المبحث الرابع
الوقف ومبدأ حيادية واستقلال القاضي

وفيه تمهيد، ومطلبان:

- **التمهيد: المقصود بحيادية واستقلال القاضي.**
- **المطلب الأول: الإثبات.**
- **المطلب الثاني: التخاصم.**

التمهيد
المقصود بحيادية واستقلال القاضي

إن مبدأ حيادية القاضي واستقلاله في النظر في القضاء مبدأ سارت عليه جميع الأنظمة العالمية وقد سبق الفقه الإسلامي جميع هذه الأنظمة في بيان هذا المبدأ وتأسيسه وتطبيقه على معاملاته:

ولذا مُنع القاضي من الحكم لنفسه أو لمن لا تقبل شهادته له ومُنع من الحكم في القضية التي يجر لنفسه أو لزوجته مصلحة وهذا ما أخذ به نظام المرافعات الشرعية في المملكة العربية السعودية[1].

جاء في المادة التسعين: يكون القاضي ممنوعاً من نظر الدعوى وسماعها ولو لم يطلب ذلك أحد الخصوم في الأحوال الآتية:

أ) إذا كان زوجاً لأحد الخصوم أو كان قريباً أو صهراً له إلى الدرجة الرابعة.

ب) إذا كان له أو لزوجته خصومة قائمة مع أحد الخصوم في الدعوى أو مع زوجته.

---

(١) يراجع كتاب الدفوع الإجرائية وأثرها في الدعاوى القضائية حيث خصصت فصلاً كاملاً للدفوع المتعلقة بذات القاضي.

ج) إذا كان وكيلاً لأحد الخصوم، أو وصياً، أو قيماً عليه، أو مظنونة وراثته له، أو كان زوجاً لوصي أحد الخصوم أو القيم عليه، أو كانت له صلة قرابة أو مصاهرة إلى الدرجة الرابعة بهذا الوصي أو القيم.

د) إذا كان له أو لزوجته أو لأحد أقاربه أو أصهاره على عمود النسب أو لمن يكون هو وكيلاً عنه أو وصياً أو قيماً عليه، مصلحة في الدعوى القائمة.

هـ) إذا كان قد أفتى أو ترافع عن أحد الخصوم في الدعوى أو كتب فيها ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء، أو كان قد سبق له نظرها قاضياً أو خبيراً أو محكماً، أو كان قد أدى شهادة فيها، أو باشر إجراء من إجراءات التحقيق فيها.

وكذا ما جاء في المادة الثانية والتسعين من رد القاضي.

ونرى هنا أن النظام وافق الفقه الإسلامي في منع القاضي من التعرض لمثل هذه الحالات حتى يُضمن حيادية واستقلال القاضي في عمله[1].

وهنا للوقف مع مبدأ حيادية واستقلال القاضي مطلبان:

---

(١) يراجع فيما سبق كله الدفوع الإجرائية ١٥٢. وينظر: قانون الإثبات المصري. وينظر: قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري.

المطلب الأول
الإثبـات

إن المتتبع لنظام المرافعات الشرعية في المملكة العربية السعودية وغيره من أنظمة المرافعات العالمية لا يجد أن تعرضت هذه الأنظمة لمنع القاضي من الإثبات في مثل هذه الحالة فهم تعرضوا فقط للحكم في القضية أن لا يحكم في القضية ولكن لو احتاج ناظر القضية لاستخلاف قاض آخر لسماع بينة وكان بين المُستخلَف وطالب الاستخلاف قرابة فلم تتعرض الأنظمة لهذه الجزئية بينما الفقهاء رحمهم الله تعرضوا لهذا ومنعوا القاضي التعرض لأي شيء يكون أحد أطراف القضية على علاقة به وذلك حرصاً منهم على مبدأ الحيادية[1].

وما ذهب إليه الفقهاء هو الصحيح الذي تطمئن له النفس وينشرح له الصدر ويسلم فيه عرض القضاة.

ونرجع لحالة إثبات الوقف ولا بد هنا من معرفة تعريف الوقف قبل الشروع في بيان صحة الإجراء من عدمه.

فالوقف هو تحبيس مالك مطلق التصرف ماله المنتفع به مع بقاء عينه ،

---

(١) الدفوع الإجرائية ١٦٢ ، وتبصرة الحكام ج١/٩٣ ، ومعين الحكام ٣٥.

يقطع تصرف الواقف وغيره في رقبته، يصرف ريعه إلى جهة بر تقرباً لله تعالى[1].

فهو إقرار من الموقف بإخراج هذا الوقف من ملكه لملك الله جل وعلا وعلى هذا فالقاضي حينما يُثبت الوقف كأنه يشهد على الموقف بإخراج هذا الوقف من ملكه لملك الله جل وعلا.

وعلى هذا فالإثبات فيه فرعان:

* * *

(١) كشاف القناع ج٤/٢٤١.

الفرع الأول: كون القاضي يجر مصلحة لنفسه أو لمن لا تقبل له شهادته:

وعلى هذا لو كان القاضي يجر لنفسه أو لمن لا تقبل شهادته له، مصلحة بإثبات هذه الوقفية فلا يقبل إثباته وكان عمله باطلاً لأنه يشهد لنفسه وشهادته لنفسه غير مقبولة وشهادته لمن لا تقبل شهادته له أيضاً غير مقبولة.

كأن يثبت القاضي أن الموقف أوقف هذا الوقف على القاضي المثبت أو ولده مثلاً فهذا غير مقبول لأنه يُثبت شيئاً لنفسه أو لولده.

لقوله ﷺ: «لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ خَائِنٍ وَلَا خَائِنَةٍ وَلَا ذِي غِمْرٍ عَلَى أَخِيهِ، وَلَا تَجُوزُ شَهَادَةُ الْقَانِعِ لِأَهْلِ الْبَيْتِ»(١).

وجه الاستدلال:

أن النبي ﷺ لم يجز شهادة الخائن ولا الخائنة ولا ذي العداوة على أخيه وذلك للتهمة في شهادته مما يدل على أن شهادة كل متهم لا تقبل وهذا في الشهادة ففي القضاء من باب أولى وأحرى أن القاضي لا يثبت شيئاً لمن يتهم فيه حيث إن منزلة القضاء منزلة عظيمة لا تقل عن منزلة الشهادة فإذا

---

(١) سنن الترمذي باب ما جاء فيمن لا تجوز شهادته ج٤/٥٤٥، وسنن أبي داود باب من ترد شهادته ج٣/٢٠٦، وسنن ابن ماجه باب من لا تجوز شهادته ج٢/٧٩٣، وصححه الألباني.

كان يشهد لمنفعة لنفسه كانت التهمة أقوى ومن هذا إثبات شيء يعود بالنفع على القاضي[1].

قال في كشاف القناع: («الثَّالِثُ» مِنْ مَوَانِعِ الشَّهَادَةِ «أَنْ يَجُرَّ» الشَّاهِدُ «إلَى نَفْسِهِ نَفْعًا» بِشَهَادَةٍ)[2].

* * *

(١) فتح القدير ج٧/٣٢٠، وتبصرة الحكام ج١/٩٣، وكشاف القناع ج٦/٣٢٠، وشرح منتهى الإرادات ج٣/٥٠٢، وأسنى المطالب ج٤/٣٠٢.

(٢) كشاف القناع ج٦/٤٢٨.

الفرع الثاني: أن لا يجر القاضي بهذا الإثبات منفعة لنفسه ولا لمن لا تقبل له شهادته.

وذلك بأن يُثبت القاضي الوقف على رجل بعيد عنه لا يمت له بصلة أو ممن تقبل له شهادته ففي مثل هذه الحالة يُقبل إثبات القاضي لأنه لا يُتهم في مثل هذا وعلى هذا فإن هذا الإجراء يكون إجراءً صحيحاً تترتب عليه آثاره وذلك لأن مبدأ الحيادية والاستقلال تحقق في مثل هذه الحالة.

* * *

المطلب الثاني
التخاصم

وهذه الحالة قد تعرض لها نظام المرافعات السعودي وغيره من أنظمة المرافعات حسب المادة السابقة وعليه فإن في هذه الحالة في التخاصم فرعان:

الفرع الأول: أن يجر القاضي منفعة لنفسه أو لمن لا تقبل له شهادته.

إذا كان القاضي يجر لنفسه بنظر الخصومة نفعاً أو يجرها لمن لا تقبل شهادته له كابنه مثلاً

كأن يكون استحقاق الوقف للقاضي أو يكون القاضي ولياً على الوقف أو يكون ابنه ولياً على هذا الوقف.

وهنا فإن نظر القاضي لهذه الخصومة في مثل هذه الحالة يكون نظراً باطلاً كما سبق الكلام عليه للحديث السابق.

ولأن في نظره لهذه الخصومة مخالفة صريحة لمبدأ حيادية واستقلال القاضي.

* * *

الفرع الثاني: أن لا يجر القاضي منفعة لنفسه ولا لمن لا تقبل له شهادته.

فلو كان القاضي لا تربطه بالوقف علاقة ولا مصلحة ولا يرجع له منه ولا لمن لا تقبل له شهادته أي مصلحة لنفسه فإن نظره للخصومة يكون نظراً صحيحاً تترتب عليه آثاره لانعدام التهمة في مثل هذه الحالة ولتحقق مبدأ حيادية واستقلال القاضي في مثل هذه الحالة.

* * *