المدخل إلى علم القضاء

إعداد

الأستاذ المشارك الدكتور

صلاح عبد التواب سعداوي

كلية العلوم الإسلامية

جامعة المدينة العالمية

الفهرس

[مقدمة 4](#_Toc41584073)

[الدرس الأول: التعريف بالقضاء 6](#_Toc41584074)

[عناصر الدرس الأول: التعريف بالقضاء: 6](#_Toc41584075)

[أهداف الدرس الأول: التعريف بالقضاء: 6](#_Toc41584076)

[العنصر الأول: معنى القضاء لغة واصطلاحا. 7](#_Toc41584077)

[العنصر الثاني: الفرق بين القضاء وبين الافتاء والحسبة. 8](#_Toc41584078)

[العنصر الثالث: أنواع القضاء والفروق بينها. 12](#_Toc41584079)

[العنصر الرابع: أركان القضاء وأشهر المصنفات فيه. 19](#_Toc41584080)

[الدرس الثاني: أهمية القضاء ومدى مشروعيته وشروط القاضي 23](#_Toc41584081)

[عناصر الدرس الثاني: أهمية القضاء ومدى مشروعيته وشروط القاضي: 23](#_Toc41584082)

[أهداف الدرس الثاني: أهمية القضاء ومدى مشروعيته وشروط القاضي: 23](#_Toc41584083)

[العنصر الأول: أهمية القضاء، وأدلة مشروعيته، وحكمته، وحكمه، وحكم طلبه. 24](#_Toc41584084)

[العنصر الثاني: مسؤولية الإمام في تولية القضاة واختيارهم. 33](#_Toc41584085)

[العنصر الثالث: شروط القاضي وكيفية اختيار القاضي عند انعدام هذه الشروط أو بعضها. ومقارنة ذلك مع النظام القضائي السعودي 36](#_Toc41584086)

[العنصر الرابع: ولاية القضاء، وألفاظ التولية، وأنواع ولاية القضاء. 53](#_Toc41584087)

[العنصر الخامس: ما ينبغي للقاضي أن يفعله أول مباشرته للعمل. 56](#_Toc41584088)

[الدرس الثالث: اختصاص القاضي 59](#_Toc41584089)

[عناصر الدرس الثالث: اختصاص القاضي: 59](#_Toc41584090)

[أهداف الدرس الثالث: اختصاص القاضي: 59](#_Toc41584091)

[العنصر الأول "معنى الاختصاص، أنواعه، الأساس الذي يقوم عليه الاختصاص. 60](#_Toc41584092)

[العنصر الثاني: إلزام القاضي الحكم بمذهب معين أو برأي معين. 64](#_Toc41584093)

[العنصر الثالث: تقنين الأحكام المراد به وحكم الأخذ به. 66](#_Toc41584094)

[العنصر الرابع: رزق القاضي -تأديب القضاة -عزل القاضي. 77](#_Toc41584095)

[الدرس الرابع: استقلال القضاء وتعدد درجات التقاضي 88](#_Toc41584096)

[عناصر الدرس الرابع: استقلال القضاء وتعدد درجات التقاضي: 88](#_Toc41584097)

[أهداف الدرس الرابع: استقلال القضاء وتعدد درجات التقاضي: 88](#_Toc41584098)

[العنصر الأول: معنى استقلال القضاء والأمور التي تساعد على تحقيقه. 89](#_Toc41584099)

[العنصر الثاني: تعـدد درجات التقاضي وتصنيفها (النظام القضائي السعودي أنموذجا)،معناه ودليله وأهميته، والمقارنة بين الدرجات 102](#_Toc41584100)

[الدرس الخامس: التحكيم .. أركانه وأنواعه 108](#_Toc41584101)

[عناصر الدرس الخامس: التحكيم .. أركانه وأنواعه: 108](#_Toc41584102)

[أهداف الدرس الخامس: التحكيم .. أركانه وأنواعه: 108](#_Toc41584103)

[العنصر الأول: معنى التحكيم لغة واصطلاحا. 109](#_Toc41584104)

[العنصر الثاني: أركان التحكيم وشروطه. 109](#_Toc41584105)

[العنصر الثالث أنواع التحكيم، وما ينفذ منه 113](#_Toc41584106)

[الدرس السادس: آداب القاضي في مجلس القضاء 120](#_Toc41584107)

[عناصر الدرس السادس: آداب القاضي في مجلس القضاء: 120](#_Toc41584108)

[أهداف الدرس السادس: آداب القاضي في مجلس القضاء: 120](#_Toc41584109)

[العنصر الأول: (مجلس القضاء ) مشروعيته، صفته، آدابه، القضاء بالمسجد 121](#_Toc41584110)

[العنصر الثاني: آداب القاضي في مجلس القضاء، الأحوال التي يحرم فيها القضاء. 122](#_Toc41584111)

[العنصر الثالث: الأحوال التي يحرم فيها القضاء وعلة التحريم. " من يجوز له الحكم له ومن لا يجوز. 123](#_Toc41584112)

[العنصر الرابع: آداب القاضي العامة. 126](#_Toc41584113)

[العنصر الخامس: حكم أخذ القاضي للرشوة والهدية، 130](#_Toc41584114)

[العنصر السادس: بيع القاضي وشرائه. 134](#_Toc41584115)

[الدرس السابع: أعوان القاضي، شروطهم وآدابهم 136](#_Toc41584116)

[عناصر الدرس السابع: أعوان القاضي، شروطهم وآدابهم: 136](#_Toc41584117)

[أهداف الدرس السابع: أعوان القاضي، شروطهم وآدابهم: 136](#_Toc41584118)

[العنصر الأول: أعوان القاضي، وشروطهم، وآدابهم. 137](#_Toc41584119)

[العنصر الثاني: ما يتقاضى أعوان القاضي من أجره. 142](#_Toc41584120)

[أهم المراجع 146](#_Toc41584121)

|  |
| --- |
| مقدمة |

الحمد لله رب العالمين أنزل الكتاب والميزان ليقوم الناس بالقسط، والصلاة والسلام على من أرسله ربه رحمة للعاملين هاديا ومبشرا ونذيرا محمد وآله وصحبه الغر الميامين ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، وبعد فإن الشريعة الإسلامية قد جاءت لتحقيق مصالح الناس، والقضاء بين الناس بالعدل أمر من الله لنبيه حيث تعالى ﱡﲶ ﲷ ﲸ ﲹ ﲺ ﲻ ﲼ ﲽ ﲾ ﲿ ﳀﳁ ﳂ ﳃ ﳄ ﳅ ﳆﱠ النساء: ١٠٥، وأمر الحق لنبيه في ذلك هو لجميع من أنيط بهذه المهمة، مهمة القضاء بين الناس، ولا شك في أن وجود القضاء في المجتمع الإنساني، هو إحدى الوسائل المحققة لهذه المصالح، فبه تحمى الحقوق وتصان من الضياع أو الانتهاك، وبواسطته يمنع تعدي الناس بعضهم على بعض، وهو الأداة التي بها يمكن تحقق العدل وإرساء قواعده، وتحقيق العدل من مقاصد الشريعة الإسلامية وكل الشرائع السماوية؛ حيث قال الحق جل في علاه: ﱡﱁ ﱂ ﱃ ﱄ ﱅ ﱆ ﱇ ﱈ ﱉ ﱊ ﱋﱌﱠ الحديد: ٢٥

والقسط هو العدل، فهما كلمتان مترادفتان، وأي طريق أدى إلى الوصول إلى العدل بين الناس كان مطلوبًا في الشرع، قال ابن القيم رحمه الله تعالى: "إذا ظهرت أمارات العدل وأسفر وجهه بأي طريقة كان، فثم وجه الله ودينه، فأي طريق استخرج به العدل والقسط فهو من الدين وليس مخالفًا له"([[1]](#footnote-1)).

والقضاء وسيلة من أعظم وأسمى وسائل تحقيق العدل بين الناس، وذلك في شتى النواحي المختلفة؛ اجتماعية كانت أو اقتصادية أو سياسية، على مستوى الأفراد أو الدول.

وللقضاء مكانته السامية ولا أدل على ذلك من قيام الرسل أنفسهم به فحكموا بين الناس، وولوه غيرهم، قال تبارك وتعالى: ﱡﭐﳈ ﳉ ﳊ ﳋ ﳌ ﳍ ﳎ ﳏ ﳐ ﳑﱠ ص: ٢٦.

وقال عز وجل لرسوله -محمد -صلى الله عليه وسلم: ﱡ ﲬ ﲭ ﲮ ﲯ ﲰ ﲱ ﲲ ﲳ ﲴ ﲵ ﲶ ﲷ ﲸ ﲹ ﲺ ﲻ ﲼ ﲽ ﲾ ﲿﱠ النساء: ٦٥.

وقد ثبت أن الرسول -صلى الله عليه وسلم- بعث القضاة إلى النواحي، فبعث معاذ بن جبل إلى اليمن، وعتاب بن أسيد إلى مكة.

وقد بين الفقهاء رضي الله عنهم الحكم الشرعي لوجود القضاء، فقالوا بوجوبه، ومن ثم بينوا أهم الشروط التي لا بد من توافرها فيمن يتولاه، وهي مستنبطه من الكتاب والسنة، وغيرهما من مصادر التشريع الإسلامي، وتكلموا عن طرق الإثبات أمام القاضي، وعما يجب على القاضي اتباعه عند نظره القضايا وفصله فيها، وعن أمور أخرى تتصل بهذا المنصب الجليل، وفيما يلي نستعرض أهم الموضوعات التي يجب على طالب علم القضاء الشرعي أن يكون ملما بها، كمدخل لهذا العلم الجليل سائلين المولى التوفيق والسداد، وأن يغفر لنا الذلل، والتقصير، ويجعل ما قمنا به خالصا لوجهه الكريم.

|  |
| --- |
| الدرس الأول: التعريف بالقضاء |

## عناصر الدرس الأول: التعريف بالقضاء:

* العنصر الأول: معنى القضاء لغة واصطلاحا.
* العنصر الثاني: الفرق بين القضاء وبين الافتاء والحسبة.
* العنصر الثالث: أنواع القضاء والفروق بينها.
* العنصر الرابع: أركان القضاء وأشهر المصنفات فيه.

## أهداف الدرس الأول: التعريف بالقضاء:

* أن يتعرف الطالب على معنى القضاء لغة واصطلاحا.
* أن يستنبط الطالب الفرق بين القضاء وبين الإفتاء والحسبة.
* أن يوضح الطالب أنواع القضاء والفروق بينها.
* أن يذكر الطالب أركان القضاء وأشهر المصنفات فيه.

## العنصر الأول: معنى القضاء لغة واصطلاحا.

**أولا: تعريف القضاء:**

القضاء في اللغة له عدة معانٍ:**([[2]](#footnote-2))**

1. معنى بلوغ الحاجة، كقوله تعالى: ﱡﱵ ﱶ ﱷ ﱸ ﱹﱠ الأحزاب: ٣٧، أي: بلغ حاجته، ومنها:
2. معنى الأداء، والإنهاء، كقوله تعالى: ﱡﲎ ﲏ ﲐﱠ البقرة: ٢٠٠، أي: أديتموها، وقوله تعالى: ﱡﲯ ﲰ ﲱ ﲲ ﱠ الحجر: ٦٦، أي أنهيناه إليه وأبلغناه ذلك.
3. ومعنى الصنع والتقدير، يقال: قضاه أي صنعه وقدره، ومنه قوله تعالى: {فقضاهن سبع سماوات في يومين}([[3]](#footnote-3)).
4. ومعنى الأمر، كقوله تعالى: ﱡﲯ ﲰ ﲱ ﲲ ﱠ الحجر: ٦٦.
5. ومعنى الحكم، ومنه قوله تعالى: ﱡﲭ ﲮ ﲯﲰﱠ طه: ٧٢.

أي اصنع، واحكم، وافعل ما شئت وما وصلت إليه يدك.

1. ومعنى الفراغ، ومنه قوله تعالى: ﱡﱁ ﱂ ﱃ ﱄ ﱅﱠ فصلت: ١٢، أي: فرغ من تسويتهن سبع سموات في يومين ومنه قوله تعالى: فَلَمَّا قَضَى مُوسَى الْأَجَلَ ([[4]](#footnote-4)) أي: فرغ من الأجل الأوفى والأتم.
2. ومعنى الإعلام، ومنه قوله تعالى: ﱡﱰ ﱱ ﱲ ﱳ ﱴ ﱵ ﱶ ﱷ ﱸ ﱹ ﱺ ﱻ ﱼ ﱽﱠ الإسراء: ٤، أي: تقدمنا وأخبرنا بني إسرائيل في الكتاب الذي أنزل إليهم أنهم سيفسدون في الأرض مرتين.)
3. وبمعنى الموت، يقال: ضربه فقضى عليه، أي: قتله، قال تعالى: فَوَكَزَهُ مُوسَى فَقَضَى عَلَيْهِ.([[5]](#footnote-5))

**ثانيا: القضاء في الاصطلاح:**

تعددت تعريفات الفقهاء للقضاء اصطلاحا أشهرها:

1. أنه الإخبار عن حكم شرعي على سبيل الإلزام.([[6]](#footnote-6))
2. أنه الدخول بين الخالق والخلق ليؤدي فيهم أوامره وأحكامه بواسطة الكتاب والسنة.([[7]](#footnote-7))
3. أنه إظهار حكم الشرع في الواقعة فيمن يجب عليه إمضاؤه.([[8]](#footnote-8))
4. أنه الإلزام بالحُكم الشرعي وفصْل الخصومات.([[9]](#footnote-9))

ومن خلال ما سبق يمكن القول بأن القضاء هو: الفصل بين الناس في الخصومات حسماً للتداعي وقطعاً للنزاع تبعا للأحكام الشرعية في الكتاب والسنة.

## العنصر الثاني: الفرق بين القضاء وبين الافتاء والحسبة.

**أولا: الفرق بين القضاء والافتاء:** ([[10]](#footnote-10))

الفتوى والإفتاء كلاهما بمعنى واحد وهو الإخبار بحكم شرعي لا على سبيل الإلزام.([[11]](#footnote-11))

ومن ثم فإن القضاء يختلف عن الإفتاء من عدة أوجه:

الوجه الأول: الإفتاء أعم من القضاء؛ لأنه شامل لأبواب العبادات والمعاملات والآداب، أما القضاء فلا يدخل في أبواب كالحكم بصحَّة الصلاة أو بُطلانها، وكذلك أسباب العبادات كمواقيت الصلاة ودخول شهر رمضان، وغير هذا من أسباب الأضاحي والكفَّارات والنُّذور والعقيقة؛ لأنَّ القول في كلِّ ذلك من باب الفتوى، وإنْ حَكَم فيها القاضي.([[12]](#footnote-12))

الوجه الثاني: الإفتاء والقضاء وإن كان كل منهما خبراً عن الله تعالى يلزمُ المكلف عموماً إلا أن الفتوى إخبار محض عن الله تعالى، والمستفتي غير مُلزَم ديانةً بفتوى من أفتاه من العلماء، إذا وجَد عالِمًا آخرَ يُفتيه بخلاف تلك الفتوى، ولم يَستبن له الصواب، بينما القضاء إخبار يقتضي الإلزام والتنفيذ، يقول الإمام القرافي رحمه الله تعالى: "إن الفتوى محض إخبار عن الله تعالى في إلزام أو إباحة، والحكم إخبار ما له الإنشاء والإلزام أي التنفيذ والإمضاء لما كان قبل الحكم فتوى فالمفتي مع الله تعالى كالمترجم مع القاضي ينقل عنه ما وجده عنده، واستفاده منه بإشارة أو عبارة أو فعل أو تقرير أو ترك، والحاكم مع الله تعالى كنائب الحاكم ينفذ ويمضي بين الخصوم ما كان قبل ذلك فتوى، وليس بناقل ذلك عن مستنيبه بل مستنيبه قال له أي شيء حكمت به على القواعد فقد جعلته حكمي فكما أن كلا من المترجم عن القاضي، ونائب القاضي موافق للقاضي ومطيع له وساع في تنفيذ مراده غير أن أحدهما ينقل نقلا محضا من غير اجتهاد له في التنفيذ والإمضاء بين الخصوم، والآخر ينفذ، ويمضي ما يجتهد فيه من الأحكام على وفق القواعد بين الخصوم كذلك المفتي، والحاكم كلاهما مطيع لله تعالى قابل لحكمه غير أن المفتي مخبر محض، والحاكم منفذ وممض هذا"([[13]](#footnote-13))

الوجه الثالث: أن القضاء وإن كان مرجعه أولا إلى الكتاب والسنة إلا أن القاضي في حكمه عليه أن يتتبع ويستقرئ حجج الخصوم كالبينة والإقرار ونحوهما، ومن ثم له أنْ يَحكم بأحد القولَين المتساويين من غير ترجيح، ولا معرفة بأدلَّة القولين، فالقاضي لا يقضي لمجرد علمه وإنما يتوقف حكمه على ما ظهر له من الحجج والبراهين، أمَّا المفتي فيجب عليه اتباع الأدلَّة بعد استقرائها، ويفتي الناس بما ظهر له منها.([[14]](#footnote-14))

الوجه الرابع: الإفتاء تعتريه الأحكام التكليفية الخمسة الوجوب والتحريم والندب والكراهة والإباحة حكم القاضي لا يتصوَّر فيه جميع الأحكام الشرعية الخمسة من الوجوب والندب والكراهة والإباحة والتحريم، فيمكن للقاضي أن يحكم بحكم فيه تحريم أمر أو إيجابه أو إباحته، ولكن لا يجوز له أن يحكم بالكراهة أو الندب في مسألة ما، بينما الفتوى يتسع أمرها فيشمل الأحكام الخمسة، فقد يسأل المستفتي المفتي عن شيء فيجيبه ـ بحسب حاله ووضعه ـ إما بالوجوب أو بالتحريم أو بالإباحة أو بالكراهة أو بالندب·([[15]](#footnote-15))

الوجه الخامس: للقاضي صلاحية نقض الحكم وفسخه، وأما المفتي فليس له شيء من ذلك، وهذا الأمر ينبني على قاعدة مهمة هي أن النقض لا يكون إلا لمن يكون له الإبرام فيما يكون فيه النقض.([[16]](#footnote-16))

**ثانيا الفرق بين القضاء والحسبة:**

لقد بحث الفقهاء أوجه التشابه والاختلاف بين نظام الحسبة، ونظام القضاء، قال الإمام الماوردي رحمه الله: "واعلم أن الحسبة واسطة بين أحكام القضاء، وأحكام المظالم، فأمَّا ما بينهما وبين القضاء فهي موافقة لأحكام القضاء من وجهين، ومقصّرة عنه من وجهين، وزائدة عليه من وجهين، فهي باختصار تشبه نظام القضاء في أمور، وتخالفه في أمور أخرى" ([[17]](#footnote-17))

ومن ثم فهناك أوجه تشابه بين القضاء والحسبة نجملها فيما يلي:

أولًا: أوجه التشابه:

وجه التشابه الأول أن كلًا من القضاء والحسبة موضوع لإنصاف المظلوم، وإلزام الظالم بأداء الحق الذي عليه، فيجوز للمحتسب كما يجوز للقاضي أن يسمع شكوى المعتدى عليه، ضد المعتدي في حقوق الآدميين، وليس هذا على إطلاقه، وإنما يختص بثلاثة أنواع من الشكاوى:

أولاً: أن يكون فيما يتعلق ببخس، أو تطفيف في كيل أو وزن.

ثانيًا: ما يتعلق بغش، أو تدليس في بيع أو ثمن.

ثالثًا: فيما يتعلق بِمُطلٍ، وتأخير لدين مستحق مع الميسرة، وإمكان السداد، وغير ذلك من كل ما كان البغي والعدوان فيه بيِّن واضح، والمحتسب منصوب لإزالته، وذلك؛ لأن وظيفة المحتسب، تتعلق بصيانة المجتمع، وتحقيق أمنه وسلامته، واستقراره، وهذه كلها أمور ظاهرة هو مندوب لإقامتها؛ ولأن موضوع الحسبة هو إلزام الحقوق، والمعونة على استيفائها، وليس للناظر فيها أن يتجاوز ذلك، فيتدخل في بواطن الأمور ليصل إلى الحكم الناجز.

الوجه الثاني: فيجوز للمحتسب -كما يجوز للقاضي- أن يلزم المعتدي برد الحقوق المغتصبة، أو يلزمه بأداء الحق الواجب عليه، وليس هذا على إطلاقه، وإنما هو خاص في الحقوق التي جاز له سماع الدعوى فيها، من كل ما هو متعلق بحق ظاهر، وإذا وجب حق من هذه الحقوق، بإقرار المدعى عليه، واعترافه مع قدرته ويساره، كان للمحتسب أن يلزمه الأداء، في الحال؛ لأن تأخير الأداء، والتقصير فيه منكر، قد أقيم المحتسب لإزالته.

**ثانيًا: أوجه الاختلاف:**

**أولاً: يختلف القضاء عن الحسبة من ناحيتين:**

الناحية الأولى: أن الحسبة لا تشمل سماع عموم الدعاوى الخارجة عن ظواهر المنكرات، وذلك كالدعاوى المتعلقة بالعقود، والمعاملات، وسائر الحقوق والمطالبات، فلا يجوز أن ينتدب المحتسب لسماع الدعوى لها، ولا أن يتعرض للحكم فيها، لا في كثير الحقوق، ولا في قليلها من درهم فما دونه، إلا أن يرد ذلك بنص صريح يزيد على ما تطلق الحسبة عليه، فيجوز له عندئذ؛ ويصير بهذه الزيادة جامعًا بين قضاء وحسبة، وهكذا نجد أن للقاضي النظر في جميع أنواع القضايا، أو الدعاوى، بينما يقتصر نظر المحتسب في أنواع القضايا الخاصة بالمنكرات الظاهرة.

وأما الناحية الثانية: فهي أن الحسبة مقصورة على الحقوق المعترف بها، وأما الحقوق التي يدخلها التجاحد والإنكار، فلا يجوز للمحتسب النظر فيها؛ لأن الحكم فيها يحتاج إلى بينة، وإثبات وأحلاف يمين، ولا يجوز للمحتسب أن يسمع بينة على إثبات الحق، ولا أن يحلف يمينًا على نفي حق؛ لأن القضاة والحكام أولى بسماع البينة، وتحليف الخصوم؛ ولأن الحسبة فصل في مسائل مستعجلة، لا تحتمل ذلك كله، وهكذا يتضح أن للمحتسب الحق في النظر، إلا فيما اعترف به الطرفان المتنازعان من حقوق، أمَّا القاضي فله الحق في النظر، في الحقوق المعترف بوجودها، أو لم يعترف بوجودها.

**ثانيًا: تزيد الحسبة عن القضاء من ناحيتين:**

الناحية الأولى: أنه يجوز للمحتسب أن يتعرض لتصفح ما يأمر به من معروف، وما ينهى عنه من منكر، وإن لم يحضر إليه خصوم، وليس للقاضي أن يتعرض لذلك إلا بحضور خصم يسمع الدعوى منه، فإن تعرض لذلك بدون خصم أصبح متعديًّا حدود منصبه، وصار خارجًا عما رسم له من أمور ولايته؛ وعلى ذلك فللمحتسب النظر في النزاع، حتى في عدم وجود الشاكي، وله أن يطبق القانون دون انتظار للمدعي، بينما لا يتأتى ذلك للقاضي.

الناحية الثانية: فهي أن للناظر في الحسبة من قوة السلطة والاستعانة بالحماة، فيما يتعلق بالمنكرات الظاهرة، ما ليس للقضاة، وذلك لأن له أن يظهر بما يرهب فاعل المنكر؛ لأن الحسبة موضوعة لإلزام الناس بصنع المعروف، ومنعهم من المنكر، عكس ما هو في القضاء، الذي يقوم على المناصفة وإقرار العدل؛ فيحتاج إلى الأناة والهوادة، والملاطفة.

وخروج القاضي عن ذلك يعتبر تعديًّا عما يجب أن يكون عليه؛ لأن موضوع كل من المنصبين مختلف عن الآخر، هذا بالإضافة إلى ما للمحتسب من صلاحيات أمر العامة بالصلاة في أوقاتها، وحضور الجمع والجماعات، والنهي عن منكرات المساجد، وغير ذلك مما لا يدخل تحت نظر القضاء، ولا يجري فيه حكمه.([[18]](#footnote-18))

## العنصر الثالث: أنواع القضاء والفروق بينها.

**أنواع القضاء:**

**القضاء في الشريعة الإسلامية على أربعة أنواع هي:**

**أولا: القضاء العادي:**

القضاء العادي كان أسبق نشأة من غيره عندما تولاه الرسول صلّى الله عليه وسلم في المدينة وهو يفترض وجود اعتداء على حق شخصي وقيام خصومة بين شخصين. ثم ظهر نظام الحسبة في زمن المهدي للنظر في الاعتداءات الواقعة على المصالح العامة التي تمس أمن الجماعة وإن لم يوجد فيها مدعٍ شخصي لحماية حق خاص به. ثم وجد قضاء المظالم لحماية الحقوق والحريات من جور الولاة والحكام واستبداد الأقوياء حينما توسعت الدولة وضعف الوازع الديني وامتدت أطماع القواد إلى أموال الرعية([[19]](#footnote-19))

والقاضي في القضاء العادي له النظر في القضايا التالية:

1 - فصل الخصومات، والمنازعات بين الناس إما عن صلح، أو تراض، أو إجبار بحكم بات.

2 - إقامة حدود الله تعالى.

3 - النظر في الدماء والجروح والتعازير.

4 - تصفح حال الشهود والأمناء، واختيار الأوصياء.

5 - استيفاء الحقوق وإيصالها إلى مستحقيها، وقمع الظالمين عن التعدي والغصب وغير ذلك.

6 - الولاية على من كان ممنوع التصرف لجنون أو صغر، والحجر على السفيه والمبذر، ورعاية اليتامى والقاصرين، وحفظ أموالهم واستثمارها بالطرق المشروعة.

7 - تزويج الأيامى، ومن لا ولي لها؛ لأن القاضي ولي من لا ولي له.

8 - تنفيذ الوصايا بحسب شروط الموصي إذا كانت في حدود ما أباحه الشرع.([[20]](#footnote-20))

وهذه العشرة ذكرها الإمام أبو يعلى الفراء في كتابه الأحكام السلطانية، ولذلك لا يكون المقصود من ذكرها الحصر وإنما على سبيل المثال، فتلك القضايا ما كانت في ذلك الوقت، ولذا فإن ولاية القاضي العامة تشمل كل ما يستجد من قضايا أو يستحدث لأن الإذن في حقه مطلق.

وقد صدر نظام القضاء في المملكة العربية السعودية بالمرسوم الملكي رقم م / 64، وتاريخ 14/ 7 / 1395 هـ وهو يشتمل على خمس وثمانين مادة وهي تنظيم القضاء واختصاصاته وتعيين القضاء ونقلهم وعزلهم وجميع ما يحقق رسالة القضاء على الوجه المناسب شرعا، وقد نص في مادته الأولى على استقلال القضاء وأنه لا سلطان عليهم في قضائهم لغير أحكام الشريعة الإسلامية والأنظمة المرعية التي تحقق المصلحة ولا تتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية وأنه ليس لأحد التدخل في القضاء.([[21]](#footnote-21))

**ثانيا: قضاء التحكيم:**

وهو: تولية الخصمين فأكثر شخصا آخر أو أكثر للحكم بينهم بشرع الله ([[22]](#footnote-22)) ويدل على مشروعيته الكتاب والسنة والإجماع.

فمن الكتاب قول الله تعالى: ﱡﲙ ﲚ ﲛ ﲜ ﲝ ﲞ ﲟ ﲠﲡ ﲢ ﲣ ﲤ ﲥ ﲦ ﲧ ﲨ ﲩ ﲪ ﲫ ﲬ ﲭ ﲮ ﲯ ﲰ ﱠ المائدة:٩٥

وقوله تعالى: ﱡﱮ ﱯ ﱰ ﱱ ﱲ ﱳ ﱴ ﱵ ﱶ ﱷ ﱸ ﱠ النساء: ٣٥.

ومن السنة ما رواه البخاري ومسلم عن أبي سعيد الخدري -رضي الله عنه- قال: لما نزلت بنو قريظة على حكم سعد بن معاذ، بعث (إليه) رسول الله - صلى الله عليه وسلم - وكان قريبا منه، فجاء على حمار، فلما دنا قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: "قوموا إلى سيدكم" فجاء فجلس إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم -، فقال له: "إن هؤلاء نزلوا على حكمك" قال: فإني أحكم أن تقتل المقاتلة، وأن تسبي الذرية، قال: "لقد حكمت فيهم بحكم الملك"([[23]](#footnote-23)). وفي لفظ لمسلم: "قضيت بحكم الله".

وما رواه أبو داود بسنده عن شريح عن أبيه هانئ أنه لما وفد إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - مع قومه، سمعهم يكنونه بأبي الحكم، فدعاه رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فقال: "إن الله هو الحكم، وإليه الحكم؛ فلم تكنى أبا الحكم؟ " فقال: إن قومي إذا اختلفوا في شيء أتوني، فحكمت بينهم فرضي كلا الفريقين، فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: "ما أحسن هذا"([[24]](#footnote-24))، ومحل الشاهد إقرار الرسول - صلى الله عليه وسلم - وتحسينه لتحكيم أبي شريح بين قومه.

وأما الإجماع فقد حكاه غير واحد قال النووي: "وقد أجمع العلماء على التحكيم ولم يخالف فيه إلا الخوارج فإنهم أنكروا على علي -رضي الله عنه- التحكيم وأقام الحجة عليهم" ([[25]](#footnote-25))

قال ابن فرحون: "ولاية التحكيم بين الخصمين هي ولاية مستفادة من آحاد الناس، وهي شعبة من القضاء متعلقة بالأموال دون الحدود، واللعان، والقصاص" ([[26]](#footnote-26))

وقال ابن نجيم -رحمه الله-: "التحكيم من فروع القضاء وهو أحط رتبة من القضاء" ([[27]](#footnote-27))

**الفروق بين القضاء والتحكيم:**

1 - اختلاف الجهة: فالمحكم من قبل شخصين أو أكثر، والقضاء من قبل السلطان فلا يجوز أن يتولى القضاء شخص من قبل نفسه، أو مجموعة من الأشخاص.

2 - التحكيم ولاية خاصة قاصرة على المتخاصمين فيما حكماه فيه، على حين أن ولاية القضاء ولاية عامة تتفرع عن ولاية الإمام فولايته عامة، ودائرتها أوسع من دائرة التحكيم فتشمل جميع الأشخاص المتقدمين للقاضي.

3 - القاضي أعلى مرتبة من المحكم، فله الحق أن ينظر فيما يحكم المحكم فيه ولا يحق للمحكم ذلك.

4 - لا يشترط في القضاء رضا الخصمين فالقاضي له سلطة ملزمة ويعاقب المخالف على حين أن المحكم يشترط لسلطته في الحكم رضا الخصمين وبعد الرضا يكون الحكم ملزما لهما فقط.

5 - القاضي لا يعزل إلا من قبل السلطان، وأما المحكم فبمجرد انتهاء التحكيم تنتهي مهمته([[28]](#footnote-28))

**ثالثا: قضاء المظالم:**

المظالم لغة: جمع مظلمة، والظلم الجور ومجاوزة الحد، ووضع الشيء في غير موضعه ([[29]](#footnote-29))

وقضاء المظالم في الاصطلاح هو: قود المتظالمين إلى التناصف بالرهبة، وزجر المتنازعين عن التجاحد بالهيبة ([[30]](#footnote-30)).

والأصل فيها ما رواه البخاري بسنده عن عروة بن الزبير: أن الزبير كان يحدث: أنه خاصم رجلا من الأنصار -قد شهد بدرا- إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - في شراج ([[31]](#footnote-31)) من الحرة، كانا يسقيان به كلاهما، فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - للزبير: "اسق يا زبير، ثم أرسل إلى جارك" فغضب الأنصاري، فقال: يا رسول الله، آن كان ابن عمتك؟ فتلون وجه رسول الله - صلى الله عليه وسلم - ثم قال: "اسق، ثم احبس حتى يبلغ الجَدْرَ" ([[32]](#footnote-32)) فاستوعى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - حينئذ للزبير حقه، وكان قبل ذلك أشار على الزبير برأي سعة له وللأنصاري، فلما أحفظ([[33]](#footnote-33)) الأنصاري رسول الله - صلى الله عليه وسلم - استوعى للزبير حقه في صريح الحكم ([[34]](#footnote-34)).

ومن صفات الناظر في المظالم: أن يكون جليل القدر، نافذ الأمر، عظيم الهيبة، ظاهر العفة، قليل الطمع، كثير الورع؛ لأنه يحتاج في نظره إلى سطوة الحماة وثبت القضاة، فيحتاج إلى الجمع بين صفات الفريقين، وأن يكون بجلالة القدر نافذ الأمر في الجهتين ([[35]](#footnote-35)).

وولاية المظالم سلطة قضائية أعلى من سلطة القاضي والمحتسب، والنظر في المظالم موضوع في الأصل لما عجز عنه القضاة، وينظر قاضي المظالم في ظلامات الناس من الولاة والجباة والحكام، أو من أبناء الخلفاء أو الأمراء، أو القضاة، ويشتمل نظر المظالم على عشرة أشياء ([[36]](#footnote-36)).

الأول: النظر في تعدي الولاة على الرعية، فيبحث عن أحوالهم؛ ليقويهم إن أنصفوا ويكفهم إن عسفوا، ويستبدل بهم إن لم ينصفوا.

الثاني: جور الموظفين فيما يجبونه من الأموال، فيرجع فيه إلى القوانين العادلة في دواوين الأئمة، فيحمل الناس عليها، ويأخذ الموظفين بها، وينظر فيما استزادوه، فإن رفعوه إلى بيت المال أمر برده، وإن أخذوه لأنفسهم استرجعه لأربابه.

الثالث: كتاب الدواوين لأنهم أمناء المسلمين على بيوت أموالهم فيما يستوفونه، ويوفونه، فيتصفح أحوالهم فيما وكل إليه من زيادة أو نقصان.

الرابع: تظلم المسترزقة من نقص أرزاقهم، أو تأخرها عنهم، وإجحاف النظر بهم فيرجع إلى ديوانه في فرض العطاء العادل، فيجريهم عليه، وينظر فيما نقصوه، أو منعوه من قبل، فإن أخذه ولاة أمورهم استرجعه منهم، وإن لم يأخذوه قضاه من بيت المال.

الخامس: رد الغصوب، وهي ضربان:

أحدهما: غصوب سلطانية قد تغلب عليها ولاة الجور كالأملاك المقبوضة عن أربابها، إما لرغبة فيها، وإما لتعد على أهلها، فهذا إن علم به والي المظالم عند تصفح الأمور أمر برده قبل التظلم إليه، وإن لم يعلم به فهو موقوف على تظلم أربابه.

والضرب الثاني: ما تغلب عليها ذوو الأيدي القوية، وتصرفوا فيه تصرف الملاك بالقهر والغلبة، ورفعه موقوف على تظلم أربابه.

السادس: مشارفة الوقوف وهي ضربان: عامة وخاصة، فأما العامة فيبدأ بتصفحها وإن لم يكن فيها متظلم ليجريها على سبيلها ويمضيها على شروط واقفها، لأنه لا يتعين الخصم فيها فكان الحكم فيها أوسع منه في الوقوف الخاصة.

وأما الوقوف الخاصة فإن نظره فيها موقوف على تظلم أهلها عند التنازع فيها لوقفها على خصوم متعينين فيعمل عند التشاجر فيها على ما تثبت به الحقوق عند الحاكم ولا يجوز أن يرجع فيها إلى ديوان السلطنة، ولا إلى ما يثبت من ذكرها في الكتب القديمة إذا لم يشهد بها شهود معدلون.

السابع: تنفيذ ما وقف من أحكام القضاة لضعفهم عن إنفاذها، وعجزهم عن المحكوم عليه؛ لتعززه وقوة يده، أو لعلو قدره وعظم خطره، فيكون ناظر المظالم أقوى يدا وأنفذ أمرا فينفذ الحكم على من توجه عليه بانتزاع ما في يده أو بإلزامه الخروج مما في ذمته.

الثامن: النظر فيما عجز عنه الناظرون في الحسبة في المصالح العامة، كالمجاهرة بمنكر ضعف عن دفعه، والتعدي في طريق عجز عن منعه والتحيف في حق لم يقدر على رده فيأخذهم بحق الله تعالى في جميعه ويأمر بحملهم على موجبه.

التاسع: مراعاة العبادات الظاهرة كالجمع والأعياد والحج والجهاد من تقصير فيها وإخلال بشروطها فإن حقوق الله أولى أن تستوفى وفروضه أحق أن تؤدى.

العاشر: النظر بين المتشاجرين والحكم بين المتنازعين فلا يخرج في النظر بينهم عن موجب الحق ومقتضاه، ولا يجوز أن يحكم بينهم إلا بما يحكم به القضاة.

**الفرق بين قضاء المظالم والقضاء العادي:**

الفرق بينهما من عشرة أوجه هي: ([[37]](#footnote-37)).

الأول: أن لناظر المظالم من الهيبة وقوة اليد ما ليس للقضاة في كف الخصوم عن التجاحد ومنع الظلمة من التغالب والتجاذب.

والثاني: أن نظر المظالم يخرج من ضيق الوجوب إلى سعة الجواز فيكون الناظر فيه أفسح مجالا وأوسع مقالا.

والثالث: أنه يستعمل من الإرهاب وكشف الأسباب بالأمارات الدالة وشواهد الأحوال اللائحة ما يضيق على الحكام فيصل به إلى ظهور الحق ومعرفة المبطل من المحق.

والرابع: أن يقابل من ظهر ظلمه بالتأديب ويأخذ من بان عدوانه بالتقويم والتهذيب.

والخامس: أن له من التأني في ترداد الخصوم عند اشتباه أمورهم واستبهام حقوقهم، ليمعن في الكشف عن أسبابهم وأحوالهم ما ليس للحكام إذا سألهم أحد الخصمين فصل الحكم فلا يسوغ أن يؤخره الحاكم ويسوغ أن يؤخره والي المظالم.

والسادس: أن له رد الخصوم إذا عضلوا إلى واسطة الأمناء ليفصلوا التنازع بينهم صلحا عن تراض، وليس للقاضي ذلك إلا عن رضي الخصمين بالرد.

والسابع: أن يفسح في ملازمة الخصمين إذا وضحت أمارات التجاحد، ويأذن في إلزام الكفالة فيما يسوغ فيه التكفل لينقاد الخصوم إلى التناصف ويعدلوا عن التجاحد والتكاذب.

والثامن: أنه يسمع من شهادات المستورين ما يخرج عن عرف القضاة في شهادة المعدلين.

التاسع: له أن يحلف الشهود إذا ارتاب فيهم بخلاف القضاة.

العاشر: له أن يبتدئ باستدعاء الشهود ويسألهم عما عندهم في القضية، بخلاف القضاة.([[38]](#footnote-38)).

**رابعا: قضاء الحسبة:**

الحسبة مصدر احتسابك الأجر على الله تقول: فعلته حسبة، واحتسب فيه احتسابا، والاحتساب: طلب الأجر، والاسم الحسبة بالكسر وهو الأجر.

والمحتسب: طالب الأجر والثواب من الله تعالى ([[39]](#footnote-39)).

والحسبة في الاصطلاح: أمر بالمعروف إذا ظهر تركة، ونهي عن المنكر إذا ظهر فعله ([[40]](#footnote-40)).

وولاية الحسبة منصب يتولاه رئيس يشرف على الشؤون العامة من مراقبة الأسعار ورعاية الآداب ونحوها.

والأصل في مشروعية الحسبة الكتاب والسنة: فمن الكتاب قول الله تعالى: ﱡﲆ ﲇ ﲈ ﲉ ﲊ ﲋ ﲌ ﲍ ﲎ ﲏ ﲐﲑ ﲒ ﲓ ﲔ ﲕﱠ آل عمران: ١٠٤.

وقول الله تعالى: ﱡﱎ ﱏ ﱐ ﱑ ﱒ ﱓ ﱔ ﱕ ﱖ ﱗ ﱘ ﱙﱚﱠ آل عمران: ١١٠

وقول الله تعالى: ﱡﱁ ﱂ ﱃ ﱄ ﱅ ﱆ ﱇ ﱈ ﱉ ﱊ ﱋ ﱌﱍ ﱎ ﱏ ﱐ ﱑ ﱒ ﱓ ﱠ المائدة: ٧٨

ومن السنة ما رواه مسلم بسنده عن أبي هريرة -رضي الله عنه-، أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - مر على صبرة طعام ([[41]](#footnote-41))، فأدخل يده فيها فنالت أصابعه بللا، فقال: "ما هذا يا صاحب الطعام؟ " قال: أصابته السماء ([[42]](#footnote-42)) يا رسول الله، قال: "أفلا جعلته فوق الطعام كي يراه الناس؟ من غش فليس مني" ([[43]](#footnote-43)).

وما رواه مسلم أيضا بسنده عن أبي سعيد قال: سمعت رسول الله - صلى الله عليه وسلم - يقول: "من رأى منكم منكرا فليغيره بيده، فإن لم يستطع فبلسانه، فإن لم يستطع فبقلبه، وذلك أضعف الإيمان" ([[44]](#footnote-44)).

**خامسا: اختصاص والي الحسبة:**

يأمر بالمعروف وينهى عن المنكر، ويحمل الناس على المصالح العامة، ويمنع كل ما يكون من شأنه المضايقة في الطرقات، والتعدي على الجيران، ويمنع معلمي الصبية من ضربهم ضربا مبرحا، ويجوز رفع الشكوى إليه وسماع الدعوى في الأشياء التي تدخل في وظيفته وفي حدود اختصاصه ومن اختصاصه المحافظة على الآداب والأخلاق، ومنع التعدي على الحرمات، ومنع التعدي على حدود الله، والأخذ على يد السفهاء، والمعونة على استيفاء الحقوق.

فوظيفة القاضي الحكم بين الناس بطريق الإلزام، أما وظيفة المحتسب فهي النظر فيما يتعلق بالنظام العام والآداب مما لا ينبغي لأحد مخالفته، أو الخروج عليه.

وليس له أن يسمع بينة على إثبات الحق، ولا أن يحلف يمينا على نفيه فهذا من اختصاص المحاكم العامة.

ومن شروط المحتسب أن يكون خبيرا عالما عدلا ذا رأي وصرامة ومهابة في الدين وعلم بالمنكرات الظاهرة ([[45]](#footnote-45)).

والفرق بين والي الحسبة والقاضي العادي من وجهين:

أحدهما: قصور والي الحسبة عن سماع عموم الدعاوى الخارجة عن ظواهر المنكرات كالدعاوى في العقود، والمعاملات، وسائر الحقوق والمطالبات.

والوجه الثاني: أن نظر والي الحسبة مقصور على الحقوق المعترف بها، فأما ما يدخله التجاحد والتناكر فلا يجوز له النظر فيها.

وأما الفرق بين قضاء الحسبة ووالي المظالم فمن وجهين أيضا:

أحدهما: أن النظر في المظالم موضوع لما عجز عنه القضاة، والنظر في الحسبة موضوع لما رفه عنه القضاة، ولذلك كانت رتبة المظالم أعلى من القضاء، ورتبة الحسبة أخفض من القضاء.

الثاني: أنه يجوز لوالي المظالم أن يحكم، ولا يجوز لوالي الحسبة أن يحكم ([[46]](#footnote-46))

## العنصر الرابع: أركان القضاء وأشهر المصنفات فيه.

**أولا: أركان القضاء.**

ذكر الفقهاء أركانا خمسة للقضاء هي:

**1 - القاضي:**

وهو من عينته الحكومة أو السلطة ليقوم بالفصل في الخصومات والمنازعات، وهو الذي يتفق عليه الخصمان للتحكيم في النزاع الدائر بينهم.

**2 - المقضي به:**

وهو الحكم الذي يصدر عن القاضي لأجل حسم النزاع، وقطع المخاصمة، وهو إما بإلزام المحكوم عليه فيقول: حكمت عليك بكذا، وهذا يسمى قضاء إلزام مثل ما يقع من القضاة في القسمة الجبرية، وإما بمنع المنازعة بقوله للمدعي:

ليس لك حق قِبل خصمك بعد عجزك عن الإثبات، وحلف المدعى عليه، وهذا يسمى بقضاء الترك، ويسمى صرف النظر عن الدعوى، ولا بد من أن تكون عبارة الحكم واضحة قاطعة في الدلالة.

**3 - المقضي فيه:**

ويسمى بالقضية أو الواقعة أو الحادثة، ويقسم إلى أربعة أقسام:

القسم الأول: دعوى يكون الحق فيها لله تعالى كحد الزنا وحد الشرب.

القسم الثاني: يكون الحق فيها للعبد كدعوى زيد على عمرو أنه يطلبه مبلغا محددا من المال.

القسم الثالث: دعوى يجتمع فيها الحقان معا ويكون حق العبد غالبا كالقصاص والتعزير.

القسم الرابع: دعوى يجتمع فيها الحقان معا ويكون حق الله غالبا كحد القذف وحد السرقة.

**4 - المحكوم عليه:**

وهو من يصدر الحكم ضده وهو الإنسان دائما إذ هو الذي يستوفى منه حقوق الشرع، أو حقوق العباد، وأما حقوق الشرع فتستوفى منه سواء وجد مدع عليه أو لا بخلاف حقوق العباد.

**5 - المحكوم له (المقضي له):**

وهو الذي يدعي الحق، ولا بد أن يدعي الحق المحكوم به، ويطلب الحكم له به، سواء بنفسه أم بواسطة نائب عنه، وكذا لا بد من أن يكون حاضرا هو أو نائبه. وإذا كان الحق خالصا لله أو حق الله فيه غالب فإن المحكوم له هو الشرع، وهنا لا تشترط الدعوى من شخص معين يكون صاحب حق وإنما تكون دعوى حسبة يتقدم بها المحتسب ممن عين رسميا أو أحد أعوانه أو أي شخص محتسب.

وذهب ابن فرحون ([[47]](#footnote-47)). والطرابلسي ([[48]](#footnote-48)).إلى أن أركان القضاء ستة؛ لأنهم جعلوا السادس (كيفية القضاء) أو طرق القضاء (من الدعوى ووسائل الإثبات) والحقيقة أن طرق القضاء أو كيفية القضاء ليست ركنا من أركان القضاء فهي ليست جزءا من أجزائه وإنما هي شرط فيه لتوقفه عليها فعدها ركنا من أركان القضاء من باب التسامح والتوسع في معنى الركن، إذ يريدون به ما يتوقف عليه الشيء وهو أعم من كونه شرطا أو ركنا ([[49]](#footnote-49)).

**ثانيا: أهم المراجع في القضاء:**

* الأحكام السلطانية لأبي يعلي الفراء.
* الأحكام السلطانية / للماوردي.
* أخبار القضاة لأبي بكر محمد بن خلف بن حيان بن صدق الضبّي البغدادي المُلَقَّب بِـ "وَكِيع" (المتوفى سنة 306هـ)
* أدب القاضي لأحمد بن أبي أحمد الطبري المعروف بابن القاص
* أدب القضاء لابن أبي الدم
* أدب القاضي / للماوردي.
* تاريخ القضاء في الإسلام لمحمود بن محمد بن عرنوس
* تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام لابن فرحون المدني
* الدرة الغراء في نصيحة السلاطين والقضاة والأمراء لمحمود بن إسماعيل بن إبراهيم الجذبتي.
* روضة القضاة وطريق النجاة لأبي القاسم الرهبي السماني.
* السلطة القضائية وشخصية القاضي في النظام الإسلامي.
* شرح أدب القاضي للخصاف.
* الطرق الحكمية في السياسة الشرعية لابن قيم الجوزية
* القضاء في الإسلام للدكتور محمد عبد القادر أبو فارس
* القضاء في الإسلام - تاريخه ونظامه لإبراهيم بخيت محمد عوض
* القضاء ونظامه في الكتاب والسنة لعبدالرحمن إبراهيم عبد العزيز الحميضى.
* القواعد والضوابط الفقهية لنظام القضاء في الإسلام لإبراهيم محمد الحريري.
* لسان الحكام في معرفة الأحكام لابن الشخينة.
* مجلة الأحكام العدلية تأليف لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية.
* معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين للطرابلسي.
* نظام القضاء في الشريعة الإسلامية للدكتور عبد الكريم زيدان.
* نظام القضاء في الإسلام للمستشار جمال صادق المرصفاوي.

|  |
| --- |
| الدرس الثاني: أهمية القضاء ومدى مشروعيته وشروط القاضي |

## عناصر الدرس الثاني: أهمية القضاء ومدى مشروعيته وشروط القاضي:

* العنصر الأول: أهمية القضاء، وأدلة مشروعيته، وحكمته، وحكمه، وحكم طلبه.
* العنصر الثاني: مسؤولية الإمام في تولية القضاة واختيارهم.
* العنصر الثالث: شروط القاضي وكيفية اختيار القاضي عند انعدام هذه الشروط أو بعضها. ومقارنة ذلك مع النظام القضائي السعودي
* العنصر الرابع: ولاية القضاء، وألفاظ التولية، وأنواع ولاية القضاء.
* العنصر الخامس: ما ينبغي للقاضي أن يفعله أول مباشرته للعمل.

## أهداف الدرس الثاني: أهمية القضاء ومدى مشروعيته وشروط القاضي:

* أن يتعرف الطالب على أهمية القضاء، وأدلة مشروعيته، وحكمته، وحكمه، وحكم طلبه.
* أن يوضح الطالب ومسؤولية الإمام في تولية القضاة واختيارهم.
* أن يذكر شروط القاضي وكيفية اختيار القاضي عند انعدام هذه الشروط أو بعضها. ومقارنة ذلك مع النظام القضائي السعودي
* أن يبين الطالب أنواع ولاية القضاء، وألفاظ التولية، وأنواع ولاية القضاء.
* أن يفهم الطالب ما ينبغي للقاضي أن يفعله أول مباشرته للعمل.

## العنصر الأول: أهمية القضاء، وأدلة مشروعيته، وحكمته، وحكمه، وحكم طلبه.

**أولا: أهمية القضاء:**

إن المجتمعات البشرية على اختلاف زمانها ومكانها لا تخلو من أسباب النزاع والخصومة مهما بلغت في درجات العلم والرقي والحضارة الأمر الذي يستدعي ضرورة وجود القضاء لفض النزاعات وقطع دابر الخصومات؛ لإنصاف المظلومين، وردع الظالمين، والعدل والقسط بين الناس، وتحقيق عمارة الأرض والاستخلاف فيها.

إن من أهم دعائم السعادة التي يسعى البشر لتحقيقها أن يطمئن الناس إلى حقوقهم، وأن يسود العدل بينهم، وليس أبعث على الشقاء والتعاسة وذهاب الطمأنينة من حياة الناس من سلب الحقوق، وظلم الناس، وتسلط الأقوياء على الضعفاء، مما يحيل الحياة إلى ضنك وتعاسة ً عن منهج الإسلام، وعن سنن الله سبحانه وتعالى، وعن سنن لا تطاق، ولا شك أن هذا الأمر يشكل انحرافا الكون وفطرة الإنسان السليمة؛ مما يثير الأحقاد والضغائن، ويدفع إلى التربص والانتقام؛ مما يهدد النسيج الاجتماعي، بل يقطع الصلات بين أفراد العائلة الواحدة.

إن أهمية الأشياء تُقاس بغاياتها، والغاية في القضاء هي: إقامة العدل، ومنع الظلم، إن أهمية الأشياء ت وحيثما وجد العدل زال الظلم، وقد وصفه الله سبحانه وتعالى به أشنع الكبائر وهو الإشراك به سبحانه وتعالى فقال عز وجل: ﱡﱖ ﱗ ﱘ ﱙ ﱚ ﱛ ﱜ ﱝ ﱞ ﱟﱠ ﱡ ﱢ ﱣ ﱤ ﱥﱠ لقمان: ١٣.

ولعظم شأن العدل ورد مع نقيضه وهو الظلم في آية واحدة وردا في آية واحدة، قال تعالى: ﱡﱪ ﱫ ﱬ ﱭ ﱮ ﱯ ﱰ ﱱ ﱲ ﱳ ﱴ ﱵ ﱶ ﱷﱸ ﱹ ﱺ ﱻ ﱼﱠ النحل: ٩٠

لكل ما سبق كانت الحاجة ماسة إلى وجود نظام قضائي يحقق العدالة ويرسم ملامح السعادة البشرية بقطع كل أسباب الفساد والظلم؛ مما نستطيع القول من أن وجود القضاء ضرورة بشرية وحاجة إنسانية ومطلب شرعي. والقضاء من الأمور المقدسة عند كل الأمم مهما بلغت درجتها في العلم والحضارة، إذ إن نوازع الشر من لوازم البشرية، وفساد الفطرة وضعف الوازع الديني والإنساني هو الذي يؤدي إلى ظلم الناس لبعضهم؛ مما يؤدي إلى اختلال نظام المجتمع، وعموم الفوضى وهذا ما دل عليه قوله سبحانه وتعالى ﱡﲠ ﲡ ﲢ ﲣ ﲤ ﲥ ﲦ ﲧ ﲨ ﲩ ﲪ ﲫ ﲬ ﲭ ﲮﱠ البقرة: ٢٥١.

وقوله تعالى:"ﱡﱙ ﱚ ﱛ ﱜ ﱝ ﱞ ﱟ ﱠ ﱡ ﱢ ﱣ ﱤ ﱥ ﱦ ﱧ ﱨﱩ ﱪ ﱫ ﱬ ﱭﱮ ﱯ ﱰ ﱱ ﱲ ﱳﱠ الحج: ٤٠.

لأجل ما سبق كانت وظيفة القاضي وما زالت من أهم المناصب وأسماها؛ لما لها من دور في تمكين القوانين التي تحكم المجتمع، وتعمل على سيادة العدل بواسطة ما يقرره القاضي للمعتدين. من أحكام صيانة للحقوق وردعا للكيان البشري، وحرم الظلم ولذلك نجد الإسلام قد أرسى مبدأ العدل كأول ما قرره حفظا وأخرى على نفسه وعلى عباده، بل إن الأمر بالعدل والقسط بين الناس جاء في القرآن تارة عاما، و أخرى خاصة، حتى مع الأعداء، فيقول الله سبحانه وتعالى: ﱡﲘ ﲙ ﲚ ﲛ ﲜ ﲝ ﲞ ﲟﲠ ﲡ ﲢ ﲣ ﲤ ﲥ ﲦ ﲧﲨ ﲩ ﲪ ﲫ ﲬﲭ ﲮ ﲯﲰ ﲱ ﲲ ﲳ ﲴ ﲵ ﲶﱠ المائدة: ٨.

وجعل النبي صلى الله عليه وسلم إقامة العدل من النعم التي يباح الحسد عليها، فقد جاء في الحديث: "لا حسد إلا في اثنتين، رجل آتاه الله مالا فسلطه على هلكته في الحق، ورجل آتاه الله الحكمة فهو يقضي بها ويعلمها"**([[50]](#footnote-50))**

وفي الحديث الصحيح: "سبعة يظلهم الله تحت ظل عرشه يوم لا ظل إلا ظله: إمام عادل"**([[51]](#footnote-51))**

وقد أمر الله سبحانه وتعالى بالعدل، وجعل إقامته بين الناس هو الهدف من إرسال الرسل وتنزيل الكتب وتشريع الشرائع ودليل ذلك قوله تعالى ﱡﱁ ﱂ ﱃ ﱄ ﱅ ﱆ ﱇ ﱈ ﱉ ﱊ ﱋﱌ ﱟﱠ الحديد: ٢٥.

. ولما كان القضاء والحكم هما يدا العدالة، وهما اللذان ينعكس أثرهما على العامة والخاصة، فقد أمر الله سبحانه وتعالى بالعدل في الحكم والقضاء، واعتبره من الأمور المقدسة، ومن الأمانات التي يجب المحافظة عليها، وأدائها إلى أهلها كما جاء في قوله تعالى ﱡﲧ ﲨ ﲩ ﲪ ﲫ ﲬ ﲭ ﲮ ﲯ ﲰ ﲱ ﲲ ﲳ ﲴ ﲵ ﲶﲷ ﲸ ﲹ ﲺ ﲻ ﲼﲽ ﲾ ﲿ ﳀ ﳁ ﳂ ﳃﱠ النساء: ٥٨.

فالعدل هو الذي يحفظ الحقوق، وهو الذي يصون الحرمات، وهو الذي يعصم الدماء، وهو الذي يؤسس لحياة إنسانية كريمة، يشعر فيها الجميع على اختلاف لغاتهم وأجناسهم وأفكارهم بالأمن والطمأنينة، وتسود المجتمع علاقات الثقة والمودة والمحبة، ويقوي أواصر العلاقات داخل المجتمع، وهذه كلها قيم عظيمة ينادي بها الإسلام ويسعى إلى تحقيقها، فلا غرابة إذن حينما نقرأ أن الله سبحانه وتعالى قد أمر بالعدل حتى مع الأعداء، إذ قال الله تعالى:" ﱡﲘ ﲙ ﲚ ﲛ ﲜ ﲝ ﲞ ﲟﲠ ﲡ ﲢ ﲣ ﲤ ﲥ ﲦ ﲧﲨ ﲩ ﲪ ﲫ ﲬﲭ ﲮ ﲯﲰ ﲱ ﲲ ﲳ ﲴ ﲵ ﲶﱠ المائدة: ٨.

بل نجده أمرا طبيعيا ينسجم مع مقاصد الشريعة الإسلامية حينما يجعل الإسلام تحقيق القيم السابقة وتحقيق العدل من أفضل أعمال البر، ولذلك قال عبد الله بن مسعود رضي الله عنه “: لأن أقضي يوما أحب إلي من عبادة سبعين سنة"**([[52]](#footnote-52))**

إن الناظر إلى ما يشهده العالم المعاصر اليوم وقد غُيب عنه الإسلام بتشريعاته وأحكامه، يدرك كم كانت الخسارة عظيمة عندما يخيم الظلم على البشرية، ويدفن العدل تحت ركام المقهورين والمظلومين؛ ليدلل كم تحتاج البشرية إلى نظام قضائي عادل ينصف الأفراد كما ينصف الشعوب والأمم، ولن يكون ذلك النظام سوى الإسلام، فهو دين الله الحق وهو العدل كله**([[53]](#footnote-53))**.

**ثانيا: أدلة مشروعية القضاء:**

ثبتت مشروعية القضاء بالكتاب والسنة والإجماع.

فمن الكتاب قول الله تعالى: ﱡﲶ ﲷ ﲸ ﲹ ﲺ ﲻ ﲼ ﲽ ﲾ ﲿ ﳀﳁ ﳂ ﳃ ﳄ ﳅ ﳆﱠ النساء: ١٠٥.

ومنها قوله تعالى: ﱡﲬ ﲭ ﲮ ﲯ ﲰ ﲱ ﲲ ﲳ ﲴ ﲿﱠ النساء: ٦٥، وقال الله تعالى: ﱡﳈ ﳉ ﳊ ﳋ ﳌ ﳍ ﳎ ﳏ ﳐ ﳑ ﳒ ﳓ ﳔ ﳕ ﳖ ﳗ ﳘﳙ ﱠ ص: ٢٦.

فقد جعل الله الحكم بين الناس والفصل في الخصومات جزءًا من مهام الرسل عليهم الصلاة والسلام، والأمر للرسل أمر للخلفاء بعدهم.

ومن السنة أحاديث كثيرة، منها قوله صلى الله عليه وسلم: ((إذا اجتهد الحاكم فأصاب فله أجران، وإذا اجتهد فأخطأ فله أجر))([[54]](#footnote-54)) وحديث: ((القضاة ثلاثة: اثنان في النار، وواحد في الجنة)).([[55]](#footnote-55))، وقد حكم النبي -صلى الله عليه وسلم- بين الناس، وبعث عليًّا وأبا موسى الأشعري إلى اليمن للقضاء في المنازعات، وبعث إليهما أيضًا معاذًا، وكان عتاب بن أُسيد أول قاضٍ لرسول الله -صلى الله عليه وسلم- ولأن الخلفاء الراشدين -رضي الله عنهم- حكموا بين الناس، وبعث عمر -رضي الله عنه- أبا موسى الأشعري إلى البصرة قاضيًا، وأرسل عبد الله بن مسعود إلى الكوفة قاضيًا، وتولى القضاء عمر، وعلي، ومعاذ، وأبو موسى، وغيرهم، وأجمع المسلمون على مشروعية تعيين القضاة، والحكم بين الناس لما في القضاء من إحقاق الحق، ولأن الظلم متأصلٌ في الطباع البشرية، فلا بد من حاكم ينصف المظلوم من الظالم.

أما الإجماع فقد أجمع المسلمون على تنصيب القضاة، ومشروعية الحكم بين الناس.([[56]](#footnote-56))

**ثالثا: الحكمة من مشروعية القضاء:**

القضاء منصب عظيم تدعو إليه الحاجة، وله مكانة عظيمة بين شرائع الإسلام، وهو وظيفة الأنبياء والخلفاء والعلماء**،** وشرع الله عز وجل القضاء لحفظ الحقوق، وإقامة العدل، وفصل الخصومات والمنازعات، وصيانة الأنفس والأعراض والأموال.

ولما كانت تجري بين الناس كثير من المعاملات كالبيع والشراء والإجارة ونحوها كالنكاح والطلاق ونحوها من العقود والحقوق، فقد وضع الشرع لذلك قواعد وشروطاً تحكم التعامل بين الناس؛ ليسود العدل والأمن بينهم.

ولكن قد تحدث بعض المخالفات لتلك الشروط والقواعد إما عمداً، أو جهلاً، أو نسياناً، أو إكراهاً، فتحدث المشاكل، ويحصل النزاع والشقاق والعداوة.

وقد تصل الحال إلى إزهاق الأرواح، ونهب الأموال، وتخريب الديار، واضطراب الأمن.

فشرع الله الحكيم العليم بمصالح عباده القضاء بشرع الله، لإزالة تلك الخصومات، وحل المشكلات، والقضاء بين العباد بالحق والعدل.

قال الله تعالى: ﱡ ﳍ ﳎ ﳏﳐ ﳑ ﳒ ﳓ ﳔ ﳕ ﳖ ﳗ ﳘ ﱠ المائدة: ٥٠.

القضاء أمر لازم لرفع التهارج ورد النوائب، وفيه وضع الشيء في محله، ليكف الظالم عن ظلمه**،** ولقيام الأمم ولسعادتها وحياتها حياة طيبة ولنصرة المظلوم، وقمع الظالم، وقطع الخصومات، وأداء الحقوق إلى مستحقيها، وللأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وللضرب على أيدي العابثين وأهل الفساد، كي يسود النظام في المجتمع، فيأمن كل فرد على نفسه وماله، وعلى عرضه وحريته، فتنهض البلدان ويتحقق العمران ويتفرغ الناس لما يصلح دينهم، ودنياهم فإن الظلم من شيم النفوس، ولو أنصف الناس استراح قضاتهم ولم يحتج إليهم.**([[57]](#footnote-57))**

**رابعا: حكم القضاء، وحكم طلبه.**

اتفق أصحاب المذاهب الفقهية الأربعة على أن تولي القضاء فرض كفاية، يسقط عن الأمة إذا تولاه من يصلح له، وإن امتنع الصالحون له عنه أثموا، ومن الأدلة على كونه فرضاً قوله تعالى: ﱡﱁ ﱂ ﱃ ﱄ ﱅ ﱆ ﱇﱠ النساء: ١٣٥؛ ولأن طباع البشر مجبولة على التظالم ومنع الحقوق وقل من ينصف من نفسه، ولا يقدر الإمام على فصل الخصومات بنفسه، فكانت الحاجة ماسة لتعيين من يتولى ذلك.

وأما كونه على الكفاية فلأنه من باب الأمر بالمعروف أو النهي عن المنكر وهما على الكفاية.([[58]](#footnote-58))

والقضاء تعتريه الأحكام الخمسة الوجوب والندب والإباحة والتحريم والكراهة.

أولا: الوجوب:

يكون تولي القضاء واجبا على المسلم في أحوال يتناولها فقهاء المذاهب الفقهية:

1 - قال الحنفية: إذا كان لا يصلح للقضاء في البلد إلا رجل واحد فإنه يجب عليه القبول إذا عرض عليه، لأنه إذا لم يصلح له غيره تعين هو لإقامة هذه العبادة، فصار فرض عين عليه، إلا أنه لا بد من التقليد (التعيين) فإذا قلد أفترض عليه القبول على وجه لو امتنع من القبول يأثم كما في سائر فروض الأعيان.([[59]](#footnote-59))

2 - وقال المالكية: يجب إذا كان المرشح للقضاء من أهل الاجتهاد، أو من أهل العلم والعدالة ولا يكون هناك قاض، أو ليس في البلد من يصلح للقضاء غيره أو لكونه إن لم يل القضاء وليه من لا تحل ولايته، وكذلك إن كان القضاء بيد من لا يحل بقاؤه عليه ولا سبيل إلى عزله إلا بتصدي هذا إلى الولاية فيتعين عليه التصدي لذلك والسعي فيه إذا قصد بطلبه حفظ الحقوق وجريان الأحكام على وفق الشرع، كما يجب أيضا قبول القضاء على من يخاف فتنة على نفسه، أو ماله، أو ولده، أو على الناس، إن لم يتول، أو يخاف ضياع الحق له، أو لغيره إن امتنع([[60]](#footnote-60)).

3 - وقال الشافعية: إن تعين للقضاء واحد في ناحية بأن لم يصلح غيره، لزمه طلبه إن لم يعرض عليه للحاجة إليه ولا يعذر لخوف ميل منه بل يلزمه أن يطلب ويقبل ويحترز من الميل كسائر فروض الأعيان... فإن عرض عليه لزمه القبول فإن امتنع عصى وللإمام إجباره على الأصح؛ لأن الناس مضطرون إلى علمه ونظره فأشبه صاحب الطعام إذا منعه المضطر([[61]](#footnote-61)).

4 - وقال الحنابلة: يجب على من يصلح للقضاء إذا طلب له ولم يوجد غيره ممن يوثق به أن يدخل فيه؛ لأن القضاء فرض كفاية ولا قدرة لغيره على القيام به إذن فتعين عليه كغسل الميت، ولئلا تضيع حقوق الناس([[62]](#footnote-62)).

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية: الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر فرض على الكفاية... ومثل إمارة حرب، وقضاء، وحسبة وفروع هذه الولايات إنما شرعت للأمر بالمعروف والنهي عن المنكر... وكان رسول الله - صلى الله عليه وسلم - في مدينته النبوية يتولى جميع ما يتعلق بولاة الأمور ويولي في الأماكن البعيدة عنه... والمقصود هنا أن هذه الأعمال التي هي فرض على الكفاية متى لم يقم بها غير الإنسان صارت فرض عين عليه لا سيما إن كان غيره عاجزا عنها([[63]](#footnote-63)).

**ثانيا: الندب:**

ويكون القضاء مندوبا إليه وقد جاء ذكر ذلك في المذاهب الفقهية:

1 - قال الحنفية: يكون مستحبا إذا وجد من يصلح للقضاء لكنه هو أصلح وأقوم به.([[64]](#footnote-64)).

- وعند المالكية يستحب في حالتين، قال ابن فرحون المالكي: ويستحب إذا كان هناك عالم خفي علمه عن الناس فأراد الإمام أن يشهره بولاية القضاء ليعلم الجاهل، ويفتي المسترشد، أو كان هناك خامل الذكر لا يعرفه الإمام ولا الناس فأراد السعي في القضاء؛ ليعرف موضع علمه فيستحب له تحصيل ذلك والدخول فيه بهذه النية([[65]](#footnote-65))

3 - وقال الشافعية: يندب له طلب القضاء في ثلاث حالات: إن كان خاملا (غير مشهور بين الناس) يرجو بالقضاء نشر العلم لتحصل المنفعة بنشره إذا عرفه الناس، أو لم يكن خاملا لكن كان محتاجا إلى الرزق فإذا ولي حصل له كفايته من بيت المال بسبب هو طاعة لما في العدل من جزيل الثواب، ويندب الطلب أيضا إذا كانت الحقوق مضاعة؛ لجور أو عجز، أو فسدت الأحكام بتولية جاهل فيقصد بالطلب تدارك ذلك.([[66]](#footnote-66))

4 - وعند الحنابلة يكون مستحبا في حالتين: إحداهما إذا طلب منه مع خموله وفقره، جاء في الإنصاف للمرداوي الحنبلي: قوله وإن طلب فالأفضل ألا يجيب إليه... وقيل: الأفضل الإجابة إليه مع خموله قاله المصنف في المغنى والكافي والشارح. وقال ابن حامد: إن كان رجلا خاملا لا يرجع إليه في الأحكام فالأولى له التولية ليرجع إليه في ذلك ويقوم الحق به وينتفع به المسلمون.

والحالة الثانية: إذا قصد بطلبه نصر الحق ودفع غير المستحق وهو وجه عندهم، جاء في الإنصاف: قوله فإن وجد غيره كره له طلبه بغير خلاف في المذهب يعني فيما إذا اطلع عليه وهو المذهب وعليه الأصحاب وقطع به كثير منهم، وعنه لا يكره له طلبه لقصد الحق ودفع غير المستحق، وقيل: يكره مع وجود أصلح منه أو غناه عنه أو شهرته ذكره في الرعاية. قال في الفروع: ويتوجه وجه بل يستحب طلبه لقصد الحق ودفع غير المستحق.([[67]](#footnote-67))

ثالثا: الإباحة:

ويكون القضاء مباحا في حالات تناولها الفقهاء:

قال الكاساني من الحنفية: ويكون القضاء مباحا إذا عرض على من يصلح له من أهل البلد وكان في البلد عدد يصلحون له فلا يفترض عليه القبول بل هو في سعة من القبول والترك([[68]](#footnote-68)).

وقال المالكية: يباح إذا كان الطالب للقضاء فقيرا، وله عيال، فيجوز له السعي في تحصيله؛ ليسد خلته، وكذلك إن كان يقصد به دفع ضرر عن نفسه فيباح له أيضا([[69]](#footnote-69)).

وقال الشافعية: إن كان غيره مثله وسئل عن توليه للقضاء بلا طلب فله القبول؛ لأنه من أهله، ولا يلزمه على الأصح؛ لأنه قد يقوم به غيره([[70]](#footnote-70)).

قال الماوردي: الحالة الثالثة ألا يكون في القضاء ناظر (قاض) وهو خال من وال عليه فيراعى حاله في طلبه فإن كان لحاجته إلى رزق القضاء المستحق في بيت المال كان طلبه مباحا([[71]](#footnote-71)).

وقال البهوتي من الحنابلة: "ومن كان من أهله أي القضاء ويوجد غيره مثله في الأهلية فله أن يليه ولا يجب عليه الدخول فيه؛ لأنه لم يتعين عليه، والأولى ألا يجيب إذا طلب إذن؛ لما فيه من الخطر والشقة الشديدة ولما في تركه من السلامة وذلك طريقة السلف، وقد أراد عثمان تولية ابن عمر القضاء فأبى"([[72]](#footnote-72))

رابعا: التحريم: يحرم تولي القضاء في حالات ونبينها فيما يأتي:

1 - قال الحنفية: يحرم أن يسعى في طلب القضاء إن علم من نفسه العجز عنه، وعدم الإنصاف فيه لما يعلم من باطنه من اتباع الهوى ما لا يعرفونه([[73]](#footnote-73)).

2 - وقال المالكية: يحرم أن يسعى في طلب القضاء وهو جاهل ليس له أهلية القضاء، أو يسعى فيه وهو من أهل العلم لكنه متلبس بما يوجب فسقه، أو كان قصده بالولاية الانتقام من أعدائه، أو قبول الرشوة من الخصوم وما أشبه ذلك من المقاصد، فهذا يحرم عليه السعي في القضاء([[74]](#footnote-74))

3 - وقال الشافعية: يحرم ذلك إذا كان القضاء في مستحقه ومن هو أهله، ويريد أن يعزله عنه إما لعداوة بينهما، وإما ليجر بالقضاء إلى نفسه نفعا فهذا الطلب محظور وهو بهذا الطلب مجروح([[75]](#footnote-75))

قال الماوردي: ويحرم إذا قصد انتقاما من الأعداء أو اكتسابا بالارتشاء، وجعل من المكروه طلبه للمباهاة والاستعلاء ونوزع في ذلك، وجرى بعضهم على الحرمة؛ للأحاديث الدالة عليه وهو ظاهر([[76]](#footnote-76)).

- قال الحنابلة: يحرم تولي القضاء على من لا يحسنه ولم تجتمع فيه شروطه؛ لعدم صحة قضائه فيعظم الغرر والضرر([[77]](#footnote-77))

خامسا: الكراهة: ويكون تولي القضاء مكروها في حالات أوردها الفقهاء:

1 - قال الحنفية: أن يكون صالحا للقضاء لكن غيره أصلح منه فيكره توليه له([[78]](#footnote-78)).

2 - وقال المالكية: يكره أن يكون سعيه في طلب القضاء لتحصيل الجاه والاستعلاء على الناس، ولو قيل: إنه يحرم كان وجهه ظاهرا لقوله تعالى: {تلك الدار الآخرة نجعلها للذين لا يريدون علوا في الأرض ولا فسادا والعاقبة للمتقين}([[79]](#footnote-79)). ([[80]](#footnote-80)).

3 - وقال الشافعية: إن قصد بطلب القضاء المباهاة والمنزلة فقد اختلف في كراهية ذلك مع الاتفاق على جوازه. فكرهته طائفة؛ لأن طلب المباهاة والمنزلة في الدنيا مكروه قال الله تعالى: ﱡﲷ ﲸ ﲹ ﲺ ﲻ ﲼ ﲽ ﲾ ﲿ ﳀ ﳁ ﳂﳃ ﳄ ﳅ ﳆﱠ القصص: ٨٣.

، وذهبت طائفة أخرى إلى أن طلبه لذلك غير مكروه؛ لأن طلب المنزلة مما أبيح ليس بمكروه وقد رغب نبي الله يوسف -عليه السلام- إلى فرعون في الولاية والخلافة فقال: ﱡ ﱤ ﱥ ﱦ ﱧ ﱨﱩ ﱪ ﱫ ﱬ ﱭﱠ يوسف: ٥٥.

فطلب الولاية ووصف نفسه بما يستحقها به من قوله: { ﱫ ﱬ }.

قال الخطيب الشربيني: "وإذا لم يكن خاملا بل مشهورا ولا محتاجا للرزق بل مكفيا، فالأولى له ترك طلب القضاء لما فيه من الخطر من غير حاجة، وينشر العلم والفتيا، قلت كما قال الرافعي في الشرح: ويكره له حينئذ الطلب على الصحيح، وكذا قبول التولية أيضا.

والثاني لا كراهة في طلب ولا قبول بل هما خلاف الأولى"([[81]](#footnote-81)).

4 - وقال الحنابلة: يكره له طلب القضاء، وكذلك الإمارة؛ لقول النبي - صلى الله عليه وسلم - لعبد الرحمن بن سمرة: "لا تسأل الإمارة فإنك إن أوتيتها عن مسألة وكلت إليها، وإن أوتيتها من غير مسألة أعنت عليها" متفق عليه([[82]](#footnote-82)). ([[83]](#footnote-83)).

مما سبق يتضح لنا أن حكم طلب القضاء يتخلص فيما يلي:

أولا: أن يكون طلب القضاء واجب وذلك لمن تعين عليه ذلك لعدم وجود من هو أهل له غيره، وإذا تركها تولاها من لا يحسن القيام بها، فإذا طلبها بهذه النية الحسنة مع القوة والأمانة في ذلك، كان مثابا عليها مأجورا في ذلك، كما طلبها يوسف عليه السلام.

- قال الله تعالى:  ﱡﱔ ﱕ ﱖ ﱗ ﱘ ﱙﱚ ﱛ ﱜ ﱝ ﱞ ﱟ ﱠ ﱡ ﱢ ﱣﱠ يوسف: ٥٤.

،وكما ورد في حديث عَبْدِالرَّحْمَنِ بْنِ سَمُرَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ السابق قالَ: قالَ لِيَ النَّبِيُّ صلى الله عليه وسلم: «: "لا تسأل الإمارة فإنك إن أوتيتها عن مسألة وكلت إليها، وإن أوتيتها من غير مسألة أعنت عليها"([[84]](#footnote-84))

ثانيا لا يحل طلب تولي القضاء لمن يقصد منها الحصول عليه الجاه، أو الرئاسة أو المال، أو يكون ضعيفاً لا يستطيع أن يقوم بحقها، أو ليس أهلاً لها، فهذا طلبه لها مذموم، ويجب منعه منها، فعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول صلى الله عليه وسلم «إنكم ستحرصون على الإمارة، وستكون ندامة يوم القيامة، فنعم المرضعة وبئست الفاطمة».([[85]](#footnote-85))

عن أبي ذر، قال: قلت: يا رسول الله، ألا تستعملني؟ قال: فضرب بيده على منكبي، ثم قال: «يا أبا ذر، إنك ضعيف، وإنها أمانة، وإنها يوم القيامة خزي وندامة، إلا من أخذها بحقها، وأدى الذي عليه فيها»([[86]](#footnote-86))

عن أبي موسى، قال: دخلت على النبي صلى الله عليه وسلم أنا ورجلان من بني عمي، فقال أحد الرجلين: يا رسول الله، أمرنا على بعض ما ولاك الله عز وجل، وقال الآخر مثل ذلك، فقال: «إنا والله لا نولي على هذا العمل أحدا سأله، ولا أحدا حرص عليه»([[87]](#footnote-87)).

فإذا اختار إمام المسلمين أحداً للقضاء، ولم يكن في البلد أحد يصلح غيره، لزمه قبوله، فإن امتنع فهو عاص، وللحاكم إجباره؛ لأن الناس مضطرون إلى علمه وحكمه ونظره.

وإن وُجد في البلد عدد يصلح للقضاء، فمن وجد في نفسه القدرة فالقبول أفضل، ومن يعرف من نفسه عدم

القدرة فالترك أفضل؛ لما في القضاء من الخطورة.

ويستحب قبول وطلب القضاء لعالم يرجو به نشر علمه بين الناس، ولمن يرجو بعمله إحقاق الحق، ومنع ضياع الحقوق، وتدارك جور بعض القضاة، وعجزهم عن إيصال الحقوق لأهلها، ولمن يريد جزيل الثواب؛ لأن القضاء عبادة لمن حكم بالعدل.

ويكره قبول القضاء لمن يخاف العجز عنه، أو لا يأمن على نفسه الحيف فيه، حتى لا يعرِّض نفسه للعقوبة، فعن عبد الله بن عمرو قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «إن المقسطين عند الله على منابر من نور، عن يمين الرحمن عز وجل، وكلتا يديه يمين، الذين يعدلون في حكمهم وأهليهم وما ولوا»([[88]](#footnote-88)).([[89]](#footnote-89)).

## العنصر الثاني: مسؤولية الإمام في تولية القضاة واختيارهم.

إذا أراد الإمام تولية قاض، فإن كان له خبرة بالناس ويعرف من يصلح للقضاء، ولاه، وإن لم يعرف ذلك، سأل أهل المعرفة بالناس، واسترشدهم على من يصلح. وإن ذكر له رجل لا يعرفه، أحضره وسأله، وإن عرف عدالته، وإلا بحث عن عدالته، فإذا عرفها ولاه، ويكتب له عهدًا يأمره فيه بتقوى الله، والتثبت في القضاء، ومشاورة أهل العلم، وتصفح أحوال الشهود، وتأمل الشهادات، وتعاهد اليتامى، وحفظ أموالهم وأموال الوقوف، وغير ذلك مما يحتاج إلى مراعاته. ثم إن كان البلد الذي ولاه قضاءه بعيدا، لا يستفيض إليه الخبر بما يكون في بلد الإمام، أحضر شاهدين عدلين وقرأ عليهما العهد، وأقرآه غيره بحضرته، وأشهدهما على توليته؛ ليمضيا معه إلى بلد ولايته، فيقيما له الشهادة، ويقول لهما: اشهدا على أني قد وليته قضاء البلد الفلاني، وتقدمت إليه بما اشتمل هذا العهد عليه. وإن كان البلد قريبا من بلد الإمام، يستفيض إليه ما يجري في بلد الإمام، مثل أن يكون بينهما خمسة أيام أو ما دونها، جاز أن يكتفي بالاستفاضة دون الشهادة؛ لأن الولاية تثبت بالاستفاضة. وبهذا قال الشافعي، إلا أن عنده في ثبوت الولاية بالاستفاضة في البلد القريب وجهين.([[90]](#footnote-90))

وقال أصحاب أبي حنيفة: تثبت بالاستفاضة. ولم يفصلوا بين القريب والبعيد؛ لأن النبي - صلى الله عليه وسلم - ولى عليا ومعاذا قضاء اليمن وهو بعيد، من غير شهادة، وولى الولاة في البلدان البعيدة وفوض إليهم الولاية والقضاء، ولم يشهد، وكذلك خلفاؤه. ولم ينقل عنهم الإشهاد على تولية القضاء، مع بعد بلدانهم.([[91]](#footnote-91))

أما عند الإمام أحمد فإن القضاء لا يثبت إلا بأحد الأمرين، وقد تعذرت الاستفاضة في البلد البعيد؛ لعدم وصولها إليه، فتعين الإشهاد، يقول ابن قدامة رحمه الله تعالى: "ولا نسلم أن النبي - صلى الله عليه وسلم - لم يشهد على توليته، فإن الظاهر أنه لم يبعث واليًا إلا ومعه جماعة، فالظاهر أنه أشهدهم، وعدم نقله لا يلزم منه عدم فعله، وقد قام دليله فتعين وجوده".([[92]](#footnote-92))

أما بالنسبة لتعيين القضاة في العصر الحديث الآن فإن التشريعات فيما بينها تختلف في هذا الشأن ويدور هذا الاختلاف حول نظامين هما نظام الانتخاب ونظام التعيين:

بالنسبة لنظام الانتخاب فإن مقتضى هذا النظام أن يتم اختيار القضاة بالانتخاب العام عن طريق المواطنين، وانطلاقا من أن القضاة سلطة عامة من سلطات الدولة فيجب أن يتولى الشعب نفسه سلطة القضاء أو يقوم باختيار من يتولونها عنه، حتى لا يترك أمر تعيين القضاة للسلطة التنفيذية إعمالا لمبدأ الفصل بين السلطات ضمانا لاستقلال القضاء، وبهذا النظام أخذت بعض الدول المعاصرة مثل سويسرا ومعظم الولايات الأمريكية والاتحاد السوفيتي.

وهذا النظام وإن كان يتفق مع مبدأ الفصل بين السلطات، ويؤدي إلى زيادة اهتمام الشعب وزيادة الصلة بين القضاء والشعب إلا أنه تعرض للنقد الشديد من جانب جمهور الفقه الإجرائي([[93]](#footnote-93)) لما يلي:

لأنه وإن كان يحرر القضاة من تأثير السلطة التنفيذية إلا أنه يخضعهم لسلطة أكثر خطورة هي سلطة الناخبين، لأن القاضي المنتخب سوف يحرص على إرضاء ناخبيه أملا في إعادة انتخابه مرة أخرى، حتى ولو كان ذلك على حساب العدالة.

أن الانتخاب ليس هو الوسيلة المثلى لاختيار أفضل العناصر وأصلحها لتولي منصب القاضي لمدة معينة من شأنه أن يؤدي إلى توقيت الوظيفة القضائية، وهذا التوقيت لا يكفل حسن سير القضاء؛ لأن القضاء كوظيفة تقتضي لإتقانها الكثير من الخبرة والدراية والمعرفة التي لا يمكن الحصول عليها إلا بممارسة المهنة لمدة طويلة والانقطاع لوظيفة القضاء.

أما طريقة التعيين فمقتضاها أن تقوم السلطة التنفيذية بتعيين القضاة، حيث إنها أقدر من جمهور الناخبين على اختيار من تتوافر فيهم الكفاءة والصلاحية لتولي منصب القضاء، وهذا النظام تفضله غالبية دول العالم، على أساس أن القضاء هو أحد مرافق الدولة ومن الطبيعي أن يعين رئيس الدولة القضاة باعتبارهم موظفين عموميين شأنهم شأن سائر موظفي الدولة، ومن جهة أخرى فإن نظام التعيين هو الذي يتفق وطبيعة الوظيفة القضائية التي تقتضي الدوام، الأمر الذي يكفل للقاضي استقراره واكتسابه الخبرة اللازمة لأداء وظيفة القضاء.

وقد يقال: إن هذا النظام يتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات؛ لأنه يعطي للسلطة التنفيذية حق اختيار القضاة مما يسمح لها بالتدخل في شؤون القضاء، إلا أنه سرعان ما يتبدد هذا القول؛ لأن مبدأ الفصل بين السلطات لا يطبق على إطلاقه في أي نظام في العالم، وإنما يوجد دائما نوع من التعاون بين السلطات الثلاث لضمان استمرار سير العمل في الدولة، كما أن القضاء يراقب عمل الحكومة فيكون بالتالي من حق الحكومة تعيين رجال القضاء.

ومن جهة أخرى فإن التشريعات في معظم الدول التي تأخذ بهذا النظام لا تترك الأمر لمطلق تقدير السلطة التنفيذية بل تضع شروطا معينة فيمن يصلح اختياره قاضيا، وتنص في ذات الوقت على ضمانات للقضاة في مواجهة الحكومة تكفل لهم استقلالهم.([[94]](#footnote-94))

وبالنسبة للشريعة الإسلامية فقد رأينا أن القضاء وظيفة من وظائف ولي الأمر ن والأصل أن يتولاه بنفسه، ولكن لما كان ذلك مستحيلا نظرا لكثر أعبائه، أصبح من الواجب أن يخصص رجالا ينوبون عنه في أداء هذه الوظيفة.

فالقاضي إذا نائب عن ولي الأمر يخصصه للقيام بوظيفة القضاء بين الناس، واختيار القاضي منوط بولي الأمر أو من يفوضه في ذلك، يتحمل مسؤولية هذا الاختيار أمام الله سبحانه وتعالى.([[95]](#footnote-95))

وفي كثير من التطبيقات الواردة عن ولاة المسلمين يتضح أن التنظيم القضائي الإسلامي يأخذ بمبدأ تعيين ولي الأمر للقضاة من بين أفضل رعيته علما وخلقا، ولم يأخذ بمبدأ انتخاب القضاة عن طريق الرعية، نظرا لأن القاضي نائب عن ولي الأمر في تحقيق العدل بين المسلمين، فضلا عن أن نظام الانتخاب يجعل للقاضي حاجة عند الناس وقد يعمل على إرضائهم للحصول عليها فيتأثر قضاؤه وتهتز العدالة.([[96]](#footnote-96))

وقد أخذ المنظم السعودي بالتعيين كنظام لاختيار القضاة، والأصل أن يتم ذلك بمعرفة ولي الأمر نفسه، وهو جلالة الملك، و لكن لما كان ذلك متعذرا في العصر الحديث؛ لكثرة مشاغله وأعبائه، وعدم معرفته عن قرب بمن يصلح لمهمة القضاء على مستوى المملكة، فقد اقتضى الحال أن يفوض ولي الأمر غيره في القيام بهذه المهمة، ولهذا الغرض أنشئ مجلس القضاء الأعلى منذ صدور كادر القضاة عام 1387هـ وأنيط به الإشراف الكامل على شؤون القضاة منذ تعيينهم وحتى إحالتهم للتقاعد... وبناء عليه يقوم مجلس القضاء الأعلى - الذي تغير اسمه في نظام القضاء الحالي إلى المجلس الأعلى للقضاء - باختيار القضاة وفقا للقواعد والإجراءات المقررة في نظام القضاء... فإذا فرغ من عملية الاختيار وجب عليه عرض المسالة برمتها على ولي الأمر ليتخذ الرأي النهائي، فإذا قرر الموافقة على من تم اختيارهم يصدر أمرا ملكيا بتعيينهم، ويعتبر التعيين قد تم من تاريخ صدور هذا الأمر الملكي؛ لذا تنص المادة 47 من نظام القضاء الحالي على أن " يجري التعيين والترقية في درجات السلك القضائي بأمر ملكي بناء على قرار من المجلس الأعلى للقضاء يوضح فيه الشروط النظامية في كل حالة على حدة..."

ولم يشترط المنظم السعودي أن يتم تعيين القضاة مرة كل سنة، بل ترك هذه المسألة لتقدير المجلس الأعلى للقضاء، حسب احتياجات المحاكم من جهة وحسب الدرجات الوظيفية المقدرة في الميزانية الخاصة بالمجلس الأعلى للقضاء.([[97]](#footnote-97))

## العنصر الثالث: شروط القاضي وكيفية اختيار القاضي عند انعدام هذه الشروط أو بعضها. ومقارنة ذلك مع النظام القضائي السعودي

**شروط القاضي:**

اشترط العلماء فيمن يتولى القضاء شروطا اتفقوا على بعضها واختلفوا في أخرى، فقد اتفق أئمة المذاهب على أن القاضي يشترط فيه أن يكون عاقلاً بالغاً حراً مسلماً سميعاً بصيراً ناطقاً، واختلفوا في اشتراط العدالة، والذكورة، والاجتهاد.([[98]](#footnote-98))

**1- البلوغ:**

اتفق الفقهاء([[99]](#footnote-99)) على وجوب توافر شرط البلوغ في القاضي فلا يصح تقليد الصبي القضاء؛ لأن الصبي ناقص الأهلية لا ولاية له على نفسه فلا ولاية له على غيره([[100]](#footnote-100))، ووظيفة القضاء تحتاج إلى العقل الناضج المدرك ولا يتأتى هذا قبل البلوغ، ولا يشترط في القاضي أن يكون طاعنا في السن بل المدار على اجتماع الشروط المعتبرة في ولايته بعد بلوغه، وإن كان الأفضل والأولى أن يكون كبير السن؛ لأن ارتفاع السن يعتبر من باب الوقار والهيبة التي استحبها العلماء([[101]](#footnote-101))

**2- العقل:**

اتفق الفقهاء([[102]](#footnote-102)) على اعتبار هذا الشرط فلا يجوز تقليد المجنون، أو المعتوه، أو غير ممحص النظر؛ لكبر أو مرض قياسا على الصبي؛ لأن القضاء من أعظم وأخطر الولايات فكان لا بد من توفر شرط العقل، وإذا قلد غير العاقل لا يصح قضاؤه ولا ينفذ؛ لأن القضاء يحتاج إلى العاقل الناضج المدرك وهو منعدم مع الجنون([[103]](#footnote-103))، ولا بد أن يكون القاضي على قدر من الذكاء والفطنة المؤدية إلى استطاعته التمييز السليم لأنه سيتعامل مع معظم فئات المجتمع باختلاف أفهامهم ومداركهم وأساليبهم وطبائعهم فما لم يكن على درجة من الذكاء فقد يخدع.

ولا يقلد الساذج الذي يخدع في تصرفاته وهو المعروف بالمغفل في اصطلاح الحنفية([[104]](#footnote-104))؛ لأن تقليده يترتب عليه الإخلال بالمصلحة المقصودة من القضاء فلا يجوز تقليده؛ لأنه تنطلي عليه حيل الشهود، وأكثر الخصوم وفي التاريخ أمثلة كثيرة تثبت أن العقل والفطنة كانا سببا في انتزاع الحقوق من الظالمين([[105]](#footnote-105)).

**3 - الحرية:**

فلا يصح تقليد غير الحر للأمور التالية:

1 - لأن القضاء من باب الولاية، وغير الحر لا ولاية له على نفسه فلا تكون له ولاية على غيره ففاقد الشيء لا يعطيه، والقضاء من أعلى درجات الولايات.

2 - ولأنه لم يجز أن يكون شاهدا فالأولى ألا يكون قاضيا.

3 - ولأنه لا يجد وقتا للقضاء لانشغاله بخدمة سيده فلا تتحقق المصلحة بتوليته.

4 - ولأن الأحرار يستنكفون عادة من ولاية غير الأحرار عليهم فتسقط هيبتهم وذلك يخل بالقضاء، فلا يجوز تقليدهم([[106]](#footnote-106)).

**4 - الإسلام:**

هذا الشرط مجمع عليه بالنسبة للقضاء بين المسلمين فلا يجوز تقليد الكافر القضاء بين المسلمين وإن ولي فلا يصح قضاؤه ولا ينفذ.([[107]](#footnote-107)) ويدل على ذلك ما يأتي:

1 - أن القضاء ولاية ولا ولاية لغير المسلم على المسلم: لقوله تعالى: ﱡﱠ ﱡ ﱢ ﱣ ﱤ ﱥ ﱦ ﱧﱠ النساء: ١٤١.

فالآية خبر لفظا إنشاء معنى أي: أن الله ينهى أن يكون للكافرين على المؤمنين سبيلا، أو يكون المراد ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا مشروعا، فإن وجد فخلاف الشرع([[108]](#footnote-108)).

2 - قال تعالى: ﱡﱪ ﱫ ﱬ ﱭ ﱮ ﱯ ﱰ ﱱ ﱲ ﱳ ﱴ ﱵ ﱶ ﱷ ﱸ ﱹ ﱺﱻ ﲚﱠ الأنفال: ٧٢.

فقد بينت الآية أن الولاية للمسلم على المسلم.

3 - قال تعالى ﱡﱯ ﱰ ﱱ ﱲ ﱳ ﱴ ﱵ ﱶ ﱷ ﱸ ﱹ ﱺ ﱻ ﱼ ﱽ ﱾ ﱿ ﲀ ﲁ ﲂ ﲃ ﲄ ﲅﲆﱠ آل عمران:١١٨.

فقد نهى الله عز وجل عن اتخاذ البطانة([[109]](#footnote-109)) من غير المؤمنين وذلك يدل على عدم جواز اتخاذ الكافر قاضيا.

4 - قال تعالى: ﱡﳄ ﳅ ﳆ ﳇ ﳈ ﳉ ﳊ ﳋ ﳌ ﳍﳎ ﱠ النساء:٥٩.

فلفظ منكم يدل على أن صاحب الولاية أيا كانت ينبغي أن يكون مسلما.

5 - نبه النبي - صلى الله عليه وسلم - إلى التكافؤ بين المسلمين وأن غيرهم ليسوا بأكفاء لهم فقال: "المؤمنون تتكافأ دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم وهم يد على من سواهم ألا لا يقتل مؤمن بكافر ولا ذو عهد في عهده"([[110]](#footnote-110)).

عن سماك بن حرب قال سمعت عياض الأشعري يقول: إن أبا موسى -رضي الله عنه- وفد إلى عمر بن الخطاب -رضي الله عنه-، ومعه كاتب نصراني، فأعجب عمر -رضي الله عنه- ما رأى من حفظه، فقال: قل لكاتبك: يقرأ لنا كتابا، قال: إنه نصراني لا يدخل المسجد، فانتهره عمر -رضي الله عنه- وهم به وقال: لا تكرموهم إذ أهانهم الله، ولا تدنوهم إذ أقصاهم الله، ولا تأتمنوهم إذ خونهم الله -عز وجل-([[111]](#footnote-111)).

ب- أما بالنسبة للقضاء بين غير المسلمين:

أولا: ذهب الجمهور([[112]](#footnote-112)) إلى اشتراط الإسلام في القاضي أيضا.

ثانيا: وذهب الأحناف إلى أنه يجوز أن يكون القاضي بينهم غير مسلم فيقضي الذمي بين الذميين ويصح قضاؤه وينفذ.([[113]](#footnote-113)).

الأدلة: استدل الجمهور بما يلي:

1 - قال الله تعالى: ﱡﲃ ﲄ ﲅ ﲆ ﲇ ﲈ ﲉ ﲊﱠ التوبة: ٢٩.

وجه الاستدلال: أن تقليدهم القضاء يفضي إلى نفوذ الأحكام منهم وهو ينفي الصغار عنهم فلا يجوز.

2 - روى الدارقطني بسنده عن عائذ بن عمرو المزني عن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: "الإسلام يعلو ولا يعلى"([[114]](#footnote-114))، فمنع هذا الخبر من أن يكون في الإسلام ولاية لغير المسلم.

3 - أن الفاسق المسلم أحسن حالا من الكافر لجريان أحكام الإسلام عليه وحيث منع الفاسق من ولاية القضاء فإن من الأولى أن يمنع منها الكافر([[115]](#footnote-115)).

4 - أن القضاء في الدولة الإسلامية يعتبر جزءا من الولاية العامة التي يقوم بها رئيس الدولة أو ينيب عنه غيره للقيام بها، فالقاضي يتولى حل النزاعات القائمة بين غير المسلمين؛ لأنه يمثل الولاية العامة التابعة لرئيس الدولة الإسلامية([[116]](#footnote-116)). وبناء على ذلك فلا يجوز أن يتولى منصب القضاء إلا مسلم.

**أدلة الحنفية:**

1 - قال تعالى: ﱡﱁ ﱂ ﱃ ﱄ ﱅ ﱆ ﱇ ﱈ ﱉﱊ ﱋ ﱌ ﱍﱠ المائدة: ٥١ ،([[117]](#footnote-117)) فقد أفادت الآية ولاية بعضهم على بعض فيتناول ذلك ولاية القضاء.

2 - أن العمل في البلاد الإسلامية من فجر التاريخ الإسلامي قد جرى على تعيين قضاة من أهل الذمة ليحكموا بينهم([[118]](#footnote-118)).

3 - أنه تجوز شهادة الذمي على مثله فيجوز قضاء الذمي على مثله؛ لأن أهلية القضاء تتبع أهلية الشهادة.([[119]](#footnote-119))

الراجح: هو قول الجمهور لما استدلوا به ولأن الحكم في بلاد الإسلام لشريعة الإسلام حتى لو ترافعوا إلينا حكمنا بينهم بشريعتنا، وغير المسلم لا يؤمن على تطبيق شرع الإسلام حيث لا يؤمن به. ولكن لو حكم بعضهم فيما بينهم من النزاعات ورضوا به ولم يترافعوا إلينا لم نتعرض لهم.

5 - **سلامة الحواس:** التي لها اتصال بالقضاء وهي السمع، والبصر، والكلام، فإذا اجتمعت الآفات الثلاث في شخص فلا يجوز تقليده القضاء حينئذ؛ لأنه لا تقبل شهادته، فلا تقبل ولايته؛ لأن الشهادة ولاية خاصة والقضاء ولاية عامة([[120]](#footnote-120)). وأما التفصيل فيها فكما يلي:

أما السمع: فيشترط في القاضي أن يكون سميعا فلا تصح ولاية الأصم القضاء؛ لأنه لا يسمع كلام الخصوم فلا يفرق بين إقرار وإنكار ولا يميز بين أصوات الخصوم والشهود ولا يستطيع أن يتحقق من أصوات كل منهم من أجل التحقق من الصدق أو الكذب في الادعاء المقام أمامه أو مدى صدق الشهود أو كذبهم([[121]](#footnote-121)).

أما ثقيل السمع: وهو الذي يسمع عالي الأصوات ولا يسمع خافتها ويسمى الأطرش فتقليده جائز صحيح؛ لأنه يسمع الكلام عند الأئمة الثلاثة وهو أصح القولين عند الحنفية وإن كان الأفضل تقليد كامل السمع([[122]](#footnote-122)).

وأما البصر([[123]](#footnote-123)): فإن به يمكن التمييز بين الخصوم من مدع ومدعى عليه أو مقر ومقر له، بالإضافة إلى استطاعة القاضي التمييز بين الشهود وحاسة البصر لها أهمية كبرى في بيان ما يظهر على الماثلين أمام القاضي من تأثيرات تبدو على وجوههم وتصرفاتهم نتيجة الاطمئنان أو الخوف أو الذعر وهذا كله يساعد على إثبات صدقهم أو كذبهم سواء في الادعاء أو الشهادة فلا يصح تقليد الأعمى القضاء عند الجمهور؛ لأنه لا يعرف المدعي من المدعى عليه، ولا المقر من المقر له، ولا الشاهد من المشهود له أو عليه، فيدخل الخلل على المقصود من القضاء فلا يجوز تقليده.

قال ابن فرحون: "وأما سلامة السمع والبصر، فإن القاضي عياض حكى فيه الإجماع من العلماء، مالك وغيره وهو المعروف إلا ما حكاه الماوردي([[124]](#footnote-124)) عن مالك أنه يجوز قضاء الأعمى وذلك غير معروف، ولا يصح عن مالك؛ ولأنه لا يتأتى قضاء ولا ضبط ولا ميز محق من مبطل ولا تعيين طالب من مطلوب ولا شاهد من مشهود عليه من الأعمى"([[125]](#footnote-125)).

قال الخطيب الشربيني: "لا يولى أعمى ولا من يرى الأشباح ولا يعرف الصور؛ لأنه لا يعرف الطالب من المطلوب فإن كان يعرف الصور إذا قربت منه صح، وخرج بالأعمى الأعور فإنه يصح توليته وكذا من يبصر نهارا فقط دون من يبصر ليلا فقط وهو الأعشى"([[126]](#footnote-126)).

ويلاحظ عمليا أنه قد تولى بعض الأكفاء القضاء في المملكة العربية السعودية وغيرها قديما وحديثا وأثبتوا كفاءات عالية مما يجعلنا نقول بجواز تولي الأعمى لمنصب القضاء إذا كان بصيرا بقلبه حاذقا فطنا قادرا على إدراك خفايا الأمور.

وأما الكلام: فهو شرط فلا يصح تقليد الأخرس القضاء؛ لأنه لا يمكنه النطق بالحكم ولا يفهم جميع الناس إشارته فيدب الخلل إلى القضاء([[127]](#footnote-127)).

وجوز أبو العباس ابن سريج ولايته وتقليده إذا كانت إشارته مفهمة([[128]](#footnote-128)).

وهذا رأي مردود؛ فإن إشارته لا يفهمها كل من يتقاضى إليه، فالناس يتقاضون إليه من كل مكان فلا يفهم الناس قضاءه فيمتنع تقليده ([[129]](#footnote-129)). وقد يقال بجواز تقليده للقضاء بين المصابين بالخرس فقط.

وقد استدل الجمهور على عدم جواز تولية أصحاب هذه العاهات الثلاث بأن هذه العاهات تمنع من قبول الشهادة فتمنع من تولية القضاء من باب أولى؛ لأن الشهادة دون القضاء لخصوصها وعموم القضاء([[130]](#footnote-130)).

أما سلامة الأعضاء من العاهات الأخرى: فلا تشترط قال الماوردي: "أما سلامة الأعضاء فغير معتبرة فيه وإن كانت معتبرة في الإمامة فيجوز أن يقضي وإن كان مقعدا ذا زمانه وإن كانت السلامة من الآفات أهيب لذوي الولاية، ومثل هذا يقال في شأن ضعيف النطق أو السمع أو البصر لعدم فوات المقصود من ولايته القضاء" ([[131]](#footnote-131)).

**6 - العدالة:**

العدالة لغة: مأخوذة من العدل بمعنى الاستواء والعدل من الناس المرضي المستوي الطريقة([[132]](#footnote-132)).

واصطلاحا: هي استواء أحوال الشخص في دينه، واعتدال أقواله، وأفعاله، ويعتبر للعدالة شيئان: إحداهما: الصلاح في الدين، وهو نوعان: إحداهما: أداء الفرائض أي: الصلوات الخمس والجمعة بسننها الراتبة، فلا تقبل الشهادة ممن داوم على تركها؛ لأن تهاونه بالسنن يدل على عدم محافظته على أسباب دينه، وكذا المحافظة على ما وجب من صوم وزكاة وحج.

الثاني: اجتناب المحارم، بأن لا يأتي كبيرة ولا يدمن على صغيرة، والكبيرة: ما فيه حد في الدنيا، أو وعيد في الآخرة، أو غضب، أو نفي الإيمان أو لعنة مثل: أكل الربا وأكل مال اليتم وشهادة الزور وعقوق الوالدين، والصغيرة ما دون ذلك من المحرمات كسب الناس بما دون القذف، واستماع كلام النساء الأجانب على وجه التلذذ به، والنظر المحرم ([[133]](#footnote-133)).

قال الماوردي: "والعدالة أن يكون صادق اللهجة، ظاهر الأمانة، عفيفا عن المحارم متوقيا للمآثم، بعيدا من الريب، مأمونا في الرضا والغضب، مستعملا لمروءة مثله في دينه ودنياه"([[134]](#footnote-134)).

**آراء الفقهاء في اشتراط العدالة:**

**1 -** ذهب الشافعية والحنابلة والمالكية في الأصح والحنفية في رواية إلى اشتراط العدالة بحيث إذا ولي الفاسق القضاء أثم موليه ولم تصح، وبطلت ولايته، ولا ينفذ شيء من قضائه ولو صادف الحق ([[135]](#footnote-135)).

2 - وذهب الحنفية في ظاهر الرواية ومعهم طائفة من المالكية إلى أن العدالة شرط كمال لا شرط جواز وصحة بمعنى أنه إذا ولي الفاسق القضاء أثم موليه ولكن تصح ولايته وينفذ قضاؤه رغم ذلك، على أن نفاذ كل قضاء مشروط بموافقة الشرع، فهذا الشرط متفق على اعتباره في جواز التقليد.([[136]](#footnote-136))

**أدلة الجمهور:**

1 - قال تعالى: ﱡﱏ ﱐ ﱑ ﱒ ﱓ ﱔ ﱕ ﱖ ﱗ ﱘ ﱙ ﱚ ﱛ ﱜ ﱝ ﱞ ﱟ ﱠﱠ الحجرات: ٦.

وجه الاستدلال: إن الله تعالى أمر بالتبين والتثبت عند إخبار الفاسق وهذا يقتضي تأخير قبوله إلى حين التبين والتثبت فلو صح تقليد القاضي الفاسق لأدى إلى تأخير قبول حكمه إلى حين التبين وهذا لا يجوز لما فيه من تأخير للقضاء الذي يجب أن ينفذ على الفور ([[137]](#footnote-137)).

2 - قال تعالى: ﱡﲬ ﲭ ﲮ ﲯ ﲰ ﱠ المائدة: ٩٥.

إن الله تعالى اشترط العدالة في الذي يتولى الحكم في الصيد فكذلك يشترط في القاضي الذي سيتولى الحكم في جميع القضايا بما فيها الصيد.

3 - قال تعالى: ﱡﲧ ﲨ ﲩ ﲪ ﲫ ﲬ ﲭ ﲮ ﲯ ﲰ ﲱ ﲲ ﲳ ﲴ ﲵ ﲶﲷ ﱠ النساء: ٥٨.

فالله أمر بأداء الأمانات إلى مستحقيها والقضاء أمانة والفاسق غير مؤتمن فلا يصح تقلده القضاء؛ لأنه ليس أهلا للتولية.

4 - قال تعالى: ﱡﱸ ﱹ ﱺ ﱻﱠ الطلاق: ٢.

إن الله اشترط العدالة في الشاهد في مسائل المعاملات فلا شك أن اشتراط العدالة فيمن يتولى الحكم في هذه الأمور من باب الأولى.

5 - إن الفاسق لا يصلح شاهدا لقوله: ﱡﲇ ﲈ ﲉ ﲊ ﲋﲌ ﲍ ﲎ ﲏﱠالنور:٤.

فلا يصلح قاضيا؛ لأن الشهادة أقل رتبه من القضاء لخصوصها وعموم القضاء وما لا يصلح للأدنى لا يصلح للأعلى ([[138]](#footnote-138)).

**أدلة من قال بصحة ولاية الفاسق:**

1 - قال تعالى: ﱡﱏ ﱐ ﱑ ﱒ ﱓ ﱔ ﱕ ﱖ ﱠﱠ الحجرات: ٦.

وجه الاستدلال: إن الأمر بالتبين عند إخبار الفاسق دليل على قبول خبره بعد التبين وإلا لما كان للأمر بالتبين معنى.

وأجيب: أنه ليس المراد بالتبين التثبت كما قال بذلك الحنفية وإنما المراد أن شهادة الفاسق تثير ظنا وشبهة ولكن هذا الظن لا يكفي للقبول فهو محمول على غير القضاء أما القضاء، فإنه يترتب عليه تأخير تنفيذ حكم القاضي إلى بعد التبين، وهذا لا يليق بمنصب القضاء لوجوب صدور الحكم فورا ([[139]](#footnote-139)).

2 - ما رواه مسلم بسنده عن أبي ذر قال: قال لي رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: "كيف أنت إذا كانت عليك أمراء يؤخرون الصلاة عن وقتها، أو يميتون الصلاة ([[140]](#footnote-140)) عن وقتها؟ " قال قلت: فما تأمرني؟ قال: "صل الصلاة لوقتها، فإن أدركتها معهم فصل، فإنها لك نافلة". وفي رواية لمسلم أيضا عن أبي ذر أيضا قال: قال لي رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: "يا أبا ذر أنه سيكون بعدي أمراء يميتون الصلاة، فصل الصلاة لوقتها، فإن صليت لوقتها كانت لك نافلة وإلا كنت قد أحرزت ([[141]](#footnote-141))صلاتك"([[142]](#footnote-142)).

وجه الاستدلال: إن تأخير الصلاة عن وقتها من غير عذر فسق ومع ذلك صحح النبي - صلى الله عليه وسلم - توليتهم على الإمارة والقضاء.

وقد أجيب عن هذا: بأن الحديث سيق للإخبار بوقوع ذلك بعده - صلى الله عليه وسلم - وهذا لا يدل على مشروعية فعلهم ومع هذا فإن النبي - صلى الله عليه وسلم - أخبر بكونهم أمراء لا بصحة توليتهم على القضاء ([[143]](#footnote-143)).

3 - إذا قبلت شهادة الفاسق صح قضاؤه؛ لأن أهلية القضاء مستفادة من أهلية الشهادة ([[144]](#footnote-144)).

وأجيب عنه بأن المقيس عليه معدوم: لأن شهادة الفاسق لا تصح، ومع تسليمنا بقبول شهادة الفاسق، فإن قياس القضاء على الشهادة قياس أدنى؛ لأن القضاء أعلى مرتبة من الشهادة والقياس مع الفارق لا يصح.

4 - ولأن الصحابة -رضي الله عنهم - أجازوا حكم من تغلب من الأمراء وجار وتقلدوا منه الأعمال وصلوا خلفه ولولا أن توليته صحيحة لما فعلوا ذلك ([[145]](#footnote-145)).

وأجيب عن هذا: بأن الصحابة فعلوا ذلك للأدلة الدالة على طاعة الإمام ولو كان فاسقا وهذا لا يدل على مشروعية فعل الأمراء في تغلبهم وجورهم

بها على الوجه المطلوب شرعا إلا من كان عدلا يرعى الأمانة ويخشى مسئولية التضييع لها، والفاسق ليس أهلا لذلك لجرأته على فعل ما نهي عنه، أو ترك ما أمر الله به إذ القضاء هو الحكم بين الناس بالحق والفاسق ليس من أهل الحق؛ لأن النفوس تطمئن إلى العدل ولا تطمئن إلى الفاسق فأولى أن لا يطمئنوا إلى حكمه ([[146]](#footnote-146)).

وقد جمع شيخ الإسلام ابن تيميه بين القولين فقال: "إن اشتراط العدالة يعتبر بحسب الإمكان" ([[147]](#footnote-147)).

وقال في موضع أخر: "فليس عليه -أي ولي الأمر- أن يستعمل إلا أصلح الموجود وقد لا يكون في موجوده من هو أصلح لتلك الولاية فيختار الأمثل، فالأمثل في كل منصب بحسبه وإذا فعل ذلك بعد الاجتهاد التام وأخذه للولاية بحقها فقد أدى الأمانة" ([[148]](#footnote-148)).

**7 - الاجتهاد:**

**أن** يكون القاضي عالما بالأحكام الشرعية علما يصل به إلى درجة الاجتهاد. وقد عرف الغزالي الاجتهاد بأنه: بذل المجتهد وسعه في طلب العلم بأحكام الشريعة. والاجتهاد التام أن يبذل الوسع في الطلب بحيث يحس من نفسه بالعجز عن مزيد طلب ([[149]](#footnote-149)).

**آراء الفقهاء في اشتراط الاجتهاد للقضاء:**

اختلف الفقهاء رحمهم الله تعالى في شأن الاجتهاد هل هو شرط جواز وصحة؟ أو أنه شرط أولوية واستحباب.

ذهب الشافعية والحنابلة وجماهير المالكية وبعض الحنفية إلى أنه يشترط في القاضي أن يكون مجتهدا أي له أهلية استنباط الأحكام من الأدلة، وبناء على هذا فلو ولي المقلد أو الجاهل لم يصح تقليده وأحكامه غير نافذة ولو صادفت الحق، إذ لا ولاية له فإن لم يوجد مجتهد فهذا هو مكان قضاء الضرورة ([[150]](#footnote-150)).

**الأدلة:**

1 - قال تعالى: ﱡ ﳏ ﳐ ﳑ ﳒ ﳓ ﳔ ﳕ ﳖ ﳗ ﳘ ﳙ ﳚ ﳛ ﳜﳝ ﳞ ﳟ ﳠ ﳡ ﳢﱠ النساء: ٥٩.

وجه الاستدلال:

فإن الرد إلى الله معناه الرد إلى كتابه والرد إلى الرسول معناه الرد إلى سنته ولا يتأتى الرد إلى الكتاب والسنة إلا من المجتهد فلا بد أن يكون من يفصل في النزاع مجتهدا.

2 - قال تعالى: ﱡﳈ ﳉ ﳊ ﳋ ﳌ ﳍ ﳎ ﳏ ﳐ ﳑ ﳒ ﳓ ﳔ ﳕ ﳖ ﳗ ﳘﳙ ﱠ ص: ٢٦، وقوله تعالى: ﱡ ﱕ ﱖ ﱗ ﱘ ﱙﱚ ﱛ ﱜ ﱝ ﱞ ﱟﱠ المائدة: ٤٢.

وجه الاستدلال:

أن الآيتين تأمران بالقضاء بالحق والعدل، والقضاء بهما لا يتحقق على وجه الكمال إلا من المجتهد؛ لأنه هو الذي يستطيع الوصول إلى الحكم الشرعي الذي هو الحق؛ 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 والمقلد لا يعرف الحق كذلك؛ لأن الحق لا يعرف إلا بدليل، ثم إن الحوادث كثيرة والنصوص محدودة والقاضي لا يجد في كل حادثة نصا خاصا بها فيضطر إلى الاستنباط للوصول إلى الحكم فلو لم يكن مجتهدا لما استطاع الوصول إليه ويؤيد ذلك قوله: ﱡﲄ ﲅ ﲆ ﲇ ﲈ ﲉ ﲊ ﲋ ﲌ ﲍ ﲎ ﲏﲐﱠ النساء: ٨٣.

فبين أن الذين يستطيعون الوصول إلى النصوص والقادرين على ذلك هم المجتهدون([[151]](#footnote-151)).

3 - من السنة حديث معاذ بن جبل -رضي الله عنه- أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - لما أراد أن يبعثه إلى اليمن قال: "كيف تقضي إذا عرض لك قضاء؟ " قال: أقضي بكتاب الله قال: "فإن لم تجد في كتاب الله؟ " قال: فبسنة رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال: "فإن لم تجد في سنة رسول الله ولا في كتاب الله؟ " قال: أجتهد رأيي ولا آلو، فضرب رسول الله - صلى الله عليه وسلم - صدره وقال: "الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله لما يرضي رسول الله" ([[152]](#footnote-152))فهذا واضح في أن القاضي لا بد أن يكون مجتهدا، إذ إقرار الرسول لمعاذ على الاجتهاد بيان للصفة المعتبرة في القاضي دون غيرها إذ لو كان التقليد والحكم بقول الغير جائزا لبينة الرسول - صلى الله عليه وسلم -، أو قال له: "فإن لم يمكنك ذلك"؛ لأن الاقتصار في مقام البيان يفيد الحصر وتأخيره عن وقت الحاجة لا يجوز.

4 - العامي جاهل بالحكم فهو يقضي بجهل ويدخل في الذم الوارد فيما رواه بريدة عن أبيه -رضي الله عنه- عن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: "القضاة ثلاثة: اثنان في النار وواحد في الجنة، رجل عرف الحق فقضى به فهو في الجنة، ورجل عرف الحق فلم يقض به وجار في الحكم فهو في النار، ورجل لم يعرف الحق فقضى للناس عن جهل فهو في النار"([[153]](#footnote-153)).

**ب - وذهب الحنفية إلى عدم اشتراط الاجتهاد في القاضي فيجوز تقليد المقلد.**([[154]](#footnote-154))

**الأدلة:**

1 - ما رواه أبو داود بسنده عن علي -رضي الله عنه- قال بعثني رسول الله - صلى الله عليه وسلم - إلى اليمن قاضيا، فقلت: يا رسول الله، ترسلني وأنا حديث السن، ولا علم لي بالقضاء، فقال: "إن الله سيهدي قلبك، ويثبت لسانك، فإذا جلس بين يديك الخصمان، فلا تقضين حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول، فإنه أحرى أن يتبين لك القضاء" قال: فما زلت قاضيا، أو ما شككت في قضاء بعد ([[155]](#footnote-155)).

وجه الاستدلال:

أن الإمام عليا -رضي الله عنه- كان غير متأهل من الناحية العلمية وكان ينقصه الاجتهاد وقد ولاه النبي - صلى الله عليه وسلم - القضاء، وذلك يدل على عدم وجوب توفر شرط الاجتهاد.

2 - إن تقليد المقلد أو حتى الجاهل يحصل به الغرض من القضاء، وهو فصل الخصومات وقطع المنازعات وإيصال الحق إلى مستحقه، إذ يمكن أن يقضي بعلم غيره بالرجوع إلى قوله ورأيه وفتواه ([[156]](#footnote-156)).

3 - أن المقلد بالتزامه الحكم بمذهب معين ينفي عن نفسه تهمة الحكم بالهوى فضلا عما فيه من سرعة وصول القاضي إلى الحكم ومعرفة المتقاضيين بما يقضي به القاضي فيكون تقليده جائزا لما فيه من هذه المصالح ([[157]](#footnote-157))

والراجح لدينا هو القول باشتراط الاجتهاد عند توفره وإمكانية شغل مناصب القضاء من المجتهدين. أما إذا لم يوجد المجتهد حقيقة أو حكما، فإن الفقهاء متفقون على صحة تقليد المقلد أو الإلزام بالحكم بمذهب معين وذلك للضرورة عند الجمهور، ولجواز تقليد المفضول مع وجود الفاضل عند الفريق الثاني، لكن لا يلزم من ذلك جواز تولية القاضي الجاهل بناء على أنه يمكنه الحكم بفتوى غيره؛ لأنه وإن عرف الحكم بفتوى غيره إلا أنه لا يعرف إيقاعه وتطبيقه على موضوع القضية المعروضة عليه؛ لأن ذلك يحتاج إلى زيادة نظر لا تتوفر عنده وعليه فأقل درجات المقلد من التأهل في العلم والفهم ويستطيع استخراج الحكم من كتب المذهب.

وينبغي أن نعلم أن مراد الحنفية بالجاهل في بعض كتبهم هو ما يقابل المجتهد، فلا يقصدون بالجاهل العامي المحض كما قد يتوهم، وإنما يقصدون الذي يكون على علم ولكنه مقلد لإمام معين.

على أن الاجتهاد في زماننا هذا أيسر مما كان في أي عصر مضى فقد جمعت العلوم وحررت ودونت ولكن المشكلة أين الهمم والنفوس العالية.

قال السفاريني: "إن الاجتهاد المطلق الآن أيسر منه في الزمن الأول؛ لأن الحديث والفقه قد دونا وكذا كل ما يتعلق بالاجتهاد من الآيات القرآنية والآثار النبوية وأصول الفقه والعربية ولكن الهمم قاصرة والرغبة فاترة ونار الجد خامدة وعين الخشية والفكر جامدة اكتفاء بالتقليد وخلود إلى الراحة وعدم التسديد"([[158]](#footnote-158)).

وقال ابن حجر: "قال أبو علي الكرابيسي صاحب الشافعي: وهذا وإن كنا نعلم أنه ليس على وجه الأرض أحد يجمع هذه الصفات ولكن يجب أن يطلب من أهل كل زمان أكملهم وأفضلهم"([[159]](#footnote-159)).

**8 - الذكورة:**

اختلف الفقهاء رحمهم الله تعالى في اشتراط الذكورة في القاضي على أقوال:

الأول: ذهب جمهور الفقهاء -المالكية والشافعية والحنابلة وزفر من الحنفية- إلى أنه لا يجوز توليه المرأة القضاء وإذا وليت أثم موليها وبطلت ولايتها ولا ينفذ قضاؤها ولو وافق الحق ([[160]](#footnote-160)).

الثاني: نسب إلى ابن جرير الطبري([[161]](#footnote-161)) وابن القاسم من المالكية([[162]](#footnote-162)) وبه قال ابن حزم الظاهري([[163]](#footnote-163)) أن الذكورة ليست شرط جواز ولا صحة فيجوز تولية المرأة القضاء وإذا وليت لا يأثم موليها وتكون ولايتها صحيحة وأحكامها نافذة.

الثالث: ذهب أكثر الحنفية ما عدا زفر إلى أنه يجوز للمرأة أن تتولى القضاء في الأموال ولا يجوز أن تتولاه في الحدود والقصاص.([[164]](#footnote-164))

وهناك اتجاه آخر في المذهب الحنفي يجيز قضاءها في غير حد وقود مع إثم المولى لها.([[165]](#footnote-165))

1 - قال الله تعالى: ﱡﱁ ﱂ ﱃ ﱄ ﱅ ﱆ ﱇ ﱈ ﱉ ﱊ ﱋ ﱌ ﱍ ﱎﱏﱠ النساء: ٣٤.

وجه الاستدلال:

إن الآية أفادت حصر القوامة في الرجال؛ لأن المبتدأ المعرف بأل منحصر في خبره حصرا إضافيا، ومعناه القوامة للرجال على النساء لا العكس وهذا يفيد عدم جواز تولية المرأة القضاء وإلا كانت الولاية للنساء على الرجال، فالمرأة إذا لم تمنح القوامة في البيت فكيف يحق لها أن تتولى الوظائف الكبرى ومنها القضاء([[166]](#footnote-166))

2 - السنة: ما رواه البخاري بسنده عن أبي سعيد الخدري -رضي الله عنه- قال خرج رسول الله - صلى الله عليه وسلم - في أضحى أو فطر إلى المصلى، فمر على النساء، فقال: "يا معشر النساء تصدقن فإني أريتكن أكثر أهل النار" فقلن: وبم يا رسول الله؟ قال: "تكثرن اللعن وتكفرن العشير، ما رأيت من ناقصات عقل ودين أذهب للب الرجل الحازم من إحداكن" قلن: وما نقصان ديننا وعقلنا يا رسول الله؟ قال: "أليس شهادة المرأة مثل نصف شهادة الرجل؟ " قلن: بلى، قال: "فذلك من نقصان عقلها أليس إذا حاضت لم تصل ولم تصم؟ " قلن: بلى، قال: "فذلك من نقصان دينها"([[167]](#footnote-167))

وجه الاستدلال:

أن المرأة غير صالحة لتولي الولايات العامة ومنها القضاء، إذ هي ولاية تحتاج إلى عقل راجح متزن لا يتأثر بالعاطفة.

الأدلة:

استدل الجمهور بما يلي:

- حديث بريدة عن أبيه -رضي الله عنه- عن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: "القضاة ثلاثة: واحد في الجنة، واثنان في النار فأما الذي في الجنة فرجل عرف الحق فقضى به، ورجل عرف الحق وجار في الحكم فهو في النار، ورجل قضى للناس على جهل فهو في النار"([[168]](#footnote-168)).

وجه الاستدلال:

وصف القاضي بكونه رجلا دل بمفهومه على إخراج المرأة.

4 - روى البخاري بسنده عن أبي بكرة قال: لما بلغ رسول الله - صلى الله عليه وسلم - أن أهل فارس قد ملكوا عليهم بنت كسرى، قال: "لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة"([[169]](#footnote-169))

وجه الاستدلال: أن الحديث خبر في معنى النهي وكلمة "أمرهم" تشمل جميع أمور الأمة باعتبار أنها صيغة عامة، فيفيد الحديث النهي عن تولية المرأة شيئا من الولايات إلا ما دل الدليل على استثنائه وهو الولايات الخاصة وبما أن القضاء ولاية عامة؛ لذا فإن الحديث يدل على تحريم تولية المرأة القضاء، وبطلان قضائها؛ لأنه خبر تضمن عدم فلاح من تولى امرأة أمورهم، وهو ضرر، والضرر يجب اجتنابه، فيجب اجتناب ما يؤدي إليه وهو تولية المرأة؛ لأن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب ولو قلنا: إنه خبر لفظا إنشاء معنى فهو عام في جميع الولايات إلا الولايات الخاصة فهي متفق عليها.

أدلة القائلين بالجواز:

1 - استدلوا من الكتاب بقوله تعالى: ﱡﲈ ﲉ ﲊ ﲋ ﲌﲍﱠ البقرة: ٢٢٨.

وجه الاستدلال:

إن الآية أفادت المساواة بين الرجل والمرأة في الحقوق والواجبات وهي مساواة عامة لم يرد عليها استثناء.

وقوله تعالى: ﱡﲁ ﲂ ﲃ ﲄ ﲅﲆ ﲇ ﲈ ﲉ ﲊ ﲋﱠ التوبة: ٧١.

وجه الاستدلال:

أن الآية نصت على اشتراك الجنسين في الولاية والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وذلك يؤدي إلى مشاركة النساء في جميع السلطات ومنها ولاية القضاء.

2 - الأصل في الأشياء الإباحة ما لم يقم دليل المنع فكل من يصلح للفصل في الخصومة فإنه تصح ولايته للقضاء والمرأة صالحة وقادرة على الفصل في الخصومة وليس بها مانع من ذلك وعليه يصح توليتها القضاء؛ لأن أنوثتها لا تحول دون فهمها للحجج وإصدار الحكم([[170]](#footnote-170)).

3 - إن المرأة يجوز أن تكون فقيهة فيجوز أن تكون قاضية([[171]](#footnote-171)).

4 - القياس على الحسبة فقد روي أن عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- ولى امرأة -تدعى الشفاء- الحسبة على السوق فيجوز أن تتولى القضاء؛ لأن كلا منهما من الولايات العامة([[172]](#footnote-172))

5 - القياس على بيت الزوجة فقد أثبت الرسول - صلى الله عليه وسلم - للمرأة ولاية بيت زوجها والقيام على إدارته وتدبير شئونه فقال: والمرأة في بيت زوجها راعية وهي مسئولة عن رعيتها فدل ذلك على أنها أهل لسائر الولايات.

الترجيح: لم تتول امرأة منصبا إداريا على طول عصور الإسلام المختلفة ولم تتشوق لذلك دعك عن توليها منصب القضاء أو الحكم مع وجود أعداد كبيرة من النساء الصالحات العالمات العاملات في تلك العصور المختلفة ابتداء بعصر النبوة والخلافة الراشدة وانتهاء بالقرن الماضي، فقد كانت أم المؤمنين عائشة عالمة فقيهة فلم تتول هي ولا غيرها أي منصب إداري بل لم تتطلع إحداهن لذلك؛ لعلمهن أن ذلك مما خص به الرجال، والمرأة المسلمة مطالبة أن تساهم في تطوير المجتمع وتنميته من خلال إتقانها للتخصصات التي تهمها وتتناسب مع وظيفتها تعلما وتعليما وتطبيبا لبنات جنسها كما كانت النساء في عصور الإسلام الزاهرة تساهم مساهمة فعالة في دفع عجلة التعلم، بل قد فاق بعضهن الرجال وعشن في سعادة واستقرار دون مطالبة بتولي الوظائف المناسبة للرجال، أو تأوه من ظلم لهن لعدم تحقق ذلك

حسب المادة الحادية والثلاثون الواردة في نظام [القضاء السعودي](https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%A7%D9%84%D9%82%D8%B6%D8%A7%D8%A1_(%D8%A7%D9%84%D8%B3%D8%B9%D9%88%D8%AF%D9%8A%D8%A9)) الأخير الصادر عام 1428 هـ فإن الشروط التي يجب توافرها في القاضي هي أن يكون [سعودي](https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%B3%D8%B9%D9%88%D8%AF%D9%8A) الجنسية بالأصل، وأن يكون حسن السيرة والسلوك، ومتمتعا بالأهلية الكاملة بالقضاء حسب ما نص عليه شرعا. وأن يكون حاصلا على شهادة إحدى كليات الشريعة بالمملكة أو شهادة أخري معادلة لها، بشرط أن ينجح في الحالة الأخيرة في امتحان خاص يعده [المجلس الأعلى للقضاء](https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AC%D9%84%D8%B3_%D8%A7%D9%84%D8%A3%D8%B9%D9%84%D9%89_%D9%84%D9%84%D9%82%D8%B6%D8%A7%D8%A1_(%D8%A7%D9%84%D8%B3%D8%B9%D9%88%D8%AF%D9%8A%D8%A9))، ويجب أن لا يقل عمر القاضي عن أربعين عاما إذا عُيّن في درجة قاضي استئناف، وعن اثنتين وعشرين سنة إذا عُيّن في إحدى درجات السلك القضائي الأخرى، وأخيرا يجب أن لا يكون محكوما عليه بجريمة مخلة بالدين أو الشرف، أو صدر في حقه قرار تأديبي بالفصل من وظيفة عامة، حتى ولو قد رد إليه اعتباره([[173]](#footnote-173))

## العنصر الرابع: ولاية القضاء، وألفاظ التولية، وأنواع ولاية القضاء.

لا تصح ولاية القضاء إلا بتولية الإمام، أو من فوض الإمام إليه ذلك، فإن كان من ولاه ليس بعدل، فهل تصح ولايته؟ على وجهين. ويلزم الإمام أن يختار للقضاء بين المسلمين أفضل من يقدر عليه لهم. والألفاظ التي تنعقد بها الولاية تنقسم إلى صريح وكناية، فالصريحة سبعة ألفاظ؛ وهي: قد وليتك الحكم، وقلدتك، واستنبتك، واستخلفتك، ورددت إليك الحكم، وفوضت إليك، وجعلت إليك. فإذا وجد أحد هذه الألفاظ من المولي، وجوابها من المولي بالقبول، انعقدت الولاية. وأما الكناية، فهي أربعة ألفاظ: قد اعتمدت عليك، وعولت عليك، ووكلت إليك، وأسندت إليك. فلا تنعقد الولاية بها حتى تقترن بها قرينة، نحو قوله: فاحكم فيما وكلت إليك، وانظر فيما أسندت إليك، وتول ما عولت فيه عليك.([[174]](#footnote-174))

وإذا صحت الولاية، وكانت عامة، استفاد بها النظر في عشرة أشياء: فصل الخصومات بين المتنازعين، واستيفاء الحق ممن ثبت عليه، ودفعه إلى مستحقه، والنظر في أموال اليتامى والمجانين، والحجر على من يرى الحجر عليه لسفه أو فلس، والنظر في الوقوف، في عمله في حفظ أصولها، وإجراء فروعها على ما شرطه الواقف، وتزويج الأيامى اللاتي لا أولياء لهن، وإقامة الحدود والنظر في مصالح المسلمين، في عمله بكف الأذى عن طرقات المسلمين، وأفنيتهم، وتصفح حال شهوده وأمنائه، والاستبدال بمن ثبت جرحه منهم، والإمامة في صلاة الجمعة والعيد. وفي جباية الخراج، وأخذ الصدقة وجهان.([[175]](#footnote-175))

يرى الفقهاء أن نوع العمل القضائي يحدده نوع الإذن الصادر من الإمام أو نائبه، فإذا كان الإذن عاما كان للقاضي ولاية قضائية عامة، وإن كان خاصا كانت ولايته خاصة، ومن ثم كانت هناك نوعان من الولاية القضائية: ([[176]](#footnote-176))

**الأولى:** الولاية القضائية العامة وهي التي تخول للقاضي أن يحكم في كل أنواع القضايا، سواء ما كان منها متعلقا بالجنايات أو المعاملات أو الأحوال الشخصية أو غيرها، كما تخول له أن يحكم في أي مكان شاء وفي أي زمان أراد، أما عن اختصاصات ولاية القضاء العامة فيقول ابن قدامة رحمه الله:" وإذا صحت الولاية، وكانت عامة، استفاد بها النظر في عشرة أشياء: فصل الخصومات بين المتنازعين، واستيفاء الحق ممن ثبت عليه، ودفعه إلى مستحقه، والنظر في أموال اليتامى والمجانين، والحجر على من يرى الحجر عليه لسفه أو فلس، والنظر في الوقوف، في عمله في حفظ أصولها، وإجراء فروعها على ما شرطه الواقف، وتزويج الأيامى اللاتي لا أولياء لهن، وإقامة الحدود والنظر في مصالح المسلمين، في عمله بكف الأذى عن طرقات المسلمين، وأفنيتهم، وتصفح حال شهوده وأمنائه، والاستبدال بمن ثبت جرحه منهم، والإمامة في صلاة الجمعة والعيد. وفي جباية الخراج، وأخذ الصدقة وجهان.([[177]](#footnote-177))

الولاية الثانية: هي الولاية الخاصة في القضاء، وهذه الولاية تتنوع إلى أنواع مختلفة؛ فمنها ما يكون الاختصاص فيها نوعيا، ومنها ما يكون الاختصاص فيها مكانيا، ومنها ما يكون الاختصاص فيها زمانيا، ومنها ما يكون الاختصاص فيها كميا.

**الاختصاص النوعي:**

الاختصاص النوعي في القضاء هو الذي يكون الإذن فيه خاصا بنظر نوع أو أنواع معينة من القضايا، وقد عبر الفقهاء عن هذا الاختصاص بقولهم: " أن يقلده خصوص النظر في عموم العمل فيقول: جعلت إليك الحكم في المداينات في جميع ولايتي" أو يقول: جعلت إليك الحكم في الحدود فقط أو في المواريث أو في أحكام الزواج، أو ما شابه ذلك.([[178]](#footnote-178))

وقد أجمع الفقهاء على إباحة ذلك، كما أجمعوا على أنه يجب على القاضي أن يلتزم حدود الإذن فلا يصح له أن يتجاوزه إلى نوع آخر.

وهذا وفد عرف القضاء الإسلامي التخصص النوعي للقاضي، فوجد فيه ما يسمى بقضاء الجراح، كما وجد فيه ما يسمى بقاضي الجند، وما يسمى بقاضي الركب، ووجد فيه أيضا غير ذلك من مسميات.

1. **قاضي الجراح:**

قال الكندي: إن معاوية بن أبي سفيان كتب إلى القاضي سليم بن عتر يأمره بالنظر في الجراح وأن يرفع ذلك إلى صاحب الديوان، وكان سليم أول قاض نظر في الجراح وحكم فيها.([[179]](#footnote-179))

1. **قاضي الجند: أو قاضي العسكر:**

ويختص هذا القاضي بنظر القضايا المتعلقة بالخصومات التي يمكن أن تقع بين الجنود أو بينهم وبين غيرهم وعلى وجه الخصوص القضايا ذات العسكري، ويرجع تاريخ هذا النوع من القصاء إلى عصر الرسول صلى الله عليه وسلم فقد بعث عليه الصلاة والسلام معاذ بن جبل إلى اليمن قاضيا للجند واستمر هذا النوع من القضاء بعد وفاته عليه الصلاة والسلام، فقد روى أن أبا الدرداء كان قاضيا للجند في زمن عمر وزمن عثمان رضي الله عنهما.

1. **قاضي الركب:**

كان قاضي الركب مختصا بنظر القضايا التي يمكن أن تقع بين الحجيج، كما كان مختصا ببيان ما يجب على المتلبس بالإحرام وبيان جزاء المعترض لصيد الحرم، وبيان محظورات الإحرام.

**الاختصاص المكاني:**

هو أن يكون القاضي مختصا بنظر قضايا ناحية معينة أو قضايا بلدة معينة، يقول ابن قدامة المقدسي: " ويجوز أن يولي قاضيا عموم النظر في خصوص العمل، فيقلده النظر في جميع الأحكام في بلد بعينه، فينفذ حكمه فيمن سكنه، ومن أتى إليه من غير سكانه".([[180]](#footnote-180))

تعدد القضاة في البلد الواحد:

إذا قلد الحكام أو نائبه أكثر من قاض في بلد واحد فلا يخلو الحال من أحد الأمور التالية:

1. أن يجعل كل واحد منهم مختصا بالنظر في قضايا ناحية من نواحي البلد دون غيرهما من باقي النواحي، فيصح ويقتصر نظر كل منهم على النظر في الموضع المخصص له بحيث لو تجاوزه إلى موضع آخر يكون قضاؤه باطلا فيما تجاوز النظر فيه.
2. أن يعهد إلى كل منهم بنظر نوع معين من القضايا بحيث يكون ما يعهد به إلى هذا مختلفا عما يعهد به إلى ذلك ومثاله أن يقول لأحدهما: وليتك النظر في قضايا الحدود التر ترد إليك من نفس هذا البلد، فهذا جائز أيضا حيث لا تعارض بين عملهما.
3. أن يعهد إلى كل منهما بالفصل في جميع القضايا التي ترد من جميع البلد، فهذا قد اختلف الفقهاء في حكمه فمنهم من منعه، لما يفضي إليه أمرها من الاختلاف وعدم الاتفاق مما يكون سببا في توقف الأحكام، وهذا ما قال به بعض الحنابلة وهو أحد رأيين للشافعية، ومنهم من أجازه وهؤلاء هم أصحاب أبي حنيفية، وحجتهم في ذلك أنه يجوز للقاضي أن يستخلف خليفتين في موضع واحد، ولذا كان الإمام أولى لأن ولايته أقوى.([[181]](#footnote-181))

**الاختصاص الزماني:**

هو أن يكون القاضي مأذونا له بنظر القضايا في يوم أو أيام معينة ليفصل فيها دون غيرها وهذا جائز لدى فقهاء الإسلام.

وعليه فإن حدد الحاكم أو نائبه للقاضي أياما معينة ليفصل فيها نفذت أحكامه الصادرة في الأيام المخصصة له وتكون باطلة إن صدرت منه فيما سوى المخصص له من أيام، " فإن لم يعين الخصوم ولكن جعل النظر مقصورا على الأيام فقال: قلدتك النظر بين الخصوم في يوم السبت وحده، جاز نظره فيه بين الخصوم في جميع الدعاوى، وتزول ولايته بغروب الشمس منه، ولو قال: قلدتك النظر في كل يوم سبت جاز أيضا، وكان مقصور النظر فيه.

فإذا خرج يوم السبت لم تزل ولايته لبقائها على أمثاله من الأيام، وإن كان ممنوعا من النظر فيما عداه"([[182]](#footnote-182))

**الاختصاص الكمي:**

هو أن يكون القاضي مأذونا له بالفصل في كمية معينة من المال لا يزيد عليها، وهذا جائز في الشرع، وقد طبق عمليا في القضاء الإسلامي، فقد ورد في الأحكام السلطانية للماوردي أن أبا عبدالله الزبيري قال:" لم تزل الأمراء عندنا بالبصرة برهة من الدهر يستقضون قاضيا على المسجد الجامع يسمونه قاضي المسجد، يحكم في مائتي درهم وعشرين دينارا فما دونها، ويفرض النفقات ولا يتعدى موضعه ولا ما قدر له"([[183]](#footnote-183)).

## العنصر الخامس: ما ينبغي للقاضي أن يفعله أول مباشرته للعمل.

* ألاَّ يحكم القاضي في قضية من القضايا وقتَ الانفعال النفسي أو العاطفي، أو أي انفعال آخر؛ كالغضب، والجوع، والعطش، بل يختار الوقت المناسب لإجراء القضاء؛ بحيث يكون مطمئنَّ القلب، هادئ النفس، فلا يحكم بين المتخاصمين وهو غضبان؛ لأن الغضب يدهشه.

وقد قاس الفقهاء على الغضب أحوالاً كثيرة، فاعتبروا: "كل ما شغل فكرَ القاضي عن التأمل، والتدبر، والنظر، حكمه حكم الغضب؛ فلا يجوز للقاضي أن ينظر في القضاء، أو يجلس إليه، وهو في حالة من الجوع المفرط، والعطش الشديد، والوجع المزعج، ومدافعة أحد الأخبثين، وشدة النعاس، والهم والغم، والحزن والفرح"**([[184]](#footnote-184))**

* التفرغ للقضاء: فلا ينبغي للقاضي العمل بأي مهنة يتعامل فيها مع الآخرين، وتدرُّ عليه ربحًا كالتجارة وغيرها؛ لأن ذلك يؤدي إلى تهاون الناس مع القاضي التاجر ومحاباته؛ طمعًا في ظلمه، فهو شبيه بالهدية والرشوة.

"يقول شريح: شرط عليَّ عمر حين ولَّاني القضاء: أن لا أبيع، ولا أبتاع، ولا أرشي، ولا أقضي وأنا غضبان"([[185]](#footnote-185))

* التسوية بين المتخاصمين: يجب على القاضي المسلم أن يُجلس الخصمين أمامه؛ فيسوِّي بينهما، ولا يُحَابِي أحدًا على آخر.
* النمو العلمي والمِهنِي والتربوي للقاضي: فمن واجب القاضي المسلم أن يُكثِر من مطالعاته العلمية، ودراساته في القضاء؛ حتى يتسع أُفُقه في المهنة التي تحمَّل أعباءها ومسؤولياتِها أمام الله - تعالى - وأمام الناس، وعليه أن يربِّي نفسه على التقوى والعبادة والزهد، ويصطبر على كل ذلك.

يقول ابن المناصف في تنبيه الحكام:

"واعلم أنه يجب على مَن تولى القضاء، أن يعالج نفسه على أدب الشرع، وحفظ المروءة، وعلو الهمة، ويتوقى ما يَشِينه في دينه ومروءته وعقله، ويحطه عن منصبه وهمته؛ فإنه أهل لأن ينظر إليه، ويُقتَدى به... فليأخذ نفسه بالمجاهدة، ويسعى في اكتساب الخير ويطلبه، ويستصلح الناس بالرهبة والرغبة، ويشدد عليهم في الحق؛ فإن الله تعالى بفضله يجعل في ولايته وجميع أموره فرجًا ومخرجًا، ولا يجعل حظه من الولاية المباهاة بالرئاسة، وإنفاذ الأمور، والالتذاذ بالمطاعم والملابس والمساكن"([[186]](#footnote-186))

* يجب على القاضي أن لا يعمل أعمالا تسبب التهمة وسوء الظن كقبول دخول أحد الطرفين إلى بيته، والاختلاء مع أحدهما في مجلس الحكم أو في محل آخر، والإشارة لأحدهما باليد أو بالعين أو بالرأس أو التكلم مع أحدهما كلاما خفيا، أو تكلمه مع أحدهما بلسان لا يفهمه الآخر، أو بالقيام لأحدهما، أو بالضحك في وجه أحدهما أو بإرشاد أحدهما أثناء المحاكمة لأنه يوجد في كل حال من هذه الأحوال ميل لأحد الطرفين وجور على الطرف الآخر فيجب على القاضي الاحتراز من ذلك لأنه بذلك يسبب انكسار قلب الخصم الآخر إذ أن المدعي إذا رأى ميل القاضي إلى خصمه يحمله ذلك على ترك دعواه ويوجب ذلك ضياع حقه. إلا أنه للقاضي أن يزور الأشخاص الذين ليس لهم عنده قضايا وأن يقبلهم في بيته في شأن مصالحهم الأخرى. ضيافة القاضي للمتخاصمين: بما أنه ليس للقاضي أن يقبل أحدا في بيته بصورة مطلقة فليس له قبول أحد من الخصمين بلا دعوة كما أنه ليس له أن يدعوهما ويضيفهما في بيته (فتح القدير) أما إذا أضاف القاضي الخصمين معا وقبلهما في بيته في وقت واحد فلا بأس في ذلك (رد المحتار).

ليس للقاضي أن يصيح في وجه أحد الخصمين أما إذا تجرأ أحد الخصمين على إساءة الأدب فللقاضي تأديبه وتعزيره حتى أنه إذا تشاتم المتخاصمان في حضور القاضي ولم ينتهيا بنهيه فالقاضي مخير إن شاء حبسهما تعزيرا وإن شاء عفا عنهما.([[187]](#footnote-187))

|  |
| --- |
| الدرس الثالث: اختصاص القاضي |

## عناصر الدرس الثالث: اختصاص القاضي:

* العنصر الأول "معنى الاختصاص، أنواعه، الأساس الذي يقوم عليه الاختصاص.
* العنصر الثاني: إلزام القاضي الحكم بمذهب معين أو برأي معين.
* العنصر الثالث: تقنين الأحكام المراد به وحكم الأخذ به.
* العنصر الرابع: رزق القاضي -تأديب القضاة -عزل القاضي.

## أهداف الدرس الثالث: اختصاص القاضي:

أن يعرف الطالب معنى الاختصاص وأنواعه و الأساس الذي يقوم عليه الاختصاص.

أن يبين الطالب إلزام القاضي الحكم بمذهب معين أو برأي معين.

أن يذكر الطالب المارد بتقنين الأحكام وحكم الأخذ به.

أن يوضح الطالب الأحكام برزق القاضي، وتأديبه وعزله.

## العنصر الأول "معنى الاختصاص، أنواعه، الأساس الذي يقوم عليه الاختصاص.

أولا: تعريف الاختصاص لغة واصطلاحا:

 الاختصاص في اللغة: مأخوذ من مادة خَصَّ، تقول: اختصَّ فلان بكذا، إذا انفرد به دون غيره، واختصّه بالشيء، إذا خصه به وفضله واختاره واصطفاه، والتخصيص ضد التعميم**.([[188]](#footnote-188))**

الاختصاص في اصطلاح النظام القضائي هناك عدة تعريفات للاختصاص القضائي منها:

 1 ـ "السلطة التي خولها القانون لمحكمة ما في الفصل في نزاع ما"**([[189]](#footnote-189))**

2 ـ  "تخويل ولي الأمر، أو نائبه لجهة قضائية سلطة قضاء الحكم في قضايا عامة، أو خاصة أو معينة، وفي حدود زمان ومكان معينين. أو هو: قدر ما لجهة قضائية، أو محكمة من ولاية في فصل نزاع من المنازعات"**([[190]](#footnote-190))**

وبالتالي فتحديد اختصاص محكمة معيّنة يقصد به تحديد القضايا التي تباشر المحكمة بصفتها سلطة القضاء، والقواعد المنظمة للاختصاص التي تهدف إلى بيان حدود ونصيب كل محكمة من القضايا التي تدخل في ولاية الجهة التي تتبعها هذه المحكمة؛ إذ لا يتصور أن تقوم في الدولة محكمة واحدة تعرض أمامها جميع المنازعات**.([[191]](#footnote-191))**

فالصلاحيات تتحدد وفقاً لمعايير محددة، وقواعد منضبطة على أساس الزمان، والمكان، والنوعية، والقيمة التي تباشر فيه الجهة المخولة ولايتها فيه دون أن تتجاوز حدودها.**([[192]](#footnote-192))**

والمتتبع لنظام القضاء السعودي في تولية القضاة يجد أن الأصل فيها الاختصاص، إذ ليس هناك قاض له مطلق السلطة زماناً، ومكاناً، ونوعا.

تجدر الإشارة هنا إلى أن اختصاصات المحاكم الشرعية قد جاءت موضحة في نظام القضاء الصادر بمرسوم ملكي(م/648) في (14/7/1395ﻫ).

**ثانيا أنواع الاختصاص القضائي والأسس التي يقوم عليها.**

1. **الاختصاص الولائي أو الوظيفي:**

 ويقصد بهذا الاختصاص: تحديد نصيب كل جهة قضائية من جهات التقاضي من ولاية القضاء. ويسمى: اختصاص الجهة"([[193]](#footnote-193)) والاختصاص الولائي يعد نوعاً من أنواع الاختصاص النوعي بمعناه العام. ويعتبر الاختصاص الولائي أو الوظيفي اختصاصاً مطلقاً؛ لتعلقه بالنظام العام للدولة؛ لأنه مقرر لمصلحة عامة.**([[194]](#footnote-194))**

1. **الاختصاص الدولي:**

الاختصاص القضائي الدولي:- هو بيان القواعد التي تحدد ولاية محاكم الدولة في المنازعات التي تتضمن عنصراً أجنبياً إزاء غيرها من محاكم الدولة الأخرى وذلك بالمقابلة لقواعد الاختصاص الداخلي والتي تحدد اختصاص كل محكمة من محاكم الدولة إزاء غيرها من محاكم الدولة نفسها.**([[195]](#footnote-195))**

ونجد أن المنظم عند تشريعه للقواعد المتعلّقة بالاختصاص الدولي جعل معاييراً واعتبارات ينعقد على أساسها الاختصاص للمحاكم وفقاً لنظَام المرافعات ومن ذلك معيار الجنسية، معيار الإقامة، معيار طبيعة الدعوى، معيار الرضا بالاختصاص، الإجراءات الوقتية.

1. **الاختصاص النوعي والقيمي:**
2. **ويقصد بالاختصاص النوعي في النظام:**

 "توزيع العمل بين المحاكم المختلفة في داخل الجهة القضائية الواحدة بحسب نوع القضية"**(([[196]](#footnote-196))**

ويعتبر تخصيص عمل القضاة، وإنشاء المحاكم المتخصصة ضرورة عصرية ملحة؛ نتيجة ازدياد المنازعات، وتنوع مشاكل العصر، وتشعبها، وتداخلها، وكذلك نتيجة تعدد الأنظمة لمسايرة متطلبات العصر، فلأجل هذه الاعتبارات وغيرها، اتجهت الأنظمة القضائية المعاصرة إلى الأخذ بنظام تخصص القضاة، نظرا لتزايد القضايا التي يتعسر أو يتعذر على القاضي إنهاؤها على الوجه المنشود؛ مما قد يدفع القاضي للتعجيل في إصدار الأحكام وحينئذ قد تصدر الأحكام دون رَوِيَّة، وإما أن يتروى فيستغرق ذلك وقتاً طويلاً؛ الأمر الذي يترتب عليه تأخير الفصل في المنازعات وفي الحالين قد لا يستقيم معه العمل لذلك اتجهت الأنظمة القضائية المعاصرة إلى الأخذ بنظام تخصص القضاة.**([[197]](#footnote-197))** فتتخصص كل من المحاكم بالمسائل التي ترفع إليها طبقا للنظام.

1. **أما الاختصاص القيمي**:

فيقصد به: "سلطة المحكمة في الفصل في الدعوى حسب قيمتها، بغض النظر عن نوعها"**([[198]](#footnote-198))**، وقيل هو: "مجموعة من القواعد التي تستهدف تحديد المحكمة المختصة بنظر الدعوى؛ وذلك على ضوء قيمتها"**([[199]](#footnote-199))**

وعرف البعض هذا الاختصاص بأنه "اختصاص كل طبقة من طبقات المحاكم داخل الولاية القضائية الواحدة بحسب قيمة الدعوى"**([[200]](#footnote-200))**

1. **الاختصاص المحلي أو المكاني**

 ويقصد به: "سلطة المحكمة في نظر الدعوى التي تقع في دائرة اختصاصها المكاني أو الجغرافي بناء على معيار معين"([[201]](#footnote-201))وعرفه بعضهم بأنه: "مجموعة القواعد التي تعين المحكمة المختصة من بين عدة محاكم من نوع واحد موزعة في المدن والبلدان من المملكة للنظر في قضية معينة"([[202]](#footnote-202))

والقاعدة المبنية عليه هذا الاختصاص المحلي هو رعاية مصلحة الخصوم، وخاصة المدعى عليه؛ لأن الأصل البراءة، فتقرر الاختصاص لمحكمة قريبة منه، أو من محل النزاع؛ لتكون العدالة في متناول المتقاضين، ولا تكون بعيدة عنهم.([[203]](#footnote-203))

1. **الاختصاص الزمني:**

وهو أن ولي الأمر يولي القاضي ويخصه بأيام معينه يقيم فيها مجلس القضاء للنظر في الدعاوي، ويلزمه ذلك، ويكون ممنوعا من النظر في الدعوى على سبيل القضاء والحكم فيها، فإذا فوضه النظر بين الخصوم في كل يوم خميس مثلا جاز ذلك ولزمه القضاء في هذا البوم ومثله دون غيره من الأيام([[204]](#footnote-204))، أي تقليد ولاية ن تكون بالقضاء في أيام معينه دون غيرها([[205]](#footnote-205))، ويختار أن تكون أيام نظره من الأسبوع، السبت، الاثنين، الخميس، فإذا قلده النظر في يوم السبت، أن يجعله ناظرا في كل يوم سبت فيكون على ولايته بعد انقضاء السبت، وإن لم يكن له أن ينظر في غيره لبقاء نظره على أمثاله وهو أن يكون التقليد مقصورا على بعض الأيام دون جميعها فيجوز إذا عين على اليوم الذي يحكم فيه ولا يجوز أن يعنيه لأن النظر مقصورا على المتحاكمين فيه فيجب تعيين اليوم ليتعين به على الخصوم([[206]](#footnote-206)) أن يكون زمان نظره معينا عليه من الأيام ليتأهبوا فيه للتحاكم إليه، فإن كثرت المحاكمات ولم يتسع لها بعض الأيام لزمه النظر في كل يوم ويكون وقت نظره من اليوم معروفا ليكون باقيه مخصوصا بالنظر في أمور نفسه وراحته ودعته وإذا قلت المحاكمات واتسع لها بعض الأيام جعل يوم نظره في الأسبوع مخصوصا بحسب الحاجة فيه من أو يومين أو ثلاثة معتبرا بقدر الحاجة حتى يستعد الناس للتحاكم فيه.([[207]](#footnote-207))

**تنازع الاختصاص:**

التنازع على الاختصاص هو ظاهرة تنشأ حتماً عن نظام توزيع الاختصاص على محاكم الجهة القضائية الواحدة في الدولة، فقد ترى كل محكمة أن المنازعة أو المسألة المرفوعة إليها تخرج عن نطاق اختصاصها فتنفي اختصاصها بها وترفض مباشرة نظرها والفصل فيها، ويتحقق هذا النزاع على الاختصاص في حالة ما إذا رفعت نفس الدعوى أمام محكمتين مختصتين – كما في حالات الاختصاص المشترك – فتتنازع المحكمتان الاختصاص بالدعوى، سواء بأن تدفع كل محكمة بعدم اختصـاصها بهـا ( التنازع السلبي ) أو بأن تقرر كل منهما اختصاصها بالدعوى ( التنازع الإيجابي ) فتستمر في نظرها وهو ما قد يؤدي إلى صدور حكمين متناقضين في مسألة واحدة أو دعويين مرتبطتين ينشأ تنازع في تنفيذهما([[208]](#footnote-208)).

وهذا التنازع على الاختصاص الذي ينشأ بين محاكم الجهة القضائية الواحدة، وقد ينشأ التنازع بين جهتين قضائيتين، مثل نظام ديوان المظالم " القضاء الإداري " جهة المحاكم " القضاء العادي " لا بين محاكم جهة واحدة، فقد يكون تنازعاً سلبياً، عندما تتخلى كلتا الجهتين عن نظر النزاع، وقد يكون تنازعاً إيجابياً عندما تقرر كل منهما اختصاصها بنظر النزاع، أو أن يصدر حكمين نهائيين من كلتا الجهتين متناقضين

## العنصر الثاني: إلزام القاضي الحكم بمذهب معين أو برأي معين.

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

**القول الأول:** لا يجوز إلزام القاضي وتقييده بمذهب معين في الحكم، فإن اشترط عليه الحكم بمذهب معين بطل الشرط وصحت التولية، وذهب إلى هذا القول كل من المالكية والشافعية في الراجح عندهم، كما ذهب إليه الحنابلة([[209]](#footnote-209)).

**القول الثاني:** يجوز للحاكم أن يشترط على القاضي الحكم بمذهب معين، ويلزمه به، وقد ذهب إلى هذا القول كل من الحنفية، والمالكية في قول عندهم قال به المازري وسحنـون، كما ذهب إليه بعض الشافعية([[210]](#footnote-210)).

**الأدلة:**

**أولاً: أدلة القول الأول:**

استدل الذين قالوا بمنع الحاكم من إلزام القاضي بمذهب معين بالأدلة التالية:

أولاً: الآيات الكريمة التي تدعو إلى الحكم بالعدل والحق، مثل قوله تعالى: ﱡﱕ ﱖ ﱗ ﱘ ﱙﱚ ﱛ ﱜ ﱝ ﱞﱠ المائدة: ٤٢، وقوله تعالى: ﱡﳎ ﳏ ﳐ ﳑ ﳒ ﳓ ﳔﱠ ص: ٢٦.

وجه الدلالة من هذه الآيات أنّ الحق والعدل لا يتعين في مذهب بعينه، وقد يكون الحق في غير المذهب الذي ألزم به، ونكون حينئذ قد حكمنا بغير الحق والعدل([[211]](#footnote-211))

ثانياً: قالوا إنّ الحق ما دل عليه الدليل وذلك لا يتعين في مذهب بعينه، فقد يكون الدليل مخالفاً لما ذهب إليه المذهب، ونكون حينئذ قد خالفنا الحق، ولم نحكم بشرع الله تعالى([[212]](#footnote-212))

ثالثاً: إلزام القاضي بمذهب معين يؤدي إلى تعطيل العقلية الاستنباطية لديه، إذ أنّ الأصل في القاضي أن يبحث في المصادر ويراجع أقوال الفقهاء ويأخذ بما ترجح لديه منها([[213]](#footnote-213))

**ثانياً: أدلة القول الثاني:**

استدل الذين قالوا بجواز إلزام القاضي الحكم بمذهب معين ومنعه من الحكم بغـير ما قيد بـه بالأدلة التالية:

أولاً: يرى أصحاب هذا الرأي أنّ الحاكم أو السلطان حينما قام بتولية القاضي القضاء اشترط عليه الحكم بمذهب معين، ويعتبر حينئذ معزولاً عن غيره من أحكام، بمعنى أنّه إن حكم بغير المذهب الذي قيد الحكم فيه يكون قد حكم فيما هو غير مأذون له فيه أي يعتبر معزولاً في غير ما قيد فيه([[214]](#footnote-214))

ثانياً: قالوا إنّ الحاكم إنّما ولاه القضاء ليحكم بمذهب معين، فإذا لم يحكم بهذا المذهب يكون قد خالف شرط موليه([[215]](#footnote-215))

ثالثاً: إنّ القضاة هم بمنزلة الوكلاء والنواب عن الحكام، والوكيل يتقيد في حدود الوكالة المعطاة له لا يتجاوزها، فإذا قيد الحاكم القاضي بمذهب معين عليه التزامه بشروطه الشرعية([[216]](#footnote-216))

## العنصر الثالث: تقنين الأحكام المراد به وحكم الأخذ به.

**أولا: التعريف بتقنين الأحكام لغة واصطلاحا:**

التقنين لغة: مصدر " قنن " بمعنى " وضع القوانين " وهي كلمة مولدة (أي غير عربية الصل)، والقانون " مقياس كل شيء وطريقة"**([[217]](#footnote-217))**

التقنين اصطلحا: هو: صياغة الأحكام في صورة مواد قانونية مرتبة مرقمة، على غرار القوانين الحديثة من مدنية وجنائية وإدارية... إلخ. وذلك لتكون مرجعا سهل محددًا، يمكن بيسر أن يتقيد به القضاة، ويرجع إليه المحامون، ويتعامل على أساسه المواطنون.**([[218]](#footnote-218))**

وعرفه الدكتور وهبة الزحيلي بأنه: "صياغة أحكام المعاملات وغيرها من عقود ونظريات ممهدة لها، جامعة لإطارها، في صورة مواد قانونية، يسهل الرجوع إليها"**([[219]](#footnote-219))**

وعرفه بعض الباحثين بأنه: صياغة الأحكام الفقهية ذات الموضوع الواحد التي لم يترك تطبيقها لاختيار الناس، بعبارات آمرة يميز بينها بأرقام متسلسلة ومرتبة ترتيبا منطقيا بعيدا عن التكرار والتضارب وهذا التعريف احتوى على العناصر التالية للتقنين:

1. الصياغة: وهي ميزة التقنين عن الفقه المدون.
2. الترتيب والترقيم: وهي ميزة أخرى تجعل الرجوع للحكام سهلا.
3. قوله: الآمرة: للتمييز بين مجرد بيان الأحكام، والإلزام بها، وهو من طبيعة القوانين.
4. (قوله: لم يترك تطبيقها لاختيار الناس) أي ليس لهم أن يمتنعوا عن تطبيقها فإن امتنعوا فإنها غير متروكة لهم بل تدخل في جوانب أخرى في ذلك كالعقوبات.
5. ذات الموضوع الواحد: لأن القوانين عادة تفصل بين كل موضوع وآخر ولا يمنع ذلك أن تكون مجموع هذه المواضيع تمثل تقنين الفقه الإسلامي.**([[220]](#footnote-220))**

ومن هنا يتبين أن صياغة المسائل الفقهية في مواد كالمواد القانونية أي تدوين الأحكام لا يسمى تقنينا على الصحيح، ولا يعدو هذا النوع من التأليف أن يكون مؤلفا من المؤلفات ومرجعا من المراجع.**([[221]](#footnote-221))**

**ثانيا: حكم التقنين**

**اختلف الفقهاء في مسألة على رأيين:**

الأول يرى المنع من التقنين، وهوقول طائفة من العلماء المعاصرين منهم الشيخ: محمد المين الشنقيطي، والشيخ بكر أبو زيد، والشيخ عبدالله بن عبدالرحمن البسام، والشيخ البسام – رحمه الله - له رسالة بعنوان (تقنين الشريعة أضراره ومفاسده)**([[222]](#footnote-222))**

وممن قال بالمنع كذلك: هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية حيث تناولت موضوع التقنين تحت عنوان (تدوين الراجح من أقوال الفقهاء)، وقسمته إلى جزئين، الأول حول التدوين، والثاني حول اللزوم)، وصدر قرارها بالأغلبية بالمنع من التقنين.**([[223]](#footnote-223))**

1. الآيات التي توجب الحكم بما أنزل الله ومنها قوله تعالى: ﱡﲶ ﲷ ﲸ ﲹ ﲺ ﲻ ﲼ ﲽ ﲾ ﲿ ﳀﳁ ﳂ ﳃ ﳄ ﳅﱠ النساء: ١٠٥،وقوله تعالى" ﱡﳈ ﳉ ﳊ ﳋ ﳌ ﳍ ﳎ ﳏ ﳐ ﳑ ﳒ ﳓ ﳔ ﳕ ﳖ ﳗ ﳘﳙ ﳚ ﳛ ﳜ ﳝ ﳞ ﳟ ﳠ ﳡ ﳢ ﳣ ﳤ ﳥ ﳦﱠ ص: ٢٦.

فهاتان الآيتان تأمران بالحكم بما أنزل الله وهو الحق، والحق لا يتعين بالراجح من أقوال الفقهاء، لأنه راجح في نظر واضعيه دون سواهم فلا يصح الالتزام به ولا اشتراطه على القضاة عند توليتهم ولا بعدها.**([[224]](#footnote-224))**

ومن الآيات كذلك قوله تعالى: " ﱡﲾ ﲿ ﳀ ﳁ ﳂ ﳃ ﳄ ﳅﳆﱠ الشورى: ١٠، وما بعدها إلى الله.

وقوله تعالى: ﱡ ﳏ ﳐ ﳑ ﳒ ﳓ ﳔ ﳕ ﳖ ﳢﱠ النساء: ٥٩.

ووجه الاستدلال بهاتين الآيتين: أن الواجب هو الرجوع إلى حكم الله ورسوله، ولا يتعين حكم الله ورسوله في مذهب معين أو رأي معين ولا في قول مرجح والحكم بالرأي الراجح حكم بغير ما يعتقد القاضي أنه حكم الله ورسوله فهو حرام ويلزم منه منع الإلزام بالتقنين.**([[225]](#footnote-225))**

ويمكن أن يجاب عن الاستدلال بالآيات السابقة أنها عامة، وليست في موضوع الإلزام، ويصعب القول بأن ما يختاره العلماء من الأقوال الراجحة هو خلاف الحق، أو أننا إذا رجعنا إلى قولهم فإننا نرجع إلى غير كتاب الله وسنة رسوله – صلى الله عليه وسلم-. فمن أين أخذ هؤلاء إذن ؟

1. قوله صلى الله عليه وسلم: " القضاة ثلاثة: واحد في الجنة واثنان في النار، فأما الذي في الجنة فرجل عرفا الحق فقضى به، ورجل عرفا الحق وجار في الحكم فهو في النار، ورجل قضى للناس على جهل فهو في النار"**([[226]](#footnote-226))** ووجه الاستدلال به: أن الحكم المانع من الإثم هو الذي يرى القاضي أنه الحق والرأي الراجح المدون ليس بالضرورة هو رأي الحق في نظر القاضي فإن قضى بخلاف ما عرف أنه الحق أثم ويلزم منه منع الإلزام بالتقنين**([[227]](#footnote-227))**.

**ويجاب عن هذا الاستدلال بما أجيب به عن الاستدلال السابق.**

1. الإجماع على عدم إلزام الناس بقول واحـد وحـملهم عليه. كما ُنقل عن شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله تعالى**([[228]](#footnote-228))** وغيره.

ويجاب عنه: بأن هذا الإجماع غير مسّلم؛ لأنه قد وجد من العلماء من قال بخلافة.**([[229]](#footnote-229))**

ثم إن القول بالمنع من الإلزام بقول واحد قول صحيح لو كان جميع القضاة من المجتهدين، أما وقد علمنا أن العدد المطلوب تعينه من القضاة للفصل بين خصومات الناس يلزما تعيين من لم يصل إلى مرتبة الاجتهاد – وهم كثير – فيصبح تعينهم جائز للضرورة أو الحاجة، وبالتالي فإن إلزامهم بقول واحد في هذه الحالة أمر سائغ.**([[230]](#footnote-230))**

1. أن تدوين القول الراجح والإلزام به مخالف لما جرى عليه العمل في عهد النبي صلى الله عليه وسلم وخلفائه الراشدين ومن بعدهم من السلف الصالح، و ُعرضت هذه الفكرة من قبل إلى جعفر المنصور على الإمام مالك ُ فردها وبين فسادها ولا خير في شيء اعتبر في عهد السلف من المحدثات.**([[231]](#footnote-231))**

ويمكن أن يجاب عن هذا: أن عدم وجود هذه الفكرة عند السلف لا يعني منعها، فلعل دواعيها لم توجد، ورأى الإمام مالك رحمه الله قد خالفه فيه غيره، ولو لم يخالفه غيره ليس قوله بمجردة حجة.

1. أن الصياغة للأحكام الفقهية بأسلوب معين سواء كان من قبل أفراد أو لجان فإنها ستتأثر ببشريتهم، ونسبتها إلى حكم الله ليست دقيقة، بينما صياغة نصوص الشرع ربانية معجزة و يمكن نسبتها إلى الله فيقال: أحكام الله تعالى.([[232]](#footnote-232))

ويجاب عن هذا: بأن التقنين مثله مثل الفقه فهو لا يخرج عن صياغة فقهيه لا أكثر، وما بقي من ترتيب، ووضع أرقام متسلسلة فهو أمر شكلي يسهل الرجوع للأحكام ولا يؤثر في مضمونها.([[233]](#footnote-233))

1. التقنين لا يرفع الخلاف في الآراء، وهو من أهم مبررات التقنين، وهذا ما أثبتته تجربة الدول التي دونت الأحكام المعمول بها، حيث يختلف القضاة في تفسير النصوص.([[234]](#footnote-234))

ويجاب عنه: بالتسليم بما ذكروه، لكن التقنين يحد من الاختلاف، وإن لم يرفعه، وهذا هو المطلوب.([[235]](#footnote-235))

1. أثر التقنين على حركة الفقه عامة، وعلى القضاة خاصة، حيث يؤدي إلى تعطيل الثروة الفقهية؛ لأن عمل القضاة سيرتبط بهذه القوانين شرحًا وتفسيرًا مما يعطل التعامل مع كتب الفقه، ويحجر على القضاة، ويوقف حركة الاجتهاد، والنشاط الفكري، لتلبية مطالب الحياة المتغيرة، ومواجهة الأنظمة والأعراف والمعاملات المتجددة.([[236]](#footnote-236))

وأجيب عن هذا: بأن التقنين ليس فيه حجر كبير على القضاة لأن تدوين الفقه لا يمنع الاجتهاد، والحياة تولد من المستجدات مما يعطي القاضي المجتهد مجالا واسعا في تبني أحكام جديدة لها، ويكفيه أن يجتهد في ملابسات القضية المعروضة عليه، ويعينه على الاجتهاد في القضايا الأخرى اللجان المختصة لوضع القوانين، كما أن للأحكام المقننة مذكرات إيضاحية وشروح ولا يستغني واضعو هذه المذكرات والشروح عن كتب الفقه.([[237]](#footnote-237))

ويظهر والله أعلم: أن التقنين فيه كثير من التضييق على القضاة المجتهدين، وتأطير لهم ليكون عملهم ضمن مواد التقنين، لكن إنزال هذه المواد على القضايا المعروضة عليه، فيه نوع اجتهاد، مع ملاحظة قلة المجتهدين في قضاة اليوم. والله المستعان. لكن يلاحظ هنا أن التقنين ليس شامل للجهات العلمية المختلفة وإنما هو خاص بالقضاة فيما يحكمون به مع أن القاضي إذا كان لديه الأهلية في البحث والاستقصاء والاجتهاد، فإن الجهة المختصة به إداريا ستعير اجتهاده ما يستحقه.([[238]](#footnote-238))

1. أن كلمة (تقنين) يخشى منها أن تكون طريقا لإحلال القوانين الوضعية مكان الشريعة السلمية فيكون التشابه في الاسم أولا، ثم المضمون ثانيا، عياذا بالله. فمنع هذه التسمية واجب من باب الحذر.([[239]](#footnote-239))

ويجاب: بأن هذه التسمية (كالتقنين) ونحوه، مواصفات واصطلاحات المراد منها مفهوما ومعلوما للجميع، ولا مشاحة في الاصطلاح، والتخوف من المصطلح لإشكاليته أو مشاكلته يمكن أن يحل بإيجاد مصطلح مناسب. وما يذكر من أن التقنين خطوة إلى إلغاء الشريعة السلمية والاستدلال بعمل بعض الدول التي دونت الراجح من أقوال المذهب الذي تنتسب إليه في مواد، ثم ألزمت بالعمل به في محاكمها ثم ألغت الشريعة مطلقا. فهذا مردود بأن تلك الدولة لم يقتصر تنكرها للدين على السلك القضائي في المحاكم، وإنما نفضت يدها من الدين مطلقا، وانتقلت إلى دولة علمانية، وكثير من الدول السلمية لم يكن القضاء عندها مقننا بل كانت تحكم بالراجح من مذهب إمام من أئمة المسلمين فكان منها عياذا بالله أن ألغت العمل بالشريعة السلمية وأخذت بقوانين أوربا، فليس التدوين (التقنين) وسيلة إلى تحقق ما بدت المخاوف منه.([[240]](#footnote-240))

1. أن الأحكام الشرعية المقننة إذا ما عدلت- وهذا من طبيعة كل عمل بشري – فإنه يؤدي إلى زعزعة الثقة بأحكام الشريعة السلمية، وكثرة التعديلات التي تجرى على القوانين تبعدها عن أصلها الشرعي كما هو مشاهد في قوانين الأحوال الشخصية.([[241]](#footnote-241))

وأجيب عن هذا: بأن القاضي غير ملزما بالبقاء على اجتهاده الأول إذا صح لديه الدليل باجتهاده الجديد، ومنعه – في هذه الحالة – يؤدي إلى المنع من الأخذ بالدليل، ولا يقول به أحد والتقنين مثله، كما أن القول بعدما تعديل القوانين إذا ظهرت المصلحة في تعديلها، بناقض بناء الإسلام على رعاية مصالح الناس، وصلاحيته للتطبيق في كل زمان ومكان.([[242]](#footnote-242))

المجيزون للتقنين وأدلتهم.

أجاز التقنين جمهور الفقهاء المعاصرين، ومنهم بعض أعضاء هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية، كما تبين ذلك في وجهة نظر المتحفظين على قرار الهيئة بمنع التقنين من أقوال الفقهاء وهم: الشيخ صالح بن غصون، والشيخ عبدالمجيد بن حسن، والشيخ عبدالله خياط، والشيخ عبدالله بن منيع، والشيخ محمد بن جبير، والشيخ راشد بن خنين([[243]](#footnote-243))، وممن يرى الجواز كذلك من أعضاء هيئة كبار العلماء: الدكتور صالح بن عبدالله بن حميد ([[244]](#footnote-244))، ومن المجيزين للتقنين كذلك: الشيخ عبدالعزيز بن محمد بن إبراهيم آل الشيخ ([[245]](#footnote-245))والدكتور عبدالرحمن القاسم حيث كتب فيه بحثا واسعا خلص فيه إلى جواز التقنين وضرورته.([[246]](#footnote-246))

ومن مشاهير المعاصرين الذين رأوا جواز التقنين: الشيخ محمد عبده([[247]](#footnote-247))، والشيخ محمد رشيد رضا([[248]](#footnote-248)) والشيخ أحمد شاكر([[249]](#footnote-249)) والشيخ محمد أبو زهرة ([[250]](#footnote-250)) والشيخ مصطفى الزرقا([[251]](#footnote-251))، والشيخ علي الطنطاوي([[252]](#footnote-252))،والدكتور وهبة الزحيلي([[253]](#footnote-253))، والشيخ محمد بن الحسن الحجوي صاحب كتاب الفكر السامي([[254]](#footnote-254)).

**الأدلة: استدل القائلون بجواز التقنين بأدلة أهمها ما يلي:**

1. أن فكرة التقنين كانت موضع بحث وإثارة منذ أكثر من عشرة قرون، ومن آخرها ما فكر فيه الملك عبد العزيز رحمه الله من وضع مجلة للأحكام الشرعية يعهد فيها إلى لجنة من خيار علماء المسلمين الاختصاصين باستنباط الأحكام الشرعية من كتب المذاهب الأربعة المعتبرة على غرار مجلة الأحكام العدلية، إلا أنها تختلف عنها في عدم التقيد في الاستنباط بمذهب دون آخر بل تأخذ بما تراه في صالح الأسلم والمسلمين بحسب قوة الدليل.**([[255]](#footnote-255))**
2. أن فكرة التقنين كانت موضع التنفيذ في صورة الإلزام بالحكم بمذهب إمام بعينه في أماكن كثيرة من البلاد الإسلامية ولا يزال العمل بهذا جاريا في بعض البلاد.**([[256]](#footnote-256))**

ومن ذلك ما صدر به قرار الهيئة القضائية رقم (3) في 17 / 1 / 1347 هـ المقترن بالتصديق العالي بتاريخ 24 / 3 / 1347 هـ بما يأتي:

أ - أن يكون مجرى القضاء في جميع المحاكم منطبقا على المفتى به من مذهب الإمام أحمد بن حنبل نظرا لسهولة مراجعة كتبه والتزام المؤلفين على مذهبه ذكر الأدلة إثر مسائله

ب - إذا صار جريان المحاكم الشرعية على التطبيق على المفتى به من المذهب المذكور ووجد القضاة في تطبيقها على مسألة من مسائله مشقة ومخالفه لمصلحة العموم يجري النظر والبحث فيها من باقي المذاهب بما تقتضيه المصلحة ويقرر السير فيها على ذلك المذهب مراعاة لما ذكر.

ج - يكون اعتماد المحاكم في سيرها على مذهب الإمام أحمد على الكتب الآتية:

1. شرح المنتهى.
2. شرح الإقناع.

فما اتفقا عليه أو انفردا به أحدهما فهو المتبع وما اختلفا فيه فالعمل على ما في المنتهي وإذا لم يوجد بالمحكمة الشرحان المذكوران يكون الحكم بما في شرحي الزاد أو الدليل إلى أن يحصل بها الشرحان وإذا لم يجد القاضي نص القضية في الشروح طلب نصها في كتب المذهب المذكور التي هي أبسط منها وقضى بالراجح.**([[257]](#footnote-257))**

ويمكن أن يلاحظ – من النص السابق لقرار الهيئة – ما يلي:

1. أن الأصل هو الإلزام بالقضاء على وفق المذهب الحنبلي.

ب ـ أنه لا يصار إلى خلاف المذهب إلا عند وجود المشقة ومخالفة المصلحة العموم

ج ــ أن مراجعة كتب الفقه الحنبلي سهلة، وهذا صحيح، لكن هذه الخصلة ليست خاصة بالمذهب الحنبلي بل أن الصياغة القانونية للمواد تجعل مراجعة الأحكام أسهل من بقية كتب المذاهب الفقهية، وكذلك فإن ذكر الأدلة عقب المسائل ليست خاصة بالمذهب الحنبلي.**([[258]](#footnote-258))**

1. الأدلة الدالة على طاعة ولي الأمر **([[259]](#footnote-259))** منها قوله تعالى: ﱡﳄ ﳅ ﳆ ﳇ ﳈ ﳉ ﳊ ﳋ ﳌ ﳍﳎ ﳏ ﳐ ﳑ ﳒ ﳓ ﳔ ﳕ ﳖﱠ النساء:٥٩، قال الشيخ محمد رشيد رضا "وفوض القرآن فيما يحتاج إليه من أمور الدنيا السياسية والقضائية والإدارية إلى أهل الرأي والمعرفة بالمصالح من الأمة بقوله: ﱡ ﲎ ﲏ ﲐ ﲔﱠ الشورى:٣٨.

وقوله: ﱡﲄ ﲅ ﲆ ﲇ ﲈ ﲉ ﲊ ﲋ ﲌ ﲍ ﲎ ﲏﲐﱠالنساء: ٨٣، ولهذا أمر بطاعة هؤلاء الذين سماهم أولي الأمر وهم أهل الشورى في الآية الأخرى فقال: "يأيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم"، فهذا ما جاء به الإسلام، وهو هداية تامة كاملة لا تعمل بها أمة إلا وتكون مستقلة في أمورها، مرتقية في سياستها وأحكامها، يسير بها أهل الرأي والمعرفة في كل زمان ومكان بحسب المصلحة التي يقتضيها الزمان والمكان، ومن ذلك أن يضعوا القوانين وينشروها في الأمة، ويلزما القضاة والحكام باتباعها والحكم بها " **([[260]](#footnote-260))**

ويستدل المجيزون للتقنين كذلك بالأحاديث الواردة لطاعة ولي الأمر لقوله صلى الله عليه وسلم (السمع والطاعة على المرء فيما أحب أو كره، إلا أن يأمر بمعصية، فإن أمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة) **([[261]](#footnote-261))** فإذا أمر الإمام بالتقنين به، لدخوله تحت طاعته.

ويجاب عن هذا الاستدلال عمومًا:

بأن طاعة ولي الأمر فيما لا معصية فيه مما لا ينازع فيه، لكن الشأن في النظر للتقنين هل هو سائغ ويحقق مصلحة للأمة كما يراه المجيزون، أو هو محرما وبالتالي فهو معصية ليس لولي الأمر أن يأمر بتنفيذها، كما يراه المانعون للتقنين.

1. أن القضاة هم بمثابة الوكلاء عن الإمام وهم نواب له؛ لأنهم صاروا قضاة بإذنه، و الوكيل مقيد بشروط موكله فل يخرج عن حدودها، فإذا ألزمه بالقضاء على مذهب معين، أو بالتقنين، وجب عليه التقيد بذلك.**([[262]](#footnote-262))**
2. أن الإجماع يكاد يكون منعقدا على أن من توفرت فيه شروط الاجتهاد من القضاة لا يجوز إلزامه بالحكم بمذهب معين أما إذا كان القاضي مقلدا - كما هو حال أكثر قضاة اليوم - فأقوال الفقهاء صريحة بأن إلزام هؤلاء بالحكم بمذهب معين أمر سائغ، ومن لا يرى هذا الإلزام من الفقهاء إنما يمنعونه لأنهم لا يرون توليه القضاة غير المجتهدين، وهذا فيه من الحرج مال يعلمه إلا الله، فلم يبق إلا الإلزام بمذهب معين، لهؤلاء القضاة غير المجتهدين.([[263]](#footnote-263))

ويمكن أن يجاب عن هذا: بأن الاجتهاد يتجزأ كما قرره بعض المحققين من أهل العلم ([[264]](#footnote-264)) وبالتالي فإذا كان لدى القاضي القدرة على الإحاطة بالباب أو المسألة بتصورها، وأقوالها وأدلتها، وكان لديه معرفة حسنة بأصول الفقه، فلا مانع من اجتهاده في هذه القضية. والله أعلم.

1. حاجة المستجدات إلى حكم شرعي يتم بالنص عليها في التقنين، وتركها لاجتهاد القضاة ليس من الحكمة لكثرة مشاغلهم، وعدم تفرغهم للبحث والاستقصاء في كل مستجد، وخصوصا مع تطور الحياة، وكثرة المستجد فيها.

ومن الأمثلة على ذلك: المعاملات المصرفية ومسائل المقاولات، والمناقصات، وشروط الجزاء، ومشاكل الاستيراد والتصدير والتـأمين بمختلف جوانبه ونحو ذلك، مما لا قدرة لغالب القضاة على معرفة الحكم الذي يحكمون به في الخلاف حولها مما كان سببا في إيجاد محاكم أخرى، لها جهة إدارية مستقلة، عن الجهة الإدارية للمحاكم الشرعية، ومما كان سبباً في اشتمال هذه المحاكم على قضاة قانونيين يشتركون مع القضاة الشرعيين، وذلك كمحاكم فض المنازعات التجارية ([[265]](#footnote-265))

1. أن ترك القضاة يحكمون بما يصل إليه اجتهادهم يؤدي إلى فوضى واختلاف في الأحكام للقضية الواحدة.([[266]](#footnote-266))

بل وقع هذا الاختلاف أحيانا بين محكمتي التمييز في الرياض ومكة المكرمة.([[267]](#footnote-267))

وربما أحدث ذلك بلبلة واضطرابًا وأهدر الثقة بالمحاكم الشرعية ففي التقنين توحيد للأحكام في الدولة ببيان الراجح الذي يحكم به.([[268]](#footnote-268))

1. أن منع الجائز لدى بعض أهل العلم قد يترتب عليه حصول مفسده، ويخشى أن في البقاء على الوضع القائم – وهو عدم التقنين – ما يدعو إلى مال تحمد عقباه، وفي التاريخ من ذلك عبر، فالمبادرة إلى وضع تدوين للأحكام الشرعية أمر مطلوب.

وأقدر البلاد على ذلك هي المملكة العربية السعودية، بحكم تطبيقها للشريعة الإسلامية، وانتشار الثقافة الشرعية السلمية بين أبنائها، حتى يكون عملها نموذجا يحتذى به.([[269]](#footnote-269))

1. التقنين يمنع التعللات التي كانت تبريرا لإيجاد محاكم مستقلة عن الجهة الإدارية للقضاء كمحاكم فض المنازعات التجارية ونحوها، مما هو موجود أو في طريقه للوجود، مما كان له أثره في تفتيت الوحدة القضائية، وتقلص اختصاص المحاكم الشرعية.([[270]](#footnote-270))
2. أن التقنين لا يخلو من مفاسد، لكن المصالح العامة التي يحققها التقنين والتي تعود على الضروريات الخمس بالعناية والرعاية والحفظ – كما مر في أدلة هذا القول – كل ذلك يدعو إلى التغاضي عن هذه المآخذ تطبيقا للقاعدة القائلة "إذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمهما ضررا بارتكاب أخفهما**([[271]](#footnote-271))**" (**[[272]](#footnote-272))**

**الترجيح:**

بعدما سبق يمكن القول - والله أعلم – بترجيح القول الثاني وهو جواز التقنين وذلك لما يلي:

1 - وجاهة أكثر الأدلة والتعليلات التي استدلوا بها.

2 - الإجابة عن أكثر الأدلة القائلين بمنع التقنين.

3 - ما استجد في واقعنا المعاصر من ظروفا تقتضي إعادة النظر في النظام القضائي، ليكون هذا النظام أكثر ضبطا ووضوحا بالنسبة للقاضي أو المتقاضي، وكذلك فإن احتكاك بلدنا ببقة بلدان العالم وخاصة مع الانفتاح العالمي على غيرنا، مما يستدعي كتابة المواد التي يتقاضى إليها. خاصة وأن غيرنا سيطالبنا بها، إذا أردنا أن نقاضيه إلى شرعنا، فلا يمكن أن نحيله إلى مجموعة من كتب الفقه المذهبي أو المقارن. فإن لم يوجد شيء مقنن ومرتب، فإما أن تفوت علينا مصالح لا نستغني عنها، وإما أن نتحاكم إلى قوانين ليس لها علاقة بالشريعة السلمية. والتقنين وإن لم يسلم من المؤاخذات، إلا أن الأخذ به في هذا الوقت من باب ارتكاب أدنى المفسدتين لدرء أعلاهما. ونرى أن التقنين يستلزما الانفتاح على المذاهب الفقهية المعتبرة وآراء المفتين من الصحابة والتابعين، وأخذ أفضل ما في كل منهما في كل مسألة بعد النظر والتمحيص في ضوء الأدلة وقواعد الاستنباط، إذ لا يوجد مذهب واحد يحتوي على الراجح في كل مسألة. ولعل في هذا المسلك ما يدفع لزيادة الاهتمام بدراسة الفقه المقارن في الجامعات الإسلامية وفي كليات القانون، وإلى خدمة فقه المذاهب بمؤلفات جديدة تخرجه من التعقيد الوعر الذي يشاهد في كتب المذاهب، إلى التعقيد والتبسيط.**([[273]](#footnote-273))**

## العنصر الرابع: رزق القاضي -تأديب القضاة -عزل القاضي.

**أولا رزق القاضي:**

القاضي من عمال المسلمين وأجل عمالهم، وهو القيم بمصالح الجميع، وقد قال الحنفية: لا بأس أن يطلق الإمام للقاضي من الرزق ما يكفيه من بيت المال حتى لا يلزمه مئونة وكلفة، وأن يوسع عليه وعلى عياله، كي لا يطمع في أموال الناس، وروي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما بعث عتاب بن أسيد إلى مكة وولاة أمرها رزقه أربعمائة درهم في كل عام.([[274]](#footnote-274))

وكذلك فرض الصحابة للقضاة رزقا من بيت المال، وقد ورد أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه كتب إلى أبي عبيدة بن الجراح ومعاذ بن جبل في الشام أن انظروا رجالا من أهل العلم من الصالحين من قبلكم فاستعملوهم على القضاء، وأوسعوا عليهم في الرزق ليكون لهم قوة وعليهم حجة.

وما تقدم من جواز أخذ القاضي للرزق هو في حالة كونه فقيرا، أما إن كان غنيا فقد اختلف فقهاء الحنفية في ذلك فقال بعضهم: لا يحل له الأخذ لأنه لا حاجة له فيه، وقال آخرون: يحل له الأخذ والأفضل له أن يأخذ، أما الحل فلأنه عامل للمسلمين فكانت كفايته عليهم لا من طريق الأجر، وأما الأفضلية فلأنه وإن لم يكن محتاجا إلى ذلك فربما يجيء بعده قاض محتاج وقد صار ذلك سنة ورسما فيمتنع ولي الأمر عن إعطائه، فكان الامتناع من الأخذ شحا بحق الغير، وكان الأفضل هو الأخذ.([[275]](#footnote-275))

وقال المالكية والشافعية: إن تعين عليه القضاء وعنده كفاية تغنيه عن الارتزاق لم يجز له أخذ شيء، وحكي عن الشاشي من الشافعية أنه قال: يجوز لمن تعين عليه وله كفاية أخذ الرزق، أما من تعين عليه وهو محتاج إلى الرزق فله الأخذ بقدر الكفاية وإن لم يتعين عليه القضاء وهو محتاج إلى الرزق من بيت المال فله أن يأخذ بقدر كفايته وكفاية عياله على ما يليق بحالهم، وإن كان غنيا فالأولى له ألا يأخذ شيئا.

وزاد الشافعية أنه ينبغي للإمام أن يجعل من بيت المال شيئا من رزق القاضي لثمن ورق المحاضر والسجلات وأجرة الكاتب ([[276]](#footnote-276)).

وذهب الحنابلة إلى أن للقاضي طلب الرزق من بيت المال لنفسه وأمنائه وخلفائه مع الحاجة وعدمها؛ لأن عمر رزق شريحا في كل شهر مائة درهم وفرض لزيد وغيره، وأمر بفرض الرزق لمن تولى القضاء؛ ولأنه لو لم يجز فرض الرزق لتعطلت وضاعت الحقوق.

وقال أبو الخطاب من الحنابلة: يجوز له أخذ الرزق مع الحاجة فأما مع عدمها فعلى وجهين، والصحيح جواز أخذ الرزق عليه بكل حال لأن عمر فرض الرزق لقضاته وأمر بفرض الرزق لمن تولى القضاء ([[277]](#footnote-277)).

**ثانيا: تأديب القاضي:**

1. **مشروعية التأديب:**

أدب الأدب الذي يتنادون به، والأديب من الناس سمي أديباً؛ لأنه يأدب الناس إلى المحامد، وينهاهم عن المقابح، وأصل الأدب الدعاء، ومنه قيل للصنيع يدعى إليه الناس مدعاة وتأدبه، ولهذا قيل للتأديب الذي دون الحد: تعزير.([[278]](#footnote-278))

وعرفه كثير من الفقهاء رحمهم الله: قال صاحب فتح القدير: والتعزير هو تأديب دون الحد.([[279]](#footnote-279))

وقال في تبصرة الحكام: التعزير هو تأديب، وإصلاح، وزجر على ذنوب لم تشـرع فيها حدود ولا كفارات ([[280]](#footnote-280))

وعرفه في الأحكام السلطانية: التعزير تأديب على ذنوب لم تشرع فيها الحدود([[281]](#footnote-281)). وقال في المغني: "هي العقوبة المشروعة على جناية لا حد فيها ".([[282]](#footnote-282))

والتعزير إنما وضع لمصلحة الجماعة والسلامة لها ونظامها، ولولي الأمر مراعاة المصالح والمفاسد، والموازنة بينها، والمعاقبة على مخالفة ذلك. كما أن الإنسان أمر بالمحافظة على العهود، وأداء الأمانة، كما في قوله تعالى:" ﱡﲮ ﲯ ﲰ ﲱ ﲲ ﲳ ﲴ ﲵ ﲶ ﲷ ﲸ ﲹ ﲺ ﲻﲼ ﲽ ﲾ ﲿ ﳀ ﳁﱠ الأحزاب: ٧٢، وقوله تعالى ﱡﲩ ﲪﲫ ﲬ ﲭ ﲮ ﲯ ﲰﱠ الإسراء: ٣٤.

وقوله تعالى: ﱡﱺ ﱻ ﱼ ﱽ ﱾﱿ ﲀ ﲁ ﲂ ﲃ ﲄ ﲅ ﲆ ﲇ ﲈ ﲉ ﲊ ﲋ ﲌﲍ ﲎ ﲏ ﲐ ﲑ ﲒ ﲓﱠ المائدة: ١.

ومما افترضه الله على عباده أداء الأمانات، والوفاء بالعهود والعقود، لكن قد يشذ عن هذه القاعدة أناس زين لهم الشيطان أعمالهم، فوجب معاقبته في الدنيا؛ ليكون عبرة لغيره، والأدلة على مشروعية التعزير ما ثبت في سنن أبي داود أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (لا يجلد فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله تعالى) ([[283]](#footnote-283))

وهذا دليل على التعزير بالفعل. أما التعزير بالقول فدليله ما ثبت في سنن أبي داود أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أُتي برجل قد شرب فقال: (اضربوه)، فقال أبو هريرة: فمنا الضارب بيده، ومنا الضارب بثوبه. وفي رواية بإسناده قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لأصحابه يبكتوه، فأقبلوا عليه يقولون: ما اتقيت الله، وما خشيت الله سبحانه وتعالى وما استحييت من رسول الله!. وهذا التبكيت من الأدلة على مشروعية التعزير، ومنه أيضاً قوله تعالى: ﱡﱘ ﱙ ﱚ ﱛ ﱜ ﱝ ﱞ ﱟﱠ ﱡ ﱢ ﱣ ﱤ ﱥ ﱦﱧ ﱨ ﱩ ﱪ ﱫ ﱬ ﱭﱠ النساء: ٣٤.

أي: تخافون عصيان وتعاليهن عما أوجب الله عليهن من طاعة الأزواج.([[284]](#footnote-284))

وقال صاحب كتاب فتح القدير: وهو أمر بضرب الزوجات تأديباً وتهذيباً.([[285]](#footnote-285)) ثم قال: ((وأقوى هذه الأحاديث قوله: (لا يجلد فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله)، وأيضاً ما ورد في مشروعية التعزير بالهجر، كقوله تعالى:" ﱡﱁ ﱂ ﱃ ﱄ ﱅ ﱆ ﱇ ﱈ ﱉ ﱊ ﱋ ﱌ ﱍ ﱎ ﱏ ﱐ ﱑ ﱒ ﱓ ﱔ ﱕ ﱖ ﱗ ﱘ ﱙ ﱚﱛ ﱜ ﱝ ﱞ ﱟ ﱠ ﱡﱠ التوبة: ١١٨.

ولقد عزر رسولُ الله صلى الله عليه وسلم بالتوبيخ، كما فعل مع أبي ذر فيما رواه رضي الله عنه قال: "سببت رجلاً فعيرته بأمه، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم يا أبا ذر "أعيرته بأمه"، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم:" إنك امرؤ فيك جاهلية".([[286]](#footnote-286)) وقال ابن فرحون قوله: اتفق العلماء على أن التعزير مشروع في كل معصية ليس فيها حد، بحسب الجناية في العظم والصغر، وبحسب الجاني في الشر وعدمه.([[287]](#footnote-287))

ومما يدل على مشروعية التأديب قوله صلى الله عليه وسلم : "مروا أولادكم بالصلاة وهم أبناء سبع سنين، واضربوهم عليها وهم أبناء عشر سنين، وفرقوا بينهم في المضاجع"([[288]](#footnote-288))

والمعلوم أن هذه السن لا تكليف فيها، إذ لا تكليف إلا مع البلوغ، وقد علم أن هذا الضرب المقصود به التأديب والتعلم.

وقال بعض أهل العلم: فقد جمع النبي صلى الله عليه وسلم بين الأمر بالصلاة والتفريق بينهم في المضاجع في الطفولة، تأديباً لهم، ومحافظة لهم لأمر الله وتعليماً لهم.([[289]](#footnote-289))

ومما دل على مشروعية تأديب العامل ما فعله المصطفى صلى الله عليه حينما عاقب عامله على تعدي صلاحياته، وإخلاله بواجباته، واستغلال نفوذه، فقد وبخ النبي صلى الله عليه وسلم عامله الذي بعثه لجمع الزكاة عندما عاد يحمل الهدايا والأعطيات، وكان ذلك عقوبة له على قبوله لتلك الهدايا التي أعطيت له لمنصبه الذي تولاه من جمع الزكاة من المسلمين، فقد ثبت عنه أنه استعمل رجلاً من الأزد يقال له ابن اللتبية على الصدقة فلما قدم قال: هذا لكم، وهذا أهدي لي، فقال صلى الله عليه وسلم :"فهلا جلس في بيت أبيه أو بيت أمه فينظر أيهدى له أم لا، والذي نفسي بيده لا يأخذ أحد منكم شيئاً إلا جاء به يوم القيامة يحمله على رقبته، إن كان بعيراً له رغاء، أو بقرة لها خوار، أو شاة تيعر، ثم رفع بيده حتى رأينا عفرة إبطيه، اللهم هل بلغت، اللهم هل بلغت، ثلاثا." **([[290]](#footnote-290))**

قال في فتح الباري: ((فتملكه ما أهدي له إنما كان لعلة كونه عاملاً فاعتقد أن الذي أهدى له يستبد به دون أصحاب الحقوق التي عمل فيها، فبين له النبي صلى الله عليه وسلم الحقوق التي عمل لا جلها هي السبب في الإهداء له وأنه لو أقام في منزله لم يهدى إليه شيء، فلا ينبغي له أن يستحلها بمجرد كونها وصلت إليه عن طريق الهدية فإن ذلك إنما يكون حيث يأتي الحق له.**([[291]](#footnote-291))**

وقال أيضاً: " في الحديث أن من رأى متأولاً أخطأ في تأويل يضر من أخذ به أن يشهر القول للناس ويبن خطأه ليحذر من الاغترار به، وفيه أيضاً جواز توبيخ المخطئ." **([[292]](#footnote-292))**

وفي نهاية الأمر يتبين لي أن لولي الأمر سن الأنظمة، ووضع العقاب على من خالفها، بما يكفل مصلحة الجماعة، بخلاف ما لوقع عقاب على شخص بعينه، فإنه ليس مصلحة لتخصه بعينه، وإنما هو ضرر أوقع عليه بما يكفل المحافظة على المصلحة العامة للجماعة، ويكفل استقامة حالها وصالح وقوام حياتها، ولذلك فإن علماء الفقه جعلوا هناك قواعد فقهية تبين أن لولي الأمر سن ما لا يخالف شرع الله، مما هو في مصلحة الجماعة كقولهم: تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة.**([[293]](#footnote-293))**

1. **أسباب تأدیب القاضي في الفقه الإسلامي:**

إن مما رغبت فيه الشريعة الإسلامية وحثت عليه هو إقامة العدل في الأرض، والإنصاف بين الناس، وعدت عليه أحسن الجزاء، بل وحذرت من ظلم العباد، وأخذ حقوقهم واضطهادهم، لأن ذلك مدعاة إلى المفاسد ونفي المصالح، ولهذا وجب على ولي الأمر أو من ينيبه إقامة العدل، ونشر العفو، والتسامح بين الناس، ولا يكون ذلك إلا بنصب القضاة وتعيينهم، وأن يكونوا على درجة من الكفاية العلمية والعملية، وأن تنطبق عليهم الشروط المنصوص عليها في الفقه والنظام. ولما كان من سمات البشر هو حصول التقصير والخلل، وكان القاضي واحداً من هؤلاء البشر، وقد يعرض عليه ما يوقعه في الخلل، وقد يحصل منه - مع ما يبذله من اجتهاد وما يتوخاه من حرص - خطأ في حكمه، يتحول بسببه الحق عن صاحبه، ويقع الظلم على من لا ذنب له، كان يلزم على ذلك مسؤولية تلحق القاضي في إحقاق الحق ورده إلى مستحقه، عند تبين الخطأ له. وأما إذا ثبت تعمد القاضي للجور و الظلم، سواء كان ذلك عن طريق إقرار منه، أو ببينة عادلة، فإنه يلزم الإمام أو من ينيبه في هذا الخصوص إيقاع العقوبة الموجعة به، ويعزل، ويفضح، ويشهر به، ولا يولى مطلقاً؛ لخيانة الأمانة الملقاة على عاتقه، واستغلاله للنفوذ الذي منح له في غير محله؛ حيث لم يمنح له ذلك إلا لإقامة العدل، ورد الحقوق، لا الإضرار بحقوق العباد، وسلبهم حقوقهم. ولذلك نص الفقهاء رحمهم الله على إقرار القاضي المعزول بتعمد الجور، فقال العلامة السمناني رحمه الله ما نصه: "وإذا أقر القاضي المعزول أنه فعل ذلك عمداً، وأنه جار وقضى بما لا يلزم، لزم ذلك في ماله وزالت عدالته، ويعزل إن كان والياً، ويؤدب مع الضمان إن كان معزولاً، وهو قول أصحابنا جميعاً. وقد قال أصحابنا: إذا أقر القاضي أنه حكم لهذا الرجل بجور وباطل، سقطت عدالته بإقراره، وعزل عن القضاء، وغرم ذلك الحق، ولا ينقض قضاؤه، ولا يصدق على نقض ما قضى، ولا فرق بين أن يكون معزولاً، أو قال ذلك وهو قاضي"**([[294]](#footnote-294))**

ثم إن أسباب تأديب القضاة في الفقه الإسلامي لا يمكن حصرها بالعدد، ولكن هناك ضابط يمكن أن يجمعها هو ثبوت مخالفة القاضي لواجباته، أو ارتكابه شيئاً من المحظورات في عمله أو سلوكه. ويمكن إجمالاً الأسباب في الآتي.

**أولاً: الجور:** إذا حصل من القاضي جور وظلم، سواء في حقوق الله أو حقوق العباد، وثبت بإقراره أو بالبينة، فإنه يعزل ويؤدب ويحاسب على جوره، قال ابن فرحون في تبصره الحكام ما نصه: "فصل: في مختصر الواضحة على القاضي إذا أقر بأنه حكم بالجور، أوثبت ذلك عليه بالبينة، العقوبة الموجعة، ويعزل ويشهر ويفضح، ولا تجوز ولايته أبداً ولا شهادته وإن صلحت حالته وأحدث توبة؛ لما اجترم في حكم الله تعالى، ويكتب أمره في كتاب لئلا يندرج الزمان فتقبل شهادته، والقاضي أقبح من شاهد الزور حالاً "**([[295]](#footnote-295))**

قلت: إن عزله مصلحة واضحة وقائمة؛ لئلا يسود الظلم، وتذهب الحقوق.

**ثانياً: كثرة الشكاوي منه بسبب خلل في عمله:**

للإمام إذا كثرت الشكاوي ضد القاضي - مع وجود خلل في عمله أو عدم اشتهار عدالته - عزله، وذهب بعض الفقهاء إلى أن للإمام عزل قاضٍ ظهر منه الخلل أو لم يظهر، وهناك أفضل منه أو مثله، وفي عزله مصلحة، كتسكين فتنة، وإلا فلا، لكن ينفذ العزل في الأصح**([[296]](#footnote-296))**.

وقال في مواهب الجليل شرح مختصر خليل: " ينبغي للإمام أن يتفقد أحوال قضاته، وأمور حكامه وولاته، ويتطلع أحكامهم، ويتفقد قضاياهم؛ فإنهم سنام أموره، ورأس سلطانه عليهم، أهل الصلاح والفضل، وإن كانوا على ما يحب أقرهم، وإلا تشكى عزلهم وإن كانوا مشهورين بالعدل والصلاح"**([[297]](#footnote-297))**

قال في جواهر الإكليل: "وعزله لمصلحه، ولم ينبغ إن شٌهٍر عدلا بمجرد شَكِيَّة وليبرأ عن غير سخط "**([[298]](#footnote-298))**

وقال في حاشية رد المحتار: "ولو قضى بالجور فالغرم عليه في ماله إن متعمداً وأقر به،... ولو خطأً فالغرم على المقضي له،... عن أبي يوسف رحمه الله إذا غلب جوره ردت قضاياه وشهادته".**([[299]](#footnote-299))**

وقال في مواهب الجليل شرح مختصر الخليل ما نصه: "ونبـذ حكـم جـائر وجاهـل لم يشاور".**([[300]](#footnote-300))**

**ثالثاً: امتناع القاضي عن إصدار الأحكام، أو تأخير ذلك بدون عذر.**

إن كان بلا مسوغ مقبول، فإنه في هذه الحالة يعزل.**([[301]](#footnote-301))**

لذلك جاء في حاشية سليمان الجمل: " وإذا أعرض عن مباشرة الوظيفة، جاز عزله وتقرير غيره.**([[302]](#footnote-302))**

جاء في مجلة الأحكام: " لا يجوز للقاضي تأخير الحكم إذا حضرت أسباب الحكم وشروطه، أي: يكون واجباً على القاضي في هذا الحال أن يحكم فوراً بمقتضى تلك الدعوى فإذا أخر ذلك يكون إثما ترك الواجب ويستحق العزل"**([[303]](#footnote-303))**

وورد في الأحكام السلطانية: (( وليس للقاضي تأخير الخصوم إذا تنازعوا إليه إلا من عذر".**([[304]](#footnote-304))**

قلت: وفي هذا وجوب سرعة الحكم إذا تبين له ذلك، وقامت شرائطه وأركانه. وفي البحر الرائق شرح كتر الدقائق: "إن القاضي بتأخير الحكم يأثم، ويعزل، ويعزر، ولكن يجوز تأخيره لرجاء الصلح بين الأقارب، أو لاستمهال المدعى عليه"**([[305]](#footnote-305))**

وقال في المبسوط للسرخسي ما نصه: " وإن طمع القاضي في أن يصلح بين الخصمين فلا بأس بأن يردهما ويؤخر تنفيذ الحكم بينهم؛ لعلهما أن يصطلحا، وإن لم يطمع في الصلح أنفذ القضاء بينهم؛ لأنه نصب لذلك، وإن أنفذ القضاء بينهم قبل أن يردهم فهو في سعة من ذلك، وليس بواجب عليه، إنما الواجب عليه ما قلد من العمل، وهو القضاء بالخير وقد أتى بذلك".**([[306]](#footnote-306))**

**رابعاً: تغير حال القاضي، وظهور فسقه:**

إذا ارتكب القاضي ما يقدح في عدالته، مثل أخذ الرشوة، فإنه في هذه الحال يجب عزله من منصب القضاء؛ لفسقه.

اختلف العلماء فيما إذا ولي القضاء وهو يدرك ثم طرأ عليه الفسق بعد ذلك، على قولين:

**القول الأول:** أنه لو كان عدلاً ففسق استحق العزل وجوباً. وإلى هذا ذهب جمهور الحنفية، وهو قول بعض المالكية وبعض الشافعية. واستدلوا بأن العدالة شرط في ابتداء القضاء، فلا تكون شرطاً في استمراره ودوامه **([[307]](#footnote-307))**، وهو قول للمالكية والشافعية.**([[308]](#footnote-308))**

**القول الثاني:** أنه لا يعزل، وعليه الفتوى، وهو غريب، والمذهب الحنفي على خلافه، ولا يعتبر له بعد ذلك حكم، ولا ينفذ له قضاء، وهو قول بعض الحنفية، وهو الأصح في قول المالكية **([[309]](#footnote-309))**، وهو الأصح أيضاً في قول الشافعية**([[310]](#footnote-310))**، وهو الأصح عند الحنابلة رحمهم الله **([[311]](#footnote-311)).**

وعللوا ذلك بأن عدالته مشروطة، بمعنى أن موليه اعتمدها فتزول بزوالها، وفيه أنه لا يلزم من اعتبار ولاته ولا يمكن لصلاحيته تقييدها به على وجه تزول بزواله.**([[312]](#footnote-312))**

ودليل بعض المالكية، وبعض الشافعية، وبعض الحنابلة، أنهم يرون أن يقاس القاضي على الإمام، وأن الإمام إذا فسق لا يعزل فكذلك القاضي.**([[313]](#footnote-313))**

مناقشة هذا الدليل: أن هناك فرقاً بين عزل القاضي وعزل الإمام، وهو قياس مع الفارق؛ حيث إن عزل القاضي لا يؤدي إلى الفتن والاضطرابات، والتي تؤدي إلى سفك دماء المسلمين، بخلاف عزل الإمام الأعظم، وعليه فنأخذ أخف الضررين.**([[314]](#footnote-314))**

**ثالثا: عزل القاضي:**

لا يختلف الفقهاء في أن لولي الأمر أن يعزل القاضي إذا ظهر منه خلل كفسق أو مرض يمنعه من القضاء، أو اختل فيه بعض شروطه، لكنهم يختلفون في حكم عزله للقاضي دون موجب، فيرى الحنفية والمالكية والشافعية وهو قول الحنابلة في أحد الوجهين أن الإمام إذا عزل القاضي وقع العزل، لكن الأولى عدم عزله إلا لعذر، فلو عزله دون عذر فإنه يتعرض لإثم عظيم، واستدلوا على جواز العزل بما روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال: " لأنزعن فلانا عن القضاء ولأستعملن على القضاء رجلا إذا رآه الفاجر فرقه "([[315]](#footnote-315))، لكنهم يختلفون في حكم عزله للقاضي دون موجب، فيرى الحنفية والمالكية والشافعية وهو قول الحنابلة في أحد الوجهين أن الإمام إذا عزل القاضي وقع العزل، لكن الأولى عدم عزله إلا لعذر، فلو عزله دون عذر فإنه يتعرض لإثم عظيم، واستدلوا على جواز العزل بما روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال: " لأعزلن أبا مريم، وأولين رجلا إذا رآه الفاجر فرقه ([[316]](#footnote-316))، فعزله عن قضاء البصرة، وولى كعب بن سوار مكانه، وولى علي رضي الله عنه أبا الأسود ثم عزله، وقد ذكر الكاساني أن عزل الإمام للقاضي ليس بعزل له حقيقة، بل بعزل العامة لما ذكر من أن توليته بتولية العامة، والعامة ولوه الاستبدال دلالة لتعلق مصلحتهم بذلك، فكانت ولايته منهم معنى في العزل أيضا فهو الفرق بين العزل والموت، ولا يملك القاضي عزل نائبه المأذون له في تعيينه لأنه نائب الإمام، فلا ينعزل بعزله ما لم يكن الإمام قد أذن له باستبدال من يشاء فيملك عزله، ويكون ذلك عزلا من الخليفة لا من القاضي.

وذهب الشافعية إلى أنه إذا ظهر منه خلل فللإمام عزله، قال في الوسيط: ويكفي فيه، فعزله عن قضاء البصرة، وولى كعب بن سوار مكانه، وولى علي رضي الله عنه أبا الأسود ثم عزله، وقد ذكر الكاساني أن عزل الإمام للقاضي ليس بعزل له حقيقة، بل بعزل العامة لما ذكر من أن توليته بتولية العامة، والعامة ولوه الاستبدال دلالة لتعلق مصلحتهم بذلك، فكانت ولايته منهم معنى في العزل أيضا فهو الفرق بين العزل والموت، ولا يملك القاضي عزل نائبه المأذون له في تعيينه لأنه نائب الإمام، فلا ينعزل بعزله ما لم يكن الإمام قد أذن له باستبدال من يشاء فيملك عزله، ويكون ذلك عزلا من الخليفة لا من القاضي.

وذهب الشافعية إلى أنه إذا ظهر منه خلل فللإمام عزله، قال في الوسيط: ويكفي فيه غلبة الظن، وإن لم يظهر خلل نظر إن لم يكن من يصلح للقضاء، لم يجز عزله، ولو عزله لم ينعزل، وإن كان هناك صالح نظر إن كان أفضل منه جاز عزله وانعزل المفضول بالعزل، وإن كان مثله أو دونه، فإن كان في العزلة به مصلحة من تسكين فتنة ونحوها، فللإمام عزله به، وإن لم يكن فيه مصلحة لم يجز، فلو عزله نفذ على الأصح مراعاة لطاعة السلطان، ومتى كان العزل في محل النظر، واحتمل أن يكون فيه مصلحة، فلا اعتراض على الإمام فيه، ويحكم بنفوذه، وفي بعض الشروح أن تولية قاض بعد قاض هل هي عزل للأول؟ وجهان وليكونا مبنيين على أنه هل يجوز أن يكون في بلد قاضيان ([[317]](#footnote-317)).

والوجه الثاني عند الحنابلة أن القاضي لا ينعزل بعزل الإمام دون موجب لأن عقده كان لمصلحة المسلمين فلا يملك عزله مع سداد حاله، ونقل القاضي أبو يعلى من الحنابلة القول بأن الإمام ليس له عزل القاضي ما كان مقيما على الشرائط لأنه بالولاية يصير ناظرا للمسلمين على سبيل المصلحة لا عن الإمام، ويفارق الموكل، فإن له عزل وكيله لأنه ينظر في حق موكله خاصة.([[318]](#footnote-318))

وهل ينعزل القاضي إذا كثرت الشكوى عليه؟

**اختلف العلماء في ذلك إلى ثلاثة مذاهب:**

الأول: وجوب عزله إلا إذا كان متعينا للقضاء، وهو ما قال به العز بن عبد السلام ([[319]](#footnote-319)).

الثاني: جواز عزله، فإذا حصل ظن غالب للإمام بصحة الشكاوى جاز له عزله وهو رأي الشافعية.([[320]](#footnote-320))

الثالث: التفصيل، وهو رأي المالكية، إن اشتهر بالعدالة، قال مطرف: لا يجب على الإمام عزله وإن وجد عوضا منه فإن في عزله إفسادا للناس على قضاتهم، وقال أصبغ: أحب إلي أن يعزله وإن كان مشهورا بالعدالة والرضا إذا وجد منه بدلا؛ لأن في ذلك إصلاحا للناس، يعني لما ظهر من استيلاء القضاة وقهرهم ففي ذلك كف لهم.

وإن كان غير مشهور فليعزله إذا وجد بدلا منه وتضافر عليه الشكية، وإن لم يجد بدلا منه كشف عن حاله وصحة الشكاوى عليه بواسطة رجال ثقات يستفسرون عن ذلك من أهل بلده فإن صدقوا ذلك عزله، وإن قال أهل بلده: ما نعلم منه إلا خيرا، أبقاه ونظر في أحكامه الصادرة فما وافق السنة أمضاه، وما خالف رده وأول ذلك بأنه صدر عنه خطأ لا جورا.([[321]](#footnote-321))

|  |
| --- |
| الدرس الرابع: استقلال القضاء وتعدد درجات التقاضي |

## عناصر الدرس الرابع: استقلال القضاء وتعدد درجات التقاضي:

* العنصر الأول: معنى استقلال القضاء والأمور التي تساعد على تحقيقه.
* العنصر الثاني: تعـدد درجات التقاضي وتصنيفها (النظام القضائي السعودي أنموذجا)،معناه ـ دليله ـ أهميته – المقارنة بين تلك الدرجات.

## أهداف الدرس الرابع: استقلال القضاء وتعدد درجات التقاضي:

* أن يتعرف الطالب على معنى استقلال القضاء والأمور التي تساعد على تحقيقه.
* أن يبين الطالب تعدد درجات التقاضي، وكيفية تطبيقها في النظام القضائي السعودي.
* أن يستنبط الطلاب الفرق بين درجات التقاضي في القضاء.

## العنصر الأول: معنى استقلال القضاء والأمور التي تساعد على تحقيقه.

**أولا: معنى استقلال القضاء لغة واصطلاحا:**

**الاستقلال في اللغة**: استفعال من قلَّ. والقاف واللام أصلان صحيحان، يدل أحدهما على نزارة الشيء، والآخر على خلاف الاستقرار، وهو الانزعاج([[322]](#footnote-322))،والاستقلال في اللغة يأتي على خمسة معان هي:

1. **الارتفاع** ([[323]](#footnote-323)). يقال: استقل الطائر في طيرانه، إذا نهض للطيران وارتفع في الهواء، يقال النبات، إذا أناف.([[324]](#footnote-324))
2. **الحمل:** ([[325]](#footnote-325)) ومنه قول الله تعالى: ﱡﲽ ﲾ ﲿ ﳀ ﳁ ﳓ ﱠ الأعراف: ٥٧.

أي: حملت ([[326]](#footnote-326))

1. الارتحال والمضي للسبيل ([[327]](#footnote-327))، منه قولهم: استقل القوم، إذا ذهبوا، واحتملوا سارين، وارتحلوا.([[328]](#footnote-328))
2. **التأييس**([[329]](#footnote-329))، جاء في كتاب " العين ": التأسيس: الاستقلال. يقال: ما أيسنا فلانا خيرا، أي: استقللنا منه خيرا؛ أي: أردته؛ لأستخرج منه شيئا، فما قدرت عليه.([[330]](#footnote-330))
3. **الاستبداد([[331]](#footnote-331))،** وهو التفرد([[332]](#footnote-332)). يقال: هو مستقل بنفسه؛ أي: ضابط أمره، وهو لا يستقل بهذا؛ أي: لا يطيقه.([[333]](#footnote-333))

**و**الاستقلال في اصطلاح الفقهاء بمعنى التفرد، وهو أحد المعاني للاستقلال في اللغة كما تقدم، ومن نصوص الفقهاء في ذلك: ما جاء في غمز عيون البصائر: " إذا استوى الوليان كشقيقين، أو اجتمع أبوان ادعيا ولد أمة مشتركة، جاز استقلال كل بالنكاح([[334]](#footnote-334))"،وما جاء في الفواكه الدواني: وأما النوافل، فلا يتيمم لها استقلال"([[335]](#footnote-335))، وفي غاية البيان: " ولو أوصى إلى اثنين فصاعدا، فإن كان في أمر ينفرد صاحب الحق بأخذه، كالودائع، والعواري، فلكل الانفراد، فإن أثبت لكل الاستقلال، بأن قال: أوصيت إلى كل منكما وصى، أو أنتما وصياي، فلكل منهما الانفراد بالتصرف"([[336]](#footnote-336))

وفي الفتاوى الكبرى لابن تيمية: " التعارض فرع على استقلال كل منهما بالدلالة، والاستقلال بالدلالة فرع على انقضاء الكلام وانفصاله"([[337]](#footnote-337))

**تعريف الاستقلال اصطلاحا:**

ذكر الباحثون المعاصرون تعريفات في ذلك منها:

1. أن يكون القاضي بعيدا عن تدخل أصحاب النفوذ والسلطان في شؤون عمله، حتى يتمكن من إصدار حكمه العادل؛ وفقا لاجتهاده بناء على البيانات المقدمة إليه.([[338]](#footnote-338))
2. أن يكون القاضي حرا في إصداره الحكم حسب اجتهاده.([[339]](#footnote-339))
3. أن يكون القضاة أحرارا في البحث عن الحق والعدل، دون أن يكون هناك تأثير من سلطة أو ضغط من حاكم ـأو تدخل من ذوي النفوذ، وألا يخافوا في الله لومة لائم.([[340]](#footnote-340))
4. سلامة القاضي من نفوذ غيره عليه في قضائه فردا أو دولة، رئيسا له أو غيره.([[341]](#footnote-341))
5. عدم وقوع القضاء تحت تأثير سلطة أو شخص، من شأنه أن ينحرف به عن هدفه الأسمى، وهو إقامة العدل بين الناس، وإيصال الحقوق إلى أصحابها.([[342]](#footnote-342))
6. عدم خضوع القاضي لأي تأثير عند قيامه بالقضاء بين الناس، فهو لا يتأثر إلا بالنظام المتعين إعمال نصوصه على وقائع الدعوى؛ وفقا لما يمليه عليه ضميره الذي يراقب الله ويخشاه.([[343]](#footnote-343))
7. ضمان أن القاضي لا يقع تحت تأثير سلطة أو شخص يصرفه عن تحقيق ما نصب من أجله، وهو إقامة العدل بين الناس، ورفع الظلم عنهم، وإيصال الحقوق إلى أصحابها.([[344]](#footnote-344))
8. ألا يخضع القضاة في ممارستهم لعملهم لسلطان أي جهة أخرى، وأن يكون عملهم خالصا لإقرار الحق والعدل خاضعا لما يمليه الشرع والضمير دون أي اعتبار آخر.([[345]](#footnote-345))
9. أن يكون القضاة سلطة من سلطات الدولة الثلاث، وليس وظيفة من وظائفها، وأن يكون القضاة متحررين من أي تدخل أو إِشراف أو رقابة، غير متأثرين في قضائهم إلا بمظلة القانون العادل، وألا يكون ثمة تدخل في شؤونهم الوظيفية لغير السلطة التي يباشرون في ظلها رسالتهم.([[346]](#footnote-346))

**الإسلام ومعرفة القضاء:**

1. القضاء في الإسلام يستند إلى شرع الله تعالى:

وفي هذا يقول الله تعالى: ﱡﳈ ﳉ ﳊ ﳋ ﳌ ﳍ ﳎ ﳏ ﳐ ﳑ ﳒ ﳓ ﳔ ﳕ ﳖ ﳗ ﳘﳙ ﳚ ﳛ ﳜ ﳝ ﳞ ﳟ ﳠ ﳡ ﳢ ﳣ ﳤ ﳥ ﳦ ﳧﱠ ص: ٢٦.

ومن ذلك أيضاً قول الله تعالى: ﱡﲶ ﲷ ﲸ ﲹ ﲺ ﲻ ﲼ ﲽ ﲾ ﲿ ﳀﳁ ﳂ ﳃ ﳄ ﳅ ﳆﱠ النساء: ١٠٥.

وقوله تعالى: ﱡﲩ ﲪ ﲫ ﲬ ﲭ ﲮ ﲯ ﲰ ﲱﱠ المائدة: ٤٩.

وإذا كان القضاء بهذا المعنى مستنداً إلى شرع الله تعالى، فإنّ هذا يعني أنّه منزّه عن هوى الأنفس، وتشهّي الحكّام. يقول الطبريّ في تفسير قوله تعالى مخاطباً داود عليه السلام: وَلا تَتَّبِعِ الْهَوَى فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ: ولا تؤثر هواك في قضائك بينهم على الحقّ والعدل فيه.. فتجور عن الحقّ.

وفسّرها القرطبيّ بقوله: لا تقتدِ بهواك المخالف لأمر الله، ومعلوم أنّه أكثر ما يؤثر في القضاء هو هوى الحكّام وشهوتهم، فلا يستطيع مقاومتها إلا من رحم الله تعالى.

وفي التطبيق العمليّ الدالّ على ذلك في واقع المسلمين، ما جاء عن رسول الله صلّى الله عليه وسلّم حينما كلّمه أسامة بن زيد رضي الله عنه في شأن المرأة المخزوميّة، حيث قال عليه الصلاة والسلام: وايم الله لو أنّ فاطمة بنت محمّد سرقت لقطعت يدها.

ففي هذا النصّ دلالة واضحة على أنّ القضاء في الإسلام لا يتأثّر بالشفعاء، ولا بالمودّة والقرابة، حيث ظهر في الحديث أنّ رسول الله ردّ شفاعة أسامة، من ناحية، ومن ناحية أخرى أعلن أنّ قرابته لفاطمة ابنته لن تمنعه من تنفيذ حكم الله عليها لو أنّها فعلت ما يوجب ذلك، وحاشاها أن تفعل.

1. الفصل بين السلطة القضائيّة في الدولة الإسلاميّة وغيرها من السلطات الأخرى:

عرفت الدولة الإسلاميّة مبدأ الفصل بين السلطات الثلاث التنفيذيّة والتشريعيّة والقضائيّة.

أ ـ عدم جواز عزل القاضي بدون سبب مبيح لذلك: تقرّر عند الفقهاء أنّه لا يجوز للإمام عزل القاضي دون سبب مبيح لذلك.

وهذا يعني أنّ القاضي لا يتعرّض لأيّ نوع من أنواع التأثير الذي قد تقوم به السلطة التنفيذيّة، حيث يأمن على نفسه ابتزاز هذه السلطة، ويطمئن إلى أنّه لن يعزل من منصبه إلا بسبب مشروع، وبذا يكون حرّ القرار، لا يحكم بموجب هوى من قاموا بتنصيبه قاضياً.

ب ـ يشترط في القاضي أن يكون مجتهداً اشترط الفقهاء في القاضي الاجتهاد، وهذا الشرط يعني أنّه في القضايا التي لا نّص فيها ملزم بإتباع اجتهاده، ولا يجوز لأحد مهما كان أن يلزمه أن يحكم بغير اجتهاده، وإلّا لما كان لهذا الشرط فائدة، هذا في القضايا التي لا نصّ على حكمها، ولكن إذا كانت القضيّة ممّا نصّ الشارع على حكمها، فإنّ هذا يعني اتباعه لشرع الله تعالى فقط، ولا يجوز أن يتبع أحد غير شرع الله تعالى، وهذا أيضاً يؤكّد على استقلال القضاء، وعدم إمكانيّة التدخّل فيه من قبل أيّ سلطة غير سلطة القاضي نفسه.([[347]](#footnote-347))

**أنواع الاستقلال:**

1. **الاستقلال الذاتي ( الداخلي ):**

ويراد به: فصل القضاء عن نوازع القاضي الذاتية، التي من شأنها حرفة عن العدل. ومن أمثلة هذه النوازع: العداوة لمن يقضي عليه، والقرابة لمن يقضي له، أو وجود مصلحة تربطه به، وانشغال ذهن القاضي عند الحكم**.**

1. **الاستقلال الخارجي:**

وبقصد به: صيانة قضاء القاضي من تدخل غيره فيه، أو تأثيره عليه بما يصرفه عن الحق، وهذا النوع من الاستقلال ينقسم إلى قسمين: ([[348]](#footnote-348))

1. **الاستقلال الوظيفي:**

ويعني ذلك: قيام القاضي بواجبه القضائي دون تدخل أو تأثير من أي جهة؛ فيكون حرا في قضائه دون توجيه، أو تعديل، أو توقيف. وهذا النوع من الاستقلال ناشئ مع نشأة القضاء في الإسلام كما تقدم.

1. **الاستقلال العضوي:**

وذلك بأن يكون للقضاء سلطة منفصلة، وكيان مستقل عن باقي السلطات، ومساو لها في الاستقلالية، وهذا الاستقلال قد عرف من عهد هارون الرشيد حين قلد أبا يوسف منصب قاضي القضاة.

**الأمور التي تساعد على تحقيق استقلال القضاء:**

**أولا: كفاءة القاضي:**

والفقهاء رحمهم الله جعلوا معايير للكفاءة القضائية، تتمثل في شروط ([[349]](#footnote-349))لابد من توافرها في القاضي، وصفات مستحبة يستحسن وجودها فيه؛ ليتحقق من خلال ذلك استتمام ركني الولاية، أو مقاربته. والملاحظ في هذا المقام: أن الفقهاء قد تقصوا في ذكر هذه الشروط والصفات([[350]](#footnote-350))، لهذا التقصي دلالته في الاحتياط لهذا الولاية؛ لئلا ينالها إلا من هو لها؛ لعظم الضرر بتولي من ليس أهلا؛ فكلما ازدادت أهمية، ازدادت شروطه.([[351]](#footnote-351))

هذا، ويمكن تصنيف هذه المعايير سبعة معايير: المعيار الديني، والمعيار ، والمعيار الخُلُقي، ومعيار الحرية، والمعيار الاجتماعي، ومعيار التوحد.

وكفاءة القاضي تقوم على أمرين رئيسين؛ هما ركنا كل ولاية: القوة، والأمانة.([[352]](#footnote-352))

**أولا: القوة:**

القوة في كل ولاية بحسبها ([[353]](#footnote-353))،ولها في الاستقلال جانبان: القوة في الذات، والقوة في العلم.

1. **القوة في الذات:**

يراد بها: القوة التي قامت في الفاضي بصفاته الخَلْقية والخُلُقية، وهناك ثلاث صفات لها الأثر المباشر في القوة الذاتية للقاضي، والتي تسهم في تحقيق ضمان الاستقلال؛ هي:

1. **البلوغ والعقل:** وهما مظنة سن القوة الذي يكون التكليف، وبفقد أحدها يقع النقص المانع من تولى القضاء، وصحته، والاستقلال من باب أولى.
2. **الذكورة:** فالاستقلال يتطلب قوة للقيام به، وذلك يتناسب مع صفة الذكورة؛ إذا هي موطن القوة في أصل البشرية.
3. **قوة الشخصية:** فالقاضي يحتاج إلى قوة شخصية، يكون بها حازما أمام كل خرق لاستقلاله، فيمنع المتدخل في قضائه، ويوقفه على شفير الحقوق دون أن تأخذه في ذلك الحق لومة لائم.([[354]](#footnote-354))
4. **القوة في العلم:**

وذلك أن موضوع القضاء الحكم بين الناس في الخصومات، " والقوة في الحكم بين الناس ترجع إلى العلم بالعدل الذي دل عليه الكتاب والسنة وإلى القدرة على تنفيذ الأحكام " ([[355]](#footnote-355)) فــــــ " القاضي المطلق يحتاج أن يكون عالما عادلا قادرا، بل وكذلك كل وال للمسلمين، فأي صفة من هذه الصفات نقصت، ظهر الخلل بسببه"([[356]](#footnote-356))

ومن مقومات الاستقلال انفراد القاضي بإصدار الأحكام وفق اجتهاده دون تدخل أو تأثير من غيره ([[357]](#footnote-357))،وذلك راجع إلى قوته العلمية.

**ثانيا: الأمانة:**

فالأمانة ترجع إلى خشية الله ([[358]](#footnote-358))، وتقتضي ثلاثة أمور: عفة الأمين عما ليس له به حق، واهتمامه بحفظ ما استؤمن عليه، وتأديته الحق الواجب عليه لأهله ([[359]](#footnote-359))؛ وذلك أن المؤتمن ليس في نفسه مزاحمة على شيء مما أؤتمن عليه ([[360]](#footnote-360))، والمتأمل لما ذكره الفقهاء في أهلية القاضي يلحظ أن ثمة أمرين تقوم عليهما أمانة القاضي، وتوثر تأثيرا مباشرا في ضمان استقلاله ن وذلك الأمران هما:

1. **العدالة والورع:**

وهما قدران زائدان على مجرد الإسلام ز وأثرهما في تحقيق الاستقلال ظاهر، إذا العدالة تقتضي ترك المحرمات التي منها الإخلال بالاستقلال، فلا يملك القاضي العدل الرضى بما يخدش استقلاله، ولو وقع منه ذلك، فإن وصف العدالة يرتفع عنه. وإذا اجتمع مع العدالة الورع، فإن حمى الاستقلال يتسع.

1. **سلامة القاضي من بطانة السوء:**

فكثيرا ما تخرق استقلالية القضاء من قبل بطانة القضاة؛ لقربهم منهم، وإدلائهم عليهم، ومعرفتهم بأحوالهم ونقاط ضعفهم، فيدلف إلى القاضي من قبلهم، ويستمال إلى الحيف بسببهم؛ ولذا شدد الفقهاء رحمهم الله في ضرورة تحقق العدالة فيهم؛ لعظيم أثرهم.([[361]](#footnote-361))

**ثانيا: كفاية القاضي المالية:**

من الأمور التي تساعد على استقلال القضاء الكفاية المالية للقاضي، ومما تحفظ به الولايات تحقيق الكفاية المالية لأهلها، ومن هنا أوجب الفقهاء على الإمام كفاية القضاة من بيت المال بما يكون به إغناؤهم وسد حاجة من تلزمهم نفقته([[362]](#footnote-362))، بل استحب بعضهم التوسعة عليهم في ذلك([[363]](#footnote-363)).

وقد قرر الفقهاء حين قرروا وجوب كفاية القاضي ماليا، والتوسعة عليه من قبل بيت المال، فإنهم يرمون منه تحقيق مقاصد تحفظ القضاء وترعاه، ومن تلك المقاصد: صيانة استقلال القضاء؛ إذا إن من شأن جعل هذه الكفاية حقا من حقوق ولاية القضاء، يدفع من بيت المال ــ إغناء القاضي بما لا منَّة لأحد فيه، والغنى مظنة التنزه، وترك الطمع([[364]](#footnote-364))، وخلوص القاضي من ربقة المن مكسب إياه القوة، فلربما دعته الحاجة أو المنة إلى استمالة الأغنياء والوجهاء، والضراعة لهم، والرضوخ لتدخلاتهم ومطالبهم، وتمييزهم على الفقراء بالإكبار إذا تخاصموا معهم أو مع من تربطهم رابطة ([[365]](#footnote-365))، فالقوة والنزاهة ماليا من أقوى دعائم الاستقلال.([[366]](#footnote-366))

**ثالثا: حماية مكانة القضاء:**

من الأمور التي تحفظ استقلالية القضاء، حماية مكانة القضاء، ويتم حماية مكانة القضاء عن طريق ما يسمى بحصانة القاضي، والحصانة استعملها الفقهاء بمعناها اللغوي ([[367]](#footnote-367))، والذي تضمن الحفظ، والحياطة ([[368]](#footnote-368))، وعرّف الحصانة بعض الفقهاء بأنه: القوة والمنعة([[369]](#footnote-369)) ، ويظهر أن هذا تعريف باللازم، ولفظ الحصانة متداول من قبل أهل القانون والباحثين في القضاء والسياسة الشرعية في استعمالات متعددة متنوعة، ترجع كلها إلى المعنى اللغوي، إلا أن لكل نوع خصوصية حسب موضوعه ([[370]](#footnote-370))، فتحصل من هذا أن الحصانة يراد بها: الحفظ والحماية، فحصانة القاضي تعني: حمايته في منصبه، وذلك مستلزم القوة والمنعة، إذ من المعتاد فيما يحفظ أن يبقى قويا منيعا، وقد ذكر بعض الباحثين صورا لهذه الحماية، وهي([[371]](#footnote-371)) .

1. حماية القاضي من الاعتداء عليه بصورة معنوية أو مادية.
2. حمايته من الضمان إذا لم يتعمد الحيف.
3. حماية حكمه من النقض إلا إن خالف نصا صريحا.
4. حماية المحمة وأحكام القضاة من تدخل ولي الأمر، ومن أصحاب السلطات الأخرى.
5. حماية القضاة من القبض عليهم حال ارتكاب جناية إلا بإذن من اللجنة المختصة للنظر في القضايا ضد القضاة.

لقد حرص الفقهاء رحمهم الله على إبراز معالم حماية مكانة القضاء التي من شأنها ضمان استقلاله، وذلك فيما يأتي:

**أولا: استقلال القاضي في منصبه:**

فالقاضي مستقل في ولايته ([[372]](#footnote-372)) من حين التعيين إلى العزل، فليس لأحد تأثير عليه في ذلك، إذ التعيين حق ينفرد به الإمام ــــ من حيث الأصل ــ باعتباره نائبا عن المسلمين متصرفا بالأصلح، لا أنه ممثل لشخصه ([[373]](#footnote-373))، وهكذا، فإن الاستقلال يظل ملازما للولاية، فلا يتأثر منصب القضاء بتغير يطرأ على منشئه ــ وهو منصب الإمامة الكبرى ــ فلا ينعزل القاضي بانعزال من ولاه بأي سبب([[374]](#footnote-374)) ، ولا يملك عزله أو نقله دون مصلحة ([[375]](#footnote-375))، وأيضا، فإنه منفرد بنظر ما صح نظره فيه من القضايا؛ فلا تنقل قضية منه دون شبب شرعي([[376]](#footnote-376)) ،وكل هذه الأمور من ضمانات حماية مكانة القضاء، والاستقلال فيها ظاهر جلي:

**ثانيا: صيانة القاضي عن المخاصمة:**

ويراد به: عدم تمكين الناس من خصومة قضاتهم إلا فيما يستوجب ذلك؛ فلا يبتذل منصب القضاء بمهارات المبطلين، ولا تضعف شخصية القاضي بكيد الخصوم والمتربصين ([[377]](#footnote-377))؛ ولذا أصّل الفقهاء في ذلك أصلا: ألا يمكن الناس من خصومة قضاتهم العدول ([[378]](#footnote-378)).وأحاطوا منصب القضاء بسياج منيع عن الخصومة المبطلة؛ فلم يبيحوا سماع الدعوى ضد القضاة إلا بعد إحضار البينة، بخلاف غيرهم من الناس([[379]](#footnote-379)) .وهكذا صانوا ـــ على الراجح من أقوالهم ــ القاضي من العزل وإن تظاهرت الشكوى عليه إلا بعد التحقق من تلك الشكاية بطرق لا تخدش كرامة القضاء والقاضي، ولا تؤثر سلبا على نفسيته.([[380]](#footnote-380)) وهذا كله من أسباب حماية مكانة القضاء التي تضمن استقلاله عما يؤثر على حياده أو يضعف قوته.

**ثالثا احترام أحكام القضاة:**

إنما كان الاهتمام بتنفيذ الأحكام؛ لأنه المقصود منها والغاية([[381]](#footnote-381))، وذلك يقتضي سرعة تنفيذها، وعدم تأخيرها، فضلا عن إيقافها، إلا برضى ممن يملك ذلك ، وكذلك، فإن من مقتضيات هذا البعد عن المواطن التي تسبب إبطال الأحكام أو إلحاق الظنة بها، ومن لوازم ذلك ألا يحكم القاضي إلا في المكان حدده له الإمام؛ لئلا يبطل الحكم بمخالفة الاختصاص.([[382]](#footnote-382))

واحترام الأحكام من أسباب حماية القضاء، وضمانات استقلاله، إذ لا يملك أحد إيقاف حكم إلا المحكوم له، أو ولي الأمر حال عفوه في الأحكام التعزيزية المتمحض حق الله فيها إن كان في ذلك مصلحة. ،وكذلك، فإن من ضمانات الاستقلال عدم تعريض هذه الأحكام لما يسوغ إبطالها، وذلك من لوازم احترامها.([[383]](#footnote-383))

**رابعا: اجتهاد القاضي:**

إن المقصود الأسمى من استقلال القضاء تحقيق العدل، وإرساء قواعده، وذلك يكون بانفراد القاضي بإصدار الأحكام على وفق المنهج الشرعي دون تدخل أو تأثير عليه، ولما كان طريق الحكم هو الاجتهاد ([[384]](#footnote-384)) ،وكان القاضي هو المنفرد به ([[385]](#footnote-385)) ، إذا البينة لا توجب الحق بنفسها، بل بحكم القاضي بمقتضاها حسب اجتهاده ([[386]](#footnote-386)) ، لجل ذلك كله؛ صار الاجتهاد ركيزة من ركائز استقلال القضاء؛ فلا استقلال بلا اجتهاد.([[387]](#footnote-387))

ومن هنا حرص الفقهاء على مراعاة الاجتهاد في جميع جزئيات العملية القضائية من حين رفع الدعوى إلى صدور الحكم ، بعد تقريرهم أصلا عاما في ذلك: أن الاجتهاد راجع إلى القاضي([[388]](#footnote-388))، بل راعوا هذا الجانب في اجتهاد القاضي ذاته، فأجمعوا على استحباب تجديده اجتهاده فيما سبق له الاجتهاد في نظيره، وأوجبوا ــ على الراجح ــ للأخذ باجتهاده السابق تذكر مستنده فيه وعدم نسيانه، وفي حال النسيان أو طروء ما يوجب التجديد ألزموه به ، وما ذاك إلا محافظة على مصاحبه الاجتهاد القضاء في جميع مراحله؛ وتبعا لذلك فإن إلزام القاضي بحكم لا يعتقد صحته معارض لاستقلال القضاء، ولمقتضى الاجتهاد الذي هو ركيزة من ركائز الاستقلال وضمانة من ضماناته.([[389]](#footnote-389))

**خامسا: تسبيب الأحكام:**

من الأمور التي تساعد على استقلال القضاء تسبيب الأحكام، وقد عرف الباحثون المعاصرون التسبيب بتعاريف متقاربة ([[390]](#footnote-390)) منها:

1. ذكر القاضي ما بنى عليه حكمه القضائي، من الأحكام الكلية، وأدلتها الشرعية، وذكر الوقائع القضائية المؤثرة، وصفة ثبوتها بطرق الحكم المعتد بها.([[391]](#footnote-391))
2. بيان ما أقنع القاضي بما قضى به، وجعله يتجه في حكمه الاتجاه الذي اطمأن إليه.([[392]](#footnote-392))
3. ذكر الأسباب والعلل التي أدت إلى قناعة القاضي بما حكم به.([[393]](#footnote-393))
4. بيان الأسس الواقعية والقانونية التي بنى عليها القاضي منطوقه عند إصدار الحكم القضائي.([[394]](#footnote-394))

ولعل الأقرب في تعريف التسبيب أن يقال: هو ذكر القاضي ما بنى عليه حكمه القضائي.

**أنواع التسبيب:**

تنقسم أنواع تسبيب الأحكام القضائية إلى أقسام متعددة باعتبارات تختلف، بناء على مقاصد التسبيب، ومقومات الحكم، أما مقاصد التسبيب فيمكن إجمال أهمها في المقاصد الآتية:

1. إظهار حياد القاضي، ودفع التهمة عنه.([[395]](#footnote-395))
2. تطبيب قلب المحكوم عليه حين يعلم السبب الذي به حكم عليه.([[396]](#footnote-396))
3. تركيز وحصر نقاط المناقشة، ليسهل على الخصم الاعتراض حال عدم اقتناعه بالحكم؛ فيتم للقاضي مراجعته على ضوء تسبيبه، وهكذا من يدقق الحكم من القضاة الآخرين.([[397]](#footnote-397))

اما مقاصد الحكم فهي مكونة من.([[398]](#footnote-398))

1. معرفة واقع القضية وظروفها.
2. معرفة الحكم الشرعية المناسب لهذه القضية.
3. تنزيل الحكم الشرعي على القضية الواقعية.

وبإدراك هذه المقاصد والمقومات يمكن التعرف على أنواع التسبيب وذلك من خلال الاعتبارات الآتية:

1. **أنواع التسبيب باعتبار موضوعه:**

ينقسم التسبيب باعتبار موضوعه إلى قسمين: ([[399]](#footnote-399))

**الأول: التسبيب الشرعية:**

ويراد به: بيان الحكم الشرعي في الواقعة ([[400]](#footnote-400))،ويشمل ذلك بيان الحكم الكلي الشرعي في الواقعة ودليله المعتبر شرعا، ووجه الدلالة منه، وتفسيره عند الاقتضاء.([[401]](#footnote-401))

**الثاني: التسبيب الواقعي:**

ويراد به بيان الأوصاف المؤثرة في الواقعة([[402]](#footnote-402)) وذلك يستلزم: ([[403]](#footnote-403))

1. ذكر الأوصاف المؤثرة في الواقعة.
2. إبراز طرق ثبوتها.
3. **أنواع التسبيب باعتبار استيفائه:**

**ينقسم التسبيب باعتبار استيفائه إلى قسمين:** ([[404]](#footnote-404))

**الأول: تسبيب تام:**

وهو ما استوفى فيه القاضي ذكر جميع ما بنى عليه الحكم مما هو مؤثر فيه.

**الثاني تسبيب ناقص:**

وهو ما لم يستوف القاضي فيه ذكر جميع ما بنى عليه الحكم مما هو مؤثر فيه.

**ج ــ أنواع التسبيب باعتبار صحته.([[405]](#footnote-405))**

**ينقسم التسبيب باعتبار صحته إلى قسمين:**

**الأول: تسبيب صحيح:**

وهو السالم مما ينقض استيفائه وصوابه.

**الثاني: تسبيب فاسد:**

وهو المشتمل على ما ينقض استيفاءه أو صوابه.

وعليه فإن كل تسبيب صحيح تام، وكل تسبيب ناقص فاسد، والتسبيب التام قد يكون صحيحا إن سلم مما يفسد صوابه وإن لم يكن كذلك، فإنه فاسد لا يترتب عليه أثر.([[406]](#footnote-406))

إن بين تسبيب الأحكام القضائية واستقلال القضاء ارتباط وثيق؛ فالتسبب من ضمانات الاستقلال؛ فإن من أجل مقاصد التسبب صيانة نزاهة الأحكام، وإقصاءها عن التهمة التي هي من موانع الاستقلال؛ إذ بمقتضاها يتدخل في أحكام القاضي بالنقض أو الإيقاف، وكل ذلك مناقض للاستقلال الذي يقضي بانفراد القاضي في حكمه. وهذه المناقضة للاستقلال واقعة حال إغفال ذكر التسبيب في الحكم ـــــ على القول الراجح ـــــ إذا بموجبها ينقض حكم القاضي، أو يوقف؛ للتأكد من صحته ([[407]](#footnote-407))، مع ما في مناقضتها لمقصد الاستقلال في تحقيق النزاهة، وفي ذكر التسبيب تحقيق لهذا المقصد وسلامة من لوازم مخالفته.

## العنصر الثاني: تعـدد درجات التقاضي وتصنيفها (النظام القضائي السعودي أنموذجا)،معناه ودليله وأهميته، والمقارنة بين الدرجات

**أولا: معنى درجات التقاضي وأدلة مشروعيته:**

معنى تعدد درجات التقاضي هو أن تكون المحاكم على درجات متفاوتة، بعضها أعلى درجة من بعض، أو أن يكون القضاة على درجات بعضها أعلى من بعض.

**أدلة مشروعيته:**

الأصل في القضاء أن يكون على درجة واحدة حسماً للنزاع في أسرع وقت، ولكن ضماناً لسير العدالة وإحقاق الحق، وبسبب قلة الورع، ونقص العلم، جرى العمل حديثاً على تعدد المحاكم.

ولا مانع في الفقه الإسلامي من مبدأ التعدد، بدليل أن سيدنا علياً قضى بين خصمين في اليمن، وأجاز لهما إذا لم يرضيا أن يأتيا رسول الله صلّى الله عليه وسلم، فأتياه فأقر قضاء علي. وقال عمر لأبي موسى الأشعري في رسالته المشهورة: «ولا يمنعنك قضاء قضيته بالأمس، ثم راجعت فيه نفسك، وهديت لرشدك أن ترجع إلى الحق؛ لأن الحق قديم، والرجوع إلى الحق خير من التمادي في الباطل».([[408]](#footnote-408))

وقد فصل فقهاء المذاهب الأربعة هذا الموضوع في بحث الاجتهاد أو نقض الحكم على النحو التالي:

إذا كان الحكم معتمداً على دليل قطعي من نص أو إجماع أو قياس جلي ([[409]](#footnote-409)) فلا ينقض؛ لأن نقضه إهمال للدليل القطعي، وهو غير جائز أصلاً.

وأما إذا خالف الحكم دليلاً قطعياً، فينقض بالاتفاق بين العلماء، سواء من قبل القاضي نفسه، أو من قاضٍ آخر، لمخالفته الدليل.

فإن كان الحكم في غير الأمور القطعية، وإنما في مجال الاجتهادات أو الأدلة الظنية، فلا ينقض (أي بحسب نظام القضاة الفردي) حتى لا تضطرب الأحكام الشرعية أو تنعدم الثقة بأحكام القضاة، وتبقى الخصومات على حالها بدون فصل زماناً طويلاً.

أما في أسلوب تعدد المحاكم، فإن الخصمين يعلمان سلفاً أن الحكم لم يكتسب الدرجة القطعية، وإنما يجوز استئنافه ونقضه، فلم تعد هناك خشية من اضطراب الأحكام؛ لأن الحكم لم يكتمل بعد. ويمكن تأييد ما ذكر بما قرر الفقهاء من جواز نقض الحكم إذا صدر سهواً، أو ظهر فيه خطأ ([[410]](#footnote-410)). فإن اكتسب الحكم الدرجة القطعية من محكمة النقض، فلا ينقض الحكم السابق في حادثة مشابهة عملاً بقاعدة: «الاجتهاد لا ينقض بمثله»([[411]](#footnote-411)) وأصلها قول عمر: «تلك على ما قضينا وهذه على ما نقضي».([[412]](#footnote-412))

والخلاصة: إن فقهاءنا عرفوا مبدأ الطعن في الأحكام، ولا يعد تنظيم المحاكم حديثاً مخالفاً لمبادئ الإسلام، وإنما يتمشى معها، عملاً بما قرره الفقهاء فيما يجوز نقضه من الأحكام أو الطعن في الحكم بسبب التهمة الموجهة للقاضي. وقد عرف القضاء في الأندلس فعلياً مبدأ القضاء بالرد.([[413]](#footnote-413))

**درجات التقاضي في المملكة العربية السعودية: ([[414]](#footnote-414))**

تحرص حكومة المملكة العربية السعودية على تذليل أية معوقات أو عقبات تواجه قطاع القضاء في المملكة كما تعمل الجهات المختصة على تسهيل إجراءات التقاضي وتيسير سبل التقاضي وتعجيل حسم المنازعات. وتعرض هذه الصفحة الجهود المبذولة من وزارة العدل بشأن إجراءات التقاضي والتعرف على أنواع المحاكم وكيفية التواصل مع المحامين المعتمدين:

**تعدد محاكم القضاء العام وتنوعها داخل النظام القضائي للدولة:**

حسب ما هو موضح في موقع [وزارة العدل](https://www.moj.gov.sa/ar/Pages/default.aspx)، فإن محاكم القضاء العادي وتنظيمها وتقسيمها  يتمثل في ثلاثة أنواع، على قمتها المحكمة العليا، وتتوسطها محاكم الاستئناف، وتأتي محاكم الدرجة الأولى في قاعدة البناء القضائي، وذلك على النحو التالي:

**النوع الأول:**[المحكمة العليا](https://www.moj.gov.sa/ar/Ministry/Courts/Pages/HighCourt.aspx):

وهى بحسب نظام القضاء محكمة واحدة في المملكة، ومقرها مدينة الرياض، وهدفها هو مراقبة سلامة تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض معها، في القضايا التي تدخل ضمن ولاية القضاء العام.

**النوع الثاني:**[محاكم الاستئناف](https://www.moj.gov.sa/ar/Ministry/Courts/Pages/courtOfCassation.aspx):

بحسب نظام القضاء يوجد في كل منطقة من مناطق المملكة محكمة استئناف أو أكثر، وتتولى هذه المحاكم - والتي يطلق عليها "محاكم الدرجة الثانية" - النظر في الأحكام الصادرة عن محاكم الدرجة الأولى التي تقع في دائرتها والتي تكون قابلة للاستئناف.

**النوع الثالث:**[محاكم الدرجة الأولى](https://www.moj.gov.sa/ar/Ministry/Courts/Pages/FirstCourts.aspx):

وتنتشر محاكم الدرجة الأولى في جميع محافظات ومناطق المملكة، وتختص  هذه المحاكم بالنظر وإصدار الأحكام في جميع الدعاويالتي تقع في اختصاصها المكاني والنوعي. والأحكام الصادرة عنها تكون قابلة للاستئناف باستثناء الأحكام الصادرة في الدعاوى اليسيرة التي يحددها المجلس الأعلى للقضاء.

نظرًا لتنوع الدعاوى التي تختص بنظرهامحاكم الدرجة الأولى،فإنها تنقسم إلى خمسة أنواع كما يلي:

المحاكـــم العامــة (تختص بجميع الدعاوى والإثباتات الإنهائية وما في حكمها الخارجة عن اختصاص المحاكم الأخرى وكتابات العدل وديوان لمظالم).

المحاكم الجـزائية (هي منتشرة في مختلف محافظات ومناطق المملكة وتختص بجميع القضايا الجزائية وجميع المسائل التي يتوقف عليها الحكم في الدعوى الجزائية المرفوعة أمامها إلا إذا نص النظام على خلاف ذلك.)

محاكم الأحوال الشخصية (هي منتشرة في مختلف محافظات ومناطق المملكة، وتختص بالنظر في جميع مسائل الأحوال الشخصية).

المحاكم التجارية (هي منتشرة في مختلف محافظات ومناطق المملكة، وتختص بالنظر في جميع المنازعات التجارية الأصلية والتبعية).

المحاكم العمـالية (تنتشر المحاكم العمالية في مختلف محافظات ومناطق المملكة وتختص بالنظر في المنازعات العمالية بمختلف أشكالها وأنواعها).

**إجراءات التقاضي أمام المحاكم في المملكة**

أولا- الحضور والتوكيل في الخصومة

حضور الخصوم بأنفسهم أو من ينوب عنهم حضوراً صحيحاً نظامًا. في اليوم المعين لنظر الدعوى يحضر الخصوم بأنفسهم، أو مَنْ ينوب عنهم، فإذا كان النائب وكيلاً تعين كونه ممن له حق التوكل حسب النظام.

شروط صحة الحضور عن طريق وكيل الخصومة

* يجب أن يحضر عن الخصم من يجوز توكيله للحضور بالخصومة.
* يجب على الوكيل أن يقرر حضوره عن موكله.
* يجب على الوكيل أن يودع صورة مصدقة من وثيقة وكالته لدى الكاتب المختص.
* للمحكمة أن ترخص للوكيل عند الضرورة بإيداع صورة الوثيقة في موعد تحدده، على ألا يتجاوز ذلك أول جلسة للمرافعة. ويجوز أن يثبت التوكيل في الجلسة بتقرير يُدوّن في محضرها، ويوقعه الموكل أو يبصم عليه بإبهامه، ويسري وجوب الإيداع المشار إليه آنفاً على الوصي والولي والناظر.
* يترتب على تخلف أحد الشروط السابقة أن يعتبر الخصم غائبًا.

صلاحيات الوكيل بالخصومة

* كل ما يقرره الوكيل في حضور الموكِّل يكون بمثابة ما يقرره الموكل نفسه، إلا إذا نفاه أثناء نظر القضية في الجلسة نفسها.
* إذا لم يحضر الموكل فلا يصح من الوكيل الإقرار بالحق المدعى به، أو التنازل، أو الصلح، أو قبول اليمين، أو توجيهها، أو ردها، أو ترك الخصومة، أو التنازل عن الحكم -كليِّا أو جزئيِّا-، أو عن طريق من طرق الطعن فيه، أو رفع الحجر، أو ترك الرهن مع بقاء الدين، أو الادعاء بالتزوير، أو رد القاضي، أو اختيار الخبير، أو ردّه، ما لم يكن مفوضاً تفويضاً خاصًا بذلك في الوكالة.

اعتزال أو عزل الوكيل بالخصومة

لا يحول اعتزال الوكيل أو عزله بغير موافقة المحكمة دون سير الإجراءات، إلا إذا أبلغ الموكل خصمه بتعيين وكيل آخر بدلاً من المعتزل أو المعزول، أو بعزمه على مباشرة الدعوى بنفسه.

سلطة المحكمة في تغيير الوكيل بالخصومة

إذا ظهر للمحكمة من أحد الوكلاء كثرة الاستمهالات بحجة سؤال موكله بقصد المماطلة، فلها حق طلب حضور الموكل بنفسه لإتمام المرافعة أو توكيل وكيل آخر.

موانع التوكيل في الخصومة

لا يجوز للقاضي، ولا لعضو هيئة التحقيق والادعاء العام، ولا لأحد من العاملين في المحاكم، أن يكون وكيلاً عن الخصوم في الدعوى، ولو كانت مقامة أمام محكمة غير المحكمة التابع لها، ولكن يجوز لهم ذلك عن أزواجهم وأصولهم وفروعهم ومن كان تحت ولايتهم شرعاً.

ثانيا- غياب الخصوم أو أحدهم عن الجلسات

غياب المدعي

إذا غاب المدعي عن جلسة من جلسات الدعوى ولم يتقدم بعذر تقبله المحكمة تشطب الدعوى. وله بعد ذلك أن يطلب استمرار النظر فيها بحسب الأحوال، وعند ذلك تحدد المحكمة جلسة لنظرها، وتبلغ بذلك المدعى عليه.

فإن غاب المدعي كذلك ولم يتقدم بعذر تقبله المحكمة؛ تشطب الدعوى، ولا تسمع بعد ذلك إلا بقرار من المحكمة العليا.

حضور المدعى عليه وغياب المدعي

إذا حضر المدعى عليه في الجلسة التي غاب عنها المدعي؛ فله أن يطلب من المحكمة عدم شطب الدعوى والحكم في موضوعها إذا كانت صالحة للحكم فيها، وفي هذه الحالة على المحكمة أن تحكم فيها، ويعد حكمها في حق المدعي غيابياً.

* 1. **غياب المدعى عليه:**

إذا غاب المدعى عليه عن الجلسة الأولى، ولم يكن تبلغ لشخصه أو وكيله في الدعوى نفسها، فيؤجل النظر في الدعوى إلى جلسة لاحقة يبلغ بها المدعى عليه، فإن غاب عن هذه الجلسة دون عذر تقبله المحكمة ولم يكن تبلغ لشخصه أو وكيله، فتحكم المحكمة في الدعوى، ويعد حكمها في حق المدعى عليه غيابياً.

إذا تبلغ المدعى عليه لشخصه أو وكيله في الدعوى نفسها بموعد الجلسة، أو أودع هو أو وكيله مذكرة بدفاعه لدى المحكمة قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى ولم يحضر، أو حضر المدعى عليه في أي جلسة ثم غاب، فتحكم المحكمة في الدعوى، ويعد حكمها في حق المدعى عليه حضوريِّا.

إذا لم يحضر المدعى عليه الذي ليس له مكان إقامة معروف أو مكان إقامة مختار في المملكة بعد إعلانه، فتحكم المحكمة في الدعوى، ويعد حكمها في حق المدعى عليه غيابياً.

إذا تخلف المدعى عليه في المسائل الزوجية والحضانة والنفقة والزيارة ومن عضلها أولياؤها، فللمحكمة أن تأمر بإحضاره جبراً.

إذا تعدد المدعى عليهم، وكان بعضهم قد بلغ لشخصه، وبعضهم الآخر لم يبلغ لشخصه، وتغيبوا جميعاً أو تغيب من لم يبلغ لشخصه؛ وجب على المحكمة في غير الدعاوى المستعجلة تأجيل نظر الدعوى إلى جلسة تالية يبلغ المدعي بها من لم يبلغ لشخصه من الغائبين، ويعد الحكم في الدعوى حكماً حضورياً في حق من تبلغ من المدعى عليهم.

* 1. حضور المدعي أو المدعى عليه أو من ينوب عنهم والجلسة لازالت منعقدة يعتبر حضوراً صحيحاً نظامًا:

في تطبيق الأحكام السابقة، لا يعد غائباً والجلسة لم تنعقد من حضر قبل الموعد المحدد لانتهاء الجلسة بثلاثين دقيقة، على أنه إذا حضر والجلسة لازالت منعقدة فيعد حاضراً.

المعارضة على الحكم الغيابي

يكون للمحكوم عليه غيابياً -خلال المدد المقررة للاعتراض نظامًا- المعارضة على الحكم لدى المحكمة التي أصدرته، من تاريخ إبلاغه أو وكيله بالحكم.

يقدم طلب المعارضة بمذكرة وفقاً للإجراءات المقررة لرفع الدعوى، على أن تتضمن المذكرة رقم الحكم المعارض عليه، وتاريخه، وأسباب المعارضة.

إذا غاب المعارض أو وكيله عن الجلسة الأولى لنظر المعارضة؛ تحكم المحكمة من تلقاء نفسها بسقوط حقه في المعارضة، ويكون هذا الحكم نهائياً.

للمحكمة أن تأمر بوقف تنفيذ الحكم المعارض عليه مؤقتاً إذا طُلب ذلك في مذكرة المعارضة وكان يخشى من التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه.

يوقف نفاذ الحكم الغيابي إذا صدر حكم معارض للحكم الغيابي يقضي بإلغائه.

|  |
| --- |
| الدرس الخامس: التحكيم .. أركانه وأنواعه |

## عناصر الدرس الخامس: التحكيم .. أركانه وأنواعه:

* العنصر الأول: معنى التحكيم لغة واصطلاحا.
* العنصر الثاني: أركان التحكيم وشروطه.
* العنصر الثالث أنواع التحكيم، وما ينفذ منه

## أهداف الدرس الخامس: التحكيم .. أركانه وأنواعه:

* أن يتعرف الطالب على معنى التحكيم لغة واصطلاحا.
* أن يذكر الطالب عناصر التحكيم وشروطه.
* أن يبين الطالب أهم أنواع التحكيم وما ينفذ منه.

## العنصر الأول: معنى التحكيم لغة واصطلاحا.

**أولا: معنى التحكيم لغة:**

التحكيم في اللغة: مصدر حكمه يحكمه إذا جعل إليه الحكم، تقول: حكمه في الأمر تحكيما إذا أمره أن يحكم بينهم أو أجاز حكمه فيما بينهم ([[415]](#footnote-415)) ومن ذلك كله قوله تعالى: ﱡﲬ ﲭ ﲮ ﲯ ﲰ ﲱ ﲲ ﲳ ﲴﱠ النساء: ٦٥

أي يجعلونك حكما بينهم في خصوماتهم.

ثانيا: معنى التحكيم اصطلاحا:

وفي الاصطلاح: تولية الخصمين حاكما يحكم بينهما([[416]](#footnote-416))، وقيل: أن يُحَكِّمَ الخصمان رجلاً يحكم بينهما، وليس مولَّى من قبل الإمام ولا من قبل القاضي.([[417]](#footnote-417))

## العنصر الثاني: أركان التحكيم وشروطه.

**أولا: أركان التحكيم:**

**أركان التحكيم أربعة وهي كما يأتي:**

**الركن الأول المحكمان:**

وهما طرفا النزاع وقد يكون الطرفان شخصين اثنين وقد يكونان أكثر من ذلك. ويشترط فيهما أهلية التعاقد بأن يكونا مكلفين؛ لأن التحكيم نوع من العقود فلا يجوز التحكيم من مجنون ولا صغير ولا محجور عليه ونحوهم ([[418]](#footnote-418)). وقد نصت المادة (2) من نظام التحكيم السعودي لعام 1403 هـ على أنه لا يصح الاتفاق على التحكيم إلا ممن له أهلية التصرف. ونصت مادة (2) من لائحته التنفيذية على أنه: لا يصلح الاتفاق على التحكيم إلا ممن له أهلية التصرف الكاملة، ولا يجوز للوصي على القاصر أو الولي المقام أو ناظر الوقف اللجوء إلى التحكيم ما لم يكن مأذونا له بذلك من المحكمة المختصة.

ويشترط رضاهما بالتحكيم؛ لأنه كما تقدم عقد من العقود فاشترط فيه الرضا كالبيع، وقد نصت المادة الأولى من نظام التحكيم السعودي لعام 1403 هـ على أنه يجوز الاتفاق على التحكيم في نزاع معين قائم، كما يجوز الاتفاق مسبقا على التحكيم في أي نزاع يقوم نتيجة لتنفيذ عقد معين. ونصت المادة (6) من لائحته التنفيذية على أنه: يتم تعيين المحكم أو المحكمين باتفاق المحتكمين في وثيقة تحكيم يحدد فيها موضوع النزاع تحديدا كافيا، وأسماء المحكمين، ويجوز الاتفاق على التحكيم بمقتضى شرط في عقد بشأن المنازعات التي تنشأ عن تنفيذ هذا العقد.([[419]](#footnote-419))

**الركن الثاني المحكم:**

وهو الذي يفصل الخصومة في القضية المتنازع عليها. ويشترط فيه ما يأتي:

1 - الأهلية لولاية القضاء: وذلك بأن تتوافر فيه شروط القاضي في الجملة على نحو ما تقدم بيانها وإن اختلفت المذاهب في بعض ذلك من حيث التفصيل.([[420]](#footnote-420)).

ونصت المادة (4) من نظام التحكيم السعودي على ما نصه: يشترط في المحكم أن يكون من ذوي الخبرة، حسن السيرة والسلوك، كامل الأهلية. ونصت المادة (4) من لائحتها التنفيذية على أنه: لا يجوز أن يكون محكما من كانت له مصلحة في النزاع ومن حكم عليه بحد أو تعزير في جرم مخل بالشرف أو صدر بحقه قرار تأديبي بالفصل من وظيفة عامة أو حكم بشهر إفلاسه ما لم يكن قد رد إليه اعتباره.

2 - أن يكون معلوما: فلا يجوز تحكيم المجهول كما لو قال الطرفان: حكمنا أول شخص يصادفنا في الطريق أو أول من يدخل المسجد أو البيت ونحو ذلك إلا إذا حصل منهما الرضا به بعد معرفته وحصول العلم به؛ إذ يصير بذلك تحكيما جديدا للمعلوم. ولا يشترط أن يكون المحكم شخصا يعرفه الطرفان أو من معارفهما فلو عين المتخاصمان شخصا لا يعرفانه حكما فهو جائز إذا توافر فيه الشروط الأخرى ([[421]](#footnote-421)).

وقد نصت المادة (6) من اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم السعودي على أنه: يتم تعيين المحكم أو المحكمين باتفاق المحتكمين في وثيقة تحكيم يحدد فيها موضوع النزاع تحديدا كافيا، وأسماء المحكمين.

ويجوز أن يكون المحكمون جماعة فإن كانوا كذلك فقد نصت المادة (16) من نظام التحكيم على أن حكمهم في القضية يجب أن يصدر بأغلبية الآراء، وإذا كانوا مفوضين بالصلح وجب صدور الحكم بالإجماع.

**الركن الثالث المحكم فيه:**

وهي القضية المتنازع عليها، ويشترط فيها أمران:

1 - أن تكون محددة ومعلومة فلا يجوز التحكيم في قضية مجهولة. وقد نصت المادة (6) من نظام التحكيم السعودي على أنه يحدد في وثيقة التحكيم موضوع النزاع تحديدا كافيا.

2 - وأن تكون مما يجوز التحكيم فيها. وقد اختلف الفقهاء فيما يجوز التحكيم فيه مما لا يجوز على قولين:

**القول الأول:** أن التحكيم يجوز في كل ما يتحاكم فيه الخصمان دون استثناء في المال والقصاص والحد والنكاح واللعان وغيرها قياسا على قاضي الإمام، وهو مذهب الحنابلة ([[422]](#footnote-422)).

**القول الثاني:** أن التحكيم يجوز في بعض الحقوق دون بعض وهو مذهب الجمهور واختلفوا في تحديد ذلك:

1 - فذهب الحنفية إلى أن التحكيم يجوز في سائر المجتهدات غير الحدود والقصاص، أما الحدود فلأنه من اختصاص الوالي العام وليس لهما ولاية على سائر الناس، ولأنها تدرأ بالشبهات، وأما القصاص وحد القذف؛ فلأن حكم المحكم بمنزلة الصلح ولا يجوز استيفاء القصاص وحد القذف بالصلح، ولأنهما يدرآن بالشبهات وفي حكمه شبهة؛ لأنه حكم في حقهما لا في حق غيرهما وأي شبهة أعظم من هذا ([[423]](#footnote-423)).

2 - وذهب المالكية إلى أنه يجوز فيما يصح لأحدهما ترك حقه فيه كالأموال وما في معناها، ولا يجوز فيما يتعلق به حق لغير المتخاصمين وهي سبعة أمور: الحدود، واللعان، والقتل، والولاء لشخص على آخر، والنسب، والطلاق، والعتق، فلا يجوز التحكيم في واحد من هذه السبعة؛ لأنه يتعلق بها حق لغير الخصمين إما لله تعالى وإما لآدمي كما في اللعان والولاء والنسب لما في ذلك من قطع النسب، وفي الطلاق والعتق حق لله تعالى؛ إذ لا يجوز بقاء المطلقة البائن في العصمة ولا رد العبد في الرق، وأما الحد والقتل فالحق فيهما لله تعالى؛ لأن الحدود زواجر وهي حق لله ([[424]](#footnote-424)).

3 - وذهب الشافعية في الصحيح من مذهبهم إلى جوازه في جميع الحقوق غير حدود الله تعالى وتعزيراته؛ لأنه ليس لها طالب معين ([[425]](#footnote-425)).

4 - وذهب بعض الحنابلة إلى أنه يجوز في الأموال خاصة وما في حكمها ولا يجوز في أربعة أشياء النكاح واللعان والقذف والقصاص؛ لأنها مبنية على الاحتياط فيعتبر للحكم فيها قاضي الإمام كالحدود ([[426]](#footnote-426)).

الراجح: أن التحكيم لا يجوز إلا في نطاق ضيق حرصا على استقرار أحكام الناس في لجوئهم إلى القضاء العام، فلا يجوز إلا في الأموال وما في معناها مما للخصمين إسقاط الحق فيه؛ لأن غير ذلك يتعلق به عادة حق لطرف آخر غيرهما وهو إما آدمي أو الله تعالى ومبنى ذلك الاحتياط.([[427]](#footnote-427))

وقد نصت المادة (2) من نظام التحكيم السعودي والمادة (1) من لائحتها التنفيذية على أنه: لا يجوز التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح كالحدود واللعان بين الزوجين وكل ما هو متعلق بالنظام العام.

لا يشترط في التحكيم التقيد بلفظ التحكيم وما اشتق منه، بل يجوز التحكيم بكل لفظ دال عليه كأن يقولا له: احكم بيننا أو افصل بيننا جعلناك حكما أو قاضيا أو الفاصل بيننا أو حكمناك في كذا ونحو ذلك فيقبل المحكم ذلك ([[428]](#footnote-428)).

**ثانيا: شروط التحكيم:**

يشترط في التحكيم ما يأتي:

1 - أن يقوم نزاع بين طرفين: فلو لم يكن هناك نزاع لم ينعقد التحكيم. فلو قال شخصان إذا اختلفنا فأنت الحكم بيننا ونحو ذلك لم ينعقد التحكيم حتى يقع النزاع فيحكمانه من جديد.

2 - رضا الطرفين على قبول الحكم؛ لأن الحق لهما وهذا في غير من يحكمه القاضي بين الطرفين أما ما يحكمه فلا يشترط رضاهما به لأنه نائب عنه فيقوم مقامه.

وهل يشترط تقدم الرضا؟

لا يشترط عند الحنفية فلو رضيا بحكم المحكم بعد صدوره جاز، وعند الشافعية لا بد من تقدم الرضا به قبل حكمه؛ لأن رضا الخصمين هو المثبت لولاية فلا بد من تقدمه ([[429]](#footnote-429)).

وهل يشترط استمرار الرضا حتى صدور الحكم؟

اختلف الفقهاء في ذلك:

1 - فذهب الحنفية والشافعية وبعض المالكية إلى اشتراط ذلك فيجوز عندهم لكل من طرفي التحكيم الرجوع عن التحكيم قبل صدور الحكم لا بعده؛ لأنه مقلد من جهتهما فلهما عزله قبل أن يحكم كالقاضي المقلد من قبل الإمام فله عزله قبل حكمه للناس، فإن رجعا عنه أو رجع أحدهما قبل صدور الحكم ولو بعد إقامة البينة والشروع فيه بطل التحكيم وانعزل المحكم، أما إن رجعا بعد صدوره أو رجع أحدهما فإن الحكم ماض ولا يبطل لأنه صدر مستوفيا شروطه كحكم القاضي ([[430]](#footnote-430)).

2 - وذهب المالكية في الراجح عندهم: إلى عدم اشتراط دوامه فليس لأحدهما الرجوع بعد بدء الخصومة أمام الحكم ([[431]](#footnote-431)). بل وذهب بعضهم إلى أبعد من ذلك فقال بعدم جواز الرجوع لأحدهما بعد التحكيم ولو قبل بدء الخصومة أمام المحكم ([[432]](#footnote-432)).

3 - وذهب الحنابلة والشافعية في وجه إلى أن لكل من المحكمين الرجوع قبل الشروع في الحكم؛ لأنه لا يلزم حكمه إلا برضا الخصمين أشبه رجوع الموكل عن التوكيل قبل التصرف فيما وكل فيه، أما بعده وقبل تمامه ففيه وجهان أحدهما: له ذلك؛ لأن الحكم لم يتم أشبه ما قبل الشروع. والثاني: ليس له ذلك كرجوع الموكل بعد صدور ما وكل فيه من وكيله. ولأنه يؤدي إلى أن كل واحد منهما إذا رأى من الحكم ما لا يوافقه رجع فبطل المقصود به، قال المرداوي وهو الصواب ([[433]](#footnote-433)).

4 - رضا الحكم وقبوله التحكيم: فيشترط أن يقبل الحكم التحكيم في القضية المتنازع عليها فلو رفضه فلا يصح حكمه فيها حتى يجدد تحكيمه فيقبل ([[434]](#footnote-434)).

5 - ألا يعلق التحكيم على شرط أو يضاف إلى وقت في المستقبل: وهذا على قول عند الحنفية وهو المفتى به عندهم. فلو قال المتخاصمان إذا جاء الشهر الفلاني فاحكم بيننا أو إذا جاء الغد فاحكم بيننا فلا يصح([[435]](#footnote-435)).

## العنصر الثالث أنواع التحكيم، وما ينفذ منه

**أولا: أنواع التحكيم:**

**أ- التحكيم الحر والتحكيم المؤسسي**:

**1ــ التحكيم الحر:** هو ذلك التحكيم الذي يعطي الحرية الكاملة للخصوم في تحديد القواعد والإجراءات التي يتبعها المحكم الذي يختارونه لكي يفصل في النزاع المطروح عليه وفقا لهذه القواعد سواء كانت إجرائية أو موضوعية وفي المكان الذي يحددونه بما لا يتعارض مع القواعد الآمرة أو النظام العام.

وقد ظهر التحكيم الحر قبل ظهور التحكيم المؤسسي، وفيه يعطي حرية كبيرة للأفراد في اختيار المحكمين الذين يضعون فيهم ثقتهم اعتمادا على خبرتهم في حل النزاع، وقد تكون القواعد والإجراءات المتبعة لحل النزاع أكثر مرونة وواقعية عنها في قواعد التحكيم المؤسسي، كما أن عامل السرية والسرعة في حل النزاع، قد يكون أكثر ما يميز هذا النظام، كما أن الاعتماد على مؤسسة أو هيئة لحل النزاع القائم، قد يأتي بكثير من القواعد والإجراءات التي قد تكون على عكس توقعات الأفراد والتي قد تساعد على إطالة زمن التحكيم لتأخر فهم الخصوم لها وما يتبعها من تحضير مستندات، ودفوع تستطيع الرد على هذه القواعد والإجراءات.

**2 ـــ التحكيم المؤسسي:** فهو ذلك التحكيم الذي تتولاه هيئات ومنظمات دولية أو وطنية، وفق قواعد وإجراءات موضوعة ومحددة سلفا، تحددها الاتفاقيات الدولية أو القرارات المنشئة لهذه الهيئات، وقد شاع انتشار مراكز التحكيم، وبخاصة بعد الحرب العالمية الثانية، وقد عظمت أهميتها بعد انتشار الاقتصاد الحر والتجارة الدولية، ومن هذه المراكز ما هو متخصص في مجال معين كتجارة القطن أو الحبوب مثلا، ومنها ما هو عام يتولى التحكيم في مختلف أوجه النشاط التجاري، ومنها ما هو وطني مثل غرفة التحكيم بباريس، ومنها ما هو دولي كغرفة التجارة الدولية بباريس (CCI ) ومركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري.

وكل هذه المؤسسات السالفة الذكر توصف بالتخصص والدوام لأن التحكيم هو وظيفتها الوحيدة، وهي أيضا دائمة لأنها لا تقف عند عملية تحكيم بعينها بل هي مستمرة لتلقي ما يعهد إليها من عمليات تحكيمية.

ولقد أصبح التحكيم المؤسسي هو الأساس في مجال التجارة الدولية، فالأطراف عادة ما يفضلون الاستعانة بأنظمة التحكيم المؤسسي لما تكلفه من تنظيم مسبق ومفصل لمعظم مسائل التحكيم، مما يمكنهم من تفادي مسألة عدم الخبرة في وضع قواعد وإجراءات التحكيم واستهلاك مزيدا من الوقت في الاتفاق على هذه القواعد كما هو الحال في نظام التحكيم الحر، هذا فضلا عن الإمكانيات الإدارية والمالية والتنفيذية التي تتمتع بها تلك الهيئات وتضعها بين أيدي الأفراد، وكذا الخبرة التي تتمتع بها تلك الهيئات نظرا لوجود قواعد عملية وواقعية ثم تجربتها وثبت نجاحها في العديد من المنازعات التي فصلت فيها.**([[436]](#footnote-436))**

**ب- التحكيم الاختياري والتحكيم الإجباري:**

**1 ــــ التحكيم الاختياري:** يكون التحكيم اختياريا متى كان للأفراد حرية كاملة في طرح نزاعاتهم في مسألة معينة أمام القضاء أو الاتفاق على عرضها أمام هيئة التحكيم موضحين في اتفاقهم كيفية قيام التحكيم وإجراءاته وكيفية تعيين المحكمين، ففي مصر مثلا صدر القانون رقم 27 لسنة 1994 بشأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية ونص في المادة الرابعة في فقرتها الأولى على أنه “ينصرف لفظ التحكيم في حكم هذا القانون إلى التحكيم الذي يتفق عليه طرفي النزاع بإرادتهما الحرة سواء كانت الجهة التي تتولى إجراءات التحكيم، بمقتضى اتفاق الطرفين منظمة أو مركز دائم للتحكيم أو لم يكن كذلك”، ومؤدى هذه المادة أن التحكيم الذي تسري عليه أحكام هذا القانون هو التحكيم الاختياري، أي التحكيم الذي يتم اللجوء إليه بإرادة الطرفين.

وعلى صعيد التجارة الدولية فالأمر الغالب هو التحكيم الاختياري إذ تتعالى الأصوات بتحقيق مبدأ سلطان الإرادة على وجه يشمل كافة التعاملات بما فيها الاتفاق على التحكيم، وقد سعت الدول إلى توحيد قواعد التحكيم فيما بينها حتى ظهر ما يسمى بالقانون النموذجي (Mode law) والقواعد الموحدة للجنة القانون التجاري الدولي بالأمم المتحدة (Uncitral law) وقد لاقت قواعد هذا القانون قبولا عارما من المجتمع الدولي إذ أن القانون قد قدم للتجارة الدولية نظاما قانونيا موحدا يتلافى عدم ملائمة القوانين المحلية لنظم وإجراءات التحكيم في التجارة الدولية.

**2 - أما التحكيم الإجباري:** ففيه تنعدم إرادة الأطراف سواء فيما يتعلق باللجوء إليه أو فيما يتعلق باختيار الجهة التي تباشره ويصبح التحكيم نظاما مفروضا عليهم، وفي معظم الأحيان يطبق التحكيم الإجباري بناء على قاعدة آمرة تتعلق بالنظام العام، والتي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها.

والتحكيم الإجباري قد يأخذ صورتين، فهو إما أن يكتفي المشرع بفرض التحكيم ويترك للخصوم حرية اختيار المحكم وتعيين إجراءات التحكيم، وإما أن يتدخل المشرع فيضع تنظيما إلزاميا لإجراءات التحكيم ككل، فلا يكون لإرادة الخصوم أي دور في التحكيم.

ومثال التحكيم الإجباري القانون المصري رقم 97 لسنة 1983 بإصدار قانون هيئات القطاع العام وشركاته فقد قضى في المادة 56 منه بأن تختص هيئات التحكيم المنصوص عليها في هذا القانون دون غيرها بنظر المنازعات التي تنشأ بين شركات القطاع العام بعضها وبعض أو بين شركة قطاع عام من ناحية وبين جهة حكومية مركزية أو محلية أو هيئة عامة أو مؤسسة عامة من ناحية أخرى.

وعلى الصعيد الدولي فقد نجد التحكيم الإجباري موجودا في بعض الاتفاقيات الدولية أو في صورة شروط عامة يجب إتباعها في بعض المجالات، كما هو الشأن في الشروط التي وضعها مجلس المعونة الاقتصادية المتبادلة (الكوميكون) في عام 1968 وهي تلك التي تحكم بيوع البضائع بين منظمات التجارة الخارجية في بلدان الكوميكون([[437]](#footnote-437))

**ج- التحكيم الداخلي والتحكيم الدولي:**

**1 - التحكيم الداخلي:** هو ذلك النوع من التحكيم الذي تتصل فيه جميع عناصره بدولة واحدة دون غيرها، وذلك من حيث موضوع النزاع، جنسية الخصوم، جنسية المحكمين، القانون الواجب التطبيق، المكان الذي يجري فيه التحكيم، وهنا يطبق القانون الوطني ولا تثار مشكلة بالنسبة لقواعد تنازع القوانين أو كيفية تنفيذ الأحكام الأجنبية كما هو الحال بالنسبة للتحكيم الأجنبي.**([[438]](#footnote-438))**

**2 - التحكيم الدولي:** يكون التحكيم دوليا إذا كان موضوعه نزاعا يتعلق بمصالح التجارة الدولية والذي يكون لأحد أطرافه على الأقل موطن أو مقر بالخارج، وهذا ما أكده المشرع المغربي في الفصل 40-327 من القانون رقم 05-08 حيث اعتبر أن التحكيم يكون دوليا في الحالات التالية:

**1** - إذا كان لأطراف التحكيم اتفاق وقت إبرامه مؤسسات بدول مختلفة.

**2 -**  أو كان الأطراف متفقين صراحة على أن موضوع التحكيم يهم أكثر من بلد واحد.  
 **3 -**  أو كان أحد الأمكنة التالية يقع خارج الدولة الموجودة بها مؤسسات الأطراف:  
أ- مكان التحكيم عندما يكون منصوصا عليه في اتفاق التحكيم أو معينا بمقتضى هذا الاتفاق.  
ب- كل مكان يجب أن ينفذ فيه جزء مهم من الالتزامات المترتبة على العلاقة التجارية أو المكان الذي تربطه أكثر بموضوع النزاع صلة وثيقة.**([[439]](#footnote-439))**

**ثانيا: لزوم الحكم ونفاذه:**

إذا صدر حكم المحكم مستوفيا شروطه كان نافذا ورفع الخلاف بين الخصوم ولم يتوقف على رضاهما؛ لأن الحكم صدر عن ولاية شرعية صحيحة عليهما كالقاضي المولى من الإمام، ولأنه لا يكون دون الصلح وبعد أن يتم الصلح ليس لواحد أن يرجع ([[440]](#footnote-440)).

قال الزيلعي: "فإن حكم لزمهما؛ لأن حكمه صدر عن ولاية شرعية عليهما كالقاضي إذا حكم لزم" ([[441]](#footnote-441)). وقال ابن فرحون: "إذا حكم المحكم فليس لأحد أن ينقض حكمه، وإن خالف مذهبه إلا أن يكون جورا بينا لم يختلف فيه أهل العلم" ([[442]](#footnote-442)).

وقال الخطيب الشربيني: "ولا يشترط الرضا بعد الحكم في الأظهر كحكم المولى من جهة الإمام". وقال ابن قدامة: "إذا تحاكم رجلان إلى رجل حكماه بينهما ورضياه وكان ممن يصلح للقضاء فحكم بينهما جاز ذلك ونفذ حكمه عليهما" ([[443]](#footnote-443)).

والراجح: نرى أن حكم المحكم ملزم، وإلا لم تكن هناك فائدة من التحكيم وهو مذهب الجمهور، على أن لزوم الحكم قاصر على الخصوم ولا يتعداهم إلى من سواهم. وله أن يشهد على ما ثبت من الحق عنده في المجلس قبل التفرق؛ إذ لا يقبل قوله بعد الافتراق كالقاضي بعد العزل([[444]](#footnote-444)).

وقد أخذ بلزوم حكم المحكم نظام التحكيم السعودي لعام 1403 هـ حيث نص في المادة (20) منها على ما نصه: يكون حكم المحكمين واجب التنفيذ عندما يصبح نهائيا. واشترط في المادة (17) أن تشتمل وثيقة الحكم بوجه خاص على وثيقة التحكيم وعلى ملخص أقوال الخصوم ومستنداتهم وأسباب الحكم ومنطوقه وتاريخ صدوره وتوقيعات المحكمين وإذا رفض واحد منهم أو أكثر التوقيع على الحكم أثبت ذلك في وثيقة الحكم.

**تنفيذ الحكم:**

أما تنفيذ الحكم الصادر من المحكم في القضية فليس أمره إليه؛ إذ مهمته أن يصدر الحكم في القضية محل التحكيم فقط ([[445]](#footnote-445)).

وقد نص نظام التحكيم السعودي على ذلك في المادة (20) حيث جاء فيه: يكون حكم المحكمين واجب التنفيذ عندما يصبح نهائيا. وذلك بأمر من الجهة المختصة أصلا بنظر النزاع ويصدر هذا الأمر بناء على طلب أحد ذوي الشأن بعد التثبت من عدم وجود ما يمنع من تنفيذه شرعا.

**الاعتراض على حكم المحكم:**

من حق أحد الخصمين إن كان له اعتراض أن يقدمه للقضاء للفصل في ذلك. وقد أثبت نظام التحكيم السعودي له هذا الحق في المادة (19) حيث نصت على أنه: إذا قدم الخصوم أو أحدهم اعتراضا على حكم المحكمين خلال المدة المنصوص عليها في المادة السابقة تنظر الجهة المختصة أصلا بنظر النزاع في الاعتراض وتقرر إما رفضه وتصدر الأمر بتنفيذ الحكم أو قبول الاعتراض وتفصل فيه.

**نقص الحكم:**

أولا: إذا رفع إلى قاض حكم المحكم فوافق رأيه أمضاه ولا فائدة من نقضه ثم إبرامه من جديد، وعليه فلو رفع إلى قاض آخر الحكم لم يجز له نقضه لأن إمضاء القاضي الأول بمنزلة الحكم فيه ابتداء ([[446]](#footnote-446)). واختلفوا فيما إذا خالف الحكم رأي القاضي هل يجوز له نقضه أو لا؟

- ذهب الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن حكم المحكم لا ينقض إلا بما ينقض به حكم القاضي صاحب الولاية الخاصة؛ لأنه حكم صحيح لازم فلم يجز فسخه لمخالفته رأيه كحكم من له ولاية([[447]](#footnote-447)).

قال ابن فرحون: "إذا حكم المحكم فليس لأحد أن ينقض حكمه وإن خالف مذهبه إلا أن يكون جورا بينا لم يختلف فيه أهل العلم"([[448]](#footnote-448)).

وقال النووي: "وإذا رفع حكم المحكم إلى القاضي لم ينقضه إلا بما ينقض قضاء غيره" ([[449]](#footnote-449)).

وقال ابن قدامة: "إذا ثبت هذا فإنه لا يجوز نقض حكمه فيما لا ينقض به حكم من له ولاية"([[450]](#footnote-450)).

2 - وقال الحنفية: إذا رفع إلى القاضي وكان رأيه يخالف ذلك فله نقضه([[451]](#footnote-451))؛ لأن حكم المحكم لا يلزم القاضي لعدم التحكيم منه؛ إذ هو باصطلاح الخصمين فلا يكون له ولاية على غيرهما فلا يلزمه حكمه بمنزلة اصطلاحهما في المجتهدات حيث له نقض ذلك إذا رأى خلافه. وهذا بخلاف حكم القاضي المعين من قبل السلطان لعموم ولايته لأنه نائب عنه فكان قضاؤه حجة على الكل فلا يجوز لقاض آخر نقضه وإن خالف مذهبه إلا إذا خالف الكتاب أو السنة أو الإجماع.

ولعل الرأي الأول هو الراجح؛ لأن الحكم إذا صدر باجتهاد مستوفيا شروطه لم يجز نقضه باجتهاد مثله.

**أتعاب المحكمين:**

لا خلاف بين الفقهاء أن المحكم له أخذ الأجر على التحكيم؛ قياسا على عمل القاضي لا سيما وأن الخصومة قد تستمر لفترة طويلة قبل التوصل إلى صدور الحكم فيها. فإذا تم الاتفاق بين الأطراف المعنية في القضية على الأجر وإلا فيصار إلى أجر المثل. وقد نصت المادة (22) من نظام التحكيم السعودي على أن تحديد أتعاب المحكمين يتم باتفاق الخصوم ويودع ما لم يدفع منها لهم خلال خمسة أيام من صدور القرار باعتماد وثيقة التحكيم لدى الجهة المختصة أصلا بنظر النزاع ويصرف خلال أسبوع من تاريخ صدور الأمر بتنفيذ الحكم. ونصت المادة (23) على أنه: إذا لم يوجد اتفاق حول أتعاب المحكمين وقام نزاع بشأنها تفصل فيه الجهة المختصة أصلا بنظر النزاع ويكون حكمها في ذلك نهائيا.

**عزل المحكم:**

ينعزل المحكم في الحالات الآتية:

1 - إذا اختل شرط من شروط أهلية المحكم للقضاء قبل الحكم.

2 - عزل الخصمين له قبل صدور حكمه كما تقدم.

أما موت أحد طرفي الخصومة فلا يترتب عليه عزل المحكم كما نصت عليه المادة (13) حيث جاء فيها: لا ينقضي التحكيم بموت أحد الخصوم وإنما يمد الميعاد المحدد للحكم ثلاثين يوما ما لم يقرر المحكمون تمديد المدة بأكثر من ذلك.([[452]](#footnote-452))

|  |
| --- |
| الدرس السادس: آداب القاضي في مجلس القضاء |

## عناصر الدرس السادس: آداب القاضي في مجلس القضاء:

* العنصر الأول:(مجلس القضاء ) مشروعيته، صفته، آدابه، القضاء بالمسجد
* العنصر الثاني: آداب القاضي في مجلس القضاء، الأحوال التي يحرم فيها القضاء.
* العنصر الثالث: الأحوال التي يحرم فيها القضاء وعلة التحريم. " من يجوز له الحكم له ومن لا يجوز.
* العنصر الرابع: آداب القاضي العامة.
* العنصر الخامس: حكم أخذ القاضي للرشوة والهدية،
* العنصر السادس: بيع القاضي وشرائه.

## أهداف الدرس السادس: آداب القاضي في مجلس القضاء:

* أن يعرف الطالب بمجلس القضاء وأدلة مشروعيته وصفاته وآدابه وحكم القضاء بالمسجد.
* أن يذكر الطالب آداب القاضي في مجلس القضاء.
* أن يبين الطالب الأحوال التي يحرم فيها القضاء وعلة التحريم.
* أن يذكر الطالب آداب القاضي العامة.
* أن يوضح الطالب حكم أخذ القاضي للرشوة والهدية.
* أن يبين الطالب حكم بيع القاضي وشرائه.

## العنصر الأول: (مجلس القضاء ) مشروعيته، صفته، آدابه، القضاء بالمسجد

**أولا: مجلس القضاء مشروعيته وصفته وآدابه:**

نشير إلى أن مجلس القضاء ـ وهو المحكمة ،والأصل أن جميع الأمكنة صالحة لتلقي المتنازعين والنظر في خصوماتهم، وليس منها شيء يحرم فيه ذلك، إلا إذا ترتب عليه إهدار حق أو فعل محرم، كما لو استخدم القاضي ملك إنسان من أجل القيام بإجراءات التقاضي من غير الحصول على إذنه.

ولكن نص الفقهاء على صفات وخصائص يستحب توافرها في الأماكن التي ترفع فيها الدعاوى، ويفصل فيها بين الخصوم. ويمكن إرجاع هذه الصفات والخصائص إلى أمرين:

الأول: أن تكون بحيث توفر التيسير على جميع الناس في الوصول إليها، والاهتداء إلى موضعها، وأن تكون بحيث يتوخى العدل والإنصاف بين الناس فيما يبذلونه من الجهد للوصول إليها.([[453]](#footnote-453))

الثاني: أن تكون بحيث توفر الاستقرار النفسي والراحة الجسدية للناس الذين يقصدونها للتقاضي، وللقضاة الذين يتخذونها مجلسا للقيام بوظائفهم.

وينبني على الأمر الأول أن يكون مجلس القضاء في وسط البلد الذي يختص به، بحيث يصل إليه كل قاصد للتقاضي، ويستحب أن يكون في مكان بارز، وليس في موضع مستتر غير مشهور، حتى وإن أقام القاضي على بابه من يأذن للناس بالدخول عليه، لأنه لا يظهر جلوسه به، ولا يهتدي إليه الغرباء.([[454]](#footnote-454))

وينبني على الأمر الثاني أن يكون مجلس القضاء فسيحا لا يتأذى الحاضرون بضيقه، وأن يكون نزها لا يؤثر فيه الحر والبرد والغبار والدخان وغير ذلك، ويجلس القاضي للصيف حيث يليق به، وللرياح والشتاء حيث يليق.([[455]](#footnote-455))

ينبغي أن يكون مكان جد وسكينة ووقار ولا مجال فيه للعبث والتطاول وسوء الأدب من قبل الحاضرين سواء كانوا من خصوم الدعوى، أو الشهود أو غيرهم.([[456]](#footnote-456))

**ثانيا: القضاء في المسجد:**

يرى الحنفية والحنابلة أن القاضي يجلس للحكم في المسجد؛ لأنه أيسر للناس، وأسهل عليهم للدخول عليه وأجدر أن لا يحجب عنه أحد، قال أبو حنيفة: ينبغي للقاضي أن يجلس للحكم في المسجد الجامع لأنه أشهر المواضع ولا يخفى على أحد، ولا بأس أن يجلس في بيته ويأذن للناس ولا يمنع أحدا من الدخول عليه ([[457]](#footnote-457)).

واحتجوا في قضاء القاضي في المسجد بما روي عن عمر وعثمان وعلي أنهم كانوا يقضون في المسجد.

والمسألة عند المالكية ذات طريقتين:

الأولى لمالك في الواضحة: استحباب الجلوس في رحاب المسجد وكراهته في المسجد ليصل إليه الكافر والحائض، والثانية: استحباب جلوسه في نفس المسجد وهي ظاهر قول المدونة " والقضاء في المسجد من الحق والأمر القديم " لقوله تعالى: ﱡﱤ ﱥ ﱦ ﱧ ﱨ ﱩ ﱪ ﱫ ﱬﱠ ص: ٢١

قال الدسوقي: والمعول عليه ما في الواضحة([[458]](#footnote-458)).

ويرى الشافعية كراهية اتخاذ المسجد مجلسًا للقضاء؛ لأن مجلس القاضي لا يخلو عن اللغط وارتفاع الأصوات، وقد يحتاج إلى إحضار المجانين والصغار، والمسجد يصان عما قد يفعله أولئك من أمور فيها مهانة به، أما إذا صادف وقت حضور القاضي إلى المسجد لصلاة أو غيرها رفع الخصومة إليه، فلا بأس بفصلها، وعلى ذلك يحمل ما جاء عنه صلى الله عليه وسلم وعن خلفائه في القضاء في المسجد.([[459]](#footnote-459))

## العنصر الثاني: آداب القاضي في مجلس القضاء، الأحوال التي يحرم فيها القضاء.

**أولا: آداب القاضي في مجلس القضاء:**

إذا جلس القاضي في مجلسه للقضاء فيجب أن يكون في حالة نفسية هادئة راضية حتى يكون مستعدا تمام الاستعداد لسماع الدعاوى وما يقدمه الخصوم من بينات ودفوع.

وينبغي أن يكون القاضي في مجلس القضاء غاض وأن يكون جلوسه بسكينة ووقار وأن لا يتضاحك ولا يتكلم بما لا علاقة له بأمور الدعوى التي ينظرها.

كما أنه ينبغي، أن يكون على وضع يزيد من هيبته في قلوب الناس، حتى في هيئته لباسه، وهندامه. ولا يتكلم الخصمان إلا إذا وجه القاضي الكلام أو السؤال إليهما أو أذن لهما فيتكلم من أذن له بالكلام وعلى خصمه أن يستمع ولا يقاطع خصمه أثناء كلامه، فإذا انتهى من كلامه جاز له أن يستأذن القاضي ليتكلم، فإذا أذن له تكلم، وإن لم يأذن له سكت. والقاضي يستمع لكلام الخصمين دون ضجر ولا ملل ولا إنهاء إلا أن يكون منهما لغط فينهرهما أو ينتهر اللاغط منهما.

وأن يكون غاض البصر كثير الصمت قليل الكلام، يقتصر كلامه على سؤال أو جواب، ولا يرفع بكلامه صوتا إلا لزجر أو تأديب، وأن يلزم العبوس، من غير غضب، وأن يكون جلوسه بسكينة ووقار وألا يتضاحك ولا يتكلم بما لا علاقة له بأمور الدعوى التي ينظرها.

كما أنه ينبغي، أن يكون على وضع يزيد من هيبته في قلوب الناس، حتى في هيئة لباسه، وهندامه.([[460]](#footnote-460))

## العنصر الثالث: الأحوال التي يحرم فيها القضاء وعلة التحريم. " من يجوز له الحكم له ومن لا يجوز.

**أولا: الأحوال التي يحرم فيها القضاء وعلة ذلك.**

عن أبي بكر -رضي الله عنه- قال: سمعت النبي -صلى الله عليه وسلم- يقول: "لا يقضين حاكم بين اثنين وهو غضبان"([[461]](#footnote-461))

هذا الحديث الشريف يبين أصلا هاما في أصول القضاء الإسلامي، وسبب النهي -كما قال علماؤنا -رضي الله تعالى عنهم- أن الحكم في حال استيلاء الغضب على الحاكم قد يتجاوز بالحاكم إلى غير الحق، فمنع من ذلك، وقالوا أيضا: النهي عن الحكم حال الغضب لما يحصل بسببه من التغير الذي يختل به النظر, فلا يحصل استيفاء الحكم على الوجه المطلوب شرعا.

وإذا كان النهي عن الحكم في حال الغضب قد ورد عن رسول الله -صلى الله عليه وسلم- فإن الفقهاء -رضي الله عنهم- عدوه بهذا المعنى إلى كل ما يحصل به تغير الفكر، كالجوع، والعطش المفرطين، والوجع المزعج، ومدافعة أحد الأخبثين، وغلبة النعاس وشدة الخوف أو الحزن أو الهم أو السرور، وسائر الأمور التي يتعلق بها القلب تعلقا يشغله عن استيفاء النظر، الذي يتوصل به إلى إصابة الحق في الغالب وهو قياس مظنة، على مظنة كما قال ابن دقيق العيد([[462]](#footnote-462))، أي: استنباط معنى دل عليه النص، فإنه لما نهى عن الحكم حال الغضب فهم منه أن الحكم لا يكون إلا في حال استقامة الفكر، فكان علة النهي المعنى المشترك وهو تغير الفكر واختلاله، والوصف بالغضب يسمى علة، بمعنى أنه مشتمل عليه، فألحق به ما في معناه كالجائع والعطشان ([[463]](#footnote-463)).

وبعبارة أخرى فإن اقترن النهي بالغضب يشير إلى أن العلة في هذا النهي هي الغضب الذي يكون مظنة لتشويش الفكر، ولما كان التشويش معنى مناسبا لهذا الحكم، ومنضبطا فقد جعله العلماء علة بالإجماع، ولهذا قال العلماء بتحريم قضاء القاضي في كل حال يحصل له فيها تشويش الفكر بأي سبب من الأسباب، قياسا على القضاء في حال الغضب الذي ورد فيه النهي من رسول الله -صلى الله عليه وسلم([[464]](#footnote-464))، ومثل هذا يسميه علماء الأصول دلالة النص على أن الوصف علة بطريق الإيماء أي: بطريق التلميح.

وهنا يمكن أن يثار سؤال هو لماذا اقتصر رسول الله -صلى الله عليه وسلم- على ذكر الغضب؟ وقد أجاب العلماء بقولهم: وكأن الحكمة في الاقتصار على ذكر الغضب لاستيلائه على النفس، وصعوبة مقاومته، بخلاف غيره.

هذا وقد رأى بعض العلماء أنه يكره أن يقضي القاضي في حال الغضب، سواء أكان الغضب لنفسه أم لله تعالى؛ لأن المحذور تشويش الفكر وهو لا يختلف بذلك، ويرى البعض الآخر أن القضاء مكروه حال الغضب لنفسه، وأما إذا كان الغضب لله تعالى فلا يكون القضاء مكروها في هذه الحال، كما بين بعض العلماء أن الكراهة تنتفي إذا دعت الحاجة إلى الحكم في الحال([[465]](#footnote-465)).

**لو خالف القاضي فحكم في حال الغضب:**

تبين أن رسول الله -صلى الله عليه وسلم- نهى الحاكم عن أن يحكم في حال الغضب، والسؤال الآن، ماذا لو خالف القاضي النهي فحكم في حال غضبه؟

**اختلف العلماء فيما لو قضى القاضي في حال الغضب على الوجه الآتي:**

الرأي الأول: ما يراه جمهور العلماء، وهو صحة القضاء حال الغضب إن صادف الحق.

وقد استند هذا الرأي إلى ما رواه البخاري بسنده عن عروة بن الزبير: أن الزبير كان يحدث: أنه خاصم رجلا من الأنصار -قد شهد بدرا- إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - في شراج من الحرة، كانا يسقيان به كلاهما، فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - للزبير: "اسق يا زبير، ثم أرسل إلى جارك" فغضب الأنصاري، فقال: يا رسول الله، أن كان ابن عمتك؟ فتلون وجه رسول الله - صلى الله عليه وسلم - ثم قال: "اسق، ثم احبس حتى يبلغ الجدر"، فقال الزبير: والله إني لا أحسب أن هذه الآية نزلت إلا في ذلك: ﱡﲬ ﲭ ﲮ ﲯ ﲰ ﲱ ﲲ ﲳ ﲴﱠ النساء: ٦٥.

.وجه الاستدلال بالحديث: أن رسول الله -صلى الله عليه وسلم- قضى للزبير بعد أن أغضبه خصمه.

وكأن الجمهور جعلوا ذلك قرينة صرفت النهي الموجود في حديث: "لا يقضين حاكم بين اثنين وهو غضبان" ([[466]](#footnote-466)) من التحريم إلى الكراهة، لكن يمكن أن يجاب عن هذا بما قاله الشوكاني: "ولا يخفى أنه لا يصح إلحاق غيره -صلى الله عليه وسلم- به في مثل ذلك؛ لأنه معصوم عن الحكم بالباطل في رضائه وغضبه بخلاف غيره فلا عصمة تمنعه عن الخطأ.

الرأي الثاني: ما يراه بعض الحنابلة، وهو أنه لا ينفذ الحكم في حال الغضب، واستدلوا بالنهي من رسول الله -صلى الله عليه وسلم- عن القضاء في حال الغضب والنهي يقتضي الفساد.

وقد أجيب عن هذا بأن النهي الذي يفيد فساد المنهي عنه هو ما كان لذات المنهي عنه([[467]](#footnote-467))، أو لجزئه([[468]](#footnote-468)) أو لوصفه الملازم له([[469]](#footnote-469))، لا المفارق كما هنا وكما في النهي عن البيع حال النداء للجمعة، وهذه قاعدة مقررة في الأصول.

الرأي الثالث: التفصيل بين ما إذا كان الغضب قد طرأ على القاضي بعد أن استبان له الحكم في القضية المعروضة عليه، فلا يؤثر الغضب في صحة الحكم؛ لأن الحق قد استبان قبل الغضب فلا يؤثر الغضب فيه، وبين ما إذا كان الغضب قد حصل للقاضي قبل أن يستبين له الحكم في القضية فيؤثر في صحة الحكم([[470]](#footnote-470)).

**ثانيا: من يجوز الحكم له ومن لا يجوز.**

يحكم القاضي بين أهل ولايته التي أذن له الإمام بالحكم فيها، لا يحكم بين أهل غير ولايته مادام لم يأذن له في ذلك كما يجوز له أن يحكم بين أهل ولايته إذا كانوا خارج مقر ولايته.

لا يجوز للقاضي أن يحكم لنفسه وإن حكم كان حكمه باطلا ولو صادف الحق، وذلك؛ لأن القضاء عبادة والعبادة يجب أن تكون خالصة لله فإذا قضى لنفسه انتفى خلوصه لله، فبطل قضاؤه؛ ولأن حكمه لنفسه فيه تهمه الميل إلى مصلحته وإيثارها على مصلحة الخصم وهذا مبطل للقضاء.

فإن عرضت له خصومة مع غيره تحاكم إلى الإمام أو إلى قاض آخر سواء كان من زملائه أو من نوابه أو من غيره أو تحاكما إلى شخص آخر يرضيان حكمه من غير القضاة فقد تحاكم عثمان وطلحه إلى جبير بن مطعم وتحاكم علي مع اليهودي إلى القاضي شريح.

لا يجوز للقاضي أن يفتي في حادثة قد تعرض له، وهي الحوادث، والوقائع التي تدخل في اختصاصه فلا يجوز له أن يفتي في موضوع يتعلق بالنكاح إذا كان مختصا بالنظر في الأنكحة فقط ولا في موضوع يتعلق بالأموال إذا كان مختصا بالنظر في المعاملات فقط؛ لأنه قد تعرض عليه هذه الحادثة في خصومة قضائية فيكون قد أبدى رأيه فيها وهذا يخل بنزاهة القاضي؛ ولأنه قد يتغير رأيه أثناء نظر القضية لسبب من الأسباب فلو قضى برأيه الأخير أدخل الشك في نفس الخصوم ولو قضى برأيه الأول يكون قد حكم بخلاف ما يعتقد صحته.

قال ابن قدامة: قال ابن المنذر: يكره للقاضي أن يفتي في الأحكام، كان شريح يقول: أنا أقضي ولا أفتي، وأما الفتيا في الطهارة وسائر ما لا يحكم في مثله فلا بأس بالفتيا فيه ([[471]](#footnote-471)).

## العنصر الرابع: آداب القاضي العامة.

يقصد بآداب القاضي: الصفات الواجبة والمندوبة التي يتحلى بها القاضي، وما عليه الأخذ به هو وأعوانه من أحكام ونظم تحفظهم عن الميل إلى الهوى وتسير بالقضاء إلى غايته المنشودة من تحقيق العدل والقضاء على الظلم ([[472]](#footnote-472))

**أولا: آداب متعلقة بشخص القاضي وصفاته:**

لقد ذكر الفقهاء الكثير من الصفات التي ينبغي أن يتحلى بها القاضي، فقالوا ([[473]](#footnote-473)): يجب على من ولي القضاء أن يعالج نفسه على آداب الشرع وحفظ المروءة وعلو الهمة، ويتوقى ما يشينه في دينه ومروءته وعقله، أو يحطه في منصبه وهمته، فإنه أهل لأن ينظر إليه ويقتدى به، وليس يسعه في ذلك ما يسع غيره فالعيون إليه مصروفة، ونفوس الخاصة على الاقتداء بهديه موقوفة ولا يجعل حظه من الولاية المباهاة بالرياسة وإنفاذ الأوامر والتلذذ بالمطاعم والملابس والمساكن فيكون ممن خوطب بقوله تعالى: ﱡﳈ ﳉ ﳊ ﳋ ﳌﱠ الأحقاف: ٢٠.

وليجتهد أن يكون جميل الهيئة ظاهر الأبهة، وقور المشية والجلسة حسن النطق والصمت محترزا في كلامه من الفضول وما لا حاجة به، كأنما يعد حروفه على نفسه عدا، فإن كلامه محفوظ وزلله في ذلك ملحوظ، وليقلل عند كلامه من الإشارة بيده والالتفات بوجهه، فإن ذلك من عمل المتكلفين وصنع غير المتأدبين، وليكن ضحكه تبسما، ونظره فراسة وتوسما، وإطراقه تفهما، وليلزم من السمت الحسن والسكينة والوقار ما يحفظ به مروءته فتميل الهمم إليه، ويكبر في نفوس الخصوم من الجرأة عليه، من غير تكبر يظهره ولا إعجاب يستشعره، وكلاهما شين في الدين، وعيب في أخلاق المؤمنين، متواضعا من غير ضعف كثير التحرز من الحيل لا يطلع الناس منه على عورة ولا يخشى في الله لومه لائم.

وقال ابن قدامة: "ينبغي أن يكون الحاكم قويا من غير عنف، لينا من غير ضعف، لا يطمع القوي في باطله، ولا ييأس الضعيف من عدله، ويكون حليما، متأنيا، ذا فطنة وتيقظ، لا يؤتى من غفلة، ولا يخدع لغرة، صحيح السمع والبصر، عالما بلغات أهل ولايته، عفيفا ورعا، نزها، بعيدا من الطمع، صدوق اللهجة، ذا رأي ومشورة، لكلامه لين إذا قرب، وهيبة إذا أوعد، ووفاء إذا وعد، ولا يكون جبارا، ولا عسوفا، فيقطع ذا الحجة عن حجته، قال علي -رضي الله عنه-: "لا ينبغي أن يكون القاضي قاضيا حتى يكون فيه خمس خصال عفيف، حليم, عالم بما كان قبله، يستشير ذوي الألباب، لا يخاف في الله لومة لائم"، وعن عمر بن عبد العزيز -رضي الله عنه-، قال: "ينبغي للقاضي أن تجتمع فيه سبع خلال، إن فاتته واحدة كانت فيه وصمة: العقل، والفقه، والورع، والنزاهة، والصرامة، والعلم بالسنن، والحكم" ([[474]](#footnote-474))، وأن يكون فهما، حليما، عفيفا، صلبا، سائلا عما لا يعلم، ولا يكون ضعيفا، مهينا، لأن ذلك يبسط المتخاصمين إلى التهاتر، والتشاتم بين يديه" ([[475]](#footnote-475))

**ثانيا: آداب متعلقة بنزاهته وحفظ كرامته:**

حرصت الشريعة على أن تكون كرامة القاضي محفوظة، ونزاهته مضمونة؛ لأنه يفصل بين الناس فينبغي أن يكون محل ثقة الناس واحترامهم له، والاطمئنان إلى عدالته في الحكم، وهذا يستوجب منه أن يبتعد عن الشبهات وأن يكون قدوة حسنة.

فمما يحفظ كرامته ويصون له نزاهته أمور منها:

**1 - التنزه عن طلب الحوائج:**

ينبغي للقاضي أن يتنزه عن طلب الحوائج من الناس كالماعون، والآلة، والسيارة؛ ليكون موفور الكرامة محفوظا من ألسنة الناس ملحوظا بعين الإجلال والإكرام بعيدا عن استغلال الآخرين.([[476]](#footnote-476))

ويجتنب أخذ القرض إلا أن لا يجد بدا من ذلك فلا يكون من عند الخصوم، أو ممن هم من جهتهم.([[477]](#footnote-477))

**2 - عدم إجابة الدعوة الخاصة:**

لا يجوز للقاضي إجابة الدعوة الخاصة؛ لأن إجابتها لا تخلو من التهمة، إلا إذا كان صاحب الدعوة قريبا له أو جرت العادة بدعوته قبل القضاء بشرط ألا يكون لأحدهما خصومة عنده؛ لانعدام التهمة فإن عرف القاضي أن لأحدهما خصومة عنده امتنع عن حضورها ومرجع تحديد الدعوة الخاصة إلى العرف.

أما الدعوة العامة: فإن كانت مشروعة كوليمة العرس فإنه يجيبها، فإن إجابتها امتثال للسنة ولا تهمة في إجابتها، وإن كانت غير مشروعة فلا يجيبها.

لكن للقاضي أن يعود المريض؛ لأنه حق للمسلم على المسلم ولا تلحقه التهمة بذلك، وكذلك له تشييع الجنازة؛ لأن ذلك حقا للميت على المسلمين فلم يكن متهما في أداء هذه السنة كما أن له زيارة القادمين من سفر وتوديع المسافرين وزيارة إخوانه الصالحين من الناس؛ لأن ذلك قربة وطاعة ولا تهمة فيها ([[478]](#footnote-478)).

**3 - أن يتجنب بطانة السوء:**

لأن أكثر القضاة إنما يؤتى عليهم من ذلك ([[479]](#footnote-479)) بل عليه أن يتخذ بطانة من أهل الدين والأمانة والعدالة والنزاهة ليستعين بهم في اجتهاده ويخففوا عنه الأعباء التي يمكنهم القيام بها ([[480]](#footnote-480)).

**ثالثا: آداب متعلقة بجلوس القاضي للحكم:([[481]](#footnote-481))**

1 - ينبغي أن يكون لجلوسه أياما معلومة يعلم بها الناس، وقد حدد ذلك في هذا العصر بحيث يبدأ في وقت معين وينتهي كذلك في وقت محدد وهذا مناسب؛ لأنه من باب التنظيم.

2 - يستحب للقاضي أن يصلي قبل دخوله لمجلس الحكم ركعتين.

3 - يكون جلوسه علانية فلا يمنع أحدا من دخوله عليه.

4 - يسلم على الخصوم ومن بالمجلس قبل أن يجلس ولا يخص أحدا منهم بالسلام.

5 - يسن له أن يدعو عند ابتدائه النظر في القضايا بالتوفيق بالحق والعصمة من الزلل في القول والعمل، وأن يستعين بالله تعالى وأن يفوض أمره إليه كما ينبغي أن يكون دعاؤه سرا؛ لأنه أرجى للإجابة والبعد عن الرياء.

6 - أن لا يتضاحك في مجلسه ويلزم السمت من غير غضب ويمنع من رفع الصوت عنده.

7 - أن لا يتشاغل بالحديث في مجلسه.

8 - يجلس مستقبل القبلة إن أمكن.

9 - أن ينظر في أمر المحبوسين؛ لأن الحبس عذاب وربما كان فيه من لا يستحق البقاء فيه بل ينبغي أن ينظر في المحبوسين من قبل القضاة الذين سبقوه.

10 - على القاضي أن يقدم الخصوم بحسب ترتيبهم في الحضور فيقدم من حضر أولا من المدعين ثم من حضر بعده وهكذا ويستثنى من هذا ثلاثة أصناف:

1 - الغرباء فيقدم قضاياهم على أهل المقر إلا إذا كانوا كثيرين فيخلطهم بأهل المقر.

2 - الشهود فيقدمهم على من ليس معهم شهود؛ لأن إكرام الشهود واجب وليس من الإكرام حبسهم على باب القاضي فإن كانوا كثيرين أقرع بينهم فقدم من خرجت قرعته.

3 - النساء فإنه يقدمهن على الرجال حتى لا يطول وقوفهن خارج البيوت، فإن خروجهن ضرورة وتقع الفتنة فيما لو خلطهن بالرجال ([[482]](#footnote-482)).

12 - يسوى بين الخصمين في الجلوس فيجلسهما بين يديه ولا يجلسهما عن يمينه أو يساره؛ لأن في ذلك تقريب أحدهما من مجلسه ولا يجلس أحدهما عن اليمين والآخر عن اليسار؛ لأن لليمين فضلا عن اليسار، وفي النظر فلا يقبل بوجهه على أحدهما دون الآخر، وفي الكلام فلا يكلم أحدهما بلسان لا يعرفه الآخر ولا يشاور أحدهما دون الآخر، وفي الإشارة فلا يؤشر إلى دهما دون الآخر، وفي الخلوة فلا يخلو بأحدهما دون الآخر ([[483]](#footnote-483)).

ولا يرفع صوته على أحدهما دون خصمه ولا يضيف أحدهما ولا يلقن أحد الخصمين حجته لحديث أم سلمة أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: "من ابتلي بالقضاء بين المسلمين فليعدل بينهما في لحظه وإشارته ومقعده ومجلسه، ولا يرفع صوته على أحد الخصمين مالا يرفعه على الآخر" ([[484]](#footnote-484)).

وقد اختصم عمر وأبي بن كعب -رضي الله عنهما- إلى زيد بن ثابت -رضي الله عنه- فألقى لعمر وسادة فقال عمر -رضي الله عنه-: "هذا أول جورك وجلس بين يديه" ([[485]](#footnote-485)).

13 - ينبغي للقاضي أن يكرم الشهود فلا يجوز أن يعنف الشاهد أو يداخله في كلامه؛ لأن ذلك يشوش عليهم عقولهم فلا يمكنهم من أداء الشهادة على وجهها.

14 - ذهب الحنفية إلى أن للقاضي أن يأمر بالصلح في أي مرحلة من مراحل التقاضي واستدلوا على ذلك بقوله تعالى: ﱡﱑ ﱒﱓ ﱡﱠ النساء: ١٢٨.

وهذا مطلق يتناول الصلح في أي مرحلة من مراحل نظر القضية.

كما استدلوا على ذلك أيضا بقول عمر -رضي الله عنه-: "ردوا الخصوم حتى يصطلحوا: فإن فصل القضاء يورث بين القوم الضغائن" ([[486]](#footnote-486)).

وهذا مطلق يشمل جميع الحالات وفي الصلح حصول المقصود من غير ضغينة فكان جائزا في أي مرحلة ([[487]](#footnote-487)).

قال ابن قدامة: "قال أبو عبيد: إنما يسعه الصلح في الأمور المشكلة، أما إذا استنارت الحجة لأحد الخصمين وتبين له موضع الظالم فليس له أن يحملهما على الصلح، ونحوه قول عطاء واستحسنه ابن المنذر" ([[488]](#footnote-488)).

15 - أن يبدأ بالمدعي فيسأله البينة، فإن أنكر المدعى عليه ولم يكن للمدعي بينة، فإن كان في مال وجبت اليمين على المدعى عليه باتفاق، وإن كانت في طلاق أو نكاح أو قتل وجبت عند الشافعي بمجرد الدعوى، وقال مالك: لا تجب إلا مع شاهد.([[489]](#footnote-489)).

16 - أن يحيل الخصوم على قاض آخر عند خشية الجور فإذا أشكل على القاضي أمر تركه وله أن يرشدهما إلى الصلح، أو يصرفهما إلى قاض آخر مخافة أن يظلم، وكذا كلما استشعر الحرج وخاف على نفسه الميل والجور([[490]](#footnote-490)).

17 - أن يسأل القاضي عن حال الشهود وإن لم يطعن الخصم.([[491]](#footnote-491))

## العنصر الخامس: حكم أخذ القاضي للرشوة والهدية،

**أولا: حكم أخذ القاضي الرشوة:**

قال ابن قدامة: فأما الرشوة في الحكم ورشوة العامل فحرام بلا خلاف، قال الله تعالى: ﱡﭐﱃ ﱄﱅﱠ المائدة: ٤٢.

قال الحسن وسعيد بن جبير في تفسيره: هو الرشوة، وقالا: إذا قبل القاضي الرشوة بلغت به إلى الكفر، وروى عبد الله بن رو قال لعن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - الراشي، والمرتشي. قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح، ورواه أبو هريرة وزاد في الحكم ([[492]](#footnote-492))؛ ولأن المرتشي إنما يرتشي ليحكم بغير الحق أو ليوقف الحكم عنه وذلك من أعظم الظلم ([[493]](#footnote-493)).

فإن قضى في حادثة برشوة لا ينفذ قضاؤه في هذه الحادثة وإن قضى بالحق؛ لأن القضاء عبادة والعبادة يجب أن تكون خالصة لله، فإذا أخذ على القضاء رشوة فقد قضى لنفسه لا لله فلا يصح قضاؤه في هذه الحادثة وينعزل بأخذ الرشوة ويعزره الإمام بما يرى ([[494]](#footnote-494)).

**ثانيا: حكم أخذ القاضي للهدية:**

للهدية أثر بالغ على الإنسان حيث تسكن إليها النفوس، وتستمال بها القلوب وقد شرعت في الأصل بين المسلمين، لإشاعة المحبة والرّحمة وإزالة الضغائن من الصدور([[495]](#footnote-495))..

ولما كانت الهدية لها تأثير على النفوس والقلوب فقد بيَّن الفقهاء حكمها وبخاصة لأصحاب الولايات الشرعية.

ومن أخطر هذه الولايات، ولاية القضاء، وقد تناول الفقهاء حكم الهدية للقاضي، وتفصيل ذلك عندهم على النحو التالي:

**أوَّلًا: إذا كانت الهدية من الخصمين أو أحدهما:**

اتفق الفقهاء رحمهم الله تعالى على أنّه يحرم على القاضي قبول الهدية من الخصمين أو أحدهما مطلقًا، على أي وجه كانت هذه الهدية([[496]](#footnote-496))..

وقد استدلوا على ذلك بما يأتي:

الدّليل الأوّل:

عن أبي حميد الساعدي قال: استعمل النّبيّ - صلّى الله عليه وسلم - رجلًا من بني أسدّ يقال له ابن اللتبيَّة على الصَّدقة، فلما قدم، قال: هذا لكم وهذا أهدي لي، قال: فقام رسول الله - صلّى الله عليه وسلم - على المنبر فحمد الله وأثنى عليه، وقال:

(ما بال العامل نبعثه فيقول: هذا لكم وهذا أهدي لي، أفلا قعد في بيت أبيه أو في بيت أمّه حتّى ينظر أيهدى إليه أم لا؟ والذي نفس محمَّد بيده، لا ينال أحدٌ منكم منها شيئًا إِلَّا جاء به يوم القيامة يحمله على عنقه بعير له رغاء، أو بقرة لها خوار أو شاة تيعر) ([[497]](#footnote-497))

**وجه الاستدلال:**

حيث دلّ الحديث على تحريم الهدية الّتي سببها الولاية، ومن ذلك ولاية القضاء، ويلحق بالهدية الاستقراض والاستعارة ممّن يحرم عليه قبول هديته وكذا سائر التبرعات فتحرم المحاباة ونحوها ([[498]](#footnote-498))

**الدّليل الثّاني:**

قالوا: إنَّ حدوث الهدية عند حدوث الولاية، يدلُّ على أنّها من أجلها ليتوسل بها إلى ميل الحاكم معه في الحق، فلم يجز قبولها منه كالرشوة ([[499]](#footnote-499))

**الدّليل الثّالث:**

قالوا: إنَّ أخذ الهدية يسبب الولاية، من أكل أموال النَّاس بالباطل فلا تجوز مطلقًا ([[500]](#footnote-500))

**الدّليل الرّابع:**

قالوا: إنَّ الهدية تورث إذلال المهدي إليه، وفي ذلك ضرر القاضي ودخول الفساد عليه([[501]](#footnote-501))

**الدّليل الخامس:**

قالوا: إنَّ الهدية تؤدي إلى سكون النفس للمهدي فيميل القاضي في حكمه وهذا لا يجوز ([[502]](#footnote-502)).

**الدّليل السّادس:**

قالوا: إنَّ الهدية للقاضي تطفئ نور الحكمة عنده ([[503]](#footnote-503))،وعليه فإن القاضي إذا فقد نور الحكمة حرم التوفيق والسداد في أحكامه.

ثانيًا: إذا كانت الهدية ممّن ليست له خصومة:

إذا كانت الهدية للقاضي ممّن ليست له خصومه عند القاضي فلها حالتان:

الحالة الأولى: أن تكون من خواص قرابته أو صحبته أو ممّن جرت له عادة بمهاداته قبل الولاية.

إذا كانت الهدية للقاضي من خواص قرابته كالوالد والولد والعمة والخالة ونحوهم من كلّ ذي رحم محرم، أو من خواص صحبته المقربين له أو ممّن جرت له عادة بمهاداته قبل الولاية، ففي هذه الحالة لا خلاف بين الفقهاء في جواز قبول القاضي للهدية ([[504]](#footnote-504)).

واستدلوا لذلك بما يأتي:

قالوا: إنَّ الهدية في هذه الحالة لم تكن من أجل الولاية لوجود سببها قبل الولاية من قرابة أو صحبة أو صلة، بدليل وجود هذه الهدايا قبل الولاية، وعليه فلا حرج على القاضي في قبولها([[505]](#footnote-505)).

الحالة الثّانية: إذا كانت الهدية ممّن ليس من خواص قرابته أو صحبته أو ممّن ليست له عادة بمهاداته قبل الولاية.

وفي هذه الحالة لا يجوز للقاضي قبول الهدية باتِّفاق الفقهاء ([[506]](#footnote-506)).

وعلل الفقهاء ذلك بما يأتي:

أن الهدية يقصد بها في الغالب استمالة قلبه، ليعتني به في الحكم فتشبه الرشوة ([[507]](#footnote-507))؛لقوله - صلى الله عليه وسلم -: "هدايا العمال غلول" ([[508]](#footnote-508)).

والأولى للقاضي في كلّ ما سبق سد باب قبول الهدايا؛ لأنّها تورث إذلال المهدي، وإغضاء المهدي إليه، وتوقع التهمة، وتؤدي إلى أن يطمع فيه النَّاس ([[509]](#footnote-509)).

ويستثنى من ذلك: الهدية من ذوي الرّحم المحرم، ممّن ليست له خصومة، فالأولى قبولها لصلة الرّحم، ولأن في ردها قطيعة للرحم وهذا لا يجوز ([[510]](#footnote-510))

## العنصر السادس: بيع القاضي وشرائه.

يكره للقاضي أن يبيع أو يشتري شيئا لنفسه في مجلس الحكم أو غيره إلا بوكيل لا يعرف أنه وكيله لئلا يحابي والمحاباة في حكم الهبة فتكون مكروهة.

قال ابن قدامة: لا ينبغي للقاضي أن يتولى البيع والشراء بنفسه، لأنه يعرف فيحابى، فيكون كالهدية، ولأن ذلك يشغله عن النظر في أمور الناس، وقد روي عن أبي بكر الصديق -رضي الله عنه- أنه لما بويع، أخذ الذراع وقصد السوق، فقالوا: يا خليفة رسول الله - صلى الله عليه وسلم - لا يسعك أن تشتغل عن أمور المسلمين، قال: فإني لا أدع عيالي يضيعون، قالوا: فنحن نفرض لك ما يكفيك، ففرضوا له كل يوم درهمين ([[511]](#footnote-511))، فإن باع واشترى، صح البيع؛ لأن البيع تم بشروطه وأركانه.

وإن احتاج إلى مباشرته، ولم يكن له من يكفيه، جاز ذلك، ولم يكره؛ لأن أبا بكر -رضي الله عنه- قصد السوق ليتجر فيه، حتى فرضوا له ما يكفيه؛ ولأن القيام بعياله فرض عين، فلا يتركه لوهم مضرة، وأما إذا استغنى عن مباشرته، ووجد من يكفيه ذلك كره له؛ لما ذكرنا من المعنيين، وينبغي أن يوكل في ذلك من لا يعرف أنه وكيله؛ لئلا يحابى.

وحكي عن أبي حنيفة، أنه قال: "لا يكره له البيع والشراء وتوكيل من يعرف؛ لما ذكرنا من قضية أبي بكر -رضي الله عنه-" ([[512]](#footnote-512)).

وروي عن شريح، أنه قال: "شرط علي عمر حين ولاني القضاء أن لا أبيع، ولا أبتاع".

وقضية أبي بكر حجة لمنع البيع والشراء، فإن الصحابة أنكروا عليه، فاعتذر بحفظ عياله عن الضياع، فلما أغنوه عن البيع والشراء بما فرضوا لهم، قبل قولهم، وترك التجارة، فحصل الاتفاق منهم على تركها عند الغنى عنها ([[513]](#footnote-513)).

|  |
| --- |
| الدرس السابع: أعوان القاضي، شروطهم وآدابهم |

## عناصر الدرس السابع: أعوان القاضي، شروطهم وآدابهم:

* العنصر الأول: أعوان القاضي، وشروطهم، وآدابهم.
* العنصر الثاني: ما يتقاضى أعوان القاضي من أجره.

## أهداف الدرس السابع: أعوان القاضي، شروطهم وآدابهم:

* أن يتعرف الطالب على أعوان القاضي وشروطهم وأعوانهم.
* أن يذكر الطالب ما يتقاضى أعوان القاضي من أجره.

## العنصر الأول: أعوان القاضي، وشروطهم، وآدابهم.

**أعوان القاضي وشروطهم: ([[514]](#footnote-514))**

يحتاج القاضي في وظيفته القضائية إلى مجموعة من الأعوان تعينه على ممارسة مهنته وأدائها على الوجه الأكمل، ومن هؤلاء الأعوان:

1 **- نائب القاضي:**

الإمام إما أن يعين من قبله نائبا يقوم مقام القاضي عند غيابه، وإما أن يأذن للقاضي بتعيين نائب عنه، وهو ما يسمى في كتب الفقه القديمة بالاستخلاف.

والحكمة من وراء ذلك أن القاضي قد يضطر للسفر، أو يمرض مرضا يمنعه من مباشرة الحكم، أو يشتغل فيغيب عن مجلس الحكم لأي عذر، والأمر يستدعي استمرار القضاء ليفصل بين الناس في الخصومات، ويقيم العجل ويمنع الظلم.

وإذا عين النائب من قبل الإمام أو من قبل قاضي القضاة، أو القاضي المأذون له بالاستخلاف، أصبح النائب معينا كالقاضي، ولا ينعزل بعزل القاضي أو موته.([[515]](#footnote-515))

**شروط نائب القاضي:**

ولا يشترط في نائب القاضي أن يكون بصفات القضاء المتقدمة إلا إذا كان مستخلفا في جميع الأحكام فحينئذ لا بد أن يكون عالما بها، وإن استخلف في شيء خاص مثل سماع الشهادة والنقل فلا يشترط إلا معرفته بذلك القدر خاصة.

قال ابن راشد: ويجوز للقاضي أن يستخلف نائبا على النظر في المناكح وما يضاف إليها من فرض النفقات، وعلى الحسبة وعلى النظر في الأحباس، ولا يحتاج في شيء من ذلك إلى إذن الخليفة.([[516]](#footnote-516))

**2 - جماعة من أهل العلم والفضل:** يتخذ القاضي جماعة من أهل العلم والفضل يستشيرهم في ما يعرض عليه من قضايا وما ينبغي لها من أحكام شرعية مناسبة وهذه المشاورة من القاضي مطلوبة وإن كان عالما فقد كان عمر بن الخطاب يستشير كبار الصحابة وعلماءهم كعلي بن أبي طالب وعبد الله بن عباس رضي الله عنهم أجمعين. والغرض من المشاورة تنبيه القاضي إلى ما عسى أن يكون قد فاته أو نسيه مما له تعلق بالدعوى أو تأثير في الحكم مع بيان رأيهم في الحكم المناسب، وقد اشترطوا فيهم أن يكونوا من أهل الاجتهاد والعدالة حتى يمكنهم الدلالة على الحكم الشرعي للقضية.

**3 - الكاتب:** وهو الذي يكتب بين يدي القاضي حسبما يملي عليه القاضي، ويشترط في الكاتب الشروط التالية: ([[517]](#footnote-517))

**أ) الإسلام:** لقول الله تعالى**:** ﱡﱠ ﱡ ﱢ ﱣ ﱤ ﱥ ﱦ ﱧ ﱠ النساء:١٤١.

ذلك لأن الكتابة فيها نوع ولاية، والآية تمنع كون الكافرين أولياء على المسلمين، وكذلك قول الله تعالى: ﱡﱯ ﱰ ﱱ ﱲ ﱳ ﱴ ﱵ ﱶ ﱷ ﱸ ﱹﱠ آل عمران:١١٨.

والكاتب من بطانة القاضي، أي من أعوانه فلا يجوز أن يكون من غير المسلمين كما ورد في النص السابق.

**ب) العدالة:** حيث الفاسق غير مؤتمن على كتابة قضايا المسلمين وأحاكمهم وتوثيقها، إذ أن الكتابة هي وسيلة توثيق الحقوق؛ فمن عصى الله تعالى بفسقه لا يمتنع عليه أن يخون عباده أو يغشّهم بتزوير ما يكتب.

**ج) المعرفة بالمحاضر والسجلات والكتب** التي تدون فيها الأحكام، وكيفية تدوينها؛ لأن القاضي لا يتفرغ لها غالباً.

ويستحب في الكاتب فقه، ووفور عقل، وجودة خط، حتى لا تختلط عليه الأمور.

        ويُستأنس لهذا أن النبي صلى الله عليه وسلم كان له كُتَّابٌ أمثال: زيد ابن ثابت، وعلي ابن أبي طالب، ومعاوية بن أبي سفيان \_ رضي الله عنهم أجمعين.

**4 - الحاجب:** الحاجب - هنا - من يقوم بإدخال الخصوم على القاضي ويرتبهم فيقدم من حضر أولا ثم الذي يليه وهكذا، ويمنع الخصوم من التدافع على مجلس القضاء.

وقد اختلف الفقهاء في جواز اتخاذ القاضي حاجبا، فذهب الحنفية والمالكية إلى جواز ذلك، والمرجع فيه عندهم الشرع فقد اتخذ الخلفاء الراشدون حجابا.

وقال الشافعية والحنابلة: ينبغي للقاضي أن لا يتخذ حاجبا يحجب الناس عن الوصول إليه، لما روى أبو مريم رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: من ولاه الله عز وجل شيئا من أمر المسلمين فاحتجب دون حاجتهم وخلتهم وفقرهم احتجب الله عنه دون حاجته وخلته وفقره ([[518]](#footnote-518))؛ ولأن حاجب القاضي ربما قدم المتأخر وأخر المتقدم لغرض له، ولا بأس عندهم باتخاذ حاجب في غير مجلس القضاء، وفي حال الزحمة وكثرة الناس، وقال القاضي أبو الطيب الطبري من الشافعية: يستحب للقاضي أن يتخذ حاجبا، وعلق ابن أبي الدم الحموي على ذلك بقوله: هذا هو الصحيح لا سيما في زماننا هذا مع فساد العوام، ولكل زمن أحوال ومراسم تقتضيه وتناسبه... وكلام الشافعي وغيره: أنه لا ينبغي أن يتخذ حاجبا، محمول على ما إذا قصد بالحاجب الاحتجاب عن الناس والاكتفاء به، أو حالة الخوف من ارتشاء الحاجب ([[519]](#footnote-519))، وتفصيل شروط الحاجب وآدابه ينظر في مصطلح.

شروط الحاجب وآدابه:

قال القاضي الماوردي: يشترط في الحاجب ثلاثة شروط مستحقة، وهي: العدالة والعفة والأمانة، وخمسة مستحبة وهي: أن يكون حسن المنظر، وجميل المخبر، وعارفا بمقادير الناس، وبعيدا عن الهوى، ومعتدل الأخلاق بين الشراسة واللين.([[520]](#footnote-520))

وفصل السمناني فقال: ينبغي أن يختار القاضي من الحجبة من لا يتجهم الخصوم ولا يختص بعضهم دون بعض بالوصول، وتكون له معرفة بأوقات ما يجوز أن يستأذن فيها بالحضور لمن يقصد القاضي، ويعرف من جاء خصما، أو زائرا، أو طالبا لرفده، أو سائلا، أو مستفتيا له في الحكم والشرع، ويوعز إليه القاضي في بسط الوجه ولين الكنف ورفع المئونة وحسن اللفظ، وكف الأذية والسرعة في أمره بإدخال كل إنسان مع خصمه إذا أذن بدخوله من غير تأخير لأحد منهما عن صاحبه بأوجز بيان، ويسهل لهما السبيل، وإذا كان الداخل رجلا له قدر ولا خصومة له مع أحد، وإنما أتى لزيارة القاضي، فينبغي للحاجب أن يتقدم بين يديه ويستقبله قبل دخوله على القاضي ويدخل بين يديه ينبه على موضعه ومكانه. وينبغي أن يكون دخول الحاجب على القاضي قبل جميع الناس ليعرف من حضر على الباب ثم يأذن لمن يريد الدخول عليه والحديث معه.

وأضاف السمناني: وينبغي أن يتفقد القاضي من على بابه من أصحابه وأعوانه ومن يجري مجراهم، ويمنعهم من المآكل الردية، ويقوم منهم من يجب تقويمه، ويبعد منهم من كان معروفا بالفساد والخيانة؛ لأن عيبهم راجع إليه وفعلهم عار عليه، وإذا اطلع منهم على الفساد والخيانة ولم ينكر ذلك شاركهم في الإثم، وربما كان ذلك مما يوجب فسقه إذا أقرهم عليه مع قدرته على إنكاره وإزالته؛ لأنهم أعوان الشرع والدين، فيجب عليهم أن يكونوا أعرف بالشرع وأقوم بالدين.([[521]](#footnote-521))

**5- البواب:** ومن وظيفته إعلام الناس بوقت جلوس القاضي للحكم، وإعلامهم بوقت راحته، وإخبار القاضي بمن يريد الدخول عليه والغرض من ذلك حتى إذا أذن له القاضي بالدخول أدخله وإلا لم يدخله. ([[522]](#footnote-522))

**6 - المترجم:**

لا خلاف بين الفقهاء في أنه يجوز للقاضي أن يتخذ مترجما إذا كان لا يعرف لغة الخصم أو الشاهد، ويكفي المترجم الواحد عند أبي حنيفة والمالكية وأبي يوسف وأحمد في رواية عنه وهي اختيار أبي بكر من الحنابلة وقاله ابن المنذر، قال زيد بن ثابت: أمرني رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أتعلم له كتاب يهود، قال: إني والله ما آمن يهود على كتاب، قال: فما مر بي نصف شهر حتى تعلمته له، قال: فلما تعلمته كان إذا كتب إلى يهود كتبت إليهم وإذا كتبوا إليه قرأت له كتابهم ([[523]](#footnote-523))، ولأنه مما لا يفتقر إلى لفظ الشهادة فأجزأ فيه الواحد كأخبار الديانات.

والقول أنه يكفي الواحد العدل - عند المالكية - محله إذا رتبه القاضي، أما إذا لم يرتبه بأن أتى به أحد الخصمين، أو طلبه القاضي للتبليغ فلا بد فيه من التعدد لأنه صار كالشاهد، وقد حكى الدسوقي أن المترجم من قبل القاضي يكفي فيه الواحد اتفاقا.

وذهب الشافعية وهو المذهب عند الحنابلة ومحمد من الحنفية إلى أن الترجمة شهادة، ويعتبر في المترجم ما يعتبر في الشهادة([[524]](#footnote-524)).

**شروط المترجم:([[525]](#footnote-525))**

**أ - العدالة:** حيث الترجمة شهادة على من لا يُعرف لسانه، لذا فإنه يشترط فيها  العدالة لقوله تعالى: ﱡﱏ ﱐ ﱑ ﱒ ﱓ ﱔ ﱕ ﱖﱠ الحجرات: ٦.

**ب - الحرية:** لا تصح ترجمة العبد، حيث الترجمة نوع ولاية وهو لا ولاية له على نفسه، فلا ولاية له على غيره.

**ج - العدد:** ويشترط في المترجم عدد كعدد الشهود؛ أي أن يكون عدد المترجمين في كل قضية مساوياً لنصاب من يشهدون فيها، ويكفي في الزنا رجلين، وقيل لا بد من أربعة.

ودليله: أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر زيد بن ثابت ـ رضي الله عنه ـ بتعلم العبرية لمخاطبة اليهود.

        وهل تجوز ترجمة الأعمى؟ في المسألة قولان: الأصح الجواز، والثاني المنع قياساً على الشهادة.

والجواب عن الثاني: أنها ـ أي الترجمة ـ إنشاء لفظ لا تحتاج إلى معاينة.

**7 - الجلواز:** وهو الذي يقوم على رأس القاضي ويقيم الخصوم إذا انتهت الخصومة ليخرجوا من مجلس القضاء وهو الذي يمثل الشرطة التي تحفظ الأمن في المحكمة وتحمي القاضي. ([[526]](#footnote-526))

**8 - الشهود:** وهؤلاء يحضرهم القاضي وجوبا ليشهدوا على القرارات التي تصدر من الخصوم ويحفظها ويدلوا بها عند الحاجة، وينبغي أن تتوفر فيهم العدالة اللازمة لتحمل الشهادة وأدائها.

**9 - الأجرياء:** ووظيفتهم إحضار الخصوم إلى مجلس القضاء إذا استعدى عليهم أصحاب الحقوق وينبغي أن يكونوا من ذوي الدين والأمانة والبعد عن الطمع. وهؤلاء أيضا يمثلون جزء من شرطة المحاكم.

**10 - المزكي:** المراد بالمزكي في باب القضاء من يعتمد عليه في تعديل الشهود. ذهب الفقهاء إلى أن القاضي إذا عرف عدالة الشهود فلا يحتاج إلى تزكيتهم، وإن عرف أنهم مجروحون رد شهادتهم.

وهل يتخذ القاضي مزكيا يتحرى عن الشهود ويتعرف حال من يجهل منهم؟.

قال الحنفية والمالكية: إن التزكية نوعان:

تزكية السر، وتزكية العلانية، أما تزكية السر، فينبغي للقاضي أن يختار للمسألة عن الشهود من هو أوثق الناس وأورعهم ديانة وأعظمهم دراية وأكثرهم خبرة وأعلمهم بالتميز فطنة، فيوليه المسألة عن الشهود سرا، فيسأل ذلك الرجل عن الشاهد من يثق به من جيرانه وأهل محلته وأهل سوقه، ولا ينقل للقاضي إلا ما اتفق عليه عدلان فأكثر، والعدد في المزكي ليس بشرط عند الإمام أبي حنيفة وأبي يوسف والواحد يكفي والاثنان أحوط، وقال محمد: شرط حتى لا تثبت العدالة بقول الواحد، ومنشأ الخلاف هل هو شهادة أم إخبار.

أما تزكية العلانية فقد قال صاحب معين الحكام: إنه قد وقع الاكتفاء بتزكية السر لما في تزكية العلانية من فتنة بسبب ما يلاقيه المزكي من بلاء من الشاهد في حالة تجريحه([[527]](#footnote-527)).

وقال الشافعية: ينبغي أن يكون للقاضي مزكون وأصحاب مسائل، فالمزكون يرجع إليهم ليبينوا حال الشهود، وأصحاب المسائل هم الذين يبعثهم القاضي إلى المزكين ليبحثوا ويسألوا، وليس المراد بالمزكي واحدا بل اثنين فأكثر.([[528]](#footnote-528))

وذهب الحنابلة إلى أنه ليس للقاضي أن يرتب شهودا لا يقبل غيرهم لوجوب قبول شهادة من تثبت عدالته، ولكن له أن يرتب شهودا يشهدهم الناس فيستغنون بإشهادهم عن تعديلهم ويستغني القاضي عن الكشف عن أحوالهم، فيكون فيه تخفيف من وجه، ويقوم هؤلاء بتزكية من عرفوا عدالته من غيرهم إذا شهد.([[529]](#footnote-529))

يشترط في المزكي ما يلي:([[530]](#footnote-530))

أ ) نفس شروط الشاهد، وهي: الإسلام: فلا تقبل شهادة الكافر، والبلوغ والعقل: فلا شهادة لصغير وإن اتصف بالعدالة، لأنه غير كامل العقل، والكلام: فلا تقبل شهادة الأخرس، والحفظ والضبط واليقظة: فلا تقبل شهادة المشهور بالتغفيل والمعروف بكثرة الخطأ والسهو، والعدالة: فلا تقبل شهادة الفاسق.

ب ) معرفة أسباب الجرح والتعديل: لئلا يزكي فاسقاً أو يجرح عدلاً.

ج ) خبرة باطن بمن يزكي: وذلك بصحبة، أو جوار، أو معاملة.

**11 - المؤدبون:** هؤلاء نفر من الرجال الأكفاء يكونون في مجلس القضاء ليزجروا من ينبغي زجره من المتخاصمين أو غيرهم إذا أساءوا الأدب في مجلس القضاء، ولهم الحق في إخراجهم من المجلس إذا لم يكفوا عن إساءتهم. وهؤلاء أيضا يتبعون لشرطة المحاكم. ([[531]](#footnote-531))

**12 - أهل الخبرة:** وهؤلاء يختارهم القاضي من أهل العدالة والأمانة والخبرة في الأمور التي تدخل في أعمال القضاء وتحتاج إلى خبرة معينة مثل تقويم الأشياء وإجراء قسمة العقار والمنقول ونحو ذلك. ([[532]](#footnote-532))

**13 - صاحب السجن**: أو السجان ومن واجباته أن يرفع إلى القاضي كل يوم أحوال المحبوسين وما يجري في السجن حتى يزيل الظلم، ويطلق سراح من لا يستحق البقاء في السجن وكذا من انقضت مدة سجنه. هذا ومن الجدير بالذكر أن هؤلاء الأعوان منهم من يختاره القاضي بنفسه كأهل العلم والفضل الذين يستشيرهم، وكالمزكين والشهود، ومنهم من يعينه الحاكم أو الأمير كالكاتب والحاجب والبواب. ويتقاضى أعوان القضاء أرزاقا من بيت المال مقابل عملهم كل حسب اختصاصه ونوعية عمله. هذا وينبغي للقاضي أن يراقب أعوانه ليطمئن على حسن سيرتهم وقيامهم بواجباتهم المناطة بهم.([[533]](#footnote-533)).

## العنصر الثاني: ما يتقاضى أعوان القاضي من أجره.

ما يتعلّق بالحقوق المالية لأعوان القاضي وما يستحقونه على عملهم فالقول فيها على النحو التالي:

**أوَّلًا: الرزق من بيت المال:**

اتفق الفقهاء رحمهم الله تعالى على أن أعوان القاضي يجوز لهم أخذ الرزق من بيت المال كالقاضي ([[534]](#footnote-534))، وهو ما يقابل الآن وزارة المالية.

واستدل الفقهاء لذلك بما يأتي:

**الدّليل الأوّل:**

القياس على القاضي، فكما يجوز للقاضي أخذ الرزق من بيت المال فكذلك أعوانه، بجامع أن الكل يعمل في مصلحة المسلمين، فتكون كفايتهم في أموال بيت مال المسلمين([[535]](#footnote-535)).

**الدّليل الثّاني:**

أن أعوان القاضي محبوسون بحق العامة، فهم عاجزون عن الكسب، فلو لم يأخذوا الرزق من بيت المال، احتاجوا أن يأخذوا من أموال الخصوم فيأخذوا الرشوة وذلك حرام([[536]](#footnote-536)).

**الدّليل الثّالث:**

قالوا: يجوز لأعوان القاضي أخذ الرزق من بيت المال، وذلك لئلا تشره أنفسهم إلى أموال النَّاس وهذا لا يجوز([[537]](#footnote-537)).

**الدّليل الرّابع:**

أن عمل أعوان القاضي من المنافع الّتي تعم المسلمين، فجاز أخذ الرزق عليه من مالهم ([[538]](#footnote-538)).

**الدّليل الخامس:**

قالوا: إنَّ أعوان القاضي، عملهم متصل بعمل القاضي فهو محتاج إليهم في كتب المحاضر وإحضار الخصوم، وكفاية القاضي في بيت المال، فما يتصل به لا بأس بأن يجعل رزقه في مال بيت المال ([[539]](#footnote-539)).

**ثانيًا: أجرة أعوان القاضي:**

إذا تعذر رزق أعوان القاضي من بيت المال لأي سبب كان، فهل يجوز لهم أخذ الأجرة من الخصوم؟

الّذي يظهر أنّه لا خلاف بين المذاهب الفقهية في جواز أخذ الأجرة من الخصوم. قال السرخسي: "وإن رأي أن يجعل ذلك على الخصوم فلا بأس" ([[540]](#footnote-540)).

وقال ابن فرحون: "فإن لم يصرف لهم شيء من بيت المال... فأحسن الوجوه أن يكون الطالب هو المستأجر"([[541]](#footnote-541)).

وقال النوويّ: "فإن لم يكن في بيت المال شيء واحتيج إليه لما هو أهم فإذ أتي المدعي بورقة تثبت فيها خصومته وشهادة الشهود وبأجرة الكاتب فذاك..."([[542]](#footnote-542)).

ولم أجد نصًا عند الحنابلة في ذلك إِلَّا أنّه قد تقدّم أن المذهب هو جواز أخذ

القاضي للجعل من الخصمين إذا تعذر رزقه من بيت المال ([[543]](#footnote-543))، وعليه فإن جواز أخذ أعوانه أولى.

وأمّا الظاهرية فإنهم نصوا على استئجار الأمير للقاضي مشاهرة من بيت المال، وأن ما لا يتعين على المرء فعله يجوز أخذ الأجرة عليه، وعليه فإن مذهبهم لا يأبى الجواز وإن لم ينصوا عليه([[544]](#footnote-544)).

**وقد استدل الفقهاء على ذلك بما يأتي:**

**الدّليل الأوّل:**

قالوا: إنَّ هذه الأعمال الّتي يقوم بها الأعوان لا يُستحق على القاضي مباشرتها، فجاز جعل أجرة ذلك على الخصوم؛ لأنَّ الأعوان يعملون لهم([[545]](#footnote-545)).

**الدّليل الثّاني:**

يمكن أن يستدل لهم كذلك:

بأن هذه الأعمال تختلف عن عمل القاضي، فإن القاضي منع من الأخذ من الخصوم حتّى لا يتطرق الميل إلى الحكم فيقع القاضي في الرشوة، وهذا فيه من الفساد ما فيه، أمّا عمل أعوان القاضي فلا حكم فيه فلا يخشى من الأخذ حصول الميل والفساد في الأحكام. والله تعالى أعلم.

|  |
| --- |
| أهم المراجع |

* أدب القضـاء - الـدرر المنظومـات فـي الأقضـية والحكومـات (تـأليف: أبـي إسـحاق، إبـراهيم بـن عبـد الله، المعروف بـ "ابن أبي الدم" الحموي الشافعي (ت: 630هـ)
* أدب المفتي والمستفتي، لعثمان بن عبد الرحمن، أبو عمرو، تقي الدين المعروف بابن الصلاح (ت 643هـ)
* بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، لعلاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (ت 587هـ)
* تأريخ القضاء في الإسلام، تأليف: محمود بن محمد عرنوس (ت: 0433هـ.)
* تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام" - ابن فرحون
* تسبيب الأحكام القضائية في الشريعة الإسلامية الشيخ عبدالله بن محمد بن سعد آل خنين
* التنظـيم القضـائي فـي المملكـة العربيـة السـعودية ف ـي ضـوء الشـريعة الإسـلامية ونظام السلطة القضائية"، د. سعود آل دريبا
* التنظيم القضائي في المملكـة العربيـة السـعودية، تـأليف: معـالي الشـيخ/ حسـن بـن عبـد اللـه آل الشـيخ (ت: 0323هـ.)
* حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (ت 1230هـ)
* روضة القضاة وطريق النجاة لعلي بن محمد بن أحمد الرحبي السمناني أبو القاسم
* شرح قانون التحكيم، دراسة مقارنة وفقا لآراء الفقه وأحكام القضاء، وهيئات التحكيم العربية والدولية دار النهضة العربية، د.أحمد محمد عبد البديع شتا: ص (55)،الطبعة الثالثة 2005
* مجلة العدل الصادرة عن وزارة العدل
* معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام لعلاء الدين، علي بن خليل الطرابلسي الحنفي (ت 844 هـــ)
* مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، لشمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (ت 977هـ)
* العدالة القضائية وتطبيقاتها في الشريعة الإسلامية، لحسين تيسير شموط.
* الفِقهُ الميَسَّر، أ.د. عَبد الله بن محمد الطيّار، أ.د. عبد الله بن محمّد المطلق، د. محمَّد بن إبراهيم الموسَى.
* القضاء في المملكة العربية السعودية - تاريخه، مؤسساته، مبادؤه - إصدار وزارة العدل
* القضاء في عهد عمر رضي الله عنه – د. ناصـر الطريفي
* المبسوط، لمحمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (ت 483هـ)
* المعني لأبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (ت 620هـ)
* الموسوعة الفقهية الكويتية ـوزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - الكويت
* نظام القضاء في الإسلام، المستشار جمال المرصفاوي.
* نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، تأليف: د.عبد الكريم زيدان

**مواقع الإنترنت ومواقع التواصل الاجتماعي وغيرها:**

 موقع وزارة العدل السعودي على شبكة الإنترنت.

موقع المكتبة الوقفية على شبكة الإنترنت.

1. () الطرق الحكمية لابن القيم: ص (16). [↑](#footnote-ref-1)
2. () انظر لسان العرب لابن منظور : (15/187)، مختار الصحاح للرازي : (1/255) مادة (قضي) ، وانظر القضاء في عهد عمر بن الخطاب لناصر بن عقيل الطريفي : ص ( 38) [↑](#footnote-ref-2)
3. () فصلت الآية : (5) [↑](#footnote-ref-3)
4. () القصص من الآية :(29) [↑](#footnote-ref-4)
5. () القصص من الآية :(15) [↑](#footnote-ref-5)
6. () انظر مواهب الجليل شرح مختصر خليل للحطاب :(6/86)، الثمر الداني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني: (1/ 604) ، انظر نظام القضاء في عهد عمر بن الخطاب لناصر بن عقيل الطريفي : ص ( 38 : 40) [↑](#footnote-ref-6)
7. () انظر تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام لابن فرحون :(1/ 11)، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام لعلاء الدين الطرابلسي: ص (7) ، انظر القضاء في عهد عمر بن الخطاب لناصر بن عقيل الطريفي : ص (42) [↑](#footnote-ref-7)
8. () انظر مغني المحتاج؛ للشربيني الخطيب (4 / 376)، مطالب أولي النهى (6 / 437). [↑](#footnote-ref-8)
9. () انظر كشاف القناع، للبهوني :( 6/285) [↑](#footnote-ref-9)
10. () انظر إعلام الموقعين : ( 1/ 39) ، القضاء في عهد عمر بن الخطاب : ص ( 41 : 43) [↑](#footnote-ref-10)
11. () انظر فتاوى الإمام الشاطبي؛ تحقيق محمد أبو الأجفان ص (68)، تونس، ط ثانية، مواهب الجليل للحطاب:( 1/ى 32)، وقريبًا من هذا المعنى انظر: حاشية ابن عابدين:(1/74)، المجموع للنووي: (1/45)، كشَّاف القناع من مَتن الإقناع:( 6/299)، تَبصرة الحكام :(1/74). [↑](#footnote-ref-11)
12. () انظر حاشية ابن الشاط على الفروق؛ للقرافي:( 4/ 89 – 92) [↑](#footnote-ref-12)
13. () انظر الفروق للقرافي:( 4/ 89) [↑](#footnote-ref-13)
14. () انظر المرجع السابق: ص(43) [↑](#footnote-ref-14)
15. () انظر الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام للقرافي: ص (70) [↑](#footnote-ref-15)
16. () انظر المرجع السابق: ص(133) [↑](#footnote-ref-16)
17. () انظر الأحكام السلطانية للماوردي: ص(353) [↑](#footnote-ref-17)
18. () انظر الأحكام السلطانية للماوردي: ص(353)، الأحكام السلطانية للفراء: ص(286)، معالم القربة في طلب الحسبة لضياء الدين القرشي :ص(10)، الحسبة، من مؤلفات جامعة المدينة العالمية : ص(292) [↑](#footnote-ref-18)
19. () انظر الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي :(8 / 6235) [↑](#footnote-ref-19)
20. () انظر الأحكام السلطانية للماوردي: ص (121)،والأحكام السلطانية لأبي يعلى :ص( 66) [↑](#footnote-ref-20)
21. () انظر <https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/ar/sa/sa052ar.pdf> . تم الدخول بتاريخ 10/ 5/ 2020 [↑](#footnote-ref-21)
22. () انظر البحر الرائق (7/ 24)، درر الحكام (4/ 523)، معجم لغة الفقهاء (1/ 123)، القضاء في الإسلام للدكتور محمد سلام مدكور (ص: 131). [↑](#footnote-ref-22)
23. () أخرجه البخاري في صحيحه: كتاب الجهاد، باب إذا نزل العدو على حكم رجل: (3/ 1107)، ح (2878)، ومسلم في صحيحه: كتاب الجهاد والسير، باب جواز قتال من نقض العهد، وجواز إنزال أهل الحصن على حكم حاكم عدل أهل للحكم: (3/ 1388) ح (1768). [↑](#footnote-ref-23)
24. () أخرجه أبو داود في سننه : كتاب الأدب، باب في تغيير الاسم القبيح: (4/ 289)، ح(4955). وصححه الألباني في صحيح سنن أبي داود (3/ 216)، برقم (4655). وصححه أيضا في صحيح سنن النسائي (3/ 433)، برقم (5402). وهو في سنن النسائي (المجتبى) (8/ 226)، برقم (5387)، وروا الطبراني في المعجم الكبير (22/ 179)، برقم (466). قال في تحفة المحتاج (2/ 570): صححه ابن حبان. [↑](#footnote-ref-24)
25. () انظر شرح النووي على صحيح مسلم (12/ 92) [↑](#footnote-ref-25)
26. () تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام (1/ 32)، وانظر: معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام (1/ 28). [↑](#footnote-ref-26)
27. () البحر الرائق (7/ 24). (5387). [↑](#footnote-ref-27)
28. () القضاء في الإسلام وآداب القاضي للدكتور جبر محمود الفضيلات: ص ( 165). [↑](#footnote-ref-28)
29. () لسان العرب (12/ 373 - 375)، مادة (ظلم) [↑](#footnote-ref-29)
30. () انظر: الأحكام السلطانية للماوردي: ص (86)، الأحكام السلطانية لأبي يعلي: ص( 73). [↑](#footnote-ref-30)
31. () الشرج: مسيل الماء من العسر إلى السهل. انظر: عمدة القاري (12/ 201). [↑](#footnote-ref-31)
32. () قوله: أحبس الماء حتى يبلغ الجدر فبلغ ذلك إلى الكعبين. فتح الباري: (5/ 40). [↑](#footnote-ref-32)
33. () أحفظه: أغضبه. المعجم الوسيط (1/ 185). مادة (حفظ) [↑](#footnote-ref-33)
34. () أخرجه البخاري في صحيحه: كتاب الصلح، باب إذا أشار الإمام بالصلح فأبى حكم عليه بالحكم البين: (2/ 964)، برقم (2561). [↑](#footnote-ref-34)
35. () انظر الأحكام السلطانية للماوردي: ص( 133)، الأحكام السلطانية لأبي بعلي ص( 73). [↑](#footnote-ref-35)
36. () انظر الأحكام السلطانية لأبي علي: ص( 76 - 78). وانظر: الأحكام السلطانية للماوردي ص (139 - 141). [↑](#footnote-ref-36)
37. () انظر معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام :(2/ 345 - 346)، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام :(4/ 268 - 269)، الأحكام السلطانية للماوردي: ص (144 - 145)، الأحكام السلطانية لأبي يعلى : ص( 79). [↑](#footnote-ref-37)
38. () انظر تبصرة الحكام (1/ 64، 93، 96)، درر الحكام (4/ 518 - 523)، معين الحكام (1/ 5، وما بعدها)، حاشية ابن عابدين (5/ 352 - 354)، كشاف القناع (6/ 285)، الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام المعروف بشرح ميارة: (1/15)، البهجة في شرح التحفة (شرح تحفة الحكام)): (1/44) [↑](#footnote-ref-38)
39. () انظر: لسان العرب: (1/ 314)، وانظر: المصباح المنير: (1/ 135). مادة (حسب) [↑](#footnote-ref-39)
40. () انظر: الأحكام السلطانية للماوردي :ص(270)، الأحكام السلطانية لأبي يعلى: ص (284). [↑](#footnote-ref-40)
41. () قوله: صبرة طعام: هي بضم الصاد وإسكان الباء قال الأزهري: الصبرة: الكومة المجموعة من الطعام، سميت صبرة لإفراغ بعضها على بعض، ومنه قيل للسحاب فوق السحاب: صبير. انظر شرح النووي على صحيح مسلم (2/ 109). [↑](#footnote-ref-41)
42. () أصابته السماء: أي: المطر. انظر شرح النووي على صحيح مسلم (2/ 109). [↑](#footnote-ref-42)
43. () أخرجه مسلم في صحيحه: كتاب الإيمان؛ باب قول النبي - صلى الله عليه وسلم -: "من غشنا فليس منا": (1/ 99) ح (102). [↑](#footnote-ref-43)
44. () أخرجه مسلم في صحيحه: كتاب الإيمان، باب بيان كون النهي عن المنكر من الإيمان، وأن الإيمان يزيد وينقص، وأن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر واجبان: (1/ 69) ح (49). [↑](#footnote-ref-44)
45. () انظر الأحكام السلطانية للماوردي: ص(300). [↑](#footnote-ref-45)
46. () انظر الأحكام السلطانية لأبي علي: ص (285 - 287)، الأحكام السلطانية للماوردي: ص (300 - 302)، الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام: (1/ 30)، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام: (26)، القضاء في الإسلام للدكتور محمد سلام مدكور: ص (47 - 153). [↑](#footnote-ref-46)
47. () انظر تبصرة الحكام :(1/25 :64) [↑](#footnote-ref-47)
48. () انظر معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام (1/ 13: 15). [↑](#footnote-ref-48)
49. () انظر القضاء في عهد عمر بن الخطاب (1/ 41). للدكتور ناصر الطريفي، المرافعات الشرعية لنفس المؤلف (ص: 33). [↑](#footnote-ref-49)
50. () أخرجه البخاري في صحيحه: كتاب الأحكام، باب أجر من قضى بالحكمة: ح (7141) [↑](#footnote-ref-50)
51. () أخرجه البخاري في صحيحه : كتاب الصلاة، باب من جلس في المسجد ينتظر الصلاة وفضل المساجد:ح(660)،ومسلم :كتاب الزكاة، باب إخفاء الصدقة :ح (1031) [↑](#footnote-ref-51)
52. () معين الحكام: ص(8) [↑](#footnote-ref-52)
53. () انظر أهمية القضاء في الإسلام للأستاذ عاطف محمد أبو هربيد : ص(14:16) [↑](#footnote-ref-53)
54. () أخرجه البخاري: كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، باب أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأك ح (7352)، ومسلم: كتاب الأقضية، باب بيان أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب، أو أخطأ : ح (1716) [↑](#footnote-ref-54)
55. () أخرجه أبو داود في سننه: كتاب الأقضية، باب في القاضي يخطئ : ح (3573)، والترمذي : أبواب الأحكام، باب ما جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في القاضي :ح(1322)، وابن ماجه : كتاب الأحكام، باب الحاكم يجتهد فيصيب الحق : ح( 2315)،وصححه الألباني : انظر الإرواء : (8/235) ح (2614) [↑](#footnote-ref-55)
56. () انظر درر الحكام في شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر خواجه أمين أفندي :(5/569)، السياسة الشرعية، جامعة الدينة العالمية: ص (805،806) [↑](#footnote-ref-56)
57. () انظر معين الحكام ص 7، تبصرة الحكام 1 / 13، ومغني المحتاج 4 / 372، ومجموع الفتاوى لابن تيمية 35 / 355.لنظام القضائي في الشريعة الإسلامية، منشور بموقع وزارة الأوقاف السعودية: ص(5)،موسوعة الفقه الإسلامية للتويجري [↑](#footnote-ref-57)
58. () انظر مغني المحتاج: (4/ 372)، كتاب أدب القضاء لابن أبي الدم: ص (84). [↑](#footnote-ref-58)
59. () انظر بدائع الصنائع: (7/ 4)، معين الحكام: (1/ 20). [↑](#footnote-ref-59)
60. () انظر الشرح الكبير :(4/ 131)، التاج والإكليل :(6/ 100)، حاشية العدوي: (2/ 439)، تبصرة الحكام: (1/ 14) [↑](#footnote-ref-60)
61. () انظر مغني المحتاج: (4/ 373). [↑](#footnote-ref-61)
62. () انظر شرح منتهى الإرادات: (3/ 486)، كشاف القناع :(6/ 287). [↑](#footnote-ref-62)
63. () انظر مجموع الفتاوى: (28/ 80 - 82). [↑](#footnote-ref-63)
64. () انظر الفتاوى الهندية :(3/ 306). [↑](#footnote-ref-64)
65. () انظر التاج والإكليل :(6/ 102)، تبصرة الحكام :(1/ 14 - 15)، [↑](#footnote-ref-65)
66. () انظر مغني المحتاج: (4/ 374). [↑](#footnote-ref-66)
67. () انظر الإنصاف للمرداوي: (11/ 156). [↑](#footnote-ref-67)
68. () انظر بدائع الصنائع :(7/ 3)، معين الحكام (1/ 20). [↑](#footnote-ref-68)
69. () انظر تبصرة الحكام :(1/ 14). [↑](#footnote-ref-69)
70. () انظر مغني المحتاج :(4/ 373). [↑](#footnote-ref-70)
71. () انظر الأحكام السلطانية: (1/ 83). [↑](#footnote-ref-71)
72. () انظر كشاف القناع :(6/ 287). [↑](#footnote-ref-72)
73. () انظر الفتاوى الهندية :(3/ 306)، معين الحكام :(1/ 21). [↑](#footnote-ref-73)
74. () انظر تبصرة الحكام :(1/ 14)، التاج والإكليل: (6/ 102). [↑](#footnote-ref-74)
75. () انظر الأحكام السلطانية :(1/ 83). [↑](#footnote-ref-75)
76. () انظر مغني المحتاج: (5/ 374). [↑](#footnote-ref-76)
77. () انظر كشاف القناع :(6/ 287)، منتهى الإرادات :(3/ 487). [↑](#footnote-ref-77)
78. () انظر الفتاوى الهندية :(3/ 306). [↑](#footnote-ref-78)
79. () سورة القصص من الآية:( 83). [↑](#footnote-ref-79)
80. () انظر تبصرة الحكام :(1/ 14)، مواهب الجليل: (6/ 103). [↑](#footnote-ref-80)
81. () انظر مغني المحتاج :(4/ 374). [↑](#footnote-ref-81)
82. () أخرجه البخاري في صحيحه: كتاب الأحكام، باب من لم يسأل الإمارة أعانه الله عليها برقم (7146)، ومسلم :كتاب الإمارة، باب النهي عن طلب الإمارة والحرص عليها، ح (1652). [↑](#footnote-ref-82)
83. () انظر كشاف القناع :(6/ 288). [↑](#footnote-ref-83)
84. () سبق تخريجه في الصفحة السابقة [↑](#footnote-ref-84)
85. () أخرجه البخاري : كتاب الأحكام، باب ما يكره من الحرص على الإمارة:ح (7148) [↑](#footnote-ref-85)
86. () أخرجه مسلم : كتاب الإمارة، باب كراهة الإمارة بغير ضرورة:ح (1825) [↑](#footnote-ref-86)
87. () أخرجه مسلم : كتاب الإمارة، باب كراهة الإمارة بغير ضرورة:ح (1733) [↑](#footnote-ref-87)
88. () أخرجه مسلم : كتاب الإمارة، باب فضيلة الإمام العادل، وعقوبة الجائر، والحث على الرفق بالرعية، والنهي عن إدخال المشقة عليهم: ح (1827) [↑](#footnote-ref-88)
89. () انظر موسوعة الفقه الإسلامي :(5/214: 216) [↑](#footnote-ref-89)
90. () انظر روضة الطالبين وعمدة المفتين للنووي:(11/131) [↑](#footnote-ref-90)
91. () انظر شرح مختصر الطحاوي للجصاص :(8/138) [↑](#footnote-ref-91)
92. () انظر المغني:(10/36)، الشرح الكبير على متن المقنع : (11/8) [↑](#footnote-ref-92)
93. () انظر المرافعات المدينة والتجارية للدكتور حامد فهمي: ص (27) ط 1940، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدينة والتجارية للدكتور أحمد أبو الوفا: ص(37،38) ط دار النهضة العربية، الوسيط في شرح نظام القضاء السعودي الجديد رقم 78 لسنة 1428 ه :ص (92) [↑](#footnote-ref-93)
94. () انظر المراجع السابقة [↑](#footnote-ref-94)
95. () انظر رد المحتار على الدر المختار المعروف بحاشية ابن عابدين : ص( 35)، وسبل السلام لابن حجر العسقلاني : (1/237) [↑](#footnote-ref-95)
96. () انظر القضاء في الإسلام وحماية الحقوق للدكتور عبدالعزيز بديوي : ص(22) ط دار الفكر العربي ط 1979م [↑](#footnote-ref-96)
97. () انظر الوسيط في شرح نظام القضاء السعودي الجديد رقم 78 لسنة 1428 : ص(49 : 96) [↑](#footnote-ref-97)
98. () انظر بدائع الصنائع للكاساني: ( 3/ 7)، حاشية الدسوقي: (4/129)، بداية المجتهد: ( 2/449)، مغني المحتاج : ( 375/ 4)، حاشية البجيرمي على الخطيب: ( 4/318)، المغني: ( 9/39) ، الأحكام السلطانية للماوردي : ص (65) ، وتبصرة الحكام : (1/ 24) ، القضاء في عهد عمر بن الخطاب : ص( 205 : 211) [↑](#footnote-ref-98)
99. () انظر حاشية رد المحتار على الدر المختار: (5/ 354)، مغني المحتاج: (4/ 375)، تبصرة الحكام: (1/ 26)، كشاف القناع :(6/ 294). [↑](#footnote-ref-99)
100. () انظر بدائع الصنايع :(7/ 3)، تبصرة الحكام :(1/ 26)، الأحكام السلطانية للماوردي: (ص: 83)، الأحكام السلطانية لأبي يعلى :(ص: 60). [↑](#footnote-ref-100)
101. () انظر النظام القضائي في الفقه الإسلامي للدكتور محمد عثمان: ص ( 74)، نظام القضاء في الإسلام للدكتور محمد الغرايبة ص( 154). [↑](#footnote-ref-101)
102. () انظر بدائع الصنائع : (7/ 3)، بداية المجتهد :(2/ 344)، مغني المحتاج: (4/ 375)، المغني :(14/ 14). [↑](#footnote-ref-102)
103. () انظر نظام القضاء في الشريعة الإسلامية للدكتور عبد الكريم زيدان : (ص: 23). [↑](#footnote-ref-103)
104. () انظر البحر الرائق :(7/ 78). [↑](#footnote-ref-104)
105. () انظر مذكرة في علم القضاء للدكتور عبد العال عطوة (ص: 56). [↑](#footnote-ref-105)
106. () انظر بدائع الصنائع :(7/ 3)، الأحكام السلطانية للماوردي: (ص: 83)، الأحكام السلطانية لأبي يعلى :(ص: 61). [↑](#footnote-ref-106)
107. () انظر بدائع الصنائع :(7/ 3)، القوانين الفقهية: (ص 195)، مغني المحتاج :(4/ 375)، كشاف القناع :(6/ 295). [↑](#footnote-ref-107)
108. () فتح القدير: (1/ 528). [↑](#footnote-ref-108)
109. () طانة الرجل: خاصته الذين يفضي إليهم بأسراره، شبه ببطانة الثوب؛ لأنه يلي البدن. المعجم الوسيط (1/ 62) مادة (بطن) [↑](#footnote-ref-109)
110. () رواه الإمام احمد في مسنده : ح(991)،أبو دواد في في سننه :كتاب الجهاد، باب في السرية ترد على أهل العسكر: ح(2751)،الإمام النسائي في سننه :كتاب القسامة، باب القود بين الأحرار والمماليك في النفس :ح(4735)،والإمام ابن ماجه :كتاب الحدود، باب المسلمون تتكافأ دماؤهم: ح(2683)،وصححه الألباني في صحيح الجامع :ح(6712)، وفي الإرواء ح: (2208). [↑](#footnote-ref-110)
111. () رواه البيهقي في سننه الكبرى : ح(20196). وصححه الألباني في الإرواء :(2630) [↑](#footnote-ref-111)
112. () انظر بداية المجتهد :(2/ 344)، الأحكام السلطانية للماوردي :(ص: 84)، الشرح الكبير مع الإنصاف: (28/ 298). [↑](#footnote-ref-112)
113. () انظر حاشية رد المحتار على الدر المختار :(5/ 428)، فتح القدير لابن الهمام: (5/ 499). [↑](#footnote-ref-113)
114. () أخرجه الدارقطني في سننه :ح(30)، والبيهقي في سننه الكبرى :ح(11935). قال الحافظ: أخرجه الدارقطني من حديث عائذ بن عمرو المزني بسند حسن.. [↑](#footnote-ref-114)
115. () انظر النظام القضائي في الفقه الإسلامي للدكتور محمد عثمان :ص( 72). [↑](#footnote-ref-115)
116. () سورة التوبة من الآية:( 51). [↑](#footnote-ref-116)
117. () سورة التوبة من الآية:( 51). [↑](#footnote-ref-117)
118. () انظر رد المحتار: (5/ 355). [↑](#footnote-ref-118)
119. () انظر فتح القدير لابن الهمام: (5/ 499). [↑](#footnote-ref-119)
120. () انظر بدائع الصنائع (7/ 3)، قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي (ص: 195)، الحاوي الكبير (16/ 155)، المغني (14/ 13). [↑](#footnote-ref-120)
121. () انظر المراجع السابقة [↑](#footnote-ref-121)
122. () انظر الدر المختار مع حاشيته رد المحتار: (5/ 359 - 360)، تبصرة الحكام :(1/ 26)، الحاوي الكبير :(16/ 155)، الروض المربع مع حاشية ابن قاسم :(7/ 517). [↑](#footnote-ref-122)
123. () انظر المغني :(14/ 13)، مغني المحتاج :(4/ 375). [↑](#footnote-ref-123)
124. () انظر الأحكام السلطانية :ص( 84). [↑](#footnote-ref-124)
125. () انظر تبصرة الحكام: (1/ 22 - 23). [↑](#footnote-ref-125)
126. () انظر مغني المحتاج :(4/ 375). [↑](#footnote-ref-126)
127. () انظر المغني :(13/ 14). [↑](#footnote-ref-127)
128. () انظر الحاوي الكبير (16/ 155). [↑](#footnote-ref-128)
129. () انظر المغني :(14/ 13). [↑](#footnote-ref-129)
130. () انظر المرجع السابق. [↑](#footnote-ref-130)
131. () انظر الأحكام السلطانية: (84)، نظام القضاء في الإسلام للمرصفاوي: ص( 15). [↑](#footnote-ref-131)
132. () انظر مقاييس اللغة :(4/ 246 - 247). [↑](#footnote-ref-132)
133. () انظر الروض المربع مع حاشية ابن قاسم: (7/ 593 - 596). [↑](#footnote-ref-133)
134. () انظر الحاوي الكبير: (16/ 158). [↑](#footnote-ref-134)
135. () انظر مغني المحتاج :(4/ 375)، المغني :(14/ 13)، تبصرة الحكام :(1/ 26)، حاشية ابن عابدين :(5/ 356). [↑](#footnote-ref-135)
136. () انظر فتح القدير لابن الهمام :(5/ 454)، بدائع الصنائع (7/ 3)، حاشية ابن عابدين :(5/ 356)، تبصرة الحكام :(1/ 26). [↑](#footnote-ref-136)
137. () المغني :(14/ 14). [↑](#footnote-ref-137)
138. () انظر المغني :(14/ 14). [↑](#footnote-ref-138)
139. () انظر نظام القضاء في الإسلام للمرصفاوي :ص ( 18). [↑](#footnote-ref-139)
140. () معنى يميتون الصلاة: يؤخرونها فيجعلونها كالميت الذي خرجت روحه، والمراد بتأخيرها عن وقتها أي: عن وقتها المختار لا عن جميع وقتها فإن المنقول عن الأمراء المتقدمين والمتأخرين إنما هو تأخيرها عن وقتها المختار ولم يؤخرها أحد منهم عن جميع وقتها فوجب حمل هذه الأخبار على ما هو الواقع. شرح النووي على صحيح مسلم :(5/ 147). [↑](#footnote-ref-140)
141. () قد أحرزت صلاتك بفعلك في أول الوقت أي: حصلتها وصنتها واحتطت لها. شرح النووي على صحيح مسلم :(5/ 148). [↑](#footnote-ref-141)
142. () أخرجه مسلم في صحيحه: كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب كراهية تأخير الصلاة عن وقتها المختار وما يفعله المأموم إذا أخرها الإمام:ح (648). [↑](#footnote-ref-142)
143. () انظر المغني :(14/ 14)، مذكرة في علم القضاء للدكتور عبد العال عطوة:ص (7). [↑](#footnote-ref-143)
144. () انظر شرح العناية على الهداية المطبوع بهامش فتح القدير :(5/ 453). [↑](#footnote-ref-144)
145. () انظر تبيين الحقائق :(4/ 176). [↑](#footnote-ref-145)
146. () انظر أحكام ولاية القضاء في الشريعة الغراء للدكتور عبد الحميد عويس: ص (49). [↑](#footnote-ref-146)
147. () انظر مجموع الفتاوى :(18/ 169). [↑](#footnote-ref-147)
148. () انظر مجموع الفتاوى :(28/ 252). [↑](#footnote-ref-148)
149. () انظر المستصفى :(1/ 342)، روضة الناظر :(1/ 352). [↑](#footnote-ref-149)
150. () انظر رد المحتار: (5/ 360 - 361)، تبصرة الحكام (26 - 27)، الأحكام السلطانية للماوردي :ص(85)، الأحكام السلطانية لأبي يعلى:ص (61 - 62). [↑](#footnote-ref-150)
151. () انظر المهذب :(2/ 291). [↑](#footnote-ref-151)
152. () رواه أبو داود في سننه : كتاب الأقضية، باب اجتهاد الرأي في القضاء:ح (3592)،والإمام أحمد في مسنده:ح( 22061)، الترمذي في سننه :أبواب الأحكام، باب ما جاء في القاضي كيف يقضي: (1327)، والطبراني في الكبير:ح(362)، و البيهقي في السنن الكبرى :ح(20126). قال ابن الملقن: هذا الحديث كثيرا ما يتكرر في كتب الفقهاء والأصول والمحدثين ويعتمدون عليه وهو حديث ضعيف. البدر المنير: (9/ 534).

     وقال ابن حجر: قال الترمذي: لا نعرفه إلا من هذا الوجه وليس إسناده بمتصل، وقال البخاري في تاريخه: الحارث بن عمرو عن أصحاب معاذ وعنه أبو عون، لا يصح ولا يعرف إلا بهذا، وقال الدارقطني في العلل: رواه شعبة عن أبي عون هكذا وأرسله ابن مهدي وجماعات عنه، والمرسل أصح. التلخيص الحبير: (4/ 182).

     قال شعيب الأرنؤوط: الحديث ضعيف لإبهام أصحاب معاذ وجهالة الحارث بن عمرو لكن مال إلى القول بصحته غير واحد من المحققين من أهل العلم منهم أبو بكر الرازي، وأبو بكر بن العربي، والخطيب البغدادي، وصححه ابن القيم في إعلام الموقعين: (1/ 202) مسند الإمام أحمد :(36/ 333). تحقيق شعيب الأرنؤوط. [↑](#footnote-ref-152)
153. () سبق تخريجه [↑](#footnote-ref-153)
154. () انظر بدائع الصنائع: (7/ 3). [↑](#footnote-ref-154)
155. () رواه الإمام أحمد في مسنده :ح (636)،أبو داود في سننه : كتاب الأقضية، باب كيف القضاء : ح(3582) وحسنه الألباني في تعليقه على سنن أبي داود [↑](#footnote-ref-155)
156. () انظر بدائع الصنائع: (7/ 3). [↑](#footnote-ref-156)
157. () انظر المرجع السابق [↑](#footnote-ref-157)
158. () انظر نظام القضاء في الإسلام للمرصفاوي :ص (24). [↑](#footnote-ref-158)
159. () انظر فتح الباري :(13/ 146). [↑](#footnote-ref-159)
160. () انظر تبصرة الحكام :(1/ 21)، الشرح الصغير :(4/ 187)، الحاوي الكبير: (16/ 156)، السراج الوهاج :(1/ 588)، المغني: (10/ 92)، الأحكام السلطانية لأبي يعلى:ص (60). [↑](#footnote-ref-160)
161. () قال ابن العربي: نقل عن محمد بن جرير الطبري إمام الدين أنه يجوز أن تكون المرأة قاضية ولم يصح ذلك عنه. انظر أحكام القرآن لابن العربي (3/ 482). [↑](#footnote-ref-161)
162. ( ورد في مواهب الجليل: روى ابن أبي مريم عن ابن القاسم جواز ولاية المرأة، قال ابن عرفة: قال ابن زرقون: أظنه فيما تجوز فيه شهادتها، قال ابن عبد السلام: لا حاجة لهذا التأويل لاحتمال أن يكون ابن القاسم قال يقول الحسن والطبري بإجازة ولايتها القضاء مطلقا، قلت: الأظهر قول ابن زرقون. انظر مواهب الجليل: (6/ 87). [↑](#footnote-ref-162)
163. () قال ابن حزم: مسألة: وجائز أن تلي المرأة الحكم، وقد روي عن عمر بن الخطاب أنه ولى الشفاء امرأة من قومه السوق. انظر المحلى (9/ 429). [↑](#footnote-ref-163)
164. () انظر الهداية شرح البداية :(3/ 107)،بدائع الصنائع :(7/ 3). [↑](#footnote-ref-164)
165. () انظر مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر: (3/ 234)، وانظر: فتح القدير: (7/ 298). [↑](#footnote-ref-165)
166. () تفسير القرطبي :(5/ 168)، حكم تولي المرأة الإمامة الكبرى والقضاء للأمين الحاج:ص (40). [↑](#footnote-ref-166)
167. () أخرجه البخاري في صحيحه: كتاب الحيض، باب ترك الحائض الصوم:ح(298). [↑](#footnote-ref-167)
168. () سبق تخريجه [↑](#footnote-ref-168)
169. ( أخرجه البخاري في صحيحه: كتاب المغازي، باب كتاب النبي صلى الله عليه وسلم إلى كسرى وقيصر ح (4425). [↑](#footnote-ref-169)
170. () انظر المحلى : (9/ 429). [↑](#footnote-ref-170)
171. () انظر السابق [↑](#footnote-ref-171)
172. () انظر المحلى :(9/ 429). أحكام القرآن لابن العربي: (3/ 482)، تفسير القرطبي :(13/ 183). [↑](#footnote-ref-172)
173. () انظر <https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/ar/sa/sa052ar.pdf> . تاريخ الدخول 13 / 5/ 2020 [↑](#footnote-ref-173)
174. () انظر المغني :(10/116) [↑](#footnote-ref-174)
175. () انظر المغني :(10/116) [↑](#footnote-ref-175)
176. () انظر ضمانات العدالة في القضاء الإسلامي، لمحمد عايش متولي :ص(58 : 61) [↑](#footnote-ref-176)
177. () انظر المغني :(10/116) [↑](#footnote-ref-177)
178. () انظر آداب القاضي للمواردي: ص (1 / 179)،الهداية على مذهب الإمام أبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني :ص(564)، المغني لابن قدامة : (10/ 92) . [↑](#footnote-ref-178)
179. () انظر تاريخ القضاء في الإسلام، لمحمود بن محمد بن عرنوس: ص(25، 26). [↑](#footnote-ref-179)
180. () انظر المغني لابن قدامة : (10/92) [↑](#footnote-ref-180)
181. () انظر مغني المحتاج :(4/379)،المغني لابن قدامة : (10/92) [↑](#footnote-ref-181)
182. () انظر الأحكام السلطانية للماوردي:ص(125)، والأحكام السلطانية للفراء: ص (69) [↑](#footnote-ref-182)
183. () انظر الأحكام السلطانية للماوردي:ص(123) [↑](#footnote-ref-183)
184. () انظر القضاء في الإسلام،محمد أبو فارس :ص(45) [↑](#footnote-ref-184)
185. () انظر الكافي، ابن قدامة المقدسي،:( 3/ 441) [↑](#footnote-ref-185)
186. () انظر تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ابن فرحون:(1/ 28 – 29).  
       
      [↑](#footnote-ref-186)
187. () انظر درر الأحكام في شرح مجلة الأحكام:(4/593)  
       
      [↑](#footnote-ref-187)
188. () انظر القاموس المحيد :ص(570)، لسان العرب : (4/109)، المعجم الوسيط : (1/238) مادة (خصص) [↑](#footnote-ref-188)
189. () انظر قانون المرافعات المدينة والتجارية : ص(245)، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدينة والتجارية :ص (355) [↑](#footnote-ref-189)
190. () انظر قواعد المرافعات في التشريع المصري المقارن : (1/353) [↑](#footnote-ref-190)
191. () انظر القانون القضائي الخاص : (1/ 424) [↑](#footnote-ref-191)
192. () انظر نظرية الاختصاص :ص(10) [↑](#footnote-ref-192)
193. () انظر قانون المرافعات المدنية والتجارية: ص(249)، والوسيط في شرح قانون المرافعات:ص(355)، والقواعد الإجرائية في المرافعات الشرعية:ص(98). [↑](#footnote-ref-193)
194. () انظر  قانون المرافعات المدنية والتجارية: ص(249)، والوسيط في شرح قانون المرافعات:ص(355)، والقواعد الإجرائية في المرافعات الشرعية:ص(98). [↑](#footnote-ref-194)
195. () انظر  قانون المرافعات المدنية والتجارية:ص(254). [↑](#footnote-ref-195)
196. () انظر  الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية: ص(288). [↑](#footnote-ref-196)
197. () انظر المرجع السابق : ص(369-370). [↑](#footnote-ref-197)
198. () انظر  التعليق على نصوص نظام المرافعات الشرعية:(1/238) [↑](#footnote-ref-198)
199. () انظر   قانون المرافعات المدنية والتجارية: ص(353)، والوسيط في شرح قانون المرافعات: ص(410). [↑](#footnote-ref-199)
200. () انظر  الاختصاص القضائي:ص(226). [↑](#footnote-ref-200)
201. () انظر   التعليق على نصوص نظام المرافعات الشرعية:(1/260) [↑](#footnote-ref-201)
202. () انظر  التنظيم القضائي في المملكة العربية السعودية، ص:(444) [↑](#footnote-ref-202)
203. () انظر  الاختصاص القضائي في الفقه الإسلامي، ص(42). [↑](#footnote-ref-203)
204. () انظر نظام الحكم للقاسمي : ص(26) [↑](#footnote-ref-204)
205. () انظر الأحكام السلطانية للماوردي :ص(73) [↑](#footnote-ref-205)
206. () انظر آداب القاضي للماوردي : (1/195) [↑](#footnote-ref-206)
207. () انظر آداب القاضي للماوردي :(1/ 164، 196) [↑](#footnote-ref-207)
208. () انظر أصول وقواعد المرافعات: ص( 868) بند (404) [↑](#footnote-ref-208)
209. () انظر حاشية الدسوقي: (4/ 130)، شرح الخرشي: (7، /140)،مواهب الجليل،(6/ 93)، تبصرة الحكام، (1/ 20)،الحاوي الكبير:(20/75-76)،المهذب للشيرازي:(2/291)، أدب القضاء لابن أبي الدم: ص(53)،الإنصاف للمرداوي:(11/169)، كشاف القناع:(6/ 292-293)، المبدع :(10/ 14)، وانظر:، نظرية الحكم القضائي لأبي البصل: ص(276). [↑](#footnote-ref-209)
210. () انظر حاشية رد المحتار:(5/408-409)،شرح فتح القدير: (7/306)، البحر الرائق:(7/9)، تبصرة الحكام:( 1/20، 52)، مواهب الجليل:(6/98)، أدب القضاء لابن أبي الدم: ص(53-54)، الفتاوى الفقهية الكبرى لابن حجر الهيتمي:(2/ 212). [↑](#footnote-ref-210)
211. () انظر المغني : (11/483)، السيل الجرار للشوكاني: (4/277) [↑](#footnote-ref-211)
212. () انظر المهذب للشيرازي :(2/ 291)،المبدع لابن مفلح : (10/14). [↑](#footnote-ref-212)
213. () انظر أبو البصل، نظرية الحكم القضائي لأبي البصل:ص(77). [↑](#footnote-ref-213)
214. () انظر حاشية رد المحتار:(5،/408-409)، شرح فتح القدير:(7/306)، درر الحكام شرح غرر الأحكام: (2/409)، نظام، الفتاوى الهندية:(3،/358)، العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية: (2 /85). [↑](#footnote-ref-214)
215. () انظر البحر الرائق:(7/9). [↑](#footnote-ref-215)
216. () انظر نظرية الحكم القضائي لأبي البصل:ص(295). [↑](#footnote-ref-216)
217. () انظر المعجم الوسيط:(2 / 769) [↑](#footnote-ref-217)
218. () انظر مدخل لدراسة الشريعة السلمية : ص (297) [↑](#footnote-ref-218)
219. () انظر جهود التقنين في الفقه الإسلامية للدكتور وهبة الزحيل: ص(26) [↑](#footnote-ref-219)
220. () انظر مسيرة الفقه الإسلامي المعاصر : ص(437) [↑](#footnote-ref-220)
221. () انظر الجامع في فقه النوازل لشيخ صالح بن حميد :ص(101) [↑](#footnote-ref-221)
222. () انظر فقه النوازل، بكر أبوزيد : (1 / 25، 94) [↑](#footnote-ref-222)
223. () انظر مجلة البحوث الإسلامية، العدد 31 ص(65، العدد 33 ص(52) [↑](#footnote-ref-223)
224. () انظر بحث اللجنة الدائمة، تدوين الراجح، العدد 32، 38 [↑](#footnote-ref-224)
225. () انظر بحث اللجنة الدائمة، تدوين الراجح، العدد 32، 38، فقه النوازل (1/52) [↑](#footnote-ref-225)
226. () سبق تخريجه [↑](#footnote-ref-226)
227. () انظر تدوين الراجح عدد 32، 37 [↑](#footnote-ref-227)
228. () انظر هامش 6 في الفصل الثالث من بحث تدوين الراجح [↑](#footnote-ref-228)
229. () انظر القول الثاني في حكم إلزام القاضي بمذهب معين لا يقضي إلا به . [↑](#footnote-ref-229)
230. () انظر مسيرة الفقه الإسلامي المحاميد:ص(446) [↑](#footnote-ref-230)
231. () انظر المتون الفقهية لمحمد حمدي : ص( 467) [↑](#footnote-ref-231)
232. () من أجوبة الشيخ عطية محمد سالم، انظر علماء ومفكرون عرفتهم للدكتور محمد المجذوب:ص(212) ط درا الاعتصام. [↑](#footnote-ref-232)
233. () انظر مسيرة الفقه الإسلامي : ص(445) [↑](#footnote-ref-233)
234. () انظر فقه النوازل :(1/87، 88)، مجلة البحوث الإسلامية، العدد 31 ص: (61) [↑](#footnote-ref-234)
235. () انظر مسيرة الفقه الإسلامي : ص (446) [↑](#footnote-ref-235)
236. () انظر جهود تقنين الفقه الإسلامي، الزحيلي : ص(26)، مجلة البحوث الفقهية العدد 31،ص (60)، مسيرة الفقه الإسلامي : ص(443). [↑](#footnote-ref-236)
237. () انظر مسيرة الفقه الإسلامي : ص (446) [↑](#footnote-ref-237)
238. () انظر وجه نظر المخالفين لقرار هيئة كبار العلماء، بحث تدوين الراجح، مجلة البحوث، العدد 33 ص (29) [↑](#footnote-ref-238)
239. () انظر فقه النوازل : (1/90) [↑](#footnote-ref-239)
240. () انظر وجهة نظر المخالفين لقرار هيئة كبار العلماء، بحث تدوين الراجح، مجلة البحوث، العدد 33،ص (50) [↑](#footnote-ref-240)
241. () انظر من لقاء الشيخ عطية محمد سالم المسطور في كتاب : الدكتور محمد المجذوب، علماء ومفكرون عرفتهم :(2/ 213) [↑](#footnote-ref-241)
242. () انظر مسيرة الفقه الإسلامي : ص (464) [↑](#footnote-ref-242)
243. () انظر بحث تدوين الراجح، مجلة البحوث، العدد 33، ص 29 وما بعدها. [↑](#footnote-ref-243)
244. () انظر الجامع في فقه النوازل للشيخ صالح بن حميد: ص 101 [↑](#footnote-ref-244)
245. () انظر مجلة أضواء الشريعة، الصادرة عن كلية الشريعة بالرياض، العدد 4، ص 13، وفيها بحث للشيخ بعنوان ( أحكام الشريعة بين التطبيق والتدوين) [↑](#footnote-ref-245)
246. () انظر الحكم القضائي لأبي البصل : ص( 291) [↑](#footnote-ref-246)
247. () انظر مجلة المنار : جـ 4 مجلة 16 : ص(270) نقلا عن كتاب الحكم القضائي لأبي البصل : (284) [↑](#footnote-ref-247)
248. () انظر المرجع السابق : ص(284) [↑](#footnote-ref-248)
249. () انظر الكتاب والسنة يجب أن يكونا مصدر القوانين، للشيخ أحمد محمد شاكر :ص(30) ط الكتبة السلفية ـ القاهرة. [↑](#footnote-ref-249)
250. () انظر من مقدمة لكتاب الإسلام وتقنين الأحكام للدكتور عبدالرحمن القاسم : ص : (ن)،وانظر الحكم القضائي : ص(291) [↑](#footnote-ref-250)
251. () انظر فتاوى الدكتور مصطفى الزرقا، لمجد مكي :ص(373) ط دار القلم ـ لبنان، والشيخ يرى الوجوب في المسألة لا الجواز. [↑](#footnote-ref-251)
252. () انظر فتاوى الشيخ علي الطنطاوي، جمع مجاهد ديرانيه : ص(29) ط دار المنارة ـ جدة [↑](#footnote-ref-252)
253. () انظر جهود تقنين الفقه : ص (29) [↑](#footnote-ref-253)
254. () انظر الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، لمحمد بن حسين الحجوي : (2 /418) ط دار التراث ــ القاهرة . [↑](#footnote-ref-254)
255. () انظر بحث تدوين الراجح، مجلة البحوث العدد 33 : ص(31) [↑](#footnote-ref-255)
256. () انظر المرجع السابق : ص(35) [↑](#footnote-ref-256)
257. () انظر المرجع السابق : ص (23، 33) [↑](#footnote-ref-257)
258. () انظر الحكم القضائي : ص (292) [↑](#footnote-ref-258)
259. () انظر مجلة البحوث الإسلامية، العدد 32 : ص(44) [↑](#footnote-ref-259)
260. () انظر فتاوي الشيخ محمد رشيد رضا، جمع د .صلاح الدين المنجد، ويوسف خوري :(2/ 625) ط دار الكتاب الجديد ـ بيروت [↑](#footnote-ref-260)
261. () أخرجه البخاري في صحيحه : كتاب الجهاد، باب : السمع والطاعة . [↑](#footnote-ref-261)
262. () انظر مسيرة الفقه الإسلامي : ص(441)، الحكم القضائي : ص(295) . [↑](#footnote-ref-262)
263. () انظر بحث تدوين الراجح، مجلة البحوث الإسلامية، العدد 33، ص (46) [↑](#footnote-ref-263)
264. () انظر مجموع الفتاوى لشيخ الإسلام ابن تيمية :( 20 / 212) [↑](#footnote-ref-264)
265. () انظر بحث تدوين الراجح، مجلة البحوث، العدد 33، ص( 48، 49)، مسيرة الفقه الإسلامي : ص (441) [↑](#footnote-ref-265)
266. () انظر مسيرة الفقه الإسلامي : ص (441) [↑](#footnote-ref-266)
267. () انظر بحث تدوين الراجح، مجلة البحوث، العدد 33، ص (48) [↑](#footnote-ref-267)
268. () انظر جهود تقنين الفقه الإسلامي : ص(28) [↑](#footnote-ref-268)
269. () انظر بحث تدوين السنة :، مجلة البحوث الإسلامية، العدد 33، ص : (48) [↑](#footnote-ref-269)
270. () انظر المرجع السابق : ص ( 47، 48) [↑](#footnote-ref-270)
271. () انظر القاعدة في الأشباه والنظائر للسيوطي : ص ( 87) [↑](#footnote-ref-271)
272. () انظر بحث تدوين الراجح، مجلة البحوث الإسلامية، ص : (46) [↑](#footnote-ref-272)
273. () انظر فتاوى الدكتور الزرقا : ص(373) [↑](#footnote-ref-273)
274. () حديث: " بعثه صلى الله عليه وسلم عتاب بن أسيد إلى مكة. . . " ذكره السمناني في روضة القضاة :(1 / 86) ولم يعزه إلى أي مصدر ولم نهتد إلى من أخرجه بتمامه، وذكر شطر توليته ابن كثير في السيرة النبوية :(3 / 615) . ، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية لزيدان : ص( 65) ، تاريخ القضاء في الإسلام لمحمود عرنوس :ص ( 29 : 31) [↑](#footnote-ref-274)
275. () انظر روضة القضاة:( 1 / 85)، بدائع الصنائع:( 7 / 13، 14)، حاشية ابن عابدين:( 3 / 280). [↑](#footnote-ref-275)
276. () انظر تبصرة الحكام:(1 / 30)، روضة الطالبين:( 11 / 137)، أدب القضاء لابن أبي الدم الحموي: ص( 101، 102). [↑](#footnote-ref-276)
277. () انظر كشاف القناع:( 6 / 290)، المغني لابن قدامة:( 9 / 37). [↑](#footnote-ref-277)
278. () انظر لسان العرب : (1 / 93)، والمعجم الوسيط : ص (9) [↑](#footnote-ref-278)
279. () انظر فتح القدير لابن الهمام : (5 / 329) [↑](#footnote-ref-279)
280. () انظر تبصرة الحكام : (2 / 217) [↑](#footnote-ref-280)
281. () انظر الأحكام السلطانية للماوردي : ص (256) [↑](#footnote-ref-281)
282. () انظر المغني لابن قدامة : (12 / 523) [↑](#footnote-ref-282)
283. () أخرجه أبوداود في سننه : كتاب الصلاة، باب في الغلام يؤمر الصلاة : ح (494)، وصححه الألباني في تصحيح سنن أبي داود :ح (466) [↑](#footnote-ref-283)
284. () انظر الجامع لأحكام القرآن للقرطبي : (6/ 238) [↑](#footnote-ref-284)
285. () انظر فتح القدير : (5/ 329) [↑](#footnote-ref-285)
286. () أخرجه البخاري في صحيحه : كتاب الإيمان، باب المعاصي من أمر الجاهلية ولا يكفر صاحبها بارتكابها إلا بالشرك. [↑](#footnote-ref-286)
287. () انظر تبصرة الحكام : (2 / 217، 218) [↑](#footnote-ref-287)
288. ( أخرجه أبو داود في سننه : كتاب الصلاة، باب الغلام يؤمر بالصلاة : ح(494)، و في صحيح سنن أبي داود قال الألباني : " حسن صحيح" [↑](#footnote-ref-288)
289. () انظر عون المعبود شرح سنن أبي داود : (2 / 162) [↑](#footnote-ref-289)
290. () أخرجه البخاري في صحيحه : كتاب الهبة وفضلها والتحريض عليها، باب من لم يقبل الهدية :ح(2597)، ومسلم : كتاب الإمارة، باب تحريم هدايا العمال : ح(1832) [↑](#footnote-ref-290)
291. () انظر فتح الباري : (12/ 365) [↑](#footnote-ref-291)
292. () انظر السابق : (13 / 179) [↑](#footnote-ref-292)
293. () انظر الأشباه والنظائر، للسيوطي : ص (121) [↑](#footnote-ref-293)
294. () انظر روضة القضاة وطريق النجاة، للسمناني:( ١/١٥٧). [↑](#footnote-ref-294)
295. () انظر تبصرة الحكام، لابن فرحون : (1/69،70) [↑](#footnote-ref-295)
296. () انظر روضة القضاة وطريق النجاة : (1 / 148)، روضة الطالبين للنوي : (8 / 108،109)، مغني المحتاج للشربيني : ( 4 / 481، 482) [↑](#footnote-ref-296)
297. () انظر مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، للحطاب الرعيني:( ٨/١٠٢،103) [↑](#footnote-ref-297)
298. () انظر جواهر الإكليل شرح مختصر العلامة الشيخ الخليل، للأزهري صالح عبد السميع الآبي:( ١/٢٢٣) [↑](#footnote-ref-298)
299. () انظر حاشية رد المختار على الدر المختار، المعروفة بـ(حاشية ابن عابدين)، لابن عابدين :( ٨/١١٢،١١) [↑](#footnote-ref-299)
300. () انظر مواهب الجليل :( ٨/١٠٢،١٠٣). [↑](#footnote-ref-300)
301. () انظر المبسوط للسرخسي : (16 / 110) [↑](#footnote-ref-301)
302. () انظر حاشية سليمان الجمل على شرح المنهج :( ٥/٣٤١). [↑](#footnote-ref-302)
303. () انظر مجلة الأحكام العدلية :(4/663) [↑](#footnote-ref-303)
304. () انظر الأحكام السلطانية لأبي يعلي: ص(73) [↑](#footnote-ref-304)
305. () انظر البحر الرائق شرح كنز الدقائق، لابن نجيم : (6 / 258) [↑](#footnote-ref-305)
306. () انظر المبسوط : (16 / 110) [↑](#footnote-ref-306)
307. () انظر حاشية ابن عابدين :(٨ /٣٦، ٣٧) [↑](#footnote-ref-307)
308. () انظر المرجع السابق [↑](#footnote-ref-308)
309. () انظر تبصرة الحكام، لابن فرحون :( ١/٦٩)،ومواهب الجليل:( ٨/٦٥). [↑](#footnote-ref-309)
310. () انظر مغني المحتاج، للشربيني :(٤/٣٨١)،واية المحتاج إلى شرح المنهاج، لشمس الدين الرملي:( ٨/٢٤٤)،وروضة الطالبين:(8/108) [↑](#footnote-ref-310)
311. () انظر المقنع، لابن قدامة، ومعه الشرح الكبير لأبي الفرج ابن قدامة، والإنصاف للمرداوي:( ٢٩/٣٢)،والمغني لابن قدامة:(14/ 88) [↑](#footnote-ref-311)
312. () انظر الأشباه والنظائر لابن نجيم : ص (226)، والبناية في شرح الهداية للعيني : (8/ 8) [↑](#footnote-ref-312)
313. () انظر نهاية المحتاج للرملي :(8/244) [↑](#footnote-ref-313)
314. () انظر مغني المحتاج : (4/381) [↑](#footnote-ref-314)
315. () انظر روضة القضاة وطريق النجاة :(1/ 148)، وروضة الطالبين للنووي : (8 / 108،109)، مغني المحتاج للشربيني :(4 / 481، 482) [↑](#footnote-ref-315)
316. () أخرجه البيهقي :ح(20299). [↑](#footnote-ref-316)
317. () انظر بدائع الصنائع:( 7 / 16)، وحاشية الدسوقي:( 4 / 133، 134، 137)، ومغني المحتاج:( 4 / 383)، وأدب القضاء لابن أبي الدم الحموي: ص (93، 94)، وأدب القاضي للماوردي :(1 / 180)، والمغني لابن قدامة:( 9 / 100، 103)، وكشاف القناع:( 6 / 293، 294)، وروضة الطالبين:( 11 / 126)، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية :ص (89 :97) [↑](#footnote-ref-317)
318. () انظر الأحكام السلطانية لأبي يعلى :ص (49). [↑](#footnote-ref-318)
319. () انظر مغني المحتاج:( 4 / 381). [↑](#footnote-ref-319)
320. () انظر المرجع السابق. [↑](#footnote-ref-320)
321. () انظر تبصرة الحكام :(1 / 62). [↑](#footnote-ref-321)
322. () انظر معجم مقاييس اللغة : ص ( 823) مادة "قل" [↑](#footnote-ref-322)
323. () انظر لسان العرب : (11 / 566)، مادة "قلل"، القاموس المحيط : ص ( 1049) مادة " قلل" [↑](#footnote-ref-323)
324. () انظر لسان العرب : (11/ 566)، مادة " قلل"، " أناف " : أشرف . القاموس المحيط : ص (858) مادة " نوف " [↑](#footnote-ref-324)
325. () انظر لسان العرب : (11/ 566)، القاموس المحيد : ص (1049) مادة " قلل" [↑](#footnote-ref-325)
326. () انظر جامع البيان : (8/ 273)، التسهيل : (2/ 35) [↑](#footnote-ref-326)
327. () انظر لسان العرب : (11/ 566) [↑](#footnote-ref-327)
328. () انظر مجمل اللغة : ص (527) مادة " قلل"، لسان العرب : ( 11/ 566) مادة " قلل" [↑](#footnote-ref-328)
329. () انظر العين : (7/ 330)، تهذيب اللغة : (13 / 98)، تارج العرس : (15 / 428) [↑](#footnote-ref-329)
330. () انظر العين : (7 / 330) [↑](#footnote-ref-330)
331. () انظر لسان العرب : (11/ 566) مادة " قلل"، تاج العروس : (30 / 281) [↑](#footnote-ref-331)
332. () انظر القاموس المحيط : ص(267) مادة " بدد" [↑](#footnote-ref-332)
333. () انظر تاج العروس : (30/ 281) [↑](#footnote-ref-333)
334. () انظر : (2/ 99) [↑](#footnote-ref-334)
335. () انظر :(1/153) [↑](#footnote-ref-335)
336. () انظر :(1/246) [↑](#footnote-ref-336)
337. () انظر الفتاوى :(4/ 33) [↑](#footnote-ref-337)
338. () انظر نظام القضاء لزيدان : ص (22) [↑](#footnote-ref-338)
339. () انظر المرجع السابق : ص (72) [↑](#footnote-ref-339)
340. () انظر السلطة القضائية للبكر : ص (581) [↑](#footnote-ref-340)
341. () انظر الفتوى لابن خنين : (1 / 175)، المحقق الجنائي : ص (83) [↑](#footnote-ref-341)
342. () انظر القضاء لأبي فارس : ص( 189)، بحوث فقهية للفوزان : ص (35)، العدالة القضائية لشموط : ص (45) [↑](#footnote-ref-342)
343. () انظر استقلال القضاء للكيلاني : ص (25، 26)، كفالة حق التقاضي لشبكة : ص (131) [↑](#footnote-ref-343)
344. () انظر استقلال القضاء للجوفان، بحث في مجلة العدل، العدد الأول : ص (145) [↑](#footnote-ref-344)
345. () انظر نظام القضاء لجيزة : ص (50)، معالم استقلال القضاء للتهامي، بحث في مجلة البحوث الفقهية المهاصرة، العدد 30 : ص (128) [↑](#footnote-ref-345)
346. () انظر استقلال القضاء لعبيد : ص (16) [↑](#footnote-ref-346)
347. () انظر <http://www.roayapedia.org/wiki/index.php/%D8%A7%D8%B3%D8%AA%D9%82%D9%84%D8%A7%D9%84%D9%8A%D8%A9_%D8%A7%D9%84%D9%82%D8%B6%D8%A7%D8%A1> تم الدخول إلى الرابط بتاريخ 13 / 5/2020 [↑](#footnote-ref-347)
348. () انظر السلطة القضائية للبكر : ص ( 582)، تحديد نطاق الولاية القضائية : ص ( 75)، استقلال السلطة القضائية : ص (6، 16)، العدالة القضائية لشموط :ص ( 45، 46)، استقلال القضاء للكيلاني : ص ( 26)، استقلال القضاء لعبيد : ص ( 16)، الدولة القانونية للبياني : ص ( 429) . [↑](#footnote-ref-348)
349. () يسمي بعض الفقهاء الشروط بالصفات ؛ لأنها قائمة بالقاضي . انظر الاتقان لميارة : (1/ 12) [↑](#footnote-ref-349)
350. () انظر نظرية الدعوى : ص(453)، كفالة حق التقاضي : ص (76) [↑](#footnote-ref-350)
351. () انظر الإحكام للقرافي : ص ( 15) [↑](#footnote-ref-351)
352. () انظر السياسة الشرعية : ص (12)، إعلام الموقعين : ص (895) [↑](#footnote-ref-352)
353. () انظر السياسة الشرعية : ص (13) [↑](#footnote-ref-353)
354. () انظر المحقق الجنائي : ص (83 : 89) [↑](#footnote-ref-354)
355. () انظر السياسة الشرعية : ص (13) [↑](#footnote-ref-355)
356. () انظر مجموع فتاوى ابن تيمية : 28 / 258) [↑](#footnote-ref-356)
357. () انظر استقلال القضاء للكيلاني : ص ( 46)، القضاء لأبي فارس : ص ( 191)، حصانة واستقلال القضاء : ص (112)، استقلال القضاء للشريف : (19) [↑](#footnote-ref-357)
358. () انظر الفروع : (6 / 394) [↑](#footnote-ref-358)
359. () انظر الأخلاق الإسلامية لحبنكة : (1 / 646 ــــ 647) [↑](#footnote-ref-359)
360. () انظر مجموع فتاوى ابن تيمية : (10 / 118) [↑](#footnote-ref-360)
361. () انظر تبصرة الحكام : ( 1/ 24) [↑](#footnote-ref-361)
362. () انظر أحكام القرآن للجصاص : (2/ 99، 100)، بدائع الصنائع : (7 / 23)، تبيين الحقائق : ( 5، 265)، المدونة : (4 / 310)، تبصرة الحكام : (1، 27)، الفروق : (3 / 5)، الأم : (1 / 1440)، أسنى المطالب : (3 / 92)، الأحكام السلطانية للماوردي : ص (18)، والأحكام السلطانية لأبي يعلى : ص (28) [↑](#footnote-ref-362)
363. () انظر بدائع الصنائع : (7 / 23) [↑](#footnote-ref-363)
364. () انظر الشرح الكبير للدردير : (6 / 7) [↑](#footnote-ref-364)
365. () انظر تبصرة الحكام : (1/ 24) [↑](#footnote-ref-365)
366. () انظر دور القضاء السعودي في الإصلاح التربوي :ص (128) [↑](#footnote-ref-366)
367. () انظر حاشية الرملي على أسنى المطالب : (4 / 141)، تحفةالمحتاج : (9 / 133) [↑](#footnote-ref-367)
368. () انظر لسان العرب : (13 / 119)، القاموس المحيط : (1190)، معجم مقاييس اللغة : ص (248) مادة " حصن" [↑](#footnote-ref-368)
369. () انظر حاشية قليوبي عميرة : (4 / 191) [↑](#footnote-ref-369)
370. () انظر السلطة القضائية لواصل : ص (240)، السلطة القضائية للبكر : ص ( 705)، التنظيم القضائي للزحيلي : ص (102)، الفقه الإسلامي للزحيلي : (8 / 6243، 6424)، استقلال القضاء للكيلاني : ص (344، 375) [↑](#footnote-ref-370)
371. () انظر الحصانة القضائية : ص (114)، عزل القاضي : ص (41) [↑](#footnote-ref-371)
372. () انظر تحفة المحتاج : (10 / 124) [↑](#footnote-ref-372)
373. () انظر فتح القدير : (7/ 240)، الفتاوى الهندية : (3 / 315)، البحر الرائق : (6 / 295)، الكافي : ص (499)، مواهب الجليل : (8/ 81)، بداية المجتهد : (2 / 822)، تبصرة الحكام : ( 1/ 19)، الحاوي : (16 / 7)، حاشية قليوبي عميرة : (4 / 297)، الأحكام السلطانية للفراء : ص (73)، المغني : (14 / 121)، الفروع : (6 / 373)، المبدع : (10/ 6) [↑](#footnote-ref-373)
374. () انظر بدائع الصنائع : (7/ 27)، البحر الرائق : (6/ 282)، الجوهرة النيرة : (2/ 245)، فتح القدير : (7/ 246)، الذخيرة : (8/ 119)، التاج والإكليل : (8/ 97)، منح الجليل :(8/ 378)، بلغة السالك : (4 / 196)، الحاوي : (16/ 233)، أسنى المطالب : (4 / 291)، روضة الطالبين : (7 / 111)، تحفة المحتاج : (10/ 124)، المغنى : (14/ 87)، الفروع :(6 / 385)، المبدع :(10 / 13)، الإنصاف : (28 / 288) [↑](#footnote-ref-374)
375. () انظر الذخيرة : (8/ 118)، الشرح الكبير للدرير: (6 / 15)، شرح الخرشي : (7/ 146)، الأحكام لابن دبوس :ص(114)، أسنى المطالب : (4 / 290)، روضة الطالبين : (7 / 109)، تحفة المحتاج : (8/245)، الدرر المنمظومات :ص (52)، المغني : (14 / 88)، المبدع ( 10 / 13)، الإنصاف : (28 / 290)، كشاف القناع : (6 / 372) [↑](#footnote-ref-375)
376. () انظر تبصرة الحكام :( 1/ 47، 48)، فتاوى الشيخ محمد بن إبراهيم : (12 / 352 ـــ 354)، الكاشف : (1 / 90)، استقلال القضاء للكيلاني : ص (172) [↑](#footnote-ref-376)
377. () انظر تبصرة الحكام : (1/ 69)، شرح المنهاج للمحلي : (4/ 301)، الدرر المنظومات : ص (238)، فتاوى السبكي : (2 / 492)، المغني : (14 / 301) [↑](#footnote-ref-377)
378. () انظر تبصرة الحكام : (1/ 69)، فتاوى الشيخ محمد بن إبراهيم : (12 / 269) [↑](#footnote-ref-378)
379. () انظر درر الحكام : (1/ لمنلاخسرو : (2/420)، تبيين الحقائق : (4 / 205)، تبصرة الحكام : (1/ 69)، الدرر المنظومات : ص(238)، شرح المحلي للمنهاج : (4/ 301)، شرح منهج الطلاب : (5/ 343)، فتاوى السبكي : (2/ 492)، المغني / (14/ 42)، فتاوى الشيخ محمد بن إبراهيم : (12/ 296) [↑](#footnote-ref-379)
380. () انظر الذخيرة : (8 / 119)، تبصرة الحكام : (1/ 69)ى، الأحكام السلطانية لأبي يعلى : ص ( 65)، الفروع :(6/ 387)، مكالب أولي النهى : (6/ 465)، استقلال السلطة القضائية ليس :ص (217) [↑](#footnote-ref-380)
381. () انظر أحكام القرآن لابن العربي : (3/ 483)، إعانة الطالبين : (4/ 243)، [↑](#footnote-ref-381)
382. () انظر السلطة القضائية للبكر:ص (702)، استقلال السلطة القضائية ليس : ص(203) [↑](#footnote-ref-382)
383. () انظر سلطة ولي الأمر : (117، 118)، نقض الأحكام القضائية للخضيري : (1/ 111) [↑](#footnote-ref-383)
384. () انظر فتح الباري :(13/ 390) [↑](#footnote-ref-384)
385. () انظر رد المحتار : (8 / 39)، تبصرة الحكام : (1/ 22، 52، 53) [↑](#footnote-ref-385)
386. () انظر الفروق للكرابيسي : (1/390) [↑](#footnote-ref-386)
387. () انظر استقلال القضاء للكيلاني : ص (46)، القضاء لأبي فارس : ص(191) [↑](#footnote-ref-387)
388. () انظر رد المحتار : (8 / 80 / 203)، حاشية الدسوقي : ( 6/ 62 / 105)، الحاوي : (16 / 243)، كشاف القناع : (6 / 370)، إعلام الموقعين : ص (68) [↑](#footnote-ref-388)
389. () انظر بحوث فقهية للفوزان : ص (36)، المحقق الجنائي : ص(83) [↑](#footnote-ref-389)
390. () للفقهاء مصطلحات في التعبير عن أسباب الحكم القضائي . انظر تسبيب الأحكام لابن خنين : ص (19، 20) [↑](#footnote-ref-390)
391. () انظر السلطة القضائية للبكر : ص (266) [↑](#footnote-ref-391)
392. () انظر تسبيب الأحكام لابن خنين : ص (17) [↑](#footnote-ref-392)
393. () انظر العدالة القضائية لشموط : ص (369) [↑](#footnote-ref-393)
394. () انظر كفالة حق التقاضي لشبكة ك ص ( 266) [↑](#footnote-ref-394)
395. () انظر شرح الحسام الشهيد على أدب الخصاف : ص (284)، البحر الرائق : (6 / 303)، فتح القدير : (7 / 253)، الأم : (2 / 2430)، فتاوى الشيخ محمد إبراهيم : (12 / 350) [↑](#footnote-ref-395)
396. () انظر المبسوط : (16 / 127)، الأم: (2 / 2430)، مجموع فتاوى ابن تيمية : (28 / 366) [↑](#footnote-ref-396)
397. () انظر تسبيب الأحكام لابن خنين : ص(65) [↑](#footnote-ref-397)
398. () انظر الموافقات : (5 / 12)، الدرر المنظومات : ص (291)، إعلام الموقعين : ص(669) [↑](#footnote-ref-398)
399. () انظر تسبيب الأحكام لابن خنين : ص (23، 24) [↑](#footnote-ref-399)
400. () انظر المرجع السابق : ص(23) [↑](#footnote-ref-400)
401. () انظر المرجع السابق [↑](#footnote-ref-401)
402. () انظر الموافقات : (5/ 20)، تسبيب الحكام لابن خنين : ص (24) [↑](#footnote-ref-402)
403. () انظر مزيل الملام : ص (115)، منح الجليل : (8/ 255)، فتاوى الشيخ محمد بن إبراهيم : (12 / 381)، توصيف الأقضية لابن خنين : (2 / 70 : 87) [↑](#footnote-ref-403)
404. () هذا التقسيم مأخوذ من تقسيم الأصوليين الاستقراء إلى استقراء تام وناقص ؛ لحصول معنى الاستقراء في عمل المسبب، انظر تقسيم الاستقراء الأصولي : وتعريفه : المحصول : (6/ 287)، الاستقراء للسنوسي : ص (119 : 162) [↑](#footnote-ref-404)
405. () انظر المستصفى : ص(76)، روضة الناظر : (1/ 552)، فتاوى الهيتمي : (3 / 344)، الاستقراء للسنوسي : ص (162) [↑](#footnote-ref-405)
406. () انظر الإحكام للآمدي : (1 / 174)، المستصفى : ص (76)، روضة الناظر : (1 / 252)، تحفة المحتاج : (10 / 145) [↑](#footnote-ref-406)
407. () انظر تسبيب الأحكام لابن خنين : ص(119 : 123)، العدالة القضائية لشموط : ص(374) [↑](#footnote-ref-407)
408. () وهو ما كانت العلة فيه منصوصة، أو قطع بنفي تأثير الفارق بين الأصل والفرع، كقياس الضرب على التأفف في الحرمة. [↑](#footnote-ref-408)
409. ## () انظر تبصرة الحكام:( 55/ 1)، وما بعدها، فتح القدير:( 487/ 5)، البدائع: (14/ 7)، مغني المحتاج:( 396/ 4)، المغني:( 56/ 9)، العقد المنظم للحكام:( 192/ 2)، أصول الفقه للزحيلي (1114/ 2) ومابعدها.

     [↑](#footnote-ref-409)
410. ## () أخرجه الدارقطني في سننه : ح(4471،4472)، والبيهقي في السنن الكبرى : ح(20372، 20537) والصغرى : ح(3259)

     [↑](#footnote-ref-410)
411. () انظر كشف الأسرار للبزدوي : (3 / 83)،تيسيرُ علم أصول الفقه،لعبد الله بن يوسف بن عيسى بن يعقوب اليعقوب الجديع العنزي:ص (389) [↑](#footnote-ref-411)
412. () رواه عبدالرزاق في مصنفه : أثر رقم (19005)، والبيهقي في سننه الكبرى:أثر رقم (12467) [↑](#footnote-ref-412)
413. ## () انظر موقع وزارة العدل بالممكلة العربية السعودية <https://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%88%D8%B2%D8%A7%D8%B1%D8%A9_%D8%A7%D9%84%D8%B9%D8%AF%D9%84_(%D8%A7%D9%84%D8%B3%D8%B9%D9%88%D8%AF%D9%8A%D8%A9)> .تم الدخول إلى الرابط 13 / 5 / 2020

     [↑](#footnote-ref-413)
414. ## () انظر الفقه الإسلامي وأدلته :(8/6250)

     [↑](#footnote-ref-414)
415. () انظر جمهرة اللغة:(1/ 564) مختار الصحاح:(ص: 62)، تاج العروس: (31/ 511)، مادة: (حكم). [↑](#footnote-ref-415)
416. () انظر البحر الرائق :(7/ 24). [↑](#footnote-ref-416)
417. () انظر التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب:(7/399) [↑](#footnote-ref-417)
418. () انظر البحر الرائق: (7/ 24)، حاشية ابن عابدين: (5/ 430)، مغني المحتاج :(4/ 379). [↑](#footnote-ref-418)
419. () انظر الفقه الميسر أ. د. عَبد الله بن محمد الطيّار، أ. د. عبد الله بن محمّد المطلق، د. محمَّد بن إبراهيم الموسَى:(8/191) [↑](#footnote-ref-419)
420. () انظر البحر الرائق: (7/ 24)، تبصرة الحكام :(1/ 63)، ومثله في مواهب الجليل: (6/ 112)،الذخيرة للقرافي (10/ 38)، منهاج الطالبين: ص( 148)، مغني المحتاج :(4/ 378)، المغني :(10/ 137)،الإنصاف: (11/ 197). [↑](#footnote-ref-420)
421. () انظر البحر الرائق :(4/ 7 / 26)، شرح مجلة الأحكام العدلية لعلي حيدر: (4/ 696). [↑](#footnote-ref-421)
422. () انظر المغني لابن قدامة: (10/ 137)، الكافي لابن قدامة: (4/ 436)، الإنصاف :(11/ 197). [↑](#footnote-ref-422)
423. () انظر بدائع الصنائع: (7/ 3)، شرح فتح القدير: (7/ 318)، البحر الرائق :(7/ 27)، الفتاوى الهندية :(3/ 397). [↑](#footnote-ref-423)
424. () انظر التاج والإكليل :(8/ 360)، تبصرة الحكام :(1/ 63)، الشرح الكبير: (4/ 136)، شرح الخرشي على مختصر خليل :(7/ 145)، منح الجليل :(8/ 284). [↑](#footnote-ref-424)
425. () انظر روضة الطالبين :(11/ 121)، مغني المحتاج :(3/ 378)، نهاية المحتاج :(8/ 242). [↑](#footnote-ref-425)
426. () انظر المغني لابن قدامة :(10/ 137)، الكافي للمؤلف نفسه :(4/ 436)، الإنصاف :(9/ 241)، كشاف القناع :(6/ 309). [↑](#footnote-ref-426)
427. () انظر الفقه الميسر : (8/194) [↑](#footnote-ref-427)
428. () انظر البحر الرائق :(7/ 24)، رد المحتار :(5/ 428). [↑](#footnote-ref-428)
429. () انظر فتح القدير :(5/ 502)، البحر الرائق: (7/ 25)، مغني المحتاج :(3/ 378). [↑](#footnote-ref-429)
430. () انظر بدائع الصنائع :(7/ 3)، شرح فتح القدير :(7/ 317)، تبيين الحقائق :(4/ 193)، البحر الرائق :(7/ 26)، تبصرة الحكام:(1/ 43)، الحاوي الكبير :(16/ 325)، مغني المحتاج :(3/ 378). [↑](#footnote-ref-430)
431. () انظر تبصرة الحكام :(1/ 43)، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي :(4/ 121)، منح الجليل :(8/ 301). [↑](#footnote-ref-431)
432. () انظر تبصرة الحكام :(1/ 43). [↑](#footnote-ref-432)
433. () انظر المغني :(10/ 137)، الإنصاف :(11/ 199)، كشاف القناع :(6/ 309)، الحاوي الكبير للماوردي :(16/ 326). [↑](#footnote-ref-433)
434. () انظر شرح مجلة الأحكام العدلية لعلي حيدر :(4/ 696). [↑](#footnote-ref-434)
435. () انظر المرجع السابق [↑](#footnote-ref-435)
436. () انظر شرح قانون التحكيم، دراسة مقارنة وفقا لآراء الفقه وأحكام القضاء، وهيئات التحكيم العربية والدولية دار النهضة العربية،د. أحمد محمد عبد البديع شتا : ص (55)،الطبعة الثالثة 2005،. [↑](#footnote-ref-436)
437. () انظر المرجع السابق : ص(57) [↑](#footnote-ref-437)
438. () انظر المرجع السابق : ص(66) [↑](#footnote-ref-438)
439. () انظر الفصل 40-327 من القانون رقم 05-08 بتاريخ 6 ديسمبر2007 ج / عدد 5584، ص 3903. [↑](#footnote-ref-439)
440. () انظر بدائع الصنائع :(7/ 3)، شرح فتح القدير :(7/ 317)، فتح العلي مالك :(2/ 45)، الحاوي الكبير :(16/ 326). [↑](#footnote-ref-440)
441. () انظر تبيين الحقائق :(4/ 193). [↑](#footnote-ref-441)
442. () انظر تبصرة الحكام :(1/ 63). [↑](#footnote-ref-442)
443. () انظر المغني :(10/ 137). [↑](#footnote-ref-443)
444. () انظر مغني المحتاج :(4/ 378). [↑](#footnote-ref-444)
445. () انظر تبيين الحقائق :(4/ 193). [↑](#footnote-ref-445)
446. () انظر تبيين الحقائق :(4/ 193). [↑](#footnote-ref-446)
447. () انظر الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي :(4/ 136)، روضة الطالبين :(11/ 123)، مغني المحتاج :(4/ 279)، المغني :(10/ 137). [↑](#footnote-ref-447)
448. () انظر تبصرة الحكام :(1/ 50)، مواهب الجليل: (6/ 112). [↑](#footnote-ref-448)
449. () انظر روضة الطالبين :(11/ 123). وراجع مغني المحتاج :(4/ 378). [↑](#footnote-ref-449)
450. () انظر المغني :(10/ 137). [↑](#footnote-ref-450)
451. () انظر بدائع الصنائع:(7/ 3)، العناية شرح بداية المبتدي: (10/ 296)، تبيين الحقائق :(4/ 193 - 194). [↑](#footnote-ref-451)
452. () انظر الفقه الميسر : (8 / 200، 201) [↑](#footnote-ref-452)
453. () انظر مغني المحتاج:( 4 / 387) [↑](#footnote-ref-453)
454. () انظر درر الحكام وحاشية الشرنبلالي عليه:( 2 / 406)، المنهاج ومغني المحتاج :(4 / 387). القوانين الفقهية :ص( 284)، أسهل المدارك:( 3 / 199)، المهذب:( 2 / 293)، الفروع:( 3 / 793) [↑](#footnote-ref-454)
455. () انظر المهذب:( 2 / 293)، المنهاج ومغني المحتاج:( 4 / 390) ، المغني لابن قدامة : ( 9 / 46) ، نظام القضاء في عهد عمر بن الخطاب : ص (270 : 272) [↑](#footnote-ref-455)
456. () انظر النظام القضائي :ص (40 :42) [↑](#footnote-ref-456)
457. () انظر معين الحكام: ص (20)، وتبصرة الحكام:( 1 / 34)، وشرح منتهى الإرادات:( 3 / 469)، وبدائع الصنائع:( 7 / 13)، وكشاف القناع:( 6 / 312). [↑](#footnote-ref-457)
458. () انظر حاشية الدسوقي:( 4 / 137)، والمدونة:( 5 / 144). [↑](#footnote-ref-458)
459. () انظر مغني المحتاج:( 4 / 390، 391) ، المغني لابن قدامة : ( 9/ 45 ) ، تبطرة الحكام لابن فرحون : ص (1/ 35 ) ، نظام القضاء في عهد عمر بن الخطاب : ص (272 : 275) ، تاريخ القضاء في الإسلام :ص(125 ، 126) [↑](#footnote-ref-459)
460. () انظر المرجع السابق ، تاريخ القضاء في الإسلام لمحمود عرنوس : ص(22) [↑](#footnote-ref-460)
461. () أخرجه البخاري في صحيحه : كتاب الأحكام، باب: هل يقضي القاضي أو يفتي وهو غضبان: ح(7158)، ومسلم واللفظ له : كتاب الأقضية، باب كراهة قضاء القاضي وهو غضبان :ح(1717) [↑](#footnote-ref-461)
462. () انظر فتح الباري، لابن حجر العسقلاني: (13/137). [↑](#footnote-ref-462)
463. () انظر المرجع السابق [↑](#footnote-ref-463)
464. () انظر أصول الفقه الإسلامي، للأستاذ زكي الدين شعبان، ص(153). [↑](#footnote-ref-464)
465. () انظر نهاية المحتاج، للرملي: (8/242). [↑](#footnote-ref-465)
466. () سبق تخريجه [↑](#footnote-ref-466)
467. () النهي لذات المنهي عنه كالنهي عن الزنا، والغصب، فالزنا لا يترتب عليه ثبوت النسب ولا حرمة المصاهرة بل يأثم فاعله ويستحق أن يعاقب. [↑](#footnote-ref-467)
468. () كأن كان المنهي عنه قولا، والنهي عنه لخلل في أركانه كالنهي عن بيع الميتة. [↑](#footnote-ref-468)
469. () النهي للوصف الملازم، كالنهي عن الصوم يوم العيد، والنهي عن البيع المشتمل على الربا, فالنهي عن الصوم يوم العيد ليس لذات الصوم؛ لأن الصوم عبادة فلا ينهى عنه لذاته، وإنما النهي عنه للإعراض عن ضيافة الله تعالى في هذا اليوم، وكذلك النهي عن البيع المشتمل على الربا ليس لذات البيع، بل لوجود الزيادة الخالية عن العوض. [↑](#footnote-ref-469)
470. () نيل الأوطار:(9/177-179)، والمغني :(1/ 394-395)، وجواهر الإكليل شرح مختصر خليل لصالح عبد السميع الأبي، (2 /225). ونهاية المحتاج، للرملي:( 8/ 242). [↑](#footnote-ref-470)
471. () انظر تحفة المحتاج في شرح المنهاج :(10/126)،المغني :(10/ 153)، مواهب الجليل: (6/ 119)، فتاوى ابن الصلاح :(1/ 45)، أدب المفتي والمستفتي :(1/ 108)، مذكرة في علم القضاء د. عبد العال عطوة :ص( 80). [↑](#footnote-ref-471)
472. () انظر نظام القضاء في الإسلام للمرصفاوي: ص( 132). [↑](#footnote-ref-472)
473. () انظر تبصرة الحكام :(1/ 31 - 32)، معين الحكام: (1/ 45 - 46). [↑](#footnote-ref-473)
474. () انظر السنن الكبرى للبيهقي: (10/ 110). [↑](#footnote-ref-474)
475. () انظر المغني: (14/ 17 - 18). [↑](#footnote-ref-475)
476. () انظر تبصرة الحكام :(1/ 34). [↑](#footnote-ref-476)
477. () انظر المرجع السابق [↑](#footnote-ref-477)
478. () انظر بدائع الصنائع :(7/ 10)، المغني :(14/ 61)، القضاء في الإسلام: ص( 79). [↑](#footnote-ref-478)
479. () انظر تبصرة الحكام :(1/ 35 - 36). [↑](#footnote-ref-479)
480. () المرجع السابق [↑](#footnote-ref-480)
481. () انظر بدائع الصنائع :(7/ 9)، تبصرة الحكام :(1/ 40)، مغني المحتاج :(4/ 391)، كتاب أدب القضاء لابن أبي الدم :(ص: 66)، المغني :(14/ 25)، شرح منتهى الإرادات: (3/ 497)، مطالب أولي النهي :(6/ 475)، الموسوعة الفقهية :(33/ 305). [↑](#footnote-ref-481)
482. () انظر بدائع الصنائع :(7/ 13)، تبصرة الحكام :(1/ 44)، كتاب أدب القضاء لابن أبي الدم :ص(71)، مغني المحتاج :(4/ 402)، المغني :(14/ 22). [↑](#footnote-ref-482)
483. () انظر بدائع الصنائع :(7/ 9)، الحاوي الكبير :(16/ 275)، الإنصاف للمرداوي: (11/ 205). [↑](#footnote-ref-483)
484. () سنن البيهقي الكبرى: (10/ 135)، المعجم الكبير: (23/ 284). قال ابن حجر: في إسناده عباد بن كثير وهو ضعيف. التلخيص الحبير (4/ 193). [↑](#footnote-ref-484)
485. () انظر المحلى :(9/ 381). [↑](#footnote-ref-485)
486. () مصنف ابن أبي شيبة: (4/ 534)، ح(22896)، سنن البيهقي الكبرى: (6/ 66)، ح (11142). قال ابن حزم: قد جاء عن عمر أنه قال رددوا الخصوم حتى يصطلحوا فإن فصل القضاء يورث بين القوم الضغائن. قلنا: هذا لا يصح عن عمر أصلا لأننا إنما رويناه من طريق محارب بن دثار عن عمر وعمر لم يدركه محارب ومحارب ثقة فهو مرسل. المحلى :(8/ 164). [↑](#footnote-ref-486)
487. () انظر المبسوط للسرخسي: (16/ 61)، بدائع الصنائع :(7/ 13). [↑](#footnote-ref-487)
488. () انظر المغني :(10/ 101). [↑](#footnote-ref-488)
489. () انظر بداية المجتهد :(2/ 353). [↑](#footnote-ref-489)
490. () انظر نظام القضاء في الإسلام للمرصفاوي (ص: 124). [↑](#footnote-ref-490)
491. () انظر بدائع الصنائع :(7/ 10)، مغني المحتاج :(4/ 403)، المغني :(14/ 51). [↑](#footnote-ref-491)
492. () أخرجه الترمذي في سننه : (3/ 622)، كتاب الأحكام، باب ما جاء في الراشي والمرتشي في الحكم، برقم (1336، 1337)، وفي سنن أبي داود، ح (3580).

     قال ابن حجر: قال ابن العربي: الرشوة كل مال دفع ليبتاع به من ذي جاه عونا على ما لا يحل، والمرتشي قابضه، والراشي: معطيه، والرائش: الواسطة وقد ثبت حديث عبد الله بن عمرو في لعن الراشي والمرتشي أخرجه الترمذي وصححه وفي رواية والرائش. فتح الباري: (5/ 221). [↑](#footnote-ref-492)
493. () انظر المغني :(14/ 59 - 60)، تفسير الطبري :(6/ 239)، تفسير القرطبي :(6/ 183). [↑](#footnote-ref-493)
494. () انظر مغني المحتاج: (4/ 392). [↑](#footnote-ref-494)
495. () وردت بعض النصوص تدل على استحباب الهدية وتبين ما لها من تأثير في النفوس والقلوب ومن ذلك:

     أ - عن أبي هريرة - رضي الله عنه - قال قال رسول الله - صلّى الله عليه وسلم -: (تهادوا تحابوا) أخرجه البخاريّ في الأدب المفرد 2/ 50، والبيهقيُّ في السنن الكبرى 6/ 280 (11946)، والحديث حسن، فقد حسنه ابن حجر كما في تلخيص الحبير 3/ 70، والألباني كما في الإرواء 6/ 44 (1601).

     ب - عن أبي هريرة - رضي الله عنه - قال: قال رسول الله - صلّى الله عليه وسلم - (تهادوا، فإن الهدية تذهب وَحَر الصدر) أخرجه التّرمذيّ. كتاب الولاء، باب في حث النّبيّ - صلّى الله عليه وسلم - على التهادي 4/ 383 (2130). ضعفه التّرمذيّ والألباني، ضعيف التّرمذيّ ص: 243. [↑](#footnote-ref-495)
496. () انظر البحر الرائق لابن نجيم:( 6/ 305)، حاشية ابن عابدين:( 4/ 310)، تبصرة الحكام لابن فرحون:( 1/ 29 – 30)، مواهب الجليل للحطاب:( 6/ 120)، أدب القضاء لابن أبي الدِّم ص: (114) أدب القاضي لابن القاص:( 1/ 107)، المغنى لابن قدامة:( 14/ 58 – 59)، الإنصاف للمرداوي:( 11/ 210)، بدائع الفوائد لابن القيم:( 3/ 146). [↑](#footnote-ref-496)
497. () سبق تخريجه [↑](#footnote-ref-497)
498. () انظر حاشية ابن عابدين:( 4/ 310)، شرح النوويّ على مسلم:( 12/ 219). [↑](#footnote-ref-498)
499. () انظر المغني لابن قدامة:( 14/ 58 – 59). [↑](#footnote-ref-499)
500. () انظر الشرح الصغير للدردير:( 4/ 192). [↑](#footnote-ref-500)
501. () انظر تبصرة الحكام لابن فرحون:( 1/ 29 – 30). [↑](#footnote-ref-501)
502. () انظر شرح الزرقاني على خليل:( 7/ 133). [↑](#footnote-ref-502)
503. () انظر تبصرة الحكام لابن فرحون:( 1/ 29 – 30)، شرح الزرقاني على خليل:( 7/ 133). [↑](#footnote-ref-503)
504. () انظر تبيين الحقائق للزيلعي 4/ 178، حاشية ابن عابدين 4/ 310، تبصرة الحكام لابن فرحون 1/ 29 - 30، الشرح الصغير للدردير 4/ 192، أدب القضاء لابن أبي الدِّم ص: 114 المغني لابن قدامة 14/ 58 - 59، الإنصاف للمرداوي 11/ 210،نظام االقضاء في الشريعة الإسلامية لعبد الكريم زيدان : ص(65 ،66) [↑](#footnote-ref-504)
505. () انظر المغني لابن قدامة:( 14/ 58). [↑](#footnote-ref-505)
506. () انظر المراجع السابقة [↑](#footnote-ref-506)
507. () انظر المغني لابن قدامة:( 14/ 58). [↑](#footnote-ref-507)
508. () أخرجه الإمام أحمد بن حنبل في مسنده:(5/ 424)، السنن الكبرى للبيهقي :(10/ 138). قال ابن الملقن: حديث هدايا العمال غلول رواه أحمد والبيهقي من رواية أبي حميد الساعدي بإسناد حسن. خلاصة البدر المنير :(2/ 430). [↑](#footnote-ref-508)
509. () انظر أدب القضاء لابن أبي الدِّم: ص( 114)، أدب القاضي لابن القاص:( 1/ 110). [↑](#footnote-ref-509)
510. () انظر تبيين الحقائق للزيلعي :(4/ 178). [↑](#footnote-ref-510)
511. () قال ابن حجر في التلخيص الحبير: (4/ 194) حديث أن أبا بكر كان يأخذ من بيت المال كل يوم درهمين لم أره هكذا. وقال في فتح الباري :(4 / 305)، روى ابن سعد بإسناد مرسل رجاله ثقات قال: لما استخلف أبو بكر أصبح غاديا إلى السوق على رأسه أثواب يتجر بها، فلقيه عمر بن الخطاب، وأبو عبيدة ابن الجراح فقال: كيف تصنع هذا وقد وليت أمر المسلمين؟ قال: فمن أين أطعم عيالي؟ قالوا: نفرض لك، ففرضوا له كل يوم شطر شاة.الطبقات الكبرى :(3/ 184). [↑](#footnote-ref-511)
512. () انظر روضة القضاة :(1/ 658). [↑](#footnote-ref-512)
513. () المغني: (14/ 60 - 61)، وانظر: الحاوي الكبير :(16/ 42)، روضة القضاة :(1/ 658). [↑](#footnote-ref-513)
514. () انظر تاريخ القضاء في الإسلام لمحمود عرنوس : ص (129 : 131) [↑](#footnote-ref-514)
515. () انظر تبصرة الحكام : (1/ 61)، المبسوط : (8/ 2768)، أدب القضاء : ص(55،56) [↑](#footnote-ref-515)
516. () انظر تبصرة الحكام : (1/61)، أدب القضاء : ص (55 : 56) [↑](#footnote-ref-516)
517. () انظر تحفة المحتاج: الهيتمي، 10/133، المحلي: كنز الراغبين، 4/301 ، المغني : (9 /72) ، تبصرة الحكام : ( 1/ 82)،نظام القضاء في الشريعة الإسلامية لعبد الركيم زيدان : ص( 56)، القضاء في عهد عمر بن الخطاب : ص ( 281 : 283) [↑](#footnote-ref-517)
518. () حديث: " من ولاه الله عز وجل شيئا من أمر المسلمين. . " أخرجه أبو داود (3 / 357)، والحاكم (4 / 94) من حديث أبي مريم الأزدي، وصححه الحاكم ووافقه الذهبي. [↑](#footnote-ref-518)
519. () انظر :أدب القضاء للحموي: ص (106)، أدب القاضي للماوردي:( 1 / 204) [↑](#footnote-ref-519)
520. () انظر أدب القضاء: ص (61) نقلا عن أدب القاضي للماوردي:( 1 / 204). [↑](#footnote-ref-520)
521. () انظر روضة القضاء وطريق النجاة للسمناني:( 1 / 119 – 124) ، انظر نظام القضاء فيالشريعة الإسلامية ك ص ( 57) [↑](#footnote-ref-521)
522. () انظر نظام القضاء في الشريعة الإسلامية :ص ( 58) [↑](#footnote-ref-522)
523. () حديث زيد بن ثابت: " أمرني رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أتعلم. . . " أخرجه الترمذي (5 / 67 - 68) وقال: حسن صحيح. [↑](#footnote-ref-523)
524. () انظر بدائع الصنائع:( 7 / 12)، حاشية الدسوقي:( 4 / 139)، الروضة:( 11 / 136)، مغني المحتاج :(4 / 389)، المغني:( 9 / 100، 101). [↑](#footnote-ref-524)
525. () انظر تحفة المحتاج،:( 10/134)، المحلي: كنز الراغبين:( 4/301).المغني : (9 / 101) ، القضاء في عهد عمر بن الخطاب : ص (312) [↑](#footnote-ref-525)
526. () انظر أخبار القضاة : (2/ 215 ، 277) ، تبصرة الحكام : (1/33) ،نظام القضاء في الشريعة الإسلامية لعبد الكريم زيدان : ص (59) القضاء في عهد بن الخطاب : ( 1/ 33) [↑](#footnote-ref-526)
527. () انظر معين الحكام :ص (104، 105)، تبصرة الحكام:( 1 / 258)، روضة القضاة:( 1 / 124، 125)، وانظر بدائع الصنائع:( 7 / 10، 11). [↑](#footnote-ref-527)
528. () انظر مغني المحتاج:( 4 / 403)، الروضة:( 11 / 168). [↑](#footnote-ref-528)
529. () انظر روضة القضاة :(1/ 658). [↑](#footnote-ref-529)
530. () انظر نظام القضاء في الشريعة الإسلامية :ص(59) [↑](#footnote-ref-530)
531. () انظر مغني المحتاج : (4/404)، المحلى : كنز الراغبين : (4 / 307) [↑](#footnote-ref-531)
532. () انظر مغني المحتاج : (4/404)، المحلى : كنز الراغبين : (4 / 307) [↑](#footnote-ref-532)
533. () انظر المغني لابن قدامة:( 9 / 71)، شرح منتهى الإرادات:( 3 / 472). [↑](#footnote-ref-533)
534. () انظر روضة القضاة للسمناني:( 1/ 132)، المبسوط للسرخسي:( 16/ 94)، تبصرة الحكام لابن فرحون:( 1/ 37)، البيان والتحصيل لابن رشد:( 9/ 333)، الذّخيرة للقرافي :(10/ 77 – 78)، الحاوي الكبير للماوردي:( 20/ 364)، روضة الطالبين للنووي:( 11/ 137 – 138)، أدب القاضي للبغوي ص: (151 – 156)، أدب القاضي لابن القاص:( 1/ 113)، شرح منتهى الإرادات للبهوتي:( 3/ 462). [↑](#footnote-ref-534)
535. () انظر روضة القضاة للسمناني:( 1/ 132)، كشاف القناع للبهوتي:( 6/ 290). [↑](#footnote-ref-535)
536. () انظر شرح أدب القاضي للصدر الشهيد:( 2/ 11). [↑](#footnote-ref-536)
537. () انظر المرجع السابق :(2/22) [↑](#footnote-ref-537)
538. () البيان والتحصيل لابن رشد : (9/ 333)، روضة الطالبين للنووي:( 11/ 137) [↑](#footnote-ref-538)
539. () انظر المبسوط للسرخسي:( 16/ 94) ، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية لعبد الكريم زيدان : ( 60 ، 61) [↑](#footnote-ref-539)
540. () انظر المرجع السابق [↑](#footnote-ref-540)
541. () انظر تبصرة الحكام لابن فرحون: (1/ 37) [↑](#footnote-ref-541)
542. () انظر روضة الطالبين للنووي :(11/ 137 - 138) [↑](#footnote-ref-542)
543. () انظر شرح منتهى الإرادات للبهوتي:( 3/ 462). [↑](#footnote-ref-543)
544. () انظر المحلى لابن حزم :(8/ 191، 196) [↑](#footnote-ref-544)
545. ( ) انظر المبسوط للسرخسي:( 16/ 94). [↑](#footnote-ref-545)