الفصل الثاني

تنظيم الرقابة القضائية في الإسلام

تمهيد

تتم ممارسة الرقابة القضائية من قبل المحاكم والمنشآت القضائية على اختلاف أنواعها ليطمئنّ الأفراد على مستحقاتهم، ويضمنون الحصول على حقوقهم، وأن دعاواهم وقضاياهم بيد أمينة نزيهة بالنظر إلى السمعة الطيبة والجدية والنّزاهة التي حازها القضاء الإسلامي على مر العصور، وتعتبر الرقابة القضائية شرعية ومشروعة في نفس الوقت من وجهة نظر البعض، أما شرعيتها فتعود إلى العدالة التي تمتاز بها، وأما مشروعيتها فالمقصود بها الهيبة والاحترام للقوانين القائمة من قبل المجتمع كله. أو هي العملية التي عن طريقها يمكن أن نجعل تصرفات الجميع موافقة وخاضعة لمبدأ الشرعية. وإن أصل أنواع الرقابة في الإسلام قوله تعالى:﴿ وَقُلِ اعْمَلُواْ فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ وَسَتُرَدُّونَ إِلَى عَالِمِ الْغَيْبِ وَالشَّهَادَةِ فَيُنَبِّئُكُم بِمَا كُنتُمْ تَعْمَلُونَ ﴾[١٢٦]. وقد وازن الإسلامُ بين السلطة والمسؤولية لقولة تعالى:﴿ وَقُلِ الْحَمْدُ لِلَّهِ سَيُرِيكُمْ آيَاتِهِ فَتَعْرِفُونَهَا وَمَا رَبُّكَ بِغَافِلٍ عَمَّا تَعْمَلُونَ ﴾[١٢٧]. وقوله تعالى:﴿ وَلَتُسْأَلُنَّ عَمَّا كُنتُمْ تَعْمَلُونَ ﴾[١٢٨]، وقوله تعالى﴿ كُلُّ امْرِئٍ بِمَا كَسَبَ رَهِينٌ ﴾[١٢٩]. فقد حرص الإسلام على نصرة المظلوم وجعلها مبدأ أساسيًّا، وحرم الظلم والجور تحريمًا قطعيًّا، وأوجب رد المظالم لأصحابها وتوقيع العقوبات الرادعة على الظالم.

---

[١٢٦] القرآن. التوبة ٩: ١٠٥

[١٢٧] القرآن. النمل ٢٧: ٩٣

[١٢٨] القرآن. النحل ١٦: ٩٣

[١٢٩] القرآن. الطور ٥٢: ٢١

وسيتناول الفصل الثالث في المبحث الأول: رقابة القضاء الإسلامي على أعمال السلطة العامة. أما المبحث الثاني: فيناقش رقابة القضاء الإسلامي على شرعية القوانين. وفي المبحث الثالث: رقابة القضاء لإسلامي على أعمال السلطة القضائية. ويتناول المبحث الرابع: ضمانات نزاهة القضاء الإداري في الإسلام.

المبحث الأول: رقابة القضاء الإسلامي على أعمال السلطات العامة

يقتضي الحديث عن رقابة القضاء الإسلامي على عمل السلطات العامة؛ النظر والبحث في رقابة القضاء العادي على أعمال السلطات العامة، ثم رقابة قضاء المظالم أيضا. فرقابة القضاء الإسلامي العادي على أعمال السلطات العامة، يمكّن تفريع هذه الرقابة إلى رقابة القضاء على أعمال الإدارة، ثم الرقابة على دستورية القوانين وشرعيتها، ومن ثم الرقابة التي تفرض على ما تقوم به السلطة القضائية ذاتها من أعمال[١٣٠] .

نشأ إلى جانب القضاء العادي في الإسلام قضاء آخر هو قضاء المظالم، وكان الهدف من وراء ذلك أن تكون السلطات العامة من جهة وأصحاب الجاه والسلطان كأفراد من جهة أخرى تحت الرقابة، وخاضعين لأحكام الشريعة الإسلامية وقوانينها، كي تتحقق العدالة الكاملة بين أفراد المجتمع الإسلامي جميعه. إذن فقد كان الهدف الحقيقي من إنشاء ذلك النظام هو هيمنة سلطان القضاء والقانون وبسط نفوذه على الجميع بلا تفرقة أو محاباة، وليستوي أمام سلطة عامة المجتمع وكبار ولاته ورجالاته ممن يقف القضاء العادي عاجزًا في مواجهتهم وإخضاعهم لسلطة القانون وأحكامه، وهو في ذلك –أي نظام المظالم– يشبه كثيرًا القضاء الإداري في العصر الحديث.

---

[١٣٠] انظر: أبو يوسف، يعقوب بن سفيان الفارسي.١٤٠١هـ.المعرفة والتاريخ. المحقق: أكرم ضياء العمري. الطبعة الثانية. بيروت: مؤسسة الرسالة.ص٢٧٨. السامية، نويري. ٢٠١٣م. الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة. (رسالة دكتورة). جامعة العربي. الجزائر. ص٣٠١.

المطلب الأول: ولاية قضاء المظالم

فولاية المظالم: هي سلطة قضائية أعلى رتبة من سلطة القاضي والمحتسب، حيث تنظر من المنازعات ما لا ينظره القاضي، بل هي تنظر في ظلامة الناس منه. فهي وظيفة ممزوجة بسطوة السلطنة من جهة وإنصاف القضاء وعدله من جهة أخرى. وهي في أصل وضعها داخلة في القضاء. ينظر فيها مظلمات الناس من قبل الولاة والجباة والحكام، أو من أبناء الخلفاء والأمراء أو حتى القضاة[١٣١].

وعرف الماوردي نظام المظالم بأنّه:" قود المتظالمين إلى التناصف بالرهبة، وزجر المتنازعين عن التجاحد بالهيبة[١٣٢]" أو هي على ما يعرفها ابن خلدون: "وظيفة ممتزجة من سطوة السلطنة وإنصاف القضاء، تحتاج إلى علو يد عظيم الرهبة لتقمع الظالم من الخصمين وتزجر المعتدي[١٣٣]." فالنظر في المظالم إذن هو ضرب من القضاء المختلط بالقوة والسطوة، ابتكره النظام الإسلامي؛ كي يبسط سلطان القانون على الكبار من أصحاب النفوذ والسطوة؛ من رجال الدولة من الولاة وغيرهم ويخضعهم جميعا للقانون.

وقد وضع الفقهاء مجموعة من الشروط الواجب توفّرها فيمن يتولى قضاء المظالم حتى يكون مؤهلًا لإخضاع الظالمين لسلطان القانون مهما تكن مكانتهم أو منزلتهم في الدولة، ومهما كان ما يملكونه من سلطان وجبروت ونفوذ، وليكون جديرًا بإعادة الحقوق لأصحابها، وانقياد الإدارة له وخضوعها لأحكام الشريعة الإسلامية وقوانينها، فوضعوا من تلك الشروط " أن يكون وجيهًا ذا قدر جليل، وله القدرة على إنفاذ أوامره وأحكامه، مهيبًا، عفيفًا، قنوعًا لا يشوبه طمع أو جشع، تقيًّا ورعًا يتميز بالزهد، فهو يحتاج

---

[١٣١] الطّبري، محمد بن جرير بن يزيد الطّبري.١٩٦٧م.تاريخ الأمم والملوك. الطبعة الثانية. المحقق: محمد أبو الفضل. د م دار الأفكار الدولية. ج٢.ص٣٩٥. الظاهر، خالد خليل. ٢٠١٥م. الرقابة القضائية لضمان مبدأ الشرعية. (رسالة دكتوراه). جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية. ص٢٢٣.

[١٣٢] الماوردي، أبو الحسن علي محمد.٢٠٠٦م.الأحكام السلطانية. مرجع سابق.ج٢.ص١١٩.

[١٣٣] ابن خلدون، عبد الرحمن بن محمد.١٩٩٦م. المقدمة. مرجع سابق.ج١.ص٢٦٠.

في منصبه وقضائه إلى الجمع بين صفات الحاكم ذي السطوة والبأس من ناحية، وإلى عدل القاضي وتثبيته من ناحية أخرى[١٣٤]". وبالنظر إلى تشكيل ديوان المظالم، الذي ينتهي إليه تطور هذا النظام، يرى الباحث أنه مؤلف فعلا بشكل يؤدي إلى تمكين قاضي المظالم من أداء وظيفته؛ في إلزام الجميع بالقانون الإسلامي، وفي ذلك يقول الفقهاء: ويستكمل المجلس نظره بحضور خمسة أصناف لا يستغنى عن واحد منهم، ولا يكتمل نظره إلا بهم، أما أحدهم: فالحماة والأعوان، من أجل جذب القوي وتقويم الجريء، أما الثاني: فهم القضاة والحكام للاستعلام منهم عن ما يثبت عندهم من الحقوق، والثالث: الفقهاء للرجوع إليهم فيما أشكل وسؤالهم عما يشتبه، الرابع: الكتاب ليدونوا ما جرى بين الخصوم، وما توجه لهم أو عليهم من الحقوق، الخامس: الشهود ليشهدهم على ما أوجبه عليهم من حقوق وأمضاه من أحكام[١٣٥] .

المطلب الثاني: اختصاص قاضي المظالم

إن اختصاصات قاضي المظالم، بعضها يحتاج إلى دعوى يرفعها متظلم، وبعضها لا يحتاج إلى ذلك، فيمكن اعتبارها متعلقة بالنظام العام وفقا للاصطلاحات المعاصرة. لا يشغلنا في هذا البحث عرض كافة اختصاصات ناظر المظالم، وإنما يهمنا ما يتعلق من اختصاصاته بالرقابة على أعمال السلطات العامة عليها وأهم الاختصاصات هي كما يلي[١٣٦]:

أولًا–النظر إلى تعدي أصحاب السلطة والولاة على الرعية، فيتعرف عن أحوالهم، ليقويهم إن عدلوا ويكفهم إن ظلموا ويستبدلهم إن لم يعدلوا.

---

[١٣٤] انظر: الكندي، أبو عمر محمد يوسف.١٤٢٤هـ.كتاب الولاة والقضاة. المحقق: محمد حسن إسماعيل. الطبعة الأولى. بيروت: دار الكتب العلمية.ج١.ص٢٧٠.

[١٣٥] انظر: السّيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر السّيوطي.١٩٩١م.ذم القضاء وتقلد الأحكام. الطبعة الأولى. مصر: دار الصحابة للتراث. ج١.ص٤٣٠.

[١٣٦] انظر: الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد. الأحكام السلطانية. مرجع سابق ج١. ص ٧٦.

ثانيًا–ظلم العمال فيما يجمعونه من الأموال، فيرجع فيه إلى القوانين المنصفة في دواوين الأئمة، فيلزم الناس بها، وينظر فيما استزادوه، فإن رفعوه إلى بيت المال أمر برده، وإن أخذوه لأنفسهم أعاده لأربابه.

ثالثًا –الكتّاب الذين يكتبون الدواوين، فهم أمناء الأمة على بيوت المال فيما يأخذونه ويعطونه، فيتعرف على أحوالهم فيما وكل إليهم من زيادة أو نقصان.

رابعًا – شكاوى الموظفين وعمال الدولة من قلة أرزاقهم وأجورهم أو تأخر حصولهم عليها، وجور مسؤوليهم وظلمهم، فيفرض لهم العطاء المستحق، ويمضيه لهم، كما أنه ينظر فيما وقع عليهم من غبن ومنقصة لحقوقهم أو منع لأرزاقهم، فإن كان الحكام هم من أخذوا تلك الحقوق أمر بها فردت لأصحابها ممن أخذها منهم، وإلا فإنه يمنحهم من بيت مال المسلمين ما يستأهلونه من حقوق.

خامسا–إعادة المال المغصوب:

حقوق مغصوبة من السلطان أو الوالي، قد أخذها ولاة عنوة وغصبًا، كالأملاك المسلوبة من أصحابها بغير وجه حق، فإذا وقف عليها والي المظالم وعلمها؛ ردها إلى أصحابها حتى وإن لم ترفع له مظلمة بذلك، أما إذا لم يدر بها شيئا ولم يتحقق منها فإن الأمر متوقف على تظلم أصحابها ورفع دعاواهم إليه. ويجوز أن يحكم عليه بعلمه على اختلاف في ذلك.

سادسًا –مشارفة الوقوف وهي ضربان: عامة وخاصة.

أما العامة: فيبدأ بتصفحها حتى وإن لم يكن فيها متظلم، فيجريها على سبيلها ويمضيها على شروط الذين أوقفوها.أما الوقوف الخاصة: فإن نظره فيها موقوف على تظلم أهلها عند التنازع فيها[١٣٧].

سابعًا – تنفيذ ما توقف من أعمال القضاء بسبب العجز عن مجابهة شخص المحكوم عليه، إما لسطوته ونفوذه وجبروته، أو لمنزلته ومكانته وشرفه، فيجب عند ذلك أن يكون الناظر في أمر المظالم صاحب هيبة

[١٣٧] انظر: الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد. الأحكام السلطانية. مرجع سابق. ص ٧٧.

وقوة ونفاذ أمر تمكنه من تنفيذ الأحكام وإخضاع المحكوم عليه لحكم القضاء، وإجباره على إعادة الحقوق لأصحابها وإخراج من في ذمته من حقوق[١٣٨].

ثامنا –البت فيما عجز عنه الناظرون من الحسبة في القضايا العامة، والتعدي في طريق عجز عن منعه، والظلم في حق من لم يقدر على ردعه، فيأخذهم بحق الله تعالى في جميعه ويأمر بحملهم على موجبه[١٣٩].

تاسعا –النظر بين الخصوم والحكم بين المتنازعين، فلا يخرج في الحكم بينهم عن الحق ومقتضاه، ولا يجب الحكم بينهم إلا بما يحكم به الحكام والقضاة العادلون. وبالعودة إلى اختصاصات ناظر المظالم (القاضي)، يظهر لنا أن سلطاته واسعة جدا، والهدف منها مراقبة أعمال الإدارة من حكام وولاة وعمال وغيرهم، ومنع أي تعدٍ منهم على حقوق الأفراد وحرياتهم من جهة ثانية، وتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة لحفظ حقوق الناس من جهة ثالثة، وهي اختصاصات بكاملها تهدف إلى إخضاع الدولة بكافة مؤسساتها للقانون الإسلامي وتضمن مبدأ المشروعية.

المطلب الثالث: رقابة القضاء الإسلامي على أعمال الإدارة

عندما يستعمل ولي الأمر رجلا للقضاء، يطلق له التصرف ولا يحده بزمان ولا مكان ولا بنوع القضايا والخصوم، فمثل هذا يطلق عليه، القاضي عام الولاية والنظر، فيقضي في جميع أماكن الولاية، ولجمع الخصوم دون استثناء أحد منهم، وفي أي زمان شاء وفي جميع أنواع القضايا. ذلك أن قضاء القاضي قد يكون عامًا أو خاصًا؛ فالنظر العام الذي يمكن تسميته بالصلاحية الموضوعية يعطي القاضي ولاية عامة في جميع ما يخضع لنظر القضاة سواء أكان المدعي عليه فردا أم سلطة إدارية. وكانت الإدارة والفقهاء المسلمون في حديثهم على المدعى عليه، لا يعيرون اهتماما للتفرقة بين أن يكون المدّعى عليه فردًا أو واليًا

[١٣٨] انظر: الطماوي، سليمان. ٢٠٠١م. عمر بن الخطاب وأصول السياسة والإدارة الحديثة. مصر: دار العلم. ج٦. ص٣٤٩.

[١٣٩] الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد. الأحكام السلطانية. مرجع سابق. ص٧٨.

أو حتى رئيس الدولة، ذلك أنّه من البدهيات لديهم أن كل ظلم يجب على القاضي رفعه، سواء وقع من الأفراد أو الإدارة، وعلى ذلك فأي عمل تقوم به الإدارة، سواءً أكان قرارا إداريا أم عملا ماديا، يشمل على ظلم وفيه اعتداء على حقوق الأفراد، أو حرياتهم المقررة في القانون الإسلام.، فإن القضاء الإسلامي يختص برفعه، والتعويض عنه، تحقيقًا للعدل الذي أمر به القرآن الكريم في مواضع عديدة، ودفعًا للظلم الذي نهى عنه الدين أيضًا[١٤٠].

وقد ذكر ابن خلدون التعدي الذي يمكن أن يحصل من الإدارة، فقال: "لا تحسبن الظلم إنما هو أخذ المال أو الملك من يد صاحبه، من غير عوض ولا سبب كما هو المشهور، بل إن الظلم أشمل من ذلك؛ فكل من أخذ مُلْكَ أحدٍ أو غَصَبَهُ في عمَلِه أو طالبه بغير حق، أو فرض عليه حقا لم يفرضه الشرع فقد ظلمه، ووبال ذلك كله عائد على الدولة بخراب العمران"[١٤١].

والفرد في الإسلام سواء أكان أجيرا أم فلاحا أم فقيرا معدما، له الحق في أن يرفع الدعوى في القضاء ضد أي من الناس، حتى على الخليفة نفسه، وعلى القاضي أن يحكم بالعدل والحق مطبقا نصوص القانون الإسلامي، ويحكم على الخليفة إذا تأكدت القضية ضده، كحكمه على أي فرد من المواطنين، كما أن الخليفة نفسه إذا كانت له شكوى ضد أحد فليس أمامه إلا القضاء شأن أي فرد عادي من المواطنين[١٤٢]

والإدارة والفرد أمام القضاء الإسلامي متساويان، وهو ما يطلق عليه الفقهاء: التسوية بين الخصوم. قال الماوردي: "التسوية بين الخصوم في المدخل واللحظ واللفظ والمجلس من دون تمييز بين الشريف والمشروف

---

[١٤٠] انظر: المقريزي، أبو العباس تقي الدين.١٤١٨هـ.السّلوك لمعرفة دول الملوك. الطبعة الأولى. القاهرة: دار الكتب. ج٢.ص١٤٩. المذكور، محمد سلام.١٩٦٤م.القضاء في الإسلام. الطبعة الثانية. القاهرة: دار النهضة العربية م١,٢٩٨.

[١٤١] ابن خلدون، عبد الرحمن محمد.١٩٩٥م. المقدمة. المحقق: مصطفى الشيخ. الطبعة الأولى. مصر: دار الرسالة.ج٢.ص٨٦.

[١٤٢] انظر: الكندي، أبو عمر محمد يوسف.١٤٢٤هـ.كتاب الولاة والقضاة. المحقق: محمد حسن إسماعيل. الطبعة الأولى. بيروت: دار الكتب العلمية.ج١.ص٢٩٦. الزهري، خالد. ٢٠١٧م. ديوان المظالم في عهد الإسلام. (رسالة ماجستير). جامعة محمد الخامس.المغرب.ج٣:٢٦٥.

والحر والعبد، والمسلم وغير المسلم"، وأكد ذلك بما رواه عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب: "أنه تحاكم وأبيٌّ بن كعب إلى القاضي زيد بن ثابت في محاكمة بينهما، فقصداه في داره، فقال زيد لعمر: لو أرسلت إليَّ لجئتك، فقال عمر: هذا أول جورك، سوِّ بيننا في المجلس، فجلسا بين يديه[١٤٣]" ويظهر من الكتاب المشهور الذي بعثه عمر بن الخطاب إلى قاضيه أبي موسي الأشعري، والذي يسميه العلماء (دستور القضاء)، أنّه لا يفرق بين دعوى يرفعها الفرد على آخر، ودعوى يرفعها الفرد على السُلطة العامّة، فكلها خاضعة لنظر القضاء. ونظرًا لأهمية هذا الكتاب يرى الباحث أن يتناول نصه كاملًا إذ هو ما يسمّيه ابن خلدون (الكتاب المشهور) الّذي تدور عليه أحكام القضاء وهذا نصه:

"أما بعد، فإن القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة، فافهم إذا أدلي إليك بحجّة، وانفذ الحقّ إذا تبين لك فإنه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له، وآس بين الناس في وجهك وجلستك وعدلك؛ حتى لا يطمع شريف في حيفك، ولا ييأس ضعيف من عدلك، البينة على من ادعى واليمين على من أنكر، والصلح جائز بين المسلمين إلا صلحًا أحل حرامًا أو حرم حلالًا، لا يمنعك قضاء قضيته أمس فراجعت اليوم فيه عقلك وهديت فيه لرشد أن ترجع إلى الحق فإن الحق قديم، ومراجعة الحق خير من التمادي في الباطل، الفهم فيما يتلجلج في صدرك مما ليس في كتاب ولا سنة. ثم اعرف الأمثال والأشباه وقس الأمور بنظائرها، واجعل لمن ادعى حقا غائبًا أو بينة أمدًا ينتهي إليه، فإن أحضر بينته أخذت له بحقه، وإلّا استحللت عليه القضية، فإن ذلك أنفى للشك وأجلى للعمى، المسلمون عدول بعضهم على بعض، إلا مجلودًا في حد أو مجربًا عليه شهادة زور، أو ظنينا في ولاء أو نسب، فإن الله- تبارك وتعالى- تولى منكم السرائر ودرأ عنكم بالبينات والأيمان، وإياك والغلق والغلظ والضجر والتأذي بالناس عند الخصوم والتنكر للخصوم في مواطن الحق، التي يوجب الله فيه الأجر، ويحسن فيه الذخر، فمن خلصت نيته ولو على نفسه، كفاه الله ما بينه

[١٤٣] الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد. الأحكام السلطانية. مرجع سابق. ص٧٩

وبين الناس، ومن تزين للناس، بما يعلم الله أنه ليس في قلبه، شانه الله، فإن الله لا يقبل من عبده إلا ما كان له خالصًا، فما ظنك بثوابه[١٤٤].

وهكذا فإن الله –عزَّ وجلَّ–قد أسند إلى القضاء إحقاق الحق ودفع الظلم، والحكم بما شرع الله، فتطبيق الشرع لا يفرق بين الإدارة والأفراد في انتزاع الحق من الظالم كان من كان ورده إلى المظلوم أيا كان. ونصوص الشريعة التي تحرم الظلم جاءت عامة ومطلقة؛ فشملت ظلم الأفراد لبعضهم وظلم الإدارة للأفراد. والقضاء الإسلامي يملك السلطة الكاملة لتطويع الإدارة للخضوع للقانون الإسلامي وحماية حقوق الأفراد وحرياتهم، إذا عسفت بها أو صادرتها. والتاريخ الإسلامي مليء بالأمثلة النادرة، التي يقف فيها أمام القاضي رئيس الدولة في الإسلام مع خصمه على قدم المساواة؛ ليقضي القاضي بينهما بالعدالة التي أنزل الله، وقد قضي في مواضع عديدة على رئيس الدولة لصالح خصمه. ومع أن القضاء الإسلامي العادي يملك الرقابة على أعمال الإدارة في اعتدائها على حقوق الأفراد وحرياتهم؛ إلا أنّ صورة هذه الرقابة وأحكامها يظهر بصورة أشد وأوضح في قضاء المظالم الذي كان السبب الأصيل في نشأة النظر في ظلم الولاة، واعتدائهم على حقوق الأفراد[١٤٥] .

المبحث الثاني: رقابة القضاء الإسلامي على التشريعات والقضاء

المطلب الأول: رقابة القضاء الإسلامي على القوانين

الأصل أن يعتمد القاضي في صياغة أحكامه على الكتاب والسنة والإجماع، فإن لم يجد اجتهد لاستنباط الحكم الشرعي من أدلته الأخرى، لتطبيقه على الواقعة المعروضة أمامه. والذي يمكن تصوره في

---

[١٤٤] عمر بن شبة واسمه زيد بن عبيدة بن ريطة النميري البصري.١٣٩٩هـ.تاريخ المدينة. المحقق: فهيم مُحمَّد شلتوت. طبع على نفقة: السيد حبيب محمود أحمد–جدة.ج٢.ص٢٦٧.

[١٤٥] انظر: ابن خلدون، عبد الرحمن محمد. ١٩٩٥م. المقدمة. مرجع سابق. ص٣٠٤.

رقابة القاضي على دستورية القوانين في النظام الإسلامي؛ هو رقابته على التشريعات الصادرة من مجلس الشورى –أهل الحل والعقد– المبنية على الاجتهاد فقط؛ لأن ما كان في القرآن والسنة من أحكام هو الدستور نفسه، ولا رقابة له على ما صدر عن إجماع الأمة، فهو معصوم عن الخطأ فلا رقابة عليه، وإنما الرقابة على الأحكام التي مصدرها الاجتهاد. وقد سلف أن ذكرنا أن إحدى وظائف مجلس الشورى وظيفة الاجتهاد والتقنين، وذلك بأن يجتهد في القضايا التي ليس فيها كتاب ولا سنة ولا إجماع؛ لاستنتاج الحكم الشرعي لها، فإذا صيغت مثل هذه الأحكام المستنبطة على صورة قوانين ليطبقها القضاء؛ ظهرت هنا رقابة القضاء على شرعية هذه القوانين، أو دستوريتها؛ لأن القاضي في الإسلام لا يجوز له بحال من الأحوال أن ينفذ قانونًا يرى فيه تعارضًا مع الكتاب والسنة، إذ لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق–سبحان الله تعالى[١٤٦].

إنّ القضاء الإسلامي من حيث الواقع لم يباشر مثل هذه الرقابة عمليا، وإن كان يملك الحق في مباشرتها من حيث المبدأ، طبقا لأحكام الشريعة في عدم جواز الطاعة والمعصية. ويشير الأستاذ المودودي إلى سبب انعدام مثل هذه الرقابة على صعيد الواقع في القضاء الإسلامي فيقول: "هل الإسلام يسمح للقضاء بأن يرفض بعض ما يصدر عن المجلس التشريعي من القوانين على أنها مخالفة للكتاب والسنة؟ إنني لم أطلع على نص هذا الباب، ولا شكّ أن الذي يدل عليه عمل الخلافة الراشدة أنه لم يكن للقضاء مثل هذه الصلاحيات، على الأقل لم نعثر إلى الآن على مثال واحد من هذا الباب. إلا أنّ العلة في ذلك على ما أرى أن أهل الحل والعقد كانوا في ذلك الزمان كلهم ممن لهم بصيرة نافذة في الكتاب والسنة، وكان أولهم الخلفاء الرّاشدين فما كانت تصدر عنهم بوجه من الوجوه مسألة تخالف الكتاب والسنة[١٤٧]". والحق إن

---

[١٤٦] انظر: الكندي، أبو عمر محمد يوسف.١٤٢٤هـ.كتاب الولاة والقضاة. المحقق: محمد حسن إسماعيل. الطبعة الأولى. بيروت: دار الكتب العلمية.ج١.ص٢٩٩. الكامل، محمد بن سعيد .١٩٦٥.كتاب فلسفة الإسلام السياسية. الطبعة الثالثة. بغداد: مطبعة دار النذير. ج٤.ص٣٦٥.

[١٤٧] المودودي، أحمد حسن. ١٩٦٧م.نظرية الإسلام وهديه في السياسة والقانون والدستور. الطبعة الأولى. القاهرة: دار الفكر. ج١.ص٢٩٠.

صدور تشريع مخالف للشرع من المجلس التشريعي في الإسلام؛ أمر في غاية القلة، لذلك لم نعثر فعلا على أي مثال على ذلك، وأساس ذلك أن قوة المجلس التشريعي في سن القوانين مقيدة بقواعد الاجتهاد وأصوله، ومحددة بأدلة الأحكام، يستنبط منها الأحكام مما يكاد يعصمه عن الخطأ، ويبعد به عن التعثر والزلل، فالإسلام لا يعرف السلطة المطلقة للمجالس التشريعية. ومع ما سلف فإننا نرى أن القضاء الإسلامي يملك –من حيث المبدأ– سلطة رفض أي قانون يخالف الكتاب والسنة ألا يحكم بموجبه بعلة عدم شريعته، لأنه مقيد في ممارسته وظيفة القضاء بالحكم بما شرع الله، قال تعالى:﴿ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ﴾[١٤٨]؛ لقول النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : « السَّمْعُ وَالطَّاعَةُ عَلَى الْمَرْءِ الْمُسْلِمِ فِيمَا أَحَبَّ وَكَرِهَ مَا لَمْ يُؤْمَرْ بِمَعْصِيَةٍ, فَمَنْ أُمِرَ بِمَعْصِيَةٍ فَلَا سَمْعَ لَهُ وَلَا طَاعَةَ »"[١٤٩]. ومن هنا نقول: إن الإسلام أقر نظرية شرعية القوانين أو نظرية دستورية القوانين التي هي نظرية حديثة النشأة. وكون القاضي الإسلامي لم يمارس هذه السلطة فلا يعني أنه لا يملكها ولكن يعني فقط أن الإسلام يقيد من بيدهم سن القوانين بقواعد وأصول فريدة في نوعها تجعل صدور قانون مخالف للشرع شبيها بالمستحيل. ويجب أن ننوه هنا على أن حق القضاء في رقابة شرعية القوانين التي مصدرها الاجتهاد ليس مطلقا من كل قيد، فليس للقاضي أن يدعي مخالفة القانون للشرع، وبالتالي لا يطبقه لمجرد أنه لا يتفق مع اجتهاده، لأن الاجتهاد المخالف لاجتهاد القاضي الصادر من أهله ممن ملكوا ملكة الاجتهاد الصحيح اجتهاد مقبول، والقانون الصادر بموجبه المقترن بمصادقة الأمير، وأمر بعد تشريعه يجب على القاضي تنفيذه وإن لم يتفق مع اجتهاده الخاص؛ لأن المقرر في علم الأصول أنّ الاجتهاد لا ينقض بمثله.

إن هذه النظرية –دستورية القوانين–لتظهر جلية في قول ابن حزم في محلاه: "ولا يحل الحكم إلا

---

[١٤٨] القرآن. المائدة ٥: ٤٤

[١٤٩] الترمذي، محمد بن عيسى بن سورة الترمذي.١٩٩٨م.الجامع الكبير سنن الترمذي. المحقق: بشار عواد معروف. بيروت: دار الغرب الإسلامي.ج٣.ص٢٦١.رقم الحديث ١٧٠٧.وقال: حديث حسن صحيح.

بما أنزل الله على لسان رسوله –صلى الله عليه وسلم–وهو الحق، وكل ما عدا ذلك فهو جورٌ وظلم، لا يحل الحكم به، ويفسخ أبدا إذا حكم به حاكم "[١٥٠] .

ثم يستعرض الآيات الكريمات اللاتي تدلُّ على ذلك، منها قوله تعالى:﴿ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ ﴾[١٥١]. إلى أن قال: "والظلم لا يحل إقراره، والخطأ لا يجوز إمضاؤه"[١٥٢]. ومن هنا يمكننا أن نؤكد باطمئنان أن السلطة القضائية في الإسلام تملك حق الإشراف على شرعية القوانين التي مصدرها الاجتهاد وتملك منع تطبيق أي قانون فيه مخالفة للكتاب أو السنة أو الإجماع.

المطلب الثاني: رقابة القضاء الإسلامي على أعمال السلطة القضائية

إذا كان القضاء في الإسلام جاء تحقيقًا للعدل ومنعا للظلم، وتطبيقا لأحكام الشرع، بما تضمن من حقوق الأفراد وحرياتهم، فإن السُلطة القضائيّة وهي تزاول عملها ليست معصومة، فقد تقع في ظلم الأفراد في حقوقهم عمدًا أو خطأ، وإذا أبعدنا ظلمها عمدًا نظرًا لشروط الإسلام الدقيقة، التي يشترطها في أهلية القاضي للقضاء؛ فلا يمكن أن نستبعد خطأ القاضي فهو ليس معصومًا. ومن ثم ورغبة في إحقاق الحق وسيادة العدل، أجاز الإسلام الرقابة على أعمال السلطة القضائية نفسها؛ بأن تنقض أحكامها إذا جاءت مخالفة للقانون الإسلامي، أو أضاعت عمدًا أو خطأ حقوق الأفراد التي يحميها القانون الإسلامي. واتفق الفقهاء[١٥٣] على أن الحكم الذي وقع من القاضي إذا تعمد الجور وأقر به بأنه حكم متعمد بغير الحق؛ وجب عليه الضمان في ماله، كما يتم تعزيره بسبب ارتكابه هذه الجريمة ويعزل من القضاء[١٥٤].

---

[١٥٠] ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي. ١٤٢١هـ. المحلّى بالآثار. الطبعة الأولى. بيروت: دار الفكر. ج٣.ص٣١٠.

[١٥١] القرآن. الطلاق ١:٦٥

[١٥٢] ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي. ١٤٢١هـ. المحلّى بالآثار. الطبعة الأولى. بيروت: دار الفكر. ج٣.ص٣١٠.

[١٥٣] انظر: الكندي، أبو عمر محمد يوسف.١٤٢٤هـ.كتاب الولاة والقضاة. المحقق: محمد حسن إسماعيل. الطبعة الأولى. بيروت: دار الكتب العلمية.ج١.ص٣١٢.

[١٥٤] انظر: العمري، محمد علي. ٢٠٠٧م. السلطة التقديرية للقاضي في التشريعات القضائية. (رسالة ماجستير). الجامعة الأردنية.ج٢.ص٨٩.

يشير إلى ذلك ابن حزم الأندلسي فيقول: "إنما الحاكم –أي القاضي–منفذ بقوة سلطانه لما أمر الله تعالى به ورسوله –صلى الله عليه وسلم–ومانع من العمل بما لم يأمر الله به ولا رسوله، وكل ما حكم به الحاكم مما عدا ما ذكرنا؛ فهو باطل مردود مفسوخ أبدا"[١٥٥]. وقال القرافي أيضا: "قد نص العلماء على أن حكم الحاكم لا يستقر في أربع مواضع، وينقض إذا وقع على خلاف الاجتماع، أو القواعد أو النص، أو القياس الجلي"[١٥٦].

وأصل مشروعية نقض الأحكام التي تعارض القانون الإسلامي جميع النصوص الإسلامية التي تأمر بالاحتكام إلى شرع الله، وتنهى عن اتباع الهوى وقد أشرنا إليها قبل قليل. وعن أصل مشروعيته في السنة الشريفة، فمنه عَنْ عَلِيٍّ –رضي الله عنه–، قَالَ: « بَعَثَنِي رَسُولُ اللَّهِ– صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ– إِلَى الْيَمَنِ قَاضِيًا، فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ تُرْسِلُنِي وَأَنَا حَدِيثُ السِّنِّ، وَلَا عِلْمَ لِي بِالْقَضَاءِ، فَقَالَ: «إِنَّ اللَّهَ سَيَهْدِي قَلْبَكَ، وَيُثَبِّتُ لِسَانَكَ، فَإِذَا جَلَسَ بَيْنَ يَدَيْكَ الْخَصْمَانِ، فَلَا تَقْضِيَنَّ حَتَّى تَسْمَعَ مِنَ الْآخَرِ، كَمَا سَمِعْتَ مِنَ الْأَوَّلِ، فَإِنَّهُ أَحْرَى أَنْ يَتَبَيَّنَ لَكَ الْقَضَاءُ»[١٥٧] .ومما يروى عنه أنه قد عرضت عليه قضية فقال: (أقضي بينكم فإن رضيتم فهو القضاء، وإلا حجزت بعضكم من بعض؛ حتى تأتوا رسول الله ليقضي بينكم، فلما قضى بينهم أبوا أن يتراضوا، وجاءوا الرسول أيام الحج –وهو عند مقام إبراهيم–وقصَّا عليه ما حدث، فأجاز قضاء علي، وقال لهما: (هو ما قضى بينكم)[١٥٨]. وفي هذا دليل على أن الطعن في الأحكام ورفضها

---

[١٥٥] ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي. ١٤٢١هـ. المحلّى بالآثار. الطبعة الأولى. بيروت: دار الفكر. ص١٨٧.

[١٥٦] القرافي. أحمد إدريس.١٩٩٥م.الإحكام في تمييز الفتاوي عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام. الطبعة الثانية. عبد الفتاح أبو غدة.حلب: دار المطبوعات الإسلامية. ص ٧٥.

[١٥٧] أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق الأزدي السجستاني. ١٤١٣هـ. سنن أبي داود. المحقق: محمد محيي الدين عبد الحميد. الطبعة الثانية. بيروت: المكتبة العصرية.ج٣.ص٣٠١.رقم الحديث٣٥٨٢. حكم الألباني: حديث حسن.

[١٥٨] البزار، أبو بكر أحمد بن عمرو. ١٩٨٨م. المسند. المحقق: محفوظ الرحمن زين الله. الطبعة الأولى. المدينة المنورة: مكتبة العلوم والحكم. ص٢٨٥.

كان عرفًا عندهم، وعمل به فعلا إذا ما حدث، إنما هو أشبه باستئناف الحكم أمام سلطة أرفع من التي أصدرتْ الحكم، فتنظر الدعوى من جديد فيلغى الحكم أو يعدل أو يؤيد[١٥٩].

المطلب الثالث: قوة تنفيذ الأحكام القضائية في الشريعة الإسلامية

وفي قانون القضاء الذي أرسله عمر إلى قاضيه أبي موسى الأشعري المتقدّم ذكره، نجد أنه قدْ تضمن مثل هذا المعنى، حينما قال فيه: ولا يمنعك قضاء قضيته بالأمس فراجعت اليوم فيه عقلك، وهديت فيه لرشدك، أن ترجع إلى الحق؛ فإن الحق قديم لا يبطله شيء، ومراجعة الحق خير من التمادي في الباطل. فنظام القضاء في الإسلام كان قد اتسع لاستحداث عمل قضائي جديد، وهو وظيفة قاضي القضاة الذي كان من عمله أن يراقب أمور القضاة وينظر في القضايا والأحكام الصادرة عنهم، إضافة إلى مراقبة أخبارهم وسيرتهم. وبإيجاز؛ هو الذي يمثل ولاية القضاء عموما، وله السيطرة والإشراف على سلطة القضاء من الناحية الإدارية والموضعية أو الفنية. وكان أبو يوسف صاحب أبي حنيفة ممن شغل هذه المكانة، وسمي قاضي القضاة.

هذا وإن الأحكام القضائية وإن كان الأصل فيها أن تكون فاصلة للتنازع والتخاصم، وتكون لها حجيتها وقوتها، ويقبل بها المتخاصمان؛ إلّا أنه لما كان هناك احتمال في أن يخطئ القاضي في حكمه، وميله عن الحق في اجتهاده؛ جاز لقاضي القضاة أو من ينوب عنه أن ينظر في أحكام قضاته، ويرفض منها ما يحتاج إلى الرفض، أو يغير منها ما يحتاج إلى التعديل، وإذا كانت الأحكام مطابقة للشرع عادلة؛ أُبقيت الأحكام على ما هي عليه.

وهذا يعرفنا بأن الفقهاء عرفوا طرق الطعن في الأحكام، ومما أثبتوه أن الحكم الذي أصدره الحاكم

---

[١٥٩] انظر: ابن قيم الجوزية، أبو عبدالله محمد أبي بكر.١٤٢٨هـ.الطرق الحكمية في السياسة الشرعية. الطبعة الأولى. مكة المكرمة: دار عالم الفوائد. الطلبة، عباس. ١٩٨٠م.. الرقابة القضائية على أعمال الإدارة. الطبعة الأولى. دمشق: المطبعة الجديدة.ص٣٠٢.

لا يتم تثبيته في أربع حالات، فينقض إذا وقع على مخالفة الإجماع أو القواعد أو النص القرآني والحديث أو القياس الواضح، إلا إذا كان لهذا الحكم دليل معارض راجح. وذكروا أيضا أن: الحكم الذي طعن فيه أحد المتخاصمين لدى قاضٍ آخر، فبان له فيه خطأ بيّن، وثبت ذلك عنده؛ فإنه يرده ويلغيه ويبين الوجه الذي بنى عليه حكمه[١٦٠].

ويظهر مما سلف أن القضاء في الإسلام تمتد وصايته بشكل قوي وفعال إلى أعمال السلطة القضائية، وأنّ أي قضاء يخالف ما يقرره الشرع الإسلامي أو القانون الإسلامي، ويضيع حقوق الأفراد أو يحجر على حرياتهم؛ فإنه لا يستقر ويفسخ؛ لأن الظلم لا يجوز إقراره، والخطأ لا يُشرع إمضاؤه، والحق قديم لا يبطله شيء؛ لأنّ الهدف الّذي وجد من أجله القضاء في الإسلام، هو إقامة العدل، ومنع الظّلم والعدوان، وحماية الحقوق، ونشر الأمن، والمحافظة على الأنفس والأموال.

المبحث الثالث: ضمانات نزاهة القضاء الإداري في الإسلام

حفاظًا على ترسيخ مبادئ العدل والمساواة، وعلى هيبة القضاء ومكانته لدى المتخاصمين، فقد شرع القضاء الإسلامي ضمانات كثيرة تضمن قيام السُلطة القضائية بمراقبة فعّالة منتجة تساهم في إرساء مبدأ المشروعية، وتؤدي إلى خضوع الدولة للقوانين، وتتركّز هذه الضمانات على ما يلي:

١. استقلال القضاء والمركز القانوني للقاضي.
٢. أسس اختيار القضاء أو شروط القاضي.
٣. مرجع القاضي في القضاء والقواعد التي يلزمون بها.
٤. تقرير مسئولية القاضي إذا خرج عن أحكام القانون الإسلامي.

[١٦٠] الماوردي، أبو الحسن علي محمد.٢٠١٦م. الأحكام السلطانية. مرجع سابق. ص ٧٧.

وسنناقش من هذه الضمانات أربعة عناصر، كما يلي:

المطلب الأول: حرية القضاء والمكانة القانونية للقاضي

عند التقصي عن المركز القانوني للقاضي الإسلامي نجد أن مركزه يمكِّنه تمكينًا كاملًا من الاستقلال في عمله، بحيث لا سلطان عليه غير سلطان الحق والعدل الذي تضمّنه التشريع الإسلامي. وفقهاء القانون ليسوا على اتفاق في المركز القانوني للقاضي، إذ يرى بعضهم أنَّ مكانة القاضي هي مركز من ينوب عن الأمّة، ويبين بعضهم ذلك فيقول:" ولو مات أو أخل السلطان أو نائبه الذي ولاه القاضي؛ فإن ذلك لا يؤدي إلى عزل القاضي ولا يحتاج إلى أن يتم تعيين جديد له؛ حيث إنه في حقيقة الأمر يستمد ولايته القضائية من الولاية العامة الحاصلة لولي الأمر بتولية الأمّة له، فهو في الحقيقة وكيل عن الأمّة، ويحكم باسمها، وليس وكيلا عن السلطان ذاته"[١٦١].

ويؤكد هذا الاتجاه آخرون بقولهم:" الإمام هو صاحب الحق في تولية القضاة، بصفته نائبًا عن الأمّة، وله الإشراف عليهم وعزلهم بهذه الصفة، ولا يعتبر القاضي بمجرد تعيينه نائبًا عن الإمام، وإنما يعدون نوابًا عن الأمّة، ولذلك لا يستوجب عزلهم عن عملهم بوفاة الإمام أو عزله، كما أنَّ الإمام ليس من صلاحياته أنْ يعزلهم لغير سبب يوجب العزل، وعلى هذا يعتبر القضاء سلطة مستقلة مصدرها الأمّة، وإذا كان الإشراف على هذه السلطة من حقوق الإمام فإنَّه يفعل ذلك بصفته نائبا عن الأمة"[١٦٢].

بينما يرى بعض المتعمِّقين في الفقه الدستوري الإسلامي:" أنَّ القاضي في تطبيقه للعدالة ينفذ القانون الإلهي في عباد الله، وهذه هي وظيفته، وهو حين يتولَّى الحكم في مناصب القضاء لا يتولاه نيابة

---

[١٦١] انظر: ابن تغري، أبو المحاسن جمال الدين.١٩٧٢م.النجوم الزاهرة. الطبعة الأولى. مصر: دار الكتب.ج١.ص٢٢٥.

[١٦٢] انظر: الكندي، أبو عمر محمد يوسف.١٤٢٤هـ.كتاب الولاة والقضاة. المحقق: محمد حسن إسماعيل. الطبعة الأولى. بيروت: دار الكتب العلمية.ج١.ص٢٨٥. بو العسل، سمية. ٢٠١٥م. سلطات القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات.(رسالة ماجستير). الجزائر.ج٤.ص٢٩٠.

عن الخليفة أو الحاكم بل يطبّق شرع الله–سبحانه وتعالى–، فالخليفة في مجلس القاضي ليس إلا كرجل من عامّة الشعب، إذ ليس لأحد أن يستثنى من الحضور في مجلس الحكم لأجل مكانة أسرته أو بسبب ما أسند إليه من مناصب رفيعة"[١٦٣].

وكذلك يتميز القاضي بأنّه ينوب عن الأمّة، كما أنَّ السُّلطة التنفيذية ليس لها أي سلطان على القاضي في قضائه، وهو مستقل في عمله نتيجة لمكانته هذه، وله أن يحاكم أعضاء السُّلطة التنفيذية أنفسهم بما له من نيابة عن الأمّة، أو بما له من سُلطة وقوة في تطبيق شرع الله. مع كون القضاء الإسلامي مرتبطًا بالسلطة التنفيذية من جهة، فإنَّ الخليفة كان يباشر القضاء بنفسه في صدر الإسلام، مما يجعل ولاية القضاء مندرجة تحت ولاية الخلافة كما يقول ابن خلدون[١٦٤]: "وإنَّ الفقهاء لم يروا غضاضة في أنْ يجمع القاضي إلى جوار القضاء وظائف تنفيذية، لا علاقة لها بالقضاء إطلاقا مثل قيادة الجيوش وغيرها". ولكن إدماج السُّلطة القضائية من الناحية العضوية في السلطة التنفيذية لم يكن له أي مساس باستقلال القضاة في مباشرة وظائفهم؛ بل عند التدقيق بالأمر لم يتبين الاستقلال الكامل للقاضي في ممارسة اختصاصاته، وما زالت هناك معوّقات تشريعية وقانونية تقلل من سلطة القاضي الإداري وأهمها عدم منحه السُّلطة الواسعة لإجبار الجهات الإدارية على تنفيذ الأحكام القضائية[١٦٥].

ذلك أنَّ القاضي عندما يستنبط الأحكام لتطبيقها على المنازعات المعروضة عليه فإنما يقوم بهذا العمل بصفته مجتهدًا يلتمس الحكم الشرعي للواقعة المطروحة أمامه، وهو في عمله هذا مستقل استقلالا

---

[١٦٣] انظر: أبو الأعلى المودودي، أحمد حسن.١٩٦٧.نظرية الإسلام وهديه في السياسة والقانون والدستور. الطبعة الأولى. القاهرة: دار الفكر.ج٣ ص ٥٧.

[١٦٤] ابن خلدون، عبد الرحمن بن محمد .٢٠٠٣م. المقدمة. الطبعة الثانية. مصطفى الشيخ. مصر: دار الرسالة للنشر.ج٣.ص ٢٢٠.

[١٦٥] انظر: الطماوي، سليمان محمد.١٩٩٦. عمر بن الخطاب وأصول السياسة والإدارة الحديثة. الطبعة الأولى. القاهرة: دار الفكر العربي. ج٢ص ٣٩٠.

كاملا رغم تبعيته للسُّلطة التنفيذية فلم يكن لهذه التبعية العضوية أثر في استقلال النشاط القضائي أو الوظيفة القضائية.

فالقضاء إذن كان بعيدًا عن تدخل الخلفاء، رغم أنَّهم هم من يعينون القضاة. وكان للقضاء الحق والقدرة على محاكمة الخليفة، وأنْ يمثل أمام القاضي شأنه في ذلك شأن الأفراد العاديين. ولم يسجل التاريخ حالة واحدةً تدخل فيها أحد الخلفاء أو عماله في أعمال القضاء.[١٦٦]

وفي ذلك يقول أبو الأعلى المودودي: "والقضاة وإنْ كان الخليفة هو من يقوم بتعيينهم إلّا أنَّه لم يكن من حق الخليفة التدخُّل في قضاء أحد قضاته رغم أنَّه عينه وولَّاه منصبه، بل إنَّه إذا كان لرجل من الأمّة دعوى أقامها على الخليفة من حيث منزلته الشخصية أو باعتباره رئيسًا للهيئة التنفيذية، لم يكن يجد –أي الخليفة– مفرًّا من الحضور أمام القاضي كغيره من عامة المواطنين[١٦٧].

ويبرز آدم ميتز في كتابه (الحضارة الإسلامية) المركز العالي الذي تحظى به السُّلطة القضائية في تاريخ الإسلام فيقول: "ومما يدل على رهبة منصب القضاء في ذلك العهد –أي العباسي – أنَّنا نجد الأمراء والوزراء كثيرا ما يُقادون إلى السجن، ولا يحكي مثل ذلك إلا قليل من القضاة"[١٦٨]. من هنا لا نجد أدنى تأثير على القضاة في أحكامهم بسبب ميول الحاكم، بل كانت كلمتهم نافذة حتى على الولاة عينهم[١٦٩].

فالقضاء كان يحظى بالاستقلالية التامة في ممارسة أنشطته، مستقلا في أحكامه، يحكم بما يمليه

---

[١٦٦] انظر: الدمشقي، عبد الرحمن بن حسن حنبكة.١٤٢٥هـ.الحضارة الإسلامية أسسها وصور من تطبيقات المسلمين. الطبعة الأولى. دمشق: دار القلم.ج٢.ص٢٧٠. عثمان خليل.١٩٩٤ الديمقراطية الإسلامية. الطبعة الثانية. بيروت: دار الكتاب العربي.ج٢. ص ٤٥ – ٤٦.

[١٦٧] أبو الأعلى المودودي، أحمد حسن.١٩٦٧م. نظرية الإسلام وهديه في السياسة والقانون والدستور. الطبعة الأولى. القاهرة: دار الفكر.ج٢. ص ٢٧٠.

[١٦٨] آدم متز.٢٠١٠م.الحضارة الإسلامية في القرن الرابع الهجري. ترجمة محمد عبد الهادي أبو ريدة. الطبعة الخامسة. بيروت: دار الكتاب العربي.ج٢.ص٣٥٨.

[١٦٩] انظر: الماوردي، أبو الحسن علي. ٢٠٠٦م. الأحكام السلطانية. مرجع سابق. ص٢٣٤.

عليه القانون الإسلامي، لا يتأثَّر أو يخضع لميول الحكام وأهوائهم. فإن تجرأ أحدهم على التدخُّل في حكمه أبى ذلك بإصرار حتى ولو كلفه ذلك تقديم استقالته ولكن الاندماج في السُّلطة من الناحية الفنيَّة قد يبدو فيه صعوبة بالغة على الحريات وتجاوز لمبدأ الشرعية واحترام النظم، إلّا أنَّه لم يمثِّل في وقته خطرًا حقيقيًا، ولم يكن أمرًا خارجًا عن نطاق المألوف أو عن دائرة المعقول. وليس أدلّ على ذلك من أنَّ النظام القضائي الإسلامي قد أثبت تلك الحقيقة لمدة طويلة قدَّم خلالها للمتخاصمين العدالة في أسمى أشكالها[١٧٠] .

ومع استقلال القضاء في نشاطه القضائي حتى عند ارتباطه بالسُّلطة التنفيذية؛ فإنَّ نظرية الإسلام القضائية قد توسَّعت لتتضمن فكرة القاضي المتخصص المستقل حتى عن السُّلطة التنفيذية؛ عندما ولّى في القضاء أشخاصًا لا وسيلة لهم غيره وجعل أسماهم قاضي القضاة، وهو قاضٍ أيضًا ليسير شؤونهم وينظر في أحكامهم، ويتصرف في تعيين أصحاب القدرة منهم، وإبعاد من شذَّ عن تحقيق العدل الذي جاء به الشرع. وهكذا عرف الإسلام أولًا استقلال القضاء في نشاطه القضائي وفي وظائفه القضائية، ثم عرف أيضًا استقلاله وانفصاله عن السلطة التنفيذية، وبذلك سبق الفكر العالمي بأجمعه إلى تقرير مبدأ استقلال القضاء بما في ذلك النظريات الحديثة[١٧١] .

وما كان للقضاء أن يثمر تلك المتابعة الفعّالة على أعمال السُّلطات العامّة ما لم يملك أعضاؤه قدرًا كبيرًا من النزاهة، ومقدارًا عاليًا من المؤهلات التي تسوغ لهم أن يدوروا مع الحق أينما دار، وألا تأخذهم في الحق لومة لائم، وأنْ ينطقوا بالحق في وجه السلطات جميعها، فلا يجاملون أيًّا من الولاة، ولا يتأثرون بميولهم، ولا يحابون صديقًا لهم أو أحدًا من أقربائهم، ولا يظلمون عدوًّا أو بعيدًا، ولا يعرفون إلا الحق، ولا يميلون سوى للعدل، وليس كلُّ فرد قادرًا على أن يكون بهذه الصفات، لذا فلا بد من شروط للقاضي

---

[١٧٠] انظر: عبد الفتاح حسن. ١٩٦٠. مقالة بمجلة مجلس الدولة. الطبعة السابعة. القاهرة: دار العلم. ص ٧٩.

[١٧١] انظر: الطّبري، محمد بن جرير بن يزيد الطّبري.١٩٦٧م.تاريخ الأمم والملوك. الطبعة الثانية. المحقق: محمد أبو الفضل. د م دار الأفكار الدولية.ج٢.ص٢٨١. العلمي، محمد. ٢٠٠٨م. المدخل إلى فقه الدولة في الإسلام. الطبعة الأولى. المغرب: دار الكلمة ج٣.ص٣٠٤.

وأسس معينة لاختياره للتأكُّد من عدله وحياده وانتصافه للأفراد في حقوقهم وحرياتهم تجاه السُّلطات العامّة. ومن هنا تحدث الفقهاء عن الشروط التي يلزم توفرها في القاضي، وأوضحوا أسسَ اختياره للقضاء، وقد قال ابن تيمية: "ويقدّم في ولاية القضاء الأعلم والأكفأ"[١٧٢] .قال الإمام القرافي: "ويقدّم في القضاء من هو أعلم بالأحكام الشرعية، وأشد تفطنًا لحجاج الخصوم وخُدَعهم"[١٧٣] .

المطلب الثاني: أسس اختيار القضاة أو شروط القاضي

قال فقهاء الأحناف: "وينبغي للمقلّد أن يختار من هو الأقدر والأولى[١٧٤]. وفي وصية الإمام عليّ بن أبي طالب إلى واليه في مصر، يوصيه بخصوص اختيار القضاة فيقول: "ثم تخيّر للحكم بين الناس أفضل رعيّتك في نفسك ممن لا تضيق بهم الأمور، ولا تمحقه الخصوم، ولا يتمادى في الزلّة، ولا يحصر من الفيء إلى الحق إذا عرفه، ولا تشرف نفسه على طمع، ولا يكتفي بأدنى فهم دون أقصاه، وأوقفهم في الشبهات، وآخذهم بالحجج، وأقلهم تبرمًا بمراجعة الخصم، وأصبرهم على تكشف الأمور، وأنصحهم عند اتضاح الحكم، ممن لا يزدهيه إطراء ولا يستميله إغراء". [١٧٥]

وغالبًا ما كانت حدّة الذكاء وشدّة الفطنة أو الصرامة في الحق وعدم المحاباة سببًا لاختيار الخلفاء لقضاتهم، فضلًا عن توفّر الشروط فيهم. والأصل أنْ يعين القاضيَ الإمامُ أو نائبُه بما له من نيابة عامّة على المسلمين، ولكن يجوز أن يعقد أهل العلم والمعرفة وأصحاب الرأي والعدالة لرجل منهم قد اكتملت فيه

---

[١٧٢] ابن تيميّة، تقي الدين أبو العباس.٢٠١٥م. السياسة الشرعية. الطبعة الأولى. الرياض: وزارة الشؤون الإسلامية.ج.١ ص ١٩.

[١٧٣] القرافي، أحمد إدريس.١٩٩٥م.الإحكام في تمييز الفتاوي عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام. مرجع سابق ج٢. ص ٣٧.

[١٧٤] الكاساني، علاء الدين بن أبو بكر الحنفي.١٤٠٦هـ.بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. الطبعة الثانية. بيروت: دار الكتب العلمية.ج٢.ص٣١٠.

[١٧٥] الخرساني، أبو عبد الرحمن بن أحمد بن شعيب.١٤٠٦هـ.خصائص أمير المؤمنين علي بن أبي طالب–رضي الله عنه–. المحقق: أحمد بن ميرين البلوشي. الطبعة الأولى. الكويت: مكتبة المعلا.ج١.ص٢٩٧. الزحيلي، محمد بن مصطفى.١٤٢٧هـ. الوجيز في أصول الفقه الإسلامي. الطبعة الثانية. دمشق: دار الخير.ج٢.ص١٩٧.

شروط القضاء، وهذا حين لا يتمكنون من الرجوع إلى الحاكم في ذلك. وكذلك ورد في كتاب تبصرة الحكام لليعمري بقوله: "تنعقد ولاية القضاء بأحد أمرين: أمير المؤمنين أو أحد أمرائه الذين جعل لهم العقد في مثل هذا، أو عقد ذوي الرأي وأهل العلم والمعرفة والعدالة، لرجل منهم اكتملت فيه شروط القضاء، حين لا يمكنهم مطالعة الإمام في ذلك "[١٧٦].

وزاد الماوردي أن هذا جائز أيضا فقال: "إذا خلا العصر من إمام ولم يرج قريبا تجديد إمام، ولم يكن التحاكم إلى قاضي قريب، جاز لأهل البلد أن يقلدوا أحدهم وإذا قلده بعض أهل الاختيار وظهر من باقيهم الرضا والسكوت وعدم الاختلاف صح التقليد"[١٧٧]. ومن ملاحظة الشروط التي وضعها جمهور الفقهاء في القاضي التي سنذكرها هنا يتبين أن بعضها يمثل أعلى درجة من المؤهلات التي تمكن صاحبها أن يقول كلمة الحق في مواجهة الجميع بما في ذلك السُلطات العامّة وزيادة على ذلك اشتراطهم فيه أن يكون مسلمًا حرًا، سليم السمع والبصر، على خلاف بينهم في بعض هذه الشروط، ومما اشترطوه فيه ما يلي[١٧٨] :

أولا: العقل: فلا خلاف بين الفقهاء في أنّ العقل شرط لصحة تولية القاضي، وصحة قضائه، وليس المراد هنا أقل العقل بل كماله ونضجه بما يؤدى إلى تمييز الحق من الباطل. فإذا ضاقت أو اشتبهت الأمور، فيجب التريث وعدم الاستعجال وتحكيم العقل.

ثانيا: العلم: وهو أن يكون قد بلغ في العلم منزلة الاجتهاد، وهو قول جماعة الفقهاء. ولا بد أن يكون عالما بالأحكام الشرعية، ومعرفتها تقف على معرفة أربعة أصول هي:

---

[١٧٦] اليعمري، إبراهيم بن علي بن محمد برهان الدين.١٤٠٦هـ.تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام. الطبعة الأولى. مصر: مكتبة الكليات الأزهرية.ج٢.ص٢٩٧.

[١٧٧] الماوردي. أبي الحسن علي ٢٠٠٦م. الأحكام السلطانية. مرجع سابق. ص ٦٤.

[١٧٨] انظر: الماوردي. أبي الحسن علي ٢٠٠٦م. الأحكام السلطانية. مرجع سابق. ص ٦٥.

أولها: المعرفة بكتاب الله وما تضمنه من الأحكام ناسخًا ومنسوخًا، محكمًا ومتشابهًا، عموما وخصوصا، مجملاً ومفسرًا.

الثاني: إلمامه بالسنة النبوية عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم –الثابتة من أفعاله وأقواله، وطرق روايتها وإلمامه بالمتواتر والآحاد، والصحة والفساد، وما كان على سبب أو إطلاق.

الثالث: علمه بأقوال السلف الصالح فيما اجتمعوا عليه واختلفوا فيه، ليتبع الإجماع والمشهور، ويجتهد رأيه عند الاختلاف.

أما الرابع: فهو علمه بالقياس الموجب لرد الفروع المسكوت عنها إلى الأصول المنطوق بها، والإجماع عليها، ولا شك أنّ مثل هذا الدرجة من العلم تمكن القاضي من المتابعة الكاملة لأية مخالفة أو تعدٍ على القانون الإسلامي تقوم به السلطات العامة، وتعينه على حماية مبدأ المشروعية وإرساء نظام الدولة القانونية.

ثالثا: العدالة: والمقصود بها أن يكون بها ما يلي القضاء على درجة عالية من الأمانة والعفة والنزاهة والمرونة، لا يقول إلا الحق ولا ينطق إلا الصدق، بعيدًا عن المحارم، معروفًا بالورع ومخافة الله ومراقبته، لديه من وازع الدين في ضميره ما يجري الحق على لسانه.

وممّا لا شك فيه أنَّ رسالة التشريع لا تكتمل إلا برسالة القضاء، ولا يقوم القضاء إلّا بأشخاص القضاء، فإن كنّا أمام قضاة تربّت نفوسهم على معاني الصدق والمروءة وامتلأت ضمائرهم بحب الحق والسعي إليه، وخافوا الوقوع في الظلم بخشيتهم من عذاب الله، وحرصوا على حقوق الناس حرصهم على حقوق أنفسهم ، استطاع القضاء أن يقوم برسالته في حفظ الحقوق والحريات بتطبيق أحكام الشرع وإرساء مبدأ المشروعية وإخضاع جميع السُلطات للقانون الإسلامي غير خائف في الله لومة لائم أو قوة ظالم، والقضاة المسلمون بهذه العدالة التي هي شرط توليتهم استطاعوا أن يقدموا للمتخاصمين العدالة بأعلى درجاتها، حتى لو كان أحد طرفي الخصومة فقيرًا معدمًا أو ذميًّا وكان الطرف الثّاني رئيس الدولة الإسلامية

بنفسه، مما تصلح أن تكون أمثلة رائعة فريدة في التاريخ على عدالة ونزاهة الإسلام. وعلى هذا فإنَّ أسس اختيار القضاة أو الشروط اللازمة لتوليتهم القضاء في النظام الإسلامي تشكل ضمانة لعفة ونزاهة القضاء في ممارسة وظائفه في الرقابة على أعمال السُّلطات العامّة بما يؤدِّي إلى خضوع الدولة للقانون وتثبيت نظام الدولة القانونية.

المطلب الثالث: مرجع القاضي في القضاء والقواعد التي يلتزمها

إذا كان هدف القاضي في الإسلام هو تطبيق الأحكام الشرعية على الخصومات المعروضة أمامه وإن ارتبطت بالسُّلطات العامّة، فإن مصادر القاضي في قضائه هي المصادر التي توجد في تلك الأحكام الشرعية التي تمثل القانون الإسلامي، فعليه إذن أن يرجع إلى الكتاب والسنة والإجماع أو الاجتهاد، وفي حالة اجتهاد القاضي لاستخلاص الحكم الواجب التطبيق؛ فإنَّ اجتهاده مرتبط بقواعد الاجتهاد وأصوله بما يمنعه من الخطأ والعثار، وعلى ذلك فقد أجمع الأصوليون على اشتراط مرتبة الاجتهاد فيمن يشغل منصب القضاء [١٧٩]. ولعل ارتباط القاضي بما أسلفناه من مصادر الأحكام وقواعد الاجتهاد يجعل قضاء القاضي في المنازعات المطروحة أمامه بعيدة عن ميله وهواه ورغباته الشخصية، وزيادة على ذلك أنَّ القضاء المستند في حكمه على أعمال سلطة من السُّلطات العامّة إلى الكتاب أو السنة أو الإجماع يكون قضاء مُطاعًا لا تجرؤ السُّلطات العامّة على عدم الانصياع له[١٨٠].

لكن سعة الفقه الإسلامي أدتْ إلى اختلاف اجتهادات القضاة في أحكامهم، ولذلك نجد أنَّه

---

[١٧٩] انظر: المقريزي، أبو العباس تقي الدين.١٤١٨هـ.السّلوك لمعرفة دول الملوك. الطبعة الأولى. القاهرة: دار الكتب. ج٢.ص١٣٨.عبد الله مرسي إبراهيم. ٢٠٠١م. سيادة القانون بين الشريعة الإسلامية والشرائع الوضعية. الطبعة الرابعة. مصر: مكتبة وهبة.ج٢.ص٣٩٨.

[١٨٠] انظر: القرافي. أحمد إدريس.١٩٩٥م.الإحكام في تمييز الفتاوي عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام. الطبعة الثانية. عبد الفتاح أبو غدة. حلب: دار المطبوعات الإسلامية. ص ٧٥. بو العسل، سمية. ٢٠١٥م. سلطات القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات. (رسالة ماجستير). الجزائر.ج٢.ص٢٨٠.

من المهم إذا أردنا تطبيق الأحكام الشرعية أنْ يقوم مجلس الشورى الذي إحدى مهامه الوظيفية الاجتهاد والتقنين بالاتفاق مع المجمع الفقهي للاستفادة من الإجماع في العصر الراهن، بتقنين الفقه الإسلامي عن طريق الاجتهاد الشورى، وهو أفضل من اجتهاد القاضي بمفرده، وهو الذي فعلته الدولة العثمانية في آخر عصرها، إذ قننت الفقه الحنفي في مجلة (الأحكام العدلية)، التي كانت هي القانون الواجب الاتباع، وقد برر العلماء الذين قاموا على ذلك بقولهم في المادة (١٨٠١) أنَّه لو صدر أمر سلطاني بالعمل برأي مجتهد في مسألة؛ لأنَّ رأيه بالناس أرفق، ولمصلحة العصر أوفق؛ فليس للحاكم أن يعمل برأي مجتهد آخر مغاير أو مخالف لرأي ذلك المجتهد، وإذا عمل فلا ينفذ حكمه[١٨١].

وهذا هو مصدر القضاة في أحكامهم، وهو يجعل القاضي يستند إلى قوة ما في الكتاب والسنة والإجماع بعيدًا عن الميل والهوى، على أية سُلطة في الدولة تتعدى على حقوق الناس وحرياتهم أو تخرق مبدأ المشروعية عند مزاولتها لأعمالها، وتطويعها للخضوع لأحكام القانون الإسلامي الذي ضمن أنَّ القاضي لا ينظر إلى منازعات الناس وخصوماتهم، إلا إذا رفعوها إليه في دعوى طالبين الفصل فيها، واستخدام القاضي لضوابط أو قواعد معينة عند النظر في تلك الخصومات يسمى أصول استماع الدعوى، كما تثبت الدعوى لدى القاضي بمجموعة من الوسائل المعتبرة شرعًا تسمى وسائل الإثبات، والهدف من تلك القواعد والأصول أن تكون عملية القضاء جليّة منظّمة للمتخاصمين، وأن تكون على قدر كبير من الوضوح والسهولة بالنسبة لهم، مما ييسر أمر التوصل إلى الحق وإثباته وإيصاله لأصحابه بطريق مأمون خالٍ من الخطأ أو التعثر والتطويل، وبأقصر مدة ممكنة[١٨٢]. تلك القواعد التي تؤدي إلى سهولة التقاضي وسهولة حصول الأفراد على حقوقهم، حتى إذا كان خاصَمَ أحدُهم الخليفةَ نفسه، والتي تعتبر مثال يتجسد في

---

[١٨١] انظر: لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية. مجلة الأحكام العدلية. المحقق: نجيب هواويني. كراتشي: ور محمد كارخانه تجارتِ.ص١٨٧.

[١٨٢] انظر: الطماوي، سليمان محمد. ١٩٩٦م. قضاء الإلغاء. مرجع سابق.ص٩٧.

تطبيق العدالة، إذا قيست بما تجري عليه الدول المتحضرة اليوم؛ حيث أصبحت العدالة لا يصل إليها إلا القادرون، وبعد أنْ صارت القضايا ترفع فلا يحكم فيها إلا بعد وقت من الزمن ممّا يجعل عامّة النّاس يشكّكون في نزاهة القضاء وحيادته [١٨٣]. زيادة على كل ذلك ولتحقيق نزاهة القضاء في حكمه، قررت نصوص الشريعة منع القاضي من القضاء وهو في حالة نفسية يترتب عليها عدم صحة الحكم من غضب شديد، أو فرح مفرط، أو ألم بالغ، أو حزن عميق أو نحوها؛ مما يخرج بالقاضي عن سداد الفكر واستقامة الحال، وفى هذا قال الفقهاء: "فليجلس وهو متفرغ القلب لا يهمه إلا النظر في أمور المتظلمين، وإن تبدلت حاله بسبب غضب أو غم أو سرور مفرط أو وجع أو ملالة أو اعتراه نوم أو جوع فليقم إلى أنْ يزول ما يحس به" [١٨٤]. كما ورد ذلك في حديث الرسول-صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ -عَنْ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ أَبِي بَكْرَةَ المتقدم، أنّ النَّبِيَّ -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ-يَقُولُ: «لاَ يَحْكُمُ الحَاكِمُ بَيْنَ اثْنَيْنِ وَهُوَ غَضْبَانُ».

تقرير مسؤولية القاضي إذا خرج على القانون الإسلامي:

العمل الرئيسي للقاضي في الإسلام تطبيق القانون الإسلامي لا معارضته أو مخالفته، فإنْ عارض القانون الإسلامي أو خالفه فخرج عليه تقع على عاتقه مسؤوليتان، هما:

الأولى: مسؤوليته أمام الله تعالى في حالة عدم تطبيقه لشرع الله، فقد خالف بما أنزله الله في كتابه:﴿ وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُواْ بِالْعَدْلِ إِنَّ اللّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِ إِنَّ اللّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا ﴾[١٨٥]، ويكون قد وقع في المحظور، فيحاسبه الله على تقصيره.

والثانية: المسؤولية الدنيوية: فإذا تعود الاعتداء أو الظلم فأضاع حقوق الأفراد وحرياتهم التي ضمنها القانون

---

[١٨٣] انظر: الطماوي، سليمان محمد. ١٩٩٦م. قضاء الإلغاء .مرجع السابق. ص١٢١.

[١٨٤] يوسف، يعقوب بن سفيان الفارسي.١٤٠١هـ.المعرفة والتاريخ. المحقق: أكرم ضياء العمري. الطبعة الثانية. بيروت: مؤسسة الرسالة.ج٢.ص٢٩٨.

[١٨٥] القرآن. النساء، ٤: ٥٨

الإسلامي، محابيًا بذلك قويًا أو شريفًا أو سُلطة من السُّلطات العامّة لَزمه الضمان في ماله وتعرّض لعقاب شرعي هو التعزير لفعله هذه المعصية، التي تشكّل جرمًا كبيرًا في نظر التشريع الجنائي الإسلامي يستحق التعزير، إضافة إلى استحقاق العزل من منصبه، وقد نقل عن الفقهاء: أنَّ القاضي إذا تعمد أن يجور، واعترف بأنَّه قد حكم بغير الحق متعمدًا ، فيلزمه الضمان من ماله، ويتم تعزيره بسبب ارتكابه لتلك الجريمة ويعزل من القضاء، لكن إذا كان ما قام به من خطأ حدث بغير تعمّد منه؛ فإنَّه لا يضمن ما ترتب على خطئه من أضرار مالية لحقت بأحد الخصمين بسبب هذا الخطأ؛ لأنَّه في قضائه إنما هو رسول ينوب عن وليّ الأمر المولَّى من عامّة المسلمين، والرسول لا يلتزم بالعهدة، وينظر فإذا كان الأمر الذي تم القضاء فيه حقًّا من حقوق الله –عزَّ وجلَّ– كحد الزنا وشرب الخمر والسرقة؛ يبطل القضاء ويجب الضمان في بيت مال المسلمين إذا كان الحكم قد نفذ؛ لأنَّ ولايته في الحقيقة إنّما هي ولاية مستمدة من عامّة المسلمين، وقضاؤه أن يقضي به للصالح العام؛ فينبغي أن يكون الضمان في بيت مالهم. لكن إذا كان الخطأ غير متعمد في حق من حقوق العباد وتدارك الأمر فإنَّ الحكم يبطل بنقضه ويستبدل بحكم قضائي آخر، وإن كان أساس الخطأ تضليلَ المدعي وخداعه للقاضي فيما أثبت به الدعوى كان الضمان في مال المقضي له حتى لو كان الحكم بالقصاص، فإنه تلزمه الدية ولم يقتص منه، لأنَّ صورة الفقهاء شبه مانعة من القصاص[١٨٦].

وبهذا الضمان فإنَّ مسؤولية القاضي تحمي حقوق الأفراد وحرياتهم من تعسُّف أصحاب السلطة التنفيذية وينحاز إليهم القضاء في ذلك. ولابد للقاضي وهو يقوم بواجبه في تطبيق أحكام القانون الإسلامي من حماية شرعية تجاه الخلافة أو الرئاسة تجعله يقول كلمته غير معرض لطرد من منصبه أو عزل من عمله، تلك ضمانة أخرى شملها النظام الإسلامي وهي: حماية القاضي من العزل. فقد سبق فقهاء المسلمين غيرهم

[١٨٦] انظر: ابن خلدون، عبد الرحمن محمد.١٩٩٦م.المقدمة.الطبعةالثانية.مصر: دارالرسالة.ج٢.ص٢٩٧.

في الحديث عن منع الحاكم من عزل القاضي إلا لأسباب معينة وفقدانه الأهلية واصابته بمرض عقلي كالجنون والسفه والغفلة أو تعذر عليه القيام بمهام القضاء لحالته الصحية، وبذلك قدموا للقاضي حماية أكيدة تقويه على قول الحق ويحكم به في مواجهة السُّلطات العامّة في الدولة بكل قوة وإقدام، فهو نائب في الشرع أو عن الأمّة، وليس السلطان أمام مجلسه إلا فردًا من الأفراد. فإنْ كان القاضي باقيًا على صلاحيته وأهليته صالحًا للقضاء فقد ذهب كثير من الفقهاء إلى أنَّه لا يجوز لولي الأمر أن يعزل قاضيًا إذا لم يصدر منه أي إخلال بمهامه الوظيفية[١٨٧]. وقد استدلّ أصحاب هذا الاتجاه أنَّ ولاية القضاء عقد، وكل عقد يلزم الوفاء به؛ لقوله تبارك وتعالى:﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ أَوْفُواْ بِالْعُقُودِ﴾ [١٨٨]وهذا أمر، وخلع القاضي مع بقاء صلاحيته واستدامة أهليته عدم وفاء بالعقد، وهو ينافي مقتضى الأمر، من هنا لا يجوز للحاكم عزل القاضي ما لم يخالف شرعًا متعمدًا، وقالوا أيضًا إنّ الشرط في حكم الإمام نفسه ألَّا يفعل إلا ما فيه مصلحة للمسلمين، وعزل القاضي مع بقاء صلاحيته واستمرار أهليته يوجب مخالفة الإمام لما شرط في عهده للأمة، والمخالفة لا تجوز، فيكون عزل القاضي مع بقاء صلاحيته ودوام أهليته غير جائز أيضًا، وزيادة على ذلك أجاب هؤلاء الفقهاء على اعتراضات من يخالفونهم في هذا الرأي والذين احتجوا بجواز العزل بما روي عن عثمان بن عفان – رضي الله عنه – أنه لما تولّى الخلافة عيّن أبا موسى الأشعري على البصرة مُدة ثلاث سنوات ، ثم عزله في السنة الرابعة، فقد دفعوا ذلك بأن هذا عزل عن الإمارة لا القضاء، واعترض على هذا بالقياس إذ القضاء كالإمارة بجامع الولاية في كل منهما؛ فكما للإمام عزل ولاته فله أيضا عزل قضاته، ودفع هذا الاعتراض بالفارق بين ولاية القضاء والإمارة فلا يقاسان؛ إذ ولاية القضاء ولاية مستقلة عن شئون جميع الولايات بخلاف الإمارة فإنَّ للإمام أن يتدخل فيها مع أمرائه فلا يقاس

---

[١٨٧] انظر: الأندلسي، أبو الحسن علي موسى.١٩٥٥هـ.المغرِب في حلى المغرب. المحقق: شوقي ضيف. الطبعة الثالثة. القاهرة: دار المعارف.ج١.ص١٩٣. عثمان خليل.١٩٩٤م.الديمقراطية الإسلامية. الطبعة الثانية. بيروت: دار الكتاب العربي.ج٢.ص٨٩.

[١٨٨] القرآن. المائدة ٥ :١.

القضاء على الإمارة، ومن ثم لا يصح قياس القضاء على الإمارة، من هنا لا يصح قياس عزل القاضي على عزل الأمير[١٨٩].

وقد أوضح الريس في نظرته السياسية الإسلامية، الصفات الذاتية التي يتميز بها عقد تفويض القضاء فقال:" والصفات الذاتية التي يتميز بها عقد التفويض هي أنَّ الإمام حيث يعقد هذا العقد إنما يعقده بالنيابة عن الأمّة لا عن نفسه وأنَّه الشخص الذي يُمنح سلطة ما ليتصرف في حق أو حقوق الأمّة، لا في حق نفسه. وما ينتج عن ذلك أنَّ السُّلطة التي تمنح بمقتضى هذا العقد تكون سُلطة مكتسبة بعقد تفويض من تولَّى أمر المسلمين ولا يسقط عنه هذه السُّلطة إلّا إذا أخلَّ بالشروط أو الصفات التي تؤهله لتولِّي مهمة القضاء.ولما كانت الولايات التي تمنح بعقد التفويض لها هذه الميزات فإنَّ العلماء قد بحثوا مسألة عزل المولَّى على هذا النحو بسبب أو بغيره فأفتى كثير من المجتهدين بأنّه يحرم على الإمام عزل القضاة بدون عذر"[١٩٠].

ويعلِّل بعض العلماء عدم إمكانية عزل القاضي بدون عذر بقولهم: "لأنَّ عقده لمصلحة المسلمين وقد تعلق به حق الأمّة، فلا يملك عزله مع سداد حاله ومثله في ذلك مثل الوكالة إذا تعلق بها حق الغير" [١٩١]. وأجاز بعض الفقهاء عزل القاضي وقيدوه بأنْ يعزله بالأصلح للمسلمين، دون من هو دونه أو من يعادله. وفي ذلك يقول عز الدين بن عبد السلام بن حسن السُلّمي(ت٦٦٠هـ):"إذا أراد الإمام عزل القاضي فإنْ أرابه منه شيء عزله لما في إبقاء المريب من المفسدة إذ لا يصلح في تقرير المريب على ولاية عامّة ولا خاصّة، لما يفضي من خيانته فيها، وإن لم تكن ريبة فله عدة أحوال".[١٩٢]

---

[١٨٩] انظر: الأندلسي، أبو الحسن علي موسى.١٩٥٥هـ.المغرِب في حلى المغرب. المرجع نفسه.ج١.ص١٩٤. العليوي، سليمان بن أحمد.٢٠٠٧م. الدعوى القضائية بين الشريعة والأنظمة الوضعية. الطبعة الخامسة. السعودية: مكتبة التوبة.ج١.ص٢٩٠.

[١٩٠] انظر: الريس، محمد ضياء الدين.١٩٥٠م. النظريات السياسية الإسلامية. الطبعة الأولى. بيروت: دار الحياة.ج١.ص٢٧٩. البهوتي، منصور بن يونس.٢٠١٠م.كشّاف القناع على متن الإقناع. الطبعة الأولى. مصر: دار الكتب العلمية.ج٤.ص٣٢٩.

[١٩١] انظر: الشربيني، شمس الدين محمد.١٩٩٤م.مغني المحتاج. الطبعة الثانية. مصر: دار الكتب العلمية. ج ٤. ص ٣٨١.

[١٩٢] عز الدين بن عبد السلام بن حسن السُلّمي ١٤١٤هـ.قواعد الأحكام في مصالح الأنام. المحقق: طه عبد الرؤوف سعد. الطبعة الأولى. بيروت: دار الكتب العلمية، القاهرة: دار أم القرى.ج١.ص٣٠١.

أحدها: بأنْ يعزله بمن هو دونه، ولا يجوز عزله لما فيه من تفويت المصالح من غير معارض.

الحالة الثانية: أنْ يعزله بمن هو أفضل منه، فيفضل عزله تقديمًا للأصلح على الصالح لما فيه تحصيل المصلحة الراجحة للمسلمين.

الحالة الثالثة: أنْ يعزله بمن يساويه، فقد أجاز بعضهم ذلك لما ذكرناه من التخيير عند تساوى المصالح، كما يتخير بينهما في ابتداء الولاية. وقال آخرون: لا يجوز فيه من كسر العزل وعاره، بخلاف ابتداء الولاية، فإنْ قيل ينبغي أنْ يجوز لما فيه من النفع للمولى، قلنا حفظ الموجود أو من تحصيل المفقود ودفع الضرر أولى من جلب النفع [١٩٣].

ومما استند إليه من الأسباب التي اتفق الفقهاء أنَّها تصلح عذرًا شرعيًّا ومبررًا لخلع القاضي؛ فإنَّها تتمثل في وصف حالته بفسق أو زوال عقل أو مرض يمنعه من القيام بأعمال القضاء، أو اتصف بما ينافي أهلية القضاء أو اختلَّ فيه بعض شروط القضاء، فإنه يُعزل ويتعيّن على من بيده الأمر أن يعزله[١٩٤] . وهكذا تشكل هذه الضمانة حماية القاضي من العزل -إلا لأسباب معينة-حاجزا دون تسلط السُّلطة التنفيذية على السُّلطة القضائية أو استضعافها، وبهذا يكفل النظام الإسلامي نزاهة القضاء في مراقبته لأعمال السُّلطات العامّة، كما أنَّ الضمانات الأربع التي ذكرناها تساهم بكاملها في رقابة قضائية شريفة، فعّالة ومنتجة، على أعمال السُّلطات العامّة وتطويعها جميعًا للقانون، وبالتالي حماية الحقوق والحريات، وصون مبدأ المشروعية، وتقوية نظام الدولة القانونية.

---

[١٩٣] انظر: الكندي، أبو عمر محمد يوسف.١٤٢٤هـ.كتاب الولاة والقضاة. المحقق: محمد حسن إسماعيل. الطبعة الأولى. بيروت: دار الكتب العلمية. ج١.ص٢٩٢.

[١٩٤] انظر: الطّبري، محمد بن جرير بن يزيد الطّبري.١٩٦٧م.تاريخ الأمم والملوك. الطبعة الثانية. المحقق: محمد أبو الفضل. د م دار الأفكار الدولية. ج٢.ص٣٩١. العليان، شوكت. ١٩٨٢. السلطة القضائية في الإسلام. مرجع سابق. ص ١١٧.

خلاصة الفصل:

ناقشت الدراسة الرقابة القضائية في الإسلام وبُعدها وغايتها الدينية، الهدف منها حماية حقوق المظلومين، فتمارس هذه الرقابة على أعمال السُّلطة العامّة ومتابعة أعمالها؛ من حيث تطبيق العدالة. ويتسع نطاق ممارسة الرقابة القضائية لحماية حقوق الأفراد شرعًا وقانونًا. ولتحقيق ذلك شملت الرقابة القضائية على أعمال السلطة القضائية من خلال مراجعة الأحكام الصادرة من القضاة ومراقبة سلطة القضاء. كما حرص الإسلام على حماية حقوق الإنسان؛ ويتجلى ذلك في الاستئناف من الأحكام الصادرة عن القضاة، ووضع ضمانات لنزاهة القضاء الإداري الإسلامي. وكذلك امتدت هذه الرقابة لتشمل شرعية دستورية القوانين في النظام الإسلامي، حيث لا يجوز للقاضي في أي حال من الأحوال أن يُنفذ قانونًا يتعارض مع الكتاب والسنة. كما أنّ القاضي الإداري في عهد الإسلام يتمتّع بسلطة واسعة تمتد إلى فرض رقابة قضائية على أعمال السُّلطات العامة وله متابعة تنفيذ الأحكام القضائية واستدعاء الولاة في جلسة المحكمة ومحاسبتهم إذا بدر منهم قصور. وكذلك نظرية الإسلام القضائية كانت متقدمة ومتطوِّرة وتوسَّعت لتتضمن فكرة القاضي المتخصص المستقل عن السُّلطة التنفيذية ومع استقلال القضاء الإداري الإسلامي في ممارسة مهامه القضائية كانت هناك ضمانات؛ فقد شرع القضاء الإسلامي ضمانات كثيرة تضمن قيام السُّلطة القضائية بمراقبة فعَّالة منتجة تساهم في إرساء مبدأ المشروعية، وتؤدي إلى خضوع الدولة للقوانين وتتلخص هذه الضمانات في: استقلال القضاء والمركز القانوني للقاضي، وشروط اختيار القضاة ومرجع القاضي في القضاء والقواعد التي يلزمون بها وتقرير مسئولية القاضي إذا خرج عن أحكام القانون الإسلامي.