مقرر

المدخل إلى علم القضاء

د. سلمان بن رضي السهلي

توصيف المقرر

1. التعريف بالقضاء ، أركانه إجمالاً ، أنواعه والفروق بينها ، الفرق بينه وبين الإفتاء و الحسبة ، أشهر المصنفات فيه .

2. أهمية القضاء ، وأدلة مشروعيته ، وحكمته ، وحكمه ، وحكم طلبه ، و مسؤولية الإمام في تولية القضاة واختيارهم

3. شروط القاضي و كيفية اختيار القاضي عند انعدام هذه الشروط أو بعضها. ومقارنة ذلك مع النظام القضائي السعودي

4. ولاية القضاء ، وألفاظ التولية ، وأنواع ولاية القضاء ، ما ينبغي للقاضي أن يفعله أول مباشرته للعمل.

5. اختصاص القاضي : معناه ، أنواعه ، الأساس الذي يقوم عليه الاختصاص ، إلزام القاضي الحكم بمذهب معين أو برأي معين

6. .تقنين الأحكام المراد به ، وحكم الأخذ به.
7. رزق القاضي
8. تأديب القاضي و عزله

9. استقلال القضاء : معناه ، الأمور التي تساعد على تحقيقه

10. تعـــدد درجات التقاضي : معناه ، دليله ، أهميته ، المقارنة بين تلك الدرجات ، تصنيفها ، النظام القضائي السعودي أنموذجا

11. التحكيم : معناه وأركانه وشروطه وأنواعه وما ينفذ فيه.

12. آداب القاضي في مجلس القضاء

    مجلس القضاء : مشروعيته ، صفته ، آدابه ، القضاء بالمسجد

    آداب القاضي في مجلس القضاء

    الأحوال التي يحرم فيها القضاء وعلة التحريم

    من يجوز له الحكم له ومن لا يجوز له

13. آداب القاضي العامة ، حكم أخذ القاضي للرشوة والهدية . بيع القاضي وشرائه

14. أعوان القاضي (نائب القاضي ، الكاتب ، الحاجب ، المحضر ، المترجم ، الخبراء ، القاسم)

15. شروطهم ، آدابهم ، ما يتقاضون من أجرة

التعريف بالقضاء

القضاء في اللغة : يأتي لعدة معاني منها :

1-الأداء والإنهاء والإكمال، ومنه قوله تعالى:{فإذا قضيتم مناسككم} أي: أديتموها وأكملتموها.

2-الإبلاغ والإخبار، ومنه قوله تعالى:{وقضينا إلى بني إسرائيل في الكتاب لتفسدن في الأرض مرتين}.

3-القتل والموت، ومنه قوله تعالى {فوكزه موسى فقضى عليه}.

4-الأمر، ومنه قوله تعالى {وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه}.

5-الحكم، بمعنى الإيجاب والإلزام، ومنه قوله تعالى {فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما}

وهذه المعاني كلها ترجع إلى معنى واحد وهو إتمام الشيء وإكماله، قولاً كان أو فعلاً.

و أقرب هذه المعاني لموضوعنا هو تفسير القضاء بالحكم بمعنى الإيجاب والإلزام، لأن الحكم في اللغة: المنع، وهذا المعنى موجود في القضاء، فوظيفة القاضي منع الناس من الظلم وحجز بعضهم عن بعض ووضع الحق في أهله.

وفي الحقيقة هناك فرق بين لفظ الحكم ولفظ القضاء، فالحكم يتمثل في كل ما يصدر عن الحاكم لتحقيق العدالة في الأمة، فلا يلزم وجود خصومة وخصوم ودعوى وبينة وأما القضاء فيلزمه ذلك.

القضاء في الاصطلاح :

عند الحنفية : إنهاء الخصومات وقطع المنازعات على وجه خاص .

عند المالكية : الإخبار عن حكم شرعي على سبيل الإلزام .

عند الشافعية : إظهار الحكم الشرعي في الواقعة ممن يجب عليه إمضاؤه فيه .

عند الحنابلة : تبيين الحكم الشرعي والإلزام به وفصل الخصومات .

التعريف المختار : تعريف الامام ابن خلدون رحمه الله :

هو منصب الفصل في الخصومات حسما للتداعي وقطعا للتنازع بالأحكام الشرعية المتلقاة من الكتاب والسنة .

أركان القضاء : ستة : القاضي, والمقضي به, والمقضي له, والمقضي فيه, والمقضي عليه, وكيفية القضاء .

أطراف كل قضية حكمية ست يلوحُ بِعَدها التحقيقُ

حُكْمٌ, ومحكومٌ بهِ, ولهُ, ومحْـ ـكومٌ عليهِ, وحاكمٌ, وطريقُ

1- القاضي : هو الحاكم المنصّب للحكم بين الخصمين .

2- المقضي به : ويُسمى (المحكوم به) وهو المصدر أو المرجع الأساسي للحكم القضائي فالأصل أن يقضي بما ورد في الكتاب أو السنة ثم بما ورد فيه إجماع أو قياس صحيح وكذلك بقضاء الخلفاء الراشدين فإنه سنة .

3- المقضي فيه:وهو موضع الحكم ومحلّه, ويسمى (المحكوم فيه) وهو الشي الذي وقع التنازع فيه

4- المقضي له : وهو أحد طرفي الدعوى ويسمى بـ (المحكوم له)، وهو من صدر الحكم لصالحه.

والمحكوم له يكون هو الشرع، وذلك إذا كانت القضية فيها حق من حقوق الله.

ويكون المحكوم له شخصاً، وذلك إذا كانت القضية فيها حق من حقوق العباد.

والمحكوم له قد يكون هو المدعي وقد يكون هو المدعى عليه وقد يكون شخصاً عادياً، أو اعتبارياً كـ (المساجد والجمعيات والمؤسسات).

5 – المقضي عليه : ويسمى بـ (المحكوم عليه) وهو من صدر الحكم ضده، والمحكوم عليه لا يخرج عن كونه شخصاً عادياً، أو اعتبارياً و قد يكون هو المدعي وقد يكون هو المدعى عليه .

6- كيفية القضاء :

ويقصد بها الطريقة التي يسير بها القاضي في القضية وتمسى في وقتنا الحاضر بـ(المرافعة)

ومعناه: نظر القاضي في الدعوى وهل هي صحيحة أو أنها غير صحيحة ولكن يمكن تصحيحها أو أنها باطلة من أساسها، وكذلك النظر في المدعي والمدعى عليه والحق المدعى به، والنظر في الدفوعات والأدلة والشهود وطلب اليمين، والنظر في القرائن المحتفة بالقضية وتسمى هذه (طرق القضاء أو طرق الإثبات، أو البينات)

أنواع القضاء :

1-قضاء إلزام واستحقاق: وهو أن يلزم القاضي المحكوم عليه وفاء المحكوم له حقه.

2-قضاء نهي وترك: وهو أن يحكم القاضي بعدم أحقية المدعي فيما يدعيه أنه حق له.

3-قضاء التوثيق: وهو أن يوثق القاضي حقاً لمعلوم كتوثيق وقف أو إقرار أو وصية أو بيع ونحو ذلك والآن أصبح التوثيق من مهام كتاب العدل.

ويختلف النوع الثالث عن النوعين الأولين أنه يكون في ما لا خصومة فيه

• التمييّز بين القضاء والإفتاء

الفروق بين الأحكام القضائية والأحكام الفقهية

- أوجه الاتفاق بينهما :

1- أن كلاً منهما حكم شرعي يجب اتباعه .

2- أن كلاً منهما مشروعان لحل مشاكل الناس .

3- أن في العمل بهما أداء لفريضة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر .

4- أن كلاهما يتطلب إعمال النظر في المسألة المعروضة ، والبحث في جزئيات الواقعة لمعرفة مناط الحكم الشرعي فيها. فالقاضي والمفتي كلاهما يسألان عن تفاصيل الواقعة ليتوصلا إلى ما يصلح بناء الحكم عليه.

5- أن غرض كل من القاضي والمفتي هو إظهار الحكم الشرعي المبني على الكتاب والسنة .

- أوجه الفرق بينهما :

1- يلزم في القضاء وجود خصومة أو قضية متنازع فيها، ولا يلزم ذلك في الإفتاء.

2- يختلف القضاء عن الفتيا في طريق إدراك الحكم، أي الطريق الموصل للحكم، فبينما نجد أن المفتي ينظر في الواقعة المعروضة عليه من قبل المستفتي ويحللها أي يفصلها ليستخرج منها الأوصاف المتعددة ويطبق عليها الأحكام الشرعية بعد استقراء الأدلة، نجد أن القاضي يعتمد على حجج الخصوم من بينة أي الشهادة أو اقرار أو يمين أو غير ذلك من البينات أو القرائن المحتفة بالواقعة.

3-الفتوى شرعية عامة للمستفتي وغيره من الناس أما القضاء فهو حكم في خصومة لا يتعدها إلى غيرها من مثيلاتها إلا بحكم آخر، ولعمومية الإفتاء فإنها أشد خطورة.

4-الفتوى لا إلزام فيها، فللمستفتي أن يعمل بها أو بغيرها، وليس للمفتي سلطة الإلزام بالفتوى على أحد من المستفتيين، أما حكم القاضي فملزم لأطراف الدعوى، ومن هذه الجهة القضاء أشد خطورة لأنه قد يكون فيها إلزام بحكم القصاص أو القطع فلا يستدرك الخطأ فيه.

5-الفتوى عامة في جميع أبواب الفقه من العبادات والمعاملات والحدود وغيرها؛ وأما القضاء فلا يكون في العبادات، لأن القضاء خاص بفصل الخصومات التي تتعلق بالحياة الدنيوية وعلاقات الناس بعضهم ببعض ولذا قيل: القضاء خاص ملزم، والفتوى عامة غير ملزمة.

6-إن فتوى المفتي لا ترفع الخلاف بين الفقهاء في المسألة الخلافية، أما حكم القاضي فإنه يرفع الخلاف في القضية ويوجب العمل، ولا يوقف هذا الإيجاب إلا بنقض الحكم ممن له صلاحية ذلك النقض.

7-الفتوى تكون من الذكر والأنثى والحر والعبد بالاتفاق، وأما القضاء فيشترط فيه الذكورية والحرية .

8-إن القضاء يكون بالتقليد من ولي الأمر أو من ينيبه، وأما الفتوى فلا تفتقر إلى التولية في الأصل.

التمييّز بين القضاء والحسبة

- أوجه الاتفاق بينهما :

1. سماع دعوى المستعدي في حقوق الآدميين، التي هي من المنكرات الظاهرة كالغش والتدليس وتطفيف الكيل
2. إلزام المدعى عليه الخروج من الحق الذي عليه إذا وجب باعتراف

- أوجه الفرق بينهما :
  - تقصر الحسبة عن القضاء في أمرين :

أحدهما : قصورها عن سماع الدعاوى الخارجة عن ظواهر المنكرات كالعقود، والقروض، والفسوخ

والثاني : أنها مقصورة على الحقوق المعترف بها، أما ما يدخله التناكر والتجاحد فهو من اختصاص القاضي

  - تزيد الحسبة عن القضاء في أمرين :

أحدها : أنه يجوز للمحتسب أن يبحث عن المنكرات وينكرها، وإن لم يحضره خصم مستعد، وليس للقاضي أن يتعرض لذلك إلا بحضور خصم يشتكي

و الثاني : إن للناظر في الحسبة من القوة والإرهاب فيما يتعلق بالمنكرات ما ليس للقضاة

أشهر المصنفات في علم القضاء

أهم المراجع لهذا المقرر بعد الكتاب والسنة :

- أقضية رسول الله ﷺ لمحمد بن الفرج بن الطلاع المالكي القرطبي (497)
- أدب القاضي للخصاف(261) وشروحه و أشهرها شرح ابن مازة الصدر الشهيد (536)
- أدب القاضي لأبي العباس الطبري ابن القاص (335)
- أدب القاضي للماوردي (450)
- روضة القضاة وطريق النجاة / لأبي القاسم ابن السِّمناني (499)
- أدب القضاء (الدرر المنظومات في الأقضية والحكومات) لابن أبي الدم الحموي(642)
- أدب القضاء لشرف الدين الغُزي (799)
- إعلام الموقعين عن رب العالمين لابن قيم الجوزية (751)
- تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام لابن فرحون (799)
- معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام للطرابلسي (844)
- لسان الحكام في معرفة الأحكام للسان الدين ابن الشِّحنة (882)

- أقضية الخلفاء الراشدين (جمعا ودراسة) د.أركي نور محمد أركي .
- تأريخ القضاء في الإسلام، تأليف: محمود بن محمد عرنوس
- التنظيم القضائي في المملكة العربية السعودية، تأليف الشيخ/ حسن بن عبد الله آل الشيخ
- التنظيم القضائي في المملكة العربية السعودية في ضوء الشريعة الإسلامية ونظام السلطة القضائية د.سعود آل دريب
- القضاء في عهد عمر د. ناصر الطريفي
- القضاء في المملكة العربية السعودية تاريخه، مؤسساته، مبادئه إصدار وزارة العدل.
- نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، تأليف: د. عبد الكريم زيدان.

مشروعية القضاء

- دّل على مشروعية القضاء الكتاب والسنة والإجماع

قوله تعالى: ﴿ وَدَاوُودَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ * فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَانَ وَكُلًّا آتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا ﴾ وقوله : ﴿ يَا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُمْ بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَى فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ ﴾ وهذا يدل على أن القضاء من عمل الرسل عليهم الصلاة والسلام

وقوله تعالى{فلا وربك لايؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما}

الأحاديث الصحيحة التي دلت على قضائه ﷺ وبعثه لبعض الصحابة قضاة وتعليمه لبعض الصحابة القضاء بين يديه . و قد أجمع المسلمون على مشروعية القضاء والحكم بين الناس بالكتاب والسنة .

- جاءت الأدلة على مشروعية القضاء على ثلاثة أقسام :

القسم الأول : أدلة عامة على مشروعية القضاء والحكم بين الناس بما أنزل الله كقوله تعالى {فلا وربك لا يؤمنون حتى } وقوله تعالى{ إنا أنزلنا إليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما أراك الله ولا تكن للخائنين خصيما }

القسم الثاني : أدلة على مشروعية القضاء مع الترغيب فيه :

قوله تعالى { وإن حكمت فاحكم بينهم بالقسط إن الله يحب المقسطين }

قول النبي ﷺ (لا حسد إلا في اثنتين رجل آتاه الله مالاً فسلط على هلكته في الحق، ورجل آتاه الله الحكمة فهو يقضي بها ويعلمها)

قول عبد الله بن مسعود رضي الله عنه (لأن أقضي يوما بالحق أحب إلي من عبادة سبعين عاماً)

القسم الثالث : أدلة على مشروعية القضاء مع الترهيب منه :

قوله تعالى { وأما القاسطون فكانوا لجهنم حطبا }

قوله ﷺ (القضاة ثلاثة اثنان في النار وواحد في الجنة : رجل عرف الحق فقضى به فهو في الجنة ورجل قضى بين الناس بالجهل فهو في النار ورجل عرف الحق فجار فهو في النار) .

حديث (من ولي القضاء فقد ذبح بغير سكين) .

حديث (إن الله مع القاضي ما لم يَجُر، فإذا جار تخلى عنه، ولزمه الشيطان)

- الجمع بين أدلة الترغيب والترهيب : قال ابن فرحون:" واعلم أن كل ما جاء من الأحاديث التي جاء فيها تخويف ووعيد فإنما هي في قضاء الجور للعلماء أو الجهال الذين يدخلون أنفسهم في هذا المنصب بغير علم، ففي هذين الصنفين جاء الوعيد، وأما قوله ﷺ " من ولى القضاء فقد ذبح بغير سكين "

فقد أورده أكثر الناس في معرض التحذير من القضاء ، وقال بعض أهل العلم هذا الحديث دليل على شرف القضاء وعظيم منزلته وأن المتولي له مجاهد لنفسه وهواه قال الله تعالى {والذين جاهدوا فينا لنهدينهم سبلنا وإن الله لمع المحسنين} وقد ولى رسول الله ﷺ على بن أبي طالب ومعاذ بن جبل ومعقل بن يسار رضي الله عنهم القضاء فنعم الذابح ونعم المذبوح، والتحذير الوارد من الشرع إنما هو عن الظلم لا عن القضاء، فإن الجور في الأحكام والإتباع الهوى فيه من أعظم الذنوب وأكبر الكبائر.

= فتحمل أدلة الترغيب على : القاضي العالم العادل وهو أهل للقضاء عارف بشؤون القضاء .

= و تحمل أدلة الترهيب على : من يُدخل نفسه في القضاء وهو جاهل أو ظالم يجور في حكمه ويتبع الهوى والميل ويجمع هذين الصنفين من القضاء حديث (القضاة ثلاثة.....)

أهمية القضاء والحكمة من مشروعيته

القضاء أمر لازم لقيام الأمم ولسعادتها وحياتها حياة طيبة ولنصرة المظلوم، وقمع الظالم، وقطع الخصومات، وأداء الحقوق إلى مستحقيها، وللأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وللضرب على أيدي العابثين وأهل الفساد، كي يسود النظام في المجتمع، فيأمن كل فرد على نفسه وماله، وعلى عرضه وحريته، فتنهض البلدان ويتحقق العمران ويتفرغ الناس لما يصلح دينهم، ودنياهم فإن الظلم من شيم النفوس، ولو أنصف الناس استراح قضاتهم ولم يحتج إليهم.

وفي الحكم بالعدل صيانةً لحياة الإنسان وكرامته حيث به تحفظ الدماء والأعراض و يتحقق التآخي بين أفراد المجتمع وفيه إظهار للحق وإزالة للباطل ولولا قيام القضاء بالحق والعدل لاختّل نظام الناس ومعاشهم وساد الفساد وعمت الفوضى .

و مما يؤكد أهمية القضاء و الاهتمام به : نصيحة أمير المؤمنين عمر بن الخطاب أبا موسى الأشعري رضي الله عنهما عندما ولاَّه قضاء الكوفة، وكان ممَّا جاء في كتابه إليه: «أمَّا بعد، فإن القضاء فريضة مُحْكَمَةٌ، وسُنَّةٌ مُتَّبَعَةٌ، فافهم إذا أُدْلِيَ إليك؛ فإنه لا ينفع تَكَلُّمٌ بحقٍّ لا نفاذ له، وآسِ بين الناس في وجهك وعَدْلِك ومجلسك؛ حتى لا يطمع شريف في حيفك، ولا ييأس ضعيف من عدلك. البيِّنَة على مَنِ ادَّعى، واليمين على مَنْ أنكر، والصلح جائز بين المسلمين إلاَّ صلحًا أَحَلَّ حرامًا أو حَرَّمَ حلالاً، ولا يمنعك قضاءٌ قضيته أمس فراجعتَ اليوم فيه عقلك، وهُدِيتَ فيه لرُشْدِكَ أن تَرْجِعَ إلى الحقِّ؛ فإنَّ الحقَّ قديم، ومراجعة الحقِّ خير من التمادي في الباطل. الفهمَ الفهمَ فيما تلجلج في صدرك ممَّا ليس في كتاب الله تعالى ولا سُنَّة نَبِيِّه، ثم اعْرِفِ الأمثال والأشباه، وقِسِ الأمورَ بنظائرها..»

حكم القضاء وحكم طلبه

أولا : بالنسبة للمجتمع : اتفق الفقهاء على أن القضاء فرض كفاية

أما كونه فرضا فلقوله تعالى: ﴿ كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ ﴾

و للقاعدة الشرعية (ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب) فنصرة المظلوم وأداء الحق إلى مستحقيه وردع الظالم عن ظلمه كلها واجبات لا تتم إلا بتولي القضاء قال الأمام أحمد(لا بد للناس من حاكم، أتذهب حقوق الناس)

وأما كونه على الكفاية، فلأنه أمر بمعروف ونهي عن منكر وهما على الكفاية كالجهاد والأذان

ثانيا : بالنسبة للإمام : واجب . . . حيث يجب عليه أن يقضي بنفسه أو يولّي من يصلح للقضاء .

﴿ يَا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُمْ بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ ﴾

﴿ وإن حكمت فاحكم بينهم بالقسط إن الله يحب المقسطين ﴾

﴿ إنا أنزلنا إليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما أراك الله ﴾

ثالثا : بالنسبة لأفراد المجتمع : فإنه يختلف باختلاف حالاتهم :

واجب : في حق الفرد إذا كان يصلح للقضاء ولم يوجد غيره . فيتعين عليه التصدي لذلك. والسعي فيه إذا قصد بطلبه حفظ الحقوق وجريان الأحكام على وفق الشرع.

وقد سئل الامام مالك : (أيجبر الرجل على ولاية القضاء ؟ قال: نعم إذا لم يوجد منه عوض ؟ قال: نعم).

مستحب: إذا وجد من يصلح للقضاء ووجد غيره لكن الثاني أقل من الأول علما وصلاحاً ففي حق الثاني مندوب .

مباح : إذا وجد شخصان يصلحان للقضاء ولم يكن أحدهما أولى من الآخر ففي حق كل واحد منهما مباح .

مكروه : إذا وجد من يصلح للقضاء لكن يوجد أصلح وأفضل منه

حرام : في حق من لا يصلح للقضاء البتة .

ولاية القضاء

اختيار القضاة و توليتهم وشروطهم

❖ مسؤولية اختيار القضاة و توليتهم :

أولا : الامام أو السلطان (رئيس الدولة) وهذا هو الأصل هو الذي يعين القاضي لأن القضاء في الاصل من واجباته ولكن لانشغاله بأمور الدولة العامة جاز له أن ينيب غيره في مهمة القضاء ، وقد كان الرسول ﷺ هو الذي يعين القضاة حيث عين عددا من الصحابة قضاة وبعثهم الى الأقاليم و منهم : علي رضي الله عنه الى اليمن ، معاذ بن جبل الى اليمن كذلك ، عتاب بن اسيد واليا وقاضيا على اهل مكة ، العلاء الحضرمي واليا على البحرين ، ابو موسى الاشعري على بعض اليمن ، عثمان بن ابي العاص والي الطائف ، المهاجر بن امية والى صنعاء ، يعلي بن امية والي خولان ، زياد بن لبيد والي حضرموت..

و في الإسلام يجب أن يكون الاختيار للأصلح والأفضل للمنصب، فقد كان رسول الله ﷺ والخلفاء الراشدون —رضي عنهم– من بعده يتخذون أكفأ الرجال قوة وأمانة وتقوى.

قال عمر رضي الله عنه (إني لأتحرج أن أستعمل الرجل وأنا أجد أقوى منه)

و قال (إن هذا الأمر لايصلح له إلا اللين في غير ضعف، والقوي في غير عنف)

و كتب إلى أبي موسى الأشعري رضي الله عنهما (أن لايقضي إلا أمير فإنه أهيب للظالم ولشاهد الزور)

و قال رضي الله عنه (فمن كان بحضرتنا باشرناه بأنفسنا ومهما غاب عنا ولياه أهل القوة والأمانة)

و كتب رضي الله عنه إلى معاذ بن جبل وأبي عبيدة بن الجراح رضي الله عنهماحين بعثهما إلى الشام (أن انظرا رجالا من صالحي من قبلكم فاستعملوهم على القضاء وأوسعوا عليهم، وأرزقوهم واكفوهم من مال الله)

ونظر رضي الله عنه إلى شاب في وفد قدموا عليه فأعجبه حاله، فإذا هو يسأل القضاء، فقال له رضي الله عنه (إن الأمر لايقوى عليه من يحبه)

ولكن كيف يعرف الكفوء الصالح للقضاء ؟ قالوا : اذا كان السلطان يعرف رجلا صالحا للقضاء فله أن يعمل يعلمه ويعين هذا الشخص قاضيا أو بسؤال أهل العلم والمعرفة ، فاذا أرشدوه إلى الصالح ودلوه عليه جاز له أن يأخذ بإرشادهم ودلالتهم ويعين من أشاروا به عليه ، و للسلطان أن يتأكد من صلاحية من أشاروا به عليه فيحضره ويسأله ليتأكد من علمه ومعرفته بأمور القضاء فاذا اطمئن إليه أصدر أمره بتعيينه.

ألفاظ التولية : قال العلماء كالماوردي وغيره : والألفاظ التي تنعقد بها الولاية ضربان: صريح، وكناية.

فالصريح أربعة ألفاظ؛ وهي: وليتك، وقلدتك، واستخلفتك، واستنبتك

والكناية ثمانية ألفاظ، وهي: اعتمدت عليك، وعوّلت عليك، ورددت إليك، وجعلت إليك، وفوضت إليك، ووكلت إليك، وأسندت إليك، وعهدت إليك.

ترتيبات تعيين القاضي الجديد :

- يندب للإمام أن يكتب للقاضي الجديد كتاباً بتوليته: يبين فيه مكان هذه الولاية، والأعمال التي يفوِّضه فيها، من حيث كون هذه الولاية عامة، أو مخصوصة بزمان أو مكان معينين، أو حادثة معينة، وكذلك يعظه فيه، ويعظمه، وينصحه باتباع الآداب المرعية
- وكذلك يندب للإمام أن يشهد على هذا الكتاب شاهدين، يخرجان مع القاضي إلى محل ولايته، ويعلمان الناس بالحال
- لو استفاض أمر تولية القاضي وانتشر بين الناس، فهل يحتاج إلى شهود على توليته من قِبل الإمام؟ في المسألة قولان:

القول الأول :أنه تكفي الاستفاضة، وذلك أنه لم ينقل عن النبي ﷺ أنه أشهد عندما ولّى أصحابه، وكذلك جرت العادة عند الخلفاء الراشدين عند توليتهم للقضاة.

القول الثاني: لا تكفي؛ وذلك لأن القضاء عقد، والعقود لا تثبت بالاستفاضة.

وعلى القول الأول اختلفوا في حكم الاكتفاء بها مطلقاً _ أي فيما قرب من الإمام من البلاد وفيما بعد عنه _ أو الاكتفاء بها في القريب فقط دون البعيد، قولان: نرجح منهما قول الإطلاق، لأن النبي ﷺ بعث معاذاً إلى اليمن ولم يشهد على توليته، فإذا جازت هذه التولية بدون كتاب ولا إشهاد، فمن باب أولى أن تجوز بغير استفاضة.

ثانيا : أمراء الأقاليم و ولاتها : يجوز لهم أن يعينوا القضاة في أقاليمهم اذا أذن لهم السلطان بذلك .

ثالثا : قاضي القضاة : وهو منصب ظهر في عهد الدولة العباسية و أول من عين فبه أبو يوسف صاحب أبي حنيفة رحمهما الله وصاحب هذا المنصب يملك سلطة تعيين القضاة في أنحاء الدولة عن طريق الأذن من السلطان .

رابعا : أهل الراي والعلم : يجوز عند الضرورة اختار القاضي من قبل أهل العلم والرأي في بلد لا سلطان فيه ولا قاضي

مسألة : لو تغلب كافر على بلد مسلم فمن يعين القضاة المسلمين وهل يجوز للمسلم تقلد وظيفة القضاء من هذا الحاكم الكافر لبقضي بين المسلمين ؟

قال في الدر المختار شرح تنوير الأبصار(ويجوز تقلد القضاء من السلطان العادل والجائر ولو كان كافرا ، الا اذا كان يمنعه من القضاء بالحق فيحرم) و جاء في حاشية ابن عابدين (اذا ولى الكافر عليهم – أي على المسلمين الذين احتل الكفار بلادهم – قاضيا ورضيه المسلمون صحت ولاته)

قال بعض الفقهاء على المسلمين أن يعالجوا مسألة القضاء فيما بنهم على النحو التالي :

أ- أن يختاروا أميرا عليهم اذا أمكنهم ذلك ، ويعين هذا الأمير قاضيا عليهم يختاره هو بنفسه أو بمشاورة أهل العلم

والرأي أو يقوم هو نفسه بالقضاء فيما بنهم

ب- فان لم يمكنهم اختبار أمير عليهم ليعين لهم قاضيا ، وكان لابد من وجود قاض في البلد وأن الحاكم الكافر سيقوم حتما بالتعيين ، ففى هذه الحالة يقوم أهل الرأي والعلم من المسلمين بترشيح الصالح للقضاء ، والسعي لدي الحاكم الكافر لتعيينه فاذا قبل ترشيحهم وعيّنه قاضا، صار كأنه تقلد القضاء منهم لا من الحاكم الكافر ، ويحصل به مقصود القضاء .

ت- واذا رفض الحاكم الكافر ترشيحهم ، وقام هو باختيار شخص وعيّنه قاضيا على المسلمين ، ففي هذه الحالة ينظر: إن كان الذي اختاره أهلا للقضاء فعلى هذا الشخص المختار قبول تقلد القضاء وعلى المسلمين الرضا به ، وعليه أن يحكم بالحق بموجب شرع الاسلام . أما اذا كان الشخص المختار للقضاء غير أهل له أو هو أهل للقضاء ولكن يعلم أن الحاكم الكافر يتدخل في شؤون القضاة وأنه يمنعهم من الحكم بالشرع الإسلامي فعلى هذا الشخص المختار أن يرفض التعيين .

ث- اذا رضي الشخص الذي اختاره الحاكم الكافر لمنصب القضاء وتقلد القضاء منه ، وكان غير أهل للقضاء لجهله أو أنه غير مسلم ، ففي هذه الأحوال يجب على المسلمين عدم رفع دعاواهم إلى هذا القاضي وانما عليهم الالتجاء إلى التحكيم ، فيحكمون مسلما عدلا عالما بالشرع ليحكم في فضاياهم

ج- واذا عين الحاكم الكافر مسلما للقضاء وهو أهل له ثم أخذ الكافر بالتدخل في شؤونه وحرفه عن منهج الحق ، ففي هذه الحالة عليه أن يستقيل ، وعلى المسلمين أن يلجأوا إلى التحكيم

❖شروط القاضي عند الفقهاء

❖ يقسم بعض الفقهاء الشروط المطلوبة في القاضي إلى شروط صحة وشروط كمال :

أ- شروط الصحة وهي :

1- الإسلام 2- العقل 3- الذكورة 4- الحرية 5- البلوغ 6- العدالة 7- العلم 8- كونه واحداً 9- سلامة حاسة السمع 10- سلامة حاسة البصر 11- سلامة اللسان من البكم .

ويقولون الثمانية الأُوَلُ هي المشترطة في صحة الولاية ، والأُخر ليست بشرط في الصحة لكن عدمها يوجب العزل

ب- شروط الكمال : خمسة أوصاف ينتفي عنها وخمسة لا ينفك منها .

المنفية أن يكون : 1- غير محدود 2- غير مطعون في نسبه بولادة اللعان أو الزنا 3- غير فقير 4- غير أمِّي . 5- غير مستضعف .

والأخرى المثبتة التي لا ينفك عنها أن يكون :

1- فطناً 2- نزهاً 3- مهيباً 4- حليماً 5- مستشيراً لأهل العلم والرأي .

- و إجمالا شروط القاضي **عشرة شروط** ، و فيما يلي بيانها :

أولا : الإسلام: وهذا الشرط متفق عليه فلا يجوز تولي الكافر لمنصب القضاء بين المسلمين

لقوله تعالى:{ ولتكن منكم أمة يدعون إلى الخير و يأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر }الخطاب هنا للمؤمنين والقاضي في منصبه داع إلى الخير وآمر بالمعروف وناهٍ عن المنكر فهو داخل في عموم الآية.

وقوله تعالى { ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا } فالله تعالى حرم أي نوع من الاستعلاء على المسلم من الكافر فلا يعطى أي ولاية كانت، والقضاء ولاية وسبيل ولا ولاية ولا سبيل لكافر على مسلم.

وحديث: "من استعمل رجلا من عصابة وفي تلك العصابة من هو أرضى لله فقد خان الله ورسوله وخان المؤمنين".

فإذا كان تعيين من هو أهل للمنصب مع وجود من هو خير منه فهو خيانة، فمن باب أولى من ليس أهلا للقضاء أصلا كالكافر.

3- واجمع المسلمون على عدم جواز تولية الكافر على منصب القضاء.

4- وقيل لعمر رضي الله عنه : إن هناك رجلاً من نصارى الحيرة لا أحد اكتب منه ولا أخط بقلم منه أفلا يكتب عنك ؟ فقال : لا اتخذ بطانة من دون المؤمنين .

فلو فُرض أن كافرا تولى القضاء بين المسلمين فإنه لا تصح ولايته ولا ينفذ قضاؤه .

- م**سألة** : هل يصح قضاء الكافر بين غير المسلمين؟ قولان:

القول الأول : يجوز ويصح قضاؤه (الحنفية) . وأدلتهم :

1- قوله تعالى { فإن جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم } وإذا أعرض تحاكموا إلى أهل دينهم .

اعترض : منسوخة كما ذكر ذلك مجاهد عن ابن عباس ونسخت بقوله تعالى {وأن احكم بينهم بما أنزل الله) ورجح بعضهم أنها ليست منسوخة

2- ولأن عمرو بن العاص رضي الله عنه ولى قضاة من الأقباط ليفصلوا بين أهل ديانتهم وأقرّ عمر بن الخطاب رضي الله عنه هذه التولية حين بلغته .

واعترض : أن جريان العادة بنصب حاكم من أهل الذمة عليهم فإنما هذا من باب السياسة و الرياسة وليس من باب القضاء ولا يلزمون بالتحاكم عنده .

القول الثاني : عدم جواز ذلك. (الجمهور) (تولية الكافر للقضاء بين أهل دينه)

ودليلهم : لأن القاضي يُقصد من توليته فصل الأحكام حسب الشريعة والكافر جاهل بها.

وهذا هو القول الراجح و سبب الترجيح :

1- لأن الله تعالى يقول { وأن احكم بينهم بما أنزل الله } وهذه ناسخة للآية السابقة .

2- ولأن النبي ﷺ رجم يهوديين زنيا ولم يلتفت إلى حكم دينهم(حديث ابن عمر في البخاري)

ثانيا: التكليف (البلوغ والعقل): لقوله صلى الله عليه وسلم (رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي

حتى يبلغ وعن النائم حتى يستيقظ و عن المجنون حتى يفيق) .

ولأنه الصبي المميز ليس له ولاية على نفسه فكيف يكون وليا على غيره، ولأنه لا تنعقد تصرفاته لنفسه فمن باب أولى عدم انعقادها على غيره

ثالثا : الحرية : قولان: القول الأول : لا يجوز تولية العبد للقضاء (الجمهور) .

ودليلهم : 1- لأن العبد لا ولاية له على نفسه فلا ولاية له على غيره.

2- ولأن العبد لا تصح شهادته وهي من أدنى الولايات .

3-لأن العبد ملك سيده وهو مشغول بخدمته

القول الثاني : يجوز تولية العبد منصب القضاء (ابن حزم الظاهري و بعض الحنابلة)

ودليلهم : أن العبد مخاطب بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وداخل تحت عموم قوله تعالى

{ إن الله يأمركم ان تؤدوا الامانات إلى أهلها وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل }

و صح عن أبي ذر الغفاري رضي الله عنه: انه انتهى إلى الربذة وقد أقيمت الصلاة فإذا عبد يؤمهم فقيل له: هذا أبو ذر فذهب يتأخر فقال أبو ذر: "أوصاني خليلي: أن أسمع وأطيع وإن كان عبدًا مجدع الأطراف"

الراجح : القول الثاني . حيث لم يرد دليل يمنع ذلك

الإجابة على استدلالات القول الأول:

1-أنا نسلم أن الرقيق لا ولاية له على نفسه لكن عندما يوليه الإمام في منصب فإنه يملك هذه الولاية.

2-الصحيح أنه تصح شهادته ولو سلمنا عدم صحتها فالإمام ولاه منصب القضاء.

3-أنه لا يولى إلا بعد إذن سيده والإمام يعوضه عن هذا الوقت.

4-قولهم لا يستطيع أن يتصرف بنفسه مندفع بإذن سيده في ذلك وتفرغه للقضاء.

رابعا : الذكورة: (هل يجوز للمرأة أن تتولى القضاء؟) ثلاثة أقوال:

القول الأول :لا يجوز مطلقا . (الجمهور) ودليلهم :

1. قوله صلى الله عليه وسلم : (لن يفلح قوم ولّو أمرهم امرأة)

وجه الدلالة : حكم النبي ﷺ بعدم الفلاح لمن تولت أمرهم امرأة .

2. وقوله تعالى { الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض }

فالقوامة للرجال دون النساء لا العكس وهذا يستلزم أنه لا يجوز ولا تصح ولاية المرأة القضاء

3.قوله تعالى {أن تضل إحداهما فتذكر إحداهما الأخرى...} فنسبة الضلال "النسيان" في المرأة أكثر من الرجل فتوليتنا لها يترتب عليه ضياع الحقوق وهذا مناقض لهدف القضاء.

4. فعله ﷺ فلم يؤثر عنه أنه أعطى المرأة ولاية من الولايات العامة .

القول الثاني : يجوز فيما عدا الحدود والقصاص (الحنفية)

ودليلهم : قياس قضاء المرأة على شهادتها, فكما أنه تجوز شهادتها في أحكام الأموال والأبدان ولا تجوز شهادتها في الحدود والقصاص فكذلك قضاؤها .

اعترض / أنه قياس مع الفارق لأن القضاء ملزم والشهادة غير ملزمة ولأن القضاء في الأمور العامة، والشهادة في أمور جزئية

القول الثالث :يجوز مطلقا . ابن جرير الطبري وابن حزم ودليلهم :

1- حديث :(كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته ... والمرأة راعية في بيت زوجها).

فالمرأة لها ولاية على ولدها وبيت زوجها ومادامت أهلا للولاية فتستحق ولاية القضاء .

اعترض : أنها ولاية خاصة بالبيت والمحيط الذي تعيش المرأة فيه

2- ما روي أن عمر بن الخطاب ولّى على السوق امرأة اسمها الشفاء بنت عبد الله العدوية .

اعترض : أن هذا لم يثبت عن عمر رضي الله عنه وان ثبت فهي خاصة فيما يتعلق بالنساء

3-يجوز للمرأة أن تكون مفتية فكذا يمكن أن تكون قاضية.

اعتراض: القياس مع الفارق لأن الافتاء ليس من الولايات و هناك فروق كثيرة بينهما

4-لم يرد عن الشرع ما يمنع كونها قاضية والأصل في الأشياء الإباحة ما لم يقم دليل المنع، فكل من يصلح للفصل في الخصومة فإنه يجوز وتصح ولايته، و لا فرق في هذا بين ذكر و أنثى

اعتراض: قد ورودت أدلة تفيد المنع، وهناك فرق بين الذكر والأنثى من حيث التركيب النفسي حيث أن المرأة مجبولة على معاني الأنوثة من عاطفة ورقة ونعومة وحنان ولذا قد لا تفصل في الخصومة على وجه كمال وأيضا هي معرضة لما يشغلها عن الولاية بما هو أهم كالحمل و الرضاع

الراجح القول الأول .لقوة أدلتهم .

خامسا: العدالة: من الاعتدال وهو التوسط . و العدل هو من تعتدل أحواله في دينه وأفعاله .

والفسق هو الخروج عن حد الاعتدال الذي جاء به النبي ﷺ

هل تصح ولاية الفاسق ؟ قولان:

القول الأول :لا تجوز ولا تصح . (وهو قول الجمهور) و دليلهم :

1- قوله تعالى{ يأيها الذين امنو إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا } فلا يجوز قبول قول الفاسق إلا بعد التبين من قوله فإذا كان القاضي فاسقا لم يكن حكمه نافذاً لأنه يحتاج إلى تبين

2- الفاسق لا يقبل قوله بنص الآية فلا يجوز قبول حكمه من باب أولى.

3- قوله تعالى: {لا ينال عهدي الظالمين} فتولية الفاسق هذا المنصب فيه مخالفة لهذه الآية لأن الفاسق ظالم

القول الثاني : لا يجوز و لكن يصح ان وافق الحق . (الحنفية) ودليلهم :

قولهﷺ (سيكون بعدي أمراء يؤخرون الصلاة عن مواقيتها فصلوها لوقتها واجعلوا صلاتكم معهم سبحة)

فهؤلاء الأمراء يؤخرون الصلاة و لم يجزﷺ الخروج عليهم ولا أمر بعزلهم فصحت ولاية الفاسق .

اعترض : ليس فيه دلالة على مسألة القضاء ، وهو أيضًا قياس مع الفارق في امكان العزل

الراجح : القول الأول و سبب الترجيح:

1-لقوة أدلتهم ولضعف أدلة أصحاب القول الثاني.

2-لأن الفاسق متهم في دينه فلا تصح ولايته القضاء.

3-لأن الله اشترط العدالة في المحكِّم ومن باب أولى في القاضي {يحكم به ذوا عدل منكم}.

سادسا: العلم : اتفق العلماء على اشتراط العلم فيمن يتولى منصب القضاء

لقوله ﷺ (القضاة ثلاثة: اثنان في النار وواحد في الجنة، رجل عرف الحق فقضى به فهو في الجنة، ورجل عرف الحق ولم يقض به وجار في حكمة فهو في النار ورجل لم يعرف الحق وقضى للناس على جهل فهو في النار)

واختلفوا في المراد بالعلم على قولين:

القول الأول : هو الاجتهاد. (الجمهور) فلا يقبل قضاء غير المجتهد و لو تولى فولايته غير صحيحة وأحكامه غير نافذة وإن وافقت الحق. و دليلهم :

1- قوله تعالى:(فإن تنازعتم في شيء فردوه الى الله ورسوله).

و الرد إلى الله معناه الرد إلى كتباه والرد إلى الرسول ﷺمعناه الرد إلى سنته ولا يتأتى ذلك إلا من مجتهد .

2- وقولهﷺ (القضاة ثلاثة...) فهو نص على وجوب العلم.

3- قولهﷺ لمعاذ لما بعثه إلى اليمن قاضيًا: "بم تقضي؟ قال بكتاب الله، قال: فإن لم تجد، قال: بسنة رسول الله، قال: فإن لم تجد، قال: اجتهد رأيي ولا آلو، فقال رسول الله: "الحمد لله الذي وفق رسول الله لما يرضي الله ورسوله"

القول الثاني : لم يشترطوا مرتبة الاجتهاد للقاضي. (جمهور الحنفية)

بناء على ذلك يجوز لغير المجتهد تولي القضاء كالمقلد، وجعلوا الاجتهاد شرط أولوية.

ودليلهم : أن تولية الجاهل(المقلد) القضاء يحصل به المقصود وهو فصل الخصومة و ايصال الحق إلى أهله وذلك برجوعه إلى قول غيره .

اعتراض : أن الغرض من القضاء ليس فصل الخصومة على أي نحو بل على وفق أحكام الله وهذا لا يتحقق من المقلد الجاهل بطرق الاستنباط

الراجح : جواز تولية من يملك أهلية النظر في أقوال أهل العلم فيستطيع أن يرجح بين الأقوال فإذا تعذر ولينا المقلد بشرط مقدرته الرجوع إلى كتب أهل العلم وذلك للضرورة .

سابعا: البصر:

القول الأول : شرط فلا يجوز تولية الأعمى . الجمهور

ودليلهم : أن الأعمى قد لا يميز بين الخصوم ولا يعرف المدعي من المدعى عليه ولا المقر من المقر له ولا الشاهد ولا المشهود عليه .

القول الثاني : يجوز توليته. بعض الشافعية وحكي عن الإمام مالك

ودليلهم : أن نبي الله شعيباً عليه السلام كان أعمى والقضاء بعض وظائف الأنبياء و الرسل.

اعترض : أنه لم يثبت

ولأن النبي ﷺولى ابن أم مكتوم رضي الله عنه على المدينة أثناء غيابه و القضاء من أعمال الوالي

اعترض: أن استخلافه ﷺ له في إمامة الصلاة أما الولاية فجعلها لأبي لبابة رضي الله عنه

والراجح يجوز بشرط وجود عدل ثقة يساعده لعدم ورود دليل يمنع من ذلك .

ثامنا: النطق : جمهور العلماء على أنه لا تجوز ولاية الأخرس للقضاء :

= لأنه غير قادر على النطق بالأحكام = ولأن هذا عيب يضعف هيبة القاضي في نفوس المتخاصمين

تاسعا: السمع : لا يجوز تولية الأصم للقضاء لأنه لا يسمع كلام الخصوم و لاشهادة الشهود وفي الحديث

(إنما أنا بشر وإنكم تختصمون إليّ ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقض له على نحو ما اسمع منه)

عاشرا : الكتابة: قولان:

القول الأول :لابد للقاضي أن يكون كاتبا . (بعض الشافعية كالزركشي والأذرعي)

دليلهم : حتى يقرأ الوثائق و الصكوك و يكتبها و يطلع على السجلات و المحاضر.

القول الثاني :ليس بشرط أن يكون كاتبا . (الجمهور) وهو الراجح

لأن النبي ﷺكان أميا ولعدم وجود الضرر من تولية الأمي للقضاء ما دام على علم بالأحكام الشرعية.

❖شروط القاضي في نظام القضاء السعودي

جاء في نظام القضاء السعودي : الباب الرابع : القضاة الفصل الأول : تعيين القضاة وترقيتهم

المادة 31: *يشترط فيمن يولى القضاء :*

1-أن يكون سعودي الجنسية بالأصل .

2- أن يكون حسن السيرة والسلوك .

3-أن يكون حاصلا على شهادة إحدى كليات الشريعة بالمملكة أو شهادة أخرى معادلة لها بشرط أن ينجح في الحالة الأخيرة في امتحان خاص يعده المجلس الأعلى للقضاء .

4-أن يكون متمتعا بالأهلية الكاملة للقضاء بحسب ما نص عليه شرعا .

5-ألا يقل سنه عن أربعين سنة (إذا كان تعيينه في درجة قاضي استئناف) وعن اثنتين وعشرين سنة (إذا كان تعيينه في إحدى درجات السلك القضائي الأخرى) .

6-ألا يكون محكوما عليه بجريمة مخلة بالدين أو الشرف, أو صدر في حقه قرار تأديبي بالفصل من وظيفة عامة ولو كان قد رد إليه اعتباره .

المادة 32: درجات السلك القضائي :

ملازم القضائي/ قاضي(ج)/ قاضي(ب)/قاضي(أ)/

وكيل محكمة (ب)/ وكيل محكمة(أ)

رئيس محكمة (ب)/ رئيس محكمة(أ) /

قاضي استئناف / رئيس محكمة استئناف/

رئيس المحكمة العليا .

المادة 33: يشترط فيمن يشغل درجة ملازم قضائي أن يكون قد حصل على الشهادة الجامعية بتقدير عام لا يقل عن (جيد) وبتقدير لا يقل عن (جيد جداً) في الفقه وأصوله .

المادة 44: = تكون مدة التجربة للملازم القضائي سنتين فإن رئي خلال هذه المدة عدم صلاحيته للقضاء

يصدر المجلس الأعلى للقضاء قراراً بالاستغناء عنه

= من يعين من القضاة يكون تحت التجربة لمدة عام ، فإذا لم تثبت صلاحيته تنهى خدمته بأمر ملكي

ما ينبغي للقاضي أن يفعله أول مباشرته للعمل :

- عليه أن يتأهب للسفر الى محل عمله الذي عيّن فيه ان كان غير بلد سكناه
- وعليه قبل أن يسافر أن يتعرف على كل ما يحتاج إلى معرفته من أحوال البلد الذي سيعمل فيه ، فيعرف مثلا من فيه من أهل العلم و الفضل
- يستحب أن يدخل بلد ولايته يوم الإثنين، فإن تعذر ذلك فيوم الخميس وإلا فالسبت ، لأنه ﷺ دخل المدينة صبيحة الإثنين، فيفعل ذلك تأسياً به صلى الله عليه وسلم.

- كما يستحب أن يدخل في زيٍّ أمثاله من القضاة؛ لأن ذلك أهيب له في نظر العامة، كما فعل ﷺ.حينما دخل مكة، حيث دخلها بعمامة سوداء.
- يتوجه إلى المسجد الجامع، ثم يصلي ركعتين، وبعدها يعرّف الناس بأنه القاضي الجديد، عن طريق قراءة كتاب العهد الذي عهد له به الإمام، أو عن طريق من جاء معه من الشهود على هذه التولية.
- و عليه القيام بالتسليم والتسلم مع القاضي السابق ، فيتسلم منه الوثائق و المحاضر وهي الكتابات التي تثبت حقوق الناس ويتسلم السجلات وهى نسخ الأحكام التي حكم بها القاضي السابق
- فاذا فرغ القاضي الجديد من إجراءات التسليم والتسلم فان أول ما ينظره في مجلس القضاء دون طلب من أحد :

قضايا المحبوسين في الديون : خشية أن يكون فيهم من لا يستحق البقاء في السجن فيخرج من السجن من يستحق الاخراج كما لو كان قد أوفي دينه وبقي في السجن بغير وجه حق ، أو أنه ثابت الفقر وذو عسرة فلا معني لسجنه .

- ثم ينظر القاضي بدون طلب من أحد في أمر الأوصياء الناظرين في أموال اليتامى والمجانين ، وتفرقة الوصية بين المساكين فيقصدهم القاضي بالنظر فيبقي منهم القوي الأمين على وصايته ويعزله ان كان فاسقا .
- ثم ينظر القاضي الجديد في أمر الضوال واللقطة التي تولى القاضي السابق حفظها فيبيع ما في بعيه مصلحة ويحفظ ثمنه لصاحبه ويبقي ما يرى فيه مصلحة إلى أن يظهر صاحبه .

اختصاص القاضي

تعريف الاختصاص القضائي :

هو أن ينصب ولي الأمر القاضي للنظر في قضية أو قضايا معينة أو ليقض في بلد معين أو في زمن معين .

وقيل هو تخويل ولي الأمر أو نائبه لجهة قضائية الحكم في قضايا عامة أو خاصة وفي حدود زمان ومكان معينين.

حكمه و الأساس الذي يقوم عليه الاختصاص :

جائز حيث اتفق الفقهاء على جواز كون ولاية القاضي عامة، أو خاصة وذلك لأن القضاء من حق ولي الأمر و جزء من أجزاء الولاية العامة فله أن يقوم به وله أن يدفعه أو يدفع جزءا منه إلى من يرى و الدليل على ذلك :

1-قوله ﷺ لعقبة:(اقض بينهما يا عقبة قال عقبة: يا رسول الله اقض بينهما وأنت حاضر قال اقض بينهما فان أصبت فلك عشر حسنات وإن أخطأت فلك حسنة واحدة).

2-لما فتح النبي ﷺ مكة في العام الثامن من الهجرة ولّى عليها عتاب بن أسيد – أميرا وقاضياً – ولم يزل متولياً ذلك حتى مضى صدر من خلافة عمر رضي الله عنه .

3- قول عمر رضي الله عنه للسائب بن يزيد :(اكفني صغار الامور) فكان يقضي في الدرهم ونحوه.

4-أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه كتب إلى أمراء الأجناد: ألا تقتل نفس دوني.

و سلطة القاضي إذا كانت عامة فانها تشمل أمورا متعددة ، يقول الامام الماوردي: (ولا تخلو ولاية القاضي من عموم أو خصوص، فإن كانت ولايته عامة مطلقة التصرف فى جميع ماتضمنته فنظره مشتمل على عشرة أحكام:
أحدها: فصل المنازعات وقطع التشاجر و الخصومات. والثانى: استيفاء الحقوق ممن مطل بها وإيصالها إلى مستحقيها. والثالث: ثبوت الولاية على من كان ممنوع التصرف. والرابع: النظر فى الأوقاف بحفظ أصولها، وتنمية فروعها، والقبض عليها، وصرفها فى سبيلها. والخامس: تنفيذ الوصايا على شروط الموصي فيما أباحه الشرع ولم يحضره. والسادس: تزويج الأيامى بالأكفاء إذا عدمنا الأولياء ودعينا إلى النكاح. والسابع: إقامة الحدود على مستحقيها. والثامن: النظر فى مصالح عمله من الكف عن التعدى فى الطرقات والأفنية وإخراج مالا يستحق من الأجنحة والأبنية. والتاسع: تصفح شهوده وأمانئه. والعاشر: التسوية في الحكم بين القوى والضعيف...)

و كان اختصاص القاضي يتسع ويضيق حسب الأزمنة والأمكنة.

❖ أنواع الاختصاصات القضائية عند الفقهاء :

قال ابن نجيم الحنفي: القضاء يجوز تخصيصه وتقييده بالزمان والمكان واستثناء بعض الخصومات.

أهم الاختصاصات التي تكلم فيها الفقهاء و ذكرها أهل القانون أربعة :

أولا : الاختصاص النوعي : وهو اختصاص القاضي بنوع معين من القضايا كالأنكحة والجنايات .

- يجوز لولى الأمر أن يخصص القاضي عند التقليد أو بعده بنوع معين من القضاء، كالأحوال الشخصية، أو المعاملات المالية، بل بأخص من هذا كمقدار معين من مال، أو عقود الأنكحة والتفريق بين الزوجين وهكذا...

= مثاله و الدليل على مشروعيته :

1- قصة عقبة بن عامر رضي الله عنه التي سبقت .

2- فعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه حيث قال للسائب بن يزيد:(اكفني صغار الأمور)

= فائدته : ليسهل على القاضي النظر في القضايا، مما يمكنه من سرعة الحكم فيها، مجيدًا ومحسنًا في هذا الباب الذي تخصص فيه.

ثانيا: الاختصاص المكاني: وهو أن يخصص ولي الأمر من ولاّه القضاء بأن يحكم في مكان محدد .

- يجوز لولى الامر أن يخصص ولاية القاضي بمكان معين

= مثاله و الدليل على مشروعيته :

1- أن رسول الله ﷺ بعث أبا موسى الأشعري و معاذ بن جبل رضي الله عنهما إلى اليمن كل واحد منهما على مخلاف واليمن مخلافان ثو قال لهما :(يسرا ولا تعسرا وبشرا ولا تنفرا) .

2- وكذلك أن النبي ﷺ لما فتح مكة عين عليها عتاب بن أسيد والياً و قاضياً .

3- بعث رسول الله ﷺ لأبي عبيدة إلى نصارى نجران ليقضي بينهم.

= فائدته : - التيسير على الناس حتى لا تنالهم مشقة السفر والانتقال .

- التخفيف على القضاة والمحاكم ليتسنى لهم القيام بواجبهم على أكمل وجه.

ثالثا: الاختصاص الزماني: وهو تقييد ولاية القاضي بمدة محددة من الزمن .

- يجوز لولى الأمر أن يعين للقاضي يوما من الأسبوع أو أياما لا يجوز له أن يحكم فيما سواها.

= الدليل على مشروعيته : الإجماع .

= فائدته : - إعطاء القاضي فرصة كافية لمذاكرة العلم و مدارسته وقضاء حوائجه .

- تنظيم عمل القاضي . - التيسير على الناس .

رابعا: الاختصاص المذهبي: وهو أن يقيد ولي الأمر القاضي بالحكم بمذهب معين مطلقا أو بأرجح الأقوال فيه.

= حكمه : يرى جمهور الفقهاء بأنه لا يجوز تقييد القاضي المجتهد وتخصيصه بمذهب معين لا يجوز له أن يخرج عنه،

- لقوله تعالى:(فاحكم بين الناس بالحق) والحق لا يتقيد بمذهب معين .
- ولأن المجتهد مأمور بالحكم بما يؤدي إليه اجتهاده
- ولأن الأمة متعبدة بالدليل والأثر ، لا بأقوال الرجال وما من بشر إلا ويؤخذ من قوله ويرد إلا النبي ﷺ
- لأن فى هذا التحجير تعطيلا لملكة البحث والاجتهاد لاستنباط الاحكام من أدلتها فى كتاب الله وسنته ﷺ

وقد وردت نصوص وأقوال من أئمة المذاهب الأربعة تدل دلالة واضحة على تحريم التقليد الأعمى وذمه، وأن على المجتهد أن يجتهد ولا يتقيد بمذهب معين، إلا أن شيخ الإسلام ذهب إلى أنه إذا ألزم ولي الأمر القاضي على مذهب معين، وكان في ترك ذلك الإلزام مفسدة جاز له الحكم وفق المذهب المقلد عليه حتى ولو كان القاضي مجتهدا ويكون هذا من باب السياسة الشرعية التي تقضي بدفع أعظم المفسدتين، وهو الخروج عن طاعة الإمام بالتزام أدناهما وهو التقيد بمذهب معين.

- هل يجوز تقييد القاضي المقلد الذي لم يبلغ درجة الاجتهاد بمذهب معين؟ فيه قولان:

القول الأول :يجوز (يحكم بالمشهور من مذهب إمامه ولا يحكم بغيره) الحنفية و المالكية والشافعية ودليلهم:

1-لأن ذلك أمر بما ليس بمعصية، وطاعة ولي الأمر بمثله واجبة .

2- ولأن القاضي إذا منعه ولي الأمر أن يحكم بشيء أصبح معزولا فيما سواه و لم ينفذ قضاؤه فيه

القول الثاني : لا يجوز ذلك . الحنابلة وبعض الحنفية وبعض المالكية وبعض الشافعية ودليلهم:

1- قوله تعالى :(فاحكم بين الناس بالحق) والحق لا يتعين بمذهب معين .

2- قوله تعالى :(فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون) فالواجب على الإنسان إذا أشكل عليه أمر أن يسأل أهل العلم دون تقييد بأحد أو تقليد له .

3- إن الله تعالى لم يلزم عباده إلا باتباع الرسول ﷺ والرسول لم يلزم أحدا باتباع أحد من الأمة وتقليده.

❖ **أنواع الاختصاصات القضائية في نظام القضاء السعودي :**

المجلس الأعلى للقضاء (السلطة القضائية)

المادة 5: يؤلف المجلس الأعلى للقضاء من : رئيس يسمى بأمر ملكي وعشرة أعضاء

المادة 6: اختصاصاته :

1- النظر في شؤون القضاة الوظيفية من تعيين وترقية وتأديب وندب وعزل
2- إصدار لائحة التفتيش القضائي.
3- إنشاء محاكم أو دمجها أو إلغاءها، وتحديد اختصاصها المكاني والنوعي.
4- الإشراف على المحاكم والقضاة وأعمالهم في الحدود المبينة في هذا النظام.
5- تسمية رؤساء المحاكم ومساعديهم .
6- تنظيم أعمال الملازمين القضائيين.
7- تحديد الأعمال القضائية النظيرة المطلوبة لشغل الدرجات القضائية.

ترتيب المحاكم

المادة 9: تتكون المحاكم مما يلي :

أ- المحكمة العليا .
ب- محاكم الاستئناف .
ج- محاكم الدرجة الأولى وهي خمسة : (١) المحاكم العامة
(٢) المحاكم الجزائية
(٣) محاكم الأحوال الشخصية
(٤) المحاكم التجارية
(٥) المحاكم العمالية

أ- المحكمة العليا

المادة 11 : تتولى المحكمة العليا مراقبة سلامة تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض معها في القضايا التي تدخل ضمن ولاية القضاء العام وذلك في الاختصاصات الآتية :

1-مراجعة الأحكام والقرارات التي تصدرها محاكم الاستئناف بالقتل أو القطع أو الرجم أو القصاص في النفس أو ما دونها

2 –مراجعة الأحكام و القرارات التي تصدرها محاكم الاستئناف المتعلقة بقضايا لم ترد في الفقرة السابقة أو بمسائل إنهائية ونحوها، وذلك دون أن تتناول وقائع القضايا، إذا كان محل الاعتراض على الحكم ما يلي:

أ- مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض معها.

ب- صدور الحكم من محكمة غير مشكلة تشكيلا سليما طبق ما ينص عليه النظام.

ج- صدور الحكم من محكمة أو دائرة غير مختصة.

د- الخطأ في تكييف الواقعة، أو وصفها وصفا غير سليم.

ب- محاكم الاستئناف

المادة 15 : تباشر أعمالها من خلال دوائر متخصصة كل دائرة من ثلاثة قضاة باستثناء الدائرة الجزائية التي تنظر في قضايا القتل والقطع والرجم والقصاص في النفس أو فيما دونها فتؤلف من خمسة قضاة.

المادة 17 : تتولى محاكم الاستئناف النظر في الأحكام القابلة للاستئناف الصادرة من محاكم الدرجة الأولى

ح- محاكم الدرجة الأولى وهي خمسة :

(١) المحاكم العامة : تؤلف من دوائر متخصصة وتتولى :

- النظر في القضايا الخارجة عن اختصاصات المحاكم الأخرى وكتابات العدل
- الفصل في الدعاوى الناشئة عن حوادث السير وعن المخالفات المنصوص عليها في نظام المرور ولائحته التنفيذية

(٢) المحاكم الجزائية : تؤلف من دوائر متخصصة وتشكل كل دائرة من ثلاثة قضاة هي:

- دوائر قضايا القصاص والحدود .
- دوائر القضايا التعزيرية .
- دوائر قضايا الأحداث .

(٣) محاكم الأحوال الشخصية : تؤلف من دوائر متخصصة في قضايا الأحوال الشخصية

(٤) المحاكم التجارية : تؤلف من دوائر متخصصة في القضايا التجارية

(٥) المحاكم العمالية : تؤلفان من دوائر متخصصة في القضايا العمالية

تقنين الأحكام

المراد به ، وحكم الأخذ به

التقنين لغة : مصدر الفعل قنن ، وهي كلمة مولدة (غير عربية الأصل) ، والقانون مقياس كل شيء وطريقه

اصطلحا: صياغة الأحكام في صورة مواد قانونية مرتبة مرقمة، على غرار القوانين الحديثة

و قيل هو صياغة أحكام المعاملات وغيرها من عقود ونظريات ممهدة لها، جامعة لإطارها، في صورة مواد قانونية ، يسهل الرجوع إليها (د. وهبة الزحيلي)

كيفيته : استخراج الراجح من أقوال الفقهاء في المسائل المختلف فيها وإعادة كتابتها بعبارات واضحة و مختصرة على شكل مواد مرتبة مرقمة يسهّل الرجوع اليها يتقيد بها القضاة ويرجع إليها المحامون، ويتعامل على أساسها الناس .

فائدته : = الحد من الاختلاف في الأحكام الصادرة من المحاكم في المسائل الاجتهادية التقديرية

= سرعة اصدار الأحكام القضائية في المسائل الاجتهادية التقديرية

= تقليل الاعتراضات على الأحكام القضائية

حكم التقنين للأحكام الشرعية :

القول الأول : القول بالمنع : و قال به طائفة من الفقهاء المعاصرين وأهم أدلتهم :

1- الآيات التي توجب الحكم بالحق و بما أنزل الله كقوله تعالى " فاحكم بين الناس بالحق" وقوله "وما اختلفتم فيه من شيء فحكمه إلى الله" فالواجب هو الحكم بالحق و الرجوع إلى حكم الله ورسوله، ولا يتعين ذلك في مذهب أو رأي فيكون الزام القاضي بالحكم بالرأي الراجح حكم بغير ما يعتقد أنه الحق

ويجاب بأن الآيات السابقة عامة وليست في موضوع الالزام، ويصعب القول بأن ما اختاره العلماء من الأقوال الراجحة خلاف الحق

2- حديث " القضاة ثلاثة: واحد في الجنة واثنان في النار فأما الذي في الجنة فرجل عرف الحق فقضى به، ورجل عرف الحق وجار في الحكم فهو في النار، ورجل قضى للناس على جهل فهو في النار "

فالحكم المانع من النار هو الذي يرى القاضي أنه الحق والرأي الراجح المدون قد لايكون هو الحق في نظر القاضي فإن قضى بخلاف ما عرف أنه الحق أثم ويجاب عن هذا الاستدلال بما أجيب به عن الاستدلال السابق.

3- الاجماع على عدم جواز إلزام الناس بقول واحد وحملهم عليه كما نقل عن ابن تيمية وغيره .

ويجاب عنه: بأن هذا الاجماع غير مسّلم، لانه قد وجد من العلماء من قال بخلافه ثم إن القول بالمنع يمكن لو كان جميع القضاة من المجتهدين، و المعروف أن أكثر القضاة ممن لم يصل إلى مرتبة الاجتهاد

4- أن تدوين القول الراجح و الالزام به مخالف لما جرى عليه العمل في عهد النبي ﷺ وخلفاءه الراشدين ومن بعدهم من السلف الصالح ، وقد عرضت هذه الفكرة من قبل أبي جعفر المنصور على الامام مالك ، حيث أراد أن يلزم الناس بكتاب الموطأ ولا يتعدوه إلى غيره ، فأبى الامام مالك ذلك ، ولا خير في شيء أعتبر في عهد السلف من المحدثات

ويمكن أن يجاب عن هذا: أن عدم وجود مثل هذا العمل عند السلف لا يعني تحريمه بل عدم وجود الحاجة اليه وعلى هذا يحمل رأى الامام مالك رحمه الله

5- أن إعادة كتابة و صياغة الأحكام الفقهية بأسلوب جديد لا يمكن معه نسبة تلك الأحكام إلى حكم الله ، بينما نصوص تلك الأحكام في الكتاب والسنة هي ربانية معجزة و يمكن نسبتها إلى الله

ويجاب عن هذا: بأن التقنين مثله مثل الفقه في الصياغة والكتابة لكن مع ترتيب ووضع أرقام متسلسلة لتسهيل الرجوع لتلك الأحكام وهذا الترتيب شكلي لا يؤثر في المضمون

6- أن من أهم مبررات التقنين الحد من الاختلاف في الأحكام وقد أثبتت تجربة الدول التي دونت الأحكام بقاء الاختلاف بين القضاة بسبب اختلافهم في فهم و تفسير المواد القانونية

ويجاب عنه بالتسليم بما ذكروه فالتقنين يقلل من الاختلاف وإن لم يرفعه وهذا هو المطلوب

7- أن القوانين تحتاج الى المراجعة والتعديل كل فترة والأحكام الشرعية المقننة إذا ما عدلت فإن هذه التعديلات قد تبعدها عن أصلها الشرعي كما هو مشاهد في قوانين الاحوال الشخصية

وأجيب عن هذا: بأن القاضي غير ملزم بالبقاء على اجتهاده الأول إذا تغير اجتهاده ، والتقنين مثله

القول الثاني : القول بالجواز : و قال به طائفة من الفقهاء المعاصرين وأهم أدلتهم :

1- الأدلة الدالة على طاعة ولي الأمر ومنها قوله تعالى: "يأيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي المر منكم " وحديث (السمع والطاعة على المرء فيما أحب أو كره، إلا أن يأمر بمعصية فإن أمر بمعصية فلا سمع و لاطاعة) فإذا أمر الامام بالتقنين وجب الأخذ به لدخوله تحت طاعته

ويجاب عن هذا الاستدلال عمومًا :بأن طاعة ولي الامر فيما لا معصية فيه مما لا ينازع فيه، لكن الشأن في النظر للتقنين هل هو سائغ ويحقق مصلحة كما يراه المجيزون، أو هو محرم وبالتالي فهو معصية ليس لولي الأمر أن يأمر به، كما يراه المانعون للتقنين

2- أن القضاة هم بمثابة الوكلاء عن الأمام وهم نواب له، لإنهم صاروا قضاة بإذنه، و الوكيل مقيد بشروط موكله فلا يخرج عن حدودها، فإذا ألزمه بالقضاء على مذهب معين، أو بالتقنين، وجب عليه التقيد بذلك

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

3- حاجة المستجدات إلى حكم شرعي يتم بالنص عليها في التقنين، وتركها لاجتهاد القضاة ليس من الحكمة لكثرة مشاغلهم, وعدما تفرغهم للبحث والاستقصاء في كل مستجد، وخصوصا مع تطور الحياة، وكثرة المستجد فيها مما لا قدرة لغالب القضاة على معرفة الحكم الذي يحكمون به

4- أن ترك القضاة يحكمون بما يصل إليه اجتهادهم يؤدي إلى فوضى واختلاف في الحكم للقضية الواحدة واهدار للثقة بالمحاكم الشرعية وربما أحدث ذلك بلبلة واضطراب ففي التقنين توحيد للاحكام في الدولة ببيان الراجح الذي يحكم به .

5- أن التقنين لا يخلو من مفاسد، لكن المصالح العامة التي يحققها التقنين والتي تعود على الضروريات الخمس بالعناية والرعاية والحفظ –كما مر في أدلة هذا القول –كل ذلك يدعو إلى التغاضي عن هذه المآخذ تطبيقا للقاعدة القائلة "إذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمهما ضررا بارتكاب أخفهما "

تقنين الأحكام الشرعية في المملكة العربية السعودية

- فكرة التقنين كانت موضع بحث منذ أكثر من عشرة قرون، ومن آخرها ما فكر فيه الملك عبد العزيز رحمه الله من وضع مجلة للأحكام الشرعية يعهد فيها إلى لجنة من خيار علماء المسلمين باستنباط الأحكام الشرعية من كتب المذاهب الأربعة المعتبرة على غرار مجلة الأحكام العدلية، إلا أنها تختلف عنها في عدم التقيد في الاستنباط بمذهب دون آخر بل تأخذ بما تراه في صالح الاسلام والمسلمين بحسب قوة الدليل
- كانت فكرة التقنين موضع التنفيذ في صورة الإلزام بالحكم بمذهب إمام بعينه في أماكن كثيرة من البلدان الاسلامية ولايزال العمل بهذا جاريا في بعض البلدان ومن ذلك ما صدر به قرار الهيئة القضائية في المملكة عام 1347 هـ المقترن بالتصديق العالي بما يأتي :

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

ب- إذا وجد القضاة في تطبيقه على مسألة مشقة ومخالفه لمصلحة العموم يجري النظر والبحث فيها من باقي المذاهب بما تقتضيه المصلحة ويقرر السير فيها على ذلك المذهب مراعاة لما ذكر

ت- يكون اعتماد المحاكم على شرح المنتهى وشرح كشاف القناع فيما اتفقا عليه أو انفرد به أحدهما فهو المتبع وما اختلفا فيه فالعمل على ما في المنتهي وإذا لم يوجدا بالمحكمة فيكون الحكم بما في شرحي الزاد أو الدليل وإذا لم يجد القاضي نص القضية في الشروح طلب نصها في كتب المذهب المذكور التي هي أبسط منها وقضى بالراجح

رزق القـاضـي

الرزق في اللغة هو العطايا والمنح المنقطعة أو الجارية.

اصطلاحا : ما يفرض فى بيت المال بقدر الحاجة والكفاية مشاهرة أو مياومة (ابن عابدين)

- هل يجوز إعطاء القاضي رزقا أو أجرا على القضاء ؟

الفرق بين الرزق وبين الأجر يرجع الى نوع العلاقة بين طرفي المعاملة

فإن كانت تعاقدية، فإن ما يأخذه العامل يكون أجرًا وتجرى فيه المشارطة

وإن كانت تكليفية بحكم الولاية، فإن ما يأخذه العامل يكون رزقًا ويكون إذعانًا من الولى لا يخضع لحد معين

أولًا: رزق القاضي :

اتفق الفقهاء على جواز منح القاضى رزقاً يحقق حد الكفاية إذا كان من أهل الحاجة، أما إذا كان من الأغنياء فقد اختلفوا فى حكم إعطائه هذا الرزق على مذهبين.

المذهب الأول: جواز إعطاء الحاكم للقاضى من الرزق ما يكفيه من بيت المال، والأفضل للقاضى أن يأخذه ولو كان غنياً حتى لا يحرج من بعده، وهو قول بعض الحنفية والإمام مالك وبعض أصحابه، وبعض الشافعية وهو مذهب الحنابلة وحجتهم:

(1) أن الرسول ﷺ لما بعث عتاب بن أسيد إلى مكة وولاه أمرها رزقه أربعمائة درهم فى كل عام، و روي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أرزقه أربعين أوقية فى السنة

(2) أن عمر رضي الله عنه كتب إلى أبى عبيدة ومعاذ فى الشام، أن انظروا رجالاً من أهل العلم من الصالحين من قبلكم فاستعملوهم على القضاء وأوسعوا عليهم في الرزق واكفوهم من مال الله؛ ليكون لهم قوة وعليهم حجة.

(3) أن عمر رضي الله عنه استعمل زيد بن ثابت على القضاء وفرض له رزقًا، ورزق شريحاً فى كل شهر مائة درهم، وبعث إلى الكوفة عماراً وعثمان بن حنيف وابن مسعود ورزقهم كل يوم شاة نصفها لعمار ونصفها لابن مسعود وعثمان، وكان ابن مسعود قاضيهم ومعلمهم.

(4) أن عمر بن عبدالعزيز أجرى للقاضى مائة دينار فى السنة، وكان يوسع على عماله ويقول: ذلك لهم قليل إذا أقاموا كتاب الله وعدلوا.

(5) أن إعطاء القاضي رزقاً يرفع الضرر عنه ، فحسب القاضي أن يبذل جهده في فصل النزاع ، فلا يجمع عليه بين هذا البذل وبين مؤونة معيشته حتى لو كان غنياً؛ خاصة أنه كثيراً ما ينفق على ما يحتاجه في عمله من ورق المحاضر والسجلات والأقلام والملبس و الذهاب والمجيء .

(6) أن إعطاء القاضي رزقا من بيت المال يحفظ نزاهة القضاء و كرامته ، فلا يحتاج القاضي الى أموال المتخاصمين ، وإذا فعل ذلك مع إعطائه ما يكفيه لم يكن له عذر عند مؤاخذته.

(7) أن القاضي يعمل في خدمة أهل البلد فكان حقه عليهم بالرزق لا بالأجر، ولو لم يفرض الرزق له من بيت المال لتعطلت وضاعت الحقوق.

المذهب الثاني: عدم جواز منح القاضي رزقاً إذا لم يكن محتاجاً. وهو قول بعض الحنفية و بعض المالكية، وهو المذهب عند الشافعية ورواية عند الحنابلة

وحجتهم: (1) أن الرزق لا يكون إلا للمحتاجين، كما أن الإنفاق من بيت المال لا يجوز إلا فى المصالح، ولا مصلحة في اعطاء الغنى المتبرع.

(2) أن عدم إعطاء الرزق على القضاء أبلغ فى المهابة له والتعظيم والإجلال لمقامه.

ثانيًا: أجر القاضي :

يرى عموم الفقهاء عدم جواز الاستئجار على القضاء بحيث يكون للقاضي أجر مشروط لا رزق ممنوح

قال القرافي : « اتفقت الأئمة والأمة فيما علمت على تحريم الإجارة » أي على القضاء.

وحجتهم: (1) قول عمر رضي الله عنه : «لا ينبغي لقاضى المسلمين أن يأخذ على القضاء أجراً »

(2) أن القضاء من القربات والطاعات فأشبه الصلاة .

تأديــب القاضي و عزلـه

= بعث رسول الله علياً رضي الله عنه الى اليمن قاضيا ثم صرفه حين حجة الوداع ولم يرجع الى اليمن بعدها

= قال عمر رضي الله عنه (لأعزلن أبا مريم – يعني: عن قضاء البصرة –وأولي رجلا إذا رآه الفاجر فرقه) فعزله وولى كعب

= أن عليا رضي الله عنه ولّى أبا الأسود ثم عزله فقال: لم عزلتن وما خنت وما جنيت ؟ فقال: إني رأيتك يعلو كلامك على الخصمين .

يقول الفقهاء رحمهم الله تعالى أنه إذا تم تعيين القاضي فإنه يبقى في عمله مادام أنه ملتزم بآداب القضاء وشروطه ، فإذا وقع منه خلل جاز لمن ولاه عزله عن القضاء.

❖ **تأديب و عزل القضاة عند الفقهاء :**

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

أولاً: الجور :إذا حصل من القاضي جور وظلم ، وثبت بإقراره أو بالبينة ، فإنه يعزل ويؤدب ويحاسب على جوره ، قال ابن فرحون (إذا أقر بأنه حكم بالجور ، أوثبت ذلك عليه بالبينة، العقوبة الموجعة ، ويعزل ويشهر ويفضح، ولا تجوز ولايته أبداً ولا شهادته وإن صلحت حالته وأحدث توبة ؛ لما اجترم في حكم الله تعالى، ويكتب أمره في كتاب لئلا يندرج الزمان فتقبل شهادته)

ثانياً: كثرة الشكاوي منه بسبب خلل في عمل: إذا كثرت الشكاوي ضد القاضي – مع وجود خلل في عمله أو عدم اشتهار عدالته — جاز للإمام عزله

ثالثاً: امتناع القاضي عن القضاء أو تأخيره بدون عذر ، فإنه في هذه الحالة يعزل

رابعاً: تغير حال القاضي ، وظهور فسقه : بارتكابه ما يقدح في عدالته ، مثل أخذ الرشوة ، فإنه في هذه الحال يجب عزله من منصب القضاء ؛ لفسقه .

مسألة : إذا تولى القضاء وهو عدل ثم طرأ عليه الفسق بعد ذلك ..... قولان :

القول الأول: يستحق العزل وجوباً جمهور الحنفية ، وبعض المالكية وبعض الشافعية

واستدلوا بأن العدالة شرط في ابتداء القضاء ، فتكون شرطاً في استمراره

القول الثاني: لا ينعزل و لكن لا يعتبر له بعد ذلك حكم ، ولا ينفذ له قضاء ، وهو قول بعض الحنفية ، وهو الأصح في قول المالكية ، وهو الأصح أيضاً في قول الشافعية وهو الأصح عند الحنابلة

و استدلوا بقياس القاضي على الإمام ، و الإمام إذا فسق لا يعزل فكذلك القاضي

وهو قياس مع الفارق ؛ حيث إن عزل القاضي لا يؤدي إلى الفتن والاضطرابات ، والتي تؤدي إلى سفك دماء المسلمين، بخلاف عزل الإمام الأعظم ، وعليه فنأخذ أخف الضررين

و الراجح والله أعلم قول القائلين بأن القاضي ينعزل بفسقه ؛ لأن أصل انعقاد الولاية له هو عدالته ، وبسواها يفقد سبب التولية ، فتزول الولاية بزوالها .

مسألة : اتفقوا على أن القاضي إذا تغيرت حاله أو زال عنه أحد شروط صحة التولية ، أو عجز عن القيام بعمله بسبب مرض أو زوال عقل أو ظهر منه خلل أو ريبة أو كان في عزله مصلحة كتسكين فتنة فإنه يجوز للإمام عزله واختلفوا في حكم عزله مع صلاحه على قولين :

= يجوز للإمام عزل القاضي بريبة وبغير ريبة لإنه نائب عن الإمام في القضاء وللإمام عزل نوابه متى ما شاء (الحنفية والحنابلة فى رواية، وابن حزم)

= لا يجوز عزل القاضي ما دام أهلا للقضاء ولكن العزل ينفذ طاعة للإمام (الشافعية والمالكية والحنابلة فى رواية ثانية)

❖ **تأديب و عزل القضاة في نظام القضاء السعودي :** **(التفتيش و التأديب و انهاء الخدمة)**

أولا : التفتيش : جاء في نظام القضاء السعودي :في الفصل الرابع من الباب الرابع : التفتيش على أعمال القضاة

- تؤلف في المجلس الأعلى للقضاء إدارة للتفتيش القضائي من رئيس ومساعد وعدد كاف من القضاة المتفرغين يختارهم المجلس من بين قضاة محاكم الاستئناف ومحاكم الدرجة الأولى. (المادة 55)
- تتولى إدارة التفتيش القضائي ما يلي :

أ- التفتيش على أعمال قضاة محاكم الاستئناف ومحاكم الدرجة الأولى . (لماذا ؟) وذلك لجمع البيانات التي تؤدي إلى معرفة كفايتهم ومدى حصرهم على أداء واجبات وظيفتهم .

ب – التحقيق في الشكاوى التي يقدمها القضاة ، أو تقدم ضدهم في المسائل المتصلة بأعمالهم .

- يكون التفتيش والتحقيق المشار إليهما آنفا بواسطة عضو قضائي درجته أعلى من درجة القاضي المفتش عليه أو المحقق معه، أو سابق له في الأقدمية حال كونهم في نفس الدرجة .
- يتم التحقيق والتفتيش في إدارة التفتيش القضائي أو بالانتقال إلى المحكمة بناء على ما يقرره رئيس المجلس
- يجب إجراء التفتيش على أعضاء السلك القضائي مرة على الأقل ومرتين على الأكثر كل سنة .
- يكون تقدير كفاية القاضي بإحدى الدرجات الآتية:

متميز – فوق المتوسط –متوسط – أقل من المتوسط (المادة 56)

ثانيا : التأديب : جاء في الفصل الخامس: تأديب القضاة

- يكون تأديب القضاة من اختصاص دائرة تشكل (دائرة التأديب) في المجلس الأعلى للقضاء من ثلاثة من القضاة أعضاء المجلس المتفرغين وتصدر قراراتها بالأغلبية ولا تكون نهائية إلا بعد موافقة المجلس عليها (المادة 59)
- العقوبات التأديبية التي يجوز توقيعها على القاضي هي اللوم وإنهاء الخدمة (المادة 66)
- يجب عند القبض على عضو السلك القضائي وتوقيفه- في حالة تلبسه بجريمة-

أن يرفع أمره إلى المجلس الأعلى للقضاء خلال أربع وعشرين ساعة من القبض عليه

وفيما عدا ما ذكر لا يجوز القبض على عضو السلك القضائي أو اتخاذ أي اجراء من اجراءات التحقيق معه أو رفع الدعوى الجزائية عليه إلا بالإذن من المجلس

ويوقف أعضاء السلك القضائي وتنفذ العقوبات المقيدة لحريتهم في أماكن مستقلة (المادة 68)

ثالثا : انهاء الخدمة : جاء في الفصل السادس: انتهاء خدمة القضاة (المادة 69)

= تنتهي خدمة عضو السلك القضائي بأحد الأسباب الأتية :

1-بلوغه سن السبعين . 2-الوفاة . 3-قبول استقالته .

4- قبول طلبه الإحالة على التقاعد طبقا لنظام التقاعد المدني .

5-عدم صلاحيته للقضاء وفقا لحكم المادة 44 من هذا النظام .

6-عجزه عن مباشرة عمله بعد انقضاء الإجازة المرضية أو أن يظهر انه لا يستطيع لمرضه القيام بوظيفته

7-حصوله على تقدير أقل من المتوسط في تقرير الكفاية ثلاث مرات متتالية .

8-إنهاء خدمته لأسباب تأديبية .

المادة 44 :

= تكون مدة التجربة للملازم القضائي سنتين فإن رئي خلال هذه المدة عدم صلاحيته للقضاء يصدر المجلس الأعلى للقضاء قراراً بالاستغناء عنه

= من يعيّن من القضاة يكون تحت التجربة لمدة عام ، فإذا لم تثبت صلاحيته تنهى خدمته بأمر ملكي

استقلال القضاء

معناه ، الأمور التي تساعد على تحقيقه

معنى استقلال القضاء: انفراد القاضي بإصدار الأحكام في الوقائع بالطرق الشرعية وفق اجتهاده، دون تدخل من غيره .

أهمية وفوائد استقلال القضاء: تحقيق سيادة القضاء، وعدالته، وهيبته، وقوته، ونزاهته.

❖ **استقلال القضاء عند الفقهاء :**

حكم استقلال القضاء : الوجوب لأن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب

فلا سلطان على القاضي في إصدار الأحكام إلا سلطان الشرع، ونصوص الشريعة وقواعدها العامّة التي تمنع الحاكم أو غيره من التدخّل في القضاء أو التأثير في أدائه بأي وجه من الوجوه.

✓ الدليل على استقلال القضاء في الإسلام:

أن القضاء في الإسلام يستند إلى شرع الله تعالى {يَا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلا تَتَّبِعِ الْهَوَى فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ} { إِنَّا أَنزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللهُ وَلاَ تَكُن لِّلْخَآئِنِينَ خَصِيماً. وقوله تعالى: وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللهُ وَلاَ تَتَّبِعْ أَهْوَاءهُمْ }

وجاء عن رسول الله صلّى الله عليه وسلّم حينما كلّمه أسامة بن زيد رضي الله عنه في شأن المرأة المخزوميّة قوله عليه الصلاة والسلام: (وايم الله لو أنّ فاطمة بنت محمّد سرقت لقطعت يدها)

وإذا كان القضاء بهذا المعنى مستنداً إلى شرع الله تعالى، فإنّ هذا يعني أنّه منزّه عن هوى الأنفس، وتشهّي الحكّام.

ويوضّح هذا الاستقلال الرسالة المختصرة التي أرسلها أمير المؤمنين عمر بن الخطّاب رضي الله عنه إلى واليه معاوية بن أبي سفيان حاكم سوريّة وفلسطين: إنّه لا سبيل لك على عبادة بن الصامت. وكان عبادة قاضياً لفلسطين من قِبل الخليفة، وهنا يضع عمر حدًّاً لتدخّل الولاة في شأن القضاة.

✓ لكن قد يقال أنه في الدولة الإسلامية تجتمع السلطة القضائية والسلطة التنفيذية بيد الامام (السلطان) فكيف يتم ضمان استقلال القضاء ؟

وجواب ذلك أن الامام عندما تكون السلطة القضائية بيده فيعيّن القضاة ويعزلهم فانما ذلك بصفته المسؤول الأول عن جميع الولاة والموظفين ولا يعني ذلك تدخله في أعمالهم أما فيما عدا ذلك فإنه يخضع في أعماله لما يخضع له عموم الناس و لذا نجد أن القضاة في صدر الإسلام كانوا يتمتعون باستقلال في عملهم القضائي ويحكمون حتى على الخلفاء في خصوماتهم إذا كان الحق عليهم ويقفون في وجه السلاطين والامراء عندما يحاولون ان يسخروا القضاء لخدمة مصالحهم و بهذا يطمئن الناس على حقوقهم فلا يخافون جور السلطان ولا بغي ذوي الجاه لأن القاضي سيعمل بالحق فيهم .

صور استقلال القضاء في الشريعة الإسلامية :

- منع التدخل في القضاء من ضمانات استقلاله؛ إذ التدخل يمنع الاستقلال.

فالأصل في التدخل المنع؛ لما له من مخاطر في حق الولاية وحق الخلق.

و دور الإمام مهم في حفظ استقلال القضاء بمنع التدخل فيه بألا يسمح لنفسه أو لغيره بالتدخل بأي وسيلة، ومعاقبةَ المتدخل بما يكون زاجراً له ورادعاً لغيره، والتحاكم إلى قضاته، والاستجابة لأحكامهم وتنفيذَها.

جاء في الحديث بينما رسول الله ﷺ يقسم شيئاً إذ أكب عليه رجل فطعنه ﷺ بعرجون كان معه فجرح الرجل ، فقال له ﷺ: تعال فاستقد ، قال : بل عفوت يا رسول الله

كما أن عمر رضي الله عنه يحضر مع أبي بن كعب أمام زيد بن ثابت ليقضي بينهما فيلقي زيد لعمر وسادة فيقول له عمر (هذا أول جورك) ، بل يجعل رضي الله عنه ابن القبطي النصراني يقتص من ابن عمرو بن العاص والي مصر ويقول له : أضرب ابن الأكرمين و كذلك نجد علياً رضي الله عنه في اثناء خلافته تخاصم مع يهودي امام القاضي شريح في قضية الدرع المشهورة

- الأصل صحة الحكم القضائي، ولا يبطل منه إلا ما خالف نصاً شرعياً قطعي الدلالة أو إجماعاً أو قياسا جليا
- أن اجتهاد القاضي من ضمانات استقلاله بحيث أنّه في القضايا التي لا نّص فيها لا يجوز لأحد مهما كان أن يلزمه أن يحكم بغير اجتهاده في جميع مراحل العملية القضائية: فهم الواقعة، وتقدير البينات، وتكييف الواقعة، وتحديد الدليل الشرعي الملائم، و إصدار الأحكام.
- تنفيذ الأحكام؛ إذ ذاك الأصل فيها و ألا يملك أحد إيقافها إلا المحكوم له في حقوق الآدميين حال عفوه المعتبر شرعاً، أو الإمام في الأحكام التعزيرية حقوق الله سبحانه فيها إن كان في ذلك مصلحة شرعية.
- توفير الحماية والحصانة للقاضي لحفظ مكانة القضاء وتتجلى هذه الحماية والحصانة فيما يلي :

✓ حصر تولية القاضي من قبل الإمام أو من ينيبه

✓ بقاء ولايته دون نقل أو عزل إلا بطلب منه أو مصلحة شرعية مقتضية لذلك

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

✓ عدمَ مخاصمة القاضي في دعوى جوره في الأحكام إلا بعد إحضار البينة، ووجوبَ التحقق من الشكوى ضد القاضي وإن تعددت، وأن يكون ذلك التحقق بأحسن طريق مؤدٍ للمصلحة ومانع للمفسدة.

❖ **استقلال القضاء في نظام القضاء السعودي :**

حرص المنظم السعودي على أن يكون القاضي مستقلا وأن تصدر أحكامه دون تتدخل أي جهة أو شخص في عمله ودون أن يخضع لأي تأثيرات تسعى إلى تغيير رأيه وأن لا يخضع إلا لأحكام الشريعة الإسلامية وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض معها

صور استقلال القضاء السعودي :

أولاً: النص صراحة على هذا المبدأ في النظام الأساسي للحكم (م 46) " القضاء سلطة مستقلة، ولا سلطان على القضاة في قضائهم لغير سلطان الشريعة الإسلامية "

ثانياً: تأكيد نظام القضاء في مادته الأولى على ذلك (القضاة المستقلون, لا سلطان عليهم في قضائهم لغير أحكام الشريعة الإسلامية والأنظمة المرعية وليس لأحد التدخل في القضاء)

ثالثا: أكد في مادته الثانية على (أن القضاة غير قابلين للعزل أو إنهاء الخدمة إلا في أحوالٍ محددة و منصوص عليها)

رابعاً: أكد في مادته الثالثة على (أن أنه لا يجوز نقل القضاة أو ندبهم داخل السلك القضائي أو إلى وظائف أخرى إلا بعد رضاهم أو بسبب ترقيتهم و بقرار من المجلس الأعلى للقضاء)

خامسا: أكد في مادته الرابعة على أنه(لا تجوز مخاصمة القضاة بسبب أعمال وظيفتهم إلا وفق الشروط والقواعد الخاصة بتأديبهم) وذلك لكونه من المجتهدين، (إذا اجتهد الحاكم فأصاب فله أجران وإن اجتهد وأخطأ فله أجر واحد)

سادسا: أكد في مادته 51 على (لا يجوز الجمع بين وظيفة القضاء ومزاولة التجارة أو أي وظيفة أو عمل لا يتفق مع استقلال القضاء وكرامته)

سابعا: جرّم في نظام محاكمة الوزراء التدخل في أعمال القضاء من قيل أعضاء مجلس الوزراء والموظفين المعينين بمرتبة وزير و جعل عقوبة ذلك السجن من 3 الى 5 سنوات ولاشك أن غيرهم ممن هو أقل مرتبة منهم من باب أولى.

ثامنا : وجود المجلس الأعلى للقضاء المكون من عدد من كبار القضاة يتولى جميع شؤون السلطة القضائية

تاسعا: جعل التفتيش على القضاة من إدارة متخصصة تابعة للمجلس الأعلى للقضاء (إدارة التفتيش القضائي)

عاشرا: جعل تأديب القضاة من عمل دائرة متخصصة في المجلس الأعلى للقضاء تُرفع أمامها الدعوى التأديبية

تعـــدد درجات التقاضي

معناه ، أهميته ، دليله ، المقارنة بين تلك الدرجات

- **معنى تعـــدد درجات التقاضي** : جعل التقاضي على مراتب بعضها أعلى من بعض بحيث تستطيع المحكمة ذات الدرجة الأعلى إبطال أو تعديل حكم المحكمة الأدنى
- **أهمية و فوائد تعـــدد درجات التقاضي** :

1.التقليل من احتمالات الخطأ في الأحكام القضائية.

2.حث القاضي على التحري والتثبت في أحكامه.

3.صيانة عرض القاضي بإبعاد التهمة عنه في أحكامه.

4. مواجهة تعقيدات القضايا المعاصرة وتشعبها وكثرتها.

5. حماية القاضي ببراءة ذمته من مظنة الحكم بالهوى أو الوقوع في الخطأ.

6. التقريب بين الأحكام القضائية.

❖ **تعـــدد درجات التقاضي عند الفقهاء .**

- **الأدلة على تعـــدد درجات التقاضي** :

يوجد أدله كثيرة تدل على جواز تعـــدد درجات التقاضي بمعنى أن يُعاد نظر القضايا المحكوم فيها من قبل قاض آخر أعلى درجة ممن حكم فيها بحيث يُعيد الاستماع لأقوال الخصوم والنظر فيما يقدمون من حجج وبراهين ويُصدر حكمه فيها إما بتأييد حكم القاضي السابق أو نقض حكمه والحكم فيها بحكم آخر ومن هذه الأدلة :

1. قضية الحرث : وهي التي حكم فيها داود ومن بعده سليمان عليهما الصلاة والسلام

قال الله تعالى: { وَدَاوُودَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَانَ وَكُلًّا آتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا وَسَخَّرْنَا مَعَ دَاوُودَ الْجِبَالَ يُسَبِّحْنَ وَالطَّيْرَ وَكُنَّا فَاعِلِينَ }

حيث إن سليمان راجع حكم أبيه عليهما السلام مما يدل على جواز مراجعة الحكم من قبل قاض آخر.

2. حديث أبي هريرة: (كانت امرأتان معهما ابناهما جاء الذئب فذهب بابن إحداهما فقالت لصاحبتها إنما ذهب بابنك وقالت الأخرى إنما ذهب بابنك فتحاكمتا إلى داود عليه السلام فقضى به للكبرى فخرجتا على سليمان بن داود عليهما السلام فأخبرتاه فقال ائتوني بالسكين أشقه بينهما فقالت الصغرى لا تفعل يرحمك الله هو ابنها فقضى به للصغرى)خ م

وجه الدلالة : ان سليمان عليه السلام راجع حكم أبيه وغيّره.

3. حديث الزُبية: عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال: لما بعثني رسول الله ﷺ إلى اليمن حفر قوم زبية للأسد فازدحم الناس على الزبية ووقع فيها الأسد فوقع فيها رجل وتعلق الرجل برجل وتعلق الآخر بالآخر حتى صاروا أربعة فجرحهم

الأسد فيها فهلكوا وحمل القوم السلاح فكادوا أن يكون بينهم قتال قال فأتيتهم فقلت أتقتلون مائتي رجل من أجل أربعة أناس تعالوا أقض بينكم بقضاء فإن رضيتموه فهو قضاء بينكم وإن أبيتم رفعتم إلى رسول الله فهو أحق بالقضاء قال: فجعل للأول ربع الدية وجعل للثاني ثلث الدية وجعل للثالث نصف الدية وجعل للرابع الدية وجعل الديات على من حضر الزبية على القبائل الأربعة فسخط بعضهم ورضي بعضهم ثم قدموا على رسول الله فقصوا عليه القصة فقال:أنا أقضي بينكم فقال قائل: فإن عليا قد قضى بيننا فأخبروه بما قضى علي رضي الله عنه فقال رسول الله (القضاء كما قضى علي) فأمضى رسول الله ﷺ قضاء علي.

وجه الدلالة: يستدل بهذه الحادثة على جواز عرض القضية على قاض أعلى درجة من القاضي الأول

4. ما روى أن رجلاً قُتل فادعى أولياؤه قتله على رجلين كانا معه فاختصموا إلى شريح وقالوا: هذان اللذان قتلا صاحبنا فقال شريح (شاهدا عدل أنهما قتلا صاحبكم) فلم يجدوا أحداً يشهد لهم فخلى شريح سبيل الرجلين, فأتوا علياً رضي الله عنه فقصوا عليه القصة فقال رضي الله عنه (ثكلتك أمك يا شريح, لو كان للرجل شاهدا عدل لم يُقبل) فخلا بهما فلم يزل يرفق بهما ويسألهما حتى اعترفا فقتلهما.

فهنا ترافع أولياء القتيل أولا إلى شريح ثم الى من هو أعلم منه وبناء على ذلك أعاد علي رضي الله عنه النظر في القضية

❖ **تعـــدد درجات التقاضي في نظام القضاء السعودي .**

جاء في نظام القضاء السعودي الباب الثالث : المحاكم وولايتها

الفصل الأول : ترتيب المحاكم :

المادة 9: تتكون المحاكم مما يلي :

د- المحكمة العليا .

هـ- محاكم الاستئناف .

و- محاكم الدرجة الأولى وهي خمسة : (١) المحاكم العامة

(٢) المحاكم الجزائية

(٣) محاكم الأحوال الشخصية

(٤) المحاكم التجارية

(٥) المحاكم العمالية

ب- المحكمة العليا

المادة 10 : يكون مقرها مدينة الرياض ، وتؤلف من رئيس وعدد كاف من القضاة

- يعيّن الرئيس وتنهى خدمته بأمر ملكي و يشترط فيه ما يشترط في رئيس محكمة استئناف

- يكون الأعضاء بدرجة رئيس محكمة استئناف و يعيّنون بأمر ملكي بناء على اقتراح المجلس الأعلى للقضاء
- تباشر أعمالها من خلال دوائر متخصصة تؤلف كل دائرة من ثلاثة قضاة باستثناء الدائرة الجزائية التي تنظر في قضايا القتل والقطع والرجم والقصاص في النفس أو فيما دونها فتؤلف من خمسة قضاة.

المادة 11 : تتولى المحكمة العليا مراجعة الأحكام والقرارات التي تصدرها محاكم الاستئناف للتأكد من سلامة تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض معها في القضايا التي تدخل ضمن ولاية القضاء العام

ب– محاكم الاستئناف

المادة 15 : يكون في كل منطقة محكمة استئناف أو أكثر. وتباشر أعمالها من خلال دوائر متخصصة تؤلف كل دائرة منها من ثلاثة قضاة

إلا الدائرة الجزائية التي تنظر في قضايا القتل والقطع والرجم والقصاص في النفس أو فيما دونها فتؤلف من خمسة قضاة.

لا تقل درجات القضاة عن درجة قاضي استئناف

يعيّن رئيس كل دائرة وأعضاؤها من قبل رئيس محكمة الاستئناف

المادة 17 : تتولى محاكم الاستئناف النظر في الأحكام القابلة للاستئناف الصادرة من محاكم الدرجة الأولى

ج– محاكم الدرجة الأولى

وهي خمسة أنواع :

(١) المحاكم العامة : تؤلف من دوائر متخصصة وتكون كل دائرة من قاض فرد أو أكثر

(٢) المحاكم الجزائية : تؤلف من دوائر متخصصة وتشكل كل دائرة من ثلاثة قضاة

(٣) محاكم الأحوال الشخصية : تؤلف من دوائر متخصصة في قضايا الأحوال الشخصية وتكون كل دائرة من قاض فرد أو أكثر

(٤) المحاكم التجارية : تؤلف من دوائر متخصصة في القضايا التجارية وتكون كل دائرة من قاض فرد أو أكثر

(٥) المحاكم العمالية : تؤلفان من دوائر متخصصة في القضايا العمالية وتكون كل دائرة من قاض فرد أو أكثر

- تنشأ في المناطق والمحافظات و المراكز بحسب الحاجة
- يعيّن قاضي المحكمة أو رئيس الدائرة وأعضاؤها من قبل رئيس المحكمة

المقارنة بين تلك الدرجات :

التحكيم

معناه وأركانه وشروطه وأنواعه وما ينفذ فيه

- **تعريف التحكيم** : في اللغة: التفويض .

واصطلاحا : أن يتحاكم رجلان إلى رجل حكّماه بينهما ورضياه وكان ممن يصلح للقضاء .

- **أركان التحكيم** : هي أركان القضاء عدا القاضي حيث يكون محله : المحكّم (الحَكَم)
- **شروط المحكم (الحكم)** : هي شروط القاضي عدا التولية من الإمام .
- **فوائد التحكيم** : هناك أمور تدعو الناس إلى اللجوء إلى التحكيم منها :

1- معرفة المحكم للخصمين وحالهما .

2- أن المحكم يحرص على إصلاح ذات البين .

3- سرعة المحكم في إنجاز القضايا.

4- أنه أستر من التحاكم عند القاضي .

5-أن المحكم يخفف من أعباء القاضي وخاصة في المدن التي تكثر فيها المشكلات ولذا هومن أعوان القاضي

- **مشروعية التحكيم** :

اتفق عموم الفقهاء على مشروعية التحكيم مطلقا (قيد ابن حزم وبعض الشافعية الجواز بشرط عدم وجود قاض في البلد)

=﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾

=﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا﴾

= ما رواه أبو داود في سننه عن شريح عن أبيه هانئ أنه لما وفد إلى رسول الله ﷺ مع قومه فسمعهم يكنونه بأبي الحكم فدعاه رسول الله فقال(إن الله هو الحكم وإليه الحكم فلم تكن أبا الحكم) فقال إن قومي إذا اختلفوا في شيء أتوني فحكمت بينهم فرضي كلا الفريقين فقال رسول الله ﷺ(ما أحسن هذا فما لك من الولد) قال لي شريح ومسلم وعبد الله قال (فمن أكبرهم) قلت شريح قال(فأنت أبو شريح)

وجه الدلالة :أن رسول الله ﷺ أقره على أن يتحاكم إليه قومه بل استحسن ذلك .

= الإجماع ، قال الماوردي (وقع من كبار الصحابة فكان إجماعًا ولم ينكره أحد)

= من ذلك أنه كان بين عمر وأبي بن كعب رضي الله عنهما منازعة في نخل، فحكّما بينهما زيد بن ثابت، ولم يكن قاضيًا

- **موضوع التحكيم(ما يجوز فيه التحكيم):** فيه أقوال كثيرة ترجع إلى قولين :

القول الأول : يجوز التحكيم في كل شيء عدا الحدود والقصاص .

وذلك لأن حكم المحكم بمنزلة الصلح ، والصلح لا يجوز في القصاص والحدود .

القول الثاني : يجوز التحكيم في كل شيء . قياسا على القضاء ، ولعدم وجود ما يمنع من ذلك .

- **نفاذ حكم المحكم :**

إذا تحاكم شخصان إلى أحد فأصدر حكمه بينهما فهل يلزمهما تنفيذ هذا الحُكم ؟ أم لابد من رضاهما به ؟

القول الأول : يشترط رضا المتخاصمين قبل الحكم ولا يشترط بعد صدوره . وهذا قول أبي حنيفة، ومالك وأحمد في رواية

وذلك لأن حكمه صدر وله ولاية عليهما وقياساً على حكم القاض

ولأن اشتراط الرضا بعد الحكم يؤدي إلى إبطال المقصود من التحكيم

.

القول الثاني : يشترط رضا المتخاصمين قبل الحكم وبعده . وهو قول الشافعي في أحد قوليه، وأحمد

لحديث أبي شريح ....أتوني فحكمت بينهم فرضي كلا الفرقين فقال رسول الله ﷺ(ما أحسن هذا)

فالرسول ﷺ استحسن هذا لأن الفريقين رضيا به.

اعتراض: الحديث يدل على استحسان رضا المتحاكمين ولا يدل على اشتراطه.

الراجح : القول الأول لقوة أدلتهم

- **الفرق بين القضاء و التحكيم :**

1. ولاية القاضي أوسع من ولاية الحكم الذي لا يحكم فيما يتعلق بالحدود والقصاص

قال صاحب تبصرة الأحكام (وأما ولاية التحكيم بين الخصمين فهي ولاية مستفادة من آحاد الناس وهي شعبة من القضاء متعلقة بالأموال دون الحدود واللعان والقصاص).

2. القاضي مولًّى من قبل الإمام أو نائبه أما المحكم فمن المتخاصمين.

3. حكم القاضي ملزم من غير رضى به أما حكم الحكم فلا يلزمهما تنفيذه (على خلاف في ذلك)

مجلس القضاء

مشروعية مجلس القضاء : كان الرسول ﷺ وأبو بكر وعمر رضي الله عنهما يقضون في المسجد والطريق وعلى الدابة وفى بيوتهم وذلك نظرا لقرب المسافات وسهولة وصول الخصوم إليهم

صفة مجلس القضاء :

- إن كانت الولاية أو المدينة التى يقضى فيها القاضي صغيرة فليس ثمة مايدعو لإتخاذ مكان وتخصيصه للقضاء أما إذا كانت كبيرة استحسن اتخاذ مكان فيها ليشتهر بأنه مكان القضاء
- يستحب أن يكون أن يكون ظاهرا بارزاً يعرفه من يراه ، وأن يكون في وسط البلد يتساوى الناس في القرب منه
- وأن يكون رحبا فسيحا واسعاً لايضيق بالمترددين عليه عادة
- مصوناً من أذى حر وبرد وريح وغبار ودخان، لائقا بالوقت من صيف وشتاء.
- أن يكون المجلس لائقاً بالقضاء، فلا يكون مسجداً صوناً له عن ارتفاع الأصوات واللغط
- وأن يتجنب القاضي كل مايحط من هيبته وهيبة مجلسه.

القضاء في بيت القاضي :

جائز عند جمهور الفقهاء لأنه من فعل النبي ﷺ والصحابة الكرام

فعن كَعْبِ بْنِ مَالِكٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: أَنَّهُ تَقَاضَى ابْنَ أَبِي حَدْرَدٍ دَيْنًا كَانَ لَهُ عَلَيْهِ فِي المسْجِدِ، فَارْتَفَعَتْ أَصْوَاتُهُمَا حَتَّى سَمِعَهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وَهُوَ فِي بَيْتِهِ، فَخَرَجَ إِلَيْهِمَا حَتَّى كَشَفَ سِجْفَ حُجْرَتِهِ، فَنَادَى«يَا كَعْبُ» قَالَ: لَبَّيْكَ يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَالَ«ضَعْ مِنْ دَيْنِكَ هَذَا» وَأَوْمَأَ إِلَيْهِ: أَيِ الشَّطْرَ، قَالَ: لَقَدْ فَعَلْتُ يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَالَ «قُمْ فَاقْضِهِ »

و كان بين عمر وأبى بن كعب رضي الله عنهما خصومة فجعلا بينهما زيد بن ثابت فأتياه، وقال عمر: "فى بيته يؤتى الحكم" .

إلا أن المالكية يرون كراهته ولعل وجه كراهة المالكية هو خشية الاحتجاب عن الناس ومنعهم من الوصول للقاضي عند لزومه لبيته قال ابن فرحون: (ويكره الجلوس للأحكام في داره، وقد أنكره عمر على أبى موسى الأشعرى رضى الله عنهما، وأمر بإضرام داره عليه نارا، فدعا واستقال ولم يعد إلى ذلك).

القضاء في المسجد :

= ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية، والمالكية، والحنابلة إلى جوازه وبعضهم استحبه

و استدلوا بفعل النبي ﷺ وفعل الصحابة رضى الله عنهم قال الشعبي: رأيت عمر مستندا إلى القبلة يقضي بين الناس وقال مالك هو من الحقّ والأمر القديم

ولأن القضاء قربة وطاعة وإنصاف بين الناس

ولأن المسجد يصل إلى القاضي فيه المرأة والضعيف، وإذا كان في منزله لم يصل إليه الناس، لإمكان الاحتجاب

وأما الحائض فإن عرضت لها حاجة إلى القضاء وكلت أو أتته في منزله، والجنب يغتسل ويدخل، والذمي يجوز دخوله بإذن مسلم، وقد كان النبي ﷺ يجلس في مسجده مع حاجة الناس إليه للحكومة والفتيا وغير ذلك من حوائجهم، وكان أصحابه يطالب بعضهم بعضاً بالحقوق في المسجد

= وذهب الإمام الشافعي إلى أن القضاء في المسجد مكروه إلا أن يتفق الخصمان على القضاء فيه

وكتب عمر بن عبد العزيز إلى القاسم بن عبد الرحمن أن لا تقضي في المسجد، فإنه يأتيك الحائض والمشرك

لأن مجلس القاضي لا يخلو عن اللغط وارتفاع الأصوات، وقد يحتاج إلى إحضار المجانين والصّغار، والمسجد يصان عما قد يفعله أولئك من أمور فيها مهانة به، أما إذا صادف وقت حضور القاضي إلى المسجد لصلاة أو غيرها رفع الخصومة إليه، فلا بأس بفصلها، وعلى ذلك يحمل ما جاء عنه صلى الله عليه وسلم وعن خلفائه في القضاء في المسجد

ولأنه قد يكون الحكم بين مسلم ومشرك، فيدخل المسلم المسجد، ودخول المشرك المسجد مكروه

آداب القاضي مجلس القضاء

أولاً : الآداب الواجبة :

أ: الواجبة قبل المرافعة: الأول: تقديم الأسبق. الثاني: رد السلام.

ب: الواجبة أثناء المرافعة: الأول: التسوية. الثاني: الفهم لما يقال.

مسألة/ تقديم الأسبق : إذا ازدحم الخصوم على القاضي قُدم الأسبق فالأسبق منهم، فإن جهل الأسبق مهم أو جاءوا معاً أقرع بينهم، وقدم منهم من خرجت قرعته.

ولو كان في الخصوم مسافرون مستعدون للسفر، فإنه يقدمهم على المقيمين وإن جاءوا متأخرين، لئلا تفوتهم رفقتهم، أو يتأخروا بسببهم.

وكذلك يقدم النسوة على الرجال، حتى وإن جئنَّ إلى القاضي متأخرات.

ولكن يشترط في تقديم هذين الصنفين على غيرهما ألاّ يكونوا كثيرين فيتضرر غيرهم بتقديمهم عليهم

ولا يسمع من كل مدعٍ ألا دعوى واحدة، حتى لا يطيل على الآخرين، حتى وإن كان المدعي سابق أو قارع، أما المرأة والمسافر فالراجح أنه يسمع منهم كل دعاواهم إن لم يلحق ذلك ضرراً بيّناً بالآخرين

مسألة/ التسوية بين الخصمين في مجلس القضاء :

اتفق الفقهاء على أنه يجب على القاضي أن يسوي بين الخصمين في الجلوس بين يديه وفي النظر والنّطق والخلوة فلا ينطلق بوجهه إلى أحدهما، ولا يسار أحدهما، ولا يخلو بأحدهما، فيعدل بينهما في هذا كلّه، لما في ترك العدل فيه من كسر قلب الآخر، واتهام القاضي بالميل والجور .

و الدليل على ذلك :

- حديث (من بُلي بالقضاء بين المسلمين فليعدل بينهم في لفظه وإشارته ومقعده ولا يرفع صوته على أحد من الخصمين ما لا يرفعه على الآخر)
- قول عمر لأبي موسى رضي الله عنها : " سو بين الناس في مجلسك وعدلك حتى لا ييأس ضعيف من عدلك ولا يطمع شريف في حيفك "
- كان بين عمر وبين أُبي بن كعب رضي الله عنهما شيء وادعى أُبي على عمر رضي الله عنهما فأنكر ذلك فجعلا بينهما زيد بن ثابت فأتياه في منزله فلما دخلا عليه قال عمر: " أتيناك لتحكم بيننا وفي بيته يُوتى الحكم" فوسع له زيد عن صدر فراشه فقال: ها هنا يا أمير المؤمنين فقال له عمر: لقد جُرت في الفتيا ولكن أجلس مع خصمي فجلسا بين يديه فادعى أُبي وأنكر عمر رضي الله عنهما فقال زيد لأُبي أعفِ أمير المؤمنين من اليمين وما كنت لأسالها غيره فحلف عمر رضي الله عنه ثم أقسم لا يدرك زيد باب القضاء حتى يكون عمر ورجل من عرض المسلمين عنده سواء.

مسالة / التسوية بين الخصمين اذا كان احدهما مسلم والآخر كافر : قولان:

واجبة الدليل : الأدلة الثلاثة السابقة

غير واجبة الدليل: ما جاء أن علي بن أبي طالب رضي الله عنه أنه خرج إلى السوق فإذا هو بنصراني يبيع درعاً، فعرفها علي، فقال هذه درعي، بيني وبينك قاضي المسلمين، فأتيا شريحاً، فلما رأى القاضي علياً قام من مجلسه وأجلسه، وجلس شريح أمامه إلى جنب النصراني، فقال له علي: لو كان خصمي مسلماً لجلست معه بين يديك، ولكن سمعت رسول الله ﷺ يقول ''لا تساووهم في المجالس'' اقضِ بيني وبينه يا شريح، فقال شريح: ما تقول يا أمير المؤمنين؟ فقال: هذه درعي، ذهبت مني منذ زمان، فقال شريح: ما تقول يا نصراني؟ فقال: ما أكذب أمير المؤمنين، الدرع درعي! فقال شريح لأمير المؤمنين: هل من بيّنة؟ فقال علي: صدق شريح، فقال النصراني: إني أشهد أن هذه أحكام الأنبياء، ثم أسلم، فأعطاه علي رضي الله عنه الدرع وهو حديث ضعيف.

الراجح: القول الأول لصحة أدلته وقوتها.

ثانياً : الآداب المستحبة :

1. أن يُسلم على من مر عليه في طريقه. 2.أن يُسلم إذا دخل مجلس القضاء.
3.لا يدع القاضي الناس يقومون له. 4.أن يجلس مستقبلاً للقبلة ووجوه الخصوم إليه عند تهيؤ ذلك.
5.أن يراقب أحوال الخصوم عند الإدلاء بالحجج ودعوى الحقوق
6.أن يعظ الخصمين و الشهود. 7.أن يسهل القاضي إذن البينات.
8. أن يكون قوياً بلا عنف ليناً بلا ضعف. 9.أن يتخذ لجلوسه وقتاً معلوماً لا يضر بالناس في معايشهم.

ثالثاً: الآداب المحرمة :

1. المسارة. كتب عمر رضي الله عنه إلى بعض عماله :

" لا تسار ولا تضار، ولا تبيع ولا تبتع، ولا تقض بين اثنين وأنت غضبان "

2. تلقين الخصم. 3. تلقين الشاهد 4. أن لا يعبث بالشهود.

5.المضاحكة والممازحة. 6. القيام لأحد الخصمين دون الآخر.

رابعاً : الآداب المكروهة :

1.الغضب 2.أن لا يجلس على حال تشويش من جوع أو شبع أو غضب أو هم.

3.أن لا يتخذ القاضي على بابه حاجباً. 4.أن لا يكون القاضي فظاً غليظاً جباراً عنيداً.

5.أنه لا يهزل ولا يمجن.

مسألة/ إذا حكم القاضي وهو غضبان هل ينفذ حكمه ؟

القول الأول: ينفذ حكمه. قول الجمهور

أن رجلا من الأنصار خاصم الزبير عند النبي ﷺ في شراج الحرة التي يسقون بها النخل فقال الأنصاري سرح الماء يمر فأبى عليه فاختصما عند النبي فقال ﷺ للزبير " أسق يا زبير ثم أرسل الماء إلى جارك " فغضب الأنصاري فقال أن كان ابن عمتك فتلون وجه رسول الله ﷺ ثم قال " اسق يا زبير ثم احبس الماء حتى يرجع إلى الجدر " فقال الزبير والله إني لأحسب هذه الآية نزلت في ذلك{فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم}

القول الثاني: لا ينفذ حكمه. بعض الحنفية

لأنه منهي عنه بقوله صلى الله عليه وسلم (لا يقضين حكم بين اثنين وهو غضبان) والنهي يقتضي فساد المنهي عنه

خامساً : الآداب الجائزة :

1.القيام للخصوم. 2.الوزن عن الخصم.

3.الشفاعة للخصم عند خصمه. 4.الانتهار والتأديب.

تفصيل مسألة الانتهار والتأديب :

إذا اختصم الرجلان إلى القاضي فبان له من أحد الخصمين اللدد نهاه فان عاد زجره ، ولا يبلغ أن يحبسه ولا يضربه إلا أن يكون في ذلك ما يستوجب ضربا أو حبسا

فإن اجترأ على القاضي كأن قال له أنت ظالم أو تجور فله تعزيره وله أن يعفو عنه إن لم يُستضعف.

من يجوز للقاضي الحكم له ومن لا يجوز :

- لا يجوز حكم القاضي لنفسه ولا لشريكه لوجود التهمة (بسبب وجود المصلحة للنفس و للشريك)
- ولا يحكم لأصوله وفروعه ؛ لوجود التهمة (بسبب القرابة) حيث أن بين الأب و ابنه علاقة البعضية فالابن بعض من أبيه كما أن بينهما محبة وشفقة ومنافع مشتركة و لأنه لا تقبل شهادته لهم ، والقاعدة : أن من لا يشهد له لا يحكم له
- و يجوز حكمه لزوجته وصديقه و سائر الأقارب ، لعدم وجود التهمة وذلك أن الزوجية و الصداقة صلة قد تنقطع، بعكس القرابة، فإنها صلة دائمة لا تنقطع.
- ويجوز أن يحكم على كل من سبق لحديث " وأيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها " ولعدم وجود التهمة

آداب القاضي العامة

1. عيادة المرضى وشهود الجنائز ومقدم الغائب. جائز باتفاق الفقهاء لأن ذلك من حقّ المسلم على المسلم ولا تهمة فيه ، إلا إذا شغلته عن القضاء ، لأن اشتغاله بالقضاء أولى.
2. مشاورة العلماء :

اختلف الفقهاء في حكم المشاورة فيما لم يأت به نص صريح من الكتاب والسنة أو الإجماع

القول الأول: إن مشاورة القاضي لغيره من الفقهاء مستحبة. الحنفية والشافعية والمالكية في قول والحنابلة في قول

القول الثاني: إن مشاورة القاضي لغيره واجبة، وبخاصة فيما أشكل عليه. المالكية في قول والحنابلة في قول

أدلة القائلين بالاستحباب :

= أن الرسول ﷺ حينما بعث معاذ بن جبل رضي الله عنه إلى اليمن قاضيا سأله بمَ تقضي يا معاذ؟ قال بكتابِ الله قال فإن لم تجد؟ قال بسنةِ رسولِ الله قال: فإن لم تجد ؟ قال: أجتهد رأْيي ولا آلُو فضَرَبَ رسولُ اللهِ ﷺ في صدْرِه، وقال: الحمدُ للهِ الَّذي وَفَّقَ رسولَ رسولِ اللهِ، لِمَا يُرضي رسولَ اللهِ

حيث لم يذكر المشاورة، وأقره النبي ﷺ على ذلك،ولو كانت المشاورة لأمره ﷺ بها

= أن القضاة من الصحابة رضوان الله عليهم لم يلتزموا الشورى في الأقضية التي كانت تعرض عليهم، بل كان لكل واحد منهم منهجه وطريقته التي ترجع إلى اجتهاده، فالبعض كان يشاور، والبعض الآخر كان يصدر حكمه بناء على اجتهاده دون مشاورة

أدلة القائلين بالوجوب :

= قوله تعالى{وشَاوِرهُم فِي الْأَمرِ} يفيد الوجوب وقد تجرد عن القرائن الصارفة له إلى الندب .

= مشاورة النبي ﷺ لأصحابه تؤكد هذا الوجوب، فقد كان مؤيداً بالوحي لكنه رغم ذلك كان يشاورهم .

ضوابط وتنبيهات :

- القاضي قد يكون من أهل الاجتهاد أو لم يصل لمرتبتهم :

أ. فإن كان من أهل الاجتهاد ولم يَجد في المسألة دليلا قَضَى بما يؤدِّي إليه اجتهاده بعد مَشورةِ أهل العلم، فإن اجتمعوا على شيء، أخَذ به، وإن اختلفوا، نظَر إلى أحسن أقوالهم عنده، وإن رأى خلاف رأيهم، قَضى بما رأى، وإن كانوا أَعلَم منه على الصحيح؛ لأنّ القاضي –كما يقول الماوردي– " لم يؤمر بالمشاورة للتقليد، وإنّما أمر بها لأمرين :

أحدهما: ليتوصل بها إلى معرفة ما لم يصل إليه من الأدلة

والثاني: ليستوضح بمناظرتهم طرق الاجتهاد، والتوصل إلى غوامض المعاني فإن باجتماع الخواطر في المناظرة يكمل الاستيضاح والكشف"

ب. و إنْ لم يكن من أهل الاجتهاد فإنَّ المشورة والتقليد في حقِّه تكون واجِبة، فإنْ اختلف عليه العلماء قَضَى بقول أعلمِهم، فإنْ شَاور مَنْ دونه في العلم، وأخَذ بقوله فذلك جائز إذا كان من أهل النَّظر والاجتهاد.

- قال بعض الفقهاء: يستحب أن يحضر مجلسه الفقهاء من أهل كل مذهب يشاورهم فيما يشكل عليه لقوله تعالى {وشاورهم في الأمر} قال الحسن: إن كان رسول الله ﷺ عن مشاورتهم لغنيا ولكن أراد أن يستن بذلك الحكام **ولكن** إذا خاف مضرة من جلوس الفقهاء ، كأن يشتغل قلبه بهم وبالحذر منهم، حتى يؤدي ذلك إلى نقصان في فهمه، فالأولى حينئذ أن يستشيرهم في خارج مجلسه .
- ذهب الحنفية إلى أن القاضي لا يشاور العلماء بمحضر من الخصوم، بمعنى أن المشاورة تكون سرية بعد ذهاب الخصوم من بين يديه، حتى لا يعلم الخصم الرأي الذي سيحكم به القاضي ثم يحتال لدفعه .

- كان الصحابة رضي الله عنهم يستشيرون بعضهم فقد كان أبو بكر رضي الله عنه كان إذا نزل به أمر يريد فيه مشاورة أهل الرأي والفقه دعا رجالا من المهاجرين والأنصار ودعا عمر وعثمان وعليا وعبد الرحمن بن عوف ومعاذ وأبي وزيد بن ثابت فمضى أبو بكر على ذلك ثم ولي عمر فكان يدعو هؤلاء النفر رضي الله عنهم ثم تطورت الشورى على مر العصور حتى أصبح من المعهود بالأندلس استشارة القاضي للمُفتِين و أصبحت المشاورة قاعدة مستقرة مُرتبِطة بالقضاء بل أنشئوا لها خطة و دارا فلا يصح قضاء القاضي إلا بعد الرجوع اليها

3. الإصلاح بين الخصمين : هل يجوز للقاضي أن يصلح بين الخصمين ..... قولان للفقهاء :

الأول: يجوز للقاضي أن يرد الخصوم إلى الصلح إن طمع منهم ذلك ولا يزيد على مرة أو مرتين فإن اصطلحا وإلا قضى بينهما ـــــــــ و استدلوا بالآتي :

= قوله تعالى { والصلح خير }

= حديث (الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً حرم حلالاً أو أحل حراماً)

= قول سيدنا عمر رضي الله عنه: (ردوا الخصوم حتى يصطلحوا فإن فصل القضاء يورث بينهم الضغائن)
وفي رواية: (ردوا الخصوم من ذوي الأرحام)

الثاني: إنما يجوز له الصلح في الأمور المشكلة. المالكية في المشهور

لقوله تعالى (إنا أنزلنا اليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما أراك الله)

روي عن شريح القاضي أنه ما أصلح بين متحاكمين إلا مرةً واحدةً.

قال أبو عبيد –رحمه الله–: «إنما يسعه الصلح في الأمور المشكلة، أما إذا استنارت الحجة لأحد الخصمين، وتبيَّن له موضع الظلم، فليس له أن يحملهما على الصلح ».

- يذكر كثير من الفقهاء أن القاضي لا يجوز له أن يعرض الصلح بين المتخاصمين، إذا ظهر له وجه الحق في الدعوى.
- هناك حالاتٍ ينبغي للقاضي فيها أن يحرص على الصلح مثل حالة الخصومات بين الأقارب كما سبق في قول عمر رضي الله عنه، فيجوز للقاضي أن يؤخر الحكم في القضية تأخيراً لا يلحق الضرر بأحدهم ، لعلهم أن يصطلحوا
- فلا ينبغي للقاضي تعطيل الفصل في الخصومات بحجة عرض أو محاولة الصلح بين الخصوم.

فإن لم يرضيا بالصلح فلا يجوز الإلحاح عليهما به؛ لما في الإطالة من الإضرار بمن له الحق، إضافةً إلى إطالةِ مجرى القضية دون فائدةٍ، وتأخير إعطاء الحق لمستحقه، وقد يجر ذلك إلى تهمة ميل القاضي إلى أحد الخصمين. يروى عن الإمام مالك أنه قال « ولا أرى للوالي أن يُلِحَّ على الخصمين، أو يعرض عن خصومته لأجل أن يصالح » فقد يرضى أحدهم بالصلح لا عن رغبة فيه ولكن بسبب عرض القاضي الصلح مرةً بعد مرة فينقاد له مكرهاً لا طائعاً.

4. أخذ الرشوة : يحرم أخذها باتفاق العلماء لقوله ﷺ " لعن الله الراشي والمرتشي "

5. **قبول الهدية** : ذهب جمهور الفقهاء الى أنه لا يجوز للقاضي أن يقبل الهدية إلا ممن جرت عادته الإهداء إليه قبل توليه القضاء إلا أن تكون ثَم خصومة

واستثنى الحنفية والمالكية هدية ذي رحم محرم من خواص القرابة فتقبل .

وعند المالكية تقبل من غير خصم إذا كان صديقاً أو قريباً.

الدليل على تحريم أخذ الهدية :حديث أبي حُمَيدٍ الساعديّ رضي الله عنه قال: (استعمَلَ النبيُّ ﷺ رجلًا مِن الأزدِ يُقال له: ابْنُ اللُّتْبِيَّةِ على الصَّدقة، فلما قدِم قال: هذا لكم، وهذا أُهدي لي فقال له ﷺ (فهلَّا جلَس في بيت أبيه أو بيتِ أمِّه فينظر يُهدَى له أم لا والذي نفْسي بيده لا يَأخُذ أحدٌ منه شيئًا إلَّا جاء به يومَ القيامة يحمِلُه على رَقبته إنْ كان بعيرًا له رُغاءٌ أو بقرةً لها خُوارٌ أو شاةً تَيْعِر ثم رفَع بيده حتى رأينا عُفرةَ إبْطَيه اللهمَّ هلْ بلَّغتُ اللهمَّ هل بلغتُ، ثلاثًا)

6. **البيع والشراء** : ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه يكره للقاضي أن يبيع أو يشتري سواء في مجلس حكمه أم في داره، إلا بوكيل لا يعرف به لئلا يحابي والمحاباة كالهدية ، لحديث «ما عدل وال اتجر في رعيته»،

وكتب عمر رضي الله عنه إلى بعض عماله " لا تسار ولا تضار، ولا تبيع ولا تبتع، ولا تقض بين اثنين وأنت غضبان "

ويرى الحنفية وهو الراجح عند المالكية قصر الكراهية على حصول البيع والشّراء في مجلس الحكم.

7. **حضور الوليمة** : يسنّ له إجابة دعوة عامة كوليمة عرس وختان ، لأن إجابتها سنة ولا تهمة فيها

ولا يجيب الدعوة الخاصة لأن إجابتها لا يخلو من التهمة لأنها جعلت لأجله، والخاصة هي التي لا يتخذها صاحبها لولا حضور القاضي ، إلا إذا كان صاحب الدعوة ممن اعتاد أن يتخذ للقاضي دعوة قبل القضاء، أو كان بينه وبين القاضي قرابة، فلا بأس بأن يحضر، إذا لم يكن لصاحب الدعوة خصومة لعدم وجود التهمة

وذكر الطحاويّ أنه على قول أبي حنيفة وأبي يوسف لا يجيب الدعوة الخاصة سواء من قريب أو من أجنبي

وعلى قول محمد يجيب دعوة القريب لأن فيها صلة للرحم ولا يجيب دعوة الأجنبيّ إذ لا فرق بينها وبين الهدية.

أعوان القاضي

للقاضي أعوان يعينونه و يساعدونه على إيصال الحقوق إلى أهلها بل وعلى القيام بمهمة القضاء على الوجه الأكمل وهم :

أولا : نائب القاضي : هو شخص يختاره القاضي لينوب عنه في النظر في القضايا والأحكام التي هي من اختصاصه.

وهذا العمل يسمى الاستخلاف أو النيابة

حكم الاستخلاف: يُندب للإمام أن يأذن للقاضي أن يستخلف من ينوب عنه، فإن نهاه عنه لم يستخلف، ويقتصر على ما يمكنه النظر فيه إن كانت ولايته أكثر من مما يطيق.

أما إن أطلق الإمام ولايته فلم يأذن له ولم ينهه عن الاستخلاف فمن الفقهاء من أجاز له الاستخلاف مطلقا ومنهم من قال يستخلف فيما لا يقدر عليه فقط لحاجته لذلك، ولا يستخلف فيما يقدر عليه، وهذا هو الأصح.

شروط المستخلَف: كشروط القاضي، إلا أن يستخلف في أمر خاص؛ كتحليف الشهود، أو سماع البينة، فيكفي علمه في ما استُخلِفَ فيه فقط .

ثانيا : الكاتب : يستحب للقاضي أن يتخذ له كاتبا لما يأتي :

1- لأن الكاتب معين للقاضي في سرعة إظهار الحق وفيه هيبة لمنصب القضاء.

2- ولأن النبي ﷺ اتخذ كتاباً زادوا على الأربعين كما ذكر ذلك ابن القيم.

3- وأن عمر كتب إلى أبي موسى:(أن كاتبك الذي كتب إلي لحن فاضربه سوطا) وذلك لأنه كتب :(من أبو موسى إلى عمر) .

- الشروط الواجبة في الكاتب :

1- الإسلام . أ- لقوله تعالى (يا أيها الذين ءامنوا لا تتخذوا بطانة من دونكم لا يألونكم خبالا) .

وجه الدلالة : أن غير المسلمين لا يستأمنون على أمور المسلمين وإنما هم أعداء وخونة .

ب- لحديث عائشة رضي الله عنها قالت قال رسول الله ﷺ (إنا لا نستعين بمشرك) .

ج- وقيل لعمر رضي الله عنه: أن رجلا من النصارى الحيرة لا أحد أكتب منه ولا أخط بقلم؛ أفلا يكتب عنك؟ فقال: لا أتخذ بطانة من دون المؤمنين.

2 – العدالة : أ- لقول عمر رضي الله عنه:(واستعينوا على أموركم وعلى رعيتكم بالذين يخشون الله تعالى)

ب- ولأن الكتابة من باب الأمانة والأمانة لا يقوم بها إلا العدل العفيف الصالح .

3- التكليف : لأن المجنون والصبي ليسا من أهل التكليف (رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى ....) .

- الشروط المستحبة في الكاتب :

1- الفقه (حتى يعرف كيف يعبر عن المعاني تعبيراً صحيحا) 2- العقل .

3- الورع والبعد عن الشبهات . 4- جودة الخط وعدم اللحن حتى لا يقع في اللبس .

- **أنواع الكُتاب** :

النوع الأول : **كُتاب الضبط** : يوجد عند كل قاض عدد من الكُتاب يطلق عليهم كاتب الضبط، وهم من يقومون بكل الأعمال الكتابية .

عملهم ضبط جميع الدعاوى والمرافعات والإقرارات والإنهاءات التي تعرض على القاضي وينظر فيها وما يترتب على ذلك من كتابة و تنظيم الوثائق والصكوك .

و أيضا ترتيب أوراق القضايا وصونها من العبث و جعل خصومات كل شهر في ضبط خاص .

النوع الثاني : **كُتاب العدل** : وهم الذين كانوا يسمون العدول او الشهود العدول وهم اليوم مستقلون عن القضاة ، وهم الذين يقومون بكتابة المبايعات و الشهادات بين الناس وتوثيق لوكالات والإقرارات والعقود وما أشبه ذلك وسبب تسميتهم بذلك قوله تعالى :(وليكتب بينكم كاتب بالعدل) .

اختصاصات كُتاب العدل :

يقومون باختصاصات هي في الأصل من عمل القاضي مثل توثيق وكتابة المبايعات والمعاملات والعقود .

و نص نظام القضاء السعودي في المادة 74 : تختص كتابات العدل بتوثيق العقود وضبط الإقرارات فيما عدا الأوقاف والوصايا .

و جعل هذه الأعمال اليهم للتخفيف عن القاضي حتى يتفرغ للفصل فيما فيه تنازع وخصومة

ثالثا : الشرطة :

هم أول كتيبة تشهد الحرب وتتهيأ للموت وطائفة من أعوان الولاة.

وهم الجند التي يعتمد عليهم الخليفة في استتباب الأمن وحفظ النظام والقبض على المفسدين.

وسموا بذلك لأنهم أعلموا أنفسهم بعلامات و أشرطة يعرفون بها.

مهمة الشرطة: هي الوقوف بين يدي القاضي و القيام على رأسه حسب استدعاء الحال لمنع الناس عن التقدم بين يدي الحاكم في غير وقتهم ومنعهم من إساءة الأدب وأول من شرط الشرطة في الإسلام قيل عمر بن العاص وقيل معاوية بن أبي سفيان .

- وللشرطة عدة مهمات تعين القاضي على أداء مهمته منها:

1- استدعاء الخصوم واحضارهم. 2- حفظ النظام وترتيب الخصوم والشهود.
3- تنفيذ العقوبات من الحدود والتعزيرات.4- الوقوف بين يدي القاضي انتظارا لأوامره واستكمالا لهيبة مجلسه.
5 - التعرف على المجرمين. 6-إبلاغ المتخاصمين بالأحكام ومواعيد الجلسات .

رابعا : البواب أو الحاجب : الحاجب من أعوان القضاة يراد :

1- لحفظ النظام أثناء نظر القضايا. 2- حجب من يريد الدخول على القاضي بغير إذن . 3- هيبة للقضاء.

حكم اتخاذ الحاجب : فيه قولان:

القول الأول :لا يجوز .

دليلهم حديث (من ولاه الله من أمر الناس شيئا فاحتجب عن حاجتهم احتجب الله عن حاجته يوم القيامة)

ولأن الحاجب ربما قدم المتأخر وأخر المتقدم لغرض له.

واعترض بأن الحديث يحمل على الاحتجاب الذي يمنع أو يؤخر الولاة والقضاة عن النظر في الحاجات، والحاجب إنما يساعد ذوي الحاجة بالاستئذان لهم بالدخول على القاضي.

القول الثاني :يجوز .

ودليلهم : أن رسول الله ﷺ قد اتخذ غلامه رباحا على الباب وأن عمر استأذنه في الدخول عليه

لتحقيق الهيبة ولينادي على الخصوم للمثول أمام القاضي، كما أنه يحجب القاضي عمن يريد الدخول عليه بغير إذنه في أوقات راحته وخلوته.

الراجح : القول الثاني لقوة الأدلة وللمصلحة في ذلك .

وجمع بين القولين ابن حجر رحمه الله وهو أنه يتخذ الحاجب عند الحاجة

خامسا : الوكلاء بالخصومة : وهذه التسمية عند الفقهاء و أسمهم في الأنظمة الحديثة : المحامون

حكم الوكالة في الخصومة(المحاماة) : فيه قولان:

القول الأول : يصح التوكيل مطلقا (الجمهور وصاحبا أبي حنيفة)

لإجماع الصحابة رضي الله عنهم (ابن قدامة) حيث إن عليّا رضي الله عنه وكل عقيلا عند أبي بكر رضي الله عنه بمشهد من الصحابة ولم ينكروا عليه

ولاختلاف الناس في الإبانة عن آرائهم، والدفاع عن حقوقهم والمحاجة أمام القاضي لعرض دعواهم، لذا احتاج بعضهم إلى من يدافع عنهم في الخصومة، ويعبر عن وجهة نظره، داعما لها بالأدلة والبراهين

القول الثاني :لا يصح التوكيل إلا في حالتين : (أبو حنيفة)

أ-أن يكون الاصيل معذورا كأن يكون مريضا أو مسافراً . ب- إذا رضي الخصم ولو كان غير معذور.

ودليلهم : لأن الدعوى إخبار بحق فلم يجز التوكيل فيها كالشهادة.

الراجح : القول الأول .

سادسا : الترجمان : والمترجم هو من يقوم بنقل لغة أحد الخصمين أو الشهود إلى لغة القاضي.

شروط المترجم: 1- أن يكون عدلاً ورعاً تقياً مأموناً حتى يؤمن على الترجمة.

2- أن يكون عاقلاً بالغاً . 3- أن يكون مسلما .

4- أن يكون حراً . لأن العبد مشغول بحق سيده والصحيح أنها تقبل لأنه من أهل الشهادة .

5- اكتمال نصاب الترجمة .

وقد اختلف العلماء رحمهم الله في مقدار نصاب الترجمة وذلك على قولين:

القول الأول :يكتفي بترجمة عدل واحد . (الحنفية والمالكية)

ودليلهم : حديث زيد بن ثابت أن رسول الله ﷺ أمره أن يتعلم كتاب اليهود يقول فتعلمته في شهر وفي رواية في خمسة عشر حتى كتبت للنبي ﷺ كتبه وأقرأته كتبهم إذا كتبوا إليه) .

ولأن الترجمة ليست مما يفتقر إلى لفظ الشهادة، فأجزأ فيها الواحد كخبر الثقة بدخول الوقت.

القول الثاني : يعتبر فيها العدد المعتبر في الشهادة، فلا تقبل الترجمة في الأموال إلا من رجلين عدلين أو من رجل وامرأتين وفي الحدود والقصاص رجلان (الشافعية والحنابلة)

لأن الترجمة هي نقل ما خفي عن الحاكم فوجب فيه العدد قياسا على الشهادة.

ولأن الترجمة إثبات قول يتوقف الحكم عليه، فلا يقبل إلا من عدلين كسماع الإقرار.

الراجح : القول الأول لاكتفاء النبي ﷺ بترجمة زيد بن ثابت .

سابعا : الخبراء: وهم طائفة من المتخصصين في العلوم والفنون المختلفة يمكن أن تستعين بهم المحاكم من أجل التعرف على بعض الحقائق والمعارف العلمية والفنية التي تخفي على القضاة و التي يحتاجون إلى معرفتها للفصل في الدعاوى .

ومن هؤلاء الخبراء الذين تحتاج المحاكم الى خبرتهم : الأطباء, والمهندسين, والتجار, والصناع, والمزارعين

- ولا خلاف بين الفقهاء في جواز استعانة القاضي بأهل الخبرة .
- ويشترط في الخبير: أ. أن يكون بصيرا بعمله. ب. أن يكون ذا نظر وفطنة . ج. وأن يكون مأمونا عدلاً .
- ومن أصناف الخبراء الذين تدعو الحاجة للاستعانة بهم في بعض القضايا:

1- القاسم: هو الذي يقوم بتمييز الحقوق وإفراز الأنصباء ويستعين به القاضي في التثبت مما يدعيه المتخاصمون في المساحات والمقادير وفي تحديد الحدود المتنازع عليها .

2 – مقدرو الشجاج: اختصاصهم : أ. وصف الشجاج أو الجرح و جميع الاصابات. ب. تقدير الأروش.

3– هيئات النظر: ويتمثل عمل هيئات النظر في النظر في المسائل الفنية وإبداء الرأي فيها خصوصا ما يتعلق بالعقارات وما يتطلب تقديرا لثمنه أو أجرته مما يقع النزاع فيه.

4– الطلب الشرعي: ويستعان بهم في المسائل الجنائية التي تحتاج إلى إبداء وجهة نظر الطب فيها.

ومن المسائل التي تحال إلى الطب الشرعي: أ. ما يتعلق بتقدير مدى الإصابة. ب. تحديد أسباب الوفاة.

ج. بيان الإصابات الناتجة عن التعديات الجنسية والأخلاقية.

ثامنا : أهل الشورى : وهي الرجوع إلى أهل الرأي في أمر ليس فيه نص شرعي واضح للوصول إلى الأصلح والأنفع والأدلة على مشروعيتها :

1– قوله تعالى {وأمرهم شورى بينهم } 2– وقوله تعالى{ وشاورهم في الأمر }

3– عن أبي هريرة رضي الله عنه قال:(ما رأيت أحدا أكثر مشورة لأصحابه من النبي صلى الله عليه وسلم) .

قال الماوردي: (ليتوصل بها إلى معرفة مالم يصل إليه من الأدلة، وليستوضح طرق الاجتهاد والتوصل إلى غوامض المعاني)

س: من أهم أهل الشورى ؟ هم جماعة من أهل العلم و الفضل والفقه ذوي المعرفة والخبرة والدراية بأحكام الشرع ويتخذهم القاضي للمشورة فيما يعرض عليه من قضايا.

ويشترط في أهل الشورى: 1– العلم 2– الأمانة 3– العدالة 4– الاجتهاد.

محل الشورى: هي النوازل الحادثة التي لم يرد فيها نص من الكتاب ولا السنة وكذا المسائل التي هي موضع خلاف بين العلماء المجتهدين .

تم المقرر ولله الحمد