الباب الخامس عشر

القضاء فى الإسلام

وقضاياه الفقهية

obeikandl.com

obeikandl.com

الباب الخامس عشر
القضاء فى الإسلام وقضاياه الفقهية

القضاء فى حضارتنا : صفحة مشرقة :

ها نحن نلتقى مع صفحة مشرقة من صفحات حضارتنا الإسلامية التى هى التطبيق الحىّ ـ الكامل أو القريب من الكمال أو المقصر أحيانًا ـ لشريعتنا الإسلامية . وابتداء نحن نقرر ـ بصفة عامة ـ أن هذه الصفحة (صفحة القضاء) هى من الصفحات القريبة من الكمال على الأقل فى حضارتنا الإسلامية ، ولهذا فقد كثرت كتب (طبقات القضاة) فى تاريخنا . . كما كثرت الكتب فى نظام القضاء ، كما أسست معاهد عليا للقضاء ، كما كثرت الأطروحات العلمية حول (القضاء فى الإسلام) فى العصر الحديث .

ومن حق المسلمين أن يفخروا ـ دون تيه ـ بهذه الصفحة من تاريخهم ، كما أن من واجبهم أن يجاهدوا لاستمرارية إشراق هذه الصفحة ، فهى صمام أمان لحياتهم ، وهى معلم أساسىّ من معالم رسالتهم تجاه العالم ، أليس جوهر رسالتهم (الحق) و(العدل) ؟ !

وأليس (القضاء النزيه) أبرز طريق للحق والعدل ؟ . . . لقد دخلنا التاريخ (بالعدل) وكانت البشرية ترزح تحت وطأة الظلم ؛ فلما رأت (عدلنا) حتى مع من يحاربوننا . . استسلمت عن حب وطواعية لقيادتنا . . . ولم لا تنقاد البشرية لحضارة يرفض أحد قضاتها وهو (يحيى بن أكثم الصيفى) أن يسمح للخليفة المأمون أن يجلس على (مصلىّ) دون أن يجلس خصمه على مثلها ؟!

ولم لا ينقادون لحضارة يرفض أحد قضاتها وهو (أبو يوسف) أن يقبل شهادة أعظم رجال عصره وهو هارون الرشيد لأنه لا يصلى مع جماعة المسلمين ؟ وردّ شهادة الوزير الفضل بن الربيع لأنه قال كلمة مجاملة بالغ فيها ؟ وأين مواقف (العزّ بن عبد السلام) من الدولتين الأيوبية والمملوكية ؟ وأين أبو عبد الله محمد بن النعمان قاضى مصر الذى نشر العدل فى عصره ؟ وأين (شريح) القاضى الذكى الذى ساوى فى مجلس القضاء بين اليهودى وعلى بن أبى طالب ؟ وأين (القاضى الفاضل) الذى عزا إليه صلاح الدين الأيوبى النصر الذى حققه . . أكثر من سيوفه . . فسيف العدل أمضى.

أجل : إنها صفحة مشرقة من حضارتنا . . تستحق منا الوقوف عندها وإعادتها إلى مكانتها فى حياتنا حتى نكون بحق . . . خير أمة أخرجت للناس .

دستور القضاء كما بينه عمر بن الخطاب رضي الله عنه :

لقد اشتهرت فى تاريخ القضاء تلك الرسالة التى وجهها أمير المؤمنين الخليفة الراشد الثانى عمر بن الخطاب رضي الله عنه إلى الصحابى الجليل أبى موسى الأشعرى ، بعد أن جعله واليًا ، وقاضيًا ضمنًا ، فالوالى قد يقوم بمهام القاضى ـ فى القضايا الكبيرة ـ إذا كان لديه الوقت وكان مؤهلاً لذلك . . . لكن القاضى قد ينفذ حكمه على الوالى إذا كان الوالى طرفا فى قضية . . . تقول رسالة عمر بن الخطاب رضي الله عنه :

« بسم الله الرحمن الرحيم

من عبد الله عمر بن الخطاب أمير المؤمنين إلى عبد الله بن قيس .

سلام عليك . أما بعد :

فإن القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة ، فافهم إذا أدلى إليك فإنه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له ، آسِ بين الناس فى وجهك وعدلك ومجلسك حتى لا يطمع شريف فى حيفك، ولا ييأس ضعيف من عدلك . البيّنة على من ادعى واليمين على من أنكر ، والصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا أحل حرامًا أو حرم حلالاً . لا يمنعك قضاء قضيته اليوم فراجعت فيه عقلك وهديت فيه لرشدك أن ترجع إلى الحق ، فإن الحق قديم ومراجعة الحق خير من التمادى فى الباطل ، الفهم الفهم فيما تلجلج صدرك مما ليس فى كتاب ولا سنة ، ثم اعرف الأشباه والأشال فقس الأمور عند ذلك واعمد إلى أقربها إلى الله وأشبهها بالحق ، واجعل لمن ادعى حقا غائبا أو بينة أمدًا ينتهى إليه ، فإن أحضر بينته أخذت له بحقه ، وإلا استحللت عليه القضية فإنه أنفى للشك ، وأجلى للعمى ، المسلمون عدول بعضهم على بعض إلا جلودًا فى حدّ أو مُجرَّبًا عليه شهادة زور ،أو ظِنِّينًا فى ولاءٍ أو نسب ، فإن الله تولى منكم السرائر ودرءًا بالبّينات والأيمان ، وإياك والقلق والضجر والتأذى بالخصوم والتنكر عن الخصومات ، فإن الحق فى مواطن الحق يُعظِم الله به الأجر ويُحسن به الذخر ، فمن صحت نيته وأقبل على نفسه كفاه الله ما بينه وبين الناس ، ومن تخلق للناس بما يعلم الله أنه ليس من نفسه شانه الله ، فما ظنك بثواب غير الله عز وجل فى عاجل رزقه وخزائن رحمته ، والسلام عليك ورحمة الله » .

مكانة القضاء فى الإسلام

كان أول قاض فى الإسلام هو رسول الله ﷺ ، وحسبك من وظيفة تكون من وظائف الرسول علية الصلاة والسلام . ولم يكن الرسول مجرد قاض ، بل أول (مجتهد) . . فالقضاء وإن قام على نصوص وضوابط إلا أن (العقل) و (الاجتهاد) ضروريان له . . . والقضاء فرض عين إذا تعين فى شخص بحيث ظهر أنه لا يصلح إلا إياه ، ولا يوجد غيره يماثله فى فقهه وورعه وعلمه وعقله ، وهو فرض كفاية إذا وجد أكثر من شخص يستطيعون القيام به ، ولا بد منه لاستقامة الحياة ، وإذا أهمل أو أهينت كرامته أو أصبح أداة تابعة للحاكم يلعب بها وبرجالها أثمت الأمة كلها،وأصبح سيؤوسًا من العدل؛ وحول أهمية القضاء ومكانته وردت أحاديث نبوية كثيرة .

فقد روى البخارى عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن الرسول ﷺ قال : « لا حسد إلا فى اثنتين : « رجل آتاه الله مالاً فسلطه على هلكته فى الحق ، ورجل آتاه الله الحكمة فهو يقضى بها ويعلمها الناس » (١) .

وعن أبى هريرة أن النبى ﷺ قال : « من طلب قضاء المسلمين حتى يناله ثم غلب عدله جوره فله الجنة ، ومن غلب جوره عدله فله النار » (٢) .وعن عبد الله بن أبى أوفى أن النبى ﷺ قال : « إن الله مع القاضى ما لم يَجُر فإذا جار تخلى الله عنه ولزمه الشيطان » (٣) .

أما ما جاء من الأحاديث فى التحذير من الدخول فى القضاء مثل ما رواه سعيد المقبرى أن الرسول ﷺ قال : « من ولى القضاء فقد ذبح بغير سكين » (٤) . (أى فقد تعرض لذبح نفسه وإهلاكها بتوليه القضاء) ، فإنها ترجع إلى الأشخاص الذين لا علم لهم بالحق ولا قدرة لهم على الصدع به ولا يتمكنون من ضبط أنفسهم ولا كبح جماحها ومنعها من الميل إلى الهوى ، ولا يفضل إعطاء القضاء لمن يطلبها لحديث أبى ذر رضي الله عنه قال : قلت يا رسول الله : ألا تستعملنى ؟ قال : فضرب بيده على منكبى ثم قال :

---

(١) البخارى (٥٠٢٥) فى فضائل القرآن ، باب : اغتباط صاحب القرآن .

(٢) أبو داود (٣٥٧٥) فى الأقضية ، باب : فى القاضى يخطىء ، وضعفه الألبانى .

(٣) الترمذى (١٣٣٠) فى الأحكام ،باب:ما جاء فى الإمام العادل ، وقال : « حسن غريب » وحسنه الألبانى .

(٤) أبو داود (٣٥٧١) فى الأقضية ، باب : فى طلب القضاء .

« يا أبا ذر إنك ضعيف، وإنها أمانة وإنها يوم القيامة خزى وندامة إلا من أخذها بحقها، وأدى الذى عليه فيها » (١) .

ولما روى عن أبى موسى الأشعرى قال : دخلت على النبى ﷺ أنا ورجلان من بنى عمى فقال أحدهما: يا رسول الله أمرنا على بعض ما ولاك الله عز وجل، وقال الآخر مثل ذلك فقال : « إنا والله لا نولى هذا العمل أحدًا يسأله أو أحد يحرص عليه» (٢) وفى حديث أنس رضي الله عنه أن النبى ﷺ قال : « من ابتغى القضاء ، وسأل فيه شفعاء وكل إلى نفسه ، ومن أكره عليه أنزل الله عليه ملكا يسدده » (٣) .

وتعتبر السنة الفعلية والتقريرية والقولية للرسول ﷺ من أقوى الأدلة على مكانة القضاء وأهميته فى الإسلام ، وإذا كنا قد ذكرنا من سنة الرسول ﷺ (القولية) ما يكفى ، فإن السنة الفعلية قد أكدت اهتمام الرسول ﷺ بالقضاء حين مارسه بنفسه ، وأمر أصحابه به، وولاهم وظيفته، واختبرهم ،ونصحهم ، وأقرهم عليه وعلى منهجه .

وقد حدد الرسول عليه السلام المنهج الذى ينبغى أن يسير عليه القاضى فى قضائه (وهو أشبه بإقرار واختبار) عندما بعث (معاذا) واليا (وقاضيًا) على اليمن ، وفسأله : بم تقضى إذا عرض لك قضاء يا معاذ ؟

قال معاذ : أقضى بكتاب الله ، قال : فإن لم تجد فى كتاب الله ؟ قال فبسنة رسول الله، قال : فإن لم تجد فى سنة رسول الله ؟ قال : أجتهد رأيى ولا آلو (٤) (أى أقصر فى استخدام وسائل الاجتهاد الموصلة للحق) ؛ فرضى عنه الرسول عليه السلام . وقد نهى الرسول ﷺ القاضى عن الحكم وهو غضبان فقال : « لا يقضينَّ حاكم بين اثنين وهو غضبان » (٥) ، ويبطل حكمه إن خالف الحق إذا حكم وهو فى حالة غير معتدلة ، وعلى القاضى نفسه أن يراجع الحكم فى هذه الحالات ، أما إذا توافرت شروط الحكم الصحيح فهو مأجور حتى إذا لم يصب الحق وله أجران إن أصاب الحق .

---

(١) مسلم (١٦/١٨٢٥) فى الإمارة ، باب : كراهة الإمارة بغير ضرورة .

(٢) مسلم (١٤/١٧٣٣) فى الإمارة ، باب : النهى عن طلب الإمارة والحرص عليها .

(٣) الترمذى (١٣٢٤) فى الأحكام ، باب : ما جاء عن رسول الله ﷺ فى القاضى وقال : « حسن غريب » ، وضعفه الألبانى .

(٤) أبو داود (٣٥٩٣) فى الأقضية ، باب : اجتهاد الرأى فى القضاء ، والترمذى (١٣٢٧) فى الأحكام ، باب : ما جاء فى القاضى كيف يقضى ، وضعفه الشيخ الألبانى .

(٥) البخارى (٧١٥٨) فى الأحكام ، باب : هل يقضى القاضى أو يفتى وهو غضبان ، ومسلم (١٦/١٧١٧) فى الأقضية ، باب : كراهة قضاء القاضى وهو غضبان .

شروط تعيين القاضى :

ثمة شروط أساسية اشترطتها الشريعة فيمن يتولى وظيفة القضاء ؛ ذلك لأن وظيفة القضاء ليست وظيفة عادية ، وإنما هى أمر يتعلق بمصالح مجموع المسلمين ، وإذا اختل ميزانها أو وقعت فى يد غير الأمناء الأكفاء اختل ميزان العدل وانهار المجتمع . ويحدثنا عن جملة هذه الشروط الشيخان محمد رئيس الندوى (أستاذ بالجامعة السلفية بالهند ـ حنفى المذهب) ، والشيخ محمد الشاذلى النيفر (من كبار علماء تونس ـ مالكى المذهب) ، والشروط هى :

الأول : الإسلام : فلا يجوز تولية غير المسلم القضاء بين المسلمين ، وإن ولّى لا يُصح قضاؤه ولا ينفذ إلا ضرورة ؛ لأن القضاء ولاية ، لقوله تعالى : ﴿**وَلَن يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً** (١٤١)﴾ [النساء] .

الثانى : البلوغ : فلا يجوز تقليد الصبى القضاء ، وإذا قلد لا يصح قضاؤه ولا ينفذ ؛ لأن الرسول ﷺ أمر بالاستعاذة من إمارة الصبيان ، فقد روى أحمد بسنده أنه ﷺ قال : « تعوذوا بالله من رأس السبعين ، ومن إمارة الصبيان » (١) .

الثالث : العقل : فلا يجوز تقليد المجنون أو المعتوه أو مختل النظر لكبر أو مرض قياسًا على الصبى وإذا قلد أحد هؤلاء لا يصح قضاؤه ولا ينفذ .

الرابع : الحرية : فلا يجوز تقليد ناقص الحرية .

ويعارض ذلك ابن حزم ومن يقبلون شهادة العبد ، ويقولون إن أهلية القضاء بأهلية الشهادة وبما أن الشهادة تصح للرقيق فيصح له القضاء .

الخامس : سلامة الحواس كشرط الصحة ، فلا يجوز تولية الأصم ، ولا يجوز تولية الأعمى ، ولا يجوز تولية الأخرس ، فإذا ولى أحد من هؤلاء فلا يصح قضاؤه ولا ينفذ . . ولا يجوز تولية (المرأة) إلا عند الأحناف والظاهرية فهم يجيزونها بشروط .

وحكى عن مالك وبعض الشافعية جواز تولية الأعمى القضاء ، كما نقل عن الشافعية قول ضعيف بجواز تولية الأخرس القضاء إذا كانت إشارته مفهومة .

---

(١) أحمد (٢/ ٣٢٦) ، وقال الهيثمى فى المجمع (٧ / ١٢٣) : « رجال أحمد رجال الصحيح غير كامل بن العلاء وهو ثقة » .

السادس : العدالة أى عدم التجريح بأنه لم يرتكب كبيرة ولم يصر على صغيرة ، واجتنب ما يخل بمروءة أمثاله .

وكما يقول الماوردى : فالعدالة تتحقق بكون الشخص صادق اللهجة ، ظاهر الأمانة ، عفيفا عن المحارم ، متوقيا المآثم ، بعيدا عن الريب ، مأمونا فى الرضا والغضب ، صاحب مروءة .

السابع : الأهلية للاجتهاد وشروطها أن يكون فقيه النفس سديد الفهم بالطبع ، والمراد من ذلك أن يكون الفقه له سجية ، وأن يكون عارفا بالدليل العقلى ، ولا يكفى الدليل العقلى وحده ، فلا تستعمل أدلة العقول فى الإثبات إلا قائمة على الأدلة السمعية فلا تستعمل مستقلة .

ومعرفة المجتهد للغة العربية لاستقاء الأحكام من كتاب الله الحكيم ، وهو بالعربية وسنة الرسول ﷺ وهى بالعربية ـ واشترطت معرفة المجتهد للعربية ليتمكن من تفسير ما ورد فى الكتاب والسنة ، فلا بد له من ملكة قوية فى العلوم العربية ليفهم الآيات والأحاديث فهما صحيحًا ، وقال الشوكانى فى إرشاد الفحول : (ومن جعل المقدار المحتاج إليه من فنون العربية مختصراتها فقد أبعد ، بل الاستكثار من الممارسة لها والتوسع فى الاطلاع على مطولاتها مما يزيد المجتهد قوة فى البحث وبصرًا فى الاستخراج والعلم بنصوص الكتاب والسنة ، فإن لم يعلم بهما أو بأحدها لم يكن مجتهدًا) ، ولا يشترط العلم بجميع الكتاب أو السنة وإنما ما له تعلق بالأحكام .

ويشترط فيه أيضًا أن يكون له تمييز بين الصحيح من الحديث والحسن والضعيف بحيث يعرف حال الرجال فى الإسناد ،وكذلك اشتراط أن يكون مستحضرا لذلك، وإنما يشترط تمكنه من ذلك فى كتب الجرح والتعديل مع معرفة بما يوجب الجرح وما يوجبه .

والعلم بأصول الفقه لأنه عماد الاجتهاد ، فالتقصير فيه يدعو إلى الخلط فى المسائل فيتعيَّن عليه أن يتمكن منه مسألة مسألة حتى يستطيع رد الفروع إلى الأصول .

وقال الفخر الرازى فى « المحصول »: إن علم أصول الفقه أهم العلوم للمجتهد (والقاضى مجتهد) والعلم بالناسخ والمنسوخ لئلا يقع الحكم بالمنسوخ من الكتاب والسنة وذلك فى آيات وأحاديث محصورة ، ويشترط أن يكون عالما بمواقع الإجماع لكيلا يخرقه ، وأن يعلم بأسباب النزول ، وبمقاصد الشريعة وأهمها (العدل) ويعلم أصول الدين ، لأن الفقه والاجتهاد قائمان عليه ، أما العلم بكل الفروع فليس شرطًا .

أساسيات فى القضاء الإسلامى

من حق القاضى ـ وقد يكون من واجبه ـ أن يحاول حل المشكلات بين المتخاصمين بالطرق الإسلامية الودية ، حتى بأن يطلب من أحدهم أن يكون أكرم من الآخر فيتنازل عن بعض حقه إذا لم يكن طريق إلا هذا ، وهذا يدخل فى باب (الشفاعة الحسنة) .

يشترط فى حكم القاضى ألا يرغم أحدًا على التنازل عن حقه . . لأن هذا من باب الظلم ، كما أن حكم القاضى ليس من شأنه أن يحل حرامًا أو يحرم حلالاً ؛ لأن هذا ليس من صلاحية بشرٍ ، لا القاضى ولا غيره ، فيكون حكمه ـ بالضرورة ـ منسجمًا مع الشريعة .

وطرق العلم بوقائع الدعوى تقوم على ركنين هما : الدعوى ، والحجة ، والدعوى قول مقبول عند القاضى يقصد به صاحبه طلب حق غيره أو دفعه عن حق نفسه ، وشرط صحتها أن تكون من خصم لخصم وأن تعرض فى مجلس القضاء ، وأن تتضمن طب إلزام الخصم بشىء . وكما ذكر العلامة الدكتور محمد سلام مدكور ـ فى حديثه لنا قبل وفاته رحمه الله ـ فإن الحجة أنواع سبعة هى : الإقرار ، والبينة بمعنى الدليل الصادق فى مجلس الحكم فهى كالشهادة ، واليمين والنكول عن الدعوى ، والقسامة : (أى حلف خمسين يمينًا لأولياء دم المقتول) ، وعلم القاضى وإن كان أبو حنيفة قد منعه وعليه سار المتأخرون فهم يرون أن القاضى لا يعمل بعلمه بل يحكم من خلال الوقائع ، والقرائن الواضحة ، (وهذه هى أنواع الحجة أى الأدلة المعتبرة) .

ولا يجوز للحاكم إجبار القاضى على الحكم بمذهب معين ؛ لأن القاضى مأمور بالحق على أساس الشرع كله ، وليس على أساس فقه معين ، ففقه كل مذهب يمكن ألا توائم جزئية منه ظرفًا معينًا .

وتسرى أحكام القاضى على كل أفراد المجتمع حكامًا ومحكومين ؛ أما (أهل الذمة) فيرى الحنابلة والمالكية أنهم لا يجبرون فيما بينهم على الاحتكام إلى قضائنا وقانوننا الإسلامى ، بينما يرى الشافعية أنهم يخضعون لدستور الدولة الإسلامية الشامل ؛ أما ما يتصل بمعاملاتهم وخصوماتهم مع المسلمين فتخضع للنظام الإسلامى العام بلا خلاف ، وهو أمر طبيعى تمارسه كل الأمم ويخضع له كل أفرادها . أما (خصوصياتهم) فيمكن أن يحكموا فيها بما يتفقون هم عليه ، وإذا تحاكم أهل الذمة إلى قاض مسلم

حكم بينهم بالشريعة الإسلامية ووجب أمره .

ويجب على القاضى أن يحكم فى كل القضايا التى تعرض عليه ما لم يتعذر عليه تبين الحق فيها ، أو يرى أنه يتعذر عليه الحكم بالعدل فيها لتدخل الحاكم أو أعوانه وتهديدهم له بما لا يقوى عليه ، وإن كان الأفضل له أن يقاوم ويحكم بالحق لأن هذا من باب الاجتهاد ، ومن أعظم أبوابه ، كما قال الرسول ﷺ : « أفضل الجهاد كلمة حق عند سلطان جائر » (١) .

ومصطلح (الحق) الذى هو هدف القضاء يقصد به حكم يثبت أو مصلحة مستحقه شرعًا ، وهو وليد الشرائع وليس حقًا طبيعيًا يتخيله بعضه كيف شاء ، وهو إما (حق لله) أو (حق للعبد) وهو ما يتعلق به صالح العباد كأفراد . . أما (حق الله) فهو ما يتعلق به النفع العام دون مراعاة أفراد كالخراج والجهاد والحدود عندما تصل أقضيتها إلى القاضى فتصبح حقًا لله ، أما قبل ذلك فهى حقوق للناس .

ويجوز للمدعى أن يدعى على شخص غائب لا وكيل له ، وكما يجوز للقاضى الحكم على الغائب متى ثبتت الدعوى ضده ، ومتى أعلن بالدعوى على عنوانه الصحيح غير المزور ، وأعطى فرصة زمانية كافية للتوكيل أو الحضور ، ومتى حضر الغائب كان من حقه استئناف الدعوى والمطالبة بالحق إن كان له حق .

ولا يجوز للقاضى أن ينقض حكما حكم به وهو فى حالة طبيعية ، وغير مكره ، ولا مجنون ، ولا جائع ، ولا ظمآن ، ولا غضبان ، وحتى لو تبين له أمر آخر فيعمل به فى المستقبل أما الماضى فلا تثار قضاياه من جديد لمجرد ظهور رأى آخر ، كما لا يجوز عند تولى قاض جديد أن ينقض الأقضية القديمة التى انتهى سابقه من الحكم فيها حكما قاطعًا نهائيًا وإلا صار الأمر لعبًا ، وفقد القضاء هيبته ومكانته بين الناس . وهو أمر يهبط بوظيفة القضاء ويخل بمكانتها ، ويفسد المجتمع ، ويعزل القاضى إذا أصبح عاجزًا عن أداء وظيفته أو أصبح موضع ريبة أو أخَل بالعدل أو بآداب القاضى ، ويجوز للحاكم عزله إذا رأى أصلح منه ولا يجوز له عزله لمجرد الهوى أو لنزاهته أمامه.

مهام القاضى وآدابه :

للقاضى فى الشريعة مهام محددة تدور كلها فى فلك العدل والمعروف ؛ وله

---

(١) أبو داود (٤٣٤٤) فى الملاحم ، باب : الأمر والنهى ، وابن ماجه (٤٠١١) فى الفتن ، باب : الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر ، وصححه الألبانى .

ـ كذلك ـ آداب يجب أن يلتزم بها فى مجلسه ومع الخصوم ؛ بل إن له آدابًا يجب أن يلتزم بها مع نفسه ، وقبيل الحكم ، ومع كتبته والعاملين معه ، ومع سائر الناس . ولعلَّ (ابن جزىّ) كان من الفقهاء القلائل الذين أوضحوا هذا الأمر وأوجزوه ، وعنه قدَّم لنا الدكتور عمَّار طالبى (مدير جامعة الأمير عبد القادر الإسلامية بالجزائر) فيقول : لقد حصرت مهام القاضى فى نقاط هى كما يلى :

الأول : الفصل بين المتخاصمين إما بصلح عن تراض وإما بإجبار على حكم نافذ .

الثانى : قمع الظالمين على الغضب والتعدى وغير ذلك ونصرة المظلومين ، وإيصال كل ذى حق إلى حقه .

الثالث : إقامة الحدود والقيام بحقوق الله تعالى .

الرابع : النظر إلى الدماء والجراح .

الخامس : النظر إلى أموال اليتامى والمجانين وتقديم الأوصياء عليهم حفظا لأموالهم.

السادس : النظر فى الأحباس .

السابع : تنفيذ الوصايا .

الثامن : عقد نكاح النساء إذا لم يكن لهنّ ولىّ أو ما إلى ذلك .

التاسع : الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر بالقول والفعل .

وبالإضافة إلى هذه المهام المحدَّدة ، ففى يقينى أن القاضى المسلم هو من العناصر القيادية فى المجتمع الإسلامى ،ويقع عليه ـ بالتالى ـ دور كبير فى حماية المجتمع المسلم من ظلم الحاكمين وطغيانهم ، وظلم بعض أصحاب المناصب الدنيا فى مواقعهم . . . وعليه أن ينتهز كل فرصة لإقرار الحق والعدل وإشاعة الحب والرحمة .

آداب القاضى :

(وأما آداب القاضى) فهى عشرون :

الأول : أن يجلس فى موضع يصل إليه القوىّ والضعيف ، وجلوسه فى المسجد أمر مكروه واستحب بعض العلماء أن يسوّى بين الخصمين فى الجلوس والكلام والاستماع والملاحظة ولا يفضل الشريف على المشروف ، ولا الغنى على الفقير

ولا القريب على البعيد .

الثانى : أن يجلس للقضاء فى بعض الأوقات دون بعض ليريح نفسه ولا يجلس بالليل ولا فى أيام الأعياد .

الثالث: ألا يقضى وهو غضبان ولا جائع ولا عطشان .

الرابع : أن يشاور أهل العلم ويأخذ بقولهم .

الخامس : ألا يفتى فى مسائل الخصام ولا يسمع كلام أحد الخصمين فى غيبة صاحبه .

السادس : ألا يقبل هدية إلا من الأقربين الذين لا يهدونه لأجل القضاء .

السابع : ألا يطلب من الناس الحوائج لا عادية ولا غير ذلك .

الثامن : ألا يباشر الشراء بنفسه ولا يشترى له شخص معروف خوفا من المحاباة .

التاسع : ألا يقضى لمن لا تجوز شهادته له كولده ووالده ويصرف الحكم فى ذلك إلى غيره ويجوز له أن يقضى عليه .

العاشر : ألا يقضى على عدوه ويجوز أن يقضى له .

الحادى عشر : أن يزجر من تعدى من المتخاصمين على الآخر فى المجلس بشتم أو غيره .

الثانى عشر : أن يعاقب من آذاه من المتخاصمين أو شتمه أو تنقصه أو نسبه إلى جور والعقوبة فى هذا أفضل من العفو .

الثالث عشر : أن يتجنب مخالطة الناس ومشيه معهم إلا لحاجة .

الرابع عشر : أن يترك الضحك والمزاح .

الخامس عشر : أن يختار كاتبا مرتضى ومترجما مرتضى .

السادس عشر : أن يتفقد السجون ويخرج من كان مسجونا بغير حق .

السابع عشر : أن يتجنب الولائم إلا وليمة النكاح والأولى له ترك الأكل فى الوليمة .

الثامن عشر : ألا يتعقب حكم من قبله إلا إذا كان معروفا بالجور فله أن يتعقب

أحكامه وله أن ينقض قضاء نفسه إذا تبين له الحق بخلافه .

التاسع عشر : أن يتفقد النظر على أعوانه ويكفهم عن الاستطالة على الناس .

العشرون : أن يسأل فى السرّ عن أحوال شهوده ليعرف العدل من غيره .

ولعلَّ هذه الآداب المتّصلة بشخص القاضى وسلوكه الفردىّ والاجتماعى هى أرقى ما عرفته البشرية لتحقيق استقلالية القاضى والقضاء ونزاهتهما ، وقد كان المجتمع الإسلامى يراقب سلوك القاضى ، ويحكم على مدى نزاهته ، ويرفعه إلى القمة إذا كان أهلاً لذلك ، ويسقطه إذا تدنّى . . وقد قدم تاريخ (القضاء فى الإسلام) صفحات رائعةً حفلت بأعظم صور (العدل) لحساب صاحب الحق ، فقيراً كان أو غنيًا ، حاكما كان أو محكومًا . . كما حفلت بالذكاء القوى فى استخلاص الحقوق لأصحابها . . . ، ولهذا كان القضاء صمام أمن للمجتمع ، يتفيأ الناس فى ظلاله الأمن والحياة الكريمة ، والشعور بسيطرة الحق وهيبة القائمين عليه ونزاهتهم .

obeikandl.com

أقضية الرسول ﷺ

ثمة جانب لم يلتفت إليه كثير من الناس ، وهو اجتهاد الرسول ﷺ فى الأقضية . . . فهو عليه السلام كان يجتهد فيها ، مثلما يجتهد كل البشر إلا أنه عليه الصلاة والسلام كان لا ينطق عن الهوى فيما يتعلق بأسس الحكم ومعيار القضاء العادل . . بيد أنه فيما يتعلق بنتيجة الحكم ـ لهذا أو ذاك ـ كان بشرًا يمكن أن يكون أحد الخصمين « ألحن » من الآخر فيفوز ولو بغير حق . وترتبط هذه القضية بالفتوى كلها فهى ممتزجة بها ، والمفتى يفتى ـ كما يقضى القاضى ـ على أساس ما يحكيه صاحب القضية أو المستفتى . . والنتيجة الصحيحة يعلمها الله ، وقد حدثنا عن جوانب من اجتهاد الرسول فى الأقضية والفتوى الدكتور محمد سلام مدكور ـ رحمه الله ـ فقال : كان اجتهاد الرسول ﷺ فى القضايا اجتهادًا لا وحيًا ـ روى البخارى ومسلم ـ أن الرسول قال لرجلين اختصما إليه فى مواريث بينهما قد درست ليس بينهما بينة : « إنما أنا بشر مثلكم تختصمون إلى ، ولعلّ بعضكم ألحن من بعض » (١) ، وكان المتخاصمان يحضران إليه مختارين فيسمع كلام كل منهما .

وكانت طرق الإثبات عنده البيّنة واليمين وشهادة الشهود والكتابة والفراشة والقرعة وغيرها . وكان الرسول ﷺ يقول : « البينة على من ادّعى واليمين على من أنكر » (٢) أى أن المدّعى ملزم بإظهار ما يبين حجة دعواه .

وكان الرسول ﷺ يقول : « أمرت أن أحكم بالظاهر والله يتولى السرائر » (٣) . ومع هذا فلما انتشرت الدعوة بعض الشىء أذن الرسول ﷺ لبعض أصحابه بشىء من ذلك لبعد المكان ، بل حتى فى حضرته . وكان ذلك منه تدريبًا لأصحابه على الاجتهاد وعلى الولاية على القضاء وإرشادًا وتمهيدًا إلى جواز تخصيص الولاة والقضاء .

فقد روى الترمذى فى سننه : « أن عثمان قال لعبد الله بن عمر : اذهب فاقض بين الناس . قال : أو تعافينى يا أمير المؤمنين ؟ قال : وما تكره من ذلك وقد كان أبوك

---

(١) البخارى (٢٤٥٨) فى المظالم ، باب : إثم من خاصم فى باطل وهو يعلمه ، ومسلم (١٧١٣/ ٤) فى الأقضية ، باب : الحكم بالظاهر واللحن والحجة .

(٢) سنن الدارقطنى (٤ / ٢١٨) (٥٢) .

(٣) كشف الخفاء (١ / ٢٢١) ، والأسرار المرفوعة فى الأخبار الموضوعة ص (١٣٤) رقم (٦٥) وهو حديث لا أصل له ، وقال الحافظ ابن كثير : لم أقف له على سند .

يقضى ؟ قال : إن أبى كان يقضى فإن أشكل عليه شىء سأل رسول الله . . » (١) وهذا يدل على أن عمر باشر القضاء فى عهد رسول الله ﷺ .

كما روى أن الرسول ﷺ بعث عليًا وهو شاب إلى اليمن ليقضى فيهم وضرب صدره وقال : « اللهم اهد قلبه وسدد لسانه ، وقال له : إذا جلس بين يديك الخصمان فلا تقض حتى تسمع كلام الآخر كما سمعت من الأول ، فإنه أحرى أن يبين لك القضاء » (٢) .

وهذا يدل على أن القضاء والولاية كانتا بين يدى رسول الله وحده أى أن السلطتين التنفيذية والقضائية كانتا بيد واحدة ، أما الفتيا والفتوى فيقصد بهما الجواب عما يشكل من الأحكام ، ويقال استفتيت فُلانًا فأفتانى بكذا ، والواقع أن الإفتاء تبليغ للناس عن حكم الله ، ولذا فإن المفتى يجب أن يتصف بالعلم بما يبلغ وأن يكون معروفًا بالصدق وحسن الطريقة مرضى السريرة ـ عدلاً فى قوله وفعله ـ ألا ترى أنه الأمين على أحكام الله وتبليغها للناس وقد أسنده الله تعالى إلى نفسه إذ يقول : ﴿ **وَيَسْتَفْتُونَكَ فِي النِّسَاءِ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ** ﴾ [النساء :١٢٧] ويقول :﴿ **يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ** ﴾ [النساء : ١٧٦]

والاجتهاد وإن كان أعم من الإفتاء لأن المجتهد يستنبط الأحكام له أو لغيره فيما وقع من الأمور وأحيانًا فيما لم يقع فإن الإفتاء لا يكون إلا فيما وقع وسئل فيه المفتى وإن كان فى القضاء ، والإفتاء إخبار بحكم الله الواجب الاتباع إلا أن إخبار القضاء ملزم ، وتقوم الدولة بما لها من سلطان على تنفيذه أما الفتوى فهى مجرد إخبار وإن التزم بها المستفتى ديانة إلا أن الدولة لا سلطان لها على تنفيذ هذه الفتوى على المستفتى ولذا سمى الأول حكمًا أما إخبار المفتى فهو مجرد فتوى ، والفتوى تكون حتى فى العبادات بخلاف الحكم،وعلى هذا فكل ما يتأتى فيه الحكم يتأتى فيه الفتوى ولا عكس.

وأول من قام بوظيفة الإفتاء هو محمد بن عبد الله عليه السلام فكان يفتى عن الله ، وإذا كان فى البلد مفتٍ واحدٌ وجب الرجوع إليه ، وإن تعددوا فيرى ابن حنبل والقفال من أصحاب الشافعى أنه يجب على المستفتى أن يستفتى الأعلم والأروع ؛ لأن قول المفتى فى حق العامى كالأدلة فى حق المجتهد ، وطريق التحرى بالنسبة للعامى يكون

(١) الترمذى (١٣٢٢) فى الأحكام ، باب : ما جاء عن رسول الله ﷺ فى القاضى ، وقال : « حديث غريب وليس إسناده عندى بمتصل » .

(٢) ابن ماجه (٢٣١٠) فى الأحكام ، باب : ذكر القضاة ، وصححه الألبانى .

عن طريق التحقق من علم العالم بالجملة وإيمانه وصدقه فقط .

وذهب آخرون إلى أن العامى له استفتاء أى واحد منهم دون تحرّ أو اختيار بل من الفقهاء من قال إنه يجوز استفتاء المفضول مع وجود الأفضل والرسول ﷺ يقول : « أصحابى كالنجوم بأيهم اقتديتم اهتديتم » [١] وليس للعامى الرجوع بعد الاستفتاء إلى مفت آخر .

حدود الحبس المسموح به للقاضى :

تكاد روح الإسلام تنفر من عقوبة الحبس لأنها تدمير نفسى وجسدى وفكرى كامل أو شبه كامل ، وهى عقوبة من أحط ما عرفت البشرية من عقوبات ، وآثارها للأسف يقع أكثرها على الأبرياء من أسرة المتهم . . . ويقرّ الإسلام العقوبة « العاجلة » ومهما خيل لبعض المنحرفى الفطرة أنها عقوبة أقسى . . فالحبس هو أسوأ عقوبة فى التاريخ .

وحول حدود الحبس المسموح به ، وحق القاضى فى استعمال هذا الحق يحدثنا الدكتور حسين سليمان جادو (القاهرة) فيقول : إنه حرصا من جانب الإسلام على إقرار العدالة المطلقة فى هذا الشأن فإنه بعد الحبس وعندما يتقدم الشهود للشهادة يعدّلون سرًا وعلنًا فالسرّ بأن يبعث القاضى ورقة فيها أسماء أهلها وأسماء بلدها على وجه يتميز به كل واحد منهم لمن يعرفه فيكتب تحت اسمه (هو عدل مقبول الشهادة) أما العلانية بأن يجمع القاضى بين المدعىّ والشاهد ويقول هذا الذى زكيته يعنى سرا ، ولم يكتف الشرع هنا بظاهر العدالة اتفاقًا بأن يقال هو مسلم ليس بظاهر الفسق احتيالا للدرء بخلاف سائر الحقوق عند الإمام .

أما صفة الحبس فقد تكلم مفكرو الإسلام عن صفة الحبس فقال بعضهم (على ضعف فى رأيهم) أن يكون السجين فى موضع ليس فيه فراش ولا غطاء ولا يدخل عليه أحد ليستأنس ولا يخرج لجمعة ولا جماعة ولا حج فرض ولا لحضور جنازة ولا لمجىء رمضان ولا للأعياد . . (وهذا رأى خارج عن روح الإسلام) .

وقالوا: لا يخرج لموت قريبه إلا إذا لم يوجد من يغسله ويكفنه ويخرج حينئذ لقرابة الولادة ـ وفى رواية يخرج وإن وجد من يجهزه وإن مرض مرضًا أضناه فإن كان من يخدمه لا يخرج وإلا خرج ، ولا يخرج لمعالجة لأنه يمكن المعالجة فى السجن وإن احتاج إلى الجماع لا يمنع من دخول امرأته عليه إن كان فى السجن موضع يستره لأنه ضرورة

(١) مسند الشهاب للقضاعى (٢/ ٢٧٥) (١٣٤٦) ، والتلخيص الحبير للحافظ ابن حجر (٢٥٩٤) وضعفه .

وشهوة الفرج كاقتضاء شهوة البطن [ونحن نرجح هذا الرأى بشدة] فإن منعه يؤدى إلى الهلاك ، وهو يرخص له تناول مال الغير حال المخمصة خوفًا من الهلاك فكيف يجوز قتله لأجل الدين ولا يمنع من دخول قرابته وجيرانه عليه لأنه يحتاج إليهم للمشاورة والتدبير فى قضاء الدين ولكن لا يمكنون من المكث طويلاً .

والحق أن الرأى القائل بوضع السجين فى موضع ليس فيه فراش ولا غطاء ولا يدخل عليه أحد ليستأنس معه محل نظر ولا يمثل اتجاه الفكر الإسلامى قاطبة ، بل هو ـ فى رأينا ـ رأى مرجوح وضعيف حيث إن روح التشريع تدعو إلى الأخذ بمنع عثرات الناس واحترام آدميتهم وعدم الزج بهم فيما يؤدى إلى هلاكهم أو إفساد حياتهم حتى ولو كانوا داخل القضبان لتنفيذ عقوبة أو الانتظار حكم من الأحكام . . (ويبدو أن القائلين بهذا الرأى من فقهاء السلاطين) !! والحبس فى الشريعة فيما يتعلق بزمنه على نوعين :

أ ـ حبس محدد المدة .

ب ـ حبس غير محدد المدة .

أما النوع الأول فإن الشريعة تعاقب بالحبس المحدد المدة على الجرائم التعزيرية العادية ، وتعاقب به المجرمين العاديين . وأقل مدة هذا النوع من الحبس هى يوم واحد أما الحد الأقصى فالملاحظ أنه لا اتفاق عليه عند أهل الشرع الإسلامى .

حيث يرى البعض ألا يزيد على ستة أشهر بينما يرى البعض الآخر أنه لا يصل إلى سنة كاملة والبعض الآخر يترك تقدير هذا الحد الأعلى لولى الأمر، والشافعية وهم الذين يحددون مدة الحبس لهم شرط وهو ألا يصل الحد الأعلى لمدة الحبس عن سنة، وذلك قياسًا على التغريب فى حد الزنى .

ومعلوم أن مدة التغريب لا تزيد على عام توجب أن يقل الحد الأقصى للحبس عن العام حتى لا يترتب عليه عقاب حد فى غير حد ـ على أن الظاهر من المذاهب الأخرى أنها لا تستخدم هذه القاعدة التى استخدمها الشافعية .

أما ابن حزم فإنه يرى أن مدة الحبس تبقى مستمرة حتى الموت فى حالة ما إذا حبس المجرم إنسانًا آخر حتى الموت إذ يقول ما نصه : « فواجب أن يفعل به مثل ما فعل فيمسك محبوسًا حتى يموت » .

ولكن هل يجوز أن يجمع بين الحبس والضرب ؟

يرى البعض أن هذا جائز فى حالة عدم كفاية أحد العقوبتين إلا أن الشافعية يرون جواز ذلك فى حدود عدم الظلم ، والمهم ألا يكون الحبس إلا لضرورة قصوى وفى الحدود الإنسانية والأفضل ألا يوجد الحبس إلا للضرورة القصوى .

obeikandl.com