المنار

القضاة والنواب

١

صحيفة من تاريخ القضاء

نرى الناس على اختلاف مذاهبهم ومشاربهم واجناسهم مجمعين على احترام رجال القضاة والنواب لما كان كل منهم من [illegible] الى ان العدل والامن والراحة العامة وأمن الحقوق في [illegible] وسياسة الامة وعمران الوطن ومصلحته تتوقف على صلاحهم [illegible] بما هم عليه من الكمال من حيث الدين والدنيا نرى اكثرهم كانوا من اكبر المحررين في هذا المجتمع الانساني ولقد تيسر لي تحقيق [illegible] العالم [illegible] ان اكتب شيئا منه على اني لم اقدم عليه قبل الرجوع الى امهات الكتب الدينية والوقوف على حقائق هذا المنصب الخطير .

وقد انشأت هذه المقالات بعد ان طالعت مقدمة ابن خلدون وحاشية ابن عابدين وتكملته والاشباه والنظائر والاحكام السلطانية وتاريخ الطبري وتاريخ الكامل لابن الاثير ورحمة الامة في اختلاف الائمة والميزان للشعراني ومعراج [illegible] وغيرها فلذلك ارجو من وجد عثرة في بعض اقوالي ان يرجع الى هذه الكتب المهمة .

القضاء

القضاء لغة = الحكم ويجيء بمعنى الفراغ والاداء . واما القضاء شرعا فهو فصل الخصومات وقطع المنازعات فهو اذا مظهر الامن الشرعي الاعظم .

كان النبي صلى الله عليه وسلم وحياً يوحى لا ينطق عن الهوى ولذلك لم يكن قضاة في زمانه وفي مقر نبوته لانه كان يأتي بحكمه او بحكم مما يوحى اليه عن الله عليه السلام لما بعث معاذ بن جبل الى اليمن ارسله اليها عاملاً وقاضياً وبعث عليًّا الى جهة اليمن عاملاً وقاضياً فكان امر القضاء ممتزجاً مع الامارة في زمان النبوة ولما صار ابو بكر الصديق رضي الله عنه خليفة قال له ابو عبيدة انا اكفيك المال يعني الجزاء وقال عمر انا اكفيك القضاء فمكث عمر سنة ولم يختصم اليه احد فكان عمر اول قاض في المسلمين .

ولما تولى الخلافة ادرك ان توسع امر الفتح وكثرة الاشتغال بالسياسة يؤخره عن القيام بالقضاء فولى ابا الدرداء معه في المدينة وولى شريحاً في البصرة وولى ابا موسى الاشعري بالكوفة وكتب له كتابه المشهور الذي تدور عليه احكام القضاة وهي مستوفاة وفيه يقول :

« اما بعد فان القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة فافهم اذا ادلي اليك فانه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له وآس بين الناس في وجهك ومجلسك وعدلك حتى لا يطمع شريف في حيفك ولا ييأس ضعيف من عدلك البينة على من ادعى واليمين على من انكر والصلح جائز بين المسلمين الا صلحاً احل حراماً او حرم حلالاً ولا يمنعك قضاء قضيته امس فراجعت اليوم فيه عقلك وهديت فيه لرشدك ان ترجع الى الحق فان الحق قديم ومراجعة الحق خير من التمادي في الباطل الفهم الفهم فيما تلجلج في صدرك مما ليس في كتاب ولا سنة ثم اعرف الامثال والاشباه وقس الامور بنظائرها واجعل لمن ادعى حقاً غائباً او بينة امداً ينتهي اليه فان احضر بينة اخذت له بحقه والا استحللت القضية عليه فان ذلك انفى للشك واجلى للعمى . المسلمون عدول بعضهم على بعض الا مجلوداً في حد او مجرباً عليه شهادة زور او ظنيناً في نسب او ولاء فان الله سبحانه عفا عن الايمان ودرأ بالبينات واياك والقلق والضجر والتأفف بالخصوم فان استقرار الحق في مواطن الحق يعظم الله به الاجر ويحسن به الذكر والسلام »

وكان الخلفاء الراشدون يباشرون امر القضاء بانفسهم ويقلدون القضاء عمالهم مع الامارة ولما ازداد الفتح واتسعت المملكة وتنوعت الامور السياسية وكثر الاشتغال بها وصارت مدافعة الاوطان ذات بال وعظم امر الجهاد ولم يكن ذلك مما يقوم به غيرهم لعظم العناية به اخذوا يولون القضاء غيرهم تخفيفاً على انفسهم على انهم كانوا يقلدونه

أهل عصبيتهم بالنسب أو بالولاء ولا يقلدونه من بعد عنهم .

وكانت وظيفة القاضي في صدر الإسلام محصورة في الفصل بين الخصوم فقط ثم اتسعت وجعلوا إلى القضاة شيئاً فشيئاً علاوة على الفصل بين الخصوم استيفاء بعض الحقوق العامة للمسلمين بالنظر في أموال المحجور عليهم من المجانين واليتامى والمفلسين وأهل السفه وفي وصايا المسلمين وأوقافهم وتزويج الأيامى عند فقد الأولياء على رأي من رآه والنظر في مصالح الطرقات والأبنية وتصفح الشهود والأمناء والنواب والتحقيق في أحوالهم ليحصل له الوثوق بهم ولذلك كان الخلفاء من قبل يجعلون للقاضي النظر في المظالم وهي وظيفة ممتزجة من سطوة السلطنة ونصفة القضاء وتحتاج إلى علو يد وعظيم رهبة تقمع الظالم من الخصمين وتزجر المعتدي منهما .

وقد بلغ منصب القضاء مقاماً رفيعاً وكان في أيام الخلافة قاض يقال له قاضي القضاة وكانت ولايته عامة وكان له نائب في كل مدينة ونائب في كل جهة من جهاتها وقاض لكل مذهب قاض في المدن الكبيرة وكان عددهم يختلف في جهات الحرب فقط .

وكان الخلفاء الأمويون والخلفاء العباسيون في أول أمرهم لا يولون القضاء إلا أهله وكانوا يختارون من علماء الشرع ومشاهير فقهائه ؛ لأنه يتولى القضاء الحنفي والظاهري والشافعي والحنبلي والمالكي ؛ أو كان من الفقهاء من عرج المجتهدين في مذهبه ولما تسلط الأتراك على خلفاء بني العباس وصار لهم الأمر والنهي واستبدوا سلاطين مطلقين في شئون الخلافة أخذوا يتساهلون في المناصب إلا من حقوق الخلافة الصريحة وصاروا يولونه من يشاءون فاستطالوا حقوق الله وحقوق عباده وهتكوا حرمة الدين .

ثم ولى معز الدولة بن بويه أبا العباس عبد الله بن الحسن بن أبي الشوارب القضاء بالضمان على أن يؤدي كل سنة مائتي ألف درهم وكان أول من ضمن القضاء فغضب الخليفة المطيع لله ولم يقدر على عزله عنه الكتب عنه من الدخول عليه وأمر أن لا يحضر الموكب ثم عزل بعد مدة وتقلد القضاء مكانه أبو بشر عمر بن أكثم وبطل ما كان يحمله ابن أبي الشوارب من المال عن القضاء وأمر بنقض أحكامه وسجلاته فيرى أن ابن أبي الشوارب هو أول هذا الباب وصار أمر القضاء بالضمان في بعض الأحيان وصار شأنه شأن الحسبة والشرطة تولى بالضمان وهذا من أهم ما أدركه السلاجقة في أيام بني العباس وكان من أهم أسباب انحطاط [illegible] ومن المنظر في بيان الشروط التي لا تجب لأحد وأهم الشروط الرشى علاوة العلويين

بالعراق وقضاة القضاة . . . والقضاة وكتب عهده بذلك من ديوان الخليفة [illegible]

عن أرباب العلم والاستقامة .

وكان بعض الرجال المتقين من الفقهاء يمتنعون عن قبول القضاء لما يشاهدونه من الفساد في تلك الأيام ويتحاشى بعض أرباب الفضل هذا المنصب حفظاً لأحكام العدل والدين منهم أبو بكر محمد بن المظفر الشامي تولى قضاء القضاة في بغداد ولم يأخذ على القضاء أجراً ولم يغير ملبسه ولم يقبل من أحد هدية ورد شهادة أحد الفقهاء لأنه لبس الحرير وكان السلاطين يومئذ يحترمون القضاة لأن الناس تحترمهم لمنصبهم الشرعي ولكنهم كانوا يرغبون في تولية الجهال والمتعصبين حتى يسيطروا عليهم ويتيسر لهم بذلك اخراج المال من تحت أيديهم فاستقلوا [illegible] وتحكموا بهم فكان هذا هو البلاء المبرم والقضاء المحكم فلا حول ولا قوة الا بالله .

ولاية المظالم

٣

ولاية المظالم أو نظر المظالم . ولاية ممتزجة من سطوة السلطنة ونصفة القضاء ولهذه الوظيفة تحتاج الى علو يد وعظيم رهبة تقمع الظالم من الخصمين وتزجر المعتدي من المتنازعين ولذلك كان من شروط الناظر فيها أن يكون جليل القدر نافذ الأمر عظيم الهيبة ظاهر العفة قليل الطمع كثير الورع وتكون هذه الصفات في ولي العهد أو وزير مفوض أو أمير الأقاليم وقد تكون الولاية عامة وتكون مقيدة بالعجز عن انفاذ القضاة .

نظر رسول الله صلى الله عليه وسلم المظالم في الشرب الذي تنازعه الزبير بن العوام ورجل من الأنصار ولم ينتدب للمظالم من الخلفاء الأربعة أحد لأنهم في الصدر الأول مع ظهور الدين كان الناس يتناصفون بالوعظ ولم يكن بينهم تعدياً ولا نزاع الا في أمر الخلافة مع أن علياً رضي الله عنه لما تأخرت عنه الامارة . واختلف الناس فيها سلك هذه الطريق واستقل بها ثم تجاهر الناس بالظلم والتغالب ولا يكفون الى الوعظ وأحكام القضاة .

فلما اختلف بنو أمية ينظرون في المظالم الأول من جلس لها يوماً عبد الملك بن مروان وكان يرجع في الأحكام الى قاضيه ابن ادريس الأودي فكان ابن ادريس المباشر وعبد الملك الآمر ثم زاد جور الولاة وظلم العتاة زيادة لم يكفهم عنها الا أقوى

الأسبوع [illegible] الأوامر .

[illegible]

[illegible]

[illegible] من [illegible] العراب فقال [illegible] كل يوم اثنين [illegible] دون يوم الجمعة لأوليه ؟

ويقال من جلس للمظالم من بني العباس المهدي ثم الهادي ثم الرشيد ثم المأمون فخصصوا لها يوماً يقال له يوم المظالم ودام نظر الخلفاء فيها الى عهد المهتدي .

وكان الخلفاء يباشرون النظر في المظالم بأنفسهم وربما عهدوا أحياناً الى قضاتهم عمر بن عبد العزيز كان يوكل قاضيه أبا إدريس الخولاني والمأمون يوكل يحيى بن أكثم والمعتصم يوكل أحمد بن أبي دؤاد .

وكان الخليفة يستكمل يوم المظالم مجلساً حافلاً من خمسة أصناف لا يستغني عنهم ولا ينتظم النظر الا بهم احدهم الحماة والاعوان لجذب القوي وتقويم الجريء والثاني القضاة والحكام لاستعلام ما يثبت عندهم من الحقوق ومعرفة ما يجري في مجالسهم بين الخصوم والثالث الفقهاء ليرجع اليهم فيما أشكل ويسألهم عما اشتبه وأعضل والصنف الرابع الكتاب ليثبتوا ما جرى بين الخصوم وما توجه لهم او عليهم من الحقوق والصنف الخامس الشهود ليشهدهم على ما أوجبه من حق وأمضاه من حكم .

واما وظائف ولاية المظالم فهي تتناول عشرة اقسام القسم الاول النظر في تعدي الولاة على الرعية وأخذهم بالعسف [illegible] منصفين [illegible] وان وجدهم ظالمين كف الظلم . والقسم الثاني النظر في جور العمال فيما يجبونه فيرجع فيه الى القوانين العادلة في دواوين الأئمة فيحمل الناس [illegible] العمال بها [illegible] ولو دعت بيت المال . القسم الثالث النظر في أحوال كتاب الدواوين [illegible] أمناء المسلمين [illegible] حدودهم .

القسم الرابع النظر في تظلم المسترزقة من نقص أرزاقهم أو تأخرها فيرجع الى ديوانه في فرض العطاء العادل ويجري الحق الى أهله ويزيل من غلط وخطأ .

القسم الخامس النظر في الغصوب ويرجعها الى أهلها سواء كان الغاصب السلطان او الحكام او من تغلب على الناس فيكشف [illegible] الرعية والمكاتبات السلطانية [illegible] هو [illegible] . واما اذا كان الغاصب من ذوي القوة والايدي القوية فيرجع فيه باعتراف الغاصب واقراره او بعلم والي المظالم او بينة او بتظاهر الأخبار النافية للشكوك .

القسم السادس النظر في الوقوف (الاوقاف) ·

القسم السابع تنفيذ ما وقف القضاة من احكامها لضعفهم عن انفاذها وعجزهم عن المحكوم عليه لتعززه وقوة يده او لعلو قدره وعظم خطره ·

القسم الثامن النظر فيما عجز عنه الناظر في الحسبة في المصالح العامة ·

القسم التاسع النظر في مراعاة العبادات الظاهرة كالجمع والاعياد والحج والجهاد من تقصير فيها او اخلال بشروطها فان حقوق الله اولى ان تستوفى وفروضه احق ان تؤدى ·

القسم العاشر النظر بين المتشاجرين والحكم بين المتنازعين فلا يخرج في النظر بينهم عن موجب الحق ومقتضاه ولا يسوغ ان يحكم بينهم الا بما حكم به الحكام والقضاة ·

واما الفرق بين نظر المظالم وبين نظر القضاة فهو على عشرة اوجه احدها ان لناظر المظالم من فضل الهيبة وقوة اليد ما ليس للقضاة في كف الخصوم عن التجاحد ومنع الظلمة من التعدي ·

الثاني ان نظر المظالم يخرج من ضيق الوجوب الى سعة الجواز فيكون الناظر فيه افسح مجالاً واوسع مقالاً ·

الثالث انه يستعمل فضل الارهاب وكشف الاسباب بالامارات الدالة وشواهد الاحوال اللائحة ما يضيق على الحكام فيصل به الى ظهور الحق ومعرفة المبطل من المحق ·

الرابع ان يقابل من ظهر ظلمه بالتأديب ويأخذ من بان عدوانه بالتقويم والتهذيب ·

الخامس ان له من التأني في ترداد الخصوم عند اشتباه امورهم واستبهام حقوقهم ليمعن في الكشف عن اسبابهم واحوالهم ما ليس للحكام ·

السادس انه ان يصالح الخصوم بواسطة الامناء وليس للقاضي ذلك الا عن رضى الخصمين بالرد ·

السابع انه يفسح في ملازمة الخصمين اذا وضحت امارات التجاحد ويأذن في الزام الكفالة فيما يسوغ فيه التكفيل لينقاد الخصوم الى التناصف ·

الثامن انه يسمع من شهادات المستورين ما يخرج عن عرف القضاة في شهادة المعدلين ·

القاضي يجوز له تخويف الشهود عند ارتيابه بهم ويستكثر من عددهم وليزول الشك عنه وليس ذلك للحاكم .

العاشر يجوز له ان يبتدئ باستدعاء الشهود ويسألهم عما عندهم في تنازع الخصوم وعادة القضاة تكليف المدعي احضار بينة ولا يسمعونها الا بعد مسألة .

فقد اتضح لك مما تقدم ان احكام ولاية المظالم تكون في البينات والتقرير واعتماد الامارات والقرائن على خلاف القضاء .

كان في الاسلام وظيفة دينية اخرى من الوظائف الشرعية وهي النظر في الجرائم واقامة الحدود كانت هذه الوظيفة في الدولة العباسية والاموية كما بالاندلس ودولة العبيديين بمصر والمغرب راجعة الى صاحب الشرطة فكان له ان يوسع النظر فيها عن احكام القضاء قليلاً فيجعل للتهمة في الحكم مجالاً ويفرض العقوبات الزاجرة قبل ثبوت الجرائم ويقيم الحدود الثابتة في محالها ويحكم في القود والقصاص ويقيم التعزير والتأديب في حق من لم ينته عن الجريمة .

وكانت ولاية المظالم والجرائم للخلفاء او لمن يجعلون ذلك له من وزير مفوض او سلطان متغلب ثم انمحى شأن هاتين الوظيفتين في بعض الدول وانقسمت وظيفة الشرطة قسمين منها وظيفة التهمة على الجرائم واقامة حدودها ومباشرة القطع والقصاص حيث يتعين وكان في ولاة الدول المذكورة حاكم يحكم فيها بما تقتضيه السياسة دون مراجعة الاحكام الشرعية ويسمى تارة باسم والي وطوراً باسم الشرطة والقسم الثاني التعازير واقامة الحدود في الجرائم الثابتة شرعاً فجمع ذلك مع ما تقدم ذكره في المقالة الاولى للقاضي وهكذا استقرت وظائف القاضي وكانت كما رأيتها مع بعض تحولات .

كما انه انقسمت ولاية المظالم والجرائم في زماننا بين محاكم الادارة والمحاكم الجزائية .

القضاء في الدولة العثمانية

٣

كان السلطان عثمان الغازي مؤسس هذه الدولة [illegible] يتخذ قضاة وحكاماً للنظر في الامور الشرعية والقيام باحكامها ولما تولى الملك ابنه اورخان الغازي طلب من الشيخ علاء الدين الاسودي رجلاً يقوم بمصالح الناس الشرعية في امارته فأوصاه بقره خليل الجندرلي وعينه قاضياً لبروسة عاصمة ملكه ثم جعله قاضياً على العسكر وخصه بامورهم وما لبث ان اظهر الخبرة في السياسة فاستوزره وسماه خير الدين

باشا ونصب رستم افندي مكانه قاضياً للعسكر .

وفي زمان السلطان بايزيد الاول تولى العالم محمد شمس الدين افندي منصب الفتيا في قاعدة السلطنة فنظر في الامور الشرعية وجمعها في مركز واحد فاصبح المفتي ناظراً عاماً على جميع العلماء والقضاة والمدرسين وقد بدأ تنظيم مراتب العلماء الحالية ونظامهم في زمان محمد الفاتح على انه لم يكن حتى في آخر زمانه سوى قاضٍ واحد للعسكر ولما كثرت الاعمال قسم القضاء الى قسمين فصار قاضي عسكر الروم ايلي وقاضي عسكر للاناطول وجعل الفاتح جلال زاده خضر بك قاضياً على استانبول ومفتياً في مركز السلطنة وذلك عقيب فتح الاستانة .

وبعد حين تولى العالمان الشهيران ابن كمال باشا وابو السعود افندي منصب الفتيا بعدما كانا قاضيين للعسكر ثم اخذ يطلق على منصب الافتاء مقام المشيخة الاسلامية واصبح منصب الافتاء فوق منصب قاضي عسكر الروم ايلي وقاضي عسكر الاناطول وجعلت له رئاسة الطرق العلمية ونظارة المحاكم الشرعية واصبح مقام شيخ الاسلام معادلاً لمقام الصدارة العظمى وصار يقال لشيخ الاسلام (ولي الامر) وعدا امور المعارف والعدل من حقوق مقام المشيخة واخذ طلبة العلوم عندما يجرون دروسهم على الطريقة القديمة يقيدون اسماءهم في جريدة الدولة ليغدوا قضاة .

ولم تكن مناصب قاضي عسكر وقضاء استانبول وقضاء ادرنه توجه الا على اكبر المدرسين ومنتهى رتب التدريس رتبة المولوية بيد ان هذه الوظائف كانت معروفة بالعمل والقاعدة ان يتقلدها المرء بحسب قدمه ولكن قوة الوساطة والشفاعة والرشى صارت تؤهل الجاهل لولوج تلك المناصب فدخل الفساد فيها حتى اصبح القضاء العوبة بايدي الطلبة وصعاليك الناس وانشأ من ينال شهادة الملازمة بوسائط غير مشروعة يصل بها الى القضاء . وكان قاضي استنبول اكبر مأمور شرعي بعد قضاة العسكر وله النظر في امور البلدية وشؤون ارباب التجارة والحرف .

قلنا ان احكام العدل كانت من وظائف مقام المشيخة وان الدعاوي تنظر في المحاكم الصغرى واما الدعاوي الكبرى فينظر فيها امام قاضي عسكر وكان الديوان الهمايوني بمنزلة محكمة كبرى فوق المحاكم ينظر في امور الدولة والامور الشرعية معاً ثم تغيرت صورة هذا الديوان وانفردت امور الدولة عن مصالح الرعية فصار القاضيان يجتمعان في غرفة العرض مرتين من كل اسبوع وينظران في الدعوى التي تطرح لديهما في

المحاكم الصغيرة ؛ وكان يتقلد هذا المنصب بعض من المدرسين .

وأصبح هذا المنصب في سنة ١٢٦١ خارجًا عن تصرف شيخ الإسلام ، [illegible] عهد المرحوم عبد الحميد [illegible] شيخ الإسلام [illegible] الحكام [illegible] مكتب النواب عام ١٢٧٢ [illegible] أن يكون الطالب من خريجي علوم الشريعة وفي سنة ١٢٨٤ ألف مجلس التدقيقات الشرعية واستقر في سنة ١٢٨٩ واختص بتدقيق صكوك والإعلامات من وظائف باب الفتوى .

وبعد ذلك انقسم مستخدمو الشريعة إلى قسمين الأول الفتوى والثاني القضاء وصار في مركز كل ولاية ولواء وقضاء مفت ، وهذا المفتي مرجع في الأمور الشرعية بعد شيخ الإسلام [illegible] ويشترط في [illegible] أن لا يعطي الفتوى لأرباب المصالح قبل تصديق شيخ الإسلام عليها وأما أمر القضاء [illegible] شيخ الإسلام [illegible] السلطنة [illegible] الخلافة [illegible] الحكام [illegible] شيخ الإسلام [illegible] [illegible] المكتب [illegible] قاضي عسكر [illegible] [illegible] هذا [illegible] القضاء في قاضي عسكر الروم إيلي وقاضي عسكر الأناضول وقاضي الآستانة وقاضي مكة وقاضي [illegible] وقاضي [illegible] المدينة [illegible] قاضي عسكر الأناضول [illegible] في آسيا وإفريقية وقاضي عسكر الروم إيلي في [illegible] في الروم إيلي [illegible] هي الأقضية [illegible] مركز ولاية نائب ولكل مركز لواء نائب ولكل مركز قضاء نائب [illegible] نواب آسيا وإفريقية نواب قاضي عسكر الأناضول وأما نواب الروم إيلي فهم نواب قاضي عسكر الروم إيلي والمناصب [illegible] خمسة [illegible] .

وترك الخيار في مراجعة الحاكم لأحد المتداعيين وتقرر استئناف الأحكام في مجلس التدقيقات الشرعية وتمييزها في مقام المشيخة [illegible] الاستئناف [illegible] الأحكام [illegible] الإعلامات [illegible] بعد التدقيق [illegible] الأصول الشرعية ترسل إلى مجلس التدقيقات الشرعية .

وأحيلت محكمة (التفتيش) إلى نظارة الأوقاف للنظر في دعاوى الأوقاف ومحكمة (الشحنة العسكرية) للنظر في دعاوى الإرث وتحرير التركة وتقسيمها [illegible] الأوقاف [illegible] محكمة التفتيش [illegible] العسكري [illegible] المحكمة الشحنة العسكرية ، واختصت محكمة التفتيش [illegible] توجيه الجهات والتولية والحوالات

واستبدالها بحلى التدقيقات الشرعية واما قضاء العسكري وقضاء بيت المال فمحولان بقاضي عسكر الروم ايلي وليس لقاضي الآستانة سوى النظر في دعاوي الطلاق والنكاح والنفقة والمرافعات المتعلقة بالكدكات . واما سائر المحاكم الشرعية فلها ان تنظر في دعاوي النكاح والطلاق والنفقة والحضانة والحرية والرق والقصاص والدية والارش والوصية والارث والاقراض بالدور الشرعي والدعاوي الوقفية المتعلقة برقبة المسقفات والمستغلات والكدكات من الاوقاف الصحيحة ودعاوي الاجارة والدعاوي المتعلقة برقبة الاوقاف الصحيحة التي هي من ذات الاجارة الواحدة او ذات الاجارتين هذه الدعاوي في الامور الشرعية مشوشة من حيث المرجع تحتاج الى اصلاح حقيقي .

٢

اوصاف القضاة الشرعية

القضاء فرض كفاية وسنة متبعة لا يجوز ان يلي الا من تكاملت فيه شروطه وذلك ان يكون رجلاً بالغاً عاقلاً صحيح التمييز جيد الفطنة بعيداً عن السهو والغفلة حراً مسلماً عدلاً صادق اللهجة ظاهر الامانة عفيفاً عن المحارم متوقياً المآثم بعيداً عن الريب مأموناً في الرضى والغضب صاحب مروءة في دينه ودنياه سالم السمع والبصر ليميز بها اثبات الحقوق وان يكون عالماً بالاحكام الشرعية وعلمه بها يشمل علم اصولها والارتياض بفروعها .

واما اصول الاحكام الشرعية فهي اربعة احدها علمه بكتاب الله عز وجل حق معرفته والثانية علمه بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم الثابتة من اقواله وافعاله وطرق مجيئها والثالثة علمه بتأويل السلف فيما اجتمعوا عليه واختلفوا فيه ليتبع الاجماع ويجتهد برأيه في الاختلاف والرابعة علمه بالقياس الموجب لرد الفروع المسكوت عنها الى الاصول المنطوق بها والمجمع عليها حتى يجد طريقاً الى العلم باحكام النوازل وتمييز الحق من الباطل .

فاذا احاط علمه بهذه الاصول الاربعة الاحكام الشرعية عد بها من اهل الاجتهاد في الدين وجاز له ان يفتي ويقضي وان اخل بها او بشيء منها خرج من ان يكون من اهل الاجتهاد فلم يجز ان يفتي و يقضي . وجوز ابو حنيفة تقليد القضاء من ليس من اهل الاجتهاد ليستفتي في احكامه وقضاياه . واختلف اصحابه فمنهم من وافقه ومنهم من خالفه والذي عليه جمهور الفقهاء ان ولايته باطلة واحكامه مردودة .

ويقول ابن هبيرة في الإفصاح : إن الاجتهاد إنما كان عليه الناس في الحال الأولى قبل أن استقرت مذاهب الأئمة الأربعة فالقاضي الآن وإن لم يكن من أهل الاجتهاد ولا سعى في طلب الأحاديث وانتقاد طرقها لكن عرف من لغة الناطق بالشريعة عليه الصلاة والسلام ما لا يحتاج معه إلى شروط الاجتهاد، فإن على القاضي أن يقضي بما يأخذه من الأئمة أو من واحد منهم فإنه في معنى من كان أداه اجتهاده إلى قول قاله وعلى ذلك فإنه إذا خرج من خلافهم متوخياً مواطن الاتفاق ما أمكنه كان آخذاً بالحزم عملاً بالأولى ويجب عليه الأخذ بالأكثر والعمل بما قاله الجمهور دون الواحد فإنه يأخذ بالحزم مع جواز عمله بقول الواحد إلا أني أكره له أن يكون مقتصراً في حكمه على اتباع مذهب إمام واحد بعينه فيترك ما أجمع عليه الأئمة الثلاثة إلى ما ذهب إليه أبو حنيفة بمفرده من غير أن يثبت عنده بالدليل ما قاله ولا أداه إليه اجتهاده فإني أخاف عليه من الله عز وجل أن يكون اتبع في ذلك هواه ولم يكن من الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه .

ثم قال : ولو أهملت هذه الشروط ولم أذكرها وبقيت على ما عليه الفقهاء من أنه لا يصلح أن يكون قاضياً إلا من كان من أهل الاجتهاد لحصل بذلك ضيق وحرج على الناس فإن غالب شروط الاجتهاد الآن قد فقدت في أكثر القضاة والذي أراه أن ولاية الحكام جائزة وأن حكوماتهم صحيحة نافذة وإن لم يكونوا مجتهدين والله أعلم اه .

وبهذا علمت أن ابن هبيرة أجاز تولية القضاء من لم يكن من أهل الاجتهاد وذلك في زمانه ولكنه لم يجوز قضاء الجهل ولو نظرنا إلى قوله لأدركنا أن القاضي إذا لم يكن من أهل الاجتهاد يجب عليه أن يكون قريباً من درجته ليتمكن من ترجيح القول الراجح والعمل بالراجح ولو في غير مذهبه فإن أئمة الدين والفقهاء المحققين أوصوا باختيار القول الراجح ولو كان في غير مذهبه ، لأن التقليد الأعمى في أحكام الشرع محظور والاجتهاد فيها مستحق .

نهى الشارع عن طلب القضاء وقد ضرب السلف الصالح وحبسوا ليتولوا القضاء فلم يقبلوا وحوّل بعضهم طلب القضاء في حالتين أحدهما أن يكون القضاء في غير مستحقه لما يخشى عليه وإنما الظلم بجوره والحالة الثانية أن لا يكون في القضاء عالم وهو خالٍ من والٍ . وطلبه لاكتسابه مباح وإن كان لإقامة الحق فهو مستحب وإن كان طلباً للجاه فهو مكروه .

واتفق الأئمة الأربعة والفقهاء المتقدمون والمتأخرون على أن القاضي إذا أخذ القضاء بالرشوة لا يصح قضاؤه. وإذا حكم لا ينفذ حكمه ويجب عزله واجمع الفقهاء على أن القاضي إذا ارتشى لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى فيه . وقال السرخسي لا ينفذ كلها .

ولا يجوز للقضاة أخذ العادات والفضول ولو اعطوها باذن موليه لأن ابن عابدين انكرها كل الانكار وذكر في الخيرية ان من التزم القضاء على مبلغ معلوم فهو كافر والعياذ بالله ولا يصح الاحتيال لحصول القضاء . وأما القضاء بظلم أو رشوة فيوجب العزل والتعزير ويمنع القاضي من قبول الهدية والاستعارة والاستقراض ومثل ما يجوز به ويجب رد الهدية الى صاحبها أو بيت المال اذا لم يعلم صاحبها وعدم القبول هو المقبول . وإذا فسق القاضي عزل ولا يكون القاضي فظا غليظا جبارا عنيدا وكره تحريما اخذ القضاء لمن خاف الظلم والعجز عن اقامة الحق والعدل .

وولاية القاضي مقيدة بالزمن والمكان والحوادث وتكون ولايته عامة او خاصة في بعض المسائل او في احد المذاهب وله ان يستخلف نوابا اذا فوض اليه صريحا كول من شئت او دلالة كجعلتك قاضي القضاة ولا يصح للقاضي او الطالب ان يحكم بايجاب القليل لانه لا ينفذ ولو حكم بخلاف رأيه واما قضايا القضاة فهي على ثلاثة اقسام الاول حكمه بخلاف النص والاجماع فهو باطل ينقض والثاني حكمه في مختلف فيه فهذا ينفذ وليس لاحد نقضه والثالث حكمه بشيء يتعين فيه الخلاف بعد الحكم فيه اي يكون الخلاف في نفس الحكم فلا ينفذ وقيل يتوقف على امضاء قاض آخر فلو ابطله الثاني بطل وان امضاه فليس للقاضي الآخر نقضه .

واما منزلة القضاة من حيث الآخرة فقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم القضاة ثلاثة اثنان في النار وواحد في الجنة رجل عرف الحق فقضى به فهو في الجنة ورجل عرف الحق فلم يقض به وجار في الحكم فهو في النار ورجل لم يعرف الحق فقضى للناس على جهل فهو في النار انظر الى ما كانت عليه احوال القضاة واحكامهم ومنازلهم .

ويسرنا ان نرى الحكومة المشروطة اهتمت بانتخاب من توفرت فيهم الشروط الشرعية وفقها الله .

الجرائم الاخيرة

٥

في المقالة الثالثة ان مدرسة النواب أسست لتخريج نواب قادرين على القيام بما

بعد اليوم من الوظائف عارفين باحكام الشريعة غير اني حتى الآن لم اصادف بين من اجتمعت بهم من المتخرجين في المدرسة المذكورة عالماً بوظائفه واحكام الشريعة كما يجب الا القليل منهم وهذا مما يدل على ان ذلك المعهد العلمي غير كاف وفي حاجة عظيمة الى الاصلاح ومع ذلك فانا نرى كثيرين من النواب تخرجوا بكتابة المحاكم الشرعية وربما يتعاطى هؤلاء الكتابة وتنظيم الاعلامات والصكوك والحجج الشرعية وضبط الدعوى وتصويرهم ملكة المعاملات غير انهم يخبطون في احكامهم خبط عشواء ويجمعون من مجلة الاحكام العدلية وكتب الفتاوى ما يجدون كحاطب ليل والغريب من ذلك ما صادفته في بعض الاصقاع وذلك ان النواب هناك يستخدمون نواباً لانفسهم جوالين (ميان نائب) ثم يأخذونهم الى باب المشيخة و يجعلونهم نواباً بالوسائط التي يعرفها الناس بها وقد شاهدنا من الجاهلين نواباً لم يكونوا ممن ينتسب الى العلم ·

فالنواب حينما يلتجئون الى الآستانة في طلب التعيين ينتظرون زماناً طويلاً و يتكبدون نفقات طائلة و يلبسون انواع العذاب ولا يحصلون على نيابة الا بعد ان يصرفوا ما جمعوه من اموال العباد في خلال نياباتهم الاولى فيخسرون ما جمعوه وتبقى عليهم حقوق العباد وعذاب الواحد الديان والبعض يصل الى النيابة لما بطرق غير مشروعة والمشفاعة غير جائزة وندر من غدا نائباً بطرق سهلة ·

واما رواتبهم فهي قليلة في اكثر انحاء المملكة وقلما تقوم بنفقاتهم ولذلك تراهم منصرفين الى ادخار الاموال ليصرفوها في طرقهم والمامهم بالاستانة واخذ النيابة ولهذا السبب ايضاً ترى المهم تزيد العائدات التي انكرها الفقهاء على ان المشيخة الاسلامية تركت تلك العائدات للمحكمة والنواب يشاطرونهم اياها حتى على تزكية الشهود ونفقات الطريق واجرة القيد وما تحويه الدلالية والقرطاسية ولا يسع الكتاب الا السكوت والرضى لانهم اذا اعترضوا على اعطاء القسم الاعظم من العائدات تهددوهم بالعزل وعدم اصدار الاعلامات وحل المخاصمات بلا ضبط فحينئذ اما ان ينعزل الكاتب واما ان يحرم من العائدات وقد تزيد هذه العائدات على رواتب النواب في اغلب الاحيان وتشغلهم كثيراً او تدعوهم الى احالة الدعاوي المتوقفة الى المحكمة الشرعية ·

ولهذه العائدات على قسمين قسم مقيد في دفتر الخزينة فما تجاوز الخمسمائة من هذا القسم يكون مشتركاً بين النواب والخزينة وما كان دون الخمسمائة يكون حق النائب والكاتب لذلك لو دققت دفاتر الخزينة في كل الجهات ترى هذه العائدات قلما

تجاوزت الخمسمائة واما القسم الثاني فذلك ما يدخل كيس النائب والكاتب من غير ان يقيد بصندوق الخزينة وهذه الاجور والعائدات مصرح بمقاديرها في نظام اموال الايتام غير ان الشريعة المطهرة لا تأمر بها بل اننا لو نظرنا الى حقائق الشريعة بما يقتضيه الدين والصلاح نرى ان امر القضاء فرض كفاية كحفظ القرآن لا يستحق الاجرة كما نص ابو بكر بن المظفر الشامي وغيره ولهذا ابى الفقهاء المتقدمون تخصيص رواتب معلومة من بيت المال لتفرغهم عن التكسب والتفرغ لمصالح الناس وانكروا تناول العائدات وقالوا ان الراتب يجب ان يكون كافياً .

ولو نظر المرء الى هذه المراسلة التي تلي بيانهم وتصرح باعمالهم تحت توقيع القاضي عسكر لوجد ان عمل النواب محصور بتنفيذ الاحكام الشرعية عامة وبشدة الاعتناء في تحرير التركة .

واما التركة التي يجب تحريرها فهي تركة رجل مات عن صغير او غائب او مات عن غير وارث او اذا كان الميت مستغرقاً بالديون او اذا طلب احد الورثة تحرير تركة ابيه والغرض من ذلك حفظ حقوق الورثة واخص بالذكر منهم الايتام وقد رأينا النواب مسارعين الى تحرير التركات غير ان السبب الحقيقي الذي يدفعهم الى هذه السرعة هي العائدات والنفقات التي يأخذها النواب والاصول تستخدم النواب الجوالين في تحرير التركات يطوف هؤلاء القرى ويفتشون البيوت والمنازل ويتحرون عن الاموات فعندما يعلمون بوفاة احد يجب تحرير تركته يحررونها فتهابهم الورثة واهل القرية ويستولي عليهم الكآبة والاحزان [illegible] لا ينطقون ببنت شفة لان النائب المحول جاء باسم الدين والحكومة ولا يشهد مثل هذه العادة في البلاد السورية لان تحرير التركة هنا يتولاه النائب بنفسه او يرسل رئيس كتابه .

واما تحرير التركات في مراكز الولايات فذلك من شأن نائب [illegible] وكتبة الصكوك ولهؤلاء المخصصون جواسيس واعوان يطوفون في البلدة ويستخبرون عن الاموات من المسلمين [illegible] بما للموت بتركة تستحق التحرير يذهبون اليها ويهرولون الى تلك العائلة الكبرى والمصيبة العظمى على الايتام فتوخذ الاشياء الثمينة والنادرة بثمن بخس واسم مستعار وترسل الى بيوت النواب والكتبة ثم يقبضون اجرة الدلالة والقيد واجرة اعلامات الديون واعلامات الصلح واجرة [illegible] واجرة اقدامهم لانهم كلفوا انفسهم واتعبوا في حفظ حقوق الايتام والورثة . ومع ذلك يقسمون

الطوابع والاوراق الحجارية ويأخذون كل هذه النفقات من ثمن التركة فيصبحون بذلك شركاء الورثة وربما اخذوا اكثر من الورثة وهذا الامر يكاد يكون عاماً وانما سوء الاستعمال في الامانة والاستدانة وفوت الرشد فحدث عنه ولا حرج وندر النواب الصالحون الذين لا يمسون اموال الايتام .

ولا يخفى ان الله سبحانه وتعالى منع مس اموال الايتام شيئاً وصرح بمنعه في آيات عديدة واتفق الفقهاء والعلماء الى تحريم اخذ اموال الايتام حتى حرموا الجلوس على حصرهم والتظلل واستعمال اوانيهم ولست ادري على اي كتاب واي قول واي سند هم يأخذون هذه العائدات والاجور الذي فيه ان في ذلك الشرعي القول ولا اخالني الا لا مساغ للاجتهاد في مورد النص واجماع الامة والفقهاء وعلى ما اظن ان تلك العائدات وضعها وجوزها القضاة والنواب الذين كانوا يأخذون مناصبهم بطريق المزايدة والالتزام .

ويرد على ذلك كله ان النواب اعضاء في مجالس الادارة ومجلس القرعة العسكرية ولجنة المراقبة ورؤساء المحاكم البدائية الجزائية ومحاكم الحقوق ودائرة الاجراء وغيرها لا يفقهون [illegible] الاستفادة [illegible] المشروعة من كل مسألة لها علاقة بالناس والمختصون يألمون مما يشاهدونه من سوء استعمالهم في قسم الجزاء يحكمون على بريء ويبرئون الجاني ويتركون الاشياء للمجرمين ويحبسون المساكين ويتسلطون على الاحرار [illegible] هم يجعلون غرفة الاستنطاق [illegible] محكمة شرعية على ان الفقهاء صرحوا بان القضاء يقام في اكثر الجوامع او في محل خاص في منتصف البلدة ولو نظرنا الى التاريخ لعلمنا ان اهم المدارس بدمشق كانت مقر القضاة وان المدرسة العادلية كانت مقر القاضي لمذهب الشافعي [illegible] في [illegible]

٦

ذكرنا ان الحكومة الاسلامية عبارة عن الفتيا وان الفتيا والقضاء من متعلقات الخلافة والامامة الكبرى وان المفتي يخبر عن الحكم الشرعي والقاضي يحكم به على ان كل عالم يستطيع ان يفتي بما يفتي به المفتي لان الفتوى لا تتضمن الحكم والالزام ولا يجوز لعالم ولا مفت ان يحكم بما حكم به القاضي مع ان القاضي الآن يفتي ويستخلف ابناءه ونواباً [illegible] حتى الآن [illegible] او قولاً للفقيه يشار به الى اختلاف المفتي نواباً والى تداخلهم في تعيين النواب لانهم نواب القاضي لا نواب المفتي وامر الاختلاف يتوقف على

اذن الخليفة .

ذكرنا ان مجلس انتخاب الحكام ينتخب النواب وشيخ الاسلام او مفتي الانام يأمر بتوظيفهم وقضاة العسكر يوقعون في مراسلاتهم ليحكموا لوائحهم توفيقاً للاحكام الشرعية ومن ذلك يظهر ان القاضي هو الذي يستخلف النواب وقد تعين لحصر القضاء في قضاة العسكر وابقاء هذا التعبير لان هؤلاء القضاة هم في الحقيقة قضاة عامة المسلمين والامة ليست بامة مسلمة الى الآن ونظرنا الى التواريخ نجد انه كان في كل مركز ولاية قاضٍ وفي اعظم مراكز الالوية قضاة وانه كان في المدن الاسلامية الكبرى قضاة لكل مذهب ولذلك ارى ان يكون في مركز كل ولاية وفي مركز بعض الالوية المهمة قاضٍ وان يكون شيخ الاسلام قاضي القضاة يرجع اليه جميع القضاة وان يكون للقضاة حق استخلاف النواب باذن من الخليفة فيصبح امر تعيين النواب بيد قضاة الولايات فيخلص هؤلاء من العناء والذهاب الى الاستانة ولا مانع من جعل مدة النواب اربع سنوات لان ذلك امر اجتهادي ثم يجب ان يؤلف مجلس من فحول علماء المسلمين تحت رئاسة قاضي القضاة ينتخبون القضاة من بينهم فيصدق على التعيين قاضي القضاة ويعرضهم على الخليفة لتصدر ارادته بتعيينهم وينتخب لمنصب قاضي القضاة ثلاثة علماء من هذا المجلس او من غيرهم باكثرية الآراء والخليفة يختار واحداً منهم يجعله قاضي القضاة .

واهم ما يجب اصلاحه مكتب النواب وارى توحيده مع شعبة العلوم الدينية في دار الفنون العثمانية واصلاح الدروس وتعيين افاضل العلماء ليتخرج فيه نواب افاضل ومفتون ومدرسون عالمون ويكون هذا المكتب الحق بمكتب استعدادي ينشأ في دمشق ويكون هذا مخرجاً لتلاميذ القسم العالي والغرض من الاستعدادي تعليم النواب اللغة العربية التي لا غنى للنواب عنها اذا كانوا يرغبون في تطبيق الاحكام على احكام الشريعة ثم تسهيل التحصيل على الفقراء لكثرة المدارس والاوقاف بدمشق وعندما يتم التلميذ التحصيل في المدرسة الاستعدادية يذهب الى الاستانة ليدخل مدرسة النواب ويجوز قبول المتخرجين في المدارس الرسمية الاستعدادية وطلاب العلم بالامتحان وعندما ينال التلميذ شهادة القسم العالي يتقدم الى حسب استعداده وعلمه ويكون له حق الترفيع .

ويجب ان يكون مقر الحكم في دائرة رسمية لا في بيوت النواب ولا يجوز افراد

النواب في الحكم لانه غير معقول ولا يوافق مقتضيات زماننا ويعرف مما شاهده من سوء احوال النواب . ورد في الكتب الفقهية ان للقاضي امناء يعينونه في الحكم فهؤلاء هم في الحقيقة القضاة والاعتبار في المعنى كما انه لا اعتبار للالفاظ فان شئت سمهم امناء وان شئت سمهم قضاة . ومن ثم يجب ان يكون مع كل نائب في القضاء امينان . وكذلك يجب مع كل نائب في الولاية واللواء اربعة امناء اكفاء ويسأل هؤلاء الامناء عن الحكم . ويجعل النائب رئيسا لهم فاذا رأوا حكم الرئيس مخالفا للاحكام الشرعية يكونون في حل ان يعترضوا ويصرحوا باسباب الاعتراض تحت تواقيعهم فالمفتي والمدرس الذين اليوم تعينهم الحكومة يكونان امناء نائب القضاء والمفتي والمدرس وعالمان في مركز اللواء ومركز الولاية يكونون امناء قاضي او نائب اللواء وقاضي الولاية .

واذا نظرنا الى انواع فصل القضايا الثلاثة التي سبق ذكرها واخص بالذكر منها القسم الثالث الذي يتوقف حكمه في القضاء على آخر فان يطابقه بطل وان صدق عليه فقد تعرف ان حكم القاضي من اي قسم كل من هذه الاقسام الثلاثة يحتاج الى تدقيق ولذلك يجب تغيير انواع محكمة القضاء في مراكز اللواء والولاية بحسب البعد والقرب وابعاد الولاية عن مركز السلطنة اذا كانت الولاية قريبة من العاصمة ويتعلق الحكم فاما ان ينقض مخالفه احكام الشريعة واما ان يصدق عليه اذا كان موافقا فيصير حكما منفذا .

ولا أرى توحيد المحاكم الشرعية والمحاكم الحقوقية وجعل الامناء اعضاء في كلا المحكمتين .

ويجب حينئذ اصلاح احكام الفقه بحسب الأحوال والزمان والمكان ، والحكم الذي لا يوجد في المذهب الحنفي قد يوجد في المذهب المالكي وقد سبق الذكر بان القاضي لا يحصر حكمه في مذهبه . والرأي عندي ان تؤلف لجنة من الافاضل علماء المذاهب الاربعة يحررون الفقه ويصححون الاقوال المرجوحة ويجعلونها جامعة للاحكام الدينية الصريحة ، ولا شك انهم يجدون الاحكام الموافقة للحال والمكان والزمان .

ويكون الامناء مسلمين بيد انه اذا حدثت قضية بين مسلم وغير مسلم او بين غير المسلمين تجوز استنابة القضاة للمحاكم النظامية والتجارية من غير المسلمين الآن . اذ ان الامام الاعظم وغيره من الفقهاء صرحوا بجواز حكم الذميين بين اصحاب مذاهبهم (١)

---

(١) الاحكام السلطانية ٦٢ وحاشية ابن عابدين ١ : ٣١١ و ٣١٢

ومن لا يرضى بالحكم له ان يميز دعواه في محكمة اخرى واذا عرف الحكام بالعدل والانصاف لا يمتنع احد عن قبول احكامهم لان العدل يرضي كل انسان اما المسائل المذهبية فتترك لرؤسائهم الروحية بحسب القواعد الصلحية .

هذه نظرات اساسية لقواعد يجب وضعها في اصلاح الشرع والقضاة فيجب بادئ بدء تأليف مجلس العلماء الذي اشرنا اليه ليبحثوا في الاحوال والزمان والمكان ثم ينظرون في احكام القرآن والحديث وفي الكتب الفقهية والمدونات فيقررون قواعد تحفظ بيضة الدين وقواعد الاسلام وترفع شأن المسلمين .

شكري العسلي

قضاء الفرد وقضاء الجماعة

« من خطبة لرفيق بك العظم القاها في مدرسة القضاء الشرعي في القاهرة »

ليس المراد بقضاء الجماعة هو قضاء هيئة مؤلفة من اكثر من واحد فقط كما قد يتبادر الى الذهن بل هي بالمعنى المشترك ايضاً جعل قوة التشريع القضائي مصونة عن رأي الافراد وتفردهم بالتشريع منوطة بالجماعة تثبتاً من الحكم واطمئناناً للدليل واعتماداً على ما هو الاصلح عند الجماعة اذا تعذر وجود النص .

ان مراعاة الاصلح قاعدة من اهم قواعد الشرع الاسلامي التي يدفع بها الحرج و تدرأ المفاسد عن المجتمع حتى لقد كان كبار الصحابة يراعون قاعدة الاصلح عند الضرورة مع وجود النص ويتنازعون على المسألة الواحدة يجيء بها النص من عدة روايات او يتسابقون الى المفهوم الدقيق تثبتاً من الحكم وورعاً بمحض الخير للامة والعدل بين المتقاضين وبذلاً للجهد في بيان الحقيقة للمستفتين وقد قال ابن القيم تنازع الصحابة في كثير من الاحكام ولكن لم يتنازعوا في مسألة واحدة من مسائل الاسماء والصفات والافعال . اي المسائل التي تتعلق بالايمان .

قلنا ان المراد بقضاء الجماعة جعل قوة التشريع القضائي في حيز جماعة لا فرد لان ذلك اسلم وابعد عن الخطأ واضمن للعدل وسببه ان الاحكام التي يرجع فيها الى الرأي والاجتهاد او القياس عند تعذر وجود النص او عند لزوم ترجيح رواية من