آلية عمل المؤسسة القضائية الإسلامية حتى نهاية العصر العباسي

الأستاذ المساعد
جواد كاظم شايب
جامعة القادسية ـ كلية الآداب
Jawwadjanaby@gmail.com

The mechanism of work of the Islamic judicial institution until the end of the Abbasid era

Assistant Professor
Jawad Kadhum Shayeb
University of Qadisiyah - Faculty of Arts

الخلاصة:

توصلت هذه الدراسة إلى أن القضاء في الإسلام مر بمراحل تاريخية تطورت وفقًا للظروف السياسية والاجتماعية التي عاشتها الخلافة الإسلامية، بدءاً من عهد الرسول ﷺ. التي امتازت بالبساطة نتيجة لبساطة المجتمع الإسلامي، وعدم تعقيد الحياة الاجتماعية والسياسية وحتى الثقافية، وعلى الرغم من بساطة ذلك العهد، إلا أننا نرى أن النبي والخلفاء من بعده كانوا حريصين على تطبيق العدالة الاجتماعية والدينية. بالإضافة إلى تقديم المشورة والوصايا لإقامة العدل والإنصاف، ومع أن القضاء في الدولة الأموية اتبع نفس النهج الذي اتبعه القضاء في العهد الراشدي، إلا أن الخلفاء مثل عبد الملك بن مروان وعمر بن العزيز فهموا مدى تعقيد الحياة، لذا أعطوا القضاء أهمية كبيرة ممثلة في ظهور عدد من المحاكم المتخصصة في المظالم والحسبة والشرطة، لكنهم كرسوا وقتًا معينًا للنظر في المظالم.

الكلمات المفتاحية: القرآن الكريم – الإسلام – الرسول – القاضي – المؤسسة القضائية – الخلفاء – الأمويون – تنصيب القضاة – عزل القضاة.

Abstract:-

The study found that the judiciary in Islam passed through the historical stages, which evolved according to the political and social conditions experienced by the Islamic caliphate, beginning with the era of the Prophet (peace and blessings of Allaah be upon him) Simplicity and simplicity of the Islamic society, and the lack of complexity of social life, political and even cultural, and despite the simplicity of that covenant, but we see that the Prophet and the Caliphs after him were keen to implement social and religious justice.

In addition to giving advice and wills for the administration of justice and equity, and with the advent of the Umayyad Caliphate. Although the judiciary followed the same approach as the judiciary in the Rashidi era, the caliphs such as' Abd al-Malik ibn Marwan and Omar ibn al-'Aziz understood the complexity of life Therefore, they gave the judiciary great importance represented in the emergence of the court of opinion in the grievances and the Hesba and the police, but they devoted a certain time to consider the grievances and return them to their companion .

Keywords: Quran, Islam, Prophet, Judge, Judicial institution, Caliphs, Umayyads, The inauguration of judges, The dismissal of judges.

المقدمة:

إن القضاء في غاية الأهمية للمجتمعات البشرية؛ وأن درجات تقدم الأمم ورقيها مرهونٌ بوجود القضاء؛ لأن القضاء إذا وُجد في أمة فإنه يَنشر فيها الأمن والأمان والاستقرار، فالقضاء العادل من شأنه أن يُنفذ الشريعة والقانون، يُنفذ هذه الشريعة في تنظيم حياة الناس وتحديد حقوقهم، والقضاء يقوم بإعطاء كل ذي حق حقه، وإيقاف الظالم عن ارتكاب الظلم، وأخذ الحق منه، وإعطاء هذا الحق للمظلوم، وإنهاء المنازعات، وضمان السلامة لهذه المجتمعات، والحفاظ عليها، فهو في يد الضعيف سلاحٌ متين، يدرأ به غائلة القوي ويكسر به عنفوانه، وشدته، ويخفض من جبروته، ويمنع سطوته، وهو في يد القوي سراج يضيء به طريق الحق، إذا حاولت نفسه أن تُثنيه عن المضي فيه.

لذا يعد لقيام الأمم ولسعادتها وعيشها حياة طبيعية، طريقا ولنصرة المظلوم ورفع الظلم وقطع الخصومات وأداء الحقوق إلى مستحقيها، والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وللضرب على أيد العابثين وأهل الفساد، لكي يسود النظام؛ فيأمن كل فرد يزيد الإنتاج فتنهض البلدان ويتحقق فيه على نفسه وماله وعلى عرضه وكافة حقوقه، ومن ثم العمران ويتفرغ الناس لما يصلحهم في دينهم ودنياهم.

إذ أكد عليها الإسلام بالأدلة القطعية من القرآن الكريم والسنة المتواترة بالعديد من الآيات إلا لأهميته وخطورته في آن واحد، فهو منصبٌ خطير، ومنصب عالٍ ومهم، و له من الخطورة وعلو المكانة بقدر ما عليه من ثِقل التَبعة، وعظم المسؤولية ومعاتبة الضمير؛ فإن القاضي هو ذلك الوازع الأكبر، والمرجع الأعلى الجالس على منصة الحكم الرفيعة؛ ليستغيث به المغبون مِن غابنه والمظلوم من ظالمه، ويمثل لديه الأعزاء مع الأذلاء، ونرى كيف يقف الخصوم بين يدي القاضي سواسية كأسنان المشط، فهو منصب الهي للأنبياء، ومن المهام التي أنيطت بهم.

إذ قال تعالى: ﴿يَا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ﴾[1] فقد جعل الله من ولاية الخلافة على الملك في الأرض الحكم بين أهلها وكان الرسول ﷺ يتولى بنفسه القضاء بين الناس،

فلا قاضي سواه في المدينة فهو الذي يحكم ويشرف على التنفيذ امتثالا لأمر الله سبحانه وتعالى: ﴿إِنَّا أَنزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ﴾[٢] وقوله تعالى: ﴿فَاحْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ﴾[٣] وتولى الرسولﷺ تنصيب القضاة لبعض الأقاليم وحدد لهم مصادر الحكم.

لذا كان الرسولﷺ هو الذي يتولى ذلك المنصب مع عظم مسؤولياته في بداية الدعوة فقد أمر القرآن الكريم بالتقاضي الى النبيﷺ ليكون حكمه الزامياً ويصبح قضاءً تمارسه دولة مركزية ذات شرع له مصادر شرعية معلومة وفلسفة في الحكم تحقيقا وامتثالا لقوله تعالى: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا﴾ [٤].

فكان يجلس للقضاء فيفصل في الخصومات ويضع القواعد الأساسية العامة لطبيعة الحكم لتكون اللبنة الأولى للنظام الأساس للسلطة القضائية، فكان يحكمﷺ بناءً على أدلة الاثبات، ويؤكد ذلك بقولهﷺ: (انما انا بشر وانتم تختصمون ولعل بعضكم الحن (أختلف) بحجته من بعض وانما اقضي على نحو ما اسمع منه فمن قضيت له من حق أخيه بشيء فلا يأخذنه فانما اقطع له قطعة من النار)[٥] ويبعث القضاة لولايات الدولة الإسلامية ويتخذ كاتبا له بقضائه[٦] ويرشد الى اهمية القضاء وعظم مسؤولياته، ففي عهده ﷺ لعلي بن ابي طالب عليه السلام: ((انظر في القضاء بين الناس نظرة عارف بمنزلة الحكم عند الله فان الحكم ميزان قسط الله الذي وضع في الأرض لإنصاف المظلوم من الظالم والأخذ بالضعيف من القوي وإقامة حدود الله على سننها ومنهاجها التي لا يصلح العباد والبلاد الا عليها))[٧] ويرشد كذلك الى خطورة تولي القضاء لمن ليس هو اهلاً له فقالﷺ: (من جُعل قاضياً فقد ذبح بغير سكين)[٨].

لذا تطور التنظيم القضائي مع اتساع الدولة الإسلامية وتنوع وفقا لمقتضيات الحاجة حتى أصبح تنظيما قضائيا وسلطة مستقلة عن الخلافة ليكون على رأسها قاضي القضاة والذي هو اليوم بمثابة (مجلس القضاء الأعلى) فيتصل بالخليفة مباشرة من دون وساطة أبعادا له عن التدخل.

يهدف البحث: (آلية عمل المؤسسة القضائية حتى نهاية العصر العباسي) إلى معرفة

كيفية عمل المؤسسة القضائية واحكامها القضائية، وكيفية تطور المؤسسة القضائية في عصر الرسالة الاول عن طريق تنمية وتحديث النظم القضائية الذي نهل من كل أحكامه القران الكريم والنبي ﷺ، وكيف القى بظلاله على العصر الراشدي وملامح تطورها في مدينتا البصرة والكوفة، وما حصل من تطورات في المؤسسة القضائية في العصر الأموي، وتسليط الضوء على التحول الكبير في المؤسسة القضائية في العصر العباسي

ومن دواعي اختيار هذا الموضوع أن للإسلام تنظيماً قضائياً ومؤسسة قضائية تدرجت على مر العصور وهو ليس بحاجة الى الاستعارة والاقتباس المزعومين بحجج واهية وسيظهر من خلال البحث، ذلك أن النظم الاجنبية بعيدة الشبه عن النظام القضائي الاسلامي، وحينما نتابع خطوات البحث يتبين لنا العمق والتنظير الاسلامي في هذا المجال ويظهر لنا كذلك أن اسس هذا التنظيم انبثقت من القرآن الكريم وقد ذكرنا ان الآيات التي تعرضت لنظام القضاء كثيرة بل أن بعضها صوّر للقضاة أصول المحاكمات بل صور طبيعة الدعوى والفصل فيها.

إن التنظيم القضائي متكامل في الإسلام ويتمتع بمشروعية وهيكلية كما عليه القانون الوضعي، والذي يدعي أصحابه إن لهم دور السبق في ذلك باعتبار ان التنظيم القضائي الاسلامي بنظرهم ما هو إلا عبارة عن تعاليم ونصوص مبعثرة خاضعة في تنظيمها ونضدها للأهواء الفردية وهو ما يشبه تعاليم الكتاتيب في مقابل التدريس المنهجي المتطور، وتمتع القضاء بالاستقلال عن سلطة الحاكم السياسي الا في بعض الفترات التي خضعت الى سيطرة السلطة الحاكمة، وهل للحاكم صلاحية في عزل القاضي أو انه يتمتع بحصانة ويكون للأمة دور في ذلك، وان الشروط المطلوبة في القاضي امر مفروغ منه أو ان تغير الحال يمكن ان يخلق مشروعية للتصرف بتلك الشروط كسن القوانين الشرعية او قيام حكومة دينية مشروعة؟

وقد قسمت بحثي على مقدمة ومبحثين تناولت في المبحث الأول: أهمية القضاء وحكمه والأجهزة المساعدة له (١- أهمية القضاء ٢- الأحكام القضائية والية تنفيذها ٣- الجهات الساندة لمؤسسة القضاء في الإسلام، وحمل المبحث الثاني عنوان: آلية تنصيب القضاة وعزلهم (١-تنصيب القضاة ٢- عزل القضاة)

واعتمدت هذه الدراسة على عدد كبير من المصادر والمراجع المتنوعة، فقد أمدتني تلك

المصادر والمراجع بالمعلومات التي نسجت محاورها ، وسأتناول هنا أهمها مصنفة حسب أنواع التواريخ منها:

١- الطبقات الكبرى لمؤلفه أبو محمد بن سعد الزهري المتوفى ٢٣٠هـ، الذي أفاد البحث فوائد جمة.

٢- طبقات خليفة بن خياط لخليفة بن خياط بن خليفة أبو عمرو الشيباني العصفري البصري (٢٤٠هـ)

٣- أخبار القضاة، لوكيع القاضي، محمد بن خلف بن حيان بن صدقة(٣٠٦هـ)، ويعد كتاب أخبار القضاة أقدم موسوعة قضائية ومن أقدم ما وصلنا في أخبار القضاة، تقع مطبوعته في ثلاثة مجلدات، ويضم تراجم القضاة في جميع الأمصار الإسلامية، في القرون الثلاثة الأولى، مع ذكر مذاهبهم في ولايتهم، وتحقيق أنسابهم وقبائلهم وطرائقهم، ومن روى الحديث منهم، مع ذكر طرف من رواية من لم يشتهر منهم، واشتمل على وثائق رسمية مهمة، حول الدعاوى والقضايا التي تصدرت مواضيع القضاء الإسلامي الأول، وأول من ترجم لهم من القضاة: علي بْن أبي طالب عليه السلام، و كان وكيع أديبا ينظم الشعر، وهو جد الشاعر المشهور (ابن وكيع التنيسي) صاحب كتاب (المنصف) في سرقات المتنبي، استفدت منه في كل الفصول.

٥- طبقات الفقهاء للشيرازي أبو اسحاق إبراهيم بن علي (٤٧٦هـ)، هذا كتاب مختصر في ذكر الفقهاء والقضاة وأنسابهم، ومبلغ أعمارهم ووقت وفاتهم، وما دل على علمهم من ثناء الفضلاء عليهم، وذكر من أخذ عنهم العلم من أتباعهم وأصحابهم، وبدأ بفقهاء الصحابة عنهم، ثم من بعدهم من التابعين وتابعي التابعين.

٦- كتاب "الأحكام السلطانية والولآيات الدينية " لأبي الحسن الماوردي (ت ٤٥٨هـ) اذ توافرت فيه المادة المطلوبة والمتعلقة بطبيعة الأحكام الصادرة عن القضاة، فضلاً عن ذكره لمهام القاضي وشروط اختياره واجتهاداته التي انصبت في سياق تحقيق العدالة، اذ كان من المصادر القيمة التي أغنت البحث في جميع فصوله.

المبحث الأول

أهمية القضاء وحكمه والأجهزة المساعدة له

أولاً: أهمية القضاء

تطور البشرية وانتقالها إلى مراحل متمدنة اذ تزايدت الظروف الملحة للمؤسسة القضائية، وإن كل المجتمعات في حاجة إليه بلا استثناء سواء كان مجتمعاً إسلامياً أو غير إسلامي، لهذا كان القضاء ومؤسسته احد الركائز التي استند عليها الإسلام في تأسيس دولته بالقضاء واصبح ضرورة للمجتمع[٩]، إذ قال تعالى: ﴿وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ﴾[١٠]، ذلك أن نظام النوع الإنساني يتوقف عليه، فكان لابد من وجود قاضٍ ينتصف للمظلوم من الظالم لما يترتب عليه من النهي عن المنكر والأمر بالمعروف[١١]، تحقن الدماء وتصان الأعراض والأموال وتحترم الحقوق فيه ومن خلاله ، فالقوي عنده ضعيف حتى يؤخذ الحق منه والضعيف بسلطانه قوي حتى يأخذ حقه، لذا نجد أن القضاء في الإسلام احتل مكانة مرموقة وتبوأ منزلة عالية لتحقيق أنبل الأهداف وهو إقامة ميزان العدالة في الأرض وتطبيق مبادئ الحق فيها[١٢].

لذا عني به الإسلام عناية فائقة وضمن لمن يؤدي هذه الأمانة الجنة، حفاظا عليها من ان تستباح به الفروج وتضيع الحقوق ويهضم الضعيف وينتشر الظلم، قال رسول الله ﷺ: ((القضاة ثلاثة واحد في الجنة واثنان في النار، والذي في الجنة رجل عرف الحق فاجتهد فحكم فعدل ورجل عرف فحكم فجار فذاك في النار، ورجل قضى بين الناس على جهل فذاك في النار))[١٣] ولإقامة العدل بين الناس واشاعته في عموم شؤونهم إنما جعل القضاء، حتى اصبح تمسك الأمم بهذا الأمر عنوان سعادتها وسمة قوتها وسيادتها وهو الأصل والأساس في وضع النظم والتشريعات الحاكمة لجميع احوالهم في معاملاتهم وتفاعلات حياتهم[١٤].

لذا يعد من اخطر المناصب واهمها، به كان ارساء الحق وتحقيق العدل وصيانة الحقوق وحماية الضعيف وانقاذ الناس من الظلم والاعتداء.

لذلك نجد الرسول الكريم ﷺ أنه بعث الإمام علياً عليه السلام إلى اليمن قاضياً وانه ضرب صدر الإمام علي عليه السلام فقال الإمام علي عليه السلام من يومها ماشككت في قضاء قط[١٥]، وقد بعث رسول الله ﷺ معاذ بن جبل إلى اليمن وحضرموت قاضياً وقال له: ((كيف تقضي إذا

عرض لك قضاء؟ قال: أقضي بكتاب الله، قال: فإن لم تجد في كتاب الله؟ قال: فبسنة رسول الله ﷺ قال: فإن لم تجد في سنة رسول الله ولا في كتاب الله؟ قال: أجتهد رأيي ولا آلو، فضرب رسول الله صدره، وقال الحمد لله الذي وفق رسول الله لما يرضي رسول الله))[١٦].

وتولى الرسول ﷺ القضاء بنفسه وأهتم بالقضاء ووضع اصوله وكان هو المرجع في الخصومات وقطع المنازعات وقد جاءت نصوص الشريعة موضحة لركائز الحكم وضوابطه كما في قوله ﷺ في عهده لعلي بن ابي طالب عليه السلام: (انظر في القضاء بين الناس نظرة عارف بمنزلة الحكم عند الله، فان الحكم ميزان قسط الله الذي وضع في الأرض لأنصاف المظلوم من الظالم والأخذ للضعيف من القوي واقامة حدود الله على سنتها ومنهاجها التي لا يصلح العباد والبلاد إلا عليها) [١٧]، وقوله ﷺ: (إنما انا بشر وأنتم تختصمون ولعل بعضكم الحن بحجته من بعض وإنما اقضي على نحو ما اسمع منه فمن قضيت له من حق أخيه بشيء فلا يأخذنه فإنما اقطع له قطعة من النار)[١٨].

امتثالاً لأمر الله سبحانه وتعالى كان قضاؤه: ﴿إِنَّا أَنزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ وَلَا تَكُن لِّلْخَائِنِينَ خَصِيمًا﴾[١٩].

وقد كان موضع اهتمامهم كونه المجال الواضح لتطبيق القانون الإسلامي لذا كان هذا العهد تقعيداً وتأهيلاً وتأسيساً للأقضية والأحكام، فكانوا يجلسون للقضاء والحكم بين الناس ويعينون القضاة ويأسسون لهم القواعد في عملهم ويبعدونهم عن المؤثرات الداخلية والخارجية فلهم الاستقلال لا يخضعون لغير سلطان السماء فلا ينتزع منه أي دعوى تعرض عليه ولا ينقض حكمه إلا في حال مخالفته الأحكام الشرعية وسيأتي في محله التفصيل في هذا المجال اضافة لما اثر عنهم من سنة عملية تطبيقية في القضاء فقد كرس الإمام أمير المؤمنين علي عليه السلام حياته ليعيش إلى جنب الخلفاء لتقويم ما يحصل من انحراف وما يحتاج له وضع الدولة والدين الفتيين من تأسيس القواعد له على أساس القرآن الكريم والسنة النبوية التي عاشها لحظة لحظة وبما خصه وأعده الرسول لهذه المهمة، وقد كانت تجربته في تلك السنوات غنية ومتنوعة الأساليب في القضاء، في الترافع والتحقيق وطرق القضاء والتعيين والعزل والمتابعة، وانصاف المظلوم حتى مع نفسه بل حتى في الأمور الشكلية والنفسية في الترافع[٢٠].

وهذا الاهتمام لم يكن منحصراً بعصر النبوة او الخلافة الراشدة وانما نجده في العصور التي تلته من حيث الواقع وتحقيق العدل واستقلال القضاء، ونجد الاهتمام صار من حيث الشكل فاصبح نظاما قضائيا متطوراً ملحوظا وتشكلت آليات لتعيين القضاة وعزلهم وتوزيعهم ورواتبهم[٢١].

بل وحتى لباسهم وزيهم القضائي[٢٢] ومكان القضاء والذي يدعى اليوم بالمحكمة أو دار العدالة ووقت القضاء وكذا صار أكثر وضوحاً في الفصل بين السلطات وتم استحداث قضاء المظالم الذي كان الهدف منه محاسبة الولاة والقادة وذوي النفوذ في حال تعديهم على الرعية أو على الأموال العامة أو استغلال السلطة و برز قضاء الحسبة كوظيفة قضائية مستقلة بعد ان كانت متداخلة بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وكذلك من مظاهر التطور في تلك العصور صار له ديوان وسجلات وظهر نظام المساعدة القضائية.

الدور العظيم للقضاء في أي مجتمع والمكانة الحساسة تتوقف عليه سلامة المجتمع واستتباب الأمن وانتشار العدل وصيانة الحقوق والحريات والحرمات فهو اساس التوازن الاجتماعي وبه يأمن الناس على ارواحهم واموالهم واعراضهم ان كان هدفه اقامة العدل.

والتحذير الكثير من تولي هذا المنصب الجليل لمن لا أهلية له هو الأهتمام بالقضاء، يقول صاحب الجواهر: القضاء الصحيح من المراتب والمناصب كالإمارة فهو غصن من شجرة الرئاسة العامة للنبي ﷺ وخلفائه عليهم السلام[٢٣] وهو المراد من قوله تعالى: ﴿يَا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُمْ بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ﴾[٢٤]... بل ومن الحكم في قوله تعالى: ﴿وَآتَيْنَاهُ الْحُكْمَ صَبِيًّا﴾[٢٥].

يقول الإمام علي عليه السلام لشريح قاضيه على الكوفة محذراً له من خطورة هذا المنصب ((يا شريح قد جلست مجلساً لا يجلسه إلا نبي أو وصي نبي أو شقي))[٢٦].

وقول الإمام الصادق عليه السلام: ((اتقوا الحكومة إنما هي للإمام العالم بالقضاء العادل بين المسلمين كنبي أو وصي)) [٢٧].

فلا يجوز توليه لهذا المنصب من لا أهلية له للقضاء ولا عبرة فقط لاعتقاد الناس فيه بل العبرة أيضاً لعلمه هو من نفسه، والشيء الذي يؤكد عليه الفقهاء هي ضوابط الأهلية التي

لها علاقة مباشرة بصحة العمل القضائي الذي هو الاجتهاد والعدالة، حيث ذكر السيد اليزدي: ((إذا علم من نفسه عدم العدالة أو عدم الاجتهاد حرم عليه التصدي وان اعتقد الناس عدالته واجتهاده))[٢٨].

وكل من ولى الحكم بَين الْمُسلمين، من أَمِير، أَو قَاض، أَو صَاحب شرطة، مسلط الْيَد، وكل مَا كَانَ فِي عقوبتهم من موت، وَكَانَ فِي حد من حُدُود الله تَعَالَى، وأدب لحق، فَهُوَ هدر؛ وَمَا أَتَى من ظلم بَين، مَشْهُور، مُعْتَمد، فَعَلَيه الْعود فِي عمده، وَالْعقل فِي خطائه، وَكَذَلكَ مَا تعمد من إِتْلَاف مَال بِغَيْر حق، وَلَا شُبْهَة، فَذَلِك فِي مَاله، يَأْخُذ بِهِ الْمَظْلُوم إِن شَاءَ منْهُ، أَو من الْمَحْكُوم لَهُ بِهِ[٢٩].

ولسمو خطر القضاء، اشترط العلماء في متوليه، من شروط الصحة والكمال، ما تقرر في كتبهم، واستبعد حصول مجموعه الأئمة المقتدى بهم، فقد نقل عن مالك بن أنس: ((أنه كان يقول في الخصال التي لا يصلح القضاء إلا بها: لا أراها تجتمع اليوم في أحد؛ فإذا اجتمع منها في الرجل خصلتان العلم والورع))، فبالعقل يسئل وبه تحصل خصال الخير كلها؛ وبالورع يعف؛ وإن طلب العلم وجده؛ وإن طلب العقل، إذا لم يكن عنده، لم يجده، وقد قيل: كثير العقل مع قليل العلم أنفع من كثير العلم مع قليل العقل، وليس العلم بكثرة الرواية والحفظ[٣٠].

ومما يشير إلى الترغيب في الحكم لمن قدر على العدل فيه، قول رسول الله ﷺ إن المقسطين عند الله يوم القيامة، على منابر من نور عن يمين الرحمن. وكلتا يديه يمين الذين يعدلون في حكمهم وأهليهم وما ولوه، وذكر عن ابن شهاب، أن رسول الله ﷺ قال: " ما من أحد أقرب مجلسا من الله يوم القيامة، بعد ملك مصطفى، أو نبي مرسل، من إمام عدل " وروى أن النبي ﷺ قال: "إن الله مع القاضي، ما لم يحف عمدا[٣١]"، وفي الصحيح: إذا حكم الحاكم، ثم اجتهد فأصاب، فله أجران؛ وإذا حكم فاجتهد، ثم أخطأ، فله أجر واحد[٣٢].

وقد استدل بهذا الحديث من يرى أن كل مجتهد مصيب، لأنه ﷺ جعل له أجرا، وفي حديث معاذ بن جبل أن النبي ﷺ أذن له أن يجتهد برأيه فيما لم يكن في الكتاب والسنة؛ وقد ورد: ما من قاض يقضي بالحق إلا كان عن يمينه ملك وعن شماله ملك[٣٣].

وذكرت المصادر شروط القضاء، التي لا يتم للقاضي قضاؤه إلا بها، عشرة: الإسلام؛ والعقل؛ والذكورية؛ والحرية؛ والبلوغ؛ والعدالة؛ والعلم؛ وسلامة حاسة السمع والبصر من العمى والصمم؛ وسلامة حاسة اللسان من البكم؛ وكونه واحدا لا أكثر؛ فلا يصح تقديم اثنين على أن يقضيا معا في قضية واحدة، لاختلاف الأغراض، وتعذر الاتفاق وبطلان الأحكام بذلك، ثم من هذه الشروط ما إذا عدم فيمن قلد القضاء بجهل، أو غرض فاسد، ثم نفذ منه حكم، فإنه لا يصح ويرد؛ وهي الخمسة الأولى: الإسلام؛ والعقل؛ والبلوغ؛ والذكورية؛ والحرية. وأما الخمسة الأخرى، فينفذ من أحكام من عدمت منه ما يوافق الحق، إلا الجاهل الذي يحكم برأيه. وأما الفاسق، ففيه خلاف، وشروط الكمال عشرة أيضا: خمسة أوصاف ينتفي عنها، وخمسة لا ينتفي؛ منها أن يكون غير محدود؛ وغير مطعون عليه في نسبه بولادة اللعان والزنا؛ وغير فقير؛ وغير أمي؛ وغير مستضعف؛ وأن يكون فطنا، نزيها، مهيبا، حليما، مستشيرا لأهل العلم والرأي، اذ قال القاضي أبو الأصبغ بن سهل: وللحكام الذين تجري على أيديهم الأحكام ست خطط، القضاء، والشرطة، والمظالم، والرد، والمدينة، والسوق[٣٤].

وقال علي بن يحيى: ويشتمل نظر القاضي على عشرة أحكام: أحدها: قطع التشاجر والخصام من المتنازعين، إما بصلح عن تراض يراد به الجواز، وأما بإجبار بحكم بآية يعتبر فيه الوجوب، والثاني: استيفاء الحق لمن طلبه، وتوصيله إلى يده، إما بإقرار، أو ببينة، والثالث: إلزام الولاية للسفهاء والمجانين، والتحجر على المفلس، حفظا للأموال، والرابع: النظر في الاحباس، والوقوف والتفقد لأحوالها وأحوال الناظر فيها، والخامس: تنفيذ الوصايا على شروط الموصى إذا وافقت الشرع؛ ففي المعينين يكون التنفيذ بالاقباض، وفي المجهولين يتعين المستحق لها بالاجتهاد فإن كان لها وصى، راعاه، وإلا تولاه، والسادس: تزوج الأيامى من الاكفاء، إذا عدم الأولياء وأردن التزويج، والسابع: إقامة الحدود؛ فإن كانت من حقوق الله تعالى، تفرد بإقامتها، إما بإقرار يتصل بإقامة الحد، وإما ببينة أو ظهور حمل من غير زوج؛ وإن كانت من حقوق الأدميين، فبطلب مستحقها، والثامن: النظر في المصالح العامة، من كف التعدي في الطرقات والأفنية. وإخراج مالا يستحق من الأجنحة والأفنية، والتاسع: تصفى الشهود، وتفقد الأمناء، واختيار من يرتضيه لذلك، والعاشر:

وجوه التسوية في الحكم بين القوى والضعيف، وتوخي العدل بين الشريف والمشروف[٣٥].

وذكر((أن للقضاة إقامة الحدود، والنظر في جميع الأشياء، من إقامة الحقوق، وتغيير المناكير، والنظر في المصالح، قام بذلك قائم، أو اختص بحق الله، وحكمه عندهم حكم الوصي المطلق اليد في كل شيء، إلا ما يختص من إعداد الجيوش، وجباية الخراج))، وكل من ولى الحكم بين المسلمين، من أمير، أو قاض، أو صاحب شرطة، مسلط اليد. وكل ما كان في عقوبتهم من موت، وكان في حد من حدود الله تعالى، وأدب لحق، فهو هدر؛ وما أتى من ظلم بين، مشهور، معتمد، فعليه العود في عمده، والعقل في خطائه. وكذلك ما تعمد من إتلاف مال بغير حق، ولا شبهة، فذلك في ماله، يأخذ به المظلوم إن شاء منه، أو من المحكوم له به، اذ خطة القضاء من أعظم الخطط قدرا، وأجلها خطرا، لا سيما إذا اجتمعت إليها الصلاة. وعلى القاضي مدار الأحكام، وإليه النظر في جميع وجوه القضاء[٣٦].

ثانياً: الأحكام القضائية والية تنفيذها:

كان تولي القضاء واجبا عن حكم القضاء بصفة عامة أما عن حكم الدخول فيه بالنسبة للأفراد فإنه يختلف باختلاف حالاتهم، فيجب على الشخص إذا تعين له ولا يوجد من يصلح غيره، ويكره إذا كان صالحا مع وجود من هو أصلح منه، ويحرم إذا علم من نفسه العجز عنه وعدم الإنصاف فيه لميله للهوى ويباح له فيخير بين قبوله ورفضه إذا استوى هو وغيره في الصلاحية والقيام به وقد سئل مالك: (أيجبر الرجل على ولاية القضاء؟ قال نعم إذا لم يوجد منه عوض. قيل له بالضرب والحبس؟ قال نعم)[٣٧].

إذ اتفق الفقهاء على أن القضاء، فرض كفاية إذا قام به بعض الأمة سقط الوجوب عن الباقين وإذا لم يقم به أحد منها أثمت الأمة جميعا، واتفق العلماء الوجوب على عموم الناس ولا يتعين على احد منهم إلا إذا انحصرت بشخص بعينه فيكون عليه واجباً عينياً[٣٨].

وذكر: ((ان القضاء من فروض الكفايات، لأن أمر الناس لا يستقيم بدونه فكان واجبا عليهم كالجهاد والإمامة، قال أحمد: لابد للناس من حاكم أتذهب حقوق الناس))[٣٩].

وهناك أنواع أخرى من الحكم، الاستحباب او الكراهية او الحظر[٤٠].

فقد يكون مستحباً في حالة كونه من أهله وهو بحاجة إلى المال لعيشه أو انه ليس مشهوراً بالفضل، وقد يكون مكروهاً لمن عنده كفاية في عيشه وان كان أهلاً له مع وجود غيره يتصدى لذلك[٤١]، وقد يكون محظوراً، وذلك للجاهل ولو كان ثقة والعادل غير الثقة.

ويكون وجوبا فيما لو انحصر بشخص ثقة من أهل العلم ولم يجد الإمام سواه أو وجد أكثر لكن لم يكونوا بقدرة الكفاية بين الناس فيجب على غيرهم ممن هم أهل لذلك وجوباً عينياً، وان كانوا أكثر فحينئذ يجب عليهم وجوبا كفائيا. فإذا قام من به الكفاية سقط عن الباقين وصار مستحباً على رأي[٤٢] ومكروهاً على رأي آخر[٤٣] وذلك لشدة خطورته.

ووردت احاديث كثيرة تؤكد خطورة منصب القضاء و منها: ما روي عن النبي عليه السلام انه قال: (من جعل قاضيا فقد ذبح بغير سكين، فقيل: يا رسول الله وما الذبح؟ قال: نار جهنم)[٤٤]، وقوله أيضاً (يؤتى بالقاضي العدل يوم القيامة فيلقى من شدة الحساب ما يتمنى انه لم يقض بين اثنين في تمرة قط) [٤٥]، ما روي عن الإمام الصادق عليه السلام: (ان النواويس[٤٦] شكت إلى الله عز وجل شدة حرها، فقال لها عز وجل: اسكني فان مواضع القضاة أشد حراً منك)[٤٧].

وقد استدل العلماء على كونه واجباً كفائياً بما يأتي: ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله قوله:(لا حسد إلا في اثنتين، رجل آتاه الله مالا فسلط على هلكته في الحق، ورجل آتاه الله الحكمة فهو يقضي بها ويعلمها الناس وقضى بها بين الناس)[٤٨].

وما روي عن الإمام علي عليه السلام في وصيته لشريح (واياك والتضجر والتأذي في مجلس القضاء الذي أوجب الله فيه الذخر لمن قضى بالحق)[٤٩]، وما روي عن ابن مسعود انه قال: (لأن اجلس يوماً فأقضي بين الناس أحب اليَّ من عبادة سبعين سنة)[٥٠]، والاجماع: كما نقله بعض الإمامية الاثنا عشرية[٥١] يقول الشيخ الطوسي بهذا الصدد ((وعليه اجماع الأمة، إلا ابا قلابة فانه طلب للقضاء فلحق بالشام واقام زمانا فلقيه ايوب السجستاني وقال له: لو أنك وليت القضاء وعدلت بين الناس رجوتَ لك في ذلك أجراً. فقال يا أيوب السابح إذا وقع في البحر كم عسى ان يسبح، إلا ان ابا قلابة رجل من التابعين لا يقدح خلافة في اجماع الصحابة، وقد بينا انهم اجمعوا ولا يمنع ان يكون امتناعه كان لأجل انه احس من نفسه بالعجز لأنه كان من اصحاب الحديث ولم يكن فقيهاً))[٥٢].

إن نظام النوع الإنساني يتوقف على القضاء لأن الظلم من شيم النفوس فلا بدَّ من حاكم ينتصف من الظالم للمظلوم[٥٣]، وأنه محقق للأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وهما واجبان كفائيان[٥٤].

ثالثاً: الجهات الساندة لمؤسسة القضاء في الإسلام

ذكر المؤرخون والباحثون المهتمون بشؤون القضاء ان نظام المساعدة القضائية يستدعي ضم القاضي بعض الاشخاص ممن لهم علاقة بحكمه وفصل المنازعات وسنتناول ذلك في النقاط الآتية:

المحكمون:

يبدو ان هذا النوع من القضاء بُحث منذ زمن بعيد في نظام القضاء الاسلامي والمراد به ان يكون القضاء وفصل المنازعة من قبل أكثر من قاضي.

وتبادر إلى الاذهان، هل يصح أن ينصب اكثر من قاض واحد للنظر في قضية واحدة يتداولون فيها الرأي مجتمعين عند انعقاد المحكمة لذا بحث الفقهاء أصل مشروعيته، أي اذا اتفقت آراؤهم حكموا فيها والا اعتبر الحكم فيها بحسب الاكثرية فاذا لم تتم الموافقة بينهم فالحجة قول الاكثرية وعدم الأخذ بقول الأقلية، وكانوا على آراء في ذلك، منها، جواز ذلك بوصفه وكالة او الوصية حيث يجوز تعدد الموكلين والأوصياء وتقييد أعمالهم بناء على طبيعة التوكيل أو الوصية فهي خاضعة للتقييد والاطلاق[٥٥].

وقال المحقق الحلي: ((يجوز نصب قاضيين في البلد الواحد لكل منهما جهة على انفراد، وهل يجوز التشريك بينهما في الجهة الواحدة قيل بالمنع حسماً لمادة اختلاف الخصمين في الاختيار. والوجه الجواز، لأن القضاء نيابة تتبع اختيار المنوب))[٥٦].

ويقول الزحيلي: ((ولو شرط اتفاقهما في حكم فالأقرب الجواز)) [٥٧]، وذكر اخر بعد ان نقل الوجهين في المسألة بـ((انه أضبط وأوثق في الحكم، خصوصاً عندنا ان المصيب واحد وعلى هذا ان اختلف اجتهادهما في المسألة وقف الحكم، وانما ينفذان ما يتفق فيه اجتهادهما)) [٥٨].

المشاورون:

بحث العلماء التنظيم القضائي الاسلامي، منذ وقت مبكر فمبدأ الشورى مبدأ إسلامي عام يشمل معظم مجالات الحياة العامة[٥٩]، أما المجال الذي يجوز للقاضي مشاورة غيره ممن يصلح للقضاء فيه فهي فيما لا نص فيه ظاهراً فيحتاج الى اجتهاد القاضي، يتخذ القاضي جماعة من أهل العلم والفضل يستشيرهم في ما يعرض عليه من قضايا وما ينبغي لها من أحكام شرعية مناسبة وهذه المشاورة من القاضي مطلوبة وإن كان عالما فقد كان عمر بن الخطاب يستشير كبار الصحابة وعلماءهم كعلي بن أبي طالب عليه السلام وعبد الله بن عباس، والغرض من المشاورة تنبيه القاضي إلى ما عسى أن يكون قد فاته أو نسيه مما له تعلق بالدعوى أو تأثير في الحكم مع بيان رأيهم في الحكم المناسب، وقد اشترطوا فيهم أن يكونوا من أهل الاجتهاد والعدالة حتى يمكنهم الدلالة على الحكم الشرعي للقضية، فيقول الامام علي عليه السلام: ((قلت: يا رسول الله ان عَرَضَ لي امر لم ينزل فيه قضاء في امر ولا سنة كيف تأمرني؟ قال: تجعلونه شورى بين اهل الفقه والعابدين من المؤمنين ولا تقضي فيه برأي))[٦٠].

ذلك تفاديا من الوقوع في الخطأ خصوصا فيما لا نص فيه والذي يعتمد فيه القاضي على القواعد العامة الحاكمة في مجاله وليس المراد ان يقلدهم في المسألة يمكن المشاورة على نحو الاستحباب ولا الزام لرأيهم فيكون عمله هذا لغرض الاهتداء والوصول الى الحكم الحق بالقدر الممكن[٦١]، ويؤكد الشهيد الثاني ان الغرض من حضورهم هو المشاورة كون (القضاء مظنة تشعب الخاطر وتقسم الفكر وجزئيات الاحكام الواردة عليه بعضها يشتمل على دقة وصعوبة مدرك فربما غفل بوساطة ذلك عن بعض مدارك المسألة فينبهونه عليه ليعتمد منه ما هو الارجح منه)[٦٢].

وأضاف آخر: المشاورة مستحبة لا انه يقلدهم فان تقليدهم غير جائز، وقد عدّها المحقق الحلي من الآداب المستحبة، بقوله: النظر الثاني في الآداب، وهي قسمان مستحبة ومكروهة، فالمستحبة، ويحضر من اهل العلم من يشهد حكمه، فان اخطأ نبهوه لان المصيب عندنا واحد ويفاوضهم فيما يستبهم من المسائل النظرية لتقع الفتوى مقررةً[٦٣]، اما القاضي الذي يحمل مؤهلات القضاء -ما عدا الاجتهاد- فانه اما ان يكون مُنَصباً من قبل الامام المجتهد فهو لا يحكم الا برأيه ومشورته او انه منصب من قبل سلطة قضائية شرعية حاكمة

فلا عليه الا تطبيق القانون المرسوم له، اما ما يحتاج فيه الى سلطة تقديرية فهو بذلك يحتاج الى مشاورة ذوي الرأي -المجتهدون في هذا المجال- والمشاورة القضائية من حيث المبدأ ليست من حقوق الخصوم بل هي من حقوق القاضي فبالاستشارة يقترب اكثر من حكم الحق، وتفاديا من الوقوع في الخطأ خصوصا فيما لا نص فيه(٦٤).

اما الشخص المتخصص الذي له كفاءة القاضي او اكثر يقدم الشورى للقاضي في تكييف الوقائع وفي حكمها هو (المشاوَر) وكثيرا ما كان جزءا من هيئة الحكم(٦٥)، ففي ادب القضاء: (ويجلس معه - أي القاضي - في مجلس الحكم مشاوروه)(٦٦).

وذكر: (ان يجلس معه جماعة من اهل الفقه يشاورهم ويستعين برأيهم فيما يجهله من الاحكام، وقد ندب الله سبحانه -رسوله- عليه الصلاة والسلام الى المشاورة بقوله: وشاورهم في الأمر(٦٧) مع انفتاح باب الوحي فغيره اولى)(٦٨).

ومن ضوابط نظام المشاورة، انه لم يحدد الفقهاء عدداً معيناً من المشاورين بل ان ذلك راجع الى اختلاف الزمان والمكان ونوع القضية وما تقتضيه المصلحة.

وانه في مكان وزمان معينين يكتفون باشتراط مشاورة عالما معينا مشهوراً بالعلم. بينما في زمان آخر يشترطون أربعة من المشاورين مستندين لما رواه الامام مالك ﷺ عن عثمان بن عفان ﷺ: وكان عثمان اذا جلس للقضاء احضر اربعة من الصحابة ثم استشارهم فاذا رأوا ما رآه؛ امضاه وقال: هؤلاء قضوا لست انا قضيته(٦٩).

٣- الجهات المتعاونة من خارج المؤسسة القضائية

وهم الاشخاص الذين يمدون يد العون للقاضي من دون ان تكون لهم علاقة بالنظر القضائي أي لم يكونوا طرفا في المحاكمة، بل يكون عملهم خارجيا عنها. وهؤلاء الاشخاص اما ان يكونوا بتماس مع العمل القضائي او يكون عملهم شكليا مساعداً(٧٠).

أولاً: الكادر الخارجي المساعد.

أ- المترجمون: يتخذ القاضي مترجما عدلا أو مترجمين اثنين أو أكثر فإن لم يكن عند القاضي مترجم خاص ترجم له عند الحاجة ثقة مأمون ومترجمان أفضل من الواحد وتجوز ترجمة المرأة العدل عند الحاجة. ويقوم هؤلاء المترجمون بترجمة

أقوال المدعين أو المدعى عليهم أو الشهود إذا كان القاضي لا يعرف لغتهم، وذلك منذ الفتوحات الاسلامية ودخول اقوام جديده في الدين الاسلامي لذا توجب ان تكون مهمة القاضي في العملية القضائية بشكل عام لا تختص بقوم من دون اخرين ولا لغة من دون اخرى فولايته في القضاء تشمل جميع افراد البلد بل حتى رعايا الدولة الاسلامية من القوميات والطوائف والاديان الأخرى. الا ان يكون النزاع فيما بينهم حصرا ولا علاقة له بالشأن الاجتماعي العام او النظام او الآداب العامة.

وقد يكون من رعاياها من هم يتكلم غير لغة اهل البلد بل من مواطنيها من لا يتكلم اللغة الشائعة في البلد. فتتعدد اللهجات حيث لا تفهم فيما بين اقوام اهل البلد وخاصة في البلدان الواسعة او الحدودية منها.

فلابد القاضي اذا لم يعرف لغة احد الخصمين او كليهما او لا يعرفان هما او احدهما لغته فبهذا الحال وجب ان يجعل القاضي ترجمانا واحدا او اكثر بما تقتضيه الحاجة، فحينئذ صار لزاما عليه تعيين مترجما له في تلك الدعوى لأنه لا يمكنه الحكم بينهما او يمكنه لكن لا يحرز رضى الطرفين المتنازعين او احدهما، وكل ذلك من الامور المتفق عليها[٧١].

ب: كتاب العدول.

وهو الشخص الذي يكتب بين يدي القاضي حسبما يملي عليه القاضي ويسجل وقائع الناس التي يريد القاضي ان يحكم فيها كما يسجل ما يقع في مجلس القضاء بين الخصوم من ادعاءات ودفوع واثبات[٧٢].

منصب غير مختص بالقضاء لكنه قديم ويبدو بتطوره صار منصباً خاصاً وأصبح من مساعدي القضاء ومن النصوص التي تحدثنا عن منصب الكاتب في الإسلام وقدمه ما ذكره الماوردي في هذا الباب: ((وقد كان لرسول الله ﷺ كتّاب منهم، علي بن أبي طالب، وهو الذي كتب القضية بين رسول الله وبين قريش عام الحديبية، ومنهم زيد بن ثابت، وروى ابن عباس: انه كان للنبي كاتب يقال له (السجلّ)، وكان للخلفاء الاربعة كتاّب مشهورون وكذلك لمن بعدهم))[٢].

إن عمل الكاتب منصب من مناصب النظام القضائي في الإسلام إذ يتخذ القاضي له

كاتباً رسمياً خاصاً لضبط الدعوى وهو أمر لم يعرف قبل قضاء أبي موسى الاشعري أيام خلافة عمر بن الخطاب رضي الله عنه[٣]، فقد ورد في كتاب اخبار القضاة ((كتب عمر إلى أبي موسى: ان كاتبك الذي كتب الي ألحن فاضربه سوطاً))[٤].

ويبدو ان هذا المنصب كان معروفاً قبل هذا التاريخ إذ إن النبي ﷺ اتخذ كاتباً خاصاً، وكان يسمى كاتب الوحي وهو الامام علي عليه السلام.

إن الرسول ﷺ هو القاضي الأول للمسلمين، يقول الشيخ الطوسي: (وينبغي للقاضي ان يتخذ كاتباً بين يديه يكتب عنده الاقرار والانكار وغير ذلك، روي عن النبي ﷺ انه قال لزيد بن ثابت: تعرف السريانية؟ قال: لا، قال: فأنهم يكتبون لي ولا احب ان يقرأ كتبي كل احد فتعلّم السريانية، قال زيد: فتعلمتها في نصف شهر، فكنت اقرأ بما يرد عليه واكتب الجواب عنه: وروي عن إبن عباس انه قال: كان للنبي كاتب يقال له (السجلّ) "[٧٣].

ذكر العلماء [٧٤] المواصفات التي يكون عليها كاتب القاضي منها:

١- العقل.

أورد الفقهاء هذا الشرط من دون ذكر البلوغ بمعنى انه لا يراد به العقل الذي يتعلق به التكليف وهذا لا ينصب بالبداهة من دون الحاجة إلى ذكره "وإنما يريد ان يكون جزل الرأي سديد التحصيل حسن الفطنة حتى لا يخدع أو يدلس عليه"[٧٥].

٢- العدالة.

ومما يؤكده العلماء في هذا الجانب هو ان يكون مؤتمناً على إثبات الاقرار والبينات وتنفيذ الأحكام فافتقر إلى صفة من تثبت به الحقوق كالشهود[٧٦].

٣- ان يكون فقيها.

والمنساق من كلمات الفقهاء في هذا الشرط يبدو منها ان يكون ملماً بالفقه لا أن يكون مجتهداً أي المعرفة بالفقه كما أشار الكاساني لذلك[٧٧]، كونهم حينما فسروا وصفهم له ليعرف الألفاظ التي تتعلق الأحكام بها فلا يغيرها لأن غير الفقيه لا يفرق بين واجب وجائز[٧٨].

وقال بعضهم: ((ليعلم صحة ما يكتب من فساده))[٧٩] او ((لأنه يحتاج إلى الاختصار

والحذف من كلام الخصمين والنقل من لغة إلى لغة))[٨٠].

٤- ان يكون نزيهاً ليؤمن ان يرتشى فيحابي.

٥- ان لا يكون كافراً ولا ذمياً ولا عبداً.

وقد اكد الامام علي عليه السلام اختيار الكتّاب كونهم الامناء في عملهم وذلك في كتابه لواليه على مصر مالك الاشتر (...ثم انظر في حال كتّابك فولّ على امورك خيرهم... ثم لا يكون اختيارك اياهم على فراستك واستئناسك وحسن الظن منك، فان الرجال يتعرضون لفراسة الولاة بتصنعهم وحسن خدمتهم وليس وراء ذلك من النصيحة والامانة شيء ولكن اختبرهم بما ولوا للصالحين قبلك فاعمد لأحسنهم كان في العامة أثراً واعرفهم للأمانة وجهاً فان ذلك دليل على نصيحتك لله ولمن وليت امره، واجعل لكل رأس من امورك رأساً منهم لا يقهره كبيرها ولا يتشتت عليه كثيرها ومهما كان في كتّابك من عيب فتغابيت عنه ألزمته)[٨١].

لتوثيق معاملات الناس حيث يعتمد على توثيقه رسمياً وقت الحاجة فلابد من شخص تنصبه السلطة القضائية وهو كاتب العدل ويبدو انه يشترط فيه ما يشترط بكاتب القاضي أو أكثر كونه لا يعمل تحت يد احد للتدقيق فيما يمضيه واصل هذه التسمية هو ما ورد في قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُب بَّيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ﴾[٨٢]. وقد وردت له أسماء أخرى (كالموثق والوثائقي) [٨٣].

وان المشرق الاسلامي لم يعرف كثيرا كتابة الوثائق كعمل رسمي من اعمال الدولة بل عرف في مغربها وفي بلاد الاندلس بالخصوص، وما ورد في كتاب (قضاة قرطبة) للخشني عندما ترجم لقاضي اسمه (النضر بن سلمة الكلابي): ((كان النضر عالماً بعلل الوثائق ومدركاً لمواضع الزلل منها والاغلال والخيانة فيها يوقف الفقهاء على ذلك فيقرون له بالإصابة ويعترفون له بفضل الادراك)) [٨٤].

ويبدو ان هذا العمل (التوثيق) كان من اعمال القاضي ولكن التوسع وكثرة مهام القاضي دعت إلى فصله بعمل مستقل واستحداث منصبٍ جديدٍ له، فما نقل عن كتاب(نسب قريش) للزبيري (١٥٦-٢٣٦): ((كان طلحة بن عبيد الله وخارجة بن زيد بن ثابت قاضيين في زمانهما)) يستفتيان وينتهي الناس إلى اقوالهما ويقسمان المواريث بين

أهلها، ويكتبان الوثائق للناس)[٨٥].

٤- الجهاز الاداري للمؤسسة القضائية:

أولاً: الحجاب او البوابين:

وهو الشخص الذي يقوم على راس القاضي اذا قعد للقضاء ليقدم الخصوم ويؤخرهم بحسب أسبقيتهم في الحضور أو على حسب ترتيب رؤية دعاواهم، وإعلام الناس بوقت جلوس القاضي للحكم، وإعلامهم بوقت راحته، وإخبار القاضي بمن يريد الدخول عليه والغرض من ذلك حتى إذا أذن له القاضي بالدخول أدخله وإلا لم يدخله، وقد اختلف الفقهاء في مشروعية اتخاذ هذا النوع من العمل للقاضي، حيث يرى بعض مشروعيته واستحسانه اذ يرى اخرون كراهته، يقول ابن أبي الدم في أدب القضاء: ((يختار له بواباً على اصح الوجهين بضبط الخصوم ويعلمهم بوقت جلوسه ووقت راحته ويمنع الناس عنه ويُعلم الحاكم أو الحاجب بمجيء من يرد عليه من العدول ليكرمه إذا دخل عليه فانه يستحب للحاكم اكرام الشهود وذوي الهيئات إذا اتوا زائرين وان جاءه محاكما عرف الحاكم أو الحاجب[٨٦] ليسوي بين المتخاصمين كيف كانا سواء تساوت مرتبتهما أو تفاوتت وعلى هذا يستحب للبواب استعلام الحال من كل ذي هيئة يرد باب الحاكم ويسأله في ماذا جاء له ثم ينهي إلى الحاكم ما ذكر انه جاء لاجله))[٨٧].

ثانيا: الشرطة:

وهم ليس من تشكيل المحكمة الأصلي فلا معرفة لهم بمبادئ الخصام ومهمتهم الإتيان بالمطلوب إلى المحكمة ليسمع دعوى المدعي وليبدي دفوعه ان أراد[٨٨]، وهم يقومون بين يدي القاضي اجلالا له ليكون مجلسه مهيبا ويذعن المتمرد للحق[٨٩].

ثالثاً: صاحب السجن أو السجان:

ومن واجباته أن يرفع إلى القاضي كل يوم أحوال المحبوسين وما يجري في السجن حتى يزيل الظلم، ويطلق سراح من لا يستحق البقاء في السجن وكذا من انقضت مدة سجنه، ومن الجدير بالذكر أن هؤلاء الأعوان منهم من يختاره القاضي بنفسه كأهل العلم والفضل الذين يستشيرهم، وكالمزكين والشهود، ومنهم من يعينه الحاكم أو الأمير كالكاتب

والحاجب والبواب، ويتقاضى أعوان القضاء أرزاقا من بيت المال مقابل عملهم كل حسب اختصاصه ونوعية عمله، هذا وينبغي للقاضي أن يراقب أعوانه ليطمئن على حسن سيرتهم وقيامهم بواجباتهم المناطة بهم[٩٠].

رابعاً: المنادي.

لنداء الخصوم حين يتم طلبهم من القاضي أو طلب وكيلهم يعين المنادي، وهو ما عليه المحاكم اليوم، فقد ورد في كتاب اخبار القضاة: (ان حمالين لهم حق على الخليفة المنصور فأقاموا الدعوى عليه عند قاضيه محمد بن عمران فقال له: باي شيء انادي؟ أبالخلافة أم باسمه؟ فقال له القاضي: باسمه. فناداه فتقدم إليه فقضى عليه "[٩١]،ويقوم بهذا الدور في الواقع العملي اليوم الموظف البسيط الذي يجلس في باب القاضي فيكون دوره بواباً ومنادياً.

خامسا: المسمّع:

تقوم المحكمة بجلب شخص يسمى (المسمّع) عندما يكون احد الخصمين أو القاضي ثقيل السمع فلا يسمع إلا بصوت عالٍ فينقل الكلام إلى المعني بالصوت المرتفع أو قرب اذنيه أو بطريقة خاصة ونظرا لأهمية هذا العمل ولاحتمال تحريفه لذا اشترطوا فيه من المواصفات كما اشترطوها في المترجم لان مضمون عملهم واحد[٩٢].

سادساً: الحرس القضائي:

وهو الذي يقوم على رأس القاضي ويقيم الخصوم إذا انتهت الخصومة ليخرجوا من مجلس القضاء وهو الذي يمثل الشرطة التي تحفظ الأمن في المحكمة، الذي ينتدب لحماية القاضي ولتنظيم مجلس المحكمة فيؤدب المخالف أو ينذره والذي يعبر عنه بـ(صاحب المجلس) أو بـ(الجلواز) وهو ليس من تشكيل المحكمة الأصلي[٩٣]، وهذا ما أكده الكاساني بقوله: (ان يكون له جلواز وهو المسمى بصاحب المجلس في عرف ديارنا يقوم على رأس القاضي لتهذيب المجلس وبيده سوط يؤدب المنافق وينذر به المؤمن) [٩٤].

سابعا: الأجرياء:

ووظيفتهم إحضار الخصوم إلى مجلس القضاء إذا استعدى عليهم أصحاب الحقوق وينبغي أن يكونوا من ذوي الدين والأمانة والبعد عن الطمع، وهؤلاء أيضا يمثلون جزء من شرطة المحاكم[٩٥].

ثامناً: المؤدبون:

هؤلاء نفر من الرجال الأكفاء يكونون في مجلس القضاء ليزجروا من ينبغي زجره من المتخاصمين أو غيرهم إذا أساءوا الأدب في مجلس القضاء، ولهم الحق في إخراجهم من المجلس إذا لم يكفوا عن إساءتهم. وهؤلاء أيضا يتبعون لشرطة المحاكم(٩٦).

المبحث الثاني

آلية تنصيب القضاة وعزلهم

أولاً: تنصيب القضاة وتخصصهم:

١- تعيين القضاة والطريقة المتبعة في ذلك.

إن القاضي لا يأخذ شرعيته إلا بتعيين من ولى الأمر أو نائبه وذلك حفاظا على وحدة المسلمين وصيانة دمائهم، فالقضاء كما هو معلوم منصب من مناصب الدولة لا يجوز لغير ولي الأمر تعيينه إلا في حالة الضرورة كما لو لم يوجد حاكم في بلد ما فإن لأهل العلم والرأي تعيين قاض يحكم بينهم. على أنه في حالة وجود حاكم بعد ذلك فلا بد من إذنه. كما أن ولاية القاضي تعمم وتخصص، فيجوز أن يكون قاضيا في جميع بلاد المسلمين وفي كل دعوى كما يجوز للحاكم أن يوليه القضاء في مكان معين لا يتعداه أوفي نوع من الدعوى كالحكم بين أهل الذمة. وفي كل ذلك لا يجوز للقاضي أن يتعدى ما رسم له، ولا أن يتجاوز حدود ولاياته.

يعد القضاء أحد واجبات الدولة الأساسية لكونه يمثل احد سلطاتها الثلاث وتختص الدولة وحدها بقضائها على حدودها التي حرص التاريخ الإسلامي على توفيرها، وان أول صورة من صور الحماية الإدارية للقاضي ان يتم تعيين القاضي من قبل الإمام بوصفه المتحدث باسم الأمة حفاظا على سير العدالة وضمانها، فذهب العلماء إلى ان الأصل هو الإمام المستخلف على الأمة فتقليد القضاء من جهته فرض يتعين عليه لأمرين اثنين، أولهما: دخوله في عموم ولايته وثانيهما: ان التقليد لا يصح إلا من جهته(٩٧).

إن من حق ولي الأمر ان يعين القضاة إذا ما اراد انابتهم في القيام بهذه الوظيفة وهي وظيفة يعد القيام بها من المهام المناطة بولي الأمر هذا ما اجمع العلماء عليه، إذا لم يهيأ

لقيام تلك الدولة القائمة على مؤسسات منظمة، صار من حقّ الفقيه الجامع للشرائط تعيين القضاة على خلاف في طبيعة ولايتهم وصلاحيتهم في القضاء(٩٨).

وذكر ابن قدامة ان تولية القضاء واجبا على الإمام وذلك لحفظ النظام واقامة للعدل وهو اساس خلافة الأرض بل هو أساس الخلافة وهذا ما أكده القرآن الكريم بقوله: ﴿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﴾(٩٩)، ان الهدف من الآية الكريمة خلافة هذه الأرض هو الحكم بالحق والعدل(١٠٠).

وقال الشيخ الطوسي: ((إذا علم الإمام بلداً من البلاد لا قاضي له لزمه أن يبعث إليه، روي ان النبي ﷺ بعث علياً عليه السلام إلى اليمن، وبعث عليٌ عليه السلام ابن عباس إلى البصرة قاضياً وعليه إجماع))(١٠١).

أما ابن البراج، **عبد العزيز(٤٨١هـ)** فذهب الى: ((جواز القضاء معلوم من دين الإسلام على وجه لا يعترضه الشك... فان اطبق أهل بلد على تركه فامتنعوا منه خرجوا وجاز للإمام قتالهم عليه لما روي عن رسول الله ﷺ انه قال: ان الله لا يقدس أمة ليس فيها من يأخذ للضعيف حقه ولأنه من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر))(١٠٢).

وأضاف المحقق الحلي: ((وإذا علم الإمام ان بلداً خالياً من قاضٍ لزمه أن يبعث له ويأثم أهل البلد بالاتفاق على منعه ويحل قتالهم طلباً للإجابة))(١٠٣).

ويؤكد هذا المعنى ابن قدامة بقوله: ((واذا كان الامام في بلد فعليه أن يبعث القضاة الى الأمصار في بلد غير بلده فإن النبي ﷺ بعث عليا قاضياً إلى اليمن وبعث معاذ بن جبل إلى اليمن أيضاً))(١٠٤).

وذهب بعضهم ان مسألة التعيين لا علاقة لها بعدالة الإمام الحاكم أو فسقه كون الموضوع هو المتعين لا المعين. فإذا كان القاضي الذي تم تعيينه يحمل الشروط المطلوبة في القضاء، فحينئذ جاز الترافع إليه ووجبت طاعته فأجازوا تقليد القضاء من السلطان الجائر إذا كان يمكنه من القضاء بحق وإلا فلا يجوز(١٠٥).

وهذا ما حصل بتقليد الصحابة القضاء من قبل معاوية مع ما عليه ومخالفته لإمام زمانه علي بن أبي طالب وقتاله وكان الحقُّ مع علي[١٠٦].

أما طريقة التعيين فتتم من خلال تحديد المواصفات المطلوبة في القاضي فحينئذ يكون لكل من يملك كفاءة الحكم بالحق وهو أهل للقضاء وحرية التصدي له والحكم بين الناس فيما يتنازعون، اذ ان النصوص عامة بتحديد اوصاف القاضي وعلاماته فمن انطبقت عليه المواصفات تلك كان من حقه التصدي للقضاء وفصل الخصومات وحكمه نافذ على المتخاصمين بل له ولاية القضاء على الناس وله جميع اختصاصات القاضي من دون تحديد بزمن أو بظرف معين[١٠٧].

إن الله سبحانه هيأ لرسولهﷺ القاعدة في الحكم ليتحرك على أساسها فلا يحتاج إلى نصبه قاضيا بالمعنى الرسمي والدقيق للكلمة وإنما بين الضوابط التي يلزمه السير عليها والهدف الذي يسعى إلى تحقيقه في كل اقضيته فهو منصب الهي، اذ قال تعالى: ﴿إِنَّا أَنزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ﴾[١٠٨]، أي أهلية الحكم والقضاء بين الناس، ولا دخل للسلطان فيه اصلا لا نصباً ولا عزلا، تنصبه الفضيلة والأمانة وتعزله الرذيلة والخيانة، مع توفر الشروط العامة المقررة في ذلك[١٠٩].

لذا ان كل من ملك المواصفات والشروط الشرعية وعرف ثقافة الحكم بالحق فهو مكلف بذلك ويكون قضاؤه مشروعاً من دون حاجة إلى تنصيب وتعيين من جهة خاصة، على ان معظم علماء الإمامية قد تبنى هذا الرأي محتجين بعموم النصوص منها، قوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾[١١٠]، وهذا ما ذهب اليه السيد السبزواري[١١١].

وذكر المحقق الحلي: بان ينفذ قضاء الفقيه من علماء أهل البيتعليهم السلام الجامع للصفات المشترطة في الفتوى، لقول أبي عبد الله عليه السلام: فاجعلوه قاضيا فاني جعلته قاضيا فتحاكموا إليه[١١٢]، واكده الشهيد الأول بقوله: "وفي غيبة الامام ينفذ قضاء الفقيه الجامع للشرائط"[١١٣].

وذهب فريق آخر بان هذه الطريقة إنما شرعت للضرورة، لأنه لا بديل سواها، اما عند عدم الضرورة فلا مشروعية لها بل يحتاج القضاء إلى نصب وجعل من ولي الأمر والاَ

أصبح الأمر فوضى ولا يمكن للدولة ان يقودها نظام فالظروف التي مر بها الشيعة وخلافهم السياسي مع من يتولى زمام السلطة وكونه ليس له مشروعية للحكم عندهم فكان لا ملجأ لهم أما إلى الرجوع لقضاة السلطة المنصوبين وهم قضاة جور بمعتقدهم وهذا منهي عنه في القرآن الكريم، أو ترك الترافع وهذا غير ممكن بل لا يمكن تصوره لضياع الحقوق وهذا هو الأمر الذي كان يلجأ المعصومون عليهم السلام إلى نصب بعض القضاة ممن ينوبون عنهم على نحو العموم، وذلك لغرض احقاق حقوق لأشخاص معينين ولاتباع الحق وليحكموا بطريق الحق والعدل. وبما ان هذه الطريقة بهذه الظروف لا تحتاج إلى تنظيمات ومنصب سياسي فمن الممكن حينئذ نصب بعض الأفراد للحكم بين الناس نصباً عاماً عن طريق بيان أوصاف من هو أهل لذلك[١١٤]، وان السلطات القضائية لا تختلف عن غيرها من المناصب الحكومية والسلطات التنفيذية في هذه الحكمة كما ان الأنبياء واوصياءهم ينصبون من جانب الله (عزّ وجل) بالنصب الخاص والتعيين لأشخاصهم لا بالإجازات العامة[١١٥]، بدليل قوله تعالى: ﴿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﴾[١١٦]، فالمستفيد من هذه الآية ان القضاء منصب يحتاج إلى جعل وتنصيب خاص حيث ان الله سبحانه فرَّع وجوب الحكم بالحق في تلك الآية على جعله خليفة في الأرض مما يدل على وجوب الحكم بالحق من شؤون جعله خليفة ومتفرعاً عليه وبالتالي ينتفي بانتفائه، وما روي عن الامام علي بن أبي طالب عليه السلام انه قال لشريح: "يا شريح قد جلست مجلساً لا يجلسه إلا نبي أو وصي نبي أو شقي"، اذ حصر عليه السلام القضاء بالنبي صلى الله عليه وآله أو وصيه أما من يتصدى له بلا اذن أو نصب فهو شقي[١١٧].

٢- طريقة الانتخاب:

هذه الطريقة لها مزية الاتفاق مع اعتبار المبدأ القاضي بأن الأمة مصدر جميع السلطات، مما يستلزم الرجوع لهذه الأمة في تعيين من تكون له سلطة القضاء، كما يرجع إليها فيمن تكون له سلطة التشريع، وإن كانت تكفل استقلال القضاء حيال السلطات الأخرى كفالة تامة فإن لها عيوبا كثيرة أدت إلى عدم انتشارها منها، تجعلهم خاضعين لناخبيهم، ولذا يحاولون العمل على إرضائهم، ويخشى من ذلك أن يأتي قضائهم متأثرا بعواطف العامة دون اعتبار للمبادئ القانونية السليمة والعادلة، كما أنه لا يكفل الكفاءة

الفنية فيمن يتولى سلطة القضاء، وقد أقر بعض الفقهاء بوجوب اختيار القضاة بالاقتراع العام على درجة أو درجتين ولمدة محدودة، لتتحقق بذلك سلطة الأمة في اختيار قضاتها، ولأن ترك اختيار القضاة لإدارة السلطة التنفيذية ينافي نظرية فصل السلطات ويؤدي إلى احتمال العبث باستقلال القضاء[١١٨]، ومن الشروط الواجب توفرها في القاضي المنتخب أهما:

أولاً: البلوغ: لا يجوز تقليد الصبي القضاء وإذا قلد فلا يصح قضاؤه ولا ينفذ لأن الرسول ﷺ قد أمر بالاستعاذة من إمارة الصبيان فقد روى الإمام أحمد أنه ﷺ قال: ((تعوذوا بالله من رأس السبعين ومن إمارة الصبيان)) والتعوذ لا يكون إلا من شر، فيكون تقليد الصبيان فسادا في الأرض ومضارة ولأنه لا ولاية للصبي على نفسه فلا تكون له ولاية على غيره بالقضاء ونحوه، ولأن القضاء ليس في حاجة إلى كمال العقل بكمال البدن فحسب، بل يحتاج كذلك إلى زيادة فطنة وجودة رأي، ولا يشترط في القاضي أن يكون طاعنا في السن، بل المراد اجتماع الشروط المعتبرة في ولايته بعد بلوغه، ولو كان حديث السن، فقد روي أن الخليفة المأمون قلد يحيى بن أكثم قضاء البصرة، وكان ابن ثماني عشرة سنة، فطعن بعض الناس في ولايته لحداثة سنه فكتب إليه المأمون: كم سن القاضي؟ فأجاب يحيى بقوله أنا في سن عتاب بن أسيد حين ولاه الرسول ﷺ على مكة) على أن ارتفاع السن يجيء من باب الوقار والهيبة التي استحبها العلماء في القاضي[١١٩].

ثانياً: العقل: لا يجوز تقليد المجنون أو المعتوه أو مختل النظر لكبر السن أو مرض قياسا على الصبي، بل أولى وإذا قلد أحد هؤلاء فلا يصح قضاؤه ولا ينفذ، قال الماوردي في هذا الشرط: ((وهو مجمع على اعتباره ولا يلتقي فيه العقل الذي يتعلق به التكليف من عمله بالمدركات الضرورية حتى يكون صحيح التمييز، جيد الفطنة، بعيد من السهو والغفلة يتوصل بذكائه إلى إيضاح ما أشكل وفصل ما أعطل))[١٢٠].

ثالثاً: الحرية: اي كمالها، فلا يجوز تقليد من فيه شائبة رق كالمكاتب والمدبر فضلا عن القن (وهو العبد الخالص) وإذا قلد القضاء فلا يصح قضاؤه ولا ينفذ، وذلك لأن العبد ناقص عن ولاية نفسه فمن باب أولى أن يكون ناقصا عن ولاية غيره، كما أن العبد مشغول بحقوق سيده، فمنافعه كلها له، هذا بالإضافة إلى أن القضاء منزلة وحرمة وهيبة لكي يردع

أهل الباطل، ولا شك أن هذه الصفة لا تتوفر في العبد[١٢١].

رابعاً: الإسلام: وذلك لأن القضاء ولاية ولا تجوز ولاية الكافر على المسلم، لأن القاضي يطبق أحكام الشريعة الإسلامية وهي دين، وتطبيق الدين يحتاج إلى إيمان به من قبل من يطبقه وخوف من الله يمنعه من الحيدة عن التطبيق السليم لأحكامه ولا يتأتى ذلك من غير المسلم الذي لا يؤمن بهذا الدين بل حمله كفره بالإسلام على تعمد مخالفة أحكامه أو العبث بها، ولا خلاف بين الفقهاء في اشتراط الإسلام في من يتولى القضاء على المسلمين أما تولية القضاء لغير المسلم على غير المسلمين، فقد منعها ولم يجزها العلماء لأن شرط الإسلام عندهم شرط ضروري لا بد منه في من يتولى القضاء سواء كان قضاؤه على المسلمين أو على غير المسلمين، وذهب الحنفية إلى جواز تقليد الذمي وهو غير مسلم القضاء على أهل الذمة وعللوا ذلك بأن أهلية القضاء كأهلية الشهادة والذمي من أهل الشهادة على الذميين فهو أهل لتولي القضاء عليهم، وكونه قاضيا خاصا بهم لا يقدح في ولايته ولا يضر كما لا يضر تخصيص القاضي المسلم بالقضاء بين أفراد جماعة معينة من المسلمين، ويرى الماوردي أن إسناد القضاء في غير المسلمين إلى قضاة منهم هو في الصورة تقليد قضاء، وفي الحقيقة تقليد رياسة، بدليل أن لهم أن يدعوا قضائهم هؤلاء ويتحاكمون إلى قضاة المسلمين[١٢٢].

خامساً: الذكورة: وهي شرط عند جمهور الفقهاء، فلا يجوز عندهم تولية المرأة القضاء وإذا وليت يأثم المولى وتكون ولايتها باطلة وقضاؤها غير نافذ لأن المرأة لا تصلح للإمامة العظمى أي رئاسة الدولة ولا الولاية على البلدان، ولهذا لم ينقل عن النبي صلى الله عليه وسلم ولا عن أحد من خلفائه الراشدين من بعده أنهم ولوا امرأة قضاء ولا ولاية بلد، ولو جاز ذلكم لوقع ولو مرة واحدة وللمم يخل منه جميع البلدان غالبا، وأيضا فإن القاضي يحتاج إلى مخالطة الرجال من الفقهاء والشهود والخصوم، والمرأة في الأصل ممنوعة من مخالطة الرجال لما يخاف عليها من الفتنة بسبب هذه المخالطة التي لا ضرورة لها، وقال فقهاء الحنفية يجوز أن تكون المرأة قاضية في غير الحدود والقصاص لأنه لا شهادة لها في هذه الجنايات ولها شهادة في غيرها وأهلية القضاء عندهم تدور مع أهلية الشهادة، إلى أن الذكورة ليست شرطا لتولي القضاء كالإفتاء عنده، والإفتاء لا تشترط فيه الذكورة وعلى هذا يجوز للمرأة أن تكون قاضية في الأموال وغيرها وبهذا القول قال فقهاء المذهب الظاهري[١٢٣].

سادساً: العدالة: وهي معتبرة في كل ولاية، والمقصود بها أن يكون القاضي قائما بالفرائض والأركان، صادق اللهجة، ظاهر الأمانة عفيفا عند المحارم، متوقيا المآثم بعيدا عن الريب، مستعملا لمروءة مثله في دينه ودنياه، لهذا لا تجوز ولاية الفاسق للقضاء لأنه متهم في دينه، والقضاء أمانة من أعظم الأمانات(١٢٤).

سابعاً: الاجتهاد: وهو الأهلية لاستنباط الأحكام من مصادر التشريع فالمجتهد هو من يعرف من القرآن والسنة ما يتعلق بالأحكام خاصة وعامة ومجملة ومبنية وناسخة ومنسوخة ومتواتر السنة وغيره، والمتصل والمرسل وحال الرواة قوة وضعفا ولسان العرب لغة ونحوا، وأقوال العلماء من الصحابة فمن بعدهم إجماعا، واختلافا والقياس بأنواعه(١٢٥).

ثامناً: سلامة الحواس: والمراد بها السمع والبصر والكلام: لا تجوز تولية الأصم لأنه لا يسمع كلام الخصمين ولا تجوز تولية الأعمى لأنه لا يعرف المدعي من المدعى عليه ولا المقر من المقر له، ولا الشاهد من المشهود له أو عليه، ولا تجوز تولية الأخرس لأنه لا يمكنه النطق بالحكم، ولا يفهم جميع الناس إشارته أما سلامة باقي الأعضاء فهي هنا إنما تعتبر استحبابا لا لزوما لأن السلامة من الآفات أهيب لذوي الولاية، والهيبة هنا مستحبة لا مستحقة ومن ثم فلا مانع من أن يكون القاضي مقعدا أو أقطع أو أعرج، ومثل هذا يقال في شأن ضعيف النطق أو السمع أو البصر لعدم فوات المقصود من ولاية القضاء(١٢٦).

وقد بحث العلماء الترشيح تحت عنوان (طلب القضاء) أي ترشيح من هو أهل للقضاء نفسه لهذا المنصب، فبحثوا في هذه المسألة من جهتين: جوازه أو عدم الجواز (أي حكمه) وكذا من جهة بذل المال لترشيحه لهذا المنصب من عدمه(١٢٧).

وفي حكمه أقوال ففي القول الاول، ذهب اصحابه إلى انه يجب على القاضي تعريف نفسه والترشيح في حالة عدم علم الإمام به لأن ذلك من مقدمات الأمر بالمعروف(١٢٨).

أما القول الثاني، استحباب طلب القضاء: "نعم لا يبعد رجحان طلب ذلك إذا وثق من نفسه وكان قصده طلب كلمة الحق" (١٢٩).

أما القول الثالث: كراهة طلب القضاء والترشيح إليه، يقول ابن قدامة: "وعلى كل حال فانه يكره للإنسان طلبه (أي القضاء) والسعي في تحصيله" (١٣٠).

أما القول الرابع: ان طلب القضاء والترشيح له إذا كان أهلاً للقضاء وقد توافرت فيه شروطه فله خمسة أحوال: مستحب ومحظور ومباح ومكروه ومختلف فيه[١٣١].

فالمستحب: في حالة كون الحقوق مضاعة بجور أو عجز، والأحكام فاسدة بجهل أو هوى؛ فيقصد حفظ الحقوق وحراسة الأحكام.

والمحظور: إذا قصد بطلبه انتقاما من اعداء أو تكسباً بارتشاء.

والمباح: إذا طلبه قاصداً استمداد رزقه أو استدفاع ضرر.

والمكروه: إذا كان هدفه المباهاة والأستعلاء.

والمختلف فيه: إذا طلبه رغبة في الولاية والنظر وقد اختلفوا على ثلاثة مذاهب بين من يرى كراهته ومن يرى استحبابه ومن يرى كراهته طالباً واستحباب الإجابة عليه مطلوباً.

واختلف العلماء في السعي للوصول إلى منصب القضاء وبذل المال له على آراء متعددة في مشروعية منها، ان بذل المال لهذا الغرض محرم وهو من المحظورات لكونه رشوة وهي محرمة في الإسلام[١٣٢]. ويرى بعض منهم ان الباذل لها والقابل لها يصيران مجروحين بهذا الفعل.

ويستحب بذل المال لتولي القضاء حتى يظهر ويعرف ويعلم فضله وينتفع[١٣٣].

والجواز ويعني إباحة البذل لهذا الغرض. يقول الشهيد الثاني: "أما إذا بذل مالاً ليلي القضاء ففي جوازه وجهان احدهما العدم؛ لأنه كالرشوة على ذلك وهي محرمة. والثاني: الجواز بما تقرر من رجحانه فإذا توقف تحصيل فضيلة على المال، جاز بذله لذلك"[١٣٤].

ويرى بعضهم ان الجواز منحصر ببذله للحاكم الجائر فقط لمن وثق من نفسه بمراعاة الشرائط[١٣٥]، بينما يرى بعضهم جواز بذله للظالم فيما لو تعين عليه وعلم ان الظالم لا يوليه إلا بالمال[١٣٦] أو لكليهما كما يرى ثالث[١٣٧].

ويذهب اصحاب هذا القول إلى ان الجواز من باب الحكم الأولي ولكن قد يتحول إلى وجوب في الحكم الثانوي، وذلك في حالات منها:

١- إذا تعذر الأمر بالمعروف إلا ببذل المال، فيكون هنا واجباً مع وجوبه[١٣٨].

٢- في حالة ما لو تعين على شخص وعلم ان الظالم لا يوليه إلا بالمال، فيكون حينئذ من باب مقدمة الواجب[١٣٩]. أما لوجوبه على المتعين عليه أو لوجوب دفع الضرر.

٤- فيما إذا وثق الباذل من نفسه، وكان قصده اقامة كلمة الحق[١٤٠].

وهناك حالة الانتخاب بشكل محدود، أي ان ينتخب المتداعيان شخصاً للحكم بينهما. فأجاز العلماء ذلك بالإجماع، لكنهم اختلفوا بالشروط المطلوبة فيه، وفي نوع الدعاوى التي يجوز الترافع إليه فيها.

يقول صاحب الجواهر معلقاً على قول المحقق الحلي: "بل ظاهر بعضهم وصريح آخر الأجماع على انه ((لو تراضى الخصمان بواحد من الرعية وترافعا إليه فحكم لزمهما حكمه)) وان كان هناك حاكم منصوب بل وان كان هنالك امام". ويطلق على هذا النوع من الحكم بـ (التحكيم) [١٤١].

وفي حالة خلو البلد من قاض وعدم وجود إمام يرجع إليه، قد تطرأ ظروف اضطرارية غير عادية لاقليم من الأقاليم أو بلد معين من ولايات الدولة أو ضاحية من الضواحي كحصار عدو أو حدوث اضطرابات أو سيول أو مرض أصاب قاضيهم أو أي سبب آخر يجعل من المتعذر الأتصال بين هؤلاء وبين السلطة الشرعية التي بيدها تنصيب القضاة[١٤٢].

وقد يكون هنالك ظروف سياسية لا يستطيع من بيده الأمر الشرعي مزاولة ذلك الحق المقرر له - كما يرى الإمامية - في حالة استيلاء الحكام غير الشرعيين والذين ليس من حقهم تنصيب القضاة أو انهم ينصبون من ليس اهلاً للقضاء وحاجة المجتمع الملحة لمن يقضي بين الناس ويفصل بخصوماتهم ويقوم بما يقوم به القاضي من ولايته العامة ففي مثل تلك الحالات يكون الحق في اختيار قاض لهذا البلد وذلك نوع من انواع الانتخاب. يبقى ان منهم من لم يضع شروطا دقيقة للاختيار كونه حالة من حالات الضرورة.

يقول الماوردي: (ولو اتفق أهل بلد قد خلا من قاض على ان قلدوه عليهم قاضياً فان كان امام الوقت موجوداً بطل التقليد، وان كان مفقوداً صح التقليد ونفذت أحكامه عليهم، فان تجدد بعد نظره امام لم يستدم النظر إلا بإذنه ولم ينقض ما تقدم من حكمه)[١٤٣].

وذكر "يعين القاضي من قبل الخليفة والوالي وان لم يكن والياً فينتخب القاضي من أهل الرأي والعلم"(١٤٤).

أما ان الإمامية استدلوا به على النصب العام للقضاء من روايات لدعم هذه الطريقة (طريقة الانتخاب) من طرق التولية في ظروف خاصة لا يستطيع الأئمة عليهم السلام القضاء بين الناس وبالتأكيد لن يستطيعوا في الوقت نفسه من تعيين من يرضونه لهذا المنصب فمنحوا الصلاحية لأهل البلد لاختيار من هو أهل لذلك واقروا مشروعية قضائه(١٤٥).

وهناك جملة من الروايات في موضوع اشتراط الاجتهاد في القاضي ومن هذه الروايات ما رواه أبو خديجة سالم بن مكروم الجمال عن الإمام الصادق عليه السلام "اياكم ان يخاصم بعضكم بعضاً إلى أهل الجور، ولكن انظروا إلى رجل منكم يعلم شيئا من قضايانا فاجعلوه بينكم فاني قد جعلته قاضياً فتحاكموا إليه"، وهذه الرواية وان وصفها بعضهم بـ(المعتبرة) لكن من استدل بها بناءً على اعتبارها في مقام النهي عن التحاكم إلى قضاة الجور والحث على ايجاد البديل عنهم من القضاة المؤهلين(١٤٦).

٢- تخصص القضاة والمهام الموكلة اليهم.

فكرة التخصص في القضاء عرفها القضاء الإسلامي منذ وقت بعيد حيث كانوا يشيرون إلى ان ولاية القضاء اما عامة أو خاصة فالولاية العامة، إذا ذكر في عقد التولية ذلك أو اطلق عقد التولية دون تحديد جهة معينة أو صفة للحكم.

اما الولاية الخاصة؛ فهي فيما إذا نص في عقد التولية على تخصيص معين حيث يتعدد اختصاصه في ما ذكر في نص قرار التعيين والتولية.

فقد يحدد اختصاصه في مكان محدد أو زمان أو قضية أو جهة معينة وكما هو معروف الآن من اختصاص المحاكم سواء كان النوعي أم المكاني أم غيره.

والاختصاص المكاني، يراد به تقييد القاضي بنص قرار التعيين ببلد أو ناحية من ذلك البلد حيث تتحدد صلاحيته بحدود سكان هذه المنطقة ولا يجوز له التعدي خارج حدودها.

وفي القانون ((هو توزيع سلطة او ولاية القضاء بالمنازعات بين المحاكم المتعددة بحسب المكان أو المركز)) (١٤٧).

وقد يقيد القاضي بسكان البلد فقط أو يشمل الوافدين إليها. وقد تكون ولايته عامة على هذه المنطقة أو خاصة على جهة معينة وكل ذلك يحدده نص قرار التولية. يقول الماوردي: "ويجوز ان يكون القاضي عام النظر خاص العمل فيقلد النظر في جميع الأحكام في احد جانبي البلد أو في محلة منها فينفذ جميع احكامه في الجانب الذي قلده أو في المحلة التي عينت له فينظر فيه بين ساكنيه وبين للطارئين إليه، لأن الطارئ كالساكن فيه إلا ان يقتصر به على النظر بين ساكنيه دون الغريبين والطارئين إليه فلا يتعداهم"(١٤٨).

ويقول ابن قدامة: (ولو قلده النظر في بلد بعينه فينفذ حكمه فيمن سكنه ومن اتى إليه من غير سكانه) (١٤٩).

اما إذا اختلف محل اقامة المتداعيين فالعبرة بموطن اقامة المدعي عليه ولو كان خارجاً عن محل اختصاصه لتحال إلى محل اقامته. ذلك انه متهم وهو بريء حتى تثبت ادانته. بيد ان هذه القاعدة لا تخلو من استثناءات كمطالبة الزوجة بالنفقة أو الحضانة فلها الحق بتقديم الدعوى والترافع بمحل اقامتها.

كذا لو كان النزاع على مال غير منقول كالدار فان محكمة النزاع هي المحكمة التي في دائرتها العقار(١٥٠).

والاختصاص النوعي، وهو تخصص القاضي بنوع أو موضوع من الدعاوى بناءً على نص عقد التولية كأن يتخصص بقضايا الأسرة (الأحوال الشخصية) والذي عرف بـ(قاضي المناكح)، حيث لا يحق له الفصل إلا في منازعات الزواج والطلاق وما يتصل بهما من نسب ونفقة ورضاع وحضانة... وكذا في القضاء المدني والقضاء المستعجل(١٥١).

ويعرّف رجال القانون الاختصاص النوعي بـ ((تحديد اختصاص محكمة لدعاوى معينة بصرف النظر عن قيمتها وهو يمثل اختصاص طبقات المحاكم المختلفة كمحاكم البداءة والاحوال الشخصية والمواد الشخصية وغيرها)) (١٥٢)".

وقد نص العلماء على ذلك ففي حال تعدد القضاة يخصص كل منهم بنوع معين من القضايا كأن يرد إلى احدهما نوع من الأحكام والى الآخر غيره كرد المداينات إلى احدهما والمناكح إلى الأخر فيجوز ذلك ويقتصر كل واحد منهما على النظر في الحكم الخاص على

البلد كله[١٥٣]، ويقول المحقق الحلي ((يجوز نصب قاضيين في البلد الواحد لكل منهما جهة على انفراده)) [١٥٤].

ولم يورد صاحب الجواهر خلافاً بين العلماء في ذلك، بأن يخصص كل واحد منهما بطرف منهما أو يعين كل واحد منهما زماناً أو يجعل احدهما قاضياً في الأموال والآخر في الدماء والفروج أو نحو ذلك[١٥٥].

أما الاختصاص حسب قيمة الدعوى، فهو تخصيص بعض القضاة لبعض معين من القضايا كالأموال إذا كان المدَّعى به بالغا إلى حد معين من المال والآخر بأكثر منه مثلاً[١٥٦]. أي جعل القضاء في النوع الواحد على درجات فيخصص قاض بنظر بعض الأنواع التي تكون قيمة النزاع فيها لا تتجاوز مبلغاً معيناً على ان تنظر الدعاوى التي تزيد قيمتها على ذلك القدر امام قاض آخر[١٥٧].

فتحديد القاضي بهذا الاختصاص قائم على أساس قيمة موضوع الدعوى[١٥٨]. يقول الماوردي: ((قال ابو عبد الله الزبيري: لم تزل الأمراء عندنا في البصرة يستقضون قاضياً... يحكم في مائتي درهم وعشرين دينار فما دونهما ويفرض النفقات ولا يتعدى موضعه ولا ما قدر له))[١٥٩].

ويرى العلماء جواز تخصيص ولاية القاضي على دعوى معينة بين خصمين فحينئذ لا يجوز التعدي إلى غيرهما من الخصوم وتكون ولايته على النظر بينهما باقية ما كان التشاجر بينهما باقياً، فإذا بتّ الحكم بينهما زالت ولايته وان تجددت بينهما مشاجرة أخرى، لم ينظر بينهما إلا بإذن مستجدة[١٦٠].

فمما مر يظهر ان ولاية القضاء كالوكالة قابلة للتبعيض والتقسيم والعموم والخصوص وذلك بحسب ما تدعو إليه الحاجة والمصلحة.

ويبدو من خلال عرض آراء العلماء والمتخصصين المسلمين في شأن القضاء ان الأمور التنظيمية الخارجة عن جوهر الحكم بل المساعدة على الوصول إلى الحق والعدل واستقلال السلطة القضائية وكل ما يتعلق بالأمور التنظيمية هو أمر خارج عن الحكم الشرعي وتدخل المشرع الإسلامي فيه، وهو متروك إلى سلطة من بيده الأمر بل تركها الشارع إلى المصلحة

ومقتضيات الحالة وهي خاضعة للتغير بتغير الزمن وتطور المجتمع، فالمهم هو الوصول إلى الحق والعدل والانصاف بين المتنازعين بأقصر الطرق وأقل زمناً، ((ما يتعلق بتنظيم أمور القضاء وتنظيم عمليته وهو من الأمور العادية التي أمرُها بيد من له التنظيم ولا يتعلق بالأمور الشرعية حتى يقال عنه أنه مخالف للشرع أو موافق)) (١٦١).

تنوع المسائل التي ترجع إلى السلطة القضائية في التحقيق والكشف من حيث الأهمية وطبيعة التحقيق وليست كلها في درجة ومرتبة واحدة، وكذا القضاة ليسوا من حيث المهارة في أمور القضاة والدقة والممارسة في العمل القضائي(١٦٢).

وحسب طبيعة تعيينهم فقد يولى القاضي لمهام واسعة أكثر من غيره أو لعمل يعد أعلى رتبة من الآخر وبحسب كفاءته وممارسته في العمل القضائي كالاستئناف والتمييز فلا بد أن تقسم اعمالهم بحسب استعداداتهم وتخصصاتهم وتعين وظيفتهم بحسب مراتبهم(١٦٣)

و يقول الأردبيلي: (ثم أنه يتفق ان يكون الحكم والنظر القضائي الصادر على خلاف القاعدة والقانون الشرعي أو العرفي المدون أو غير المدون ويعد تخلفاً قضائياً عمدياً أو غير عمدي ناشئ عن جهل القاضي أو غفلته فحينئذ يلزم ان ينقض الحكم ويبطل وان يحكم فيه مرة ثانية وهذا لا كلام فيه ولا خلاف ولا إشكال وقد تفرض المسألة من المسائل المهمة الصعبة التي يفرض التحقيق والتتبع فيها في مرحلتين أو مراحل وهذا أيضاً قد يختلف فبعضها يسمح النظر الثاني فيها ويجعل بيد المدعي، فإن رضي المدعي بالقضاء في مرحلة فلا يصل الأمر إلى المرحلة الثانية وان استعدي النظر الثاني لاحتماله عدم كشف الحقيقة كما ينبغي فيتتبع ثانياً بوسيلة قاض آخر)(١٦٤)، فتنوع المحاكم وتصنيفها والتخصص في القضاء أمر ورد على ألسن العلماء منذ زمن بعيد.

اما القاضي ذو الولاية الشاملة، حيث تكون ولايته عامة للبلد الذي يولّى على قضائه من جهة المكان أو الزمان أو النوع، وكان هذا النوع من الولايات شائعا عند اتساع الدولة الإسلامية، فقد كان تعيين القضاة مطلقاً على البلد. ويرى العلماء ان ولاية القضاء من هذا النوع يدخل في اختصاصه سائر المنازعات وبعض الولايات وتنفيذ العقوبات، وقد اوردها بعضهم، صلاحية القاضي من هذا النوع (١٦٥)، منها، فصل المنازعات، أما بالصلح أو بالحكم الملزم والتسوية في الحكم بين القوى والضعيف والمشروف والشريف، والتنفيذ في

القضايا المدنية والجنائية؛ كاستيفاء الحقوق ممن مطل بها بعد ثبوت استحقاقها بإحدى وسائل الأثبات. وكذا اقامة الحدود والتعزيزات والتمكين من القصاص، و الولاية على المحجور عليهم: بالأشراف على تصرفاتهم وإدارة اموالهم وانفسهم كاليتامى والمجانين والسفهاء، وله نوعان من الولاية، هما، الولاية العامة، وهي الولاية التي يستمدها الحاكم العام من الولاية العامة للمسلمين وتصل إليه حين اخلال الأولياء والأوصياء بالشروط المطلوبة فيهم فيقوم بإنذارهم وإلا عزلهم(١٦٦).

والولاية الخاصة: وهي الولاية التي يحصل عليها حين موت الولي أو الوصي أو حصول عارض من عوارض الأهلية كالجنون أو السفه، والأشراف على الأوقاف العامة والنظر بحفظ اصولها وتنمية فروعها بل كل ما يعود لمصلحتها، و تنفيذ الوصايا في حال عدم تحديد الأوصياء بحكم الولاية العامة، وتزويج من لا ولي لها من النساء. ومنع تعسف الأولياء في تزويج بناتهم، و تصفح الأمناء والنائبين عنه من جهة جرحهم وخيانتهم وكفاءتهم لغرض استبدالهم، والنظر في المصالح العامة في الطرقات والكف عن التعدي على الأبنية واخراج ما لا يستحق من الأجنحة والحدود والمياه وغيره مما هو الآن من اختصاص دوائر مختصة بذلك كالبلديات وغيرها، والأشراف على الشهود وتزكيتهم، و تنفيذ الوصايا على الموصي ولم يحضره، أو تنفيذ الوصية عموما مما لا وصية له(١٦٧).

ثانياً: عزل القضاة وحصانتهم

يُعد النظام الإداري للقضاة من عزل ونقل وانتداب وإعارة قيداً كبيراً على أداء القاضي لوظيفته باستقلال وبلا تأثير من أي جهة لذلك كان لابد من إحاطة هذا النظام بمجموعة من الضمانات تكفل للقضاة تأدية وظيفتهم دون ذلك التأثير.

وذكر عن فضل القضاء والترغيب في القيام فيه بالعدل وبيان محل التحذير منه وحكم السعي فيه وغيرهم بالغوا في الترهيب والتحذير من الدخول في ولاية القضاء، وشددوا في كراهية السعي فيها، ورغبوا في الإعراض عنها والنفور والهرب منها، حتى تقرر في أذهان كثير من الفقهاء والصلحاء أن من ولي القضاء فقد سهل عليه دينه وألقى بيده إلى التهلكة، ورغب عما هو الأفضل، وساء اعتقادهم فيه، وهذا غلط فاحش يجب الرجوع عنه والتوبة منه، والواجب تعظيم هذا المنصب الشريف ومعرفة مكانته من الدين، فبه بعثت الرسل

وبالقيام به قامت السموات والأرض، وجعله النبي ﷺ من النعم التي يباح الحسد عليها[١٦٨]، وقال عبد الله بن مسعود لأن أقضي يوما بالحق أحب إلي من عبادة سبعين عاما، ومراده أنه إذ قضى يوما بالحق كان أفضل من عبادة سبعين سنة فلذلك كان العدل بين الناس من أفضل أعمال البر وأعلى درجات الأجر[١٦٩].

وعن عائشة ((أَنَّهُ ﷺ: قال هل تدرون من السابقون إلى ظل الله يوم القيامة؟ قالوا، الله ورسوله أعلم، قال الذين إذا أعطوا الحق قبلوه وإذا سألوه بذلوه وإذا حكموا للمسلمين حكموا كحكمهم لأنفسهم[١٧٠].

وقَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾[١٧١].

إن كل ما جاء من الأحاديث التي 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 ولي القضاء فقد ذبح بغير سكين)) فقد أورده أكثر الناس في معرض التحذير من القضاء[١٧٢]، وقال بعض أهل العلم: هذا الحديث دليل على شرف القضاء وعظيم منزلته، وأن المتولي له مجاهد لنفسه وهواه وهو دليل على فضيلة من قضى بالحق إذ جعله ذبيح الحق، امتحانا لتعظم له المثوبة امتنانا، فالقاضي لما استسلم لحكم الله وصبر على مخالفة الأقارب والأباعد في خصوماتها فلم تأخذه في الله تعالى لومة لائم حتى قادهم إلى مر الحق وكلمة العدل وكفهم عن دواعي الهوى والعناد، جعل ذبيح الحق لله، وبلغ به حال الشهداء الذين لهم الجنة[١٧٣].

وقد ولى رسول الله ﷺ علي بن أبي طالب عليه السلام ومعاذ بن جبل ومعقل بن يسار القضاء، فالتحذير الوارد من الشرع إنما هو عن الظلم لا عن القضاء، فإن الجور في الأحكام واتباع الهوى فيه من أعظم الذنوب وأكبر الكبائر[١٧٤].

وطلب القضاء ينقسم إلى خمسة أقسام: واجب ومباح ومستحب ومكروه وحرام.

فالوجه الأول: إذا كان من أهل الاجتهاد أو من أهل العلم والعدالة ولا يكون هناك قاض، أو يكون ولكن لا تحل ولايته، أو ليس في البلد من يصلح للقضاء غيره، أو لكونه إن لم يل القضاء وليه من لا تحل ولايته، وكذلك إن كان القضاء بيد من لا يحل بقاؤه عليه ولا

سبيل إلى عزله إلا بتصدي هذا إلى الولاية، فيتعين عليه التصدي لذلك والسعي فيه، إذا قصد بطلبه حفظ الحقوق وجريان الأحكام على وفق الشرع؛ لأن في تحصيله القيام بفرض الكفاية، الوجه الثاني: أن يكون فقيرا وله عيال فيجوز له السعي في تحصيله لسد خلته، وكذلك إن كان يقصد به دفع ضرر عن نفسه فيباح له أيضا، والوجه الثالث: إذا كان هناك عالم خفي علمه عن الناس فأراد الإمام أن يشهره بولاية القضاء ليعلم الجاهل ويفتي المسترشد أو كان هناك خامل الذكر لا يعرفه الإمام ولا الناس فأراد السعي في القضاء ليعرف موضع علمه، فيستحب له تحصيل ذلك والدخول فيه بهذه النية، وقد يستحب لمن يتعين عليه، ولكنه يرى أنه أنهض به وأنفع للمسلمين من آخر تولاه وهو ممن يستحق التولية، ولكنه مقصر عن هذا، والوجه الرابع: أن يكون سعيه في طلب القضاء لتحصيل الجاه والاستعلاء على الناس[١٧٥]، فهذا يكره له السعي، ولو قيل: إنه يحرم كان وجهه ظاهرا، لقوله تعالى: ﴿تِلْكَ الدَّارُ الْآخِرَةُ نَجْعَلُهَا لِلَّذِينَ لَا يُرِيدُونَ عُلُوًّا فِي الْأَرْضِ وَلَا فَسَادًا وَالْعَاقِبَةُ لِلْمُتَّقِينَ﴾[١٧٦]

ويكره أيضا إذا كان غنيا عن أخذ الرزق على القضاء وكان مشهورا لا يحتاج أن يشهر نفسه وعلمه بالقضاء، ويحتمل أن يلحق هذا بقسم المباح، والوجه الخامس: أن يسعى في طلب القضاء وهو جاهل ليس له أهلية القضاء، أو يسعى فيه وهو من أهل العلم لكنه متلبس بما يوجب فسقه، أو كان قصده بالولاية الانتقام من أعدائه أو قبول الرشا من الخصوم وما أشبه ذلك من المقاصد، فهذا يحرم عليه السعي في القضاء[١٧٧].

أما في الأوصاف المشترطة في صحة ولاية القاضي وما هو غير شرط في الصحة، لكن عدمها يوجب العزل، وما هو شروط الكمال، ويستحب العزل بعدمها، وإذا أراد الإمام تولية أحد اجتهد في ذلك لنفسه وللمسلمين، ولا يحابي ولا يقصد بالتولية إلا وجه الله تعالى، فقد روي عن عمر بن الخطاب أنه قال: ما من أمير أمر أميرا أو استقضى قاضيا محاباة إلا كان عليه نصف ما اكتسب من الإثم، وإن أمره أو استقضاه نصيحة للمسلمين كان شريكه فيما عمل[١٧٨].

إن تعيين القضاة في الشريعة الإسلامية يكون من الخليفة أو من يخوله ذلك، مثل أمراء الأقاليم أو قاضي القضاة أو غيرهم ممن يمنحون تخويلاً خاصاً من الخليفة، وهذا هو الأصل في الشريعة الإسلامية أي أن يتم اختيار القاضي عن طريق التعيين وأن الاستثناء أن نجد أن

القاضي يتم اختياره بالانتخاب، وإذا كان الأصل أن يتم اختيار القاضي عن طريق التعيين، فهل يمكن للجهة التي تولت تعيينه أن تعمل على عزله؟ وهل ينسحب ذلك إلى كل الحالات، أو أنه مقيد بحالات عدم كفاية القاضي وصلاحه لوظيفة القضاء؟ الراجح في الشريعة عدم جواز عزل القاضي غير ان العلم فصل في ذلك على اتجاهات مختلفة، حيث ذهب الاتجاه الاول إلى أنه لا يجوز للخليفة أن يعزل القاضي، وقال به الحنابلة والشافعية في القول المرجوح عندهم. واحتجوا لذلك، من أن تقليد القضاء عقد لا يملك الخليفة نقضه بعزل القاضي لأن هذا العقد عقد من الخليفة لمصلحة المسلمين[١٧٩]، وإن القاضي تولى منصب القضاء لولاية عامة المسلمين لمصالحهم العامة ((لأن الإمام إنما يولي القضاء نيابة عن المسلمين))[١٨٠].

وذهب الاتجاه الثاني إلى جواز عزل القاضي من الخليفة مطلقاً، ومن ذهب إلى ذلك الحنفية والظاهرية والمالكية وفي الراجح عند الحنابلة[١٨١].

وقد احتجوا بأن القاضي وكيل أو نائب عن الإمام الذي ولاه وظيفة القضاء فإن الموكل يملك عزل الوكيل، وقد ذهب إلى ذلك المالكية والشافعية في الراجح عندهم ويضيفون أن عقد تولية القضاء من العقود الجائزة لا اللازمة[١٨٢].

وإن للأمام مطلق الحق في عزل القاضي حتى لو لم يظهر منه أي خلل أو انحراف في قضائه كما ذهب إلى ذلك الظاهرية، وجائز للإمام أن يعزل القاضي متى شاء من غير حزبه، وقد بعث رسول الله ﷺ إلى اليمن قاضياً ثم صرفه حين حجة الوداع ولم يرجع إلى اليمن بعدها[١٨٣]، وقد بعث رسول الله ﷺ علياً عليه السلام إلى اليمن ثم استبقاه عنده حين حجة الوداع.

وإن الخليفة هو الممثل عن عامة المسلمين وهو يصدر أمر التعيين للقاضي بهذه المثابة، كما خوله عامة المسلمين بالتعيين، فإنهم أذنوا له بالعزل دلالة بحسب ما يراه من مصلحة، ومن ثمّ يكون عزله بالنتيجة من عامة المسلمين كما يذهب إلى ذلك الأحناف[١٨٤].

وثبت من خلال التأريخ الإسلامي أن الخلفاء عزلوا قضاتهم، فقد تم عزل قاضي البصرة من عمر بن الخطاب رضي الله عنه وعين مكانه كعب بن سوار، وولى علي بن أبي طالب عليه السلام أبا الأسود الدؤلي ثم عزله، وإن الخلفاء عزلوا القضاة الذين كان لهم منصب القضاء مع الولاية، فعزل القاضي الذي لا يملك إلاّ ولاية القضاء أولى بالجواز، وأن عزل القاضي لا ضرر فيه على الناس لأنه سيولى قاضياً بدله[١٨٥]، وذكر في الاتجاه الثالث، الى عدم جواز

عزل القاضي الا بتحقق المصلحة وذهب الى ذلك الامامية وبعض الجمهور إذ ذهب الامامية الى انه لا يجوز ان يعزل القاضي اقتراحاً لان ولايته استقرت شرعاً، فلا تزول تشهياً، اما لو رأى الامام او النائب عزله لوجه من وجوه المصالح او لوجود من هو اتم منه نظراً، فانه جائز مراعاة للمصلحة(١٨٦)، ويرى بعض الجمهور جواز العزل مع تقييده بوجود المصلحة فيه ، وعدم تعيين تولي القضاء على القاضي المراد عزله(١٨٧).

والرأي الراجح الذي يرى عدم جواز عزل القاضي من الإمام، إلاّ مع تحقق المصلحة في ذلك وتقييدها في نطاق محدد وواضح، فإذا لم تكن هناك مصلحة ظاهرة ومعتبرة على وفق الشرع فإن العزل لا ينفذ، ذلك أن الإمام، وإن كان مبسوط اليد في أمر البلاد الإسلامية، إلاّ أنه مقيد بتحقيق مصالح العباد على وفق ما أمر به الله تعالى في أحكامه الشرعية، وإن القول بخلاف ذلك يؤدي الى تعسف الإمام في استعمال حقه خلاف الشرع الذي سوف يجر إلى المساس باستقلال القضاء إذ يكون كل قاض لا يلبي مصالح الإمام وأهواءه عرضة لأن تنتهك حرمة عمله، من خلال العزل وهذا يخالف تماماً مقتضيات الشرع الشريف والعدالة الإسلامية، وإن الأدلة التي سيقت بمطلق حق الإمام في العزل لا يمكن التعويل عليها لأن القاضي يتولى القضاء لمصلحة المسلمين، وإن عزل الخلفاء لقضاتهم كان منوطاً بتحقق المصلحة في ذلك، وقد قال الإمام علي عليه السلام لأبي الأسود الدؤلي عند عزله، رأيت كلامك يعلو على كلام المتخاصمين، فعزلتك، وكما قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه لكعب، إني وجدت من هو أقوى منك. كذلك فإن استبقاء الرسول صلى الله عليه وآله لعلي عليه السلام في حجة الوداع عن قضاء اليمن كان لمصلحة ارتآها النبي صلى الله عليه وآله لحاجته إليه، ثم أن دليل وكالة القاضي أو نيابته عن الإمام لا تستقيم إذا علمنا أن القاضي في القول الراجح لا تنتهي ولايته ولا يعزل بموت الإمام.

عزل القاضي الفاضل لتولية الأفضل:

يناقش مسألة عزل القاضي الفاضل لوجود الأفضل فيرى بعضهم جواز عزل القاضي الفاضل لتولية الأفضل، ويرى بعضهم الآخر عدم جواز ذلك، لان هذا العزل يؤدي – برأيهم – إلى زعزعة القضاء ويكون مسوغاً لأصحاب الأهواء للإيقاع بالقضاة بحجة وجود الأفضل، فساداً لذريعة هذا الفساد يمنع العزل بحجة وجود الأفضل(١٨٨).

ويبدو لنا أن القول الارجح بجواز عزل القاضي لتولية الأفضل بل مقتضى الشرع وجوب العزل، ولاسيما مع عظمة منصب القضاء الذي ينبغي أن يتولاه أفضل الناس وأكملهم شروطاً ـ كما رأينا في شروط القاضي[١٨٩]، لأن في ذلك، كما لا يخفى، صوناً لحقوق الناس وحرماتهم وإقامة عدل الله فيهم من خلال علم الأفضل بأحكام الشريعة أكثر من الفاضل. إضافة إلى أن حجة الإيقاع بالقاضي من أصحاب الأهواء، بدعوى وجود الأفضل، يرد عليها بأن معرفة الأفضل والتثبت من أفضليته لا يكون من خلال من يريدون الإيقاع بالقاضي من أصحاب الأهواء بل تكون من أهل التقوى والعلماء من الأمة وهي مهمة ملقاة على عاتق الإمام أولاً وآخراً.

وموت الإمام أو عزله، اذ يناقش العلم مسألة انعزال القاضي بموت الإمام أو عزله، ويرى بعضهم منع انعزال القاضي بموت الإمام لشدة الضرر وتعطيل الحوادث[١٩٠]، ويرى بعضهم الآخر، انعزال القاضي بموت الإمام، فلو تصرف القاضي بعد موت الإمام[١٩١]، قبل علمه بذلك فلا يصح تصرفه لأن ولايته قد بطلت، وكذلك لو حكم ثم نعي الإمام قبل التنفيذ فلا ينفذ لأن الإمام شرط تنفيذ الحدود[١٩٢].

ولا ينعزل القاضي إذا خلع الخليفة أو تنازل عن الخلافة جبراً أو رضاءً أو اختياراً[١٩٣]، ولا ينعزل القاضي فوراً بعد صدور قرار العزل بل لابد لنفاذه من أن يُعلم به، وقال أبو يوسف لا ينعزل حتى يباشر خلفه وذلك لصيانة حقوق الناس[١٩٤].

وبحث العلماء المسلمون مسألة عزل القاضي بثلاثة محاور هي: العزل القهري: ويراد به انعزال القاضي لا بإرادته ولا بإرادة الامام انما يكون بفقد القاضي احدى الشروط المطلوبة لتوليته[١٩٥] او انعزاله بموت من بيده سلطة التنصيب. وقد اتفق العلماء من حيث المبدأ بان القاضي اذا فقد شرطا من الشروط المطلوبة عندهم فيه كالفسق او الارتداد او الجنون وما الى ذلك انعزل عن القضاء قهراً.

وقد وقع الخلاف في امرين، **الأول**: هو كون الانعزال يحتاج الى امر الامام ام انه يتحقق بمجرد فقده هذا الشرط؟

الذي يبدو ومما عليه مشهور العلماء بانه لا يحتاج الى امر المولي، لان الشروط انما اشترطت ابتداءً واستدامة. فلا يمكننا استصحاب بقاء ولايته بل لا يحتاج إلى الاشهاد

ولا علم الامام بذلك فالمشروط ينتفي بانتفاء شرطه[١٩٦].

وبناءً عليه لو حكم وهو بهذا الحال لم ينفذ حكمه حيث يحرم عليه ان ينصب نفسه للحكم ويحكم بين اثنين[١٩٧].

يقول المحقق الحلي: اذا حدث به ما يمنع انعزال وان لم يشهد الامام بعزله كالجنون او الفسق ولو حكم لم ينفذ حكمه[١٩٨].

ومن الاسباب التي تدعو الى عزل القاضي وسقوط حصانته تشكّي السكان من ظلمه او من سوء تصرفه، فيرى المالكية ان شكاية السكان من القاضي واجماعهم على ذلك ومشروعيتها تكون احدى الاسباب الموجبة لعزله لكنهم فرقوا بين حالتين هما: ان القاضي لو كان غير مشهور بالعدالة وحسن التصرف والخلق، أي مستور الحال، فحينئذ يعزل بمجرد الشكاية منه بإجماع اهل البلد وبشرط جديتها، والقاضي المشهور بالعدالة وحسن التصرف والخلق لا يعزل بمجرد الشكاية ولو تكرر بحصول التعارض بين ما يتصف به من عدالة وبين ما اجمع على الشكاية منه.

يكشف عن امره بواسطة لجنة تحقيق تضم اهل بلد قضائه فاذا ثبت مضمون الشكاية عزل والا ابقي في منصبه[١٩٩].

ومما مضى يظهر ان القاضي يتمتع بحصانة خاصة وان عزله ليس حقا شخصيا - بحتا - لمنصب الامام ولا لمنصب رئيس السلطة القضائية بل يتعلق به حق الأمة فعليه لا يخضع عزله الى التشهي ولا الى المصالح الخاصة او المصالح السياسية ولا بد من وجود سبب يدعو لذلك وقد تبين ان مجمل الاسباب، وهي فقد القاضي للأهلية العامة، كأن يجن بعد أن كان عاقلا[٢٠٠].

وفقدان شرط العدالة فيصبح فاسقا كالجور واخذ الرشوة او أي فعل يتعارض مع العدالة، و فقده لاعضائه البدنية الضرورية للعمل القضائي كالسمع والبصر والنطق، و عدم كفاءته المهنية والعلمية او الشخصية كجهله بالأحكام او عدم قدرته على الاستنباط بعد ان كان عالما بهما، و تشكي الناس ظلم القاضي لسوء تصرفه وخلقه[٢٠١].

أما الأمر الثاني، اذا ما عاد الوصف الزائل، أي ارتفعت العوارض التي ادت الى انعزال القاضي فهل تعود ولايته من دون قرار جديد؟ كأن زال جنونه بعد أيام او تاب

ورجع الى الاسلام، فللعلماء اقوال، فالقول الأول يذهب اصحابه الى عدم امكان عودة القاضي الى منصبه بل يحتاج الى امر جديد بتنصيبه[٢٠٢].

يقول الرملي: ((فان زالت هذه الاحوال لم تعد ولايته في الاصح الا بتولية جديدة كالولاية)) [٢٠٣]، والقول الثاني: ((ان ولايته تعود بزوال هذه العوارض الطارئة لكون المرتفع اثر الولاية والمنصب لا نفسهما))[٢٠٤]، ويرى بعض انها كولاية الأب حيث تعود اذا جن او فسق ثم تاب[٢٠٥]، والقول الثالث: ((التفريق بين ما يزول من هذه العوارض سريعا كالاغماء مثلا وبين غيره كالجنون الاطباقي فتعود في الأول دون الثاني))[٢٠٦] لكنه استشكل على قياس الاغماء بالنوم والسهو، والقول الرابع: ذهب اصحابه الى الرجوع لقرار التنصيب فاذا علم ان مقصود الناصب اتصافه بالأوصاف حال الحكم فلا ينعزل بزوال تلك الموانع[٢٠٧].

اما العزل الاختياري ويراد به قيام السلطة التي لها صلاحية تنصيب القضاة بعزل القاضي وتنحيته من منصبه. يبقى أن صلاحية العزل هذه تتوقف على سبب يدعو الى ذلك من حيث تكون للقاضي بعد تنصيبه حصانة بعد تنصيبه وبهدف مصلحة الأمة ولها حق فيه ام انه موظف كبقية المناصب يكون من حق السلطة تغييره متى شاءت من سبب أو من دونه؟ للعلماء قولان [٢٠٨]، القول الأول: يرى ان القضاء عقد بين القاضي والامام الذي يمثل الامة وهو عقد جائز كالوكالة والوصية فعليه يجوز للسلطة التي تنصبه عزله متى شاءت بسبب او بدونه أو من دونه وهو ما ذهب اليه الحنفية[٢٠٩] وبعض الامامية[٢١٠] وبعض الشافعية[٢١١]، والقول الثاني: ان القضاء عقد لازم وان للقاضي حصانة فلا يجوز للمولي عزله الا لسبب يدعو الى ذلك كتحقيق مصلحة او درء مفسدة لكونه ليس حقاً شخصياً للامام بل يتعلق حق الامة به. أي ان العقد الذي حصل بينهما هو لمصلحة الأمة فما دام لا يوجد سبب يتعارض مع هذه المصلحة فلا حق له في العزل، وهو ما ذهب اليه بعض الامامية[٢١٢] وكثير من الشافعية[٢١٣].

أما استقالة القاضي، وهو ما يعبر عنه بعزل القاضي نفسَهُ او بالاعتزال عن القضاء، وقد بحث العلماء هذه المسألة في أثناء كلامهم عن عزل القاضي، فهل من حق القاضي عزل نفسه؟ وعلى فرض جواز ذلك فهل يكفي تقديم استقالته للسلطة القضائية أو يحتاج إلى

موافقتها على ذلك لينعزل[٢١٤].

اختلفت اجاباتهم على كلتا الحالتين: فالحالة الأولى انقسم العلماء على اقوال، القول الأول: ان القاضي لا يحق له الاستقالة مطلقا لتعلق حق الأمة به فكونه نائبا عن العامة فلا يملك ابطال حقهم وبه اخذ بعض الحنفية[٢١٥]، والقول الثاني: من حق القاضي الاستقالة من منصب القضاء مطلقا، كون القضاء عقداً من العقود الجائزة وانه نوع من انواع الوكالة فلا يتوقف نفاذه على علم الموكل وبه قال بعض الشافعية[٢١٦]، والقول الثالث: هو التفصيل بين كونه متعينا عليه القضاء، فلا يجوز استقالته او غير متعين فقد جوزوا استقالته[٢١٧].

والقول الرابع: ان الأولى بالقاضي ان لا يعتزل الا بعذر مشروع لما في هذه الولاية من حقوق المسلمين وان المصلحة تقتضي ذلك[٢١٨].

اما الحالة الثانية؛ فللعلماء ثلاثة آراء، الرأي الأول: يذهب الى ان القاضي لا ينعزل الا بعلم السلطة وقبول استقالته، وبهذا قال ابو يوسف على وفق ما نقله محمد سلام مدكور[٢١٩]، الرأي الثاني: هو ان المطلوب علم السلطان فقط، دون اشتراط رضاه او عدمه فاذا لم يبلغ بعزله لا ينعزل وله الرجوع فيه ويمثلون ذلك بالوكيل حيث لا ينعزل الا ببلوغ الانعزال للموكل[٢٢٠]. فالقاضي اذا عزل نفسه وبلغ السلطان عزله ينعزل وكذا اذا كتب به الى السلطان وبلغ الكتاب الى السلطان[٢٢١] والرأي الثالث: ان القاضي ينعزل بمجرد اعلانه الاستقالة. وبناء عليه انه لا يحق له الفصل في القضايا بعده، او الرجوع الى القضاء. ذلك ان بفعله هذا ليس فيه حق احد انما هو حق شخصي[٢٢٢].

هوامش البحث

(١) ص، ٢٦.
(٢) النساء، ١٠٥.
(٣) المائدة، ٤٨.
(٤) النساء،٦٥.
(٥) الحر العاملي، وسائل الشيعة، ٢٣٣/٢٧.
(٦) الماوردي، أدب القاضي ٥٨/٢.
(٧) النوري، مستدرك الوسائل، ٢/ ٤٤٣.
(٨) الحر العاملي، وسائل الشيعة ١٩/٢٧.
(٩) زيدان، نظام القضاء ، ص١٣.
(١٠) المائدة، ٤٨.
(١١) القرشي، باقر شريف، الحكومة وادارة الدولة، ص٣٣٣
(١٢) الكبيسي، حمد عبيد، واخرون، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية ص ٢٣٢؛ عمارة، محمد، الاسلام وحقوق الانسان ص ٥٥.
(١٣)ابن داود، السنن ٢٩٩/٣.
(١٤)ابن ماجة، السنن ٢/ ٧٧٦.
(١٥)القرشي، الحكومة وادارة الدولة، ص٣٣٥.
(١٦) أبو داود، السنن، ٣٠١/٣.
(١٧) الحر العاملي، الوسائل، ٢٧/ ٢٣٣.
(١٨)الحر العاملي، الوسائل، ٢٧/ ٢٣٥.
(١٩)النساء، ١٠٥.
(٢٠)الحر العاملي، الوسائل، ٢٠١/١.
(٢١)الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته / ٨/ ٥٩٢٨ - ٥٩٢٩.
(٢٢)ينظر: الطوسي، المبسوط ٨٤/٨-٨٥؛ الطوسي، النهاية ص٣٦٧؛ أبن قدامة، المغني ٩٠/١٠-٩١؛ ابن أبي الدم، أدب القضاء ٣١٥/١؛ المحقق الحلي، شرائع الاسلام ٦٨/٤؛ الشهيد الثاني، الروضة البهية ٢١٧/٣؛ جواهر الكلام ٥١/٤٠.
(٢٣)النجفي، جواهر الكلام، ص ١٢٣.
(٢٤)ص، ٣٦.
(٢٥)مريم، ١٩.
(٢٦)الطوسي، التهذيب، ٢١٧/٦؛ الحر العاملي، الوسائل، ١٧/٢٧.

(٢٧) الحر العاملي، الوسائل ١٧/٢٧.
(٢٨)السيد اليزدي، تكملة العروة الوثقى، ٣/٢.
(٢٩)النباهي، تاريخ قضاة الأندلس، ص ٩.
(٣٠)النباهي، تاريخ قضاة الأندلس، ص ١١.
(٣١)المصدر نفسه، ص ١٣.
(٣٢) مسلم، ٢/ ٦٢.
(٣٣)النباهي، تاريخ قضاة الأندلس، ص ١٤.
(٣٤)النباهي، تاريخ قضاة الأندلس، ص ١٤.
(٣٥)النباهي، تاريخ قضاة الأندلس، ص ١٥.
(٣٦)المصدر نفسه، ص ١٦.
(٣٧) زيدان، نظام القضاء ، ص١٥.
(٣٨)المحقق الحلي، شرائع الإسلام، ٦٨/٤؛ الشهيد الثاني، الروضة البهية، ٦٢/٣؛ العاملي، مفتاح الكرامة، ٥/١٠؛ الأردبيلي، مجمع الفائدة والبرهان، ١٩/١٢؛ العراقي، ضياء الدين، القضاء، ص٧؛ الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ٥٩٣٦/٨.
(٣٩)ابن قدامه، المغني، ٣٧٢/١١.
(٤٠)ابن أبي الدم، أدب القضاء، ١٢٩ – ١٣٠؛ الأردبيلي، فقه القضاء، ١/ ١٤٩ – ١٥٠.
(٤١)ينظر: المحقق الحلي، شرائع الإسلام، ٦٨/٤.
(٤٢) ينظر، المحقق الحلي، شرائع الإسلام، ٦٨/٤؛ الجواهر، جواهر الكلام، ٣٩/٤٠.
(٤٣) ينظر: ابن أبي الدم، أدب القضاء، ١٣٠/١؛ الشهيد الاول، الدروس الشرعية، ٦٦/٢ ، الأردبيلي، فقه القضاء ١٥١/١.
(٤٤) البيهقي، السنن الكبرى، ٦٩/١٠؛ الصنعاني، سبل السلام، ١٢٣/٤؛ الحر العاملي، وسائل الشيعة، ٨٠/١٨.
(٤٥)البيهقي، السنن الكبرى، ٩٦/١٠.
(٤٦) النواويس: موضع في جهنم، ينظر: الطريحي، مجمع البحرين، مادة (نوس).
(٤٧)الصدوق، من لا يحضره الفقيه، ٤/٣؛ الحر العاملي، وسائل الشيعة، ٢٧، ٢١٩.
(٤٨)الحر العاملي، وسائل الشيعة، ٢١٢/٢٧.
(٤٩)الكليني، الكافي، ٤١٣/٧.
(٥٠)البيهقي، السنن الكبرى، ٢٨٠/١٠.
(٥١) الطوسي، المبسوط، ٣٨/٨
(٥٢) المصدر نفسه ٨١/٨.
(٥٣)النجفي، جواهر الكلام، ٩/٤٠

(٥٤)؛ ضياء الدين العراقي، القضاء، ص٧.

(٥٥) ينظر: المحقق الحلي، شرائع الاسلام ٧٠/٤؛ النجفي، جواهر الكلام ٧٠/٤؛ الزحيلي، الفقه الاسلامي وأدلته ٧٥٤/٦.

(٥٦) شرائع الاسلام ٧٠/٤.

(٥٧)الفقه الاسلام وادلته، ص ٢١٢.

(٥٨) الشهيد الثاني، مسالك الافهام ٣٥٥/١٣.

(٥٩) بناءً على قوله تعالى: ﴿وَأَمْرُهُمْ شُورَىٰ بَيْنَهُمْ﴾.

(٦٠)عاشور، علي، مستند الامام علي بن ابي طالب٧٤/١٧١٧.

(٦١)الشهيد الثاني، المسالك، ١٣/ ٣٧٣.

(٦٢)الشهيد الثاني، المسالك، ١٣/ ٣٧٣.

(٦٣)شرائع الاسلام، ٧٥.

(٦٤)ابن ابي الدم، ادب القضاء، ٣٢٨/١.

(٦٥)التجيكاني، النظرية العامة للقضاء، ص١٤٢.

(٦٦)ابن ابي الدم، ادب القضاء، ١٣٦/١.

(٦٧) سورة آل عمران، ١٥٩.

(٦٨) الكاساني، بدائع الصنائع، ١٢٦/١.

(٦٩)التجيكاني، النظرية العامة للقضاء والاثبات، ص١٤٩- ١٥٠

(٧٠)الماوردي، ادب القاضي، ٦٩٥/١

(٧١)ينظر: الطوسي، المبسوط ١٠٣/٨؛ الماوردي، ادب القاضي، ٦٩٨/١؛ ابن قدامة، المغني، ١٣٢/١٩.

(٧٢)الماوردي، ادب القاضي، ٥٥/٢.؛ التجيكاني، النظرية العامة للقضاء والاثبات، ص١٤١.

(٧٣)الطوسي، المبسوط، ١١٢/٨.

(٧٤) الماوردي، ادب القاضي، ٦٠/٢؛ الطوسي، المبسوط، ١١٢/٨؛ الشهيد الاول، الدروس الشرعية، ٧٢/٢؛ النجفي، جواهر الكلام، ١٠٩/٤٠.

(٧٥)الماوردي، ادب القاضي ٦٠/٢.

(٧٦)المصدر نفسه ٦٠/٢.

(٧٧) بدائع الصنائع ١٢٨/٩.

(٧٨)الطوسي، المبسوط، ١١٢/٨.

(٧٩)المارودي، ادب القاضي ١٦/٢.

(٨٠) الكاساني، بدائع الصنائع، ١٢٨/٩.

(٨١)محمد عبده، شرح نهج البلاغة، ٩٨/٣-٩٩.

(٨٢) سورة البقرة، ٨٢.
(٨٣)الماوردي، ادب القاضي ٦٥/٢.
(٨٤)سمير عاليه، القضاء والعرف، ص٩٣.
(٨٥) المرجع نفسه ص ١٠١
(٨٦)الشافعي، الام ٢٠١/٦؛ الشيرازي، المهذب ٢٩٥/٢؛ المحقق الحلي، شرائع الاسلام، ٧٥/٤
(٨٧)٣٢١/١.
(٨٨)التجيكاني، النظرية العامة للقضاء والاثبات، ص١٤٢.
(٨٩)الكاساني، بدائع الصنائع، ١٢٧/٩.
(٩٠)الماوردي، ادب القاضي ٦٥/٢.
(٩١)ينظر: وكيع، أخبار القضاة، ١٠٨/١ و ١٩٢،سمير عالية، القضاء والعرف، ص٨٨.
(٩٢)ابن ابي الدم، ادب القضاء، ٣٣٠/١-٣١١.
(٩٣)سمير عالية، القضاء والعرف ص٩٢.
(٩٤)بدائع الصنائع ١٢٧/٩.
(٩٥)الماوردي، ادب القاضي، ٦٥/٢.
(٩٦)المصدر نفسه، ٦٧/٢.
(٩٧)الماوردي، الأحكام السلطانية ص٦٨؛ الطوسي، المبسوط ٨٥/٨؛ شرائع الإسلام ٦٨/٤؛ابن قدامة، المغني ٣٧٨/١١.
(٩٨) المحقق الحلي، شرائع الإسلام ٦٨/٤؛ابن قدامة، المغني ٣٧٨/١١.
(٩٩)ص، ٢٦.
(١٠٠) المغني ١١/ ٣٧٩.
(١٠١)المبسوط ٨٥/٨.
(١٠٢) المهذب البارع، ٥٩٢/٢.
(١٠٣) شرائع الاسلام، ٦٨/٤.
(١٠٤) االبن قدامه، لمغني ٩١/١٠.
(١٠٥)المرغيناني، الهداية، ٤٦٢/٥؛ مدكور، القضاء في الإسلام، ص٤٥.
(١٠٦)مدكور، القضاء في الإسلام، ص٤٥.
(١٠٧)كاشف الغطاء، تحرير المجلة، ص١٠٢.
(١٠٨)النساء، ١٠٥.
(١٠٩)كاشف الغطاء، تحرير المجلة، ص١٠٨.
(١١٠) سورة النساء ٥٨.

(١١١) السبزواري، مهذب الأحكام، ١٥/٢٧.
(١١٢) المحقق الحلي، شرائع الاسلام، ٦٨/٤.
(١١٣)الشهيد الاول، الدروس الشرعية، ٦٧/٢.
(١١٤)المحقق الحلي، شرائع الإسلام، ١٥/٢٧.
(١١٥) الاردبيلي، فقه القضاء، ١٠٧/١.
(١١٦) سورة ص، ٢٦.
(١١٧) الكليني، الكافي، ٤٠٦/٧؛ الصدوق، من لا يحضره الفقيه ٤/٣؛ الطوسي، تهذيب الأحكام ٢١٧/٦؛ الحر العاملي، وسائل الشيعة، ١٧/٢٧.
(١١٨)بديوي، عبد العزيز خليل، القضاء في الإسلام وحماية الحقوق، ص ٢٢ وما بعدها.
(١١٩)ابن عرنوس، محمود بن محمد، تاريخ القضاء في الإسلام، ص٦٧.
(١٢٠)الماوردي، أدب القاضي، ص ٨٩.
(١٢١)ابن أبي الدم، أدب القضاء، ١٤١/١.
(١٢٢)الخصاف، شرح أدب القاضي، ص٦٥.
(١٢٣)ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ١/ ٦٠- ٦٨.
(١٢٤)الماوردي، الأحكام السلطانية، ص ٦٨.
(١٢٥)ابن قيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ص٥٣.
(١٢٦)ابن قدامة، المغني، ٣٧٨/١١.
(١٢٧)المصدر نفسه ٤٠/٤.
(١٢٨)المحقق الحلي، شرائع الإسلام، ٤١/٤.
(١٢٩)الأردبيلي، فقه القضاء ١٢٧/١.
(١٣٠) ابن قدامه، المغني، ٣٧٥/١١.
(١٣١)الماوردي، الأحكام السلطانية، ٧٤ - ٧٥.
(١٣٢)الطوسي، المبسوط، ٨٤/٨؛ الماوردي، الأحكام السلطانية، ص٧٥؛ المحقق الحلي، شرائع الإسلام، ٦٩/٤.
(١٣٣)الطوسي، المبسوط، ٨٤/٨.
(١٣٤) الشهيد الثاني، المسالك، ٣٤٢/١٣.
(١٣٥)للشهيد الأول، الدروس الشرعية ٦٧/٢.
(١٣٦)العلامة الحلي، قواعد الأحكام ٤٢٠/٣.
(١٣٧)النجفي، جواهر الكلام، ٤٢/٤٠.
(١٣٨) المسالك، ٣/ ٣٤٢.

(١٣٩)الشهيد الأول، الدروس الشرعية، ٦٧/٢.
(١٤٠) النجفي، جواهر الكلام ٤٢/٤٠.
(١٤١) المرجع نفسه، ٢٣/٤٠.
(١٤٢) نفسه، ٢٣/٤٠.
(١٤٣)الأحكام السلطانية، ص٧٣.
(١٤٤)أبو يعلى الفراء، الأحكام السلطانية، ص٧٤.
(١٤٥) الحر العاملي، وسائل الشيعة، ١٣/٢٧.
(١٤٦) منهم: السيد الخوئي، مباني تكملة المنهاج، ٨/١.
(١٤٧)العبودي، شرح احكام قانون المرافعات المدنية ص١١٨.
(١٤٨) الأحكام السلطانية، ص٧٢؛ ابن أبي الدم، أدب القضاء، ١٤١/١.
(١٤٩)المغني، ٩/ ١٠، النجفي، جواهر الكلام، ٥٩/٤٠.
(١٥٠)مدكور، القضاء في الإسلام، ص٥٤.
(١٥١)ابن أبي الدم، ادب القضاء، ١٤١/١؛ مدكور، القضاء في الإسلام، ص٥٤؛ التجيكاني، النظرية العامة للقضاء والأثبات، ص١٢٨؛سمير عالية، القضاء والعرف في الإسلام. ص٩٩
(١٥٢)حيدر ، شرح قانون المرافعات المدنية العراقي، ص٥١.
(١٥٣)الماوردي، الأحكام السلطانية، ص٧٣؛ العلامة الحلي، قواعد الأحكام، ٤٢٢/٣الشهيد الثاني، مسالك الأفهام، ٣٥٥/١٣.
(١٥٤) شرائع الاسلام، ٧٠/١٠.
(١٥٥) النجفي، جواهر الكلام، ٥٩/٤٠.
(١٥٦)الأردبيلي، فقه القضاء، ٢٢٠/١.
(١٥٧)المصدر نفسه، ١ / ٢١٣
(١٥٨)التجيكاني، النظرية العامة القضاء والأثبات، ص١٢٨.
(١٥٩)الماوردي، الأحكام السلطانية، ص٧٣.
(١٦٠)ابن أبي الدم، ادب القضاء، ١٤٢/١.
(١٦١)الأردبيلي، فقه القضاء، ٣٤٤/١.
(١٦٢) ينظر، برتو، شرح قانون أصول المرافعات المدنية والتجارية ص٧٠.
(١٦٣)الأردبيلي، فقه القضاء، ٣٤٣/١.
(١٦٤)الاردبيلي، فقه القضاء،١/ ٣٩٨
(١٦٥)الماوردي، الأحكام السلطانية، ص٧٠ – ٧١؛ الفراء، الأحكام السلطانية، ص٣٥؛ ابن فرحون، تبصرة الحكام ٦٥/١.

(١٦٦)الاردبيلي، فقه القضاء،١/ ٢٨٦
(١٦٧)الاردبيلي، فقه القضاء،١/ ٢٨٦
(١٦٨) ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام،١/ ١٣.
(١٦٩)ابن فرحون، تبصرة الحكام،١/ ١٤.
(١٧٠)المصدر نفسه، ١/ ١٣.
(١٧١)المائدة: ٤٢
(١٧٢)ابن فرحون، تبصرة الحكام،١/ ١٥.
(١٧٣)المصدر نفسه ،١/ ١٥.
(١٧٤)ابن فرحون، تبصرة الحكام،١/ ١٣.
(١٧٥)المصدر نفسه،١/ ١٦.
(١٧٦) القصص، ٨٣.
(١٧٧)ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ١/ ١٧.
(١٧٨)المصدر نفسه، ١/ ٢٥.
(١٧٩) ابن قدامة، المغنى، ١٠٣/٩.
(١٨٠) الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ٨/ ٢٣٤.
(١٨١) المصدر نفسه ٨/ ٢٣٦.
(١٨٢) الماوردي، أدب القاضي، ١٨٠/١.
(١٨٣) المصدر نفسه ١ / ١٨٢.
(١٨٤) الكاساني، بدائع الصنائع، ٧/ ص١٦.
(١٨٥) السمناني، روضة القضاة، ١٥١/١.
(١٨٦) المحقق الحلي، شرائع الاسلام ، ص ٧١.
(١٨٧) المصدر نفسه ، ص ١١٠.
(١٨٨) المحقق الحلي، شرائع الاسلام ، ص ١٢١.
(١٨٩) المحقق الحلي، شرائع الاسلام، ص ١١٢.وما بعدها.
(١٩٠) الشربيني، مغني المحتاج، ٣٨٣/٤.
(١٩١) المحقق الحلي، شرائع الاسلام، ص٧١.
(١٩٢) المصدر نفسه، ص ٧٧.
(١٩٣) السمناني، روضة القضاة، ١٥١/١.
(١٩٤) المحقق الحلي، شرائع الاسلام ، ص ٧٤.
(١٩٥) وهي: العقل والعدالة، وسلامة الحواس المطلوبة بالقضاء

(١٩٦) الجواهر، جواهر الكلام، ٤٠/ ٦١؛ الاردبيلي، فقه القضاء، ٢٢٣/١.
(١٩٧)ابن ابي الفراء، الاحكام السلطانية، ص٦٥.
(١٩٨)شرائع الاسلام، ٤/ ٧٠.
(١٩٩)التجيكاني، النظرية العامة للقضاء والاثبات، ص١٢٥- ١٢٦.
(٢٠٠) المحقق الحلي، شرائع الاسلام، ٤/ ٧٠.
(٢٠١)العاملي، مفتاح الكرامة ٢٠/١٠.
(٢٠٢)ينظر: الشهيد الثاني، مسالك الافهام، ١٣/ ٣٥٧.
(٢٠٣) نهاية المنهاج، ٨ / ٢٣٢.
(٢٠٤)الجواهر، جواهر الكلام، ٦١/٤٠.
(٢٠٥) ؛ العاملي، مفتاح الكرامة ٢٠/١٠.
(٢٠٦) الشهيد الثاني، مسالك الافهام، ١٣/ ٣٥٧.
(٢٠٧)الاردبيلي، فقه القضاء ٢٢٩/١.
(٢٠٨)مدكور، نظام القضاء في الاسلام ص٤٥.
(٢٠٩)الماوردي، الأحكام السلطانية، ١/ ١٥١.
(٢١٠) العاملي، مفتاح الكرامة، ٢٢/١٠؛ الجواهر، جواهر الكلام، ٤٠/ ٦٢.
(٢١١)ابن ابي الدم، أدب القضاء ١/ ١٥٠.
(٢١٢)الأردبيلي، فقه القضاء، ١/ ٢٣٠.
(٢١٣)أبي يعلى الفراء، الأحكام السلطانية، ص٦٥.
(٢١٤)الجواهر، جواهر الكلام، ٤٠/ ٦٢.
(٢١٥)ابن البزاز، الفتاوى البزازية ص ٦٨
(٢١٦)مدكور، القضاء في الاسلام، ص٤٦.
(٢١٧) المرجع نفسه ص ٥٠
(٢١٨)ابي يعلى الفراء، الأحكام السلطانية، ص٦٥.
(٢١٩) مدكور، القضاء في الإسلام، ص٤٦.
(٢٢٠)ابي يعلى الفراء، الأحكام السلطانية، ص٦٧.
(٢٢١)ابن البزاز، الفتاوى البزازية، ٢٢٧/٢.
(٢٢٢)مدكور، القضاء في الإسلام، ص٤٦.

قائمة المصادر والمراجع

- القرآن الكريم

أولا :المصادر

- البيهقي، ابي بكر احمد بن الحسين بن علي (ت٤٥٨هـ).

١- السنن الكبرى،(بيروت، دار المعرفة، ١٣٥٤هـ).

- الحر العاملي، محمد بن الحسين (١١٠٤هـ).

٢- وسائل الشيعة الى تحصيل مسائل الشريعة،(بيروت، مؤسسة ال البيت لاحياء التراث، ١٤٣٠هـ)

- ابن ابي الدم، شهاب الدين ابو اسحاق ابراهيم بن عبد الله (٦٤٢هـ).

٣- أدب القضاء،(بغداد، مطبعة الارشاد، ١٣٩٩ه).

-الصدوق، ابو جعفر بن محمد بن علي بن حسين بن بابويه القمي(ت٣٨١هـ).

٤- من لا يحضره الفقيه،(طهران، دار الكتب الاسلامية، ١٣٩٠هـ).

- الطوسي، ابو جعفر محمد بن الحسن.

٥- الاستبصار في ما اختلف من الاخبار،(بيروت، دار الاضواء،١٤٠٦).

٦- الامالي،(قم، دار الثقافة، ١٤١٤هـ).

٧- تهذيب الاحكام،(طهران، دار الكتب الاسلامية، ١٤١٧هـ.)

٨- الخلاف،(مطبعة زنكين، ١٣٧٧هـ).

٩- المبسوط في فقه الامامية(المكتبة المرتضوية لاحياء الاثار الجعفرية، ١٣٥١هـ).

١٠- النهاية في مجرد الفقه والفتاوى(بيروت، دار الكتاب العربي، ١٣٩٠هـ).

-ابن فرحون، برهان الدين ابو الوفاء ابراهيم المعروف اليعمري المالكي(٧٩٩هـ).

١١- تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام(بيروت، دار الكتب العلمية، د.ت).

- ابن قدامة، موفق الدين ابي محمد عبد الله بن احمد بن محمد (ت٦٢٠هـ).

١٢- المغني في فقه الامام احمد بن حنبل الشيباني،(بيروت، دار الفكر، ١٤٠٠هـ).

- ابن قيم الجوزيه، شمس الدين ابو عبد الله محمد بن ابي بكر(ت٧٥١).

١٣- الطرق الحكمية في السياسة الشرعية،(بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١١هـ).

- الكاساني، علاء الدين ابو بكر(٥٨٧هـ).

١٤-بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع(بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤٢٢هـ).

-الكليني، ابو جعفر محمد بن يعقوب (٣٢٨).

١٥-الكافي،(طهران، دار الكتب الاسلامية، ١٣٩١هـ).

- المحقق الحلي، جعفر بن الحسن بن يحيى بن الحسن بن سعيد الهذلي(٦٧٦هـ).

١٦- شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام،(النجف الاشرف، مطبعة الآداب،١٤٢٩هـ).

١٧- معارج الاصول(قم، مطبعة سرور، ١٤٢١هـ).
- المزي، يوسف بن عبد الرحمن بن يوسف، أبو الحجاج، جمال الدين ابن الزكي أبي محمد القضاعي الكلبي (٧٤٢هـ).
١٨- تهذيب الكمال في أسماء الرجال، تحقيق، د. بشار عواد معروف،(بيروت، مؤسسة الرسالة، ١٤٠٠هـ).
- المقدس الاردبيلي، احمد بن محمد(ت٩٩٣هـ).
١٩- مجمع الفائدة والبرهان في شرح ارشاد الأذهان(قم، مؤسسة النشر الاسلامي، ١٤١٦هـ).
النباهي، أبو الحسن علي بن عبد الله بن محمد بن محمد ابن الحسن المالقي الأندلسي (٧٩٢هـ)
٢٠- تاريخ قضاة الأندلس، (بيروت، دار الآفاق الجديدة، ط ٥،١٤٠٣هـ).

ثانيا :المراجع:

- الاردبيلي، عبد الكريم
٢١- فقه القضاء،(نشر مؤسسة النشر في جامعة المفيد، مطبعة اعتماد، ١٤٢٣).
- البدوي، اسماعيل ابراهيم.
٢٢-نظام القضاء الاسلامي(الكويت، جامعة الكويت، ١٤١٠هـ).
- البستاني، بطرس.
٢٣- المنجد،(بيروت ،دار الاباء اليسوعيين، ١٤٢٢هـ).
- التجيكاني، محمد الحبيب.
٢٤- النظرية العامة للقضاء والاثبات الشريعة الإسلامية،(بغداد، دار الشؤون الثقافية العامة، ١٣٩٩هـ).
- العاملي، محمد جواد (ت١٢٢٦هـ).
٢٥- مفتاح الكرامة في شرح قواعد العلامة، (بيروت، دار احياء التراث العربي، ١٣٩٨هـ).
- ابن عرنوس، محمود بن محمد.
٢٦- تاريخ القضاء في الإسلام (القاهرة، المطبعة المصرية الحديثة).
- القرشي، باقر شريف.
٢٧- الحكومة وادارة الدولة، (نجف، مطبعة الآداب، ١٤٢٧هـ).
- كاشف الغطاء، محمد حسين.
٢٨- تحرير المجلة، (النجف الاشرف المرتضوية، ١٤١٦هـ).