

## مسؤولية القضاة وواجباتهم

الشيخ الدكتور عبد الرحمن بن حسن النفيسة

تمهيد:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على رسوله الأمين وبعد. فقد عرف الناس القضاء في كل الأماكن التي تجمّعوا فيها، وقد نشأت حاجتهم للقضاء تبعا لما يؤدّي إليه تشابكهم واجتماعهم من ضرورة الفصل فيما يحدث بينهم من خلاف، ولم ترتبط حاجتهم هذه بزمن تحضّرهم وواقع استقرارهم، بل كانت هذه الحاجة دائمة حتى في فترات بدائيتهم وتنقلهم وسيطرة قويمهم على ضعيفهم، وكان رؤساء العشائر والقبائل والقائمون على الأمور الدينية يتولون أمور القضاء، وكانت سلطاتهم وهيبتهم والاعتقاد فيهم القوة الخفيّة لقبول أحكامهم. ورغم تطور حياة الإنسان واستقراره ظلت سلطات هؤلاء الرؤساء قائمة في الحكم والفصل في المنازعات، ومع مرور الزمن أصبحت أحكامهم أعرافا وقواعد تنتقل من فرع إلى فرع، ومن جيل إلى جيل، وربما كان لها من التأثير والإلزام أكثر مما لأي سلطة قضائية منظمة في الوقت الحاضر.

ولما كان القضاء على اختلاف طرقه وتباين أنواعه هو المرجع

---

للحكم والفصل في المنازعات بين الناس فقد أصبح محلا

---

للاعتبار والاحترام، سواءً أكان لذاته أم للقائمين عليه، ولا ينفرد بهذا مجتمع دون آخر، ولا زمن دون آخر وإن تفاوتت المظاهر بحكم تعاقب الزمن، وتطور وسائله. وقد أدّى الاهتمام بالقضاء إلى كثير من الجدل حول الطريقة المثلى لاحترامه، فنشأ عن ذلك عدة قواعد، منها: استقلاله، وتحرره من التبعية لأي جهة يمكن أن يكون لها نفوذ أو تأثير عليه، وقد تأصل هذا المبدأ في كل النظم التي وضعها الإنسان منذ أمد بعيد إلى عصرنا هذا، ورغم ذلك ثار الجدل حول مدى هذا الاستقلال طالما أن القضاة يعينون من قبل الجهات المالكة للتعيين، وقد تولّد عن هذا الجدل أعراف: **منها:** جعل تعيينهم موزعا على أكثر من جهة، كما هو الحال في تعيين قضاة المحكمة العليا الاتحادية الأمريكية.

**ومنها:** جعل تعيينهم عن طريق الانتخاب، كما هو الحال في بعض الولايات الأمريكية.

**ومنها:** أن يترك لهم هم أنفسهم تحديد المزايا المادية التي يتقاضونها مقابل عملهم، إضافة إلى استمرارهم في مناصبهم حتى وفاتهم أو تقاعدهم.

ولا شكّ أن هذه المزايا كانت نتيجة جدل طويل، ونتاج قناعة مطلقة -حتى عند الإنسان العادي- بأن القضاة مجموعة من الناس الأقرب إلى المثالية، يتحملون مسؤولية كبرى تجاه حقوق الناس، وتحقيق العدل بينهم، ولضمان حيادهم واستقرار حياتهم ينبغي أن ينالوا من المزايا ما يكفيهم عادة.

ومع ذلك فإن القضاة جزء من بني آدم في سلوكهم وتصرفاتهم وأخطائهم رغم تأهيلهم النفسي والمسلكي، ومن المحتمل ارتكابهم للأخطاء، وأن تشاب تصرفاتهم بشيء من الشك، ومجانبة الحق، والبعد عن العدل فيما يحكمون فيه، وكان هذا السلوك كافيا لمسؤوليتهم، ولهذه المسؤولية صورتان:

---

الأولى: عدم الاعتراف بأهليتهم عند تعيينهم، أو عدم قبول أحكامهم، ولم يكن هذا معروفا في الأزمنة المتحضرة فحسب، بل كان معروفا عند القبائل والجماعات البدائية، ولهذا كان على رؤسائها والقائمين على أمورها الدينية الاتصاف بالمثل والقيم، والعدل بين متبوعيهم، وعدم التفرقة بينهم أثناء الفصل والحكم بينهم، وما كانت التبعية لهم وقبول رئاستهم والالتزام بطاعتهم إلا على هذا الأساس.

الصورة الثانية من المسؤولية: عدم طاعتهم إذا خرجوا على هذه الأعراف، وقد ظلت هذه المسؤولية في صورتها قائمة إلى وقتنا هذا، فما زال تعيين القضاة يخضع لإجراءات طويلة للتأكد من أهليتهم، وسلامة سلوكهم، وقدرتهم على العدل بين الناس، ولا يزال بقاؤهم في مناصبهم متوقفا على سلامة هذا السلوك، وتنص كل النظم الوضعية على الطرق والإجراءات التي تحكم أوضاعهم، وتبين مسؤولياتهم.

ويتضمن هذا البحث أربعة فصول:

الفصل الأول: منزلة القضاء في الإسلام، وما يترتب عليه من مسؤولية وفيه مبحثان:

المبحث الأول: القضاء في زمن النبوة.

المبحث الثاني: القضاء في زمن الخلفاء الراشدين.

الفصل الثاني: المسؤولية المترتبة على ولاية القضاء، وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: الشروط الجسمانية الواجب توافرها في القاضي.

المبحث الثاني: قضاء المرأة.

المبحث الثالث: الشروط العلمية الواجب توافرها في القاضي.

---

الفصل الثالث: المسؤولية المتعلقة بعمل القضاة، وفيه مبحثان:

المبحث الأول: مسؤولية القاضي تجاه الخصوم.

المبحث الثاني: مسؤولية القاضي فيما يتعلق بالأحكام.

الفصل الرابع: المسؤولية المترتبة على خطأ القضاة، وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: رجوع القاضي عن الخطأ.

المبحث الثاني: رد الخطأ من قبل قاض آخر.

المبحث الثالث: ضمان خطأ القاضي.

الفصل الأول:

منزلة القضاء في الإسلام، ومسؤوليته:

الإسلام دين أساسه طاعة الله الواحد الأحد، وهذه الطاعة تقتضي الالتزام المطلق بكل الأوامر التي أمر بها، ومنها: إحقاق الحق بين الناس، وإقامة العدل بينهم، كما تقتضي هذه الطاعة اجتناب كل النواهي التي نهى عنها، ومنها: الظلم، وإهدار الحقوق.

والإسلام جاء خاتماً للشرائع الإلهية، وقد تضمنت هذه الشرائع وجوب العدل، وتحريم الظلم، ومن ذلك: ما أخبر الله به في كتابه الكريم في أمره لنبيه داود بإحقاق الحق، والبعد عن الهوى في قوله -تعالى-: ﴿يَا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ﴾ [ص: ٢٦].

والإسلام في ختامه وكمالها جاء رسالة دين، ورسالة دنيا، غايته سعادة الإنسان في حاله ومآله:

فالرسالة الأولى: تحفظ له مآله الأبدي، وهذا يفرضُ عليه إقامة العدل، ونفي الظلم؛ لأن العدل من أسماء الله، ومن أوامره لخلقه، وفي ذلك قال -تعالى-: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ﴾ [النحل: ٩٠]، ولأن الظلم من محرّماته على نفسه وعلى خلقه، وفي ذلك قال -تعالى- في الحديث القدسي: «يا عبادي! إني حرمت الظلم على نفسي، وجعلته بينكم محرّما، فلا تظالموا»<sup>(١)</sup>، ومن هنا صارت ولاية القضاء ولاية لازمة، ترتبط كلية بطاعة الله، والالتزام بأوامره.

والرسالة الثانية: جاءت بالدعوة إلى تكوين الأمة تكوينا واحدا متلازما، غايته إقامة شعائر الله، وتنفيذ أوامره القائمة على الحق، والعدل، وفي ذلك قال -تعالى-: ﴿إِنَّ هَذِهِ أُمَّتُكُمْ أُمَّةً وَاحِدَةً وَأَنَا رَبُّكُمْ فَاعْبُدُون﴾ [الأنبياء: ٩٢]، وهذا التكوين للأمة يقتضي وجود أسس تحفظ وجودها واستمرارها، والعدل ونفي الظلم من أهم هذه الأسس في كل شأن من شؤون حياتها، والعدل لازم في القول لزومه في الفعل؛ لأن من لم يعدل في قوله لا يمكن أن يعدل في فعله، وهو أمر عموم يوجبهُ المسلم على نفسه وقريبه، مثلما يوجبهُ عليه تجاه غيره: ﴿وَإِذَا قُلْتُمْ فَاعْدُوا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَى﴾ [الأنعام: ١٥٢]، والعدل لازم في كل الأحوال: ﴿وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاٰنُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدُوا اَعْدُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ﴾ [المائدة: ٨]، ونفي الظلم أمر لازم يجب أن ينفيه المسلم عن غيره مثل نفيه عن نفسه، وفي ذلك قال الله -تعالى-: ﴿وَيْلٌ لِّلْمُطَفِّفِينَ \* الَّذِينَ إِذَا اكْتَالُوا عَلَى النَّاسِ يَسْتَوْفُونَ \* وَإِذَا كَالُوهُمْ أَوْ وُزِنُوهُمْ يُخْسِرُونَ﴾ [سورة المطففين: ١: ٣].

والعدل ونفي الظلم صفتان نظريتان يتطلب تطبيقهما ولاية تعرفُ أحكامهما، ومن هنا أصبح من اللازم على الأمة إيجاد ولاية عامة للقضاء يرجع إليها صاحب الحق

(١) صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٦ ص ١٣٢.

إذا فقد حقه، ويرجع إليها المظلوم إذا تعرّض لظلم، وإذا لم تقم الأمة بذلك تعتبر معطلة لأحكام الله، خارجة على شرعه، لا يكتب لها بقاء، ولا يدوم لها دوام، وسنبين في المبحث التالي منزلة القضاء في الإسلام.

### المبحث الأول: القضاء في عهد النبوة.

لقد بُعث رسول الله -ﷺ- نبيا ورسولا بشيرا ونذيرا، حاكما بما أنزل الله، وقاضيا فيما يرفع إليه من خصومات أثناء حياته، واضعا أسس التقاضي لمن بعده وفق المبادئ العمومية التي بيّنها كتاب الله، وفصلتها سنته -عليه الصلاة والسلام-، وبهذا فهو أول قاضٍ في الإسلام، وأول من بيّن أسس القضاء، وقد أمره الله بالقضاء في قوله -تعالى-: ﴿وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ وَاحْذَرْهُمْ أَنْ يَفْتِنُوكَ عَنْ بَعْضِ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ إِلَيْكَ فَإِنْ تَوَلَّوْا فَاعْلَمْ أَنَّمَا يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُصِيبَهُمْ بِبَعْضِ ذُنُوبِهِمْ﴾ [المائدة: ٤٩]، وقوله -تعالى-: ﴿إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ وَلَا تَكُنَ لِلْخَائِنِينَ خَصِيمًا﴾ [النساء: ١٠٥].

وقد رغب -عليه الصلاة والسلام- في القضاء، ومن ذلك ما روي عن ابن عباس -رضي الله عنهما- أن رسول الله -ﷺ- قال: «إذا جلس القاضي في مكانه هبط عليه ملكان يسددانه، ويوقفانه، ويرشدانه، فإذا جار عرجا، وتركاه»<sup>(٢)</sup>، وما روي -أيضا- عن عائشة -رضي الله عنها- أن رسول الله -ﷺ- قال: «هل تدرون من السابقون إلى ظل الله يوم القيامة»؟، قالوا: الله ورسوله أعلم، قال: «الذين إذا أعطوا الحق قبلوه، وإذا سُئِلُوا بذلوه، وحكموا للناس كحكمهم لأنفسهم»<sup>(٣)</sup>، وما روي عن ابن مسعود -رضي الله عنه- أن النبي -ﷺ- قال: «لا حسد إلا في اثنتين: رجل أتاه الله مالا، فسلطه على هلكته في الحق، ورجل أتاه الله الحكمة، فهو يقضي بها،

(٢) انظر: السنن الكبرى ج ١٠ ص ٨٨، ضعف إسناده ابن حجر العسقلاني في التلخيص الحبير، (٤/١٥٥٣).  
(٣) مسند الإمام أحمد ج ٦ ص ٦٧، ضعفه الألباني في ضعيف الجامع، (١٠١).

ويعمل بها»<sup>(٤)</sup>.

وامتثالاً لأمر الله له بالقضاء باشره -عليه الصلاة والسلام- بنفسه، وفي ذلك روي عن أم سلمة-رضي الله عنها- أنها قالت: سمع النبي -ﷺ- جلبة خصام من باب حجرته، فخرج إليهما، فإذا هما رجلان من الأنصار جاءا إليه يختصمان في مواريث، ولما سمع منهما ما سمع قال لهما: «إنكم تختصمون إليّ، وإنما أنا بشر، ولعل بعضكم يكون ألحن بحجته من بعض، وإنما أقضي بينكم على نحو ما أسمع، فمن قضيت له من حق أخيه شيئاً فلا يأخذه، وإنما أقطع له قطعة من النار»، فبكى الرجلان، وقال كل منهما: يا رسول الله! حقي لأخي، فقال -عليه الصلاة والسلام- : «أما إذا قلتما ما فعلتما فاققسما، وتوخيا الحق، ثم استهما، وتحالاً»<sup>(٥)</sup>.

وبهذا أوضح -عليه الصلاة والسلام- أن القضاء قد يكون مجرد حكم بينيه القاضي على ما يقدمه الخصوم من بينات، وقد يكون الحكم لصالح أحدهما بفعل قدرته على إيراد الحجة، رغم أن الحق في جانب خصمه، ولكن هذا لا يعفيه «ديانة»؛ لأن الحق يظلُّ حقاً لا يبطله شيء، ومن هنا تتضح نظرة الإسلام إلى الخصومة بأنها قضية خُلُقِيَّة، ومسألة ديانة، يُحاسبُ الخصم فيها على كل كبيرة وصغيرة يأخذها من خصمه دون حق، وحكم القاضي فيها لا يُغيِّرُ من طبيعة الحق شيئاً.

وفي ظل المنهج الرباني باشر رسول الله -ﷺ- القضاء، وحكم فيما رُفِعَ إليه على أساس البيّنات، وقال للذي جاء ليشهد: «هل ترى الشمس؟»، على مثلها فاشهد أو دع»<sup>(٦)</sup>.

وحكم على ماعز بن مالك الأسلمي بإقراره بعد أن رده ثلاث مرات، وحكم بالجد على الذي أقرّ بالزنا، وطلب إقامة الحد عليه بعد أن رده -أيضاً- ثلاث مرات، ثم

(٤) صحيح البخاري ج ٨ ص ١٠٥، وصحيح مسلم بشرح النووي ج ٦ ص ٩٨.

(٥) صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٢ ص ٤، ٥، وانظر: سنن الدارقطني ج ٤ ص ٢٣٩.

(٦) كنز العمال ج ٢ ص ٢٣، ضعف إسناده ابن حجر العسقلاني في بلوغ المرام، (٤٢٠).

حكم عليه بحد الفرية ثمانين جلدة بعد أن عجز عن إثبات الزنا على المرأة التي أقر أنه زنى بها<sup>(٧)</sup>، وفي ذلك دلالة على أنه -عليه الصلاة والسلام- لم يجعل «مجرد الإقرار» وسيلة قاطعة للحكم، وإنما أوجب التثبت منه، وسلامة المقر في عقله وإدراكه، وفي هذا دلالة على أنه -عليه الصلاة والسلام- عظم أمر الفرية حين أنكر شهادة المقر على من زعم أنه زنى بها.

وحكم -عليه الصلاة والسلام- على المخزومية حين سرقت، واستنكر الشفاعة فيها، وقال قولته الشهيرة: «وايم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها»<sup>(٨)</sup>، وحكم بتخيير الولد عندما يكون مميزا بين أمه وأبيه، وبهذا الحكم كان -عليه الصلاة والسلام- يدرك مدى خطورة قسر الصبي عندما يفترق والداه بالطلاق، فجعل له الخيار حرصا على سلامته من العلل النفسية.

وكان -عليه الصلاة والسلام- يتثبت في كل قضية ترفع إليه، ويحرص على إحقاق الحق فيها، وإشاعة الأمن والطمأنينة في نفس المدعي والمدعى عليه، وكان أحرص ما يكون على إقناع الخصم بما له وما ليس له من حق، فيحاول إبعاده عن النزوة والتسرع، أو الانسياق وراء الانفعال النفسي، وكانت محاورته لمن جاءه شاكا في ولده بسبب لونه الأسود دلالة على اهتمامه -عليه الصلاة والسلام- بمسألة «الوراثة»، واستقصاء كل أمر يؤدي إلى بيان الحق<sup>(٩)</sup>.

وهكذا كان رسول الله يباشر القضاء بنفسه في المرحلة الأولى من زمن النبوة،

(٧) ومفاد ذلك: ما رواه ابن عباس قال: بينا رسول الله ﷺ يخطب يوم الجمعة إذ أتى رجل، فتخطى الناس حتى قرب إليه، فقال: يا رسول الله! أقم عليّ الحد، فقال: «اجلس»، فجلس، ثم قام الثانية والثالثة، ثم قال له: «وما حدك؟»، قال: أتيت امرأة حراما، فأمر -عليه الصلاة والسلام- بجلده، ولم يكن قد تزوج، فقيل: يا رسول الله! ألا تجلد التي خبثت بها؟، فقال له رسول الله: «من صاحبك؟»، قال: فلانة، فدعاها، ثم سألتها، فقالت: يا رسول الله! كذب عليّ، والله إنني لا أعرفه، فقال له: «من شاهدك؟»، فقال: ما لي شاهد، فأمر به، فجلد حد الفرية ثمانين جلدة. انظر: السنن الكبرى ج ٨ ص ٢٢٨-٢٢٩.

(٨) صحيح مسلم بشرح النووي ج ١١ ص ١٨٦.

(٩) فقد سأل رسول الله ﷺ -الرجل الذي حاول إنكار مولوده لسواده عما إذا كان له من إبل، وما إذا كان فيها أورك، وعندما أجابه بنعم سأل عن سبب ذلك، فقال الرجل: لعل عرقا نزع به، فقال له -عليه الصلاة والسلام-: «هو ذاك، ففعل عرقا نزع بابنك». انظر: سنن النسائي ج ٦ ص ١٧٨-١٧٩.

ولما اتسعت الدولة، وتباعدت أطرافها عهد -عليه الصلاة والسلام- إلى الولاية بمباشرة القضاء بأنفسهم، إضافة إلى مسؤولياتهم الأخرى، فكان عتاب بن أسيد واليا على مكة، وقاضيا بين أهلها، وكان علي بن أبي طالب واليا على اليمن، وقاضيا فيها، وكان كل والٍ في مكان مسؤولاً عن القضاء فيه، وإذا كان رسول الله -ﷺ- قد رغب في القضاء، وأكد على ما يناله القاضي من أجر وفضل، فإنه في الوقت نفسه أكد على خطورته، وعظم مسؤوليته؛ لما فيه من الفصل في الأنفس والأموال والأعراض؛ إذ ليس من السهل على الإنسان القبول بحكم ينتزع منه حقا يدعيه ما لم يكن الحاكم عارفا بما حكم، وغايته من قضائه إحقاق الحق، وتطبيق العدل والتجرد عن الهوى، وفي ذلك قال رسول الله -ﷺ-: «من طلب قضاء المسلمين حتى يناله، ثم غلب عدله جوره، فله الجنة، ومن غلب جوره عدله فله النار»<sup>(١٠)</sup>، وقال -عليه الصلاة والسلام- فيما روته أم المؤمنين عائشة- رضي الله عنها: «ليأتين على القاضي العدل يوم القيامة ساعة يتمنى أنه لم يقض بين اثنين في تمرة قط»<sup>(١١)</sup>، وقال: «القضاة ثلاثة: واحد في الجنة، واثنان في النار، فأما الذي في الجنة فرجل عرف الحق، ففضى به، ورجل عرف الحق، فجار في الحكم فهو في النار، ورجل قضى للناس على جهل، فهو في النار»<sup>(١٢)</sup>.

وقد كان رسول الله -ﷺ- يستشعر المسؤولية في قضائه مثلما كان يستشعرها في قوله وفعله وتقريره، مؤكدا أن القضاء مسؤولية كبرى، لا يتولاه إلا من هو أهل في علمه وفي سلوكه، وقدرته على إحقاق الحق دون محاباة لخصم على خصم، أو لذي منزلة أو جاه على آخر، وكان -عليه الصلاة والسلام- يؤكد على الاهتمام بصاحب الحق، والتغاضي عما قد يبدر منه أثناء الخصومة؛ لعلمه بوضعه النفسي،

(١٠) سنن أبي داود ج ٣ ص ٢٩٩، ضعفه الألباني في ضعيف أبي داود، (٣٥٧٥).

(١١) مسند الإمام أحمد ج ٦ ص ٧٥، حسنه السيوطي في الجامع الصغير، (٧٥٠٩).

(١٢) سنن أبي داود ج ٣ ص ٢٩٩، صححه الألباني في صحيح أبي داود، (٣٥٧٣).

وعدم قدرته على التحكم في مشاعره، وقد طبّق ذلك على نفسه، فعن أبي هريرة - رضي الله عنه - قال: كان لرجل على رسول الله - ﷺ - دين، فهمّ به أصحابه، فقال: «دعوه، فإن لأصحاب الحق مقالا»<sup>(١٣)</sup>، كما طبقه في قصته مع سودة بن عمرو، فقد كان هذا يتخلق كأنه عرجون، وكان - عليه الصلاة والسلام - إذا رآه غض له، فجاء يوما وهو يتخلق، فأهوى له بعود كان في يده، فجرحه، فقال: القصاص يا رسول الله!، فأعطاه العود، وجعل يرفع قميصه، فكشف سودة عنه حتى انتهى إلى المكان الذي جرحه، فرمى بالقضيب، وعلقه يقبله، وقال: يا نبي الله! بل أدعها لك تشفع لي بها يوم القيامة<sup>(١٤)</sup>.

وكما أكد رسول الله على عظم المسؤولية في ولاية القضاء أكد على المسؤولية في منهج التقاضي وإجراءاته، فالقاضي صاحب ولاية عامة، وطبيعة هذه الولاية توجب عليه أن يكون حكما لكل المتخاصمين، لا يفرق بين أحد منهم، ولا يفضله بفعل سلطانه أو جاهه أو غناه، فإن فعل ذلك فقد أخل بقواعد العدل، وأضاع الحقوق.

وقد بيّن رسول الله منهج التقاضي في عدة قواعد:

**منها:** ما روته أم سلمة - رضي الله عنها - أنه قال: «من ابتلي بالقضاء بين الناس فليعدل بينهم في لحظه وإشارته ومقعده»<sup>(١٥)</sup>.

ومنها: ما رواه ابن عمر - رضي الله عنهما - قال: قال رسول الله - ﷺ -: «لا يضيفن ذو سلطان خصما، ولا يدينه منه، ولا يسمع منه إلا وخصمه معه»<sup>(١٦)</sup>.

(١٣) صحيح البخاري ج ٣ ص ١٣٩.

(١٤) المصنف لعبد الرزاق ج ٩ ص ٤٦٧.

(١٥) السنن الكبرى ج ١٠ ص ١٣٥، ضعفه الألباني في ضعيف الجامع، (٥٣٢١).

(١٦) كنز العمال ج ٦ ص ١٠٣، صحح إسناده أحمد شاكر في تخريج المسند لشاكر، (٦٦/٢).

ومنها: ما رواه علي بن أبي طالب -رضي الله عنه- أن رسول الله -ﷺ- قال: «إذا تقاضى إليك رجلان فلا تقض لأول حتى تسمع كلام الآخر، فسوف ترى كيف تقضي؟»، قال علي: فما زلت بعد قاضيا<sup>(١٧)</sup>.

### المبحث الثاني: القضاء في عهد الخلفاء الراشدين:

لما انتقل رسول الله -ﷺ- إلى الرفيق الأعلى كان قد وضع مبادئ القضاء، وحدد المسؤولية فيه بعد أن بيّن الله له مراجعه ومصادره بقوله -تعالى-: ﴿إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ وَلَا تَكُنَ لِلْخَائِنِينَ خَصِيمًا﴾ [النساء: ١٠٥]، وقوله -تعالى-: ﴿وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ وَاحْذَرْهُمْ أَنْ يَفْتِنُوكَ عَنْ بَعْضِ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ إِلَيْكَ﴾ [المائدة: ٤٩]، وكان من الطبيعي أن يتولّى الخلفاء الراشدون بعد رسول الله مهمة القضاء ومسؤولياته، وقد بلغت هذه الولاية منهم مبلغ الاهتمام بها كإحدى المهام الكبرى، وخاصة بعد أن ازداد توسع الدولة الإسلامية، وازداد المؤمنون بالإسلام، وتطورت تبعاً لذلك مسائل القضاء وكثرت الخصوم، وجدّت على بيئة المدينة مسائل وقضايا من خارجها.

واتباعاً لمنهج الرسول -ﷺ- في القضاء كان أبو بكر -رضي الله عنه- يرجع إلى كتاب الله إذا جاءه الخصوم، فينظر في آياته وأحكامه وتفسيره، فيستمد منه ما يُنهي به خصومة المتخاصمين، مستشعراً في ذلك مسؤوليته في وجوب الحكم بالعدل، وإحقاق الحق لصاحبه، فإن لم يتبين له في المسألة شيء رجع إلى ما كان يعرفه من سنة رسول الله، ففضى به، فإن لم يتبين له في المسألة شيء رجع إلى الصحابة، وأخبرهم بما عرض له، ثم يسألهم ما سمعوه أو عرفوه من رسول الله -ﷺ-، فإن تبين له شيء قضى به، وإلا جمع كبار الصحابة وفقهاءهم، وسألهم الرأي

(١٧) السنن الكبرى ج ١٠ ص ١٣٧، صحح إسناده أحمد شاكر في تخريج المسند لشاكر، (٨٣/٢).

والمشورة<sup>(١٨)</sup>، كما فعل في مشاورته لهم في ميراث الجدة.

وقد روي أنه -رضي الله عنه- ورث أم الأم، وأسقط أم الأب، فقال له عبد الرحمن بن سهل: يا خليفة رسول الله! لقد حرمت التي لو ماتت ورثها، وورثت التي لو ماتت لم يرثها، فرجع عن حكمه، وأشرك الجدتين<sup>(١٩)</sup>.

وكان -رضي الله عنه- يقضي بما يجمع عليه مستشاروه، لا يتردد في ذلك لحظة واحدة.

ومثل ذلك فعل عمر بن الخطاب -رضي الله عنه-، فقد كان يرجع في حكم القضية إلى كتاب الله وسنة رسوله، فإن لم يتبين له شيء نظر في ما إذا كان لأبي بكر حكم فيها، فإن لم يتبين رجع إلى جمع من الصحابة كعثمان بن عفان وعلي بن أبي طالب وعبد الرحمن بن عوف وطلحة والزبير، وقد روي أن كعب بن سوار كان جالسا عنده ذات مرة، فجاءته امرأة، فقالت: يا أمير المؤمنين! ما رأيت رجلا قط أفضل من زوجي، والله إنه يبيت ليله قائما، ويظل نهاره صائما في اليوم الحار ما يفطر، فاستغفر عمر لها، وأثنى عليها، وقال: مثلك أثنى بالخير، فقامت المرأة، وقد استحيت أن تفصح عن شكواها، فلما ولت قال كعب: يا أمير المؤمنين! هلا أعديت المرأة على زوجها! قال عمر: وما شكيت، قال: شكيت زوجها أشد الشكاية، قال: أو ذاك أرادت؟، قال: نعم! قال: ردوا عليّ المرأة، فقال لها: لا بأس بالحق أن تقولي، إن هذا -يقصد كعباً- زعم أنك جنّت تشكين زوجك أنه يجتنب فراشك، قالت: أجل! إني امرأة شابة، وإني لأبتغي ما تبتغي النساء، فأرسل -رضي الله عنه- إلى زوجها، فجاء، فقال عمر لكعب: اقض بينهما، قال: أمير المؤمنين أحق أن يقضي بينهما، قال: عزمت عليك لتقضين بينهما؛ فإنك فهمت من أمرهما ما لم

(١٨) انظر: المجموع شرح المهذب ج ٢٠ ص ١٣٨، والسنن الكبرى ج ١٠ ص ١١٤.

(١٩) انظر: المجموع شرح المهذب ج ١٦ ص ٧٦، وموطأ مالك ص ٣٤٦، وسنن الدارقطني ج ٤ ص ٩٠-٩١.

أفهم، قال: فإني أرى كأنها عليها ثلاث نسوة هي رابعتهن، فأقضي له ثلاثة أيام بلياليهن يتعبد فيهن، ولها يوم وليلة، فقال عمر: والله ما رأيك الأول أعجب إليّ من الآخر، اذهب فأنت قاضٍ على البصرة<sup>(٢٠)</sup>.

كان عمر -رضي الله عنه- يرى في القضاء مسؤولية كبرى، سواء أكان في موضوعه أو إجراءاته، وكان من الطبيعي أن يركز على هذه المسؤولية في كتابه الشهير إلى أبي موسى الأشعري، ورغم ما قيل عن مدى صحة إسناد هذا الكتاب إليه -رضي الله عنه- فإن القول الذي يسند إليه ما زال هو القول الصحيح، وفيه قال الإمام ابن القيم: "تلقاه العلماء بالقبول، وبنوا عليه أصول الحكم والشهادة، والحاكم والمفتي أحوج شيء إليه وإلى تأمله والتفقه فيه"<sup>(٢١)</sup>، وقال ابن سهل: "وهذه الرسالة أصل فيما تضمنته من فصول القضاء، ومعاني الأحكام، وعليها احتذى قضاة الإسلام، وقد ذكرها كثير من العلماء، وصدروا بها كتبهم، منهم عبد الملك بن حبيب"<sup>(٢٢)</sup>، وقد حدد هذا الكتاب مسؤولية القاضي في عدة قواعد، منها قوله: "سوِّ بين الناس في مجلسك ووجهك وعدلك، لا ييأس الضعيف من عدلك، ولا يطمع الشريف في حيفك"<sup>(٢٣)</sup>.

(٢٠) موسوعة فقه عمر بن الخطاب ص ٧٢٣، وانظر: الإصابة في تمييز الصحابة، ج ٥ ص ٣٢٢.

(٢١) إعلام الموقعين عن رب العالمين ج ١ ص ٨٦.

(٢٢) تبصرة الحكام لابن فرحون ج ١ ص ٢١.

(٢٣) ورد نص الرسالة في عدد من الكتب باختلاف **يسير** في الألفاظ، **ففي** تبصرة الحكام ورد نصها كما يلي: "بسم الله الرحمن الرحيم، من عمر أمير المؤمنين إلى أبي موسى الأشعري، سلام الله عليك، فإني أحمد الله الذي لا إله إلا هو، أما بعد، فإن القضاء فريضة محكمة، وسنة متبعة، فافهم إذا **أدلي** إليك، وأنفذ إذا تبين لك، فإنه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له، **وسو** بين الناس في مجلسك ووجهك وعدلك، حتى لا ييأس الضعيف من عدلك، ولا يطمع الشريف في حيفك. البينة على من ادعى، واليمين على من أنكر، والصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا أحل حراما، أو حرم حلالا. لا يمنعك قضاء قضيته بالأمس، ثم راجعت فيه نفسك، وهديت فيه لرشدك أن تراجع الحق، فإن الحق ومراجعته خير من الباطل والتماذي فيه. الفهم الفهم فيما تلجج في صدرك مما لم يبلغك في الكتاب والسنة. اعرف الأمثال والأشياء، وقس الأمور عندك، **واعمد** إلى أحب الأمور إلى الله -تعالى-، وأشبهها بالحق فيما ترى، واجعل للمدعي حقا غائبا أو بينة أجلا ينتهي إليه، فإن أحضر بينة أخذ بحقه، وإلا وجهت عليه القضاء، فإن ذلك أجلى للعمى، وأبلغ في العذر، والمسلمون عدول بعضهم على بعض، إلا مجلودا في حد، أو **مجربا** عليه شهادة الزور، أو ظنينا في ولاء أو نسب، فإن الله -تعالى- تولى منكم السرائر، ودرأ عنكم بالبينات والأيمان، وإياك والقلق والضجر والتأذي بالناس، والتنكر للخصوم في مواطن الحق التي يوجب الله بها الأجر، ويحسن بها الذخر، فإنه من يصلح بينه وبين الله ولو على نفسه يكفه الله ما بينه وبين الناس، ومن تزين للناس بغير ما يعلم الله منه شأنه الله فما ظنك بثواب الله -تعالى- في عاجل رزقه وخزائن رحمته، والسلام». تبصرة الحكام لابن فرحون ج ١ ص ٢١.

ومسؤولية القاضي في المساواة بين الخصوم في مجلسه ووجهه وعدله مسؤولية مفروضة عليه أصلاً بحكم ولايته العامة -كما ذكرنا-، فهو حاكم لكل الناس، مؤتمن على أنفسهم وأعراضهم وأموالهم، ومساواته بينهم في كل صغيرة وكبيرة أساس للعدل بينهم، فالقوي في نظر الإسلام ضعيف ما دام الحق عنده، والضعيف قوي ما دام الحق له، ورغم تطور مسؤولية القضاة في النظم الوضعية فإنها لا تزال أقل بكثير من مسؤوليتهم التي وردت في كتاب عمر -رضي الله عنه-، فالمساواة في «نظرة الوجه» قد يراها البعض مسألة خُلُقِيَّة؛ إذ ليس من السهل على الإنسان أن يتحكم في نظراته، فيجعلها متساوية بين خصمين، رغم أنه لا يعرف أيًا منهما، ولا يقصد تفضيل أحدهما على الآخر، فقد يكون نظره إلى أحد الخصمين دون الآخر مجرد حركة زائغة، ومع هذا فإن عمر -رضي الله عنه- رآها مخلة بالعدل، جاعلاً المساواة في النظرة قاعدة ملزمة للقضاة، حتى لا يقوى في مجالسهم خصم، ويضعف آخر، فتختل أسس العدالة.

وقد فعل عثمان وعلي -رضي الله عنهما- مثل ما فعل أبو بكر وعمر في سؤال الناس عما يعرفونه من سنة رسول الله -ﷺ- في المسألة، وما كان عثمان يحكم حتى يحضر أربعة من الصحابة، وكانوا جميعاً لا يكتفون بمجرد رواية من يروي ما سمعه فيها، بل كانوا يتوثقون من قوله بسؤال أناس آخرين عما إذا كانوا قد سمعوا مثل ما سمع، وكان علي بن أبي طالب -رضي الله عنه- يحلف الرواي عما يروي، فإن لم يتقدم أحد برواية، أو يعلم علماً عن سنة رسول الله -ﷺ-، اجتهدوا في المسألة اجتهد المسؤول الذي يراقب الله ويخشاه، ويعرف أن البت في حقوق عباده أمر عظيم، ومسؤولية كبرى.

وقد استمرّ الشعور بهذه المسؤولية في العصور الإسلامية المتتابعة، فكان الخلفاء

والولاية يُنزلون القضاء منزلته التي جاء بها الإسلام؛ لإيمانهم بأنه المكان الأمين لحفظ الحقوق، وردع الظلم، وإشاعة الأمن والطمأنينة في نفوس الناس، بصرف النظر عن دينهم، أو حتى علاقتهم بالدولة، ويشهد لذلك قصة الفاتحين مع أهل سمرقند، فقد وقع هؤلاء عهد صلح مع المسلمين يدفعون بموجبه مالا لهم، ولما توفي قائدهم سعيد بن عثمان، وتولى بعده قتيبة حاول نقض هذا العهد، إمّا لقلّة المال الذي يدفعه أهل سمرقند، أو لأنه رأى مصلحة توجب عدم الاستمرار في هذا العهد، فدخلها عنوة.

لقد كان أهل سمرقند يعرفون عدل الإسلام، فشكوا إلى عمر بن عبد العزيز ظلم قتيبة، ونقضه العهد، فأرسل عمر إلى الوالي يأمره بعرض مظلمة أهل سمرقند على القضاء، فنصب لهم الوالي «جميع بن حاضر الناجي»؛ ليقضي بينهم، فلما سمع دعواهم وشهودهم وشهود المسلمين أصدر حكمه الشهير بإخراج جيش المسلمين من سمرقند على الفور، وإخراج المسلمين الذي دخلوها بعد دخول قتيبة، ثم يباذ الجيش أهل سمرقند، فينقض عهدهم مع القائد السابق سعيد بن عثمان، ويبلغهم صراحة بذلك، فإما أن يكون الصلح إن أرادوه، وإما الحرب إن لم يريدوه، وذلك تطبيقاً لحكم الله -تعالى- في قوله: ﴿وَأِمَّا تَخَافَنَّ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةً فَانْبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَى سَوَاءٍ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْخَائِنِينَ﴾ [الأنفال: ٥٨].

ولما بلغ عمر -رضي الله عنه- هذا الحكم أمر بإنفاذه، فاستعد الجيش الإسلامي لمغادرة المدينة طواعية لحكم القضاء، ولكن أهل سمرقند لم يرضوا بذلك، بل أعلنوا للوالي تنازلهم عن الحكم، وأن يبقى الجيش الإسلامي والمسلمون في المدينة، ومن ثم دخلوا في دين الله أفواجا.

إن بعض السلف الصالح لم ير مسؤولية القضاء في الاستيثاق من الأحكام بإحقاق

الحق، وتطبيق العدل، وردع الظلم والجور فحسب، بل إن خوف بعضهم من هذه المسؤولية دفع به إلى الاعتذار عن تولي القضاء، وأدى ذلك إلى جدل بين من يرى الاعتذار وبين من لا يراه، فقد اعتذر الإمام أبو حنيفة عن قبول القضاء ثلاث مرات، فضرب على ذلك تسعين سوطاً، وفي المرة الثالثة طلب إمهاله حتى يستشير أصحابه، فأشار عليه صاحبه أبو يوسف أن يقبل حتى ينفع الناس، فنظر إليه أبو حنيفة نظرة الغاضب، وقال: رأيت أن أعبر البحر سباحة؟ أكنت أقدر عليه؟.

ومثل الإمام أبي حنيفة صاحبه محمد، فقد دعي إلى القضاء، فأبى ولم يقبل إلا بعد أن فُيِّد وحُيس (٢٤).

وقد فر أبو قلابة (٢٥) إلى مصر لما طلب للقضاء، فلقية شخص، فأشار إليه مرغبا له فيه، وما يناله عليه من أجر عظيم، فقال أبو قلابة: الغريق في البحر إلى متى يسبح.

ومثل ذلك سحنون بن سعيد التنوخي (٢٦)، وغيرهم ممن كان يخشى مسؤولية القضاء (٢٧).

ولعل الذين فضلوا الاعتذار عن تولي القضاء رأوا فيما ورد من الأحاديث من عظم مسؤوليته زجراً لمن يتولاه، فخافوا من هذا الزجر، وأبوا توليه، ولكن الفريق المخالف لهم رأى أن القضاء كان من صنع الأنبياء والمرسلين، ومن سار على نهجهم من الخلفاء الراشدين، وأن المقصود بالزجر القاضي الجاهل، والعالم

(٢٤) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ج ٧ ص ٢-٤، وحاشية رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين ج ٥ ص ٣٦٨. (٢٥) أبو قلابة: عبد الله بن زيد بن عمرو الجرمي، عالم بالقضاء والأحكام، أرادوه على القضاء، فهرب إلى الشام، فمات فيها، وكان من رجال الحديث والثقافت، توفي (١٠٤هـ - ٧٢٢م). انظر: تهذيب التهذيب ج ٥ ص ١٩٧-١٩٨، والأعلام للزركلي ج ٤ ص ٨٨.

(٢٦) سحنون: عبد السلام بن سعيد بن حبيب التنوخي، قاضٍ، فقيه، انتهت إليه رئاسة العلم في المغرب، كان زاهداً، أصله شامي من حمص، ومولده في القيروان، ولي القضاء بها سنة (٢٢٤هـ)، واستمر إلى أن مات وتوفي سنة (٢٤٠هـ - ٨٥٤م). انظر: وفيات الأعيان ج ٣ ص ١٨٠، وطبقات الفقهاء للشيرازي ص ١٦٠، وشذرات الذهب ج ٢ ص ٩٤، والأعلام ج ٥ ص ٥.

(٢٧) انظر: تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام لابن فرحون المالكي، ج ١ ص ١٠.

الفاسق، ومن لا يأمن على نفسه الرشوة إذا تولى القضاء، ولهذا جعلوه فرض عين على الرجل إذا لم يكن في البلد إلا هو<sup>(٢٨)</sup>، ومن رأي الإمام مالك أن يجبر على القضاء إذا لم يوجد غيره، ولما قيل له: أيجبر بالضرب والحبس؟، قال: نعم!<sup>(٢٩)</sup>.

**قُلْتُ:** والإمام أبو حنيفة وغيره ممن أبوا تولي القضاء كانوا يعرفون أن الأحاديث المروية عن رسول الله -ﷺ- في تغليظ مسؤولية القضاء لم يكن المقصود منها النهي عنه، فقد تولاه الأنبياء، ومن بعدهم رسول الله، وهو الأسوة الحسنة لأمته، وتولاه من بعده خلفاؤه الراشدون، والإمام أبو حنيفة ومن معه يدركون أن القضاء من أهم الولايات درجة، وأعظمها منزلة، وأنه لازم للأمة لزوم الضرورة؛ لأنه سبيل إلى العدل، وكاشف للحقوق، وراذع للظلم، وفاصل في النزاع، ولكنهم -الإمام أبا حنيفة ومن معه- كانوا يخافون على أنفسهم من الخطأ ورعا وخشية لله، وكانوا يعلمون أن في الأمة من يقوم بهذه المسؤولية، وأنه بالنسبة لهم فرض كفاية، ففضلوا التفرغ للعلم والفقهاء؛ ليكونوا بذلك سندا وساعدا للقضاء.

## الفصل الثاني:

### المسؤولية المترتبة على ولاية القضاء:

ولما كان القضاء من أهم الولايات وأعظمها مسؤولية كان من الضروري أن تتوافر فيمن يتولاه شروط وصفات معينة حفاظا على حقوق الناس، وإقامة العدل بينهم، وعندما وضع الفقهاء هذه الشروط وفصلوها كانوا ينطلقون من قاعدة واضحة، هي: "الحرص على سلامة القضاء في شخص القاضي"، فلماذا جعلوا هذه الشروط على نوعين:

(٢٨) بدائع الصنائع ج ٧ ص ٢-٤.  
(٢٩) تبصرة الحكام ج ١ ص ٨.

**الأول:** شروط تتعلق بمقدرته الجسمانية، وسلامة حواسه؛ لعلمهم بأن من يفقد هذه الحواس أو أحدها لا يكون قضاؤه سليماً.

**والثاني:** شروط تتعلق بسيرته وسمعته؛ لأن من يعيبه الناس في سلوكه لا يقتنعون بقضائه، ولا يطمئنون لحكمه، وفي ذلك قال الإمام مالك: "لا خير فيمن يرى نفسه أهلاً بشيء لا يراه الناس له أهلاً"<sup>(٣٠)</sup>.

**وسنبين هذه الشروط في المباحث التالية:**

**المبحث الأول: الشروط الجسمانية الواجب توافرها في القاضي:**

أجمع الفقهاء على وجوب توافر عدد من الشروط الحسية في القاضي حتى يستطيع الحكم بين الناس، واختلفوا قليلاً في لزوم بعضها من عدمه، ومن هذه الشروط: العقل، والبلوغ، والسمع، والبصر، والنطق، والحرية، والذكورية<sup>(٣١)</sup>.

فالعقل مناط التكليف، وأساس الفهم والإدراك، فمن فقدته فلن يقدر على الحكم في أمور الناس، وهذا الشرط لا ينصب على زوال العقل بالكلية كالجنون الدائم، بل يشمل كل علة فيه، سواء كانت دائمة أو متقطعة، كمن يتعرض لعوارض غير دائمة من الجنون أو العته، كما يشمل كل غفلة أو سهو، كما هو الحال في من يخدع من غيره، أو يسهو في قوله أو علمه، كما يشمل شرط العقل كل علة تؤثر في الفهم، أو الفطنة، أو الإدراك، أو تحول بين صاحبه وبين فهمه للمسائل، وفي ذلك قال القاضي أبو بكر<sup>(٣٢)</sup>: "ولا يكتفي بالعقل المشترك في التكليف، بل لا بد أن

(٣٠) تبصرة الحكام ج ١ ص ٨.

(٣١) انظر: أدب القاضي لأحمد الطبري المعروف بابن القاص ج ١ ص ٩٨، وانظر: بدائع الصنائع ج ٧ ص ٢-٤، وبداية المجتهد لابن رشد ج ١ ص ٤٦٠، وانظر: كشف القناع عن متن الإقناع للبهوتي ج ٦ ص ٢٩٤، وكتاب الفروع لابن مفلح ج ٦ ص ٤٤٢.

(٣٢) القاضي أبو بكر: محمد بن عبد الله بن محمد بن صالح، أبو بكر التميمي الأبهري: شيخ المالكية في العراق، سكن بغداد، وسئل أن يلي القضاء، فامتنع، له تصانيف في شرح مذهب مالك، والرد على مخالفيه، توفي سنة (٣٧٥هـ-٩٨٦م). انظر: شذرات الذهب ج ٣ ص ٨٥-٨٦، والأعلام ج ٦ ص ٢٢٥.

يكون صحيح التمييز، جيد الفطنة، بعيدا عن السهو والغلط"<sup>(٣٣)</sup>.

والبلوغ شرط لتولي القضاء، فمن لم يكن مميزا لا يعد مكلفا، ومن سقط عنه التكليف لم يكن أهلا للقضاء، ومن فقد السمع والنطق-وهما آفتان تتلازمان في العادة-فلا خلاف بين العلماء في عدم أهليته؛ لأن الأصم لا يستطيع فهم دعاوى المتخاصمين وحججهم، والأبكم لا يستطيع توضيح ما يريد منهم ومن شهودهم، كما لا يستطيع فهم دعاوى المتخاصمين وحججهم، كما لا يستطيع التدقيق في أدلتهم ومناقشتهم، وقد اختلف الفقهاء حول ما إذا كان من اللازم عزل القاضي إذا طرأت عليه هاتهن الآفتان أو إحداهما، والراجح عندهم عزله؛ لأن من المستحيل عليه الاستمرار في القضاء وهو يعاني من هاتين الآفتين أو إحداهما.

كما اختلفوا في جواز تولي الأعمى القضاء، فذكر الماوردي أن الإمام مالكا جَوَّز قضاءه كما تجوز شهادته<sup>(٣٤)</sup>، وجاء في تبصرة الحكام نقلا عن وثائق ابن القاسم الجزيري أن السمع والبصر شرط في الصحة، وبه قال القاضي عياض<sup>(٣٥)</sup>، ويرى ابن راشد<sup>(٣٦)</sup> أن ولاية من فقد السمع والبصر منعقدة، لكن يجب عزله، سواء تقدمت هذه الأوصاف أو طرأت<sup>(٣٧)</sup>، ويرى الإمام البهوتي أن يكون صحيح البصر والسمع عالما بلغات أهل ولايته<sup>(٣٨)</sup>.

والذين اشترطوا في القاضي البصر رأوا في ذلك كمال القاضي في حواسه، حتى

(٣٣) تبصرة الحكام ج ١ ص ٨.

(٣٤) الأحكام السلطانية ص ٨٩.

(٣٥) القاضي عياض: عياض بن موسى بن عمرو بن يحيى السبتي، أبو الفضل، ولي قضاء سبتة، ومولده فيها، ثم قضاء غرناطة، توفي بمراكش سنة ٥٤٤هـ-١١٤٩م. انظر: وفيات الأعيان ج ٣ ص ٤٨٣، والأعلام ج ٥ ص ٩٩.

(٣٦) ابن راشد: محمد بن عبد الله بن راشد، البكري نسبيا، القفصي بلدا، نزىل تونس، أبو عبد الله، المعروف بابن راشد، عالم بفقهاء المالكية، ولد بقفصة، وتعلم بها وتونس وبالإسكندرية والقاهرة، ولي القضاء ببلده مدة، وعزل، توفي بتونس سنة (٧٣٦هـ-١٣٣٦م). انظر: كشف الظنون ج ٦ ص ١٣٤-١٣٥، والأعلام ج ٦ ص ٢٣٤.

(٣٧) تبصرة الحكام ج ١ ص ٨، وانظر: بداية المجتهد ج ١ ص ٤٦٠، وانظر: مواهب الجليل ج ٦ ص ٩٩، والتاج والإكليل ج ٦ ص ٩٩.

(٣٨) كشف القناع ج ٦ ص ٣٧، وشرح منتهى الإرادات ج ٣ ص ٣٦٥-٣٦٧.

يكون قادرا على معرفة الخصوم أثناء انعقاد الخصومة؛ ليكتمل له بذلك معرفة الحق، والذين لم يجعلوا هذا الشرط لازما نظروا إلى طبيعة البصر، وكون فقده لا يؤثر في قدرة فاقده، كما هو الحال في فاقد السمع والنطق؛ فالأعمى يستطيع أن يعرف الخصوم من خلال سمعه، ومناقشته لهم، ولن يؤثر فيه مؤثر في ذلك، إلا إذا كانت القضية تحتاج إلى معاينة الشيء وخبرته من قبله هو، دون أن يُسند هذه الخبرة إلى غيره، وقد دلّت الوقائع على أن عددا من فاقد البصر هم أكثر قدرة، وأقوى عزيمة، وأغزر معرفة، وأشد ذكاءً، وأنهم يستطيعون إدراك ما حولهم على نحو يُمكنهم من ممارسة كثير من الأعمال المهمة، بما في ذلك القضاء.

**قلت:** وإذا جاز تولي الأعمى للقضاء فينبغي أن يكون ذلك مشروطا بوجود كاتب يلزمه أثناء انعقاد الخصومة، وأن تتوافر فيه حواس السمع والنطق، وصفات الفطنة والإدراك، وصفات القاضي نفسه من حيث الأمانة، وحسن السيرة، واجتناب ما يجب على القاضي اجتنابه.

وقد عرض الفقهاء لمسألة كاتب القاضي، فجعلوه من الواجب، وأن يكون اختياره من أهل العدل والعقل والرأي والعفة، وأن يكون عالما بأحوال الكتابة، واشترط ابن المواز<sup>(٣٩)</sup> من فقهاء المالكية أن يكون الكاتب فقيها يكتب بين يدي القاضي، ثم ينظر هو فيه<sup>(٤٠)</sup>، ويرى الإمام البهوتي أن يكون وافر العقل ورعا نزيها متيقظا لينا فقيها حافظا جيد الخط<sup>(٤١)</sup>، فإذا كان هذا لازما في حال القاضي سليم البصر، فمن باب أولى أن يكون أكثر لزوما في حال القاضي فاقد البصر.

(٣٩) ابن المواز: محمد بن إبراهيم بن زياد المواز، أبو عبد الله: فقيه مالكي، من أهل الإسكندرية، انتهت إليه رئاسة المذهب في عصره، توفي سنة ٢٨١هـ-٨٩٤م. انظر: شذرات الذهب ج ٢ ص ١٧٧، وطبقات الفقهاء ص ١٥٩، والأعلام ج ٥ ص ٢٩٤.

(٤٠) تبصرة الحكام المرجع السابق ص ٢٤.

(٤١) كشف القناع ج ٦ ص ٣١٩.

والمرض من عوائق القضاء، ويرى الماوردي أن سلامة الأعضاء غير معتبرة، وأنه يجوز أن يقضي وإن كان مقعدا ذا زمانة<sup>(٤٢)</sup>، ولعله أراد بذلك المرض المزمن غير المُشغِلِ أو المؤلم للنفس، كما لو كان مقطوع أحد الأطراف، أما إذا كان مرضه المزمن مما يشغله فلا يجوز توليه القضاء؛ لأن المفترض في القاضي أن يكون مطمئنا في نفسه وحواسه وأعضائه؛ حتى لا يشغله منها شاغل؛ فيؤثر في قضائه.

والحرية شرط في ولاية القضاء، ويشمل هذا الشرط كل وضع يكون فيه الإنسان غير قادر على التحكم أو التصرف في نفسه، ومن ذلك على سبيل المثال: المسجون، والموقوف، والمحجور عليه، والمخطوف، والخائف من خطر يتهدهده، وكل حكم صدر منه أثناء تقييد حريته يعتبر معيبا وغير صحيح، ومن الجدير بالقول أن شروط سلامة الحواس شروط مؤقتة مرهونة بواقعها، فلو زالت عنها كعودة السمع والبصر والكلام، وزال المرض المزمن، ارتفع القيد، وأصبح من الجائز تولي القضاء.

### المبحث الثاني: قضاء المرأة:

والشرط الأخير من الشروط أو الصفات الجسمانية الواجب توافرها في القاضي يتعلق بالذكورية، وهل يصح أن تتولى المرأة القضاء؟، ولو صحت ولايتها فهل تكون مقيدة أو مطلقة؟، وهل يتأثر الحكم بعدم جواز ولايتها أو جوازه بزمن دون آخر؟.

لقد تعرّض الفقهاء لهذه المسألة، ولهم فيها ثلاثة آراء:

الأول: رأي المذهب الحنفي بالجواز ما عدا قضايا الحدود والقصاص؛ لأنه لا

(٤٢) الأحكام السلطانية، المرجع السابق ص ٨٩.

شهادة للمرأة في ذلك، وأهلية القضاء تدور مع أهلية الشهادة وجودا وعدما<sup>(٤٣)</sup>.

الرأي الثاني: يرى الإمام ابن جرير الطبري جواز قضائها في جميع الأحكام<sup>(٤٤)</sup>.

الرأي الثالث: رأي جمهور الفقهاء بعدم الجواز مطلقا:

ففي مذهب الإمام مالك: لا يجوز توليتها القضاء؛ لمظنة الفتنة<sup>(٤٥)</sup>.

وفي مذهب الإمام الشافعي: لا يجوز توليتها القضاء استدلالا بقول الله -تعالى:-

﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ﴾<sup>(٤٦)</sup>، ومثل ذلك في مذهب الإمام أحمد<sup>(٤٧)</sup>.

قلت: وإن صحَّ ما نسب إلى الإمام محمد بن جرير الطبري بجواز قضاء المرأة مطلقا فهو تجوُّزٌ منه، وذلك لما للمرأة من خصوصية وصفات تحد من توليتها القضاء على النحو المطلق الذي رآه-رحمه الله -، أو نسب إليه، ولعل من الجدير بالقول أن المرأة في هذا العصر الذي تمارس فيه العمل في مجالات متعددة ما زال عملها في القضاء محدودا جدا حتى في البلدان التي ساوت أو كادت تساوي بينها وبين الرجل، ولو سأل سائل عن السبب في ذلك لوجد أن المرأة نفسها تعزف عن القضاء بإرادتها رغم إتاحة المجال لها للعمل فيه.

والعلة في منع قضاء المرأة من وجهة نظر الفقهاء ترجع إلى خصوصيتها، وما قد تتعرض له من مصاعب في أثناء احتكاكها بالرجال، وهذا السبب لم يعد مجرد تصور نظري، أو مجرد ظن، بل إن المرأة تعاني اليوم من المشكلات الناتجة عن الاحتكاك بالرجال، وأظن القارئ قرأ وسمع الكثير عن القضايا المنظورة في

(٤٣) الميزان الكبرى ج ٢ ص ١٨٩.

(٤٤) بداية المجتهد ج ٢ ص ٤٦٠.

(٤٥) انظر: مواهب الجليل ج ٦ ص ٨٨، والتاج والإكليل ج ٦ ص ٨٧، ومنح الجليل ج ٨ ص ٢٥٩، والبهجة في شرح التحفة ج ١ ص ١٩.

(٤٦) سورة النساء من الآية ٣٤، وانظر: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ج ٨ ص ٢٣٨، ومغني المحتاج ج ٤ ص ٣٧٥، وبيجيري على الخطيب ج ٤ ص ٣١٨، والإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ج ٢ ص ٢٩٧.

(٤٧) انظر: المغني والشرح الكبير ج ١١ ص ٣٨٠، وكشاف القناع ج ٦ ص ٢٩٤، وشرح منتهى الإرادات ج ٣ ص ٤٦٤، والفروع ج ٦ ص ٤٢١، والروض المربع ج ٧ ص ٥١٧.

المحاكم الأجنبية عما تتعرض له المرأة من إزعاج ومضايقة، ومع ذلك ينبغي أن نشير إلى أن قضاء المرأة في أمور تتعلق بالزواج والطلاق ونحو ذلك أمر يبرره القائلون به، ولعل الفقهاء الأحناف نظروا إلى جواز قضائها في هذه المسائل لهذا السبب، بينما رآه جمع من الفقهاء أقل أهمية بجانب السماح لها بالجلوس للرجال، واحتكاكهم بها كل يوم في مجلس القضاء، بما فيه من خصوم وشهود وكتاب ونحوهم.

والدين الإسلامي دين وسط، قام على التيسير، ورفع الحرج، وتجنب المشقة، كما قال تعالى: ﴿وَمَا جَعَلْ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحج: ٧٨]، وهو في الوقت نفسه دين حياء وخلق، كما قال رسول الله -ﷺ-: «الحياء شعبة من الإيمان»<sup>(٤٨)</sup>، ومن طبيعة المرأة الحياء، وقد رأينا كيف أن المرأة التي شككت زوجها لعمر بن الخطاب -رضي الله عنه- لجأت إلى الإشارة حياء من التصريح بسرها، فإذا كان جلوسها مع الخصوم للقضاء يعرضها للفتنة، ويؤدي بها إلى الحرج، فإن مسؤولية القاضي وواجبه ألا يعرضها لذلك، بل عليه أن يستعين بامرأة تعرف أحكام الشريعة وأمور القضاء؛ لتعينه في حكمه، وفي المذهب المالكي: ينبغي للقاضي منع المرأة ذات الجمال والمنطق الرخيم من مباشرة الخصومة، ويأمرها أن توكل وكيلًا<sup>(٤٩)</sup>، ولكن المشكلة تبقى قائمة إذا لم تستطع التوكيل، أو لا تريد البوح للقاضي بسرها أو نحو ذلك من الموانع الأخرى.

والدين الإسلامي دين مراعاة لظروف الناس في كل زمان ومكان، فإذا كانت المرأة في أي مجتمع إسلامي تمتهن التجارة بحكم ذمتها المالية المستقلة، وأدى هذا إلى تكاثر تجارة النساء، وما يطرأ بسبب ذلك من القضايا بينهن، فمن الملائم حينئذ أن

(٤٨) صحيح مسلم بشرح النووي ج ٢ ص ٣.

(٤٩) انظر: منح الجليل شرح على مختصر خليل، ج ٨ ص ٣٠٦.

يكون هناك قضاء خاص بهنّ؛ لأن ذلك سيكون أولى من مراجعتهن للمحاكم، والاختلاط بالرجال، وعلى كل فإن هذه تبقى مسألة احتمال لواقع الزمان والمكان وتغير الأحوال.

وعلى أي حال فإن نظرة الإسلام إلى المرأة في أي زمان ومكان هي صونها من التبذل والاختلاط بالرجال، والمحافظة عليها من الامتهان، وقد بدأت المجتمعات المعاصرة تدرك معنى المحافظة على المرأة وخصوصيتها بعدما تعرضت للكثير من المعاناة.

### المبحث الثالث: الشروط العلمية والخُلقية الواجب توافرها في القاضي.

#### الشروط العلمية:

القضاء حكم وفصل في منازعة أو خصومة بين مدعيين، يزعم كل واحد منهما أنه محق فيما يدعيه، ويترتب على هذا الفصل حرمان أحدهما من هذا الحق، ويفترض في المحكوم عليه عدم الرضا -ولو مؤقتًا- ما دام يعتقد أن له حقا فيما يدعيه، ولكن اعتقاده يتحول -في الغالب- إلى رضا وقبول بما حُكم عليه إذا اطمأنت نفسه إلى أن من حكم عليه عالم بما حكم، وعادل في حكمه، والعكس بالعكس، والفصل في المنازعات لا بد أن يكون مبنيا على أسس يقبلها العقل، ومصدر هذا القبول العلم، ومصدر العلم معرفة الحلال والحرام، ومن لم يعرف هذا المصدر في كلياته وجزئياته فليس بأهل للحكم.

إذا فالعلم بالحلال والحرام شرط مؤكد في تقليد القضاء؛ لأن الله -تعالى- أكد على أهمية العلم ومنزلته بقوله: ﴿ إِنَّمَا يَخْشَى اللَّهَ مِنْ عِبَادِهِ الْعُلَمَاءُ ﴾ [فاطر: ٢٨]، وإذا

كان من المفترض في المسلم في عمومه خشية الله، فإن خشية العالم تكون أكثر

وأكمل؛ لما يعرفه من أحكام الله، وفي ذلك قال -تعالى-: ﴿قُلْ هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ إِنَّمَا يَتَذَكَّرُ أُولُوا الْأَلْبَابِ﴾ [الزمر: ٩]، وفي هذا الحكم بيان وتفريق بين من يعلم ومن لا يعلم؛ لأن الأول يميز بين الحق وضده، بينما لا يدرك هذا التمييز من لا علم له.

وكما أكد الله أهمية العلم أكد حرمة القول عليه بغير علم، فقال -تعالى-: ﴿قُلْ إِنَّمَا حَرَّمَ رَبِّي الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَّنَ وَالْإِثْمَ وَالْبَغْيَ بِغَيْرِ الْحَقِّ وَأَنْ تُشْرِكُوا بِاللَّهِ مَا لَمْ يُنَزَّلْ بِهِ سُلْطَانًا وَأَنْ تَقُولُوا عَلَى اللَّهِ مَا لَا تَعْلَمُونَ﴾ [الأعراف: ٣٣]، وفي هذه الآية جمع لأفعال متشابهة في حرمتها وجزائها، ومنها: مشابهة الشرك للقول على الله بغير علم.

وكما أكد الله أهمية العلم أكد رسول الله محمد -ﷺ-، حيث بعث معاذ بن جبل إلى اليمن، وقال له: «كيف تقضي إذا عرض لك قضاء؟»، قال: أقضي بكتاب الله، قال: «فإن لم تجد في كتاب الله؟»، قال: فسنة رسول الله -ﷺ-، قال: «فإن لم تجد في سنة رسول الله -ﷺ- ولا في كتاب الله؟»، قال: أجتهد رأيي، ولا آلو، فضرب رسول الله صدره، وقال: «الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله لما يرضي رسول الله»<sup>(٥٠)</sup>، فدل ذلك على أن معاذ كان عالماً بكتاب الله وسنة نبيه، واجتهاده فيما لم يرد فيهما مبني على معرفته بما فيهما من أحكام، ولو لم يكن كذلك لما استطاع أن يجتهد فيما يعرض له، ولما قال له رسول الله -ﷺ-: «الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله لما يرضي رسول الله».

فدل ذلك على أنه يجب على القاضي أن يكون عالماً بكتاب الله، ناسخه ومنسوخه، مجمله ومفصله، وما فيه من الأوامر والنواهي وسائر الأحكام، وأن يكون كذلك

(٥٠) سنن أبي داود ج ٣ ص ٣٠٣، قال ابن تيمية في مجموع الفتاوى، (٣٦٤/١٣): إسناده جيد.

عالمًا بسنة رسول الله من قول وفعل وتقرير، وما تضمنته أحكام الشريعة من أصول وفروع، وأن يكون كذلك قادرًا على رد الفروع إلى أصولها، والجزئيات إلى كلياتها، والأحكام إلى مقاصدها وغاياتها.

ومنذ الصدر الأول للإسلام كان القضاة والمفتون هم أهل العلم وخاصته، فلم يتقلد الجاهل فتيا ولا منصب قضاء حتى في العصور التي ضعف فيها التحصيل، وقلّ فيها العلماء.

وقد تعرّض الفقهاء لأهلية القاضي العلمية، فعند الإمامين: الشافعي وأحمد لا يجوز أن يتقلد القضاء من ليس من أهل الاجتهاد<sup>(٥١)</sup>، وكذلك عند الإمام مالك إن وُجد، وإلا فأمثل مقلد<sup>(٥٢)</sup>، وعند الإمام أبي حنيفة يجوز تقليده، وفي المذهب الحنفي آراء، منها ما يشترط في التقليد الاجتهاد، ومنها ما يجيز تقليد العامي، وفي ذلك ذكر الإمام الكاساني أن العلم بالحلال والحرام ليس شرطًا في جواز تقليد القضاء، بل هو شرط الذنب والاستحباب كما هو الحال في تقليد الإمام الأعظم، والحجة في ذلك: إمكانية قضائه بعلم غيره، فكذا الأمر في القاضي، ومع هذا -كما يقول الإمام الكاساني- لا يجوز تقليد الجاهل بالأحكام؛ لأن الجاهل بنفسه يفسد أكثر مما يصلح، **بل يقضي بالباطل من حيث لا يشعر به**<sup>(٥٣)</sup>.

وفي إيرادهم لحديث رسول الله ﷺ - عن القضاة الثلاثة أشاروا إلى رجل جهل، فقاضى بالجهل، فهو في النار، إلا أنه لو قلد جاز؛ لأنه يقدر على القضاء بالحق بعلم غيره بالاستفتاء من الفقهاء، فكان تقليده -كما يرون- جائزًا في نفسه، فاسدًا

(٥١) انظر: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ج ٨ ص ٢٣٨، والمغني والشرح الكبير ج ١١ ص ٣٨٢، وانظر -أيضًا-: الميزان الكبرى لعبد الوهاب الأنصاري ج ٢ ص ١٨٨.

(٥٢) انظر: منح الجليل ج ٨ ص ٢٥٩، ومواهب الجليل ج ٦ ص ٨٨، والتاج والإكليل ج ٦ ص ٨٨، والبهجة في شرح التحفة ج ١ ص ١٩-٢٠.

(٥٣) بدائع الصنائع ج ٧ ص ٣، وانظر: فتح القدير ج ٧ ص ٢٥٦-٢٥٧، وبداية المجتهد ج ٢ ص ٤٦٠.

لمعنى في غيره، والفاقد لمعنى في غيره يصلح للحكم مثل الجائز حتى ينفذ قضاياه التي لم يجاوز فيها حد الشرع، مثله في ذلك مثل البيع الفاسد في جوازه في المذهب الحنفي<sup>(٥٤)</sup>.

**وفي المذهب الشافعي:** لا يجوز الحكم إلا من عالم مجتهد، أما غيره فهو آثم بجميع أحكامه، وإن وافق الصواب، وأحكامه كلها مردودة؛ لأن إصابته اتفاقية، ودليل ذلك قول الله -تعالى-: ﴿وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ﴾ [المائدة: ٤٩]، وقوله -**تعالى-**: ﴿فَاحْكُم بَيْنَهُم بِالْقِسْطِ﴾ [المائدة: ٤٢].

والاجتهاد عند الإمام الشافعي إنما يكون بعد ألا يكون فيما يريد القاضي القضاء به كتاب ولا سنة ولا أمر مجمع عليه، فأما وشيء من ذلك موجود فلا.

ودلل على ذلك بما جرى بين رسول الله -ﷺ- ومعاذ بن جبل حين بدأ معاذ بالكتاب والسنة، ثم قال في الآخر: "أجتهد رأيي"، كما دلت على ذلك بأن الاجتهاد ليس بعين قائمة، وإنما هو شيء يحدثه من قبل نفسه، فإذا كان هذا هكذا فكتاب الله والسنة والإجماع أولى من رأي نفسه، ومن قال: إن الاجتهاد أولى فقد خالف الكتاب والسنة برأيه. ثم قال: "وغير جائز له أن يقلد أحدا من أهل دهره، وإن كان أبين فضلا في العقل والعلم منه"<sup>(٥٥)</sup>.

**وفي المذهب الحنفي:** فرقوا بين القاضي من حيث منزلته ومقدرته العلمية، فإن كان من أهل الاجتهاد، وأفضى رأيه إلى شيء وجب عليه العمل به، وإن خالف رأي غيره ممن هو مثله من أهل الاجتهاد؛ لأن ما أدى إليه اجتهاده هو الحق ظاهرا، فكان رأي غيره باطلا ظاهرا؛ لأن الحق في المجتهدين واحد، ولو أفضى

(٥٤) بدائع الصنائع ج ٧ ص ٣، ومفاد الحديث قول رسول الله -ﷺ-: «القضاة ثلاثة: قاض في الجنة، وقاضيان في النار». انظر: سنن أبي داود ج ٣ ص ٢٩٩، صححه الألباني في صحيح أبي داود، (٣٥٧٣).  
(٥٥) الأم للإمام الشافعي ج ٦ ص ٢٠٠-٢٠٢، وانظر في ذلك: الشرقاوي على التحرير ج ٢ ص ٤٩١، وكفاية الأخيار في حل غاية الاختصار ج ٢ ص ٣٥٨.

رأيه إلى شيء، وهناك رأي لمجتهد آخر أفقه منه، وأراد أن يعمل برأيه من غير النظر فيه، فعند الإمام أبي حنيفة يسعه ذلك، وعند صاحبيه لا يسعه إلا أن يعمل برأي نفسه<sup>(٥٦)</sup>.

أما إذا لم يكن القاضي من أهل الاجتهاد فإن عرف أقاويل أصحاب مذهبه عمل بقول من يعتقد قوله حقا على التقليد...، ولو قضى بمذهب خصمه وهو يعلم ذلك لا ينفذ قضاؤه؛ لأنه قضى بما هو باطل عنده في اعتقاده فلا ينفذ، ومثل ذلك ما لو نسي مذهبه، فقضى بشيء على ظن أنه مذهب نفسه، ثم تبين أنه مذهب خصمه، ففي المذهب قول أن له أن يبطله، إلا أن الإمام أبا حنيفة يرى صحة قضائه<sup>(٥٧)</sup>.

**وفي المذهب المالكي:** إذا قصد القاضي الحكم بمذهب، فذهل، وحكم بغيره من المذاهب، فإنه يفسخ هو هذا الحكم، ولا يفسخه غيره<sup>(٥٨)</sup>، وفي قول آخر: إذا ذهب القاضي إلى مذهب اختلف الناس فيه نفذ قضاؤه، إلا أن يكون مما للنبي - ﷺ - فيه قضية، مثل: الشفعة في المقسوم<sup>(٥٩)</sup>.

**وفي المذهب الشافعي:** أشار الماوردي إلى أنه يجوز لمن اعتقد مذهب الشافعي أن يقلد القضاء من اعتقد مذهب أبي حنيفة؛ لأن للقاضي الاجتهاد برأيه في قضائه، ولا يلزمه أن يقلد في النوازل والأحكام من اعتزى إلى مذهبه، فإذا كان شافعيًا لم يلزمه المصير في أحكامه إلى أقاويل الشافعي حتى يؤديه اجتهاده إليها، فإن أداه اجتهاده إلى الأخذ بقول أبي حنيفة عمل عليه، وأخذ به.

ثم أشار إلى منع بعض الفقهاء من اعتزى إلى مذهب أن يحكم بغيره، فمنع الشافعي أن يحكم بقول أبي حنيفة، ومنع الحنفي أن يحكم بمذهب الشافعي إذا أداه اجتهاده

<sup>(٥٦)</sup> بدائع الصنائع ج ٧ ص ٥.

<sup>(٥٧)</sup> بدائع الصنائع ج ٧ ص ٥.

<sup>(٥٨)</sup> القوانين الفقهية لابن جزي ص ١٩٥.

<sup>(٥٩)</sup> أصول الفتيا في الفقه على مذهب الإمام مالك للخشني ص ٣٢٤.

إليه؛ لما يتوجه إليه من التهمة في الأحكام، وأنه إذا حكم بمذهب لا يتعداه كان أنفى للتهمة، وأرضى للخصوم.

ثم قال: هذا وإن كانت السياسة تقتضيه فأحكام الشرع لا توجبه؛ لأن التقليد فيها محذور، والاجتهاد فيها مستحق<sup>(٦٠)</sup>.

**وفي المذهب الحنبلي:** على القاضي أن يجتهد، وألا يقلد أمره أحدا، وعليه بالأثر. ونقل الإمام ابن مفلح عن الفضل بن زياد قوله: "لا تقلد دينك الرجال، فإنهم لم يسلموا أن يغلطوا"<sup>(٦١)</sup>.

ويوضح ابن هبيرة أساس الخلاف بين من يشترط في القاضي الاجتهاد ومن لا يشترطه، فيرى أن من شرط الاجتهاد قد عنى به ما كان عليه الناس في الحال الأول قبل استقرار مذاهب الأئمة الأربعة المجمع على العمل بها من قبل الأئمة؛ لاستنادها إلى سنة رسول الله -ﷺ-، فالقاضي الآن، وإن لم يكن من أهل الاجتهاد، ولا تعب في طلب الأحاديث، لكن عرف من لغة الناطق بالشرعية -عليه الصلاة والسلام- ما لا يحتاج معه إلى شروط الاجتهاد، فإن ذلك مما قد فرغ له منه، وتعب له فيه سواه...، انتهى الأمر من هؤلاء المجتهدين من الأئمة، وانحصر الحق في أقاويلهم، وعلى القاضي الآن القضاء بما يأخذه عنهم أو عن واحد منهم.

ثم قال: "إلا أنني أكره له أن يكون مقتصرا في حكمه على اتباع مذهب أبيه أو شيخه مثلا، فإذا حضر عنده خصمان، وكان مما تشاجرا فيه مما يفتي به الأئمة الثلاثة بحكمه، نحو التوكيل بغير رضا الخصم، وكان الحاكم حنفيا، وعلم أن مالكا والشافعي وأحمد اتفقوا على جواز هذا التوكيل، وأن أبا حنيفة يمنعه، فعدل عما أجمع عليه هؤلاء الأئمة الثلاثة إلى ما ذهب إليه أبو حنيفة بمفرده، من غير أن

(٦٠) انظر: الأحكام السلطانية ص ٩١.  
(٦١) انظر: كتاب الفروع ج ٦ ص ٤٤٥.

يثبت عنده بالدليل ما قاله، ولا أداه إليه اجتهاده، فإني أخاف عليه من الله - عز وجل - أن يكون أتبع في ذلك هواه، ولم يكن من الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه، وكذلك إن كان القاضي مالكيًا، واختصم إليه اثنان في سؤر الكلب، فقضى بطهارته مع علمه بأن الفقهاء كلهم قد قضوا بنجاسته<sup>(٦٢)</sup>.

**قُلْتُ:** وإذا كان الاجتهاد بمعناه المطلق قد توقف بعد استقرار المذاهب الأربعة، وإجماع الأمة على العمل بها بعد أن توقف الاجتهاد فيها إثر ما تعرضت له في تاريخها من مشكلات متعددة، فإن ذلك لا يعفي القاضي أبداً من الاجتهاد ولو بمعناه المقيد، فيجب عليه أن يعرف ما ورد في كتاب الله الكريم ناسخه ومنسوخه، ومطلقه ومقیده، ومحكمه ومتشابهه، وعامه وخاصه، ومجمله ومفصله، وأن يعرف كذلك من سنة رسول الله ما يعرفه عن كتاب الله، فيعرف المتواتر من أحاديثها ومرسلها، والمنقطع والمتصل، والمسند منها، وما أجمع عليه صحابة رسول الله، ومن جاء من بعدهم، إضافة إلى معرفته بالقياس ما جلي منه وما خفي منه، وما يصح وما لا يصح منه، ومما لا شك فيه أن القاضي لن يقدر على تقليد مذهب من المذاهب الأربعة ما لم يكن قد عرف هذه القواعد والأصول في كلياتها وجزئياتها.

فإذا كان القاضي يجد نفسه في حل من الاجتهاد المطلق؛ لأنه يقلد مذهباً من المذاهب الأربعة، فإن ذلك لا يعفيه من البحث عن الحكم العادل، سواء أكان في مذهبه أو في المذاهب الأخرى أو في إطار الشريعة ومقاصدها؛ لأنه مسؤول عن إحقاق الحق، ومناط هذه المسؤولية تحقيق هذه الغاية.

ولقد مرت أزمنة وجد القاضي فيها نفسه مقيداً بمذهبه إلى حد التعصب له، والانغلاق عليه، فأصبح لا يرى الشريعة إلا من خلاله، ولا يجد العدل إلا فيه؛ حتى وصل الأمر به إلى أن يسمع سائلاً يسأله عما إذا كان يجوز لمن التزم بهذا

(٦٢) الميزان الكبرى ج ٢ ص ١٨٨.

المذهب أن يتزوج من امرأة تلتزم بذاك المذهب.

ومع أن بعضا من البلدان الإسلامية حاولت أن تتخلص من هذا الطوق في قضائها بحيث تلزم القاضي أن يبحث عن الحق أينما وجده في أي مذهب من المذاهب الأربعة، فإن المملكة العربية السعودية منذ زمن بعيد كانت أولى البلدان التي نصت على ذلك صراحة، فقد ورد في الفقرة (أ) من قرار الهيئة القضائية المقترن بالتصديق الملكي: "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 مسأله"، كما ورد في الفقرة (ب) من هذا الأمر أنه "إذا صار جريان المحاكم الشرعية على التطبيق على المفتى به من المذهب المذكور، ووجد القضاة في تطبيقها على مسألة من مسأله مشقة ومخالفة لمصلحة العموم، يجري البحث والنظر فيها من باقي المذاهب بما تقتضيه المصلحة، ويقرر السير على ذلك المذهب؛ مراعاة لما ذكر" (٦٣).

والأهلية العلمية المطلوبة في القاضي تقتضي مشاورته لأهل العلم، والاستعانة برأيهم فيما يجهله من الأحكام استدلالا بأمر الله لرسوله -ﷺ- بالمشاورة بقوله - تعالى-: ﴿وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ﴾ [آل عمران: ١٥٩]، فإذا كان هذا واردا مع رسول الله -وهو من ينزل عليه الوحي- فكان ذلك لغيره أولى وأوجب، وقد كان -عليه الصلاة والسلام- يتبع المشورة مع أصحابه، وفي ذلك قال أبو هريرة: ما رأيت أحدا بعد رسول الله أكثر مشاورة لأصحابه منه (٦٤)، كما روي أنه -عليه الصلاة والسلام- كان يقول لأبي بكر وعمر -رضي الله عنهما-: «قولاً، فإنني فيما لم يوح إليّ مثلكما» (٦٥).

(٦٣) قرار الهيئة القضائية، العدد ٣، وتاريخ ١٣٤٧/٦/٧ هـ، المقترن بالتصديق بتاريخ ١٣٤٧/٣/٢٤ هـ.

(٦٤) انظر: بدائع الصنائع ج ٧ ص ١١-١٢.

(٦٥) انظر: بدائع الصنائع ج ٧ ص ١١-١٢.

وليست المشاورة مجرد واجب متروك للقاضي الأخذ به، بل هي شرط لازم لقضائه، فلا يقضي إلا بحضرة أهل العلم ومشورتهم، ويقول المازري<sup>(٦٦)</sup> من علماء المالكية: "القاضي مأمور بالاستشارة ولو كان عالماً؛ لأن ما فكر فيه الفقهاء، وبحثوا فيه تثق النفس به ما لا تثق بواحد إذا استبد برأيه، ولا يمنع من ذلك كونهم مقلدين"<sup>(٦٧)</sup>.

وقد أفرد الإمام الشافعي بحثاً في مشاورة القاضي أشار فيه إلى ما يحبه للقاضي من المشاورة، ولكن لا يشاور إلا من كان عالماً بكتاب وسنة وآثار، وأقويل الناس، ومعرفة القياس، عالماً بلسان العرب، مأموناً في دينه<sup>(٦٨)</sup>.

ولما كانت المشاورة من باب الوقاية والاحتياط والتحرز من أي خطأ محتمل فإن ما يحدث في الوقت الحاضر من مراجعة الأحكام من قبل محاكم أخرى غير المحاكم التي أصدرتها يعد شبيهاً بما ورد في الفقه من وجوب مشاورة القاضي لأهل العلم.

### الشروط والصفات الخلقية:

ليس القاضي مجرد حاكم يفصل في منازعات الناس وقضاياهم فحسب، بل هو مؤتمن على هذه القضايا، والمؤتمن يفترض فيه أن يكون صالحاً في نفسه، مستقيماً في أخلاقه، سليماً في سلوكه، منضبطاً في تصرفاته، وما ذاك إلا لكونه أولاً عالماً بأحكام الله، وهو لهذا أحرى وأجدر باحترام هذه الأحكام، وكونه ثانياً يمارس عبادة؛ لأن القضاء عبادة، وكونه ثالثاً مثلاً يقتدى به.

(٦٦) المازري: محمد بن علي بن عمر التميمي المازري، أبو عبد الله: محدث من فقهاء المالكية، نسبته إلى (مازر) بجزيرة صقلية، ووفاته بالمهدية، توفي سنة (٥٣٦هـ-١١٤١م)، انظر: وفيات الأعيان ج ٤ ص ٢٨٥، وشذرات الذهب ج ٤ ص ١١٤، والأعلام ج ٦ ص ٢٧٧.  
(٦٧) تبصرة الحكام ص ٢٩، ومواهب الجليل ج ٦ ص ١١٧، وشرح منح الجليل ج ٨ ص ٢٩٤، وانظر: المعيار المعرب والجامع المغرب ج ١٠ ص ٥٨، والتاج والإكليل ج ٦ ص ١١٧.  
(٦٨) الأم ج ٦ ص ٢٠٣، وبجيرمي على الخطيب ج ٤ ص ٣٢٧، ونهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ج ٨ ص ٢٥٤.

ولعظم هذه المسؤولية شدّد الفقهاء على توافر عدد من الصفات الخلقية في القاضي،  
ومنها على سبيل المثال ما يلي:

**الصفة الأولى:** المحافظة على الآداب الشرعية: وهي كل ما استحسّن شرعاً، واجبا  
كان أو مندوباً<sup>(٦٩)</sup>، وهذا يقتضي منه الالتزام بالأوامر، واجتناب النواهي الشرعية،  
والبعد عن مظان الشبه، ومواطن الريب، والبعد عن كل ما يسيء إليه في دينه  
وسلوكة وسائر تصرفاته الظاهرة والباطنة<sup>(٧٠)</sup>.

**الصفة الثانية:** عدم تعاطي البيع والشراء؛ لما في ذلك من اشتغاله عن أداء واجبه،  
واحتمال ما يكون فيه من محاباته، ويستوي في ذلك أن يكون هو المباشر بنفسه  
للبيع والشراء، أو عن طريق وكيله، وقد نقل المازري عن أصحاب مالك أن منعه  
عن البيع والشراء مقصور على مجلس القضاء، ويجوز له خارجه، وقال ابن  
عرفة<sup>(٧١)</sup>: إن ذلك ظاهر مذهب الإمام مالك<sup>(٧٢)</sup>، وقال الإمام الشافعي: أكره للقاضي  
الشراء والبيع..؛ لأن هذا أشغل لفهمه..، وجماع ما شغل فكره يكره له<sup>(٧٣)</sup>، وفي  
مذهب الإمام أحمد يكره بيعه أو شراؤه إلا بوكيل لا يُعرف به<sup>(٧٤)</sup>.

**قُلْتُ:** والغالب أن القاضي لم يكن في الماضي يتقاضى أجراً على قضائه<sup>(٧٥)</sup>، وإن  
تقاضى عليه فقليل ما هو، بل إن من الفقهاء من نهى أصلاً عن أخذ الأجر على  
القضاء من بيت المال إذا كان غنياً عن الارتزاق منه<sup>(٧٦)</sup>، وقد تغيّر واقع الحال  
بحكم تكاليف المعيشة، وتغيّر الأحوال، فأصبح القاضي محتاجاً لنفقته ونفقة من

(٦٩) الشرقاوي على التحرير ج ٢ ص ٤٩١.

(٧٠) المعيار المعرب ج ١٠ ص ٧٩.

(٧١) ابن عرفة: محمد بن محمد بن عرفة الورغمي، أبو عبد الله: إمام تونس وعالمها وخطيبها في عصره، مولده ووفاته  
فيها، تولى إمامة الجامع الأعظم سنة (٧٥٠هـ)، وقدم لخطابته سنة (٧٧٢هـ) وللقتوى سنة (٧٧٣هـ). توفي سنة (٨٠٣هـ-  
١٤٠٠م). انظر: شذرات الذهب ج ٧ ص ٣٨، والأعلام ج ٧ ص ٤٣.

(٧٢) منح الجليل ج ٨ ص ٢٩٧، ومواهب الجليل ج ٦ ص ١١٩، والتاج والإكليل ج ٦ ص ١١٩.

(٧٣) الأم ج ٦ ص ١٩٩، وانظر: نهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٥٤، وقلوبوي وعميرة ج ٤ ص ٣٠٢، ومغني المحتاج ج ٤ ص ٣٩١.

(٧٤) الروض المربع ج ٣ ص ٢٩١، وكشاف القناع عن متن الإقناع ج ٦ ص ٣١٨، وشرح منتهى الإرادات ج ٣ ص ٤٧١،  
والمغني والشرح الكبير ج ١١ ص ٤٣٩-٤٤٠.

(٧٥) تبصرة الحكام ج ١ ص ٢٣.

(٧٦) انظر: المغني والشرح الكبير ج ١١ ص ٣٧٧.

يعول، بل إن بعض الأنظمة المعاصرة تترك له تحديد راتبه بنفسه -كما ذكرنا آنفا- ؛ دفعا له عن الحاجة، والبعد به عن مظان الشبه، فإذا كان ما يتقاضاه من الارتزاق يسد حاجته حسب واقع الزمان والمكان فالأفضل له-بل الأوجب-أن يمتنع عن البيع والشراء في مجلس القضاء وغيره؛ لأن منزلة القضاء تفوق كل عائد مادي يمكن أن يحصل عليه.

### الصفة الثالثة: الاطمئنان النفسي في مجلس القضاء: ويشمل ذلك عدة أمور:

منها: ألا يقضي وهو غضبان؛ لما روي عن رسول الله -ﷺ- أنه قال: «لا يقضي القاضي -أو لا يحكم الحاكم- بين اثنين وهو غضبان»<sup>(٧٧)</sup>، ويشمل الغضب كل ما يعكر صفو النفس، ويكدر مزاجها، وقد عرف الإمام الشافعي عدم الاطمئنان النفسي بأنه: "تغير العقل، فأى حال جاءت عليه يعلم هو من نفسه تغير عقله أو فهمه امتنع من القضاء فيها"، وشبه ذلك بما لو اشتكى، أو جاع، أو اهتم، أو حزن، أو بطر فرحا<sup>(٧٨)</sup>.

وفي مذهب الإمام أحمد بن حنبل: يحرم القضاء في حال الغضب الكثير، أو كان في حالات تشغل فكره كشدة الجوع والعطش، أو شدة الهم والملل والكسل والنعاس، أو البرد المؤلم، أو الحر المزعج<sup>(٧٩)</sup>، والمعيار في ذلك أي حال يكون فيها غير مطمئن في نفسه، أو مشتغلا في عقله وفهمه، فمتى كان ذلك لم يجز له القضاء؛ لاحتمال خطئه.

الصفة الرابعة: سلامة السلوك: القضاء -كما ذكر- أمانة وعبادة، ولا تجتمع هاتان الصفتان في رجل مع فساد سلوكه، وإذا كان السلوك السوي مطلبًا في المسلم أنى

(٧٧) فتح الباري بشرح صحيح البخاري ج ١٣ ص ١٤٧.  
(٧٨) الأم ج ٦ ص ١٩٥، وانظر: نهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٥٤، ومغني المحتاج ج ٤ ص ٣٩١، والشرقاوي على التحرير ج ٢ ص ٤٩٢.  
(٧٩) الروض المربع ج ٣ ص ٢٩١، وانظر: المغني والشرح الكبير ج ١١ ص ٣٩٤-٣٩٥، وشرح منتهى الإرادات ج ٣ ص ٤٦٩، وكشاف القناع عن متن الإقناع ج ٦ ص ٣١٦.

كانت صفتها، فهو مطلب أساسي في القاضي ومن في حكمه حتى يطمئن الناس على قضاياهم، وفساد السلوك إطار يشمل كل انحراف يحدث من الإنسان، سواء في علاقته مع الله، أو علاقته مع الناس، فمن يفسد علاقته بالله فلن يتورع عن ارتكاب الفواحش والآثام، وهذا لا يجوز قضاؤه، ولهذا أخبر الله عن المنافقين، وفساد أعمالهم، وما يدخره لهم من الجزاء عليها، فقال -تعالى-: ﴿الْمُنَافِقُونَ وَالْمُنَافِقَاتُ بَعْضُهُمْ مِّنْ بَعْضٍ يَأْمُرُونَ بِالْمُنْكَرِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمَعْرُوفِ وَيَقْبِضُونَ أَيْدِيَهُمْ نَسُوا اللَّهَ فَنَسِيَهُمْ إِنَّ الْمُنَافِقِينَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾ [التوبة: ٦٧].

ومن ينحرف في سلوكه مع الناس فلن يتورع عن ظلمهم، وهذا لا يجوز قضاؤه، ولهذا نبه الله نبيه داود، وحذره من مغبة الهوى، فقال -تعالى-: ﴿يَا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَى فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ﴾ [ص: ٢٦]، وقال -تعالى-: ﴿أَفَرَأَيْتَ مَنِ اتَّخَذَ إِلَهَهُ هَوَاهُ وَأَضَلَّهُ اللَّهُ عَلَى عِلْمٍ وَخَتَمَ عَلَى سَمْعِهِ وَقَلْبِهِ وَجَعَلَ عَلَى بَصَرِهِ غِشَاوَةً فَمَن يَهْدِيهِ مِن بَعْدِ اللَّهِ﴾ [الجاثية: ٢٣].

ومن هنا وجب أن يكون القاضي سليما في سلوكه، ولهذا تطرق الفقهاء إلى ذكر عدد من الأفعال والصفات كالفسق، وما إذا كانت تفسد سلوك القاضي أو لا تفسده. وفي المذهب الحنفي أشار ابن عابدين إلى فسق القاضي، وما ذكر فيه من أقوال في المذهب:

القول الأول: صلاحه قاضيا في الأصح.

والثاني: عدم نفاذ حكمه.

والقول الثالث: أن يكون حكمه مثل حكم المحكم في قبوله أو رفضه<sup>(٨٠)</sup>.

(٨٠) حاشية رد المحتار ج ٥ ص ٣٦٩، وانظر: شرح فتح القدير ج ٧ ص ٢٥٤.

وفي المذهب المالكي اختلف فيما إذا كان يعزل القاضي بنفس الفسق، أو حتى يعزله الإمام، فقال المازري: ظاهر المذهب على قولين، وأشار إلى قول أصبغ بترجيح عدم العزل، وذهب ابن القصار إلى أنه إذا ظهر عليه الفسق بعد ولايته انفسخ عقدها<sup>(٨١)</sup>.

وفي المذهب الشافعي ذكر الإمام ابن القاص<sup>(٨٢)</sup> أن الشافعي والكوفي أجمعا على عدم تولية القضاء من توافرت فيه صفات الفسق والكذب، ومثلهما الشاعر إذا شرب بامرأة بعينها لا تحل له، فأكثر فيها، وشهرها بما يشينها، والمتعصب لقبيلته على غيرها إذا ظهر القضاء، ودعا إليها<sup>(٨٣)</sup>.

قلت: والقضاء عبادة، والعبادة يفترض فيها الطهارة من الفسوق بكافة صورته، قال الله -تعالى-: ﴿وَلَكِنَّ اللَّهَ حَبِيبٌ إِلَيْكُمْ إِلِيمَانَ وَزَيْنَهُ فِي قُلُوبِكُمْ وَكَرَّهَ إِلَيْكُمْ الْكُفْرَ وَالْفُسُوقَ وَالْعِصْيَانَ﴾ [الحجرات: ٧].

والقضاء أمانة، والناس يفترضون في القاضي أن يكون أمينا مع نفسه ومع غيره، والفاسق لا يكون أمينا، فإذا اختلت ثقة الناس في أمانة القاضي بسبب فسقه فلا يصلح أن يحكم بينهم؛ لأنهم لن يرضوا بحكمه وإن وافق الحق، ومن يقول بجواز قضاء القاضي مع فسقه لا يخلو من أمرين: إما أنه ينظر إلى القاضي كأنه محكم لا حجية لحكمه، وهذه ليست وظيفة القاضي، وإما أنه يخفف في شروط القاضي وصفاته بحجة النقص في القضاة، ويفترض في القاضي التوبة من فسقه.

والصفات المشروطة في القاضي قد لا تكون في استقامته وأمانته، بل قد يفترض

(٨١) تبصرة الحكام ص ٦٢، وانظر: مواهب الجليل ج ٦ ص ٨٧، والبهجة في شرح التحفة ج ١ ص ١٨.  
(٨٢) ابن القاص: أبو العباس أحمد بن أحمد الطبري، تفقه على ابن سريج، وتفقه عليه أهل طبرستان، توفي سنة (٣٣٥هـ)، (والقاص) هو الذي يعظ بذكر القصص، وعرف أبوه بالقاص لأنه دخل بلاد الديلم، وقص على الناس الأخبار المرغبة في الجهاد، له تصانيف منها: التخليص، والمفتاح، وأدب القضاء، وكتاب دلائل القبلة. انظر: طبقات الفقهاء ص ٢٠٢، ٢٠٣، وفيات الأعيان ج ١ ص ٦٨، والأعلام ج ١ ص ٩٠.  
(٨٣) أدب القاضي للإمام أبي العباس أحمد الطبري المعروف بابن القاص ج ١ ص ١٠١-١٠٤، تحقيق د. حسين خلف الجبوري، وانظر: الميزان الكبرى ج ٢ ص ١٩٠.

---

فيه أو يطلب منه الالتزام بتقاليد زمانه ومكانه، فقد يؤاخذ -مثلا- على لباس يلبسه يخالف به ما تعارف عليه الناس، وقد يؤاخذ على سلوك لا يقرونه، ولو كان هذا اللباس والسلوك لا يتعارضان مع الأخلاق، وهكذا.

### الفصل الثالث:

#### المسؤولية المتعلقة بعمل القضاة:

القضاء -كما ذكرنا- مسؤولية عظيمة، ولهذه المسؤولية شروط وصفات ينبغي توافرها فيمن يتولاه، فإذا كانت هذه الشروط والصفات لازمة فيه ابتداءً، فهي أشد وأعظم أثناء توليه، فإذا كان نزيهاً فلن يُفَرَّق بين خصمين في المعاملة، وإذا كان عفيفاً فلن تمتد يده إلى قبول هدية منهما، وإذا كان أميناً فلن يخون ولايته، وإذا كان تقياً فسيرى أن الله يراقبه في قضائه، وهكذا.

#### ويتعلق بعمل القضاة حكمان مهمان:

أولهما: مسؤوليتهم في معاملة الخصوم.

والثاني: مسؤوليتهم في إصدار الأحكام وما يتعلق بها.

وسنبين أسس ذلك في المبحثين التاليين.

#### المبحث الأول: مسؤولية القضاة في معاملة الخصوم.

في كل قضية ثلاثة أطراف أو أكثر: الطرف الأول القاضي، والطرف الثاني: خصمان أو أكثر، وبين الخصوم علاقة حول أمر ما، وقد تكون هذه العلاقة حقيقية حين يكون التنازع حقيقياً كقضايا الشفعة والميراث، وقد تكون العلاقة وهمية حين يدعي أحد الخصوم أن له حقاً، وهو غير محق.

ولكن علاقة القاضي بالخصوم تظل علاقة ثابتة منشؤها توليه القضاء، والتزامه

الفصل في المنازعات، فمن هنا توجب عليه هذه العلاقة عددا من المسؤوليات تجاه الخصوم، منها: المساواة بينهم في المعاملة، وترتيب دعاوهم، وردع من يتعدى منهم، والمساواة في المعاملة بين الخصوم تقتضي التوازن بينهم، وعدم تمييز أحدهم على الآخر، ومن ذلك: جلوسهم بين يدي القاضي حتى لا يكون أحدهم على يمينه والآخر على شماله، وقد أشار إلى ذلك عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- في كتابه الشهير إلى أبي موسى الأشعري بقوله: "أس بين الناس في وجهك ومجلسك".

وفي تاريخ القضاء شواهد كثيرة على توكيد المساواة بين الخصوم، منها: ما روي أن عمر وأبي بن كعب اختصما في قضية إلى زيد بن ثابت، فألقى هذا وسادة لعمر، فنبذها عمر -رضي الله عنه- وقال: "هذا أول جورك"، وجلس بين يديه.

**ومن هذه الشواهد:** ما روي أن امرأة من أهل الكوفة شكت الأمير موسى بن عيسى عم الخليفة المهدي حين غصب بستانها، فأرسل إليه شريك بن عبد الله<sup>(٨٤)</sup> قاضي الكوفة آنذاك يأمره بالحضور معها، فأرسل الأمير صاحب الشرطة ليبلغ القاضي نفي ادعائها، وبأنه لن يحضر معها، فأمر القاضي بحبسه، فأرسل إليه الأمير حاجبه، فأمر القاضي بحبس الحاجب، وعندئذ أرسل الأمير عددا من وجهاء الكوفة، فأمر القاضي بحبسهم جميعا، فقام الأمير على الفور بإطلاق سراحهم، وعندئذ ترك شريك بن عبد الله الكوفة إلى بغداد طالبا إعفائه من القضاء، ولكن الأمير موسى بن عيسى لحق به في الطريق، وناشده العودة، ولم يقبل شريك إلا عندما أعاد أعوانه إلى الحبس، والجلوس مع المرأة، فامتثل لذلك، ولما تحقق من ظلامه المرأة حكم عليه، وأطلق المسجونين، وعندما انتهت الدعوى سلم على

<sup>(٨٤)</sup> شريك بن عبد الله بن الحارث النخعي الكوفي، أبو عبد الله، عالم بالحديث، فقيه، اشتهر بقوة ذكائه وسرعة بديهته، استنقضاه المنصور العباسي على الكوفة سنة (١٥٣هـ)، ثم عزله، وأعاد المهدي، فعزله موسى الهادي، وكان عادلا في قضائه، مولده في بخارى، ووفاته بالكوفة سنة (١٧٧هـ-٧٩٤م). انظر: وفيات الأعيان ج ٢ ص ٤٦٤، والبداية والنهاية ج ١٠ ص ١٧٧، والأعلام ج ٣ ص ١٦٣.

الأمير وأجلسه بجانبه، وقال: ما عملناه كان حق الشرع وواجبه، وما نعمله الآن معك هو حق الأدب<sup>(٨٥)</sup>.

والمساواة عند بعض الفقهاء تشمل المسلم والذمي في الجلوس بين يدي القاضي، وفي هذا قال أصبغ<sup>(٨٦)</sup> من علماء المالكية: "فإن أبا ذلك المسلم وهو الطالب فلا يحكم له، ولا ينظر في أمره حتى يتساويا في المجلس، ويرضى بالحق، فإن كان هو المطلوب قال القاضي للمسلم: إما أن تساويه في المجلس، وإلا نظرت له وسمعت منه، ولم ألتفت إليك، ولم أسمع منك، فإن فعل نظر له"، وعند بعض الفقهاء لا تجب التسوية<sup>(٨٧)</sup>.

والمساواة بين الخصوم تقتضي إجمالا عدم التمييز بينهم أثناء جلوسهم بين يديه، وهذا يوجب عليه أن تكون نظرته إليهم واحدة، وحديثه معهم بدون تمييز، فلا يخص أحدا منهم بقول، أو يناجيه بحديث، أو يسر له بعلم، أو يعامله معاملة تؤثر في نفوس الخصوم الآخرين.

والمساواة في نظر الدعاوى تقتضي عدم التمييز بين الخصوم في نظر دعاوهم الأول فالأول.

وقد أكد الفقهاء هذه المساواة استدلالا بقول رسول الله -ﷺ-: «من سبق إلى ما لم يسبقه إليه مسلم فهو له»<sup>(٨٨)</sup>، ويستثنى من ذلك قضايا المسجونين، ومن له من المتداعين وضع خاص كمن يلحقه ضرر من تأخير دعواه؛ لفوات الأدلة كغياب الشهود، أو زوال معالم الحق، أو نحو ذلك.

(٨٥) انظر: أخبار القضاة لمحمد بن خلف بن حيان ج ٣ ص ١٧٠-١٧١.  
(٨٦) أصبغ: أصبغ بن الفرّج بن سعيد بن نافع، أبو عبد الله، فقيه من كبار المالكية بمصر، قال ابن الماجشون: ما أخرجت مصر مثل أصبغ، وكان كاتب ابن وهب، تفقه بابن القاسم وابن وهب وأشهب، توفي سنة (٢٢٥هـ-٨٤٠م). انظر: وفيات الأعيان ج ١ ص ٢٤٠، والأعلام ج ١ ص ٣٣٣.  
(٨٧) تبصرة الحكام ص ٣٢، واستدلوا على عدم التسوية بقول علي-رضي الله عنه- لشريح حين اختصم مع اليهودي: لو كان مسلما جلست معه بين يديك. وانظر: التاج والإكليل ج ٦ ص ١٢٣، والمغني والشرح الكبير ج ١١ ص ٤٤٣-٤٤٤.  
(٨٨) الفتح الكبير ج ٣ ص ١٩٧، حسن إسناد ابن حجر العسقلاني في الإصابة في تمييز الصحابة، (٤١/١).

ويجوز للقاضي استثناء النساء من ترتيب الأسبقية بحيث تقدّم دعاواهن على دعاوى الرجال، وأن يبعد عن خصومتهم من لا علاقة له بها من الرجال، كما يجوز له أن يجعل لهنّ يوماً، وللرجال يوماً آخر<sup>(٨٩)</sup>.

ومسؤولية القاضي في معاملة الخصوم تقتضي مجازاة من يتعدّى منهم؛ فمجلس القضاء مجلس حكم وفصل وانتزاع حق من خصم لا حق له فيه، ورده إلى آخر، وفي غمرة الخصام قد يشتد التنافس، وتستفز النفوس، فيتعدّى أحد الخصوم على الآخر، أو على من شهد عليه، أو على القاضي نفسه، ولهذا تترتب مسؤولية القاضي في مجازاة من أساء إلى خصمه أو إلى شهوده، كما لو اتهمهم بالتزوير، أو عدم العدالة، أو شتمهم بما يؤذي مشاعرهم، أو حاول التأثير فيهم بأي وسيلة لإفساد شهادتهم.

ولكن هذا لا يخل بقدحه في شهادة الشهود إذا وجد أنهم أو أحدهم كاذبٌ في شهادته، أو ملبسٌ عليه فيها، فكذبته، أو أن خصمه قد استغلّ ضعف الشاهد، أو عدم إدراكه، أو كان له مصلحة قريبة أو بعيدة أو محتملة فيما شهد به، ففي كل هذه الأحوال يحق له القدح، وقد أشار الإمام ابن فرحون إلى أن الفقهاء لا يعدون تكذيب أحد الخصوم للأخر من السباب المنهي عليه ولو كان بصيغة صريحة<sup>(٩٠)</sup>.

وللقاضي أن يستعين بمن ينظم مجلس القضاء ويهدّبه، ويمنع من يتجاوز فيه، وقد ورد أن رسول الله -ﷺ- كان يمسك بيده سوطاً ينذر به المؤمن، ويؤدب به المنافق<sup>(٩١)</sup>، وتبعه في ذلك أبو بكر -رضي الله عنه-، وتبعه في ذلك عمر بن الخطاب -رضي الله عنه-، فاتخذ درة يهيب بها، ويؤدّب بها من يتجاوز في سلوكه

<sup>(٨٩)</sup> منح الجليل شرح على مختصر سيدي خليل ج ٨ ص ٣٠٦-٣٠٧، والتاج والإكليل ج ٦ ص ١٢٣، ومواهب الجليل ج ٦ ص ١٢٣-١٢٤.

<sup>(٩٠)</sup> تبصرة الحكام ج ١ ص ٣٤، ومنح الجليل ج ٨ ص ٢٧٦-٢٧٧، ومواهب الجليل ج ٦ ص ١٠٤.

<sup>(٩١)</sup> انظر: المصنف لعبد الرزاق ج ٩ ص ٤٦٧.

على غيره<sup>(٩٢)</sup>.

### المبحث الثاني: مسؤولية القضاة فيما يتعلق بالأحكام:

الحكم في النزاع هو القول الفصل والأخير فيه؛ لما يترتب عليه من انتزاع حق من خصم يدعيه، والحكم به لآخر، ولهذا عظمت مسؤولية القاضي في الوصول إلى هذا الحكم، فإذا كانت الأمانة من الشروط المفترضة في سلوكه العام فإنها من باب أولى مشترطة في سلوكه فيما يتعلق بصدور الحكم.

ولهذه الأمانة عدة صور، منها:

أ- عدم جواز إفتائه في الخصومات.

ب- عدم جواز قبوله هدايا الخصوم.

ج- وجوب فهمه لما يحكم فيه.

أ- عدم جواز الفتوى في الخصومات:

إذا قبل القاضي تولي القضاء أصبح ملتزماً بالحكم في المنازعات، أمّا الإفتاء فهو عمل طوعي، وينبغي التفريق بين الإفتاء المجرد بمعنى فتاوى القاضي في مسائل عامة، وبين فتاواه في نزاع قائم لديه، أو يحتمل إقامته عنده، ففي المسائل العامة تجوز فتاواه، والأفضل له ترك ذلك حتى لا تتداخل عليه القضايا، فيصعب عليه التفريق بين ما يريده المستفتون منه.

وإذا كانت الحاجة في الماضي تدعو أن يكون القاضي مفتياً لأنه أقدر من غيره، فإن وظيفته في العصر الحديث تتطلب منه أن يكون قاضياً فحسب؛ نظراً لتشعب قضايا العصر، وتعقيداتها، وكثرة التحايل في الخصومات، وإنكار الحقوق، ناهيك

(٩٢) بدائع الصنائع ج ٧ ص ١٢.

بأن قضايا الإفتاء أصبحت أكثر تشعباً، وأدعى لمعالجتها في المجامع المتخصصة. وقد تعرّض الفقهاء لهذه المسألة، ففي المذهب المالكي يرى الإمام مالك أن على القاضي ألا يفتي في مسائل القضاء، ولا بأس في غير ذلك، وكان سحنون يرفض الإفتاء، وإذا سُئِلَ عن مسألة من مسائل القضاء قال: هذه مسألة خصومة. وفي المذهب آراء حول ما إذا كان ذلك من باب المنع أو الكراهة، فذهب رأي إلى عدم الجواز مطلقاً، وذهب رأي آخر إلى الجواز فيما عدا مسائل الخصام. وفي الفتيا في مسائل الخصام قولان: أحدهما: ليس له ذلك؛ لأنه من إعانة الخصوم على الفجور. والقول الثاني: إجازة فتياه في مسائل الخصام<sup>(٩٣)</sup>.

#### ب- عدم جواز قبوله هدايا الخصوم:

تبادل الهدايا بين الناس أمر مقبول وشائع في كل مكان، ولكن عندما يكون الغرض منها جر منفعة من شخص قادر على تحقيقها تصبح الهدية حينئذ غير جائزة؛ مظنة تأثيرها في حقوق الآخرين.

والأصل في المسلم إبراء ذمته من الشكوك، والبعد عن مظان الريب والشبه، وهذا الأصل أدعى وأولى في القاضي من غيره؛ لكونه يحكم بشرع الله، وهذا الشرع قائم على العدل، وليس من العدل في شيء أن يقبل الحاكم هدية من خصم يريد بها هذا جر منفعة، وليس من اللائق بالحاكم بشرع الله أن يُعرّض نفسه للقول لما يشينه، ويسيء إلى الأمانة المفترضة فيه.

وقد أجمع الفقهاء على أنه لا يجوز للقاضي ومن في حكمه قبول هدية من خصم، واستدلوا على ذلك بما روي أن رسول الله -ﷺ- استعمل على الصدقة رجلاً أزدياً،

(٩٣) تبصرة الحكام ج ١ ص ٢٠، ومواهب الجليل ج ٦ ص ١١٩، وشرح منح الجليل ج ٨ ص ٢٩٦، والفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني ج ٢ ص ٢٣٩، والبهجة شرح التحفة ج ١ ص ٤٣٩.

فلما قدم منها قال: هذا لكم، وهذا أهدي إليّ، فقال رسول الله: «فهلا جلس في بيت أبيه أو بيت أمه، فينظر: أيهدى له أم لا»<sup>(٩٤)</sup>، كما استدلوا على ذلك بما روي أن عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- استعمل أبا هريرة، فقدم بمال، فقال له عمر: من أين لك هذا؟، فقال: تنأتجت الخيول، وتلاحقت الهدايا، فغضب عمر، وقال له: هلا قعدت في بيتك، فتنظر: أيهدى إليك أم لا؟، وأمر عمر بالمال، فجعله في بيت المال<sup>(٩٥)</sup>.

**وفي المذهب الحنفي:** لا يجوز للقاضي قبول الهدية، واستثنوا من ذلك هدية رحمه احتراماً لصلة الرحم، ولكن على شرط عدم وجود خصومة له، كما استثنوا ما جرت به العادة قبل تقلد القاضي القضاء؛ لكون المهدي لم يقصد بها منفعة، ولكن على شرط ألا تزيد هديته على ما اعتاده من قبل<sup>(٩٦)</sup>.

**وفي المذهب المالكي:** لا يجوز للقاضي ومن في حكمه قبول الهدية إلا إذا كانت من قريب له كولدته ووالده<sup>(٩٧)</sup>، ولا ينفي المنع مكافأته له بمثلها أو أكثر منها؛ لأن قبولها مدعاة للرشوة<sup>(٩٨)</sup>.

**وفي المذهب الشافعي:** يحرم على القاضي قبول الهدية أو الهبة أو الصدقة، فرضاً أو نفلاً ممن سيخاصم، أو يغلب على الظن توقع خصومته، فإن لم يكن للمهدي خصومة حاضرة أو مترقبة جاز للقاضي قبول هديته إن كانت بقدر العادة، فإن اختلفت عنها في وصفها أو كمها أو كيفها حرم عليه قبولها<sup>(٩٩)</sup>.

(٩٤) صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٢ ص ٢١٨-٢١٩، واسم الرجل ابن اللثبية.

(٩٥) حاشية رد المحتار على الدر المختار ج ٥ ص ٣٧٢.

(٩٦) انظر: شرح فتح القدير ج ٧ ص ٢٧١-٢٧٢، وحاشية رد المحتار ج ٥ ص ٢٧٢-٢٧٣، واللباب في شرح الكتاب ج ٤ ص ٨١.

(٩٧) انظر: مواهب الجليل ج ٦ ص ١٢٠، والتاج والإكليل لمختصر خليل ج ٦ ص ١٢٠.

(٩٨) انظر: شرح منح الجليل ج ٨ ص ٢٩٨-٢٩٩، والتاج والإكليل لمختصر خليل ج ٦ ص ١٢٠.

(٩٩) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ج ٨ ص ٢٥٥-٢٥٧، وانظر: كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار ج ٢ ص ٢٦١، وفتح الوهاب ج ٢ ص ٣١١، والإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ج ٢ ص ٣٠٢.

وفي المذهب الحنبلي: يحرم على القاضي قبول الهدية، فهي صنو الرشوة وأختها، وحرمتها مطلقة، كما لو كان القاضي في غير عمله؛ لعموم الأخبار الواردة في ذلك، إلا إذا كان الإهداء قبل ولايته؛ لأن التهمة حينئذ منتفية، والمنع يكون من أجل الاستمالة أو من أجل الحكومة، وكلاهما منتفٍ (١٠٠).

**قلت:** والهدية مفهوم عام، فليس بالضرورة أن تشمل المحسوسات وحدها كالأعيان والأصناف المادية، بل تشمل كل ما له تأثير مباشر أو غير مباشر في النفس من المحسوسات وغيرها، ويشمل ذلك كل خدمة للقاضي يقصد منها استمالاته، أو التأثير عليه في خصومة حالة أو محتملة، ومن ذلك: خدمته فيما يمكن خدمته فيه، أو وعده بما يمكن نفعه منه، إذا كان الواعد ممن يملك القدرة على هذه المنفعة، كما يشمل المنع كل فعل يكون للقاضي فيه مصلحة عاجلة أو آجلة، إذا كان هذا الفعل من شخص له خصومة قائمة أو محتملة.

ولما كان الاحتمال مما يصعب تحديده وجب أن يكون المنع شاملا ومطلقا؛ لأن كل شخص يمكن أن يتعرض لخصومة أمام القضاء؛ فمن هنا وجب منع هديته استدلالا بقول رسول الله -ﷺ-: «هدايا العمال غلول» (١٠١)، ولا ينبغي أن يستثنى من ذلك إلا من كان بينه وبين القاضي قرابة تمنع التقاضي وفقا لدرجات القرابة.

**ج- وجوب فهم القاضي لما يحكم فيه:**

والفهم المقصود أن يكون القاضي عارفا بما يحكم به، وهذا الفهم أساس لصحة حكمه، وينبغي على هذا مسألتان:

(١٠٠) انظر: كتاب الفروع ج ٦ ص ٤٤٧، وكشاف القناع ج ٦ ص ٣١٧، والروض المربع ج ٣ ص ٣٩٠-٣٩١، وشرح منتهى الإرادات ج ٣ ص ٤٧١، والمغني والشرح الكبير ج ١ ص ٤٣٦.  
(١٠١) مسند الإمام أحمد ج ٥ ص ٤٢٤، صححه الألباني في صحيح الجامع، (٧٠٢١).

الأولى: عدم جواز قضائه فيما يشك فيه، فإذا أشكل عليه شيء يتعلق بحقيقة الدعوى، أو أقوال أصحابها، وحججهم وشهودهم ووجب أن يمتنع عن الحكم حتى يتيقن منه.

**المسألة الثانية: حكمه بالظاهر، ودليل ذلك قول رسول الله -ﷺ-:** «إنما أنا بشر، وإنكم تختصمون إليّ، ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض، فأقضي له على نحو ما أسمع منه.. الحديث»<sup>(١٠٢)</sup>، والقضاء على نحو السمع مفاده الأخذ بالظاهر، وألا يقضي عليه -كما يقول الإمام الشافعي- بشيء مما غيب الله -تعالى- عنه من أمره من نية أو سبب أو ظن أو تهمة، "فمن قضى بتوهم منه على سائله، أو بشيء يظن أنه خلق به، أو بغير ما سمع من السائلين، فخلاف كتاب الله -عز وجل- وسنة نبيه -ﷺ- قضى؛ لأن الله -تعالى- استأثر بعلم الغيب"<sup>(١٠٣)</sup>.

ولكن الأخذ بالظاهر لا يعني بأي حال عدم التدقيق في الدعوى، وكشف ملبساتها، واستقصاء خفاياها وشبهها، والمؤثرات فيها، وقد أشار إلى ذلك ابن يونس من علماء المالكية بقوله: إن القضية إذا كانت مشكلة يكشف القاضي عن حقيقتها في الباطن، ويستعين بذلك على الوصول إلى الحق. ولما سئل أبو عبد الله بن عتاب من علماء المالكية عن قضية أشكلت قال: "وجه الخلاص في هذا على ما كانت القضاة تفعله في شبه ذلك أن تكشف في الباطن عن ذلك، فإذا انكشف لك أمر اجتهدت على حسب ما انكشف لك، وفعلت ما يجب في ذلك، فقد كان القضاة- رحمهم الله -يستعينون بالكشف عن باطن القضية، ولا يخرجون في ذلك عن الواجب"<sup>(١٠٤)</sup>.

(١٠٢) صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٢ ص ٤، ٥.

(١٠٣) الأم ج ٦ ص ١٩٩.

(١٠٤) تبصرة الحكام ج ١ ص ٢٨-٢٩.

## قضاء القاضي بعلمه:

والحديث عن مسؤولية القضاء فيما يتعلّق بالأحكام يقود إلى السؤال عن مدى جواز قضاء القاضي بعلمه، كما لو عرف عن رجل أنه طلق زوجته، ثم ادّعى عدم طلاقها، أو سمع شخصا يقر لآخر بدين، ثم أنكر هذا الإقرار، أو سمع أحدا يقر بقتل أو سرقة، ثم أنكر إقراره، وقد يكون علمه بذلك خارج مجلس القضاء، وقد يكون علمه به أثناء انعقاده، وفي كلتا الحالتين هل يجوز له أن يقضي بعلمه؟.

لقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة، فمنهم من يرى أنه يحكم بعلمه، ومنهم الإمام أبو حنيفة على تفصيل في ذلك سنراه، وهو قول الإمام الشافعي، ورواية عن الإمام أحمد وأبي يوسف وآخرين، واستدلوا على ذلك بحكم رسول الله -ﷺ- لهند زوجة أبي سفيان عندما اشتكت شحه وتقتيره عليها وعلى عيالها في النفقة، فحكم لها بالأخذ من ماله؛ لعلمه بصدقها، كما استدلوا على ذلك بما روي أن رجلا من بني مخزوم استعدى عمر -رضي الله عنه- على أبي سفيان أنه ظلمه حدا في موضع كذا وكذا، فقال عمر: "إني لأعلم الناس بذلك، وربما لعبت أنا وأنت فيه ونحن غلمان، فأنتي بأبي سفيان، فلما أتاه قال له عمر: يا أبا سفيان! انهض بنا إلى موضع كذا وكذا، فنهضوا، ونظر عمر، فقال: يا أبا سفيان! خذ هذا الحجر من هاهنا فضعه هاهنا، فقال: والله لا أفعل، فقال عمر: والله لتفعلنّ، فقال: والله لا أفعل، فعلاه بالدرّة، وقال: خذه لا أم لك، فضعه هاهنا، فإنك ما علمت قديم الظلم، فأخذ أبو سفيان الحجر، ووضعته حيث قال عمر... إلخ القصة(١٠٥).

**وفي مذهب الإمام الشافعي: يجوز للقاضي المجتهد الظاهر التقوى القضاء بعلمه**

(١٠٥) وفيها أن عمر-رضي الله عنه-استقبل القبلة، فقال: اللهم لك الحمد حيث لم تمتني حتى غلبت أبا سفيان على رأيه، وأدلتني لي بالإسلام. وفيها: أن أبا سفيان استقبل القبلة، وقال: اللهم لك الحمد إذ لم تمتني حتى جعلت في قلبي من الإسلام ما أذل به لعمر. انظر: السنن الكبرى للبيهقي ج ١٠ ص ١٤٢.

إن شاء، والعلم المراد هو ظنه المؤكّد الذي يجوز له الشهادة مستندا إليه، وإن علمه قبل ولايته، كأن يدعي عنده بمال، وقد رآه أقرضه إيّاه، أو سمعه يقر به له، وإن احتمل الإبراء وغيره، وفي الجرح والتعديل يقضي بعلمه قطعا كما يقضي بعلمه قطعا على من أقرّ في مجلسه، واستمرّ على إقراره، ويكون في هذه الحال قضاء بالإقرار دون العلم، فإن أنكر كان قضاء بالعلم.

وفي المذهب آراء حول ما إذا كان قضاؤه بعلمه مطلقا أو مقيدا، فقيل: يجوز له القضاء بعلمه في حقوق الأدميين، أما في حدود الله فلا يقضي فيها بعلمه<sup>(١٠٦)</sup>.

ومن الفقهاء من رأى أن القاضي لا يحكم بعلمه في حقوق الله، وهو قول الإمام أبي حنيفة؛ لأن هذه الحقوق يحتاط في درئها، وليس من الاحتياط اكتفاء القاضي بعلمه، أما حقوق الأدميين فإن كان علمه قبل ولايته لم يحكم به؛ لأن ذلك بمنزلة ما سمعه من الشهود قبل ولايته، وإن كان علمه بعد ولايته حكم به؛ لأنه بمنزلة ما سمعه من الشهود قبل ولايته، وإن كان علمه بعد ولايته حكم به؛ لأنه بمنزلة ما سمعه من الشهود في ولايته. وفي المذهب عدة آراء حول ذلك، منها تقييد هذا الجواز إذا فسد قضاة الزمان<sup>(١٠٧)</sup>.

ومن الفقهاء من رأى عدم جواز قضاء القاضي بعلمه، وهو قول الإمام مالك والشعبي وشريح ومحمد بن الحسن، وظاهر المذهب الحنبلي، واستدلوا على ذلك بقول رسول الله -ﷺ-: «إنما أنا بشر، وإنكم تختصمون إليّ، ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض، فأقضي له على نحو ما أسمع منه»<sup>(١٠٨)</sup>، وفي هذا دليل

(١٠٦) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ج ٨ ص ٢٥٩-٢٦٠، وانظر: فتاوى الإمام النووي ص ٢٥٥، وانظر: مغني المحتاج ج ٤ ص ٣٩٨-٣٩٩، والميزان الكبرى ج ٢ ص ١٨٧، والشرقاوي على التحرير ج ٢ ص ٤٩٥.  
(١٠٧) انظر: بدائع الصنائع ج ٧ ص ٦-٧، وحاشية رد المحتار ج ٥ ص ٤٢٣.  
(١٠٨) انظر: شرح منح الجليل ج ٨ ص ٣٦٠، والمغني والشرح الكبير ج ١١ ص ٤٠٠، والحديث صحيح، صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٢ ص ٤، ٥.

على أن الحكم يكون بـ«السمع» أي: سماع ما لدى الخصوم أثناء خصومتهم في مجلس القضاء، فانتهى بذلك حكمه بـ«علمه»، واستدلوا على ذلك بقضيتين من فعل النبي -ﷺ- لم يحكم فيهما بعلمه-وهو الصادق المصدوق:-

**أولاهما:** ما روته أم المؤمنين عائشة -رضي الله عنها- أنه -عليه الصلاة والسلام- بعث أبا جهم على الصدقة، فلاحاه رجل في فريضة، فوقع بينهما شجاج، فأتوا النبي -ﷺ-، فأعطاهم الأرش، ثم قال: «إني خاطب الناس ومخبرهم أنكم رضيتم، أَرْضَيْتُمْ؟»، قالوا: نعم! فصعد النبي -ﷺ- المنبر، فخطب، وذكر القصة، وقال: «أَرْضَيْتُمْ؟»، قالوا: لا، فهمَّ بهم المهاجرون، فنزل النبي، فأعطاهم، ثم صعد فخطب الناس، ثم قال: «أَرْضَيْتُمْ؟»، قالوا: نعم. وفي هذا دليل على أنه -ﷺ- لم يحكم بعلمه<sup>(١٠٩)</sup>.

**القضية الثانية:** ما رواه ابن عباس أنه ذكر التلاعن عند النبي -ﷺ-، فقال عاصم بن عدي في ذلك قولاً، ثم انصرف، فأتاه رجل من قومه يشكو إليه أنه قد وجد مع امرأته رجلاً، فقال عاصم: ما ابتليت بهذا إلا لقولي، فذهب به إلى النبي -ﷺ-، فأخبره بالذي وجد عليه امرأته، وكان ذلك الرجل مصفراً، قليل اللحم، سبط الشعر، وكان الذي ادّعى عليه أنه وجدته عند أهله آدم، خدلاً، كثير اللحم، فقال النبي -ﷺ-: «اللهم بين»، فجاءت شبيها بالرجل الذي ذكر زوجها أنه وجدته، فلاعن النبي -ﷺ- بينهما. قال رجل لابن عباس في المجلس: هي التي قال النبي -ﷺ-: «لو رجمت أحداً بغير بينة رجمت هذه»؟، فقال: لا، تلك امرأة كانت تظهر في الإسلام السوء<sup>(١١٠)</sup>. ورغم وقوع ما قاله نبي الله -ﷺ-، وحصول العلم به، فلم يحكم به.

كما استدلوا على ذلك بما روي أن أبا بكر الصديق -رضي الله عنه- قال: لو وجدت

(١٠٩) انظر: السنن الكبرى للبيهقي ج ١٠ ص ١١٤.  
(١١٠) فتح الباري بشرح صحيح البخاري ج ٩ ص ٣٦٣، وصحيح مسلم بشرح النووي ج ١٠ ص ١٢٩-١٣٠.

رجلا على حد من حدود الله لم أحده أنا، ولم أدع له أحدا حتى يكون معي غيري<sup>(١١١)</sup>.

وقد فسّر أبو بكر بن مغيث قول الإمام مالك "بأن القاضي لا يقضي بعلمه" أنه لا يجوز إنفاذ حكم إلا بعد الإعذار، والقاضي إذا قضى بعلمه لا يجوز له أن يقول: إنني علمت هذا الحق قبله، فأعذرت إليه في نفسي، فلم يأت فيه بمدفع، فيكون ذلك خلافا لقول الله -تعالى-: ﴿وَأِمَّا تَخَافَنَّ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةً فَانْبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَى سَوَاءٍ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْخَائِنِينَ﴾ [الأنفال: ٥٨] <sup>(١١٢)</sup>.

**قلت:** إن عدم جواز حكم القاضي بعلمه ربما يكون أقرب للعدل، وأحفظ للأمانة، وأبعد للشبه، وأزكى للقاضي، وأسلم لعرضه؛ لأن علمه قبل ولايته شبيهه بالشهادة، أو هو الشهادة نفسها، وليس من واجبه أن يكون شاهدا في خصومة لديه؛ لما في ذلك من احتمالات التنازع والطعن فيها، وإذا أراد القاضي أداء هذه الشهادة فلتكن الخصومة عند غيره، مثله في ذلك مثل الشهود الآخرين.

**أما إن كان علمه بعد ولايته فلهذا العلم صورتان:**

**الأولى:** علمه خارج مجلس القضاء، وهذا العلم يأخذ حكم الشهادة، كما في الحالة الأولى.

**والثانية:** علمه في مجلس القضاء، فإن كان هذا العلم بمثابة بينة استشفها في مجلسه فليس من واجبه أن يحكم بها ما لم يكن معه شاهدان، وإن كان هذا العلم بمثابة سماعه إقرار المقر، كما لو أقر عنده بدين، واستمر على هذا الإقرار فهنا يجوز الحكم على المقر؛ لأن المرء مؤاخذ بإقراره، فيكون الحكم حينئذ مبنيًا على

<sup>(١١١)</sup> السنن الكبرى للبيهقي ج ١٠ ص ١٤٤، صححه ابن القيم في الطرق الحكيمة، (١٦٥).  
<sup>(١١٢)</sup> سورة الأنفال الآية ٥٨. وانظر: المعيار المعرب في الجامع المغرب ج ١٠ ص ٨٦.

«سماح» إقرار المقرر، وليس «علم» القاضي به.

إن وظيفة القاضي محصورة في الحكم بالعدل بين المتخاصمين، والعدل في مبناه ومعناه يقتضي البعد عن كل ما يثير شبهة، أو يبعث ريبة في نفوسهم مهما كانت درجتها، وحكم القاضي بعلمه سوف يثير الكثير من التساؤل والشكوك، فمن هنا ينبغي ألا يقضي بعلمه كما قال الإمام مالك.

**فإن قيل:** وهل يجوز له أن يحكم بخلاف علمه في قضية يعرف حقائقها وملابساتها، كما لو كان يعرف طلاق الزوج لزوجته، وهو يعاشرها، أو كان يعرف القاتل معرفة لا تنافيا شبهة، أو يخالطها ظن، أليس حكمه بصحة معاشرته الزوج لمطلقته، وحكمه ببراءة القاتل حكماً بالباطل؟.

والجواب عن هذا أنه إذا كان لا يحل للقاضي كتمان علمه-وهو هنا بمعنى الشهادة؛ لقول الله -تعالى-: ﴿وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ﴾ [البقرة: ٢٨٣]، فإن ذلك لا يعني تحوله إلى شاهد في خصومة لديه، وعليه في هذه الحالة التنحي عن الدعوى، وصرفها إلى غيره، ويكون في هذه الحالة شاهداً عند غيره، لا حاكماً بعلمه؛ لأن ذلك أبرأ له وأسلم لعرضه، وأوفق لقواعد الشريعة ومقاصدها في تحقيق العدل بعيداً عن مظان الشبه.

## الفصل الرابع:

### مسؤولية القضاة عن أخطائهم:

الولاية أمانة، والقضاء من أهم الولايات وأعظمها مسؤولية، وأخطرها أثراً، وصحة الولايات عموماً مشروطة بتحقيق غاياتها، وهذه الغايات محصورة في تحقيق المصالح، ودرء المفسد، فإذا انحرفت الولاية عن هذه الغايات ضاعت

الحقوق، وفسدت الحال، وعمت البلوى، من هنا كان على والي الولاية أن يؤدّي واجباتها نصحا وإخلاصا وكفاية، وقد توعدّ رسول الله -ﷺ- من لم يفعل ذلك بقوله: «ما من عبد استرعاه الله رعية، فلم يحطها بنصحه، إلا حرم الله عليه الجنة»<sup>(١١٣)</sup>، وقال: «ما من أمير يلي أمر المسلمين، ثم لا يجهد لهم وينصح، إلا لم يدخل معهم الجنة»<sup>(١١٤)</sup>.

والخطأ من سمات الإنسان ونواقصه، والفرق في القصد من العمل، وما يتولد عنه، فمن اجتهد وأخطأ فيه لا يعدم أجره، ومن اجتهد وأصاب فيه تضاعف أجره عليه، ومن تعمد الخطأ كان عليه وزره قضاءً وديانةً، فمن هنا وضع الإسلام قواعد لحماية المصالح، ودرء المفسد، والقضاة جزء من الولاة فيما يحدث منهم من أخطاء، وما ينالهم بسببها من جزاء.

ومما يجب قوله أن الإسلام لم ينظر إلى القاضي على أنه مجرد موظف يمارس ولايته وفق أسلوب العقد القائم على المنفعة المتبادلة، بحيث يؤدّي عملا يأخذ عليه أجرا، بل نظر إليه على أنه أمين يقوم سلوكه على التقوى والصلاح والخلق القويم<sup>(١١٥)</sup>.

ومن كانت فيه هذه الصفات فأحرى به أن يكون عديم الخطأ أو قليله، ومع ذلك فقد تعرّض الفقهاء لمسائل خطأ القاضي، وردّه، وكيفية ضمانه، وسنبين بعضا من هذه المسائل في المباحث التالية.

## المبحث الأول: رجوع القاضي عن الخطأ:

<sup>(١١٣)</sup> أخرجه البخاري (٧١٥٠)، ومسلم (١٤٢)، كنز العمال ج ٦ ص ٣٣.  
<sup>(١١٤)</sup> أخرجه البخاري (٧١٥٠) بمعناه، ومسلم (١٤٢)، كنز العمال ج ٦ ص ١٧.  
<sup>(١١٥)</sup> نظرة الإسلام هذه شاملة لكل من ولي أمرا من أمور الأمة، مهما كان موقعه، ولكنها أشد وأعظم بالنسبة للقاضي بحكم طبيعة ولايته، وتأثيرها في حقوق الله وحقوق الأدميين.

الأصل في القضاء إحقاق الحق لصاحبه، فإن تحقق ذلك صار القضاء صحيحاً، وإلا فلا، وحينئذ يجب الرجوع عنه؛ فالقاضي لا يحكم إذا لمجرد الحكم، بل لتحقيق غرض الحكم، وهو الحق، واحتمال الخطأ في الحكم مسلمة طبيعية، فالقاضي بشر، والبشر يخطئون، وفي ذلك قال رسول الله -ﷺ-: «كل بني آدم خطاء، وخير الخطائين التوابون»<sup>(١١٦)</sup>، وقال عن نفسه وهو المعصوم: «إني فيما لم يوح إليّ كأحدكم»<sup>(١١٧)</sup>.

وإذا كان رد خطأ القاضي مطلباً شرعياً فمن الأولى أن يكون الرجوع منه هو نفسه إذا علم به، وفي ذلك قال عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- في رسالته الشهيرة إلى أبي موسى الأشعري: "لا يمنعك قضاء قضيت به بالأمس، ثم راجعت نفسك فيه اليوم، فهديت إلى رشدك، أن تراجع فيه الحق، فإن الرجوع في الحق خير من التماذي في الباطل".

وفي الفقه ضوابط تحدد متى يكون الحكم خطأ؟، ومتى يجب نقضه؟، ومتى لا يجب؟، وهي على ثلاثة أوجه:

الأول: إذا خالف الحكم صريح الكتاب أو السنة أو الإجماع، فيكون حينئذ غير صحيح في مبناه، ويجب عندئذ الرجوع عنه من قبل القاضي، ومن ذلك مثلاً: الحكم بصحة عقد الربا؛ لما في ذلك من منافاة لقول الله -تعالى-: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: ٢٧٥]، أو الحكم بشهادة غير العدول؛ لما في ذلك من منافاة لقول الله -تعالى-: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِّنْكُمْ﴾ [الطلاق: ٢]، ومن ذلك: الحكم بالحد مع وجود الشبهة فيه؛ لما في ذلك من منافاة لقول رسول الله -ﷺ-: «ادروا

<sup>(١١٦)</sup> أخرجه الترمذي (٢٤٩٩)، وأحمد (١٣٠٤٩)، حسنه الألباني في صحيح ابن ماجه، (٣٤٤٧)، وصححه السيوطي في الجامع الصغير، ج ٢ ص ٢٧٨.  
<sup>(١١٧)</sup> كنز العمال ج ١١ ص ٤٦٥.

الحدود بالشبهات»<sup>(١١٨)</sup>، وهكذا كل ما كان فيه مخالفة لهذه الأصول وجب نقضه من قبله، وفي ذلك قال الإمام الشافعي: "إذا حكم القاضي بحكم، ثم رأى الحق في غيره، فإن رأى الحق في الحادث بأنه كان خالف في الأول كتاباً أو سنة أو إجماعاً، أو أصح المعنيين فيما احتتمل الكتاب أو السنة؛ نقض قضاءه الأول على نفسه»<sup>(١١٩)</sup>.

**الوجه الثاني:** إذا ظهرت في الحكم شبهة بأنه قد خالف الكتاب أو السنة أو الإجماع وجب رجوعه عنه؛ لأنه لم يفهم بذلك ما حكم فيه، وفهم الحكم من أسس القضاء، ومن ذلك مثلاً: ترده في قبول شهادة الشهود؛ لما قد شابها من عيب، فحكم بموجبها، ثم بان له عيبها بما يفيد عن عدم صحتها.

**وفي المذهب المالكي:** أن للقاضي الرجوع عما حكم به مما فيه اختلاف بين أهل العلم، ومما تبين له فيه الوهم<sup>(١٢٠)</sup>.

**الوجه الثالث:** إذا لم يخالف نصاً، ولم تترجح عنده شبهة، ولكنه وجد اجتهاداً أحسن من اجتهاده، فيريد الرجوع عنه، فعند الإمام مالك أن ذلك له ما كان على ولايته التي فيها قضي بالقضاء المراد الرجوع عنه، فإن كان القضاء الأول مما لو قضي به قاض لم يجز لهذا نقضه فليس له نقضه، وعند بعض أصحابه أن القاضي لو حكم، فظهر أن غيره أصوب منه، فيفسخ الأول، وعند البعض الآخر لا يجوز فسخه<sup>(١٢١)</sup>.

أما إذا خالف اجتهاداً لغيره فالأصح أنه لا يجب عليه الرجوع عن حكمه؛ لأن بعض الصحابة-رضوان الله عليهم- قد خالف بعضهم الآخر في اجتهاده، فلم

<sup>(١١٨)</sup> كنز العمال ج ٥ ص ٣٠٥، ضعفه الألباني في إرواء الغليل، (٢٣١٦).

<sup>(١١٩)</sup> الأم ج ٦ ص ٢٠٩.

<sup>(١٢٠)</sup> تبصرة الحكام ج ١ ص ٥٧.

<sup>(١٢١)</sup> تبصرة الحكام ج ١ ص ٥٧.

---

يعترض أحد منهم على الآخر؛ لكونه أخذ باجتهاد مغاير لاجتهاده.

### المبحث الثاني: رد الخطأ من قبل قاض آخر:

الأصل أنه ليس لقاض أن يتعقب أحكام من سبقه، فيردها، أو يصححها أو يشكك في صحتها؛ لأن المفترض في هذه الأحكام أنها قد صدرت وهي متفقة مع الوجه الشرعي، وعلى ولي الأمر إنفاذها، ومع ذلك فقد ترفع على القاضي إحدى دعويين أو كلتاهما:

**الدعوى الأولى:** أن يدعي عليه مدع بأنه قد حكم عليه وهو ليس بأهل للحكم؛ لما فيه من عيب في سلوكه كفسقه، أو ارتشائه، أو سقوط عدالته، فإذا ثبت هذا الادعاء وجب رد حكمه، وهذا الرد واجب، ولو لم يدفع أحد فيه شكاية.

**وفي المذهب المالكي:** يعزل القاضي بمجرد الشكاية إن كانت عدالته غير مشهورة، أو يكتب إلى صالحه بلده لكشف حاله، فإن كان على ما يجب، وإلا عزل<sup>(١٢٢)</sup>.

### الدعوى الثانية: الطعن في حكمه، ولهذا الطعن وجهان:

**الوجه الأول:** أن يكون الحكم جائراً تعمد فيه القاضي الخروج عن الحق، فهذا يرد حكمه وعند ابن رشد: أن القاضي الجائر ترد أحكامه دون تصفح وإن كانت مستقيمة في ظاهرها، إلا إذا ثبت صحة باطنها.

**الوجه الثاني:** أن يصدر الحكم من قاض جاهل لم يشاور أهل العلم، فهذا يرد وإن كان ظاهره صواباً؛ وذلك لكونه مبيناً على الحدس والتخمين، أمّا بالنسبة لأحكام

---

(١٢٢) مواهب الجليل ج ٦ ص ١١٢-١١٣، وانظر: التاج والإكليل ج ٦ ص ١١٤.

القاضي العدل الجاهل فينبغي التفريق، فما كان منها صوابا أو خطأ فيه خلاف فلا يرد، وما كان خطأ لا خلاف فيه يرد<sup>(١٢٣)</sup>. وفي تبصرة الحكام: يجب نقض حكم الحاكم إذا وقع على خلاف الإجماع أو القواعد أو النص الجلي أو القياس<sup>(١٢٤)</sup>.

وقد تقدّم قول الإمام الشافعي بأن القاضي إذا حكم، ثم رأى الحق، فإن كان الأول قد خالف كتابا أو سنة أو إجماعا أو أصح المعنيين فيما احتل الكتاب أو السنة؛ نُقض قضاء الأول على نفسه، وكل ما نُقض على نفسه نقضه على من قضى به إذا رفع إليه<sup>(١٢٥)</sup>.

### وقد ذكر الإمام ابن القاص في ذلك عددا من الأمثلة:

**منها:** لو أن قاضيا قضى بإبطال طلاق المُكرّه، ثم رفع إلى قاضٍ آخر يرى لزوم طلاق المكره، فإن عليه إنفاذ القضاء الأول، وإبطال الطلاق كما حكم به الأول. **ومن ذلك:** ما لو قضى قاضٍ بشاهد ويمين، ثم رفع إلى قاضٍ آخر، كان عليه نقضه.

**ومن ذلك:** لو أن رجلا تزوج امرأة بنكاح متعة، وقضى قاضٍ بهذا النكاح، فأجازه، ثم رفع إلى قاضٍ آخر نقض قضاء الأول، وأبطل النكاح، بل وعاقب عليه.

**ومن ذلك:** ما لو أعطى رجل امرأة صداقها، فتجهزت به، ثم طلقها قبل أن يدخل بها، فرافعته إلى قاضٍ، فقضى له بنصف الجهاز، فإنه ينبغي للقاضي الثاني أن ينقض قضاء الأول<sup>(١٢٦)</sup>.

<sup>(١٢٣)</sup> شرح منح الجليل ج ٨ ص ٣٣٦-٣٣٨، ومواهب الجليل ج ٦ ص ١٣٥-١٣٧، والتاج والإكليل ج ٦ ص ١٣٥.

<sup>(١٢٤)</sup> تبصرة الحكام ج ١ ص ٥٦.

<sup>(١٢٥)</sup> الأم ج ٦ ص ٢٠٤، وانظر: أدب القاضي ج ٢ ص ٣٧٣.

<sup>(١٢٦)</sup> أدب القاضي ج ٢ ص ٢٧٥-٣٨٤.

وفي المذهب الحنبلي: ليس للقاضي أن ينقض حكم غيره إذا رفع إليه، إلا إذا خالف فيه نصاً من الكتاب أو السنة أو الإجماع، وقيل: ولو ظنيًا وخلاف القواعد الشرعية<sup>(١٢٧)</sup>.

**قلت:** إن مسألة رد خطأ القاضي مبنية على الأصل الشرعي في نفي الخطأ، والبحث عن الحق، ورده لأهله، ولهذا كان للقاضي أن يرد حكمه بنفسه إذا تبين له مخالفته للقواعد الشرعية الصريحة، وهو ما عناه عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- في رسالته إلى أبي موسى المنوه عنها آنفاً، وكان لغيره أن يرد هذا الحكم لهذه الأسباب.

وبهذا سبق الفقه الإسلامي النظم الحديثة في تقسيم القضاء إلى درجات يخضع بعضها لبعض؛ وفقاً لدرجات القضاة، وعلمهم وخبرتهم، وقد أخذت المحاكم الشرعية بهذا التقسيم، ففي المملكة العربية السعودية مثلاً تنقسم المحاكم إلى ثلاث درجات، هي: المحاكم الجزئية، والمحاكم العامة، ومحكمة التمييز، ومجلس القضاء الأعلى<sup>(١٢٨)</sup>.

وفي عدد من البلدان الإسلامية تختلف المسميات، فتُنظر القضايا أمام المحاكم الجزئية، أو الصلحية، والمحاكم العامة، ومحاكم الاستئناف، ومحاكم النقض، وتبين النظم الخاصة بهذه المحاكم تأليفها من قاض واحد أو من عدد من القضاة، وفقاً لطبيعة كل محكمة، كما تبين اختصاصها القضائي، وطبيعة القضايا التي تنظرها كل منها.

### المبحث الثالث: ضمان خطأ القاضي:

قد يرجع القاضي عن خطئه بعد أن يتبينه، أو يبينه له قاض آخر بعد أن يرفع إليه

<sup>(١٢٧)</sup> المغني والشرح الكبير ج ١١ ص ٤٠٣، ٤٠٤، وكتاب الفروع ج ٦ ص ٤٥٦.  
<sup>(١٢٨)</sup> نظام القضاء في المملكة العربية السعودية، المواد: ٦-٢٥.

المتظلم دعواه، ولكن أثر الحكم قد لا ينتهي بمجرد الرجوع عنه، فقد ينفذ الحكم، ويتصرف المقضي له في المقضي فيه، وحينئذ لا يمكن إعادته إلى طبيعته، فلا يبقى عندئذ إلا الضمان لجبر الضرر.

**وينبغي التفريق بين طبيعة الإدعاء:** أهو متعلق بسلوك القاضي أم بطبيعة الحكم الذي أصدره؟، فإن كان الإدعاء يتعلق مثلاً برشوة أو نحوها وجب على المدعي إثبات دعواه، فإن أنكر القاضي ما نسب إليه كان عليه اليمين، مثله في ذلك مثل الخصوم الآخرين في سائر دعاوهم، وإذا صحّت التهمة المنسوبة إليه وجب عليه رد ما أخذه، وذلك من ماله الخاص، إضافة إلى ما يترتب عليه من جزاء مثل غيره ممن يرتكب هذا الفعل.

وإن كان الادعاء يتعلق بخطأ القاضي في الحكم، كما لو ظهر أن الشهود قد كذبوا في شهادتهم، أو أنهم كانوا غير أهل للشهادة، ففي المذهب الحنفي: لا ضمان على القاضي؛ لأنه لم يعمل لنفسه، بل لغيره، وهنا ينبغي التفريق بين نوعين من الأحكام:

**النوع الأول:** إن كان الحكم يتعلق بحقوق الأدميين وجب أن يرد على المقضي عليه المقضي فيه إن كان هذا مالا قائما بذاته، فإن تصرف فيه المقضي له وجب عليه ضمانه بمثله أو قيمته، وإن كان المقضي فيه غير مال كالطلاق بطل الحكم به.

**النوع الثاني:** إن كان الحكم يتعلّق بحقوق الله كالحكم بالقتل على من لا يستحقه وجب الضمان على الأمة في مالها؛ لأن القاضي كان يقضي لها، فكما أن في قضائه منفعة لها فإن خطئه يعود عليها، وعلى بيت مالها تحمل الضمان عنه<sup>(١٢٩)</sup>.

**وعند الإمام الشافعي:** إذا حكم القاضي بشهادة من لا تجوز منه الشهادة - كما لو

(١٢٩) بدائع الصنائع ج ٧ ص ١٦.

حكم بشهادة غير المسلم- فإن عليه الضمان في ماله<sup>(١٣٠)</sup>. ولعله -رحمه الله- أراد أن الضمان على القاضي؛ لأنه حكم بشهادة من لا تجوز شهادته، أما إن حكم وهو لا يعلم فلا ضمان عليه؛ لأنه مجتهد، ولا يؤخذ على اجتهاده، وعلى بيت المال تحمل الضمان عنه. والله أعلم.

### خلاصة البحث:

القضاء هو الفصل في منازعات الإنسان وخصوماته، وبهذه الخصوصية أصبح محلاً للاعتبار والاحترام لذاته، وقد أدى الاهتمام به إلى جدل طويل حول الوسيلة المثلى لسلامته، فنشأ عن ذلك عدة قواعد، تؤكد استقلاله وتحرره من التبعية لأي جهة يمكن أن تؤثر عليه، وقد ظل هذا الاستقلال سمة بارزة في معظم القواعد والنظم الإنسانية، وبهذه الخصوصية -أيضاً- أصبح القضاء محلاً للاعتبار والاحترام، وكأنهم مجموعة من الناس الأقرب إلى المثالية، يتحملون مسؤولية جسيمة، وأمانة كبرى تجاه الناس، وتحقيق العدل بينهم في منازعاتهم وخصوماتهم، ومن أجل ضمان حيادهم حرصت معظم النظم على توفير ما يكفيهم في حياتهم ومعاشهم، حتى تُترك لهم في بعض البلدان أن يقرروا بأنفسهم ما يكفيهم عن الحاجة.

والإسلام في ختامه وكماله جاء رسالة دين، ورسالة دنيا، غايته سعادة الإنسان في حاله ومآله، فالرسالة الأولى تحفظ له مآله، وهذا يفرض عليه إقامة العدل، ونفي الظلم لأن العدل من أسماء الله، ومن أوامره لخلقه، والظلم من محرماته على نفسه وعلى خلقه.

والرسالة الثانية جاءت بالدعوة إلى تكوين الأمة تكويناً واحداً متلازماً، غايته إقامة شعائر الله، وهذا التكوين يقتضي وجود أسس تحفظ وجودها واستمرارها، والعدل

(١٣٠) أدب القاضي ج ٢ ص ٣٨٩-٣٩٢.

---

بينها، ونفي الظلم عنها في كل شأن من شؤون حياتها، ولما كان العدل ونفي الظلم صفتين نظريتين يتطلب تطبيقهما ولاية تعرف أحكامهما فقد أصبح من اللازم على الأمة إيجاد ولاية عامة للقضاء، يرجع إليها صاحب الحق إذا فقد حقه، ويرجع إليها المظلوم إذا تعرّض لظلم، وإذا لم تقم الأمة بذلك فهي في نظر الإسلام معطّلة لأحكام الله، خارجة على شرعه.

لقد اهتم الإسلام كل الاهتمام بالقضاء، فكان رسول الله -ﷺ- نبيا ورسولا، بشيرا ونديرا، حاكما بما أنزل الله، وقاضيا فيما يرفع إليه من خصومات أثناء حياته، واضعا أسس التقاضي لمن يأتي بعده وفق المبادئ والأسس التي بيّنها كتاب الله، وفصلتها سنته، وبهذا فهو أول قاضٍ في الإسلام.

وقد رغب -عليه الصلاة والسلام- في القضاء، وبين أسسه وإجراءاته، وأكد أن القضاء قد يكون مجرد حكم يبينه القاضي على ما يقدمه الخصمان من بينات، وقد يكون الحكم لصالح أحدهما بفعل قدرته على إيراد الحجة رغم أن الحق في جانب خصمه، ولكن هذا لا يعفيه ديانة؛ لأن الحق يظل حقًا، لا يبطله عمل من أعمال الإنسان.

ولما اتسعت الدولة الإسلامية، وتباعدت أطرافها، وتعددت أصقاعها، عهد -عليه الصلاة والسلام- إلى الولاية بمباشرة القضاء، فكان الوالي في مكة قاضياً فيها، وكان الوالي في اليمن قاضيا بين أهلها، وهكذا كان القضاء أساساً في الحياة الإسلامية.

ولم يكن القضاء مجرد ولاية من الولايات التي يستلزمها تسيير الحياة فحسب، بل كان مسؤولية عظمى، وأمانة كبرى، أكد رسول الله -ﷺ- على خطورتها، فلا

---

يتولاها إلا من هو أهلٌ لها في علمه وسلوكه، وقدرته على إحقاق الحق، والعدل بين الخصوم، في حركاته وسكناته لا يحابي أحدا منهم، أو يميزه أو يفضله على الآخر، على هذا المنهج سار خلفاء رسول الله يحكمون بما أنزل الله، ويرون في القضاء مسؤولية كبرى، سواء في موضوعه أو إجراءاته.

ومن هذا المنهج تفرعت فروع الفقه، وتعددت مسائله عن مسؤولية القاضي، وما ذاك إلا لأنه حاكم لكل الناس، مؤتمن على أنفسهم وأعراضهم وأموالهم، ومساواته بينهم في كل صغيرة وكبيرة أساس للعدل بينهم.

ولقد دفع الخوف من هذه المسؤولية عددا من الفقهاء إلى الاعتذار عن القضاء رغم معرفتهم أنه من أهم الولايات درجة، وأعظمها منزلة، وأنه لازم للأمة لزوم الضرورة.

ولكي يكون القاضي أهلا للمسؤولية وحمل الأمانة فقد أجمع الفقهاء على وجوب توافر عدد من الشروط الجسمانية فيه حتى يستطيع الحكم بين الناس، ومن هذه الشروط: كمال عقله، وكمال بلوغه، وصحة سمعه وبصره، وكمال حريته، وذكروريته، فالعقل مناط التكليف، والبلوغ كماله، وصحة السمع والبصر أساس لفهم دعاوى الخصوم وحججهم، وكمال الحرية شرط لسلامة القضاء، وهكذا.

والفصل في المنازعات لا بد أن يكون مبنيا على أسس يقبلها العقل، ومصدر هذا القبول العلم، ومصدر العلم معرفة الحلال والحرام، ولهذا فإن العلم بكتاب الله ناسخه ومنسوخه، مجمله ومفصله، وما فيه من الأوامر والنواهي وسائر الأحكام، والعلم بسنة رسول الله -ﷺ- من قول وفعل وتقرير، وما تضمنته أحكام الشريعة من أصول وفروع، ورد الفروع إلى أصولها، والجزئيات إلى كلياتها، والأحكام

---

إلى مقاصدها وغاياتها، العلم بهذه كلها شرط لتقليد القضاء.

وليس القاضي مجرد حاكم يفصل في منازعات الناس وقضاياهم فحسب، بل هو مؤتمن على هذه القضايا، ويفترض في المؤتمن أن يكون صالحا في نفسه، مستقيما في أخلاقه، سليما في سلوكه، ومن هذه الاستقامة: التزامه بالقيم والآداب، وبعده عن مظان الشبه والريب، القضاء في نظر الإسلام عبادة، ويفترض في العبادة الطهارة والاستقامة، والقضاء في نظر الإسلام أمانة، والناس يفترضون في القاضي أن يكون أمينا مع نفسه ومع غيره، فإذا اختلت ثقتهم فيه لسبب من الأسباب فلا يصح أن يحكم بينهم.

ومسؤوليات القاضي متعددة فيما يتعلق بالخصوم والأحكام، فبالنسبة للخصوم يجب عليه المساواة بينهم في كل ما يتعلق بدعاوهم، ومجازاة من يتعدى منهم على الآخر، وبالنسبة للأحكام يجب عليه الامتناع عن الفتاوى في الخصومات، والامتناع عن قبول هدايا الخصوم؛ لأنه إن أفتى فسيصعب عليه التفريق بين ما يريده المستفتون منه، وإن قبل هدايا الخصوم فسيفضل أحدهم على الآخر، وفي ذلك منافاة لشرع الله القائم على العدل.

ومسؤوليته في إصدار الأحكام تقتضي منه فهم ما يحكم فيه؛ لأن هذا الفهم أساس لصحة الحكم، وإن أشكل عليه أمر يتعلق بحقيقة الدعوى أو أقوال أصحابها وحججهم وشهودهم وجب عليه أن يمتنع عن الحكم حتى يتيقن منه.

والحديث عن مسؤوليته في الأحكام يقود إلى السؤال عن مدى جواز قضائه بعلمه، ومع اختلاف الفقهاء في هذه المسألة فإن القول بعدم جواز حكمه بعلمه أقرب للعدل، وأحفظ للأمانة، وأبعد عن الشبه، وأزكى للقاضي، وأسلم لعرضه؛ لأن علمه

---

قبل ولايته شبيه بالشهادة، أو هو الشهادة نفسها، وليس من واجبه أن يكون شاهداً في خصومة لديه؛ لما في ذلك من احتمالات التنازع والطعن فيها، وإذا أراد القاضي أداء هذه الشهادة فلتكن الخصومة عند غيره، مثله في ذلك مثل الشهود الآخرين، أما إن كان علمه بعد ولايته فهذا العلم وجهان: الأول: علمه خارج مجلس القضاء، فإن كان هذا العلم بمثابة بينة استشفها في مجلسه فليس من واجبه أن يحكم، ما لم يكن معه شاهدان، وإن كان هذا العلم بمثابة سماعه إقرار المقر فهنا يجوز الحكم على المقر أخذاً بإقراره، فيكون الحكم مبنيًا على سماع إقرار، وليس على علم القاضي به.

والقاضي كأبي بشر آخر معرض للخطأ، فهو لا يحكم لمجرد الحكم، بل لتحقيق غرض الحكم، وهو الحق، وإذا كان رد خطأ القاضي مطلباً شرعياً فمن الأولى أن يكون الرجوع منه هو نفسه إذا علم به، فإن لم يمكن الرجوع منه أمكن من قاضٍ آخر بناءً على الأصل الشرعي في نفي الخطأ، والبحث عن الحق، ورده لأهله، وإذا ثبت خطأ القاضي فإن أثر الحكم قد لا ينتهي بمجرد الرجوع عنه، وذلك حين ينفذ الحكم، ويتصرف المقتضي له في المقتضي فيه، بحيث لا يمكن إعادته إلى طبيعته، فلا يبقى عندئذ إلا الضمان لجبر الضرر.

وينبغي التفريق بين طبيعة الإدعاء: أهو متعلق بسلوك القاضي أم بطبيعة الحكم الذي أصدره؟، فإن كان يتعلق برشوة أو نحوها وجب على المدعي إثبات دعواه، فإن أنكر القاضي ذلك كان عليه اليمين، مثله في ذلك مثل الخصوم الآخرين، وإذا صحّت التهمة المنسوبة إليه وجب عليه رد ما أخذه من ماله الخاص، وإن كان الإدعاء يتعلق بخطأ القاضي في الحكم، كما لو ظهر أن الشهود قد كذبوا في شهادتهم، فينبغي التفريق بين نوعين من الأحكام: الأول: إن كان الحكم يتعلق

---

بحقوق الأدميين وجب أن يرُدَّ على المقضي عليه المقضي فيه، إن كان هذا مالا قائما بذاته، أو ضمان مثله أو قيمته إن كان المقضي له قد تصرف فيه.

النوع الثاني: إن كان الحكم يتعلّق بحقوق الله، كالحكم خطأ بالقتل على من لا يستحقه، فالضمان على الأمة؛ لأن القاضي كان يقضي لها، وخطؤه يعود عليها، وعلى بيت مالها تحمل الضمان عنه. والله أعلم، وصلى الله وسلم على رسوله الأمين.