وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة غرداية
كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية
قسم العلوم الإنسانية
شعبة العلوم الإسلامية

مقاصد أحكام القضاء وضمانات تحقّقها في الفقه الإسلامي

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية

تخصص: فقه وأصوله

إعداد الطالب:
عيسى زيطوط

إشراف الأستاذ:
د. لخضر بن قومار

أعضاء اللجنة المناقشة

الرقم	الأستاذ	الصفة
01	د.عمر مونه	رئيسًا
02	د.لخضر بن قومار	مشرفًا
03	د.محمد قاسم حدبون	مناقشًا

السنة الجامعية
1436هـ– 1437هـ/ 2015م – 2016م

بسم الله الرحمن الرحيم

إهداء

إلى من صاحبتني دعواتهما في الحِل والترحال، والديّ الكريمين، إلى كل من مدّ لي يد العون من الأهل والصحب والخلان، إلى كل العائلة الكريمة كلٌ باسمه، وإلى كل المستضعفين من شعوب العالم

أُهدي في تواضعٍ هذا الجهد راجيًا من المولى عزّ وجلّ أن يجعله خالصًا لوجهه الكريم، وأن ينفع به الخلائق آمين،آمين ربّ العالمين

شكر وامتنان

لما يبلغ الإنعام في النفع غايةً على المرء إلا مبلغ الشكر أفضلُ

ولا بلغت أيدي المنيلين بسطةً من الطّول إلا بسطة الشكر أطولُ.

ولا ثقلت في الوزن أعباء منّةٍ – على المرء إلا منّة الشكر أثقلُ

إيمانًا مني بأنه من لا يشكر النّاس لا يشكر الله ، أتقدم بخالص الشكر والعرفان، والتقدير والامتنان، إلى أستاذي الفاضل، **الدكتور لخضر بن قومار**، على حسن صنيعه معي وقبوله الإشراف على مذكرتي لاستكمال متطلبات شهادة الماستر، بعد سابقتها مذكرة الليسانس، و أشكره على ما جاد به عليّ من النصح والتوجيه، والإرشاد والتصويب لإنجاح هذا العمل.

كما أخص بالشكر الأستاذ الفاضل **الدكتور عمر مونه** الذي بدوره لم يبخل عليّ بتوجيهه وتشجيعه رغم انشغالاته

والشكر موصول إلى الأساتذة أعضاء لجنة المناقشة، وإلى كل طاقم شعبة العلوم الإسلامية.

ولله الحمد والمِنَّة

" مقاصد أحكام القضاء وضمانات تحققها في الفقه الإسلامي"

ملخص البحث

وسائل تحقيق المقاصد عديدة عملالمشر ّع إلى تكثيرها، ومن بين تلك الوسائل هيئة القضاء التي كان للشريعة مقاصد جليلة تتغياها من خلالها، فجاء هذا البحث ليكشف عن أهمها وأعظمها شأنًا، فتطرق إليها مرتبة على النحو التالي:

1- مقصد حفظ الدين: الذي يعد ذروة سنام المقاصد، والأساس الذي تنهض عليه.

2- مقصد العدل: وهو أهم المقاصد بعد حفظ الدين، ولولاه لضاعتعلى النّاسمصالحُ كثيرة.

3- مقصد إظهار الحقوق: وهو أبرز صور و مظاهر العدل، وأكثر مسائل القضاءوقوعًا.

4- مقصد المساواة:و هو المقصد الذي قد يتخلف متى ظهرت موانعه مما يتعارض والعدل

ولأنه لابدلهذه المقاصد من أمتوَكِّفُلٍ تحققها، أوجدت الشريعة جملة من الضمانات لذلك أبان البحث عن بعضها من زوايا ثلاثٍ :

ما تعلق بالحكم: وهي مراعاة المصالح والمفاسد، و اعتبار المآل، والجمع بين الكليات والأدلة الجزئية، و ملاحظة تغير الأزمان ولأعر اف والظروف والوقائع، وفهم الواقعة واستيعابها عل الحقيقة.

ماتعلق بولي الأمر (**الحاكم**): وهي تعيين القضاة،و حصانة القاضي، واستقلالية القضاء.

ما تعلق بالقاضيوهي أربعٌ : أصالة الرأي،و العلم،و السلامة من النفوذ، والعدالة.

ولكي يكتمل عِقد البحث وينتظم خلُصَ في نهايته إلى جملة من النتائج كانت أهم ما توصلت إليه الدراسة.

Résumé de l'étude

Objectifs et fins des dispositions de la justice et les garanties de leurs réalisations dans la jurisprudence islamique.

Résumé de l'étude

Les moyens permettant la réalisation des buts son multiples, le législateur a délibérément veillé à leurs multiplication, parmi ses moyens; le corps de la justice, dont la législation musulmane avait des objectifs majestueux à atteindre à travers ce dernier.

Cette recherche vient de révéler les plus importants entre eux et les plus majeurs, dont elle a exposé ces objectifs classés comme suit :

1- objectif de conservation de la religion: est le pinacle des fins, et le pilier de son fondement.

2- objectif de la justice: est le plus important des fins après la conservation de la religion, et sans elle les gens vont perdre plusieurs intérêts.

3- objectif de révélation des droits: est la démonstration des images et aspects de la justice, et les questions de justice les plus fréquents.

4- objectif de légalité: quand il y a des exclusions incompatibles avec la justice, en l'absence de cet objectif, se qui exige des choses permettant de garantir son réalisation, à cet effet la législation musulmane a créé une série de garanties, cette recherche a montré certains entre d'eux à partir de trois angles:

- Ce qui est relatif à la gouvernance: l'observation des intérêts et des abus, la prise en considération les fins, le rassemblement des motifs partiels et globaux, mention des changements du temps, coutumes, circonstances et faits, comprendre les faits et leurs réalités.

-Ce qui concerne le tuteur (le gouverneur): est la désignation des magistrats, l'immunité judiciaire et l'autonomie judiciaire.

- Ce qui concerne le magistrat: ils sont quatre: l'originalité d'opinion, la connaissance, la sécurité de l'influence et la justice.

Et pour que la recherche soit complétée et organisée, elle a abouti à des résultats importants à la fin de cette étude.

فهرس المحتويات

الموضوع ..... رقم الصفحة

الإهداء..... أ

الشكر والتقدير..... ب

الملخص بالعربية..... ت

الملخص بالفرنسية..... ث

فهرس المحتويات..... ج

المقدمة..... د

المبحث التمهيدي: حقيقة المقاصد والقضاء..... 01

المطلب الأول:حقيقة المقاصد..... 02

الفرع الأول:تعريف المقاصد في اللسان العربي وفي الاصطلاح..... 02

الفرع الثاني: أقسام المقاصد..... 05

الفرع الثالث:أهمية المقاصد..... 07

المطلب الثاني:حقيقة القضاء..... 13

الفرع الأول: تعريف القضاء في اللسان العربي وفي الاصطلاح..... 13

الفرع الثاني: المصطلحات ذات الصلة بالقضاء..... 16

الفرع الثالث: العلاقة بين القضاء والمقاصد..... 21

المبحث الأول: مقاصد أحكام القضاء..... 24

المطلب الأول:مقصد حفظ الدين..... 25

الفرع الأول: الحكم به..... 26

الفرع الثاني:الدعوة إليه..... 27

الفرع الثالث: إثبات خلود شريعة الإسلام..... 28
المطلب الثاني:مقصد العدل..... 28
الفرع الأول: عريف العدل في اللسان العربي و في الاصطلاح..... 29
الفرع الثاني: تجليات مقصد العدل في مقام القضاء..... 30
الفرع الثالث: ذج من أقضية النبيِّ –صلّى الله عليه وسلّم- وصحابته الكرام... 35
المطلب الثالث: مقصد إظهار الحقوق..... 37
الفرع الأول: تعريف الحق في اللسان العربي وفي الاصطلاح..... 38
الفرع الثاني: إطلاق طرق إظهار الحقوق..... 39
الفرع الثالث: طرق إظهار الحقوق..... 41
المطلب الرابع: مقصد المساواة..... 45
الفرع الأول:تعريف المساواة في اللسان العربي وفي الاصطلاح..... 46
الفرع الثاني: تجليات مقصد المساواة في مقام القضاء..... 47
الفرع الثالث: موانع المساواة 49
المبحث الثاني: ضمانات تحقق مقاصد القضاء..... 52
المطلب الأول: الضمانات المتعلقة بالحكم..... 54
الفرع الأول: مراعاة المصالح والمفاسد..... 54
الفرع الثاني:النظر في المآلات..... 55
الفرع الثالث: الجمع بين الكليات العامة والأدلة الجزئية..... 57
الفرع الرابع: ملاحظة تغير الأزمان والأعراف والظروف والوقائع..... 59
الفرع الخامس: فهم الواقعة واستيعابها على الحقيقة..... 61
المطلب الثاني: الضمانات المتعلقة بولي الأمر (الحاكم)..... 62
الفرع الأول:تعيين القضاة..... 62
الفرع الثاني: حصانة القاضي..... 65

الفرع الثالث: استقلالية القضاء..... 66
المطلب الثالث:الضمانات المتعلق بالقاضي..... 68
الفرع الأول: أصالة الرأي..... 68
الفرع الثاني: العلم..... 70
الفرع الثالث: السلامة من النفوذ..... 71
الفرع الرابع: العدالة**..... 72**
الخاتمة..... 74
فهرس الآيات..... 77
فهرس الأحاديث..... 82
قائمة المصادر والمراجع..... 85

مقدِّمة

الحمدلله المنعِم المنَّان، أشكره ولا أكفره ، سبحانه ذو الفضل والإحسان، أثني عليه الثناء كله، ولا أحصي عليه ثناءً ، هو كما أثنى على نفسه، وأصلِّي وأسلِّم على المبعوث رحمةً وهدايةً للخلق، ونبراساً وبياناً، محمد بن عبد الله، صلوات ربي وسلامه عليه، وعلى آل بيته الطيبين الأطهار، والصحب الكرام الأبرار.وبعد:

فإن شريعة الله هي أقوم وأهدى الشرائعلم قبنيانها على أحكم القواعد وأشَدِها رسوخاً، فجاءت أحكامها منسجمة متناسقة، انطوت على غاياتٍ عظيمةو حكم جليلة، منها ما دلت عليه نصوص الكتاب والسُّنَّة دلالة ظاهرةً واضحةً ، ومنها ما كان نتاج الاجتهاد والنظر في الكتاب والسُّنّة من العلماء ، وهذه التي عرفت بمقاصد الشريعة.

ولَمّا كان لشريعة الإسلام مقَاصِدُ تتغياها من وراء أحكامها، شرعت من الوسائل والطرائق ما يضمن تحققها على الوجه الأكملِ الأَتمَ ، فكانت ولاية القضاء من أهم تلك الوسائل، التي اعتمدتها الشريعة في تحصيل مقاصدها.

ولحساسية هذا المقام المتعلق بمصالح النّاس في المعاش والمعاد، لم تتركه- شريعة الإسلام- هكذا دون أن ترسم وتحدد له معالم الطريق، فأحاطته بجملة من الضمانات التي تكفل قيامه بالدور المنوط به وتكونأحكامه متوافقةً و مراد الشرع.

وهنا حُقَ لنا أن نطرح سُؤالين اثنين:

أولهما: ما هي هذه المقاصد التي تتشوف إليها الشريعة من وراء هيئة القضاء ؟

وثانيهما: ما هي الضمانات التي راعتها الشريعة لتحقيق تلك المقاصد ؟

وللإجابة على هذين السؤالين جاء موضوع البحث الذي اخترت أن يكون عنوانه:

" مقاصد أحكام القضاء وضمانات تحققها في الفقه الإسلامي"

ولينسجم العنوان مع محتوى البحث وماهيته قرأ البحث من عنوانه على القارئ الكريم أن يقدر محذوفاً فيكون" مقاصد الشريعة من أحكام القضاء وضمانات تحققها في الفقه الإسلامي"

وقبل أن أشرع بإعادة هذا البحث يتوجب عليَّ أن أبين ما يلي:

أهمية الموضوع:

بالنظر إلى عنوان البحث تظهر جليًّا أهمية الموضوع، فهو يعرض لأهم ولايات الدولة الإسلامية، ألا وهو القضاء ذاك المقام الذي أكرم الله تعالى مهمة القيام به إلى الأنبياء والمرسلين، قال تعالى: ﴿يَا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ﴾[1] وقال مخاطباً نبيه محمد-صلَّى الله عليه وسلّم- ﴿وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ وَاحْذَرْهُمْ أَن يَفْتِنُوكَ عَن بَعْضِ مَا أَنزَلَ اللَّهُ إِلَيْكَ﴾[2].

و مما زاد الموضوع أهمية تناوله موضوع القضاء من الزاوية المقاصدية

1 سورة ص- الآية 26.

2 سورة المائدة- الاية 49.

إشكالية البحث:

فلمَّا كانالقضاء من أهم ولايات الدولة التيوتجَب على مَن تَولي أمر المسلمين إقامة صرحه، ولَمّا كان الفصل في القضايا المتعلقة بمصالح النّاس المرتبطة بدنياهم وآخرتهم أبرز وظائفه، كان لزامًا أن يكون للشريعة مقاصدُ تتغياها من ورائه، إذ لا يعقل أن يكون مقام كمقام القضاء، مجرد هيكلٍ جامدٍ ، خالية أحكامه من المقاصد التي تولئ نفَسَ الشريعة وروُحهَكَما لَزِمَها من بعد ذلك أن توفر الضمانات الكفيلة لتحقيق تلك المقاصد، وهذا الذي ستكشف عنه عناصر البحث.

دوافع الاختيار: فهي عائدة في مجملها إلى أمرين اثنين هما:

- الاستجابة للرغبة الْمُلِحَة للبحث في موضوع المقاصد.
- ندرة الرسائل العلمية والبحوث المتخصصة، التي تناولت موضوع القضاء من الناحية المقاصدية.

صعوبات البحث: والجدير بالذكر منها هو:

- عسر موضوع البحث في الفهم والاستعاب لارتباطه بعلم المقاصد.
- تفرق المادة العلمية بين كتب الأصول، والفقه والمقاصد مما صَعّبَ جمعها ترتيبها.
- قلة البحوث والرسائل العلميةالتي خَصَّتْ موضوع البحث بالدراسة التفصيلية التحليلية.

أهداف البحث :وأهمها ما يلي:

- لم شتات موضوع مقاصد القضاء المتناثرة بين طيات الكتب لتشكل وحدة موضوعية.

❖ إظهار الأهمية المقاصدية لمؤسسة القضاء الإسلامي وبيان علاقتها الوطيدة بمقاصد الشريعة.

❖ بيان الضمانات الأساسية التي وضعتها الشريعة لتحقيق مقاصدها الكبرى.

الدعوة إلى التحاكم إلى القضاء الإسلامي لأنه وحده الكفيل بتجسيد القيم الْمُثلى واقعًا.

منهج البحث:

اعتمدت في دراسة الموضوع على المنهج الإستقرائي الذي يناسب طبيعة البحث، واستصحبت معه المنهج الاستدلالي حتى أزيد الفكرة تأكيدًا، وكان ذلك وفق المنهجية التالية:

1- جمع المادة العلمية وترتيبها ترتيبًا صحيحا متسلسلاً يتدرج بالقارئ لاستيعاب الموضوع.

2- اجتهدت في توثيق المعلومة من مصدرها الأصلي، وعزوت الأفكار والأقوال لأصحابها مما يَسِمُ البحث بالأمانة العلمية، إلاَّ ماكان سهوًا، أو سوء تقدير.

3- عزوت الآيات الواردة في البحث إلى سورها بذكر اسم السورة، ورقم الآية.

4- خرّجتُ الأحاديث الواردة في المذكرة تخريجا علميا وبينت درجة الأحاديث غير الواردة في الصحيحين بحسب الإمكان.

5- ختمت البحث بخاتمة ذكرت فيها أهم النتائج المتوصل إليها بعد الدراسة.

6- فهرست للموضوعات، والآيات القرآنية،و الأحاديث النبوية بحسب ورودها في المذكرة.

7- ذيلتالمذكرة بقائمة للمصادر والمراجع مرتبةًترتيبًا ألفبائيًا.

خطة البحث:

فإجمالاً اشتملت على مقدمة ذكرت فيها طبيعة الموضوع وأهميته، وكذا إشكالية البحث ودوافع الاختيار، دون أن أغفُل عن أهداف البحث، والمنهج المتبع في الدراسة، وأهم الصعوبات التي واجهت البحث،.كما اشتملت على مبحث تمهيدي تطرقت فيه إلى: حقيقة المقاصد والقضاء، وأقسام المقاصد وأهميتها، كذا المصطلحات ذات الصلة بالقضاء، ومبحثين آخرين في صُلبِ الموضوع، الأول منهما كان الحديث فيه عن أهم مقاصد الشريعة من أحكام القضاء، مع ذكر بعض النماذج، وأما الثاني:فتناولت فيه أهم الضمانات التي تكفل تحقق مقاصد أحكام القضاء من زوايا ثلاثٍ هي: الحكم ، وولي الأمر (الحاكم)، والقاضي ثم جاءت الخاتمة التي ضمنتها أهم النتائج المتوصل إليها.

الجهود والدراسات السابقة:

حاولت بالجهد، والقدر الذي مكنني الله فيه، أن أجد في كتب السابقين بُغيتي فيمن تناول موضوع بحثي، فلم أعثر إلا على شتاتٍ هنا وهناك، كان في ثنايا موضوعات ذات صلة بما أنا بصدد الخوض فيه، فحَوَلتُ وجهتي نحو المحدثين فكان ما كتبه الإمام ابن عاشور في مؤَلَفِه "مقاصد الشريعة الإسلامية" يقرِّد الموضوع بالدراسة، إلاَّ أنه كان معدَنًا خامًا، بَنَيْت عليه هيكل البحث، ومن بعد ذلك يمَّمْتُ وجهي نحو لمعاصرين فظفرت برسالة دكتوراه للدكتور حاتم بن محمد بوسمة بعنوان " مقاصد القضاء في الإسلام"موجودة على شبكة الإنْترنت، ضمن سلسلة " كتاب الأمة" التي تصدرها إدارة البحوث والدراسات الإسلامية بدولة قطر.

ولقد كانت هذه الرسالة عونًا لي على فهم موضوع بحثي ورسم مساره ، إلا أني لم أحذو حذوه في طريقة تناول الموضوع،فتميز بحثي عن رسالة الباحث إجمالاً في مايلي:

– فبعض ما اعتبره صاحب الرسالة مقصدا ارتأيت أن يكون من ضمانات تحقق المقاصد التي لم يتعرض لها الباحث.

–أن هناك مقاصدًا تعرضت لها بالدراسة لم تكن من جملة ما ذكره الباحث من مقاصد، كمقصد حفظ الدين مثلاً .

و حتى لا أبخس النّاس جهودهم، كانت هناك رسائل أخرى تناولت موضوع القضاء من زوايا أخرى استعنت بها هي أيضًا منها:

–رسالة دكتوراه للدكتور بشير شمّام بعنوان" المقاصد في المذهب المالكي"، مكتبة تونس،ط1، سنة 2013م، وكانت استعانتي بهذه الرسالة في:

1– أقسام المقاصد.

2– أهمية المقاصد.

– رسالة ماجيستير للطالب أحمد صيام سليمان أبو أحمد من جامعة غزّه بعنوان " مبدأ استقلال القضاء في الدولة الإسلامية "، سنة (1406هـ– 2005م.)، واستعنت بها في ضمانات تحقق مقاصد القضاء المتعلقة بالحاكم.

مقال للدكتور علي بن راشد الدُبْيَانْ بعنوان " تنزيل الأحكام عل الوقائع القضائية "،مجلة وزارة العدل السعودية العدد 18، سنة 1424هـ، واستفادتي منها كانت في ضمانات تحقق مقاصد القضاء المتعلقة بالحكم.

المبحث التمهيدي:

حقيقة المقاصد و القضاء

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: حقيقة المقاصد

المطلب الثاني: حقيقة القضاء

المطلب الأول: حقيقة المقاصد

الفرع الأول: تعريف المقاصد في اللسان العربي وفي الاصطلاح:

أولاً : تعريف المقاصد في اللسان العربي:

المقاصد أصلها من الفعل الثلاثي (ق ص د) جاء في المصباح المنير الشَّيْءَ وَلَهُ وإليه قصداً، طلبته بعينه وإليه قصدي ومقصدي بفتح الصاد واسم المكان بكسرها نحو مقصد معين، وبعض الفقهاء جمع القصد على قصود[1].

والصواب أن جمعه مقاصد، لأن قصود على خلاف القياس عند النحاة.[2].

وللفظ القصد معان أخرى منها:

أولاً : الوسط بين الطرفين: (جاء في الحديث "**القَصْدَ القَصْدَ تَبْلُغُوا**"[3]، أي عليكم بالتوسط في الأمور في القول والعمل)[4].

ثانيا: الأَمُّ وطلب الشيء[5] جاء في الحديث "**كَانَ حَتَّى خَرَجَ إِلَى الصَّلاَةَ ..**"[6] أي طلبته.

ثالثا: استقامة الطريق[7]:ومنها قوله تعالى: ﴿ **وَعَلَى ٱللَّهِ قَصْدُ ٱلسَّبِيلِ**... ﴾[8]

---

1) الفيومي- المصباح المنير – ج2- ص 504 .

2) الفيومي – المرجع نفسه- نفس الصفحة.

3) أخرجه البخاري في صحيحه- كتاب الرقاق- باب القصد والمداومة- رقم 6463- ج8- ص98

4) ابن الأثير- النهاية في غريب الحديث والأثر- ج4- ص67

5) ابن منظور- لسان العرب- فصل القاف- ج3- ص353

6) أخرجه البخاري في صحيحه –كتاب المناقب- باب مناقب عثمان- رقم3696- ج5- ص14

7) ابن منظور- المرجع نفسه- نفس الإحالة.

8) سورة النحل الآية 9

ثانياً : تعريف المقاصد في الاصطلاح

تبين لي في ما اطلعت عليه من أبحاث أغلب المعاصرين في موضوع المقاصد أنه تقرر عندهم أن العلماء السابقين لم يحددوا تعريفا جامعا مانعا للمقاصد رغم استعمالهم لها – المقاصد- في مؤلفاتهم، وأغلبهم يرجع السبب إلى وضوح معانيها عندهم وعند غيرهم ممن حولهم من أهل العلم كما ظهر من تعليق الدكتور أحمد الريسوني على سبب إحجام الإمام الشاطبي عن إعطاء حدّ وتعريف للمقاصد الشرعية بقوله:"..ولعله اعتبر الأمر واضحا، ويزداد وضوحا بما لا مزيد عليه بقراءة كتابه المخصص للمقاصد من « الموافقات » ولعل ما زهده في تعريف المقاصد كونه كتب كتابه للعلماء، بل للراسخين في علوم الشريعة.."[1].

وعليه فسأكتفي بتعريفات بعض المعاصرين للمقاصد ومنها:

1- تعريف الإمام الطاهر بن عاشور:

عرف الإمام ابن عاشور المقاصد فقال:" مقاصد التشريع العامة هي المعاني والحكم الملحوظة للشارع في جميع أحوال التشريع أو معظمها، بحيث لا تختص ملاحظاتها بالكون في نوع خاص من أحكام الشريعة، فيدخل في هذا أوصاف الشريعة وغايتها العامة والمعاني التي لا يخلو التشريع عن ملاحظتها، ويدخل في هذا أيضا معان من الحكم ليست ملحوظة في سائر أنواع الأحكام، ولكن ملحوظة في أنواع كثيرة منها."[2].

2- تعريف الأستاذ علال الفاسي:" المراد بمقاصد الشريعة: الغاية منها، والأسرار التي وضعها الشارع عند كل حكم من أحكامها."[3].

1) أحمد الريسوني- نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي- ص17

2) محمدالطاهر بن عاشور- مقاصد الشريعة الإسلامية- ص 251

3) علال الفاسي- مقاصد الشريعة ومكارمها- ص7

3- تعريف الأستاذ فتحي الدريني:" وهي القسم الذي يكمن وراء الصيغ والنصوص، ويستخدمها التشريع كليات وجزئيات."[1].

4- تعريف الدكتور أحمد الريسوني:" إن مقاصد الشريعة هي الغايات التي وضعت الشريعة لأجل تحقيقها، لمصلحة العباد."[2].

....بعد سردي لهذه التعريفات يمكن القول إنها متفقة في المعنى، غير أن تعريفي ،**الريسوني، والفاسي**، لوضوح العبارة وتبادر المعنى إلى الفهم فيهما، يمكن بالجمع بينهما صياغة تعريف يكون هو التعريف المختار.

التعريف المختار:

"مَقَاصِدُ الشَرِيعَةِ هي الغَايَاتُالتي وَضَعَهَا الشَارِعُ عِنْدَ كُلِ حكْمٍمِنَ أَحْكَامِهَا، لِتَحْقِيقِمَصَالِحِ العِبَادِ فِي العَاجِلِوالآجِلِ ."

شرح التعريف:

– فأما قولي: "**الغايات والحكم**"لأنهما اللفظتان الأقرب والأكثر تعبيراً عن المقاصد، فيخرج من ذلك العلة و السبب، لوجود استعمالات أخرى لهم عند الأصوليين

– وأما قولي:" **التي وضعها الشارع**": حتى يفهم أن ما يقوم به المجتهد هو محض استخراج واستنباط لما خفي منها، وليس وضعاً لها، فهي منتسبة للشارع الحكيم.

– وأما قولي: " **عند كل حكم**": فلإثبات أن أحكام الله ليست مقصودة لذاتها بل هي أحكام تنطوي على حكم قد تكون ظاهرةً وقد تخفى.

1) محمد فتحي الدريني- خصائص التشريع الإسلامي في السياسة والحكم- ص194.

2) الريسوني- المرجع السابق- ص19

– **وأما قولي:" لمصالح العباد"**: فلبيانأن وضع الشارع للأحكام لم يكن عبثًا بل هو لمصالح تستجلب للعباد أو لمفاسد تدفع عنهم

– وأما قولي: " **في العاجل والآجل"**: فلبيان أن الغايات والحكم المقصودة للشارع من وراء الأحكام والتشريعات ليست قاصرةً على الدنيوي منها، بل هي للدارين.

الفرع الثاني: أقسام المقاصد

تنقسم المقاصد إلى أقسام شتى، وذلك بحسب جهة النظر إليها،.وسأكتفي بذكر ثلاثة أنواع من التقسيمات.

أولاً : أقسام المقاصد باعتبار محل صدورها

تنقسم المقاصد باعتبار محل صدورها إلى مقاصد الشارع، ومقاصد المكلف[1].

1– مقاصد الشارع: وهي أربعة أنواع بحسب تقسيم الشاطبي[2]:

أ ـ قصد الشارع في وضع الشريعة ابتداءً: يعني قصد الشارع في ما سَنَّهُ من الدين وأمر به، سائر العبادات من صَلاَةٍ ، وزكَاةٍ ، وصَوْمٍ ، وحَجٍ [3].

ب ـ قصد الشارع في وضع الشريعة للإفهام: والمقصود هاهنا أن القرآن الكريم جاء بلسان عربي مبين ولا سبيل لفهمه إلا من هذا الطريق يقول الدكتور الريسوني في معرض شرحه لهذا النوع من

1) الشاطبي– الموافقات– مج2– ص7و8

2) الشاطبي– المرجع نفسه– ص8

3) الشاطبي– المرجع نفسه– أنظر الهامش– ص17

كلام الشاطبي في الموافقات:"...فمن أراد تفهمه فمن جهة لسان العرب يفهم، ولا سبيل إلى تطلب فهمه من غير هذه الجهة."[1].

ج ـ قصد الشارع في وضع الشريعة للتكليف بمقتضاها: وينبني هذا النوع على نفي التكليف بما لا يدخل في مقدور المكلف عن قصد الشارع،ونفي قصد الشارع للتكليف بالمشقة وهذا قد دلت عليه الرخص الكثيرة الواردة في نصوص تكاليف الشرع.[2]

د ـ قصد الشارع في دخول المكلف تحت أحكام الشريعة: ويفهم من هذا أنه" لا يستثنى أحد، ولا تستثنى حالة ، ولا يخرج شيء أبدا عن أحكام الشريعة، فالناس عامتهم وخاصتهم، والوقائع معهودها وغريبها، والأحوال ظاهرها وباطنها، كل ذلك يجب إخضاعه لأحكام الشريعة، وإدخاله في الامتثال لها."[3]

2-: مقاصد المكلف: ومبنى هذا القسم على أن قصد الشارع من المكلف أن يكون قصده في الفعل موافقاً لقصد الشارع من التشريع، لأن المقاصد معتبرةٌ في التصرفات، والعبادات، والمعاملات، وأن القصد في الفعل يجعل منه صحيحاً أو باطلاً ، ويجعل منه عبادةً أو رِياءً .[4]

ثانياً:أقسام المقاصد بحسب الإدراك لها:

يقول الإمام ابن عاشور :" المقاصد نوعان: حقيقيةٍ ، ومعانٍ عرفيةٍ عامةٍ :

1-: المعاني الحقيقية: تحَقُقٌ في نفسها بحيث تُدرك العقولُ السَليمةُ مُلاءمتَها للمصلحةِ أو منافرتَها،لتكون جالبةً نفعاً عاماً أو ضرراً عاماً إدراكاً مستقلاً عن التوقف

1) الريسوني- مرجع سابق- ص149
2) الريسوني- مرجع سابق- ص150
3) الريسوني- المرجع سابق- ص 155
4) الريسوني- المرجع السابق- ص 163(بتصرف

على معرفة عادة أو قانون، كإدراك كون العدل نافعا، وكون الاعتداء على النفوس ضارًّا، وكون الأخذ على يد الظالم نافعا لصلاح المجتمع.

2- المعاني العرفية العامة: "هي التي ألفتها نفوس الجماهير واستحسنتها استحسانًا ناشئا عن تجربة ملاءمتها لصلاح الجمهور، كإدراك كون الإحسان معنى ينبغي تعامل الأمة به، وكإدراك كون عقوبة الجاني رادعةً إياه عن العودة إلى مثل جنايته، ورادعةً غيره عن الإجرام..."[1]

ثالثًا: أقسام المقاصد بحسب قوتها:

يرى الإمام ابن عاشور أن المقاصد بهذا الاعتبار تنقسم إلى: "مقاصد قطعية، وظنية."[2].

1- المقاصد القطعية: هي ما ثبتت بعد طول تأمل من الباحث فيها، وبعد استقراء كبير منه لتصرفات الشرع ، واقتفاء لآثار أئمة الفقه ليستضيء بأفهامهم وما حصل لهم من ممارسة قواعد الشرع.[3]

2-: المقاصد الظنية: هي ما كان تحصيلها سهل من استقراء غير كبير لتصرفات الشريعة، لأن ذلك الاستقراء يكسب علما باصطلاح الشارع وما يراعيه في التشريع.[4]

الفرع الثالث: أهمية معرفة المقاصد

يقول الدكتور الريسوني :"..فإن العجب كل العجب أن يعيش الناس بلا مقاصد، أي بلا أرواح، فالفقه بلا مقاصد فقه بلا روح، والفقيه بلا مقاصد فقيه بلا روح، إن لم نقل ليس بفقيه، والمتدين بلا مقاصد متدين بلا روح، والدعاة إلى الإسلام بلا مقاصد هم أصحاب دعوة بلا روح

1) ابن عاشور- المرجع السابق- ص251، ص252
2) ابن عاشور- مرجع سابق- ص 231
3) ابن عاشور مرجع سابق –ص231- (بتصرف)
4) ابن عاشور- المرجع السابق- ص235

فأنى نتفقه حقيقة، ونتدين حقيقة، وندعو إلى الإسلام حقيقة."[1]

إن عبارات الريسوني توحي أن معرفة المقاصد أمر لابد منه لما له من ضرورة و بالغ أهمية فما هي تجليات هذه الأهمية ؟

أولاً :الحاجة إليها في فهم خطاب الشارع

لا يختلف اثنان في أن فهم خصائص اللغة العربية دعامة أساسية لفهم خطاب الشارع، ذلك أن القرآن الكريم وهو المصدر الأول للتشريع نزل بلسان عربي مبين، وأن السنة المطهرة خاطبت المكلفين بذاك اللسان،غير أن التعويل على اللغة وحدها في فهم خطاب الشارع بمعزل عن فهم مقصده قد يفضي إلى وصف الشريعة بالعبث، وهي منزهة عن ذلك، لأن وعاء اللفظ قد يضيق عن حمل معان أرادها الشارع والأمثلة على ذلك في الشرع كثيرة، فهاهو الخليفة عمر بن الخطاب رضي الله عنه يمنع عن المؤلفة قلوبهم الزكاة مع أن في القرآن الكريم نصاً يأمر بإيتائهم إياها،فهل خالف عمر رضي الله عنه صريح القرآن، أم أن فهمه لمقصد الشارع في أن ذلك كان لأجل مقصد آخر لم يعد منه بد بعدما قويت شوكة الإسلام

يقول الإمام الشاطبي:"الأوامر والنواهي من جهة اللفظ على تساو في دلالة الاقتضاء، والتفرقة بين ما هو أمر وجوب أو ندب، وبين ما هو نهي تحريم أو كراهة لا تعلم من النصوص، وإن علم منها البعض فالأكثر منها غير معلوم، وما حصل لنا الفرق بينها إلا بإتباع المعاني، والنظر إلى المصالح، وفي أي مرتبة تقع."[2] ويقول البشير شمّام: " من أجل ذلك كان لزاما على المجتهد – وهو يروم الفهم عن الشارع ألاّ يقف على الظواهر والمعاني اللغوية المتبادرة من النص، بل يبذل جهده في تبين معى

1) الريسوني- مدخل إلى مقاصد الشريعة- ص8

2) الشاطبي- المرجع السابق-ج3- ص419

آخر قد يكون أوفق بتحقيق مراد الشارع، وهذا لا يتسنى إلا لمن تشبع بروح الشريعة ومقاصدها.."[1].

ثانيًا: الجمع أو الترجيح بين النصوص المتعارضة

إنه "من مزايا الشريعة أنها شريعة تجمع بين الثبات والمرونة: الثبات في الأصول والأهداف، والمرونة في الفروع والوسائل"[2].

فالثابت هو ما كان من النصوص القطعية الدلالة قطعية الثبوت، وهو مما تقرر عند الأصوليين أن لا مجال للاجتهاد فيه، والمرن ما كان ظنيًا إن في دلالته أو في ثبوته أو فيهما معا، وهذا الذي كان ميدانا فسيحا لاجتهاد العلماء في تعيين مراد الشارع من تلك النصوص بالجمع بين متعارضها تارة، وبالترجيح بينهما تارة أخرى، وسيلتهم في ذلك قواعد اللغة أو مقاصد الشرع وأصوله العامة – وهذا الذي يعنينا هنا– وسآتي على ذكر الأمثلة لذلك في ما بعد، ولكن بعد أن نعرف ما قاله الإمام ابن عاشور في هذا المعنى.

يقول الإمام ابن عاشور في معرض شرحه للمنحى الثاني من المناحي التي يحتاج فيها لمعرفة مقاصد الشريعة أيضًا يكون الاقتناع عند وجود المعارض سريعًا أو بطيئًا بمقدار قوة الشك في أن يكون المعارض مناسبًا للمقصد الشرعي أو غير مناسبٍ ."[3]

الأمثلة[4]:

إن الأمثلة على أهمية معرفة المقاصد في الجمع أو الترجيح ين النصوص كثيرة أسوق منها مثالا لكل منهما:

---

1) بشير شمّام– المقاصد في المذهب المالكي– ص59

2) يوسف القرضاوي– شريعة الإسلام خلودها وصلاحها للتطبيق في كل زمان ومكان– ص31.

3) ابن عاشور– مرجع سابق– ص186

4) – عمر محمد جبه جي– مقاصد الشريعة الإسلامية (تعريفها، أهميتها....، وتطبيقاتها– ص36 و37

مثال الجمع:

روي عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – تحديث: "من نام عن صلاة العصر فقد حبط عمله"[1] وروي عنه أيضا: "لا يصلين أحد العصر إلا في بني قريظة."[2]

فاجتهد بعض الصحابة في الجمع بين النصين المتعارضين– ظاهرا– وفق مقصد الشارع فقالوا: إنما أراد منا أن نسرع في الطريق حتى يدركنا العصر في بني قريظة ،بدليل أن جماعة من الصحابة أدركوا وقت العصر في بني قريظة.

مثال الترجيح:

رد عائشة رضي الله عنها حديث " إن الميت يعذب ببكاء أهله عليه "[3] وقالت: رحم الله ابن عمر، والله ما حدث رسول الله صلى الله عليه وسلّم: إن الله ليعذب المؤمن ببكاء أهله عليه، ولكن رسول الله صلى الله عليه وسلّم قال: (إنّ الله ليزيد الكافر عذابا ببكاء أهله عليه)[4]، وقالت: حسبكم من القرآن: ﴿ وَلاَ تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ﴾[5].

ثالثا:استنباط الأحكام عند عدم ورود النص

لا ريب أن شريعة الله كاملة متكاملة وهذا وصف من جاءت من عنده قال تعالى:

﴿ وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ ٱلْكِتَٰبَ تِبْيَٰنًا لِّكُلِّ شَىْءٍ ﴾[6].

1) أخرجه البخاري في صحيحه –كتاب مواقيت الصلاة– باب من ترك العصر– رقم553– ج1– ص115
2) أخرجه البخاري في صحيحه–كتاب المغازي–باب مرجعه صلى الله عليه وسلم من الأحزاب–رقم4119–ج5–ص112
3) أخرجه البخاري في صحيحه –كتاب الجنائز– باب زيارة القبور– رقم 1287– ج1– ص327
4) أخرجه البخاري في صحيحه–كتاب الجنائز– باب زيارة القبور– رقم 1287– ج1– ص328
5) سورة الأنعام الآية 164
6) سورة النحل الآية 89

وعليه فلا يفهم أبدً ا من قولي – عدم ورود النص- أن الشريعة تغفل عن جوانب من التشريع،

وإنما المراد هو أن هناك أمورً ا تتعلق بها الأحكام ولم يرد فيها نص بأعيانها.وهذا موجود في الشرع لحكمة أرادها الشارع الحكيم ، وقد **إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ فَرَضَ فَرَائِضَ فَلَا تُضَيِّعُوهَا، وَحَرَّمَ حُرُمَاتٍ فَلَا تَنْتَهِكُوهَا، وَحَدَّ حُدُودًا فَلَا تَعْتَدُوهَا، وَعَفَا عَنْ أَشْيَاءَ مِنْ غَيْرِ نِسْيَانٍ فَلَا تَبْحَثُوا عَنْهَا."**[1]

ووجه الدلالة من الحديث انتفاء النسيان والغفلة عن الله سبحانه وتعالى، وما ذاك السكوت إلاّ رحمةً بالخلق.

و ما دام الأمر كذلك فما السبيل إلى معرفة حكم الشرع في ما لم يرد فيه نص بخصوصه ؟.

والإجابة: أن بيان الشرع للأحكام جاءبأساليب متنوعةً ، منها ما هو تفصيلي ومنها ما هو كلي وقواعد عامة عنوانها مقاصد الشريعة، وهذه التي تندرج تحتها تلك المسائل التي لم تخص بدليل ولم يعرف لها حكم،فيلجأ المجتهد الفقيه العالم بمقاصد الشرع إلى إجرائها على ما يتفق ومقاصد الشريعة، من بقياس، أو استحسان، أو استصلاح.

أما الأمثلة على أهمية معرفة المقاصد في معرفة حكم ما لم يرد فيه نصٌ فأذكر مثالين منها:

نقل الدّ م (التبرع بالدم): جاء عن المجمع الفقهي ما نصه:

....."أجمع أغلب الفقهاء على جواز نقل الدَّم على سبيل التبرع من شخص صحيح إلى من يحتاجه لإجراء عملية جراحية أو تعويض الفقر الدموي، ورغبوا في ذلك لما فيه من حفظ النفوس الذي هو مقصد مقاصد الشريعة."[2].

---

1) رواه الدراقطني في سننه –كتاب الرضاع- رقم 4396-ج5- ص325 ، ضعفه الألباني في غاية المرام- ج1- ص17 قال :وحسنه النووي.

2) المجمع الفقهي – القرار الرابع- من13 رجب إلى 20رجب 1409هـ- مكة المكرمة(شبكة الإنترنت).

تنظيم النسلأصدر المجمع الفقهي قرارً ا[1] جاء فيه ما يلي:

يحرم استئصال القدرة على الإنجاب في الرجل أو المرأة، والمعروف بالإعقام ما لم تدع إليه الحاجة بمعاييرها الشرعية.

لا يجوز إصدار قانون عام يحد من حرية الزوجيين في الإنجاب.

وذلك بناءً على مقاصد حفظ النسل باعتباره أحد الكليات الخمسة.

1) مجلة مجمع الفقه الإسلامي- ع4-ج1-ص73- موقع صيد الفوائد(شبكة الإنترنت)

المطلب الثاني: حقيقة القضاء

الفرع الأول: تعريف القضاء في اللسان العربي وفي الاصطلاح:

أولاً : تعريف القضاء في اللسان العربي:

قال ابن فارس:(القاف، والضاد، والحرف المعتل أصل صحيح يدل على إحكام أمر وإتقانه)[1].

وقال ابن الأثير : (القضاء في اللغة على وجوه مرجعها إلى انقطاع الشيء وتمامه.)[2].

وقال صاحب اللسان: (قضى يقضي قضاء فهو قاض إذا حكم وفصل، وقضاء الشيء إحكامه وإمضاؤه، والفراغ منه فيكون بمعنى الخلق.)[3].

ويتبين مما تقدم أن معنى القضاء في اللغة يتردد بين معنيين هما إحكام الشيء، وإتمام الأمر.

كما أن للفظ القضاء مشتقات بمعان أخرى ذُكِرَ بعضها في القرآن الكريم منها:

معنى **الأمر**: قال تعالى:﴿**وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلاَّ تَعْبُدُوٓاْ إِلآَّ إِيَّاهُ** ﴾[4] قُلِلو:ألاَ تعبد إلا إيَاه[5].

معنى **الإعلام**: قال تعالى: ﴿ **وَقَضَيْنَآ إِلَىٰ بَنِيٓ إِسْرَآءِيلَ فِي الْكِتَٰبِ لَتُفْسِدُنَّ فِي الأَرْضِ مَرَّتَيْنِ وَلَتَعْلُنَّ عُلُوّاً كَبِيراً** ﴾[6]، أي أعلمناهم وأوحينا إليهم.[7]

---

1) بن فارس- معجم مقاييس اللغة- تح عبد السلام هارون- دار الفكر-ج5- ص99

2) ابن الأثير- المرجع السابق- ج4- ص78

3) ابن منظور- المرجع السابق- ج12- ص 186

4) سورة الإسراء – الآية 23

5)ابن جرير الطبري- جامع اليان في تأويل القرآن- ج14- ص543.

6) سورة الإسراء- الآية 4

7) الراغب الأصفهاني- مفردات ألفاظ القرآن -ج1- ص674.

بمعنى **الفراغ**: قال تعالى: ﴿ **فَقَضَىٰهُنَّ سَبْعَ سَمَٰوَاتٍ فِي يَوْمَيْنِ** ﴾[1] ،أي فرغ من تسويتهن سبع سماوات في يومين.[2]

بمعنى **الموت** :كما في قوله تعالى: ﴿ **فَوَكَزَهُۥ مُوسَىٰ فَقَضَىٰ عَلَيْهِ**ۖ.﴾[3].

بوالأداء: مثل قوله تعالى: ﴿ **فَإِذَا قَضَيْتُم مَّنَاسِكَكُمْ**.﴾[4].

ثانيًا: تعريف القضاء في الاصطلاح:

عرف القضاء بتعريفات كثيرة منها:

التعريف الأول:" فصل الخصومات وقطع المنازعات."[5].

التعريف الثاني:" الإلزام بالحكم الشرعي وفصل الخصومات."[6].

التعريف الثالث:" الإخبار عن حكم شرعي على سبيل الإلزام."[7].

التعريف الرابع:" صفة حكمية توجب لموصوفها نفوذ حكمه الشرعي، ولو بتعديل أو تجريح،لا في عموم مصالح المسلمين فيخرج التحكيم،وولاية الشرطة،وأخواتها والإمامة."[8].

وعرفه آخرون فقالوا:

" الدخول بين الخالق والخلق ليؤدى فيهم أوامره وأحكامه بواسطة الكتاب والسنة."[9].

---

1) سورة فصلت- الآية 12

2) ابن كثير- تفسير القرآن العظيم(بن كثير)-ت ج7- ص153

3) سورة القصص- الآية 15

4) سورة البقرة – الآية 200

5)ابن عابدين-الحنفي- رد المحتار على در المختار- ج5- ص352

6)ابن صلاح الدين- كشف القناع عن متن الإقناع- كتاب القضاء والفتيا- ج6- ص285

7) ابن فرحون- تبصرة الحكام في أصول الأقضية والأحكام- ص11.))

8) الحطاب- مواهب الجليل في شرح مختصر خليل- ص86

9) ابن طلحة الأندلسي ينظر تبصرة الحكام- ج1- ص11

" حقيقة القضاء إنشاء إلزام أو إطلاق."[1].

" قول ملزم يصدر عن ولاية عامة."[2]

التعريف المختار:

يظهر من كل هذه التعريفات أنها تدور في فلك واحد وحول معنى واحد هو الفصل في الخصومات بصيغة الإلزام، ولعل أقربها إلى الصواب حسب تقديري هو تعريف ابن فرحون – الثالث — وهو المختار عندي مع إضافة بسيطةٍ فيكون:

" هو الإخبار بحكم شرعي على وجه الإلزام عند التنازع والخصومة.".

فاختياري للفظ **الإخبار**: لما فيه من إظهار لسماحة الشريعة في الحكم.

أما قولي حكم شرعيليخرج كل حكم كان عن هوىً وتشهيٍ .

أما قولي على وجه الإلزام: ليخرج الإخبار بالفتوى لأنه لا يكون على وجه الإلزام.

أما قولي التنازع والخصومة: لأنه في الغالب لا يلجأ للقضاءإلاَّ عند ذاك.

1) القرافي– ينظر تبصرة الحكام– نفس الإحالة

2) لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي– الفتاوى الهندية – ص306

الفرع الثاني: المصطلحات ذات الصلة بالقضاء

أولاً : الفتوى

1 ـ تعريف الفتوى في اللّسان العربي والاصطلاح:

أ– تعريف الفتوى في اللسان العربي:

(الفَتْوَى أو وهي اسم من أفتى العالم إذا بين الحكم، واستفتيته سألته أن يفتي.)[1].

وقال صاحب اللسان: ...(وأفتاه في الأمر: أبانه له وأفتى الرجل في المسألة واستفتيته فيها فأفتاني إفتاء. وفتيا وفتوى اسمان يوضعان موضع الإفتاء. ويقال أفتيت فلانا رؤيا رآها إذا عبرتها له وأفتيته في مسألته إذا أجبته عنها.)[2].

ب ـ تعريف الفتوى في الاصطلاح

عُرِّفَتْ الفَتْوَى بتعريفات عِدة منها:

قال الشاطبي: " المفتي هو القائم في الأمة مقام النبي صلى الله عليه وسلّم..."[3].

قال القرافي: " الفتوى إخبار عن حكم الله تعالى في إلزام أو إباحة."[4].

وعَرَّفها ابن الصلاح: "...ولذلك قيل في الفتوى: هو توقيع عن الله تبارك وتعالى."[5].

---

1) الفيومي – مرجع سابق- ج2- ص462.

2) ابن منظور- مرجع سابق- ج15- ص147.

[3] الشاطبي- المرجع السابق- ج5- ص253.

[4] شهاب الدين القرافي- الذخيرة- كتاب الأقضية- - ج10- ص120.

[5] ابن الصلاح- أدب المفتي والمستفتي- ص24.

2 –: أهم الفروق بين الفتوى والقضاء

القضاء والإفتاء،كلاهما من نُظُمِ التشريع الإسلامي المتعلقة ببيان حكم الله في ما يعرض للناس من وقائع في حياتهم، ولما كان الأمر كذلك كان من الضروري معرفة الفروق بينهما،وسأعرض أهمها:

أ ـ:من جهة الإلزام وعدمه:

من خلال التعريفات السابقة للقضاء والفتوى – بما فيها التعريف المختار – يمكن أن نستنتج فرقا جوهريا يذكره الباحثون كثيرا هو أن الحكم في القضاء ملزم، وأنه في الفتوى غير ذلك.

يقول الإمام القرافي: "...وبيان ذلك بالتمثيل:أنّ المفتي مع الله تعالى كالمترجم مع القاضي ينقل ما وجده عن القاضي واستفاده منه بإشارة أو عبارة أو فعل أو تقرير أو ترك، والحاكم مع الله تعالى كنائب الحاكم ينشىء الأحكام والإلزام بين الخصوم..."[1].

ب ـ:مجال العمل

...وأما الفارق الثاني الذي يميّز القضاء عن الفتوى، فمجال العمل، إذ أن مجال الفتوى أوسع فهو يشمل العبادات والمعاملات، أما القضاء فيكون في المعاملات دون العبادات لأنه لا يعقل أن يحكم القاضي بصحة الصلاة أو بطلانها أو بصحة صوم أو فساده لأن هذا من قبيل الفتوى لا من قبيل الحكم، و القضاء إنما يقع في ما يرفع للقاضي من خصومات ونزاعات.

يقول الإمام بن تيمية – رحمه الله– :" والأمة إذا تنازعت في معنى، أو حديث، أو حكم خبري أو طلبي، لم يكن صحة أحد القولين وفساد الآخر ثابتا بمجرد حكم حاكم فإنه إنما ينفذ حكمه

[1] شهاب الدين القرافي– الفروق– ج4– ص100.

في الأمور المعيّنة دون العامة."[1].

ج ـ: مستند الحكم:

يقول الإمام القرافي : " ...بل الحاكم يعتمد الحجاج والمفتي لا يعتمد على الحجاج بل على الأدلة والأدلة: الكتاب والسنة ونحوهما، والحجاج البينة والإقرار ونحوهما."[2].

يبين الإمام القرافي هاهنا أن الحاكم (ويقصد به القاضي[3])يعتمد في حكمه على حجج الخصوم كالإقرار والبينة، وأما المفتي فيعتمد في فتواه على الراجح من الأدلة عنده لأنه ملزم بذلك ديانةً .

كانت هذه بعض الفروق التي تميز القضاء عن الفتوى مما ظهر لي أنها هي الأهم،و هناك فروق أخرى لم أذكرها، ذكرها القرافي في كتابه "**الإحكام في تمييز الفتوى عن الأحكام** ".

ثانيـًا: الإمامة

1-: تعريف الإمامة في اللّسان العربي وفي الاصطلاح

أ ـ تعريف في اللّسان العربي:

(الإمامة في اللغة مصدر من الفعل (أمَّ) تقول: أمَّهم وأمَّ بهم: تقدمهم، وهي الإمامة، والإمام: كل ما ائتم به من رئيس أو غيره.)[4].

---

[1] ابن تيمية- مجموع الفتاوى- ج3- ص238

[2] القرافي- الإحكام في تمييز الفتوى عن الأحكام- ص44

[3] واضح وهذا من خلال قوله: "والحجاج: البينة والإقرار ونحوهما." وهذا مما يختص به القاضي ولا ريب.

[4] الفيروزآبادي- القاموس المحيط - ج1- ص 1077

(والإمام الطريق الواسع، وبه فُسِّر قوله تعالى: ﴿ **وَإِنَّهُمَا لَبِإِمَامٍ مُّبِينٍ**﴾[1] أي بطريق يُؤم، أي: يقصد فيتميز) قال: (والخليفة إمام الرعية، قال أبو بكر: يقال فلان إمام القوم

معناه المتقدم عليهم، ويكون الإمام رئيساً كقولك: إمام المسلمين، قال: "والدليل: إمام السفر، والحادي: إمام الإبل، وإن كان وراءها لأنه الهادي لها "...)[2].

(الإمام كل من ائتم به قوم كانوا على الصراط المستقيم أو كانوا ضالين.. ، وإمام كل شيء قيَّمه والمصلح له، والقرآن إمام المسلمين، وسيدنا محمد رسول الله – صلى الله عليه وسلم – إمام الأئمة، والخليفة إمام الرعية، وأممت القوم في الصلاة إمامة، وائتُم به: اقتدي به.)[3].

ب ــ في الاصطلاح:

عرفت الإمامة بتعريفات عديدة أذكر منها ما يلي:

يقول إمام الحرمين الجويني: "(الإمامة رياسة تامة، وزعامة تتعلق بالخاصة والعامة في مهمات الدين والدنيا."[4].

أما الماوردي فقال: " الإمامة موضوعة لخلافة النبوة في حراسة الدين وسياسة الدنيا به."[5].

وعرفها ابن خلدون: " هي حمل الكافة على مقتضى النظر الشرعي في مصالحهم الأخروية والدنيوية الراجعة إليها، إذ أحوال الدنيا ترجع كلها عند الشارع إلى اعتبارها بمصالح الآخرة، فهي

---

[1] سورة الحجر- الآية 79.

[2] محمد بن عبد الرزاق (الزبيدي)- تاج العروس- مادة (أمم)- ج31- ص244 / 245.

[3] ابن منظور- مرجع سابق- مادة (أمم)- ج12 – ص24.

[4] الجويني غياث الأمم- ص 22.

[5] الماوردي- الأحكام السلطانية – باب عقد الإمامة- ص 15

في الحقيقة خلافة عن صاحب الشرع في حراسة الدين وسياسة الدنيا به."[1]

2: الفرق بين القضاء والإمامة:

بـ لَقيلَّذْ ت ُ في ما سبق، الفروق التي بين مقام الفتيا ومقام القضاء، فما هي الفروق التي بين الإمامة والقضاء، وكلاهما من نظم التشريع ؟.

أ: مجال التصرفات:

فأما عن الإمامة فيقول الإمام القرافي في معرض إجابته عن السؤال الرابع: "...فإن للإمام أن يقضي ويفتي...، وله أن يفعل ما ليس بفتيا ولا قضاء، كجمع الجيوش، و؟ إنشاء الحروب، وحوز الأموال، وصرفها في مصارفها، وتولية الولاة، وقتل الطغاة، وهي أمور ٌ يختص بها لا يشاركه فيها القاضي ولا المفتي.."[2].

وأما القضاء فقال عنه الإمام ابن عاشور: " وأما حال القضاء فهو ما يصدر حين الفصل بين المتخاصمين المتشادين...فكل.تصرف كان بغير حضور المتخاصمين فليس بقضاء..."[3].

والحاصل من كلام الإمامين – القرافي وابن عاشور–أنّ تصرفات الإمام أوسع دائرةً من تصرفات القاضي والفرق واضح وبين ّ ٌ، ذلك أن ولاية القضاء، جزء من الإمامة العظمى.

ب– مستند الحكم والتصرف:

ذكرت في ما سبق أن القاضي حين تصرفه بالقضاء في إصدار الحكم يعتمد الحجاج ومدرك

[1] ابن خلدون– ديوان المبتدأوالخبر(المقدمة)– الفصل السادس (الفرق بين الخلافة والإمامة) – ج1– ص237

[2] القراقي– الإحكام في تميز الفتوى عن الأحكام– المسألة الرابعة– ص 46.

[3] ابن عاشور– مرجع سابق– ص213.

ذلك حديث النبي ّ عليه الصلاّ ة والسلام-**إِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ ، وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ أَبْلَغَ مِنْ بَعْضٍ ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ بِحَقِّ أَخِيهِ شَيْئًا، بِقَوْلِهِ فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ فَلاَ يَأْخُذْهَا.**"[1]، غير أن منصب الإمامة يعتمد على المصلحة الراجحة، أو الخالصة وهذا ما ذكره الإمام القرافي في قوله: "وظهر حينئذ أن القضاء يعتمد الحجاج، والفُتيا تعتمد الأدلة، وأن تصرف الإمامة الزائد عن هذين يعتمد المصلحة الراجحة أو الخالصة في حق الأمة – التي تشهد لها كليات الشرع–، وهذا غير الحجة والأدلة."[2].

الفرع الثالث: العلاقة بين القضاء والمقاصد

يقول الإمام ابن القيم– رحمه الله–:" فإن الشريعة الإسلامية مبناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد، وهي:عدل كلها ورحمة كلها ومصالح كلها وحكمة كلها، فكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور، وعن الرحمة إلى ضدها، وعن المصلحة إلى المفسدة، وعن الحكمة إلى العبث فليست من الشريعة وإن دخلت فيها بالتأويل، فالشريعة عدل الله بين عباده ورحمته بين خلقه."[3].

بهذه العبارة الرائعة عبر ّ – رحمه الله– عن كنه الشريعة الإسلامية إذ هي جملة من القيم تعتبر أسمى وأجل مقاصد الدِّين التي يتغيّ اها من التشريع، والمتأمل في كلامه يجد أيضا أن الإمام يهدف إلى بيان العلاقة الوطيدة بين تلكم المقاصد ونظام الحكم الذي أرى أنه قصد به جهاز القضاء على وجه الخصوص لتعلقه الشديد وصلته المباشرة بحياة النّاس،.وسأحاول بعون الله أن أوضح جوهر هذه العلاقة من زاويتين اثنتين.

[1] أخرجه البخاري صحيحه– كتاب الشهادات– باب من أقام البينة– رقم2680–ج3– ص180.

[2] القرافي– المرجع السابق– ص 56.

[3] ابن قيم الجوزية – إعلام الموقعين– ج3– ص11

أولاً : علاقة القضاء بالمقاصد

إن القضاء وباعتباره من أبرز وظائف الدولة وأهم ولايات نظام الحكم فيها، يعد ولا ريب المجال الأوضح لتجسيد وتحقيق تلكم القيم من عدل ورحمة ومراعاة مصالح في واقع النّاس، وهذا ما يمكن فهمه من قول ابن القيم: "..فإن الشريعة مبناها وأساسها الحكم."، ومدرك ذلك أن القضاء المحكم هو الذي يحملهم عليها ويحول دون انتهاكها من طرف العابثين منهم لما له من سلطة تخوله ذلك، ولعل الناظر في السيرة العطرة سيجد في أقضية الـرسول الكـريم – صلى الله عليه وسلم- وصحابته الكرام نماذج كثيرة مما يؤيد هذا القول، والمجال لا يتسع لسرد الأمثلة. وخلاصة القول وما ننتهي إليه هو أن القضاء يعتبر **الميدان الأبرز لتطبيق شرع الله وتحقيق مقاصده.**

ثانياً:علاقة المقاصد بالقضاء

إنه لما تقرر أن الشريعة قامت على جلب المصالح ودرء المفاسد وهو عنوان المقاصد، فإن الحكم القضائي يجب أن يراعي ذلك حين تنزيل النصوص على الوقائع وإلا لم يكن ذلك الحكم من الشريعة في شيء، و هذا ما رمى إليه الإمام ابن القيم –رحمة الله عليه- من قوله: " فكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور، وعن الرحمة إلى ضدها، وعن المصلحة إلى المفسدة، وعن الحكمة إلى العبث فليست من الشريعة وإن دخلت فيها بالتأويل."[1]

يقول الدكتور علي بن راشد الدبيان:" فكل حكم قضائي ينزل على واقعة ما، لم يكن محققاً للعدل أو تضمن جوراً بوجه من الوجوه ، فإن ذلك دليل على مجانبته لتحقيق المقصد الشرعي المراد "[2].

[1] ابن القيم –إعلام الموقعين – ج3 – ص 11.

[2] علي بن راشد الدبيان-تنزيل الأحكام على الوقائع القضائية- ص6.

وعليه يمكن أن نخلص إلى:

أنه على من تولى منصب القضاء أن يترسم أمامه دوم ًا مقاصد الشرع لأنها **الحصن الحصين** الذي يحول بينه وبين الوقوع في الزّلل والخطأ .

المبحث الأول:

مقاصد أحكام القضاء

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: مقصد حفظ الدين

المطلب الثاني: مقصد العدل

المطلب الثالث: مقصد إظهار الحقوق

المطلب الرابع: مقصد المساواة

المطلب الأول: مقصد حفظ الدين[1]

يُعد مقصد حفظ دين الله أسمى مقاصد الشريعة وأرفعها شأناً إذ هو أصل المقاصد كلها، ولا يمكن أبداً أن يكون هذا الدين عرضةً للضياع والتحريف والتزييف، لأن في ذلك ضياعاً للمقاصد الأخرى وآذاناً بخراب الدنيا وفسادها، ولا أدل على ذلك من قوله سبحانه تعالى حين يُشبِّهُ حال من فقدوا دينهم -: ﴿ **أَوَمَن كَانَ مَيْتاً فَأَحْيَيْنَاهُ وَجَعَلْنَا لَهُ نُوراً يَمْشِي بِهِ فِي النَّاسِ كَمَن مَّثَلُهُ فِي الظُّلُمَاتِ لَيْسَ بِخَارِجٍ مِّنْهَا كَذَلِكَ زُيِّنَ لِلْكَافِرِينَ مَا كَانُوا يَعْمَلُونَ** ﴾[2].

وقوله عزّ وجلّ : ﴿...**وَالَّذِينَ كَفَرُوا يَتَمَتَّعُونَ وَيَأْكُلُونَ كَمَا تَأْكُلُ الْأَنْعَامُ وَالنَّارُ مَثْوًى لَّهُمْ** ﴾[3].

كما أن النّاس من غير دين ليسوا على شيءٍ قال تعالى: ﴿**.قُلْ يَا أَهْلَ الْكِتَابِ لَسْتُمْ عَلَىٰ شَيْءٍ حَتَّىٰ تُقِيمُوا التَّوْرَاةَ وَالْإِنجِيلَ وَمَا أُنزِلَ إِلَيْكُم مِّن رَّبِّكُمْ وَلَيَزِيدَنَّ كَثِيراً مِّنْهُم مَّا أُنزِلَ إِلَيْكَ مِن رَّبِّكَ** ﴾[4].

لقد تكفل الله تعالى بحفظ دينه كما في قوله عزّ وجلّ : ﴿**.إِنَّا نَحْنُ نَزَّلْنَا الذِّكْرَ وَإِنَّا لَهُ لَحَافِظُونَ.**﴾[5]غير أنه رشَعَ أيضاً من الوسائل ما يحفظ هذا الدين والتي من جملتها سلطان القضاء، الذي يعتبر أكثر ولايات الحكم حمايةً وصوناً للدين، وتتجلى هذه الحماية في ما يلي

1) محمد سعد اليوبي- مقاصد الشريعة والإسلامية وعلاقتها بالأدلة- ص192.(بتصرف

2)سورة الأنعام- الآية 122

3)- سورة محمد- الآية 12

4) سورة المائدة- الآية 68

5) سورة الحجر- الآية 9.

الفرع الأول: الحكم به:

الحكم بالدين ضرورة من ضرورات حفظه إذ كيف يكون محفوظاً إذا لم يكن هو الحاكم والقاضي ؟، فليس حفظه ببيان قواعده وشرائعه، بل أن يحكم تصرفات البشر، فيحكم لصاحب الحق بحقه، ويردُّ الظالم عن ظلمه.

ولذا كان الحكم بغير ما أنزل الله كفراً، أو فسقاً، أو ظلماً مصداقاً لقوله عزّ من قائل:

1 - ﴿ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْكَٰفِرُونَ.﴾[1].

2 -﴿ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ.﴾[2].

3 -﴿ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ.﴾[3].

والحكم بدين الله يتحقق من وجوه عدة منها:

- إظهار أحكام الإسلام وتعاليمه وشعائره و إقامة حدوده وجعله مهيمناً على الحياة كلها.
- سن العقوبات التعزيرية لسد الباب في وجوه أهل الأهواء المنحرفة، والأفكار الهدامة، وأصحاب البدع والضلالات، ومنعهم من نشر سمومهم، لأنهم إذا أدركوا أنهم في دولة تحكم مثل هذه التصرفات والفعال، خافوا وأحجموا عن ذلك.
- تنفيذ الأحكام وتطبيقها، وإنزال العقوبات على الخارجين عن الدين، ومن أعظمها قتل المرتدين، وقتالهم ،كفعل الصديق – رضي الله عنه تنفيذاً لقول النبي – صلى الله عليه وسلّم – : "مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ ."[4]

---

1) سورة المائدة- الآية44

2) سورة المائدة – الآية 45

3)سورة المائدة- الآية47

4) أخرجه البخاري في صحيحه- كتاب الجهاد- باب لا يعذب بعذاب الله - رقم3017- ج4- ص61.

– وقوله أيضاً : **لا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُؤْمِنٍ إِلاَّ بِإِحْدَى ثَلاَثٍ الثَّيِّبُ الزَّانِي، وَالنَّفْسُ بِالنَّفْسِ، وَالتَّارِكُ لِدِينِهِ الْمُفَارِقُ لِلْجَمَاعَةِ** ."[1].

وخُلاصَةُ القول أنه لايتحقق حفظ الدين وصونه إلا بتحكيم شرائعه وأحكامه، أما تهميشها فمؤذن بالخراب وما واقع أمة الإسلام اليوم، من ترويج للأفكار الهدامة، والاغتيالات، ونهب الأموال بشتى الطرق، وانتهاك للأعراض، واختلاط الأنساب، إلا شاهدٌ على نتيجة البعد عن تحكيم شرع الله.

الفرع الثاني: الدعوة إليه:

إن العدل، والمساواة، والحرية، وإحقاق الحقوق، من أَجَلِّ مقاصد دين الإسلام وأعلاها قدراً، بل وتصبوا إليها حتى الملل الأخرى، لأن الفطرة الإنسانية مجبولة على ذلك، وليس أقدر على تجسيد هذه القِيَمِ وحفظها من القضاء الإسلامي التي يستمد أحكامه من روح الشريعة

لقد شهد تاريخ القضاء الإسلامي قضاةً مقتدرين استطاعوا أن يضربوا للبشرية أروع الأمثلة المجسدة لهذه القيم،وسيأتي ذكر بعضاً من النماذج لاحقاً،مما ساهم بشكل كبير في دخول كثيرٍ من الكفار تحت مظلة الإسلام ورايته.

والحاصل من هذا أن القضاء المحكَم الذي يعمل على تجسيد هذه القيم الإنسانية، سيساهم لا محالة في نشر هذا الدين وتوسيع رقعته، ذلك أن إشكالية الأمم في العالم بأسره اليوم هي غياب هذه القيم في ظل الاستبداد وانتهاك الحقوق.

1) أخرجه مسلم في صحيحه- كتاب القسامة- باب ما يباح من دم المسلم- رقم 1676- ج3- ص1302.

الفرع الثالث: إثبات خلود شريعة الإسلام

لا شك أنَّ فقه القاضي لمقاصد الشرع، وعدم جموده على ظواهر النصوص التشريعية يكسبه مَلَكَةً مقتدرةً على إصابة الحكم الصحيح الملائم للشرع، والمواكب لمتغيراتالزمانِ ،والمكانِ ، والأعراف شأنه في ذلك شأن المفتي، وإن كان يفوق المفتي بقوة السلطان التي تحملالنّاس على احترام وتطبيق قرارته. إنّ مراعاة القضاء لهذه المتغيرات ليست دعوة لتعطيل الشرع وتكييفه وفق أهواء البشر، بل هو تعاملٌ مع روح النص التشريعي، وتأكيدٌ لأصل صلوحية الشريعة لكل زمان ومكان، مما يحفظ للدين بقاءه واستمراريته، إذ ليست نصوص الشرع أحكاماً جامدةً .

المطلب الثاني: مقصد العدل

العدل مقصد من مقاصد، الشريعة، به تحفظ الأرواح، وبه تصان الأعراض، وبه تُراعى الحقوق، وهو ميزان الله في الأرض، وله دعانا سبحانه تعالى في قوله : ﴿ ..**اِعْدِلُواْ هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوىٰ وَاتَّقُواْ اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ** ﴾[1]،بعدما نهانا عن ترك العدل لأجل البغضاء والشنآن حين قال -عزّ من قائل : ﴿ **وَلاَ يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآنُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلاَّ تَعْدِلُواْ.** ﴾[2].

ولقد كان بسط العدل، وإقامة الحق، وإمضاء أحكام الله، أسمى، وأنبل وظائف الأنبياء والرسل، – عليهم صلوات ربي وسلامه –ولأجلها بعثوا ، ثمّ كان من بعدهم الخلفاء الراشدون – رضوان الله عليهم.

....ولتحقيق هذا المقصد سعت الشريعة إلى إيجاد أفضل الوسائل، وأجداها نفعاً ، فكانت مؤسسة القضاء من بين تلك الوسائل فأظهرت العدل في أسمى صوره وأبهى حلله، ولولاها

1) سورة المائدة- الآية 9

2) سورة المائدة – الآية 9

لضاعت حقوق ، وفاتت مصالح ،وتاريخ الإسلام حافلٌ بالنماذج الرائعة لمنتهى العدل في أقضية الرسول الكريم –صلى الله عليه وسلّم – والسلف الصالح من بعده، وسأتعرض بتوفيق الله في هذا المطلب لمقصد العدل قي نقاط ثلاث هي:

1 ـ تعريف العدل في اللسان العربي

2 ـ تجليات العدل في مقام القضاء.

3 ـ نماذج للعدل في أقضية النبي – صلى الله عليه وسلم – والصحابة الكرام.

الفرع الأول: تعريف العدل في اللسان العربي والاصطلاح

أولاً : تعريف العدل في اللسان العربي:

العدل: ضد الجور، وهو ما قام في النفوس أنه مستقيم، ويقالعدَّل الحكم تعديلاً : أقامه.والعدل: المثال والنظير، وعدل بمعنى: انصرف، وكذلك بمعنى حاد ومال)[1].

وجاء في التعريفات: (العدل: بمعنى العدالة، وهو الاعتدال والاستقامة، وهو الميل إلى الحق.)[2]

ـ وهناك مصطلحات ذات صلة بالعدل أهمها:

1 ـالقسط

القسط: العدل البينّ الظاهر، ومنه سمي المكيال قسطاً والميزان قسطاً لأنه يصور العدل يصور لك العدل حتى تراه ظاهرا، وقد من العدل ما يخفى ولهذا قلنا إنّ القسط هو النصيب الذي بيّنت وجوهه...)[3].

1) الفيروز آبادي- المرجع نفسه - ج1- ص1030

2) الجرجاني- التعريفات- ج1- ص147

3) االعسكري- الفروق اللغوية- ص234

2 ـ: الإنصاف

(**الإنصاف**: إعطاء النصف، والعدل يكون في ذلك وفي غيره،ألا ترى أن السارق إذا قطع قيل أنه عدل عليه ولا يقال إنّه أنصف، وأصل الإنصاف أن تعطيه نصف الشيء وتأخذ نصفه من غير زيادة ولا نقصان، ثمّ استعمل في غير ذلك.)[1].

ثانياً : تعريف العدل في الاصطلاح:

عرف العدل بتعريفات لا تختلف كثيراً عن مفهومه اللغوي

ـ فعرفه الإمام العز ابن عبد السلام فقال: " والعدل التسوية "[2]

ـ وعرفه الجرجاني فقال: " العدل: عبارة عن الأمر المتوسط بين طرفي الإفراط والتفريط "[3].

الفرع الثاني: تجليات مقصد العدل في مقام القضاء:

أولاً : مرجعية الحكم القضائي إلى نصوص الشرع:

لم تترك شريعة الإسلام قطع الأحكام، وفض النزاعات والخصومات لأهواء القضاة وميولاتهم، بل كان وحي الرسالة مما جاء في كتاب الله، وسنة المصطفى – صلى الله عليه وسلّم – هو النص المشرع، والسراج المنير الذي يهتدى به، والأساس الذي يرتكز عليه حكم القاضي، وهو الذي العدل بين النّاس، قال تعالى: ﴿ **وَمَنَ آحْسَنُ مِنَ أَللَّهِ حُكْماً لِّقَوْمٍ يُوقِنُونَ.** ﴾[4]

1)العسكري – نفس المرجع- نفس الصفحة

2) العز ابن عبد السلام- قواعد الأحكام في مصالح الأنام- ج1- ص 69.

3) الجرجاني- التعريفات – ج1- ص 147.

4) سورة المائدة- الآية50.

تحكيم شرع الله واجب، والإعراض عنه ضلال،تضافرت النصوص الداعية إليه والآمرة به منها:

قوله تعالى: ﴿ فَلاَ وَرَبِّكَ لاَ يُومِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لاَ يَجِدُواْ فِيۤ أَنفُسِهِمْ حَرَجاً مِّمَّا فَضَيْتَ وَيُسَلِّمُواْ تَسْلِيماً ﴾[1].

و قوله أيضا: ﴿...فَإِن تَنَٰزَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَالرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُومِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ ٱلآخِرِ ذَٰلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَاوِيلًا﴾[2].

..ولعل مصطلح الحاكمية وإن كان يشمل جميع مناحي الحياة ينصرف بشكل جلي ّ إلى مجال القضاء، والفصل في الخصومات، وهذا الذي يمكن أن يدرك من قول الله تعالى مخاطباً داوود- عليه السلام-: ﴿ يَـٰدَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَـٰكَ خَلِيفَةً فِي ٱلأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِالْحَقِّ وَلاَ تَتَّبِعِ ٱلْهَوىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ إِنَّ ٱلذِينَ يَضِلُّونَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُواْ يَوْمَ ٱلْحِسَابِ ﴾[3].

ومما يجدر الإشارة إليه أنه قد يقول قائل:ما بال الوقائع التي لم يرد فيها بأعيانها نص من كتاب الله ولا من سنة رسوله – صلى الله عليه وسلّم- ؟ والجواب :

أنه عند خلو الواقعة من نص تشرعي، يتوجب حينها الاجتهاد في تقرير الحكم استناد ًا للأصول المعتبرة شرعاً ، كالقياس، وتخريج الفروع على الأصول، وغيرهما، وفقاً للقواعد الشرعية،ولقد كان رسول الله – صلى الله عليه وسلّم – يحكم بما أوحي إليه فإذا لم يكن هناك نص ٌ حكم

1) سورة النساء- الآية 65

2) سورة النساء- الآية 59

3) سورة ص- الآية 26

باجتهاده وبما عنده من الأدلة كما جاء في الحديث "**إِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ ، وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ أَلْحَنَ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ بِحَقِّ أَخِيهِ شَيْئًا ، بِقَوْلِهِ فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ فَلاَ يَأْخُذْهَا**"[1].

وهكذا يكون قد تقرر أن الاجتهاد الذي تضبطه القواعد والأصول المعتبرة مأذونٌ به شرعًا وداخل تحت المرجعية للنصوص.

وأختم الكلام هاهنا بالقول أَنَّ القاضي بمرجعيته في الحكم القضائي إلى الكتاب والسنة، والأصول المعتبرة لا شك سيصادف الحق، ويحقق مُرَادَ الشارع في إقامة العدل

ثانياً :تعدد طرق الإثبات

ممايمتاز به الإثبات في شريعة الإسلام تعدد طرائقه، فالقرآن الكريم والسنّة المطهرة لم يحصرا أدلة وطرق الإثبات بعدد مُعين بل اعتبرت كل ما يظهر به الحق، ويتحقق به العدل، وهذا الذي أكده الإمام بن القيم – رحمه الله – في قوله " وبالجملةفالبينة اسم لكل ما يبيِّن الحق ويُظهره ومن خصهّا بالشاهدين، أو الأربعة، أو الشاهد لم يوُف مسُمّاها حقه.ولم تأت البينة قط في القرآن مرادا بها الشاهدان وإنما أتت مرادا بها الحجة والدليل والبرهان، مفردة أو مجموعة وكذلك قول النبي – صلى الله عليه وسلم –: **الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي**"[2] المراد به: أن عليه بيان ما يصحح دعواه ليحكم له، والشاهدان من البينة ولا ريب أن غيرها من أنواع البينة قد يكون أقوى منها، لدلالة الحال على صدق المدعي،فإنها أقوى من دلالة إخبار الشاهد، والبينة والدلالة والحجة والبرهان والآية والتبصرة، والعلامة، والأمارة متقاربة في المعنى."[3].

1) أخرجه البخاري في صحيحه– كتاب الشهادات– باب من أقام البينة بعد اليمين– رقم 2680– ج3– ص180

2) رواه البيهقي في السنن– كتاب الدعاوى– باب البينة على المدعي– رقم21203– ج10– ص427.

3) ابن قيم الجوزية– الطرق الحكمية– دار البيان– بدون طبعة– بدون تاريخ– ص11

ويقول أيضاً : " فإن الله سبحانه أرسل رسله، وأنزل كتبه، ليقوم الناس بالقسط، وهو العدل الذي قامت به الأرض والسموات،فإذا ظهرت أمارات العدل وأسفروجهه بأي طريق كان، فثم شرع الله ودينه، والله سبحانه أعلم وأحكم، وأعدل أن يخص طرق العدل وأماراته وأعلامه بشيء، ثم ينفي ما هو أظهر منها وأقوى دلالة، وأبين أمارة، فلا يجعله منها، ولا يحكم عند وجودها وقيامها بموجبها، بل قد بين سبحانه بما شرعه من الطرق، أن مقصوده إقامة العدل بين عباده، وقيام النّاس بالقسط، فأي طريق استخرج بها العدل فهي منالدين، وليست مخالفةً له."[1].

ورغم أن الشريعة أطلقت طرق الإثبات ولم تحصرها، إلاّ أنها لم تطلق للقاضي العنان في تأسيس الحكم على الأهواء، ومجرد الدليل، بل وضعت لذلك ضوابط منها:

1 ـ موافقة الدليل للشرع والعقل، وظاهر الحال.

2 ـ تقيد القاضي والتزامه بتطبيق النصوص الشرعية التفصيلية القطعية.

3 أن يكون الإثبات في البيِّنَةِقائمًا على العلم أو غلبة الظن.

ثالثاً :شروط من يتولى القضاء

لأجل تحقيق منتهى العدل وإقامته،شدّدت الشريعة الغراء في الشروط الواجب توفرها في من يتقلد منصب القضاء، يقول الدكتور وهبة الزحيلي نقلاً عن ابن القيم –رحمه الله–: "القضاء ولاية عامة مستمدة من الخليفة كغيره من ولايات الدولة كالوزارة ونحوها فلا يصلح للتعيين إلاّ منَ كان مستكملاًأوصافا معيَّنَةًمستَهلَةً من صنيع الخلفاء الراشدين الذين كانوا يتشددون في اختيار القضاة وفقاً لأهلية معينة."[2].

ويقول الإمام الماوردي – رحمه الله–: " ولا يجوز أن يقلد القضاء إلا من تكاملت فيه شروطه التي يصح معها تقليده، وينفذ بها حكمه."[3].

1) ابن القيم– المرجع السابق– ص 13

2) وهبة الزحيلي– الفقه الإسلامي وأداته– شروط القاضي– ص 743.

3) الماوردي– الأحكام السلطانية – دار الحديث – القاهرة– دون ذكر الطبعة والتاريخ– ص 110.

ومن الشروط التي ذكرها الفقهاء [1]إجمالاً ما يلي:

1 ـ الإسلام: لأن القضاء ولاية، ولاتجوز ولاية غير المسلم على المسلم لقوله تعالى:﴿ **وَلَن يَّجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَـٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُومِنِينَ سَبِيلًا** ﴾[2].

2 ـ أهلية البلوغ والعقل: و هذا لتتحقق فيه مسؤولية الأقوال والأفعال،والقدرة على الفصل في الخصومات والمنازعات.

3 ـ **الحرية**: وهذا شرط لا خلاف فيه بين المذاهب فلا تصح ولاية العبد على الحر.

4 ـ **سلامة الحواس** حتى يميّز بين المتخاصمين، ويعرف الحق من الباطل.

5 ـ **العدالة**: فلا تجوز تولية الفاسق لعدم الوثوق به ،قال تعالى:

﴿ **يَـٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن جَآءَكُمْ فَاسِقٌۢ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوٓاْ أَن تُصِيبُواْ قَوْمَۢا بِجَهَـٰلَةٍ فَتُصْبِحُواْ عَلَىٰ مَا فَعَلْتُمْ نَـٰدِمِينَ** ﴾[3]،فمن لم تقبل شهادته لفسقه فعدم توليته القضاء أولى.

6 ـ **العلم بالأحكام الشرعية**: وهذا ضروري ليتمكن من القضاء بموجبه فهي مادة القاضي لأن فاقد الشيء لا يعطيه.

واختلف في شرطي الذكورة والاجتهاد.فاعتبرهما (المالكية والشافعية والحنابلة)[4]، وخالفهم غيرهم

مما تقدم يتبين أن الشروط التي اعتبرها جمهور الفقهاء كفيلةٌ بأن تَضمن ما تتشوف إليه شريعة الله ممن مقصد العدل، إذ كيف لا يصادف العدل من كان مسلمً ا ، عاقلاً، عدلاً ، عالماً بأحكام

1) ابن رشد الحفيد- بداية المجتهد – دار احديث – القاهرة- بدون طبعة – سنة النشر2004م- ج4- ص243.

2) سورة النساء- الآية 141.

3) سورة الحجرات- الآية 6

4) الشرح الكبير للدردير ج4/ص129 ، مغني المحتاج للخطيب الشربيني ح6/ص258، المغني لابن قدامة ج10/ ص36

الله الموجودة في كتابه، وسنة رسوله – صلّى الله عليه وسلّم– قادراً على النظر فيهما فيجتهد وفق القواعد والأصول المعتبرة.

الفرع الثالث: نماذج من أقضية النبيِّ – صلّى الله عليه وسلّم– وصحابته الكرام:

لقد كان لنا في سيرة المصطفى –صلّى الله عليه وسلّم صورٌ في ذروة العدل ومنتهاه، كيف لا وهو أول الموقعين عن ربِّ العزة.

إن أول ما يمكن أن يكون دستوراً ونبراساً يحتذى به هو ما قرره النبي – صلّى الله عليه وسلّم– في شأن المرأة المخزومية،" ففي صحيح مسلم فيما ترويه أم المؤمنين عائشة – رضى الله عنها –أن قريشا أهمهم شأن المرأة المخزومية التي سرقت، فقالوا: من يكلم فيها رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ فقالوا: ومن يجترئ عليه إلا أسامة، حب رسول الله صلّى الله عليه وسلّم، فكلمه أسامة، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: **"أَتَشْفَعُ فِي حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللهِ ؟ "ثُمَّ قَامَ فَاخْتَطَبَ ، فَقَالَ: "أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّمَا ضَلَّ الَّذِينَ قَبْلَكُمْ أَنَّهُمْ كَانُوا إِذَا سَرَقَ فِيهِمُ الشَّرِيفُ تَرَكُوهُ، وَإِذَا سَرَقَ فِيهِمُ الضَّعِيفُ أَقَامُوا عَلَيْهِ الْحَدَّ، وَايْمُ اللهِ لَوْ أَنَّ فَاطِمَةَ بِنْتَ مُحَمَّدٍ سَرَقَتْ لَقَطَعْتُ يَدَهَا."**[1]

وفي حديث البراء بن عازب أن امرأة مخزومية جحدت عارية فأمر لها رسول الله – صلّى الله عليه وسلّم– **"بِحِفْظِهَا بِالنَّهَارِ، وَعَلَى أَهْلِ الْمَوَاشِي بِحِفْظِهَا بِاللَّيْلِ "**[2].

كان هذا من شأن النبيِّ – صلّى الله عليه وسلّم– هو قدوة أصحابه الكرام – رضوان الله عليهم– الذين كانوا يترسمون نهجه وسأسرد بعضاً من مقامات العدل للصحابيين الجليلين عمر بن الخطاب، وعلي– رضي الله عنهما– لأنهما أكثر من اشتهر بالقضاء من الصحابة:

1) رواه مسلم في صحيحه– كتاب الحدود– باب قطع السارق الشريف – رقم 1688– ج3– ص1315

2) رواه أحمد في المسند –باب حديث محيّصة– رقم 23697– ج39– ص102.صححه

ـ "عن أنس أن رجلا من أهل مصر أتى عمر بن الخطاب فقال: يا أمير المؤمنين! عائذ بك من الظلم، قال: عذت معاذا، قال: سابقت ابن عمرو بن العاص فسبقته، فجعل يضربني بالسوط ويقول: أنا ابن الأكرمين، فكتب عمر إلى عمرو يأمره بالقدوم ويقدم بابنه معه، فقدم، فقال عمر: أين المصري؟ خذ السوط فاضرب، فجعل يضربه بالسوط ويقول عمر: اضرب ابن الأكرمين. قال أنس، فضرب، فوالله لقد ضربه ونحن نحب ضربه، فما أقلع عنه حتى تمنينا أنه يرفع عنه، ثم قال عمر للمصري: ضع السوط على صلعة عمرو، فقال: يا أمير المؤمنين! إنما ابنه الذي ضربني وقد استقدت منه، فقال عمر لعمرو: مُذْكَم تعبَدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحرارا "[1].

"عن الشعبي قال خرج علي بن أبي طالب إلى السوق فإذا هو بنصراني يبيع درعًا قال فعرف علي الدرع فقال هذه درعي بيني وبينك قاضي المسلمين قال وكان قاضي المسلمين شريح كان علي استقضاه قال فلما رأى شريح أمير المؤمنين قام من مجلس القضاء وأجلس عليا في مجلسه وجلس شريح قدامه إلى جنب النصراني، فقال علي أما يا شريح لو كان خصمي مسلما لقعدت معه مجلس الخصم ولكني سمعت رسول الله – صلى الله عليه وسلم– يقول: لا تصافحوهم ولا تبدءوهم بالسلام ولا تعودوا مرضاهم ولا تصلوا عليهم وألجئوهم إلى مضايق الطرق وصغروهم كما صغرهم الله اقض بيني وبينه يا شريح قال فقال شريح ما تقول يا أمير المؤمنين قال فقال علي درعي ذهبت مني منذ زمان قال فقال شريح ما تقول يا نصراني فقال النصراني ما أُكذِّبُ أمير المؤمنين الدرع هي درعي، قال: فقال شريحنا أرى أن تخرج من يده فهل من بيِّنَةٍ ، فقال علي: صدق شريح، قال فقال النصراني: فَأَمَّا أَنَا أشهد أن هذه أحكام الأنبياء، أمير المؤمنين يجئ إلى قاضيه، وقاضيه يقضي عليه، هي والله يا أمير المؤمنين درعك اتبعتك من الجيش وقد زالت على جملك الأورق فأخذتها فإني أشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله قال فقال علي أما إذا أسلمت فهي لك وحمله على فرس عتيق قال: فقال الشعبي: لقد رأيته يقاتل المشركين."[2]

1) الهندي– كنز العمال– باب عدله رضي الله عنه– رقم36011– ج1– ص661

2) ابن عساكر– تاريخ دمشق– ج23– ص23 و24

....كان هذا عرضا بعض نماذجٍ من أقضية المصطفى-صلّى الله عليه وسلّم- ومن اقتفى أثره من الصحب الكرام – رضوان الله عليهم أجمعين-التي تشيع عدلاً يضيء ظلام البشرية وينير دربها.

وفي ختام هذا المطلب نقول : إن المتأمل في فقه القضاء الإسلامي، يدرك تمام الإدراك، أن هذا الفقه،لا يسعى لتحقيق العدل فحسب، بل إلى منتهى العدل، لأنه أسمى مقاصد الشرع، المتوخاة من تشريعات القضاء، بل هو روحه وقوامه.

المطلب الثالث مقصد إظهار الحقوق [1]

لاراء أبداً أن إظهار الحق وإحقاقه من أسمى أهداف القضاء وأنبلها بل هو حكمة الله عزّ وجلّ ، وهذا ما دلّ عليه قوله تعالى: ﴿ **لِيُحِقَّ ٱلْحَقَّ وَيُبْطِلَ ٱلْبَٰطِلَ وَلَوْ كَرِهَ ٱلْمُجْرِمُونَ**﴾[2]، وقوله- صلّى الله عليه وسلّم:**"القاضي ما لم يجر، فإذا جار تخلّى عنه وَلزمه الشيطان**."[3].

ولما كان الأمر كذلك قصدت الشريعة الإسلامية إلى إمداد هيئة القضاء بكل الوسائل والسبل التي من شأنها أن تعين على تحصيل هذا المقصد النبيل وتجسيده، يقول الإمام الطاهر ابن عاشور:

"ومقصد الشريعة من نظام هيئة القضاء كُلًّا على الجملة أن يشتمل على ما فيه إعانة على إظهار الحقوق..."[4]

ولمعرفة هذه الوسائلوالطرق قسمت هذا المطلب إلى ثلاثة فروع مستهلاً بتحديد مفهوم الحق في اللّسان العربي وفي الاصطلاح، ثمّ أردفته بإطلاق الشريعة لطرق إظهار الحق، ومن بعد ذلك تطرقت لأهم طرق الإثبات.

---

1)حاتم بن محمد بوسمة- مقاصد القضاء في الإسلام- ج1- (موجود ضمن كتب الأمة، إسلام ويب

2) سورة الأنفال- الآية 8

3) رواه الترميذي في السنن- باب ما جاء في الإمام- رقم 1330- ج3- ص690- قال حديث غريب، وحسنه الألباني

4) ابن عاشور- مرجع سلبق- ص498.

الفرع الأول: تعريف الحق في اللّسان العربي وفي الاصطلاح:

أولاً : تعريف الحق في اللسان العربي:

بـ الحق نقيض الباطل وهو مصدر حق الشيء يحق حقاً وحقوقاً وحقوقة والأحقاق يحق ويحق حقاً وحقوقاً: ثبت.)[1].

(وأحق الله الحق: أظهره وأثبته ﴿ وَيُحِقُّ ٱللَّهُ ٱلْحَقَّ بِكَلِمَٰتِهِۦ ﴾[2].)[3].

(الحق: في اللغة هو الثابت الذي لا يسوغ إنكاره، وفي اصطلاح أهل المعاني: هو الحكم المطابق للواقع، وهو اسم من أسمائه تعالى، والشيء الحق، أي الثابت حقيقة.)[4].

ثانياً : تعريف الحق في الاصطلاح:

للحق في الاصطلاح عدة تعريفات منها:

تعريف الأستاذ علي الخفيف: "مصلحةٌ مستحقةٌ شرعاً ."[5].

الشيخ مصطفى الزرقا فقد قال بأنه:"اختصاصٌ يقرر به الشّرع سلطةً أو تكليفاً."[6]

وعرفه الأستاذ الدريني:"اختصاصٌ يقر به الشرع سلطةً على شيءٍ ، أو اقتضاء أداءٍ من آخر تحقيقاً لمصلحةٍ معينةٍ ."[7].

---

1) ابن منظور- مرجع سابق- فصل الحاء- ج10- ص49.
2) سورة يونس- الآية 82.
3) الزمخشري- أساس البلاغة- باب ح ق ل- ج1- ص204
4) الجرجاني- مرجع سابق- ص 89.
5) علي الخفيف- أحكام المعاملات الشرعية- ص31
6) مصطفى الزرقا- المدخل إلى نظرية الإلتزام- ص 19
7) فتحي الدريني- الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده- ص 193

الفرع الثاني: إطلاق طرق إظهار الحق

الإشهاد، والإقرار، كذا البينة واليمين، وأخرى غيرها وسائل لإحقاق الحق ثابتة بأدلة الشّرع، أقرتها الشريعة وأمدت بها هيئة القضاء، لتمكين القاضي من إظهار الحقوق وتبيّنها، غير أن التعويل عليها فيه مخاطرة كبيرةٌ، قد يضيع بها حقٌ ويقوم به باطلٌ ، لأنها قد لا تَسلَم من الشبهة، لاحتمال دخول الكذب، والغلط واللظ، كما هو الحال في إقرار المريض مرض الموت لوارث بمالٍ ، فإنه لا ينفذ لسبب التهمة، كما هو معلوم في الشرع.

وحينئذٍ كان من أولى أوليات الشريعة أن تَعمَد إلى توسيع دائرة طرق إظهار الحقوق خصوصاً في ما يتعلق بالبيّنة لتجعل من هذه الأخيرة منبعاً صافي المورد للقاضي ليَتبين منه الحق من الباطل دون أن يغرق في ذلك، فيعارض الأدلة والنصوص القطعية.

لقد خاض الفقهاء في مسألة البيّنة التي من شأنها إظهار الحق، فمنهم من قصرها على شهادة الشهود بناءً على ما ورد في تفسير حديث النبي –صلّى الله عليه وسلّم– في قضية هلال بن أمية حين رمى زوجته بالزنا فقال له رسول الله—صلى الله عليه وسلم: "البَيِّنَةُ أَوْ حَدٌّ فِي ظَهْرِك"[1]، بأنها شهادة أربعة رجالٍ ، وكذلك ما كان من أمر الأشعث بن قيس لما اختصم هو ورجل آخر إلى رسول الله–صلّى الله عليه وسلّم–في شأن بئرٍ فقال للأشعث: "شَاهِدَاكَ أَوْ يَمِينُهُ."[2]

غير أن فريقاً آخر من الفقهاء رأى أنّ البيّنة لا تنحصر في شهادة الشهود، بل شهادة الشهود إحدى أنواع البيّنة، وأنّ البيّنة هي كل ما يمكن أن يَظهر به الحق، ومن هؤلاء الإمام أبن القيم –

1) اخرجه البخاري في صحيحه–باب إذا ادعى أو قذف– رقم2671– ج3– ص178.

2) أخرجه البخاري في صحيحه– باب (الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم)–رقم 2549– ج6– ص34.

رحمه الله- الذي أوصل أنواعها في كتابه((الطرق الحكمية)) إلى ستٍ وعشرين نوعاً[1]، ومن قبله القاضي عبد الوهاب المالكي في ((التلقين)) عدّها ستةَ عشرَ نوعاً[2].

وإن من أنوع البينة أيضاً، الامارات والقرائن ودلائل الحال، ومن استقرأ نصوص الشّرع وموارده وجد فيها الشاهد على اعتبارها وترتيب الأحكام عليها، منها قوله تعالى في قصة يوسف: ﴿ **وَشَهِدَ شَاهِدٌ مِّنْ أَهْلِهَآ إِن كَانَ قَمِيصُهُۥ قُدَّ مِن قُبُلٍ فَصَدَقَتْ وَهُوَ مِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ...**﴾[3].

ووجه الاستدلال من الآية:أن الرجل الذي هو من أهل امرأة العزيز يقنّ الحق من أمارة قميص يوسف الذي قُدَّ من دُبرٍ.

وكذلك ما جاء في صحيح البخاري من قصة داود- عليه السلام-عن ابن عباس رضي الله عنهما أنَّ رسولَ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- قال: **"أتاه رجلان مع كل منهما بابنه، فادعى الذئب بابن إحداهما، فقالت لصاحبتها: إنما ذهب بابنك، وقالت الأخرى: إنما ذهب بابنك، فقضى لأكبرهما، فخرجتا على سليمان بن داود عليهما السلام، فقضى به للكبرى، فخرجتا على سليمان بن داود عليهما السلام، فأخبرتاه، فقال: ائتوني بالسكين أشقه بينهما، فقالت الصغرى: لا يرحمك الله هو ابنها فقضى به للصغرى "**[4].

1) أنظر الطرق الحكمية لإبن القيّم.ص277.

2) القاضي عبد الوهاب- التلقين في الفقه المالكي- كتاب ألقضية والشهادات- ج2-ص212

3) سورة يوسف- الآية26 .

4) أخرجه البخاري في الصحيح- كتاب الفرائض-باب إذا ادعت امرأة ابناً - رقم 6769- ج8- ص158

والشاهد أن من قصة الله سليمان – عليه السلام – استدل بشفقة المرأة الصغرى على الولد والخوف من فقده، فقضى لها بالولد لقرينة الحال.

وخلاصة الكلام والمتأمل لأحوال النَّاس من بعد النبي صلّى الله عليه وسلَّم – وما آلوا إليه من فساد أخلاق، وضعف الوازع الديني، وقلة ورع يجزم أنَّ شريعة الله التي تقصد إلى جلب المصلحة، ودرء المفاسد، مُنزهة على أن تقصر طرق إظهار الحقوق، وإقامة العدل على عدد محدد من الطرق، والقول بذلك منافٍ ومجافٍ لروح الشريعة ومقاصدها.

وعليه فالقول بإطلاق طرق إظهار الحقوق وتبيّنها هو الأقرب للصواب والأصلح لما فيه من عظم النَّفع، لكن ليس ذلك بمعزل عن أدلة الشرع ونصوصه المقدسة، حتى لا يقع الحيف والظُّلْم.

الفرع الثالث: طرق إظهار الحقوق

كان الذي خلصت إليه في سابق الكلام أنَّ الشارع الحكيم لم يكتف لأجل إظهار الحقوق بتحديد طُرق الإثبات واقتصار البيّنة على شهادة الشهود، بل دعى إلى توظيف وتسخير كل ما من شأنه أن يظهر الحق، ويزهق الباطل مسايرةً وتماشيًا مع منظومة الشرع، وموائمةً لمقاصدها، ومواكبةً لمتغيرات الظروف والأحوال، مما يؤكد صلوحية شريعة الإسلام لكل زمانٍ ومكانٍ.

وتأكيدًا لما ذكر أسرد بعضًا من طرق إظهار الحقوق غير التي ألفناها، كالشهادة، والإقرار، واليمين وغيرها من الطرق.

أولاً : الحكم بالقافة[1]

دلَّ على اعتبار القافة[2] السُّنَّةُ المطهرة، وعمل بها الخلفاء الراشدين – عليهم رضوان الله – من بعده، منهم أمير المؤمنين عمر ابن الخطاب – رضي الله عنه –

ففي السُّنّة أنَّ عائشة أُمِ المؤمنين – رضي الله عنها – قالت: "إنَّ رسول الله – صلّى الله عليه وسلّم – دخل عَلَيَّ مسروراً تَبْرُقُ أَسَارِيرُ وَجْهِهِ، فَقَالَ: "أَلَمْ تَرَيْ أَنَّ مُجَزِّزاً نَظَرَ آنِفاً إِلَى زَيْدِ بْنِ حَارِثَةَ وَأُسَامَةَ بْنِ زَيْدٍ فَقَالَ: إِنَّ هَذِهِ الأَقْدَامَ بَعْضُهَا مِنْ بَعْضٍ "[3].

وأما في سيرة الخلفاء– رضوان الله عنهم – فجاء في الاستذكار[4] وما يلي: "قَالَ مَالِكٌ، وَحَدَّثَنِي يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ، عَنْ إِبْرَاهِيمَ بْنِ الْحَارِثِ التَّيْمِيِّ، عَنْ سُلَيْمِ بْنِ يَسَارٍ، أَبِي أُمَيَّةَ أَنَّ امْرَأَةً هَلَكَ عَنْهَا زَوْجُهَا وَقَدْ كَانَتْ رَأَتْ بِجَعْفَةِ الْمَشْفَى عُرْيَةً وَعَشْرًا، ثُمَّ تَزَوَّجَتْ بَعْدَ ذَلِكَ بِأَرْبَعِينَ لَيْلَةً فَأَتَتْهُ بِوَلَدٍ لِتَمَامِ سَبْعَةِ أَشْهُرٍ، ثُمَّ وَلَدَتْ بَعْدَ ذَلِكَ وَلَدًا تَامًّا، فَجَاءَ زَوْجُهَا إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، فَذَكَرَ ذَلِكَ لَهُ، فَدَعَا عُمَرُ الْمَرْأَةَ الْقَائِفَ فَنَظَرَ قَدَمَيْهَا، فَسَأَلَهُنَّ عَنْ ذَلِكَ. فَقَالَتْ الْقَائِفُ لِلْمَرْأَةِ أَقَدْ هَلَكَ عَنْكِ زَوْجُكِ أَوْ حِينَ حَمَلَتْ مِنْهُ، فَأَشْرَقَتْ عَلَيْهِ الْمَاءُ فَلَمْ يَغِضْ أَبَدًا وَفِيهِ لِلَّذِي نَكَحَهَا، وَأَصَابَ الْوَلَدَ الْمَاءُ تَحَرَّكَ وَفَرَّقَ بَيْنَهُمَا، وَقَالَ عُمَرُ لِلْوَلَدِ الْخَطَّابِ وَفَرَّقَ بَيْنَهُمَا، وَقَالَ عُمَرُ أُمِرْنَا أَنْ نُؤْتِيَ بِالْغُنْيِ عَنْكُمْ إِلَّا أَلْحَقَتِ الْوَلَدَ بِالْأَوَّلِ."[5].

---

1) ابن القيم – الطرق الحكمية– فصل الطرق التي يحكم بها الحاكم– الطريق السادس والعشرون–ص 181 (بتصرف)

2) القافة: جمع قائف:الذي يتتبع الآثار ويعرفها،ويعرف شبه الرجل بأخيه وأبيه (لسان العرب، فصل الكاف،ج9،ص293

3) أخرجه البخاري في صحيحه –كتاب الفرائض– باب القائف– رقم 6770– ج8– ص157.

4) من مؤلفات الإمام ابن عبد البرّ المالكي، والكتاب اختصار لكتاب " التمهيد".

5) ابن عبد البر– الاستذكار–كتاب الأقضية– باب القضاء بإلحاق الولد بأبيه– رقم 21– ج7– ص169.

ثانيًا: الحكم بالتواتر

يقول الإمام ابن القيم –رحمه الله – : "هذا من أظهر البيّنات، فإذا تواتر الشيء عنده، وتضافرت به الأخبار، بحيث اشترك في العلم به هو وغيره، حكم بموجب ما تواتر عنده، كما إذا تواتر عنده فسق رجل، أو صلاحه ودينه، أو عداوته لغيره، أو فقر رجل وحاجته أو موته أو سفره، ونحو ذلك حكم بموجبه، ولم يحتج إلى شاهدين عَدْلٍ، بل بيّنة التواتر أقوى من الشاهدين بكثير، فإنه يفيد العلم، والشاهدان غايتهما أن يفيدا ظنا غالبا."[1].

فابن القيم – رحمه الله – في هذا المقام بأن التواتر من بين أظهر أنواع البيّنة لأنه يفيد العلم وأن القضاء والحكم بموجبه أقوى من القضاء بشهادة الشاهدين، وأراه محقًا في ذلك، كيف لا ورواية الحديث عن خير البرية –صلى الله عليه وسلّم – تقوى بالتواتر.

ومما يؤكد قول الإمام – رحمه الله – أن التواتر عند أهل اللغة " هو الخبر الثابت على ألسنة القوم لا يتصور تواطؤهم على الكذب."[2]ومعنى ذلك أنه إذا تضافرت الأخبار على شيءٍ ما وأجمع عليه خلق كثير فإنه صار بمثابة الحقيقة الثابتة، ولما التواتر فسق رجلٍ أو صلاحه عند النّاس فإنه يفيد العلم.

وما دام الأمر كذلك فإن اعتبار التواتر أحد طرق إظهار الحقوق وإثباتها، والقضاء بموجبه أمرٌ لامناص منه، فهو لا يفتقر إلى تزكيةٍ كما هو الحال في الشهادة التي لابد فيها من عدالة الشهود.

ثالثًا: الحكم بالقرعة

ثبت الحكم بالقرعة في شرع من قبلنا، ففي قصة مريم – عليها السلام –حين تخاصم على كفالتها بنو إسرائيل، فاقترعوا عليها بأقلامهم، وكان من بينهم نَبِيُّ الله زكريا – عليه السلام – قال تعالى: ﴿ذَٰلِكَ مِنْ أَنۢبَآءِ ٱلْغَيْبِ نُوحِيهِ إِلَيْكَۖ وَمَا كُنتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يُلْقُونَ أَقْلَٰمَهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ وَمَا كُنتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يَخْتَصِمُونَ﴾[3]

1) ابن القيم- الطرق الحكمية- فصل الطرق التي يحكم بها الحاكم- الطريق العشرون- ج1- ص169.
2) الجرجاني- التعريفات- باب التاء- ج1- ص71.
3) سورة آل عمران- الاية 44.

وفي قصة نبيِّ الله يونس- عليه السلام-حين ركب البحر هو وجماعةٌ من قومه، قال تعالى:

﴿فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ الْمُدْحَضِينَ﴾[1].

فهذان نبيان كريمان قد استعملا القُرعة، وشرعتُهم إن اختلف فيها، فهي عند كثيرٍ من أهل العلم حُجةٌ معتبرةٌ، ما لم يرد فيها نسخ.

ولقد جاءت السُنَّةُ النبوية بالقُرعة أيضاً، ،ووردت أحاديث كثيرة في شأنها من جملتها مايلي:

ـ ما في صحيح البخاري عن عائشة – رضي الله عنها- قالت: "كان رسولُ اللَّه صلَّى الله عليه وسلَّم إذا أراد سفراً أقرعَ بين نسائه، فأيتهن خرج سهمُها خرج بها معه، وكان يقسم لكلِّ امرأةٍ منهن."[2].

وفي صحيح مسلم عن جابر بن عبد الله قال: "أعتق رجلٌ من بني عذرة عبداً له عن دبر منه، لم يكن له مالٌ غيره، فدعا به رسول الله صلَّى الله عليه وسلَّم، فجزَّأهم أثلاثاً، ثم أقرع بينهم، فأعتق اثنين، وأرق أربعة، وقال له قولاً شديداً."[3]

كما أن الصحابة – رضوان الله عليهم- قد حكموا بالقرعة، ومنهم علي- رضي الله عنه- "أتي علي بثلاثة نفر في أبنين طهر مجامعة وهو باليمن، في ثلاثة قد وقعوا على امرأة في طهر واحد، فسأل اثنين أترضون، فقال لهذا بالولد؟ قالا: لا، ثم سأل اثنين، فقال: أترضون لهذا بالولد فدعا قرعة، فقال: كلما سألتم اثنين لهذا بالولد؟ قالا: فأقرع بين الولد بالذي أصابته القرعة، وجعل عليه ثلثي الدية، فذلك لذي –

1) سورة الصافات- الآية 140.

2) أخرجه البخاري في صحيحه- كتاب الشهادات- باب القرعة في المشكلات- رقم2688- ج3- ص182.

3) أخرجه مسلم في صحيحه- كتاب الأيمان- باب من أعتق شركاً له في عبد- رقم1668- ج3-ص 1288.

اللَّهُ عَلَيْهِ ، وَفَصَاحِبَكَ حَتَّى يَدَتْ نَوَاجِذُهُ"[1]

كانت هذه بعض الأدلة من الكتاب والسنة، وعمل الصحابة- رضوان الله عليهم - المثبتة لجواز الحكم والقضاء بالقرعة ،وأختم الحديث في هذه المسألة بكلام ابن القيّم – رحمه الله - إذ يقول: "..فإن التعيين إذا لم يكن لنا سبيل إليه بالشرع فُوِّضَ إلى القضاء والقدر، وصار الحكم به شرعيا قدريا: شرعيا في فعل القُرعة ، وقدريا: فيما تخرج به، وذلك إلى الله، لا إلى المكلف،. فلا أحسن من هذا ولا أبلغ في موافقته شرع الله وقدره. "[2]

المطلب الرابع: مقصد المساواة

المساواة مقصد من مقاصد التشريع، وأصل من أصوله الثابتة، وهي من الأهمية بمكان خاصة في مقام القضاء،إذ تكسبه هيبة المتخاصمين مهما علا شأنهم،وتبعث الطمأنينة في نفوس من قَلَّ شأنهم، فهي بذلك إحدى ضمانات عدالة القضاء.

ولقد حرصت شريعة الإسلام على تجسيد هذا المبدأ وأولته اهتماماً كبيراً ، دلت على ذلك آيات وأحاديث كثيرةٌ .

فمن: القرآن:ـ قوله تعالى: ﴿**يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَٰكُم مِّن ذَكَرٍ وَأُنثَىٰ وَجَعَلْنَٰكُمْ شُعُوباً وَقَبَآئِلَ لِتَعَارَفُوٓاْ إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِندَ ٱللَّهِ أَتْقَىٰكُمْ إِنَّ ٱللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ**﴾[3].

وأما من السنة: فقوله –صلّى اله عليه وسلّم-: "**النَّاسُ بَنُو آدَمَ وَآدَمُ مِنْ تُرَابٍ** "[4].

فالإسلام يرفض التمييز بين البشر على أساس الفوارق الاجتماعية، كالعرق أو الجنس، أو اللون،أو الجاه، أو نحو ذلك لأنه موقع في الفساد وفيه دعوة للبغضاء والكراهية، وهذا الذي عليه حال البشرية اليوم، وأُمَّةُ الإسلام على وجه الخصوص.

1) رواه ابم ماجة في السنن- أبواب الأحكام- باب القضاء بالقرعة- رقم2348- ج3- ص436.

2) ابن القيم- الطرق الحكمية- ص254.

3) سورة الحجرات- الآية13.

4) رواه أحمد في مسنده- باب مسند ابو هريرة- رقم 10781- ج16- ص 455.حسنه الألباني في صحيح الترغيب

يقول الإمام الطاهر ابن عاشور: " فالمساواة في التشريع للأمة ناظرة إلى تساويهم في الخلقة وفروعها، مما لا يؤثر التمايز فيه أثراً في صلاح العالم، فالنّاس سواسية...ولا أثر لما بينهم من الاختلاف بالألوان والصور والسلائل والموطن."[1]

فإذاً، المساواة بين الخلائق هي دعامة ومرتكز العدالة الاجتماعية، فلا بد أن يتكافأ النّاس في الحقوق والواجبات، وتتكافأ فرصهم في الامتيازات والمكاسب، حتى يحصل للمجتمعات الاستقرار والانسجام، وتسري فيه الحيوية وروح التعاون.

غير أن دعوة الإسلام إلى المساواة ونبذ التفاضل لا يعني بأي حال من الأحوال إهمال دواعي وموجبات الاستحقاق، لأن ذلك ليس من العدل في شيءٍ ، بل هو عين الظُّلم والإجحاف، وهذا الذي يقرره القرآن في قوله تعالى: ﴿**أَمْ نَجْعَلُ ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّٰلِحَٰتِ كَٱلْمُفْسِدِينَ فِي ٱلْأَرْضِ أَمْ نَجْعَلُ ٱلْمُتَّقِينَ كَٱلْفُجَّارِ**﴾[2].

كانت هذه توطئة دندنت فيها حول مقصد المساواة أردت من خلالها التمهيد لعناصر هذا المطلب وهاهو التفصيل:

الفرع الأول:تعريف المساواة في اللسان العربي وفي الاصطلاح:

أولاً : تعريف المساواة في اللّسان العربي:

ساوَى الشيءُ الشيءَ مُساواةً وسِواءً: صار مثله، وساوَيْتُ بين الشيئين إذا عَدَلْتَ بينهما، وتساوَى الشيئان واستَوَيا بمعنى واحد.)[3].

(ساوى يساوِي، مُساواةً فهو مُساوٍ ، ويقال، ساواه بغيره: جعله يعادله ويماثله "ساوى هذا بذاك في غنه حتى بلغ قدرَه ومبلغَه.)[4].

---

1) ابن عاشور- مقاصد الشريعة- ص330.

2) سورة ص- الآية28.

3) أبو منصور- تهذيب اللّغة- باب السين واللام- ج13- 86.

4) أحمد مختار-معجم اللغة العربية المعاصرة- باب 2686 س وى- ج2- 1141.

ثانياً : تعريف المساواة في الاصطلاح:

حاولت أن أعثر على تعريفٍ تختص به المساواة فلم أظفر به لأني وجدت الكل في ما بحثت، يتناول مبدأ المساواة من جهة كونها مقصداً من مقاصد التشريع فيؤصل لها، أو يورد مقاماتها، وتجلياتها، كما أن بعضهم يراها نظيرة العدل.

لذا حاولت أن أصوغ لها تعريفاً موجزاً من جملة أدلة الشرع ومما طالعته وقرأته لعله يكون مما يُستأنس به، فكان كما يلي:

" **المساواة: هي التكافؤ في الحقوق والواجبات والفرص، ونبذ التمييز والفوارق، مع مراعاة موجبات الاستحقاق.**"

الفرع الثاني: تجليات مقصد المساواة في مقام القضاء:

سبق وبيّنت كيف أنَّ لإسلام أولى مبدأ المساواة اهتماماً كبيراً في كل نواحي الحياة، غير أن اهتمامه به في ولاية القضاء كان أكثر لأنه ملجأ المتخاصمين وملاذهم، وفيه يُفصل بين الحق والباطل، فحق أن يكون للقضاء مزيد عنايةٍ حتى تطمئن النفوس لأحكامه، وينال احترام المتقاضين.

لقد كان القضاء الإسلامي قبلة المتقاضين حتى من ألد أعدائه وغيرهم لما وجدوا فيه من أرقى صور المساواة، فها هم اليهود عليهم لعنة الله يحتكمون إلى النبي –صلّى الله عليه وسلّم– في أمر اليهودي الذي ارتكب فاحشة الزنا، وإن كانوا يريدون ما يوافق أهواءهم وقد ذكر القرآن الكريم ذلك في قوله تعالى: ﴿**فَإِن جَآءُوكَ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ أَوَ أَعْرِضْ عَنْهُمْ وَإِن تُعْرِضْ عَنْهُمْ فَلَن يَضُرُّوكَ شَيْـًٔا وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُم بَيْنَهُم بِالْقِسْطِ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُقْسِطِينَ**﴾[1].

كما أن تجسيد القضاء لمبدأ المساواة كان سبباً في دخول الكثيرين إلى الإسلام، وليس المقام هنا لسرد هذه الوقائع، ولكن أريد أن أطرح سؤالاً ثم أجيب عنه، وهو ما هي تجليات مبدأ المساواة في مقام القضاء التي كانت سبباً لكل ذلك ؟

1) سورة المائدة– الآية 42.

أولاً : المساواة في الحدود ووجباتها:

لقد رسم رسول الله –صلّى الله علي وسلّم– معالم مبدأ لمساواة في القضاء بقوله:

م ، أَنَّهُمْ كَانُوا إِذَا سَرَقَ الشَّرِيفُ تَرَكُوهُ ، وَإِذَا سَرَقَ الضَّعِيفُ فِيهِمْ أَقَامُوا عَلَيْهِ الْحَدَّ ، وَايْمُ اللَّهِ ، لَوْ أَنَّ فَاطِمَةَ بِنْتَ مُحَمَّدٍ سَرَقَتْ لَقَطَعَ مُحَمَّدٌ يَدَهَا."[1]

فكان هذا شعار القضاء الخالد الذي قرره النبي الكريم —صلّى الله عليه وسلّم – إذ الكل سواء في حدود الله

ثانياً: المساواة بين الخصوم:

يقول رسول الله —صلّى الله عليه وسلّم–في الحديث الذي رواه عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ : **"لَا يَقْضِيَنَّ أَحَدٌ بَيْنَ الْخَصْمَيْنِ فِي الْقَضَاءِ إِلَّا وَهُوَ شَاهِدٌ ، فَإِنَّهُ يَعْلَمُ مَا قَضَى بِهِ."[2].**

وعنها أيضاً قالت: قال رسول الله —صلّى الله عليه وسلّم–: **"لَا يَقْضِيَنَّ أَحَدٌ بَيْنَ اثْنَيْنِ فِي الْقَضَاءِ إِلَّا وَهُوَ شَاهِدٌ ، فَلَا يَرْفَعَنَّ صَوْتَهُ عَلَى أَحَدِ الْخَصْمَيْنِ مَا لَا يَرْفَعُ عَلَى الْآخَرِ."[3]**

الشَّعْبِيِّ بِهِ قَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ أَبِي اللَّهُ بْنُ عَنْكَمُ بِدَارٍ فِي شَيْءٍ ، مَا زَيْدَ بْنَ ثَابِتٍ ، فَأَتَيَاهُ فِي أَتَيَاهُ فَنَظَرَ اللَّهُ لَكُمْ بَيْنَنَا ، فِي بَيْتِهِ يُؤْتَى لَّعَ لَهُ زَيْدٌ عَنْ صَدْرِ فِرَاشِهِ فَقَالَ الْمُؤْمِنِينَ لَهُ عُمَرُ فِي أَوَّلِ ، وَلَكِنْ لِلْحَاسِبِينَ مَيْعَدَ يَخْصِمُ فَلَدَّعَى أُبَيٌّ وَأَنْكَرَ عُمَرُ ، فَقَالَ زَيْدٌ بَيٌّ : نَ مِنَ الْيَمِينِ ، وَمَا كُنْتَ لِأَسْأَلَهَا لِأَحَدٍ غَيْرِ عُمَرَ ، ثُمَّ أَقْسَمَ لَا يُدْرِكُ عُمَرُ يَرِدُ بَابَ الْقَضَاءِ ، حَرَضَ الْمُسْلِمِينَ عِنْدَهُ سَوَاءً "[4]

يٍّ ، كَرَّمَ اللَّهُ وَجْهَهُ ، أَنَّهُ نَزَلَ بِهِ رَجُلٌ ، فَقَالَ إِنَّكَ خَصْمٌ ؟ قَالَ نَعَمْ قَالَ : تَحْمِلُ عَنَّا ، فَإِنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ وَسَلَّمَ لَا تَقُولُوا أَحَدَ الْخَصْمَيْنِ إِلَّا

---

1) أخرجه البخاري في صحيحه–كتاب الحدود– باب اقامة الحدود على الشريف واوضيع– رقم6788– ج8– ص160

2) رواه الدارقطني في سننه–كتاب الأقضية–رقم4466– ج5–ص365.

3) رواه البيهقي في السنن الكبرى–كتال آداب القاضي– باب إنصاف الخصمين– رقم20459– ج10– ص229.

4) أنظر المغني لإبن قدامة– ج10–ص71

نَّ ذَلِكَ عَلَيْهِ وَهِجَهُ الْخَصْمِ. مَيْلَ الْحَاكِمِ إِلَى مَنْ أَضَافَهُ ."[1]

ولقد كانت رسالة أمير المؤمنين عمر بن الخطاب –رضي الله عنه – لأبي موسى الأشعري حين ولاّ ه قضاء الكوفة نموذجا رائعاً لنظام المرافعات في الإسلام فكان من بين ما جاء فيها:"

افْهَمْ آسِ إِذَنَ أُدْلِيَ النَّاسَ إِلَيْكَ وَبَجِّهْ مَجْلِسَكَ وَعَدْلَكَ حَتَّى لاَ يَيْأَسَ ن عَدْلِكَ الضَّعِيفُ لاَ يَطْمَعُ الشَّرِيفُ إِبَّاكَ وَ لْقَلَقَكَ..وَ الضَّجَرَ وَ التَّأَذِّيَ بِالنَّاسِ الْحَقِّ الَّتِي وَاجِبٌ اللَّهُ بِهَا الأَجْرَ وَيُحْسِنُ بِهَا الذُّخْرَ ..."[2].

وفي هذا المعنىأيضاً يقول ابن القيم – رحمه الله –:" إذا عدل الحاكم في هذا بين الخصمين فهو عنوان عدله في الحكومة فمتى خص أحد الخصمين بالدخول عليه أو القيام له أو بصدر المجلس والإقبال عليه والبشاشة له والنظر إليه كان عنوان حيفه وظلمه ..وفي تخصيص أحد الخصمين بمجلس أو إقبال أو إكرام مفسدتان إحداهما : طمعه في أن تكون الحكومة له فيقوى قلبه وجنانه ، والثانية أن الآخر ييَأْس من عدله ويضعْفُ قلبه وتنكسر حجَتُه."[3]

بعد هذا العرض لأحاديث المصطفى– صلّى الله عليه وسلّم–، وأقوال السلف الصالح – رضوان الله عليهم –، وأقوال العلماء ندرك تمام الإدرك أن مبدأ المساواةكان مقصداً أساساً لشريعة الإسلام شعت أنواره في مقام القضاء وهو ما جعله وجهة المتخاصمين والمتقاضين من المسلمين وغيرهم ممن لا يمت للإسلام بصلة.

الفرع الثالث: موانع المساواة[4]:

رغم أنمبدأ المساواة من أسمى ما تميزت به شريعة الله إلاّ أنه ليس مطلقاً وهذا الذي أشارت إليه بعض نصوص القرآن ومنها:

1) ابن قدامة– المغني– ص73

2 رواه الدارقطني في سننه–كتاب الأقضية–كتاب عمر رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري–رقم4471–ج5–ص370.)

3) ابن القيم إعلام الموقعين– ج1– ص 70.

4) ينظر مقاصد الشريعة لابن عاشور– ص334.

قوله تعالى: ﴿ضَرَبَ ٱللَّهُ مَثَلًا عَبْداً مَّمْلُوكاً لاَّ يَقْدِرُ عَلَىٰ شَيْءٍ وَمَن رَّزَقْنَاهُ مِنَّا رِزْقاً حَسَناً فَهُوَ يُنفِقُ مِنْهُ سِرّاً وَجَهْراً هَلْ يَسْتَوُۥنَ ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ بَلْ أَكْثَرُهُمْ لاَ يَعْلَمُونَ﴾[1].

وقوله أيضاً: ﴿لاَ يَسْتَوِى مِنكُم مَّنْ أَنفَقَ مِن قَبْلِ ٱلْفَتْحِ وَقَٰتَلَ أُوْلَٰٓئِكَ أَعْظَمُ دَرَجَةً مِّنَ ٱلَّذِينَ أَنفَقُواْ مِنۢ بَعْدُ وَقَٰتَلُواْ وَكُلاًّ وَعَدَ ٱللَّهُ ٱلْحُسْنَىٰ وَٱللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ﴾[2]

والحكمة من عدم إطلاقه هو منع الخدش في مقصد العدل، وهذا من التعارض الذي تتنزه عنه الحنفية السمحة وتأباه، ولهذا كان تخلفه في كثيرٍ من الأحوال، عائد إلى وجود موانع معتبرة، تارةً تكون بداعي الشرع، وأخرى بداعي الفطرة والجبلية.

يقول الإمام الطاهر ابن عاشور: " وموانع المساواة: هي العوارض التي إذا تحققت تقتضي إلغاء حكم المساواة لظهور مصلحةٍ راجحةٍ في ذلك الإلغاء، أو لظهور مفسدة عند إجراء المساواة...ثم إن العوارض المانعة من المساواة في بعض الأحكام أقسام أربعة جبلّية، وشرعية، واجتماعية، وسياسية..."[3].

ولقد ارتأيت أن أقسم الموانع إلى ثلاثة أقسام، جبلية، وشرعية، واجتماعية لأن بعضها داخل تحت بعض.

أولاً: الموانع الجبلّية: التي كان المانع فيها بأصل الخلقة، كمنع مساواة المرأة بالرجل في الشهادة أمام القضاء، وكمساواة الزوج للزوجة في كفالة الأبناء الصغار إن تفرقا، أو مساوته لها في وجوب النفقة الزوجية.

1) سورة النحل-الآية 75.

2) سورة الحديد- الآية 10.

3) ابن عاشور- مقاصد الشريعة- ص231 ومابعدها.

ثانياً: الموانع الشرعية: فهي ما كان المانع فيها راجع لتعيين الشرع لها، كمنع مساواة المسلم بغير المسلم في معظم الحقوق، مثل حق الإرث من قريبهما المسلم، أو مساوتهما في حكم القصاص، أو قبول الشهادة مع ما في المسألتين الأخيرتين من اختلاف بين الفقهاء.

ثالثاً: الموانع الاجتماعية: ما كن مرَدُّ المانع فيها إلى الأعراف والعادات، وما تمالأ النّاس عليه، مما لا يتعارض والنصوص الشرعية كعدم مساواة العبد للحر في قبول الشهادة.

المبحث الثاني

ضمانات تحقق مقاصد أحكام القضاء

وفيه ثلاث مطالب

المطلب الأول: الضمانات المتعلقة بالحكم

المطلب الثاني: الضمانات المتعلقة بولي الأمر (الحاكم)

المطلب الثالث: الضمانات المتعلقة بالقاضي

تمهيد:

يقول الإمام ابن القيم- رحمه الله – : "...ولا يتمكن المفتي ولا الحاكم من الفتوى والحكم بالحق إلا بنوعين من الفهم:

أحدهما: فهم الواقع والفقه فيه واستنباط علم حقيقة ما وقع بالقرائن والأمارات حتى يحيط بها علما

والنوع الثاني: فهم الواجب في الواقع، وهو حكم الله الذي حكم به في كتابه، أو على لسان رسوله في هذا الواقع، ثمّ يطبق أحدهما على الآخر، فمن بذل جهده واستفرغ وسعه في ذلك لم يعدم أجرين أو أجرا، فالعالم من يتوصل بمعرفة الواقع والفقه فيه إلى معرفة حكم الله ورسوله..."[1].

هكذا يبين الإمام – رحمه الله – أن عملية تنزيل الأحكام على الوقائع والحوادث خاصة في مقام الحكم والقضاء، حيث لا يتمكن القاضي من الحكم بالحق، والاهتداء إلى العدل لا تدرك إلا بحصول أمرين اثنين أحدهما: فهم الواقع والفقه فيه، والثاني: حكم الله الواجب فيه.

وإضافة لما ذكره ابن القيم – رحمه الله هناك جوانب اعتبرتها الشريعة منظوراً إليها عند قطع الأحكام وتنزيلها على الوقائع وهي بمثابة مرتكزات يجب على القاضي أن يترسمها حين الفصل في ما يعرض له من قضايا. حتى ينأى عن موارد الزلل ويضمن تحقق مقاصد الشرع من هيئة القضاء وهذا الذي سيكون بعون الله مادة هذا المبحث

1) ابن قيم الجوزية- مرجع سابق - ج1- ص69

المطلب الأول: الضمانات المتعلقة بالحكم

الفرع الأول: مراعاة المصالح والمفاسد

لقد تقرر عند فقهاء الإسلام أن مراعاة المصالح وجلبها، ودفع المفاسد ودرأها، هو مقصود الشريعة كلها في أحكامها الدنيوية والأخروية، بل إن كثير منهم اعتبر المصلحة عَمَلاً ا للحكم المراد شرعً ا، يقول الإمام الغزالي- رحمه الله – : "ونحن نجعل المصلحة تارةًعلمً ا للحكم ونجعل الحكم تارة أخرى علما لها."[1]

.وبناء على هذا فإنه يتوجب على القاضي عند قطع الحكم مراعاة هذه القاعدة التي قامت عليها شريعة الله، فيلحظ ما يختص بالواقعة من مصالح عامة وخاصة يستجمعها الحكم المتقرر لديه، ويلحظ المفاسد الواقعة والمحتملة، فيُضَعِّفُ حُكْمُ ما يستدفعها، على أن يرتكز في تقدير هذه المصالح والمفاسد على مراد الشرع ومقصوده بعيدا عن نوازع الهوى والتشهي،الذي تميل إليه النفوس، والمصلحة المعتبرة هاهنا هي المعلومة عن طريق الشّرع،كما يلزمه إدراك أن المصلحة المقصودة، هي التي تشمل مصالح الدنيا ومصالح الآخرة، ومصالح الفرد ومصالح الجماعة، والمصالح العاجلة والمصالح الآجلة.

والطريق لمعرفة المصالح والمفاسد يكون بأمرين اثنين هما:

ـ **1** كتاب الله وسنة نبيه – صلى الله عليه وسلم –

2ـ و النظر والاستدلال والتجربة.

وهذا ما يتضح من كلام الإمام العزّ ابن عبد السلام في قوله: :".أمّ ا مصالح الدارين وأسبابها

1) الغزالي – المنخول- ص355

ومفاسدها فلا تعرف إلاّ بالشّرع، فإن خفي منها شيء طُلب من أدلة الشّرع وهي: الكتاب والسنّة ،والإجماع والقياس المعتبر، والاستدلال الصحيح وأمّا مصالح الدنيا وأسبابها،ومفاسدها فمعروفة بالضرورات والتجارب والعادات، والظّنون المعتبرات..."[1].

ونخلص بعد هذا كله إلى أن مبدأ مراعاة المصالح والمفاسد أمر لابد منه عند قطع الأحكام حتى يُكفل تحقق مقاصد القضاء.

الفرع الثاني: النظر في المآلات

إن المقصود بالنظر في المآلات هو تقدير ما تؤول وتفضي إليه الأفعال والتصرفات الصادرة عن المكلفين وهو أصل اعتبرته الشريعة في أحكامها وقواعدها

ولقد أَصَّل الإمام الشاطبي لهذا الأصل فقال: " النظر في مآلات الأفعال معتبر مقصود شرعا، كانت الأفعال موافقةً أو مخالفةً . ذلك أن المجتهد لا يحكم على فعل من الأفعال الصادرة عن المكلفين بالإقدام أو الإحجام إلا بعد نظره إلى ما يؤول إليه ذلك الفعل..."[2].

ثمّ إن الشواهد والأدلة من الكتاب والسنة النبوية على اعتبار هذا المبدأ كثيرةٌ نقتصر منها على ماجاء في الكتاب والسنة.

أولاً : من الكتاب:

قوله تعالى:﴿**وَلاَ تَسُبُّواْ ٱلذِينَ يَدْعُونَ مِن دُونِ ٱللَّهِ فَيَسُبُّواْ ٱللَّهَ عَدْواً بِغَيْرِ عِلْمٍ كَذَٰلِكَ زَيَّنَّا لِكُلِّ أُمَّةٍ عَمَلَهُمْ ثُمَّ إِلَىٰ رَبِّهِم مَّرْجِعُهُمْ فَيُنَبِّيئُهُم بِمَا كَانُواْ يَعْمَلُونَ**﴾[3].

1) العز بن عبد السلام- قواعد الأحكام في مصالح الأنام-ج1- ص10

2) الشاطبي- مرجع سابق- ج5- ص 177.

3) سورة الأنعام- الآية 108

ووجه الدلالة من الآيةمنع سب آلهة الكفار حتى لايسبُّ الله عزّ وجلّ .

وقوله عزّ وجلّ : ﴿**وَإِنِ إِمْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزاً أَوِ إِعْرَاضاً فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْهِمَآ أَنْ يُّصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحاً وَالصُّلْحُ خَيْرٌ وَأُحْضِرَتِ الأَنفُسُ الشُّحَّ وَإِن تُحْسِنُواْ وَتَتَّقُواْ فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيراً**﴾.[1]

ووجه الدلالة من الآية: جواز افتداء المرأة نفسها مخافة النشوز والإعراض من الزوج.

ثانياً من السنة النبوية:

ـ امتناعه – صلى الله عليه وسلّم – عن قتل المنافقين مع علمه بهم، و مع علمه باستحقاقهم القتل، وقوله المعلل –رضي الله عنه–: "**النَّاسُ أَنَّ مُحَمَّداً يَقْتُلُ أَصْحَابَهُ**."[2]

تخليه – صلى الله عليه وسلّم – عن إعادة بناء الكعبة مخافة أن يحدث ذلك بلبلة في صفوف المسلمين وكثيرٌ منهم حين ذاك حديثو عهد بالإسلام، فقال مخاطباً أم المؤمنين عائشة – رضي الله عنها–: "**أَلَمْ تَرَ أَنَّ قَوْمَكِ لَمَّا بَنَوُا الْكَعْبَةَ اقْتَصَرُوا عَنْ قَوَاعِدِ إِبْرَاهِيمَ ؟، فَقُلْتُ يَا رَسُولَ اللَّهِ أَلاَ تَرُدُّهَا عَلَى قَوَاعِدِ إِبْرَاهِيمَ فَقَالَ: لَوْلاَ حِدْثَانُ قَوْمِكِ بِالكُفْرِ لَفَعَلْتُ** "[3].

مما سبق من الشواهد على اعتبار المآل يمكن القول أن مبدأ النظر في المآلات إن كان معتبرا في عموم التصرفات والأفعال فهو في مقام القضاء أكثر اعتباراً لأن القضاء هو ميدان تنزيل الأحكام على الوقائع كما أسلفت ذكره.

1) سورة النساء – الآية 128

2) أخرجه البخاري في صحيحه – كتاب تفسير القرآن باب قوله:(سواء عليهم أستغفرت)- رقم4905-ج6 – ص154.

3) أخرجه البخاري في صحيحه-كتاب الحج- باب فضل مكة وبنيانها-رقم 1583 – ج2– ص146

فالقاضي حين يحكم في واقعة ما، يلزمه تقدير الحكم وعواقبه ، فلا يَغْفُلُ عمَّا يُفضي إليه إمضاء هذا الأخير- أي الحكم – فيكفل بذلك نفاذ الحكم وفق مراد الشرع، ويثبت الحقوق لأصحابها، ويضمن الاحتياط للمفاسد التي قد تنجم عن تطبيق وسريان الحكم.

غير أن هذا لا يعني أبدا إطلاق العنان للقاضي في اعتبار المآل فيتعطل بذلك الشرع وتضيع حقوق النّاس ومصالحهم، بل هناك شروط لابد من التزامها ذكرها أهل العلم أهمها:

1- أن لا يكون المآل متوهما بل مقطوع به أو يغلب الظّن على حصوله.

2-أن يحقق مقصداً شرعياً من جلب مصلحةٍ أو دفع مفسدةٍ .

3- أن لا يعارض المآل المراعى معلوما من الدين أو مآلاً أقوى.

الفرع الثالث: الجمع بين الكليات العامة والأدلة الجزئية

والمقصود **بالكليات العامة** ما كان منصوصاً عليه مثل قوله تعالى: ﴿**وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُواْ بِٱلْعَدْلِ إِنَّ ٱللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِۦٓ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ سَمِيعاً بَصِيراً**﴾[1]، ومثل قوله – صلى الله عليه وسلم- "**لا ضرر ولا ضرار**"[2]

أو ما يتوصل إليه باستقراء عدد من النصوص والأحكام الجزئية، كحفظ الضروريات، والحاجيات، والتحسينيات، والقواعد الفقهية الجامعة مثل: الضرر يزال، والمشقة تجلب التيسير.

أما **الأدلة الجزئية**:فهي الأدلة من الكتاب والسنّة أو القياس وغيرهما الخاصة بمسائل معينة.

1) سورة النساء- الآية 58

2) رواه مالك في الموطأ- كتاب الأقضية- القضاء في المرفق- رقم2758- ج4- ص 1078.

والجمع بين الكليات العامة والأدلة الجزئية مسلك اجتهادي يتميز بأنه لا يغفل عن النصوص ولا يقف على ظواهرها بل يدعو إلى بذل الجُهد واستفراغ الوسع في فهمها، وإدراك حِكمها وغاياتها بالغوص فيها ومعرفة أسرارها، ولقد نبه الشاطبي إلى هذا المنهج الذي يسير بين كليات الشريعة وجزئياتها ودعا المجتهد أيًا كان (قاضيًا أو غيره) إلى استحضاره ومراعاته عند بيان الحكم أو إصداره فقال:

وكما أن من أخذ بالجزئي معرضاً عن كلّيه فقد أخطأ، فكذلك من أخذ بالكلي معرضًا عن جزئيه. فلا بد من اعتبارهما معًا في كل مسألة."[1]

والحاصل من كلام الشاطبي هذا أنه لا يجب الاقتصار في الفتوى أو الحكم على الجزئي دون الكلي ولا على الكلي دون الجزئي لأن ذلك مُوقِعٌ في الخلل والقصور، فقد يثبت القاضي مثلاً حقاً لصاحبه، فيتصرف فيه كيف يشاء لأنه يتصرف في ملكه، مما قد يلحق الضرر بغيره ، فيكون هذا التصرف مخالفاً للشرع فيما إذا عرض على مقاصد الشريعة التي تنفي وقوع الضرر.وحصوله.

وبناءً على ما تقدم فإن النظرة الشمولية للشريعة وأحكامها خاصةً في مقام القضاء لا تتأتى إلاّ بهذا المنهج الوسط الذي يعبر عن حقيقة الإسلام، ويوافق منظومة الشرع ويحقق مصالح العباد في معاشهم ومعادهم، ولقد فهم الصحابة – رضوان الله عليهم — هذه العلاقة الوطيدة بين الكليات والنصوص فكانوا إذا أفتوا في مسألة أو حكموا في قضية ربطوا بين الجزئيات والكليات ولا أدل على ذلك من تعطيل الخليفة عمر– رضي اله عنه –لحد السرقة لماّ حلت بالنّاس المجاعة،لإدراكه أن إقدام بعض الرعية على السرقة كان لحفظ أرواحهم الذي هو أول مقاصد الشريعة بعد حفظ الدين

1) الشاطبي– مرجع سابق– ج3– ص(174، 176)

الفرع الرابع: ملاحظة تغير الأزمان والأعراف والظروف والوقائع

لا شك أن أحوال الأمم وعوائدهم وأعرافهم ليست على وتيرة واحدة، ولا على نسق واحد مستقر، بل تتغير من زمن إلى زمن، وتغيرها هذا يستلزم في غالب الأحوال تغير الأحكام، يقول الإمام الطاهر ابن عاشور: "التغير سُنَّةٌ إلاهية في الخلق لا تَتَخلف، فبقاء الأحكام مع تغير موجبها لا يخلو من أن يكون إقرار النقيض مقصود الشارع من تعليق ذلك الحكم بذلك الموجب ،فيصير أحد العملين عبثًا أو يكون مُكَابَرَةً في تغير الموجب، وذلك ينافي المشاهدة القطعية أو الظنية في أَحْوَالٍ كثيرةٍ ، ويؤولذلك على التقدير إلى أن تكون الأحكام مقصودةً لذاتها لا تابعةً لموجباتها."[1]

ومما يمكن فهمه من كلام الإمام ابن عاشور أنه ما دام تغير أحوال النّاس وأعرافهم وعاداتهم سُنَّةٌ إلاهيةٌ فيتوجب أن تتغير الأحكام تبعاً لذلك لأنه لو بقيت ثابتةً لاعترى النّاس مشقة وحرج وهذا مُنافٍ لروح الشريعة ومقصدها من التيسير ورفع الحرج،و تحصيل المصالح ودرء المفاسد.

إن تغيير الأحكام بتغير الأزمان والأعراف لا يعني بالضرورة نسخ تلك الأحكام ولا رفع النصوص وإنما هو رفع تطبيق ذلك الحكم لعدم مناسبته، قال الإمام القرافي: " إن تغير الأحكام لا يعني نسخها، بل يكون للمجتهد الانتقال من الحكم لحكم آخر يندرج تحت أصل شرعي صحيح لاختلاف الأسباب."[2].

ثمّ إن الأحكام المقصودة بالتغير هي في غالب الأمر التي مردها الأحكام الظّنية التي لم يَرِدْ فيها تحَديدٌ شرعي من الأمور الدنيوية قضائيةً كانت ، أم سياسيةً ، أم ماليةً

1) ابن عاشور- مرجع سابق – ص401

2) القرافي- الفروق- ج2- ص5

والذي يمكن أن يصلح مثالاً لتغير الحكم بتغير الأزمان والأعراف هو النسخ لكثير من الأحكام في الشريعة، بكل أنواعه.

ففي نسخ القرآن بالقرآن نجد نسخ حكم الخمر الموجود في قوله تعالى:﴿ **يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَآ إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَٰفِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَآ أَكْبَرُ مِن نَّفْعِهِمَا وَيَسْـَٔلُونَكَ مَاذَا يُنفِقُونَ قُلِ ٱلْعَفْوَ كَذَٰلِكَ يُبَيِّنُ ٱللَّهُ لَكُمُ ٱلْـَٔايَٰتِ لَعَلَّكُمْ تَتَفَكَّرُونَ** ﴾[1]،بحكم آخر في قوله تعالى:﴿ **يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ وَٱلْأَزْلَٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَٰنِ فَٱجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ** ﴾[2].

أما في سنة المصطفى – صلى الله عليه وسلّم –فنهيه – عليه الصلاة والسلام – عن زيارة القبور ثمّ الأمر بزيارتها في قوله:"**كُنْتُ نَهَيْتُكُمْ عَنْ زِيَارَةِ الْقُبُورِ فَزُورُوهَا**."[3]

مما سبق يتبين أنه يجب على كل من تأهل للفتوى أو القضاء أن يستصحب معه عند حكمه تغير الزمن والأعراف الجارية ، وأن لا يجمد على النصوص ويقطع النظر عن العادات إذ لا يليق ذلك بمن و لي أمر من أمور الخلائق، فهو بلحظه له سيصادف الحق لا محالة ويسلم من الزيغ .....ولقد سلك الصحابة- رضوان الله عليهم – هذا المنهج، ففي صحيح البخاري أن النبي صلى الله عليه وسلّم – سئل عن ضالة الإبل،فقال:"**مَا لَكَ وَلَهَا دَعْهَا فَإِنَّ مَعَهَا حِذَاؤُهَا وَسِقَاؤُهَا تَرِدُ الْمَاءَ وَتَأْكُلُ الشَّجَرَ**."[4]

1) البقرة- الآية 219

2) المائدة- الآية 90

3) أخرجه مسلم في صحيحه -كتاب الجنائز- – رقم977-ج2- ص 672)

4) أخرجه البخاري في صحيحه –كتاب اللقطة – باب ضالة الإبل- رقم 2427- ج3 – ص124

ومما ذكر الإمام الباجي في المنتقى أنه " لما كان في زمن عثمان وعلي – رضي الله عنهما –ولم يُؤمَن عليها لما كثر في المسلمين من لم يصحب النبي – صلى الله عليه وسلّم – وكثر تعديهم عليها أباحوا أخذها لمن التقطها ورفعها إليهم ولم يروا ردها إلى موضعها، وإنما اختلفت الأحكام في ذلك لاختلاف الأحوال.،"[1]وهذا إن كان في الظاهر مخالف لحكم النبي ّ – صلى الله عليه وسلّم –إلا أنه موافق لمقصوده في حفظ أموال النّاس ورعايتها.

الفرع الخامس: فهم الواقعة واستيعابها على الحقيقة

أرسل أمير المؤمنين عمر ابن الخطاب– رضي الله عنه –كتاباً في القضاء جاء فيه: "أَمَّا بَعْدُ فَإِنَّ الْقَضَاءَ فَرِيضَةٌ مُحْكَمَةٌ وَسُنَّةٌ مُتَّبَعَةٌ فَافْهَمْ إِذَا أُدْلِيَ إِلَيْكَ وَأَنْفِذْ إِذَا وَضَحَ ... "[2].

ولقد أكد هذا المعنى ووضحه الإمام ابن القيّم –رحمه الله تعالى– بقوله: "الْمُفْتِي وَالْحَاكِمُ وَالشَّاهِدُ لَا يَتَمَكَّنُ مِنْ الْفَتْوَى وَالْحُكْمِ بِالْحَقِّ إلاَّ بِنَوْعَيْنِ مِنْ الْفَهْمِ أَحَدُهُمَا فَهْمُ الْوَاقِعِ وَالْفِقْهُ فِيهِ فَيَسْتَنْبِطُ بِفِطْنَتِهِ وَعَلَامَاتِهِ وَقَرَائِنِهِ وَالْأَمَارَاتِ الْعَلَامَاتِ مَعْرِفَةَ حَقِيقَةِ مَا وَقَعَ بِالْقَرَائِنِ وَالْأَمَارَاتِ الْعَلَامَاتِ الَّتِي نَصَبَهَا الشَّارِعُ عَلَى الْمُسَبَّبَاتِ فَيُرَتِّبُ الْوَاجِبَ عَلَى الْوَاقِعِ وَالنَّوْعُ الثَّانِي فَهْمُ الْوَاجِبِ فِي الْوَاقِعِ وَهُوَ فَهْمُ حُكْمِ اللَّهِ الَّذِي حَكَمَ بِهِ فِي كِتَابِهِ أَوْ عَلَى لِسَانِ رَسُولِهِ فِي هَذَا الْوَاقِعِ ..."[3].

ثم يُعرّف القاضي بما عرفتم ليدفع القضاء إلى معرفة حكم الله ورسوله، كما قال عمر لشريح: "التَّفَقُّهُ فِي الْقَضَاءِ إلى مَعْرِفَةِ حُكْمِ اللَّهِ وَرَسُولِهِ، كَمَا تَوَصَّلَ إلَيْهِ مَعْرِفَتُهُ فَبَرَاءَتِهِ وَصِدْقِهِ، وَكَمَا تَوَصَّلَ سُلَيْمَانُ – عَلَيْهِ السَّلَامُ – إلَى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بَيْنَ الْمَرْأَتَيْنِ: حَتَّى أَشُقَّ الْوَلَدَ بَيْنَكُمَا فَإِذَا الْمَرْأَةُ عَيْنُ الْأُمِّ، وَتَوَصَّلَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ عَلِيٌّ – عَلَيْهِ السَّلَامُ – أَنَّ كُلَّ مَا أَنْكَرَتْهُ الْمَرْأَةُ مِنْ الْكِتَابِ أَوْ لَا أَصْلَ لَهُ فِي الْكِتَابِ فَإِنَّهُ يَرْجِعُ إلَى السُّنَّةِ وَقَضَايَا الصَّحَابَةِ

---

1) الإمام الباجي – المنتقى في شرح الموطأ – ج6- ص140.

2) ذكره الدارقطني في سننه - كتاب الأقضبة والأحكام – ج1- ص 448.

3) ابن القيم- إعلام الموقعين- ج1- ص69

بِهِ هَذَا، وَمَنْ سَلَكَ غَيْرَ هَذَا أَضَاعَ وَقَعَهَلُمْ النَّاسِ نَحْنُ قَبُهُ إلى الشَّرِيعَةِ الَّتِي بَعَثَ اللَّهُ بِهِ رَسُولَهُ ."[1].

إذن فإصابة الحق، وتحصيل الحكم الصحيح خصوصاً في مقام القضاء، أساسه فهم القاضي للواقعة، واستيعابها لها ، إذ لا تكفي معرفة النصوص التشريعية وتفهمها بمعزلٍ عن ذلك، يقول الدريني: " إذ التفهم للنص التشريعي يبقى في حيز النظر، ولا تتم سلامة تطبيقه، لا إذا كان هناك تفهم واعٍ للوقائع بمكونتها، وظروفها..."[2].

ولكي يحصل فهم الواقعة واستيعابها لابد من أمورٍ ثلاثة[3] أراها جديرة بالذكر هي:

1 ـ استكمال ما لدى الخصمين من وقائع وإعطاؤهما الحرية الكاملة في بيان ما لديهما مما يخص دعواهما شريطة عدم الخروج عن ذات الموضوع.

2 ـ استيعاب القاضي لما يُلْقَى إليه على حقيقتة وتصوره لذلك على وجهه الصحيح، وفهمه للوقائع والبينات، وأقوال المترافعين بشكل سليم.

3 ـ استجماع القاضي لأطراف الموضوع وركائزه ومعرفته لأصوله وفروعه.

ومن ثمة يستوفى المطلوب وهو تحقيق مقصد الشرع.

المطلب الثاني: الضمانات المتعلقة بولي الأمر (الحاكم):

الفرع الأول: تعيين القضاة[4]:

تَوَافَقَتِ الصُّوصُوالشَّوَاهِدُ ، على أَنَّ إقامة العدل، وإحْقَاقَ الحق، والحكم بين النّاس، واجبٌ ، قال تعالى: ﴿**لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ**

1) ابن القيم- إعلام الموقعين- ج1- ص69

2) فتحي الدريني- المناهج الأصولية- ص13

3)علي بم راشد الدبيان- ص19.

4)هاتم محمد بُوسمة- مرجع سابق- مطلب ضمانات التعيين- دون ترقيم الصفحات

لِيَقُومَ ٱلنَّاسُ بِٱلْقِسْطِۖ وَأَنزَلْنَا ٱلْحَدِيدَ فِيهِ بَأْسٌ شَدِيدٌ وَمَنَٰفِعُ لِلنَّاسِ وَلِيَعْلَمَ ٱللَّهُ مَن يَنصُرُهُۥ وَرُسُلَهُۥ بِٱلْغَيْبِۚ إِنَّ ٱللَّهَ قَوِيٌّ عَزِيزٌ ﴾[1].

وليتحقق ذلك كان نَصْبُ القضاة متعيناً على من يتولى أمر المسلمين، لأن ما لا يتم الواجب إلاّ به واجبٌ ،كما تقرر ذلك عند العلماء، أضِف إلى ذلك أنهم لا يقدرون على مباشرة القضاء بأنفسهم، لكثرة مشاغلهم ،مع كثرة حاجة النّاس للقضاء، ولقد استجاب الخلفاء الراشدون لهذا الأمر، تأسياً بفعل النبي-صلّى الله عليه وسلّم-حين أرسل معاذ ابن جبلٍ – رضي الله عنه- قاضياً إلى اليمن، فها هو الخليفة الأول أبو بكر- رضي الله عنه-وكلُ القضاء في عهده إلى عمر بن الخطاب- رضي الله عنه-ثمّ تواتر الأمر بين من جاء بعده من الخلفاء ، والأمراء.

ويؤكد الإمام ابن عاشور ما تقدم من القول، فقال: " أنبأنا استقراء الشريعة من أقوالها وتصرفاتها بأن مقصدها أن يكون للأمة ولاة يسوسون مصالحها، ويقيمون العدل فيها، وينفذون أحكام الشريعة بينها؛ لأن الشريعة ما جاءت به – من تحديد كيفيات معاملات الأمة وتعيين الحقوق لأصحابها -إلاّ وهي تريد تنفيذ أحكامها وإيصال الحقوق إلى أربابها..."[2]

وبالرغم مما تأكد من وجوب نصب القضاة إلاّنّ الأمر لم يترك هكذا، حتى يُنَصَّبَ القضاة بحسب الأهواء، والمحاباة، ودون مراعاة لحساسية المنصب وقدسيته

د الإمام تيقول لصاحبه الحكام: "د لنفسه و لمسلمين و لا يحابي ، بالتولية إلاّ وجه الله توعولي عفر قدعمر بن الخرطبي - الله عنه -أنّه أمير أمّر أمقليلا :أو استرقكاني قاضيها حصابفلة إلاّ اكتسب من الإثم ،و إن سلأمّرين كأن اشترتيكضفيما عمل من طاعة الله و لم يكنه غلتيء مما

1) سورة الحديد- الآية25.

2) ابن عاشور مقاصد الشريعة- ص495.

مِلَ مِنْ مَعْصِيَةِ اللَّهِ ."[1].

وجاء في الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم: "أَمْرِ الْمُسْلِمِينَ شَيْئًا ءَ بَاةً فَأَمَّرَ عَلَيْهِمْ اللَّهِ ، لاَ يَقْبَلُ اللَّهُ مِنْهُ صَرْفًا وَلاَ عَدْلاً حَتَّى خِلَهُ جَهَنَّمَ ."[2]

لأجل ذلك حرصت الشريعة على أن تضع ضوابط من شأنها تحقيق مقصد الشريعة نذكر منها:

ـ قال الإمام القرافي: أنْ إِيُقَدَّمَ في كل ولايةٍ مَنْ هو أَقْوَبمصالحها على مَنْ هو دُونَهُ فِي القضاءِ من هو أَعْلأَحكامِ الشرعية، وأشدُّ تَفَطُّناً لحِجَاجِ الخصوم وخُدَعِهم.."[3].

ـ وقال ابن رشد: " ..وروي عن عمر بنالخطاب – اللَّهُ عَنْهُ – أنه قال: لا يصلح أن يلي القضاء إلا من كان حَصِيفَ العقل، شديداً في غير عنف،يلّناً في غير ضُعْفٍ ، قليلعالزَّهِ ، بَعيدالهيبَةِ لا يَطْمَعُ المنه على عورة..."[4].

ويَتبَين بعد هذا كله أَنّهُ يَتَلَعَيّنُ الأعلىأنْ لا يُوكِلَ مَةَالقَضَاء إلاَّ لِمَن كان عَارفاً بأَحكامِ الشَّرْعِ ، فَطِناً قَوِياً، أَمِيناً وَرِقلدراً على جَلبِ المصالح ودرء المفاسد.

1) الطرابلسي– معين الحكام– باب أركان القضاء– ج1– ص13 وص14.
2) رواه أحمد في مسنده–باب مسند أبي بكر الصديق– رقم21– ج1–.ص178.وضعفه الألباني في صحيح الترغيب
3) القرافي– الفروق– الفرق السادس والتسعون– ج2– ص289.
4) ابن رشد– المقدمات والممهدات–كتاب الأقضية– ج2– 259.

الفرع الثاني: حصانة القاضي[1]:

بها أَنْ لا يكون القاضي عُرْضَةً لأَهْوَاءِ الحُكَّامِ ، ولا لأَصحَاب النُفُوذِ ، بل يجَبُ أَنْ محَفُوظَ الكَرَامَةِ ، مَرهُوبَ الجَانِبِ ، ولا يكون ذلك إلاَّ بأمرين اثنين حسب تقديري وهما:

أولاً حصَانة القاضي من العزْلِ :

ذهب أغلب الفقهاء أَنَّهُ لا يَنبغي لِوَلِيِّ الأَمْرِ أَن يَعزِل القاضي إذا لم يكن هناك موجبٌ ممَّا يخُلُ بمَقْصَدِ الشَرّع من هَيئة القضاءِ .

فقال الحنفية: " ...والقاضي لا يعمل بولاية الخليفة، بل المولين في حُقُوقِهِمْ ...لأنه لا ينعزل بِعَزلِ الخليفة حَقِيقَةً ، بل بعزل العامة."[2].

وقال المالكية: "إِذَا عَزَلَهُ بِالشِّكَايَةِ فَقَطْ وَإِنْ وَجَدَ مِنْهُ بَدَلاً ، نَفْيًا لِمَفَاسِدِ الْعَزْلِ..."[3].

فقال الشافعية: "لِأَنَّ الْإِمَامَ لَمْ يَعْزِلْهُ لِلْقَضَاءِ غَيْرُهُ فَإِنَّهُ لَيْسَ لَهُ عَزْلُهُ ، وَلَوْ عَزَلَهُ لَمْ يَنْعَزِلْ.."[4].

وأما الحنابلة فقالوا: "لِأَنَّهُ عَزَلَهُ بِالْقَوْلِ الضَعِيفِ فَلَمْ يَنْعَزِلْ كَوَكِيلٍ ، لِأَنَّ الْحَقَّ فِي الْوِلَايَةِ لِلَّهِ.."[5].

---

1) أحمد صيام سليمان- مبدأ استقلال القضاء- مطلب تثبيت القضاة- ص141.

2) الكساني - بدائع الصنائع- ج7-ص 16

3) القرافي الذخيرة- ج10- ص 127.

4) الرملي- نهاية المحتاج- ج8- ص245.

5) البهوتي- كشاف القناع- ج6- ص293.

والحاصل هو أن لا بد أن يتمتع القاضي في منصبه بالحصانة، فلا يكون عرضة للعزل ما لم في بقائه مفسدة، لأن استقراره في منصبه يحقق مراد الشارع.

ثانياً: ذكر حكمه:

ذلك أنه لا يكون ما أصدره القاضي من أحكام، عرضة للفسخ أو المراجعة من طرف الحاكم أو غيره، إلا إذا كان الخطأ بيناً ظاهراً، مما يترتب عليه وقوع مفسدة محققة، أو تعطيل مصلحة محققة.

قال ابن فرحون في ما ينقله من مخضل اللوكالة القاضي مأموناً في أحكامه أرعى أن لا يعرض الأمير في ذلك، ولا يقبل شكوى من شكاه، قضائه لا إذا بحث الفقهاء عن الخطأ إن فعله، ومن الفقهاء إن تابعوه على الحكم أو أن عزل بدل في حاله أو جاهلاً بقضائه فليعزل غيره."[1]

وعليه فينبغي أن يكون لحكم القاضي حصانة كما للقاضي نفسه، ما لم يكن مصادماً للحق، مجانباً له، لأن ذلك ينقص من هيبة القضاء وسلطانه.

الفرع الثالث: استقلالية القضاء:

أوكلت الشريعة مهمة إظهار الحق، وإقامة العدل إلى هيئة القضاء باعتبار هذا الأخير هو ميزان الله في الأرض، ولأجل أداء هذه المهمة على الوجه المقصود شرعاً، ويتجسد حقيقة، كان، لزاماً أن يحضا القضاء باستقلالية تامة، وينأى عن سطوة الحكام وأصحاب الجاه.

ولأجل تحقيق مبدأ استقلال القضاء حرصت شريعة الإسلام على تجسيد هذا المبدأ واقعاً،

1) ابن فرحون- تبصرة الحكام- فصل في جمع القضاة للنظر في حكم القاضي-ج1- ص89.

منعت تَدَخُّلَ الحُكَّامِ في شُؤونِ القضاء، وهذا الذي كان في شأن المخزومية التي أراد أهْلُهَا مَنع حَدِّ السرقة عنها بِطَلَبِ الشَّفَاعَةِ لها من النبيِّ – صلّى الله عليه وسلّم – فذلك، وأطلقها صَرْخَةً أَنَّ فَاطِمَةُ بِنْتَ "مُحَمَّدٍ سَرَقَتْ لَقَطَعْتُ يَدَهَا."[1] قاعدةً ثابتةً لا يَحِيدُ عنها حَاكِمٌ ولا ذُو نُفوذٍ .

وقد دَأَبَ الخُلفاء الراشدون على عدم التدخل في شؤون القضاء، ومِنْ ذلك عُمَرُ لَقِيَ رَجُلاً فَقَالَ: قَضَيْتُ عَلَيَّ وَزَيْدٌ بِكَذَا، قَالَ: أَنَا لَقَضَيْتُ بِكَذَا، قَالَ: فَمَا مَنَعَكَ وَالأَمْرُ إِلَيْكَ؟ قَالَ: إِلَيَّ كَتَبْتَ أَوْ إِلَى سُنَّةِ نَبِيِّ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لَفَعَلْتُ، وَلَكِنِّي أَرُدُّ إِلَى الرَّأْيِ فَلَمْ يَشْتَرِكْ."[2] مَا قَالَ عَلِيٌّ وَزَيْدٌ أَمْضَى حُكْمَهُمَا ولم يتدخل في قَضائِهِمَا.

لكأن في التاريخ الإسلامي شَلَّالاً من النُفوذِ ، كخضوع كثيرٍ من الحُكامِ للقضاء، من ذلك إذعَانُ عَلي – رضي الله عنه – لقاضيه شُرَيحْ لَمَّا قَضَى لليهودي بالدِرعِ التي ادعى أَنَّهَا لَهُ .

مِنْ بَينِ صُورِ حِرْصِ الشَريعةِ على استقلالية القضاء، نَهْيُهَا عن القَبُولِ الهَدِيَّةِ ، يجعله تحت سلطان آخر هو سلطان الجميل والمعروف مما قد يُؤَثِرُ في الحُكْمِ ، ويُدْخِلُ الشُبهَةَ على نَزَاهتِهِ ، ولعل قائلاً يقول: كان رسول الله صَلَّى الله عليه وسلَّم – الهَدِيَّةَ ، فالجواب عند الخليفة كعامل بن عبد العزيز حيث قال: "أَنَّهُ كَانَ يُتَقَرَّبُ إِلَيْهِ لِنُبُوَّتِهِ لاَ وَنَحْنُ يُتَقَرَّبُ إِلَيْنَا لِلْوِلاَيَةِ."[3].

1) سبق تخريجه.

2) ابن القيم- إعلام الموقعين- ج1- ص52.

3) الطرابلسي- معين الحكام- باب أركان القضاء- فصل يلزم القاضي أمور- ج1- ص16.

وخُلاَصَةُ القَولِ أَنَّ التَّحَرُّزَ من أَحْكَامِ القَضاءِ مُتَوَقِّفٌ على مدى استقلالية هذا الأخير وسلامَتِهِ من النُّفُوذِ بكل أنواعه.

المطلب الثالث: الضمانات المتعلقة بالقاضي:

يقول الإمام ابن عاشور: " وقد ظهر أن مقصد الشريعة من القاضي إبلاغه الحقوق إلى طالبيها، وذلك يعتمد أمورًا: أصالة الرأي، والعلم، السلامة من نفوذ غيره عليه، والعدالة."[1]

الفرع الأول: أصالة الرأي:

ويقصد بذلك أن يكون منبع الحكم القضائي عقلٌ حَصِيفٌ ذو مَلَكَةٍ مُقتَدِرَةٍ على إِصابةِ الحَقِ ، وتمييزه من الباطل بمِلاَكِ ذلك كُلِّه ينجو من الزلل.

والعقل الحصيف إنما يحصُل لمن استوفى شرطين اثنين هما:

1-شرط التكليف.

2-شرط الفِطْنَةِ .

فَأَمّا شرط التكليف فلأن غُيرُ المُكَلَفِ قاصِرٌ النظرِ عاجزٌ عن التَمَيّزِ ، ليست له ولاية على نفسه، فالأَولَى أن لا تكون له ولاية على غيره، لأنه غير أهل لإصدار الأحكام لعدم بلوغه ولنقصان تمييزه

قال الماوردي: "فأما البلوغ فإن غير البالغ لا يجري عليه قلم ولا يتعلق بقوله على نفسه حكم، وكان أولى أن لا يتعلق على غيره حكم."[2]

1) ابن عاشور- مقاصد الشريعة- ص500.

2) الماوردي- الأحكام السلطانية- باب ولاية القضاء- ص110.

وأمّا شرط الفطنة والورع لئلا تحكم الخصوم وميلهم على بعضهم البعض، يقول القرافي في ما ينقله عن القاضي أبي محمد: "ينبغي أن يكون فطنا متيقظا كثير التحرز من ذوي الميل لهم على المغفل والناقص المتهاون"[1]

ويقول الماوردي: "لا يكتفى فيه بالعقل الذي يتعلق به التكليف من علمه بالمدركات الضرورية، حتى يكون صحيح التمييز، جيد الفطنة، بعيداً عن السهو والغفلة، يتوصل بذكائه إلى إيضاح ما أشكل وفصل ما أعضل."[2].

غير أنّ بعضا من الفقهاء اشترط أن لا يكون القاضي فطنا، ومدركه الاحتياط في أن يحمله ذلك على الحكم بين الناس بالفراسة، وترك قانون الشريعة بطلب البينة، وتخريجها، وتعديلها."[3].

وقد انتقد هذا الرأي من أحد المعاصرين – وأعجبني قوله- فقال: "إنه على العكس من ذلك، فإن المطلب أن يكون القاضي زائداً في الفطنة والدهاء عن عامة الناس؛ لأن ذلك يؤدي إلى سرعة الوصول إلى الحق في القضايا المطروحة أمامه ...أما الخشية من أن يحكم القاضي بالفراسة، ويترك قانون الشريعة فلا محل لها؛ لأن من الشروط التي يجب أن تتحقق في القاضي شرط العدالة، والعدالة تمنع القاضي من أن يترك قانون الشريعة ويحكم بغير هذا القانون.."[4] ثمّ استدل على ما قاله عن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه- أنه أسرع في تولية كعب بن سور القضاء عندما ظهرت له زيادة فطنة عنده"[5]

1) القرافي- الذخيرة- كتاب الأقضية- باب شروط من يولى وصفاته- ج10- ص18.
2) الماوردي- الأحكام السلطانية- باب ولاية القضاء- ص111.
3) ابن عرفة- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير-باب في القضاء وأحكامه- ج4- ص132.
4) محمد رأفت عثمان- النظام القضائي في الفقه الإسلامي- ص95/94.
5) ينظر المغني لإبن قدامة- ج7- ص303.

الفرع الثاني: العلم

لاشكأن العلم هو سلاح المؤمن، به يأمن على نفسه من شر الهوى والحكم بين النّاس بجهل، لذا كان من الشروط التي تلزم القاضي حتى لا يحكم بجهلٍ .

بالعلم هو العالِمُ بالأَحكَامِ الشَرعيةِ التي يُتَمكَنُ من القضاء بمُوجَبِها، قال صاحب تحرير الأحكام: "ونعني بالعلم بالأَحْكَامِ الشَّرْعِيَّةِ: وفروعاً، بمِ فَعَةْ الْكتاب و َ السّ نة و َ الإِ ْ جمْ َاع و َ الْقِ يَ َاس، ومَ َظَانِ مواقعِهَ َ ."[1]

إنه لا يخفى أن الأحكام الشرعية كثيرة ومتشعبة، ومسائلها متداخلة، لذا كان من الواجب على القاضي أن يكون مستحضر ً ا لها حتى يتم َكّنُ من إصابة الحكم المناسب للقضايا المعروضة عليه، الموافق لمراد الشارع، واختَلَفَ الفُقهَاء في اشتراط أن يكون القاضيمجتهد ً ا فانقسموا إلى فريقين:

– الفريق الأول:

يرى أصحاب هذا الاتجاه أنه يجب على القاضي أن يَبْلُغَ درجة الاجْتهادِ ،ولا يُقلِد أحد ً ا من أئمة المذاهب فلا يتولى القضاء مقلدٌ ، وهذا ما ذهب إليه الشافعية[2]، والحنابلة[3]،وبعض المالكية[4].

– أما الفريق الثاني:

فيرى أنه يجوز للمقلد أن يتقلد منصب القضاء، والاجتهاد ليس بشرط بل يستحب ذلك، لأنه ليس بشرطٍ في الإمام الأعظم لأنه يمكن أن يقضي بعلمه، فكذلك القاضي.

1) الكناني– تحرير الأحكام– باب حفظ الأوضاع الشرعية– ج1– ص89

2) الرملي – نهاية المحتاج– كتاب القضاء– ج8– ص239.

3) المقدسي– زاد المستقنع– كتاب القضاء– ج1– ص235.

4) ابن جزي– القوانين الفقهية– باب صفات القاضي وآدابه– ص195.

وذهب إلى هذا الرأي الحنفية[1] وبعض المالكية[2].

واختار الإمام ابن عاشور الرأي الثاني فقال:"عندي أن العالم المقلَّد لمذهب مجتهد مشهور، العالم بالأدلة، لايقصر في استحقاق القضاء عن المجتهد.ينبغي أن يختلف في ولاية الفقيه المقلَّد إنما تكون للفقيه في المذهب الذي تقلده النّاس الذين يقضي بينهم."[3]

غير أن هناك من يعتبر العلم بالأحكام الشرعية أمر استحساني، ورخص للأمي في تقلد منصب القضاء، وهذا لا يتوافق مع منطق الشريعة،يقول ابن عبد البر : " لم يختلف العلماء بالمدينة وغيرها فيما علمت أنه لا ينبغي أن يتولى القضاء إلا الموثوق به في دينه وصلاحه وفهمه وعلمه."[4]

الفرع الثالث: السلامة من النفوذ:

ويعني ذلك وجوب تخلص القاضي من كل ما يجعله تحت سلطان غيره ، وهذا له وجوه عدة، منها سلطان الحاكم ،وسلطان الهدية والمِنّة وقد سبق الكلام عنهم لما تحدثت عن استقلالية القضاء في الضمانات السابقة.

وأما هاهنا فيكون الكلام عن سلطان آخر يندرج تحت السلامة من النفوذ، هو سلطان الرق والاسترقاق، فقد اشترط جمهور الفقهاء في القاضي[5] أن يكون حرا مالكا لنفسه،لأن الرق نقيصة ينافي النزاهة ويوجب عليه سيده[6]

1) الكساني- مرجع سابق-كتاب آداب القاضي- ج7- ص3.
2) الكشناوي- أسهل المدارك-كتاب الأقضية- ج3- ص197.
3) ابن عاشور مقاصد الشريعة- ص501.
4) ابن عبد البر- الكافي في فقه أهل المدينة-كتاب أدب القاضي-ج2- ص953.
5) ينظر بداية المجتهد-كتاب الأقضية- باب معرفة من يجوز قضاؤه – ج4 – ص243.
6) القرافي- الذخيرة-كتاب الأقضيةباب شروط من يولى وصفاته- ج10- ص16.

ع َلّلُوا ذلك بأن العبد مشغول بأمور س َ ي ّد ِه، فلا ي َ ت َف َر َ غُ لمصالح الأُم َ ة ِ .[1].

ولَع َل َ قائلاً يقول ما جدوى الكلام عن هذا الشرط في هذا الزمان لأن الرِق لم يعد له وجودٌ ؟

ة ً أن الرِق َ بشكله الجواب ألُوف ٍ قد انْد َثَر َ ولكن العُبود ِية ُ أَشْكالٌ وصُو َ ر ٌ ، من ب َ ي ْن ِه َ ا عُبود ِية ُ الد ِر ْه َ م ِ والدِين ِ ، و َ القَط ِيفَة ِ ، و َ الخَم ِيصَة ِ ، إِنْ ر َضِي َ ، و َ إِنْ لَمْ يُعْطَ لَمْ ي َ ر ْض َ .[2]. وقد أشار الإمام ابن عاشور لهذه النوع من أَنْو َ اع ِ س ْتعب َاد ِ ، وم َ ث َل َ له بطلب القاضي الرِشْو َ ة ِ ،[3] ثمّ ذكر قوله تعالى: ﴿**وَلاَ تَاكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِالْبَٰطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ لِتَاكُلُواْ فَرِيقاً مِّنْ اَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ بِالاِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ**﴾.[4]

الفرع الرابع: العدالة:

غالب ًا ما ينصرف الذهن بادئ الأمر عند إطلاق مصطلح " العدالة " إلى مفهوم العدل والإنصاف، غير أن الأمر ليس كذلك، فالعلماء يقصدون باشتراط العدالة اجتناب المرء للمحرمات، و وتَن َز ُه َ ه ُ عن أمورٍ لا تليق بأمثاله، وإن كانت في الأصل غير محظورةٍ شرع ًا.

وقد تعددت تعاريف العدالة عند العلماء، فمنهم من تَش َد ّد َ في الصفات التي يجب توفرها في العَد ْل ِ ، ومنهم من ترخص فيها، فقال الأصفهاني: هي:

ِ ين ِيَّةٌ تَحْم ِل ُ " ع َلَى م ُلاَ زَ ِالْم ُرُوءَة ِ مَعَ اجْتِنَابِ الْكَبَائِرِ وَبَعْضِ الصَّغَائِرِ وَبَعْضِ الرَّذَائِلِ الْمُبَاحَةِ "

1) البهوتي- الروض المربع بشرح زاد المستقنع- كتاب القضاء- ص706.

2) أخرجه البخاري في صحيحه- كتاب الجهاد والسير- باب الحراسة في الغزو- رقم2886- ج4- ص 34.

3) أنظر مقاصد الشريعة لابن عاشور- ص503.

4) سورة البقرة- الآية 188.

ْ صْرَارِ عَلَى الصَّغَائِرِ وَبَعْضِ الْمُبَاحِ."[1]

ُ الْكَبَائِرَ ووَقَالَ الكلْفَانِي:ئِضَ وَغَلَبَتْ حَسَنَاتُهُ سَيِّئَاتِهِ فَهُوَعَدْلٌ."[2].

والذي أراه – والله أعلم – هو أن العدالة مراتب، فعلى قدر ما تحقق في المرء من اجتناب المعاصي صغيرها وكبيرها، والتنزه عن خوارم المروءة، كانت عدالته أكثر.

والعدالة مما اتفق العلماء على اشتراطه في مَنْدُوبِ القضاء على اختلافٍ في شَرْطِيَّتِهِ، فمنهم من عَدَّهُ شرط كمالٍ كالحنفية[3] وغيرهم، وعدّهُ المالكية[4] شرطًا واجبًا ولا تصح ولاية الفاسق، قال سحنون: " من لا تجوز شهادته لا تصح ولايته."[5].

ولاشك أن العدالة هي الوازع الذي يَعْصِمُ الإنسان تبعا الهوى، والإعْرَاضِ عن شرع الله، لذا كان اشتراطه في القاضي واجبًا، لأن القضاء مَتَعلِقٌ بمصالح النّاس، ومصالح النّاس تحتاج إلى الموثوق فيه، والفاسق ليس من أهل الثقة، ثمَّ أن العدل الذي هو أسمى مقاصد الشرع من القضاء لا يكون إلاَّ من ورعٍ يمنعه ورعه من الظلم والجور، قال ابن عاشور:" وأما العدالة فإنها الوازعُ من الجَوْرِ في الحكم والتقصير في تقصِّي النَظَرِ في حِجَجِ الخصوم..."[6]

1) الأصفهاني- بيان المختصر-- - ج1- ص 696.
2) الكساني- بدائع الصنائع- ج6- ص268.
3) ابن الهمام- فتح القدير- كتاب أدب القاضي- ج7- ص253.
4) الطرابلسي- مواهب الجليل- باب القضاء (أهل القضاء عدل)- ج6- ص87.
5) ابن فرحون- تبصرة الحكام- باب في ولاية القضاء- فصل يلزم القاضي أمور- ج1- ص15.
6) ابن عاشور- مقاصد الشريعة- ص503.

الخاتمة

الحمد لله على نعمائه، وتوفيقه وامتنانه، وفضله واحسانه حمداً كثيراً يليق بجلاله وعظيم سلطانه، وأصلّي وأسلّم على النبيّ الكريم وآله. وبعد:

فإنه حريٌّ بكل باحثٍ قبل أن يطوي صفحات بحثه أن يختمه بخاتمةٍ تكون عصارة جهده، ويُضمِّنُها أهم ما توصل إليه، وهذه هي نتائج بحثي أُجملها في ما يلي:

1- القضاء من أشرف وأجل الوظائف قام به الأنبياء والمرسلون فلا يجب أنْ يكون مرتعاً للجاهلة أو أصحاب الأهواء، أو حتى من أوتوا حظاً من العلم، وأنْ لا يتقحمه إلاّ من حباه الله حسن فهمٍ، ونفاذ بصيرة لا يحجر عقله على قوالب النصوص وظواهرها خاصةً ظنيّ الدلالة منها، بل يتعداها إلى منطق التشريع وحكمته.

2- القضاء في الإسلام مرآةُ مقاصد الشرع، وميدانٌ خصبٌ، فسيحٌ تجسدت فيه أسمى وأعظمُ القيمِ والمثُلِ التي تطلعت إليها شعوب العالم على مرِّ الأزمان، وتاريخ القضاء الإسلامي وصفحاته المشرقة شاهد على ذلك.

3- إنّهُ لولا تلكُمُ الضمانات التي حظيَتْ بها هيئة القضاء ممثلةً في قضاتها، ما كان لهذه الأخيرة أن تفلح في أداء الوظيفة والدور المنوطِ بها في تحقيق أهم مقاصد الشريعة.

4- لا يصلحُ حالُ القضاء في أمة الإسلام اليوم إلاّ بما انصلح به أولها فعلى القائمين على أمور الخلائق حكّاماً كانوا ، أو ولاةً إعادة الاعتبار لهذه الهيئة العظيمة الشأن، وعلى من تولوا منصب القضاء أن يترسموا خطى أسلافهم من قضاة الإسلام حتى يعود للقضاء دوره ومكانته وهيبته في النفوس.

5- إنَّ موضوع مقاصد القضاء جدير بالاهتمام، وهو أكبر من أن تحتويه صفحات محدودة العدد، من مُقِل قليل الزاد، فعلى إدارة الجامعاتِ وهيئات البحث العلمية، أن تُوجِه جهود الطلبة والباحثين نحو البحث في هذا المجال.

وختامًا: أقول إن هذا البحث إطلالة على المقاصد في مقام القضاء ليس إلاّ ، حاولت من خلاله أن أفتح نوافذ على الموضوع عسى أن أكون قد أسهمت ولو بشيء يسير في أصحاب الهمم من هو كفء لأن يوفيه حقه .

وأخيرًا وليس آخرًا أسألُ الله ربَّ البرية أَنْ ينفع بهذا الجهد، وأَنْ يغفر لي كلَّ خَلَلٍ أو زَلَلٍ أو تقصيرٍ ، هو وليُّ ذلك والقادر عليه،**والحمد لله ربِّ العالمين**.

الفهارس العامة للبحث

- فهرس الآيات القرآنيـة
- فهرس الآحاديث النبوية
- قائمة المصادر والمراجع

فهرس الآيات القرآنية

الرقم	الآية	السورة	رقم الآية	الصفحة
01	﴿يَـٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلْنَـٰكَ خَلِيفَةً فِى ٱلْأَرْضِ فَٱحْكُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِٱلْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ ٱلْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ﴾ .	ص	26	ذ
02	﴿وَأَنِ ٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَآءَهُمْ وَٱحْذَرْهُمْ أَن يَفْتِنُوكَ عَنۢ بَعْضِ مَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ إِلَيْكَ﴾	المائدة	49	ذ
03	﴿ وَعَلَى ٱللَّهِ قَصْدُ ٱلسَّبِيلِ... ﴾	النحل	09	02
04	﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ﴾	الأنعام	164	10
05	﴿ وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ ٱلْكِتَـٰبَ تِبْيَـٰنًا لِّكُلِّ شَىْءٍ	النحل	89	10
06	﴿ وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓا۟ إِلَّآ إِيَّاهُ ﴾	الإسراء	23	13
07	﴿وَقَضَيْنَآ إِلَىٰ بَنِىٓ إِسْرَٰٓءِيلَ فِى ٱلْكِتَـٰبِ لَتُفْسِدُنَّ فِى ٱلْأَرْضِ مَرَّتَيْنِ وَلَتَعْلُنَّ عُلُوًّا كَبِيرًا ﴾	الإسراء	04	13
08	﴿فَقَضَىٰهُنَّ سَبْعَ سَمَـٰوَاتٍ فِى يَوْمَيْنِ ﴾	فصلت	12	14
09	﴿. فَوَكَزَهُۥ مُوسَىٰ فَقَضَىٰ عَلَيْهِ ﴾.	القصص	15	14
10	(فَإِذَا قَضَيْتُم مَّنَاسِكَكُمْ.﴾.	البقرة	200	14
11	﴿وَإِنَّهُمَا لَبِإِمَامٍ مُّبِينٍ ﴾	الحجر	79	19

12	﴿ أَوَمَن كَانَ مَيۡتٗا فَأَحۡيَيۡنَٰهُ وَجَعَلۡنَا لَهُۥ نُورٗا يَمۡشِي بِهِۦ فِي ٱلنَّاسِ كَمَن مَّثَلُهُۥ فِي ٱلظُّلُمَٰتِ لَيۡسَ بِخَارِجٖ مِّنۡهَاۚ كَذَٰلِكَ زُيِّنَ لِلۡكَٰفِرِينَ مَا كَانُواْ يَعۡمَلُونَ ﴾.	الأنعام	122	25
13	﴿..وَالذِينَ كَفَرُواْ يَتَمَتَّعُونَ وَيَاكُلُونَ كَمَا تَاكُلُ ٱلأَنْعَٰمُ وَالنَّارُ مَثْوىً لَّهُمْ ﴾.	محمد	12	25
14	﴿..قُلْ يَٰٓأَهْلَ ٱلْكِتَٰبِ لَسْتُمْ عَلَىٰ شَيْءٍ حَتَّىٰ تُقِيمُواْ ٱلتَّوْرِيٰةَ وَالإِنجِيلَ وَمَآ أُنزِلَ إِلَيْكُم مِّن رَّبِّكُمْۗ وَلَيَزِيدَنَّ كَثِيرٗا مِّنْهُم مَّآ أُنزِلَ إِلَيْكَ مِّن رَّبِّكَ ﴾	المائدة	68	25
15	﴿إِنَّا نَحْنُ نَزَّلْنَا ٱلذِّكْرَ وَإِنَّا لَهُۥ لَحَٰفِظُونَ.﴾	الحجر	09	25
16	﴿.وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْكَٰفِرُونَ﴾	المائدة	44	26
17	﴿وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ.﴾	المائدة	45	26
18	﴿.وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ. ﴾	المائدة	47	26
19	﴿..إِعْدِلُواْ هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوىٰۖ وَاتَّقُواْ ٱللَّهَۚ إِنَّ ٱللَّهَ خَبِيرُۢ بِمَا تَعْمَلُونَ ﴾	المائدة	09	28
20	﴿وَلاَ يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاٰنُ قَوْمٍ عَلَىٰٓ أَلاَّ تَعْدِلُواْۚ﴾	المائدة	09	28
21	﴿ وَمَنَ اَحْسَنُ مِنَ ٱللَّهِ حُكْماً ..﴾	المائدة	50	30

22	﴿ فَلاَ وَرَبِّكَ لاَ يُومِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لاَ يَجِدُواْ فِيۤ أَنفُسِهِمْ حَرَجاً مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُواْ تَسْلِيماً ﴾	النساء	65	31
23	﴿...فَإِن تَنَٰزَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَالرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُومِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ ٱلآخِرِ ذَٰلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَاوِيلًا ﴾	النساء	59	31
24	﴿ وَلَن يَّجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُومِنِينَ سَبِيلًا ﴾	النساء	141	34
25	﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن جَآءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوٓاْ أَن تُصِيبُواْ قَوْماً بِجَهَٰلَةٍ فَتُصْبِحُواْ عَلَىٰ مَا فَعَلْتُمْ نَٰدِمِينَ ﴾	الحجرات	06	34
26	﴿ لِيُحِقَّ ٱلْحَقَّ وَيُبْطِلَ ٱلْبَٰطِلَ وَلَوْ كَرِهَ ٱلْمُجْرِمُونَ.﴾	الأنفال	08	37
27	﴿ وَيُحِقُّ ٱللَّهُ ٱلْحَقَّ بِكَلِمَٰتِهِۦ.﴾	يونس	82	38
28	﴿ وَشَهِدَ شَاهِدٌ مِّنْ اَهْلِهَآ إِن كَانَ قَمِيصُهُۥ قُدَّ مِن قُبُلٍ فَصَدَقَتْ وَهُوَ مِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ...﴾	يوسف	26	40
29	﴿ذَٰلِكَ مِنْ اَنۢبَآءِ ٱلْغَيْبِ نُوحِيهِ إِلَيْكَۖ وَمَا كُنتَ لَدَيْهِمْۖ إِذْ يُلْقُونَ أَقْلَٰمَهُمْۖ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ وَمَا كُنتَ لَدَيْهِمْۖ إِذْ يَخْتَصِمُونَ ﴾	آل عمران	44	43
30	﴿فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ ٱلْمُدْحَضِينَ﴾	الصافات	141	44

31	﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَـٰكُم مِّن ذَكَرٍ وَأُنثَىٰ وَجَعَلْنَـٰكُمْ شُعُوباً وَقَبَآئِلَ لِتَعَارَفُوٓاْ إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِندَ ٱللَّهِ أَتْقَىٰكُمْ إِنَّ ٱللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ﴾	الحجرات	13	45
32	﴿أَمْ نَجْعَلُ ٱلذِينَ ءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّـٰلِحَـٰتِ كَٱلْمُفْسِدِينَ فِى ٱلأَرْضِ أَمْ نَجْعَلُ ٱلْمُتَّقِينَ كَٱلْفُجَّارِ﴾	ص	28	46
35	﴿فَإِن جَآءُوكَ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ أَوَ أَعْرِضْ عَنْهُمْ وَإِن تُعْرِضْ عَنْهُمْ فَلَنْ يَضُرُّوكَ شَيْـًٔا وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُم بَيْنَهُم بِالْقِسْطِ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُقْسِطِينَ﴾	المائدة	42	47
36	﴿ضَرَبَ ٱللَّهُ مَثَلًا عَبْداً مَّمْلُوكاً لاَّ يَقْدِرُ عَلَىٰ شَىْءٍ وَمَن رَّزَقْنَـٰهُ مِنَّا رِزْقاً حَسَناً فَهُوَ يُنفِقُ مِنْهُ سِرّاً وَجَهْراً هَلْ يَسْتَوُۥنَ ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ بَلْ أَكْثَرُهُمْ لاَ يَعْلَمُونَ﴾	النحل	75	50
37	﴿لاَ يَسْتَوِى مِنكُم مَّنْ أَنفَقَ مِن قَبْلِ ٱلْفَتْحِ وَقَـٰتَلَ أُوْلَـٰٓئِكَ أَعْظَمُ دَرَجَةً مِّنَ ٱلذِينَ أَنفَقُواْ مِنۢ بَعْدُ وَقَـٰتَلُواْ وَكُلاًّ وَعَدَ ٱللَّهُ ٱلْحُسْنَىٰ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ﴾	الحديد	10	50
38	﴿وَلاَ تَسُبُّواْ ٱلذِينَ يَدْعُونَ مِن دُونِ ٱللَّهِ فَيَسُبُّواْ ٱللَّهَ عَدْواً بِغَيْرِ عِلْمٍ﴾	الأنعام	108	55

39	﴿وَإِنِ إِمْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزاً أَوِ إِعْرَاضاً فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْهِمَآ أَنْ يُّصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحاً وَالصُّلْحُ خَيْرٌ وَأُحْضِرَتِ إِلاَنفُسُ ٱلشُّحَّ وَإِن تُحْسِنُواْ وَتَتَّقُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيراً﴾	النساء	128	56
40	﴿وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُواْ بِالْعَدْلِ إِنَّ ٱللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِۦٓ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ سَمِيعاً بَصِيراً﴾	النساء	58	57
41	﴿ يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَآ إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَٰفِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَآ أَكْبَرُ مِن نَّفْعِهِمَا﴾	البقرة	219	60
42	﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالاَنصَابُ وَالاَزْلَٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَٰنِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾	المائدة	90	60
43	﴿لَقَدَ اَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَٰتِ وَأَنزَلْنَا مَعَهُمُ ٱلْكِتَٰبَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ ٱلنَّاسُ بِالْقِسْطِ وَأَنزَلْنَا ٱلْحَدِيدَ فِيهِ بَأْسٌ شَدِيدٌ..﴾	الحديد	25	63
44	﴿وَلاَ تَاكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِالْبَٰطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ﴾	البقرة	188	72

فهرس الآحاديث

الرقم	الحديث	الصفحة
01	"القَصْدَ تَبْلُغُوا"	02
02	"...انَ حَتَّى خَرَجَ إِلَى الصَّلاَةِ ."	02
03	"لاَةَ العَصْرِ فَقَدْ حَبِطَ لُهُ "	10
04	"عَصْرَ إِلاَّ فِي بَنِي قُرَيْظَةَ."	10
05	"...عَذَابًا بِبُكَاءِ أَهْلِهِ عَلَيْهِ "	10
06	" فَرَضَ فَرَائِضَ فَلاَ تُضَيِّعُوهَا ، رَّمَ اتِ فَلاَ تَنْتَهِكُوهَا،دُودًا فَلاَ وتَعَدَّتَكَتُوهَا عَنْ أَشْيَاءَ مِنْ غَيْرِ تَبْحَثُوا عَنْهَا."	11
07	" بَعْضَكُمْ أَلْحَنُ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ ، فَمَنْ لَهُ بِقَضَيْتُ لِأَخِيهِ شَيْئًا،فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ فَلاَ يَأْخُذْهَا."	32،21
08	مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ ."	26
09	" مُؤْمِنٍ إِلاَّ بِإِحْدَى ثَلاَثٍ : بُ الزَّانِي، نَفْسُ دِينِهِ المُفَارِقُ لِلْجَمَاعَةِ ."	27
10	" عَلَى الْمُدَّعِي."	32
11	"بِنْتَ مُحَمَّدٍ سَرَقَتْ لَقَطَعْتُ يَدَهَا."	48،35
12	" فْظَهَا بِالنَّهَارِ، وَعَلَى أَهْلِ الْمَوَاشِي حِفْظَهَا بِاللَّيْلِ "	35
13	"مَا لَمْ يَجُرْ ، فَإِذَا جَارَ تَخَلَّى عَنْهُ وَلَزِمَهُ الشَّيْطَانِ."	37

14	الْبَيِّنَةُ أَوْ حَدٌّ فِي ظَهْرِكَ"	39
15	" أَوْ يَمِينُهُ."	39
16	" اهُمَا، جَاءَ الذِّئْبُ فَذَهَبَ بِابْنِ إِحْدَاهُمَا، فَقَالَتْ لِصَاحِبَتِهَا إِنَّمَا ذَهَبَ بِابْنِكِ وَقَالَتِ الأُخْرَى: إِنَّمَا ذَهَبَ فَتَحَاكَمَتَا إِلَى دَاوُدَ عَلَيْهِ السَّلاَمُ فَقَضَى بِهِ لِلْكُبْرَى، فَخَرَجَتَا عَلَى سُلَيْمَانَ بْنِ دَاوُدَ عَلَيْهِمَا السَّلاَمُ فَأَخْبَرَتَاهُ، فَقَالَ ائْتُونِي بِالسِّكِّينِ أَشُقُّهُ بَيْنَهُمَا فَقَالَتْ لَهُ الصُّغْرَى يَرْحَمُكَ اللَّهُ هُوَ ابْنُهَا قَضَى بِهِ لِلصُّغْرَى"	40
17	" آنِفًا إِلَى زَيْدِ بْنِ حَارِثَةَ وَأُسَامَةَ بْنِ زَيْدٍ، فَقَالَ: مَ بَعْضُهَا مِنْ بَعْضٍ."	42
18	" عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِذَا أَرَادَ سَفَرًا أَقْرَعَ بَيْنَ نَّ خَرَجَ سَهْمُهَا خَرَجَ بِهَا مَعَهُ، وَكَانَ يَقْسِمُ لِكُلِّ امْرَأَةٍ هُنَّ."	44
19	" أَعْتَقَ سِتَّةَ تِهِ، لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ غَيْرَهُمْ، هِمْ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَجَزَّأَهُمْ أَثْلاَثًا، ثُمَّ أَقْرَعَ أَرَقَّ أَرْبَعَةً، وَقَالَ لَهُ قَوْلاً شَدِيدًا."	44
20	ذَلِكَ لِلنَّبِيِّ - عَلَيْهِ وَسَلَّمَ -كَ حَتَّى بَدَتْ اجِذُهُ"	45
21	النَّاسُ بَنُو آدَمَ وَآدَمُ مِنْ تُرَابٍ."	45
22	ءِ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ، يَنْهُمْ فِي لَحِشَارَتِهِ، دِهِ."	48
	"سِ فَلاَ يَرْفَعَنَّ صَوْتَهُ عَلَى أَحَدٍ الْخَصْمَيْنِ فَعُ عَلَى الآخَرِ."	48

23	"ناس أَنَّ مُحَمَّدًا يَقْتُلُ أَصْحَابَهُ."	56
أَنَّ قَوْمَكِ لَمَّا بَنَوْا الكَعْبَةَ اقْتَصَرُوا عَنْ قَوَاعِدِ إِبْرَاهِيمَ ؟، يَا رَسُولَ اللَّهِ أَلاَ تَرُدُّهَا عَلَى قَوَاعِدِ إِبْرَاهِيمَ ؟ قَالَ لَوْلاَ حِدْثَانُ قَوْمِكِ بِالكُفْرِ لَفَعَلْتُ ".		56
24	:"كُنْتُ لَقِيرِفَهُمَا."	60
25	"وَهَا حِذَاؤُهَا وَسِقَاؤُهَا ، وَتَأْكُلُ شَجَرَ."	60
26	"بين شَيْئًا فَأَمَّرَ عَلَيْهِمْ أَحَدًا مُحَابَاةً ، لَعْنَةُ رْفًا وَلاَ عَدْلاً حَتَّى يُدْخِلَهُ جَهَنَّمَ ."	64
27	"هَمِ ، وَالقَطِيفَةِ ، وَالخَمِيصَةِ ، إِنْ أُعْطِيَ مْ يُعْطَ لَمْ يَرْضَ ."	72

قائمة المصادر والمراجع

– القرآن الكريم (برواية ورش عن نافع)

02- ابن الأثير، **النهاية في غريب الحديث والأثر**، تحقيق:خليل مأمون، دار المعرفة، بيروت، 1999م/ج11/ص18.

03- أحمد بن حنبل أبو عبد الله الشيباني، **مسند الإمام أحمد بن حنبل**،تحقيق: أحمد محمد شاكر، دار الحديث، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1416هـ- 1995م.

04- أحمد صيام سليمان أبو أحمد، **مبدأ استقلال القضاء في الدولة الإسلامية**، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين، 1426هـ- 2005م.، مكتبة الرسائل العلمية موقع نداء الإيمان.

05- أحمد مختار عبد الحميد عمر، **معجم اللغة العربية المعاصرة**، عالم الكتاب، ط1، 1430هـ-2009م.

06- الأصفهاني شمس الدين محمود (ت749هـ)، بيان المختصر **شرح مختصر بن الحاجب**، تحقيق: محمد مظهر بقا، دار المدني، السعودية، ط1، 1406هـ- 1986م.

07- الراغب الأصفهاني، **مفردات ألفاظ القرآن**، تحقيق صفوان عدنان الداودي، دار القلم، بيروت، ط1، 1412هـ.

08- الألباني محمد ناصر الدين، **غاية المرام في تخريج أحاديث الحلال والحرام**، المكتب الإسلامي، بيروت، ط3، 1405هـ.

09- الباجي أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيبي القرطبي ، **المنتقى في شرح الموطأ**، مطبعة السعادة - بجوار محافظة مصر، ط1، 1332هـ.

10- البخاري محمد بن اسماعيل ، **الجامع المسند المختصر من أمور رسول الله- صلى الله عليه وسلم- وسننه وأيامه (صحيح البخاري)** (**ت256**)، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، دون ذكر البلد، الطبعة الأولى، سنة الطبع 1422هـ.

11-بشير شمّام، **المقاصد في المذهب المالكي**، مكتبة تونس، تونس، ط1، 2013م.

12- البهوتي منصور بن يونس الحنبلي، **كشاف القناع عن متن الإقناع**، دار الكتب العلمية، بدون ذكر الطبعة، وبدون ذكر سنة الطب.

13- البيهقي أحمد بن الحسين الخراساني، **السنن الكبرى**، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، ط3، 1424هـ-2003م.

14- البيهقي أحمد بن الحسين بن علي الخراساني، **شعب الإيمان**، تحقيق: الدكتور عبد العلي عبد الحميد حامد، مكتبة الرشد بالرياض بالتعاون مع الدار السلفية ببومباي بالهند، ط1، 1423هـ-2003م.

15- الترميذي محمد بن عيسى بن سورة بن موسى بن الضحاك (ت 279هـ)، **سنن الترميذي**، تحقيق: احمد محمد شاكر(ج2،1) ومحمد فؤاد عبد الباقي (ج3) وإبراهيم عطوة (ج4،5) شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ط2، 1395هـ-1975م.

16- ابن تيمية، **مجموع الفتاوى**، تحقيق: عبد الرحمان بن قاسم، مجمع الملك فهد، المدينة المنورة، 1995م، بدون ذكر الطبعة.

17- الجرجاني علي بن محمد، **كتاب التعريفات**، تحقيق: محمد بن امل السلمي، مكتبة الصديق، الطائف، ط1، 1414هـ-1993م.

18- ابن جرير الطبري، **جامع البيان في تأويل آي القرآن**، تحقيق: عبد الله بن المحسن التركي، دار الهجر، ط1، 2001م.

19- ابن جزي أبو القاسم محمد بن أحمد الكلبي الغرناطي(ت741هـ)، **القوانين الفقهية** دون ذكر دار النشر والبلد، دون ذكر الطبعة وسنة الطبع.

20- الجويني أبو المعالي إمام الحرمين (ت478هـ)، **غياث الأمم في التياث الظلم**، تحقيق: عبد العظيم الديب، مكتبة إمام الحرمينن ط2، 1395هـ- 1975م.

21- حاتم بن محمد بوسمة، **مقاصد القضاء في الإسلام**، سلسلة " كتاب الأمة" إصدار (149) إدارة البحوث والدراسات الإسلامية، قطر، المكتبة الإسلامية، شبكة إسلام ويب.

22- الحطاب شمس الدين أبو عبد الله محمد، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، دار الفكر، ط3، 1992م.

23- الخطيب الشربيني الشافعي (ت977هـ)، **مغني المحتاج في معرفة ألفاظ المنهاج**، دار الكتب العلمية، ط1، 1415هـ- 1994م.

24- ابن خلدون عبد الرحمان بن محمد ولي الدين الحضرمي الإشبيلي (ت 808هـ)، **المقدمة (ديوان المبتدأ والخبر في تاريخ العرب والبربر ومن عاصرهم من ذوي الشأن الأكبر)**، تحقيق: خليل شحادة، دار الفكر، بيروت، ط2، 1408هـ- 1988م.

25- الدارقطني أبو الحسن علي بن عمر، **سنن الدارقطني**، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرون، دار الرسالة، بيروت، لبنان، ط1، 1424هـ- 2004م.

26- ابن رشد (الحفيد) أبو الوليد محمد بن أحمد (ت 595هـ)، ب**داية المجتهد ونهاية المقتصد**، دار الحديث، القاهرة، دون ذكر الطبعة، 1425هـ- 2004م.

27- ابن رشد أبو الوليد محمد بن أحمد ، **المقدمات والممهدات**، تحقيق: الدكتور محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت- لبنان، ط1، 1408هـ- 1988م.

28- الرملي شمس الدين محمد بن أبي العباس (ت 1004هـ)، **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، دار الفكر، بيروت، ط أخيرة، 1404هـ-1984م.

29- الريسوني أحمد، **مدخل إلى مقاصد الشريعة**، نشر مشترك، دار السلام، القاهرة، دار الأمان، الرباط، 2010.

30- الريسوني أحمد، **نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي**، هيرندن، الولايات المتحدة الأمريكية، ط4، 1995م.

31- الزرقا مصطفى، **المدخل إلى نظرية الإلتزام العامة في الفقه الإسلامي**، دار القلم، دمشق، ط1، 1999م.

32- الزمخشري أبو القاسم محمود بن عمرو (ت 538هـ)، **أساس البلاغة**، تحقيق: محمد باسل عيون السود، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط1، 1419هـ- 1988م.

33- ابن سعد أبو عبد الله محمد الهاشمي بالولاء البغدادي، (ت 230هـ)، **الطبقات الكبرى** (القسم المتمم لتابعي المدينة ومن بعدهم)، تحقيق: زياد محمد منصور، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، ط2، 1408هـ.

34- سلطان العلماء العز ابن عبد السلام (ت 660هـ)، **قواعد الأحكام في مصالح الأنام**،راجعه:طه عبد الرؤوف، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، طبعة جديدة منقحة، 1414هـ، 1991م.

35- الشاطبي ابي اسحاق ابراهيم بن موسى (ت 790هـ)، **الموافقات**، ضبط وتقديم وتخريج أحاديث أبو عبيدة مشهور بن حسن، آل سلمان، دار بن عفان، السعودية، ط1 1417هـ-.1997م.

36- ابن الصلاح، **أدب المفتي والمستفيتي**، تحقيق: موفق عبد الله عبد القادر، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، ط2، 2002م.

37- ابن صلاح الدين، **كشف القناع عن متن الإقناع**، دار الكتب العلمية.

38- الطرابلسي أبو الحسن علاء الدين علي بن خليل الحنفي(ت844هـ)، **معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام**، دار الفكر، بدون طبعة، وبدون تاريخ.

39- ابن عابدين، محمد أمين بن عمر الحنفي، **رد المحتار على در المختار**، دار الفكر، بيروت، ط2، 1992م.

40- ابن عرفة محمد بن أحمد الدسوقي المالكي (ت 1230هـ)، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، دار الفكر، بدون ذكر الطبعة، بدون السنة.

41- العسكري أبو هلال الحسن، **الفروق اللغوية**، تحقيق وتعليق: محمد ابراهيم سليم، دار العلم والثقافة للنشر والتوزيع، القاهرة – مصر.

42- علاء الدين المتقي الهندي، **كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال**، تحقيق: بكري حياني، صفوة السقا، مؤسسة الرسالة، ط5، 1401هـ-1981م.

43- علي بن راشد الدبيان، **تنزيل الأحكام على الوقائع القضائية**، مجلة وزارة العدل السعودية العدد 18، 1424هـ.

44- علي خفيف، **أحكام المعاملات الشرعية**، دار الفكر، القاهرة، بدون ذكر الطبعة، 2008م.

45- عمر محمد جبه جي، **مقاصد الشريعة الإسلامية** (تعريفها، أهميتها، أدلتها، تاريخها، أقسامها، وطرق الكشف عنها، وقواعدها وتطبيقاتها.)، رسالة دكتوراه في أصول الفقه، ومقاصد الشريعة.

46- الغزالي أبو حامد، **المنخول من تعليقات الأصول**، تحقيق الدكتور محمد حسين هيتو، دار الفكر المعاصر، بيروت-لبنان، ط3، 1419هـ-1998م.

47- ابن فارس (ت395هـ)، **معجم مقاييس اللغة**، تحقيق:عبد السلام هارون، دار الفكر.دون ذكر الطبعة، 1399هـ- 1979م.

48- الفاسي علال، **مقاصد الشريعة ومكارمها**، دار الغرب الإسلامي، مؤسسة علال الفاسي، ط5، 1993م.

49- فتحي الدريني، **الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده**، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط3، 1984م.

50- فتحي الدريني، **خصائص التشريع الإسلامي في السياسة والحكم**، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط2،.1987م.

51- فتحي الدريني، **المناهج الأصولية**، مؤسسة الرسالة، بيروت-لبنان، ط3، 1434هـ-2013م.

52- ابن فرحون إبراهيم بن علي بن محمد، **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام**، مكتبة الكليات الأزهرية، ط1، 1406هـ-1986م.

53- الفيروز آبادي، **القاموس المحيط**، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، بإشراف: محمد نعيلمعرقسُوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان، ط8، 1426هـ-2005م.

54- الفيومي أبو العباس أحمد بن محمد بن علي الحموي (ت770)، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**،دار الكتب العلمية، بيروت،الأجزاء(2) (في مجلد واحد وترقيم مسلسل واحد).

55- القاضي عبد الوهاب أبو محمد المالكي (ت422 هـ)، **التلقين في الفقه المالكي**، تحقيق: أبي أويس محمد بو خبزة الحسني التطواني، دار الكتب العلمية، ط1، 1425هـ-2004م.

56- ابن قدامة أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد المقدسي (ت 620هـ)، **المغني**، مكتبة القاهرة، دون ذكر الطبعة، دون ذكر السنة.

57- القرافي شهاب الدين، **الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام (ت 684)**، اعتنى به: عبد الفتاح أبو غدة، دار البشائر الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت ، لبنان، ط2، 1416هـ-1995م.

58- القرافي شهاب الدين، **الذخيرة** ، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1994م.

59- القرافي شهاب الدين، **الفروق**، تحقيق:عمر حسن القيام، دار الرسالة، ط2، 2011.

60- القرضاوي يوسف ، **شريعة الإسلام خلودها وصلاحها للتطبيق في كل زمان ومكان**، المكتب الإسلامي للنشر، ط4، 1987م.

61- القرطبي أبو عمر يوسف بن عبد الله النمري (ت 463هـ)، **الكافي في فقه المدينة**، تحقيق: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط2، 1400هـ- 1980م.

62- ابن القلانسي حمزة بن أسد أبو يعلى التميمي (ت 555هـ)، **تاريخ دمشق**، دار حسان للطباعة والنشر، دمشق، ط1، 1403هـ- 1983م.

63- ابن قيم الجوزية شمس الدين محمد بن أبي بكر (ت751هـ)، **إعلام الموقعين عن رب العالمين**، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1411هـ- 1991م.

64- ابن قيم الجوزية شمس الدين محمد بن أبي بكر (ت 751هـ)، **الطرق الحكمية**، دار البيان، دون ذكر الطبعة، دون ذكر السنة.

65- ابن كثير أبو الفداء إسماعيل بن عمر القرشي البصري، **تفسير القرآن العظيم (تفسير ابن كثير)**، تحقيق محمد حسين شمس الدين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1419هـ.

66- الكساني علاء الدين أبو بكر بن مسعود الحنفي (ت587هـ)، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، دار الكتب العلمية، ط2، 1406هـ- 1986م.

67- الكشناوي أبو بكر بن حسن بن عبد الله (ت 1397هـ)، **أسهل المدارك (شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك)**، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط2، دون ذكر السنة.

68- -ابن ماجة محمد بن يزيد، **سنن ابن ماجة**، تحقيق: شعيب الأرناؤوط-عادل مرشد- محمد كامل قره - عبد اللطيف حرز الله، دار الرسالة العالمية، ط1، 1430هـ-2009م.

69- - الماوردي أبو الحسن علي بن محمد البغدادي (ت 450هـ)، **الأحكام السلطانية**، دار الحديث، القاهرة، دون ذكر الطبعة، دون ذكر السنة.

70- - محمد بن إبراهيم بن سعد الحموي الشافعي، **تحرير الأحكام في تدبير أهل الإسلام**، تحقيق: الشيخ عبد الله بن زيد آل محمود، دار الثقافة بتفويض من رئاسة المحاكم الشرعية بقطر، ط3، 1408هـ-1988م.

71- محمد الطاهر ابن عاشور، **مقاصد الشريعة الإسلامية**، تحقيق: محمد الطاهر الميساوي، دار النفائس، عمان، الأردن، ط 3، 2010.

72- مسلم بن الحجاج النيسابوري (ت261هـ)، **المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل' إلى رسول الله- صلى الله عليه وسلم -** (**صحيح مسلم**)(ت261هـ) تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي،دار إحياء التراث العربي، بيروت، دون ذكر الطبعة، دون ذكر سنة الطبع.

73- محمد رأفت عثمان، **النظام القضائي في الفقه الإسلامي**، دار البيان، ط2، 1415هـ-1994م.

74- ابن منظور أبو الفضل جمال الدين محمد بن أكرم (ت 711هـ)، **لسان العرب**، تصحيح: أمين عبد الوهاب، ومحمد الصادق، بيروت، ط3، س ط1999م.

75- نظام الدين البلخي وآخرون ، **الفتاوى الهندية**، دار الفكر، ط2، 1310هـ.

76- الهروي محمد بن أحمد بن الأزهري، **تهذيب اللغة**، تحقيق: محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط1، 2001م.

77- ابن الهمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي (ت 861هـ)، **فتح القدير (شرح الهداية)**، دار الفكر، بدون ذكر الطبعة وبدون تاريخ.