إلى الله حسب اجتهادك، وأشبهها بالحق.

ثم يقول: "وإياك والغضب والقلق والضجر والتأذي بالناس، والنكر عند الخصومة". يعني: يوصي القاضي بأمور قد تشغله عن الوصول للعدل، فيحذره من الغضب والقلق والضجر، والملل من الناس، إذا كان هناك ما يشغله فلا يقضي حتى يفرغ نفسه تماماً للحكم.

ثم يقول: "فإن القضاء في مواطن الحق مما يوجب الله به الأجر، ويحسن به الذكر، فمتى خلصت النية في الحق ولو على نفسه، كفاه الله ما بينه وبين الناس، ومن تزين مما

ليس في نفسه شأنه الله ، فإن الله تعالى لا يقبل من العباد إلا ما كان خالصاً. يعني : يوصيه بالإخلاص لله ﷻ ويوصيه بمراقبة الله ، وأنه لا يخشى لومة لائم ، فعليه أن يتحرى الحق ، وأن يحكم به ، ثم يعده بثواب الله ﷻ والذكر الحسن في الدنيا والآخرة. ويختم خطابه بقوله : "فما ظنك بثواب عند الله في عاجل رزقه وخزائن رحمته ، والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته". ويُنهى سيدنا عمر خطابه هذا.

يقول بعض العلماء : إنه أرسله إلى أبي موسى ، ويقول غيرهم : إنه أرسله إلى واليه على الكوفة شريح ، ونسبته إلى عمر في كل الأحوال صحيحة ؛ إسناداً وممتناً أيضاً ، ولا عبرة بما أثاره الظاهرية حوله من شكوك وأوهام ، فقد أنكروه ؛ لإنكارهم القياس ، وأنكروا مع ذلك السند ، وبالتالي جعلوا الرسالة مكذوبة على عمر ، وهذا غير صحيح.

فقد ردّ عليهم أهل العلم ، والحمد لله على أي حال ، كونه أرسل إلى أبي موسى أو إلى والي عمر ، لا يمنع أن يكون هناك احتمال أنه أرسله مرةً إلى أحدهما ، وأرسله مرةً إلى آخر ، أو أرسل بعضه إلى أحدهما ، وأرسله كاملاً إلى الآخر.

القضاء في عهد عثمان بن عفان <

لما تولى سيدنا عثمان بن عفان < الخلافة في العام السابع عشر من الهجرة في نهاية شهر ذي الحجة الموافق الشهر السادس من نوفمبر سنة ٦٤٤ من الميلاد سلك في شأن القضاء مسلكاً آخر غير الذي سلكه عمر بن الخطاب < وذلك أن سيدنا عثمان عزل عن قضاء المدينة علياً بن أبي طالب وزيد بن ثابت والسائب بن يزيد ، واستقلّ هو بمهمة القضاء مع الخلافة ، يعني : عاد مرة أخرى إلى توحيد السلطتين القضائية والتنفيذية في العاصمة في المدينة نفسها. فكان < ينظر الخصومات بنفسه في جميع القضايا المهمة ، وإذا استعصى عليه شيء منها كان يستدعي القضاة الذين

عزلهم عن ولاية القضاء أو غيرهم من الصحابة، فيتشاور معهم عند الحاجة إلى ذلك، فإن اتفقوا معه في الرأي أمضى الحكم الذي كان قد حكم به، وإن لم يوافق رأيهم رأيه نظر الأمر فيما بعد، يعني: أجله إلى وقت آخر.

أما بالنسبة لما يتعلق بالقضاء في الولايات خارج المدينة، فكل ما نعرف عنه أنه عزل كعب بن سور عن قضاء البصرة، وأضاف قضاءها وولايتها إلى أبي موسى، ثم ولى أبا موسى الكوفة دون القضاء، فلما جاء والي البصرة الجديد أعاد كعب بن سور إلى قضائها.

ويبدو أن سيدنا عثمان < أثر أن يترك أمر القضاء في الأمصار للولاية أنفسهم، يعني: يختارون له من يرون فيه الكفاية، عكس ما كان يفعل سيدنا عمر، يعني: سيدنا عثمان كان يولي والي على المصر من الأمصار ثم يفوضه في اختيار القاضي الذي يثق فيه، يختار من يرون فيه الكفاية، أو حتى يتولوا القضاء بأنفسهم، فيجمع بين السلطتين في ولاياتهم.

ولم نقف في تاريخ سيدنا عثمان < على شيء خاص بأمر القضاء في الولايات الإسلامية، وهذا يجعلنا نرجح هذا الرأي أنه < وجّه كتاباً إلى عماله في سائر الأمصار، ولم نجد من بينها كتاباً واحداً موجهاً إلى قضاته، يعني: لم يكن على صلة بهؤلاء القضاة كما كان سيدنا عمر بن الخطاب < يفعل.

ويمكن أن نلخص ملاحظتنا على القضاء في عهد سيدنا عثمان في النقاط التالية:

١. يُلاحظ أنه لما تولّى الخلافة في نهاية شهر ذي الحجة سنة ١٧ من الهجرة، زادت الدولة الإسلامية اتساعاً في عهده أكثر مما كانت حتى في عهد سيدنا عمر بن الخطاب.

٢. يُلاحظ أنه خالف طريقة سيدنا عمر في القضاء، فتولّى القضاء في المدينة بنفسه.
٣. أنه ترك الأمصار للولادة أحياناً، كان الوالي يكون هو الوالي والقاضي، وأحياناً يعين والي المصر من الأمصار قاضياً آخر معه ممن يثق فيهم.
٤. سيدنا عثمان تولى القضاء بنفسه في المدينة، وكان إذا احتاج إلى أمر شاور فيه القضاة السابقين، أو شاور فيه كبار الصحابة، وأما في الأمصار فترك الأمر للولادة يختارون من يثق فيهم.
٥. يعتبر سيدنا عثمان أول من اتخذ داراً بالقضاء، اتخذ مكاناً - كالمحكمة - خاصاً بالقضاء، بينما كان الأمر في عهد النبي ﷺ أنه كان يقضي في المسجد، يقضي في بيته، ذلك في عهد سيدنا أبي بكر الصديق، كان القضاء في بيته أو في المسجد، وكذلك في عهد سيدنا عمر، فيعتبر سيدنا عثمان أول من خصّ القضاء بدار خاصة به.

هذه الملاحظة على ما غيره سيدنا عثمان بن عفان عن السابقين له.

القضاء في عهد علي بن أبي طالب <

إن القضاء في عهد سيدنا علي قد حظي باهتمامه، ولا ننسى أنه كان قاضياً من قبل، وتعلّم على يد النبي ﷺ وكان قاضياً لعمر، وما زلنا على ذكر من أن سيدنا عمر كان يثني عليه.

فسيدنا علي اهتمّ بالقضاء في عصره، رغم الخلافات والفتن التي ظهرت في عهده - وكلنا نعلمها - قد خاض فتناً وبعض الحروب: موقعة الجمل، ثم في موقعة صفين، ثم الخوارج بعد ذلك، رغم هذه الخلافات وهذه الفتن التي ظهرت في عهد سيدنا علي، فإنه كان يجلس بنفسه للحكم بين الناس.

كما كان أيضاً يختار القضاة من ذوي الكفايات الممتازة، ومن مظاهر ذلك أنه أبقى شريحاً على قضاء الكوفة، وزاد في راتبه خمسمائة درهم في كل شهر، هو مبلغ كبير يكفي أن نعلم أن نصاب الغنى يعني مائتين درهم فقط، لكن سيدنا علي جعل لشريح خمسمائة درهم في كل شهر. وأما في الأمصار الأخرى فقد عزل معظم الولاة الذين كان سيدنا عثمان قد عينهم، عزلهم عن مناصبهم، وولى غيرهم.

لكن ما موقفه من القضاء؟ هل فعل كما فعل سيدنا عمر، أو فعل كما فعل سيدنا عثمان؟

في الواقع سيدنا علي ترك لولاته أمر اختيار القضاة، يعني: هو أقرب في هذه النقطة إلى سيدنا عثمان { .

بهذا يكون الإمام علي < قد فصل القضاء عن الولاية كما فعل عمر < أحياناً، وفي الوقت ذاته نراه قد فوّض أمر القضاء للولاة يختارون له أفضل العناصر التي تصلح للقضاء دون أن يجعل القضاء إلى الولاة، فهذا فصل واضح جداً، يعني: الوالي يختار القاضي، لكن هذا له سلطة وهذا له سلطة أخرى، بل نراه قد آثر أن يكون له رجال للقضاء مختصون به؛ لضمان تحقيق العدالة في الحكم بين الناس.

وهذا عهد سيدنا علي بن أبي طالب إلى أحد الولاة وهو الأشتر النخعي واليه على مصر، يقول له في خطاب يوصيه فيه بعدة وصايا، ويبين له طريق الحكم الصحيح، يقول: "ثم اتخذ للحكم بين الناس أفضل رعيته في نفسك"، هذه جملة معناها أن على الوالي أن يختار القاضي الذي يعينه، أو القضاة الذين

يعينهم ، يختار من بينهم أفضلهم. "أفضلهم" هذه كلمة عامة أفضلهم علماً ، وأفضلهم خلقاً ، ودينًا ، يقول له : "ثم اتخذ للحكم -يعني : للقضاء- بين الناس أفضل رعتك في نفسك ممن لا تضيق به الأمور". يعني : يكون أفقه واسعاً ، وثقافته واسعاً ، وعلمه واسعاً وغزيراً. "ولا تحركه الخصوم ولا يتمادى في الذلة". يعني : لا يحمل الناس على ما يكره. "ولا يكتفي بأدنى فهم دون أقصاه" ، يعني : يتعمق في فهم الأمور. "وأن يكون أفقههم في الشبهات ، وأخذهم بالحجج ، وأقلهم تبرماً بمراجعة الخصم ، وأصبرهم على تكشف الأمور ، وأصرمهم عند إيضاح الحكم". يعني : يكون شديد الصرامة ، لا يخشى في الله لومة لائم ممن لا يزدهيه إطرأء ، يعني : لا يصيبه المدح والثناء بالكبر. "ولا يستميله إغراء وأولئك قليل".

"ثم أكثر من تعاهد قضاتك". يعني : هذه وصية عظيمة جداً من سيدنا علي ، يقول : لا يكفي أن تختار الأفضل والأحسن ، بل عليك أن تراقبه وأن تتعاهده ، وتفصح له في البذل ما يزيل علتة ، يعني : تعطيه العطاء الذي يكفيه ، وتقل حاجته معه إلى الناس. "وأعطه من المنزلة لديك ما لا يطمع فيه غيره من خاصتك ؛ ليأمن بذلك اغتيال الرجال له عندك".

هذه الوصية وهي وصية رائعة ، وفيها يبين للأشتر النخعي كيف يختار القضاة ، وكيف يراقبهم ، وكيف يعطي لهم المال ، وكيف يعاملهم.

هذه سياسة عظيمة جداً تدل على بصيرة ، ووعي ، وإيمان ، وعلم عميق.

خلاصة القول : أن الخلفاء الراشدين كانوا إذا ما عرض عليهم قضاء أو طلب منهم استفتاء ، نظروا في كتاب الله فإن لم يجدوا حكماً التمسوه في السنة ، فإذا لم

يعرفوا فيها شيئاً سألوا الناس: هل فيهم من يعرف شيئاً في السنة في هذا الأمر؟ فإن وجدوا أخذوا بما يقول بعد الاستيثاق بطلب شهود كما كان يفعل سيدنا أبو بكر وسيدنا عثمان، أو بتحليفه يقول له: احلف، اقسم، فيقسم بالله على صدق ما يقول كما كان يفعل الإمام علي <، فإن لم يكن هناك حكم للمسألة لا في الكتاب ولا في السنة، اجتهدوا اجتهاداً جماعياً، يعني: يقوم على الشورى والجماعة، إذا كان الموضوع له مساس بالحكم ويتعلق بالجماعة، أو اجتهد فيه اجتهاداً فردياً، وذلك في الجزئيات الخاصة بالأفراد.

ولم يكن للقاضي في هذا العصر - عصر الخلفاء الراشدين - كاتب يكتب بما يحكم به، ولا سجل، ولا كراسة، ولا أوراق، يكتب فيها الحكم، لم يكن له كاتب أو سجل يدون فيه أحكامه؛ لأنه كان يقوم بتنفيذ الحكم بنفسه عقب إصداره، ولم يكن له مكان خاص، إنما كان يجلس في منزله ويحضر إليه أصحاب الخصومات، فيقضي بينهم، ثم أصبح يجلس في المسجد؛ للفصل في الخصومات، حيث كانت المساجد غير قاصرة على إقام الصلوات، بل كانت مجامع للشئون العامة ذات الشأن كالقضاء، والتدريس، وحل المشاكل، ونحو ذلك، ثم اتخذ سيدنا عثمان بن عفان داراً خاصةً بالقضاء.

هذه الفترة العظيمة في حياة المسلمين - عهد الخلفاء الراشدين - عصر أرسل فيه القضاء، وطُبقت فيه الأحكام تطبيقاً عملياً على أساس من كتاب الله وسنة رسول الله ﷺ وعلى أساس من الاجتهاد المبني على القياس على هذه النصوص، ومراعاة المصلحة.

(صفات القاضي وشروطه " ١ ")

عناصر الدرس

- ٥٥ العنصر الأول : شروط القاضي إجمالاً
- ٥٧ العنصر الثاني : الشروط المتفق عليها في القاضي عند جمهور العلماء
- ٦٠ العنصر الثالث : من شروط القاضي المختلف فيها الذكورة

شروط القاضي إجمالاً

اعلم أن العلماء تكلموا عن شروط القاضي إجمالاً، ثم تكلموا عن شروط القاضي المتفق عليها، ثم تكلموا عن شروط القاضي المختلف فيها بينهم.

إذا نظرنا إلى مذاهب أهل السنة - وهي ما تهمنا - وجدنا أن شروط القاضي إجمالاً:

عند الحنفية: هي أن كل من يصلح للشهادة يصلح للقضاء، وشروط الشهادة عندهم: الإسلام، والعقل، والبلوغ، والحرية، والبصر، والنطق، والسلامة عن حدّ القذف، هذا إجمالاً. وذكروا هذه الصفات؛ لأنها صفات الشاهد، إذا توافرت في شخص يصلح للشهادة، إذا فهو يصلح للقضاء.

بينما يرى المالكية: أنهم اشترطوا في تولية القاضي أن يكون عدلاً، والعدالة تقتضي الإسلام والبلوغ والعقل والحرية، وعدم الفسق، فكلمة العدالة شملت كل هذه الصفات، وأن يكون - يعني: بالإضافة إلى العدالة - ذكراً رجلاً، وأن يكون عالماً بالأحكام الشرعية التي وُلي للقضاء بها، خلافاً لأصحاب المتون، منهم الخليل، الذي اشترط أن يكون مجتهداً إن وجد، وإلا فالأمثل، يعني: إذا لم يوجد المجتهد المطلق، فالمجتهد في مذهب، وإلا فالأفضل تدريجياً. ويجب أن يكون القاضي عندهم سميحاً بصيراً، متكلماً ابتداءً ودواماً، يعني: عند التعيين يستمر متصفاً بهذه الصفات، لكنها ليست شرطاً في صحة التولية، إذ ينفذ حكمه إن وقع صواباً مع فقد تلك الصفات، وفي فقد اثنتين منها خلاف بينهم، وفي ثلاثة لا ينفذ حكمه. يعني: هذه الصفات الأخيرة التي ذكروها من السمع

والبصر والكلام ابتداءً ودواماً، ليست شرطاً من شروط صحة التولية، فقد لا يكون على هذه الصفات، ومع ذلك يولى، إذ ينفذ حكمه إن وقع صواباً مع فقد تلك الصفات، وفي فقد اثنتين خلاف، يعني: إذا فقد اثنتين، فيه خلاف، إذا فقد ثلاثة لا ينفذ حكمه.

معنى هذا أن المالكية عندهم شروط مجملة، اتفقوا في بعضها - كما سنرى - مع الحنفية واختلفوا في بعضها الآخر، وسيأتي تفصيل ذلك.

وذهب الشافعية إلى: أن الشروط المعتبرة في القاضي عشرة؛ هي: الإسلام، والحرية، والذكورة، والتكليف، والعدالة، والبصر، والسمع، والنطق، والاجتهاد، والكفاية اللاتقة بالاجتهاد، وفسر بعض العلماء من الشافعية كلمة "الكفاية في القضاء" بمعنى القدرة على تنفيذ الحق لنفسه، أن يكون شجاعاً، ولديه القدرة والحزم على تنفيذ ما حكم به.

واشترط الحنابلة: أن يكون القاضي بالغاً عاقلاً، ذكراً حراً مسلماً، عدلاً، سميحاً بصيراً، متكلماً مجتهداً، ولكن شروط القضاء عندهم تعتبر حسب الإمكان، ويجب تولية الأمثل فالأمثل، يعني: لا نطلب منه أن يكون مجتهداً مطلقاً كالإمام أبي حنيفة، أو الإمام أحمد، أو الإمام مالك، إنما حسب الزمان وحسب الوقت، ويؤخذ الأفضل فالأفضل؛ حتى لا تتعطل مصالح الناس.

وإذا نحن تأملنا في هذه الشروط كلها نجد أنها متقاربة، فما يجمله بعضهم يفصله بعضهم الآخر، كما فعل المالكية مثلاً عندما ذكروا شرط العدل، وضمنوه الإسلام والبلوغ والعقل والحرية وعدم الفسق... إلى آخره.

وأحياناً بعضهم يجعل بعض الشروط شروطاً صحتة، يعني: ليكون حكمه صحيحاً نافذاً، ومع ذلك بعضهم أدمج شروط الصحة مع شروط التولية.

لكن على أي حال ، هذه بوجه عام هي شروط من يتولى القضاء عند علماء أهل السنة بوجه عام ، وضمن الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة.

لكن قد نتساءل : قلنا : إن الحنفية يشترطون الإسلام هذا صحيح ، معنى ذلك أنه لا بد أن يكون القاضي مسلماً ، ولا يجوز أن يكون كافرًا عند الحنفية ، حتى لو كان سيقضي بين أهل ملته ، الحنفية أجازوا أن يكون القاضي كافرًا ، أو أن يكون غير مسلم إذا كان سيقضي بين أهل ملته.

هل معنى ذلك أيضًا أنهم عندما اشترطوا بعض الشروط الأخرى مثل ألا يكون محدودًا في حد قذف ؛ لأنه تسقط به الشهادة عندهم حتى ولو تاب.

الشروط المتفق عليها في القاضي عند جمهور العلماء

أما الشروط المتفق عليها في القاضي عند جمهور العلماء التي اتفقوا عليها ، وهي موجودة عندهم جميعًا ، فهي على النحو الآتي :

الشرط الأول : الإسلام ؛ لأن القضاء ولاية ، ولا يجوز أن يكون لغير المؤمن ولاية على المؤمن ، غير أن الحنفية - كما قلت - أجازوا ولاية الكافر في القضاء على أهل دينه.

الشرط الثاني : هو البلوغ ، فلا تجوز تولية الصبي حتى وإن كان مميزًا ؛ لأنه غير مكلف ، ولا تنعقد ولايته يعني : هو شروط تولية وشروط صحة ؛ لأنه لا يجوز لهذا الصبي - وإن كان مميزًا - أن يتولى أمر نفسه ، فتوليته أمر غيره لا يجوز من باب أولى ، والقضاء نوع من أنواع الولاية ، فهو ولاية من الولايات العامة ، صحيح لا يصل إلى درجة الولاية العامة الكبيرة العظمى ، كالحلابة أو الإمارة ، ولكنه من الولايات العامة أيضًا ؛ لأنه يقضي بين الناس.

وقد ورد أيضاً في الأثر التحذير من شرور ولاية الصبيان، ورد أنه ﷺ أشار إلى خطورة وصول الإنسان إلى سن السبعين - سبعين عاماً - يعني: وحدّر من شرور ولاية الصبيان، أنهم إذا تولوا الأمر أفسدوه، وهم معذورون في هذا، والمحاسب على هذا من ولاهم، فالصبيان لا بد أن يكون القاضي مكلفاً بالغاً.

الشروط الثالث: العقل، فلا تجوز تولية القضاء للمجنون، ولا المعتوه، ولا السفیه، ولا مختلّ العقل؛ لأنهم جميعاً لا يؤمن معهم الظلم؛ لأنهم غير مكلفين. والمراد بالعقل هنا ليس مجرد العقل الذي يوجب التكليف، لا، بل المراد بالعقل أن يكون فطناً ذكياً ألعياً، صاحب فراسة، وكثير من القضاة اشتهروا بالألمعية والفطنة الشديدة، وبعضهم رويت عنه قصص وحكايات لطيفة، تدل في مجملها على أنه ينبغي أن يكون القاضي فطناً لبيباً؛ لأن القاضي يحكم بين الناس، والناس فيهم الدهاة، والماكرون، وفيهم من يتلاعبون بالحق فيحولوه إلى باطل، ومن يتلاعبون بالباطل فيحولونه إلى حق، فعلى القاضي أن يكون ذكياً لبيباً فطناً، عارفاً بثقافة عصره وألعيب الناس ودهائهم؛ ليكشف الحق من الباطل، وهو من المتفق عليه أن يكون مسلماً، وأن يكون بالغاً، وأن يكون عاقلاً بمعنى الفطنة والذكاء.

الشرط الرابع: أن يكون حرّاً، يعني: لا يكون عبداً أيام أن كان هناك رق؛ لأن القضاء نوع من أهم أنواع الولايات العامة، والعبيد لا تجوز ولايتهم، ولا تجوز أن يكونوا أولياء أمر غيرهم، لأنهم هم أنفسهم يحتاجون إلى ولاية غيرهم عليهم، وهو السيد أو الولي له، فولايته على غيره لا تجوز من باب أولى. وأيضاً بالإضافة إلى هذا النقص الكبير فيه، فهو مشغول بخدمة سيده، سيده يحتاجه في جميع الأوقات، ولذلك الشرع خفف عن العبيد بعض الأحكام كحضور الجمعة مثلاً، لماذا؟ لأنه مشغول بخدمة سيده، ولا شك أن الرق ضعف بل ضعف

شديد، فلا يجوز أن يكون القاضي رقيقاً أو عبداً؛ لأن ولايته لا تجوز، بل هو يحتاج إلى من يتولى أمره؛ ولأنه مشغول بخدمة سيده.

وقد نازع في ذلك ابن حزم مستدلاً بحديث أبي ذر < يقول فيه: ((أوصاني خليلي - يعني: رسول الله ﷺ أن أسمع وأطيع وإن كان عبداً مجذعاً الأطراف))، معنى الحديث: أن النبي ﷺ أمر أصحابه بالسمع والطاعة لأصحاب الولايات، ومنهم القاضي، حتى وإن كان عبداً مجذعاً الأطراف، يعني: لو كان فيه كل هذا النقص ما دام قد تولى الأمر، فعلينا أن نسمع له وأن نطيع له. وجاء في بعض الروايات: ((السمع والطاعة وإن كان عبداً حبشياً))، وورد أنه إن كان رأسه كالزبيبة، يعني: إمعاً في الرق حتى في هذه الأحوال يجب طاعته، واستدل الإمام ابن حزم بهذا الحديث على أن ولاية العبد تجوز، سواء كانت في القضاء أو فيما هو أعلى من القضاء.

والحقيقة أن ما ذهب إليه ابن حزم هو بسبب ظاهرته، وهو يأخذ بظاهر النصوص ويقف عندها، ولا يبحث عن علة أو مصلحة أو مناط، ونحن لو تأملنا لوجدنا أن كلام النبي ﷺ في قوله: ((السمع والطاعة)) وإن كان كذا، وإن كان كذا، الغرض المبالغة في هذه الطاعة، وليس المراد حقيقة أنه عبد، أو أنه مجذع الأطراف؛ لأن مثل هذا لا يصلح للولاية، فكيف يُختار لها أو للقضاء نسمع له ونطيع، لكن النبي ﷺ يقصد شدة في السمع وشدة في الطاعة، وعدم الخروج على من ولّاهم الله أمرنا، فهذا أدعى إلى النظام، واستتباب الأمن.

ولذلك فكلام الإمام ابن حزم - مع احترامنا له، وتفهمنا لاستدلاله - فإن ما استدل به لا يصلح، وأن الناس أيضاً إنما يسمعون ممن كان في مستواهم، أو لمن كان فوقهم، وأما العبيد فلا يولون القضاء.

من شروط القاضي المختلف فيها الذكورة

من الشروط التي اختلفوا فيها شرط الذكورة: فهل لا بد أن يكون القاضي رجلاً؟ أم يجوز أن يكون امرأة أو سيدة؟

هذه قضية في غاية الأهمية وفي غاية الخطورة أيضاً؛ لأن الناس يتحدثون عنها، ويهتمون بها، خصوصاً في العصر الحديث.

على أي حال، الإسلام يكرم المرأة ويضعها في مكانتها اللائقة، هذه قضية مسلمة، فيكل إليها مهمات عظيمة تتفق وطبيعتها التي خلقها الله من أجلها، وذلك في رعاية البيت، وتربية الأولاد، وشئون الأمومة، ولا يكلفها المشقة في السعي وطلب الرزق، فيجعل الرجال قوامين على النساء، ويجعل المرأة مصونة في بيتها؛ لأنها عرض يحرض الإسلام على صيانته، والاحتفاظ به من عبث العابثين.

على أي حال هذه أمور مسلمة، نحن نذكرها توطئةً لتناول قضية اشتراط الذكورة.

إذا نظرنا إلى الولايات أيضاً نجد أنها نوعان:

ولاية عامة: وهي ما يملك المولى السلطة الملزمة في شأن من شئون المجتمع، كولاية رئاسة الدولة، أو ولاية الإمارة، أو ولاية القضاء، وغير هذا.

ولاية خاصة: يعني: يكون الولي فيها خاصاً بأعداد محدودة وبوظائف مقصورة قليلة، فلا مانع للإسلام من تولي المرأة الولاية الخاصة في بيتها، وعلى أولادها،

وعلى نفسها أحياناً عند بعض العلماء ، وعلى مالها عند جمهور العلماء ، لكن أن تتولى القضاء فهذا أمر آخر اختلف فيه العلماء إلى رأيين :

رأي يرفض أن تتولى المرأة القضاء. ورأي يُجيز لها أن تتولى القضاء ، أو أنها إذا وُلِّيت القضاء كان حكمها نافذاً. ولكل من وجهتي النظر أدلته التي نعرض لها شيء من التفصيل ، ونقارن بينها ، ثم في النهاية نذكر رأينا في هذه القضية الهامة الخطيرة.

الواقع أن الفقهاء لهم في ولاية المرأة للقضاء آراء :

الرأي الأول : هو رأي جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة ، وزفر من الحنفية ، ذهبوا إلى عدم جواز ولاية المرأة للقضاء مطلقاً ، وإن وليت يأثم المولي لها ، وتكون ولايتها باطلة ، ويكون قضاؤها غير نافذ. هذا رأي.

الرأي الثاني : ذهب الحنفية - عدا زفر ، وابن القاسم من المالكية - : إلى جواز ولايتها للقضاء في غير الحدود والقصاص.

الرأي ثالث : هو رأي ابن جرير الطبري ، وابن حزم الأندلسي الظاهري ، وهذان العالمان ذهباً إلى جواز ولاية المرأة للقضاء مطلقاً ، يعني : عكس الجمهور تماماً.

ونبدأ أولاً بذكر أدلة كل فريق سواء كان هذا الفريق من الذين ذهبوا إلى عدم جواز توليها القضاء مطلقاً ، أو إلى من أجاز ، لكن قصر هذا الجواز على قضايا محددة ، هي الحدود ، فكل قضايا ما عدا الحدود والقصاص ، أو من ذهبوا إلى أن قضاءها في جميع القضايا يجوز.

أدلة الجمهور الذين ذهبوا إلى أن قضاءها لا يجوز مطلقاً :

أما من الكتاب : فاستدلوا بالآية : ﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ﴾ النساء : ٣٤ الآية. فهي تفيد أن القوامة محصورة في الرجال ؛

لأن المبتدأ المعرف بلام الجنس منحصر في خبره، ﴿الرِّجَالُ﴾ اسم جنس مقترن باللام، والخبر: ﴿قَوَّامُونَ﴾ الرجال حصرت فيهم القوامة، فلا تجوز القوامة في غير الرجال، فالقوامة لهم لا عليهم، ولا عكس، القوامة للرجال لا غيرهم، وهذا يستلزم أنه لا تجوز ولا تصح ولاية المرأة للقضاء، وإلا كانت القوامة للنساء على الرجال، وهو عكس ما أفادته الآية، فالرجل مقدم؛ لأنه أكفأ من المرأة، والذين يجيزون ولاية المرأة للقضاء يقدمون المرأة على الرجل، فيقدمون من أحره الله ويؤخرون من قدمه الله!!

واستدلوا كذلك من السنة: بقول الرسول ﷺ: ((لن يُفْلِحَ قومٌ ولّوا أمرهم امرأة))، وهو حديث صحيح، رواه البخاري في صحيحه.

وقال الخطابي في الحديث: أن المرأة لا تلي الإمامة ولا القضاء.

وقال أحد العلماء: احتج بحديث أبي بكر من قال: لا يجوز أن تُولى المرأة القضاء، وهو قول الجمهور، يعني: هذا الحديث: ((لن يُفْلِحَ قومٌ ولّوا أمرهم امرأة)).

فالحديث إخبار من الرسول ﷺ بعدم الفلاح لمن يسند إلى المرأة أمراً عاماً وهاماً من أمور الجماعة كالإمامة، وهو خبر لا يتخلف، حتى لو فرضنا أنه على سبيل الإنشاء فأمره واجب التنفيذ، وإذا قلنا: إنه خبر، فهو خبر صادق لا يتخلف أبداً.

على أي حال، يفهم من هذا الحديث أن الفلاح لا يتم إلا بعدم تولية المرأة الأمور العامة، ومنها القضاء، فهو من باب: "ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب". يجب تولية الرجال.

يقول بعضهم: إن هذا الحديث ورد بخصوص المرأة التي كانت تولت أمر الفرس النبي قال هذا، حتى لو كان قال هذا الحديث بهذه المناسبة، فالمعروف لدى أهل العلم أن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب، وإلا لقال النبي ﷺ: "لن

يفلح هؤلاء ؛ لأنهم ولوا عليهم هذه المرأة!!". لكنه يقول : ((لن يفلح قوم)) ، وقوم نكرة في سياق النفي فتعم ، ونفى في المستقبل : ((لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة)) ، وامرأة نكرة وليست هذه المرأة التي ذكروها .

واستدل الجمهور بأفعال الخلفاء : فالخلفاء الراشدون لم يولوا إلا الرجال الأكفاء ، لم يولوا امرأة قط ، وما يروى من أن سيدنا عمر بن الخطاب ولي امرأة على السوق تسمى "الشفاء" ، فهو أمر مطعون فيه ، أنكره كثير من العلماء ، منهم ابن العربي الذي قال : إن هذا لم يثبت أبداً .

هذا ما استدل به الجمهور من الكتاب ومن السنة ، ومن أفعال الخلفاء .

كذلك استدلوا بعمومات الشريعة : لقد ورد في الشريعة الإسلامية بتحريم مخالطة المرأة للرجال ، وعدم الخلوة ؛ لثلاث تقع الفتنة ، ومجلس القضاء يحضره الخصوم الأجانب ، لذا يحرم على المرأة أن تتولى القضاء لثلاث تشغل عن وظيفتها القضائية بالتفكير في الخصوم ، ومجالسهم ، ومحاسنهم ، ومساوئهم ، وخاصة أن القضاء يحتاج إلى كمال الرأي ، وتام العقل والفتنة ، والمرأة ليست في ذلك كالرجل ، كما أن هناك عوارض خلقية في المرأة تعطلها فترة عن عمل القضاء ، كالنفاس والحيض ، كما أنها جياشة العواطف ، وتنفعل بسرعة أكثر من الرجال ، وهذا يتنافى مع القضاء الذي يحتاج إلى التدبر والتريث والروية .

هذا ما استدل به أصحاب الرأي الأول وهم الجمهور .

أدلة الحنفية الذين ذهبوا إلى جواز ولايتها القضاء في غير الحدود والقصاص :

فقد استدلوا على جواز ذلك بجواز شهادتها في أحكام الأموال والأبدان ، ولا تجوز شهادتها في الحدود والقصاص ، فكذلك ولايتها القضاء لا تجوز في الحدود والقصاص ، وتجاوز في غيرهما .

والواقع أن دليل الحنفية قياس مع الفارق، فلاية القضاء ولاية عامة، أما الشهادة ففي أمر جزئي، بمعنى: أن القضاء يتعلق بمصالح المسلمين مصالح الأمة، وهو من الولايات العامة، لكن الشهادة في أمر جزئي، والخطأ فيه لا يصل إلى درجة الخطأ في القضاء، والذي يقيس القضاء على الشهادة لن يلحظ الفارق بين الجوهري بينهما.

أدلة أصحاب الرأي الثالث وهم من ذهبوا إلى جواز ولاية المرأة القضاء مطلقاً:

وهما الإمام الطبري والإمام ابن حزم، فقد علل الطبري وجهة نظره في تولية المرأة القضاء عموماً؛ لأن المرأة يجوز أن تكون مفتية، فيجوز أن تكون قاضيةً.

وأما ابن حزم فقد احتج بما روي عن عمر، قال: وقد روي أن عمر بن الخطاب ولي امرأة من قومه السوق، فإن قيل: قد قال رسول الله ﷺ: ((لن يفلح قوم أسدوا أمرهم إلى امرأة)) علم إنما قال ذلك رسول الله ﷺ فالأمر العام الذي هو الخلافة، برهان ذلك قوله ﷺ: ((المرأة راعية على مال زوجها، وهي مسئولة عن رعيته)).

أيضاً استدلل الإمام ابن حزم بأن الأشياء الأصل فيها الإباحة، فمن هذه الأشياء تولي وظيفة القضاء، فكما يُباح للرجل أن يتولاها كذلك يباح للمرأة أن تتولاها؛ حيث لم يأت دليل من الكتاب أو من السنة يأمر بعدم تناولها، أو ينهى عن توليها القضاء.

مناقشة الأدلة:

والحقيقة أن الجمهور نُوقِشت أدلتهم بالآية بأن: ﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ﴾ بأن المراد بالقوامة في الآية ولاية التأديب وليس القوامة على النساء في

سائر الولايات العامة، فقد قيل في سبب نزول الآية: أن سعد بن الربيع نشزت امرأته فلطمها، فأنت النبي ﷺ شاكيةً.

على أي حال، هذا النقاش يدفعه الأصوليون ما هو مقرر من أن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب.

ومن الممكن أن تخصص القوامة في الآية بالقوامة في شئون الأسرة بدليل تركيب الآية، فالمرأة راعية، وقوامتها على شئون أسرتها، فالكلام في أن المرأة لها رعاية، ولكن في حدود أسرتها، أما الولايات العامة فالحديث صريح في أنه: **((لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة))**، وإن كان قد نوقش بأن ذلك في بنت كسرى التي ولاها الفرس أمرهم، الرد عليهم بأن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب.

ونوقشت أدلة الحنفية أيضاً، الحنفية قاسوا القضاء على الشهادة، ونوقشوا بأن هناك فرقاً جوهرياً بين القضاء ومجرد الشهادة، فالشهادة في أمر من الأمور الجزئية، والخطأ فيها أهون، أما القضاء فإنه إبانة للحق مع الإلزام به، شهادة غير ملزمة، بعكس القضاء فهو ملزم، مجلس القضاء يحضره الرجال والمرأة لا يجوز لها الاختلاط بالرجال؛ خوفَ الفتنة عليها ومنها، ولنقص عقلها؛ ولأن الرسول ﷺ لم يولّ امرأة القضاء قط، واتبع الخلفاء الراشدون من بعده مسلكهم، مع أنهم يقبلون شهادتها وحدها في بعض الأمور، أو ومعها ضعفها من الرجال في بعض الأمور، مع هذا فإنهم لم يولوها القضاء أو أية ولاية عامة. فدليل الحنفية مردود عليه.

وكذلك نوقشت أدلة القائلين بجواز ولاية المرأة القضاء مطلقاً، مثلاً ابن جرير الطبري دليله القياس على الإفتاء، وهو قياس مع الفارق، أين الإفتاء من

القضاء؟ صحيح يشتركان في أنهما مخبران عن الحكم، لكن المفتي كلامه غير ملزم، والإفتاء ليس نوعاً من أنواع الولاية، أما القاضي فحكمه ملزم، فهو مع إلزامه القضاء نوع من أنواع الولايات، فقياس ابن جرير الطبري القضاء على الإفتاء قياس مع الفارق؛ إذ إن هناك فروقاً كثيرة بين القاضي والمفتي، وبين وظيفة القضاء ووظيفة الإفتاء، كما أن الإفتاء ليس من باب الولايات؛ لأنه إخبار عن الحكم الشرعي، ولا إلزام فيه، أما القضاء فهو الإخبار مع الإلزام، فهو من باب الولايات، وليس هناك جامع معتبر بينهما حتى يصح الإلحاق والقياس. والواقع أن ما استدلل به ابن جرير الطبري، هو أضعف هذه الأدلة التي عارضت الجمهور.

وأما ابن حزم فما ذكره -رحمه الله- من أن عمر < ولى الشفاء -إحدى نساء قومه- فلا يصلح حجة؛ إذ الخبر لم يثبت، فقد ذكره ابن حزم غير مسند، وبصيغة: "فقد روي" التي تدل على التضعيف. إذًا هذا الخبر لم يثبت ومرروي بطريقة التضعيف، فإذًا لا يصلح أن يكون دليلًا، ابن حزم نفسه يرد ما هو أقوى من ذلك بكثير. قال أبو بكر ابن العربي -رحمه الله- في كتابه القيم (أحكام القرآن): هذا الموقف الذي ذكره ابن حزم من أن الشفاء ولاها عمر ولاية السوق، قال: هذا لم يصح، فلا تلتفتوا إليه، هو من دسائس المبتدعة في الأحاديث، فهذا رجل موضوعي ذكر الرد الحاسم على الإمام ابن حزم.

أيضًا ابن حزم يقول: إن الأصل في الأشياء الإباحة، نعم الأصل في الأشياء الإباحة ما لم يرد دليل يبين أن هذه الإباحة ليست على إطلاقها، فالوظائف مباحة، لكن النبي ﷺ قال بالنسبة للولايات العامة عمومًا: ((لن يفلح قوم ولّوا أمرهم امرأة)).

وقد رُدَّ على قولهم: المرأة صالحة، وقادرة على الفصل في الخصومة، وليس بها مانع من ذلك، والأصل في الأشياء الإباحة ما لم يَقم دليل المنع، وعليه يصح توليتها القضاء، رُدَّ: بأن دليل المنع قائم، وقد أخرج المرء عن أصل الإباحة، وهذا الدليل هو ما استدل به الجمهور من الكتاب والسنة: ﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ﴾ ومن السنة: ((لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة))، وما كان من النبي ﷺ ومن الخلفاء الراشدين من بعده من حيث إنهم لم يولوا المرأة، مع وجودها ومع وجود الفقيهات منهن.

وأما ما فُسر به الحديث بأن المراد به الإمامة العظمى الإمام ابن حزم يقول: ((لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة))، المراد به الإمامة العظمى، رُدَّ عليه بأن الحديث عام: ((ولوا أمرهم))، والأمر عام أيضاً، فهو يشمل جميع الولايات العامة، فالقضاء منها، وكذلك الإمامة العظمى منها، وكذلك الإمارة والولاية منها، فقوله ﷺ: ((لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة))، أي: أمر من الأمور العامة.

أما كونها راعيةً في بيت زوجها، فهذا أمر خاص جداً وجزئي جداً، وولاية المرأة على أولادها وفي بيتها ورعايتها لمصالح زوجها، لا يقال عنها: إنها ولاية، إنما هي رعاية لشئون بيتها، وهذا شيء طيب، لا يجوز قياس الولاية العامة عليه، ومنها القضاء.

القضاء يحتاج إلى تفرغ، يحتاج إلى حزم، يحتاج إلى عقل وتريث، وهذه الأمور أليق بالرجل من المرأة، والمرأة لا يقلل من شأنها أبداً أنها تتفرغ للوظيفة الأساسية التي خصها الله بها، وهي تنشئة الرجال والحفاظ على كيان الأسرة.

(شروط القاضي "٢")

عناصر الدرس

٧١	العنصر الأول : شرط العدالة، وموقف الفقهاء منه
٧٢	العنصر الثاني : شرط العلم
٧٩	العنصر الثالث : سلامة الخواس
٨٣	العنصر الرابع : صفات القاضي الأخلاقية

شرط العدالة، وموقف الفقهاء منه

العدالة: هي صفة العدل، الإنسان العدل، والعدل: هو القائم بالفرائض والأركان الذي لم يرتكب كبيرة، ولم يصر على صغيرة، فهو عفيف عن المحارم، متوقياً للمآثم، بعيداً عن الريب، مأموناً وقت الرضا والغضب، صادق اللهجة، ظاهر الأمانة، محتنباً لِمَا يخل بمروءة أمثاله. والعدالة معتبرة في كل ولاية عند جمهور الفقهاء، لكنهم اختلفوا فيها: هل هي شرط جواز أو شرط صحة؟

فالشافعية والحنابلة والمالكية: ذهبوا إلى أن شرط العدالة معتبر في كل من تجوز توليته القضاء، وصحة ولايته معاً، فهي شرط جواز وشرط صحة، يعني: شرط فيمن نوليه القضاء وهي شرط في نفاذ ما يقضي به من أحكام. فالجمهور -الشافعية والحنابلة والمالكية- ذهبوا إلى أن شرط العدالة معتبر في كل من جواز تولية القاضي وصحة ولايته، بحيث إذا ولي الفاسق القضاء أثم موليه وبطلت ولايته، ولا ينفذ شيء من قضائه ولو صادف الحق؛ لأنه متهم في دينه، والقضاء طريق الأمانات.

أما الحنفية -في ظاهر الرواية، ومعهم طائفة من المالكية-: فجعلوا العدالة شرط جواز لا شرط صحة، يعني: هي شرط عند اختيار القاضي، لكن لو أن الإمام أو الوالي أو من بيده التولية ولي قاضياً ولم يكن عدلاً، هل ينفذ حكمه؟ نعم، يرى الحنفية ومن وافقهم أن حكمه ينفذ، فالمعنى أنه إذا ولي الفاسق القضاء، أثم موليه، ولكن تصح ولايته وينفذ قضاؤه، على أن نفاذ كل قضاء مشروط بموافقة الشرع، يعني: لا خوف على الشرع من قضاء هذا الفاسق؛ لأنه إن قضى بما يخالف الشرع لا ينفذ قضاؤه وينقض.

ويقول أحد علماء الحنفية وهو الكاساني والمرغيناني أيضاً: العدالة في القاضي شرط كمال وأفضلية، يعني: الأفضل والأحسن، ليست ضرورية، يحسن

بالإمام ألا يختار الفاسق، فإن اختاره للقضاء فولايته جائزة وأحكامه نافذة، ولو كانت شرط جواز لكانت ولايته باطلة عنده، وأحكامه لاغية غير معتبرة، والمحدود في القذف مثلاً لا يميز الحنفية له أن يتولى القضاء حتى لو تاب؛ لأنه مرفوض شهادته، كجزء من العقاب، وهذا بناء على قاعدتهم: من تُقبل شهادته يصلح للقضاء، ومن لا تقبل شهادته لا تجوز توليته للقضاء، والمحدود يعني: أقيم عليه حد القذف، فشهادته غير مقبولة بنص القرآن الكريم، يقول الله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾ [النور: ٤].

يعني: أن الحنفية تناقضوا في هذا، كالمفروض ألا يقبلوا شهادة المقذوف، وبناء القاذف يعني: الذي حُدَّ في حد القذف لا تقبل شهادته، بالتالي لا يقبل تعيينه القضاء، لكنهم أجازوا هذا التعيين واعتبروا أن العدالة شرط كمال وليس شرطاً لتوليته القضاء، أو لصحة ما حكم به من أحكام. والراجح في تولي القاذف إذا تاب القضاء، ما دام تاب تاب الله عليه، وهو رأي الجمهور؛ لأن التأييد في قوله: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا﴾ هو مدة دوامهم على القذف، أما إذا تاب القاذف وأكذب نفسه فإن الله تعالى يتوب عليه وتُقبل شهادته، وللإمام -أو للأمير- أن يوليه القضاء أيضاً.

شروط العلم

أيضاً من الصفات التي اختلف فيها العلماء صفة العلم. بعضهم يقول عنه: الاجتهاد، لكن سنتناوله تحت صفة العلم.

والعلم شرط عند الفقهاء بالاتفاق؛ لقوله ﷺ: ((القضاة ثلاثة؛ قاضيان في النار، وقاضٍ في الجنة، قاضٍ عرف الحق فقاضى به، فهو في الجنة، وقاضٍ قضى بجهل فهو في النار، وقاضٍ عرف الحق فجار، فهو في النار)). فمن تحقق فيه

شرط القضاء وهو العلم والعدل، فهو في الجنة، ومن لم يتحقق فيه شرط القضاء فكان جاهلاً أو غير عادل، فهو في النار.

لكن الفقهاء اختلفوا في المراد بالعلم:

فمنهم من قال: إن المراد بالعلم المشترط في القاضي هو الاجتهاد؛ فالاجتهاد شرط جواز وصحة، فلا يقبل قضاء عامي -أي: غير المجتهد- ولو تولى القضاء فولايته غير صحيحة ولا جائزة، وأحكامه غير نافذة حتى لو صادف الحق؛ إذ لا ولاية له يعني: لا ولاية صحيحة له، قال بهذا الحنابلة وابن حزم، وادّعى الإجماع عليه، وكذا قال به الشافعية، وقالوا: إذا لم يوجد مجتهد فهذا هو مكان قضاء الضرورة، وحكى القاضي عبد الوهاب المالكي بأنه مذهب مالك، وبعض الحنفية أيضاً. والمراد بالاجتهاد عند هؤلاء الأئمة -وهم الجمهور- من فيه الأهلية والقدرة على استنباط الحكم من مصادر التشريع، وبذلك بأن يعرف من كتاب الله ومن سنة رسول الله ﷺ الحقيقة والمجاز، والأمر والنهي، والمجمل والمبين، والمحكم والمتشابه، والخاص والعام، والمطلق والمقيد، والناسخ والمنسوخ، والمستثنى والمستثنى منه... إلى آخره.

ويعرف من السنة صحيحها وسقيمها، ومتواترها من آحادها، ومرسلها من متصلها، ومسندها من منقطعها، مما له تعلق بالأحكام خاصة، ويعرف ما أجمع عليه العلماء، وما اختلفوا فيه حال الرواة قوة وضعفاً تعديلاً تجريباً، ويعرف أقوال العلماء من الصحابة فمن بعدهم من الأئمة، ويعرف القياس وحدوده، وشرطه وكيفية الاستنباط، ويعرف لسان العرب لغةً ونحواً عربيةً متداولةً في الحجاز والشام، ونجد والعراق، وما يواليهم... إلى آخر هذه الأمور التي تؤهله لأن يكون مجتهداً.

وخالف جمهور الحنفية وبعض المالكية هذا الشرط، يعني: أن يكون القاضي قد وصل إلى رتبة الاجتهاد، فأجازوا إلى غير المجتهد في القضاء أن يتولى القضاء، لكن استحبوا وفضلوا أن يكون مجتهداً، ونُقل هذا عن الإمام مالك أيضاً.

هذا ولما ضعف الوازع الديني عند الناس، وضعفت الهمم عن طلب العلم وتحصيله، والرحلة إليه، وتغيّر الزمان وأهله، فعزف الناس عن طلب العلم والإقبال عليه، ولم يوجد في العصر واحد تتوافر فيه صفات المجتهد المطلق، أفتى فقهاء المذاهب بجواز تولي المقلد في القضاء؛ محافظةً على حقوق الناس من الضياع، لكن ليس معنى ذلك أن يتولى القضاء العامي الذي لا يعرف شيئاً من العلم، وقال أبو عبد الله محمد بن فرج المالكي: وافق مالك وأبو حنيفة والشافعي -رحمهم الله تعالى- أنه لا يحق لحاكم أن يحكم بين الناس حتى يكون عالماً بالحديث والفقه معاً، مع عقل وورع، وكان مالك -رحمه الله- يقول في الخصال التي لا يصلح القاضي إلا بها: لا أراها تجتمع اليوم في أحد، فإذا اجتمع منها في الرجل خصلتان رأيتُ أن يولى العلم والورع.

إذاً، للعلماء اختلاف في توافر صفة الاجتهاد، فمنهم من ذهب إلى أن الاجتهاد شرط جواز وصحة، ومعنى هذا: أنه إذا ولي شخص جاهل أو غير عالم -غير مجتهد- فقضاؤه باطل وحكمه غير نافذ.

وهؤلاء استدلوا بأدلة منها -على سبيل المثال لا الحصر- قوله تعالى: ﴿فَإِنْ نَزَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ﴾ [النساء: 59] إلى آخر الآية. فإن الرد إلى الله معناه الرد إلى كتاب الله، والرد إلى الرسول الرد إلى سنته، ولا يتأتى الرد إلى الكتاب والسنة إلا من المجتهد، فلا بد أن يكون مجتهداً حتى يمكنه الفصل في النزاع.

استدلوا أيضاً بقول الله تعالى: ﴿يَدَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَى فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ﴾ [ص: ٢٦] فهذا أمر لسائر الحكام، وفي نص شريعتنا ما هو مساوٍ له، قال تعالى: ﴿وَإِنَّ حَكْمَتَ فَاحِكُمْ بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ﴾ [المائدة: ٤٢] يعني: بالعدل ولا يمكن الحكم بالحق أو بالقسط إلا من المجتهد العالم بأحكام الشرع؛ لأن الجاهل لا يعرف الحق ولو قيل: إنه يسأل غيره، فإن الأمر سوف يختلط عليه؛ لأنه لا يستطيع تحديد ما يسأل فيه، أو موضوع السؤال، كما أنه لا يعرف من يسأل ومن لا يسأل.

فأما المقلد فإنه لا يعرف الحق كذلك؛ لأن الحق لا يُعرف إلا بدليل، يقول الله تعالى: ﴿إِنَّ عِنْدَكُمْ مِنْ سُلْطَانٍ بِهَذَا أَتَقُولُونَ عَلَى اللَّهِ مَا لَا تَعْلَمُونَ﴾ [يونس: ٦٨] أي: ما عندكم دليل على ما تدعون، ويقول -جل وعلا-: ﴿وَلَا نَقُفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ﴾ [الإسراء: ٣٦] أي: لا تتبع ما ليس لك به علم، والمقلد لا يدري أن ما حفظه عن إمامه هو الحق أو لا.

فعلماء الأصول لا يسمون المقلد عالماً، وإنما يسمونه عامياً، كما أن بعض العلماء يجرمون الإفتاء بالتقليد.

ثم إن الحوادث كثيرة وهي غير محصورة، والنصوص محدودة ومحصورة، فلا يمكن أن يجد القاضي في كل حادثة نصاً خاصاً بها، فيضطر إلى الاستنباط للوصول إلى الحكم، فلو لم يكن مجتهداً لما استطاع الوصول إلى الحكم، فيقف القضاء وتتعلل مصالح الناس، ويؤيد ذلك قوله تعالى: ﴿وَلَوْ رَدُّوهُ إِلَى الرَّسُولِ وَإِلَى أُولِي الْأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلِمَهُ الَّذِينَ يَسْتَنْبِطُونَهُ مِنْهُمْ﴾ [النساء: ٨٣] إن الذين يستطيعون أن يستنبطوا هذه الأحكام إنما هم العلماء المجتهدون.

استدل الجمهور أيضاً على صحة قولهم بقول رسول الله ﷺ لسيدنا معاذ بن جبل عندما أرسله إلى اليمن قاضياً، قال له: ((بِمَ تَقْضِي؟ قال: بكتاب الله، قال: فإن لم تجد؟ قال: بسنة رسول الله ﷺ قال: فإن لم تجد؟ قال: أجتهد رأيي ولا ألو، فقال رسول الله ﷺ الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله لِمَا يَرْضَى اللهُ ورسوله)). وهذا واضح بأن القاضي لا بد أن يكون مجتهداً.

التقليد ضرورة لا يُباح إلا لمن اضطر إليه، أما إذا كان لدى الإنسان أهلية لأخذ الأحكام من مصادرها الأصلية، فإنه يحرم عليه أن يقلد إماماً أو صاحباً؛ لأن الله ﷻ لم يتعبدنا بقول فلان أو فلان، إنما تعبدنا بكتابه وسنة رسوله ﷺ.

أما إذا كان الإنسان غير قادر على أخذ الأحكام من مصادرها الأصلية، فإنه يكون مضطراً إلى التقليد، والضرورة تُقدَّر بقدرها، فهي مقصورة على المقلد، ومن ثم لا يكون له أن يلزم المتقاضين بما التزمه هو برأي من قلده؛ لأنه إذا ألزمهم بذلك يكون فيه تعديّة للضرورة إليهم.

أيضاً استدل أصحاب هذا الرأي إلى أن ولي الأمر كوصي اليتيم بالنسبة للرعية، ومن ثم فعلى ولي الأمر أن يمنع من لا يحسن الطب من ممارسته؛ لما في ذلك من ضياع لمصالح الرعية، وكذلك ينبغي على ولي الأمر أن يمنع من تولي القضاء من لا تتوافر فيه شروطه، ومن شروطه الاجتهاد، وأنه إذا سمح بتولي الجهلاء والعامّة في القضاء، فسد القضاء وفسدت بالتالي حياة الناس. هذا ما استدل به أصحاب القول الأول.

فماذا عما استدل به أصحاب القول الثاني الذين ذهبوا إلى أنه ليس من الضروري في نفاذ حكم القاضي، أن يكون مجتهداً، وأنه يكفي أن يكون مقلداً:

استدل الحنفية ومن وافقهم على جواز تولي المقلد للقضاء بأمور؛ منها:

تقليد المقلد أو حتى الجاهل يحصل به الغرض من القضاء، ما الغرض من القضاء؟ الغرض من القضاء إنما هو قطع المنازعات، والفصل في الخصومات، وإيصال الحق إلى مستحقه، هنا يمكن عن طريق المقلد -أو حتى الجاهل- أن يصل إلى هذا الهدف وهذه الغاية المقصود، قال بعضهم: لكن مع هذا لا ينبغي أن يُقلد الجاهل بالأحكام، يعني: لا ينبغي لا يستحسن ولا يفضل إذا كان عندنا شخص عالم وشخص جاهل، نولي القضاء لعالم؛ لأن الجاهل بنفسه يفسد أكثر مما يصلح، فيقضي بالباطل من حيث لا يشعر، وقد روي عن رسول الله ﷺ أن القضاة ثلاثة - كما سبق أن ذكرنا.

أيضاً لأن التزام مذهب معين من المذاهب المدونة كمذهب أبي حنيفة أو مالك أو الشافعي، هذا أدنى وأقرب إلى السياسة، وأنفى للتهمة، وهو ما يتوافر بتولية المقلد، فأما أن المقلد أبعد من التهمة فلأنه لا يستطيع أن يقضي إلا بالراجح من مذهب إمامه الذي وُلِّي أساساً على أن يحكم به، فلا تكون عنده فرصة للتلاعب أو التغيير أو الهوى، وأما أن المقلد أدنى إلى السياسة فلأنه من مصلحة الناس أن يجعل القضاء مقيداً بمذهب من المذاهب المعينة؛ حتى لا يشتط القضاة.

على أي حال، ناقش الجمهور ما استدل به الحنفية يعني: ردوا على قولهم أن تقليد المقلد يحصل به الغرض، ردَّ عليهم بأن الغرض من القضاء ليس فصل الخصومات على أي نحو، بل المراد فصل الخصومات بالحق، وإنهاء النزاع بالقسط، لكن المقلد قد يحصل منه إنهاء النزاعات لكن ليس عن طريق الحق.

أيضاً قولهم: إن التزام مذهب معين أدنى إلى السياسة وأنفى إلى التهمة، يُردُّ عليهم بأن الله تعالى تعبَّد الناس أن يحكموا بحكمه لا بحكم الأئمة، قال:

﴿ وَأَنَّ أَحْكَمَ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ وَأَحْذَرَهُمْ أَنْ يَفْتِنُوكَ عَنْ بَعْضِ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ إِلَيْكَ ﴾ [المائدة: ٤٩]. والراجع من كلام أهل العلم في هذه المسألة - فالذي يظهر لي من كلام الحنفية - أنهم لا يقصدون بالجاهل العامي المحض، وإنما يقصدون به المقلد الذي ليس بمجتهد مطلق، بدليل مقابلتهم الجاهل بالمجتهد، فيكون المراد بالجاهل الذي على علم، ولكنه مقلد لإمام معتبر، كالإمام أبي حنيفة أو الإمام مالك أو الإمام الشافعي... إلى آخره. وهذا ما ذهب إليه بعض من كتبوا في تاريخ القضاء.

وعلى هذا فلا بد من العلم للقاضي، وليس بلازم أن يكون مجتهداً مطلقاً، وإن وجد المجتهد المطلق فيقدم على غيره، كما أن هذا العصر تيسرت فيه سبل العلم، حيث انتشرت الكتب يعني: الوقت الآن بعد طبع الكتب ونشرها وتحقيقها، ووسائل انتشار وسائل المواصلات، أصبح من اليسير - أو من الأسهل - أكثر من ذي قبل أسهل في وجود المجتهد، خصوصاً المجتهد في الأحكام القضائية.

وعلى هذا يترجح أن يكون العلم الحاصل عند القاضي عن طريق التقليد لأحد الأئمة المجتهدين، فالاجتهاد ليس شرطاً في القاضي، وهذا ما عناه الحنفية، أما كون القاضي لا يعلم الأحكام الشرعية ولا يستطيع القضاء بالحق؛ لأنه جاهل، فهذا لا يجوز قضاؤه وحكمه، وهذا ما عناه العلماء، فيبدو أن الخلاف هنا خلاف شكلي.

الكل متفق على أنه لا بد أن يكون لدى القاضي من العلم ما يؤهله للفصل في الخصومات والنزاعات بطريق الحق، سواء كان هو في حد ذاته مجتهداً - وهذا أولى - أو أن يكون مقلداً لأحد المجتهدين المعتبرين، ولذلك يُشترط في القاضي أن يكون عالماً، وهذا ما جعلنا نعالج هذه القضية تحت عنوان: "العلم" ولم نعالجها

تحت عنوان الاجتهاد، خصوصاً وأن الاجتهاد -بمعنى الاجتهاد المطلق- قد يكون صعباً إلى حدّ ما، وإن كانت الظروف المعاصرة تساعد على وجود الاجتهاد أكثر من غيرها، لكن لا بأس بتولية العالم حتى ولو كان مقلداً لأحد الأئمة الكبار.

سلامة الحواس

من الشروط أيضاً التي تكلم فيها العلماء واختلفوا حولها: صفة البصر. يعني: هل يُشترط أن يكون القاضي مبصراً ولا يجوز أن يتولى القضاء مَنْ كان مكفوفاً البصر؟

اختلف العلماء في جواز تولية الأعمى للقضاء:

فذهب الجمهور من الحنفية والشافعية والحنابلة -في إحدى الروايتين- إلى اشتراط سلامة الحواس: السمع، والبصر، واللسان في القاضي؛ وذلك لأن الأعمى لا يعرف المدّعي من المدّعى عليه، ولا المقرّ من المقرّ له، ولا يعرف الشاهد من المشهود له أو المشهود عليه. هذا رأي يرفض تولية الأعمى للقضاء.

هناك رأي آخر وهو رأي المالكية ذهب إلى أن السمع والبصر والنطق مشترطة في استمرار ولاية القاضي للقضاء، وليست مشترطة في جواز ولايته له، فإذا عُيّن الأعمى قاضياً استحق العزل، ولكن تظل ولايته صحيحة حتى يعزله الإمام أو نائبه، وتكون أحكامه صحيحة نافذة قبل العزل ما لم تكن مخالفة للشرع، أما لو كان البصر شرطاً جوازاً لكانت ولاية الأعمى باطلة وأحكامه لاغية وغير منعقدة، أما لو عُيّن الإمام شخصاً بصيراً -يعني: مبصراً- ثم أصبح هذا

القاضي أعمى ، فتبطل ولايته للقضاء ، ويعزل. هذا ما اتفق عليه الفقهاء تقريباً. يعني: الفقهاء اتفقوا على رأيين: رأي يجيز، ورأي يمنع، ولم يخرجوا عن هذين الرأيين.

الجمهور ذهب إلى أنه لا يولى أصلاً، ولو ولي فولايته باطلة، أما المالكية فقالوا: هذا شرط استمرار، يعني: لو عُيِّن مبصراً، ثم كُفَّ بصره يعزل، أما لو عينه الإمام مبصراً فالإمام مخطئ في هذا، لكن الأحكام التي يصدرها هذا القاضي الكفيف نافذة وصحيحة إلى أن يُعزل ما لم تكن هذه القضايا مخالفة للشرع؛ لأن القضايا المخالفة للشرع مرفوضة، سواء كانت من الأعمى أو من البصير.

أدلة كل فريق:

دليل القائلين بجواز ولاية الأعمى للقضاء: استدلووا بأدلة؛ منها:

أن نبي الله شعبياً # كان يقضي بين الناس وهو من الأنبياء والرسل، وكان أعمى.

استدلووا أيضاً بأن رسول الله ﷺ ولي ابن أم مكتوم على المدينة أثناء غيابه عنها، والقضاء في ذلك العهد يندرج تحت الولاية العامة، يعني: الإمامة أو الإمارة. وقد نُوقش أصحاب هذا الرأي فيما ذكروه من أدلة.

أما استدلالهم بأن نبي الله شعبياً كان أعمى، هذا غير صحيح، ولم يثبت، ولا يتفق العمى وصفات الرسل؛ لأن الرسل يُشترط فيهم أن يكونوا كاملي الخلقة؛ حتى لا ينفر الناس منهم، أما الاستدلال بأن رسول الله ﷺ قد أمر ابن أم مكتوم على المدينة، ولأه على المدينة أثناء غيابه، فمردود استدلالهم بهذه الواقعة؛ لأن

استخلاف رسول الله ﷺ لابن أم مكتوم كان في إمامة الصلاة دون الحكم، يعني: استخلفه ليصلي بالناس لا ليكون الأمير عليهم أو القاضي في قضاياهم، وأن الإمارة إنما أسندت إلى صحابي آخر هو سيدنا أبو لبابة.

الراجع: أن ولاية الأعمى لا تجوز؛ لأنها لو كانت جائزة لولى النبي ﷺ الأعمى؛ ولأن الغرض من القضاء لا يتحقق بوجود القاضي، وهو لا يرى صاحب البيعة، ولا يرى من يحكم له ومن يحكم عليه ولا يرى الشهود، فسيكون قضاؤه مختلفاً.

وقول المالكية الذين أجازوا قضاء الأعمى فيما استدلوا به، خارج عن الصواب، أما ما عدا ذلك من الحواس كالنطق مثلاً، هل يُشترط في القاضي أن يكون لديه نطق ولا يكون أخرس؟

حكم تولي الأخرس القضاء:

لا يجوز أن يولى الأخرس القضاء؛ لأنه غير قادر على النطق بالأحكام، كما أن الناس كلهم لا يفهمون إشارته، يعني: قد يفهم إشارته بعض الناس دون بعض، وقد يفسرون هذه الإشارات تفسيراً يختلفون فيه، والعاهات بشكل عام تمنع من قبول الشهادة، وهي خاصة، فما بالناس بالقضاء وهو من الولايات العامة، كما أن مثل هذه العاهات تمنع من هيبته القاضي، فتضعف من تأثيره في نفوس المتخاصمين، لذلك اعتبر جمهور الفقهاء الأخرس مانعاً من القضاء، فلا تصح ولايته للقضاء.

فالحنفية وأكثر الشافعية - عدا أبا الحسن الماوردي والحنابلة - اشترطوا النطق فيمن يتولى القضاء، ومع هذا فالمالكية - كما سبق في الكلام عن موقفهم من فقد

البصر - لا يعتبرون النطق والسمع والبصر شرطاً صحة؛ إذ قاسوا القضاء على الشهادة، وهو قياس مع الفارق، فرأي المخالفين رأي ضعيف بالنسبة للأعمى، وكذلك رأيهم ضعيف بالنسبة للأخرس الذي لا ينطق، حتى ولو كانت إشارته مفهومة لدى بعض الناس.

الحكم فيمن فقد السمع حتى لو استعان ببعض الوسائل العصرية التي تجعله يسمع: هل تجوز ولاية الأصم للقضاء؟

لا تجوز ولاية الأصم للقضاء؛ لأنه لا يسمع كلام الخصم، ولا يسمع شهادة الشهود، فلا يعرف ولا يميز المحق من المبطل، ولا المقر من المنكر، أما إذا كان ضعيف السمع لو استطاع أن ينتفع بمنجزات العصر الحديث كوضع السماع على الأذن فيسمع الكلام كما يسمعه من ليس به صمم، فهذا ينتفي فيه المحذور، إنما الكلام في الأصم الذي لا يسمع، وهو في الغالب ما دام أصماً قد يكون أخرس أيضاً، قد ذهب جمهور الفقهاء من الشافعية والحنابلة والمالكية إلى اشتراط السمع، ولكن لم يشترطه الحنفية.

يقول أحد العلماء: لا خلاف في مذهب مالك أن السمع والبصر والكلام مشترطة في استمرار ولايته، وليست شرطاً في جواز ولايته، وذلك أن من صفات القاضي في المذهب ما هو شرط في الجواز، فهذا إذا وُلِّي عزل، ولكن تصح أحكامه وتنفذ قبل العزل، ومنها ما هي شرط في الاستمرار، وليست شرطاً في الجواز، فهذا إذا وُلِّي القضاء عزل ونفذ ما حكم به، إلا أن يكون مخالفاً لأحكام الشريعة.

صفات القاضي الأخلاقية

بعد أن تكلمنا عن هذه الصفات التي دار حولها شيء من الجدل والخلاف بين أهل العلم، يعجبني ما ذكره بعض العلماء في صفات من يتولى القضاء.

من ذلك: ما رواه البخاري من قول الحسن وعمر بن عبد العزيز -رحمهما الله تعالى- قال: وقال الحسن: أخذ الله على الحكام ألا يتبعوا الهوى، ولا يخشوا الناس، ولا يشتروا بآيات الله ثمناً قليلاً، ثم قرأ: ﴿يَدَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَى فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ﴾ [ص: ٢٦].

وقرأ: ﴿إِنَّا أَنْزَلْنَا التَّوْرَةَ فِيهَا هُدًى وَنُورٌ يَحْكُمُ بِهَا النَّبِيُّونَ الَّذِينَ أَسْلَمُوا لِلَّذِينَ هَادُوا وَالرَّبَّانِيُّونَ وَالْأَحْبَارُ بِمَا اسْتَحْفَظُوا مِنْ كِتَابِ اللَّهِ وَكَانُوا عَلَيْهِ شُهَدَاءً فَلَا تَخْشَوُا النَّكَاسَ وَأَخْشَوْنَ وَلَا تَسْتَرُوا بِتَائِبِي ثَمَنًا قَلِيلًا وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ﴾ [المائدة: ٤٤]. أي استودعوا من كتاب الله.

وقرأ: ﴿وَدَاوُدَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَسَتْ فِيهِ غَنَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ ﴿٧٨﴾ فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَانَ وَكَلَّمْنَا دَاوُدَ إِذْ يَحْكُمُ بِالْحَقِّ وَاللَّهُ يَهْدِي مَن يَشَاءُ﴾ [الأنبياء: ٧٨، ٧٩]. فحمد سليمان ولم يلم داود، ولولا ما ذكره الله من أمر هذين لرأيت أن القضاة هلكوا، فإنه أثنى على هذا بعلمه وعذر هذا باجتهاده.

وقال مزاحم بن ظفر: قال لنا عمر بن عبد العزيز: خمس إذا أخطأ القاضي منهنَّ خُطَّةٌ كانت فيه وصمة؛ أن يكون فهماً -يعني: ذكياً- فطناً، حكيماً يضع الأمور في نصابها، عفيفاً حازماً، عالماً، مسئولاً عن الأئمة.

فمن أهم صفات القاضي أن يكون ورعاً تقيّاً، يحكم بالعلم، ولا يخشى في الله لومة لائم، لا يتبع هواه، يكون عفيفاً مبتعداً عن النظر فيما في أيدي الناس. ولهذا فإن القاضي ينبغي أن يتخلق بأخلاق مَنْ ذُكروا وتمتعوا بهذه الصفات من السلف الصالح، ولا يخشى أن يقول الحق، وأن يبتعد عما يريبه، وأن يكون عالماً، ولا يمنعه ذلك من التشاور مع مَنْ يراه من أهل العلم.

وينقل لنا النويري في كتابه (نهاية الأرب) عن الحسين الحلبي في كتابه (المنهاج) يقول: "وينبغي للإمام ألا يولي الحكم بين الناس إلا مَنْ جمع إلى العلم السكينة والثبوت، وإلى الفهم الصبر والحلم، وكان عدلاً أميناً، نزيهاً عن المطامع الدنية، ورعاً عن المطامع الرديئة، شديداً قوياً في ذات الله، مستيقظاً متخوفاً من سخطه، ليس بالنكس - يعني: ليس بالجبان - الذي يخشى أحداً، فلا يهاب، ولا المتعظم الجبار، فلا ينتاب لكن وسطاً خياراً".

(تعيين القاضي وصلاحياته وحكمه ظاهراً وباطناً)

عناصر الدرس

- العنصر الأول : تعيين القضاة في النظم الحديثة ٨٧
- العنصر الثاني : تعيين القضاة في الشريعة الإسلامية ٩٠
- العنصر الثالث : حكم القاضي ظاهراً وباطناً ٩٦

تعيين القضاة في النظم الحديثة

الواقع أن كل مجتمع من المجتمعات صغيراً كان هذا المجتمع أو كبيراً، لا بد له من حاكم يسوسه وينظمه، ويدبر أموره، ويرعى مصالحه، والحاكم وحده لا يستطيع - مهما أوتي من قوة - أن يباشر بنفسه جميع السلطات في الدولة، ولا بد له من أعوان يتعاونون معه في رعاية شئون الناس، ويتحملون معه أعباء الحكم، يختص كل منهم بإدارة مرفق من مرافق الدولة.

ومن هذه المرافق، أو من هذه الولايات التي ينبغي أن يُعاون فيها الإمام أو الوالي أو الرئيس أو الزعيم، ينبغي أن يعاونه فيها أعوانه وأنصاره ولاية القضاء، فيكون للإمام أو للرئيس حق الإنابة فيها، أي: حق إنابة غيره؛ ليتولى عنه تنظيمها وإدارتها نيابةً عنه، فهو نائب عن الأمة، فالقاضي نائب عن نائب الأمة، وهو في الواقع يقوم مقام النائب عن الأمة؛ لأن نصب القضاء أو القاضي فرضٌ على الإمام، ولا فرق بين أن يقع التوكيل للقاضي من السلطان نفسه أو من ينوب عن السلطان، أو يوكله عنه بواسطة أحد يقوم هذا الشخص المنوب عن الإمام، أو عن الرئيس نيابةً عن هذا الإمام، أو ذلك الرئيس، بتعيين القضاة، كذلك من ينوب الإمام في ذلك بأن يولي شخصاً يُعرف مثلاً بقاضي القضاة، أو بوزير العدل، أو ما إلى ذلك من المناصب، أو حتى الوالي نفسه في ضياعته أو في مكان إدارته، له أن يعين إذا فوضه الإمام بذلك.

ونبدأ أولاً بإلقاء الضوء السريع على تعيين القضاة في النظم الحديثة في العالم: فتعيين القضاة في العصر الحديث له عدة أشكال أو عدة طرق، تختلف من أمة إلى أمة حسب النظام الذي تختاره لها وتراه مناسباً لتحقيق مصالحها.

على كل حال هذه هي طرق ثلاثة لتعيين القضاة في الدول الحديثة، رغم اختلاف نظمها السياسية :

الطريقة الأولى : طريقة الانتخاب :

فقد يكون الانتخاب مباشراً وقد يكون غير مباشر، يكون الانتخاب للقضاة مباشراً وذلك إذا كان سيقوم به هيئات خاصة كالمحامين مثلاً، أو نقابة المحامين، أو من يحملون مثلاً شهادات عليا في الشريعة والقانون، أو من تتوافر فيهم الناحية العلمية ممن يُمثلون هؤلاء المشتغلين بالمحاماة أو القضاة، وقد يكون بواسطة هيئات عامة؛ مثل مجلس الأمة، أو مجلس الشعب، أو البرلمان، أو أية سلطة تشريعية أخرى.

وهذه الطريقة تأخذ بها بعض الدول؛ مثل "الولايات المتحدة الأمريكية"، وتأخذ بها بعض المقاطعات في "سويسرا"، وتُعرف بطريقة الانتخاب أي: سواء أكان هذا الانتخاب مباشراً أم غير مباشر. على أي حال هذه الطريقة لها مزايا وفيها بعض العيوب.

من هذه المزايا التي تتحقق عن طريق الانتخاب: أن السلطة القضائية تكون مستقلة تماماً ولها أهميتها، وتقف على قدم المساواة مع السلطتين الأخريين - أعني: السلطة التنفيذية، والسلطة التشريعية - من حيث إن كلاً منها له استقلاله، وله حرّيته، وعدم خضوعه لأي سلطان من هذه السلطات الثلاثة، يعني: كل سلطة لها حرّيتها لا تخضع للسلطة الأخرى.

لكن هذه الطريقة فيها بعض العيوب :

منها: أن القضاة يكونون تحت رحمة الجمهور الناخبين لهم، إذا هم وعدوهم بوعود في مصالحهم انتخبوهم، إذا رأى أو رأت هذه الجماعة من الجماهير التي

تنتخب هؤلاء القضاة أنهم يسيرون في غير مصلحتها، وإن كانت مصلحة الأمة، فإنهم يجربون عنها هذا الانتخاب.

أيضاً أنهم يكونون ألعوبة أحياناً في أيدي الأحزاب السياسية، ذلك إذا كان الانتخاب عن طريق هذه الأحزاب السياسية التي تمثل في البرلمانات، أو في مجالس الأمم والشعوب.

أضف إلى هذا أن الانتخاب يكون لمدة محدودة، مثلاً كل ثلاث سنوات، أو كل خمس سنوات، وهذه المدة المحدودة بعد أن يكون القاضي اكتسب قليلاً من الخبرة يُعزل أو ينتخب غيره، فلا تتكون عنده الخبرة الكاملة أو الخبرة القريبة من الكمال؛ لأنه لا يمكن في هذا المنصب الهام مدةً طويلةً من شأنها أن تكسبه هذه الخبرة. هذه الطريقة على أي حال بـمميزاتها وعيوبها.

الطريقة الثانية: طريقة التعيين:

وإنما يكون عن طريق السلطة التنفيذية، يعني: عن طريق الوالي أو عن طريق الإمام، فهي طريقة التعيين لا تكون إلا عن طريق السلطة التنفيذية. وهذه الطريقة لها أيضاً بعض المميزات ولها بعض المثالب والعيوب.

فمن مميزاتها: أنها تُعطي فرصة لتحقيق الخبرات، بالإضافة إلى أن الذين يختارهم الوالي أو السلطان أو قاضي القضاة، تكون لديهم خبرات وكفايات ودراسات علمية، السلطة التنفيذية تختارهم بعد علم وخبرة بهم، وتقلدهم هذه المناصب.

لكن مع هذا فإن هناك بعض العيوب في هذه الطريقة؛ من أهمها: أن السلطة التنفيذية قد تتعمد - أحياناً - تحطّي بعض أصحاب الكفايات كما هو مشاهد وملاحظ، أو أن القضاة كثيراً ما يتأثرون بأهواء الحكام من رجال السلطة

التنفيذية، رغم ما يحيط به القضاء نفسه من ضمانات الاستقلال، لكننا بشر، فقد يميل بعض القضاة إلى مجاملة من اختاروه وعينوه من رجال السلطة التنفيذية مجاملةً، أو أن يقع تحت ضغوط منه، فيضعف؛ وإما خوفاً أو توجساً من احتمالات المستقبل أن يفصل، أو أن لا يرقى، أو ما إلى ذلك من الأغراض. على أي حال هذه طريقة ثانية.

الطريقة الثالثة: هي الطريقة التي تجمع بين الانتخاب والتعيين:

يعني: يكون الانتخاب من بعض الرجال يُسمون "المُخلفين" لكن أغلب القضاة سيكونون بالتعيين، ويضم إليهم بعض الرجال الذين يُطلق عليهم لفظ "المُخلفين" فيضافون إلى من اختارتهم السلطة التنفيذية، فيكون القضاء خليطاً من المعينين ومن المنتخبين أيضاً، وهذا تسعى إليه بعض الأمم أو الدول؛ رغبةً منها في تحقيق أقصى ما يمكن من النزاهة والعدل والحرية والاستقلال لرجال القضاء، وذلك لما لهذا المنصب ولما هذه الهيئة من الأهمية في حياة الناس؛ لأنها هي التي تُحقق فضَّ النزاعات، وتنتهي الخصومات، وتوصل الحق إلى أصحابه.

تعيين القضاة في الشريعة الإسلامية

الشريعة الإسلامية ترفض نظام الانتخاب، ولا تسمح به إلا في حالة الضرورة القصوى، كما ترفض أن يُعين إنسان نفسه في منصب القضاء دون أن يعينه الإمام أو الرئيس؛ لأن منصب القضاء في غاية الخطورة، وهو سيكون ممثلاً للإمام نفسه الذي هو ممثل للأمة بأكملها، ولذلك الأصل أن يكون تعيين القاضي في النظام التشريعي الإسلامي إنما هو بطريق التعيين، يعينه الإمام سواء كان هذا الإمام هو السلطان، أو الخليفة، أو الملك، أو رئيس الجمهورية، أو الأمير، أو ما ينوب

عنه في ذلك كله ، الوالي مثلاً في منطقة ولايته كالمحافظ مثلاً. على أي حال هو لا يعين نفسه ولا يُنتخب ، ولا ينتخبه جماعة ولا بطريق مباشر ، ولا بغير مباشر ، إنما يُعيّنه الإمام ؛ ليعاونه حتى يحقق الجميع مصلحة الأمة.

اختيار القضاة يعني طريق الانتخاب لا يكون في الإسلام إلا في حالة الضرورة القصوى ، أو الضرورة القصوى القاسية ، ذلك في حالات نادرة ، كما هو الحال مثلاً لو كانت تلك البلاد تقع تحت الاحتلال ، أو تقع تحت الاستعمار ، أو كانت هذه الدولة محاصرة ، عند الوقوع تحت الاحتلال أو الحصار يمكن في هذا الحالة أن يتمّ تعيين القاضي عن طريق الانتخاب أو عن طريق الاختيار من الجماعة ، وتكون هذه حال الضرورة ، فالضرورات - كما هو القاعدة - تبيح المحظورات ، لكن أيضاً الضرورة تقدّر بقدرها ، بمعنى : أن هذا الذي يختار من الجماعة ليكون قاضياً في حال الضرورة حتى يتحقق مصالح الناس ، هذا الاختيار يكون في مدة الاحتلال ، أو في مدة الاستعمار ، أو في مدّة الحصار فقط ، فإذا انتهت هذه المدة رجعنا إلى التعيين عن طريق الإمام أو من ينوب عن الإمام ؛ لأن الضرورة تقدّر بقدرها ، كما أنه كما قلت ليس لأحد من الرعية - مهما علت مكانته أو سمت منزلته - أن يُقلّد نفسه القضاء ، القضاء منصب نائب عن الأمة ، لا يعينه إلا النائب عن الأمة الممثل لها الذي اختارته ، وهو الإمام.

ولو أصبح تولّى القضاء حتى بالنسبة لشخص معين فرض عين ؛ لأنه لا يوجد من يصلح لهذا المنصب إلا هذا الشخص ، مع ذلك لا يجوز له أن يُنصّب نفسه للقضاء حتى يُنصّب الإمام أو من ينوب عنه.

لكن كيف يتم تعيين الإمام لأي شخص من الرعية؟

يتم هذا التعيين أو هذا التقليد ، بوسيلة عقد بين الإمام أو من ينوب عنه والشخص الذي سيتولى القضاء ، فيه إيجاب وقبول ، إذا كان هذا الشخص المزمع

تقليده للقضاء حاضراً وتوافرت فيه الشروط ورأى الإمام أو نائبه أن يعينه قاضياً، فهو يطلب منه ذلك، أو يقول: قد عييتك في منصب الفلاني، سواء كان بطريق التعبير الحقيقي أو المجازي المقترن بقريضة من القرائن تدل على أن الإمام يريد أن يعين هذا الشخص في منصب القضاء.

وإذا كان الطرف الآخر حاضراً فإنه يقبل أو يرفض، إذا كان غائباً فإن الإمام يكتب إليه كتاباً يطلب فيه أن يتقلد منصب القضاء، إما أن ينفذ وإما أن يرفض، وهذا معناه أنه تولى القضاء.

هل ضروري أن يقوم الإمام باختبار هذا الشخص أو لا؟ الأمر جائز أن يقوم الإمام باختبار هذا الشخص إذا كان لا يعرفه، أو إذا كان يعرفه بالعلم والفضل وتوافر كل الصفات التي تؤهله لأن يكون قاضياً عادلاً، فلا داعي لهذا الاختبار. ومن الممكن أن يجدد اختباراه لا بأس بذلك، فأمر مباح، لكن الأصل أنه ما دام الإمام أو نائبه أو من له تعيين القضاة كقاضي القضاة ومن على شاكلته إذا كان يعرف هذا الشخص، يعرفه بالعلم والفضل والصفات التي تؤهله له أن يعينه دون اختبار، إذا كان لا يعرفه من الواضح أنه حتى يتحمل هذه المسؤولية، فعليه أن يختبره. وفي كل الأحوال قد حدث من النبي ﷺ كلا الأمرين، أنه عين سيدنا علياً < القضاء دون أي اختبار أو امتحان له؛ وذلك لأنه يعرف سيدنا علياً، ويعرف مدى توافر صفات القاضي الممتاز فيه، فهو صهره، وابن عمه، وأول من آمن وأسلم من الصبيان، تربي في بيت النبوة، فإذا هو يعرفه فلا داعي لاختباره.

لكن نرى أن النبي ﷺ اختار أحياناً بعض القضاة وأجرى لهم بعض الاختبارات، فالنبي ﷺ ثبت عنه أنه اختار سيدنا معاذ بن جبل، وقبل أن يرسله

إلى المكان الذي طلب منه أن يتقلد القضاء فيه وهو ناحية من نواحي اليمن ، اختبره قال : ((كيف تقضي إن عرض لك قضاء؟ قال : أقضي بكتاب الله ، قال : فإن لم تجد؟ قال : فبسنة رسول الله ﷺ قال : فإن لم تجد؟ قال معاذ : أجتهد رأيي ولا ألو)). يعني : ولا أقصر في بذل الجهد في محاولة استنباط الحكم الجديد الذي لا يوجد في كتاب الله ولا في سنة رسول الله ﷺ فالنبي ﷺ أقره وبدأ عليه الرضا عنه ، وقال : ((الحمد لله الذي أرضى رسول الله عن رسول الله ﷺ)).

كذلك كانت سنة الخلفاء الراشدين وعلى رأسهم سيدنا عمر بن الخطاب < فقد روى لنا الشعبي - وهو أحد علماء التابعين - أن كعب بن سور كان جالساً عند عمر بن الخطاب < فجاءته امرأة ، فقالت : يا أمير المؤمنين ، ما رأيت رجلاً قط أفضل من زوجي ، والله إنه لبييت ليله قائماً ، ويظل نهاره صائماً في اليوم الحر ، حار ما يفطر ، فاستغفر لها عمر. أي : قال لها : غفر الله لك وأثنى عليها ، يعني : إنك سيدة فاضلة وزوجة صالحة ، المرأة استحيت وانصرفت ، فقال له صاحبه كعب بن سور : "يا أمير المؤمنين ، هلا أعديت المرأة على زوجها؟". يعني : هلا أخذت لها حقها من زوجها؟ فقال له سيدنا عمر : "وهل هي تشتكي زوجها؟ إنها تمدحه وتثني عليه". بأنه يقوم الليل ويصوم النهار. قال : "لا يا أمير المؤمنين ، يبدو أنها غير راضية عن زوجها ، فأمر عمر برد المرأة ، فلما عادت قال لها : هل أنت تشكين إليّ زوجك؟ قالت : نعم يا أمير المؤمنين ، فإنه غير راغب في النساء ، وأنا امرأة شابة ، أريد وأطلب ما تطلبه النساء من مثيلاتي ، فقال عمر بن الخطاب لهذا الرجل الصحابي - كعب بن سور - : أما وقد عرفت قضيتها ، فعليك أن تحكم بينها وبين زوجها ، فقال كعب بن سور : أحكم أنني أفترض أنه متزوج بأربع زوجات ، فمن حقه أن يقوم الليل ويصوم النهار ثلاثة. أنه متزوج أربعة فله الحق في ثلاث غير هذه المرأة ، ولكن الليلة الرابعة لها لا يقوم

فيها حتى يؤدي حق زوجته عليه ، فقال له : اذهب ، فقد وليتك القضاء في مكان كذا".

فهذا نوع من الاختبار اختبر به سيدنا عمر بن الخطاب ، وقد جاء هذا الاختبار عن طريق الموافقة أو الصدفة بغير استعداد له ، ولكن هذا الموقف كشف لسيدنا عمر في كعب بن سور عن قاضي ذكي فطن لبيب ، ولذلك قال الشعبي : قال عمر بن الخطاب : " اذهب فقد عينتك القضاء في مكان كذا وكذا".

وتعيين الحاكم العام أو نائبه لمن تتوافر فيهم الأهلية والصلاحية في وظيفة القضاء ، هذا لا يمنع أن يقضي في الخصومات التي قد يكون من عينه طرفاً فيها ، فالتاريخ الإسلامي يحفظ لنا نماذج متعددة وقف فيها أمير المؤمنين عمر بن الخطاب ، ووقف فيها سيدنا علي بن أبي طالب وكان أمير المؤمنين ، وقف فيها غيره في مكان أمام القاضي الذي عينه ليحكم بينه وبين خصمه.

ويجوز تقليد القضاء من السلطان العادل والجائر ، يعني : يجوز جداً للعادل أو من تتوافر فيه صفات القاضي ويصلح لهذا المنصب ، أن يقبل القضاء من الإمام العادل ، وله أن يقبله أيضاً من الإمام أو الرئيس أو السلطان الجائر ، لكن إذا كان السلطان جائراً أو الإمام جائراً ، فيشترط أن يثق الذي يطلب تقليده القضاء في أن هذا الحاكم أو الإمام أو الخليفة الجائر ، لن يتدخل في أحكامه ولن يتدخل في شئون القضاء ، إذا لم يثق في هذا ؛ فعليه أن يرفض أن يتقلد القضاء لسلطان جائر ؛ لأنه إن تقلده مع علمه بأن هذا الإمام أو هذا السلطان سيتدخل في شئونه القضائية ، ويجعله يرفض - يعني : يجعله يحكم بغير الحق - فعليه أن يرفض ؛ لأن ذلك طريق من طرق الدخول في الظلم ، وظلم الناس حرام ، فمن يختار أو من يُطلب منه أن يتقلد منصب القضاء إذا كان من سيسند إليه هذا المنصب عادلاً ، فعليه أن يقبل ما دام مؤهلاً لذلك.

ولذلك يقول أحد العلماء: وعلى كلِّ فَمَن يتقلد القضاء من السلطان الجائر الذي يتدخل في القضايا ويوجه القضاة إلى غير الحق، سواء قَبِل أو لم يقبل، ولكن أرغم على أن يعين في هذا المنصب، فإن أحكامه تنفذ، فإذا تغير العهد وتولى الحكم والعدل عادل صح إعادة النظر في الأحكام، ونقضت ما كان مخالفاً للعدل منها.

صاحب (الفتاوى الهندية) قال هذا الكلام يعني: لو فرضنا أن من ولّاه حاكم جائر القضاء ووافق، فإن أحكامه تنفذ، لكن بعد عزل هذا الإمام أو بعد انتهاء مدة حكمه، وكان من الممكن إعادة النظر في الأحكام التي حكم بها هذا القاضي، نُقضت وأعيد المحاكمة من جديد. لكن إذا كان يمكنه رفض تولي هذا المنصب كان ذلك أولى.

وجاء في (الفتاوى) أيضاً: ويجوز تقليد القضاء من السلطان العادل والجائر الذي يمكنه من القضاء بالحق، يعني: من القاضي العادل هذا مفروغ منه، سيمكنه، وكذلك من القاضي الجائر إذا كان هذا القاضي الجائر يمكن القاضي من القضاء بالحق، وإذا غلب أهل البغي على مدينة واستعملوا عليها قاضياً ففضى بأشياء، ثم ظهر -أي: انتصر- أهل العدل على تلك المدينة، فرفعت قضاياها إلى قاضي أهل العدل، فإنه ينفذ منها ما كان عدلاً، وإذا كان القاضي نفسه من أهل البغي فإن حكمه ينفذ ما دام بحق؛ لأنهم بمنزلة الفاسق، والفاسق يصلح قاضياً على أصح الأقوال -خصوصاً عند الحنفية- وهذا النص من (الفتاوى الهندية) وهم حنفية، يرون أنه لا بأس بأن يتولى القضاء الفاسق ما دام سيحكم بالعدل.

حكم القاضي ظاهراً وباطناً

حكم القاضي بعد أن يُعين هل يجرم الحلال أو يحلل الحرام؟ بمعنى: أنه هل حُكْم القاضي يكون على الظاهر فقط؟ أم يكون على الظاهر والباطن؟

المشهور عند جماهير أهل العلم: أن حكم القاضي لا يُحلّ حراماً ولا يجرم حلالاً، فإذا كان المحكوم له يعلم في باطن الأمر وحقيقته أن ما حكم له به القاضي ليس من حقه، فعليه أن يرفضه، ولا يأخذه أبداً؛ لأنه إذا أخذه أخذ قطعة من النار، والأساس في هذا أن الحاكم إنما يحكم بما ظهر، يعني: بما ظهر له بناء على البيّنات والقرائن، أو الوقائع المعروضة أمامه، فهو بشر من البشر لا يعلم الغيب، فهو يحكم بما ظهر، وهو الذي يُعتدّ به، يعني: علينا أن نعلم أن الحاكم يحكم بما ظهر له، ولا ينتقل ذلك الحكم إلى الباطن عند مَنْ علمه - يعني: عند من علم بهذا الباطن - لكن الشخص الذي لا يعلم بهذا الباطن هو سيأخذ بظاهر الحكم كما هو، وذلك العمل بالظاهر إنما يكون عند مَنْ يعلم إلا بهذا الظاهر، أما من كان عنده علم بالباطن فعليه أن يعلم أن هذا الباطن لا يكفي حكم القاضي ليجعل ما هو حلال حراماً، ولا ما هو حرام حلالاً.

والأصل في ذلك كله هو قول سيدنا رسول الله ﷺ في الحديث الصحيح الذي رواه السيدة أم سلمة: ((أن النبي ﷺ: سمع خصومة بباب حجرته، فخرج - أي: خرج ليستطلع أمر هذه الخصومة - فوجد رجلين يتخاصمان، وترتفع أصواتهما في أمور درست - يعني: في بعض الأمور القديمة - فالنبي ﷺ قال: إنما أنا بشر، ولعلكم تختصمون إليّ، فلعل أحدكم أن يكون الحنّ بحجته من بعض، فأقضي له على نحو ما أسمع منه، فَمَنْ قضيتُ له بشيء من حق أخيه فلا يأخذ منه شيئاً، فإنما أقطع له قطعة من النار)).

هذا كلام عظيم جداً، نفهم منه أن النبي ﷺ يقول: ((إنما أنا بشر))، يعني: لا أعلم الغيب، ولا أعلم بواطن الأمور. ((فلعلكم تختصمون)) يعني: تختلفون وتتقاضون أمامي أحياناً، و((قد يكون أحدكم ألحن بحجته من الآخر)) يعني: يكون أفصح وأقدر على التعبير عن حجته، بينما الآخر قد لا يكون عنده الفصاحة ولا البلاغة ولا الدقة، بحيث يعبر عن حقه كما عبر الطرف الآخر. ((فأقضي له)) يعني: يقول ﷺ فأقضي لمن ظهرت لي حجته، وبأن لي أنه على صواب، فأحكم له أو ((فأقضي له على نحو ما أسمع منه)) يعني: أنا أحكم له بناء على ما سمعت منه؛ لأنه ((ألحن بحجته)) وأفصح، فقد عبر بدقة أكثر من الآخر، ومع هذا فقد يكون هذا الذي عبر وأفصح عن حجته ببيان واضح قد لا يكون الحق معه، والنبي ﷺ يقول: ((فأقضي له)) مع أن الحق ليس معه. ((فمن قضيت له بشيء من حق أخيه، فلا يأخذ منه شيئاً فإنما أقطع له قطعة من النار)).

وهنا قد نتساءل هل معنى هذا: أن النبي ﷺ قد يخطئ في الحكم القضائي؟

بعض الناس فهم هذا؛ لأنه أخذ الحديث بظاهره، لكن هناك احتمال آخر، وهو أن النبي ﷺ أراد أن يعلم القضاة من أمته بعد ذلك، علمهم أن يقضوا بالظاهر، وليس عليهم من حرج إذا خالف هذا الظاهر بواطن الأمور وحققتها، أيضاً أراد أن يُعلم أمته أن القضاة لا يعلمون الغيب وأنهم يحكمون بناءً على ما ظهر لهم من قرائن وحجج، فقد يحكم القاضي أحياناً خطأ من أمة النبي ﷺ وإن كان النبي نفسه لا يحكم أبداً بهذا الخطأ، لكنه أراد أن يعلم أمته أن القاضي لا يعلم الغيب، وعلى القاضي أن يتحرى ما استطاع، ولا عليه بعد ذلك، وأن على الأمة وعلى الأفراد من هذه الأمة الذين يحكم لهم، أن يحكموا ضميرهم، وأن قضاء القاضي لا يحول الحلال حراماً، ولا الحرام حلالاً، أو أنه ﷺ أراد أن يخوف هذين الخصمين الذين يتخاصمان في أمر ليس لأحد منهما بينة على

نظام القضاء

الآخر، أو على صدق ما يقول، وهو هذا الذي حدث أيضاً، فإن هذين الخصمين بعد أن سمعا هذا الكلام من النبي ﷺ بكياً فقال لهما: ((أما وقد فعلتما ما فعلتما، فاستهما)) يعني: تصالحا، وليحلل كل منكما الآخر.

علي أي حال يقول ابن فرحون - رحمه الله - في كتابه (تبصرة الحكام) معلقاً على هذا الحديث النبوي الشريف: وهذا إجماع من أهل العلم في الأموال، يقصد اتفاقها، اتفقوا على هذا بالنسبة للأموال، واختلفوا في انعقاد النكاح أو حل عقده بظاهر ما يقضي به الحاكم، وهو خلاف الباطن، يعني: أن الأمور القضائية إذا كانت متعلقةً بالمال فهذا الذي قضى به النبي ﷺ وأن الاحتكام يكون إلى الظاهر، وأن من حكم له وهو يعلم في بواطن الأمور أنه حكم له بغير حق، عليه أن يرفضه هذا من الناحية المالية.

لكن ماذا بالنسبة للأمور المتعلقة بالزواج وبالطلاق؟ ابن فرحون يقول: لكن العلماء الفقهاء اختلفوا بالنسبة للنكاح - الزواج - أو حلّ عقدة النكاح، يعني: بالنسبة للطلاق، فمالك والشافعي - رحمهما الله تعالى - وجمهور أهل العلم - يعني: جمهور العلماء - ذهبوا إلى أن الأموال والفروج في ذلك سواء، لا فرق بين الأموال والفروج؛ لأنها كلها حقوق، والنبي ﷺ قال في هذا الحديث - الذي ذكرناه منذ قليل - ((فأنا أقضي على نحو ما أسمع، فمن قضيت له بشيء من حق أخيه)) فكلمة: ((من حق أخيه)) تشمل الحقوق المالية وغير المالية؛ كالزواج والطلاق، وما إلى ذلك، فإلى هذا ذهب جمهور العلماء من الشافعية - الإمام الشافعي ومن تبعه - ومالك ومن وافقه، وغيرهما من أهل العلم، حنابلة كذلك. وخالف في مسائل الفروج بعض الفقهاء، خالف بالنسبة للزواج، وبالنسبة للطلاق أبو يوسف، وأبو حنيفة، وبعض المالكية، يقول عنهم ابن فرحون:

وكثير من أصحابنا المالكية على ما حكى عنهم أبو عمر بن عبد البر، يعني: المسألة بالنسبة للأموال متفق عليها، أما بالنسبة للحقوق غير المالية، فجمهور العلماء على أنها مثل الأموال أيضاً على من حكم له ألا يأخذ إلا حقه، فإن حكم القاضي إنما يكون في الظاهر، أما بالنسبة للفروج، فالجمهور على ذلك، وأما بعض من خالف كأبي يوسف وأبي حنيفة، وبعض المالكية، فقالوا: الأمر مختلف، فمن حكم له القاضي في قضية تتعلق بالزواج، أو تتعلق بالطلاق، فالحكم ينفذ ظاهراً وباطناً، حتى ولو كان الباطن مخالفاً للظاهر.

يقول ابن فرحون - رحمه الله - : فلو أن رجلين تعمدتا الشهادة بالزور على رجل أنه طلق امرأته، فقبل القاضي شهادتهما لظاهر عدالتهما، وهما قد تعمدتا الكذب، أو غلطاً، ففرق القاضي بشهادتهما بين الرجل وامرأته، ثم اعتدت المرأة أنه جائز لأحد الشاهدين أن يتزوجها، وهو عالم بأنه كاذب في شهادته، قالوا: لأنها لما حلت للأزواج بالحكم الظاهر فالشاهد وغيره سواء؛ لأن قضاء القاضي وحكمه فرق بينهما وقطع العصمة، ولولا ذلك ما حلت لزوج غيره، واحتجوا بحكم اللعان.

اللعان: يعني الرجل يُلاعن زوجته، فيشهد أربع شهادات أنها زانية، وفي الخامسة يقول: إن لعنة الله علي إن كان كاذباً، وتقوم هي أيضاً، فتشهد أربع شهادات بالله إنه كاذب فيما رماها به من الزنا، وفي الخامسة تقول: فعليتها غضب الله إن كان من الصادقين، وبعد هذا يفرق القاضي بينهما فرقة مؤبدة لا تعود إليه، قالوا: ومعلوم أن الزوجة إنما وصلت إلى فراق زوجها باللعان الكاذب الذي لو علم الحاكم كذبها فيه، ما فرق بينها وبين زوجها، قالوا: وكل من شهد عليه بالنكاح أو بالطلاق، وقضى القاضي عليه بذلك، لن يمكنه الامتناع منه.

هذا كلام في غاية الخطورة: لأنه مخالف لظاهر حديث النبي ﷺ ففيه تفرقة بين الأموال والفروج، أو الأموال وغير الأموال، والقياس -قياس الطلاق على اللعان- قياس مع الفارق، وأيضاً الشهادة في الحالتين مختلفة؛ فالشاهد في الحالة التي ذكر نموذجاً لها ابن فرحون كاذب ويعلم أنه كاذب، فكيف إذا طُلت المرأة يتزوجها قياساً على أن أي شخص بعد هذا الحكم له أن يتزوجها؟ هذا قياس مع الفارق، غيره يتزوجها، نعم؛ لأنه لا يعلم بالباطن، أما شاهد الزور الذي شهد زوراً وتسبب في التفريق بين المرأة وزوجها، ثم يتزوجها، ليس له هذا ولا يحل له ذلك؛ لأنه يعلم في باطن الأمر أنه كاذب، وأنه شهد زوراً، أو حتى أخطأ لو علم أنه أخطأ، فكيف يتزوجها وهو يعلم أن القاضي حكم هذا الحكم بناءً على ما ظهر له، بخلاف الواقع ما ظهر للقاضي إنما هو خلاف واقع، فكيف يسوي هؤلاء الفقهاء بين الحق والباطل؟

هذا الحكم -من وجهة نظري- مرفوض، مهما كان من قالوا به، ومهما احتجوا به؛ لأن حججتهم داحضة وليس لهم حق فيها.

وقولهم: إن الزوجة إنما وصلت إلى فراق زوجها باللعان الكاذب، إذا كانت هي كاذبة، فإنها هي تتحمل هذا الإثم، والقاضي لا يعلم إلا الظاهر.

وبناء عليه فالراجع هو قول الجمهور: أن قضاء القاضي لا يُحلّ حراماً ولا يحرم حلالاً.

(أعوان القاضي (١))

عناصر الدرس

١٠٣	العنصر الأول : الكاتب
١٠٧	العنصر الثاني : كُتاب العدل
١٠٩	العنصر الثالث : الشرطة
١١١	العنصر الرابع : الحاجب
١١٤	العنصر الخامس : المحامون

الكاتب

أعوان القاضي كثيرون ؛ لأن القاضي يحتاج حتى تتم مهمته على الوجه الأكمل ، أن يعاونه بعض الناس ، هؤلاء الناس من شأنهم إذا أحسن اختيارهم أن يريحوا القاضي ، ويوفروا جهده ووقته للهدف الأساسي والوظيفة التي عُين من أجلها ، وهي تحقيق العدل بالفصل بين الخصومات ، وإنهاء النزاعات .

فالقاضي يحتاج إلى كاتب يكتب عنه ، ومحضر يحضر له المطلوبين للمثول أمامه من الشهود ونحوهم ، ويطلب أيضاً الموثق الذي يوثق السجلات ويحفظها للقاضي عند الطلب ، ويحتاج إلى الشرطة من رجال البوليس وغيره ؛ لتنظيم المحكمة ومجلس القضاء ، ويحتاج إلى الحاجب الذي ينظم له دخول الناس عليه ، ويناديهم للمثول بين يديه ، ويحتاج إلى المستشارين الذين يستشيرهم من أهل العلم والفضل ، ولهم الخبرة السابقة ، فيعرض عليهم ما يعترضه من قضايا قد تكون غامضة عليه ، وكذلك أهل الخبرة والاختصاص لأمر قد لا يكون للقاضي علم بها ، كالخبير في الطب ، أو الهندسة ، أو الأصوات ، أو الخطوط ، أو ما إلى ذلك .

فأعوان القاضي كثيرون جداً ، فيستحقون أن نقف معهم بعض الوقت ؛ لنعرف مهمة كل منهم والوظيفة التي يؤديها ومن خلالها وفي أثنائها ، يخدم القضاء ، ويريح القاضي ، ويهيئ الظروف له ؛ حتى يحكم بالعدل والقسطاس المستقيم .

أولاً: الكاتب:

يقول جمهور الفقهاء : إنه يستحب للقاضي أن يتخذ كاتباً ؛ لأنه من هيئة المنصب بالإضافة إلى ما فيه من عون وإسعاف ، بل إن المعتمد - عند المالكية - هو وجوب

اتخاذ القاضي للكاتب، يعني: ليس الأمر واقفاً عند مجرد الهيئة والاستحباب ومعاونة القاضي، بل هذا واجب عليه. فالكتابة توجبها المصلحة، وتفرضها صيانة الحقوق، فهي من باب السياسة الشرعية، وحتى يتفرغ القاضي لأداء واجبه كما ينبغي، ولأن حفظ الدعاوى والبيانات والإقرارات وما يتعلق بالأوقات بالمحافظة على أصولها، وتنمية فروعها، وكتابة كتب لتعيين الأوصياء والصكوك، وتقدير النفقات للأيتام وغيرهم، وتدوين محاضر الجلسات، وتنظيمها، والمحافظة عليها؛ ليمكن القاضي من الرجوع إليها عند الحاجة، كل هذا بدون كاتب متعثر، أو متعذر أن يقوم به القاضي وحده، بل لا بد من اتخاذ كاتب يستعين به القاضي في عمله.

ولا غرو في هذا فقد اتخذ سيدنا رسول الله ﷺ كثيراً من الكتابة للوحي، بلغ بعضهم - عند من تتبع عدَّ هؤلاء الكتاب - إلى أكثر من أربعين كاتباً، يأتي في مقدمتهم سيدنا زيد بن ثابت وغيره من أجلاء الصحابة، كسيدنا معاوية، وسيدنا عمرو بن العاص، وغيرهم كثير جداً.

أيضاً كان أصحاب النبي ﷺ الذين اشتغلوا بالقضاء يتخذون كاتباً، من هؤلاء مثلاً: ما يروى عن عمر بن الخطاب < أنه قال لأحد الولاة: "ينبغي عليك ألا تتخذ كاتباً من أهل الكتاب". يعني: سيدنا عمر لا مانع عنده، بل هذا هو الأفضل أن يتخذ القاضي كاتباً له، لكن على ألا يكون هذا الكاتب غير مسلم، يجب أن يكون مسلماً من وجهة سيدنا عمر، وإن كان الفقهاء بعد ذلك اختلفوا: هل يجوز أن يكون غير مسلم ما دام القاضي في النهاية سيقراً ما يكتبه هذا الكاتب ويراجعه، ويقر ما فيه مصلحة المسلمين، ويرفض ما فيه أدنى إساءة إلى مصالح المسلمين.

قال ابن كثير - رحمه الله - معقباً على ما رُوي من أن سيدنا عمر أنكروا على أبي موسى أن يتخذ كاتباً من غير المسلمين: ففي هذا الأثر مع هذه الآية التي تلاها سيدنا عمر وهو قوله ﷺ: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَتَّخِذُوا بَطَانَةً مِّن دُونِكُمْ لَا يَأْلُونَكُمْ خَبَالًا﴾ [آل عمران: ٢١٨]. فيقول الإمام ابن كثير: في هذه الآية دليل على أن أهل الذمة لا يجوز استعمالهم في الكتابة التي فيها اطلاع على أسرار المسلمين، واطلاع على دواخل أمورهم التي يخشى أن يفشوها إلى الأعداء من أهل الحرب، قال تعالى: ﴿لَا يَأْلُونَكُمْ خَبَالًا﴾.

وعقب القرطبي - رحمه الله - على هذا الخبر بقوله: فلا يجوز استكتاب أهل الذمة ولا غيرهم ممن توحى تصرفاتهم بأنهم قد يطلعون على أسرار المسلمين، ورُوي أن أبا موسى استكتب ذمياً، فكتب إليه عمر يعنّفه، وتلا عليه هذه الآية التي ذكرناها: ﴿لَا يَأْلُونَكُمْ خَبَالًا﴾.

وقدم أبو موسى الأشعري على عمر } بحساب فرفعه إلى عمر، فأعجبه وجاء عمر كتاب، فقال: "أين كاتبك يا أبا موسى يقرأ هذا الكتاب على الناس؟ فقال: إنه لا يدخل المسجد، فقال: لم؟ أجنب هو؟ قال: إنه نصراني، فانتهره - يعني: زجره عمر - وقال: لا تدنهم، وقد أقصاهم الله، ولا تكرمهم وقد أهانهم الله".

على أي حال، من المؤكد أنه يُستحسن أن يكون مسلماً، وإن كان بعض العلماء اشترط أن يكون الكاتب مسلماً، ولكن في ذلك خلاف، فالكاتب يُشترط فيه عدة شروط:

الشرط الأول: بعض العلماء قال: إنه اشترط فيه الإسلام، فلا ينبغي اتخاذ كاتب غير مسلم كاليهودي والنصراني والمجوسي والبوذي، وجميع ملل أهل

الشرك ؛ ولأن الإسلام من شروط العدالة، والعدالة شرط في الكاتب، لكن يروى أيضاً: أن بعض المالكية لم يشترط هذا الشرط، خصوصاً إذا احتاج المسلمون إلى عمله - عمل غير المسلم - وكان أميناً، وما يُخشى من أنه سيفشي بعض أسرار المسلمين، مدفوع بأن القاضي سيقراً ما سيكتبه هذا الكاتب، فإن رأى فيه أي ضرر محاه. على أي حال، الإسلام شرط عند كثير من الفقهاء.

الشرط الثاني: العدالة: فقد قال جمهور الفقهاء بوجوبها؛ لأن الكتابة من باب الأمانة، والأمانة لا يقوم بها إلا العدل العفيف الصالح، وعند الشافعية وجهان - اشتراط الإسلام والعدالة في الكاتب - :

أحدهما: ما ذكره الجمهور.

والثاني: أن الإسلام والعدالة ليسا بشرط في الكاتب، بل هما مستحبان، فتكون الآية - من وجهة نظر هذا التوجه - محمولة على حالة عدم الوثوق؛ لما ثبت من استعانة النبي ﷺ بصفوان بن أمية يوم هوازن وآخرين معه من طلقاء مكة. إذاً، فيشترط في الكاتب أن يكون مسلماً، وأن يكون عدلاً، كما يشترط فيه الأهلية الكاملة بأن يكون بالغاً عاقلاً تجوز شهادته؛ لأنه قد يحتاج القاضي إلى شهادته.

شروط أخرى مستحبة عند بعض الفقهاء، يستحبون أن تتوافر في الكاتب:

منها: الفقه، فمن الأولى بالكاتب أن يكون فقيهاً ليعرف كيف يعبر عن المعاني تعبيراً صحيحاً، سواء أكان في الدعاوى، أم في البيّنات، أم في مكاتبات القاضي، أم في السجلات.

ومنها: استحباب بعضهم أن يكون صحيح الضبط، حافظاً، واعياً لما يسمع، فيسجله كما سمع حتى لا يفسد ما يكتبه بجهله، بالإضافة إلى العقل - بمعنى:

نظام القضاء

المدرس السابع

الفطنة والذكاء - والورع، وأن يكون خطه جيداً، وألا يقع في اللحن، يعني: يستحب أن يكون متقناً للغة العربية حتى لا يقع في اللحن أثناء الكتابة، فتشبهه الأمور بعضها ببعض.

ومنها: جودة الخط مهمة حتى يقرأ بعد ذلك بسهولة، وكذلك ضبطه من حيث اللغة، فلا يلحن؛ لأن سيدنا عمر بن الخطاب < قد ثبت أنه عندما لحن الكاتب أمر بأن يضرب سوطاً واحداً، وفي الواقع أن هذا أمر يثير الإعجاب في النظام القضائي عند المسلمين، ففيه حفاظ على سير القضاء، وحسن أدائه، وفيه أيضاً محافظة على اللغة العربية، اللغة الشريفة التي هي لغة الكتاب والسنة. إذاً أول من يستعين بهم القاضي الكاتب.

كُتَّابُ الْعَدْلِ

يستعين القاضي أيضاً بالموثقين الذين يوثقون المحاضر، وهذا يسمى أيضاً في بعض كتب أهل العلم بـ "كُتَّابُ الْعَدْلِ".

فكتاب العدل أيضاً من أهم أعوان القاضي يقومون بكتابة المبايعات والشهادات بين الناس والوكالات، يقول عنهم ابن خلدون - رحمه الله -: "العدالة وهي وظيفة دينية تابعة للقضاء، ومن مواد تصريفه، وحقيقة هذه الوظيفة القيام عن إذن القاضي بالشهادة بين الناس فيما لهم وعليهم؛ تحملاً عند الإشهاد، وأداءً عند التنازع، وكتابةً، في السجلات تحفظ فيها حقوق الناس، وأملاكهم، وديونهم، وسائر معاملاتهم". انتهى كلام ابن خلدون.

وهذا معناه: أن كتاب العدل هؤلاء يجمعون بين التوثيق والتزكية، والتعديل للشهود، فمهمة كُتَّابِ الْعَدْلِ تخدم القضاء الذي يتوصل بهذه الوظيفة إلى الحكم

نظام القضاء

والفصل بين الناس عند التنازع، فحينما تكون الأمور مضبوطة مكتوبةً عند مَنْ يوثق بكتابته وشهادته، ييسر على القاضي الوصول إلى الحق، فيفصل بين الناس دون مراوغة، ودون جحود، ودون تلبيس من الشاهدين، أو غيرهم، لذلك كان على القاضي أن يشرف بنفسه على اختيار كُتّاب العدل، ويتفقد أحوالهم وسجلاتهم.

وقد كانت كتابة العدل موجودة في زمن النبي ﷺ لأن الله ﷻ أمر بها، قال تعالى في آية المداينة: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنُم بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَآكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُب بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ﴾ [البقرة: ٢٨٢]. فالآية صريحة بأمر المتدائنين بالتوثيق عن طريق الكتابة.

وقال الحافظ ابن حجر -رحمه الله-: "يؤخذ من كتاب القضاء الذي صنفه في كُتّاب النبي ﷺ أن حصينة بن نمير، والمغيرة بن شعبة، كانا يكتبان المداينات والمعاملات"، وقال في ترجمة الصحابي الجليل العلاء بن عقبة <: "كان النبي ﷺ يبعثه هو والأرقم في دور الأنصار"، وقرأت في (التاريخ المصنف) للمعتصم بن صمادح: أن العلاء بن عقبة والأرقم كانا يكتبان بين الناس المداينات، والعهود، والمعاملات.

وملخص هذا: أن كُتّاب العدل من أعوان القضاة، وأن تعيينهم واختيارهم يتم من قبل القاضي، وأن له أن يتفقد أحوالهم، وسجلاتهم، وأن اختصاصهم ينحصر في كتابة المداينات والمعاملات والعهود؛ أما الوكالات والأقارير فلم ينقل كتابتهم لها.

أما كتاب العدل في الوقت الحاضر فمهمتهم تنحصر في توثيق العقود، وضبط الإقرارات؛ أما كتابة المداينات ومعاملات البيع والشراء، فلم ترد ضمن مجالات عملهم، عدًا بين الأراضي والدور والعقارات.

هل هناك شروط لكتاب العدل؟

نعم ، اشترطوا في كاتب العدل عدة شروط : منها : أن يكون عدلاً ، لقد طلب الله تعالى أن يكتب الدين كاتب بالعدل ، فلا يكون في قلبه ولا في قلمه هوادة لأحدهما على الآخر ، عليه أن يكون عدلاً منصفاً. أيضاً يشترط فيه : أن يكون مسلماً. كذلك يشترط : أن يكون مكلفاً ، يعني : بالغاً عاقلاً. إذا فمن أعوان القاضي - غير الكاتب - كتاب العدل أو الموثقون.

الشرطة

من أعوان القاضي : الشرطة :

هؤلاء الشرطة يسمون أحياناً في كتب (الأحكام السلطانية) أو في كتب الفقه يسمى الواحد فيهم "الجلواز" والجلواز هو الشرطي ، وجمعه : جلاوزة ، وقد يسمى أيضاً بـ "صاحب المجلس" ؛ لأنه يكون في مجلس القضاء ، أو يسمى "العرف" أو "النقيب" أو "صاحب شرطة القاضي".

ومهمة هؤلاء الوقوف بين يدي القاضي أو القيام على رأسه - يعني : بين يديه - حسب استدعاء الحال ، فهؤلاء الشرطة من أعوان القضاة ، وحققتهم - كما جاء في كتب اللغة - الشرطة هم أول كتيبة تشهد الحرب وتتهياً للموت ، وقال ابن حجر : الشرطة - بضم الشين المعجمة ، وتسكين الراء - شرطة ، والنسبة إليها شُرْطِي أو شُرْطِي ، شرطي - بضمتين - وقد تفتح يقال : شرطي ، هم أعوان الأمير ، والمراد بصاحب الشرطة كبيرهم ، فليل : سموا بذلك ؛ لأنهم رذالة الجند ، ومنه في حديث الزكاة : ((ولا الشرط - أو الشرط - اللئيمة)).

وهكذا فهؤلاء الشرطة هم يقفون بين يدي القاضي ليستعين بهم إذا خرج أحد عن الأدب في مجلس القاضي، فيأمرهم بالقبض عليه، أو بإخراجه، أو وضعه في قفص الاتهام، أو بعقوبته إلى آخره.

وهؤلاء الشرطة يجب أن يتحلى كلُّ منهم بعدة آداب: يجب أن يكون هذا الصَّنْف من أعوان القاضي في زي الصالحين، ويأمرهم القاضي بالرفق واللين من غير عنف ولا ضعف ولا تقصير، واتخاذ الشرطة أمر محدث لم يكن في عصر النبي ﷺ إلا ما رواه البخاري عن أنس بن مالك قال: "إن قيس بن سعد كان يكون بين يدي النبي ﷺ بمنزلة صاحب الشرطة من الأمير". قال ابن حجر: "وفي الحديث تشبيه ما مضى بما قد جدَّ وحدث".

على أي حال، هؤلاء الشرطة يعاونون القاضي في أداء مهمته، وتتلخص مهمتهم في عدة أمور: منها: إحضار الخصوم واستدعائهم إذا استعدي عليهم. من مهمتهم حفظ النظام، وترتيب الخصوم والشهود، وحجز الناس من التقدم أكثر من اللازم في اتجاه القاضي، ومن مهمتهم تنفيذ العقوبات والحدود والتعزيرات ذلك بعد حكم القاضي فيها. ومن مهمتهم الوقوف بين يدي القاضي؛ انتظاراً لأوامره، واستكمالاً لهيئة مجلسه. وأيضاً من مهمتهم التعرف على المجرمين والتحقيق معهم، وذلك بعد ثبوت التهمة عليهم بوجود القرائن؛ لتثبت الجريمة إذا كانت حولها بعض الشبهات.

وهذه الاختصاصات التي ذكرها بعض المؤرخين للقضاء يقول عنها أحدهم: الشرطة هي الجند التي يعتمد عليها الخليفة أو الوالي في استتباب الأمن، وحفظ النظام، والقبض على الجند والمفسدين، وما إلى ذلك من الأعمال الإدارية التي تكفل سلامة الجمهور وطمأنينتهم، لكن القاضي يستعين ببعضهم، فيخصصهم

له المسئول عن الشرطة في الولاية أو الإمارة أو في البلد أو في المكان الذي يحكم فيه القاضي.

الحاجب

من أعوان القاضي: البواب أو الحاجب:

البواب أو الحاجب من الأعوان الذين يرادون فيما يرادون للهيئة، يعني: من ضمن وظيفتهم حفظ الهيئة - هيئة مجلس القضاء - وحفظ النظام أثناء نظر القضايا.

ومن مهمتهم النداء على الخصوم للمثول أمام القاضي، كما أنه يحجب القاضي عن يريده الدخول عليه بغير إذنه في أوقات راحته وخلوته.

وعلى القاضي أن يراعي فيمن يختاره للحجابه أن يكون أميناً، حسن الخلق، وألا يسيء استعمال وظيفته، فيحول دون صاحب ظلامة من الدخول على القاضي، أو يقدم أحداً أو يؤخر الآخر دون حق، أو يقبل الرشوة، أو يمتن كرامة الناس بحجبهم ومنعهم دون حاجة. فوظيفة الحاجب في غاية الأهمية للقاضي، وهي تعينه وتيسر له أداء وظيفته.

وقد روي عن عمر في الحاجب ما رواه البيهقي يرخص بالاحتجاب في غير وقت القضاء وفي وقته إذا خشي القاضي الازدحام عليه، كما ورد عن عمر بن الخطاب < .

أيضاً ينبغي أن يُعلم أنه كان لسيدنا عمر حاجب يسمى "مرفاً"، وروي ابن الجوزي عن عمارة بن خزيمة بن ثابت، قال: كان عمر بن الخطاب إذا استعمل

عاملاً كتب عليه كتاباً، وأشهد عليه رهطاً من الأنصار ألا يركب برذوناً - البرذون يعني: نوع من الحيوانات مهجن بين الحصان العربي وأنثى هذا الحيوان من الحيوانات غير العربية - ويأخذ عليه ألا يأكل نقياً ولا يلبس رقيقاً... إلى آخر ما كان يوصي بها عمر. وألا يحتجب عن المسلمين، يعني: يحتجب عن القضاء.

والعلماء في الواقع لهم آراء متعددة في اتخاذ القاضي حاجباً:

هذا الخلاف ممكن تلخيصه في أمرين:

الأول: ذهب الشافعي والحنابلة وجماعة إلى أنه: لا ينبغي للقاضي أن يتخذ حاجباً في مجلس الحكم.

الثاني: ذهب فريق آخر من العلماء إلى استحباب اتخاذ القاضي حاجباً؛ لترتيب دخول الخصوم ومنع المستطيل الذي يتناول، ويخرج عن حدود الأدب مع القاضي، ودفع الشر عن القاضي.

ولكل وجهة، ولكل دليل. أما الذين ذهبوا إلى أنه لا ينبغي للقاضي أن يتخذ حاجباً، فحجتهم قول رسول الله ﷺ: ((مَنْ وَلَّاهُ اللَّهُ مِنْ أَمْرِ النَّاسِ شَيْئاً، فَاحْتَجِبْ عَنْ حَاجَتِهِمْ، احْتَجِبَ اللَّهُ عَنْ حَاجَتِهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ))، رواه أبو داود وغيره.

واستدلوا أيضاً بقوله ﷺ: ((مَنْ وَلِيَ مِنْ أَمْرِ الْمُسْلِمِينَ شَيْئاً فَاحْتَجِبْ دُونَ خُلَّتْهُمْ وَحَاجَتُهُمْ وَفَقَرَهُمْ وَفَاقَتُهُمْ، احْتَجِبَ اللَّهُ بِكَ عَنْهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ))، أخرجه الحاكم في (المستدرک). وقوله ﷺ: ((مَا مِنْ إِمَامٍ يَغْلِقُ بَاباً دُونَ ذَوِي الْحَاجَةِ وَالْحُلَّةِ وَالْمَسْكِنَةِ، إِلَّا أَغْلَقَ اللَّهُ أَبْوَابَ السَّمَاءِ دُونَ خَلْتِهِ وَحَاجَتِهِ وَمَسْكِنَتِهِ)).

فهذه الأحاديث فيها وعيد شديد لاتخاذ الحاجب ، لكن يبدو أن النبي ﷺ يعني من احتجب عن أصحاب الحاجات دون عذر منه ، أو يحتجب بطريقة تضيعهم . لكن أصحاب الاتجاه الثاني استدلوا بأن هذا من السياسة الشرعية ، وأن فيه مصلحة القضاء ، وفيه هبة للقاضي ، وفيه تنظيم للقضاء ، فحملوا الحديث على الذي يحتجب فيضيع باحتجابه مصالح الناس .

كذلك الذين رأوا أنه يجوز اتخاذ الحاجب ، بل هذا مستحب ، أنهم استدلوا من السنة أنه ثبت في الصحيح في قصة تخيير نساء النبي ﷺ بين الله ورسوله ، وبين الحياة الدنيا ، أن الرسول ﷺ قد اتخذ غلامه رباحاً الأسود على الباب ، وأن عمر استأذنه في الدخول عليه ، وهو حديث صحيح في (صحيح البخاري) ، وحديث أقوى مما استدل به أصحاب التوجه الأول .

كما استدلوا بما رواه البخاري كذلك من حديث أبي موسى < أن النبي ﷺ ((إن النبي ﷺ دخل حائطاً وأمرني بحفظ باب الحائط)) ، فهو حاجب إذًا .

واستدلوا كذلك بأفعال الخلفاء الراشدين ، فمن الخلفاء الراشدين سيدنا عمر كان له حاجب يسمى "يرفاً" .

والراجع من وجهتي النظر: هو جواز اتخاذ الحاجب ؛ لأنه يُحمل رأي من ذهب إلى عدم جواز اتخاذ الحاجب ؛ بسبب الآثار والأحاديث التي رواها ، يحمل ما رَوَّه على أن المراد به الحاجب الذي يحول بين الناس وبين الحاكم ، أو أن الحاكم يتخذه حتى لا يحكم بين الناس ، أما اتخاذ الحاجب للتنظيم وفي أوقات العمل ودون البعد عن الناس والمتقاضين ، فهذا لا بأس به ، بل هو أفضل .

ولذلك قال أحد العلماء : لم يكن للنبي ﷺ بواب راتب ، يعني : فلا يرد ما تقدم من المناقب في حديث أبي موسى أنه كان بواباً للنبي ، النبي ﷺ أحياناً كان

يتخذ فلاناً حاجباً، وأحياناً يتخذ حاجباً آخر، والنبى ﷺ لم يكن يحتجب عن أحد ممن يحتاجون إليه في غير وقت الراحة.

فإذاً، من أعوان القاضى الحاجب، والذين اختلفوا فيه إنما الجهة منفكة، والذين رفضوا تعيين حاجب، يعنى: قصدهم الحاجب الذى يمنع الناس من الدخول على القاضى، أو على الحاكم حتى فى غير أوقات راحته، وأما الذين استحبوه وأجازوه - ورأيهم هو الراجح - فهو إذا كان القاضى سيتدخ حاجباً لتنظيم دخول الناس عليه ومناداتهم.

المحامون

من أعوان القاضى: الوكلاء بالخصومة - ونحن نسميهم فى أيامنا هذه بالمحامين - :

وذلك لأن الناس يختلفون فى الإبانه عن آرائهم، والدفاع عن حقوقهم، والمحاجة أمام القاضى لغرض دعواهم والوصول إلى استحقاقهم. فقد جاء فى الحديث: ((إنكم تختصمون إليّ، ولعل بعضكم أحنّ بحجته من بعض فأقضى له على نحو ما أسمع...)) إلى آخر الحديث.

الذى يفيد أن بعض الناس قد لا يستطيع التعبير عن حقوقه ولا يستطيع المحاجة عنها، ولذلك قد يتخذ له وكيلاً يُعبّر عنه، ويظهر للقاضى جوانبَ قد لا يستطيع الشخص بنفسه التعبير عنها، كما أن الوصول إلى القضاء فى الوقت الحاضر أصبح صعباً، وخاصة فى الدول التى تطبق القوانين الوضعية، يعنى: المحاماة أصبحت الآن فناً من الفنون، ولها نقاباتها فى كثير من هذه الدول.

والمحامي يجب أن يكون عوناً للقاضي، هذا هو الأساس، أن يكون المحامي عوناً للقاضي في الوصول إلى الحق، وألا تكون محاماته مبنية على الباطلة، والمحاكمة، والمراوغة، وإبطال الحق وإحقاق الباطل، وكسب الدعوى بأي أسلوب؛ ليستفيد مالياً من موكله، ويستفيد شهرةً بين الناس، فالله ﷻ قد نهى عن ذلك بقوله: ﴿إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرْتكَ اللَّهُ وَلَا تَكُنَ لِلْخَائِبِينَ خَصِيمًا﴾ [النساء: 105].

وروى الإمام أحمد بسنده أن رسول الله ﷺ قال: ((مَنْ أَعَانَ عَلَى خِصُومَةٍ بغير حق، فهو مستظلٌّ في سخط الله حتى يترك)). وروى أبو داود بسنده قال: قال ﷺ: ((من أعان على خصومة بظلم، فقد باء بغضب من الله عظيم)).

فالوكلاء بالخصومة في الواقع وفي الأصل هم من أعوان القاضي الذين يساعدونه في الوصول إلى الحكم العادل، ذلك بإيضاح ما لدى موكلهم، وبسط الأدلة أمام القاضي، وسوق الحجج والبراهين على ما يراه موكله، فينظر القاضي فيما أبداه الخصمان، ثم يوازن بين الأدلة والحجج ويزنها بميزان الشرع، ثم يصدر حكمه العادل. يقول أحد المفكرين: فالمحامي يبني مع القاضي أسباب الحكم، وعلله، وموجباته، وذلك ببسط هذه الأسباب والموجبات أمامه؛ لينتقي منها ما يراه موافقاً للعدالة.

والعلماء اختلفوا في الوكالة في الخصومة - يعني: في وظيفة المحامي -؛ فبعض فقهاء الإسلام - رحمهم الله تعالى - بحث هذا وفي باب الوكالة - خصوصاً الوكالة بالخصومة -، فخرجوا بآراء أشبه ما تكون بقيود للوكالة في الدعاوى؛ حتى لا تكون من باب التلبيس والتعمية على القضاة.

فالجمهور ذهب إلى أن من حق الخصوم أن يوكلوا عنهم من يرون الاستعانة بهم في مخاصماتهم، سواء أكان ذلك في خصومة بعينها، أم على سبيل التفويض في كل خصومة.

ذوذهب أبو حنيفة - رحمه الله - إلى أنه لا يجب توكيل الحاضر بالبلد الصحيح البدن إلا برضا خصمه أو عذر مرضي أو سفر.

ولكل من الجانبين بعض الأدلة:

فالجمهور استدلوا بما روى البخاري عن أبي هريرة < قال: ((كان لرجل على النبي ﷺ جمل سنن من الإبل، فجاءه يتقاضاه، فقال: أعطوه، فطلبوا سنه، فلم يجدوا له إلا سنناً فوقها، فقال: أعطوه، فقال: أوفني أوفى بك، فقال النبي ﷺ: إن خياركم أحسنكم قضاءً)). ووجه الدلالة في الحديث: أن رسول الله ﷺ وكل عنه من يقوم بدفع الحق مع حضوره في البلد.

وقال العيني: فيه توكيل الحاضر الصحيح على قول عامة الفقهاء، وهو قول ابن أبي ليلى، ومالك، والشافعي، وأبي يوسف، ومحمد. لكن هناك بعض التوجهات ترى تقييد الوكالة بالخصومة بعدة قيود ينبغي أن تراعى: منها: أن يكون الموكل لا يستطيع الوصول إلى الحق بنفسه. وأن يكون على حق وألا يدعي أمراً باطلاً. وأن يكون غرض المحامي - أو الوكيل بالخصومة - إنما هو إظهار الحق والتعاون مع القاضي. وفي الواقع أننا نميل إلى الرأي القائل: بأن الوكالة بالخصومة - أو وظيفة المحاماة - من الوظائف الهامة جداً التي تساعد القاضي في الوصول إلى الحق. ولذلك فرأي الجمهور أولى وأحق.

إذاً، فالقاضي يحتاج إلى بعض الأعوان الذين يعاونونه على أداء مهمته؛ حتى يصل إلى الحق ويحكم بالعدل، ويفصل في الخصومات، وينهي المنازعات. ذكرنا منها الحاجب، والكاتب، والموثق، وذكرنا منها الشرطة، والوكيل بالخصومة، وكل هؤلاء القاضي في ميسس الحاجة إلى تعاونهم.

(أعوان القاضي (٢))

عناصر الدرس

١١٩	العنصر الأول : الترجمان
١٢٢	العنصر الثاني : الخبراء
١٢٤	العنصر الثالث : أهل الشورى
١٢٧	العنصر الرابع : الحكم

الترجمان

من أعوان القاضي : الترجمان :

يحتاج القاضي أحياناً إلى مترجم ؛ وذلك إذا كان أحد الخصمين أو كلاهما لا يتكلم اللغة العربية التي يقضي بها القاضي ؛ وذلك ليعرف المدعى من المدعى عليه ، والمقر من المنكر ، والمحق من المبطل ، وقد يكون هذا المترجم أو الترجمان من المعيّنين لمعاونة القاضي ، كأن يكون من نظام القضاء في إحدى الدول العربية أو الإسلامية تخصيص مترجم يكون عند الحاجة ؛ ليستعين به القاضي ، وقد لا يكون هذا. فإذا كان هناك ترجمان مخصص لهذه الوظيفة ؛ فإن القاضي يطلب معونته ، ويتقدم إليه من كان عليه الدور في هذه الحالة ، وقد لا يكون هناك ترجمان معين فيطلب القاضي الاستعانة بمن يترجم له لغة الخصمين ، أو أحدهما حتى يفهم ، وحتى يقرر أين الحق من الباطل - كما قلنا.

والترجمان اتخذ الخلفاء الراشدون بل إن النبي ﷺ نفسه أمر سيدنا زيد بن ثابت أن يتعلم لغة اليهود ؛ ليرجم له خطاباتهم وليفهم عنهم ، والخلفاء الراشدون أيضاً اتخذوا الترجمان حتى يترجم لهم إذا كان من يعرض عليهم الأمر يتكلم غير اللغة العربية. وهناك شروط اشترطها العلماء في المترجم بغرض الوصول به إلى العون الكامل للقاضي :

من هذه الشروط :

- أن يكون المترجم ثقة عدلاً.
- وأن يكون مسلماً إن أمكن : يُفضّل أن يكون مسلماً ، إذا وجد مسلم وغير مسلم ؛ فالثقة العدل المسلم أفضل.

- وأن يكون حرًا؛ لأن العبد مشغول بخدمة سيده.
- وأن يكون نصاب المترجمين مكتملاً.

هل للمترجمين نصاب، أو يكفي مترجم واحد؟

هذه نقطة موضع خلاف بين الفقهاء؛ هذا الخلاف مبناه وأساسه النظرة إلى المترجم: هل هو شاهد، هل ما يقوم به من ترجمة شهادة، أو أن ما يقوم به من ترجمة إنما هو إقرار فقط. بناءً على هذا النظر، أو على هذا الأساس اختلف الفقهاء إلى قولين بالنسبة لنصاب الترجمان:

القول الأول: هو قول الشافعية والحنابلة ومحمد بن الحسن من الحنفية: رأوا أن الترجمة شهادة؛ إذا فلا بد فيها من توافر شروط الشهادة، وعدد هذه الشهادة بعض الأمور يُكتفى فيها بشهادة النساء، بعض الأمور يُكتفى فيها بشهادة رجل وامرأتين، وبعض الأمور لا يُكتفى فيها بشهادة النساء فقط، بل لا بد من الرجال قد يكون ذلك المطلوب شاهدين، أو أربعة شهود، كما هو الحال بالنسبة للأموال والحدود، وعيوب النساء؛ فما ينطبق على الشهادة ينطبق على الترجمان من وجهة نظر هؤلاء.

القول الثاني: وهو قول الحنفية ما عدا محمد بن الحسن، وهو قول المالكية أيضاً: وقد ذهبوا إلى أن الترجمة إنما هي إخبار يكفي فيها واحد فقط، ولو كان عبداً فهي إخبار - يعني: يُقرّ بأن فلاناً يقول كذا في لغته، لكن معناه في لغتنا كذا وكذا؛ فهو إخبار أو إقرار.

أصحاب القول الأول استدّلوا بأن الترجمة شهادة، وينبغي توافر الشهود، أو صفات الشهود فيها، استدّلوا بأن الترجمة نقل ما خفي على القاضي إليه؛

فوجب في ذلك التعدد قياساً على الشهادة. ما خفي على القاضي هو ما يقوله الخصم أنه يتكلم بغير لغة القاضي، فلما خفي عليه ما يقوله الخصم؛ وجب فيه التعدد قياساً على الشهادة، فالقاضي لا يعلم حقيقة الأمر، ويطلب من يشهد على أنه حدث كذا أو كذا، إذاً فالشهادة هي المقيس عليه، والمقيس هذه الترجمة بجامع الخفاء في كل.

استدلوا أيضاً بأن الترجمة قول يتوقف عليه الحكم، فلا يُقبل إلا من عدلين، ولأن المترجم نقل إلى الحاكم ما لم يفهمه هذا الحاكم من قول الخصم، فكأنه شهادة على إقرار الخصم.

وأما أصحاب القول الثاني فقد استدلوا بأن زيد بن ثابت كلفه النبي ﷺ بتعلم لغة يهود ليترجم له عنهم وهو واحد، فلو كان لا بد من تعدد المترجمين لكلف النبي ﷺ بذلك أكثر من واحد.

لكن يُردّ على هذا بأن القياس مع الفارق؛ فالشهادة يترتب عليها حكم في خصومة ونزاع، أما ما كان يقوم به سيدنا زيد بن ثابت فهو ينقل أمراً في دين قوم، فكأنه يُخبر بذلك.

وقد استدلّ البخاري بما جرى بين أبي سفيان وملك الروم، وهو موجود في (صحيح البخاري) في كتاب العلم: ملك الروم أخذ بقول أبي سفيان، واستدلّ بذلك البخاري على أن الترجمان يجري في الأمم مجرى الخبر لا الشهادة، ولأن الترجمة ليست مما تحتاج إلى لفظ الشهادة - يعني: لا نقول أشهد بأنه يقول كذا وكذا؛ لكن في الواقع أن هذا كله مردود عليه، فملك الروم يكتفي بواحد، أو يكتفي بأكثر، هذا غير ملزم لنا.

وأيضاً كون الترجمة ليست مما يحتاج إلى لفظ الشهادة، فهذا مردودٌ عليه، ممكن تحتاج إلى لفظ الشهادة، وليس لفظ الشهادة هو الفيصل بين الخبر والشهادة، فأجزاً فيها الواحد كأخبار الديانات، النبي ﷺ كلف سيدنا زيد بن ثابت لينقل له هذا الخبر، فأخبار اليهود في الواقع هي أيضاً يمكن أن تكون شهادة.

والراجع: هو جواز الاكتفاء بترجم واحد إذا كان ثبتاً ثقة مأموناً؛ ولكن لو توافر المترجمون كانوا أكثر من واحد، فكان الاستعانة بأكثر من واحد أفضل، وذلك لاطمئنان القاضي إلى فهم كلام الخصم.

الخبراء

من أعوان القاضي: الخبراء:

يحتاج القاضي كثيراً إلى أهل الخبرة للاستعانة بهم في الوصول إلى الحق وقت الحاجة؛ سواء أكانوا أطباء، أم مهندسين، أم محاسبين، أم تجاراً، أم صنّاعاً، أم زراعاً يعني: القاضي بالطبع هو رجل تخصص في دراسة القانون، وله دربة وخبرة كما سبق أن ذكرنا من صفاته، لكن لا يحيط بكل شيء علماً، بل قد يغيب عنه أمور كثيرة يحتاج فيها إلى الخبراء.

وفي بعض التنظيمات القضائية يوجد خبراء مخصوصون معينون في وزارة العدل، ولهم سلم، ولهم وظيفة مخصوصة، وترتيب معين يخضعون له إذا احتاج القاضي إلى الخبير منهم في جهة من الجهات يستعين به؛ حتى يأتي حكم القاضي دقيقاً صحيحاً صائباً؛ لكن لو أنه حكم باجتهاده هو فقد لا تكون عنده خبرة بالموضوع المعروف عليه، من المؤكد أنه سيخطئ بخطئ عشواء يصيب، أو يخطئ؛ وهذا مرفوض لأنه مجافي للعلم.

إذا القاضي يحتاج إلى الخبراء الذين قد يكونون من الهيئة القضائية ، وقد يكونون من خارج هذه الهيئة القضائية ، فيكون لهم على كل حال تعويض مناسب ، ويأخذونه من بيت المال يوصي القاضي به حسب الأحوال ، حسب الزمان والمكان.

لكن هل اشترط الفقهاء في الخبير بعض الشروط؟

نعم ؛ هناك شروط مخصوصة اشترطها الفقهاء في الخبير ، منها :

- أن يكون بصيراً بعمله.
 - وأن يكون ذا نظر وفطنة.
 - وأن يكون مأموناً عدلاً.
 - وأن يكون عارفاً بقيم الأشياء ؛ فإن خفيت عليه استعان القاضي لمعرفة القيمة عند الحاجة إلى خبير في التقويم يُسمى المثلّم ، ولكل خبير مكتب مخصوص ، وله مكاتب خبراء من المثلّمين أي : المقيمين للأشياء ، وإعطائها القيمة المناسبة لها.
- إذاً قد يحتاج القاضي إلى أكثر من خبير.

هل يُشترط التعدد؟ هل يشترط أن يكون من يستعين بهم القاضي في أمر من الأمور أكثر من واحد؟

هل يحتاج إلى أكثر من مهندس مثلاً في الأمور التي تحتاج إلى خبرة في الهندسة؟ هل من الضروري أن يكون إذا استعان القاضي بخبراء في الطب أن يكون أكثر من طبيب؟ هل يشترط أن يكون من يستعين بهم القاضي لخبرتهم في أيّ مجال من المجالات أن يتعدّدوا ، أو يكفي أن يستعين بخبير واحد؟

في ذلك خلاف بين الفقهاء، أساس هذا الخلاف وسببه هو هل عمل الخبير شهادة، أو حكم؟: فبعض الفقهاء رأى أن عمل الخبير شهادة، مثله مثل شهادة المترجم فهو يشهد أمام القاضي بكذا وكذا؛ بناءً على خبرته، أو يحكم هل هو نائب عن القاضي في هذا، فهو يحكم ثم يرفع تقريره إلى القاضي؛ ليحكم الحكم النهائي.

فمن رأى أن الخبير شاهد، وأن الخبرة ما هي إلا شهادة طلب التعدد. طبعاً نعلم أن الشهادة والأصل في الشهادة أن تتعدد ﴿وَأَشْهَدُوا ذَوَىٰ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق: ٢٢]، وقال: ﴿وَأَسْتَشْهَدُوا شَهِيدَيْنِ مِّن رِّجَالِكُمْ﴾ [البقرة: ٢٨٢]؛ ومن نظر إلى عمل الخبير على أنه حكم لأن الحاكم قد أنابه عنه؛ اكتفى بواحد فقط.

والراجع: أنه قد يكتفي بواحد في المواضيع السهلة، وقد يحتاج فريق عمل من أهل الخبرة، وذلك راجع إلى تقدير القاضي، ومدى حاجته إلى أهل الخبرة الذين يستعين بهم؛ ليطمئن في النهاية إلى الحكم الذي سوف يصدره بناءً على المعلومات التي يقدمها إليه هؤلاء من أهل الخبرة.

أهل الشورى

من أعوان القاضي: أهل الشورى:

الشورى معناها: استخراج الرأي بمراجعة البعض إلى البعض، والشورى في القضاء وفي غير القضاء في غاية الأهمية، وهي في القضاء أكثر أهمية من غيرها من الأمور، ترجع أهميتها إلى أن الإنسان مهما بلغ علمه لا يمكن أن يحيط بكل شيء؛ فهذا محتاج إلى سنوات طويلة يحصل فيها المعرفة، والإنسان بطبعه لا يستطيع أن يحيط بكل الأشياء، فهو محتاج إلى من هو أكثر منه علماً وخبرة، ولما

في الشورى من تعدد الآراء وتمحيص للأفكار؛ ولذلك أمر الله نبيه ﷺ أن يشاور أصحابه - مع رجاحة عقله؛ فقال: ﴿وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ فَإِذَا عَزَمْتَ فَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُتَوَكِّلِينَ﴾ [آل عمران: ١٥٩].

ولأهمية الشورى في الحياة بوجه عام وفي القضاء على وجه الخصوص جعل الله الشورى من سمات المجتمع المسلم؛ فقال تعالى عن المجتمع المسلم: ﴿وَأْمُرْهُمْ شُورَىٰ بَيْنَهُمْ﴾ [الشورى: ٣٨].

قال المازري وهو أحد علماء المالكية يقول: القاضي مأمور بالاستشارة ولو كان عالماً؛ لأن ما فكر فيه الفقهاء ومجثوه تثق النفس به ما لا تثق بواحد إذا استبدَّ برأيه. وهو كلام دقيق وصحيح؛ لأن النفس تطمئن إلى ما تداولته الأفكار، ومحصته الآراء واشترك في الوصول إليه أكثر من واحد؛ فالنفس تطمئن إلى ذلك أكثر مما تطمئن إلى مجرد رأي واحد استبدَّ بهذا الرأي، فقد يخطئ كثيراً، وقد يصيب قليلاً.

من هم أهل الشورى الذين يستعين بهم القاضي، فيستشيرهم فيما يعرض له من أمور، ويعرض عليه من قضايا؟:

إنهم أهل العلم بكتاب الله وسنة رسول الله ﷺ ومن يكون لديه علم بالآثار عن الصحابة لديه خبرة وحفظ وضبط لأقوال الفقهاء السابقين، والأئمة المجتهدين يستشيرهم القاضي، ويستعين بأرائهم في الكشف عما غمض عليه من القضايا الشائكة، فيختار من آرائهم ما يراه أقرب إلى الصواب.

فإذا شورى العلماء في غاية الأهمية، وامتاز قضاة الأندلس خلال ثمانية قرون بوجود مكاتبات بعضهم إلى بعض، واستشارة بعضهم بعضاً حتى يقال: إن وظيفة المستشار الموجودة، والدرجة الموجودة في سلك القضاء مأخوذة عن هذه الاستشارة.

إدًا فالقاضي يستعين بأهل الشورى لكن هل لهم شروط غير أن يكونوا من أهل العلم - يعني: من أهل الفقه في كتاب الله وفي سنة رسول الله ﷺ وفي أقوال الصحابة والتابعين، والأئمة المجتهدين؟

نعم، يشترط في أهل الشورى:

- أن يكونوا مع العلم عدولاً، عدالة المخبر لا عدالة الشاهد: يعني: المخبر عدل له شروط العدالة؛ لأنه موجود عند علماء الحديث تحديد لمن هو العدل، فعلماء الحديث يقولون عن العدل: هو الشخص الذي يلتزم بتقوى الله، ويتصف بالمروءة؛ لكن العدالة في الشاهد يعني: أن يكون غير فاسق: مستقيم، معروف بين الناس بأنه يؤدي الفرائض، والنوافل، ولا يضبط، أو يُعرف عنه أيُّ انغماس في المعاصي؛ فهذا، ولو كان مستوراً، تُقبل شهادته؛ لكن المخبر علماء الحديث وضعوا له شروطاً أشدّ.

- وأن يكونوا من أهل الاجتهاد في النوازل، وذلك أن القاضي إنما يُشاور أهل العلم؛ فوجب أن يكونوا من المجتهدين؛ لكن له أن يشاور من أهل العلم الأعمى، والمرأة، والعبد أيضاً؛ فلا يشترط أن يشاور الرجال، ولا أن يشاور المبصرين، ولا أن يشاور الأحرار؛ لأن هؤلاء تُقبل أخبارهم.

أما موضوع الشورى: فإن القضايا التي تُعرض على القاضي نوعان:

النوع الأول: القضايا السهلة الواضحة التي وردت فيها النصوص -نصوص الكتاب، أو نصوص السنة، أو سبق للعلماء أن حسموها وكان فيها إجماع، أو اتفاق- وهذه لا تحتاج إلى شورى.

النوع الثاني: نوازل مستجدات حادثة لم يرد فيها نص من كتاب الله، ولا نص من سنة رسول الله ﷺ أو ورد فيها ذلك؛ ولكن اختلف فيها العلماء؛ لأنها من مسائل الاجتهاد؛ فهنا تكون المشورة ليتنبه القاضي بمذاكرة العلماء إلى ما يجوز أن يخفى عليه من وجه الدلالة في النصوص، فيتضح له الأمر، ويُنار له الطريق طريق الاجتهاد؛ فيسلكه وهو آمن مطمئن، فيأتي حكمه صائباً أو قريباً إلى الصواب.

إذا فأهل الشورى من الأعوان الذين يستعين بهم القاضي حتى يصل بهم، ومعهم إلى الطمأنينة؛ فيحكم بالعدل، والقسطاس المستقيم.

الحكم

من أعوان القاضي: الحكم أو التحكيم:

يستعين القاضي بالحكم أو التحكيم إذا رأى أن في ذلك حسماً للنزاع، والتحكيم بهذا الغرض مشروع، شرعه الله ﷻ وذلك بالكتاب والسنة والإجماع.

أما من الكتاب: فإن الله تعالى يقول في كتابه الكريم: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقُ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَبِيرًا﴾ [النساء: ٣٥].

وجه الدلالة فيه: أن الله ﷻ أمر بتحكيم رجل من أهل الزوجة، وتحكيم رجل من أهل الزوج عند بادرة الشقاق والخلاف بين الزوجين، وإن رأى الإصلاح، أو الصلاح، أو الصلح أصلح، وإن رأى إنهاء هذه العلاقة فعل ذلك؛ إذا فهذا تحكيم شرعه الله ﷻ فيقاس عليه غيره مما يجتمع معه في نفس العلة.

ومن السنة: ما أخرجه البخاري ومسلم أن رسول الله ﷺ حَكَّم سعد بن معاذ في بني قريظة، فحكَّم سعد فيهم، وهي قصة معروفة، وحديث مشهور موجود في الصحيحين، فسيدنا سعد حكم فيهم بأن تُقتل رجالهم، وتُسى ذراريهم فأثنى النبي ﷺ وقال: **((لقد حكمت فيهم بحكم الله -يا سعد- من فوق سبع سموات))**.

أما الإجماع: فأجمع الصحابة على مشروعيته، وتحاكموا فيما بينهم، ولم يُنقل عن واحد منهم مخالفة ذلك -يعني: هذا إجماع سكوتي- وثبت أن سيدنا عمر بن الخطاب < اختلف في أمر من الأمور مع سيدنا أبي بن كعب فاحتكما إلى سيدنا زيد بن ثابت، وذهبا إليه في بيته قال زيد: لِمَ لم تأمرني أن أتيتك؟! فبين له سيدنا عمر أن الحاكم يُؤتى إليه، وعرض عليه الأمر، وقضى فيه.

إذاً هذا نوع من التحكيم رضيه الخصمان، وهما سيدنا عمر وسيدنا أبي بن كعب، وكان المحكَّم هو سيدنا زيد بن ثابت { .

وقد اختلف العلماء في موضوع التحكيم -يعني: في الأشياء التي يكون فيها التحكيم، يعني: في نوع القضايا التي يجوز فيها التحكيم- هل التحكيم يجوز في جميع القضايا؛ يختار القاضي محكماً ليحكم في قضية ما بين الخصمان، فيكون محكماً من قبل القاضي؟ هل يجوز في جميع القضايا أم في بعض القضايا دون بعض؟ وإذا كان لا يجوز في كل القضايا، بل في بعضها دون بعض.

ما هي هذه القضايا التي يجوز فيها، والتي لا يجوز فيها التحكيم؟ وعلى أي أساس كان هذا الاختلاف؟

- يرى الحنفية جواز التحكيم في الأموال فقط لأن مبنى التحكيم يعني: أساس التحكيم هو أنه صلح، يعني: التحكيم في الواقع ما هو إلا صلح، أو مصلحة

بين الخصمين ، وهذا إنما يكون في المال ؛ لكن هناك قضايا أخرى لا يمكن أن يكون فيها تحكيم ؛ لأن تحكيم الإنسان فيها لا يجوز ، لأن الحكم فيها ينبغي أن يصدر من القاضي ؛ لأنه منصوص عليها كالحود مثلاً ، فالحنفية يرون أن التحكيم إنما يكون في الأموال فقط ؛ لأن مبنى التحكيم على الصلح ، وأجاز السرخسي من الحنفية التحكيم في كل حق من حقوق الإنسان ، يعني : الأمور التي هي من حق الإنسان ممكن تكون فيها تحكيم ؛ لأنه يقبل أو لا يقبل ، فمبنيّ على رضاه .

إذاً الحنفية حصروا القضايا التي يكون فيها التحكيم في قضايا الأموال . السرخسي رغم أنه حنفي ؛ لكن وسّع الدائرة بعض الشيء فقال : كل ما هو حق من حقوق الإنسان ، وليس من حقوق الله ﷻ يجوز فيه التحكيم .

- وذهب الشافعي في قول إلى جواز التحكيم في كل شيء ، وفي قول آخر في كل شيء باستثناء الحدود طبعاً ؛ لأنها حق من حقوق الله ، وقال بعض الشافعية بجوازه في الأموال وحدها ، وقيل : إنه إذا كان في البلد قاضٍ فلا يجوز التحكيم ، إنما تعدد الأقوال عندهم عند عدم وجود القاضي .

إذاً الشافعية كانت نظرتهم إلى التحكيم نظرة فيها تعدد لوجهات النظر ، وزوايا النظر ؛ وقيل : إن هذا الخلاف أساسه وجود قاضي ، أو عدم وجود قاضي : إذا وجد القاضي ؛ فلا داعي إطلاقاً إلى التحكيم ، فهو مرفوض في كل شيء ، لكن إذا لم يوجد القاضي : هل يكون الاحتكام إليه في قضايا الأموال فقط ، أو في كل شيء ما عدا الحدود ، أو في الأموال وحدها؟ على كل حال هذا اختلاف داخل المذهب الشافعي .

- ومذهب الحنابلة فيه خلاف أيضاً: فمنهم من رأى جواز التحكيم في كل شيء، ومنهم من قصره على الأموال دون سواها؛ فأبو الخطاب الكلوزاني يرى جوازه في كل شيء، بينما القاضي أبو يعلى قصره على الأموال دون سواها؛ اختلاف في القضايا التي يجوز فيها التحكيم، وما لا يجوز.

لكن نستطيع أن نقول: إنه بوجه عام الأموال موضع اتفاق على أنه يجوز فيها التحكيم؛ لأنها تكتف على أنه -أي: التحكيم- عبارة عن صلح، إذا توسعنا بعض الشيء نقول: إن الراجح يجوز في الأموال، وما يؤول إليها من الحقوق، بل وفي غيرها كذلك مما يتحاكم فيه الناس إلى القضاء، فيستعين القاضي بالحكم ليساعده في ذلك.

إذا نحن نرى أن التحكيم يجوز في الأموال، وما يؤول إليها من الحقوق، وفي كل القضايا التي يحكم فيها القاضي بين الناس؛ فللقاضي أن يستعين بالحكم ليساعده في تقريب المسافات، أو لتقريب وجهات النظر بين المتخاصمين. إذا فهذا هو الراجح.

الفقهاء الذين ذهبوا إلى أن التحكيم لا يجوز استدلوا بأن رجلاً سأل النبي ﷺ أن ابنه - وكان مزارعاً عند شخص - وهذا الابن زنا بامرأة صاحب العمل، فسأل الأب العلماء فقالوا له إجابة يعني معناها: أن هذا الولد يفدي نفسه بمبلغ من الجَمال أو من الإبل، وينتهي الأمر بذلك؛ فالنبي ﷺ ردَّ هذا التحكيم، هل رده مجرد أنه تحكيم في حد من الحدود؟ قال بذلك بعض الفقهاء، الواقع أن النبي ﷺ ردَّ هذا الحكم؛ لأنه مخالف لكتاب الله وسنة رسول الله ﷺ. وقال: ((اغديا أنيس إلى امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها))، وأما هذا الولد الزاني فالنبي ﷺ جلده مائة جلدة.

هذا هو الحكم الموافق لكتاب الله لدرجة أن النبي ﷺ قال لهذا الرجل، والد هذا الشاب: ((سأحكم بينكم بكتاب الله)) يعني: ما جاء به الإسلام، هو أن الزاني أو الزانية المحصن يرجم، وامرأة هذا الرجل زنت، إذاً إذا ثبت عليها الزنا بالإقرار إذا يُقام عليها الحد، وهو الرجم، وأما الشاب فلأنه غير محصن فعقوبته منصوص عليها، وهي الجلد مائة جلدة. فالنبي ﷺ ردَّ هذا القضاء، أو هذا التحكيم لأنه تحكيم؛ ولكن لأنه مخالف لكتاب الله وسنة رسول الله ﷺ وقال للرجل: يجلد ابنك مائة جلدة، وأما امرأة هذا فترجم. ويرد إليك ما أخذ من مالك.

مدى نفاذ حكم المحكم:

الشافعي ذهب إلى نفاذ حكم المحكم، إذا رضي بذلك المتخاصمان بأن يحكم بينهما فلان، أو هذا الشخص المعين قبل الحكم وبعد الحكم. إذاً الشافعي يرى حتى يُنفذ أو يُنفذ هذا الحكم لا بد من رضا المتخاصمين، بما عرض عليهما من شخص المحكم قبل أن يحكم، وبعد أن حكم أيضاً. وذهب الجمهور إلى اشتراط الرضا بحكمه قبل الحكم، ولا يلزم الرضا به بعده؛ بل ينفذ، رضي المتخاصمان أو رفضا. وهذا هو الراجح، كما أن للمحكمين، أو أحدهما يعني: لطالب التحكيم: للمتخاصمين، أو أحد المتخاصمين أن يرجع قبل الحكم، وليس له ذلك بعد الحكم، ولا يُردَّ حكم المحكم إذا توافرت فيه الشروط، وكان ما حكم به من الأمور التي يجوز له الحكم فيها، ولم يكن حكمه مخالفاً لكتاب الله، ولا سنة رسول الله ﷺ ولا مخالفاً للإجماع إذا خالف الكتاب، أو السنة، أو الإجماع نُقض حكمه، يعني: ينقض حكم المحكم بما ينقض به حكم القاضي.

(آداب القاضي وأخلاقه)

عناصر الدرس

١٣٥	العنصر الأول : أخلاق القاضي وآدابه في نفسه
١٣٩	العنصر الثاني : آدابه في سيرته مع الخصوم
١٤٣	العنصر الثالث : آدابه عند المحكمة

أخلاق القاضي وآدابه في نفسه

القاضي بشر من البشر؛ لكنه ليس إنساناً عادياً، بل هو الحاكم بين الناس، ولفظ الحاكم عندما كان يُطلق ينصرف -بادئ ذي بدء- إلى القاضي، فهذا القاضي له في نفسه آداب ينبغي أن يلتزم بها أولاً.

أول ما ينبغي أن يلتزم به: أن يُعالج باطنه ونيته وتوجهه، فيجتهد في صلاح حاله، ويحمل نفسه على الالتزام بأدب الشرع فيما بينه وبين الله، ويحمل نفسه على المروءة، وعلو الهمة، ويتوقى ما يشينه في دينه ومروءته وعقله، فإنه لأهل أن ينظر إليه ويقتدى به، وليس يسعه في ذلك ما يسع غيره؛ لأنه -كما قلت- ليس إنساناً عادياً من جملة الناس، وإنما هو إنسان متميز، محط أنظار الناس وموضع نظرهم، والافتداء منهم به.

ولا ينبغي له بعد توليه هذا المنصب -منصب القضاء- أن تفرته في الحصول على النصيب الأوفر من الإخلاص بمعنى: أن عليه أن يزداد إخلاصه بعد أن يتولّى هذا المنصب؛ سواء كان هذا المنصب هو الذي سعى إليه، أو أن المنصب هو الذي سعى إلى القاضي، يعني: سواء هو الذي طلب أن يكون قاضياً، أو طلب ليكون قاضياً، فابتلي بهذا المنصب... في كل الأحوال ينبغي ألا يزيد هذا المنصب إلا إخلاصاً لله وتواضعاً له.

فإنه بعد أن يتولّى هذا المنصب قد يحمله على الاستهانة بأهميته أن ييأس من استصلاح مجتمعه، واستبعاد ما يرجو من علاج أمر أهله، أهل هذا المجتمع؛ لما يرى فيه من عموم الفساد، يعني: قد توسوس له نفسه أنه لا فائدة من محاولة إصلاح مجتمعه، فإن الفساد قد عمّ، لكن هو عليه ألا ييأس من ذلك، وأن

يستمر، ويزداد إخلاصاً في عمله، ومحاولة لإصلاح ما فسد في مجتمعه من خلال هذا المنصب الهامّ جداً، وهو منصب القضاء. فإن القضاء إذا صلح صلحت أمور كثيرة في الأمة؛ بل قل: صلحت كل أمور الأمة.

فإذا لم يسع القاضي في ذلك -أي: في استصلاح أهل عصره- فقد أسلم نفسه، استسلم وألقى بيده إلى التهلكة.

كما أن عليه ألا يجعل حظّه من الولاية يعني: بيت القضاء، كما يحدث من بعض القضاة المباهاة بالرياسة، وإنفاذ الأمر، والانغماس في الترف والتنعم بالمطاعم، والمسكن، والمراكب، والمناكب؛ لأنه إذا شُغل بهذا وانغمس فيه؛ فسد حاله -والعياذ بالله- بل يسير في حياته وتطلعاته إلى ما كان يسير عليه قبل أن يتولى هذا المنصب؛ فيستمر في إخلاصه وفي رغبته في إصلاح ما فسد في مجتمعه، وأن يكون متوسطاً، كما هو حال عباد الرحمن: ﴿وَالَّذِينَ إِذَا أَنْفَقُوا لَمْ يُسْرِفُوا وَلَمْ يَقْتُرُوا وَكَانَ بَيْنَ ذَلِكَ قَوَامًا﴾ [الفرقان: ٢٦].

إذا كان ما سبق في الأمور الباطنة، فما يأتي هو ما ينبغي أن يكون عليه مظهر القاضي:

فعليه أن يبذل قصارى جهده، ويجتهد في أن يكون جميل الهيئة، ظاهر الأبهة، وقور المشية، والجلسة، حسن المنطق، والصمت، يعني: يحاول أن يكون بقدر المستطاع مظهره مطابقاً لمخبره، فيلتزم حسن المنطق مع التفكير والنطق والصمت أيضاً، ويحترز -يعني: يمتنع- في كلامه عن الفضول، يعني: ما لا فائدة فيه من الكلام، من المزاح والنكات، وما إلى ذلك مما يضيع هيبة القاضي، فيلتزم بما فيه حاجة من كلامه، وإلا صمت؛ انطلاقاً من قول النبي ﷺ: ((من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليقل خيراً أو ليصمت)).

كما أوصى العلماء القاضي بالألا يستعمل الإشارة بيده عند التكلم ؛ لأن استعمال الإشارة بيده هو شأن المتكلمين ، وأن يكون ضحكه تيمناً كما كان النبي ﷺ وأن يكون تفكيره في التدبر ، تدبر القضايا التي تعرض عليه ، وتدبر أحوال الناس أيضاً. كما أنه ينبغي أن يكون دائماً حسن الزي ، ولبس ما يليق به من الثياب ، ويلتزم من السمات الحسن والسكينة والوقار ، والبعد عما يشينه ؛ حتى تميل الهمم إليه ، ويكبر في نفوس الخصوم الجراً عليه ، وهذا كله من غير كبر يظهره ولا إعجاب يستشعره ، يعني : يكون إنساناً متواضعاً ، لكن مع الوقار والسكينة ؛ بحيث إن الخصوم لا يطمعون فيه ، ولا يستهترون به ، ولا يتجرءون عليه ؛ فيكون عالياً وقريباً في نفس الوقت ، كما قال الشاعر - كأنه يمدح القاضي المثالي - :

دان على أيدي العفأة وبعيد ❖ عن كل نداء في الندى وضرب
كالبرد أفرط في العلو وضوءه ❖ إلى العصبة السارين جدّ قريب
يعني : يكون بعيد الهممة ؛ لكن مع التواضع وعدم العجب والفخر في نفسه والكبر ، فإن الكبر ليس من أخلاق العلماء.

ويلزمه أيضاً ألا يقبل الهدية حتى وإن كافأ عليها أضعافها ، إلا من خواص قرابته ؛ لأن الهدية تُطفئ نور الحكمة ، وهي ذريعة الرشوة ، يعني : في البداية تكون الأمور هدية ، ثم تتحول إلى رشوة ، ولذلك بعض الناس يُحاولون الوصول إلى ذلك ، فيُزينون للقضاة ولغيرهم فيقولون : إن النبي ﷺ قبل الهدية.

- والردّ عليهم نقول : إنها كانت للنبي ﷺ هدية ، تقرباً إلى الله ﷻ ، وكانت عبادة ؛ لأن الدافع لها هو حبّ رسول الله ﷺ. أما الهدايا إلى غيره ، خصوصاً القضاة ، ومن يشبههم من السلاطين ، وجباة الأموال ، وعمال الدولة ليست هدية ؛ إنما هي رشوة أو ذريعة إلى رشوة.

فالقاضي لا يقبل الهدية من أحد، إلا من خواص قرابته يعني: الأقارب جداً كابنه، أو أبيه، أو من المقربين إليه من أهله وذوي رحمه، وقال بعض الفقهاء في هذا الصدد: ينبغي ألا يقبل الهدية إلا من الصديق الذي كانت بينه وبين القاضي مجاملات قبل تولي هذا المنصب، ولا مصلحة لهذا القريب، ولا خصومة بينه وبين أحد؛ حتى لا يكون توليه للمنصب سبباً لانقطاعه عن أصدقائه الأخيار، وأصحابه الأبرار.

فإذا كان الأمر كذلك يرى بعض فقهاء المالكية أن له أن يقبلها، وأن يثيب عليها، وقال بعضهم: يقبلها من الصديق الذي لا خصومة له ويكافئه عليها؛ ولكن لم يختلف العلماء في كراهية الهدية إلى السلطان، وإلى القضاة، والعمال، يعني: موظفي الدولة، وجباة الأموال، يعني: مأموري الضرائب، فهؤلاء كره العلماء لهم أن يقبلوا الهدية، وكرهوا أيضاً تقديم الهدية إليهم.

كما يلزمه في ذلك ألا يحضر الولائم إلا وليمة العرس، ولائم متعددة لكن لا يحضر منها إلا وليمة العرس؛ لأن النبي ﷺ قال عن وليمة العرس بالذات: ((إذا دعاك أخوك فأجبه))، فيحضر وليمة العرس، ويستحب ألا يأكل من طعامها شيئاً. وقال بعض فقهاء المالكية: يحضر ويقبل الولائم العامة، لا الخاصة يعني: الولائم والدعوات التي توجه إلى جمهور الناس، أو جمهور أهل البلد، أو المنطقة، فله أن يقبل ذلك؛ لكن إذا كانت الدعوة من أجله خصيصاً، أو شعر بذلك؛ فعليه أن يرفضها تماماً؛ لأنها في هذه الحالة لن تكون إلا ذريعة لأمر يُراد انزلاق القاضي إليه.

كما أن عليه أن يكون عفيفاً مكتفياً بما عنده، ويتنزه عن طلب الحوائج من غيره من معون، أو دابة، أو سيارة، أو عارية، أو سلفة، أو يشارك في بعض الأعمال

التجارية كالقراض ، فإن هذه الأمور كلها تُقلل من هيئته ، وتؤثر على قضاؤه ، وقد تكون سبباً لوصول بعض أصحاب الأغراض إليه .

كما أن العلماء كرهوا للقاضي البيع والابتاع يعني : لا يبيع شيئاً ولا يشتري شيئاً لنفسه ، وإذا اشترى شيئاً لا يرده ، أو باع شيئاً لا يسترده ؛ بل أوصوا أن يكون للقاضي وكيلٌ في ذلك يقوم نيابة عنه بشراء ما يحتاج إليه القاضي ، على أن يكون هذا الوكيل غير معروف للناس حتى لا يُجامله الناس ؛ لأنه وكيل للقاضي ، فكأنهم في الواقع إنما يُجاملون القاضي .

ولكن له حضور الجنازات ؛ لأن حضور الجنازات حق من حقوق الميت المسلم ، يحضر الجنازات ، ويمشي فيها ، ويعود المرضى في بيوتهم ، أو في أماكن تمريرهم كالعيادات ، والمستشفيات ، وما إلى ذلك ، ويزور أقاربه من ذوي الأرحام ؛ لا بأس بذلك كله . إذاً فالقاضي له آداب في نفسه ، يعني : آداب باطنة بينه وبين الله ، قد لا يطلع عليها أحد كالإخلاص ، وتوجيه النية للإصلاح ، وله آداب في ذاته في شكله في ملابسه ، في زيّه ، في معاملاته.... هذه كلها بعض الآداب التي ينبغي أن يتأدّب بها القاضي في نفسه .

آدابه في سيرته مع الخصوم

أول ما ينبغي على القاضي أن يتأدّب به مع الخصوم : أنه إذا حضر الخصمان أجلسهما بين يديه - يعني : أمامه - فلا يجلس أحدهما عن يمينه والآخر عن يساره ، فإن لليمين فضلاً - يعني : هذا يدل على أن علماءنا اهتموا ، حتى بمثل هذه الأمور التي قد تبدو صغيرة ، فهو يجلس الخصمين المدعى والمدعى عليه أمامه ، ولا يجلس أحداً عن يمينه والآخر عن يساره ؛ لأنه ربما يظن أن من أجلسه على يمينه أن له ميزة وفضلاً ، وقد ينكسر في نفسه وخاطره الذي أجلسه

عن يساره ؛ لأنه من المعلوم أن جهة اليمين عند العرب وعند المسلمين لها شيء من الميزة ، ولا ريب ؛ فقد كان النبي ﷺ يُحب التيامن في أموره كلها ؛ فعليه - على القاضي - مبالغة في التسوية بينهما ، عليه أن يجلسهما أمامه .

كما أن عليه أيضاً التسوية بين المسلم وغير المسلم ، وإن كان في ذلك خلاف مبني على أساس أن النبي ﷺ نهى عن تسوية غير المسلم بالمسلم ، لكن هذا محمول - إن صح - على عدم التسوية بينهما في المحبة ، والمودة ، والولاء ، والإخاء . فلا شك أن للمسلم منزلة أعلى من غيره ، لكن في مجلس القضاء كلهم سواسية أمام القاضي في طلب الفصل وحسم النزاع .

أيضاً يسوّي بين المتخاصمين في التوجه وفي النظر ، وفي توجيه الخطاب ، فينظر إليهما بنفس النظرة الذي ينظر إلى كل منهما ، فهي نظرة واحدة عادلة غير متجهّم ، فلا يضحك لأحدهما أو يبتسم له ، بينما يعبس في وجه الآخر ، اللهم إلا إذا تعدّى أحدهما على الآخر فينظر إلى المعتدي بغضب ليزجره ، ومن كان فيه لدّد في الخصومة يعني فيه : عدم استكانة ، وفيه مشاغبة ، ومحاولة للاستمرار في الخصومة وإشعال نار الخلاف ، من كان فيه شيء من مشاغبة واللدّد من الخصوم ؛ زجره القاضي ورفع صوته عليه . ومن المستحب أن يحضهما عند بداية المحاكمة على السكينة والوقار ، ويستحب أن يعظهما في كلمات معدودة قبل أن يبدأ النظر في القضية ، يذكرهما بالله الذي يعلم خائنة الأعين وما تخفي الصدور ، ويخبرهما أن قضاءه هذا لا يحل حراماً ولا يحرم حلالاً ، ويسكّن جأش المضطرب إذا لاحظ أن أحدهما مضطرب ، أو أن أحدهما خائف ؛ فعليه أن يسكن جأش المضطرب ، ويؤمن روع الخائف الفرع .

بعض الناس عندما يقفون أمام القاضي يعترتهم الحسرة ، يعني : لا يستطيع أن يتكلم ، أو تضيع منه كلمات ، ويجف ريقه ، ويرتعش جسده ؛ عليه أن يطمئنه بالحسنى .

كما أن عليه أن يدخل الخصوم عليه مرتبين يعني: حسب حضورهم، من حضر أولاً يدخل عليه أولاً، إلا إذا كان هناك نظام آخر رُتبت فيه الأسماء ترتيباً ألفبائياً أو أبجدياً في الإعلام الذي يُوضع على باب المحكمة يُرتب فيه الأسماء، فلا يتدخل القاضي، لكن إذا لم يكن هناك ترتيب، فليسمح لهم بالدخول عليه مرتبين حسب حضورهم، ويراعي من كان متعباً أو مسافراً، أو أنه لو تأخر إلى آخر الجلسة ربما كان يتأخر به الليل، أو غاب عن أهله فأفزعهم، فيراعي هذا.

وإذا شتم أحد الخصمين الآخر زجره وأدبه، ربما يكون هذا التأديب برفع الصوت عليه، وربما يكون بتهديده بالحبس، أو السجن، أو بالجلد يعني: يتخذ من الوسائل ما يؤدّب به من يعتدي على خصمه أمامه، وإذا طلب من أحد الخصمين أن يسكت ولا يتكلم، فتكلم؛ زجره وإذا قاطع أحد الخصمين الآخر؛ زجره، حتى تسير الأمور بين يدي القاضي سيراً حسناً، حتى تتكشف له البيانات، ويتضح له سبيل الحكم الصحيح.

وكذلك له أن يؤدّب من يُسيء إلى الشهود؛ ربنا ﷺ قال: ﴿وَلَا يُصَبِّرْ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ﴾ [البقرة: ٢٨٢] فإذا أساء أحد الخصمين إلى شهود صاحبه أيضاً أدبه القاضي، وإذا طلب حضور أحد من خارج المحكمة يشهد، وحدد له وقتاً معيناً فتباطأ، أو امتنع عن الحضور لغير عذر؛ فإنه يؤدّبه على ذلك، وكذلك من يرفع دعوى ضدّ خصم؛ بعض الناس يفعلون هذا قديماً وحديثاً؛ لأن الناس هم الناس؛ فقد يرفع أحدهم دعوى أمام القاضي، وهي دعوى كيدية لا أساس لها، وإنما يُريد برفع هذا الدعوى التشهير، لأن بعض الناس يستحي أن يذهب إلى ساحة القضاء، ويعتبر أن في ذلك نوعاً من الإساءة إليه، وينتهاز الفرصة بعض الناس ويرفعون عليهم دعاوى كيدية، فإذا كانت الدعوى لغرض غير

صحيح، وثبت لدى القاضي ذلك، أو ثبت أنها إنما رُفعت بغرض الإساءة والتشهير؛ فإنه يؤدّب من تسبب في ذلك بما يراه مناسباً.

وكذلك قد يلمز بعض المتخاصمين القاضي، أو يعيب عليه مجلسه أو قضاءه؛ عليه أيضاً أن يؤدبه، وأن يمتنع عن القضاء في القضايا التي يكون أحد طرفيها قريباً له، يعني: إذا كانت الخصومة بين طرفين أحدهما قريب له كأخيه، أو والده، أو عمه، أو ابنه، أو ما إلى ذلك من القربات التي من الدرجة الأولى أو الثانية... إلخ؛ فإنه يمتنع، ويعتذر عن القضاء لهذه القضية، ويحيل هذه القضية إلى غيره من القضاة، فهذا من أدبه.

وإذا تحاكم إليه ذوو قرابة كأن تكون هناك خصومة بين بعض الأخوة، أو بعض أبناء الأعمام، أو الأخوال، أو الأقارب من ذوي الأرحام، إذا رُفعت إلى القاضي قضية من هذا النوع، فإن عليه أن يُشير عليهم بالصلح، ويزينه لهم، ويهيئ لهم أسبابه؛ لأن الخصومة بين يدي القاضي تترك في نفوس الأقارب جراحاً لا تندمل بسهولة، وندوباً لا تُنسى، فيشير عليهم أن يتصالحوا بدلاً من الاستمرار في الدعوى، وحتى لا يحكم فيها بحكم هو من الضروري فيرضي طرفاً، ويسخط طرفاً آخر، فيترتب على ذلك شيء من إيغار الصدور؛ فتجنباً لذلك يشير عليهم بالصلح؛ فإن الله تعالى يقول: ﴿وَالصُّلْحُ خَيْرٌ﴾ [النساء: ١٢٨]، كما يقول: ﴿لَا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِّن نَّجْوَاهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ﴾ [النساء: ١١٤] خصوصاً إذا كان ذلك ممكناً؛ فإن أصروا على استمرار الدعوى حكم فيها.

أيضاً كما أن على القاضي أثناء سير المحاكمة أن يُراعي الخصومة عن الإدلاء بحججهم، وبيناتهم يعني: عليه أن ينظر في وجوههم، وأن يتفرّس في لحظهم،

وإشاراتهم، وما يعتمل في قلوبهم، وتظهر آثاره على وجوههم، فمن شك فيه بحث في جلية أمره، ولكن في تلطّف حتى يطمئن قبل أن يصدر حكمه، فإن اشبهت عليه الأمور أجل القضية حتى يبحث عما خفي عليه فيها، وآثار شكّه نحو بعض الخصوم فيها، كما أن على القاضي ألا ينظر في الدعاوى التافهة؛ إنما يحيلهم إلى المصالحة، أو إلى قاضٍ درجة أقل، أو أن يحيلهم إلى شيخ بلدهم أو عمدته، أو ما إلى ذلك حتى يحفظ للقضاء هيئته.

آدابُه عند المحكمة

يُستحب للقاضي أن يكون له مجلس فسيح بارز مصون من أذى حرّ، أو شدة برد، وأن يكون هذا المكان -وهو مكان المحكمة، أو مجلس القضاء- لائقًا بالوقت والقضاء، لائقًا بالوقت من حيث الحر والبرد، ولائقًا بالزمان زمان القضاء، ولائق أيضًا بكونه محكمة؛ فيكون فسيحًا رحبًا مصونًا، ويكون أيضًا ليس فيه ما يؤذي ولا حتى بالروائح؛ تكون الرائحة المنبعثة عنه طيبة عطرة ليس فيها دخان، ولا غبار، كأن يكون المكان دار فسيحة واسعة وسط البلد إن أمكن ذلك؛ ليكون هذا أفضل وأوسع بالنسبة للخصوم، وأقرب إلى العدل والراحة؛ ينبغي أن يكون القاضي في مكان مريح حتى لا يُصاب بالملل، أو الضجر، فهذا قد يؤثر عليه في استنباط الحكم، أو الوصول إلى إنهاء ما بين يديه من منازعات.

هل يجوز القضاء في المسجد؟

الواقع أن الفقهاء اختلفوا في ذلك، فذهب الحنفية والحنابلة إلى أن القاضي يجلس للحكم في المسجد؛ علّلوا ذلك بأن الجلوس والقضاء في المسجد خصوصًا

المسجد الجامع الكبير الذي يصلّي فيه الناس الجمع والجماعات، فهو معروف لهم، وأيسر على الناس في الوصول إليه، وأسهل عليهم أيضاً في الدخول؛ لأنهم يدخلون المسجد في أوقات الصلوات، وفي غير أوقات الصلوات، فهذا أيسر، وأفضل، وأجدر أيضاً ألا يُحجب عنه أحد؛ لأنه لا أحد يحجب في الأصل عن المسجد ما لم تكن هناك ريبة. واحتج الحنفية والحنابلة في ذلك بما روي عن عمر بن الخطاب، وعثمان بن عفان، وعلي بن أبي طالب أنهم كانوا يقضون بين الناس في المسجد.

رأي المالكية:

نجد أن المالكية موقفهم من هذه المسألة موقف ينبعث من طريقين؛ الأول روي عن مالك في كتاب (الواضحة) استحباب الجلوس في رحاب المسجد يعني: في صحن المسجد، وليس في المسجد نفسه، وأن جلوسه في المسجد ليصل إليه الكافر والحائض، وما إلى ذلك من الممنوعين من دخول المسجد؛ فهذا لا يجوز.

فالطريقة الأولى: أن يكون القضاء في المسجد أي: في صحن المسجد، وليس في المسجد نفسه؛ حيث يصلي الناس.

والطريقة الثانية: أن القضاء في المسجد من الحق والقول القديم يعني: هو موجود حتى في الأمم السابقة؛ لقوله تعالى: ﴿وَهَلْ أُنْتَكِ نَبُؤُا الْخَصْمِ إِذْ سَوَّرُوا الْمِحْرَابَ ﴿٢١﴾﴾ **إِذْ دَخَلُوا عَلَى دَاوُدَ فَفَزِعَ مِنْهُمْ ﴿٢٢﴾** [ص: ٢١، ٢٢] إلى آخر الآيات، فهذه الآية تدل على أن الخصمين دخلا على داود في محرابه، والمحراب هو محراب المسجد أي: في مكان الصلاة فدخلوا عليه فاختصما إليه، فحكم بينهما؛ فهذا أمر قديم فلا بأس به؛ معنى هذا: أن المالكية لهم طريقان في هذا طريق بالجواز، وطريق بالكراهة.

وأما الشافعية:

فيرون أن القضاء في المسجد مكروه، اتخذ المسجد مجلساً للقضاء أمر مكروه لا ينبغي أن يكون؛ لأن مجلس القضاء لا يخلو من اللغظ، وارتفاع الأصوات، وقد يحتاج إلى إحضار المجانين، والصبيان الصغار، والمسجد يُصان عن ذلك كله لما قد يفعله به هؤلاء؛ بل وردت أحاديث وآثار منها أن النبي ﷺ قال: "جنبوا مساجدكم صبيانكم ومجانينكم"، وورد النهي أيضاً عن ارتفاع الأصوات في المسجد؛ لأن ارتفاع الأصوات في المسجد والكلام فيها -الكلام الدنيوي- يأكل الحسنات.

هذه حجة الشافعية؛ بل إنه قد يؤدي ذلك إلى دخول الحائض، والجنب في المسجد بقصد الاحتكام إلى القاضي.

وأما ما روي عن سيدنا عمر، وسيدنا عثمان بن عفان، وسيدنا علي بن أبي طالب من أنهم كانوا يقضون في المسجد؛ فهذا يُحمل على أن الخصومة كانت مصادفة عند حضور القاضي للصلاة في المسجد، فتكون هناك خصومة فيقضي فيها؛ لكن الأصل هو أنه يكون القضاء في مكان غير المسجد.

على أي حال؛ في العصر الحديث أصبحت هناك بنايات مخصوصة، وأماكن للمحاكمة -والحمد لله- تتمتع بكثير من الصفات التي استشرَف إليها فقهاؤنا، وعلمائنا القدامى -رحمهم الله.

أيضاً من الآداب التي ينبغي أن يتأدب بها القاضي في المحكمة: أنه لا يقضي في الطريق، يعني: إذا كان المسجد مكروه القضاء فيه، فالطريق من باب أولى؛ لأن الطريق ليس موضع سكون، ولا هدوء؛ إنما الذاهب والرائح والجائي، وما

ينبغي أن يُقضى في الطريق ، وإلا استهان الناس بالقضاء ، واستهانوا بالقاضي نفسه. وأيضاً على القاضي ألا يُفتي في ما كان موضع خصومة يعني : في الأمور التي تحتاج إلى بينات وخصومات قد يستدرج بعض الناس القاضي ، فيسأله كأنهم يستفتونه في مثل هذه القضايا ؛ ليعرفوا كيف يحكم ، أو بماذا سيحكم ، ولذلك على القاضي أن يعتذر عن الفتوى ؛ خصوصاً في مكان مجاله القضاء.

بالإضافة إلى هذا ينبغي أن نعلم أنه لا خلاف بين الفقهاء في أنه لا ينبغي للقاضي أن يقضي وهو غضبان ؛ لأن الحديث الصحيح المتفق على صحته ورد بهذا قال ﷺ : ((لا يحكم أحدكم بين اثنين ، وهو غضبان)) هذا حديث رواه البخاري ومسلم ، من حديث عبد الرحمن بن أبي بكر < .

العلماء بحثوا في العلة التي من أجلها نهى النبي ﷺ عن القضاء والقاضي غضبان ، فتوصلوا إلى أن الغضب من شأنه أن يُشَتَّت فكر القاضي ، وأن يشغله ، فيحول ذلك بينه وبين الوصول إلى استنباط الحكم الذي ينهي به النزاع ، ويفصل به بين الخصوم ؛ ولذلك فكل أمر فيه هذا المناط ينبغي ألا يُشغل القاضي به ، وإذا نابه شيء منه توقّف عن الحكم حتى يذهب ما به ، فيقاس على الغضب ما يشبهه من العطش الشديد ، ويقاس عليه أيضاً الجوع الشديد ، ويُقاس عليه أيضاً الوجد المزعج ؛ لأنه يشغله كما يشغله الجوع وربما أكثر ، أو شعوره بسِنَّة - يعني : الرغبة في النوم أو النعاس - أو يشعر بالحزن الشديد ، أو السرور الشديد لأمر بلغه ، أو نابه ؛ فهذه كلها تمنع حضور القلب ، واستيفاء الفكر الذي يتوصّل به القاضي ، وغيره إلى إصابة الحق.

ولذلك فإذا حدث هذا للقاضي ، فإن عليه أن يُوقف القضاء في الحكم.

وليس ما ذكرناه هو استقراء وشمول لكل الأسباب ؛ إنما يقاس على ذلك أي شيء آخر من شأنه في العادة وبالتجربة أن يشغل القاضي ، فيجري مجرى الغضب

الذي نبّه النبي ﷺ به على غيره، لكن إذا كان الغضب قد ناب القاضي، لكن بعد أن وصل إلى استنباط الحكم؛ فلا بأس؛ يستمر في القضية، ولا يضره هذا الغضب؛ لأن النبي ﷺ لما نهى أن يقضي القاضي وهو غضبان كان يقصد: إبعاد أو احتراز القاضي عن كل شيء يشغله، أما وقد وصل إلى الحكم قبل الغضب فلا بأس بالغضب بعد أن استنبط القاضي الحكم فيستمر حتى ولو كان غاضباً في إصدار الحكم الذي وصل إليه، وهو هادئ دون غضب.

ويرى الحنفية أن ما ذكرناه مما يشغل فكر القاضي، أو قلبه؛ إنما هو من الآداب يعني: لو فرضنا أن القاضي كان غضبان، أو كان جوعان جوعاً شديداً، أو ما إلى ذلك وقضى يرى الحنفية أنه رغم هذا فالقضاء ينفذ؛ لأنهم فهموا حديث النبي ﷺ على أن النهي فيه محمول على التنزيه، بينما يرى الشافعية وهناك قول بذلك عند المالكية أنه يُكره له القضاء في هذه الأحوال. وأما الحنابلة فيرون أنه إذا قضى في هذه الحالة؛ فقد ارتكب إثماً كبيراً، وفعل أمراً حراماً.

(عموم القضاء وخصومه (١))

عناصر الدرس

١٥١	العنصر الأول : عموم القضاء
١٥٦	العنصر الثاني : توزيع القضاء
١٥٩	العنصر الثالث : الاختصاص النوعي في القضاء

يكاد يتفق الفقهاء على أن سلطة القاضي إذا كانت ولايته لهذه السلطة عامة، فإنها تشمل عندئذٍ أموراً متعدّدة، منها ما هو قضاء وفصل للخصومات، وإنهاء للنزاعات والخلافات، ومنها أعمال أشبه ما تكون بالإدارة، وأكثر اهتماماً بالإدارة، لكن ما دامت ولاية القاضي عامة فمن الممكن أن تدخل هذه الأشياء في مهامه واختصاصاته، وفي هذا يقول القاضي الماوردي: "ولا تخلو ولاية القاضي من عموم، أو خصوص" بمعنى: أن ولاية القضاء لا تخرج عن أحد هذين الأمرين، أو الاحتمالين: إما أن تكون ولاية عامة، وإما أن تكون ولاية خاصة.

أما إذا كانت ولاية عامة؛ فإنها تشمل أموراً كثيرة، ذكر منها الإمام الماوردي عشرة أشياء هي من سلطات هذا القاضي باعتبار أنه تولى القضاء ولاية عامة:

أولاً: فصل المنازعات وقطع الشاجر والخصومات، إما صلحاً عن تراضٍ، وإما إجباراً بحكم باتٍ، وهذا الاختصاص في الواقع الذي ذكره الماوردي هو من أهم وأدخَل وأخص الأشياء التي تدخل، وتنضم، وتنضوي تحت مفهوم القضاء كما سبق.

ثانياً: استيفاء الحقوق ممن مطل بها، يعني: سوف في أدائها من قول النبي ﷺ: مطل الغني ظلم، فمن كان عليه حق ويسوف ويُماطل في أدائه؛ وجب على القاضي استيفاء الحقوق منه، ثم إيصالها إلى مستحقيها بعد ثبوت استحقاقها.

يعني: من كان ماطلاً؛ فإن من مهام من تولى القضاء تولية عامة أن يستوفي منه الحقوق الذي يُماطل في أدائها كأداء مثلاً ديون، أو نفقة للزوجة، أو نفقة على

الوالدين، أو ما إلى ذلك؛ فإنه يأخذها من المماطل، ويوصلها إلى مستحقيها لكن بعد ثبوت هذا الاستحقاق عن طريق الإقرار، أو البيئات، أو ما إلى ذلك من وسائل الإثبات.

ثالثاً: ثبوت الولاية على من كان ممنوع التصرف كالصبي الصغير مثلاً، كما أنه يقوم بالحجر على من يرى الحجر عليه لسفه، أو تبذير؛ حفاظاً على ماله حتى ينتفع به، فهذه الأشياء أيضاً تدخل ضمن الولاية العامة.

رابعاً: النظر في الأوقاف بحفظ أصولها، وتنمية فروعها، والقبض عليها، وصرفها في مستحقيها يعني: ينظر في كل مصالح الأوقاف؛ يتسلمها إن لم يكن القاضي قبله تسلمها، ينظر في طريقة حفظها، وتعيين ناظر عليها، ينظر كيف يستثمرها، وينميها بالطرق المناسبة لعصره، وكيف يصرفها في مستحقيها حسب شرط الواقف ما لم يتعارض مع الشرع.

خامساً: من مهامه أيضاً تنفيذ الوصايا حسب شروط الموصي فيما أباحه الشرع، ولم يحظره أيضاً: هذه مهمة جداً من أهم ما يقوم به القاضي أنه ينظر في الوصايا - جمع وصية - التي كتبها أحد الملاك، واشترط فيها أن تُصرف في جهة من الجهات، فما دامت هذه الجهة مباحة شرعاً، فهو يقوم بتنفيذها على النحو الذي اشترطه الموصي.

سادساً: تزويج الأيامي للأكفاء إذا عُدَّ الأولياء، أو تشاجروا؛ خلافاً للإمام أبي حنيفة، يعني: من مهام القاضي الذي تولى هذا المنصب ولاية عامة أنه يقوم بتزويج الأيامي - والأيامي جمع أيم، وهو غير المتزوج، رجلاً كان أو امرأة، لكن ينصرف إلى النساء في هذا الموقف - فالمرأة التي ليس لها زوج وتقدم لها الكف المناسب، وغاب أو عُدَّ غير موجود أحد من أوليائها، أو موجودون

ولكنهم تشاجروا وتنازعوا، فإذا ينتقل الأمر إلى القاضي؛ فيقوم بتزويجها بدلاً من وليها؛ لأن النبي ﷺ قال: ((فإذا اشتجروا - أي: اختلفوا - فالسلطان ولي من لا ولي له))، والقاضي هو الذي ينوب عن السلطان في هذه الحالة خلافاً للإمام أبي حنيفة؛ لأنه من المعروف أن الإمام أبي حنيفة أجاز للمرأة البالغة العاقلة الرشيدة أن تزوج نفسها، وتكون ولية أمرها، ولها أن توكل في هذا من تشاء ممن تتوافر فيه شروط الوكالة.

سابعاً: وأيضاً من وظيفة القاضي الذي تولى هذا المنصب تولية عامة: أن يُقيم الحدود على مستحقيها، لكن هذه الحقوق إذا كانت من حقوق الله، يعني: من حقوق المجتمع كحدّ الزنا مثلاً - استوفاهها بلا طلب، يعني: بلا خصومة، دون أن ينتظر من يتقدّم يكون بنفسه، أو بصفته؛ فيطالب بإقامة هذه الحدود ما دامت حدوداً لله فينفذها حسبة؛ لأن حقوق الله، أو حقوق المجتمع لا تحتاج إلى أن يتقدم شخص ويطلب بتنفيذها، فالمجتمع كله مطالب بتنفيذها، وإلا أثم الجميع؛ خلافاً للإمام أبي حنيفة؛ فعنده حتى تقام الحدود على مستحقيها لا بد من مطالب لها.

إقامة الحدود على مستحقيها عند الإمام أبي حنيفة لا يستوفيهما القاضي إلا بطلب من صاحب الحق، أو من ينوب عنه؛ فالذي يرى ألا يستوفيهما جميعاً إلا بخصم هو الإمام أبو حنيفة، أما جمهور الفقهاء فيقسمون هذه الحقوق إلى حقوق لله وحقوق الشخص - يعني: يغلب عليه؛ لأن معروف أن كل حق من الحقوق فيه جانب لله، وجانب الشخص؛ لأن الشخص هو الذي يستفيد من إقامة هذه الحدود، لكن أيضاً فيها حق لله وهو طاعته وتنفيذ أوامره، فإذا غلب حق الله أطلقنا عليها أنها حق الله، أو حق المجتمع كالزنا مثلاً، وإذا غلب عليها حق

الشخص نقول: إنها حق شخصي، كالقصاص، أو فيه خلاف بالنسبة لحدّ القذف، هل هو شخصي، أو حق للمجتمع.

على أي حال؛ جمهور الفقهاء يرون أنه إذا كان هذا الحق لله ﷻ؛ فلا يتطلب الأمر خصم يقوم بطلبه، أما الإمام أبو حنيفة فيرى أنه حتى تقام الحدود أيًا كان نوعها لا بد من شخص يتقدم بطلب تنفيذ هذه الحقوق.

ثامنًا: النظر في مصالح عمله: يعني: القاضي من مهامه أن ينظر في مصالح عمل القضاء نفسه، كأن يبحث مثلًا في أمور التعدي على الطرقات، ومحاولة خروج بعض الناس للأبنية عن حقه، عليه أن يتدخل ويوقف كل شخص عند حده.

تاسعًا: من الحقوق التي يقوم بها أن ينظر في الشهود، والمزكين الذين يكونون دائماً موجودين في المحكمة، ويعرفون الناس، ويشهدون عليهم، ويزكون من يحتاج إلى تزكية؛ فهؤلاء القاضي ينظر في أمرهم، فإذا كانوا يستحقون العزل عزلهم، كذلك ينظر في نوابه - نواب القاضي - ومراقبة، ومراجعة أعمالهم، وتثبيت الأمانة، وتغيير من يثبت عليه شيء من الخيانة، أو المخالفة، أو تعطيل سير القضاء فيغيره، ويأتي بشخص آخر جديد.

عاشرًا: التسوية في الحكم بين المتخاصمين من حيث الوقت، وكما سبق، وتناولنا هذا بشيء من التفصيل.

ويلاحظ أن القضاء كان يتسع ويضيق حسب الأزمنة، والأمكنة، والعادات، والأعراف؛ فما ذكره القاضي الماوردي ولخصناه فيما سبق من عشرة أمور، إنما كان هذا بالنسبة لزمته هو، وقد ذكر غيره بعض الأمور الأخرى؛ فمن المؤلفين ومن القضاة من ذكروا في مؤلفاتهم أن القاضي في بعض الأزمنة كان يوكل إليه أيضًا القيام بخطبة الجمعة، أو يختار لها من ينوب عنه في أدائها، كذلك خطبة

العبيدين، وكان يقوم بقبض الخراج يعني: يقبض الخراج من بعض الولايات، أو بعض الأماكن، ويقبض الزكاة من المزكين هذه أمور كثيرة جداً، لكنها في بعض الأزمنة كانت من العمومات التي تُضاف إلى اختصاص القاضي، ما دام قد وُلي تولية عامة.

ويرى بعض الباحثين المعاصرين أن القضاء في البداية كان مقيداً بالنظر في القضايا المدنية، يقصدون -يعني: أمور الأسرة: تجارة، النواحي المالية، لكن الأمور الجنائية كالقتل، أو القصاص، أو القصاص بسبب الاعتداء على النفس، أو الأطراف، أو الجراحات والشجاج، وما إلى ذلك، لم يكونوا ينظرون فيه، بل كان ينظر فيه الإمام أو السلطان نفسه.

ولكن في الواقع أن هذه نقطة لا دليل عليها، فلا يوجد نص يمنع القاضي من النظر في كل القضايا ما دام هذا هو الذي يسير عليه العرف، أو هو الذي نُصَّ عليه في عقد الولاية، ولكن ثبت أن بعض القضاة مثل سيدنا أبي موسى الأشعري الذي وُلِّاه النبي ﷺ القضاء في فترة في اليمن، وولَّاه سيدنا عمر بن الخطاب أيضاً، هذا الصحابي الجليل والقاضي الماهر العادل سيدنا أبو موسى الأشعري ثبت أنه في بعض القضايا المتعلقة بالجنايات رجع إلى سيدنا عمر بن الخطاب يستفتيه، ويعرض عليه الأمر؛ ففهم من هذا أن سلطة القاضي كانت مقيدة بالأمور المدنية، ولا يدخل فيها الأمور الجنائية، ولكن هذا الفهم بعيد عن الصواب؛ لأن سيدنا أبا موسى الأشعري إنما راسل سيدنا عمر بن الخطاب في إحدى الجنايات، لا لأنه ليس من حقه القضاء فيها، والحسم، والبت، ولكن لأنها كانت قضية غامضة، فأراد أن يتقوى باستشارة أمير المؤمنين عمر بن الخطاب < لكن ما دام عقد التولية للقاضي كان عقداً عاماً، فمن حقه أن

يقضي في جميع أنواع وأشكال القضايا المدنية، والجنائية، وصغيرها وكبيرها ما دام عقد القضاء عاماً؛ لأن هذه الأمور في الواقع إنما هي من سلطة الإمام، أو السلطان، وله أن يوكل في ذلك من يقوم بها مراعيًا المصلحة في ذلك.

توزيع القضاة

كيف كان يوزع القضاء في الإسلام؟

يجوز للإمام عند عقد تولية القضاء أن يقوم بالتخصيص، وأن يقوم بالتعميم، فعند التولي يقول: وليتك قضاء البلاد التي تقع تحت سلطاني، ويبين للقاضي ما إذا كانت هذه الولاية عامة، أو خاصة، ويحدد له المهام التي سيقوم بأدائها، إذا وافق القاضي على ذلك؛ تمّ العقد بالإيجاب والقبول.

فالسُلطان أصلاً، أو الإمام، أو الرئيس، أو الخليفة، كلُّ ما يتعلق بالقضاء والفصل، وإنهاء النزاع، والخصومات هو من سلطته هو، والأصل أنه هو الذي يتولّى هذا بنفسه لكن يصعب عليه ذلك، خصوصاً إذا اتسعت حدود الدولة، وكان هذا الخليفة أو الإمام أو السلطان مشغولاً بأمر كثيرة كالحرب، والإدارة، والتنظيم؛ فله أن يستعين بقضاة آخرين، كما كان النبي ﷺ يفعل.

لكن عند العقد يبين له، ويُعيّن له البلد الذي يقضي فيه، ويسلب منه بعض الاختصاصات القضائية إذا شاء، ويجوز أن يوليه القضاء دون تحديد لمهام منصبه؛ يقول له: اذهب فقد وليتك القضاء هنا إذا أطلق التولية، ولم يحدد يُرجع إلى العرف السائد في المجتمع، هذا العرف هو الذي يُحدّد سلطة القاضي واختصاصها، يعني: إذا كنا في بلد في زمن معين ماذا يفعل الناس إذا عُيّن

القاضي ، ماذا ينتظرون منه؟ ما هي الاختصاصات التي يقوم بها القاضي ، ما دام السلطان أو ولي الأمر لم يحدد له سلطات معينة؟:

وفي هذا يقول الإمام ابن القيم - رحمه الله - في كتابه (الطرق الحكمية) يقول: "إذا عرف هذا فعموم الولايات وخصوصها ، وما يستفيد المتولّى بالولاية يُتلقّى من الألفاظ والأحوال والعرف ، وليس في الشرع تحديداً وتفصيلاً لهذه الأمور ، وقد يدخل في ولاية القاضي في بعض الأزمنة والأمكنة ما يدخل في ولاية الحرب في زمان ومكان آخر ، وبالعكس ، يريد الإمام ابن القيم أن يقول: أنه لم يرد في الشرع تحديداً وتفصيلاً لسلطة القاضي ، فالأمر متروك إما للعقد بين الإمام - أو السلطان - والقاضي ؛ فحسب ما يتفقان عليه ، ويتعاقدان عليه إذا لم يوجد ؛ فنلجأ إلى العرف ، من خلال العرف نعرف هذه السلطات.

وهذه السلطات قد تختلف من زمان إلى زمان ، ومن مكان إلى مكان ، وأضرب مثلاً على ذلك بولاية الحرب ، فممكناً جداً في وقت من الأوقات إذا ولى الإمام شخصاً القضاء يدخل في ذلك ولاية الحرب ، أو ولاية الحسبة ، أو ولاية المظالم ، أو ما إلى ذلك من الولايات ، قد يكون في زمن آخر ، أو مكان آخر لا يدخل ذلك ، فإذا حدد له يرجع إلى ما حدد إذا لم يحدد له شيء ، فنرجع إلى العرف ، شأن كل الأمور التي يترك لنا الشرع تحديداً المقصود منها ؛ إذا فالأمر متروك لولي الأمر العام: السلطان ، أو الخليفة ، أو الرئيس ، يُحدده حسب ما يرى بالمصلحة.

وقد فعل النبي ﷺ ذلك ، فقد جاء في (صحيح البخاري) - رحمه الله - بسنده عن عبد الملك عن أبي بردة < قال: ((بعث رسول الله ﷺ أبا موسى ، ومعاذ بن جبل إلى اليمن ، قال: وبعث كل واحد منهما على مخالفاً - أي: على جهة - قال: واليمن مخالفاً - يعني: محافظتين أو قسمين - ثم قال: يسراً ولا تعسراً ، يسراً ولا تنفراً ، فانطلق كل واحد منهما إلى عمله ، وكان كل واحد

منهما إذا سار في أرضه - يعني : إذا سار في المكان المخصص له للقضاء فيه - وكان قريباً من صاحبه أحدث به عهداً ، فسلم عليه - يعني : جدد له التحية واللقاء - فسأل معاذ في أرضه قريباً من صاحبه أبي موسى ، فجاءه يسير على بغلته حتى انتهى إليه ، وإذا هو - يعني : أبا موسى جالس - وقد اجتمع إليه الناس ، وإذا رجل عنده قد جمعت يده إلى عنقه ؛ فقال له معاذ : يا عبد الله بن قيس ؛ أيما هذا؟ قال : هذا رجل كفر بعد إسلامه . قال : لا أنزل حتى يقتل . قال : إنما جيء به لذلك ، فانزل . قال : ما أنزل حتى يُقتل ، فأمر به فقتل .))

وقد ورد أن عمر بن الخطاب < قال ليزيد بن أخت النمر : اكفني بعض الأمور - يعني : صغارها ، أي : اقض في بعض الأمور ، فحديث النبي ﷺ واضح في أنه عام بالنسبة للنظر في القضايا ، وخاص بالنسبة للمكان ، فهو أحد المخلافيين أو إحدى الجهتين من جهات اليمن ؛ لكن القضايا التي سينظر فيها القاضي عامة .

وأما بالنسبة لسيدنا عمر بن الخطاب ؛ فهو يطلب من هذا القاضي أن يكفّيه الأمور الصغيرة ، فهو عام في المكان ؛ لكنه خاص بالنسبة للقضايا المالية التي تبلغ مقداراً معيناً من المال ، ولا تزيد عليه .

وقد أجمع الفقهاء - رحمهم الله ، أو اتفقوا على جواز كون ولاية القضاء عامة أو خاصة ، قال ابن قدامة في (المغني) : " ويجوز أن يولي قاضياً عموم النظر في خصوص العمل : عموم النظر - يعني : ينظر في كل القضايا - لكن في خصوص العمل - يعني : في جهة معينة - فيقلده النظر في جميع الأحكام ، في بلد بعينه ، فينفذ حكمه فيمن سكنه ، ومن أتى إليه من غير سكانه ، ويجوز أن يقلده خصوص النظر في عموم العمل بمعنى : أنه ينظر في قضايا معينة مخصوصة كالجنایات أو مالیات ، أو أحكام الأسرة . أما عموم العمل يعني : في كل

نظام القضاء

الدرس العاشر

الولايات، أو في كل البلد إلى آخره فيقول: "جعلت إليك الحكم في المدائيات، خاصة في جميع ولايته".

ويجوز أن يجعل حكمه في قدر من المال، كأن يقول له: احكم في المائة فما دونها، لو قال ذلك فلا ينفذ حكم القاضي في أكثر من مائة: مائة درهم، أو مائة دينار على حسب العرف أو التحديد، ويجوز أن يوليه عموم النظر في عموم العمل - يعني: يقول له: أنت اقض في كل القضايا صغيرها وكبيرها، أحوال متعلقة بالأسرة، أو الجنائيات، أو ما إلى ذلك، كما تشاء، وهذا عليه أن يقوم بما أتفق عليه، فهو ينظر في عموم العمل خصوص النظر في خصوص العمل، له أن يشترط عليه، أو أن يكلفه بما يشاء، وإذا وافق القاضي على هذا؛ عليه أن ينفذ، وما عدا ذلك لا ينفذ قوله أو حكمه فيه.

الاختصاص النوعي في القضاء

يجوز لولي الأمر أن يُخصص سلطات القاضي عند التقليد يعني: إسناد المنصب إليه يجوز له هذا أن يُخصص عمل القاضي بنوع معين من القضاء، كالأحوال الشخصية مثلاً، أو المعاملات المالية، أو الأمور الجنائية؛ بل له أن يُخصصه أو يُخصص له ما هو أدق من هذا، كأن يسند إليه القضاء في قدر معين من المال، أو بنوع معين من العقود كالأنكحة مثلاً، أو قضايا المخدرات، أو قضايا غسيل الأموال، أو ما إلى ذلك.

يقول أحد الباحثين: "الاختصاص النوعي ونعني به: اختصاص القاضي بنوع واحد من القضايا، كالنظر في الجراح يعني: الخصومات التي تؤدي إلى أن أحد الخصمين جرح الآخر، أو شجّه، وقد كان سيدنا معاوية بن أبي سفيان أوّل من

أحدث هذا الاختصاص في الإسلام يعني: يُعتبر سيدنا معاوية بن أبي سفيان أوّل من خصّص النظر في الجراح بقاضٍ معين، أو خصص لقاضٍ معين النظر في الجراح دون غيرها، أما قبل ذلك كانت تدخل في الجنايات، أو تدخل ضمن الأمور العامة المسندة إلى القاضي.

أيضاً حدث هذا الاختصاص من سيدنا معاوية لأول مرة بالنسبة للجراح، لكن الفقهاء بعد ذلك اختلفوا في أمر مهم: وهو هل يجوز أن ينظر أكثر من قاضٍ قضية واحدة، على سبيل الاشتراك؟ يعني: القاضي أو الإمام أو السلطان، أو الرئيس يقول: إنني عينت فلاناً وفلاناً للفصل في قضية كذا قضية محددة، هل يجوز أن يشترك قاضيان أو أكثر في فض النزاع وإنهاء الخصومات فيها؟ الفقهاء اختلفوا في ذلك إلى قولين:

قول بالجواز يعني: إن هذا يجوز، وهو مشهور عند الحنفية، ويرى آخرون المنع الذين رأوا الجواز رأوا أنه لا يوجد دليل شرعي، ولا عقلي يمنع ذلك، والحقيقة أن هذا مجرد وموجود ومشاهد، لكن بالطبع إذا كانوا عدداً حتى لو كانوا اثنين فيكون أحدهما رئيساً، والآخر مرؤساً، وهكذا. فلا مانع لدى الحنفية ومن وافقهم في أن يتعدّد القضاة في قضية واحدة؛ حيث يشتركون في النظر فيها، ثم يُصدرون فيها حكماً واحداً.

لكن هناك رأي آخر، وهو رأي جمهور الفقهاء، أو ما عدا الحنفية أن ذلك لا يجوز؛ لأنه لو حدث هذا سيحدث خلافاً كثيراً ما بين القاضيين، أو القضاة المجتهدين في البحث عن الحكم في هذه القضية، فإذا حدث هذا الخلاف سيتوقف القضاء، ويتعطل؛ لأننا برأي من منهما نأخذ، لكن ممكن الردّ على ذلك بأن يكون أحدهما رئيساً والآخر مرؤساً، فنأخذ برأي رئيس اللجنة، أو رئيس المحكمة، ونترك من هو أقلّ منه في الرتبة، ويمكن إذا كانا في مرتبة واحدة واختلفا، أن يرفع الأمر إلى من هو أعلى منهما، أو أعلى منهم.

أميل إلى ترجيح الجواز أن هذا يجوز، ولا بأس به، وهو مشاهد في المحاكم بالنسبة لقوانين البلاد الوضعية.

وينقسم الاختصاص النوعي في القضاء إلى قسمين:

القسم الأول: الاختصاص بقضية معينة؛ القاضي الذي ينتدب للفصل في قضية معينة تنتهي، ولا تمتد ولايته أكثر من هذا، مثلاً هب أن في بلد ما قضية جنائيات مثلاً فانتدب الإمام، أو السلطان، أو الرئيس شخصاً أو أكثر لفض النزاع، وإنهاء الخصومة في هذه القضية، إذا انتهت هذه القضية، وحُكم فيها؛ فقد انتهت ولاية من عينهما، أو من عينه، أو من عينهم القاضي بذلك، لكن إذا ظلت معلقة فإن ولاية من اختارهم الإمام للفصل في هذه القضية تظل مستمرة إلى أن ينتهي من الفصل فيها، ولا يجوز لمن عُين للقضاء في قضية معينة أن يقضي في غيرها، ولا أن يقضي بين نفس الخصوم في قضية غيرها؛ إنما يفصل في القضية التي اختير للفصل فيها، دون غيرها من القضايا.

ولدينا بعض الأمثلة على ذلك منها أن النبي ﷺ أرسل حذيفة بن اليمان ليقضي في قضية بين أولاد عمومة، اختلفوا في جدار كان بين داريهما، فحكم حذيفة بأن هذا الجدار لمن وجدت أربطة تربطه بأحد البناءين، أو بإحدى الدارين يعني: كشف عن القمط والأربطة الحديد، أو الحبال الذي رُبط بها هذا الجدار، رُبط بأي دار منهما، فما وجد فيه أثر للقمط والأربطة لهذا الجدار بداره، فهذا الجدار من حقه دون الآخر.

ولما رجع حذيفة بن اليمان أخبر النبي ﷺ بما قضى به فأقره، وقال: "أصبت"، أو "أحسنتم"؛ لأنه اختار أمراً موضوعياً، وعلامة قوية في الإقناع؛ لأن الأربطة

والقمط التي تربط جدار بدار تدل على أن هذا الجدار لصاحب الدار التي تربط القمط، والحبال، والأربطة هذا الجدار بها دون الآخر.

إدًا فهذه قضية معينة اختار النبي ﷺ قاضيًا محددًا، هو سيدنا حذيفة بن اليمان، وقد حكم فيها، وليس من حقه أو من حقّ مثله أن يقضي في قضية أخرى مشابهة، أو في قضية أخرى متعلقة بأبناء هؤلاء الأعمام. النبي ﷺ عينه واختاره لهذه القضية، فإذا انتهت الخصومة فيها فقد انتهت ولايته.

القسم الثاني: هو الاختصاص لنصاب معين يعني: أن يختار الإمام شخصًا ليقضي في نصاب معين من المال، أو الجنايات، أو الجنح كأن يقول له: اقض في الغرامات التي لا تزيد على ألف جنيه مثلاً؛ فلا ينفذ قضاؤه إلا في حدود الغرامات التي لا تزيد على ألف جنيه، فما زاد لا ينفذ قضاؤه فيه؛ لأنه يكون قد خرج عما وكّله السلطان، أو الإمام فيه.

هذا القسم يُعرف في القوانين الوضعية بالاختصاص القيمي، أو الاختصاص الكمي؛ لأنه يرجع إلى القيمة المالية، أو إلى مقدارها الكمي، كما قال سيدنا عمر بن الخطاب < ليزيد بن أخت النمر: "اكفني صغار الأمور، فكان يقضي في الدرهم ونحوه".

معنى هذا أن الاختصاص النوعي كان معروفًا منذ عهد النبي ﷺ وخلفائه الراشدين، وأنه قسمان: قسم اختصّ بالقضايا -قضايا خاصة- تنتهي ولاية القاضي بإنهاء الخصومة والنزاع فيها، أو مختصة بقدر، أو كمية الغرامة التي يحكم فيها، أو الخلافات، والمداينات في المبالغ المعينة؛ بحيث لا ينفذ قضاؤه فيما هو أكثر منها. وهذا التخصص مفيد جدًا للقضاة؛ لأنه يريحهم ويعفيهم من النظر في القضايا البسيطة الصغيرة، ويفرّغهم للقضايا الكبيرة التي تحتاج إلى مجهود كبير وعناية تامة.

(عموم القضاء وخصوصه (٢))

عناصر الدرس

١٦٥	العنصر الأول : التخصيص الزمني للقضاء
١٦٧	العنصر الثاني : التخصيص المكاني
١٧٠	العنصر الثالث : الاختصاص المذهبي

التخصيص الزمني للقضاء

لما كان القاضي وكيلاً على السلطان، أو الإمام، أو رئيس الدولة؛ فإن عليه أن يلتزم بما اشترطه عليه موكله ما لم يكن إنمًا، أو مناقضًا لمقتضى العقد، فإذا خصصه رئيس الدولة للقضاء في يوم معين، أو أيام محددة لا يجوز له أن يتجاوزها، فإن حكم في غيرها لا ينفذ حكمه. وهذا التصرف من جانب الإمام مع القاضي أمر جائز ومعروف في الإسلام، وذلك فيما ذكره القرآن الكريم عن سيدنا داود # وأنه كان يقسم أيامه فيجعل يوماً للنظر في الخصومات، ولذلك قال الله تعالى: ﴿وَهَلْ أَتَاكَ نَبَأُ الْخَصْمِ إِذْ سُورُوا الْمِحْرَابَ﴾ [ص: ٢١]، وهذا ما تجري عليه النظم القضائية الحديثة في تقسيم الدوائر وتوزيع الأيام على القضاة؛ بل يُتصور أن يكون هذا بتوزيع القضاة على أيام محددة، هذا ما تجري عليه النظم الحديثة، فهي تأخذ من نفس ما كان موجوداً، ولا يزال في القضاء الإسلامي.

لكن النظر يقتضي أن تتساءل: هل يجوز لولي الأمر أن يمنع القاضي من النظر في الدعاوى التي تُرفع بعد مرور خمسة عشر عاماً، أو بتعبير آخر هل يسقط الحق بالتقادم - كما هو معروف في النظم الحديثة - أنها تمنع القاضي من النظر في القضايا التي لا تُرفع الدعاوى فيها إلا بعد مرور خمسة عشر عاماً، ويحتجون على هذا بأن الحقوق تسقط بالتقادم، هل يجوز هذا؟

في الواقع أن هذا لا يجوز عند جماهير أهل العلم من الفقهاء، ومن أجاز هذا استثنى من ذلك الجواز قضايا الإرث والوقف، بمعنى: أنه إذا أجزنا سقوط الحق بالتقادم بعد خمسة عشر عاماً، أو أكثر، أو أقل؛ فإنه ينبغي أو يجب ألا يُنفذ هذا الكلام بالنسبة للإرث والوقف، فاستثناء الإرث لأنه ثابت بالكتاب والسنة،

ولأنه قد تحُدث بين الورثة مشكلات، أو أمور اجتماعية، أو عائلية تقتضي تأجيل توزيع التركة؛ خصوصاً إذا لم يكن هناك سببٌ ملحٌّ في هذا، فلا يحصل بعض الأفراد كما هو واقع في الحياة المعاصرة ألا يحصل أحد الورثة، أو بعضهم على نصيبه إلا بعد أن يرفع دعوى، وتكون هذه الدعوى بعد مرور عشرين أو ثلاثين عاماً.

وقد اختلف الفقهاء في أصل هذا الموضوع -سقوط الحق بالتقادم أو عدم سقوطه- والراجع ما ذكره ابن نجيم في كتابه (الأشباه والنظائر): أنه لا يسقط الحق بالتقادم سواء أكان في الموارث، أو أوقاف، أو في غيرها. وعلى فرض الجواز فإنه يُستثنى من ذلك قضايا الإرث والوقف، وبعضهم يضيف إلى قضايا الإرث والوقف، إعسار المدين، وذلك لأن الأحكام إنما تُنفذ عندما تتوافر شروطها، وترتفع موانعها؛ فمن كان عليه دين وحن موعد سداده حقاً توافرت شروط وجوب السداد، وحل ميعاد التسديد، ولكن إذا كان هناك مانع كالإعسار، يعني: لا يستطيع المدين أن يسدد الدين في وقت حلوله، فهل إذا صبر عليه الدائن، وأجله يسقط حقه؛ لا. بالطبع؛ لأن الله تعالى ندب إلى ذلك فقال: ﴿وَإِنْ كَانَتْ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ [البقرة: ٢٨٠]، وقد يكون هذا التأجيل لمدة خمسة عشر عاماً أو إلى أكثر من ذلك ليحين موعد القدرة على السداد، ويرتفع بالتالي المانع منه: وهو الإعسار.

وهذا رأي جيد، والدافع إلى من ذهب إلى أن الحق يسقط بالتقادم دفع أصحاب الحقوق إلى تعجيل المطالبة بها؛ لأنه ما معنى أن يرى الإنسان شخصاً آخر يتصرف في ملكه هو، تصرف المالك ويسكت عليه، ينبغي أن يُبادر بالإنكار، وأن يُبادر برفع الدعوى إلى القضاء، فمعنى أنه يسكت: أنه مقر بهذا التصرف

من هذا الشخص الغريب ؛ لكن - كما قلت - بالنسبة للإرث وكذلك بالنسبة للوقف، ونضيف إليهما إفسار المدين لا يسقط حقه بالتقادم.

والراجع: أن الحق لا يسقط أبداً بالتقادم ؛ إنما يسقط بما يبدو من صاحب الحق في أنه مُتنازل عنه، هنا قد يسقط هذا وتُعتبر ذلك قرينة ؛ لأن سيدنا عمر بن الخطاب < قال: "الحق قديم، والرجوع إلى الحق خير من التمادي في الباطل"، ومرور الزمن في حد ذاته لا يحوّل الحق باطلاً، ولا يحوّل الباطل حقاً.

وإذا جاز ذلك في بعض النظم الحديثة، فإنه لا يجوز في النظام الرباني الذي أقره وجاء به رب العزة وَجَّهَ على لسان رسوله محمد ﷺ.

التخصيص المكاني

كما يجوز لولي الأمر تخصيص القضاء بزمان معين، فإنه يجوز له أن يُخصّصه أيضاً بمكان معين ؛ فلا فرق بين الزمان والمكان، فكلاهما وعاء للحدث، أو للقضايا، أو للنشاط البشري ؛ فلا يتصور نشاط بغير زمان ولا مكان. كما يجوز له أن يجعله في كل البلاد يعني: يُسند القضاء إلى أحد القضاة، أو إلى قاضٍ ما في كل البلاد، أو الولايات، أو المحافظات، أو الدوائر، التي تقع تحت سلطان ذلك الولي للأمر ؛ لأن الحكم وإنهاء الخصومات هو من مهام ولي الأمر أصلاً نيابة عن الأمة، فهو ممثل للأمة كلها التي بايعته ممثلة في أهل الحل والعقد.

فكل وظائف القضاء هي أصلاً من وظائف ولي الأمر، لكن لما كان ذلك صعباً عليه أن يُباشِر ذلك، أو أن يقوم به في كل الدولة ؛ خصوصاً إذا كانت دولة واسعة مترامية الأطراف ؛ جاز له أن يُنيب عنه غيره، وفي هذه الحالة له أن يُعمّم وله أن يُخصّص. وعلى القاضي الذي اختاره ولي الأمر الالتزام بما اتفق عليه

ورضي به، ولا ينبغي أن يتعداه؛ فإن تعدّاه لا ينفذ حكمه؛ لأنه يستمد سلطته من سلطة موكله، ولا يجوز للوكيل أن يُخالف أمر موكله، واتفقنا على أن القاضي إنما هو وكيل عن ولي الأمر، وعند اختيار ولي الأمر للقاضي والاتفاق معه شفويًا، أو اتفاقًا مكتوبًا، فإنه يحدد له الزمان، ويحدد له المكان، ويحدد له نوع القضايا التي يمارسها، والتخصيص المكاني يُعرف أيضًا في النظم القضائية الحديثة، لكن بعنوان الاختصاص المحلي، يعنون به اختصاص المكان الذي يتحدث عنه الفقهاء.

وقد يكون هذا النوع من الاختصاص ببلدة، أو بجهة معينة من بلد معين، أو في محلة، أو نحوها حسبما يرى ولي الأمر من تحقيق المصالح، ودرء المفاصد؛ بل قد يكون الأمر في التخصيص أكثر من هذا، فيحدد ولي الأمر للقاضي القضاء في جهة معينة من بلد معين يحكم بين المقيمين بها فقط، أو يحكم بين المقيمين بها والحاضرين إليها من غير أهلها، أو بين المقيمين والقادمين؛ فإذا حدّد له شيئًا من ذلك فقد خصّصه، وإذا خصّص الإمام والسلطان أو ولي الأمر للقاضي شيئًا من الأماكن ينبغي له الالتزام بذلك، ولا يخرج عنه، فإذا خرج عنه لا تنفذ أحكامه، كما قلنا بالنسبة للاختصاص النوعي، أو الاختصاص الزماني.

سؤال: ما الحكم لو خصّص القاضي في بلد ما دون تحديد له بسكانها، فهل يحكم بين أهلها الساكنين فيها، والقادمين إليها، دون نظر إلى محل إقامتهم؟
نعم، إذا خصّصه القاضي للحكم في بلد ما، أو في جهة من بلد ما دون تحديد له بسكانها؛ فإن له أن يحكم بين أهلها الساكنين فيها، المقيمين فيها، وكذلك يحكم بين القادمين إليها من جهة أخرى، أو بلد آخر دون نظر إلى محل إقامتهم.

وإذا قُيد بالحكم بين سكانها فهل العبرة بمحل إقامة المدعي أو المدعى عليه؟ :

ينظر في بطاقة أو في باسبور، أو في الهوية الشخصية لهذا الشخص أين يقيم؟ فإذا كان يدخل في دائرة هذا القاضي فإنه يحكم في القضية بالنسبة للمدعى عليه؛ لأن الأصل براءة الذمة إلى أن يثبت العكس، والمدعى عليه بريء الذمة، والمدعي يزعم أن ذمة المدعى عليه مشغولة بأمر ما، وليس من العدل ولا من الإنصاف تكليف شخص بالانتقال من مكان إلى مكان؛ لسبب لم يثبت أن هذا السبب مرتبط به، أو له به صلة، إذا ثبت فلا بأس، لكن قبل أن يثبت الواقع أننا نُريح المدعى عليه، ولا نطلب منه أن ينتقل من محل إقامته إلى محل إقامة المدعي، أو إلى مكان وسط أو ما إلى ذلك نُريجه إلى أن يثبت أن ذمته مشغولة؛ فالأصل براءة الذمة.

إذا لا نكلف المدعى عليه بالانتقال، ولا نشق عليه قبل أن تُشغل ذمته، لكن هناك بعض الحالات يصبح من الصعب تطبيق هذه القاعدة فيها، فلذلك هي تُستثنى.

من هذه الصور المستثناة: إذا كانت المدعية زوجة، وهي تدعي على زوجها أنه لا يُنفق عليها، أو تطالب بالحضانة على أولادها رحمة بها وشفقة عليها ينبغي أن ترفع الدعوى في محل إقامتها رغم أنها هي المدعية، ولو اتبعنا القاعدة العامة؛ لكان عليها أن تنتقل إلى المكان الذي يُقيم فيه المدعى عليه، ويقع هذا المكان في دائرة ما، فهي ترفع الدعوى في هذه الدائرة التي يقيم فيها المدعى عليه، لكن شفقة بالزوجة لأنها تطالب بالنفقة تطالب بالحضانة، فترفع الدعوى في الدائرة التي تقيم هي فيها.

أيضاً استثنى العلماء من ذلك إذا كان النزاع بين المتخاصمين حول عقار، هذا يقول: العقار ملكي. والآخر يقول: هذا العقار ملكي. فماذا نفعل ينبغي أن يكون محل النزاع يعني: موقع العقار نفسه هو الحاسم في هذا يعني: لا ننظر إلى محل إقامة المدعي، ولا محل إقامة المدعى عليه؛ لكن ننظر إلى موقع العقار نفسه الذي هو موضوع النزاع، فيكون محلّ العقار هو المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها هذا النظر، أو هذا العقار الذي يُنظر فيه.

هل يجوز تعدد القضاة في بلد واحد؟

نعم، يجوز هذا بلا خلاف إذا كان لكل منهم جهة اختصاص، فتقسم إلى عدّة دوائر، كل دائرة يكون فيها قاضٍ أو أكثر.

هل يجوز في المحكمة الواحدة أن يكون هناك أكثر من قاضٍ؟

إن فيه خلافاً، وأن الراجح، لا مانع من تعدّد القضاة؛ خصوصاً إذا كان بعضهم يستشير بعضاً، وإذا اختلفوا فإننا نرجع إلى من هو أعلى منهم رتبة.

الاختصاص المذهبي

كما تخصص القضاء بالزمان والمكان يتخصص أيضاً المذهب الفقهي، وذلك أن القاضي قد يكون مجتهداً، وقد يكون مقلداً، ومعروف فيما سبق معنى المجتهد الذي يستطيع استنباط الأحكام من المصادر الشرعية بنفسه، والمقلد هو الذي لا يستطيع ذلك إنما يُقلد إمامه، والقضايا التي تُعرض على القضاء قد تكون قضايا سهلة واضحة، وقد تكون قضايا دقيقة غامضة من المستجدات؛ فماذا يفعل القاضي عندئذٍ؟:

إن كانت القضية واضحة لا لبس فيها ولا غموض من النوع اليسير السهل، وليس فيها دليل لا من الكتاب، ولا من السنة، ولا من أقوال الصحابة عند من يجعلون من أقوال الصحابة مصدراً من مصادر التشريع، لم يجد دليلاً؛ فماذا يفعل؟ اجتهد القاضي وأجهد رأيه وبذل قصارى جهده، ويحكم في ذلك بما أداه إليه اجتهاده، ولا يجوز له أن يحكم برأي غيره، وذلك أن ما انتهى إليه اجتهاده هو الحق الذي لا يجوز له الحكم بغيره، أما رأي غيره فباطل بالنسبة له، فإن حكم في هذه الحالة برأي غيره حكم بباطل، فيكون حكمه باطلاً. ولو حكم في نازلة بحكم أداه إليه اجتهاده، ثم عرضت عليه قضية أخرى مشابهة.

ولكن تغير اجتهاده فحكم فيها بغير حكمه الأول ينفذ أيضاً الحكم الثاني كما نفذ الحكم الأول؛ لأن الحكم الأول بُني على حق، وهو اجتهاد القاضي، والحكم الثاني أيضاً بُني على حق وهو اجتهاد القاضي. وإن كان اجتهاده في المرة الثانية اختلف عن اجتهاد في المرة الأولى، رغم أن القضية واحدة لا بأس بذلك؛ لأن الأول بُني على حق، والثاني بُني أيضاً على حق.

وقد حدث هذا لسيدنا عمر بن الخطاب < في المسألة المعروفة في الفرائض والمواريث، باسم المسألة المشتركة:

والمسألة المشتركة عبارة أن امرأة تُوفيت وتركت زوجاً، وأمّاً، وإخوة لأُم، وإخوة أشقاء، فلما عرضت هذه القضية على سيدنا عمر بن الخطاب في الحالة الأولى؛ حكم فيها بأن للزوج نصف، لأن هذا منصوص عليه في القرآن الكريم: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ﴾ [النساء: ١٢]، وحكم للأُم بالسدس؛ لأن الله هو الذي حكم بهذا في كتابه الكريم فقال: ﴿فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ﴾ [النساء: ١١]، وهذه المرأة المتوفاة لها عدد من الإخوة

أكثر من واحد، أما الإخوة لأم فإنهم يأخذون الثلث، هذا أيضاً منصوص عليه في القرآن الكريم؛ فالإخوة لأم يأخذون الثلث يورثونه بينهم، لا فرق بين ذكر أو أنثى، وهذا ما يشعر به لفظ: ﴿فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ﴾ [النساء: ١٢].

أما الإخوة الأشقاء فلهم الباقي تعصياً؛ لأن النبي ﷺ قال: ((أعطوا الفرائض لأهلها، فما بقي فأولى رجل ذكر))، والإخوة الأشقاء هم أولى، هم العصبه؛ سواء كانوا رجالاً جميعاً، أو كانوا رجالاً ونساء، فلهم الباقي تعصياً: ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ﴾ إن كانوا رجالاً ونساء، أو لهم الباقي على عدد رءوسهم إن كانوا رجالاً فقط؛ لكن لم يكن هناك باقي، لأن الزوج أخذ النصف والأم السدس فهذان ثلثان، والإخوة لأم: الثلث؛ انتهت التركة تماماً، فلم يبق للإخوة الأشقاء شيء، فحكم بذلك عمر في الحالة الأولى، ثم وردت عليه قضية مشابهة تماماً في العام التالي، فحكم فيها في البداية بنفس الحكم: للزوج النصف، للأم السدس، إخوة لأم ثلث، فلم يتبق شيء للإخوة الأشقاء؛ فاعترض الأخوة الأشقاء وقالوا: ألسنا جميعاً إخوة لأم، ونحن أكثر قرباً إلى المورثة من الإخوة لأم؟! فوجد سيدنا عمر أن كلامهم معقول، فحكم لهم بأن يشترك الجميع في الثلث باعتبار أنهم جميعاً إخوة لأم، قيل له: "لكنك -يا أمير المؤمنين- في العام الماضي قضيت بغير ذلك فقال: ذلك على ما قضينا، وهذا على ما نقضي".

ويُفهم من ذلك أن القاضي إذا تغيّر اجتهاده؛ فلا ينقض هذا التغير حكمه السابق، ولا ينبغي أن يتمسك به؛ بل عليه أن يحكم في القضية بالحكم الذي انتهى إليه اجتهاده في المرة الثانية، وإن كان مخالفاً لحكمه باجتهاده في المرة الأولى.

هذا كله إذا كانت القضية سهلة ؛ فما الحكم لو كانت قضية غامضة فيها شيء من الإبهام يحتاج إلى بذل الجهد والتفكير؟ :

إذا كانت القضية غامضة فعلى القاضي أن يبذل قصارى جهده ؛ ليصل فيها إلى حكم ، فإذا بذل قصارى جهده ليصل فيها إلى حكم يستريح إليه قلبه فلم يهتد ؛ فإن عليه في هذه الحالة أن يجمع العلماء ويستشيرهم ، وفائدة الشورى في هذه الحالة أنه تُعرض عليه عدّة استنباطات ، وعدّة حلول لهذه القضية الغامضة ، فيختار من بينها -أي : من بين هذه الحلول- ما يراه راجحاً ، فيحكم به .

فإن لم يظهر له ووافق رأيهم رأيه حكم به ؛ لأن رأيهم زاد رأيه قوة ، ففي هذه الحالة يحكم ، ويكون قد حكم برأيه وليس برأيهم ، وإن اختلفوا : إن حكم برأيهم وترك رأيه كان حكمه باطلاً ؛ لأنه في قرارة نفسه وفي أعماق قلبه يرى أنه هو على صواب وأنهم على خطأ ، والدليل على ذلك أنه يُخالفهم ، فإن حكم برأيهم وترك رأيه كان حكمه باطلاً ؛ لأنه بُني على باطل ، وما بُني على باطل فهو باطل .

فإن لم يكن له رأي حكم برأيهم في هذه الحالة ، إن اتفقوا إن اختلفوا أخذ بالأكثر منهم ، ولا يعتبر ذلك تقليداً ؛ فقد حدث كثيراً مثله في عصر الرسول ﷺ وعصر خلفائه الراشدين .

وقد ثبت أن النبي ﷺ كان أكثر الناس مشورة لأصحابه ، وثبت أنه قال لسيدنا عمر بن الخطاب ، وسيدنا أبي بكر الصديق : ((لو اتفقتما ما خالفتكما)) ، وقضية اختلاف الصحابة في أسرى بدر قضية مشهورة للنبي ﷺ اختار من آرائهم الرأي الذي رأى أنه أقرب إلى الصواب . صحيح أنه بعد ذلك عُوتب في هذا ،

لكنه لم يُنقض حكمه ، بل أقره الله ﷻ عليه ، وإن عاتبه يُبين أنه كان الأولى أن يأخذ بعكس ما أخذ به .

وقد اتفق العلماء على أن المجتهد لا يجوز تخصيصه بمذهب معين يعني : لا يجوز لولي الأمر أن يقول له : احكم برأي أبي حنيفة ، أو احكم برأي أبي يوسف ، أو عليك أن تحكم برأي مالك ، أو بمذهب الشافعي ، لا يجوز هذا ، لأنه مجتهد ، لا يجوز تخصيصه بمذهب معين ؛ لأن اجتهاده قد يُوصّله إلى أحد هذه المذاهب ، وقد يوصّله إلى ما يخالفها ، وليس الحق مقصوراً على هذه المذاهب وحدها ، الحق قديم ، والحق دقيق ، والحق ثابت ؛ فالعلماء اختلفوا في المقلد ، أما المجتهد فاتفقوا على أنه لا يجوز تخصيصه بمذهب معين .

أما المقلد الذي يتبع إماماً من الأئمة كأبي حنيفة ، أو مالك ، أو الشافعي ، أو أحمد هل يجب عليه الالتزام بمذهب إمامه ؟ اختلف العلماء في هذا ، فذهب الجمهور إلى التزامه بمذهب إمامه ؛ لأنه الحق في رأيه إتباعاً لقاعدة التخصيص ، وله أن يشترط الإمام عليه الحكم برأيه ، فإذا اشترط الإمام أو السلطان ، أو الخليفة ، أو الرئيس ، اشترط عليه الحكم برأيه ، وكان مقلداً لأحد الأئمة ؛ كان معنى ذلك أنه يحكم برأي الإمام الذي يقلده ، فإن هذا هو رأيه لأنه مقلد وليس له رأي خاص به .

إذاً المقلد فيه خلاف يجوز للسلطان أن يلزمه بمذهب معين وهو مذهب إمامه ، وإذا اشترط عليه أن يحكم برأيه فرأيه في هذه الحالة إنما هو رأي إمامه ؛ لأنه يعتقد أنه الحق ، وإذا ألزمه السلطان ، أو رئيس الدولة ، أو ولي الأمر في عقد التولية - أي : إسناد هذا المنصب إليه - بأن يحكم بالراجح في مذهب إمامه ؛ عليه أن يلتزم بهذا ، فلا يجوز له أن يحكم بالرأي المرجوح في هذا المذهب .

إدًا ما دام قد رضي بأن يحكم بالراجح في مذهب إمامه، عليه أن يلتزم بالراجح الذي رجحه أئمة هذا المذهب إلا إذا كان هو من أهل الترجيح، أو أهل الاختيار يعني: على درجة من الاجتهاد، فيحكم بما رجَّحه هو، أو اختاره هو داخل هذا المذهب.

وإن اشترط عليه ولي الأمر الحكم بالراجح في مذهبه التزم به كما قلنا، حتى لم يكن هناك راجح، أو كان من أهل الترجيح؛ فله أن يُرجح، لكن إذا كان من أهل الترجيح ورجح رأياً لا يأخذ بغيره.

هل يجوز له في هذه الحالة أن يحكم بغير مذهبه؟

لا، لأنه مقلد، والسلطان اشترط عليه أن يحكم بمذهبه، أو برأيه الذي هو رأي إمامه، أو بالراجح؛ فلا يجوز له أن يخرج على ما ألزمه به ولي الأمر. كما لا يجوز للوكيل أن يخرج على أمر موكله، ولأنه يرى أن مذهب إمامه هو الحق، وأن غيره باطل، أو غير الحق؛ فعليه أن يلتزم بالحق. وهذا الحق كما يعلمه الله عنده ﷺ لكن المطلوب هو الاجتهاد من أهل الاجتهاد، أو التقليد إذا كان القاضي غير قادر على اجتهاد، ويكون مذهب من يقلده من الأئمة هو مذهبه.

(نظام القضاء)

عناصر الدرس

- العنصر الأول : مسؤولية القاضي عن الخطأ بسبب غير متعمد ١٧٩
- العنصر الثاني : مسؤولية القاضي عن الخطأ بسبب متعمد ١٨١
- العنصر الثالث : امسئولية الأدبية للقاضي عن خطئه ١٨٤

مسئولية القاضي عن الخطأ سبب غير متعمد

المتوقع أن القاضي لا يقع في خطأ في حكمه، لا سهواً ولا عمداً؛ لأنه اختيار بناء على توافر شروط معينة، منها: العدالة التي تحفظه من الجور عمداً، ومنها: الاجتهاد الذي يعني العلم العميق بأحكام الشرع، وطرق استنباطها من مصادرها، كما يعني: الفطنة التي تجعله دائم اليقظة، عارفاً بأحوال الناس ودهائهم، ولكن لأنه بشر من البشر، فهو معرض للخطأ؛ لأن الخطأ من لوازم البشر، فلا معصوم منه إلا من عصمه الله؛ كالأنبياء والمرسلين - عليهم السلام، وقد دلَّ حديث أم سلمة، الثابت في الصحيح، على لفت النظر إلى ذلك، وذكر حديث أم سلمة أن النبي ﷺ قال فيه: إنه بشر، وأنهم يختصمون إليه، فيحكم بينهم على نحو ما سمع منهم، وحثَّهم من أن يأخذ أحدهم ما ليس من حقه، وإن حكم به القاضي، فهذا يفيد أن غيره من البشر هم أولى بأن يتحاوطوا لذلك؛ لأنهم معرضون للخطأ.

وهذا الذي يقع من القاضي خطأ نوعان: نوع يقع منه سهواً، ونوع يقع منه عمداً، والخطأ الذي يقع عن سبب غير متعمد، قد يقع من قاضٍ مجتهد، وقد يقع من قاضٍ مقلد، أعني: أنه غير مجتهد، كما أن هذا الخطأ قد يقع بسبب من القاضي، وقد يقع بسبب خارج عنه، فإن وقع بسبب غير متعمد من قاضٍ مجتهد، فلا إثم ولا عتاب ولا عقاب في ذلك، ولا فساد، ولا مساءلة فيما وقع فيه، بل له أجر على تحريره الحق، وعدم تقصيره في الإجراءات، والفحص عن البيّنات؛ لقول النبي ﷺ في الحديث عن سيدنا عمرو بن العاص، قال ﷺ: ((إذا اجتهد الحاكم فأصاب فله أجران، فإن أخطأ فله أجر)) وإنما صحَّ حكمه

لظاهر حديث أم سلمة السابق ، ولأنَّ قضاء القاضي المجتهد لا يجوز نقضه ، لكن يجوز استئناف الحكم أمام محكمة أعلى ، كما يجوز إعادة النظر في القضية من جديد ، بناءً على ما جدَّ من قرائن وأدلة.

وقد يقع الخطأ غير المتعمد من غير المجتهد ، بسبب منه ؛ كتقصيره في الإجراءات ، أو تقصيره في التأكد من صدق الشهود ، أو لقصر نظره في الاجتهاد في الموضوع ، أو لعدم بذل قصارى الجهد في البحث والتقصي ، فإن هذا الحكم الخاطئ يثول إلى جور بلا شك ؛ لأنه في هذه الحالة وقع خطأ ، وهذا الخطأ قد يؤدي إلى جور ، فإن آل إلى جور - يعني : تحول ونتج عنه ظلم - فإنَّ هذا الحكم يُنقض بلا ريب ؛ لأنه ليس حكم الله ، فالله تعالى هو العدل كله ، ومن ناحية أخرى ، فإنه لا إثم عليه ما دام لم يتعمد الخطأ ، ويعذر ، بمعنى أنه لا يسأل جنائياً ، وإنما يضمن - أن يتحمل الضمان المالي - إلّا إذا كان الخطأ جسيماً ، يلحق من حكم عليه بهذا الحكم ، فإنه يلحق في هذه الحالة بشبه العمد ؛ كأنه عمد ؛ لأنه خطأ جسيم ولا يتساهل في الأخطاء الجسيمة ، ويتحمل القاضي إذا كان الخطأ جسيماً كل ما يترتب عليه من نتائج جنائية أو مالية. وخطأ القاضي في هذه الحالة لا يوجب عزله ، ولكن يساءل أمام من عينه ، ولمن عينه عزله إن رأى المصلحة في ذلك ، وله أن يبقيه ، خصوصاً إذا كان لم يسبق أن وقع في مثل هذا الخطأ الجسيم. وإذا كان الخطأ بسبب خارجي ، مثل : كذب المزكين للشهود ، قالوا : إن الشهود عدول ، ولكنهم في الواقع كانوا غير عدول ، فترتب على ذلك أن القاضي حكم وجاء حكمه خطأ ، فهذا الخطأ خارج عن إرادة القاضي ، بل هو بسبب كذب المزكين للشهود ، وفي هذه الحالة فإنَّ القاضي لا يسأل عن شيء ، ولا يتحمل المسؤولية الجنائية ولا المالية ، إنما يتحملهما من كان سبباً فيهما ، أو يتحمل أحدهما من كان سبباً فيه.

مسئولية القاضي عن الخطأ بسبب متعمد

مسئولية القاضي إذا وقع منه الخطأ بسبب متعمد، يعني: هو الذي تعمّد الوقوع في هذا الخطأ؛ كأن يكون مثلاً أخذ رشوة - والعياذ بالله، أو تواطأ مع أطراف النزاع أو أحدهما لغرض من الأغراض، فهو الذي تعمد، في هذه الحالة إذا حكم القاضي حكماً مبنياً على سبب متعمد، وكان هذا الحكم خطأ، ماذا نفعل؟ وهل عليه مسئولية؟ وما مدى هذه المسئولية؟

إذا صدر منه حكم خطأ مبنياً على سبب متعمد منه، فإن هذا الحكم يؤدي إلى الجور بلا شك، وإذا أدى الحكم إلى جور فهو ليس حكم الشرع، ولذلك يجب نقضه، ويجب مساءلة القاضي عنه، كيف حكم بهذا الحكم الخاطئ المتعمد، المبنى على سبب متعمد، ويمكن إثبات تعمد القاضي بالوقوع في السبب الذي أدى إلى الخطأ بأمر خارجي، أو بإقرار القاضي نفسه، أمور خارجية مثل: البينات، الشهود، أو بإقرار القاضي نفسه، والقاضي في هذه الحالة يعزّر بعقوبة تردعه، وتجعله عبرة لغيره، بالإضافة إلى الضمان بالمعنى الشامل، الذي يدخل فيه القصاص، ويجب عزله بلا خلاف بين الفقهاء.

معنى ذلك أنه عندما يتعمد القاضي الوقوع في خطأ بسبب هو متعمد له، فإنه يجب في هذه الحالة ثلاثة أشياء:

١. نقض هذا الحكم؛ لأنه ليس حكم الله ﷻ فالله عدل ولا يحكم إلا بالعدل.
٢. مساءلة القاضي عنه، يعني: كيف وقع؟ ما السبب في هذا؟ كيف تعمد الخطأ؟ ألا يعلم أن هذا لا يجوز؟ إذا ماطل أو جادل يمكن إثبات تعمده عن طريق البينات، أو عن طريق إقراره بالتحقيق معه.

٣. عزله من منصبه ؛ لأنه خالف أصول المهنة، وانحرف عن مقتضياتها، وخاب ظن من عينه فيه، فيجب عزله بلا خلاف بين الفقهاء ؛ لأنه بذلك أثبت عملياً أنه لا يصلح للقضاء، كما يجب نقض هذا الحكم فوراً، وعلى هذا القاضي إعلام الخصمين بأنه نُقض حكمه، وأنه هو الذي نقضه، فيعلم الخصوم أو الخصمين بذلك ؛ ليرافعوا إليه من جديد لأنه هو الذي ينقض حكمه بنفسه، ولا ينقضه حاكم أو قاض آخر.

ويترتب على ذلك أمور:

أولاً: إن كان الحكم لم ينفذ بعد؛ ألغى تماماً، وكأن شيئاً لم يكن.

ثانياً: إن كان الحكم قد نفذ فإنه يترتب على ذلك أمور أخرى:

إن كان في العقوبات البدنية المضمونة فإنه يُقتص من القاضي؛ حيث يسوغ القصاص، وكالعمد عند البعض شبه العمد، مثل: المسئولية التقصيرية - كما سبق أن ذكرنا - بالنسبة للضمان المالي: فهو على القاضي في ماله، فإنه ينبغي أن يتحمل مسئولية عمده.

وأيضاً العقوبات البدنية تكون في ماله هو، لا في مال الدولة ولا في مال العاقلة؛ لأنه متعمد للخطأ، وإن كان ذلك الجور المتعمد في غير العقوبات من عقود وفسوخ وأموال، فإنه يعاد الأمر إلى ما كان عليه قبل التنفيذ، بمعنى: أنه إن كان قد حكم حكماً بالطلاق - مثلاً - بناء على هذا الخطأ المتعمد، فإن هذا الحكم يلغى، وتعود الزوجة إلى زوجها، وإن كان حكم هذا الحكم الجائر بالإجارة مثلاً عقد من العقود بالإجارة، عادت العين المؤجرة إلى مالکها، تعود تُنزع من المستأجر وتعود إلى مؤجرها الأصلي وهو المالك، وينزع المال من أخذه إن كان

الحكم باستحقاق غير مستحقّ، إذا كان القاضي حكم خطأ عمداً بأن فلاناً يستحق كذا في مال فلان، ومن حُكم له أخذ هذا المال، نزعته منه ونأخذه منه ولو بالقوة.

هذا إذا افترضنا أن المال لا يزال موجوداً، فلنفترض أن المال قد أنفق، إذا كان قد أنفق ومن أخذه يقدر على سداده سدّده، لكن إذا كان من حُكم له به أخذه وتصرف فيه، إن كان لا يقدر على السداد فإنّ هذا المال يكون على القاضي، والذي يغرمه من ماله؛ لأن الذي أخذ المال تصرف فيه بناءً على حكم ظاهره الصحة، وتصرف فيه ولم يعد يملك مثله ولا بدله، ولا يستطيع سداده، فحتى لا يضيع على صاحبه، فإنّ على القاضي أن يدفعه ويغرمه من ماله الخاص.

هذا كله، بالإضافة إلى عزل ذلك القاضي، ما في ذلك شك، والكل متفق على هذا، فهو إذاً يُعزل ويضمن، ويُرد الحكم إلى ما كان قبل هذا الأمر الذي أدى إلى الخطأ، قبل حكم القاضي بهذا السبب الخاطئ المتعمد؛ لأن الضرر يزال: ((لا ضرر ولا ضرار)) والضرر يزال بضرر أخف منه، هذا كله لأنه تعمّد السلوك والأخذ بالسبب الذي يؤدي إلى الجور والظلم.

ويلاحظ أنّ الفقه الإسلامي يحمّل القاضي مسؤولية عمده، كما يحمله مسؤولية شبه عمده، ويحمّل الدولة مسؤولية خطئه الذي لم ينشأ عن تقصير جسيم، ولا يدرأ الضمان إلّا عن القاضي المجتهد، ومع ذلك فالفقه الإسلامي يكلف الدولة بتعويض المتضرر، ما دام الخطأ في حق من حقوق العباد.

أما في النظم القضائية الحديثة، فإن القاضي إذا أخطأ خطأ جسيماً، فإنّ من حق المتضرر مقاضاة ذلك القاضي، فإن حُكم للمتضرر ضمن القاضي من ماله، وإلا غرم الشاكي، وفي كل الأحوال لا تغرم الدولة شيئاً، لكن في الفقه الإسلامي

الدولة تتحمل في بعض الحالات، والقاضي يتحمل في بعض الحالات، وهذا يدل على العدل والتوازن، كما يدل على تفوق الفقه الإسلامي في هذه النقطة على القوانين الوضعية؛ لأن ما ذهب إليه هذا الفقه هو الأقرب إلى العدل.

المسئولية الأدبية للقاضي عن خطئه

القاضي كما أنه يسأل عن خطئه ويسأل عن عمدته، فإنه يسأل أيضاً مسئولية أدبية، المسئولية الأدبية هي مسئولية معنوية، منطلقة من إحساس القاضي بأنه يشغل منصباً مهماً، يتوقف عليه استقرار الأمن والاطمئنان في مجتمعه، فهذه المسئولية تنطلق أولاً من مراقبة الله ﷻ، وإرضاء ضميره، كما أنه أيضاً يعلم أو ينبغي أن يعلم أن هناك مسئولين، الذين عينوه واختاروه، وأنهم لم يعينوه ويتركوه فقط يفعل ما يشاء، إنما هم يقومون بمراقبته والتفتيش عليه، حتى يعلم أن إيمانه بالله يراقبه، وأن ضميره يراقبه، وأن المسئول عن الأمة والمسئول عن تعيين القضاة فيها يراقبه أيضاً، لكن هذه المسئوليات إنما هي مسئوليات أدبية، يعني: ليس فيها ضمان، وليس فيها عقوبات، إنما هي موجودة حتى يستقيم، وإذا كان يسير سيراً حسناً، فإن على المسئولين أن يكافئوه بالترقي إلى منصب أعلى، ويعطوه من المكانة ما يستحق ثناءً وإشادةً.

أما إذا كان منحرفاً، فإنه ينبه عليه، فإن استمر في انحرافه ينبغي أن يعزل؛ لأن هذا واجب من عينوه أن يستفيدوا من جهوده في مصلحة الأمة، وأن يكفوا أذاه، وأن يمنعوا ضرره عن هذه الأمة.

فالمسئولية الأدبية للقاضي موجودة في كل الشرائع والأنظمة، فكل الشرائع والأنظمة في العالم قديماً وحديثاً تهتم بصيانة حقوق القضاة، وتهتم بكفالة

الرعاية لهم ، وتحقيق الحصانة والحماية ، ومنع التدخل في شئونهم من الجهات العليا ، وذلك ليمارسوا عملهم الهام دون خوف أو وجل إلا من الله ﷻ ، حتى يحسُّوا أنه لا سلطان لأحد عليهم إلا الله ﷻ ، ولكن الواقع غير ذلك. هذا هو المأمول ، لكن واقع الناس وواقع القضاء غير ذلك ؛ لأن القضاة بشر ، ونحن البشر إذا لم نشعر أن هناك مراقبة علينا فإنَّ ذلك قد يكون سبباً لدى الكثيرين من ضعاف النفوس - والعياذ بالله - إلى الإهمال.

إذاً الواقع يحتم أنه لا بد أن يشعر القضاة بالمراقبة لأعمالهم ، وأنَّ هناك من يفتش عليها ، وأن المثيب منهم يجد جزء ما يحاوله ، وما يبذل فيه من جهد ، وذلك بالترقي ، وأن من يخطئ ينبغي أن يُلفت نظره ، ويسأل مسألة أدبية ، وينبه عليه وعلى أخطائه بالألّا تتكرر ، مع المحافظة على أسرار هؤلاء القضاة ، ومع إعطائهم الفرصة للدفاع عن أنفسهم ، مع التغاضي عن زلاتهم الصغيرة ، وإخفاء زلاتهم ، وعدم التشهير بهم ، إلا في أضيق الحدود ؛ بحيث لا يعلم بخطأ القاضي إلا الهيئة القضائية ، أو المسئول الذي عينه مثل وزير العدل ، أو قاضي القضاة ، أو الوالي ، أو الأمير ، أو الخليفة ، ويكون ذلك في أضيق الحدود.

وقد عرف الفقه الإسلامي ذلك منذ زمن بعيد جداً ، يقول أحد القضاة : "ينبغي للإمام أن يتفقد أحوال قضاة ، فإنه قوام أمره ، ورأس سلطانه ، وكذلك قاضي القضاة ينبغي أن يتفقد قضاة ونوابه ، فيتصفح أفضيتهم ، يقرؤها ويطلع عليها ، ويراعي أمورهم وسيرتهم في الناس ، وعلى الإمام والقاضي : القاضي الجامع - يعني : قاضي القضاة أو وزير العدل - أن يسأل عنهم الصالحين ، ممن لا يُتهم عليهم ولا يخضع ، وإذا ظهرت الشكاية بهم ، ولم يعرف أحوالهم ، فإن كانوا على طريق الاستقامة أبقاهم ، وإن كانوا على ما ذكر عنهم عزلهم" ، يعني هذا

القاضي الكبير الذي ذكر هذه الكلمات، يشير إلى ما هو مطبق في العصور الحديثة من القضاء الإداري، أو أو هيئة القضاء العليا، القضاء الإداري يقوم بهذا كله، وله أن يجعل لكل قاضٍ سجلاً خاصاً، يتبعه فيه ويسجل فيه جوانب الخير وجوانب الانحراف، ويُسأله.

ويستمر ابن فرحون في كتابه (تبصرة الحكام) ويستمر أيضاً الطرابلسي في كتابه (معين الحكام) فيقول: "واختلف في عزل من اشتهرت عدالته بظاهر الشكوى، يعني: أن الفقهاء السابقين -رحمهم الله- اختلفوا في ما لو أن الناس قدموا شكاوى في قاضٍ ظاهره العدالة وعدم الانحراف، إذا كانت عدالته مشهورة، هل يعزل لأن الناس أكثروا من شكايته أو لا يعزل؟ فقال بعض الفقهاء: ليس على الإمام عزل من عُرف بالعدالة والرضا، إذا اشتكى أو اشتكى به، وإن وجد منه عوضاً -يعني: حتى لو أن قاضي القضاة أو أن وزير العدل وجد بدلاً من هذا القاضي المشهور بالعدالة، لا يعزله لمجرد أن الناس قدموا فيه شكاوى؛ لأنه للأسف في كل زمان ومكان قد تُقدّم شكاوى في قاضٍ من القضاة، مع أنه عدل، ومع أنه يتحرى الحق، لكن يقدمون فيه شكاوى لصرامته وقوته في الحق، وأنه لا يخشى في الله لومة لائم، وللناس طباع مختلفة فلو أن قاضي القضاة أو وزير العدل عزله مع عدله؛ لمجرد شكاية الناس، فإنه يخطئ خطأ كبيراً؛ لأنه يفسد القضاء ويفسد الناس؛ لأنه كلما ولى عليهم قاضياً لن يعجبهم، مع أنه عدل، قدموا فيه الشكاوى، ومن ذا الذي ما ساء قط، ومن الذي مهما تحرى العدل يمكنه أن يعجب كل الناس.

فإن كان المشكوك منه غير مشهور بالعدالة، يستمر ابن فرحون ومن نقلوا عنه فيقول: "فليعزله إن وجد منه بدلاً فإن لم يجد بدلاً منه كشف عن حاله، بأن

يبعث إلى رجال يوثق بهم من أهل بلده فيسألهم عنه سرّاً، فإن صدّقوا ما قيل فيه من شكاية عُزل، ونظر في أقضيته السابقة التي قضاها، وفي أحكامه، فما وافق الحق، أو بنص كلمة ابن فرحون يقول: فما وافق السنة أمضاه، وما لم يوافق شيئاً من أهل العلم رده، يعني: إذا كان خارجاً عن اتفاق العلماء ويحكم أحكاماً خارجة، فحتى القضايا السابقة يرُدّها، وحمل ذلك من أمره على الخطأ، يعني نقول: إنه أخطأ، وأنه لم يتعمّد جوراً، وهذا كلام في غاية الدقة، يعني: مع أنه عزل القاضي السابق؛ لأن الناس اشتكوا منه وتظاهرت عليه الشكوى، والبحث والاستقصاء أدى إلى من شكوه كانوا على حق، وأقضيته التي تُردّ لا توافق أقوال أهل العلم، فإنه يحمل قضاءه على الخطأ لا على تعمد الجور والظلم، هذا كلام دقيق جداً ومهم جداً ويدل على سعة أفق هؤلاء القضاة، هذا كلام جيد مفاده: مراقبة القضاة والتفتيش عن أحكامهم، وهذا يجعلهم يحسون بالمراقبة لهم والمساءلة.

والأصل في المسؤولية الأدبية إحساس القاضي بأنه مسئول أولاً وآخراً أمام الله ﷻ مسئول عن تطبيق شرع الله، وتحقيق العدل بين الناس، وأنه إن جار وظلم ترتب على ذلك فساد كبير، يكون هو المسئول عنه في الدنيا والآخرة، وعليه أن يتذكر أيضاً ما وعد الله به المقسطين، وأنهم على منابر من نور، وأنهم يكونون أقرب الناس إلى سيدنا رسول الله ﷺ في الجنة، ويتذكر الحديث المشهور: ((سبعة يُظلمهم الله في ظله يوم لا ظل إلا ظله)) وذكر منهم الإمام العادل.

ولا شك أن القاضي إمام في منصبه، ويتذكر أيضاً ما وعد الشرع به الظالمين، وأن القاسطين كانوا لجهنم حطباً، وأن القاضي المخلص له الأجر في كل الأحوال، إن أخطأ له الأجر، أجر تحري الحق والبحث عنه، وبذل الجهد، وله أجران إن أصاب، فهو له شرف المحاولة، وله الأجر في كل الأحوال، قد يكون

مرة واحدة إن أخطأ، وقد يكون مرتين، والشرع لم يكلفه عتياً، ولم يقل له: عليك أن تصل إلى الحق كما هو في علم الله، ولكن عليك أن تصل إلى الحق كما تراه أنت، وكما يغلب على ظنك، وكما ترجح من الأدلة الشرعية التي تعلمتها وأتقنتها، وقد اختارك المسئولون لتنفيذها.

وعليه أيضاً أن يتذكر مسئوليته الأدبية في أن ما يحكم به سيكون له تأثيره الهام في الحياة، وأنه إن جار وأخطأ فإنه يترتب على ذلك انتشار الفساد وضياع الحقوق في الدنيا قبل الآخرة، تذكر قول النبي ﷺ: ((قاضيان في النار وقاضٍ في الجنة)) الذي يدخل الجنة هو من يتحرى الحق ويحكم به، سواء أصاب هذا الحق أم أخطأ، أما الذي يدخل النار فهو الذي يعلم الحق، ومع ذلك يجيد عنه، ويحكم بالجور، وكذلك يدخل النار من حكم بالجهل، حتى وإن أصاب؛ لأنه في حالة إصابته إنما أصاب عن جهل، يعني: مصادفة - إن صح هذا التعبير - أو توافقاً دون علم، والله ﷻ سائلنا عن علمنا ماذا فعلنا به.

والمتوقع إذاً من القاضي ألا يُخطئ عمداً ولا سهواً؛ لأنه اختير بعناية، لكن لما كان الخطأ من لوازم البشر، فإن خطأ القاضي وارد، ولكن قد يصدر عن مجتهد، وقد يصدر عن مقلد، وقد يكون عمداً وقد يكون سهواً، فالقاضي المجتهد إذا أخطأ مع اجتهاده والتزامه بالإجراءات الصحيحة مع فحص البيانات والتأكد من صدق الشهود، لا مسئولية عليه، بل له الأجر، وعلى الدولة تعويض المتضرر من خطأ هذا القاضي المجتهد.

أما القاضي المقلد: فإنه إن أخطأ بسبب غير متعمد، فإن كان خطؤه قليلاً فلا مسئولية عليه، لكن عليه المسئولية الأدبية بالطبع، لكن إن كان خطؤه جسيماً ضَمِنَ، ولا يُعزل إلا إذا كان خطؤه قد تكرر، وإلا إذا رأى الإمام المصلحة في

عزله، وأما إذا تعمد الوقوع في السبب المؤدي أو المفضي إلى الخطأ، وترتب على ذلك جور، فهذا الجور يقتضي نقض حكمه؛ لأنه ليس حكم الله، فإن كان قبل التنفيذ ألغي هذا التنفيذ تماماً، كأن لم يكن، وإن كان بعد التنفيذ فإن كان في الجنايات المضمونة ضمن ضماناً شاملاً؛ في القصاص يقتص منه، فإنه يسوغ القصاص منه، وإن كان في غير ذلك من العقود والفسوخ والاستحقاقات ألغي هذا الحكم، وألغي ما يترتب عليه، ويكون ضمانه المالي في ماله هو، لا تتحمل عنه الدولة شيئاً.

كما أن القاضي يتحمل المسؤولية الأدبية عن الحكم الذي يصدره، ويعلم أن هناك مراقبين عليه أولهم أن الله ﷻ يراقبه، وهو معه في كل الأحوال، ويراعي أيضاً أن ضميره دائماً لا يستريح إلا في الحق، وأن هناك أيضاً من يراقبه من المسؤولين عن عمله الذين اختاروه؛ كوزير العدل أو قاضي القضاة، وأنه إن أحسن جوزي وترقى، وإن أساء عوقب عقوبة أدبية؛ كاللوم والعتاب، بل قد يصل الأمر إذا تكرر منه الخطأ أن يعزل؛ لأن المفروض أن يكون القاضي عارفاً بالأحكام، مخلصاً مراقباً لله ﷻ.

(نقض الأحكام)

عناصر الدرس

- العنصر الأول : تعريف النقض لغة وفقهًا وبيان حكمه التكليفي ١٩٣
- العنصر الثاني : ما ينقض من الأحكام ١٩٥
- العنصر الثالث : ما لا يُنقض من الأحكام ١٩٩

تعريف النقض لغةً وفتحاً وبيان حكمه التكليفي

معنى كلمة النقض في اللغة وفي المصطلح:

النقض لغة: إبطال ما أبرمته من عقد أو بناء أو غيره، يقال: نقضت الحبل نقضاً، أي: حللت برمه، ومنه يقال: نقضت ما أبرمته، ونقضت ما أبرمه، إذا أنت أبطلته، فالنقض ضد الإبرام.

النقض اصطلاحاً: لا يخرج استعمال الفقهاء للفظ النقض عن هذا المعنى اللغوي، فهم يقصدون به نقض الحكم، أي: هدم أو إزالة الحكم الذي حكم به القاضي، لكن ما الحكم التكليفي للنقض؟ ومتى تنقض الأحكام؟ ومتى لا تنقض؟

أمَّا الحكم التكليفي لنقض القضاء:

فقد ذهب الفقهاء في الجملة إلى أنَّ القاضي إذا خالف في حكمه نصًّا أو إجماعاً كان قضاؤه فاقداً لشرط، ووجب نقضه، إذ أنَّ شرط الحكم بالاجتهاد عدم النص، بدليل خبر معاذ <: ((فإن لم تجد في سنة رسول الله ولا في كتاب الله، أي ماذا تفعل قال: أجتهد رأيي ولا آلو)) معنى هذا أنه لا يلجأ إلى استعمال رأيه إلا في حالة عدم وجود النصِّ أو الإجماع.

استعمال العقل في النص هذا اجتهاد في فهم النص، لكن أن يجتهد مع وجود النص فهذا أمر آخر ينبغي نقضه، ولأنه إذا ترك الكتاب والسنة فقد فرَّق ووجب نقض حكمه؛ إذ لا مساغ للاجتهاد في مَورد النص -يعني: لا مساغ للاجتهاد فيما يعاكس النص، أو ضد النص، أو يناقض النص- لكن الاجتهاد في النص

نفسه ؛ في فهمه ، أو في تنزيله على الواقعة ، فهذا وارد ، وزاد بعض الفقهاء زيادات أخرى غير الكتاب والسنة والإجماع ، زاد بعض الفقهاء القياس الجلي .

وقال الحنابلة : يجرم أن ينقض من حكم قاضٍ صالح للقضاء شيء ؛ لئلا يؤدي إلى نقض الحكم بمثله ، وإلى ألا يثبت حكم أصلاً ، غير ما خالف نص كتاب الله ، أو سنة متواترة ، أو سنة آحاد ، أو خالف إجماعاً قطعياً ، بخلاف الإجماع السكوتي . وكلام الحنابلة يخرج أو لا يخرج في الواقع عمّا سبق ، فهم يجعلون نقض حكم صالح للقضاء حرام لأنه إذا فتحنا هذا الباب وجاء قاضٍ واجتهد ، وانتهى إلى ما يخالف ما سبقه ، فطالب بإلغاء حكم السابق ، لا تنتهي ؛ لأن كل قاضٍ سيأتي ويجتهد وينقض ما قبله ، فلا يثبت حكم أصلاً ، إلا في حالة واحدة : إذا تبينا أن حكم هذا القاضي خالف نصّ كتاب الله ، أو خالف سنة متواترة ، أو سنة آحاد ، أو خالف إجماعاً قطعياً .

لكن إذا خالف القاضي الإجماع السكوتي لا يجرم ؛ لأن الإجماع نوعان : الإجماع المراد به الإجماع الذي يتفق عليه المجتهدون من أمة محمد ﷺ وينطقون بهذا الحكم ، لكن لو أن أحدهم وصل إلى حكم وافقه الآخرون ، فهذا إجماع سكوتي ، هذا الإجماع السكوتي يرى الحنابلة أن مخالفته موضع أخذ وردّ عندهم ، ولهم في ذلك أقوال ، لكن لا يجرم عندهم ذلك ، ثم اختلف الفقهاء فيما ينقض من الأحكام وما لا ينقض ، فبعضهم توسّع في ذلك ، ومنهم من حصر النقض في نطاق المخالفة الصريحة للنص أو الإجماع ، ومنعه فيما عدا ذلك .

وفي الجملة : فإن أحكام القاضي لا تخلو من ثلاثة أحوال :

- قسم ينقض بكل حال ، وذلك إذا خالف الكتاب والسنة والإجماع القطعي .
- وقسم يمضي بكل حال ، وهو الذي بني على اجتهاد ، وهذا الاجتهاد لا يخالف نصاً ، ولا يخالف إجماعاً قطعياً .

- وقسم مختلف فيه حسب الاجتهاد، هل يا ترى هذا القاضي اختلّ فيه شرط من شروط الاجتهاد؟ هل يا ترى هذا القاضي أخطأ في تحري الصواب؟ قبل شهادة قوم غير عدول، حكم لشخص هو قريب له من الدرجة المعينة التي لا يجوز أن يحكم له؛ كمن حكم لزوجته مثلاً، هذه أمور فيها اختلاف.

ما ينقض من الأحكام

القسم الأول: ما يُنقض من الأحكام:

ذهب الفقهاء في الجملة إلى أنه يجب نقض الحكم إذا خالف نصّ الكتاب أو السنة أو الإجماع، يعني: مخالفة الكتاب، مخالفة السنة، مخالفة الإجماع، هذا موضع اتفاق من الفقهاء، ونعني بهم يعني فقهاء أهل السنة، المذاهب الأربعة، لكن زاد المالكية على الكتاب والسنة والإجماع ما يشذ مُدركه -أي: دليله، إذا كان الدليل الذي بنى عليه القاضي دليلاً شاذاً، أو كان دليلاً غامضاً، أضاف المالكية أيضاً مخالفة القواعد، مثلاً: قاعدة المشقة تجلب التيسير، قاعدة لا ضرر ولا ضرار، قاعدة العبرة في أمور بمقاصدها.

زادوا أمراً ثالثاً وهو القياس الجلي، القياس الواضح الذي تكون العلة في الفرع أقوى منها في الأصل، أو تكون العلة في الفرع مساوية للأصل، وقيد القرآني ذلك بقوله: "إن قول العلماء: إذا حكم القاضي ينقض حكمه إذا خالف القواعد أو القياس أو النص، فالمراد منه: إذا لم يكن له معارض راجح عليها، هذا المعارض أقوى من النص، نص آخر أقوى من هذا النص، فنحكم بالأقوى ولا ينقض حكمه الأول، وقالوا: إذا كان الحكم مخالفاً للإجماع فلا يرفع

الخلاف ويجب نقضه، كما لو حكم بأن الميراث كله للأخ دون الجد، نعلم أنّ هذه مسألة فيها خلاف، الجد لازم يرث، فهو جاء القاضي وحكم بأن الميراث كله للأخ، معنى هذا أنّ الجد لا يرث، لم يقل بهذا أحد، إنما قالوا: إما أن يشارك، وإما أن يُنزل منزلة الأب فيحجب الإخوة، وإما أن يشاركهم، وفي كل الأحوال لا ينقص في رأي آخر عن السدس، لكن لم يقل أحد أبداً إن الجد لا يرث، فإذا جاء أحد القضاة وحكم بأن الجد لا يرث، نقول له: أنت خالفت الإجماع؛ لأن الأمة على قولين: المال كله للجد - يعني: ينزل منزلة الأب، أو يقاسم الإخوة، وأمّا حرمان الجد بالكلية فلم يقل به أحد من الأمة.

وهذا كلام جيد، ويفهم منه أنّ المالكية عندما زادوا إلى الكتاب والسنة والإجماع قالوا: إذا خالف قاعدة أو خالف قياساً جلياً، قالوا: لا بد أن يكون هناك معارض - يعني: إلّا إذا كان هناك معارض لهذه القاعدة، أو معارض للنص، أو معارض للقياس، أو إذا كان الدليل الذي بنى عليه القاضي في المخالفة دليلاً غامضاً، وبالنسبة للإجماع يُشترط في الحكم لينقض أن يخالف الإجماع القطعي.

وقال الماوردي: "إذا خالف نصاً من كتاب أو سنة أو إجماع، أو خالف قياس المعنى - القياس الجليّ، أو خالف من قياس الشبه قياس التحقيق، نقض به حكمه، وحكم غيره؛ لأن عمر بن الخطاب < عدل عن اجتهاده في دية الجنين؛ حين أخبره حمل بن مالك أنّ النبي ﷺ قضى فيه بغرة عبد أو أمة، لما علم بالحديث الذي رواه حمل بن مالك أنّ النبي ﷺ قضى فيه بغرة عبد أو أمة، عاد إلى الحديث وترك الاجتهاد، وكان لا يورث امرأة من دية زوجها؛ لأن هذا مخالف للقياس؛ لأنه عندما قُتل وأصبحت له الدية لم يكن زوجاً لها، فكيف ترثه، هذا مخالف للقياس، حتى روى له الضحاك بن سفيان أنّ النبي ﷺ ورث امرأة أشيم الضبابي من دية زوجها، فورثها عمر.

وقضى في الأصابع بقضاء، ثم أخبر أن النبي ﷺ قال: ((وفي كل أصبع مما هنالك عشر من الإبل)) سيدنا عمر بن الخطاب لاحظ أن الأصابع ليست متماثلة، فقال: مَنْ قطع الأصبع الأصغر لا يتساوى مع قطع الأصبع الأكبر أو الإبهام، فحكّم عقله في هذا، لكن لما علم أن النبي ﷺ قال: ((في كل أصبع مما هنالك عشر من الإبل)) سوى بين الأصابع، فجعل فيها حكم رسول الله ﷺ.

أيضاً نقض سيدنا علي -كرم الله وجهه، و < قضاء شريح في ابني عم، أحدهما أخ لأم، بأن المال للأخ، متمسكاً بقوله تعالى: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ﴾ [الأفقال: ١٧٥] فقال له علي: قال الله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَتْ رَجُلٌ يُوْرَثُ كَلَلَةً أَوْ امْرَأَةً وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ﴾ [النساء: ١١٢] فيحتمل أن علياً < نقض ذلك الحكم لمخالفة نص هذه الآية، معنى هذا: قضى شريح قضاء في ابني عم أحدهما أكثر من الآخر؛ لأنه أخ لأم فسيدنا علي < نقض حكم شريح الذي قال بأن المال للأخ، قال: أخطأ، ونقض حكمه، فهو يأخذ باعتباره أخاً لأم سدس، ثم الباقي يوزع نصفين: نصف الباقي هذا يرجع مرة أخرى للأخ لأم، باعتبار أنه ابن عم، وابن العم الذي ليس أخاً لأم يأخذ النصف الباقي بعد السدس.

وسيدنا علي احتجّ على شريح بالآية؛ لأن سيدنا شريح اعتمد على عموم ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ﴾ لكن الآية التي فصلت وخصصت أخ لأم له كذا، والعصبة لهم كذا أوضح، وقال: ﴿وَإِنْ كَانَتْ رَجُلٌ يُوْرَثُ كَلَلَةً أَوْ امْرَأَةً وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ﴾ يعني: هذا أخ أو أخت من الأم، كما في قراءة ابن مسعود "فلكل واحد منهما السدس"، فهذه كلها آثار لم يظهر لها مخالف في الصحابة فكانت إجماعاً، ولأن الكتاب والسنة أصل الإجماع.

وقال الإمام النووي: "إن تبين للقاضي أنه خالف قطعياً؛ كنص كتاب أو سنة متواترة أو إجماع أو خالف ظناً محكماً لخبر الواحد، أو بالقياس الجلي، فيلزمه أن ينقض حكمه، أما إن تبين له بقياس خفي رآه أرجح مما حكم به، وأنه الصواب؛ فليحكم فيما يحدث بعد ذلك من أخوات الحادثة بما رآه ثانية، ولا ينقض ما حكم به أولاً، بل يمضيه، ثم ما نَقَضَ به قضاء نفسه نقض به قضاء غيره، وما لا فلا، ما لا ينقض به قضاء نفسه لا ينقض به قضاء غيره، ولا فرق بينهما إلا أنه لا يتبع قضاء غيره، إنما ينقضه إذا رفع إليه، وله تتبع قضاء نفسه لينقضه، لكن تتبع قضاء غيره لا".

وقال: "وما ينقض من الأحكام، لو كتب به إليه لا يخفى أنه لا يقبله ولا ينفذه، وأما ما لا ينقض، ويرى غيره أصوب منه، فقد نقل أحد العلماء - وهو ابن كدج - عن الشافعي: أنه يعرض عنه ولا ينفذه؛ لأنه إعانة على ما يعتقده خطأ، وقال ابن القاص: لا أحب تنفيذه"، وفي هذا إشعار بتجويز تنفيذه، وقال أحد الشافعية - وصرح في قوله بنقل الخلاف فقال: "إذا رفع إليه حكم قاضٍ قبله، فلم ير فيه ما يقتضي النقض، لكن أدى اجتهاده إلى غيره، فوجهان: أحدهما يعرض عنه، وأصحهما ينفذه، وعلى هذا العمل كما لو حكم بحكم نفسه، ثم تغير اجتهاده تغيراً لا يقتضي النقض، وترافع الخصوم إليه، فإنه يمضي حكمه الأول، وإن أدى اجتهاده إلى أن غيره أصوب منه".

ويرى فقهاء الحنفية أن المراد بمخالفة الكتاب مخالفة النص القرآني، الذي لم يختلف السلف في تأويله؛ كقوله تعالى: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِّنَ النِّسَاءِ﴾ [النساء: ٢٢] فإن السلف اتفقوا على عدم جواز تزوج امرأة الأب، وجاريته التي وطئها الأب، فلو حكم قاضٍ بجواز ذلك نقضه من رُفِعَ إليه، أنه

مخالف للنص ويخالف ما فهمه السلف من ذلك النص، وإن المراد بمخالفة السنة: مخالفة السنة المشهورة؛ كالحكم بحلّ المطلقة ثلاثاً للزوج الأول بمجرد النكاح، بدون إصابة الزوج الثاني، فإن اشتراك الدخول ثابت بحديث العسيلة: ((حتى تذوق عسيلته ويذوق عسيلتك)).

فلو فرضنا أنّ أحد القضاة رفع إليه حكم بأن رجلاً طلق زوجته ثلاثاً، ثم تزوجت شخصاً آخر، وهذا الآخر لم يدخل بها، إنما طلقها ولم يصبها، فحكم القاضي بجواز رجوعها إلى الأول، هذا ينقض؛ لأن الحديث - حديث العسيلة - هذا حديث مشهور؛ لأن المشهور عند الحنفية حالة وسط في الحديث بين المتواتر والآحاد، وهو الذي تواتر عندهم في الطبقة الثانية، يعني: في طبقة التابعين وإن كان آحاداً عند الصحابة، فهذا يخص عام الكتاب ويقيد مطلقه، وكذلك إذا خالفه القاضي، فإن حكمه ينقض، والمراد عند الحنفية بالمجمع عليه: ما اجتمع عليه الجمهور، أي جل الناس وأكثرهم، ومخالفة البعض غير معتبرة؛ لأن ذلك خلاف لا اختلاف، وقالوا: ينقض الحكم كذلك إذا كان حكماً لا دليل عليه قطعاً، يعني: إذا صدر هذا الحكم ولا دليل عليه، فإنه يُنقض إذا ظهر أو إذا جاء عن قاضٍ غير مشتهر.

ما لا يُنقض من الأحكام

القسم الثاني: ما لا ينقض من الأحكام:

لا ينقض من الأحكام كل حكم وافق نصاً من كتاب أو سنة أو إجماع، وكذلك الحكم فيما يسوغ فيه الاجتهاد، فإذا أصاب القاضي في حكمه فالأصل أنه لا يُنقض، كما إذا حكم فيما يسوغ فيه الاجتهاد كان حكمه نافذاً، وحكم غيره من القضاة به نافذاً أيضاً، لا يُتعبّ بفسخ ولا نقض؛ لأن هذا القضاء حصل في

موضع الاجتهاد فنُفذَ، ولزم على وجه لا يجوز إبطاله، والأصل فيه ما روي عن الشعبي، أن رسول الله ﷺ كان يقضي القضاء، وينزل القرآن بغير ما قضى، فيستقبل حكم القرآن ولا يرد قضاءه الأول، معنى هذا الحديث المنقطع: أن الشعبي يروي لنا أن رسول الله ﷺ كان يقضي في القضاء وينزل القرآن بغير ما قضى رسول الله ﷺ فالنبي ﷺ كان لا ينقض ما سبق؛ لأن ما سبق انتهى، لكن يستقبل حكم القرآن، يعني: ينفذ حكم القرآن فيما يستجد من أحكام؛ لأنه عندما قضى القضاء الأول لم يكن هناك نص فاجتهد، والمجتهد إذا حكم فأصاب فله أجران، وإذا أخطأ فله أجر واحد.

كذلك مما يؤكد هذا الأصل: ما روي عن عمر < أنه حكم بجرمان الإخوة الأشقاء من التركة في المشركة، ثم شرك بعد ذلك، ولم ينقض قضاءه الأول، فلما قيل له في ذلك قال: "ذلك على ما قضينا، وهذا ما نقضي"، فإن صح ما رواه الشعبي فإننا نستطيع أن نقول: إن سيدنا عمر بن الخطاب تعلم هذا الأصل من النبي ﷺ وأذكر مرة أخرى عن المشركة، المشركة مسألة في مسائل الميراث، فيها من يأخذ النصف مثل الزوج، وفيها من يأخذ السدس مثل الأم مثلاً، وفيها إخوة لأم، وإخوة أشقاء، ففي المرة الأولى سيدنا عمر حكم بما يقتضيه القياس، فالزوج له النصف لعدم وجود الفرع الوارث، الأم لها السدس لوجود عدد من الإخوة، الإخوة لأم أصحاب فرض: ﴿وَإِنْ كَانَتْ رَجُلٌ يُورَثُ كَلْتَلَةً أَوْ امْرَأَةً وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ﴾ [النساء: ١١٢]، فحكم لهم بناء على هذا، فالإخوة الأشقاء المرة الثانية لما أراد أن يحكم بما حكم به في المرة الأولى، قالوا له: ألسنا جميعاً إخوة لأم، فانتهى رأي سيدنا عمر إلى أنه يشركهم جميعاً في هذا الثلث الباقي، باعتبار أنهم إخوة لأم.

وقضى -أي: عمر < في الجدل أبي الأب، قضى بقضايا مختلفة، ولم يرد الأولى، كل مرة يرفع للجد يحكم به حكم، لكن المرة الأولى لم يجدد النظر فيها ولا في الثانية، فكل مرة قضى فيها لم يعد إليها؛ لأنه إذا عاد القاضي إلى ما سبق أن اجتهد فيه بالنقض، فإن ذلك يؤدي إلى نقض الحكم بمثله؛ لأنه كان في المرة الأولى مجتهداً، وكان في المرة الثانية مجتهداً، فلماذا ينقض اجتهاده الأول باجتهاده الثاني، يمكن نقول: يجتهد مرة ثالثة وينقض الثاني، ويجتهد مرة رابعة وينقض الثالث، فلا تنتهي الأحكام وتعطل مصالح الناس، فهذا يؤدي إلى ألا يثبت الحكم أصلاً؛ لأن القاضي الثاني يخالف الذي قبله، والثالث يخالف الثاني، فلا يثبت الحكم.

وأضاف الشافعية: إنه لو قضى على قياس خلاف خفي، وهو ما لا يزيل احتمال المفارقة، ولا يبعد، مثلاً: كقياس الأرز على البر في باب الربا، النبي ﷺ نص على البر، قال: تباع كذا بكذا، الذهب بالذهب، ولا الفضة بالفضة، ولا القمح بالقمح، قانون البر، إلى آخر ما ذكر ((إلا مثلاً بمثل، سواء بسواء، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم))، فحكم أحد المجتهدين بقياس الأرز على البر على القمح بعلة الطعام، لا ينقض الحكم المخالف له، مثلاً: غير الشافعية من الحنفية مثلاً الذين يرون العلة هي الكيل والوزن، الوزن في الذهب والفضة، والكيل في غيرهما، فهب أن قاضياً حكم بهذا، أن الأرز يلحق بالبر لوجود العلة، فحكم هو بعكس هذا، لا ينقض حكمه؛ لأن الظنون المتعادلة لو نقض بعضها ببعض لما استمر حكم، ولشق الأمر على الناس.

ولذلك سيدنا عمر بن الخطاب < ذات مرة مرَّ عليه أحد الصحابة، وكانت له قضية، فأمره بالذهاب إلى سيدنا علي وسيدنا زيد بن ثابت، فحكما له بشيء ما، أو حكما عليه بشيء ما، أثناء عودته مرَّ على سيدنا عمر بن الخطاب، فقال

له: بم حكما علي وزيد؟ فقال: حكما بكذا وكذا، فقال عمر: أما أنا لو كنت القاضي لحكمت بكذا وكذا، حكماً مخالفاً لما حكم به علي وزيد، فقال صاحب القضية: وما يمنعك وأنت أمير المؤمنين، قال: أنا أردك إلى رأيي، لو كنت أردك إلى كتاب الله، أو سنة رسول الله ﷺ لرددتك إليهما، أما وأنا أردك إلى رأيي - يعني: فإن رأي عمر كرأي زيد كرأي علي - مبناه على الظن.

قال الشافعي: "من اجتهد من الحكام فقضى باجتهاده، ثم رأى أن اجتهاده خطأ، فإن كان يحتمل ما ذهب إليه ويحتمل غيره لم يردّه، وحكم فيما يستأنف بالذي هو أصوب"، مفهوم كلام الإمام الشافعي هو نفسه ما ورد عن النبي ﷺ وعن سيدنا عمر بن الخطاب، إذا كان القاضي حكم بحكم، ثم رأى أن غيره مخالف له، فإذا كانت هذه المخالفة احتمالية، وأن ما سبق أن حكم به، يحتمل أيضاً الصواب، لكن يجتهد في القضايا الجديدة أن يحكم بما هو أرجح، أو بما هو أصوب من وجهة نظره.

ويفرق الحنفية بين الحكم في محل الاجتهاد والحكم المجتهد، فالحكم في محل الاجتهاد: هو أن يكون الخلاف في المسألة وسبب القضاء، كما لو قضى بشهادة المحدودين بالقذف بعد التوبة، وكان القاضي يرى سماع شهادتهما، معروف عند الحنفية أنهم لا يقبلون شهادة القاذف الذي حُدَّ في جريمة القذف، حتى لو تاب؛ لأن الله تعالى يقول: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾ [النور: ٤] لكن عند غيرهم: إذا تاب المقذوف تاب الله عليه، واعتبرت عدالته، وقبلت شهادته، فالحنفية يفترضون فرضاً: أن أحد القضاة رفعت إليه قضية فحكم فيها بشهادة رجلين سبق أن حُدَّ في جريمة قذف، فإذا رفع إلى قاضٍ آخر غير حنفي، لا يرى ذلك، فأمضاه، فإنه يمضي ولا ينقض.

لأنَّ ما ذهب إليه غير الحنفية هو أيضاً يحتمل الصواب، وإن كان في رأي الحنفية خطأ، لكنه خطأ يحتمل الصواب فلا ينقضه؛ لأن الأول قضى بمجتهد فيه فينفذ، وأيضاً مثل هذه القضايا: لو قضى لامرأة بشهادة زوجها وآخر أجنبي، فرفعت القضية، وكان القاضي فيها لا يجيز شهادة الزوج لزوجته، لكن قاضٍ آخر أيضاً يرى أنه يجوز أن يقضي القاضي بشهادة الزوج لزوجته، أو الزوجة لزوجها، فيقول: لو قضى لامرأة بشهادة زوجها وآخر أجنبي، فرفع لمن لا يجيز هذه الشهادة مثل القاضي الحنفي مثلاً، أمضاه لا ينقضه؛ لأن الأول الشافعي مثلاً - قضى بمجتهد فيه فينفذ؛ لأن المجتهد فيه سبب القضاء، وهو أن شهادة هؤلاء هل تصير حجة للحكم أو لا، فالخلاف في المسألة وفي سبب الحكم لا في نفس الحكم.

وفصلوا مسألة المجتهد فيه فقالوا: إنَّ حكم في فصل مجتهد فيه، فلا يخلو إما أن يكون مجمماً على كونه مجتهداً فيه، وإما أن يكون مختلفاً في كونه مجتهداً فيه، فإن كان مجمماً على كونه محل الاجتهاد، فإمَّا أن يكون المجتهد فيه هو المقضي به، وإما أن يكون نفس القضاء، فإن كان المجتهد فيه هو المقضي به، فرفع إلى قاضٍ آخر لم ينقضه الثاني، بل ينفذه، أو يأمر بنفاذه؛ لكونه قضاء مجمماً على صحته؛ لما علم أنَّ الناس على اختلافهم في المسألة اتفقوا أن للقاضي أن يقضي بأيِّ الأقوال الذي مال إليه اجتهاده، فكان قضاء مجمماً على صحته، فلو نقضه إنما ينقضه بقوله هو، وفي صحته اختلاف بين الناس، فلا يجوز نقض ما صح بالاتفاق بقولٍ مختلفٍ في صحته، ولأنه ليس مع الثاني دليل قطعي، بل دليل اجتهادي، وصحة قضاء القاضي الأول ثبتت بدليل قطعي، وهو إجماعهم على جواز القضاء بأيِّ وجه اتضح له، فلا يجوز نقض ما مضى بدليلٍ قاطع بما فيه شبهة، ولأنَّ الضرورة توجب القول بلزوم القضاء المبني على الاجتهاد، وألَّا

يجوز نقضه ؛ لأنه لو جاز نقضه برفعه إلى قاضٍ آخر يرى خلاف رأي الأول فينقضه، ثم يرفعه المدعي إلى قاضٍ ثالث يرى خلاف رأي القاضي الثاني فينقض نقضه، ويقضي كما قضى الأول، فيؤدى إلى ألتاندفع الخصومة والمنازعة ابتداءً، والمنازعة فساد، وما أدى إلى الفساد فساد.

الخلاف لا ينتهي، والناس لا تثق بعد ذلك في القضاء، والخصومات تظل موجودة، فإن كان القاضي الثاني ردَّ الحكم فرفعه إلى قاضٍ ثالث، نفذ قضاء الأول وأبطل قضاء الثاني؛ لأنه لا مزية لأحد الاجتهادين على الآخر، وقد ترجَّح الأول باتصال القضاء به، فلا يُنقض بما هو دونه، كما أنَّ قضاء الأول كان في موضع الاجتهاد، والقضاء بالمجتهدات نافذ بالإجماع.

وكان القضاء الثاني أو القاضي الثاني مخالفًا للإجماع، فيكون باطلًا؛ ولأنه لا ينقض الاجتهاد بالاجتهاد، والدعوى متى فصلت مرة بالوجه الشرعي لا تنتقض ولا تعاد، فيكون قضاء الأول صحيحًا، وقضاء الثاني بالردِّ باطلًا، وشرط نفاذ القضاء في المجتهدات أن يكون في حادثة ودعوى صحيحة، فإن فات هذا الشرط كان فتوى لا حكمًا.

(نقض القضاء)

عناصر الدرس

- العنصر الأول : القضايا المختلفة في نقضها بين العلماء ٢٠٧
- العنصر الثاني : الجهة التي يجوز لها نقض الحكم ٢١٥
- العنصر الثالث : صيغة النقض تسببه وتسجيله ٢١٧

القضايا المختلف في نقضها بين العلماء

القسم الثالث : ما اختلف في نقضه من الأحكام :

يرى المالكية أنّ القاضي إذا قصد الحكم بشيء ، فأخطأ عمّا قصده ؛ لغفلة ، أو نسيان ، أو اشتغال بال ، ينقض حكمه إذا ثبت ذلك بيينة ، أمّا إذا لم تكن هناك بيينة فينقضه الذي أصدره دون غيره ؛ لأنه هو الذي يعلم به دون غيره ، وكذلك يُنقض حكمه إذا حكم بالظن والتخمين من غير معرفة ولا اجتهاد.

أمّا الحنفية فقد قالوا : إذا قضى القاضي في المسائل المجتهد فيها مخالفاً لرأيه ، ناسياً لمذهبه ، نفذ حكمه عند أبي حنيفة رواية واحدة ، وإن كان عامداً ففيه روايتان عنه : ووجه النفاذ أنّه ليس بخطأ بيقين ؛ لأن رأيه يحتمل الخطأ وإن كان الظاهر عنده الصواب ، ورأي غيره يحتمل الصواب وإن كان الظاهر عنده خطأ ، فليس واحد منهما خطأ بيقين ، فكان حاصله قضاء في محل مجتهد فيه فينفذ ، ووجه عدم النفاذ أن قضاءه مع اعتقاده أنه غير حق عبث فلا يعتبر ، وبهذا أخذ شمس الأئمة الأوزجندی ، وبالأول أخذ الصدر الشهيد.

وقال أبو يوسف ومحمد : لا ينفذ في الوجهين ؛ لأنه قضى بما هو خطأ عنده ، هذا إذا حكم القاضي في القضية وكان هذا الحكم خطأ.

من القضايا أيضاً التي اختلف فيها العلماء : إذا صدر الحكم من قاضٍ لا يصلح للقضاء ، لجهل أو نحوه ، فهل تنقض أحكامه كلها ، ما أصاب فيها وما أخطأ ، أم يقتصر النقص على الأحكام التي يشوبها الخطأ؟

نظام القضاء

اختلف الفقهاء في ذلك: فذهب الشافعية، وهو المذهب عند الحنابلة، وقول للمالكية، أن أحكامه كلها تنقض وإن أصاب فيها؛ لأنها صدرت ممن لا ينفذ حكمه، لكن صاحب (مغني المحتاج) وهو الخطيب الشربيني، استثنى من ذلك ما لو ولاه ذو شوكة؛ بحيث ينفذ حكمه مع الجهل أو نحوه، وقال: إنه لا يُنقض ما أصاب فيه وهو الظاهر.

وذهب بعض المالكية، وبعض الحنابلة إلى أنه تنقض أحكامه المخالفة للصواب كلها سواء أكانت مما يسوغ فيه الاجتهاد أم لا يسوغ؛ لأن حكمه غير صحيح، ولأن قضاءه كعدمه لأن شرط القضاء غير متوافر فيه، وليس في نقض قضاياه نقض الاجتهاد بالاجتهاد؛ لأن الأول ليس باجتهاد، ولا ينقض ما وافق الصواب لعدم الفائدة في نقضه، فإن الحق وصل إلى من يستحقه، والحق إذا وصل إلى مستحقه بطريق القهر من غير حكم لم يغير، فكذلك إذا كان بقضاء وجوده كعدمه.

ونقل ابن عبد السلام عن بعض شيوخ المالكية أن هذا الحكم مقيد بما إذا علم منه أنه كان يشاور أهل العلم في أحكامه، وإن كان لا يشاورهم فتنقض كلها، والمذهب - يعني: مذهب المالكية - أنه إن شاور العلماء مضى حكمه قطعاً ولم يتعقب، واختار صاحب (الإنصاف) ومعه جماعة من فقهاء الحنابلة وهو المرادوي - رحمه الله - : اختار القول بأنه لا ينقض من أحكامه إلا ما خالف كتاباً أو سنة أو إجماعاً، وأن هذا عليه عمل الناس من زمن، ولا يسع الناس غيره.

وقال الحنفية: إن القاضي لو قضى بخلاف الشرع الشريف، وأعطى بذلك حجة لا ينفذ الحكم المذكور، ولا يعمل بالحجة المذكورة، والحالة هذه - يعني والحالة أنه مخالف للشرع - قال الله تعالى: ﴿وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾ [المائدة: ٤٥] وقال ﷺ: ((القضاة ثلاثة واحد في الجنة واثنان في

(النار) فقاض في الجنة وقاضيان في النار، وهذا القاضي الذي صدر الحكم منه كان لا يصلح للقضاء، فهو جاهل إداً، فالمفروض أن حكمه إذا خالف الصواب أو خالف الشرع لا ينفذ، إنما إذا وافق الحق نفذ؛ لأن هذا الحق وصل إلى من يستحقه، وانتهى النزاع وهذا هو الهدف الأصلي من القضاء، وهو إنهاء الخلاف وإنهاء النزاع.

ولكن ماذا لو صدر حكم من قاض جائر؟ اختلف الفقهاء في الأحكام الذي يصدرها القاضي إذا كان معروفاً بالجور، وكان في نفسه غير عدل في حاله وسيرته، عالماً كان أو جاهلاً، ظهر جوره أو خفي، الفقهاء اختلفوا في ذلك إلى أقوال:

فقد ذهب المالكية والحنابلة في المذهب عندهما إلى وجوب نقض أحكامه كلها، صواب كانت أو خطأ؛ لأنه لا يؤمن بحيفه وجوره، أي أن جوره أمر محتمل، وحيفه متوقع في كل قضية، فالأخذ بالأحوط والأخذ بالصواب يقتضي أن نرفض وننقض كل ما حكم به، واستثنى المالكية من ذلك ما إذا ظهر الصواب والعدل في قضائه ظاهراً واضحاً جلياً، وكان باطن أمره فيه جور، لكن عرف من أحكامه أن حكمه فيها صواب، وشهد بذلك من عرف القضايا لكنه يميل إلى الجور أحياناً، وهو في حد ذاته غير عدل؛ لأنها إذا نقضت وقد ماتت البينة - الشهود يعني ماتوا - وانقطعت الحجة؛ كان ذلك إبطالاً للحق لأن قضاياها صواب.

بينما قال أصبغ من المالكية: إن أقضية الخلفاء والأمراء وقضاة السوء جائزة ما عدل فيه منها، ويُنقض منها ما تبين فيه جور أو استريب فيه، ما لم يعرف القاضي بالجور فرأي أصبغ رأي متوسط.

وحكى ابن رشد في القاضي غير العدل ثلاثة أقوال للمالكية :

الأول : تنقض أحكامه كلها ، وهو قول ابن القاسم .

الثاني : عدم نقضها مطلقاً ، وهو قول القاضي إسماعيل ، وعلل ذلك بأنَّ القضاء يحمل على الصحة ما لم يثبت الجور ، وفي التعرض لذلك ضرر للناس ووهن للقضاء ، فإن القاضي لا يخلو من أعداء يرمونه بالجور يريدون الانتقام منه بنقض أحكامه ، فينبغي عدم تمكينهم من ذلك .

الثالث : رأي أصبغ ، وهو أن يمضي من أحكامه ما عدل فيه ، وما لم يسترب فيه ، وينقض ما تبين فيه الجور . هذه أقوال ثلاثة قال بها المالكية .

وذهب بعض الحنابلة ، وهو المستفاد من كلام الشافعية ، إلى أنه ينقض حكم من شاع جوره ، إذا أثبت من ادعى عليه أنه حكم بغير الحق ، يعني : على من حكم عليه أن يثبت أن هذا الحكم كان بغير الحق .

ونصَّ الحنفية على أنه إذا كان القاضي تعمَّد الجور فيما قضى ، وأقرَّ به ، فالضمان في ماله ، سواء كان ذلك في حق الله ، أو في حق العبد ، ويعزَّر القاضي على ذلك ؛ لارتكابه الجريمة العظيمة ، ويُعزل عن القضاء ، ونصَّ أبو يوسف على أنه إذا غلب جوره ورشوته رُدَّت قضاياه وشهادته .

ومن المسائل أيضاً التي اختلف فيها الفقهاء : ما اختلفوا فيه بسبب الحكم المشوب بالبطلان - يعني : حُكْم القاضي جاء مخلوطاً بما يبطله - اختلف الفقهاء فيما إذا حكم القاضي لنفسه ، المفروض أنه صاحب مصلحة فلا يحكم لنفسه أو حكم لأحد أبويه ، أو ولده ، أو حكم لزوجته ، أو من لا تُقبل شهادته له ، ولهم في ذلك رأيان :

الرأي الأول: يرى الحنفية والحنابلة، والمختار عند المالكية والشافعية على الصحيح، نقض الحكم لكونه باطلاً؛ لمكان التهمة، بخلاف ما إذا حكم عليهم فينفذ حكمه؛ لانتفاء التهمة، أي: انتفاء الشك في الميل إلى مصلحته. وزاد الحنفية والشافعية: أنه لا ينفذ حكمه لنفسه أو شريكه في المشترك، لأن معنى أن يحكم في مسألة هو شريك في المحكوم عليه فيها، أو المحكوم له فيها أن له مصلحة في هذا، فكأنه حكم لنفسه، هذا رأي واضح أنه رأي الجمهور لأن هذا حكم مشوب بالباطل.

الرأي الثاني: يرى المالكية في مقابل المختار في المذهب، ويرى الشافعية في مقابل الصحيح إلى أنه ينفذ حكمه لهم بالينة، ينفذ حكمه لنفسه ولزوجته ولولده ولوالده ولكل من لا تجوز شهادته له إذا كانت هناك بينة، يعني: شهود عدول؛ لأن القاضي أسير البينة، فلا تظهر منه تهمة.

ومعنى أن القاضي أسير البينة: أي أن القاضي يتحرك كما تتحرك البوصلة جهة الشمال فهو يتحرك جهة البينة.

وأضاف المالكية أنه إذا كان مبنى الحكم هو اعتراف المدعى عليه، يجوز الحكم عليه لابنه أو غيره ممن ذكر، أمّا إذا كان الحكم يحتاج إلى بينة فلا يجوز الحكم لهم؛ لأنه يُتهم بالتساهل فيها، ويُنقض الحكم إذا أثبت المحكوم عليه ما ادّعاه من وجود عداوة بينه وبين القاضي، أو بينه وبين ابن القاضي، أو بينه وبين أحد والديه، وهو ما ذهب إليه الحنفية والمالكية والحنابلة والمشهور في المذهب عند الشافعية.

ومن هذه القضايا أيضاً: ما إذا حكم القاضي ببينة فيها خلل: ماذا يحدث لو أن القاضي مثلاً حكم بناءً على القضية فيها شاهد كافر، أو فيها شاهد صغير، ولد

نظام القضاء

صغير، أو حكم في قضية الشهود فيها شاهدان أو أحدهما فاسق مثلاً، هنا فيه جزئيات اختلف حولها الفقهاء اختلافاً بيناً، من ذلك مثلاً: لو أن القاضي حكم في قضية، والبينة فيها عبارة عن شاهدين كافرين أو صغيرين، لا خلاف بين الفقهاء في نقض الحكم إذا بُنيَ على شهادة شاهدين ظهر كونهما كافرين أو صغيرين، فيما عدا الجنايات التي تحصل بين الصغار.

الجنايات التي تحدث بين الأطفال، عندما يلعب الأطفال مع بعض قد يحدث لأحدهم ضرر ما، فيؤخذ بشهادة بعضهم على بعض؛ لأنه لا يوجد في هذه الحالة كبار يستشهد بهم.

أمّا إذا كان الشاهدان فاسقين أو أحدهما، ذهب المالكية والشافعية في الأصح عندهم وهو المذهب عند الحنابلة، إلى أنّ الحكم يُنقض إذا ظهر أن الشاهدين كانا قبل الحكم غير عدلين لفسقهما، بينما قصر الحنفية نقض الحكم -في هذه الحالة- على المحدودين في قذف، يعني: من أقيم عليهم حدّ القذف، وقالوا: إنه وإن كان لا يجوز للقاضي أن يحكم بشهادة الفاسقين، لكنه إذا قضى بموجبها لا يُنقض حكمه إلّا فيما ذكر، فإنه إذا حكم القاضي فعلاً بموجب شهادة فاسقين فإنها لا تنقض عند الحنفية إلا إذا كان سبب الفسق أنهما حدّاً أو أحدهما في قضية قذف؛ لأن الله تعالى قال عن حدّ القذف: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ﴿٤﴾﴾ [النور: ٤، ٥] إلّا الذين تابوا، هذا الجزء من الآية لا يشمل الفسق، يشمل أن تعاملهم معاملة العدول إلّا في الشهادة، يظل اعتبارهما لا قيمة له، ولا تقبل شهادتهما.

وماذا لو قصر القاضي في الكشف عن الشهود، وماذا لو قيل القاضي شهادة الزور؟ ذهب الحنفية إلى أن القضاء ينفذ بشهادة الزور ظاهراً وباطناً، إذا كان

المحلّ قابلاً، والقاضي غير عالم بزورهم، وذلك - يعني الإشارة هنا إلى محل الشهادة، وهي العقود؛ كالبيع والنكاح، والفسوخ؛ كالإقالة والطلاق.

استدلوا على ذلك بأثر يروى عن سيدنا علي < قال: للمرأة: شاهداك زوجاك، لكن الواقع أنّ هذا القول ليس قول كل الحنفية، قول أبي حنيفة، لكن خالفه الصحابان، قال الصحابان وزفر: ينفذ ظاهراً فقط، وعليه الفتوى، أي أنّ الباطل في الباطل لا ينفذ؛ لأن حكم القاضي لا يحلّ حراماً ولا يحرمّ حلالاً؛ ولأن شهادة الزور حجة ظاهراً لا باطناً، فينفذ القضاء كذلك ظاهراً لا باطناً؛ لأن القضاء ينفذ بقدر الحجة، أما إذا علم القاضي بكذب الشهود فلا ينفذ حكمه أصلاً.

وقال المالكية: ينقض الحكم إن ثبت بعد الحكم كذبهم إن أمكن، وذلك قبل الاستيفاء - يعني: قبل التنفيذ، فإن لم يثبت الكذب إلا بعد الاستيفاء لم يبق إلّا أن نغرم الشهود الدية أو المال؛ لو ترتب على كذبهما هذا الحكم، فهم السبب فيه، ولا يتأتى نقض الحكم بعد الاستيفاء. وقال الحنابلة: إذا ثبت كون الشهود شهود زور وجب نقض الحكم.

وماذا لو أن الشهود رجعوا عن الشهادة هل يُنقض الحكم أو لا؟ لا خلاف بين الفقهاء في عدم نقض الحكم إذا رجع الشهود عن شهادتهم، وكان رجوعهم بعد الحكم، إذا كان المقضي فيه من الأموال، أمّا إذا كان الحكم في قتل أو قطع أو نحوهما، وكان رجوع الشهود بعد الحكم وقبل الاستيفاء، فينقض الحكم؛ حرمة الدم، ولقيام الشبهة، والحدود تُدرأ بالشبهات، وإذا كان بعد الاستيفاء فلا ينقض الحكم، ويلزم الشهود بالضمان أو القصاص حسب الأحوال.

لكن ماذا عن شهادة الأصل لفرعه، أو شهادة الفرع لأصله؟ وماذا عن شهادة أحد الزوجين للآخر هل تقبل أو لا تقبل؟ لقد ذهب الحنفية والمالكية والشافعية

والحنابلة إلى أنه لا تقبل شهادة الأصل لفرعه، والفرع لأصله، ويرى الجمهور هؤلاء عدم قبول شهادة أحد الزوجين للآخر؛ خلافاً للشافعية الذين يقولون بقبولها لانتفاء التهمة، بينما نصّ الحنابلة على أنه: إذا ظهر أن الشاهد ابن المشهود له، أو ظهر أن الشاهد والد المشهود له، والقاضي لا يرى الحكم به، نقضه بعد إثبات السبب، ولم ينفذه؛ لأنه حكم بما لا يعتقد، أشبه ما لو كان عالماً بذلك، وإن كان يرى الحكم به في مذهبه لم ينقضه؛ لأنه يحكم بما أداه إليه اجتهاده، فيما هو سائغ فيه، أشبه باقي مسائل الخلاف، وهذا إذا كان القاضي مجتهداً.

أما شهادة العدو على عدوه: لا يختلف جمهور الفقهاء في أنّ العداوة الدنيوية تمنع من قبول الشهادة؛ لأنه قد يشهد عليه بغير الحق.

وقال الحنفية على ما جاء في (مجمع الأنهر) نقلاً عن (الكنية): إنّ العداوة بسبب الدنيا لا تمنع ما لم يفسق بسببها، أو يجلب بها منفعة، أو يدفع بها عن نفسه مضرة. وقال الشافعية: لو عاد من سيشهد عليهم، وبالغ في خصامه، ولم يجبه، ثم شهد عليه، لم تُردّ شهادته؛ لئلا يتخذ ذلك ذريعة إلى ردّها، ولو أفضت العداوة إلى الفسق رُدّت مطلقاً.

واختلف الفقهاء فيما إذا ظهر بعد الحكم أنّ الشاهد كان عدوًّا للمشهود عليه، فقال ابن عابدين: قال الحنفية: الذي يظهر عدم نقض الحكم، كما قالوا: إنّ القاضي ليس له أن يقضي بشهادة الفاسق، ولا يجوز له، فإذا قضى لا ينقض، وهو مخالف لما في بعض شروح وفتاوى كتب الحنفية. والحنابلة يقولون: إنّ نقض الحكم يتوقف على ما يراه القاضي، من أنّ هذه الشهادة مقبولة أو غير مقبولة، كما هو الحال في شهادة الأصل والفرع.

الجهة التي يجوز لها نقض الحكم

في الحالات التي يجوز فيها نقض الحكم، إمّا أن ينقضه القاضي الذي أصدره، أو من يُعرض عليه من القضاة؛ كالقاضي الذي يولي القضاء، أو يتولّى القضاء بعد غيره، فتعرض عليه أحكام سلفه، أو كالقاضي المكتوب إليه لتنفيذ ذلك الحكم، وإمّا أن يجمع ولي الأمر عدداً من الفقهاء للنظر في حكم بعينه، أصدره من تلحقه الشبهة، فهذا يحتاج إلى تفصيل، يعني: هناك قضايا لا ينبغي أن ينقضها إلّا القاضي الذي حكم فيها بنفسه، أو من يُطلب منه ذلك، في قضايا من الممكن أن ينقضها غير القاضي الذي حكم فيها، وماذا لو أنّ الأمير نفسه أو الوالي أو السلطان هو الذي جمع العلماء وأمرهم بالنظر في نقض حكم من الأحكام، هذه الأمور تحتاج إلى نوع من البسط والتفصيل.

نقض القاضي أحكام نفسه:

الأصل أنّ القاضي إذا حكم فليس له أو لغيره نقض حكمه، إلّا إذا خالف نصّاً من كتاب الله أو سنة رسول الله ﷺ أو إجماعاً، لكنّ بعض الفقهاء نصوا - كما سبق - على أنه إذا تبين له أنّه وهم في قضائه، أو نسي، أو قضى بخلاف رأيه، وهو لا يذكر، ولكن على ما قضى به بعض الفقهاء، ولم تكن بينة، فينقضه بنفسه دون غيره، وهو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء، خلافاً للإمام أبي حنيفة الذي يقول بمضي هذا الفصل، ولا يُرجع فيه.

وهنا قعد الفقهاء قاعدة عامّة يمكن الاحتكام إليها وهي: أنّ كل قضاء لا يعرف خطؤه إلّا من جهته - جهة القاضي الذي حكم في الموضوع؛ كمخالفته لرأيه السابق فلا ينقضه سواء ما لم تشهد بينة بذلك فينقضه هو وغيره.

نقض القاضي أحكام غيره:

فإنه ليس على القاضي أن يتتبع قضاء من كان قبله، يعني: ليس مطالباً ولا من شأنه، بل ولا من الأدب أن ينظر في القضايا التي حكم فيها القاضي السابق، محاولة أن ينقضها، هذا خطأ؛ لأن أحكام القاضي السابق عليه الظاهر صحتها، ما لم يظهر خلاف ذلك، لكن إن وجد فيها مخالفة صريحة - يعني: مخالفة بينة واضحة لكتاب الله أو لسنة رسول الله ﷺ أو للإجماع نقضها. والقاعدة التي قعدها الفقهاء وجمعوا بها جزئيات هذا الموضوع، أن ما نقض به قضاء نفسه نقض به قضاء غيره، وما لا فلا، يعني: وما لا ينقض به قضاء نفسه لا ينقض به قضاء غيره، ولا فرق بينهما.

نقض الأمير والفقهاء حكم القاضي:

الواقع أن الحنفية والمالكية على أنه يجوز في بعض الأحوال جمع الفقهاء للنظر في حكم القاضي، فقد جاء في (تبصرة الحكام) لابن فرحون، قال مطرف: "وإذا اشتكى على القاضي في قضية حكم بها، ورفع ذلك إلى الأمير، فإن كان القاضي مأموناً في أحكامه، عدلاً في أحواله، بصيراً بقضائه، فأرى ألا يعرض له الأمير في ذلك، ولا يقبل شكوى من شكاه، ولا يجلس الفقهاء للنظر في قضائه، فإن ذلك من الخطأ إن فعله، ومن الفقهاء إذا تابعوه على ذلك، وإن كان عنده متهم في أحكامه، أو غير عدل في حاله، أو جاهلاً بقضائه، فليعزله ويولي غيره".

قال مطرف: "ولو جهل الأمير، فأجلس فقهاء بلده، وأمرهم بالنظر في تلك الحكومة، وجعلوا هم أيضاً أو أكرهوا على النظر، فنظروا، فرأوا فسخ ذلك

الحكم، ففسخه الأمير، أو رد قضيته إلى ما رأى الفقهاء، فأرى لمن نظر في هذا بعد ذلك، أن ينظر في الحكم الأول، فإن كان صواباً لا اختلاف فيه، أو كان مما اختلفَ أو اختلف فيه أهل العلم، أو مما اختلف فيه الأئمة الماضون، فأخذ القاضي السابق ببعض ذلك؛ فحكمه ماضٍ، والفسخ الذي تكلفه الأمير والفقهاء باطل. وإن كان الحكم الأول خطأً بيناً؛ أمضى فسخه، وأجاز ما فعله الأمير والفقهاء. ولو كان الحكم الأول خطأً بيناً، أو لعله قد عُرفَ من القاضي بعض ما لا ينبغي من القضاة، ولكن الأمير لم يعزله، وأراد النظر في تصحيح ذلك الحكم بعينه؛ فحينئذ يجوز للفقهاء النظر فيه. فإذا تبين لهم أن حكمه خطأً بيناً؛ فليردوه، أو فليردوه. وإن اختلفوا على الأمير، فرأى بعضهم رأياً، ورأى بعضهم رأياً غيره؛ لم يمل مع أكثرهم، ولكن ينظر فيما اختلفوا فيه، فما رآه صواباً قضى به وأنفذه.

وكذلك ينبغي للقاضي أن يفعل إذا اختلف عليه المشيرون من الفقهاء، قال مطرف: "ولو كان القاضي لم يكن فصل بعد في الخصومة فصلاً، فلما أجلس معه غيره للنظر فيها، قال: قد حكمت؛ لم يُقبل ذلك منه؛ لأن المنع عن النظر في تلك الحكومة وحدها، فتلزمه بمنزلة ما لو عزل، ثم قال: قد كنت حكمت لفلان على فلان، لم يكن ذلك بقوله، أو لم يُقبل ذلك القول منه إلا بينة تقوم على ذلك.

صيغة النقص تسببه وتسجيله

هل نقض القضايا يتم بدون طلب، أو لا بد من أن يطلب ذلك المحكوم عليه؟

الواقع أن الفقهاء اختلفوا في ذلك، فذهب الشافعية والحنابلة إلى أن الحكم الذي يستوجب النقص، إن كان في حق الله تعالى - يعني: في أمر من الأمور التي هي مصلحة للمجتمع؛ كالطلاق مثلاً - نقضه القاضي دون طلب، هذا فيما يمكن

تداركه. أما ما لا يمكن تداركه، ففي بعض صور الضمان، - يعني: هب أنه حكم في قضية فيها قطع أو فيها قصاص أو ما إلى ذلك، ونُفذ الحكم- في هذه الحالة ينبغي أن تكون الغرامة أو الضمان. هذا إذا كان في قضية تتعلق بحق الله ﷻ.

أما إذا كانت القضية تتعلق بأمر من حقوق آدمي، فلا يجوز للقاضي أن ينقض حكمه إلا إذا طالبه بذلك المحكوم عليه، وأضاف الشافعية إلى ذلك: أنه يلزم القاضي أن يُعرّف الخصمين - يعني: أن يخبرهما ويعلمهما بما وقع فيه من خطأ إن كان قد أخطأ- حتى وإن علم بذلك؛ يؤكد ذلك يعني: يخبرهم رسمياً، حتى وإن علم يُعلمهم مرة أخرى من باب التأكيد، ومن باب إقامة الحجة عليهما؛ لأنهما قد يتوهمان أنه لا ينقض، من الممكن أن يعلما بأن هناك خطأ في قضاء هذا القاضي لكن يجهلان أنه من الممكن أن ينقض حكمه، وهذا ما ذهب إليه سائر الأصحاب، وصححه النووي خلافاً لبعض فقهاء الشافعية.

إذا طلب المحكوم عليه نقض الحكم إنما يكون في القضايا المتعلقة بحق من حقوق الأدميين. أما القضايا المتعلقة بحق الله كالطلاق مثلاً؛ فإن هذه القضايا لا تحتاج إلى طلب من أحد، لأن حق المجتمع يقوم به أي شخص، ويقوم به القاضي كذلك، إلا أن حق الله فريضة على كل مؤمن ومؤمنة.

أما الصيغة التي يتم بها النقض: فتكون بأي لفظ يفهم منه صراحة أنه هدم الحكم من أساسه، فينبغي أيضاً أن يذكر القاضي في هذا الحكم أسباب النقض، وأن يسجل هذا الحكم كما سجل الحكم الأول، فيسجل الحكم بالنقض.

(ولاية المظالم)

عناصر الدرس

- العنصر الأول : المراد بولاية المظالم ٢٢١
- العنصر الثاني : ولاية المظالم عند العرب في الجاهلية، وفي عصر الرسالة ٢٢٢
- العنصر الثالث : ولاية المظالم في عصر الخلفاء الراشدين ٢٢٥
- العنصر الرابع : ولاية المظالم في العهد الأموي والعباسي ٢٢٧
- العنصر الخامس : خصائص ولاية المظالم والفرق بينها وبين القضاء ٢٣٠

المراد بولاية المظالم

ولاية المظالم:

المراد بولاية المظالم:

ولاية المظالم سلطة قضائية أعلى من سلطة القاضي والمحاسب، فهي سلطة تنظر في المنازعات الخطيرة، منازعات لا ينظرها القاضي؛ لأنها تنظر ظلامة الناس من القضاة أنفسهم، فهي وظيفة ممتزجة بين سطوة السلطة ونصفه القضاء، أي: إنصاف القضاء، وهي في أصل وضعها داخلية في القضاء، ويسمى متوليها صاحب المظالم.

وقضاء المظالم لا يختلف عن القضاء العادي، إلا من حيث درجة الاختصاص؛ لأن أغلب المظالم التي يقضي فيها قاضي المظالم إنما هي منازعات بين الموظفين في الدولة، بين القضاة أنفسهم، بين الوالي وعمّال هذا الوالي، وهو أشبه ما يكون بما يُعرف الآن باسم القضاء الإداري، الموجود في بعض البلاد الإسلامية كمصر مثلاً، والذي هو أحد أقسام مجلس الدولة، كما أنه في بعض اختصاصاته يشبه بوجه ما عمل النيابة الإدارية.

فولاية المظالم سلطة قضائية في الأصل، لكن الفرق بينها وبين القضاء العادي أنها تبحث في المظالم الكبيرة الخطيرة، ولذلك فهي تحتاج إلى نوع خاص من القضاة، يجمع بين القضاء والحسم فيه، وبين التنفيذ والقدرة على هذا التنفيذ، ولذلك كان ديوان المظالم في الإسلام هيئة قضائية عليا، أعلى من سلطة القاضي العادي، فكانت تنظر في المنازعات التي لا ينظرها القاضي العادي، ذلك لأنها

ولاية خاصة، هذا هو معنى أن الفرق بين قضاء المظالم والقضاء العادي إنما هو في الاختصاص.

فقضاء المظالم خاص، له سلطة ممزوجة من سطوة السلطة وإنصاف القضاء، وتحتاج إلى علوِّ يد، بمعنى: أن الذي يقوم بها يكون له سلطة كوزير مثلاً أو الوالي نفسه، أو حتى الخليفة أو السلطان نفسه؛ لأنها تحتاج إلى علوِّ يد، وعظيم رهبة؛ لقمع الظالم من الخصمين، وزجر المعتدي، وإليها النظر في البيانات والتقارير الحكومية، واعتماد الإمارات والقرائن، وتأخير الحكم إلى استجلاء الحق، إلخ.

ويؤكد هذا ما ذكره أبو يعلى الفراء صاحب كتاب (الأحكام السلطانية) في المذهب الحنبلي، يقول عن ولاية المظالم: "هي قول المتظالمين إلى التناصر بالرهبة، وزجر المتنازعين عن التجأ بالهبة".

ولاية المظالم عند العرب في الجاهلية، وفي عصر الرسالة

هل العرب في جاهليتهم عرفوا هذا النوع من دفع الظلم، مع الاتحاد والتحالف على ذلك؟

نعم، في وقت من الأوقات لما عمَّت الفوضى الجاهلية قبل بزوغ فجر الإسلام، وكان كثير من أهل هذه الجاهلية يعتزون بقوتهم وجاههم وسلطانهم؛ لدرجة أنهم تبادوا في ظلم الناس، رأى أهل الإنصاف والعدل أن يكونوا قوة تردع هذا الظالم وتزجره، وتأخذ الحق منه لتعطيه مستحقه، والنموذج على ذلك نموذج مشهور في الأدب وفي تاريخ الأدب، وفي تاريخ العرب في الجاهلية، وهو حلف الفضول، هذا الحلف الذي حضره النبي ﷺ وكان إذ ذاك في الخامسة والعشرين

من عمره، وتحدث عنه بعد ذلك فقال: ((حضرت في دار ابن جدعان حلفاً لو دعيت به إلى الإسلام لأجبت)).

ويروي لنا أحد مؤرخي الأدب سبب ذلك فيقول: "إن رجلاً من اليمن من بني زبيد قديم مكة معتمراً، ومعه بضاعته، فاشتراها منه رجل من بني سهم، فلوَّاه بحقه -أي: ماطله وامتنع عن سداد ثمن السلعة التي اشتراها من هذا اليمني- فسأله اليمني ماله أو متاعه، فامتنع عليه، فقام على الحجر، وأنشد بأعلى صوته، مستنكراً ومستعياً، ومثل ذلك حدث لقيس بن شيبه السلمي، فإنه باع متاعاً من أبي بن خلف، أحد صناديد قريش، فلوَّاه -أي: ماطله وذهب بحقه- فاستجار برجل من بني جمع -قبيلة مشهورة من قريش- فلم يجره، فقال:

ما بال قصي كيف هذا في الحرم
وحرمة البيت وأخلاق الكرم
أظلم فلا يُمنع عني من ظلم

فقام العباس وأبو سفيان حتى ردَّاه عليه ماله، واجتمعت بطون قريش فتحالفوا في بيت عبد الله بن جدعان على ردِّ المظالم بمكة.

هذا نموذج يدل على معرفة النفس الفطرية، بأنَّ من الواجب أن تكون هناك سلطة قوية تمنع الظالم عن ظلمه، وترد إلى المظلوم حقه، وتدل على أن النبي ﷺ أثنى على هذا النوع من القضاء، وقال: ((لو دعيت به في الإسلام لأجبت)).

ولما جاء الإسلام أقرَّ هذه الولاية، وكان أول من قام بها هو سيدنا رسول الله ﷺ بنفسه، وفي كتب السنن وفي الصحيحين، وفي غيرها من كتب الأحاديث، بعض الأخبار وبعض القضايا التي قضى فيها النبي ﷺ وهي تعطي نموذجاً أو نماذج على أن النبي ﷺ تولَّى بنفسه ولاية المظالم؛ ليعلم المسلمين كيف يكون القضاء

في هذه المظالم، وأن الإسلام الذي جاء بالعدل لا يفرق بين أمير وخفير، ولا بين كبير وصغير، المهم أين الحق، وأين الباطل؟؛ فيحق الحق ويطل الباطل.

ومن ذلك مثلاً: أن النبي ﷺ نظر بنفسه في الشرب الذي تنازعه الزبير بن العوام والشرب هو نصيب المشتركين في الماء - فتنازع الزبير بن العوام ورجل من الأنصار في شرب كل منهم في الماء الذي يسقي به أرضه، فقال ﷺ: ((اسق يا زبير، ثم أرسل الماء إلى جارك))، لكن الأنصاري لم يعجبه هذا الحكم، فقال: أن كان ابن عمك يا رسول الله، فغضب النبي ﷺ حتى ظهر الغضب في وجهه، فقال ﷺ: ((يا زبير، أجره على بطنه حتى يبلغ الماء إلى الكعبين)) يعني: استوف كمال حقلك حتى يصل الماء في أرضك إلى الكعبين.

ولم يكن ولاية المظالم في الإسلام ولاية قائمة بذاتها في عهد الرسول، يعني: لم يول النبي ﷺ أحداً هذه الولاية ليقضي فيها كما فعل بالنسبة للقضاء.

نحن نعلم أنه أرسل بعض أصحابه مثلاً: معاذ بن جبل، أو أبي موسى الأشعري، إلى بعض الجهات ليقضي فيها، لكن لم يثبت أن النبي ﷺ أرسل أحداً من أصحابه ليقضي في المظالم؛ فلم تكن هناك جهة خاصة منفصلة عن القضاء العادي، إنما كان النبي ﷺ يقضي في القضاء العادي، ويقضي أيضاً في المظالم.

ومن النماذج التي تدل أيضاً على قضاء النبي ﷺ في المظالم: أنه كان إذا اشتكى بعض الناس واليه، ورأى أنهم على حق فصل الوالي، فالتاريخ يحفظ لنا أنّ النبي ﷺ فصل العلاء بن الحضرمي، عامله على البحرين؛ لأن وفد عبد القيس شكوه إلى النبي ﷺ ففصله - عزله - وولّى بدلاً منه أبان بن سعيد، فقال له: ((استوص بعبد القيس خيراً، وأكرم سراتهم)) يعني: أكرم شرفاءهم.

وروى أصحاب السنن الصحيحة أنّ خالد بن الوليد قتل جماعة من قبيلة خزيمه ظناً منه أنهم ارتدوا عن الإسلام، وقالوا: صبأنا صبأنا، ويعني: هم كانوا

يريدون أنهم دخلوا في الإسلام، فقتلهم خالد خطأ، فأنكر النبي ﷺ ذلك وقال: ((اللهم إني أبرأ إليك مما صنع خالد بن الوليد))، وأرسل علي بن أبي طالب < فدفع ديات هؤلاء القتلى.

وقد ثبت أنه ﷺ كان يتحرى لولاية الأنصار أصلح المسلمين للقيام بهذا المنصب، فبالرغم من ثنائه ﷺ على سيدنا أبي ذر الغفاري، فإنه لما طلب منه أن يوليه عملاً من الأعمال، رفض ﷺ وقال له: ((يا أبا ذر إنك ضعيف، وإنها أمانة، وإنها يوم القيامة خزي وندامة، إلا من أخذها بحقها)).

وثبت أنه ﷺ كان يوصي أصحابه ويأمرهم أن يبلغوه حاجة الناس وما يقع عليهم من ظلم، وكان ﷺ يرى أن هدايا العمال هي رشوة، وسماها كما سماها القرآن غلولاً، وكان إذا تبين له أن أحد عماله أخذ هدايا صادرها، كما هو مشهور في الصحيحين وفي غيرهما، موقفه ﷺ من ابن اللبية -الرجل الذي أرسله النبي ﷺ ليجمع الصدقات نيابة عنه؛ فجاء بها ومعها هدايا، وقال للنبي ﷺ: هذا لكم وهذا أهدي إلي، فغضب النبي ﷺ وجمع الناس وقال: ((ما بال الرجل نوليه العمل مما ولانا الله، فيأتي ويقول: هذا لكم وهذا أهدي إلي، هلأ جلس في بيت أبيه أو أمه لينظر أعطوه الناس أو منعوه؟!)) وصادر هذا المال.

ولاية المظالم في عصر الخلفاء الراشدين

الخلفاء الراشدون أيضاً اهتموا بولاية المظالم، وهذا واضح جداً في خطبة سيدنا أبي بكر الصديق التي ألقاها في أول عهده عندما قال: "الضعيف فيكم قوي حتى أخذ الحق له، والقوي فيكم ضعيف حتى أخذ الحق منه".

أمَّا سيدنا عمر بن الخطاب فقد كان له النصيب الأوفر في هذا المجال، فهو من أبرز الخلفاء الراشدين في تتبع المظالم الواقعة من الولاة أو الجند أو الرعية، فهو مثلاً

بدأ عهده بعزل سيدنا خالد بن الوليد رغم الانتصارات التي حققها وقال معللاً ذلك: "إن في سيفه لرهقاً" يعني في سيف خالد زيادة بعض الشيء، فعزله من أجل هذا رغبة في تحقيق العدل المطلق كما يراه عمر بن الخطاب.

وكان عمر يجمع عماله بمكة في موسم الحج من كل عام يسألهم عن أعمالهم، ويسأل الناس أيضاً عن عمالهم، وإذا رأى مظلمة قضاها وفصل فيها، ورد الحق إلى صاحبه.

وقد خطب عمر < في موسم من مواسم الحج فقال:

"أيها الناس، إنني لم أبعث عمالي عليكم لكي يصيبوا من أضراركم - يعني: لكي يجلدوكم، ولا من أموالكم - أي: ولا ليأخذوا شيئاً من أموالكم، إنما بعثتهم ليحجزوا بينكم - يعني: ليحكموا بينكم - وليقسموا فيئكم بينكم - أي: يقسموا الأموال التي يحصل عليها المسلمون بدون حرب - فمن فعل به غير ذلك فليقم. فما قام أحد إلا رجل واحد، قام فقال: يا أمير المؤمنين، إنَّ عاملك فلاناً ضربني مائة سوط، فقال: فيم ضربته؟ قم فاقصص منه، فقام عمرو بن العاص فقال: يا أمير المؤمنين، إنك إن فعلت هذا يكثر عليك، ويكون سنة يأخذ بها من بعدك، فقال: ألا أقيد؟ يعني: ألا أقتص من الظالم؟ وقد رأينا أو رأيت رسول الله ﷺ يقيد من نفسه - أي: يعطي القصاص من نفسه، قال عمرو بن العاص: فدعنا فلنرضه، قال: دونكم فارضوه، فقاموا إلى هذا الرجل الذي ظلم وتصالحوا معه، على أن يأخذ مقابل كل سوط دينارين، فأعطوه مائتي دينار، وعفا عن العامل الذي ضربه.

وكان سيدنا عمر يشتد في رفع المظالم إلى درجة أنه كان يجمي الناس من السنة الولاية، يعني: لو أن والياً سبَّ أحداً من الرعية لحماه عمر من ذلك، ولأخذ

حق المسبوب من السابِّ، فقد شكّا إليه رجل أنّ عمرو بن العاص قال له في جمع من الناس بالمسجد: يا منافق، ويقول هذا الرجل للفاروق: والله ما نافقت منذ آمنت بالله، فيأمر عمر الرجل بأن يضرب الرجل عمراً أسواطاً في الجمع الذي شهد هذه الواقعة، أو يعفو الرجل، وقد نفذ الرجل العفو بعد أن طأطأ عمرو بن العاص رأسه لتنفيذ العقوبة.

هكذا، بل إنّ عمر قد بلغ من حرصه على إقرار العدل في الرعية ومنع الظلم، أنه كان في آخر عهده بالخلافة ينظر في أمور الناس بنفسه، وأنه كان يتمنى لو امتدَّ به العمر فقسّم وقته بين أمصار المسلمين، ينتقل إلى هذا المصر مدة من الزمن، وإلى هذا المصر مدة أخرى، حتى ينقضي العام كله، ويقول: "لنعم الحول هذا" لكن المنية عاجلته فلم ينفذ ذلك، لكن له أجر ما تمنى - إن شاء الله.

ولاية المظالم في العهد الأموي والعباسي

وسار بعد ذلك الخلفاء الراشدون نفس السيرة في رد المظالم، إلى أن جاء العهد الأموي والعهد العباسي، وكان أول من وضع ديواناً مخصوصاً لولاية المظالم هو أحد خلفاء الدولة الأموية، وهو عبد الملك بن مروان، الذي أجرى الكثير من التغييرات الجيدة للدولة الإسلامية في عهده، ومنها: ولاية المظالم؛ حيث خصّها بديوان، وأصبح لها والٍ ولها قاضٍ، ويعيّن هذا القاضي يوماً ليفصل فيه، لكن لما جاء سيدنا عمر بن عبد العزيز بعد عبد الملك بن مروان بفترة، تولى الفصل في ولاية المظالم بنفسه، فكان يجلس لِنظر القضايا بنفسه أيضاً، ويدفع الظلم عن المظلوم.

ومن المشهور في التاريخ أنّه قام بنفسه برفع الظلم الذي ارتكبه من قبله من خلفاء الدولة الأموية إلى عهده، فردَّ إلى الناس أموالهم وأراضيهم، وأعاد للخلافة رشدها، وأعاد للناس الإحساس بالعدل.

ولما جاء خلفاء بني العباس اهتموا كذلك بولاية المظالم، واهتمَّ بها -على وجه الخصوص- عدد منهم الخليفة المهدي، ثم الهادي، ثم هارون الرشيد، ثم المأمون، ثم المهدي، والخليفة المهدي بالذات، سيرته التي سجَّلها لنا التاريخ تدل على اهتمامه العظيم بولاية المظالم؛ لأنه كان يهتم بأن يسود الأمن، وينتشر العدل في ربوع الدولة العباسية؛ لأنَّ معنى انتشار العدل في جميع أصقاع وأمصار هذه الدولة أن يزيد الخير ويعم الإنتاج، ويعيش الناس في أمان وسلام.

فيحكي التاريخ عن هذا الخليفة العظيم أنه اهتمَّ بولاية المظالم، فبدأ بإطلاق سراح المسجونين والمعتقلين الذين كان أبو جعفر المنصور قد اعتقلهم حتى يستتب للدولة الأمن، فرأى هو أن يطلق سراحهم، وألا يبقى في السجون ولا المعتقلات أي شخص إلَّا مَنْ كان محكوماً عليه بالسجن لقضية هو قد جنى فيها بالفعل، بل يحكي التاريخ أن الخليفة المهدي ردَّ الأموال التي صادرها أبو جعفر المنصور إلى أصحابها، رغم أنها كانت بالملايين، لكن ردها كلها.

ويذكر أحد المؤرخين أنَّ المهدي كان محبباً إلى الخاصة والعامة، كل الناس كانوا يحبون هذا الخليفة؛ لأنه افتتح أمره بالنظر في المظالم، والكفُّ عن القتل، وأمن الخائف، وأنصف المظلوم، وبسط يده في العطاء، وكان ينظر في شكاوى رعاياه، ولو كانت الشكاوى منه هو شخصياً.

وفي بداية الأمر كان يكتفي بعرض المظالم في رقع فيكتب المظلوم شكايته من أي شخص في الدولة، حتى ولو كان السلطان نفسه، ثم ينظر الخليفة في هذه الرقع ومعه مستشاروه من القضاة ويحكم فيها، لكن بعد فترة نمت إلى علمه بعض العمال من الحجاب والحراس يأخذون رشاً من الناس حتى يدخلوا إلى الخليفة هذه الرقع، فصنع نافذة في الجدار في القصر، وأمر كل من كانت له

شكاية أن يأتي بالرقعة مكتوب فيها الشكاية ويضعها في هذه النافذة، ثم يأمر خدمه وحجابه أن يجمعوا هذه الرقاع للنظر فيها، حتى يتفادى مرور هذه الرقاع على آخذي الرشوة.

ويبلغ من حرص المهدي على رد المظالم إلى أصحابها أنه ردّ على رعايا الأراضي التي كانت مقبوضة عنهم، كما قبلَ حكم القضاء الذي صدر ضده هو شخصياً في بعض القضايا لصالح أحد أفراد الرعية.

واتسع نطاق اهتمام المهدي بمصالح رعاياه في جميع أرجاء الدولة العباسية، فكان يُحمّل عمال البريد رسائل إلى الولاة، وكان في كل صباح وفي كل مساء ينتظر من عمال البريد أن ينقلوا إليه أخبار الأمصار الإسلامية كلها، فيطلع عليها صباحاً، ويطلع عليها مساءً، عن طريق وصول عمال البريد - وعمال البريد هؤلاء كان كل عامل منهم يركب فرساً معيناً، ويقطع مسافة معينة ويحمل الخطاب إلى هذه المسافة ثم يعطي ما معه من خطابات إلى عامل آخر يقطع مسافة أخرى، وهكذا؛ فكان من الممكن وصول هذه الأخبار إليه في كل يوم صباحاً ومساءً - ليعرف أسعار السلع في أنحاء الدولة، ويعرف أخبار من يدبر أمراً ضد الخلافة، أو يعرف مكامن الخطر من الأعداء في أي مكان من أنحاء الدولة الإسلامية، وكانت الدولة الإسلامية في عهد العباسيين قد بلغت اتساعاً واسعاً جداً.

وكانت محكمة المظالم تعقد برئاسة الخليفة أو الوالي أو من ينوب عنهما، وكانت المحكمة تحدد يوماً أو أياماً، للنظر في قضايا المظالم وتحدد مكان انعقادها في المسجد أو في قصر الخلافة أو في دور الولاة، إلى أن أصبح للمظالم ديوان خاص يتولى رئاسة توليته قاضٍ محمود السيرة، اشتهر بالتقوى والورع والعدل

والإنصاف، وذلك بمرسوم خاص من الخليفة، كان يُقرأ على الناس في المسجد الجامع؛ ليعلموا من هو قاضي المظالم في المنطقة من المناطق المعينة.

خصائص ولاية المظالم والفرق بينها وبين القضاء

تكوين المجلس الذي يفصل في قضايا المظالم بين الناس:

هو في الواقع مجلس كبير، يتكون من أنواع من الناس، على رأسهم يأتي الوالي -والي المظالم- وهذا الوالي -كما سبق- يعينه الخليفة أو السلطان أو الحاكم العام على الإقليم.

وكان الذي يُختار لولاية المظالم لا بد من أن تتوفر فيه عدة شروط:

منها: أن يكون جليل القدر -يعني: رجل له مكانة عظيمة.
وأن يكون نافذ الأمر -يعني: إذا قال نفذ ما فعل كالوزير مثلاً.
وأن يكون عظيم المهابة له شخصيته القوية النفسية والجسمانية والفعلية.
وأن يكون ظاهر العفة، يعني: لا يفكر في السطو على أموال الناس أو أخذ الرشاوى.. وما إلى ذلك.

وأن يكون قليل الطمع، كثير الورع؛ حتى لا يطمع في أموال الناس.
هذا الوالي كان الخليفة يقلده كما يقلد القاضي، فالخليفة له أن يباشر هذا الأمر بنفسه، وله أن يولي من يباشره نيابة عنه أو وكيلًا عنه، فإن كان المباشر ممن له الولاية العامة في الأمور كالوزراء والأمراء، فإن النظر فيها ومباشرتها لا يحتاج إلى تقليد وتولية من الإمام، وذلك لعموم ولايته، وإن لم يكن للمباشر ولاية

عامة احتاج إلى تقليد - يعني : احتاج إلى خطاب أو إلى إسناد أو تعاقد يكلف به من قبل من له الحكم على الولاية أو على المنطقة التي سيقضي فيها، بشرط أن يتحقق فيه شروط التولية، وأن يكون ممن يجوز له تولي الوظائف مثل : ولاية العهد، وزارة التفويض، الإمارة على البلاد.

هذا إذا كان نظره في المظالم عاماً، أمّا إذا كان نظره قاصراً على تنفيذ ما عجز القضاة عن تنفيذه، وقصرت يدهم أو يد غيرهم عن إمضائه، جاز أن يكون دون هذه الرتبة - ليس من الضروري أن يكون ولي العهد أو وزير التفويض أو الإمارة على البلاد - يجوز أن يكون قاضياً، يكون أقل من هذه الرتب السابقة، ويُدعم - يعني : يُقوّى ويسند من جانب الوالي أو من جانب الخليفة، ويختار بحيث يكون لا تأخذه في الحق لومة لائم.

أيضاً ينبغي تخصيص يوم لنظر المظالم ؛ لكن عليه أن يعلن ذلك للناس ؛ حتى يقصده فيه المتظلمون، ويشارك أيضاً في مجلس الوالي نخبة من خمسة أصناف، لا يكمل المجلس إلّا بحضورهم، وهم :

أولاً: الحماية والأعوان: وكانوا من القوة بحيث يستطيعون التغلب على من يلجأ إلى العنف، يبدو أن هذه الحماية تكون من الشرطة، أو فرقة من الجيش، أو ناس أقوياء ومعهم السلاح، حتى إذا حكم والي المظالم على شخص، ورفض هذا الشخص الحكم، أو حاول أن يستعمل العنف أو الشدة، يقابل بشدة من هؤلاء الحماية.

ثانياً: القضاة والحكام: يكون مع الوالي بعض القضاة لاستعلام ما يثبت عندهم من الحقوق فيستأنس بل يستشيرهم، ويطلع على ما عندهم من علم فيما يثبت من الحقوق وما لا يثبت، ومن هو صاحب الحق، ومن هو الظالم، ومن هو المظلوم.

ثالثاً: أيضاً يكون معه بعض الفقهاء: حتى يستشيرهم فيما أشكل علينا الأمور الشرعية.

رابعاً: بعض الكتاب : حتى يكتب الكاتب ويثبت في سجلاته ما انتهى إليه والي المظالم من حكم ، يحفظ فلا ينسى ، يطبق فلا يترك.

خامساً: بالإضافة إلى الشهود ؛ ليشهدهم على ما أوجبه من حق وأمضاه من حكم ، فإذا استكمل المجلس هذه الأصناف الخمسة ، وحضروا جميعاً ، شرع الوالي في نظر المظالم طبقاً لأحكام الشرع الشريف ، مع استعمال ما يراه موثقاً إلى استخلاص الحق ورد المظالم.

أيضاً من سلطة القاضي أو الوالي الذي يتولى هذه السلطة - وهي ولاية المظالم - من حقه الإحالة إلى غيره : إذا رأى أن هذه القضية تحال مثلاً إلى قاضٍ من القضاة يحولها إليه ، إذا رأى أن يستعين بشخصيات أخرى من أهل الخبرة في مجلسه طلب عونهم ، ومن حق والي المظالم أن يحيل الظلامة أو القضية التي فيها مظلمة ومعروضة عليه أن يحيلها إلى قاضٍ آخر ليصلح ، أو إلى خبراء في الصلح ، فيدعوهم إلى المصالحة بدلاً من الاستمرار في الخصومة ، وهكذا ؛ فولاية المظالم متعددة وذات أغراض.

أهم الفروق بين القضاء العادي وقضاء ولاية المظالم :

هناك عدة فروق وقد نبه عليها الفقهاء الذين ألفوا في أدب القضاء ؛ كالماوردي ، وغيره من الفقهاء.

أهم هذه الفروق خمسة :

الأول : أن لناظر المظالم من فضل الهيئة ، وقوة اليد ، - القدرة على التنفيذ - ما يكف الخصوم عن التجاحد ، ويمنع الظلمة من التغلب : القاضي العادي يحكم ويحيل الحكم إلى جهة تنفيذية تنفذ ؛ لكن والي المظالم مطالب بأن ينفذ بالفعل ويملك أدوات التنفيذ.

الثاني: أنّ والي المظالم له أن يقابل -يعني: يواجه- من ظهر ظلمه بالتأديب مباشرة قبل البحث في القضية، فيؤدبه بالجلد، أو بالسجن، أو بالزجر، حسب ما يرى؛ حتى يقلع عن ظلمه؛ لكن ليس هذا للقاضي العادي القاضي العادي لا بد أن يبحث في القضية ثم يحكم.

الثالث: لوالي المظالم أن يرد الخصوم، يعني: يعيد القضية لمن يفصل في النزاع بينهم عن طريق الصلح إذا رأى مثلاً أنهم أقارب، إذا رأى أن القضية لو حكم فيها ممكن أن تؤدي إلى عداوات وخصومات أكثر بين المتخاصمين، فمن الممكن أن يردها إلى الصلح، وتنتهي بالصلح؛ إذ الصلح خير.

الرابع: أنّ والي المظالم له أن يسمع شهادة المستورين، يعني: ليسوا عدولاً إنما هم مستورون، إنما القاضي العادي لا يأخذ إلا بشهادة العدول المزكين، لكن من حق قاضي المظالم أو والي المظالم أن يأخذ بشهادة المستورين.

الخامس: يجوز لوالي المظالم أن يتدعى باستدعاء الشهود، لكن في الفقه الإسلامي بالنسبة للقاضي العادي لا يبدأ القاضي باستدعاء الشهود، إنما يطلب من المدعي، يقول لرافع الدعوى: أين شهودك؟ فيقدمهم المدعي.

ولنا أن نتساءل أيضاً: هل ولاية المظالم مطبقة في بعض الدول الآن؟

نعم، موجودة، ولاية المظالم في بعض البلاد العربية والإسلامية، وهي موجودة، قد لا تسمى بهذا الاسم، لكنّها موجودة في القضاء المصري، القضاء الإداري، النيابة العامة، وبعض حكام مصر في الفترة الأخيرة حثوا عليها، وكان لهم ديوان يسمى ديوان المظالم، وموجودة في بعض البلاد العربية والإسلامية مثل: المملكة العربية السعودية.

(ولاية الحسبة (١))

عناصر الدرس

- العنصر الأول : تعريف الحسبة، والفرق بينها وبين ولايتي القضاء
والمظالم ٢٣٧
- العنصر الثاني : حكم الاحتساب ٢٤٠
- العنصر الثالث : شروط اموالي للحسبة (المحتسب) ٢٤٧

تعريف الحسبة، والفرق بينها وبين ولايتي القضاء والمظالم

ولاية الحسبة:

الحسبة: المقصود بها لغة وفقهاً:

الحسبة لغة: إنّ الحسبة اسم من الاحتساب، ومن معانيها: الأجر، وحسن التدبير والنظر، ومنه قولهم: فلان حسن الحسبة، إذا كان حسن التدبير، ومن معاني الاحتساب: البِدَار إلى طلب الأجر وتحصيله، وفي حديث عمر: "أيها الناس، احتسبوا أعمالكم، فإن من احتسب عمله كتب له أجر عمله وأجر حسبته". واسم الفاعل من الحسبة المحتسب، أي: طالب الأجر. ومن معانيها أيضاً: الإنكار، يقال: احتسب عليه الأمر إذا أنكره عليه. ومن معانيها: الاختبار، يقال: احتسبت فلاناً، أي: اختبرت ما عنده.

الحسبة اصطلاحاً: عرّفها جمهور الفقهاء بأنّها الأمر بالمعروف إذا ظهر تركه، والنهي عن المنكر إذا ظهر فعله، والمقصود بها: إنما هو ولاية يتولّاها الشخص نيابة عن السلطان أو عن الرئيس، في أمور: الأمر بالمعروف تُرك، والنهي فيها عن المنكر ظهّر، هنا يختار الإمام أو السلطان أو الرئيس شخصاً له مواصفات معينة، يقول له: أنت والي الحسبة في دولتي أو إمارتي، أو في السوق الفلاني، أو في الجهة الفلانية، فيكون ذلك عقداً بتولي هذه الوظيفة الشرعية.

علاقة الحسبة بالقضاء:

علينا أن نتأمّل أولاً أنّ القضاء: هو الإخبار عن حكم شرعي على سبيل الإلزام، وهو باب من أبواب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، كما أنّ الحسبة كذلك

قاعدتها وأصلها: الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر؛ إذا فهما يلتقيان في أنّهما معاً أمر بمعروف ونهي عن منكر، لكن قد فرّق العلماء بين الولايتين فرقاً تتحدد به معالم كل ولاية، ومن هؤلاء الإمام الماوردي يقول: "فأمّا ما بينها وبين القضاء، فهي موافقة لأحكام القضاء من وجهين، ومقصورة عنه من وجهين، وزائدة عليه من وجهين:

فأمّا الوجهان في موافقتها لأحكام القضاء:

فأحدهما: جواز الاستعداد إليه، وسماعه دعوى المستعدي على المستعدي عليه، من حقوق الأدميين، وليس في عموم الدعاوى، والاستعداد معناه: أن يطلب القاضي سواء كان قاضياً عادياً أو كان قاضي حاسبة، يطلب مساعدة ومعاونة من الجهة الحكومية.

الوجه الثاني: أن له إلزام المدعى عليه للخروج من الحق الذي عليه، وليس على العموم في كل الحقوق، وإنما هو خاص في الحقوق التي جاز له سماع الدعوى فيها، إذا وجبت باعتراف وإقرار مع الإمكان واليسار، فيلزم المقرّ الموسر بالخروج منها ودفعها إلى مستحقها؛ لأن في تأخيرها لها منكرًا هو منصوب لإزالته... هذان الوجهان بالنسبة لاتفاق الحاسبة مع القضاء.

وأما الوجهان في قصورها عن أحكام القضاء:

أحدهما: قصورها عن سماع عموم الدعوى الخارجة عن ظواهر المنكرات من الدعاوى في العقود والمعاملات، وسائر الحقوق والمطالبات. هذا وجه يتفوق فيه القضاء على الحاسبة وتقل الحاسبة عن القضاء.

الوجه الثاني: أنها مقصورة على الحقوق المعترف بها، فأما ما تداخله شيء من الجحود والإنكار، فلا يجوز لقاضي الحسبة النظر فيه.

وأما الوجهان في زيادتها على أحكام القضاء:

فأحدهما: أنه يجوز للناظر فيها أن يتعرّض لتصفح ما يأمر به من المعروف، وينهى عنه من المنكر، وإن لم يحضره خصم مستعد، وليس للقاضي أن يتعرّض لذلك إلا بحضور خصم يجوز له سماع الدعوى منه. وثانيهما: أنّ الحسبة موضوعة للرغبة - يعني: الغرض منها تخويف من يترك المعروف، أو من يفعل المنكر، فلا يكون خروج المحتسب إليها بالغلظة تجوزاً فيها، والقضاء موضوع للمناصفة، فهو بالأناة والوقار أخص.

الفروق بين ولاية الحسبة وولاية المظالم:

ولاية المظالم تقود المتظالمين إلى التناصف بالرهبة، وزجر المتنازعين عن التجاحد بالهيبة، وقد بينَ الماوردي الصلة بين الحسبة وولاية المظالم فقال: "بينهما شبه مؤتلف، وفرق مختلف.

فأما الشبه الجامع بينهما فمن وجهين:

أحدهما: أن موضوعهما على الرهبة المختصة بقوة السلطنة.

الثاني: جواز التعرض فيهما لأسباب المصالح، والتطلع إلى إنكار العدوان الظاهر.

وأما الفرق بينهما، فمن وجهين:

أحدهما: أن النظر في المظالم موضوع لما عجز عنه القضاء، والنظر في الحسبة موضوع لما رفّه عنه القضاء - يعني: أنّ القضايا في الحسبة أمور سهلة بسيطة يترفع

نظام القضاء

عنها القضاء، وهي فيها نوع من الرفاهية، لكن موضوع قضايا المظالم من القضايا الشائكة التي يعجز عنها القضاة، فترك لوالي المظالم يعالجها بالقوة والسلطنة والهيبة التي يتمتع بها.

هذا هو الفرق بين ولاية المظالم وولاية الحسبة، ولذلك كانت رتبة المظالم أعلى ورتبة الحسبة أخفض، وجاز لوالي المظالم أن يوقع إلى القضاة والمحتسب، ولم يجز للقاضي أن يوقع إلى والي المظالم؛ لأنه أعلى منه رتبة، وجاز له أن يوقع إلى المحتسب، -يعني: يطلب منه ويأمره- ولم يجز للمحتسب أن يوقع إلى والي المظالم ولا إلى القاضي؛ لأنه أقل رتبة منهما.

الفارق الثاني: أنه يجوز لوالي المظالم أن يحكم، ولا يجوز ذلك للمحتسب، إنما هو يأمر بالمعروف وينهى عن المنكر، ويرفع الأمور التي فيها غشّ وفيها تظريف وفيها خروج عن آداب الشرع إلى القاضي، لكنه لا يحكم في القضايا.

حكم الاحتساب

هل الحسبة مشروعة أو غير مشروعة؟

شرعت الحسبة طريقاً للإرشاد والهداية، والتوجيه إلى ما فيه الخير، وشرعت من أجل منع الضرر، وقد حَبَّ الله إلى عباده الخير، وأمرهم بكل ما فيه مصالحهم، ونهاهم عن كل منكر يضرهم؛ ولذلك قال تعالى: ﴿وَلَتَكُنَّ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ﴾ [آل عمران: ١٠٤] ووصف المؤمنين والمؤمنات بأنَّ من صفاتهم أنَّهم يأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر، فقال: ﴿وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ يَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ﴾ [التوبة: ٧١] وقال عن المنافقين: ﴿الْمُنَافِقُونَ وَالْمُنَافِقَاتُ

بَعْضُهُمْ مِنْ بَعْضٍ يَأْمُرُونَ بِالْمُنْكَرِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمَعْرُوفِ وَيَقْبِضُونَ
أَيْدِيَهُمْ ﴿ [التوبة: ٦٧].

وفي كثير من آيات القرآن الكريم امتدح الله مَنْ يأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر، حتى لو كانوا من أهل الكتاب، وحدّث من ترك الناس دون القيام بهذه الوظيفة، جاء في الحديث الصحيح أنّ رسول الله ﷺ قال: ((لتأمرن بالمعروف، ولتنهون عن المنكر، ولتأخذنّ على يد الظالم، ولتأطرنه على الحق أطراً))، يعني: تدفعونه إلى ذلك دفعاً.

فالواقع أنّ الحسبة أمر مشروع بالكتاب والسنة، وفي ترك الحسبة خطورة على المجتمع؛ لدرجة أنّ الله ذكر: ﴿ لُعِنَ الَّذِينَ كَفَرُوا مِنْ بَنِي إِسْرَائِيلَ عَلَى لِسَانِ دَاوُدَ وَعِيسَى ابْنِ مَرْيَمَ ذَلِكَ بِمَا عَصَوْا وَكَانُوا يَعْتَدُونَ ﴿٧٨﴾ كَانُوا لَا يَتَنَاهَوْنَ عَنْ مُنْكَرٍ فَعَلُوهُ لَبِئْسَ مَا كَانُوا يَفْعَلُونَ ﴿ [المائدة: ٧٨، ٧٩]

الحكم التكليفي للحسبة:

الحسبة واجبة بوجه عام، من حيث هي، لا بالنظر إلى متعلقها؛ إذ إنها قد تتعلق بواجب يؤمر به، أو مندوب يطلب عمله، أو حرام ينهى عنه، فإذا تعلقت بواجب أو حرام فوجوبها حينئذ على القادر عليها ظاهر، وإذا تعلقت بمندوب أو مكروه فلا تكون حينئذ واجبة، بل تكون أمراً مستحباً مندوباً إليه، تبعاً لمتعلقها؛ إذ الغرض منها الطاعة والامثال، والامثال في ذلك ليس واجباً، بل أمراً مستحباً، فتكون الوسيلة إليه كذلك أمراً مستحباً، وقد يترتب عليها من المفسدة ما يجعل الإقدام عليها داخلاً في المحذور المنهي عنه، فتكون حينئذ حراماً، وقد استدل العلماء على وجوب الحسبة في الجملة من حيث هي، بالأدلة التي وردت

جملة وتفصيلاً في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وقال النووي: "وقد تطابق على وجوب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، الكتاب والسنة وإجماع الأمة"، وهو أيضاً من النصيحة التي هي الدين: ((الدين النصيحة)).

وذهب جمهور الفقهاء إلى أن الحسبة فرض على الكفاية، وقد تكون فرض عين في بعض الحالات، فرض على الكفاية -يعني: إذا قام به البعض سقط الطلب والتكليف عن الباقيين، إذا لم يقم بها أحد أثم الجميع، أما متى تكون فرض عين؟ فتكون فرض عين في الحالات الآتية:

الحالة الأولى: الأئمة والولاة ومن يتدبهم أو يستنبيهم ولي الأمر عنه؛ لأن هؤلاء متمكنون بالولاية ووجوب الطاعة لهم، قال تعالى: ﴿الَّذِينَ إِن مَّكَّنَّاهُمْ فِي الْأَرْضِ أَقَامُوا الصَّلَاةَ وَآتَوُا الزَّكَاةَ وَأَمَرُوا بِالْمَعْرُوفِ وَنَهَوْا عَنِ الْمُنْكَرِ﴾ [الحج: ٤١].

الحالة الثانية: من يكون في موضع لا يعلم بالمعروف والمنكر إلا هو، أو لا يتمكن من إزالته غيره؛ كالزوج والأب، وكذلك كل من علم أنه يقبل منه ويؤتمر بأمره، أو عرف من نفسه صلاحية النظر والاستقلال بالجدال، أو عرف ذلك منه، فإنه يتعين عليه الأمر والنهي.

الحالة الثالثة: أن الحسبة قد تجب على غير المنصوب لها بعقد آخر -يعني الموظف الذي اتفق معه الإمام على القيام بهذه الوظيفة- وعلى المنصوب لها تجب ابتداءً، كما إذا رأى المودع سارقاً يسرق الوديعة، فلم يمنعه وهو يقدر على منعه، وكذلك إذا صال فحل -يعني: جمل خطير- على مسلم، فإنه يلزمه أن يدفعه عنه، وإن أدى إلى قتله.

الحالة الرابعة: الإنكار بالقلب فرض عين على كل مكلف، ولا يسقط أصلاً؛ لأن هذا أدنى مراتب الحسبة وقال الإمام أحمد: "إن ترك الإنكار

بالقلب كفر" وهو أضعف الإيمان الذي يدل على إنكار المنكر بحسب الإمكان والقدرة عليه.

والجمهور استدلوا على أنها فرض كفاية بقوله تعالى: ﴿وَلْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ﴾ [آل عمران: ١٠٤] ووجه الاستدلال: أنَّ الخطاب موجه إلى الكل، مع إسناد الدعوى إلى البعض، ولتكن منكم يعني: بعض المخاطبين، فإذا هي فرض كفاية، بما يحقق معنى فرضيتها على الكفاية.

ويكون الاحتساب حراماً في حالتين:

١. في حق الجاهل بالمعروف والمنكر الذي لا يميز موضوع أحدهما من الآخر؛ لأن هذا يضر ولا ينفع.
 ٢. أن يؤدي إنكار المنكر إلى منكر أعظم منه، مثل: أن ينهى عن شرب الخمر، فيؤدي نهيته عن ذلك إلى قتل النفس، هذا يحرم في حقه.
- وقد يكون الاحتساب مكروهاً: إذا أدى إلى الوقوع في المكروه.

ويكون الاحتساب مندوباً في حالتين:

الأولى: إذا ترك المندوب أو فعل المكروه، فإن الاحتساب فيهما مستحب أو مندوب إليه.

واستثنى من هذه الحالة وجوب الأمر بصلاة العيد، وإن كانت سنة؛ لأنها من الشعائر والظواهر التي تدل على وجود الإسلام والقيام بأوامره، وإظهار شعائره، وحملوا كون الأمر في المستحب مستحباً على غير المحتسب، وقالوا: إن الإمام إذا أمر بنحو صلاة الاستسقاء، أو صومٍ، صار واجباً، ولو أمر به بعض الآحاد لم يصر واجباً.

الثانية: إذا سقط وجوب الاحتساب، كما إذا خاف على نفسه، ويئس من السلامة، وأدى الإنكار إلى تلفها، يكون في هذه الحالة مندوباً وليس فرض كفاية.

ويكون حكم الاحتساب التوقف: إذا تساوت المصلحة والمفسدة.

وهكذا فإن الحسبة تعترها الأحكام التكليفية الخمسة، لكنّها بوجه عام هي فرض كفاية، وبالطبع هي فرض كفاية على غير من وظّف فيها، أما بالنسبة إليه فهي فرض عين، وكما سبق في حالات خاصة.

الحكمة في مشروعية الحسبة:

ما برح الناس في مختلف العصور في حاجة إلى من يعلمهم إذا جهلوا، ويذكرهم إذا نسوا، ويجادلهم إذا ضلوا، ويكف بأسهم إذا أضلوا، وإذا سهل تعليم الجاهل وتذكير الناس؛ فإنّ جدال الضال، وكف بأس المضل، لا يستطيعهما إلّا ذو بصيرة وحكمة وبيان، ولمنع الضلال والإضلال شرعت الديانات كلها، جاءت من السماء، وقامت النبوات، وظهرت الرسالات، ومن هذا كان الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر سبيل النبيين والمرسلين، ولا أحد يقول: ما دام الأمور بعيدة عني فليست بمسئول عنها، فقد روي أن أبا بكر < خطب الناس، فقال: "يا أيها الناس؛ إنكم تقرءون هذه الآية: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ آمَنُوا عَلَيْكُمْ أَنفُسَكُمْ لَا يَضُرُّكُمْ مَن ضَلَّ إِذَا اهْتَدَيْتُمْ﴾ [المائدة: ١٠٥] فتضعونها في غير موضعها، وإني سمعت رسول الله ﷺ يقول: ((إن الناس إذا رأوا المنكر ولم يغيرونه أوشك الله أن يعمهم بعقابه))" وورد ما يصدق ذلك في كثير من الآثار والأحاديث.

أنواع الحسبة:

بالتدبر والتأمل ومراجعة ما كتبه العلماء في هذه النقطة نجد أن الحسبة نوعان:

- ولاية أصلية مستحدثة من الشارع، وهي الولاية التي اقتضاها التكليف بها؛ لتثبت لكل من طلبت منه.

- وولاية مستمدة، وهي الولاية التي يستمدها من عهد إليه في ذلك من الخليفة أو الأمير - وهو المحتسب - وعلى ذلك: فإنه يجمع بين الولايتين - يعني: من كلفه الأمير فقد جمع بين الولايتين؛ لأنه مكلف بها شخصياً من جهة الشارع، أن يأمر بالمعروف وينهى عن المنكر، ومكلف بها أيضاً من قبل رئيس الدولة، أو من يعين الموظفين لهذه الوظيفة الدينية الشرعية؛ فهو إذاً مكلف بها كذلك من قبل من له الأمر، أما غيره من الناس فليس له من ذلك إلا الولاية التي أضفاها الشارع عليه، وهي الولاية الأصلية، وهذه الولاية كما تتضمن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر على وجه الطلب مباشرة، تتضمن كذلك القيام بما يؤدي إلى اجتناب المنكر، لا على وجه الطلب، بل على وجه الادعاء والاستعداد.

وذلك يكون بالتقدم إلى القاضي بالدعوى، وبالشهادة لديه، أو باستعداد المحتسب، وتسمى الدعوى لدى القاضي بطلب الحكم بإزالة المنكر دعوى حسبة، ولا تكون إلا فيما هو حق لله تعالى، وعندئذ يكون مدعياً بالحق وشاهداً به في وقت واحد.

ويطلق الفقهاء على من يقوم بالاحتساب دون انتداب لها من الإمام أو نائبه، يسمى بالمتطوع، أما من انتدبه الإمام وعهد إليه النظر في أحوال الرعية، والكشف عن أمورهم ومصالحهم، فهو المحتسب، يعني: إذا أطلق لفظ المحتسب

فإنما يطلق على الثاني دون الأول، يعني: على النوع المكلف القائم بهذه الوظيفة. والفرق بين النوع الأول والنوع الثاني من عدة أوجه، كما بيّن ذلك أيضاً الماوردي - رحمه الله - فقال:

الفرق بينهما يظهر فيما يلي:

الفارق الأول: أنّ قيام المحتسب بالولاية صار من الحقوق التي لا يسوغ أن يشتغل عنها بغيرها، أمّا قيام المتطوع بها من نوافل عمله، يجوز أن يشتغل عنها بغيرها.

الفارق الثاني: أنّه منصوب للاستعداد فيما يجب إنكاره، وليس المتطوع منصوباً للاستعداد، المراد: أن الوالي المحتسب المعين في هذا من قبل الإمام، هو منصوب للاستعداد، يعني: استعداد الشرطة واستعداد قوة السلطان فيما يجب إنكاره، أمّا المتطوع فليس منصوباً للاستعداد، يعني: ليس هذا من شأنه.

الفارق الثالث: أن على المحتسب بالولاية إجابة من استعداه، وليس على المتطوع إجابته، يعني: لو طلب المحتسب لأمر فيه معروف لا يظهر، أو منكر ظاهر، طلب منه أحد الناس أن يأتي ليقوم بوظيفته في هذا الجزء، أو في هذه المشكلة، وجب عليه أن يسير معه إلى هذا المشكل ويحلّه، أمّا المتطوع فلا يجب، إن شاء ذهب، وإن شاء لم يذهب.

الفارق الرابع: أن عليه أن يبحث عن المنكرات الظاهرة؛ ليصل إلى إنكارها، ويفحص عمّا ترك من المعروف الظاهر؛ ليأمر بإقامته، وليس على غيره من المتطوعة بحثٌ ولا فحص.

الفارق الخامس: أن له أن يتخذ على الإنكار أعواناً؛ لأنه عمل هو له منصوب، وإليه مندوب؛ ليكون عليه أقدر، وليس للمتطوع أن يندب لذلك أعواناً.

الفارق السادس: أنَّ له أن يعدّر في المنكرات الظاهرة، يعني: يعاقب عقوبات يقدرها هو، في المنكرات الظاهرة، ولا يتجاوز إلى الحدود، وليس للمتطوع أن يعزّر على منكر، وإلا صارت الأمور فوضى.

الفارق السابع: أنَّ له أن يرتزق على حسبته من بيت المال، ولا يجوز للمتطوع أن يرتزق على إنكار منكر؛ لأنه يقوم بذلك متطوعاً من باب ما فرض الله وفرض الشرع بوجه عام، الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

الفارق الثامن: أنَّ له اجتهاد رأيه فيما يتعلّق بالعرف دون الشرع، وضرب العلماء على ذلك مثلاً بالمقاعد في الأسواق، فهو له أن يجتهد في هذا إخراج الأجنحة - يعني: البلكونات والترسانات، كما كان يسمى - ما يتعارفه الناس فهو عرف، وما ينكره الناس فهو منكر، فيقر وينكر من ذلك ما أداه إليه اجتهاده، وليس هذا للمتطوع.

شروط الموالي للحسبة (المحتسب)

شروط المحتسب:

الواقع أن الفقهاء اشترطوا في صاحب هذه الولاية شروطاً حتى يتحقق المقصود منها، وهذه الشروط هي:

- الإسلام: الإسلام شرط لصحة الاحتساب؛ لما فيه من السلطنة وعز التحكيم، فخرج الكافر؛ لأنه لا يستحق عز التحكيم على المسلمين، قال تعالى: ﴿وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [النساء: ١٤١] ولأن في الأمر والنهي نصرة للدين، والكافر ليس من أهل نصرة الدين، بل هو جاحد لأصل الدين.

٢. التكليف: يعني يكون المحتسب بالغاً عاقلاً، التكليف طلب ما فيه كلفة ومشقة، وشرطه: القدرة على فهم الخطاب، والتكليف لا بد أن يتوافر فيه البلوغ والعقل؛ أما الصبي فلا يجوز له أن يتولى هذا، وكذلك المجنون؛ لأنه مريض، فكيف يتولى وظيفة خطيرة مثل الحسبة، فالتكليف شرط لوجوب الاحتساب وتولي هذه الوظيفة.

أمّا مجرد الأمر والنهي فإنّ الصبي غير مخاطب ولا يلزمه فعل ذلك، أمّا إن كان الفعل وجوازه في حقه، فلا يستدعي إلّا العقل، فإذا عقل القربة وعرف المناكر وطريق التغيير، فتبرّع بذلك وفعله كان صحيحاً سائغاً تقبل منه، لكن أن يتولى وظيفة الاحتساب، لا؛ فالصبي له إنكار المنكر، وله أن يريق الخمر، ويكسر الملاهي، وإذا فعل ذلك نال به ثواباً، ولم يكن لأحد منعه من حيث إنه ليس بمكلف، فإن هذه قربة وهو من أهلها.

٣. العلم: العلم الذي يُشترط تحققه في المحتسب على ضربين:

- أن يكون عارفاً بأحكام الشريعة الإسلامية؛ ليعلم ما يأمر به وينهى عنه، فإن الجاهل بها ربما استحسن ما قبّحه الشرع، وارتكب المحذور وهو غير ملم بالعلم به.

- لا يشترط فيه أن يبلغ مرتبة الاجتهاد الشرعي، ليس من الضروري أن يكون مثل الإمام أبو حنيفة والإمام الشافعي والإمام مالك، لا يشترط هذا على رأي جمهور الفقهاء، بل يكتفى فيه بأن يكون من أهل الاجتهاد العرفي، والفرق بينهما: أنّ الاجتهاد العرفي ما ثبت حكمه بالعرف؛ لقوله تعالى: ﴿ خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ ﴾ [الأعراف: ١٩٩] والاجتهاد الشرعي ما روعي فيه أصل ثبت حكمه بالشرع، ولا ينكر المحتسب إلا مجمعاً على إنكاره، أو ما يرى الفاعل تحريمه.

أمّا ما عدا ذلك فإنكاره يكون على سبيل الندب، وليس على وجه النصيحة، والخروج من الخلاف إن لم يقع في خلاف آخر، وترك سنة ثابتة لاتفاق العلماء، على استحباب الخروج من الخلاف، معنى هذا: أن المحتسب لا ينكر إلا ما أجمع عليه، أو كان إنكار شيء؛ لأن فاعله يرى أن يفعله مع أنه حرام، فينكر عليه كيف تقول إن هذا حرام ثم تفعله.

٤. العدالة: العدالة هيئة راسخة في النفس تمنع من اقتراف كبيرة أو صغيرة دالة على الخسة، أو حتى فعل مباح يخل بالمرءة، والعدل من يكون مجتنباً عن الكبائر، ولا يكون مصرّاً على الصغائر، ويكون صلاحه أكثر من فساده، وصوابه أكثر من خطئه، ويستعمل الصدق ديانة ومروءة، ويجتنب الكذب ديانة ومروءة، أما كونه هذه العدالة شرطاً في تولي هذا المنصب أو لا، فلم يشترط جمهور الفقهاء تحقق العدالة في المحتسب إذا كان متطوعاً غير صاحب ولاية، واشترطوها في صاحب الولاية، إلّا عند الضرورة، يعني: إذا لم يوجد من يقوم بهذه الوظيفة المهمة، ويكون عدلاً تتوافر فيه كل الشروط، إذاً على قدر المستطاع.

أما وجه عدم اشتراطها في المتطوع؛ فلأن الأدلة تشمل البر والفاجر، وأن ترك الإنسان لبعض الفرائض لا يسقط عنه فروضاً غيرها، فمن ترك الصلاة مثلاً، لا يسقط عنه فرض الصوم وسائر العبادات، فكذلك من لم يفعل سائر المعروف، ولم ينته عن سائر المنكر، فإن فرض الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر غير ساقط عنه، وأن الرسول ﷺ أجرى فرض الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر مجرى سائر الفروض في لزوم القيام به مع التقصير في بعض الواجبات، في قوله ﷺ: ((مروا بالمعروف وإن لم تعملوا به، وانها عن المنكر وإن لم تجتنبوه كله)).

نظام القضاء

وقال أبو عبد الله العقباني التلمساني المالكي: "اختلفَ في العدالة، هل هي شرط في صفة المحتسب أو لا؟ فاعتبر قوم شرطيتها، ورأوا أن الفاسق لا يغيره، وأبى من اعتبارها آخرون، وذلك الصحيح المشهور عند أهل العلم؛ لأن ذلك من الشروط الواجبة على الشخص في رقبته كالصلاة، فلا يسقطه الفسق".

وقال ابن العربي المالكي: "وليس من شرطه أن يكون عدلاً عند أهل السنة"، وقال الإمام الغزالي: "الحق أن للفاسق أن يحتسب، وبرهانه أن تقول: هل يشترط في الاحتساب أن يكون متعاطيه معصوماً عن المعاصي كلها، فإن شُرِطَ ذلك فهو خرق للإجماع، ثم حَسَمَ لباب الاحتساب، يعني: منع له بالمرّة؛ إذ لا عصمة للصحابة، فضلاً عن دونهم".

(ولاية الحسبة (٢))

عناصر الدرس

٢٥٣	العنصر الأول : آداب المحتسب
٢٥٤	العنصر الثاني : المُحتَسَب فيه
٢٦٠	العنصر الثالث : المحتسب عليه
٢٦١	العنصر الرابع : خطأ المحتسب وما يترتب عليه من الضمان، وعزل المحتسب

على المحتسب أن يكون عفيفاً عن قبول الهدايا من أرباب الحرف والصناعات، وأن يلازم الأسواق، ويتفقد الموازين والمكاييل، ويقف على وسائل الغش في أوقات مختلفة، وعلى غفلة من أهلها، وأن يستعين على ذلك بالأعوان الأمناء، وأن يباشر ذلك بنفسه، وأن يؤدّب أعوانه، ويعمل على ألا ينفرد أحدهم بعمل قبل مشورته؛ لأنه هو المسئول عن هذه الولاية، التي تولاهها نيابة عن ولي الأمر، مع الستر على العصاة ما أمكن، وأن يبتغي بهذا العمل الذي يقوم به وجه الله وإعزاز دينه، وأن يتحلّى بالرفق واللين والشفقة؛ لأن الرفق واللين والشفقة تُزيّن عمله، وتحببه في عمله، وتحبب الناس فيه. وأن يكون مع ذلك متأنياً، فلا يتسرع في أخذ أحدٍ بظنة، ولا حتى بأول ذنب يصدر منه، بل يستر عليه، ويعظه، وينصحه، ويتوعده أنه إن عاد إلى خطأ عاقبه، فإن انتفع بنصيحته فيها ونعمت، وإلا فإن عاد إلى نفس الخطأ عاقبه عقوبة تردعه، فتجعله عبرة لأمثاله، وأن يستتبع من ستر عليه، أو من عاقبه.

ومن أكد هذه الآداب التحلي بالعلم؛ لأنّ الجهل في هذه المواقف يضر ولا ينفع، بل يسيء، وأن يكون مع علمه رقيقاً صبوراً لا يتعجل، إذا جمع مع ذلك كله بُعد النظر - يعني: التعمق والتدبر - فيما يعرض له من أمور وظيفته، مع الذكاء الفطري أو المكتسب، مع الصدق في القول، والصدق في العمل، والصراحة في الحق؛ حيث لا تأخذه في ذلك لومة لائم، وأن يتحرّى الإصابة لهذا الحق ما وسعه الأمر.

كل هذه الآداب، وكل هذه الأخلاق العالية التي ينبغي أن يتحلّى بها والي الحسبة، حرية أن تحقق له في ولايته الغاية المرجوة منها، وتنصلح به العامة

والخاصة ، وتؤتي تلك الوظيفة أحسن ثمارها ؛ لأنه قصد بها وجه الله ، وتأدب بالآداب الشرعية التي ينبغي أن تُراعَى فيها ؛ فهو شديد في الحق ، مع الرفق بالرعية ، والستر على المذنب ، خصوصاً لو كان هذا الذنب لأول مرة.

المُتَسَبِّبُ فِيهِ

يعني العمل الذي سيقوم به والي الحسبة ، الأشياء التي يحتسب فيها وهي صميم وظيفته ، ولبّ عمله ، هي على كل حال أمور يمكن إجمالها في أنها : كل معروف ظهر تركه ، وكل منكر ظهر فعله. هذا إجمال لكل ما ينبغي أن تشمله الحسبة ، أو كما يسميها الفقهاء : ركن المحتسب فيه ؛ لأنّ الحسبة أركان ؛ منها : المحتسب ، ومنها المحتسب فيه ، ومنها المحتسب عليه ، فالمحتسب فيه هو كل معروف ظهر تركه ، وكل منكر ظهر فعله ، والمعروف اسم جامع لكل ما عُرفَ من طاعة الله والتقرب إليه ، والإحسان إلى الناس بكل ما ندب الشرع إليه ، ودعا الناس إلى امتثاله ، وهذا المعروف ينقسم إلى ثلاثة أقسام : ما يتعلق بحق الله تعالى ، وما يتعلق بحق الآدميين ، وما هو مشترك بينهما.

القسم الأول : وهو ما يتعلق بحق الله ، المراد به أمره ونهيه ، فهذا حقه في عبده وعباده ، والمقصود بحق الآدميين : مصالحهم التي يسعون لتحقيقها ، ومعنى الاشتراك : أي أنّه يكون الشيء مزيجاً من حق الله وحق الآدميين ، والواقع أن كل أمر كلفنا به الشرع فيه دائماً حق لله ؛ هو أمره أو نهيه ، وفيه حق للبشر والآدميين دائماً ، وهو مصالحهم ، ولكن الحكم للغالب ، فما غلب فيه أمر الله ونهيه ؛ بحيث يكون النظر إلى المصالح غير واضح ، فإننا نغلب فيه حق الله ، وما كان فيه مصلحة الإنسان أوضح من الأمر أو النهي قلنا : إن هذا يتغلب فيه حق الآدمي ، وما كان الأمر فيهما متساوياً قلنا : إنه حق لله ، وفي نفس الوقت حق للآدميين.

فالمتعلق بحق الله، وهو ضربان أو نوعان:

الأول: ما يلزم الأمر به في الجماعة دون الأفراد؛ كصلاة الجمعة، وصلاة العيد، وصلاة الجماعة في المساجد، وإقامة الأذان فيها للصلوات، من شعائر الإسلام، فهذه كلها حق خالص لله، يطبق وينادي به ويلزم الأمر به في الجماعة.

الثاني: ما يأمر المحتسب به آحاد الناس وأفرادهم؛ كتأخير الصلاة حتى يخرج وقتها، فهذا أمر يتعلق بالأفراد فرداً فرداً، فمن رآه المحتسب أخر الصلاة حتى خرج وقتها، ينبغي أن يُنكر عليه، وأن يأمره بألا يعود إلى مثل ذلك.

القسم الثاني: وهو ما يتعلق بحقوق الأدميين، فهو ضربان كذلك:

- ما يتعلق بالعموم.

- ما يتعلق بالأفراد.

الضرب الأول: ما يتعلق بالعموم: فنحو ما إذا تعطل مكان الماء الذي يشربون منه؛ كأن تعطل مثلاً مجرى النهر، أو عدم وصول الماء الذي يشربونه إليه، أو وصل إليه ولكن يحتاج إلى تنقية؛ حيث يكون صالحاً للشرب، أو تهدم سور البلد الذي يقيمون فيه، أو فسد الطريق الموصل إلى هذا البلد؛ ليصل إليهم أبناء السبيل، ويتواصلون معهم، والمحتسب ينظر في هذا كله، فإن كان في بيت المال سعة أقام هذه المصالح؛ فأصلح الشرب أو مكان الماء الذي يشربون منه أو نوبته، وإلا فرض وألزم آل اليسار من أهل هذا المكان للقيام به، وإلا أمر المحتسب آل اليسار بإصلاح ذلك كله، إذا لم يقوموا به من أنفسهم، فهي مراحل ثلاثة:

على بيت المال أولاً إن اتسع، وإلا فإن قام به آل اليسار والغنى من أهل ذلك البلد دون أمر من المحتسب فيها ونعمت، وإلا ألزم المحتسب آل اليسار والغنى من أهل

نظام القضاء

هذا البلد بإصلاح ما فسد، كأن يقيموا البناء أو السور الذي تهدم حول بلدهم، أو ينقوا الماء مما عكر صفوه، أو يصلحوا الطرق الموصلة إلى بلدهم؛ حتى يتواصلوا مع من يريد دخول بلدهم بتجارة، أو يدخل بلدهم أهل السبيل.

الضرب الثاني: وهو الخاص: فمثل الحقوق إذا مطلت، والديون إذا أخرجت، فيأمر بأداء ذلك كله؛ فيأمر من يماطل بأن يتوقف عن مطاله أو مماطلته، عليه أن يسدّد، وعلى من يتهرّب ويؤخّر سداد الدين الذي عليه، يأمره المحتسب بسداد ما عليه من دين؛ لأن مماطلة الغني ظلم، ولكن ليس له أن يجبس أحداً على ذلك؛ لأن ذلك ليس من وظيفته، بل هذا أمر موكول إلى القضاء، يقوم به القاضي.

القسم الثالث: الذي امتزج فيه الحقان، واشترك فيه الأمران، فكان بين الحقوق التي لله، والحقوق التي للبشر، مثل: أخذ الأولياء بإنكاح الأيامى من أكفائهن، إذا طلبن ذلك، والمقصود بهذا المثال: الأيامى النساء اللائي ليس لهن أزواج، إذا تقدم لهن أكفأهن، فليس من حق أوليائهن تعطيلهن، فإذا طلبن أن يتدخل المحتسب لذلك تدخل، وأخذ على أولياء أمورهم، أو أولياء أمورهن أن يزوجهن، وإلزام النساء أحكام العدد إذا فورقن، إذا طلقت المرأة أو توفي عنها زوجها، فعليه أن يلزمها بقضاء العدة، فإن رأى واحدة منهن أو أكثر تريد الخروج على ذلك أعادها المحتسب إلى الصواب، وإلى الحق، ونفّذ فيها حكم الله؛ لأن هذا الحكم مزيج من حق الله الذي أمر بالعدة، ومن حق الزوج الذي طلق أو توفي، هذا بالنسبة للمعروف.

وأما المنكر: فهو على العكس أو الضدّ من المعروف، قد عرفه بعضهم بأنه: ما تنكره النفوس السليمة وتتأذى به مما حرمه الشرع، ونفر منه الطبع، وتعاضم استكباره، وقبح غاية القبح استظهاره في محل المأ، يعني: على ملاء من الناس.

ويشترط في المنكر الذي يأمر المحتسب بتغييره أمور أهمها:

١. أن يكون محظوراً شرعاً، يعني: الشرع هو الذي حظره.
٢. أن يكون المنكر موجوداً في الحال، بأن يكون الفاعل مستمراً على فعل المنكر، لا أن يكون سيوجد، أو وُجدَ وانتهى وكفَّ الناس عنه، أو انصرف فاعله عنه وتاب إلى الله منه.
٣. أن يكون ظاهراً للمحتسب من غير أن يتجسس، أمّا إذا كان خفياً فلا ينبغي ولا يجوز للمحتسب أن يتجسس، وأن يبحث عما خفي عنه؛ لأننا أمرنا شرعاً أن نجري أمور الناس على ظواهرها، ولا نفتش عما أخفوه عنا.
٤. هو أن يكون ذلك المنكر معروفاً من غير اجتهاد أنه منكر، يعني: لا يخفى على آحاد الناس، فإذا توافرت هذه الشروط، وكان بالفعل كذلك، فإن على المحتسب أن ينكره؛ لأن هذا من أهم ما وُلِّي من أجله، ومن أهم ما أنشئت هذه الوظيفة الشرعية من أجله.

ينقسم المنكر إلى ثلاثة أقسام:

منكر هو حق لله، ومنكر هو حق للآدميين، ومنكر اشترك فيه الحقان. **أمّا النهي فيما يتعلق به حق من حقوق الله:** فأنواع: منها ما يتعلق بالعقائد، ومنها ما يتعلق بالعبادات، ومنها ما يتعلق بالمحظورات، ومنها ما يتعلق بالمعاملات، أمّا ما يتعلق بالعقائد: فإنَّ الحق في العقائد إنما هو جملة ما عليه أهل السنة والجماعة، من حيث إنهم يتبعون أم الكتاب، وينكرون أو يتركون متشابهه، يأمرون بالمتشابه كما هو، دون أن يخوضوا فيه.

وأما المتعلق بالعبادات : فإذا رأى المحتسب شخصاً يريد تغيير هيئات العبادات مثلاً، يريد أن يجهر في الصلوات السرية، أو يسر في الصلوات الجهرية، ينكر عليه، أو أن يرى شخصاً يريد أن يزيد في الصلاة، يصلي المغرب أربع ركعات مثلاً، أو يزيد صلاة من الصلوات ما جاء بها الشرع، أو الأذان -يزيد في الأذان بعض العبارات لم ترد عن النبي ﷺ فللمحتسب الإنكار عليه في ذلك كله.

ومما يتعلق بالمحظورات : أن يمنع الناس من الوقوف مواقف الريب ومظانّ التهم، ينكر على من يقف موقف الريبة -يعني : يكون معه امرأة في الظلام مثلاً، أو يجلس على مكان يُتَّهم من يجلس فيه بأنه يريد أن يفعل منكراً، فينكر عليه.

مما يتعلق بالمعاملات المنكرة : المعاملة بالربا، إذا رأى شخصين أو أكثر يتعاملون بالربا تدخل المحتسب ونهاهم عن ذلك، كذلك البيوع الفاسدة التي فيها غرر، أو فيها قمار أو ميسر، وما منع منه الشرع مع تراضي المتعاقدين، حتى لو كان المتعاقدان راضيين، ولكنّ الشرع غير راضٍ عن هذه المعاملة، عليه أن ينكرها، وينكر التطفيف في الكيل والميزان، وغشّ السلع، ونحو ذلك. هذا فيما يتعلق بحق الله ﷻ في العقائد والمحظورات والعبادات والمعاملات.

وأما النهي فيما يتعلق بحقوق الأدميين : فمثل حقوق الجيران، وتعدّي بعضهم على حق بعض، أو في حریم الدار، الدار المشتركة أو الدار غير المشتركة ؛ كأن يعتدي جار على حریم دار جاره، يأخذ منها بعض الأمتار، أو بعض المساحات، إذا أراد الجار أن يعتدي على حریم جاره وطلب من المحتسب التدخل تدخل ؛ لأنّ المحتسب لا يتدخل بين الجيران، إلّا إذا استعداه جار على جاره، إذا استعدى جار هضم حق المحتسب على الجار الذي هضم حقه، وجب على المحتسب أن يتدخل للنهي عن هذا المنكر.

منها ما يتعلق بأرباب المهن والصناعات والجودة والإتقان ، فينكر على من يصنع صناعة لا تتوافر فيها الجودة ، بل قد يصل الأمر إلى أنه يقيمه من السوق ، أو أن يغرمه غرامة مناسبة ، وفي قول عند مالك : له أن يبيع هذه السلعة عليه .

وأما الحسبة في الحقوق المشتركة بين حقوق الله وحقوق الأدميين : فمثل المنع من الإشراف على منازل الناس ، يعني : أن ينظر في منازل الجيران ؛ كأن يكون بيته أعلى فينظر من أعلى بيته إلى ما يفعله جيرانه ، خصوصاً النساء ؛ فعلى المحتسب أن ينكر هذا ، ومثل إنكار الإطالة في الصلاة في المساجد الجامعة ، إذا اشتكى الناس من الإمام الذي يصلي بهم ؛ لأنه يطيل في الصلاة أكثر من اللازم ، وفيهم الضعيف والمريض وذو الحاجة ، فينبغي على المحتسب أن ينكر عليه ، ويقول له : **((أفتان أنت ، من صلى بالناس فليخفف))** . وإذا استمر على ذلك ولم ينتصح ، من الممكن أن يعزله ، وأن يطلب تولية إمام آخر ، ومن كان يستعمل الدواب فيما لا تطيق أنكر عليه ؛ كأن يحمل الدابة فوق طاقتها ، أو أن تكون مجروحة ولا يسعى في علاجها ، أو تكون عطشى ولا يسقيها ، أو لا يطعمها ما يكفيها ، أو يستعملها في غير ما هي مهيأة له ، إذا فعل الشخص بدوابه ذلك أنكر عليه .

وراعى حق الطريق ، فالطريق له حقوق كثيرة ذكرها النبي ﷺ منها : رد السلام ، وغض البصر ، والأمر بالمعروف ، والنهي عن المنكر ، فإذا تزاحم الناس في الطريق للبيع مثلاً ، واتخذوه سوقاً ، أقامه منه ، وإذا تزاحموا عليه وجلسوا فيه وعطلوا السير فيه ، أو وضعوا سياراتهم أو دوابهم في الطريق ؛ حيث تلوث الطريق ، أو تمنع السابلة والمارة فيه بدوابهم ، منعهم من ذلك ، وأمرهم بإزالة هذا التعطيل . ويمنع من التكسب باللغو والكهانة ، ويؤدب عليه الآخذ والمعطي ، إلى غير ذلك من المنكرات في الأقسام الثلاثة مما ذكرناه ، ومما لم نذكره ، فما ذكرناه إنما هو مجرد أمثلة لها ، و مجرد إشارة إليها .

المجته سب علي ه

هو المأمور بالمعروف والمنهي عن المنكر، ويشترط فيه بعض الشروط، منها: أن يكون ملابساً لمفسدة، وهذه المفسدة واجبة الدفع، وأن يكون تاركاً لمصلحة واجبة في الحصول عليها، إذا كان الأمر كذلك وجب على المحتسب أن يتدخل، وأن ينهى المتلبس بالمفسدة عن هذه المفسدة، وأن يأمر تارك المصلحة بتحصيلها، والمحتسب عليه أنواع عديدة، منها: الاحتساب على الصبيان الصغار، سواء أكانوا ذكوراً أو إناثاً. والاحتساب على الصغار إنما هو من باب التأديب وحسن التنشئة؛ لأنهم لم يكلفوا بعد، لكن نريد أن نعودهم وننشئهم على الصلاح والاستقامة، فمن حق أولياء أمورهم، ومن حق المحتسب أيضاً أن يؤدبهم بالنصيحة، فإذا لم يرتدعوا أدبهم بما يليق بهم تأديباً خفيفاً؛ حيث يرغبهم في يريد أن يرغبهم فيه من غير كراهية له.

ومن ذلك أيضاً الاحتساب على الوالدين: الأب والأم، حق الأبناء أن ينكروا على والديهم إذا كانوا يرتكبون المعاصي، أو يقصرون في المصالح، وإذا كان الولد محتسباً، ورأى والده يفعل ما لا ينبغي، أو يقصر فيما ينبغي، له أن ينكر عليه، ولكن ذلك إنما يكون مع التأدب مع الوالد؛ بحيث يستخدم معه أسلوباً لا يصل به إلى سخط الوالد أو الوالدة، وأجاز بعض الفقهاء أن يستخدم معهم شيئاً من القليل من العنف؛ حيث لا يصل إلى درجة إهانة الوالد أو الوالدة؛ لأنه إذا رأى أن والده مصرُّ على الفسق أو على ارتكاب المخالفة، له أن يجره بطريقة تردعه وتمنعه، مع الأدب ومع خفض الجناح، ومع الإكرام للوالدين. فعلى المحتسب في ذلك أن يتلطف وأن يختار الأسلوب الأمثل، ويقتدي بما فعله سيدنا إبراهيم الخليل مع والده حيث نصحه، مع عنف الوالد كان سيدنا إبراهيم غاية

في الأدب، فالراجح أنه لا يصل مع والده إلى ما لا ينفره، ولا يستخدم معه العنف أو الزجر المشين، بل يستخدم معه اللطف والأدب.

وفي سيدنا إبراهيم مع والده المثل الأعلى، دائماً كان يقول له: يا أبت، يا أبت، يا أبت، إني أخاف عليك كذا، إني أخاف عليك كذا، فهذا هو الأسلوب الذي ينبغي أن يتبعه المحتسب مع والديه. أيضاً احتساب التلميذ على شيخه، واحتساب الزوجة على زوجها، واحتساب التابع على المتبوع، كل ذلك ينبغي أن يلتزم فيه الأدب، ومن باب النصح في رفق؛ لأن الدين النصيحة، وكذلك إنكار الرعية على الراعي، وذلك بالتعريف والوعظ والنصح، والبعد عن التطاول، والبعد عن الفضيحة، يكون ذلك بأدب يليق للراعي، لنا في سيدنا موسى وسيدنا هارون عندما خاطبا فرعون، قال الله تعالى لهما: ﴿فَقُولَا لَهُ قَوْلًا لِّئَلَّا يَعْلَاهُ. يَتَذَكَّرُ أَوْ يَخْشَى﴾ [طه: ٤٤].

وكذلك الاحتساب على أهل الذمة الذين يعيشون معنا، ويخضعون بمقتضى عقد الذمة لشرع الله ﷻ، وهو شريعة الإسلام، فيحتسب عليهم بما يحتسب على المسلمين، ولكن لا يتعرض لهم فيما لا يظهرون، أما إذا انفردوا بقرية أو بلد أو مصر، فلهم إظهار ما نكره عليهم دون أن نكره عليهم؛ لأنه لا يخشى من هذا فساد على المسلمين وأبناء المسلمين؛ لأنهم ينفردون بسكنى هذا المكان.

خطأ المحتسب وما يترتب عليه من الضمان، وعزل المحتسب

أ. خطأ المحتسب وما يترتب عليه من الضمان:

المحتسب مأمور بإزالة منكر، فله أن يحتسب على كل من اقترف شيئاً من المعاصي، وأن يعاقبه عليها بما يراه مناسباً، وقد يحدث أثناء ذلك التأديب تجاوز في العقوبة، فيتسبب عنه تلف في المال أو في البدن، فهل يضمن شيئاً من ذلك؟

اختلف الفقهاء في حكم التجاوز في إتلاف المال على الوجه الآتي :

ذهب الحنفية وأحمد في إحدى الروايات عنه، إلى عدم الضمان مطلقاً، يعني: لا في مال ولا في غير مال، وقال الحنابلة: لا ضمان في إتلاف خمر وخنزير، وكذا لو كسر صليباً أو مزماراً، أو آلة من آلات الموسيقى، أو كسر صنماً؛ للنهي عن بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام؛ ولحديث: "بعثت بمحق القينات والمعازف" هذا حديث أخرجه أحمد من حديث أبي أسامة، وأورده الهيثمي في (مجمع الزوائد)، وذكر أحمد والطبراني أن فيه ضعفاً، فيه علي بن يزيد وهو ضعيف، فهو حديث ضعيف استدلوا به.

وذهب المالكية والشافعية وهي الرواية الأخرى عند الحنابلة، إلى الضمان، إذا تجاوز المحتسب القدر المحتاج إليه؛ كأن يحتاج مثلاً إلى عقوبة خفيفة فعاقب عقوبة أشد، فأدّى ذلك إلى تلف المال، قال صاحب (تحفة الناظر) من المالكية: "إذا لم يقع التمكن من إراقة الخمر إلا بكسر أنابيها وتحريق أوعيتها، فلا ضمان على من فعل ذلك على الوجه المتقدم في هذا النوع، وإن كان زوال عينها مع بقاء الوعاء سليماً، ولم يخف الفاعل مضايقة في الزمان ولا في المكان؛ لتغلب فاعله، مع انتفاء هذه الموانع، ضمن المحتسب قيمته، إن كان لأمثاله قيمة، وهو ينتفع في غير الخمر".

وقال الغزالي: "وفي إراقة الخمر يتوقى كسر الأواني إن وجد إليه سبيلاً، وحيث كانت الإراقة متيسرة بلا كسر، فكسرها، لزمه الضمان" وقال أيضاً: "الوالي له أن يفعل ذلك إذا رأى المصلحة فيه، وله أن يأمر بكسر الظروف -يعني: الأوعية- التي فيها الخمر زجراً، وقد فعل ذلك في زمن رسول الله ﷺ تأكيداً للزجر، ولم يثبت نسخه، ولكن كانت الحاجة إلى الزجر والفظام شديدة، فإذا

رأى الوالي باجتهاده مثل الحاجة، جاز له مثل ذلك، وإن كان هذا منوطاً بنوع اجتهادٍ دقيق، لم يمكن ذلك لأحد الرعية، هذا للوالي ولمن يقيمه مقامه".

أما الشق الآخر وهو الضمان في تلف النفوس بسبب ما يقوم به المحتسب، فإن للفقهاء أقوالاً في ذلك:

وذهب الحنفية والحنابلة إلى أن من مات من التعزير لم يجب ضمانه، يعني: لا دية على المحتسب فيه؛ لأنها عقوبة مشروعة للردع والزجر، فلم يضمن من تلف بها؛ كالحمد؛ ولأنه فعل ما فعل بأمر الشرع، وفعل المأمور لا يتقيد بشرط السلامة.

أما المالكية: فقد قال صاحب (التبصرة): "فإن عزّر الحاكم أحداً فمات أو سرى ذلك إلى النفس، فعلى العاقلة، يعني: له حكم القتل الخطأ، وكذلك تحمل العاقلة الثلث فأكثر" وفي بعض كتب المالكية (كعيون المجالس) للقاضي عبد الوهاب: "إذا عزّر الإمام إنساناً فمات بالتعزير لم يضمن الإمام شيئاً، لا دية ولا كفارة"، وذهب المحققون من فقهاءهم إلى أنّ عدم الضمان مبنيٌّ على ظنّ السلامة، فإن شكَّ فيها ضمن، فعليه القصاص.

والشافعي يرى التضمن في التعزير إذا حصل به هلاك، يعني: على من فعل ذلك الضمان، الضمان هنا الدية، ولا يعفي من التعزير أحداً، إلّا أن يكون الهلاك بنحو تويخ بكلام وصفع، فلا شيء فيه ولا ضمان على من عزز غيره بإذنه، ولا على من عززه ممتنعاً من أداء حق عليه، وإن أدى إلى قتله.

يقول الرملي - وهو أحد فقهاء الشافعية المصريين المتأخرين -: "للحاكم تعزير الممتنع من أداء دين عليه بعد طلب مستحقه بحبس أو ضرب، وإن زاد على التعزير، بل وإن أدى إلى موته؛ لأنه بحق، ولا ضمان عليه فيه، ولا يكون

التعزير بما يقتل غالبه، إن ضربه ضرباً يقتل غالباً، أو بما يقتل غالباً، أو قصد قتله، وجب القصاص، أو وجب دية مغلظة في ماله، يعني: كأنه يشبه القتل العمد.

لكن ما مقدار الضمان؟ وعلى من يجب؟

وحيث قيل بوجوب الضمان، ففي قدره قولان: لزوم كامل الدية؛ لأنه قتل حصل من جهة الله، وعدوان الضارب، فكان الضمان على العادي، كما لو ضرب مريضاً سوطاً فمات به، والثاني عليه نصف الضمان؛ لأنه تلف بفعل مضمون وغير مضمون، وكان الواجب نصف الدية.

أما على من يجب في غير حالات التعمد والتعدي: إذا قلنا يضمن الإمام، فهل يلزم عاقلته أو بيت المال؟ اختلف العلماء إلى قولين:

أحدهما: أنه في بيت المال؛ لأن خطأه يكثر، فلو وجب ضمانه على عاقلته أجحف بهم، وهو قول الحنفية ورواية عند المالكية.

والقول الثاني: على عاقلته؛ لأنها وجبت بخطئه، فكانت على عاقلته، كما لو رمى صيداً فقتل آدمياً، وهو قول المالكية والشافعية والرواية الثانية عند الحنابلة.

ب. عزل المحتسب:

أجمل الماوردى أسباب العزل من الولاية في عدة أمور:

أحدها: الخيانة.

الثاني: أن يكون سبب العزل القصور.

الثالث والرابع: أن يكون السبب اختلال العمل من عسف وجور، أو ضعف وقلة هيئة.

الخامس: أن يكون سببه وجود من هو أكفأ منه.

وذكر صاحب (معالم القربة): "أنه إذا بلغ المحتسب أمر وتركه أثم، وإن تكرر شكوى ذلك منه، ولم يأخذ له بحقه، سقطت ولايته شرعاً، أو خرج عن أهلية الحسبة، وسقطت مروءته وعدالته، ولا يبقى محتسباً شرعاً، وعليه أن يرفعه إلى ولي الأمر، وهو الإمام أو نائبه، والذي يجب على السلطان إدرار رزقه الذي يأتيه، وتعجيل ذلك، وبسط يده، وترك معارضته، ورد الشفاعة عنده من الخاصة والعامة.

هكذا إذا توافرت هذه الشروط عُزلَ المحتسب؛ لأنه لا عُذر له في الخيانة، ولا عُذر له في العجز أو القصور، ولا عُذر له اختلال العمل، إن لم يقل له أحد تعسف أو جر على الآخرين، وإذا رأى أن الذي يعطله عن العمل إنما هو شفاعات الناس، أو عجزه عن إقامة ما يجب، عليه أن يرفع الأمر إلى من هو أعلى منه، الذي عينه أو اختاره، أو أجرى عليه راتبه، فإن لم يفعل ذلك، ووجد من هو أكفأ منه عُزل؛ لأن الغرض من توليته هذا المنصب إنما هو أن يقوم بالمعروف إذا ترك الناس فعله، وينهى عن المنكر إذا ظهر هذا المنكر، وشاع بين الناس.

إذا كان لا يؤدي هذه الوظيفة بصورة تليق بها، فلا معنى لوجوده فيها، فليذهب وليعين من ولاء شخصاً آخر.

(ولاية التحكيم)

عناصر الدرس

- العنصر الأول : تعريف التحكيم، ومشروعيته، وأدلة هذه
المشروعية ٢٦٩
- العنصر الثاني : مدى إلزام حكم المحكم ٢٧١
- العنصر الثالث : موضوع التحكيم ٢٧٤
- العنصر الرابع : شروط المحكم والخصمين، والعلاقة بين التحكيم
والقضاء ٢٧٦

تعريف التحكيم، ومشروعيته، وأدلة هذه المشروعية

تعريف التحكيم:

التحكيم لغة: يقال في اللغة: حكّمه في الأمر تحكيماً، أي: أمره أن يحكم، وحكّمت الرجل: فوّضت إليه الحكم، وتحكّم: جار في حكمه.

التحكيم اصطلاحاً: اختيار الخصوم شخصاً أو عدة أشخاص غير قضاة للحكم بينهم فيما تنازعوا فيه. وعلى أية حال: فإنّ نظام التحكيم عُرفَ عند العرب في الجاهلية، وقد كان المحكّم هو صاحب الرأي، فإذا وقعت خصومة احتكّم إليه طرفاها، وأكثر ما كانت تقع الخصومة بين العرب في المفاخرة والمنافرة، المنافرة: أن يقول أنا أكثر منك نفراً، وكثيراً ما كانت هذه الأمور من المفاخرة بالأباء والأجداد، والمنافرة التعالي بالأهل كثيراً ما كانت تؤدي إلى اشتعال الحروب بين القبائل، فينتهي ذلك أحياناً إلى التحكيم؛ لإنهاء هذا النزاع.

وفي وقتنا الحاضر قد لا يلجأ الخصمان إلى القاضي للفصل في الخصومة بينهما، وإنما يلجئان إلى شخص لا يتولّى منصب القضاء فيحكمانه بينهما، إمّا لبعدهما عن مكان القضاء - المحكمة، أو اختصاراً لإجراءات التقاضي، أو لأيّ غرض آخر، وهذا هو الحكم، أو المحكّم.

هل التحكيم مشروع؟

يرى جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة جواز التحكيم، وبه قال فريق من الشافعية، وقال آخرون بعدم جواز التحكيم، وعلّلوا ذلك بأنّ التحكيم فيه

افتئات على سلطة الحاكم ونوابه - يعني : فيه جرأة وفيه اقتحام لأمر هام ، هو من أهم وظائف الحاكم ، أو من يُنبه عنه ، ولكن هذا التعليل غير مسلم به ؛ لأن المحكم ليس له سلطة الحبس ، ولا استيفاء عقوبة لإنسان ثبت عنده ما يستوجبها عند رئيس الدولة ، ولا نوابه ، وعلى هذا فلا يتحقق هذا الافتيات عليهم ، يعني : التعليل بأن في سلطة التحكيم افتياتاً على الحاكم أو على نائبه ، هذا غير مسلم ؛ لأنه هو لا يتدخل في الشئون الخاصة بالحاكم ولا بالقاضي ، إنما هو يحكم في قضايا ، إما أن القاضي فوضه فيها ، وإما أن الخصمين اختاراه ليحكم بينهما فيه دون اللجوء إلى القضاء ، وهي قضايا سهلة بسيطة لا تحتاج إلى استيفاء عقوبة ، ولا تحتاج إلى بينات ، ولا تحتاج إلى سلطة الحبس ، ولا تحتاج إلى سلطات أخرى ، إنما في الأمور السهلة اليسيرة .

ويرى بعض الشافعية جواز التحكيم بشرط : عدم وجود قاضٍ بالبلد ؛ لأنه في هذه الحالة توجد الضرورة المحيضة لذلك ، أما إذا كان بالبلد قاضٍ فلا يجوز التحكيم ؛ لعدم وجود الضرورة .

إذاً عندنا في مشروعية التحكيم رأيان ؛ رأي الجمهور وهو جواز التحكيم ، ورأي بعض الفقهاء من الشافعية أن هذا لا يجوز إلا عند الضرورة ، والراجح هو قول الجمهور : أن التحكيم يجوز خصوصاً وأنه ليس فيه افتيات في الواقع على سلطة الحاكم أو نائبه ، أما دليل هذه المشروعية فقد استدلل القائلون بها بأدلة متعددة من الكتاب والسنة والإجماع والمعقول ، أما الكتاب : فمنه قوله تعالى : ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا ﴾ بين الزوج والزوجة ﴿ فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقُ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا ﴾ [النساء : ٣٥] وقد أمرنا الله بإرسال الحكمين إذا خفنا الشقاق بين الزوجين ، أملاً في الإصلاح بين الزوجين ، واستدلوا كذلك من السنة بما روي أن النبي ﷺ أقرَّ حكم سعد بن معاذ الأنصاري في

بني قريظة ، معروف قضية بني قريظة وأنهم خانوا الله ورسوله ، وتحالفوا مع الأعداء في وقت عصيب ، فالنبي ﷺ حكّم فيهم سعد بن معاذ الأنصاري. استدلوا كذلك بأنّ أبا شريح قال : يا رسول الله ، إن قومي إذا اختلفوا في شيء فأتوني فحكمت بينهم ، فرضي عني الفريقان ، فقال له رسول الله ﷺ : ((ما أحسن هذا)) ، فأثنى النبي ﷺ على هذا التصرف ، مما يدل على مشروعيته.

وقد كان بين عمر بن الخطاب < وأبيّ بن كعب < منازعة في نخل ، فحكّم بينهما زيد بن ثابت -يعني : ارتضياه حكماً ، وهذا وغيره مما يدل دلالة قاطعة على أن التحكيم كان معمولاً به في عهد الصحابة { ، بل إنّ سلطانه قد امتدّ ليشمل الأمور الهامة في الدولة ، ولعلّ اقتراح التحكيم المشهور في التاريخ الإسلامي بين سيدنا معاوية وسيدنا علي بن أبي طالب } والقبول بأصل التحكيم على أنه أصل يُعتدّ به يدل على ذلك ، ويدل على أنّ الصحابة كانوا يعتبرون التحكيم أمراً مشروعاً.

وأما الإجماع : فقد أجمع العلماء على جواز التحكيم ، واشتهر ذلك دون نكير ، والعقل يقضي بجواز التحكيم ، ما دام كل من طرفي النزاع قد رضي به ، وهو أهل لذلك ، فكان التحكيم جائزاً ، وهو مشهور الآن حتى على المستوى الدولي ، وينتهي أحياناً برضا الطرفين.

مدى إلزام حكم المحكم

التحكيم هل هو ملزم؟

القول الأول : يرى بعض الفقهاء أنّه ملزم لهما استدلالاً بما روي أن رسول الله ﷺ قال : ((من حكّم بين اثنين تراضيا به ، فلم يعدل بينهما ، فعليه لعنة الله)) وهذا يدل على أنهم يجب أن يرضوا بحكمه ، ويجب عليه هو أن يتحرّى العدل.

ووجه الدلالة: أنَّ حكم المحكِّم يلزمهما، وإلا لما لحقه الذم والوعيد، ما دام النبي ﷺ ذمَّ من لم يتحرَّ العدل إذا كان محكِّماً، دلَّ ذلك على أن حكمه ملزم، كما أن حكم المحكِّم ينفذ بالقياس على القاضي الذي تولَّى الحكم عن طريق الدولة، فكما أن القاضي إذا حكم في قضية ينفذ حكمه من غير توقف على رضا أيِّ من الخصمين أو الخصوم، فيجب أن ينفذ حكم المحكِّم أيضاً، بجامع أنه يشبه القاضي، فهو يفصل وينهي النزاع بين متخاصمين بناءً على الأسس الشرعية، وهذا أيضاً محكيٌّ عن الإمام الشافعي، وبه قال أبو حنيفة والحنابلة.

والقول الثاني: وهو رواية للشافعي، وعبر عنه النووي بالأظهر، أنه لا يلزم الحكم لأننا لو أزمنا الخصوم بحكم المحكِّم لكان ذلك عزلاً للقضاة أو افتئاتاً على الحكام؛ ولأن رضاهما معتبر في الحكم، فكذلك في لزومه والرأي الراجح الذي نميل إليه هو: أنَّ قرار التحكيم المستوفي لشروطه ملزم لأفراد أطراف الخصومة، كما أنه ملزم للمحكمة عند الفحص عليها، وللزيلي في هذا الشأن عبارة نصها: "وأمضى القاضي حكمه إن وافق مذهبه؛ لأنه لا فائدة في نقضه، ثم إبرامه على ذلك الوجه، وجاز له أن يبطله إن خالف مذهبه؛ لأن حكم المحكِّم لا يُلزم القاضي؛ لعدم التحكيم منه؛ لأنه لم يكلفه، وإن شاء أنفذه لصدوره بناءً على تحكيم منهما.

وفي الواقع أنَّ القضايا المعاصرة كثيراً ما يكون التحكيم بأمر من القاضي، فإذا كان بأمر من القاضي فلا خلاف في نفاذه، وإذا قلنا بلزومه فإنه عندما تتوافر لعقد التحكيم كل الشروط اللازمة لكافة أطرافه وموضوعه، فينبغي أن تنشأ الولاية المطلوبة للحكم بهدف حل النزاع، مما يمكِّن المحكم من مباشرة كل الإجراءات اللازمة لهذا الشأن؛ من حيث بدء التحقيق وما يترتبط به من مسائل

ثبوت أو نفي ، ثم صدور الحكم الذي يصبح ملزماً للطرفين فور صدوره بموجب الولاية الشرعية عليهم.

فالراجع : هو أنّ رأي المحكم الذي انتهى إليه الحكم ملزم لأطراف الخصومة ، خصوصاً لو كان محكماً من قِبَل القاضي ؛ لأنه لو توافرت فيه كل الشروط ، ووافق القاضي على تحكيمه ، فهذه ولاية من الولايات ؛ لأنه يعتبر كالنائب عن القاضي ، فإن رجع أحد الخصمين عن قبول التحكيم ورفض حكم المحكم قبل أن يحكم ، كانت ولاية تحكيمه بلا خلاف ، فإن حكم فحكمه غير ملزم ؛ لأن الحكم لا يثبت ، فكان هذا كما لو وكل إنسان إنساناً آخر في التصرف في أمر من الأمور الخاصة به ، ثم رجع عن التوكيل ، فإن له ذلك. ومن ثم لا بد من استمرار الرضا حتى يتم الحكم ، فإذا حكم فلا يتأتى الرجوع على القول بأن حكم المحكم ملزم لطرفي الخصومة.

فإن كان الرجوع من أحد الخصمين بعد الشروع في الحكم ، فمن العلماء من قال : إن له ذلك ؛ لأن الحكم لم يتم ، فأشبهه ما إذا رجع عن التحكيم قبل الشروع في الحكم ؛ ولأنه مقلد من جهتهما ، ومن العلماء من قال : ليس له ذلك ؛ لأن هذا يؤدي إلى أنه إذا رأى أي من المتخاصمين أن المحكم سيحكم لغير صالحه رجع عن التحكيم ، فيبطل المقصود بالتحكيم ، وهذا هو الراجع. وابن فرحون لا يشترط استمرار رضا أطراف الخصومة بالنسبة للمحكم إلى حين نفاذ الحكم ، وإنما مناط الأمر عنده أن يقيم كل طرف بينته لديه ، وعدول أحدهما بعد ذلك لا عبرة به.

ونقل عن أصبغ من المالكية قوله : "إن لكل واحد من المتخاصمين الرجوع ما لم ينشأ في الخصومة عند المحكم وعندئذ يلزمهما التماذي. كما ليس لأحدهما إذا ترافعا بالخصومة عند القاضي أن يوكل وكيلاً ثم يعزله".

أمَّا الكمال بن الهمام من الحنفية فالظاهر من عبارته أنَّ لكل واحد منهما حق العدول ما لم يصدر الحكم؛ إذ هما الموليان، فلهما عزله قبل أن يحكم، كما أن للسلطان أن يعزل القاضي قبل أن يحكم.

وفي تقديرنا أنَّ رأي ابن فرحون جدير بالتعويل عليه، حتى لا تضطرب الأمور، وحتى تستقر أحوال الناس، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، فإنَّ تشبيه الكمال بن الهمام المحكَّم بالقاضي محل نظر؛ لأسباب عديدة، منها: اختلاف طبيعة عمل المحكَّم والقاضي، وكذا اختلاف نطاق ولايتهما فالعلاقة بينهما علاقة موجودة في شَبَّه بسيط وهو الحكم، لكن نطاق هذا الحكم ما يتحرَّاه كل منهما القضايا المبحوثة عند كل منهما إلى آخره بينهما اختلاف كبير، ومن ثمَّ فإن قرار المحكم يكون ملزمًا للقاضي طالما لم يشبَّه عيب من جور أو جهل أو غيرهما؛ حيث لا حكمة من نقضه.

موضوع التحكيم

موضوع التحكيم:

يعني: ما هي القضايا التي يحكم فيها المحكَّم، هل تكون في كل الخصومات؟ أم في بعضها؟ وإذا كان في بعضها، فما هي القضايا التي يختص بالنظر فيها؟ يرى الحنابلة أنَّ التحكيم يجوز في كل الخصومات التي تنشأ بين الناس، كما يجوز ذلك في القضاء، ذلك لما رواه النسائي أنَّ شريحاً قال لرسول الله ﷺ: ((إن قومي إذا اختلفوا في شيء أتوني فحكمت بينهم))، ووجه الدلالة من هذا النص: أنه لو لم يصح التحكيم في كل شيء لما قبله الرسول ﷺ ولا أقرَّ المتحدث به عليه، لكنه قبله منه، فدلَّ على جواز التحكيم.

وهذا في الواقع قول فريق من الشافعية الذين قالوا بجواز التحكيم عند الضرورة، وعند أكثر الفقهاء أنّ التحكيم مقصور على بعض الحقوق، فلا يجوز إلا في الأموال فقط، أما النكاح والقصاص واللعان والحدود، فإنه لا يجوز فيها التحكيم؛ لأنها حقوق بُنيت على الاحتياط، فيتعين على ولي الأمر أو نائبه أن يستوفيه بنفسه، وبهذا الرأي قال الحنفية والمالكية والشافعية، وصرّح الشافعية بأنّ التعزير وهو عقوبة غير مقدّرة، إذا كان حقاً لله تعالى لا يجوز التحكيم فيه، والتفويض يصح فيما يملك المفوض فيه بنفسه، ولا يصح فيما لا يملك كالتوكيل؛ ولأن حكم المحكم بمنزلة الصلح، فكل ما يجوز استحقاقه للصلح يجوز فيه التحكيم، وما لا يجوز فيه الصلح لا يجوز فيه التحكيم، كما قال أحد علماء الحنفية.

حدّ القذف والقصاص لا يجوز استيفاؤهما للصلح، وبعقد ما فلا يجوز التحكيم فيهما، كما في بقية الحدود، وبعض الأحناف يرى جواز التحكيم في القذف والقصاص، وعلل ذلك بأن الحاكم ليس هو المتعيّن للاستيفاء، كما في الحدود الخالصة لله ﷻ لأن القصاص من حقوق الإنسان، فيجوز فيه التحكيم قياساً على التحكيم في الأموال. وهذا الرأي ضعيف لا يعول عليه؛ لأن القصاص والقذف حق الله فيهما هو الأغلب، ولهذا فلا يملك الإباحة، فلو قال شخص لشخص مثلاً: اقتلني، فإنه لا يصح هذا الأمر الصادر منه، ولا يحل للآخر أن يقتله بناءً على هذا الأمر، وكذلك يرى المالكية أنّ التحكيم لا يجوز في القصاص، وعللوا لهذا بنفس التعليل الذي عللوا به في جانب الحدود، وهو أن الحق في القصاص لله تعالى؛ لأن القصاص إنما شرع للزجر عن الاعتداء على حياة الإنسان.

شروط المحكم والخصمين، والعلاقة بين التحكيم والقضاء

شروط المحكم وشروط الخصمين:

الشرط الأول: أن يكون متصفاً بصفات القاضي؛ لأنه منزل منزلة القاضي، فلا بد أن تتوافر فيه أهلية القاضي وقت التحكيم ووقت الحكم جميعاً، فإن كان غير أهلٍ لولاية القضاء فلا تصح ولايته في التحكيم، وبالتالي لا ينفذ حكمه على خلاف بين العلماء في ذلك؛ إذ يرى الحنفية جواز تحكيم الصبي المأذون، ومع أن الحنفية يرون أنه لا يجوز تحكيم الكافر إن حكمه المسلمون بينهم، إلا أنهم جوزوا تحكيمه بين الذميين من المواطنين غير المسلمين؛ لأنه عندهم من أهل الشهادة عليهم، وهم يرون أن القضاء شهادة. كما أنهم يرون تقليد الذمي القضاء ليحكم بين أهل الذمة، وإذا كان الجمهور من الفقهاء يشترطون في القاضي أن يكون ذكراً، فإن الحنفية لا يرون ذلك، فعندهم يصح تولية المرأة القضاء مع إثم من يوليها، وبناءً على هذا يصح قضاؤها فيما تصح فيه شهادتها، وأما الأمور التي لا تصح فيها شهادتها فلا يجوز لها القضاء فيها، وهي الحدود والدماء، وبناءً عليه يُقاس التحكيم على القضاء.

وعند المالكية: إذا كان المحكم من أهل القضاء جاز تحكيمه بلا خلاف عندهم، وكان حكم المحكم نافذاً إن حكم صواباً، ولا ينقض حكمه هذا ما دام الطرفان رضياً بهذا التحكيم؛ ولأن حكم المحكم يرفع الخلاف؛ كحكم الحاكم ولهذا اشترط في المحكم أهلية الاجتهاد، وهناك خلاف عندهم عند المالكية في صحة تحكيم الصبي المميز والمرأة والفاسق على أربعة أقوال لا داعي للتفصيل فيها.

وعند الشافعية يشترط في المحكم أن تتوافر فيه أهلية القضاء ؛ حتى يمكن القول بنفاذ حكمه ، فإن كان غير أهل لولاية القضاء فلا خلاف بينهم في أنه لا يصح لولاية التحكيم ، ولا ينفذ حكمه قطعاً. والمراد بالأهلية عند الشافعية هي أهلية القضاء المطلقة ، لا بالنسبة للقضية الواقعة ، ولذا اشترط في المحكم صفة القاضي .

وقد استثنى الشافعية من ذلك التحكيم في عقد النكاح ؛ حيث يجوز فيه التحكيم عندهم لمن لم يكن مجتهداً ، وذلك ملاحظةً منهم إلى الرغبة في الشارع وميله إلى سرعة النكاح وتصحيح عقده .

الشرط الثاني : أن يكون مجتهداً بناءً على القول باشتراط الاجتهاد ، فإن لم يوجد المجتهد ، فيجوز أن يكون مقلداً لأحد الأئمة المجتهدين ، وهذا الشرط غير متوافر الآن ، ومن هنا فيكفي أن يكون عالماً فطناً ، ليس من الضروري أن يكون مجتهداً .

الشرط الثالث : ألا يكون المحكم أصلاً ولا فرعاً لأحد الخصمين ، ولا عدواً له ؛ لأنه لا تسمع شهادته ؛ حيث إنه متهم فلا يكون محكماً ، متهم يعني : بالميل إلى أحد الطرفين أو ضد الطرفين .

الشرط الرابع والأخير : أن يكون الموضوع المطلوب التحكيم فيه في غير الحدود والقصاص على الخلاف السابق ؛ لأن الإمام هو المتعین لاستيفاء الحدود والقصاص ؛ ولأن مناط الحكم رضا المستحق ، وهو مفقود في حدود الله ، يرضى أو لا يرضى هذا حق الله ﷻ ولأنها حقوق تثبت على الاحتياط ، فلم يجوز التحكيم فيها ، أمّا غير الحدود والقصاص فيجوز التحكيم فيها مطلقاً ، ولو مع وجود القاضي المجتهد على خلاف بين الفقهاء في هذه المسألة ، والصحيح عدم التفريق في جواز التحكيم بين الحدود والقصاص وغيرها ؛ لأن من صحَّ حكمه في مال صحَّ حكمه في غيره ؛ كالمولّى من جهة الإمام .

ولكن ماذا يشترط في الخصمين؟

يشترط فيهما شرطان:

الشرط الأول: أن يكون الخصمان رشيدين يتصرفان لأنفسهما.

الشرط الثاني: أن يرضى الخصمان بحكم المحكم قبل حكمه؛ لأن رضا الخصمين هو الميث لولاية المحكم، فلا بد من تقدمه، فإن رجع أحدهما قبل تمام الحكم ولو بعد إقامة البينة والشروع في الحكم امتنع الحكم؛ لعدم استمرار الرضا. أما بعد الحكم فلا يشترط الرضا، كما لا يشترط الرضا في حكم القاضي المولى من جهة الإمام على الخلاف الذي سبق ذكره.

وتظهر أهمية قضاء التحكيم في البلاد التي يوجد بها مسلمون، وهي لا تدين بالإسلام، مثل: بريطانيا، الولايات المتحدة الأمريكية، فرنسا، وغيرها من البلاد، فيها مسلمون، ولكن هذه البلدة لا تدين بالإسلام، والقانون فيها قانون غير إسلامي، فمثل هذه البلاد يوجد بها كثير من المسلمين، ولا شك في أنه يحدث بينهم ما يستوجب اللجوء إلى القضاء، والقاضي في هذه البلاد لا تتوافر فيه شروط القاضي، فهو غير مسلم، والإسلام شرط لا بد منه في القاضي الذي يحكم في قضية بين مسلمين، وفي جواز التحكيم ما يساعد على حل كثير من المشكلات التي تعترض المقيمين في هذه البلاد؛ إذ إنه يسمع لطرفي النزاع، أو يسمح لطرفي النزاع أن يقع اختيارهما على شخص مسلم؛ ليكون حكماً بينهما في النزاع المطروح، طالما أن هذا الشخص قد توافرت فيه شروط الحكم، مهما كان موضوع النزاع، وذلك بناء على ما صرح به بعض فقهاء الحنابلة، من أن حكم المحكم ينفذ في كل القضايا، سواء أكانت داخلة في مجال الأموال، أم شئون الأسرة، أم غير ذلك من القضايا الأخرى.

هذا أيسر على هذه الأقليات المسلمة، ولا يقال: إنَّ هذا الحكم الصادر من المحكِّم قد يحتاج إلى توثيق حكومي، وهذا يؤدي بالضرورة إلى اللجوء إلى القاضي غير المسلم في هذه البلاد؛ لأنهما لا يلجان إليه بصفة أنه قاضٍ، بل بوصفه جهة توثيق حكومية، وبخاصة إذا كان هذا الأمر لا بد منه، وبناء على هذا: فإنه إذا حكم القاضي غير المسلم بنفس الحكم الذي حكم به المحكِّم فلا مشكلة. أمَّا إذا اختلف الحكمان: حكم المحكم وحكم القاضي غير المسلم، فلا ينفذ حكم القاضي غير المسلم، غير أنه إذا كان هذا الحكم الذي قضى به القاضي غير المسلم غير منافٍ لأحكام الشريعة الإسلامية، لكن يحتاج إلى تنازل أحد طرفي النزاع عن بعض حقه الذي حكم له المحكِّم به قبل ذلك، فمن الممكن أن يتصالح الطرفان أمام المحكِّم المسلم الذي ارتضياه أولاً، أو أمام محكِّم مسلم، أو بينهما بدون تحكيم. ولا مانع أيضاً من أن يتصالحا على فضِّ النزاع بينهما على أساس هذا الحكم الذي قضى به القاضي غير المسلم، لا بوصفه حكماً ملزماً من القاضي غير المسلم، وإنما بوصفه صلحاً يحلُّ المشكلة حلًّا يتفق ونظام البلد الذي يقيمان فيه، وبشرط أن يتحقق الرضا التام بين كلٍّ من طرفي النزاع.

(عزل القاضي)

عناصر الدرس

٢٨٣	العنصر الأول : العزل والجهة التي تصدره
٢٨٥	العنصر الثاني : أسباب عزل القاضي
٢٨٧	العنصر الثالث : وقت اعتبار القاضي معزولاً
٢٨٩	العنصر الرابع : الآثار المترتبة على عزل القاضي

العزل والجهة التي تصدره

العزل في لغة العرب: التنحية، يقال: عزله عن الأمر أو العمل، أي نُحاه عنه. والمراد بعزل القاضي: تنحيته عن منصبه، سواء هو الذي نُحى نفسه أو نُحاه غيره، كالذي عينه في ولاية هذا المنصب، وهذا الدرس له عدة عناصر:

الجهة التي تقوم بعزل القاضي، أو لها الحق في عزل القاضي: الجهة التي لها هذا الحق القاضي نفسه، والإمام، وغيرهم أيضاً لهم هذا الحق، وسوف نتناول هذه الجهات التي من حقها أن تعزل القاضي على النحو الآتي:

إذا رغب القاضي اعتزال منصب القضاء وأراد أن يعزل نفسه، بأن يقول: عزلت نفسي عن القضاء، أو أنا معزول، أو نحو ذلك، أو كتب بهذا للإمام بسبب أو بدون سبب؛ صح ذلك، وصار معزولاً؛ لأنه بمثابة الوكيل، وللوكيل عزل نفسه، إلا أن الحنفية قالوا: يعتزل بعد سماع الإمام ذلك لا قبله، أو بعد وصول كتاب القاضي إلى الإمام.

أمّا المالكية فقيّدوا ذلك بشرط عدم تعلّق أحد في قضائه؛ حتى لا يؤدي انعزاله إلى حصول ضرر لمن التزم القضاء بينه وبين خصمه.

أيضاً يُعزّل القاضي إذا عزله الإمام، إذا كانت شروط القضاء متوفّرة في القاضي وليس فيه ما يوجب عزله، فهل يملك الإمام عزله أو لا؟

اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة آراء:

الرأي الأول: أنّ الإمام يملك عزل القاضي مطلقاً، وإذا عزله أو نُفدَ عزله، سواء وجد الإمام من هو أصلح من هذا القاضي، أو وجد مثله، أو لم يجد،

دون حصول إثم أو ذنب عليه في مصلحة أو غيرها، وهو رأي الحنفية، وأحد رأيي الحنابلة، واحتجوا لذلك بأن الخلفاء الراشدين كانوا يعزلون قضاتهم، ولولا أن ذلك من حقهم لما فعلوا.

الرأي الثاني: أنه يمكن للإمام عزل القاضي لسببين:

السبب الأول: حصول خلل منه، ولو بغالب الظن، ومن ذلك كثرة الشكاوى عليه.

السبب الثاني: ألا يكون يحصل منه خلل، ولكن هناك من هو أفضل منه تحصيلًا لتلك المزية للمسلمين، أو ألا يحصل منه خلل وليس هناك أفضل منه، بل مثله، أو دونه، ولكن في عزله مصلحة للمسلمين؛ كتسكين فئة، أما إن عزله دون حصول هذه الأسباب فإن الإمام يأثم، وهل ينفذ عزله أم لا؟ وجهان: قيل: ينفذ وهو الأصح، وبه قطع بعض فقهاء الشافعية، وعلل ذلك بأنه مراعاة لأمر الإمام، إلا إذا لم يوجد من يصلح للقضاء غيره، فعندئذ لا ينفذ قول الإمام.

ورأي آخر يقول: عدم النفاذ، وذلك لعدم الخلل وعدم المصلحة، وهذا هو الرأي عند الشافعية وقال به المالكية، إلا أنهم قالوا: يجب عزله إذا تحققت المفسدة في بقائه، ويستحب عزله إن خشي مفسدته.

الرأي الثالث: فهو عدم جواز عزله مطلقاً، وهو الرأي الثاني للحنابلة، وعللوا ذلك بأن تولية القضاء له، أمر تعود مصلحته للمسلمين فلم يملك الإمام عزله، كما لو عقد النكاح على موليته، لم يكن له فسخه.

لكن هل يجوز إذا حدث أن قومًا خرجوا على السلطان واستولوا على السلطة، بتأويل المستساغ وهم البغاة، هل يؤدي ذلك إلى عزل للقضاة أو لا؟

صرَّح الحنفية بأن القضاة لا يعزلون بمجرد استيلاء الباغي، إلَّا لو أن الباغي عزلهم انزلوا، ولا ينفذ أحكامهم في هذه الحالة، وإن هزم الباغي وعاد السلطان العدل للحكم، فلا بد من توليهم ثانيًا لمنصب القضاء.

أسباب عزل القاضي

لكن ماذا يحدث لو أنَّ الإمام علق عزل القاضي على شرط، بأن يقول: إن حدث منك كذا فأنت معزول مثلًا، يرى الحنفية أنه يصح تعليق عزل القاضي على شرط، فإذا وقع الشرط انعزل قياسًا على تعليق تقليده. وغير الحنفية يقولون: إذا كتب الإمام للقاضي كتابًا يتضمن تعليق عزله على قراءته للكتاب؛ كأن قال له: إذا قرأت كتابي هذا فأنت معزول، فقرأه أو طالعته، ففهم ما فيه؛ انعزل لوجود الصفة قولًا واحدًا عند الشافعية، وإن قرئ عليه فالأصح أيضًا أنه يعزل. واستدلوا على جواز تعليق التقييد بما روي أن رسول الله ﷺ بعث جيشًا وأمر عليهم زيد بن حارثة < وهو في غزوة مؤتة، ثم قال: ((إن قُتل زيد فجعفر، وإن قُتل جعفر فعبد الله بن رواحة))، وهكذا إذا كان التعليق يجوز بالنسبة للولاية ولولاية الجيش أو الإمارة عليه فجوزه في ولاية القضاء أولى.

والحالة الأخيرة من الممكن أن يُعزل القاضي عند فقدان شرط من شروط صلاحيته للقضاء، بل هذا واجب، للقاضي شروط سبق الكلام عنها ينبغي أن تتحقق في القاضي عند اختياره، وتستمر معه؛ لأنها شرط تعيين وشرط صلاحية للقضاء، فمثلًا: لو فُقد شرط العقل فجُنَّ القاضي، فصلَّ العلماء ذلك:

الجنون: إذا كان جنونه مطبقًا أو متقطعًا، يعني: مستمرًا أم في أوقات دون أوقات، فأجمعوا على انعزال القاضي إذا كان الجنون مطبقًا؛ أمَّا المتقطع: فقد نص الشافعية على أنه يعزل بالجنون، وهذا هو الراجح، حتى وإن قلَّ الزمن.

وماذا عن الإغماء؟ للفقهاء في عزل القاضي بسبب الإغماء رأيان: ينعزل به وإن قلَّ الزمن، وهو ما صرَّح به الشافعية، وثانيهما: عدم عزله، وهو المفهوم من نصوص الحنفية والمالكية والحنابلة، وهذا هو الصحيح.

أما الردة: وهي الخروج عن الإسلام، فهي من الأسباب الموجبة لعزل القاضي عند الفقهاء؛ لأنهم اشترطوا لصحة تولية القضاء الإسلام، فإذا ارتدَّ لم يكن مسلماً، والله تعالى لم يُجزِّ تولية كافر على مسلم، فقال: ﴿وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [النساء: ١٤١] وإن كان الحنفية لهم في مسألة الردة روايتان:

إحدهما: عدم عزل القاضي بالردة، إلا أنَّ ما قضى به في حال الردة باطل، فما فائدة توليته إذًا.

الثانية: ينعزل بالردة - كما نقل ابن عابدين عن البزازیة، وهذا هو الصحيح. اتفاق بين الفقهاء المذاهب الأربعة على أن المرتد يعزل حالاً.

وأما الفسق: وهو ارتكاب المعاصي - والعياذ بالله - فباعباره سبباً من أسباب العزل أكثر من رأي:

الأول: رأي الجمهور وهو الأصح؛ إذ قال به كل من اشترط في القاضي العدالة، قال: إذا تبين منه الفسق عُزِلَ في الحال.

الثاني: عدم اعتبار الفسق سبباً للعزل، وهو رأي ضعيف عند الحنفية والشافعية.

وأما الرشوة: فهي حرام بإجماع الفقهاء، أمَّا كونها سبباً لعزل القاضي أو عدم عزله، وفي ذلك تفصيل، والصحيح أنه يجب عزله.

وأما المرض المانع من مزاولة القضاء: كالشلل أو ما إلى ذلك، فهذا يعزل في الحال؛ لأنه ما قيمة وجوده في هذا المنصب وهو لا يستطيع القيام به.

والعمى: إذا عمي القاضي فإنه يعزل في الحال؛ لأنه لا يعرف المدعى من المدعى عليه، ومثله الصمم، ومثله البكم - عدم القدرة على الكلام.

لكن ماذا عن كثرة شكاوى المترافعين عليه؟

إذا كثرت الشكاوى ضد قاضي من القضاة، فقال المالكية: إن اشتهر بالعدالة قال مطرف: "لا يجب على الإمام عزله، ما دام مشهوراً بالعدالة، وإن وجد عوضاً منه، فإن في عزله إفساداً للناس على قضاتهم؛ لأن كل قاضي لا يخلو من الأعداء"، وقال أصبغ: "أحبُّ إليَّ أن يعزله وإن كان مشهوراً بالعدالة والرضا إذا وجد منه بديلاً؛ لأن في ذلك إصلاحاً للناس.

ولكن الصحيح الذي هو أقرب إلى الفقه أنه ينبغي على الإمام أن يكشف عن حاله، ويحقق في صحة الشكاوى المرفوعة إليه ضد هذا القاضي، وذلك بواسطة رجال ثقات يستفسرون عن ذلك من أهل بلده في السر، فإن صدقوا ذلك واتفقوا على أنه محل الشكوى، قام الإمام بعزله فوراً، وإن قال أهل بلده: ما نعلم منه إلا خيراً أبقاه، ونظر في أحكامه الصادرة، فما وافق السنة - يعني الشريعة - أمضاه، وما خالف رده، وأول ذلك على أنه خطأ لا جور وإن كان الشافعية يجوزون للإمام عزله لذلك، لكن قال العزبن عبد السلام: "يجب عزله"، والصحيح هو هذا التفصيل الذي ذكره المالكية.

وقت اعتبار القاضي معزولاً

متى يعتبر القاضي معزولاً؟ متى يسري عليه قرار العزل؟

إذا فقد القاضي شرطاً من شروط الصلاحية للقضاء، أو طرأ سبب من الأسباب الموجبة أو المبررة لعزله؛ كلام الفقهاء حاصله: أنه عندما يكون أو يطرأ على القاضي سبب من أسباب عزله؛ كأن عمي مثلاً أو ذهب سمعه، أو ذهب عقله، أو ارتد، فهذا يؤدي إلى عزله في الحال، ويجب على السلطان عزله.

وقيل: إذا ولى عدلاً ثم فسق انعزل؛ لأن عدالته مشروطة في المعنى، وأما المالكية فقالوا: هل ينعزل القاضي بفسقه؟ أو حتى يعزله الإمام؟ ظاهر المذهب على قولين: وبعضهم أشار إلى ترجيح عدم عزله، ومذهب القصار أنه إذا ظهر عليه الفسق بعد ولايته انفسخ عقد ولايته، ولعل هذا هو الأرجح.

قال الشافعية: إذا فقد القاضي شرطاً من شروط أهليته للقضاء كأن جُنَّ أو عمي أو خرس انعزل بذلك، ولم ينفذ حكمه، وإذا عزل الإمام القاضي بنحو كثرة الشكاوى مثلاً، فالمذهب أنه لا ينعزل قبل أن يبلغه خبر العزل؛ لعظم الضرر في نقض أفضيته.

أما الحنابلة فقالوا: ما يمنع تولية القضاء يمنع دوامه إذا طرأ ذلك عليه، فينعزل في الحال، لكن هب أن القاضي عُزِلَ بسبب ثم زال هذا السبب، لقد ذهب الشافعية بل نصُّوا على أنه إذا طرأ على القاضي سبب من أسباب انعزاله، ثم زال هذا السبب، وعادت إلى القاضي أهليته للقضاء، لم تعد ولايته بلا تولية، يعني: لا بد أن يعينه القاضي من جديد كالوكالة - يعني: إذا عزل الموكل الوكيل لسبب من الأسباب، ثم زال هذا السبب - فإثمه لا يعود وكيلاً إلا باتفاق جديد. ولأنَّ الشيء إذا بطل لم يتقلب إلى الصحة بنفسه، وإن زال المانع كالبيع ونحوه - يعني: يقاس هذا على البيع - إذا كان بيعه باطلاً لعدم أهلية المتعاقدين أو أحدهما، فزال هذا السبب، لا يصير البيع صحيحاً لمجرد هذا، لكن يعود إلى التعاقد من جديد.

هل يتوقف ذلك على علم القاضي بالعزل؟

جمهور الفقهاء ذهبوا إلى أن أمر العزل لا يعتبر نافذاً بمجرد العزل، بل لا بد من علم القاضي بذلك، لا بد أن يصل هذا الأمر بالعزل إلى القاضي ويطلع عليه، في هذه الحالة يعتبر معزولاً؛ لأنه في هذه الفترة - ما بين عزل الإمام له ووصول

ذلك إلى القاضي وعلمه به قد تمضي فترة - فما حكم الأفضية التي يقضي فيها خلال هذه الفترة؟ إذا أخذنا بقول جمهور العلماء فإن هذه الأفضية صحيحة حتى يبلغه أمر العزل، فإذا بلغه وقضى بعد ذلك في أية قضية فإن حكمه لا ينفذ، وذلك لضرورة الناس إلى هذا ولأن نسخ الحكم لا يثبت في حق من لم يبلغه، إذا بلغه فقد أقيمت عليه الحجة، ويترتب على هذا أنه لو أنّ القاضي بلغه أمر عزله، فأصدر حكماً بعد ذلك فإنه لا ينفذ، أما قبل بلوغه فإن حكمه ينفذ؛ لأنه لو قضى في قضية قبل أن يبلغه أمر عزله، فقلنا بنقض هذه القضية، فإن نقض أفضية القاضي فيها ضرر عظيم على الناس، خصوصاً عند استقرار الأحوال.

قال الحنفية والشافعية: لو كتب الإمام إلى القاضي عزلتك أو أنت معزول، من غير تعليق على القراءة، لم يعزل ما لم يأت الكتاب، لا يكفي بالمشافهة حتى يصل إليه هذا الكلام مكتوباً من الإمام، عندئذ يعزل. هذا رأي الحنفية والشافعية.

الأثار المترتبة على عزل القاضي

يترتب على موت القاضي أو عزله أو اعتزاله أمور:

الأمر الأول: انتهاء ولايته، فلا يجوز له إذا بلغه الخبر - عند من يقول بصحة عزله؛ لأن بعض الفقهاء وهم قلة قليلة جداً ترى أنه ليس من حق أحد أن يعزله - أن ينظر في شيء من أمور القضاء، وكذلك إذا عزل نفسه، أما أحكامه التي صدرت في أثناء ولايته فهي صحيحة نافذة إذا كانت موثقة في سجل، أو قامت عليها بينة.

الأمر الثاني: انعزال كل مأذون له في فعل معين إذا كان هذا الإذن قد صدر من ذلك القاضي؛ كأن يكون هذا القاضي الذي عُزل قد أعطى أمراً ببيع على ميت -يعني: بيع تركة شخص مات، أو بيع ممتلكات شخص وهو غائب، أو سماع شهادة في حادثة معينة- كل هذا يتوقف. وأما من استخلفه في القضاء ففيه ثلاثة أوجه: وجه أنه يعزل قياساً على الوكيل، كما أن الموكل له الحق أن يعزل الوكيل، وكذلك القاضي له أن يعزل خليفته؛ لأنه هو الذي اختاره وعينه، فهو بمثابة الوكيل عنه لهذه الفترة المعينة.

ووجه آخر يقول: لا يعزل؛ لحاجة الناس إليه، وهناك وجه أنه لا يعزل حتى لو انعزل الذي استخلفه وهو القاضي فخليفته لا يعزل، وأصحها يعزل إن لم يكن القاضي مأذوناً له في الاستخلاف؛ لأنه كان يعمل له وكيلاً عنه، لكن إذا كان القاضي مأذوناً له بالاستخلاف فهذا لا يُعزل للحاجة إليه؛ ولأنه لا يعمل للقاضي وإنما يعمل للوالي، فلا يعزل إلا بأمر الوالي، ولا يعزل بمجرد انعزال القاضي.

مثل ما إذا مات الخليفة، هل يعزل القاضي؟ الراجح لا يعزل القاضي؛ لأن هذا القاضي لا يعمل عند الخليفة ولا يعمل لمصلحة الخليفة، إنما هو يعمل لمصلحة المسلمين عامة، وإذا مات الإمام يُعَيَّن إمام آخر، ويظل القاضي في منصبه إلى أن يعزل نفسه، أو إلى أن يعزله الإمام، أو يختل فيه شرط من شروط التعيين.

الأمر الثالث: وقد نص عليه الشافعية، ويتلخص في أن القوَّام على اليتامى والأوقاف لا يعزلون بموت القاضي وانعزاله؛ لئلا تتعطل مصالح المسلمين، وهو المذهب عند الشافعية، خلافاً للإمام الغزالي الذي جعلهم كالخلفاء.

الأمر الرابع: لا يُقْبَل قوله: كنت قد حكمت لفلان بكذا، أو حكمت على فلان بكذا، إلا إذا قامت بذلك بينة؛ بينة من شهود أو نحوها، والحكمة في هذا: أنه لو

قلنا قوله فكأننا قلنا شهادته لنفسه ، وشهادته لنفسه لا تجوز ؛ لأنه متهم بتحقيق مصلحة له ، فإذا قال : كنت قد حكمت لفلان بكذا ، أو حكمت على فلان بكذا ، فلا يقبل قوله قياساً على عدم قبول شهادته لنفسه ؛ لأنه متهم ، والمتهم لا تقبل شهادته كمن يشهد لابنه أو يشهد لأبيه ، أو يشهد لزوجته ، فلا تقبل شهادته ، فكذلك قول القاضي هنا : كنت قد حكمت لفلان بكذا ، أو حكمت على فلان بكذا ، وهو في الواقع قول جمهور فقهاء المسلمين ؛ كالحنفية والمالكية والشافعية .

وخالف في ذلك الحنابلة ؛ حيث يرون قبول قوله ؛ لأن القاضي أخبر بما حكم به وهو غير متهم ، فيجب قبوله كحال ولايته ، فهذا خبر وليس شهادة ، وهو قد أخبر بهذا ؛ ولأنه صادق يُقبل خبره . وبالتأمل والتدبر نجد أن قول الجمهور هو الأرجح ؛ لأن القضاء كالشهادة ، وتطبق عليها أحكام الشهادة ، ومن أحكام الشهادة أنه لا تقبل شهادة الإنسان لنفسه أو لأقاربه أو لزوجته ؛ لأن له في ذلك مصلحة . وأما قول الحنابلة فهو قول ضعيف ؛ لأن القاضي لا يخبر فقط ، إنما هو يشهد على هذا الموقف وفي هذه القضية ، وشهادته موضع تهمة في هذه الحالة ؛ لأنها تحقق له مصلحة ، وهو نفاذ حكمه .

الأمر الخامس : أن يقوم القاضي الذي عُزل أو اعتزل بتسليم ما تحت يديه من سجلات ومحاضر وصكوك وودائع وأموال لليتامى ؛ لأن ذلك كان في يده بحكم عمله أن كان القاضي ، والآن عزل فلم يعد قاضياً ، فيلزمه تسليم ذلك كله ، وذلك للقاضي الذي عيّن بدلاً منه ؛ لأنه لا مصلحة له في الاحتفاظ بهذه الأشياء ، بل إن المصلحة تقتضي أن يسلمها حتى تتحقق مصالح الناس ، ولا يترتب على عزله ضرر أو إيذاء لجمهور المسلمين .

(موازنة بين النظام القضائي في الإسلام والقوانين الوضعية)

عناصر الدرس

العنصر الأول : خصائص القضاء في الإسلام ومقارنته بالقوانين
الوضعية ٢٩٥

العنصر الثاني : دراسة بعض النظم القضائية في البلاد الإسلامية
(المملكة العربية السعودية نموذجاً) ٣٠٣

خصائص القضاء في الإسلام ومقارنته بالقوانين الوضعية

القضاء في الإسلام له خصائص كثيرة، يمكن إجمالها في النقاط التالية:

الخاصية الأولى: القضاء في الإسلام له نفس مميزات الشريعة عامة؛ لأنه جزء منها، ولذلك يتميز من غيره بما تتميز به الأحكام الشرعية، مثل: الشمول، والموضوعية، والثبات، والمرونة، والتطور، والدقة، وأنها خالدة وثابتة على مر الأجيال وتوالي الدهور. وأهم ميزة للشريعة الإسلامية أنها أحكام إلهية ربانية سماوية، أنزلها رب العالمين لتحقيق السعادة الكاملة للبشرية في الدنيا والآخرة، ولل فرد والمجتمع، وأنزلت لتحقيق سعادة الإنسان عامة مهما كان وضعه وجنسه وصفته، دون أن تقيم أعمدة التمييز الطبقي والعنصري والقومي وغيره، كما هو واضح في كثير من قوانين الدول في العالم، تلك القوانين الوضعية التي تقوم في كثير من بنودها وأسسها على هذا التمييز.

الخاصية الثانية: وهي الاعتماد على العقيدة: يمتاز القضاء الإسلامي باعتماده على العقيدة الإسلامية، وارتباطها بالإيمان بالله تعالى، الذي يعلم السر وأخفى، وأنه الرقيب على الأعمال مع الإيمان بالحساب والعقاب، والجزاء والثواب يوم القيامة، في محكمة العدل الإلهية: ﴿يَوْمَ تَجِدُ كُلُّ نَفْسٍ مَّا عَمِلَتْ مِنْ خَيْرٍ مُّحَضَّرًا وَمَا عَمِلَتْ مِنْ سُوءٍ تَوَدُّ لَوْ أَنَّ بَيْنَهَا وَبَيْنَهُ أَمَدًا بَعِيدًا﴾ [آل عمران: ١٣٠]، وهذه المحكمة تفتح صفحات كتابها، ذلك الكتاب الذي لا يغادر صغيرة ولا كبيرة إلا أحصاها، وفيه الجزاء حتى على الذرة: ﴿فَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ﴾ [٧] وَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَهُ﴾ [الزلزلة: ٧، ٨].

فالعقيدة أساس القضاء، ويظهر ذلك في كل مرحلة، وفي كل جانب من جوانب القضاء، سواء عند اختيار القاضي، أو عند رفع الدعوى من المدعي، أو في معاملة القاضي للخصوم في أثناء النظر في الدعوى، أو في الإثبات بالشهادة واليمين والإقرار والكتابة والخبرة وغيرها، أو عند إصدار الحكم، أو عند تنفيذه، وذلك لأن الأحكام الشرعية ومنها القضاء، تستمد أصولها وفروعها من الديانة التي تربي الضمير في مراقبة الله تعالى، والخوف منه، وتخطب الوجدان الداخلي لكل إنسان، وتصلح فيه الظاهر والباطن، وتقوم فيه السلوك، وتفرض العبادات، وتوجب الانسجام والتوافق بينها جميعاً في كل جانب.

وإن الشريعة الإسلامية تشارك القوانين الوضعية في الاعتبار القضائي، أي: من حيث الظاهر، وتمتاز عن تلك القوانين الوضعية وتنفرد بالاعتبار الدياني، أي: من حيث الحقيقة والواقع والباطن، مع وجود المعنى الروحي، وأساس فكرة الحلال والحرام، والثواب والعقاب، التي تقوم عليها عقيدة المسلم، وتجعل من وازعه الديني مراقباً له في حياته عامة، وفي القضاء والدعوى والإثبات والأحكام خاصة، ولذلك تستند أحكام الفقه الإسلامي إلى دعامة متينة، ألا وهي العقيدة، أو الوازع الديني.

والإسلام حرص على غرس العقيدة قبل التكليف بالأحكام؛ لأنها الحامي والضامن لصحة التنفيذ وحسن السلوك، والبعد عن الانحراف، وهي الرقيب في الطاعة الحقيقية في الممارسة والتطبيق.

يقول الشيخ محمود شلتوت -شيخ الجامع الأزهر الأسبق رحمه الله في كتابه (الإسلام عقيدة وشريعة): "والعقيدة في الوضع الإسلامي هي الأصل الذي تبنى عليه الشريعة، والشريعة أثر تستتبعه العقيدة، ومن ثم فلا وجود للشريعة في

الإسلام إلّا بوجود العقيدة، كما لا ازدهار للشريعة إلّا في ظل العقيدة" إلى أن قال: "فالإسلام يحتمّ تعانق الشريعة والعقيدة؛ حيث لا تنفرد إحداهما عن الأخرى، على أن تكون العقيدة أصلاً يدفع إلى الشريعة، والشريعة تلبية لانفعال القلب بالعقيدة، وقد كان هذا التعانق طريق النجاة والفوز بما أعده الله لعباده المؤمنين، وعليه فمن آمن بالعقيدة وألغى الشريعة، أو أخذ بالشريعة وأهدر العقيدة، لا يكون مسلماً عند الله، ولا سالماً في حكم الإسلام طريق النجاة".

وكان من آثار هذه الخاصية أمور كثيرة:

منها: على الأفراد بأداء الحقوق طوعاً واختياراً خوفاً من الله تعالى، والوقوف عند الحق دون تجاوز أو تعسف، والقيام بالواجب امتثالاً لتعاليم الشرع وتقليداً للدعاء، ورفع دعوى إلّا عند التأكد من استحقاقه؛ لما روى عبد الله بن عمر } قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: ((من حالت شفاعته دون حد من حدود الله فقد ضاد الله، ومن خاصم في باطلٍ وهو يعلمه، لم يزل في سخط الله حتى ينزع عنه، ومن قال في مؤمن ما ليس فيه، أسكنه الله ردغة الخبال حتى يخرج مما قال))، انتهى. وهذا الحديث أخرجه أبو داود، ومعنى ردغة الخبال: طين ووحل، وهي عصارة أهل النار - والعياذ بالله؛ ولذلك كانت الدعاوى قليلة ونادرة في المجتمع الإسلامي، الذي يرفع تطبيق الشريعة الإسلامية.

ومنها: على القاضي في تعيينه، ومعاملة الخصوم، وتطبيق الشرع، وإصدار الحكم بالحق والعدل، أيضاً من آثار هذه العقيدة في الإثبات بالشهادة واليمين، والإقرار بالحق لصاحبه، واليمين، والكتابة بالعدل، وعلم القاضي، والخبرة، والقرائن، وغيرها.

ومنها: في تنفيذ الحكم القضائي إذا كان موافقاً للواقع؛ لأن الحكم القضائي لا يحرّم الحلال، ولا يحلل الحرام، فحكم القاضي يأتي تبعاً للظاهر، وعلى المسلم تبعاً لما تمليه عليه عقيدته أن يعلم هذا، فحكم القاضي في حدّ ذاته حكم بالظاهر؛ لأن القاضي لا يعلم الغيب، كما لا يعلمه أحد. فإذا حكم له القاضي بما لا يستحق فهو حرام، ينبغي أن يرفضه، وهذا واضح فيما ثبت عن سيدنا رسول الله ﷺ أنه قال: ((إنكم تختصمون إليّ، ولعل بعضكم ألحن بحجته من بعض، فأقضي له بنحو مما أسمع، فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فلا يأخذه، فإنما أقطع له قطعة من نار)) هذا حديث صحيح متفق عليه.

وهذا ما ذهب إليه جماهير الفقهاء، خلافاً للإمام أبي حنيفة -رحمه الله- في بعض المسائل، مثل النكاح أو الطلاق؛ حيث أجاز الأخذ بالظاهر، لكن قوله فيه شيء من مجافاة الصواب.

الخاصية الثالثة: الالتزام بالأخلاق: يمتاز القضاء الإسلامي باعتماده على الأخلاق، التي يجب أن يلتزم بها القاضي وأطراف الخصومة وأعدوان القضاة، والقائمون على تنفيذ الأحكام، هذا واضح جداً، وهو أيضاً مخالف للقوانين الوضعية التي لا تلتفت نهائياً إلى الأخلاق والقيم، إلّا ما نصّ عليه القانون، وهو ما يخضع للنظام العام، أمّا الأخلاق في غير ذلك فلا يلتفت إليها القانون الوضعي، وإن أحكام القضاء جميعها تقترن بالقيم والفضائل والأخلاق في جميع المراحل؛ منذ رفع الدعوى، والنظر فيها، والمرافعة بين الخصمين، والمحامين، وإصدار الحكم، وتنفيذه، وعند اختيار القضاة وتعيينهم وعزلهم، وحتى مع المتهم في أثناء التحقيق، والمجرم عند الحكم والتنفيذ.

فالأخلاق جزء أساسي من خصائص القضاء في الإسلام، وتمتزج القواعد الأخلاقية بالإسلام مع المبادئ الدينية، والقواعد التشريعية، فلا تنفصل عنها؛

كالصدق والأمانة، وغيض النظر، وحفظ اللسان، وحفظ الأعراض، وعدم القدح والسباب، والمحافظة على كرامة الإنسان، والمساواة بين الخصوم عند النظر في الدعاوى، وإلقاء السلام وردده، ورفع الصوت، والعدل في اللحظ - اللحظ يعني مجرد الإشارة بالعين إلى خصم - لا بد من أن يعمل لذلك حسابه والإشارة، حتى الإشارة باليد، وغير ذلك من مكارم الأخلاق التي دعا إليها الإسلام، وقال رسول الله ﷺ: ((إنما بعثت لأتمم مكارم الأخلاق)) وهو حديث رواه مالك وأحمد والبيهقي وغيرهم.

الخاصية الرابعة: يمتاز القضاء الإسلامي بالموضوعية في تطبيق العدالة على جميع الناس، دون تمييز بين كبير وصغير، وغني وفقير، وقوي وضعيف، ورجل وامرأة، ومسلم وذمي، وحاكم ورعية، ومواطن وأجنبي، وتطبق العدالة على الجميع، والأمثلة أكثر من أن تحصى، ففي العهد النبوي نرى قصة المخزومية التي حكم فيها النبي ﷺ بقطع يدها، ورفض شفاعة أي شخص، وقال: ((والله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطع محمد يدها)). حكم على مسلم مع تبرئة اليهودي، وقد ورد تصديق ذلك في كتاب الله، وعند فتح مكة ورد مفتاح الكعبة للمشرك، وغير ذلك في أقضية النبي ﷺ التي تنطق بالموضوعية.

وفي العهد الراشدي - عهد الخلفاء الراشدين - تطالعنا قصة القبطي في مصر، إقامة عمر الحد على ابنه، محاسبته للولادة، حسبته على الأرملة مع أطفالها، وتطالعنا أقضية سيدنا علي < ومنها: خصومته مع اليهودي عند شريح القاضي، وغير ذلك من النماذج التي لم تعرف البشرية لها مثيلاً.

وفي العهد الأموي كذلك، تطالعنا قصة عمر بن عبد العزيز مع أهل سمرقند، وفي العهد العباسي تطالعنا قصة المنصور والعتالين، وقصة شريك مع علي بن

عيسى - وهو ابن عم المنصور، مع المرأة التي كانت ترفع صوتها على ابن عم الخليفة، فقال لها أحد الجالسين: اخفضي من صوتك، فقال الخليفة: دعها فإن الحق أنطقها وأخرسه.

في العهد الأيوبي: قصة العز بن عبد السلام مع الممالك ومع غيرهم، وغيرها مما يقول ويدرسه القارئ في تاريخ القضاء الإسلامي، صفحات مضيئة ومشرفة، قلماً أن نجد لها مثيلاً.

الخاصية الخامسة: من خصائص القضاء في الإسلام غير العقيدة والأخلاق والموضوعية تجنب الشكليات، إذا نظرنا إلى القوانين الوضعية للأسف نجد أنها تهتم كثيراً بالأمور الشكلية، أما القضاء في الإسلام فيهتم بالجوهر، ويركز عليه، ويعطيه قدره، أما الشكليات فيمر عليها مرور الكرام. فالقضاء في الإسلام يمتاز من غيره في القديم والحديث أيضاً بتجنب الشكليات في الدعوى، والتخفيف من الإجراءات ما أمكن إلى ذلك سبيلاً، وأن الموضوع محصور بين مرحلتين أساسيتين، وجود النزاع والخلاف بين الأشخاص أولاً، ثم مرحلة الدعوى والنظر فيها فوراً، سماع أقوال الخصوم والإثبات، وإصدار الحكم ثانياً. وتكون النتيجة انتهاء الخلاف، واستقرار الأحكام، وحفظ الحقوق، وصيانة الأموال والدماء، وتوفير الوقت، خلافاً للأنظمة الوضعية التي تكثر فيها الشكليات التي تغلُّ يد القاضي، وتعرقل طريق العدالة، وتضع العقبات الكثيرة أمام الإنسان للوصول إلى حقه، أو دفع العدوان عنه، حتى ييأس من ذلك، أو يميل من المثابرة، أو يحجم عن المخاصمة، ليس لأنه وجد حقه، ولكن ينصرف عن المخاصمة كتباً وحقداً وألماً، وليس صفحاً وعتفاً، فيسود الظلم، وتضيع الحقوق. وكلنا يتذكر أن بعض القضايا استمرت سنوات عديدة حتى ملَّ أصحابها.

الخاصية السادسة: الإسراع في القضاء، وهذه الخاصية مرتبطة بسابقتها وهي تجنب الشكليات، القضاء في الإسلام يمتاز بحكم شرعي خاص، وهو وجوب الإسراع في النظر في الدعوى، والتحقيق فور رفعها، ثم السير في إجراءاتها دون ماطلة ولا تسويق، وإصدار الحكم بفصل النزاع وإنهاء الخلاف، ورد الحقوق لأصحابها بأسرع وقت ممكن، دون تأجيل وضياع الأوقات، وفي هذا مصلحة للفرد بإنهاء الخصومة مع خصمه، والوصول إلى حقه، وردّ العدوان عنه، ورفع الظلم، وفيه مصلحة أيضاً للمجتمع والدولة في بتر أسباب النزاع والعداوة والشحناء بين الناس، دون أن تدوم أشهراً أو سنوات.

وهذا الإسراع منحصر في مجال الإجراءات، وأصول المحاكمات، وتحديد الأوقات والمواعيد والتأجيل، وليس على حساب الناحية الموضوعية التي يجب على القاضي فيها التأني والبحث والتقصي، والسؤال عن الشهور، ودراسة القضية، واستشارة العلماء فيها.

أمّا في القوانين الوضعية فإنّ الإجراءات فيها طويلة طويلة، وأساليب التحايل في إطالة أمد الدعوى وتأجيل الجلسات لأتفه الأسباب، وتأخير البتّ وإصدار الحكم فيها متعددة ومعقدة، وكثيراً ما تضيع الحقوق، أو يموت أصحابها قبل الوصول إلى نهاية الدعوى والحكم والتنفيذ، وتستمر الدعوى اليوم شهوراً وتستمر الدعوات سنوات وسنوات، وتؤجل الدعوى عدة مرات لأقل الأسباب، وبجمل واضحة ومكشوفة، ويتقاذفها المحامون من جانب إلى آخر، ومن جلسة إلى أخرى، ولا يملك القاضي فيها حولاً ولا قوة، وإن تأخر المدعي في الوصول إلى حقه ظلم، وأي ظلم تحت مرأى القانون.

الخاصية السابعة: أنه يقوم على المجانية -يعني: بدون نفقات وبدون مصاريف- فالقضاء في الإسلام مجاني، وتتولى الدولة نفقاته كاملة؛ لأنه أحد مرافق الدولة

الأساسية، وأهم مؤسساتها في تطبيق شرع الله، ولا يقل أهمية عن مجانية التعليم والصحة والأمن؛ لأنَّ القضاء هو السبيل لتأمين الحقوق للأفراد، وإقامة الأحكام، وحماية المجتمع، وتوفير الأمن فيه، وعلى الدولة أن ترعاه وتشرف عليه، وتتكبَّد النفقات في سبيل ذلك، وتحرص على سلامته، كما تفعل وأكثر في تأمين لقمة العيش والتموين والتعليم والصحة، فليس بالخبز وحده يحيا الإنسان، وكى لا تكون النفقات الأصلية والجانبية سبباً في عرقلة تطبيق العدالة، وتنفيذ الشرع، وإيصال الحقوق إلى أصحابها، ولذلك ورد في الحديث: ((إن الله لا يقدِّس أمة لا يؤخذ للضعيف فيهم حقه)) هذا الحديث قد ورد بنصه في كتاب (القضاء والتقاضى) للدكتور علي الحديدي.

الخاصية الثامنة والأخيرة: من خصائص القضاء في الإسلام التي تبرز الفارق الجوهرى بينه وبين القضاء في النظم الوضعية: أننا نجد العدالة فيه مطلقة؛ بما أن الأحكام الشرعية التي يعتمد عليها القضاء الإسلامى، وبطبقتها، هي أحكام سماوية ربانية، فهي بلا شك أحكام عادلة مطلقاً، زماناً ومكاناً وأشخاصاً، بخلاف الأحكام الوضعية والتشريعات البشرية المبتسرة، التي تتغير بتغير الحكومات والأحكام والفئات والأشخاص على مراكز الحكم والسلطة، فما كان حقاً في يوم، قد ينقلب واجباً أو باطلاً في يوم آخر، مما يوحي بعدم اطمئنان القضاة والخصوم إلى الأحكام، مع تعرض الأحكام للتبدل والتناقض في القضية الواحدة.

ونضرب مثلاً واحداً على ذلك: فقد كان الطلاق جريمة في الماضي، فأصبح اليوم حقاً مطلقاً في الحاضر، وقس على ذلك أموراً كثيرة تتغير بتغير الزمان أو المكان، أو الأهواء، أو الحكومات، أو ما إلى ذلك، كيف يصبح الباطل حقاً، والحق باطلاً، في ظل القضاء الإسلامى عادلة مطلقاً؛ لأنها عدالة مبنية على أحكام شرعية مستمدة من شريعة شرعها الله ﷻ.

دراسة بعض النظم القضائية في البلاد الإسلامية (المملكة العربية السعودية نموذجاً)

والآن فلنختار نظاماً قضائياً في إحدى الدول الإسلامية ونأخذ مثلاً الموجود في المملكة العربية السعودية :

المملكة العربية السعودية عادت إلى تطبيق الشريعة الإسلامية، والقضاء فيها مستمد من هذه الشريعة، وقد حدث في هذه الدولة الإسلامية الكثير من التنظيمات حتى يحقق القضاء فيها العصرية، ويكون في نفس الوقت مستمداً من الشريعة الإسلامية، يجمع بين الجديد والقديم، والأصالة والمعاصرة.

فمن أهم ما قام عليه النظام القضائي في المملكة أنه بني على مؤسسات قضائية مستقلة، أهمها: ديوان المظالم، هيئة محاكمة الوزراء، الهيئات المختصة بتأديب الموظفين، لجنة قضايا التزوير، هيئة حسم المنازعات التجارية، اللجان المركزية لقضايا الغش التجارية، الغرف التجارية والصناعية، المحكمة التجارية، لجان تسوية قضايا العمال، المجالس التأديبية للعسكريين، المجالس التأديبية لقوات الأمن الداخلي.

وأيضاً هذا النظام في المملكة العربية السعودية قام على تنظيم المحاكم، وهي محاكم شرعية - بفضل من الله وعونه - المحاكم الشرعية في القضاء الشرعي هي المقصودة بنظام القضاء، وتشرف عليها وزارة العدل، ومن أهم الأمور التنظيمية ديوان المظالم، الذي صدر بالمرسوم الملكي رقم ٧ / ١٣ / ٧٨٥٩ بتاريخ ١٧ / ٩ / ١٣٧٤، ١٩٥٥ باسم: نظام ديوان المظالم، وصدر من رئيس الديوان قرار بنظامه الداخلي، ثم صدر نظام جديد لديوان المظالم عام ١٤٠٠ هجرية ١٩٨٠.

ويلاحظ أنّ الفصل في الخصومات في المملكة يعتمد على القضاء العادي أولاً، كما يعتمد على بعض المؤسسات الأخرى التي تفصل في منازعات خاصة محددة ثانياً، ثم ديوان المظالم ثالثاً، وهذه المؤسسات القضائية لا تخرج في إطارها العام عن الأقسام القضائية التي ذكرها الفقهاء، وهي: القضاء العادي، وقضاء المظالم، وقضاء الحسبة، والقضاء العسكري.

ولكنّ المؤسسات المستقلة الجديدة السابقة لا تتمتع باستقلال القضاء، وإنما تشكل في كثير من الأحيان عند الحاجة من أعضاء غير متفرغين للقضاء من جهة، أو غير متفرغين لهذه اللجان من جهة أخرى. كما أن معظم هذه المؤسسات لا تخضع لإشراف وسلطة وزارة العدل، وبالتالي فإنها تضعف من سلطة المحاكم الشرعية، كما تضعف من سلطة وزارة العدل، وكان الواجب أن تكون جميع المؤسسات القضائية خاضعة لسلطة وزارة العدل وإشرافها ومراقبتها، وأن تضمّ المؤسسات المتشابهة إلى بعضها؛ كهيئة محاكمة الوزراء، والهيئات المختصة بتأديب الموظفين، ولجنة قضاء التزوير، كأن ينبغي أن تتبع ديوان المظالم كما هو منصوص عليه في الكتب الفقهية، وتوحد المجالس التأديبية لقوات الأمن الداخلي كالمحاكم العسكرية، أما بقية الهيئات فتدخل تحت قضاء الحسبة.

ونودّ أن نبينّ لمحة موجزة عن هذه المؤسسات القضائية في صورة مختصرة تعطي القارئ والسامع صورة تقريبية لما هو موجود بالفعل:

المؤسسات القضائية المستقلة كثيرة، ولكن أهمها ديوان المظالم، وديوان المظالم في المملكة العربية السعودية مفخرة لهذه الدولة، وديوان المظالم -مظالم جمع مظلمة بكسر اللام-: وهي ما تظلمه الرجل وأراد ظلامه. وفي الاصطلاح: المظالم عبارة عن التعدي من الحق إلى الباطل قصداً، وهو الجور، وقيل: هو

التصرف في ملك الغير، ومجاوزة الحد، وهو منظم تنظيمًا جيدًا، يقوم على الأمور الآتية:

ينبغي تجنب الكذب في الشكاية، لا تُقبل الشكاية المغفلة من الإمضاء، ومن فعل ذلك عوقب عقوبة تردعه، وليعلم الناس كافة أن باب العدل مفتوح للجميع، ثم تطورت صناديق الشكايات، وأخذت شكلها النهائي في ديوان المظالم بعد ازدياد المشكلات، وتعقيد أمور الحياة.

أيضًا هناك تشكيل خاص بديوان المظالم يتكون من لجنة التحقيق، ولجنة المستشارين، ولجنة التدقيق، وعلى كل حال فدراسة النظام القضائي في المملكة يحتاج إلى دروس متعددة، لكن نشير إلى أهم الملاحظات على نظام القضاء في المملكة:

الملاحظة الأولى: أن التنظيم القضائي في المملكة العربية السعودية هو أول نظام في البلاد العربية في العصر الحاضر استُمدَّ من الشريعة الإسلامية، بل إن هذا التنظيم قد سبق في كثير من جوانبه التشريعات الوضعية التي صدرت في البلاد العربية بعد استمداها من القوانين الأجنبية، دون مراعاة للأعراف والتقاليد والتراث والشريعة والعقيدة؛ بينما بادرت المملكة وبوقت مبكر إلى إصدار نظام القضاء، ونظام المرافعات، واستمدته من الفقه الإسلامي الزاخر؛ لتكون رائدة في هذا المجال.

الملاحظة الثانية: أن الخطوة المباركة التي بدأتها المملكة في تقنين الأحكام الشرعية في نظام القضاء ونظام المرافعات، توقفت في مكانها واقتصرت على هذين النظامين، وكان الواجب أن تتابع الجهود النيرة في تقنين الأحكام الشرعية الموضوعية في نظام الإثبات، ونظام الأسرة، ونظام المعاملات، ونظام

التعزيرات ، ونظام الجنايات في الحدود والقصاص والجروح ، علماً بأنه ورد في كتاب ديوان رئاسة الوزراء رقم ٦٣٣٤ تاريخ ١٧ / ٣ / ١٣٨٦ هجرية ، إلى صاحب السمو الملكي وزير الداخلية ، يطلب منه تشكيل لجنة قضاء التزوير ، إلى أن يصدر نظام تطبيق العقوبات النظامية.

الملاحظة الثالثة: أن المتبّع لتاريخ النظام القضائي في المملكة العربية السعودية ، يجد أنه ابتداءً من المرسوم الملكي سنة ١٩٢٧ ميلادية ، الموافق ١٣٤٦ هجرية ، ثم صدر نظام تركيز مسئوليات القضاء الشرعي سنة ١٩٣٨ في ٢٨٢ مادة ، وفي سنة ١٩٥٣ - ١٣٧٢ استبدل بهذا النظام نظام جديد ، أعطي الاسم نفسه ، مع الصياغة الجديدة للنظام القديم ، وتعديلات عليه ، وأخيراً صدر نظام القضاء الجديد عام ١٣٩٥ . وهذا يبيّن التغيير السريع بالتعديل والإلغاء للأنظمة ، وأنه خلال خمسين عاماً تقريباً تغيّر نظام القضاء في المملكة أربع مرات ، مع التعديلات الجزئية الكثيرة ، بل نجد أنّ نظام القضاء الجديد الذي صدر في رجب ١٣٩٥ لم يمضِ عليه إلّا ثلاثة أشهر حتى صدر تعديل كامل لثلاث مواد منه ؛ وهي التي تتعلق بتشكيل مجلس القضاء الأعلى .

ولم يكن نظام المرافعات أحسن حظاً ، بل صار على سنة التعديل والتغيير أكثر مما سبق ، فقد صدر لأول مرة سنة ١٩٢٧ ، ثم صدر من جديد سنة ١٣٥٠ ، ١٩٣١ باسم نظام سير المحاكمات الشرعية ، لم تُعدّل إلّا سنة ١٩٣٨ ، ثم صدر باسم نظام المرافعات الشرعية سنة - ١٩٥٥ ، ثم صدر باسم تنظيم الأعمال الإدارية سنة ١٩٥٢ ، وكان يختلف اسمه من سنة إلى أخرى .

وهذا التطور والتغيير والتبديل في أنظمة القضاء والمرافعات تضعف من شأن المحاكم ، وتتعب القضاة والناس ؛ لأن أهم عناصر النجاح في القضاء هو الثبات والاستقرار ، وإن كان الهدف منه التدرج والسير نحو الأفضل .

الملاحظة الرابعة: إن الجهات شبه القضائية، والمؤسسات القضائية المستقلة كثيرة ومتعددة، وإن معظم القائمين عليها غير قضاة، ولا تتوافر فيهم شروط القضاة. ويعد ديوان المظالم في المملكة أعظم إنجاز قضائي إسلامي معاصر؛ لأنه أحيا قضاء المظالم في الخلافة الإسلامية والتاريخ الإسلامي، وأنه النظام الوحيد الفريد في العالم الإسلامي اليوم، وأنه يتجاوب مع التطور الكبير للدولة والمجتمع، ويراعي المستجدات المعاصرة.

يلاحظ أيضاً أنه ينبغي طباعة أنظمة القضاء والمرافعات في المملكة ونشرها وتوزيعها؛ بحيث تصل إلى كل محكمة وكل قاضٍ أولاً، كما يجب توزيعها على المؤسسات؛ كالجامعات والكليات والمعاهد والوزارات، كما يجب توزيعها ونشرها في البلاد العربية والإسلامية عن طريق دور النشر والمكتبات التجارية، إلى آخره.

ونهيب وزارة العدل أن تقوم بهذا العمل، وأن تسرع في تنفيذه علماً بأن المادة ٨٩ من نظام القضاء الجديد، قررت تشكيل إدارة فنية للبحوث تؤلف بقرار من وزير العدل، ومن عدد كافٍ من الأعضاء لا يقل مؤهل أيٍّ منهم عن شهادة كلية الشريعة، ويجوز أن يُختاروا عن طريق الندب من القضاة، وتتولى هذه الإدارة سير القضاء، وتختص بالأمر الآتية:

استخلاص المبادئ التي تقررها محكمة التمييز. إعداد مجموعات الأحكام المختارة للنشر. إعداد البحوث التي تطلب وزارة العدل القيام بها. الإجابة عن استرشادات القضاة. مراجعة الأحكام.

وهذه في الواقع بادرة طيبة في نظام القضاء الجديد، وفكرة رائدة وسامية ونافعة، ومتمى تمَّ تشكيل هذه الإدارة، مع حسن اختيار العاملين فيها، فسوف تعطي

ثمرات طيبة، ونتائج ممتازة، وتحقق آمالاً عظيمة، وتخدم القضاة والفقهاء وطلاب العلم، وتسد ثغرات كثيرة، وتلبي حاجات العصر في التقدم والتطور، وتصبح مرجعاً يتم تداوله داخل المملكة وخارجها.

كما نوصي أيضاً بوجوب تزويد القضاة والمحاكم بالمصادر الفقهية، والمراجع القضائية، والمؤلفات المعاصرة، كما ندعو إلى إقامة ندوات دورية، ولقاءات دائمة بين القضاة؛ ليطلع بعضهم على خبرة البعض الآخر، كما ندعو إلى التأهيل والتدريب العلمي والعملية للقضاة الذين عُينوا منذ عهد قريب، أو لأول مرة سيمارسون فيها القضاء،

بل إننا ندعو أيضاً إلى التدريب الدائم وإقامة الدورات التدريبية عند الترقّي إلى الوظيفة الأعلى، والتدرج في سلك القضاء، وذلك في دورات متخصصة تُعقد في وزارة العدل، أو في معهد القضاء العالي، ويعتمد اللقاء على الحوار والمناقشة، وليس على مجرد التلقي، وأن تُعدّ نتائج الدورات عنصراً مهماً في تقييم رجل القضاء عند الترقّي بالإضافة إلى تقدير التفتيش القضائي والشروط الأخرى.

هذا، وبالله التوفيق.

قائمة المراجع العامة

١. (السلطة القضائية ونظام القضاء في الإسلام)
نصر فريد واصل، المكتبة التوفيقية، ١٩٨٧م.
٢. (النظام القضائي في الفقه الإسلامي)
محمد رأفت عثمان، القاهرة، دار البيان، ١٩٩٤م.
٣. (القضاء في الإسلام)
عبد العزيز عزام، دار الكتاب الجامعي، ١٩٧٧م.
٤. (أقضية رسول الله ﷺ)
عبد الله محمد بن فرج المالكي، تحقيق وتعليق: قاسم الشماعي، بيروت، دار القلم، ١٩٨٧م.
٥. (تبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام)
ابن فرحون برهان الدين أبي الوفاء، طبعة دار الكتب العلمية، ٢٠٠٣م.
٦. (الحسبة والسياسة الجنائية في المملكة العربية السعودية)
سعد بن عبد الله العريفي، الرياض، مكتبة الرشد، ٢٠٠٢م.
٧. (الفقه الإسلامي وأدلته)
وهبه الزحيلي، دار الفكر، ١٩٨٩م.
٨. (التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي)
محمد مصطفى الزحيلي، دار الفكر، ١٩٨٢م.
٩. (القضاء في عهد عمر بن الخطاب)
ناصر بن عقيل الطريفي، الرياض، نشر مكتبة التوبة، ١٩٩٤م.

١٠. (القضاء ونظامه في الكتاب والسنة)

عبد الرحمن عبد العزيز الحميضي، جامعة أم القرى، ١٩٨٩م.

١١. (الموسوعة الفقهية الكويتية)

وزارة الأوقاف الكويتية، الكويت، طبعة ذات السلاسل، ١٩٩٥م

١٢. (النظام القضائي الإسلامي)

أحمد محمد مليجي، القاهرة، مكتبة وهبة، ١٩٨٤م.

١٣. (الأحكام السلطانية والولايات الدينية)

علي بن محمد المارودي، عالم الكتب، ٢٠٠٧م.

١٤. (القضاء والإثبات في الفقه الإسلامي)

عبد الفتاح أبو العينين، مطبعة الأمانة، ١٩٨٣م.

١٥. (الحجج القضائية في الشريعة الإسلامية)

محمود علي أحمد إبراهيم، دار الهدى، ١٩٨٣م.

