الفصل الرابع

السلطة القضائية

عـرف ابن رشـد القـضـاء بـأنه: الإخـبـار عـن حكم شـرعي على سـبـيل الإلزام.

والحكم الشـرعي المقصـود هنا هو إقـامـة العـدل، والفصـل بين الناس في نزاعاتهم واختلافاتهم بما يرضاه الله تعالى وتشتد فيه حاجة الأمة.

وتجـدر الإشارة أن تـعيين القـضـاء بدأ مع فـجر الإسـلام الأول، وقـد رسم رسول الله معاذ بن جبل وعلي بن أبي طالب في منصب القضاء، ومن المؤكد ان الرسول الكريم مارس بوضوح سياسة فصل السلطات فقد سمى من البداية أميـراً وقـاضيـاً فـي مكة وفي اليـمن، ولا شك ان هذا مـا نـهـجه مع كل قـوم بايعـوه، وقـد جرى عـلى ذلك الخلفـاء الراشـدون، حيث كـان القـاضي يسـمى بقرار من الخليـفة لا علاقة للوالي بـه، وكان من مهمـة القاضي محاكـمة الولاة أنفسـهم إذا ما ادعى عليـهم الأفراد، وقد اشـتهـرت في التاريخ محـاكمـات قام بها قـضاة من الصـحابة والتـابعين للخلفـاء أنفسـهم، ومنهم علي بن أبي طالب الذي حاكمه القاضي شريح في خصومته مع يهودي[34]

(34) ابن الموصلي البعلي، محمد بن محمد، حسن السلوك الحافز لدولة الملوك ج1 ص 126

المبحث الأول
مشروعية القضاء

يعتبر إقامة نظام قضائي عادل من واجبات الدولة المسلمة ومسؤولياتها، وقد نص القرآن الكريم صراحة على المعنى في آيات كثيرة:

﴿وَأَنِ ٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ وَلَا تَتَّبِعۡ أَهۡوَآءَهُمۡ ﴿٤٩﴾﴾ [المائدة: 49]

﴿إِنَّآ أَنزَلۡنَآ إِلَيۡكَ ٱلۡكِتَٰبَ بِٱلۡحَقِّ لِتَحۡكُمَ بَيۡنَ ٱلنَّاسِ بِمَآ أَرَىٰكَ ٱللَّهُۚ وَلَا تَكُن لِّلۡخَآئِنِينَ خَصِيمٗا ﴿١٠٥﴾﴾

[النساء: 105]

﴿وَلَا تُجَٰدِلۡ عَنِ ٱلَّذِينَ يَخۡتَانُونَ أَنفُسَهُمۡۚ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يُحِبُّ مَن كَانَ خَوَّانًا أَثِيمٗا ﴿١٠٧﴾﴾

[النساء: 107]

وقوله تعالى: ﴿لَقَدۡ أَرۡسَلۡنَا رُسُلَنَا بِٱلۡبَيِّنَٰتِ وَأَنزَلۡنَا مَعَهُمُ ٱلۡكِتَٰبَ وَٱلۡمِيزَانَ لِيَقُومَ ٱلنَّاسُ بِٱلۡقِسۡطِ ﴿٢٥﴾﴾ [الحديد: 25]

وقد 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، أما كونه فرضا فلقوله تعالى: ﴿كُونُواْ قَوَّٰمِينَ بِٱلۡقِسۡطِ ﴿١٣٥﴾﴾ وأما كونه على الكفاية، فلأنه أمر بمعروف أو نهي عن منكر وهما على الكفاية، ولأن أمر الناس لا يستقيم بدون القضاء، فكان واجبا عليهم كالجهاد والإقامة قال الأمام أحمد: (لا بد للناس من حاكم، أتذهب حقوق الناس) ولأن فيه أمراً بالمعروف ونصرة للمظلوم وأداء للحق إلى مستحقيه وردعا للظالم عن ظلمه، وهذه كلها واجبات لا تتم إلا بتولي القضاء، لذا كان تولي القضاء واجباً والقاعدة الفقهية تقول وفق أقوال الفقهاء: (ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب)

وقد جرت السنة أن ينصب لكل بلد قاض يحكم بين الناس بالعدل،

واشتهرت في هذا المعنى وصايا الرسول ﷺ للقضاة، ومنها وصيته لأبي موسى الأشعري ووصيته لمعاذ بن جيل.

وقد أقرت الشريعة تعدد مراتب التقاضي ودرجات القصاة، وقد أقر القرآن الكريم تشكيل محكمة الأسرة وهي محكمة اختصاصية تنظمها قواعد كثيرة منها قوله تعالى:

﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَٱبْعَثُوا۟ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِۦ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَآ إِن يُرِيدَآ إِصْلَٰحًا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَيْنَهُمَآ ﴿٣٥﴾ ﴾ [النساء: 35]

المبحث الثاني
الأصول العامة في القضاء

كتب الفقهاء طوبلاً في آداب القضاء في الإسلام، ومن أبرز الدراسات في هذا السبيل ما كتبه ابن القاضي أحمد بن أبي أحمد الطبري المتوفى 335 في كتابه أدب القاضي، ومنها كتاب ابن السمناني الرحبي المتوفى 499 روضة القضاة وطريق النجاة، وكذلك كتاب الإمام ابن القيم المتوفى 751 في كتابه الطرق الحكمية، ومعين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام للقاضي علي بن خليل الطرابلسي الحنفي المتوفى 844 .

كما اشتهرت في هذا الباب وصايا أبي بكر وعمر بن الخطاب للقضاة بتحري العدل، ولعل من أبلغ ما جاء في منزلة العدالة القضائية وواجب تحقيقها قول النبي الكريم:

أيها الناس إنكم تختصمون إلي ولعل بعضكم يكون ألحن بحجته من بعض فأقضي له بنحو ما أسمع فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فإنما هي قطعة من النار يأت بها يوم القيامة.[35]

وقد قدم التاريخ الإسلامي عدداً من النماذج النبيلة للقضاة أولها الرسول الكريم صلى الله عليه سلم وكذلك الفاروق عليه السلام، كما اشتهر قضاء علي وقضاء القاضي شريح ورجاء بن حيوة وغيرهم من أعيان القضاة.

وقد أقرت الشريعة كما رأينا تعدد القضاة واحترام جهة الاختصاص، فظهرت محاكم أسرية ومحاكم اقتصادية ومحاكم مجتمعية ومحاكم جنائية.

وفي عهد عمر بن عبد العزيز أطلق إصلاحاً قضائياً بالغ الأهمية فأصاف

(35) متفق عليه، وهو في صحيح البخاري عن أم سلمة، ج 3 ص 180

لدرجات التقاضي في الدماء درجة أخرى وهي المحكمة العليا فنهى أن يقضي أحد في الدماء دونه وكانت القضايا ترفع إليه في الدماء فلا يتم إنفاذ أمر فيه دم إلا بقضاء عمر.

ولا شك أن القضاء نشاط إنساني متطور، وقد ترسخت له عبر التاريخ أصول ومبادئ وتقاليد، اعتمدتها دول العالم المختلفة، ثم برزت مؤسسات دولية ومحاكم دولية ذات أصول صارمة لتحقيق العدالة في الأفراد والمجتمعات وبين الدول. . . .

ومع أن هذه التقاليد القضائية والأنظمة الحقوقية لم ترد في كتاب ولا سنة، ولكنها تعتبر وفق قواعد الشريعة تطوراً محموداً لتحقيق العدل، والحكم عليها وفق الشريعة هو الحكم وفق نتائجها وغاياتها، وعلى المجتمع الإسلامي أن يتخير من الانظمة القضائية السائدة في العالم أكثرها تطوراً وتحقيقاً للعدالة واستجابة لشرط المساواة والمكافاة لاختيارها نظماً مشروعة معتبرة، ولا شك أن اعتبارها من قبل ولي الأمر وإقرارها يجعل أحكامها صادرة عن الشرع بحكم ما أمرت به الأمة من طاعة الله ورسوله.

﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡۖ ٥٩ ﴾ [النساء: 59]

المبحث الثالث
آداب القضاء

وشروط القضاة وآدابهم في الفقه الإسلامي متقاربة، ومدارها على اختيار الأشد تقوى واستقامة وأمانة وعدلاً ليقضي بين الناس، وهذه الشروط قد تتفاوت بين امة وأمة وزمان وزمان، ونورد منها ما ذكره الماوردي استئناساً، مع الإقرار بالحاجة إلى شروط أخرى في القضاء، وكذلك التحفظ على منعه إسناد القضاء للمرأة على الرغم من رأي الإمام أبي حنيفة والإمام ابن جرير الطبري:

قال الماوردي: ولا يجوز أن يقلد القضاء إلا من تكاملت فيه شروط سبعة:

فالشرط الأول: أن يكون رجلا، وهذا الشرط يجمع صفتين: البلوغ والذكورية

والشرط الثاني: أن يكون صحيح التمييز، جيد الفطنة، بعيدا عن السهو والغفلة،

والشرط الثالث: الحرية؛ لأن نقص العبد عن ولاية نفسه يمنع من انعقاد ولايته على غيره

والشرط الرابع: الإسلام ولا يجوز أن يقلد الكافر القضاء على المسلمين

والشرط الخامس: العدالة، وهي معتبرة في كل ولاية

والشرط السادس: السلامة في السمع والبصر؛ ليصح بهما إثبات الحقوق

والشرط السابع: أن يكون عالما بالأحكام الشرعية

ونورد هذه الشروط التي ذكرها الماوردي استئناساً، وإلا فإن المدار في تعيين القضاة واختيارهم على الفقهاء القانونيين في كل عصر، وحاجة الأمة التي يقررها علماؤها ورجال الدولة فيها.

ولا بد مع ذلك من مناقشة امرين اثنين تكررا في سائر كتب السياسة الشرعية:

الأول هو قضاء غير المسلم، وقد قال أبو حنيفة: يجوز تقليده القضاء بين أهل دينه، . . . . .وإذا امتنعوا من تحاكمهم إليه لم يجبروا عليه، وكان حكم الإسلام عليهم أنفذ[36]

والثاني هو قضاء المراة فقد ورد عن عدد من الفقهاء الإذن بتولية المرأة القضاء، وقد ذهب الإمام أبو حنيفة إلى ذلك، وأذن للمراة بتولي القضاء في غير الحدود احتياطاً وحماية لها، أما الإمام ابن جرير الطبري فقد اقر حق المرأة في تولي كل مراتب القضاء.[37]

وقد سبق الطبري في تقرير جواز تولي المرأة القضاء أئمة كثير منهم الحسن البصري، وبعده كثير منهم ابن حزم ومن المالكية ابن عبد السلام وابن القاسم.[38]

وقد وليت السيدة ثمل أيام الخليفة المقتدر العباسي منصب قاضي القضاة في بغداد، واشتهرت بحزمها وصلابتها.

وسنأتي على تفصيل هاتين المسالتين في باب المسائل الإشكالية.

(36) الماوردي، أبي الحسن علي بن محمد – الأحكام السلطانية، ص 111
(37) الماوردي، علي بن الحسن، الأحكام السلطانية ص 111
(38) عثمان، محمد رأفت، النظام القضائي في الفقه الإسلامي ص 136 دار البيان القاهرة 1994