

## قضاء القاضى بعلمه بين الجواز والمنع

د. شرف الدين خطاب

رئيس قسم الشريعة بكلية الدراسات العربية

### ١- مقدمة

يعد القضاء بعلم القاضى من الأمور التى أثارت الكثير من الجدل بين علماء المسلمين فمنهم من يرى جواز قضاء القاضى بعلمه لأنه إذا كان من سلطة القاضى القضاء بشهادة الشهود التى تحتل الصدق أو الكذب، فمن باب أولى أن يقضى بعلمه الذى وصل إلى درجة اليقين ولا يحتمل الكذب بأى حال من الأحوال، ومن العلماء من يرفض هذا الأمر رفضاً قاطعاً حيث يرى هؤلاء أن القاضى فى نهاية المطاف ما هو إلا بشر، وأن الهوى قد يكون سبباً فى ظلمه للغير فإذا قضى بعلمه فإنه قد يجامل البعض على حساب البعض الآخر.

بينما يتخذ البعض موقفاً وسطاً، فيرى جواز قضاء القاضى بعلمه فى بعض الأمور، وعدم جواز ذلك فى قضايا أخرى.

وسوف نعرض لهذا الموضوع بشيء من التفصيل لأنه أساس بحثنا ولكن قبل الخوض فى تفصيل هذا الموضوع يكون لزاماً علينا بيان معنى القضاء، ومشروعيته، وضرورته، وأهميته وأثره ثم نعرض لحكم قضاء القاضى بعلمه من وجهة نظر فقهاء المسلمين مع بيان أدلتهم، والرأى المختار من وجهة نظرنا وإليك بيان ذلك.

### ٢ - معنى القضاء

إذا أردنا الحديث عن قضاء القاضى بعلمه يكون لزاماً علينا أن نبين معنى القضاء فى اللغة ثم بيان معناه فى اصطلاح الفقهاء وبيان ذلك كالاتى:-

### ٣- معنى القضاء فى اللغة

إذا تتبعنا ما ذكره علماء اللغة يتبين لنا أن القضاء له أكثر من معنى وإن كانت جميعها ترجع إلى معنى واحد وهو انقضاء الشيء وتعامه، وإليك بعض هذه المعانى:

أ - فقد يأتى القضاء بمعنى الأمر ومثال ذلك قوله تعالى:

«وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه» (١)

والمعنى أمر ربك ألا تعبدوا إلا إياه.

ب - وقد يأتى القضاء بمعنى الفراغ والانتهاء من الشيء وذلك من قوله تعالى:

«قضى الأمر الذى فيه تستفتيان» (٢) أى فرغ.

ج - وقد يطلق لفظ القضاء مراداً به الفعل ومثال ذلك قوله تعالى: «فاقض ما

أنت قاض» (٣)

د - وقد يأتى القضاء بمعنى الإرادة ومثال ذلك قوله تعالى: «فإذا قضى أمرا

فإنما يقول له كن فيكون» (٤)

هـ - وقد يأتى القضاء بمعنى الموت كقوله تعالى: «ونادوا يا مالک ليقض علينا

ربك..» (٥)

و - وقد يأتى القضاء بمعنى الحكم والإلزام فتقول قضيت عليك بكذا ، وقضيت

بين الخصمين وعليهما.

ز - ونقول استقضى السلطان فلانا أى صيره قاضياً ، وطلب قضاءه وحكمه،

وطلبه للقضاء. (٦)

ويسمى العلماء هذا النوع من الألفاظ التى بها أكثر من معنى بالمشترك اللفظى.

#### ٤ - معنى القضاء فى اصطلاح الفقهاء

لقد عرف فقهاء الشريعة الإسلامية القضاء بعدة تعريفات نذكر بعضها:

أ - عرفه فقهاء الحنفية بأنه : «الفصل بين الناس فى الخصومات حسما للتداعى وقطعا للنزاع بالأحكام الشرعية المتلقاة من الكتاب والسنة»<sup>(٧)</sup>.

ب - وعرفه المالكية : بأنه صفة حكمية توجب لموصوفها نفوذ حكمه الشرعى ولو بتعديل أو تجريح لا فى عموم مصالح المسلمين ، والمراد بنفوذ حكمه نفوذ جميع أحكامه وبهذا يخرج التحكيم وكذلك تخرج ولاية الشرطة وأخواتها ، لأنها خاصة ببعض الأحكام، والحسبة فإنها خاصة بأحكام السوق. <sup>(٨)</sup>

ويخرج بجملة لا فى عموم مصالح المسلمين الولاية العظمى أى رئاسة الدولة، فإن رئاسة الدولة نفوذ حكمها عام فى مصالح المسلمين بخلاف القضاء فليس للقاضى حق تقسيم الغنائم، وتقريق الزكاة ، ولا ترتيب الجيوش ، ولاقتال البغاه ، ولا الإقطاعات.

ج - وعرفه الشافعية بأنه فصل الخصومة بين خصمين فأكثر بحكم الله تعالى، وعرفه بعض فقهاءهم أيضا : «بأنه إلزام من له الإلزام بحكم الشرع» <sup>(٩)</sup>

د - وعرفه بعض فقهاء الحنابلة بأنه الإلزام بالحكم الشرعى، وفصل الخصومات ، وعرفه بعضهم بأنه تبين الحكم الشرعى والإلزام به، وفصل الخصومات.

هذه بعض التعريفات التى ذكرها الفقهاء للقضاء ولا مجال هنا لمناقشة هذه التعريفات وترجيحها لأن موضوعنا الأساسى هو قضاء القاضى بعلمه وبيان آراء الفقهاء فيه.

#### ٥ - مشروعية القضاء

لقد ثبتت مشروعية القضاء بأدلة لا حصر لها من الكتاب والسنة والإجماع.

١ - من القرآن :

قوله تعالى : « يا داود إنا جعلناك خليفة في الأرض فاحكم بين الناس بالحق ولا تتبع الهوى فيضلك عن سبيل الله » (١٠)

فدلت هذه الآية على مشروعية القضاء وإن كان الخطاب فيها لنبي الله داود ، فإن ذلك لا يمنع من الاستدلال بها لأن شرع من قبلنا هو شرع لنا ، ما لم يرد نص في شريعتنا بنسخه ، وقوله تعالى « وأن احكم بينهم بما أنزل الله » (١١) فدلت هذه الآية على وجوب العمل بكتاب الله ، كما دلت على مشروعية القضاء لأن الحكم لا يصدر إلا من القاضي حيث كان صلى الله عليه وسلم يتولى مهام القضاء بالإضافة إلى تبليغ الرسالة.

كما يدل على المشروعية أيضا قوله تعالى: « فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما » (١٢)

ب - ومن السنة:

ما روى عن عمرو بن العاص رضى الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : «إذا اجتهد الحاكم فأصاب فله أجران وإذا اجتهد وأخطأ فله أجر » (١٣) وما روى أيضا عن عبد الله بن أبي أوفى قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « إن الله مع القاضي ما لم يجر فإذا جار وكله الله إلى نفسه ». وفى لفظ : «الله مع القاضي ما لم يجر فإذا جار تخلى عنه وازمه الشيطان» (١٤) ويستفاد من النصين السابقين مشروعية القضاء.

ج - ولما الإجماع

فقد أجمع علماء المسلمين على مشروعية نصب القضاة والحكم بين الناس. ويعد أن عرفنا مشروعية القضاء فينبغي أن نعلم أن القضاء من فروض

الكفاية ، إذا قلد من هو أهلا له سقط عن الباقيين أما إذا تعين لمن هو أهلا للقضاء بحيث لا يوجد غيره فإن القضاء يصبح بالنسبة له فرض عين بحيث إذا أبقى توليه فإنه يآثم حيث إن امتناعه يكون سببا في عدم تحقيق العدل، وانتشار الظلم بين الناس.

#### ٦- ضرورة القضاء

الإنسان كائن اجتماعي بطبعه الذي فطره الله عليه لا يستطيع العيش في يسر منفردا ، فلا تستقيم حياته إلا إذا عاش في جماعة وإذا كان الناس لا يستطيعون الحياة الكاملة إلا مجتمعين فلا بد أن تحدث نزاعات وخلافات حول الكثير من الأمور لتعارض المصالح والرغبات ولحب السيطرة والاستيلاء على ما هو من حقوق الغير، وضمن النفوس بحقوق الآخرين فإذا لم يوجد رئيس لهذه الجماعة يكون حاسما للتنازع والشقاق وظلم الناس بعضهم لبعض ، ومؤديا الحقوق إلى أصحابها ، أدى ذلك إلى حدوث ضرر جسيم، قل أن يسلم منه أحد من أفراد الجماعة ولذلك كان من الواجبات التي أوجبها الشرع بإجماع العلماء إقامة رئيس للدولة لكي يحقق العدل ويمنع ظلم البعض للبعض ويؤكد شرع الله لأن طبائع البشر قد جبلت على التظالم، وقل من الناس من ينصف من نفسه فلا بد من وجود سلطة قادرة قاهرة لها السيادة على الجميع تمنع المظالم وتقطع المنازعات التي هي مادة الفساد، وهذه السلطة تتمثل في رئيس الدولة.

ومن المعلوم أن الرئيس الأعلى للدولة مشغول بما هو أهم من القضاء ولا يستطيع أن يقوم بنفسه بكل الأمور التي نصب من أجلها فهو يحتاج إلى من ينوب عنه ويقوم مقامه فكان لابد من وجود القاضى لينوب عن رئيس الدولة في رفع الظلم وإيصال الحقوق إلى أربابها وكل ما هو من مصالح الناس ولهذا كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يبعث القضاة إلى الأفاق، فبعث معاذ بن جبل

رضى الله عنه إلى اليمن ويعت عثمان بن أمية إلى مكة<sup>(١٥)</sup>.

#### ٧- سمو القضاء :

لقد دلت النصوص الشرعية على أن في القضاء فضلا عظيما لمن قوى على القيام به وأداء الحق. ، من ذلك ما يبينه رسول الله صلى الله عليه وسلم من أن الله عز وجل جعل فيه أجرا مع الخطأ وأسقط عنه حكم الخطأ.

فعن عمرو بن العاص رضى الله عنه أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران فإذا حكم واجتهد ثم أخطأ فله أجر » .<sup>(١٦)</sup>

وفي رواية صحح الحاكم إسنادها « فله عشرة أجور » لكن الإمام الشوكاني بين أن هذه الرواية التي رواها الحاكم والدارقطني في إسنادها فرج بن فضالة وهو أحد الضعفاء في الحديث فلا تقبل هذه الرواية.

وكذلك توجد رواية أخرى عند أحمد بن حنبل بلفظ « إن أصبت القضاء فلك عشرة أجور وإن اجتهدت فأخطأت فلك حسنة » .

وهذه أيضا رواية ضعيفة فالثابت هو الرواية التي بينت أن المجتهد إذا اجتهد فأصاب فله أجران.

وقد أجمع علماء المسلمين على أن هذا الأجر في الحاكم إذا كان عالما مجتهدا أما الجاهل فهو أثم بجميع أحكامه حتى إن وافق حكمه الصواب، وأحكامه كلها مردودة عند بعض العلماء لأن الإصابت في أحكامه اتفاقية<sup>(١٧)</sup>

ويعد بيان ذلك ننتقل إلى لب موضوعنا وهو قضاء القاضى بعلمه.

أما مسألة قضاء القاضى بعلمه باعتبار العلم وسيلة للإثبات حيث إنه أقوى من الشهادة ومن الإقرار ومن القرينة ومن القضاء بالشهادة واليمين لأن جميع الأمور السالفة الذكر تحتمل الصدق والكذب.

بينما علم القاضى لا يحتتمل ذلك بأى حال من الأحوال لأن علمه بالواقعة يعد من الأمور الثابتة يقينا فلا تحتتمل الكذب، وعلى الرغم من ذلك فإن هذا الامر لم يسلم من اختلاف الفقهاء فيه.

فلقد تعددت المذاهب الفقهية كما تعددت الأدلة التى اعتمد عليها كل مذهب من المذاهب ما بين نقلية وعقلية.

ولا نستطيع أن نحكم فى هذا الأمر بمجرد ما تمليه علينا أهوائنا أو رغباتنا أو الميول الشخصية بل يكون لزاما علينا مناقشة هذا الموضوع مناقشة علمية دقيقة كى نصل إلى القول الفصل فى هذا الموضوع.

وإليك بيان رأى كل مذهب من المذاهب بشىء من التفصيل.

#### ٨- بيان آراء الفقهاء فى مسألة قضاء القاضى بعلمه

إذا تتبعنا ما كتبه الفقهاء حول هذا الموضوع تبين لنا أنها تنحصر فى أربعة آراء إليك بيانها.

#### ٩- المذهب الاول

حيث يرى أصحابه أن القاضى لايجوز له أن يقضى بعلمه فى شىء أصلا بما فى ذلك حقوق العباد المحضه كالبيع والإجازة ، والشركة والرهن، والوديعة والعارية والمزارعة ، والمساقاة وكذا حقوق الأسرة من زواج وطلاق وبنفقة وحضانة ووصية وميراث ونحو ذلك.

وكذا الحقوق المشتركة التى فيها حق لله وحق للعبد كالتقصاص والنكاح عند بعض الآراء وغيره.

وكذا الحقوق الخالصة لله تعالى كحد الزنا والسرقه والشرب والقذف على رأى آخر وكذا الحرابة والردة والبغى.

ويمثل هذا الرأي القاضى شريح والشعبي وإسحاق بن راهويه وأبى عبيد وابن أبى ليلى.

كما روى هذا الرأي عن محمد بن الحسن الشيبانى، وهو المعتقد عند متأخرى الحنفية وعليه الفتوى فى مذهبهم، وهو قول مالك وأكثر أصحابه، وقول الشافعى تبعه فيه بعض أصحابه، ورواية عن أحمد بن حنبل هى ظاهر المذهب، كما حكاه الشوكانى عن أهل الحجاز (١٨)

ومن الملاحظ أن هذا المذهب قد تشدد تشدداً كبيراً فأغلق الباب أمام حكم قضاء القاضى بعلمه حيث رفض رفضاً قاطعاً اعتباره وسيلة من وسائل الإثبات الشرعية.

فأصحاب هذا الرأي يقبلون وسائل الإثبات التى تحتل الصدق والكذب بينما يرفضون وسيلة الإثبات التى لا تحتل ذلك إلا نادراً.

وقد استبدل أصحاب هذا المذهب على وجهة نظرهم بالكتاب والسنة والإجماع، والمعقول.

أولاً : أدلتهم من الكتاب

قوله تعالى : « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً وأولئك هم الفاسقون » (١٩).

فدلّت هذه الآية على أنه يجب الحد على القاذف إذا لم يأت بأربعة شهداء يشهدون على اقتراح المقتوفة الفاحشة ولا يسقط عنه الحد علم القاضى بصدقه فيما قذف به غيره ولو كان للقاضى أن يقضى بعلمه لقرن ذلك بالشهادة فى الآية وسقط الحد عن القاذف بهذا العلم ، فدلّت الآية على أنه لا يجوز للقاضى أن يقضى بعلمه (٢٠)

ويجاب على هذا الدليل بأنه لا يدل على عدم جواز قضاء القاضى بعلمه



بل إن الآية جاءت لتبين نصاب الشهادة على جريمة الزنا.

وليس فيها أى دليل على منع قضاء القاضى بعلمه بل إن الآية بينت خطورة جريمة الزنا، تلك المشكلة الاجتماعية التى يترتب عليها إلحاق العار والفضيحة بأسرة المزنئ بها، فبينت الآية أن هذه الجريمة لا تثبت إلا بشهادة أربعة شهود، ولو سلمنا مع أصحاب هذا الرأى بأن القاضى لا يقضى بعلمه فى جريمة الزنا بناء على هذه الآية، فكيف يستشهد بها على منع قضاء القاضى بعلمه فى حقوق العباد وفى الحقوق المشتركة بين الله والعباد.

### ثانياً : أدلتهم من السنة

وأما السنة فإن أصحاب هذا المذهب قد ذكروا أدلة عديدة تثبت عدم جواز قضاء القاضى بعلمه إلا أننا سنكتفى ببعضها.

١ - ما روى عن أم سلمة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : «إنما أنا بشر وإنكم تختصمون إلى، ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض ، فاقضى له على نحو ما أسمع منه، فمن قضيت له بحق لأخيه فلا يأخذه فإنما أقطع له قطعة من نار» (٢١).

فدل هذا الحديث على أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يقضى بين المتخاصمين على نحو ما سمع منهم ، وما يدلى به كل واحد منهم من حجج يثبت بها حقه، فدل هذا على أنه ليس للقاضى أن يقضى بعلمه لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد علق القضاء بين المتخاصمين على ما يسمعه منهم لا بما يعلمه.

وقد اعترض على هذا الحديث الإمام الشوكانى بأن التنصيص على السماع فى هذا الحديث لا ينفى كونه غيره طريقاً للحكم على أنه يمكن أن يقال إن الاحتجاج بهذا الحديث للمجوزين أظهر فإن العلم أقوى من السماع لأنه يمكن

بطلان ما سمعه الإنسان.

ولا يمكن بطلان ما يعلمه، ففحوى الخطاب يقتضى جواز القضاء بالعلم<sup>(٢٢)</sup>.

٢ - ما رواه علقمة بن وائل عن أبيه قال : جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال الحضرمي : يا رسول الله إن هذا قد غلبني على أرض لي كانت لأبي، فقال الكندي : هي أرضي في يدي أزرعها ليس له فيها حق فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم للحضرمي : ألك بينة ؟ قال : لا ، قال : فلك يمين ، قال يا رسول الله إن الرجل فاجر لا يبالي على ما حلف عليه وليس يتورع من شيء ، فقال : ليس لك منه إلا ذلك.

فانطلق ليحلف ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لما أدبر : أما لئن حلف على ماله ليأكله ظلماً ليلقيين الله وهو عنه معرض<sup>(٢٣)</sup>

فدل هذا الحديث على الوسائل التي يعتمد عليها في إثبات الحقوق وليس فيما ذكر من وسائل الإثبات ما يفيد جواز القضاء بعلم القاضى ، ولو كان علم القاضى مما يثبت به الحقوق لذكره رسول الله صلى الله عليه ، فدل على أنه ليس دليلاً لإثبات الحقوق وأنه لا يجوز للقاضى أن يحكم بعلمه.

وقد اعترض على الاستدلال بهذا الحديث الإمام الشوكاني حيث ذكر أن التنصيص على البينة واليمين في الحديث لا ينفى ثبوت الحق بغيرهما ، وأما قول « ليس لك إلا ذلك » فلم يقله صلى الله عليه وسلم وقد علم بالمحقق منها من المبطل، حتى يكون دليلاً على عدم حكم الحاكم بعلمه، بل المراد أنه ليس للمدعى من المنكر إلا اليمين وإن كان فاجراً حيث لم يكن للمدعى برهان، والحق الذي لا ينفى العدول عنه أن يقال إن كانت الأمور التي جعلها الشارع

أسباباً للحكم كالبينة واليمين ونحوهما ، أموراً تعبدنا الله بها لا يسوغ لنا الحكم إلا بها وإن كانت أسباباً يتوصل بها الحاكم إلى معرفة المحق من المبطل والمصيب من المخطيء ، غير مقصودة لذاتها ، بل لأمر آخر وهو حصول ما يحصل للحاكم بها من علم أو ظن وأنها أقل ما يحصل له ذلك فى الواقع ، فكان الذكر لها لكونها طرائق ليتحصل ما هو المعتبر فلاشك ولاريب أنه يجوز للحاكم أن يحكم بعلمه لأن شهادة الشاهدين والشهود الأربعة لا تبلغ إلى مرتبة العلم الحاصل عن المشاهدة أو ما يجرى مجراها .

فإن الحاكم بعلمه غير الحاكم الذى يستند إلى شاهدين أو يمين ولهذا قال المصطفى صلى الله عليه وسلم « فمن قضيت له بشيء من مال أخيه فلا يأخذه إنما أقطع له قطعة من نار » .

فإذا جاز الحكم مع احتمال كونه صواباً وكونه خطأ ، فكيف لا يجوز مع القطع بأنه صواب لاستناده إلى العلم اليقين ولا يخفى رجحان هذا وقوته لأن الحاكم به قد حكم بالعدل والقسط والحق كما أمر الله تعالى، ويؤيد هذا قول رسول الله صلى الله عليه وسلم للمدعى : ألك بينة ؟

إذ البينة فى الأصل هى ما به يتبين الأمر ويتضح ولا يرد على هذا أنه يستلزم قبول شهادة الواحد والحكم بها لأننا نقول إذا كان القضاء بأحد الأسباب المشروعة فيجب التوقف فيه على ماورد ، وقد قال تعالى : «وأشهدوا نوى عدل منكم» .(٢٤)

وقول النبى صلى الله عليه وسلم : « شاهدك » وإنما النزاع إذا جاء بسبب آخر من غير جنسها هو أولى بالقبول منها كعلم الحاكم(٢٥)

#### ٨ - هل يقضى القاضى بعلمه ؟

المراد بعلم القاضى هو ما رآه بنفسه من وقائع حدثت ثم جاء أصحابها

يختصمون إليه كى يقضى بينهم فهل يقضى بينهم أم أنه يقضى بخلاف ما يعلم .  
ومثال ذلك : لو أنه سمع إنساناً يقر على نفسه بمبلغ من المال ثم أنكر أو  
سمع آخر يطلق زوجته ثم أنكر الزوج ثم جاء الدائن فى الصورة الأولى  
يطلب المدين ولكن المدين يجحده أمام القاضى ثم يأتى بشاهدين يشهدان أن  
هذا الشخص غير مدين للمدعى والقاضى يعلم أنه مدين حيث سمع إقراره  
بنفسه

وفى صورة الطلاق إذا جاءت المرأة تدعى أن زوجها قد طلقها طلقاً باذنه  
أو الطلق الثالث أنه لو رجعيه لا إشكال ، ولكن الزوج أنكر الطلاق وكان القاضى  
قد سمعه ، فهل يحكم القاضى برأى الزوج متجاهلاً ما سمعه ثم يتركه يعيش  
مع المرأة التى تدعى أنها طلقت وسماع القاضى يؤكد دعوتها ، هل يتركها  
تعيش مع الرجل المنكر للطلاق فى علاقة محرمة وغير مشروعة ؟

كل هذه التساؤلات سيجاب عليها ولكن بعد أن نبين رأى الفقهاء فى حكم  
قضاء القاضى بخلاف علمه .

#### ٩- تضاد القاضى بخلاف علمه:

هذه المسألة تعرض لها فقهاء الشافعية حيث بينوا ما يتعلق بها من احكام ،  
فبينوا أنه لو شهد شاهدان بزواجه بين اثنين وهو يعلم أن بينهما محرمة برضا  
مثلاً ، أو طلاقاً بائناً ، فقد نقل الامام النووى اجماع العلماء على عدم جواز  
قضاء القاضى بخلاف علمه فلا يقضى بيينة الشهود فى ذلك

لأنه لو قضى بها لكان قاطعاً يبطلان حكمه حينئذ والحكم بالبطلان حرام  
وإن كان بعض فقهاء الشافعية قد اعترض على النووى فى دعواه الإجماع برأى  
لبعض فقهاء الشافعية ، حكاه الماوردى بأنه يحكم بالشهادة المخالفة علمه .

وعلى هذا فالجمهور من فقهاء الشافعية يرون عدم جواز قضاء القاضى بخلاف علمه وخالف فى هذا صاحب الرأى الذى حكاه الماوردى، ويرى الشافعية أنه كما لا يحكم بخلاف علمه فى هذا الحال لا يحكم أيضاً بعلمه لمعارضه البينة الشهود له مع عدالتها فى الظاهر بل يجب على القاضى أن يتوقف عن الحكم حتى يظهر فسق الشهود فيحكم بعلمه أو نحو ذلك كرفع الدعوى إلى قاض آخر غيره (٢٦).

إلا أن المعتقد أن المذهب هو أن القاضى لا يجوز له أن يقضى بخلاف علمه وإذا كان القاضى لا يجوز له فمن باب أولى يقضى بعلمه وهذا ما نوضحه بشيء من التفصيل.

#### ١٠ - قضاء القاضى بعلمه:

ذكرنا فى أكثر من بحث اتفاق الفقهاء على أن القاضى يقضى بالبينة والإقرار لأنها من وسائل الإثبات التى لم ينقل الخلاف فيها عن أحد من العلماء. كما بينا أيضاً فى بحوث سابقة أنه توجد وسائل أخرى للإثبات لكنها لم تكن محل اتفاق بين الفقهاء.

١ - ومثال ذلك : القضاء بشهادة النساء فى الحدود والقصاص ، والقضاء بالشهادة واليمين وكذا القضاء بالنكول عن اليمين، وكذا القسامة، والقرينة ومايلحق بها، وكذا قضاء القاضى بشهادة الصبيان لبعضهم على البعض.

٢ - كما اعترض ابن حزم أيضاً على الحديث بقوله : هذا الحديث قد خالفه المالكيون المحتجون به، فجعلوا للقاضى الحكم باليمين مع الشاهد واليمين مع نكول خصمه، وليس هذا مذكوراً فى الخبر ، وجعل له الحنفيون الأحوال التى فيها جاء هذا الخبر فقد خالفوه جهاراً ، وأقحموا فيه ما ليس منه، وأما نحن فنقول إنه قد صح عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال

«بينتك أو يمينه» ومن البينة التي لا يتبين أبين منها صحة علم الحاكم يقيم حقه فهو في جملة الخبر (٢٧)

وبهذه الاعتراضات التي ذكرها الشوكاني وابن حزم يثبت لنا أن الحديث لا دليل فيه على منع القاضي من القضاء بعلمه.

٣ - ماروي عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: « رأى عيسى بن مريم - عليه السلام رجلاً يسرق فقال له عيسى عليه السلام : أسرقت؟ قال: كلا والذي لا إله إلا هو، قال عيسى : أمنت بالله وكفيت عيسى » (٢٨)

فدل هذا الحديث على أن عيسى عليه السلام كان يعلم بواقعة السرقة ولم يحكم بعلمه على السارق بعد إنكار السرقة وشرع من قبلنا هو شرع لنا ما لم يرد في شريعتنا ما ينسخه ، ولم يرد في شريعتنا ذلك لأن الرسول صلى الله عليه وسلم أخير بذلك من غير نكير، فدل هذا الحديث على عدم جواز قضاء القاضي بعلمه.

وكما اعترض على الحديث الأول وكذا الثاني فإن الحديث الثالث لم يسلم من الاعتراض عليه أيضاً ، فلقد اعترض عليه ابن حزم الظاهري بقوله : ليس يلزمنا شرع عيسى عليه السلام فيخرج هذا الخبر على أنه رأى يسرق أي يأخذ الشيء مختلفياً بأخذه فلما قرره حلف، ويكون صادقاً ، لأنه أخذ ماله من ظالم له (٢٩)

ومن المحتمل أن عيسى عليه السلام قد تركه لوجود شبهة مسقطه للحد والقاعدة المتفق عليها أن الحدود تدرأ بالشبهات.

ومن الثابت أن شريعة عيسى كانت تعتمد على الموعظة، ومن المحتمل أيضاً أن عيسى عليه السلام لو كشف أمر الرجل لقتله الناس من بنى إسرائيل

لأنهم لا يعرفون مبدأ الرحمة في التعامل بين الناس ، إلا أن التعليل الذي ذكره ابن حزم هو الأقوى.

٤ - ماروى عن عائشة رضى الله عنها ، أن النبى صلى الله عليه وسلم بعث أباجهم مصدقاً فلاحاه رجل فى صدقته فضربه أبو جهم فشجه ، فأتوا النبى صلى الله عليه وسلم فقالوا : القود يارسول الله فقال : لكم كذا وكذا ، فلم يرضوا ، فقال : : لكم كذا وكذا فرضوا ، فقال : إنى خاطب على الناس ، ومخبرهم برضاكم ، قالوا نعم ، فخطب فقال : إن هؤلاء الذين أتونى يريدون القود ، فعرضت عليهم كذا وكذا فرضوا ، أفرضيتم عنهم ، فكفوا ، ثم دعاهم فزادهم فقال : أفرضيتم ؟ قالوا : نعم ، قال : إنى خاطب على الناس ومخبرهم برضاكم ، قالوا : نعم ، فخطب فقال : أرضيتم ؟ ، فقالوا ، نعم (٣٠)

فدل هذا الحديث على أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قد علم برضاء هؤلاء القوم بما عرضه عليهم أولاً فى مقابل عفوهم عن القود ومع هذا فإنه لم يحكم به عليهم بل دعاهم فزادهم على ذلك فدل على عدم جواز قضاء القاضى بعلمه.

\* وقد اعترض على هذا الحديث أيضا الشوكانى بقوله : هذا الحديث فى غاية البعد عن الدلالة على المقصود فليس فيه إلا مجرد وقوع الإخبار منه صلى الله عليه وسلم بما وقع به الرضا من الطالبين للقود وإن كان الاحتجاج بعدم القضاء منه صلى الله عليه وسلم بما رضوا به المرة الأولى فلم يكن هناك مطالب له بالحكم عليه (٣١)

ماروى عن ابن عباس رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، لاعن بين رجل وامرأته ، فقال عبد الله بن شداد هى المرأة التى قال رسول الله

صلى الله عليه وسلم «لو كنت راجماً بغير بينة لرجمتها» قال : فتلك امرأة كانت قد  
لاعنت في الإسلام» (٣٢)

فدل هذا الحديث على أن هذه المرأة كانت تجاهر باقترافها الفاحشة ولكن  
لم يثبت عليها ذلك بالإقرار أو بالبينة وقد علم رسول الله صلى الله عليه وسلم  
بارتكابها الفاحشة ولم يأمر بإقامة حد الزنا .

عليه لعدم ثبوت ذلك ببينة أو بإقرارها فدل الحديث على عدم جواز قضاء  
القاضى بعلمه، إذ لو كان جائزاً لأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بوجوبها .

(١) وقد اعترض على هذا الحديث الشوكاني بقوله إن النبي صلى الله عليه وسلم  
إنما لم يعمل بعلمه لكونه قد جعل التلاعن وهو أحد الأسباب الشرعية  
الموجبة للحكم بعدم الرجم والنزاع إنما هو في الحكم بالعلم من دون أن  
يتقدم سبب شرعى ينافيه (٣٣)

(٢) كما اعترض على هذا الحديث ابن حزم الظاهري أيضا بقوله إن هذا الحديث  
لا حجة لهم فيه لأن علم الحاكم أبين بينة وأعدلها (٣٤).

هذا ولم يبين أصحاب الاستللال بهذا الحديث كيفية مجاهرة المرأة  
بالمعصية فلو اعترفت لرجمها الرسول صلى الله عليه وسلم بإقرارها ولكن  
إجراءات اللعان بينها وبين زوجها يعد دليلا على عدم إقرار المرأة بالفاحشة  
وبالتالى فإن المجاهرة منفية وغير حاصلة .

أضف إلى ذلك أن علم رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يتحقق إلا بعد  
القضاء فى الواقعة .

حيث قال لأصحابه بعد اللعان مواصفات معينة إذا تحققت فيمن وأدته فإن  
المرأة تكون كاذبة .



- فلما جاءت المرأة بالولد على نفس الأوصاف التي ذكرها رسول الله صلى الله عليه وسلم. قال لأصحابه لولا ماضى من كتاب الله لكان بينى وبينها شأن ولكن العلم قد حصل بعد الفصل فى القضية وإصدار الحكم النهائى فلا مجال لإعادة الحكم مرة ثانية خاصة أن الحدود تدرأ بالشبهات.

ماروى عن جابر رضى الله عنه قال أتى رجل النبى صلى الله عليه وسلم بالجعرانه منصرفه من حنين وفى ثوب بلال فضة والنبى صلى الله عليه وسلم يقبض منها ويعطى الناس فقال يا محمد اعدل فقال ويلك ومن يعدل إذا لم أعدل لقد خنت وخسرت إن لم أكن أعدل، فقال عمر دعنى يا رسول الله أقتل هذا المنافق فقال معاذ الله أن يتحدث الناس أنى أقتل أصحابى إن هذا وأصحابه يقرعون القرآن لا يجاوز منا حرمهم يمرقون منه كما يمرق السهم من الرمية<sup>(٣٥)</sup>.

فدل هذا الحديث على أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد علم حال هذا الرجل وأضرابه وأن الإيمان لم يتمكن من قلوبهم ومع هذا فلم يأذن لعمر رضى الله عنه بقتله ولو كان يجوز قضاء القاضى بعلمه لأن له فى قتله علمه من حاله فدل هذا الحديث على غير جواز قضاء القاضى بعلمه.

- وقد اعترض على هذا الحديث أيضا الشوكانى حيث بين أنه لا يصلح حجة فى الاستدلال على هذا الموضوع فبين هذا بقوله: حديث جابر هذا لا يدل على المطلوب بوجه وغاية ما فيه الامتناع عن القتل لمن كان فى الظاهر من الصحابة لئلا يقول الناس تلك المقالة والإخبار للحاضرين بما يكون من أمر الخوارج وترك أخذهم بذلك لتلك العلة<sup>(٣٦)</sup>.

ماروى أن رجلا جاء إلى النبى صلى الله عليه وسلم فأرأ فقال اقتلوه ثم قال أيشهد أن لا إله إلا الله؟ قال نعم ولكنه يقولها تعوذا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لا تقتلوه فإنما أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فإذا قالوها عصموا منى دماءهم وأموالهم إلا بحقها<sup>(٣٧)</sup>».

فقد أفاد هذا الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يعلم من المنافقين ما يبيح دماهم وأموالهم إلا أنه لم يحكم فيهم بعلمه، فدل هذا على عدم جواز قضاء القاضى بعلمه، إذا لو كان جائزاً لحكم النبي صلى الله عليه وسلم فى هؤلاء المنافقين بعلمه مع براعته من كل تهمة ويعترض على هذا الاستدلال بأن الحديث لا يدل على عدم جواز قضاء القاضى بعلمه.

- لأن مسألة الإيمان والإسلام أو الأمور العقائدية بصفة عامة العمل فيها بالظاهر أولى من العمل ببواطن الأمور.

فالرجل قد نطق بالشهادتين فأصبح من حقه عصمة دمه ولو كان النطق بالشهادتين قد حدث منه خوفاً من القتل.

ففى الأمور لنا الظاهر والله يتولى السرائر ومن جهة أخرى فإن الرسول صلى الله عليه وسلم رأى أن هذا الرجل حديث عهد بالإسلام فتركه ولم يقتله عسى الله أن يمكن الإيمان من قلبه فيكون عوناً للإسلام والمسلمين.

- وليس معنى ذلك أن الرسول لا يجيز القضاء بالعلم لأن الدعوى فى بدايتها فالمعاملة الطيبة والدعوى إلى سبيل الله بالحكمة والموعظة الحسنة أولى من الدعوة إلى الله بالعنف وإراقة الدماء.

### ثالثاً إجماع الصحابة:

كما استدل أصحاب هذا الرأى على عدم جواز قضاء القاضى بعلمه بإجماع الصحابة حيث ذكروا مجموعة من الآثار نذكر بعضها.

(١) ما روى أن عمرأ رضى الله عنه قال لعبد الرحمن بن عوف رضى الله عنه «أرأيت لو رأيت رجلاً قتل أو شرب أو زنا وأنت أمير؟ قال شهادتك شهادة رجل من المسلمين فقال عمر صدقت. وقد روى نحو هذا عن معاوية وابن

عباس رضى الله عنهم<sup>(٣٨)</sup>.

ويجاب على ذلك :

بأن هذه الواقعة لا تدل على الإجماع لأن كثيراً من الصحابة قد أيدوا جواز قضاء القاضى بعلمه.

وأما هذه الواقعة المذكورة بخصوصها فإن عمر رضى الله عنه سأل عن الحكم الشرعى لو رأى جريمة قتل أو شرب خمر أو زنا.

والقاعدة أن هذه الأمور ينبغى درأها بالشبهة ولقد أجاز الرسول صلى الله عليه وسلم العفو فى جرائم الصدود أو القصاص قبل الترافع إلى الحاكم.

ولم يبين هذا الأثر - على فرض التسليم بالإجماع - حكم قضاء القاضى بعلمه فى الحقوق المالية من ديون وكذا عقود المعاملات والأحكام المتعلقة بالأسرة فإن هذا الأثر لا يدل على منعها.

(٢) ما روى عن الزهري عن زيد بن الصلت أن أبا بكر رضى الله عنه قال : «لو رأيت رجلاً على حدود الله تعالى ما أخذته ولا دعوت له أحداً حتى يكون معى غيرى<sup>(٣٩)</sup>».

فدل هذا الأثر على أن أبا بكر رضى الله عنه قد اعتبر ما علمه من إتيان رجل بموجب الحد مجرد شهادة لاتخوله الحكم على الفاعل أو الأمر بإقامة الحد عليه فدل، هذا على عدم جواز قضاء القاضى بعلمه.

- ويجاب على هذا الدليل:

بما أجيب به على الدليل الأول من أن القاعدة فى الحدود أنها تدرأ بالشبهات لا يقبل فيها قضاء القاضى بعلمه.

(٣) ما روى عن الضحاك أن عمر رضى الله عنه اختصم إليه فى شىء يعرفه

فقال للطالب إن شئت شهدت ولم أقضى وإن شئت قضيت ولم أشهد<sup>(٤٠)</sup>.  
فدل هذا الأثر على أن عمر قد خيّر المدعى في الخصومة بين الحكم له في  
الدعوى بمقتضى بينة يأتية بها وبين الشهادة له في هذه القضية بما يعلمه  
بعد تنحيه عن الحكم فيها، فدل هذا على أنه لا يجوز للقاضي أن يقضى  
بعلمه

- فهذا أبو بكر وعمر وعبد الرحمن بن عوف وابن عباس ومعاوية لم يحكموا  
فيما عرض عليهم من خصومات بما يعلمون فيها ولا يعرف لهم في  
الصحابة مخالفاً فكان إجماعاً منهم على عدم جواز قضاء القاضي بعلمه.  
- ولقد اعترض ابن حزم الظاهري على الاستدلال بإجماع الصحابة فقال  
إن هؤلاء الصحابة يخالفون المانعين في ذلك لأنه إنما روى أن أبا بكر قال  
: انه لا يثبته حتى يكون معه شاهد آخر.

وهو قول عمر وعبد الرحمن بن عوف أن شهادته شهادة رجل من  
المسلمين فهذا يوافق من رأى أن يحكم في الزنا بثلاثة هو رابعهم وبواحد  
مع نفسه في سائر الحقوق ، وأيضا فلا حجة في قول أحد دون رسول الله  
صلى الله عليه وسلم<sup>(٤١)</sup>.

#### رابعاً - من المعقول

وقد استدلت أصحاب هذا المذهب أيضا على عدم جواز قضاء القاضي  
بعلمه بأدلة من المعقول نذكر بعضها

أ - إن قضاء القاضي بعلمه يفرض على تهمته والحكم بما اشتبهت به وبحيله على  
علمه ، وقد أجمع الفقهاء على أن للتهمة تأثيرا في الشرع منها أن لا يرث  
القاتل عمدا عند الجمهور من قتله ، ومنها ردهم شهادة الأب لابنه وغير  
ذلك مما هو معلوم من جمهور الفقهاء ، ولأنه لا يؤمن على التقى الورع أن  
تتطرف إليه التهمة ، ويلزم من جواز قضاء القاضي بعلمه أن يعتمد القاضي

إلى رجل مستور لم يعهد منه فجور قط فيرجمه ويدعى أنه رآه يزنى أو يفرق بينه وبين زوجته.

- ويزعم أنه سمعه يطلقها أو بينه وبين أمته ويزعم أنه سمعه يعتقها فلو صح هذا الباب لوجد كل قاضٍ السبيل إلى عدوه وتفسيقه والتفريق بينه وبين من يحب ؛ فيجب حسم هذه المادة حفاظاً على منصب القاضى من التهم بمنع قضائه بعلمه<sup>(٤٢)</sup>.

- ويجاب على هذا الدليل بأن الشأن فى القاضى العدالة والصلاح والتقوى والورع فلا يتصور ذلك منه غالباً.

ولو تصورنا ذلك بالنسبة للقاضى فإنه يمكن تصور هذا الشيء فى الشهود فمن الممكن اتفاقهم على رجل فيشهدوا عليه بالزنا أو الشرب أو القتل أو السرقة.

كما يمكن أن يشهدوا عليه بأنه طلق زوجته أو أعتق أمته ومع ذلك فإنهم إذا جاؤا الى القاضى وعلم بعد تجربة أنهم عدول ثقة فإنه يلتزم بالقضاء بناء على شهادتهم فلو قلنا بأن القاضى لا يقضى لاحتمال وجود عداوة بينه وبين من يقضى له فإن هذا الاحتمال قائم بالنسبة للشهود أيضاً فلو أبطلنا قضاء القاضى بعلمه فينبغى علينا إبطال الشهادة وإن أخذنا بالشهادة فينبغى أن نقبل قضاء القاضى بعلمه.

- فإذا ثبت لنا أن القاضى يقضى بالباطل بعلمه فإنه ينبغى عزله وعقابه على ذلك.

ب - إن الشاهد مندوب للإثبات والقاضى مندوب بكلمة فلما لم يجز أن يكون الشاهد قاضياً بشهادته لم يجز أن يكون القاضى شاهداً لحكمه<sup>(٤٣)</sup>.

ويجاب على ذلك بأن كون القاضى مندوب للحكم والشاهد مندوب للإثبات فإن ذلك لا يمنع من إثبات الواقعة بعلم القاضى.

لأن الشاهد قد جعل لتسهيل مهمة القاضى فى الوصول إلى الحق أما إذ علم القاضى الحق فإن ذلك لا يتعارض مع وظيفته. أما عدم جعل الشاهد قاضياً

فإن هذا الأمر راجع لكون القضاء له صفات معينة قد لا تتوافر في الشاهد فلا يجوز له أن يقضى أضف إلى ذلك أن القاضى قد تم تنصيبه من حاكم المسلمين. والشاهد لم ينصب قاضياً فلا يستطيع أن يقضى.

- أما الشهادة فإنها واجبة على كل مسلم فلا يجوز له كتمانها فلا يحتاج إلى أمر الحاكم كي يشهد فتوى القاضى بغيره من المسلمين بإشهاده حيث لا تعارض بين الشهادة وبين وظيفته كقاضى.

ج - إن عقد النكاح لا يصح بحضور القاضى وحده بل لابد من حضور شاهدين لأن القاضى ليس كالشاهد، ولو كان حكم القاضى بعلمه جائزاً لاستغنى عن حضور الشاهدين فى النكاح فلما كان حضورهما شرطاً دل على منع قضاء القاضى بعلمه<sup>(٤٤)</sup>.

ويجاب على ذلك بأن اشتراط شاهدين فى النكاح لعلقة لها بقضاء القاضى بعلمه لأن الواجب فى عقد الزواج هو الإشهار ولا يتأتى ذلك بالقاضى فاشتراط الشاهدين باعتبارهما أقل درجة من درجات الإشهار. كما أن الشهادة ليس الهدف منها القضاء، وإنما الهدف منها إحلال الرجل للمرأة، فلا صلة بين الإشهاد على العقد والقضاء.

د - إن عدد الشهود إذا نقص وكان القاضى يعلم بالحادثة وحكم ذلك لأصبح حكمه هذا ناقصاً لاعتماده فيه على ما يخالف الشرع فإن الحق إذا كان يثبت بشاهدين وشهد واحد وحكم القاضى بعلمه اعتماداً على هذه الشهادة فإن حكمه يكون بشهادة واحدة لا بشهادة شاهدين وهو أمر لا يقره الشرع<sup>(٤٥)</sup>.

ويجاب على ذلك:

يلز كثيراً من الفقهاء قد أجازوا القضاء بالشاهد ويمين المدعى فى الحقوق وإذا كان الأمر كذلك فإن القضاء يعلم القاضى مع الشاهد يجوز لأن علم القاضى أقوى من يمين المدعى.

### ١٣ - المذهب الثاني:

يرى أصحاب هذا المذهب جواز قضاء القاضى بعلمه فى جميع الأحكام فله أن يقضى بعلمه فى جرائم الحدود بأنواعها وكذا القصاص والتعزيرات، كما يجوز له أيضاً القضاء بعلمه فى أحكام المعاملات من بيع وإجارة وشركة ومضاربة ووديعة وعارية وكذا الرهن والحوالة والكفالة والضمان والهبة، كما يجوز له أيضاً القضاء بعلمه فى أحكام الأسرة من زواج وطلاق وعدة ونفقة وحضانة ووصية وميراث فالقاضى يقضى بعلمه فى كل الأمور.

- سواء أعلم بهذه الأشياء قبل توليه منصب القضاء أو بعد توليته ويمثل هذا الاتجاه فقهاء المذهب الظاهرى فهم يرون أن قضاء القاضى بعلمه من أقوى وسائل الإثبات فالقاضى عندهم يقضى بعلمه أولاً ثم بالإقرار ثم بالبينة.

- وقد قال بهذا الرأى أبو ثور، وهو رواية عن الامام أحمد بن حنبل كما روى أيضاً عن أبى يوسف الفقيه الحنفى المعروف<sup>(٤٦)</sup>.

وقد استدلل أصحاب هذا المذهب على وجهة نظرهم بالكتاب ، والسنة ، وأقوال الصحابة ، والمعقول.

أولا من الكتاب :-

أ - قوله تعالى «يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم أو الوالدين والأقربين»<sup>(٤٧)</sup>.

فقد أمر الحق سبحانه وتعالى فى هذه الآية المؤمنين أن يحكموا بالعدل ومن العدل أن يعطى كل ذى حق حقه فإذا علم القاضى أن أحد الخصمين مظلوم والآخر ظالم فإن مقتضى ما أمر به من العدل أن يحكم بما علم وليس من القسط أن يترك الظالم على ظلمه لا يغيره<sup>(٤٨)</sup>.

وقد اعترض على الاستدلال بهذه الآية من جانب الفريق القائل بعدم الجواز.

- حيث يرون أنه لا محذور في عدم قضاء القاضى بما يعلمه من ظلم أحد الخصمين لصاحبه فهو معزور في ذلك.

لعدم إتيان المظلوم بحجة يحكم له بها وتعذر حجة المظلوم يمنع من قيام القاضى بالقسط ولأن من القسط ألا يحكم القاضى بعلمه لوجود التهمة فإذا حكم بعلمه لم يكن ممثلاً لأمر الله تعالى بالقيام بالقسط (٤٩).

- ويجب على هذا الاعتراض بأنه لا عذر للقاضى إذا كان الخصم لم يأتى ببينة إلا في حالة عدم علمه بالحق أما مع علمه بحقيقة الأمر فإنه يكون ظالماً إذا قضى بخلاف علمه لأنه في هذه الحالة يكون قد قضى بالباطل مع علمه

- أن الحق في جانب أحد الخصوم فوجب عليه القضاء بعلمه.

أما بالنسبة لمنع القاضى من القضاء بعلمه لوجود التهمة

- فالشأن فيه أنه عدل ثقة فتكون التهمة منتقبة

ب - قوله تعالى : «ولا تقف ما ليس لك به علم» (٥٠).

ففي الآية نهى من جانب الحق سبحانه وتعالى أن يتبع المرء ما لا علم له به ومقتضى هذا جواز أن يتبع ماله به علم وإذا قضى القاضى بما يعلم فإنه يكون مقتضياً ماله به علم ولا يكون والحال هذه داخلاً فيما نهى عنه الشارع في هذه الآية فدللت الآية على جواز قضاء القاضى بعلمه (٥١).

**ثانياً من السنة :**

أ- ماروى عن ابن عباس رضى الله عنه أنه قال : جاء رجلان يختصمان إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال للمدعى أقم البينة فلم يقم وقال للأخر



الله الذي لا إله إلا هو ماله عنده شيء. ٢٥٤. اختلف فحلف با

فقال النبي صلى الله عليه وسلم : إُدفع حقه وستكفر عنك لا إله إلا هو ما صنعت» وفي رواية أخرى: « بل هو عندك ادفع إليه حقه ثم شهادة أن لا إله إلا الله كفارة يمينك» وفي رواية عن الإمام أحمد بن حنبل فنزل جبريل عليه السلام على النبي صلى الله عليه وسلم فقال إنه كاذب إن له عنده حقه» (٥٢).

فدل هذا الحديث على جواز قضاء القاضى بعلمه حيث إن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بعلمه بعد وقوع السبب الشرعى وهو اليمين فجاز بالأولى قضاء القاضى بعلمه قبل وقوعه (٥٣).

وقد اعترض على هذا الحديث:

حيث ذكر ابن حزم الظاهري أنه فى سند هذا الحديث أبو يحيى وهو لاشيء كما أنه حديث منكر مكنوب فاسد لأن الباطل المحال أن يأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم باليمين الكاذبة وهو يدري أنه كاذب (٥٤).

ب - ماروى عن أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من رأى منكم منكرا فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه فإن لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الإيمان (٥٥).

- فقد أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم المؤمنين بتغيير المنكر ما استطاعوا إلى ذلك سبيلا والقاضى باعتباره ممن وجه إليهم الخطاب فى الحديث مأمور بتغيير المنكر فإذا رأى اعتداء رجل على رجل آخر أو إمساك رجل لمطلقة البائنة.

- ولم يغير ما رأى من ذلك حتى توجد البينة فإنه يكون عاصيا لله ورسوله بإقراره المنكر الذى أمر بتغييره فيجب عليه والحال هذه أن يغير كل منكر علمه وأن يعطى كل ذى حق حقه وأن يقضى فى ذلك بما علمه وإلا كان

ظالمًا فإذا قضى في ذلك بعلمه فقد غير المنكر (٥٦).

وقد اعترض على الاستدلال بهذا الحديث

حيث قال ابن القيم إن القاضى مأمور بتغيير المنكر بحيث لا يتطرق إليه تهمة في تغييره فلو فرق القاضى بين رجل وامرأته لم يشهد أحد بطلاقها ولم يسمع بذلك أحد وزعم القاضى أن الرجل طلق زوجته فإنه يتهم فى ذلك وينسب ذلك ظاهراً إلى تغيير المعروف بالمنكر وكذلك لو رجم مستورا ولم تقم عليه بيعة وقال رأيتُه يزنى أو قتله وقال رأيتُه يقتل فلو فتح هذا الباب لوجد كل قاض له عدو السبيل إلى الخلاص منه أو تفسيقه أو أذيته خصوصاً إذا كانت العداوة خفية لا يقدر عدوه على إثباته (٥٧).

ويجاب على هذا الاعتراض :

بأنه إذا سلمنا بمنع القاضى من القضاء بعلمه فى الحدود والقصاص لأن القاعدة هى درا الحدود بالشبهات فكيف يسلم بمنع القاضى من القضاء بعلمه إن علم بأن فلان طلق زوجته طليقة بائنة أو طلقها الطليقة الثالثة ثم ينكر ذلك بحيث تظل المرزة فى عصمته يعاشرها معاشرة الأزواج فى علاقة غير مشروعة.

فكيف يعلم القاضى بذلك ثم لا يقضى بالتفريق؟

- إنه يجب على القاضى القضاء بعلمه فى هذه الواقعة لأنه يرى أمرا منكرا ومن واجبه أن يغيره بيده وأن يتصدى له وإلا فإنه يكونوا غاضباً لله عز وجل . مادام يعلم بأن العشرة محرمة ثم يقضى ببقاء المرأة بحجة إنعدام البيعة لديها .

ج - ماروى عن أم المؤمنين السيدة عائشة رضى الله عنها قالت دخلت هند بنت عتبة امرأة أبى سفيان على رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله إن أباً سفيان رجل شحيح لا يعطينى من النفقة ما يكفينى ويكفى بنى .

إلا ما أخذت من ماله بغير علمه فهل عليّ في ذلك جناح؟

فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم خذى من ماله بالمعروف ما يكفيك  
ويكفى بئيك<sup>(٥٨)</sup>.

فدل هذا الحديث على أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد قضى بعلمه  
على أبي سفيان بوجوب أخذ نفقة زوجته وأبنائه منها من ماله به وعن علمه من  
غير بينة ولا إقرار وذلك لعلم رسول الله صلى الله عليه وسلم أنها زوجته وأنها  
صديقة فيما ادعته عليه فدل الحديث على جواز قضاء القاضى بعلمه.

١ - وقد اعترض على الاستدلال بهذا الحديث بما ذكره ابن قدامة حيث قال لا  
حجة في هذا الحديث لمن قال بجواز قضاء القاضى بعلمه لأن ما صدر  
عن النبي صلى الله عليه وسلم هو فتياً لا حكم بدليل أنه صلى الله عليه  
وسلم أفنى في حق أبي سفيان من غير حضوره ولو كان حكماً عليه لم  
يكن ليحكم عليه في غيبته<sup>(٥٩)</sup>.

٢ - وقد قال بعض المانعين إن ما صدر عن النبي صلى الله عليه وسلم في هذه  
الواقعة هو مجرد فتياً لأن النبي صلى الله عليه وسلم مبلغ والتبليغ فتياً ولو  
كان حكماً لحضر أبو سفيان مجلس الحكم وقد كان حاضراً في البلد  
وقادراً على حضور مجلس الحكم والحكم على الغائب عن مجلس القضاء  
الحاضر في البلد لا يجوز باتفاق الفقهاء كما أن هذا لم تسأل النبي صلى  
الله عليه وسلم الحكم وإنما سألته عن جواز الأخذ وهذا استفتاء فالاستدلال  
به هنا لا يصح<sup>(٦٠)</sup>.

٣ - قال ابن المنير لا دليل في هذا الحديث لجواز قضاء القاضى بعلمه لأنه خرج  
مخرج الفتيا وكلام المفتى ينزل على تقدير صحة كلام المستفتى<sup>(٦١)</sup>.

وقد افترض الشوكاني دفعا لكلام ابن المنير :

قال إن قيل إن محل الدليل إنما هو عمله بعلمه أنها زوجة أبي سفيان فكيف صح هذا التعقيب (٦٣).

أجاب الشوكاني عن هذا الدفع

قال إن الذى يحتاج إلى معرفة المحكوم له هو الحكم لا الإفتاء فإنه يصح للمجهول فإذا ثبت أن ذلك من قبيل الإفتاء بطلت دعوى أنه حكم بعلمه أنها زوجته (٦٣).

وتعقب ابن حجر كلام ابن المنير

قال ما ادعى نفيه بعيد فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم لو لم يعلم صدقها لم يأمرها بالأخذ واطلاعه على صدقها يمكن بالوحي دون من سواء فلا بد من سبق العلم (٦٤).

وقد اجاب الشوكاني عن هذا التعقيب

قال إن الأمر لا يستلزم الحكم لأن المفتى يأمره المستفتى بما هو الحق لديه وليس ذلك من الحكم فى شيء (٦٥).

٤- ما روى عن أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قام خطيباً فكان فيما قال ألا لا يمنعن رجلاً هيبة الناس أن يقول بحق إذا علمه (٦٦).

فلقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أن تحول هيبة الرجل الناس دون قوله بحق علمه فإذا أعلم القاضى بواقعة فلا ينبغى أن يمتنع عن القضاء فيها بالحق الذى علمه فدل الحديث على جواز قضاء القاضى بعلمه.

٥ - ما روى أن النبى صلى الله عليه وسلم اشترى فرساً فجحده البائع وطلب

النبي صلى الله عليه وسلم من يشهد له فقال خزيمه بن ثابت أنا أشهد أنك  
قد بايعته. فقال النبي صلى الله عليه وسلم : يم تشهد ؟

قال بتصديقك يا رسول الله فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم شهادة  
خزيمة بشهادة رجلين<sup>(١٧)</sup>.

- فقد دل هذا الحديث على حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم لنفسه بما  
عليه حين لم يعط البائع الفرس وإذا جاز الحكم بالعلم للنفس فإنه يجوز  
للغير لأنه أبعد عن التهمة من القضاء لنفسه.

- وقد اعترض على هذا الحديث بما ذكره القرافي حيث قال إن النبي صلى  
الله عليه وسلم لم يحكم لنفسه بعلم حين لم يعط الفرس لأنه ليس في  
الحديث ما يدل على أنه صلى الله عليه وسلم أخذ الفرس قهراً من البائع  
كما هو مقتضى الحكم القضائي<sup>(١٨)</sup>.

### ثالثاً من أقوال الصحابة :

١- ما روى عن عروة ومجاهد أن رجلاً من بني مخزوم استعدى عمر بن  
الخطاب على أبي سفيان بن حرب أنه ظلمه حداً في موضوع كذا وكذا  
وقال عمر إنى لأعلم الناس بذلك ربما لعبت أنا وأنت فيه ونحن غلمان فأتنى  
بأبي سفيان فاتاه به فقال له عمر يا أبا سفيان أنهض بنا إلى موضع كذا  
وكذا فنهضوا ونظر عمر فقال يا أبا سفيان خذ هذا الحجر إلى من هنا  
فضعه هنا فقال والله لا أفعل فقال والله لتفعلن فقال والله لا أفعل فعلا  
بالدرة وقال خذه لا أم لك فضعه ها هنا فإنك ما علمت قديم العلم.

فأخذ أبو سفيان الحجر ووضعها حيث قال عمر ثم إن عمر استقبل القبلة  
فقال اللهم لك الحمد حيث لم تمتنى حتى غلبت أبا سفيان على رأيه وأذلته  
لى بالإسلام قال فاستقبل القبلة أبو سفيان وقال اللهم لك الحمد إذ لم

تمتنى حتى جعلت في قلبي من الإسلام ما أذل به لعمر (٦٩).

- فقد دل هذا الأثر على أن عمر رضى الله عنه حكم لهذا المخزومي بما يعلمه من حدود ملكه وأجبر أبا سفيان على ما كلم به نون أن يطلب من المخزومي بينه بحقه فدل هذا على جواز قضاء القاضى بعلمه.

وقد اعترض على الاستدلال بهذا الأثر :

حيث قال ابن قدامة إن ما فعله عمر رضى الله عنه كان إنكاراً لمنكر رآه وليس حكماً بدليل أنه ما وجدت من المخزومي أو أبى سفيان دعوى وإنكار بشروطهما ودليل ذلك ما روى عنه من إقراره قول عبد الرحمن بن عوف «شهادتك شهادة رجل من المسلمين»

إنما أنه لا يسوغ له الحكم بمقتضى ما رآه من موجب القصاص أو حدّ الشرب أو الزنا فلو كان ما روى عنه فى واقعة المخزومي وأبى سفيان حكماً لكان معارضاً بما سبق فلا يكون حجة (٧٠).

ويجاب على هذه الوجهة بأنه لا توجد معارضة بين هذه الواقعة وما ذكره عبد الرحمن بن عوف عندما قال لعمر شهادتك كشهادة واحد من المسلمين لأن عمر كان يسأل عن حكم شهادته فى الحدود والقصاص التى تدرأ بالشبهات فقال له عبد الرحمن بن عوف ذلك لأن الحد يدرأ بالشبهة.

- وأما هذه الواقعة فإنها من حقوق العباد الخالصة فيجوز للقاضى القضاء بعلمه فيها كى لا يضيع الحقوق.

٢- ما روى عن أم المؤمنين السيدة عائشة رضى الله عنها أن فاطمة رضى الله عنها أرسلت إلى أبى بكر رضى الله عنه تسأله عن ميراثها فقال أبو بكر إن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لانورث ما تركناه صدقة إنما ياكل آل محمد من هذا المال وإنى والله لا أغير شيئاً من صدقة رسول الله

صلى الله عليه وسلم عن حالها التي كانت عليها في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وأعملن فيها بما عمل رسول الله صلى الله عليه وسلم فأبى أبو بكر أن يدفع إلى فاطمة شيئاً<sup>(٧١)</sup>.

فقد أفاد هذا الأثر أن أبا بكر رضى الله عنه قد حكم فيما تركه رسول الله صلى الله عليه وسلم بما علمه منه صلى الله عليه وسلم في حال حياته بشأن ما يترك وهذا يدل على جواز قضاء القاضى بعلمه.

وقد اعترض على الاستدلال بهذا الأثر بما ذكره ابن القيم بأن الدعوى الباطلة لا ينظرها الحاكم وأبو بكر رضى الله عنه قد علم وتحقق من بطلان دعوى السيدة فاطمة رضى الله عنها فكان حتماً عليه أن يدفعها وهذا الأمر قد خفى على فاطمة رضى الله عنها فيما علمه الخلفاء الراشدون ومن معهم من الصحابة وبذلك بطل الاستدلال به على جواز قضاء القاضى بعلمه<sup>(٧٢)</sup>.

#### رابعاً من المعقول :

وقد استدلت أصحاب هذا المذهب على جواز قضاء القاضى بعلمه فى كل شىء بأدلة من المعقول إليك بيانها

أ - إن القاضى يحكم بالشاهدين مع أن الحكم بقولهما حكم بغلبة الظن لاحتمال كذبها والحكم بعلم القاضى حكم باليقين فما تحققه وقطع به أولى إذ الحكم بالأقوى أولى من الحكم بما بونه<sup>(٧٣)</sup>.

- وقد اعترض على هذا الدليل بما ذكره القرافى وابن قدامة من أن الحكم بالشهود يفارق الحكم بالعلم إذ الحكم بالشهود لا يفضى إلى تهمة بخلاف الحكم بالعلم الذى فوجب إلى ذلك بما يفسد معه منصب القضاء فوجب أن يكون الحكم بالعلم مرجوحاً<sup>(٧٤)</sup>.

ويجاب على ذلك بأنه إذا قبلت شهادة الشهود وهم من عامة الناس فمن

باب أولى قبول قضاء القاضى بعلمه لأنه يشترط فيه ما يشترط فى الشهود من شروط بل إنه تمايز عليهم بالعلم والورع والتقوى فلا توجد تهمة فى قضائه بعلمه بل إن علمه اليقيني الجازم أولى من الشهادة فيجب قضاؤه بعلمه فى بعض الأمور القضائية

ب - إن للقاضى أن يحكم بعلمه فى تعديل الشهود ، وجرحهم فيحكم به كذلك فى ثبوت الحقوق قياساً عليه (٧٥).

وقد اعترض على هذا الدليل بما ذكره القرافى وابن قدامة بقولهما إن هذا قياس مع الفارق وذلك لأن حكم القاضى بعلمه فى تعديل الشهود وجرحهم قد جاز بالإجماع لمنع التسلسل إذ المزكيين إلى مزكيين فيتسلسل وما نحن منه بخلافه (٧٦)

ج - إن التهمة تلحق القاضى إذا حكم بالبيينة لأنه قد يقبل قول من لا يقبل قوله وهذه التهمة ليست أولى بالترك من التهمة التى تلحقه فى القضاء بعلمه (٧٧)

وقد اعترض القرافى على هذا الاستدلال بقوله : إن التهمة التى تستقل بالقاضى أقوى من التهمة مع مشاركة الغير فوجب ترك الحكم بعلم القاضى لتتنقى التهمة القوية (٧٨)

#### ١٤ - المذهب الثالث

حيث يرى أصحابه جواز قضاء القاضى بعلمه فى بعض الأمور وعدم جواز قضائه بعلمه فى أمور أخرى.

- أما ما يجوز له القضاء فيه بعلمه فإنه يتمثل فى حقوق العباد المحضة كعقود المعاملات من بيع وإجارة وشركة ومضاربة ورهن وقضاء وحوالة وكفالة ووديعة وعارية وكذا عقد المزارعة والمساقاة وعقود التبرعات كالهبة والوقف وكذا الأحكام المتعلقة بالأسرة كالزواج والطلاق والخلع والظهار واللعان والعدة والنفقة



والحضانة والوصية والميراث.

- وكذا الحقوق المشتركة بين الله والعباد وكجرائم القتل العمد وما يتبعها من عقوبات.

- وكذا حد القذف والتعزيرات أما الحقوق الخالصة لله تعالى كحد الزنا والشرب والسرقه فإن القاضى لا يجوز له القضاء فيها بعلمه بأى حال من الأحوال.

- ويمثل هذا الاتجاه حماد بن أبى سليمان وعبد الرحمن بن أبى لىلى كما ينسب هذا الرأى إلى المتقدمين من فقهاء الحنفية وهم أبى يوسف ومحمد فلقد نقل عن حماد ابن أبى سليمان أن القاضى يقضى بعلمه فى كل شىء إلا فى الحدود الخالصة لله تعالى.

- ومذهب الشافعية يوافق هذا الاتجاه فهم يرون أن القاضى يقضى بعلمه فى المال فقط وكذلك القصاص وحد القذف ونحوه من حقوق العباد المحضه أو التى لا تمحض حقاً لهم على القول الأظهر.

- أما حدود الله تعالى كالزنا - والسرقه - والمحاربة - والشرب والتعزيرات المتعلقة بحق الله تعالى فلا يقضى فيها بعلمه على المذهب ويستثنى من هذا ما إذا علم القاضى من مكلف أنه أسلم ثم أظهر الردة فقد أفتى البلقينى بأن للقاضى أن يقضى عليه بالإسلام بعلمه ويترتب عليه أحكام.

- ويستثنى من ذلك ما إذا اعترف مكلف فى مجلس الحكم بما يوجب الحد ولم يرجع عن اقراره فإن له أن يقضى بعلمه ولو كان هذا الاعتراف سراً وأما حقوق الله تعالى المالية فإنه يقضى فيها بعلمه كما صرح به الدارمى وقد وافق أصحاب هذا المذهب فى وجهة نظرهم فقهاء الزيدية (٧٩).

- ولعل هذا المذهب قد سلك مسلكاً وسطاً إذا ما قورن بالمذهبين المشار إليهما آنفاً.

فأصحاب هذا المذهب فرقوا بين الحقوق الخالصة لله تعالى وحقوق العباد الخالصة وكذا المشتركة بين الله والعبد ويستوى عند أصحاب هذه المذاهب ما إذا حكم القاضي بالواقعة قبل توليه القضاء أو بعده.

وقد أستدل أصحاب هذا المذهب علي وجهه نظرهم بالأدلة الآتية فلقد استدلوا علي جواز قضاء القاضي بعلمه في جميع حقوق العباد الخالصة وكذا المشتركة بين الله والعباد.

بما استدل به أصحاب المذهب الثاني على جواز قضاء القاضي بعلمه مطلقا.

- كما استدلوا على عدم جواز قضاء القاضي بعلمه في الحدود التي هي حقوق محضة لله تعالى بالسنة ، أقوال الصحابة ، والمعقول.

### أولا من السنة -

أ - ما روى عن ابن عباس رضى الله عنهما «أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لآعن بين العجلانى وامرأته فقال عبد الله بن شداد هى المرأة التى قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «لو كنت راجماً أحداً بغير بينة لرجمتها فتلك امرأة كانت لآعنت فى الإسلام» (٨٠).

فقد أفاد هذا الحديث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد علم بوقوع الزنا من تلك المرأة لأنه لا يقول إلا الحق ومع فلم يحكم عليها بعلمه ولم يتم عليها الحد لإنتفاء البينة ولو كان علم القاضي يسوغ الحكم فى الحدود المتمضخة حقا لله تعالى . لحكم بذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فدل هذا على عدم جواز قضاء القاضي بعلمه فى هذه الحدود.

- وقد اعترض الشوكانى وابن حزم على هذا الحديث وقد سبق لنا ذكر اعتراضهما أثناء حديثنا عن أدلة المذهب الأول. القائل بعدم جواز قضاء القاضي بعلمه فليراجع.

ب - ما روى عن ابن عباس رضى الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال :  
وأدروا الحدود بالشبهات» (٨١).

فدل هذا الحديث على أن قضاء القاضى بعلمه فيه شبهة لتطرق التهمة إليه  
فيما حكم به.

والحدود تدرأ بالشبهات كما جاء فى الحديث وقضاء القاضى بعلمه فى  
الحدود ليس درأاً لها بالشبهات فلزم درؤها بالشبهة وعدم الحكم فيها بعلم  
القاضى.

وقد اعترض على الاستدلال به فلقد ذكر ابن حزم أن الاستدلال بهذا  
الحديث باطل ما صح قط عن النبي صلى الله عليه وسلم ولا فرق بين الحدود  
وغيرها فى أن يحكم فى كل ذلك بالحق الذى يعلمه القاضى وعلى فرض صحته  
فإن درء الحدود يؤدى إلى إبطالها وهو خلاف للشرع لأن كل إنسان يستطيع أن  
يدرأ كل حد فلا تقيمه ، فلا يقوم هذا الحديث حجة على ما ذهبوا إليه (٨٢).

ج - ما روى عن سعيد بن المسيب قال بلغنى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم  
قال. لرجل من المسلمين يقال له هزال : « لو سترته بثوبك لكان خيراً لك» (٨٣).  
فقد أفاد هذا الحديث مشروعية الستر على مقترب موجب الحد ومن الستر  
عليه عدم الحكم عليه بالعلم به فدل الحديث على عدم جواز القضاء بعلم  
القاضى فى الحدود التى هى خالص حق الله تعالى.

#### ثانياً أقوال الصحابة:

أما آثار الصحابة فإن أصحاب هذا المذهب قد استدلوا بما رواه الزهري  
عن زيد بن الصلت أن أبا بكر الصديق رضى الله عنه «قال لو رأيت رجلاً على  
حد من حدود الله تعالى ما أخذته ولا دعوت له أحداً حتى يكون معى غيرى» (٨٤).

فقد أفاد هذا الأثر أن يكون أبا بكر رضى الله عنه لم يعتبر علم القاضى

دليلاً كافياً لإقامة الحد وبيين أنه لا بد من وجود البيئة التي يحكم بمقتضاها في ذلك فدل على عدم جواز قضاء القاضي بعلمه في الحدود.

وقد اعترض ابن حزم على الاستدلال بهذا الأثر حيث قال إنما روى أن أبا بكر قال إنه لا يثبته حتى يكون معه شاهد آخر وأيضاً فإنه لا حجة في قول أحد دون رسول الله صلى الله عليه وسلم (٨٥).

### ثالثاً من المعقول :

وقد استدل أصحاب هذا المذهب على وجهة نظرهم بالمعقول وهو أن حقوق الله تعالى مبنية على المساهلة والمسامحة والحدود فيها تدرأ بالشبهات ويندب شرها وما كان هذا شأنه فلا يحكم القاضي فيه بعلمه (٨٦).

### ١٥ - المذهب الرابع :

- يرى أصحاب هذا المذهب أن القاضي له الحق في القضاء بعلمه في حقوق العباد المحضة بشرط علمه بها في حالة قضائه في المصر الذي هو قاضيه.

- بناءً على ذلك فإن القاضي لو علم قبل توليه القضاء بحق من حقوق العباد في واقعة معينة ثم ولي قضاء البلدة التي حدثت فيها الواقعة وكذا لو علمها في حالة توليه القضاء في غير مصره الذي عين فيه ثم تولى القضاء بعد ذلك في البلدة التي وقعت فيها الحادثة ثم رفعت إليه ليقتضى فيها فإنه ليس من حقه القضاء بعلمه في الواقعتين لأن الأولى قد حدثت قبل توليه القضاء وأما الثانية فإنه على الرغم من توليه القضاء إلا أنه لم يكن قاضياً للبلدة التي وقعت فيها الحادثة ويرى أصحاب هذا المذهب أن القاضي ليس له القضاء بعلمه في الحقوق الخالصة لله تعالى كحد الزنى والشرب والسرقه.

وبناءً على ذلك فإن القاضي له أن يقضى بعلمه في عقود المعاملات بجميع

أنواعها وكذا حقوق الأسرة المشتركة بين الله والعباد بشرط علمه بذلك في زمن قضائه وفي محل ولايته.

- أما جرائم الزنى والسرقعة والحراية والشرب فإنه لا يقضى فيها بعلمه ولكن من سلطته تفريد من به أشد السكر للتهمة ولا يكون حداً.

- ولقد نسب هذا الرأي لأبي حنيفة رضى الله عنه والواقع أن هذا المذهب يتفق مع المذهب الثالث في منع القاضى من القضاء بعلمه (٨٧) فى الحقوق الخاصة لله تعالى كما يتفق معه أيضا فى جواز قضاء القاضى بعلمه فى حقوق العباد المحضه. والحقوق المشتركة إذا وقعت بعد توليه القضاء فى نفس المصر الذى يتولى قضاءه ولكن الخلاف بين المذهب الثالث والرابع ينحصر فى نقطه واحدة وهى أن أصحاب المذهب الثالث يرون جواز قضاء القاضى بعلمه فى الوقائع التى علم بها قبل توليه القضاء وكذا الوقائع التى حدثت فى غير المصر الذى تولى فيه القضاء بينما يمنع أصحاب المذهب الرابع قضاء القاضى بعلمه فى هذه الحالة.

الأدلة :- وقد استدل أصحاب المذهب الرابع على وجهه نظرهم القائلة بعدم جواز قضاء القاضى بعلمه فى الحدود التى تتمحض حقا لله تعالى بما استدل به أصحاب المذهب الثالث على ما ذهبوا إليه من ذلك واستدل بجواز قضاء القاضى بعلمه فى سائر الحقوق إذا علم بها فى زمن قضائه وحكاية ولايته بالقياس.

هو أن حكم القاضى بعلمه كحكمه بالشهادة فإنه إذا سمع الشهادة من الشهود قبل ولايته القضاء لم يحكم بهذه الشهادة أثناء ولايته لأن الشهادة قد حصلت فى وقت هو غير مكلف فيه بالقضاء.

- فكذاك ما سمعه قبل الولاية لا يحكم به فى ولايته

- أما إذا سمع من الشهود أثناء ولايته القضاء فإن له أن يحكم بمقتضاها لأن الشهادة حصلت في وقت هو مكلف فيه بالقضاء فكذلك ما علمه أثناء ولايته فإنه يحكم فيه بعلمه فما علم قبل الولاية بمنزلة ما سمعه من الشهود قبل الولاية وما علمه أثناء الولاية هو بمنزلة ما سمعه الشهود في ولايته (٨٨).

وقد اعترض على هذا الدليل حيث ذكر ابن حزم أن هناك هذا القول لا يؤيده قرآن ولا سنة ولا رواية سقيمة ولا قياس.

ولا أحد قاله قبل أبي حنيفة وما كان هكذا فهو باطل بلاشك ولأن القاضى إنما جلس ليحكم بين الناس بما صح عنده وما علمه قبل الولاية وما علمه في مجلسه وما علمه بعد ذلك كله قد صح عنده فلا وجه لأن يحكم بعلمه بون آخر (٨٩).

١٦ - **هذه هي آراء الفقهاء** : حيث تبين لنا بعد عرض المذاهب والأدلة أن الآراء قد جاءت متباينة فمن الفقهاء من تشدد فمنع القضاء بعلم القاضى فى كل شىء حيث ذكر الأدلة التى تؤيد وجهة نظره.

ومن الفقهاء من سلك مسلكاً وسطاً فأجاز قضاء القاضى بعلمه فى بعض الأمور ومنع ذلك فى أمور أخرى.

وقد ظهر هذا الاتجاه الوسط جلياً واضحاً فى المذهبين الثالث والرابع وإن كان المذهب الثالث أكثر مرونة من المذهب الرابع إلا أنه قبل أن تبدو وجهة نظرنا فى هذا الموضوع فإنه يكون لزاماً علينا أن نبين وجهة نظر بعض الباحثين فى عصرنا الذين تعرضوا لهذا الموضوع فى كتبهم.

حيث نلاحظ عدم إتفاقهم على رأى موحد فمنهم من تمسك بعدم الجواز ومنهم من أجاز ذلك وإليك بيان ما تعرض له بعض الباحثين فى عصرنا.

١٧ - رأى بعض الباحثين فى هذا الموضوع.

لقد تعرض لقضاء القاضى بعلمه كثير من علماء الفقه المقارن فى هذا العصر

- إلا أننا سنكتفى ببعض هذه الآراء وإليك بيانها.

- إذا تتبعنا ما كتبه العلماء فى عصرنا تبين لنا أن بعضهم منع هذا الأمر منعاً مطلقاً ومنهم من أجازته ومنهم من ذكر الآراء ولم يرجح مذهباً على الآخر ولم يناقش الأدلة :

**وإليك توضيح آرائهم :**

أ- يرى الدكتور ناصر الطريفى رفض مسألة قضاء القاضى بعلمه حيث ذكر فى كتابه المرافعات الشرعية ما نصه :

«بعد عرض آراء الفقهاء فى مسألة قضاء القاضى بعلمه وأدلتهم يظهر لى رجحان القول بعدم جواز قضاء القاضى بعلمه لئلا يكون العلم ذريعة لقضاة السوء فى التسلط على رقاب الناس وأعراضهم وأموالهم وليأمن الناس على حقوقهم.

- كما أن فى المنع حماية للقضاء من أن تزلزل مكانته فى نفوس الناس ويهون شأنه فى نظرهم كما أنه من الممكن أن يترك القاضى النظر فى القضية ليحكم فيها غيره ويبدلى هو بشهادته (٩٠).

والواقع أن ما ذكره الدكتور الطريفى يعد اتهاماً للقضاء وتشكيكاً فيهم فقد يستغل القاضى مسألة القضاء بعلمه فيقضى القاضى بالباطل هذا من وجهة نظره.

وإن كنت أرى أنه إذا كان القاضى موضع تهمة فإن الفقهاء قد أجمعوا

على عزله إذا عرف فسوقه أو فقد شرط العدالة وتمادى فى الظلم.

فمنع القاضى بالقضاء بعلمه لا يحقق العدالة فمن الممكن مجاملة أحد الخصوم فى حالة القضاء بالشهادة أو الإقرار لأنه يمكن القضاء بالعلم ولا يكون محلاً للتهم

ب - أما الدكتور رأفت عثمان فإنه يرجع رأى الشوكانى الذى يفرق بين أمرين هما إن كانت الوسائل التى تثبت الحق من بينة وإقرار أموراً تعبدنا الله بها فليس للقاضى أن يقضى بخلافها وإن كانت هذه الوسائل الهدف منها إظهار الحق وليست من الأمور التعبدية فإنه ينبغى أن يجيز قضاء القاضى بعلمه.

وإليك النص الذى ذكره نقلاً عن الشوكانى جاء فى كتاب النظام القضائى فى الفقه الإسلامى ما نصه : (رأى الشوكانى وهو ما نختاره قال الشوكانى بعد أن ذكر آراء العلماء فى مسألة قضاء القاضى بعلمه وجملة من أدلتهم «والحق الذى لا ينبغى العدول عنه أن يقال إن كانت الأمور التى جعلها الشارع أسباباً للحكم كالبينة واليمين ونحوها أموراً تعبدنا الله بها لا يسوغ لنا الحكم إلا بها وإن حصل لنا ما هو أقوى منها بيقين فالواجب علينا الوقوف عندها والتقيد بها وعدم العمل بغيرها.

فى القضاء كائنا من كان وإن كانت أسباباً توصل للحاكم بها إلى معرفة الحق من المبطل والمصيب من المخطئ غير مقصودة لذاتها بل لأمر آخر وهو حصول ما يحصل للحاكم بها من علم أو ظن وأنها أقل ما يحصل له ذلك فى الواقع فكان الذكر لها لكونها طرائق ليتحصل ما هو المعتبر فلا شك ولاربيب أنه يجوز للحاكم أن يحكم بعلمه لأن شهادة الشاهدين والشهود لا تبلغ إلى مرتبة العلم



الحاصل من المشاهدة أو مايجرى مجراها فإن الحاكم بعلمه غير الحاكم الذي يستند إلى شاهدين أو يمين ولهذا يقول المصطفى صلى الله عليه وسلم «فمن قضيت له بشيء من مال أخيه فلا يأخذه إنما أقطع له قطعة من نار»

فإذا صار الحكم من تحويز كون الحكم صوابا وتجويز كونه خطأ فكيف لا يجوز مع القطع بأنه صواب لاستناده إلى العلم واليقين؟

- ولا يخص رجحان هذا وقوته لأن الحاكم به قد حكم بالعدل والقسط والحق كما أمر الله تعالى.

فالشوكاني يؤيد الرأي القائل بجواز أن يقضى القاضى بعلمه ونرى ما يراه الشوكاني غير أنه إحتياطاً في هذه المسألة لابد من أن يكون القاضى عدلاً حتى يصح له أن يحكم بعلمه وأما لو فقدت العدالة فيمن يصلح لتولى القضاء فولى أفضل من توافرت فيه بقيه الشروط.

- فلا يصح لهذا أن يحكم بعلمه لأنه غير مأمون أن يدعى علما بحدوث جرائم من أشخاص يريد أن يؤذيهم فيدعى مثلاً على رجل أنه شاهده يطلق زوجته طلاقاً ثالثاً ونحو هذا وقد صرح بعض العلماء بهذا» (٩١).

فدل هذا النص على تأييد سيادته لرأى الشوكاني مع بعض التحفظات وهي إذا فقد القاضى شرط العدالة وكذا سائر الشروط فإن القاضى ينبغي أن يمنع من القضاء بعلمه وإن كنت أرى ضرورة عزله إن وجد غيره مع توافر الشروط أما إذا لم يوجد غيره أنه ينبغي ولكن لا يجوز له القضاء بعلمه وإن كنت أرى من وجهة نظري أن القاضى العدل لا ينبغي ان يقضى بعلمه في الحقوق الخالصة لله تعالى.

ج - وأما الدكتور عبد الفتاح أبو العينين فإنه يذكر هذا الموضوع بعنوان بطلان قضاء القاضى بعلمه.

- ولكنه يرجع رأى الفريق القائل بذلك كما أن سيادته لم يؤيد رأى المحزين بل إنه قد قام بذكر الآراء والأدلة ولم يحاول إبطال أدلة أى مذهب ولعل سيادته التزم الحياد التام فى هذه القضية نظراً لخطورتها لأن القول بالجواز قد يترتب عليه إتاحة الفرصة أمام بعض القضاة للحكم بأهوائهم ووفقاً لرغباتهم فلا ينظر هؤلاء إلى جانب الحق.

كما أن القول بعدم جواز قضاء القاضى بعلمه قد يترتب عليه إضاعة الحقوق بسبب عدم توافر وسائل الإثبات كالشهادة والإقرار.

- وقد يكون القاضى عالماً بالواقعة لكنه بناء على رأى القائل بعدم الجواز يكون مضطراً لعدم القضاء بعلمه وفقاً للتهمة وبالتالي فإن عدم قضاء القاضى بعلمه قد يترتب عليه أكل المال بالباطل أو وقوع المعصية مثل من طلق زوجته طلاقاً بائناً ثم ينكر ذلك.

- من أجل هذا فإن فضيلته قد أخذ مبدأ التوقف لأن الأخذ بأحد القولين قد يترتب عليه الكثير من المشاكل.

ولذلك فإنه يمكن التماس العذر لسيادته (٩٢).

#### (١٨) رأينا فى الموضوع

ويعد استعراض آراء الفقهاء القدامى والمعاصرين فإنه يلاحظ وجود خلاف منذ العصور الأولى لنشأة الفقه الإسلامى إلى وقتنا هذا

- فلم يتفق الفقهاء فى أى عصر من العصور على رأى واحد من هذه المسألة

- والذى آراه أنه إذا أخذنا بالرأى القائل بعدم جواز قضاء القاضى بعلمه فإنه يترتب على ذلك ضياع الحقوق المالية المتعلقة بالعباد.

- وقد يترتب على المنع وقوع الناس في المعاصي فلو كان القاضى بعلمه يعلم بأن فلان قد اقترض مبلغاً من المال ثم جرده ولا توجد للدائن أى بينة سوى علم القاضى الذى كان حاضراً لحظة الاقتراض ثم يحكم بعدم أحقية الدائن فى استيفاء دينه لإنعدام البينة مع تأكده من صدق الدائن فإنه إذا حكم لصالح المدين يكون قد أعان وساهم فى ضياع الحق وأكل المال بالباطل وكذا لو ادعت امرأة أن زوجها طلقها الطلقة الثالثة.

والزوج ينكر ذلك وليست للزوجة بينة سوى علم القاضى الذى حضر الواقعة فإنه إذا قضى بخلاف ذلك يكون قد شارك فى الإعانة على المعصية فكيف يحكم ببقاء المرأة فى عصمة زوجها وهو يعلم أنها محرمة عليه وأنها لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره.

ولو أخذنا رأى القائل بجواز قضاء القاضى بعلمه مطلقاً أو فى بعض الأمور دون البعض الآخر فنحن لا نتكر أن القاضى بشر وأن النفس الإنسانية أمانة بالسوء فهناك بعض القضاة ضعاف الإيمان الذين لا هم لهم إلا جمع المال ولو كان ذلك بطرق غير مشروعة.

فقد يأتى أحد الخصوم فيدفع للقاضى مبلغاً من المال كى يحكم له وفقاً لرغبته وهواه

لذلك فإن رأى الذى أميل إلى ترجيحه هو رأى الثالث القائل بجواز قضاء القاضى بعلمه فى بعض الأمور ومنعه فى البعض الآخر

سواء أعلم بذلك قبل ولايته أو بعدها وسواء اكانت الواقعة فى المصر الذى يتولى فيه القضاء أو كانت فى مدينة أخرى ثم تولى قضاها بعد ذلك مع إبداء بعض القيود والشروط

- أما بالنسبة للقيود فإنها تتلخص فى النقاط التالية :

أ- جواز قضاء القاضى بعلمه فى حقوق العباد المالية كعقود المعاوضات والتبرعات ونحو ذلك.

ب - جواز قضاء القاضى بعلمه فى أحكام الأسرة

ج - عدم جواز قضاء القاضى بعلمه فى الحقوق المشتركة كحد القذف والقصاص لأنه ينبغى منع القاضى من القضاء بعلمه فى الجنايات نظراً لخطورتها.

د - عدم جواز قضاء القاضى بعلمه فى الحقوق الخالصة لله تعالى وقد سبقت الإشارة إليها

هـ - جواز قضاء القاضى بعلمه فى التعزيرات وإن كانت من أقسام الجرائم لأن هذه الأنواع ليس فيها عقوبة مقدرة بحيث تترك لإجتهد القاضى فجاز قضاؤه فيها بعلمه.

و - وبهذه القيود يكون رأينا رأياً وسطاً بين المذاهب المختلفة فسلطة القاضى بعلمه لا تكون مطلقة بل تكون مقيدة لأن الإطلاق فى هذه الأمور قد يترتب عليه الكثير من المشاكل فيكتفى بجواز قضاء القاضى بعلمه فى المعاملات وحقوق الأسرة والتعزيرات

- أما الحقوق المشتركة كالجنايات والقذف فإنه يمنع منها كالحقوق الخالصة لله تعالى أخذاً بالأحوط

- ولكنه إذا قلنا بالجواز فإنه ينبغى أن تتوافر فى القاضى الشروط الآتية :

أ - أن يكون القاضى الذى يتولى الحكم فى القضية بعيداً عن متناول مواطن

الظنون والتهمة فإن كان محلاً للظن أو التهمة فإنه يجوز له القضاء بعلمه حيث صرح بذلك الإمام البخارى (٩٣).

ب - أن يكون القاضى معروفاً بالتقوى والصلاح والورع

قال ابن حجر «قال ... الذى عندى أن شرط جواز الحكم بالعلم أن يكون الحاكم مشهوراً بالصلاح والعفاف والصدق ولم يعرف بكيد زلة ولم يؤخذ عليه خربه بحيث تكون أسباب النُّقى فيه موجودة وأسباب التهم فيه مفقودة فهذا الذى يجوز له أن يحكم بعلمه مطلقاً (٩٤).

ج - أن يكون القاضى مجتهداً فإن كان غير ذلك فإنه لا يجوز له أن يقضى بعلمه صرح بذلك فقهاء الشافعية حيث جعلوا الاجتهاد شرطاً كى يقضى القاضى بعلمه (٩٥).

د - والواقع أن شرط الاجتهاد ويعتبر من الشروط الهامة لأن القاضى المقلد لا تتوافر فيه صفات جواز القضاء بعلمه

د - أن تتوافر فيه شروط الشهادة وهى الإسلام والبلوغ والعقل والحرية والعدالة فإذا فقدت هذه الشروط فإن القاضى لا يجوز له أن يقضى بعلمه

- وبناءً على ذلك فإن القاضى الظالم الذى يتبع الهوى وكذا القاضى غير المسلم لا ينبغى أن يقضى بعلمه وكذا الفاسق لأنه يكون محلاً للتهمة.

19 - **وبهذه الشروط** : نكون قد انتهينا من القول الأرجح فى جواز قضاء القاضى بعلمه لأنه لا يتصور الأخذ بالموقف المتشدد القائل بالمنع ولا بالموقف المتساهل القائل بالجواز المطلق فالأخذ بالمذهب الثانى مع إدخال بعض القيود والشروط هو الأولى بالعمل لأننى اعتبر ما انتهينا إليه يعد رأياً وسطاً والقاعدة أن خير الأمور أوسطها.

## هوامش الدراسة

- (١) سورة الإسراء آية ٢٢.
- (٢) سورة يوسف آية ٤٦.
- (٣) سورة طه آية ٧٢.
- (٤) سورة غافر آية ٧٢.
- (٥) سورة الزخرف آية ٧٨.
- (٦) راجع في معاني القضاء المعجم الوسيط ج٢ ص ٧٤٢، ٧٤٣.
- (٧) رد المحتار على الدر المختار ج٤ ص ٤٥٩.
- (٨) شرح تحفة الأحكام لمحمد بن عاصم ج١ ص ١٤.
- (٩) مغني المحتاج ج٤ ص ٣٧١.
- (١٠) سورة ص آية ٢٦.
- (١١) سورة المائدة آية ٤٩.
- (١٢) سورة النساء آية ١٥.
- (١٣) نيل الأوطار ج٨ ص ٢٥٩، سبل السلام ج٤ ص ١١٧، ١١٨.
- (١٤) نيل الأوطار ج٨ ص ٢٦٠.
- (١٥) نيل الأوطار ج٨ ص ٢٦٠.
- (١٦) بدائع الصنائع ج٧ ص ٢، ونهاية المحتاج ج٨ ص ٢٣٠٦.
- (١٧) سبل السلام ج٤ ص ١١٧ - ١١٨.
- (١٨) حاشية الشرقاوى على شرح التحرير ج٢ ص ٤٩١.
- (١٩) رد المحتار على الدر المختار ج٤ ص ٣٥٥، البحر الرائق ج٧ ص ٥٣ تبصرة الحكم ج٢ ص ٢٦، بداية المجتهد ج٢ ص ٤٧٠، القوانين الفقهية لابن جزي ص ٣٢٢، روضة الطالبين ج١١ ص ١٥٦، نهاية المحتاج ج٨ ص ٢٤٧، المغني لابن قدامة ج٩ ص ٥٣، المحلى ج١٠ ص ٦٢٦، نيل الأوطار ج٨ ص ٢٨٨.
- (٢٠) سورة النور، آية رقم (٤).
- (٢١) أدب القاضى للماوردي ج٢ ص ٣٧٢، الفروق ج٤ ص ٤٤.
- (٢٢) صحيح البخارى ج٨ ص ١١٢، نيل الأوطار ج٨ ص ٢٩٨.
- (٢٣) إرشاد الفحول ص ١٧٨، نيل الأوطار ج٨ ص ٢٩٨.
- (٢٤) صحيح مسلم ج٢ ص ١٣٧١.
- (٢٥) سورة الطلاق من الآية ٢.
- (٢٦) نيل الأوطار ج٨ ص ٢٨٩ - ٢٩٠.
- (٢٧) مغني المحتاج ج٤ ص ٣٩٨، حاشية الشرقاوى على التحرير ج٢ ص ٤٩٥.
- (٢٨) المحلى ج١٠ ص ٦٢٨ - ٦٢٩.
- (٢٩) صحيح البخارى ج٤ ص ١٠٤٢.
- (٣٠) المحلى ج١٠ ص ٦٢٩.
- (٣١) سنن أبي داود ج٤ ص ١٨١، نيل الأوطار ج٨ ص ٢٨٧.

- (٢٢) نيل الأوطار ج٨ من ٢٨٨  
(٢٣) صحيح البخارى ج٤ من ١٨٤  
(٢٤) نيل الأوطار ج٨ من ٢٩٠  
(٢٥) المحلى ج١٠ من ٦٢٩  
(٢٦) نيل الأوطار ج٨ من ٢٨٧، ٢٨٦  
(٢٧) نيل الأوطار ج٨ من ٢٨٧  
(٢٨) السنن الكبرى للبيهقى ج٨ من ١٩٦  
(٢٩) المحلى ج١٠ من ٦٢٦، ٦٢٥  
(٤٠) نيل الأوطار ج٨ من ٢٨٧  
(٤١) المحلى لابن حزم ج١٠ من ٦٢٦  
(٤٢) المحلى ج١٠ من ٦٢٨  
(٤٣) بداية المجتهد ج٢ من ٤٧١، مغنى المحتاج ج٤ من ٣٩٨  
(٤٤) أدب القاضى للماوردي ج٢ من ٢٧٣  
(٤٥) أدب القاضى للماوردي ج٢ من ٢٧٣  
(٤٦) أدب القاضى ج٢ من ٢٧٣  
(٤٧) المحلى ج١٠ من ٦٢٥، القوانين الفقهية لابن جزى الكلبى من ٣٢٢، المغنى ج٩ من ٥٢ الإنصاف  
فى بيان مسائل الخلاف ج١١ من ٢١٥، البحر الرائق ج٧ من ٥٣  
(٤٨) سورة النساء آية رقم ١٣٥  
(٤٩) الفروق ج٤ من ٤٥، المحلى ج١٠ من ٦٢٩  
(٥٠) الطرق الحكمية من ١٩٨، الفروق ج٤ من ٤٦  
(٥١) سورة الإسراء آية رقم ٣٦  
(٥٢) أدب القاضى للماوردي ج٢ من ٣٠٢  
(٥٣) سفن أبى داود ج٢ من ٢٢٨، المستدرک للحاكم ج٤ من ٩٦، ٩٥، مسند الإمام أحمد ج١٤ من ١٧٥  
(٥٤) نيل الأوطار ج٨ من ٢٩٠  
(٥٦) المحلى ج١٠ من ٢٨٨  
(٥٧) صحيح مسلم ج١ من ٣٩  
(٥٨) أدب القاضى للماوردي ج٢ من ٢٧٥، الطرق الحكمية من ١٩٨، المحلى ج١٠ من ٦٢٩، ٦٣٠  
(٥٩) الطرق الحكمية من ١٩٨  
(٦٠) صحيح البخارى ج٨ من ١١٥  
(٦١) المغنى ج٩ من ٥٥  
(٦٢) الفروق ج٤ من ٤٦، الطرق الحكمية من ١٩٦  
(٦٣) نيل الأوطار ج٨ من ٢٨٩  
(٦٤) نيل الأوطار ج٨ من ٢٨٩  
(٦٥) المرجع السابق من ٢٨٩  
(٦٦) نيل الأوطار ج٨ من ٢٨٩  
(٦٧) المرجع السابق من ٢٨٩

- (٦٨) فتح الباري ج ١١ ص ٤٣٩ وسنن ابن ماجه ج ٢ ص ١٣٢٨  
(٦٩) سنن أبي داود ج ٢ ص ٣٠٨ ، مصنف عبد الرزاق ج ٨ ص ٣٦٦  
(٧٠) الفروق ج ٤ ص ٤٧  
(٧١) المغنى ج ٩ ص ٥٤  
(٧٢) المغنى ج ٩ ص ٥٥  
(٧٣) صحيح البخارى ج ٤ ص ٢٠٩  
(٧٤) الطرق الحكمة ص ١٩٧  
(٧٥) الطرق الحكمة ص ٥٤ ، الفروق ج ٤ ص ٤٦ ، بداية المجتهد ج ٢ ص ٤٧٨ ، أدب القاضى للماوردي ج ٢ ص ٣٧٥  
(٧٦) الفروق ج ٤ ص ٤٦ ، المغنى ج ٩ ص ٥٥  
(٧٧) الفروق ج ٤ ص ٢٤٦ ، المغنى ج ٩ ص ٥٤ ، أدب القاضى للماوردي ج ٢ ص ٣٧٥  
(٧٨) نفس المراجع السابقة  
(٧٩) الفروق ج ٤ ص ٤٥  
(٨٠) المرجع السابق ص ٤٦  
(٨١) راجع فى هذا المذهب كلا من المراجع الآتية :  
المبسوط للسرخسى ج ٩ ص ١٢٤ ، رد المحتار على الدرر المختار ، روضة الطالبين ج ١١ ص ١٥٦ نهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٤٧ ج ٤ ص ٣٥٥ ، المطلى ج ١٠ ص ٦٢٦ ، شرح الأزهار ج ٤ ص ٣٢٠  
(٨٢) سبق ذكر هذا الحديث أثناء ذكر أدلة المذهب الأول .  
(٨٣) الجامع الصغير للسيوطى ج ١ ص ١٥ ، المطلى ج ٩ ص ١٢٦  
(٨٤) المطلى ج ١٠ ص ٦٢٨  
(٨٥) سنن أبي داود ج ٤ ص ١٣٤ ، مسند الإمام أحمد ج ٥ ص ٢١٧ ، السنن الكبرى للبيهقى ج ٨ ص ٢١٩  
(٨٦) سبق ذكر هذا الأثر أثناء حديثنا عن أدلة المذهب الأول القائل بعدم جواز قضاء القاضى بعلمه فى كل شىء فليراجع .  
(٨٧) المطلى ج ١٠ ص ٦٢٨  
(٨٨) مغنى المحتاج ج ٤ ص ٣٩٨ ، المغنى ج ٩ ص ٥٤  
(٨٩) المبسوط للسرخس ج ٩ ص ١٤ ، رد المختار ج ٤ ص ٣٥٥  
(٩٠) بدائع الصنائع ج ٧ ص ٧  
(٩١) المطلى ج ١٠ ص ٦٢٧  
(٩٢) المرافعات الشرعية للدكتور / ناصر بن عقيل بن جابر الطريفي الأستاذ المساعد بكلية الشريعة بالرياض جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ص ١٨٢  
(٩٣) النظام القضائى فى الفقه الإسلامى للدكتور محمد رأفت عثمان ط القاهرة - دار البيان للنشر من ص ٥١٣ الى ٥١٥ ، نيل الاوطار ج ٨ ص ٢٨٦ ، ص ٢٩٠  
(٩٤) القضاء والإثبات فى الفقه الإسلامى للدكتور عبد الفتاح محمد أبو العينين من ص ٦٢ إلى ٦٥  
(٩٥) فتح البارى ج ١٣ ص ١٢٨  
(٩٦) فتح البارى ج ١٣ ص ١٢٩  
(٩٧) نهاية المحتاج للرملى ج ٨ ص ٢٥٩ ، حاشية الشرقاوى على التحرير ج ٢ ص ٤٩٥ .