النوازل
التي تحتم على القاضي الخروج عن مقتضيات القضاء

إعداد

عمـــر كامل أحمد

باحث ماجستير في قسم الفقه بكلية الشريعة والقانون بالقاهرة – جامعة الأزهر

تحت إشراف

د. أحمد حامد سلامة السبع

أستاذ الفقه المساعد بكلية الشريعة والقانون بالقاهرة - جامعة الأزهر

موجز عن البحث

إن موضوع النوازل التي تحتم على القاضي الخروج عن مقتضيات القضاء في الفقه الاسلامي له أهميا كبيرة في تنظيم حياة الانسان والمجتمعات فهو يعالج القضايا القضائية المستجدة التي تطرأ للقاضي أثناء وظيفته .

وحيث إن القضاء يتصدر مهمة رئيسة في تنظيم كثير من هذه المعاملات، فقد انيط به إحقاق الحق واقامة العدل، وفي ذلك ما يستوجب ان يكون القاضي مستقلاً نزيها محايداً ، كما ينبغي أن يكون الحاكم حكيمـًا فهيمـًا مستقيمـًا وأمينـًا مكينـًا متينـًا" .

لذا جاء هذا البحث متكونـًا من ثلاث مباحث على النحو التالي:

المبحث الأول، وكان بعنوان في بيان مفهوم القضاء والقاضي وقد جعلته في مطلبين، المطلب الأول يتناول تعريف القضاء لغة واصطلاحـًا، والمطلب الثاني: تعريف القاضي لغة واصطلاحـًا، ثم جاء المبحث الثاني بعنوان الشروط الواجبة توفرها في القاضي، ثم جاء المبحث الثالث والأخير بعنوان خروج القاضي للنوازل وجعلته في ثلاث مطالب،

المطلب الأول يتناول مفهوم النازلة لغة واصطلاحا والمطلب الثاني يتناول حكم الاجتهاد في النوازل واهميتها، والمطلب الثالث خروج القاضي للنازلة، وقد جاء كما ترى بحث متكامل الأركان ومتسق البنيان وفق مقامي البيان والتبيان.

الكلمات المفتاحية: النوازل ، القاضي ، القضاء ، مقتضيات القضاء.

The Calamities
That Necessitate The Judge To Depart From The Requirements Of The Judiciary

Omar Kamel Ahmed
Department of Jurisprudence, Faculty of Sharia and Law in Cairo, Al-Azhar University, Egypt.
Email: Omka75625@gmail.com

Abstract :

The issue of calamities that necessitate the judge to deviate from the requirements of the judiciary in Islamic jurisprudence is of great importance in organizing human life and societies, as it deals with emerging judicial issues that arise for the judge during his job.

Since the judiciary has a major task in regulating many of these transactions, it has been entrusted with the realization of truth and the administration of justice.

Therefore, this research consisted of three sections as follows: The first topic was titled explaining the concept of the judiciary and the judge, and I made it into two demands.

The first requirement deals with the definition of the judiciary linguistically and idiomatically, and the second requirement: the definition of the judge linguistically and idiomatically. The calamities and made it into three demands, the first requirement deals with the concept of calamity linguistically and idiomatically and the second requirement deals with the rule of diligence in calamities and its importance, and the third requirement the judge's exit to the calamity, and it came, as you can see, an integrated research and a consistent structure according to the two positions of the statement and the statement.

Keywords: Calamities, The Judge, The Judiciary, The Requirements Of The Judiciary.

مقدمة

الحمد الله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد ﷺ وعلى اله وصحبه أجمعين، ومن أهتدى بأثره إلى يوم الدين أما بعد:

الواقع أن القضاء في غاية الأهمية للمجتمعات البشرية وترتيب أمورهم ؛ لأن القضاء العادل إذا وُجد في أمة فإنه يَنشر فيها الأمن والأمان والاستقرار بينهم، والقضاء يقوم بأنصاف المظلوم وإعطاء الحقوق، والقضاء قائم على فض المنازعات وضمان سلامة هذه المجتمعات، والواقع، أنه لا يمكن لأمة من الأمم ولا مجتمع من المجتمعات أن تستغني عن القضاء؛ لأن القضاء يضمن للفرد والمجتمعات حريتهم وحقوقهم وبواسطة القضاء ينعم الانسان بالأمن والحفاظ على ماله وشرفه وكذلك الحفاظ من انتهاك الأعراض، والعدوان على حقوق الناس، لذا فإن القضاء يتصدر مهمة رئيسة في تنظيم كثير من هذه المعاملات، فقد انيط به إحقاق الحق واقامة العدل، وفي ذلك ما يستوجب ان يكون القاضي مستقلاً نزيها محايداً اذ نصت المادة (١٧٩٢) من مجلة الأحكام العدلية "ينبغي أن يكون الحاكم حكيمـًا فهيمـًا مستقيمـًا وأمينـًا مكينـًا متينـًا"، وهذا البحث بصدد الحديث النوازل التي تحتم على القاضي الخروج عن مقتضيات القضاء ومن خلال هذه المقدمة أوضح ما يلي: مشكلة البحث، أسباب اختيار، ومنهجية البحث، وخطته .

ومن هنا تظهر مشكلة الدراسة وأسباب اختيار الموضوع للباحث:

أولاً : مشكلة البحث

تكمن مشكلة هذه الدراسة في الاجابة على التساؤلات التالية:

١ – ماهية القضاء واهميته في المجتمع وفرض العدالة المجتمعية؟

٢- بيان موقف القاضي في النوازل والجوائح الطارئة؟

٣- ما مدى التزام القاضي بالأحكام الشرعية ؟

٤- ما هو اساس مسؤولية القاضي عند الخروج عن الاحكام القضائية؟

ثانياً: أسباب اختيار الموضوع

١- الحاجة الملحة والمستمرة للإنسان في للقضاء في ضل الظروف المتغيرة .

٢- أن القضاة يصدرون أحكاما قطعية لها أثر كبير على أمن المجتمعات وحياة الأفراد، ومعتقداتهم، وحرياتهم، وأعراضهم، وكراماتهم، وممتلكاتهم، .....إلخ .

٣- تطور مهنة القضاء بمرور الزمن إلى أن أصبح القضاء إحدى سلطات الدولة الثلاث في معظم الدول .

٤- أن القضاء مهنة شريفة وقديمة ، وقد أضفى عليها الناس قدرا كبيرا من المهابة وشيئا من القداسة، نظرا لما يسند إلى القضاة من صلاحيات هامة و خطيرة .

ثالثاً: منهجية البحث

١- الاطلاع على مادة البحث وجمع شتاتها، ومن ثم توزيعها للدراسة على أكثر من مبحث .

٢- سوف يقوم الباحث من خلال هذه الدراسة بتناول موضوعاتها من خلال المنهج الوصفي، التحليلي، والمقارن حيث سأقوم بتجميع المعلومات والحقائق وتفسيرها للتوصل الى التعميمات المقبولة.

٣- نقل نصوص الأئمة والعلماء الدال على المعنى المقصود واضعاً نصوصهم المقتبسة بين علامتي تنصيص "....." وذكر مصدرها في الهامش، توثيقاً للبحث .

٤- توثيق جميع الآراء من الكتب المعتمدة في كل مذهب من تراث الفقه الإسلامي.

٥- بذل الجهد لصياغة أسلوب هذا البحث، ليكون سهل العبارة، متناسق التركيب، واضح المعنى .

٦- عزوت الآيات القرآنية إلى سورها مبينة رقم الآية .

٧- تخريج الأحاديث المستدل بها من مصادرها الأصلية، فإن كان الحديث في الصحيحين أو أحداهما اكتفي به، وما لم يكن ألجأ إلى باقي الكتب الأخرى للسنة النبوية، مع بيان درجة الحديث موثقاً من كتب التخريج .

٨- الحكم على الأحاديث الواردة معتمداً على مصادرها الأصلية وعلى أقوال الأئمة في هذا الشأن من المتقدمين والمعاصرين .

٩- إذا تكرر الحديث أو الأثر في البحث فإني أشير إلى مكان تخريجه بذكر رقم الصفحة المخرج فيها .

١٠- ترجمت الأعلام الوارد ذكرها عند أول ذكر لهم، عد المشهورين منهم، والفقهاء الخمسة رضوان الله عليهم

١١- توضيح بعض المفردات التي تحتاج إلى شرح من المصطلحات العلمية، والكلمات الغريبة بالهامش .

١٢- وضعت خاتمة لتشمل أهم النتائج التي احتوى عليها البحث .

رابعاً : الدراسات السابقة :

مما يجدر التنبيه عليه هنا أني لم أعثر خلال بحثي على من أماط اللثام عن ما أنا بصدده ولكن وجدة بعض الأبحاث وبعض المؤلفات الصغيرة لها ارتباط جزئي فيها تضمن لبعض هذه الموضوعات ومن ذلك:

١ـ **النوازل القضائية دراسة تأصيلية تطبيقية**، رسالة دكتورة، للباحث ماهر بن محمد

القرشي، فقد تناولت فيه الجانب التأصيلي والتطبيقي في النوازل الخاصة في باب القضاء فقط، وقد اشتملت الدراسة على مقدمة وثلاثة أبواب وخاتمة. الباب الأول: التأصيل العلمي للنوازل القضائية، ويتضمن ثلاثة فصول: الفصل الأول حقيقة النوازل القضائية، والفصل الثاني أهمية الاجتهاد في النوازل القضائية، والفصل الثالث مصادر النوازل القضائية. الباب الثاني: التأصيل العلمي لمنهجية بحث النوازل القضائية، ويتضمن ثلاثة فصول: الفصل الأول الناظر في النازلة القضائية، والفصل الثاني طرق التعرف على حكم النازلة القضائية، والفصل الثالث منهج دراسة النازلة القضائية. الباب الثالث: الدراسة التطبيقية للنوازل القضائية، ويتضمن ثلاثة فصول: الفصل الأول النوازل في الجزاء الجنائي، والفصل الثاني النوازل في الجزاء المدني، والفصل الثالث النوازل في الجزاء الإداري.

٢ـ **النوازل الفقهية في القصاص**، للباحثة، مفيدة عبد الوهاب محمد إبراهيم، ويشتمل هذ البحث على مقدمة، وتمهيد، وسبع مباحث وخاتمة، وتناولت فيه النوازل الفقه في القصاص، المبحث الأول: وقد بينت فيه حكم إعادة العضو المقطوع قصاصا، المبحث الثاني: وقد بينت فيه حكم التخدير عند إقامة القصاص، المبحث الثالث: وقد بينت فيه حكم من لا يمكن إقامة القصاص عليه فيما دون النفس لمرضه، المبحث الرابع: وقد بينت فيه حكم الاستيفاء من غير مفصل، المبحث الخامس: وقد بينت فيه حكم مطالبة المجني عليه بالتعويض مدة الاستشفاء، المبحث السادس: وقد بينت فيه حكم ذهاب منفعة العضو مع ببقائه، المبحث السابع : وقد بينت فيه حكم إصابة الإنسان بحالة نفسية بعد الجناية عليه.

٣ـ رسالة دكتوراه مسجلة في المعهد العالي للقضاء بعنوان: (**نوازل السرقة أحكامها**

وتطبيقاتها القضائية) للطلب / فهد بن بادي المرشدي تكلم عن إعادة ما قطع بحد السرقة ، والتخدير عند إقامة حد السرقة ، وأما بحثنا فهو في الحدود والقصاص، فقد تناولت جزء من باب القضاء وهي نوازل السرقة .

خامساً: خطة الدراسة (المخطط الهيكلي)

أشتمل هذا البحث على مقدمة، وثلاثة مباحث، أما المقدمة فقد تضمنت مشكلة الدراسة، وأسباب اختيار هذه الدراسة، ومنهج البحث، وخطة البحث، وأما المباحث فهي كالتالي:

- **المبحث الأول** : في بيان مفهوم القضاء والقاضي.

ويشتمل على مطلبين:

- **المطلب الأول** : تعريف القضاء لغة واصطلاحاً.
- **المطلب الثاني**: تعريف القاضي لغة واصطلاحاً.

- **المبحث الثاني**: الشروط الواجبة توفرها في القاضي
- **المبحث الثالث** : حكم القاضي في للنوازل.

- ويشتمل على ثلاثة مطالب:

- **المطلب الأول**: مفهوم النازلة لغة واصطلاحا.
- **المطلب الثاني**: مشروعية الاجتهاد في النوازل واهميتها.
- **المطلب الثالث**: حكم القاضي في للنازلة .

المبحث الأول

في بيان مفهوم القضاء والقاضي

ويشتمل على مطلبين:

- **المطلب الأول** : تعريف القضاء لغة واصطلاحـًا.
- **المطلب الثاني**: تعريف القاضي لغة واصطلاحـًا.

المبحث الأول
في بيان مفهوم القضاء والقاضي

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : تعريف القضاء لغة واصطلاحاً

اولاً: القضاء لغة: يدل على ألفاظ مشتركة ويطلق على معانٍ متعددة، وله استعمالات مختلفة وذلك حسب القرينة الدالة على المعنى، ومن هذه المعاني:

١ــ الفصل في الحكم: تقول قضى القاضي بين الخصوم، أي قطع وفصل بينهم في الحكم، ومرجع القضاء إلى انقطاع الشيء وتمامه[١]، ومنه قوله تعالى: ﴿ **وَلَوْلَا كَلِمَةُ الْفَصْلِ لَقُضِيَ بَيْنَهُمْ وَإِنَّ الظَّالِمِينَ لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ**﴾[٢]، أي أن الله سبحانه وتعالى يقضي ويفصل بين العباد يوم القيامة فيثيب الطائع ويعاقب الظالم[٣]، والحكم والقضاء بالعدل قوله تعالى﴿ **وَاللهُ يَقْضِي بِالْحَقّ** ﴾[٤]،

اي يحكم بالعدل، اي أن الله تعالى يحكم بين العباد بالعدل[٥].

---

(١) ينظر: "تهذيب اللغة": محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، أبو منصور (ت: ٣٧٠هـ) الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت (ط:١،٢٠٠١م) (ج٤_ص٦٩)، و "لسان العرب": محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى (ت: ٧١١هـ) الناشر: دار صادر بيروت (ط:٣، ١٤١٤هـ)، باب القاف ، (ج١٥_ص ١٨٦) و "تاج العروس من جواهر القاموس" : محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبو الفيض، الملقّب بمرتضى، الزَّبيدي (ت: ١٢٠٥هـ) باب قضي: (ج:٣٩، ص:٣١٠_٣١)

(٢) "سورة الشورى" : من الآية رقم :٢١.

(٣) ينظر: "تفسير الماتريدي" : محمد بن محمد بن محمود، أبو منصور الماتريدي (ت: ٣٣٣هـ) المحقق: د. مجدي باسلوم الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، لبنان (ط ١:، ١٤٢٦ هـ – ٢٠٠٥ م) (ج:٩، ص:١٢٠).

(٤) "سورة غافر" : آية: رقم:٢٠.

(٥) ينظر: "تفسير القرآن العظيم (ابن كثير)": أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي (ت: ٧٧٤هـ): دار الكتب العلمية، منشورات محمد علي بيضون – بيروت (ط:١، ١٤١٩هـ): (ج:٧، ص:١٢٤)

٢_الأمر[١]: ومنه قوله: ﴿ **وَقَضَى رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ**﴾[٢] فإن القضاء هاهنا معناه الأمر؛ لأنه أمر قاطع بعبادة الله سبحانه وتعالى[٣].

٣_ الصنع والتقدير[٤]: يقال: قضى فلان عمله أي صنعه وقدره، ومنه قوله تعالى: ﴿ **فَقَضَاهُنَّ سَبْعَ سَمَاوَاتٍ فِي يَوْمَيْنِ**﴾[٥]، اي خلقهن؛ لأنه إشارة الى الأبداع في الخلق والتقدير والصنع الإلهي لهذا الكون[٦].

٤_ الاداء[٧]: تقول قضيت الحج وأديته قال تعالى﴿ **فَإِذَا قَضَيْتُمْ مَنَاسِكَكُمْ**﴾[٨]، أي أديتموها فالقضاء هنا بمعنى الأداء العبادة كما في قوله تعالى ﴿ **فَإِذَا قَضَيْتُمُ**

(١) ينظر: "الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية" : أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي (ت: ٣٩٣هـ) عطار الناشر: دار العلم للملايين – بيروت(ط: ٤، ١٤٠٧ هـ – ١٩٨٧ م) ، باب (قضي)، (ج:٦، ص: ٢٤٦٣).

(٢) "سورة الاسراء": آية: رقم: ٢٣.

(٣) ينظر: جامع البيان في تأويل القرآن : محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري (ت: ٣١٠هـ) المحقق: أحمد محمد شاكر الناشر: مؤسسة الرسالة، (ط: ١٤٢٠،١هـ – ٢٠٠٠م)، (ج: ١٧، ص:٤١٤).

(٤) ينظر: "مختار الصحاح" : زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (ت: ٦٦٦هـ) الناشر: المكتبة العصرية – الدار النموذجية، بيروت – صيدا (ط: ٥، ١٤٢٠هـ ١٩٩٩م)، باب (ق ي ض)،(ج:١ ، ص:٢٥٥).

(٥) "سورة فصلت" آية: رقم: ١٢.

(٦) ينظر "فتوح الغيب في الكشف عن قناع الريب": شرف الدين الحسين بن عبد الله الطيبي (ت: ٧٤٣ هـ) الناشر: جائزة دبي الدولية للقرآن الكريم: ط:١،(١٤٣٤ هـ – ٢٠١٣ م)، (ج:٩، ص:٢٤٦).

(٧) ينظر: "المصباح المنير في غريب الشرح الكبير" : أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس (ت: نحو ٧٧٠هـ) الناشر: المكتبة العلمية – بيروت ، باب (ق ي ض)، (ج:٢، ص: ٥٠٧).

(٨) "سورة البقرة ": من الآية: رقم: ٢٠٠.

الصَّلَاةَ﴾[1]، أي أديتم الصلاة علي الوجه الشرعي فقد برئت منها ذمت العبد[2].

٥_ الإعلام[3]: ومنه قوله تعالى: ﴿ **وَقَضَيْنَا إِلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ فِي الْكِتَابِ** ﴾[4]، أي: أعلمنا بني إسرائيل بالمقضي إعلاما قاطعا، وتأتي بمعنى العمل كما في قوله تعالى: ﴿ **فَاقْضِ مَا أَنْتَ قَاضٍ**﴾[5] معناه: فاعمل ما أنت عامل[6].

وعامة هذه المعاني ترجع الى معنى واحد، هو إمضاء الحكم وأداؤه على وجه العدل والأنصاف بإحكام وإتقان.

ثانيـًا: القضاء شرعـًا:

عرف القضاء بتعريفات متعددة اختلفت في ألفاظها لكنها اتفقت في المعنى فعرفها :

الحنفية : "فصل الخصومات وقطع المنازعات"[7].

ويرد عليه أنه غير مانع ولا جامع ؛ لكون فصل الخصومات وقطع المنازعات،

---

(١) "سورة النساء": من الآية: رقم: ١٠٣.

(٢) ينظر: "فتوح الغيب في الكشف عن قناع الريب": (ج:٥، ص:١٤٤).

(٣) ينظر: "تهذيب اللغة" : (ج: ٩، ص:١٧٠)

(٤) "سورة الاسراء" : آية: رقم: ٤.

(٥) "سورة طه" : من الآية: رقم: ٧٢.

(٦) ينظر: "ال لتَّفْسِيرُ البَسِيْط": أبو الحسن علي بن أحمد بن محمد بن علي الواحدي، النيسابوري، الشافعي (ت: ٤٦٨هـ) الناشر: عمادة البحث العلمي - جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية(.ط: ١، ١٤٣٠ هـ) الناشر: المكتبة العلمية – بيروت، (ج:١١، ص:٢٧١)، و" تفسير السمعاني": أبو المظفر، منصور بن محمد بن عبد الجبار ابن أحمد المروزى السمعاني التميمي الحنفي ثم الشافعي (ت: ٤٨٩هـ) الناشر: دار الوطن، الرياض – السعودية ط: ١،(١٤١٨هـ- ١٩٩٧م)(ج:٢، ص:٣٩٦).

(٧) "رد المحتار على الدر المختار" : ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (ت: ١٢٥٢هـ) الناشر: دار الفكر-بيروت(ط: ٢،١٤١٢هـ_ ١٩٩٢م)، باب القضاء، (ج:٥، ص:٣٥٢).

لا يلزم منه القطع والالزام لكونه مشركًا بين المفتي والمصلح والقاضي.

وعرفها المالكية : "الإخبار عن حكم شرعي على سبيل الإلزام"[١].

يرد عليه بكونه غير جامع لكونه لم يصدر من الجهة الملزمة بالحكم ولم يركز على موضوع النزاع ولكون الأخبار وصف مشترك، وعلى هذا ،أن القضاء صفة حكمية، فقد عرف ايضًا بأنه: " صفة حكمية توجب لموصوفها نفوذ حكمه الشرعي، ولو بتعديل أو تجريح لا في عموم مصالح المسلمين، فيخرج التحكيم، وولاية الشرطة وأخواتها والإمامة".[٢]

وعرفها الشافعية : "فصل الخصومة بين خصمين فأكثر بحكم الله تعالى"[٣].

ويرد عليه أنه تعريف بالفعل لا بالقوة وكذلك يرد عليه ما ورد على سابقيه من الحنفية والمالكية.

وعرفها الحنابلة : "الإلزام بالحكم الشرعي وفصل الخصومات"[٤].

---

(١) "مواهب الجليل في شرح مختصر خليل" : شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي (ت: ٩٥٤هـ) الناشر: دار الفكر ط: ٣ ، باب القضاء، (ج:٦، ص:٨٦)

(٢) "المختصر الفقهي لابن عرفة" : محمد بن محمد ابن عرفة الورغمي التونسي المالكي، أبو عبد الله (ت: ٨٠٣ هـ) الناشر: مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية (ط: ١، ١٤٣٥ هـ - ٢٠١٤ م) ، (ج:٩، ص:٨٥).

(٣) "تحفة المحتاج بشرح المنهاج" : أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي السعدي الأنصاري، شهاب الدين شيخ الإسلام، أبو العباس (ت: ٩٧٤ هـ) الناشر: دار الكتب العلمية بيروت ـ لبنان ، باب القضاء ، (ج:١٠، ص:١٠١).

(٤) "كشاف القناع عن متن الإقناع" : منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي (ت: ١٠٥١هـ) الناشر: دار الكتب العلمية، باب القضاء والفتيا، (ج:٦ ، ص:٢٨٥) .

وقد جمع هذا التعريف بين الجانب الموضوعي والشكلي للقضاء وهو فصل الخصومات والالزام في الحكم، وعليه فأنه قريب من تعريف المالكية للقضاء.

بعد بيان هذه التعريفات وإن كانت مختلفة في الفاظها تكاد أن تكون واحدة اذ كلها تشتمل على عنصرين وهما:

١_ الإخبار عن حكم شرعي.

٢_ الإلزام به وفصل النزاع .

التعريف المختار: " ولاية شرعية لمن كان أهلا لها تلزم بالحكم مطلقاً على وجه مخصوص"

شرح التعريف: وقوله "ولاية شرعية" أي نيابة شرعية من قبل الإمام يقلده القضاء ويخرج بهذا القيد كل من العرفاء والمصلحين، وقوله "أهلا لها "أي من توفرت فيه شروط القضاء، وقوله "الإلزام بالحكم مطلقاً" هو قيد احترازي لتخريج المفتين والمصلحين والعرفاء لكونه وأن كانوا لفض النزعات لكن لا على سبيل الإلزام وإنما على سبيل النصح، "على وجه مخصوص" أي لحصر هذا الإلزام بالجهات الرسمية المتمثلة بالسلطة القضائية وإلا لشاعت الفوضى.

أما القضاء في الاصطلاح القانوني :

فقد عرف بأنه :"الجهة التي تختص بفض المنازعات بمقتضى القانون سواء كانت هذه المنازعة واقعة بين الأفراد أم الأفراد والحكومة"[1].

وعرف: "أنه الجهة التي تتولى فض المنازعات بين الخصوم أياً كانت صفتهم

(١) "استقلال القضاء": فاروق كيلاني، (ط:١، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة ١٩٧٧)، (ص:١٥).

في حدود اختصاصها من خلال تفسير القانون وتطبيقه في خصومتهم"[١].

بعد بيان تعريف القضاء من الجانب الشرعي والقانوني يمكن أن ندرك أن القضاء في القانون والشرع يتفقون على مسألة فصل النزاع ولإلزام به، ويختلفون في مسألة وحده الا وهي الاجتهاد؛ لأن في القضاء في الجانب القانوني لا يستطيع أن يجتهد فيما يعرض عليه من منازعات وخصومات وهو بذلك يختلف عن القاضي الشرعي، وإن كان القاضي الشرعي مقيداً بقاعدة " لا اجتهاد في مورد النص"[٢] ولكن يستطيع القاضي الشرعي أن يجتهد فيما لا نص فيه وهو بذلك يتمتع بمدى وسلطة أوسع في حل المنازعات القضائية التي ترفع عليه .

المطلب الثاني: تعريف القاضي لغة واصطلاحاً

اولاً: القاضي لغة: مصدر قَضَى يَقضي قَضاءً وقَضيّةً أي حكم، والقاضي أسم لكل من قض بين شخصين أو حكم بينهم[٣] ومنه قوله تعالى:﴿ **لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِما أَراكَ اللهُ** ﴾[٤] اي احكم وقضي بينهم وفق ما أنزل الله تعالى في كتابه[٥].

ثانيـًا: القاضي اصطلاحـًا : بعد البحث والتتبع في كتب الفقهاء في بيان مفهوم القاضي

---

(١) "فن القضاء": د. صالح محسوب ،(ط ١ ، مطبعة العاني ، بغداد ، ١٩٨٢)، (ص: ٧).

(٢) "قواعد الفقه": محمد عميم الإحسان المجددي ، البركتي الناشر: الصدف ببلشرز – كراتشيط: (ط: ١، ١٤٠٧ – ١٩٨٦)، (ص:١٠٨).

(٣) ينظر: "العين" : أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري (ت: ١٧٠هـ) المحقق : د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي الناشر: دار ومكتبة الهلال، باب القاف والضاد ، (ج:٥، ص:١٨٥).

(٤) "سورة النساء": من الآية : رقم: ١٠٥.

(٥) ينظر: " تفسير الطبري": محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري (ت: ٣١٠هـ) الناشر: دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان (ط:١، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١ م)، (ج٧:، ص: ٤٦٣).

وجدتُ إن تعريف القاضي قريب من التعريف اللغوي ويكاد لا يخرج عن المعنى اللغوي وهو الفصل والحكم بالدعاوي والمنازعات بين المتخاصمين :

جاء في درر الحكام في شرح مجلة الأحكام تعرق القاضي: "هو الذات المنصوب من قبل السلطان ليفصل ويحسم الدعاوى الحادثة بين الناس توفيقا لقواعدها المشروعة"(١).

وجاء في شرح منتهى الإرادات تعريف القاضي :" هو المبيّن للحكم الشرعي والإلزام به وفصل الخصومات"(٢)، وقيل: "وسمي الحاكم قاضيا؛ لأنه يمضي الأحكام ويحكمها"(٣).

وعرف القاضي ايضـًا : "هو الذي تعين ونصب من جهة من له الأمر، لأجل القضاء، أي فصل الخصومات وحسم الدعاوى والمنازعات وغير ذلك"(٤).

ثالثـًا: القاضي في اصطلاح القانون :

وعرف القاضي: "هو من عين من قبل السلطان للفصل في الدعاوي

---

(١)" درر الحكام في شرح مجلة الأحكام" : علي حيدر خواجة أمين أفندي (ت: ١٣٥٣هـ) تعريب: فهمي الحسيني الناشر: دار الجيل، (ط ١، ١٤١١هـ - ١٩٩١م) (ج:٤، ص:٦٨٣).

(٢) "دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات" : منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتيي الحنبلي (ت: ١٠٥١هـ) الناشر: عالم الكتب(ط: ١، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م) ،(ج:٣، ص:٤٨٥).

(٣) "شرح الزركشي" : شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي (ت: ٧٧٢هـ) الناشر: دار العبيكان (ط: ١، ١٤١٣ هـ - ١٩٩٣ م) ،(ج:٧، ص: ٢٢٣).

(٤) التعريفات الفقهية" : محمد عميم الإحسان المجدي البركتي الناشر: دار الكتب العلمية (ط: ١، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م) باب القانون ،(ج:١، ص:١٦٩)

والخصومات" [١].

وعرف القاضي: "الشخص الذي خولته الدولة سلطة الفصل في المنازعات والدعاوي وإصدار الأحكام التي يرها طبقاً للقانون" [٢].

وبهذا يتبين أن معنى القاضي في المصطلح القانوني قريب من الاصطلاح الشرعي من جهة فض النزاعات والحكم بين الناس؛ لأن القاضي الشرعي لا بد ان تتوفر فيه شروط ومن اهمها الاجتهاد بخلاف القاضي القانوني يكفي أن يكون عالماً بالقواعد القانونية وبذلك يتمكن من الحكم في الخصومات المطروحة والالتزام بالأسس التي يقوم عليها القضاء متسمة بالعدل والمساوة وفق ما يقضي به الأمر .

(١) "القضاء في الاسلام ": د. محمد سلام مدكور ، طبعة دار النهضة العربية ١٩٦٤،(ص: ١٦).

(٢) "مجلس تأديب وصلاحية القضاء" : أسامة أحمد المليجي ،طباعة دار النهظة العربية (٢٠٠٥)، (ص:١١).

المبحث الثاني

الشروط الواجبة توفرها في القاضي

- **أولاً** : تعريف الشرط لغة واصطلاحـًا.
- **ثانيـًا** : الشروط التي يجب توافرها في القاضي.

المبحث الثاني
الشروط الواجبة توفرها في القاضي

أولاً: تعريف الشرط لغة واصطلاحاً

الشرط لغة[١]: يأتي بمعنى العلامة التي يجعلها الناس بينهم؛ لأنهم جعلوا لأنفسهم علامة يعرفون بها، وجمع الشرط شروط فقد جاء ﴿فَقَدْ جَاءَ أَشْرَاطُهَا﴾[٢]أي جاءت أمرات وعلامات يوم القيامة [٣]، يطلق الشرط على إلزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه كما جاء في حديث "قضاء الله أحق، وشرط الله أوثق"[٤] أي أحق بالأتباع من الشروط المخالفة لحكم الله تعالى وشرط الله أوثق بالأتباع[٥].

الشرط اصطلاحا: فقد عرف جمهور الأصوليون الشرط فقالوا: "هو ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده الوجود ولا العدم لذاته"[٦].

---

(١) ينظر: "لسان العرب" : باب الشين المعجمة، (ج:٧،ص:٣٢٩)، و"تهذيب اللغة" : باب الشين والطاء:(ج:١١، ص:٢١١_١٢)

(٢) سورة محمد: من الآية : ١٨.

(٣) ينظر" تفسير القرطبي: (ج: ١٦، ص: ٢٤).

(٤) "صحيح البخاري": محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر الناشر: دار طوق النجاة (ط:١، ١٤٢٢هـ)، باب إذا اشترط شروطا في البيع لا تحل، (ج:٣)(ص:٧٣) ،رقم:(٢١٦٨)

(٥) ينظر: "رياض الأفهام في شرح عمدة الأحكام" : أبو حفص عمر بن علي بن سالم بن صدقة اللخمي الإسكندري المالكي، تاج الدين الفاكهاني (ت: ٧٣٤هـ) تحقيق ودراسة: نور الدين طالب الناشر: دار النوادر، سوريا (ط:١، ١٤٣١ هـ - ٢٠١٠ م)،(ج:٤،ص:٣٦٣).

(٦) ينظر: "شرح مختصر الروضة" : سليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي الصرصري، أبو الربيع، نجم الدين (ت : ٧١٦هـ) ،المحقق : عبد الله بن عبد المحسن التركي ،الناشر : مؤسسة الرسالة ،(ط:١ ، ١٤٠٧ هـ _ ١٩٨٧ م)، (ج:١، ص:٤٣٥) "البحر المحيط في أصول الفقه" : أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (ت: ٧٩٤هـ) الناشر: دار الكتبي (ط:١، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م)،(ج:٤، ص:٤٣٧).

"هو ما يلزم من عدمه العدم"، أي يلزم من عدم توفر الشرط عدمُ وجود الحكم القضائي وقوله "ولا يلزم من وجوده الوجود ولا العدم لذاته" أي: لا يلزَم من وجودِ الشرط وجودُ الحكم ولا عدمُه لذاته.

ثانياً: الشروط الَتي يجب توفرها في القاضي شرعاً:

القضاء من المناصب الجليلة والخطيرة وأعلاها رفعة ومكانة فالقاضي هو الشخص المسؤول عن الاحكام التي يصدرها، لذا اشترط الفقهاء في من يتولى هذا المنصب أن يتصف بصفات خلقية وجسدية، ومع أنهم اتفقوا علي هذه الصفات أن يكون مسلمـًا بالغـًا عاقلاً، حراً، سليمـًا للحواس السميع والبصر والنطق، عالمـًا بالأحكام الشرعية الانهم قد اختلفوا في بعضها ، وهي العدالة، والذكورة، والاجتهاد.

أما الشروط المتفق عليها بين أئمة المذاهب فهي أن يكون القاضي مسلمـًا بالغـًا عاقلاً، حراً، سليمـًا للحواس السميع والبصر والنطق، عالمـًا بالأحكام الشرعية[1] ، سأذكر كل صفة منها بإيجاز:

أولاً: الإسلام: لقد اشترط الفقهاء على من يتولى منصب القضاء أن يكون مسلمـًا؛ لأن القضاء ولاية ولا ولاية لغير المسلم على المسلم امتثالا لقوله تعالى:

---

(١) ينظر: "بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع" : علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (ت: ٥٨٧هـ) الناشر: دار الكتب العلمية (ط:٢، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م) ،(ج:٧، ص:٢). و"المختصر الفقهي لابن عرف": محمد بن محمد ابن عرفة الورغمي التونسي المالكي، أبو عبد الله (ت: ٨٠٣ هـ) الناشر: مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية (ط:١، ١٤٣٥هـ_ ٢٠١٤م) (ج:٩،ص:٩٦_٩٧). و"مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ": شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (ت: ٩٧٧هـ) الناشر: دار الكتب العلمية ،(ط: ١، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م) ،(ج:٦، ص ٢٦٢_٢٦٣) و"الممتع في شرح المقنع" : زين الدين المُنَجَّى بن عثمان بن أسعد ابن المنجى التنوخي الحنبلي (٦٣١ - ٦٩٥ هـ) ط: ٣،(١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م) ،(ج:٤، ص:٥١٧).

﴿**وَلَنْ يَجْعَلَ اللهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا**﴾[١]، اي لا يسلط الكافر على المؤمن ولا يجوز أن يقلد الكافر القضاء على المسلمين[٢].

ثانيـًا: البلوغ : اشترط الفقهاء في القاضي أن يكون بالغـًا فأن اهلية البلوغ تمكنه من الحكم والفصل في القضايا التي تعرض عليه ويكون واعيـًا مستوعبـًا ما يؤول اليه من أحكام، وحتى تتحقق فيه هذه المسؤولية من أقوال وأفعال، ليستطيع في ذلك إصدار الأحكام في الخصومات على غير؛ وبذلك لا يجوز قضاء الصغير المميز؛ لأنه غير مكلف ولا تنعقد تصرفاته بحق نفسه فهو غير مميز؛ لأن منصب القضاء من الأمور المهمة والخطيرة لا بد أن تصدر من شخص قادرً مميزاً ، فمن باب اولا أن لا تنعقد على غيره؛ لأن شهادة الصغير غير مقبولة فكذلك قضاؤه[٣].

ثالثـًا العقل: لقد اشترط الفقهاء فيما يتولى منصب القضاء أن يتمتع بالقوة العقلية؛ لأن وظيفة القضاء تحتاج فيمن يتولاها أن يكون صحيح العقل ناضج الفكر ولا يحصل ذلك قبل البلوغ وينعدم مع الجنون حتى ولو كان منقطعا ولو تولى القضاء كانت ولايته باطلة، واشترط بعضهم فضلاً عن العقل أن يكون :"صحيح الفكر جيد الفطنة، بعيداً عن السهو، والغفلة، يتوصل بذكائه إلى وضوح المشكل وحل المعضل"[٤]،

رابعـًا: الحرية: اشترط الفقهاء في القاضي أن يكون حراً لا عبد؛ لأنه لا تصلح ولاية العبد على الحر، لما فيه من نقص يمنع انعقاد ولايته على غيره ومن كانت وليته

---

(١) "سورة النساء" :آية: رقم: ١٤١.

(٢) ينظر: "بحر العلوم ": أبو الليث نصر بن محمد بن أحمد بن إبراهيم السمرقندي (ت: ٣٧٣هـ) (ج:١، ص:٣٥٠)

(٣) ينظر: "أدب القضاء": عيسى بن عثمان الغزي أبو روح شرف الدين (ت٩٧٧هـ)، الناشر :مكتبة نزار مصطفى الباز،(ط:١، ١٤١٧هـ- ١٩٩٦م)، (ص:١٦).

(٤) "مغني المحتاج" : شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (ت: ٩٧٧هـ) الناشر: دار الكتب العلمية(ط: ١، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م)،(ج:٦، ص:٢٦٢).

ناقصة فلا ينصب قاضيـًا، فلا يصح تقليد غير الحر للقضاء؛ لأن القضاء من باب الولاية، وغير الحر لا ولاية له على نفسه فلا تكون له ولاية على غيره ففاقد الشيء لا يعطيه، والقضاء من أعلى درجات الولايات؛ ولأنه العبد لم يجز أن يكون شاهدًا فن باب الأولى ألا يكون قاضيًا؛ ولأن العبد لا يوجد لديه وقتا للقضاء؛ لأنه مشغول بخدمة سيده فلا مصلحة متحققة من تقليده القضاء؛ ولأن الأحرار يستنكفون عادة من ولاية غير الأحرار عليهم فتسقط هيبتهم وذلك يخل بالقضاء، فلا يجوز تقليدهم.[1]

خامسـًا: سلامة الحواس: وجب لمن يتولى منصب القضاء أن يكون سليم الحواس من السمع والبصر والنطق ليتمكن من أداء وظيفته، فيميز بين المتخاصمين، ويعرف المحق من المدعي، ويجمع وسائل إثبات الحقوق، ليعرف الحق من الباطل ويتمكن من الحكم، فسلامة الحواس ضرورية لإدراك الأشياء وفهمها وهي الوسائل بين العقل والمعقولات وعدمها يورث التعطيل عمل العقل. قال الله سبحانه تعالى﴿**صُمٌّ بُكْمٌ عُمْيٌ فَهُمْ لا يَرْجِعُونَ**﴾[2]، وتعطيل هذه الحواس الثلاث غاية في عدم الفهم فسلامتها جميعـًا ضروري بولاية القضاء[3]، لذا أشترط الفقهاء[4] على من يتولى

(١) ينظر:" أدب القضاء للغزي": (ص:١٧)، و "الأحكام السلطانية": أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (ت: ٤٥٠هـ) الناشر: دار الحديث – القاهرة، (ج:١، ص:٨٣–٨٤).

(٢) "سورة البقرة ": من الآية: رقم: ١٨ .

(٣) ينظر: "القضاء ونظامه في الكتاب والسنة ": تأليف د. عبدالرحمن ابراهيم عبد العزيز(ط١ ١٤٠٩هـ ١٩٨٩م). جامعة ام القرة باب مسؤولية توليه القضاء (ص:١١٦_١١٧).

(٤) ينظر: "بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع": (ج:٩، ص:٨١) ، و" منهاج التحصيل ونتائج لطائف االتأويل ": الحسن علي بن سعيد الرجراجي (ت: بعد ٦٣٣هـ) ،الناشر: دار ابن حزم(ط: ١، ١٤٢٨ هـ - ٢٠٠٧ م)، (ج:٨، ص:٦٢)،و" كفاية الأخيار في حل غاية الإختصار": أبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن بن حريز بن معلى الحسيني الحصني، تقي الدين الشافعي (ت: ٨٢٩هـ) الناشر: دار الخير دمشق (ط ١، ١٩٩٤م) (ج:١، ص:٥٥١)، و" عمدة الفقه": أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجما عيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (ت: ٦٢٠هـ) الناشر: المكتبة العصرية الطبعة:(١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م) ،(ج:١، ص: ١٤٧).

منصب القضاء أن يكون سليم الحواس من السمع والبصر والنطق.

سادسًا : العلم بالأحكام الشرعية: أشترط جمهور الفقهاء[١] في القاضي أن يكون عالما بالأحكام الشرعية والقدرة على استنباط هذه الأحكام من الكتاب والسنة بالاجتهاد ، عارفا بما يقضي ، وألا يقضي بين الناس على جهل والعلم المطلوب هنا هوا العلم بأصول الأحكام التي نص عليها حديث معاذ[٢] حين بعثه الرسول ﷺ إلى اليمن فقال: "كيف تقضي؟، فقال: أقضي بما في كتاب الله، قال: فإن لم يكن في كتاب الله؟، قال: فبسنة رسول الله ﷺ ، قال: فإن لم يكن في سنة رسول الله ﷺ ؟، قال: أجتهد رأيي، قال: الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله"[٣].

---

(١) ينظر: "بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع" : (ج:٩، ص:١١٩)، و " التنبيهات المستنبطة على الكتب المدونة والمختلطة ": عياض بن موسى بن عياض بن عمرون اليحصبي السبتي، أبو الفضل (ت: ٥٤٤هـ) تحقيق: الدكتور محمد الوثيق، الدكتور عبد النعيم حميتي الناشر: دار ابن حزم، بيروت – لبنان (ط:١، ١٤٣٢ هـ - ٢٠١١ م)، (ج:٣، ص: ١٦٠٨)،" مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ": شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (ت: ٩٧٧هـ) الناشر: دار الكتب العلمية ،(ط: ١، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م) ،(ج:٦،٥٠٢)، و"المغني لابن قدامة ": أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجما عيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (ت: ٦٢٠هـ) الناشر: دار إحياء التراث العربي رقم (ط: ١، ١٤٠٥ هـ_١٩٨٥ م) ،(ج:٩،ص:٣١).

(٢) معاذ بن جبل بن عمرو بن أوس الأنصاري الخزرجي، أبو عبد الرحمن، كان أعلم الأمة بالحلال والحرام. وهو أحد الستة الذين جمعوا القرآن على عهد النبي صلّى الله عليه وسلم، أسلم وهو فتى، وفاته بالطاعون في الشام سنة (١٨هـ)،. وعاش أربعا وثلاثين سنة، "الاصابة في تميز الصحابة" : (ج:٦، ص:١٠٧).

(٣) "سنن الترمذي" :محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى (ت: ٢٧٩هـ) الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي – مصر (ط: ٣، ١٣٩٥ هـ - ١٩٧٥)، باب ما جاء في القضاء، (ص:٩)، (ج:٣) رقم: (١٣٢٧).وحكم علية الأمام الترمذي بالضعف وقال: هذا حديث لا نعرفه إلا من هذا الوجه وليس إسناده عندي بمتصل.

وأما الشروط المختلف فيها فهي ثلاثة: العدالة، والذكورة، والاجتهاد.

اولاً: العدالة : واختلف الفقهاء في العدالة فهل هي شرط لمن يتولى القضاء أم لا على قولين :

القول الأول: للجمهور فهي شرط عند المالكية[١]، والشافعية[٢]، والحنابلة،[٣] فلا يجوز أن يتولى الفاسق القضاء، ولا أي من ارتكب جنحة تفسقه ولا مرفوض الشهادة بسبب إقامة حد القذف عليه مثلاً، لعدم الوثوق بقولهما، قال تعالى: ﴿ **يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا أَنْ تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصْبِحُوا عَلَى مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ** ﴾[٤] .

وجه الاستدلال: إن الله تعالى أمر بالتبيّن والتثبت عندما يخبر الفاسق وهذا يقتضي عدم قبول قبوله إلى حين التبيّن والتثبت من صحة ما يقول فلو صح تقليد القاضي الفاسق لأدى إلى تأخير قبول حكمه إلى حين التبيّن وهذا لا يجوز لما فيه من تأخير للقضاء الذي يجب أن ينفذ على الفور[٥].

والقول الثاني: للحنفية[٦] وقالوا: الفاسق من أهل للقضاء فلو عين قاضياً صح

---

(١) ينظر: "بداية المجتهد ونهاية المقتصد" : (ج:٢، ص:٤٦٠).

(٢) ينظر: "المغني لابن قدامة": (ج:١٠، ص:٣٣).

(٣) ينظر: "الممتع في شرح المقنع" : زين الدين المُنَجَّى بن عثمان بن أسعد ابن المنجى التنوخي الحنبلي (٦٣١ - ٦٩٥ هـ)، (ط:٣، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م)، (ج:٤، ص:٥١٧).

(٤) سورة الحجرات : آية: قم: ٥.

(٥) ينظر: "تفسير الطبري = جامع البيان عن تأويل آي القرآن": (ج:٢١، ص:٣٤٨).

(٦) ينظر: "مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر" : عبد الرحمن بن محمد بن سليمان المدعو بشيخي زاده، يعرف بداماد أفندي (ت: ١٠٧٨هـ) الناشر: دار إحياء التراث العرب، (ج:٢، ص:١٥١).

قضاؤه للحاجة، لكن ينبغي ألا يعين، وعللوا إلى إن العدالة شرط كمال لا شرط جواز وصحة بمعنى أنه إذا ولي الفاسق القضاء أثم موليه ولكن تصح ولايته وينفذ قضاؤه رغم ذلك، كما في الشهادة ينبغي ألا يقبل القاضي شهادة فاسق، لكن لو قبل ذلك منه جاز، مع وقوعه في الإثم، وأما المحدود في القذف فلا يعين قاضياً ولا تقبل شهادته عندهم[١]، ودليلهم قوله تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا**﴾[٢].

وجه الاستدلال: إن الأمر بالتبيّن عند إخبار الفاسق دليل على قبول خبره بعد التبيّن وإلا لما كان للأمر بالتبين معنى[٣].

والحقيقة أن الحنفية لم يخالفوا الجمهور في شرط عدالة القاضي ولكن استثنوا ذلك للحاجة والضرورة، أذا لم يتوفر لمن يشغل منصب القضاء كأن يكون في منطقة لا يوجد فيه قاضاً فينصبه الأمام قاضياً فيصح قضائه وتنفذ أحكامه مع الوقوع في الإثم والله أعلم.

ثانيًا: الذكورة: أشترط الجمهور من المالكية[٤]، والشافعية[٥]، والحنابلة[٦]، على

(١) ينظر: "التنبيه على مشكلات الهداية" : صدر الدين عليّ بن عليّ ابن أبي العز الحنفي (ت ٧٩٢ هـ) الناشر: مكتبة الرشد ناشرون – المملكة العربية السعودية (ط: ١، ١٤٢٤ هـ – ٢٠٠٣ م)،(ج:٤، ص:٤٦٩).

(٢) سورة الحجرات :آية: رقم: ٥.

(٣) ينظر: "تفسير الطبري = جامع البيان عن تأويل آي القرآن": (ج:٢١، ص:٣٤٨).

(٤) ينظر: "المقدمات الممهدات" :أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت: ٥٢٠هـ) تحقيق: الدكتور محمد حجي الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان (ط: ١، ١٤٠٨هـ – ١٩٨٨ م)، (ج:٢، ص:٢٥٨).

(٥) ينظر: "بحر المذهب (في فروع المذهب الشافعي)" : الروياني، أبو المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل (ت ٥٠٢ هـ) ،الناشر: دار الكتب العلمية (ط: ١، ٢٠٠٩ م)،(ج:١١، ص:١٧٥).

(٦) ينظر: "الممتع في شرح المقنع" : (ج:١٥، ص:٢٧٢).

من يتولى القضاء أن يكون ذكراً لذا لا تصح أن تتولى امرأة القضاء؛ لأن القضاء ولاية عامة واستدلوا بقوله تعالى: ﴿ الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ﴾[1] والقضاء يحتاج إلى تكوين رأي سديد ناضج، والمرأة قد يفوتها شيء من الوقائع والأدلة بسبب نسيانها، لقوله لما بلغ النبي محمد ﷺ أن فارس ملكوا ابنة كسرى قال: " لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة "[2].

ذهب الحنفية[3] إلى جواز وصحة قضاء المرأة في غير الحدود والقصاص؛ لأنها أهل للشهادة فكانت أهلا للقضاء لكن يأثم من يوليها؛ لانعندهم الذكورية شرط جواز لا شرط صحة.

ثالثًا: الاجتهاد: أشرط جمهور الفقهاء من المالكية[4]، والشافعية[5]، والحنابلة [6]. على من يتولى القضاء أن يكون مجتهداً فلا يولى من لم يصل مرتبة الاجتهاد القضاء،

---

(١) سورة النساء: من الآية : رقم: ٣٤.

(٢) "صحيح البخاري" : محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر الناشر: دار طوق النجاة (ط:١، ١٤٢٢هـ)، باب كتاب النبي محمد صلى الله عليه وسلم إلى كسرة و قيصر: (ص:٦)،(ج:٨)، رقم: (٤٤٢٥).

(٣) ينظر: "البحر الرائق شرح كنز الدقائق": (ج:١،ص:٧)، و"بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع": (ج:٩، ص:٤٠٧٩).

(٤) ينظر: "لإشراف على نكت مسائل الخلاف": القاضي أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي (٤٢٢هـ) الناشر: دار ابن حزم (ط:١، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م)،(ج:٢،ص:٩٥٥)

(٥) ينظر:"روضة الطالبين وعمدة المفتين" : أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت: ٦٧٦هـ الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- عمان ط:٣، ١٤١٢هـ _ ١٩٩١م باب كتاب القضاء" ، (ج:١١،ص:٩٥).

(٦) ينظر: "الممتع في شرح المقنع"، (ج:٤، ص:٥٢٠).

والمقصود بالاجتهاد: "بذل المجهود واستفراغ الوسع في فعل من الأفعال ، ولا يستعمل إلا فيما فيه كلفة وجهد، وهو في عرف العلماء مخصوص ببذل الجهد في طلب العلم بأحكام الشريعة"(١)، ولا المقلد؛ لأنه لا يصلح للفتوى، فلا يصلح للقضاء بالأولى؛ لأن الله تعالى يقول: ﴿ **وَأَنِ احْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللهُ** ﴾(٢)، ولم يقل بالتقليد للآخرين، وقال سبحانه: ﴿ **تَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللهُ** ﴾(٣) .وقال الله تعالى: ﴿ **فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللهِ وَالرَّسُولِ** ﴾(٤).

وخالفوا الحنفية(٥) قول الجمهور؛ لأن الاجتهاد عندهم ليس بشرط صحة لتولية القضاء وإن العلم بالحلال والحرام وسائر الأحكام شرط ندب واستحباب، ويصح قضاء المقلد لخلو الزمن من المجتهد ولاستطاعة المقلد أن يقضي بعلم غيره.

والدليل على أن الاجتهاد ليس بشرط الجواز فعن علي رضي الله تعالى عنه ، قال: "بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى اليمن قاضيا، فقلت: يا رسول الله، ترسلني وأنا حديث السن ولا علم لي بالقضاء، فقال: إن الله سيهدي قلبك، ويثبت لسانك، فإذا جلس بين يديك الخصمان، فلا تقضين حتى تسمع من الآخر كما سمعت

---

(١) "المستصفى" : أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (ت: ٥٠٥هـ) الناشر: دار الكتب العلمية (ط:١، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م)،(ج:١،ص:٣٤٢).

(٢) سورة المائدة : من الآية رقم: ٤٩.

(٣) سورة النساء : من الآية رقم: ١٠٥.

(٤) سورة النساء : آية رقم: ٥٩.

(٥) ينظر: "البناية شرح الهداية" : أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفى بدر الدين العينى (ت: ٨٥٥هـ) الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان (ط:١، ١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠ م)، (ج:٩، ص:٤).

من الأول، فإنه أحرى أن يتبين لك القضاء، قال: فما زلت قاضيا، وما شككت في قضاء بعد" [1].

والراجح في هذه المسائلة: ما ذهب اليه الحنفية إلى جواز تولي غير المجتهد منصب القضاء وذلك؛ لأنه لا يتوفر مجتهد مطلق في زماننا ولحاجة الناس في عصرنا إلى القضاء مع كثر المشكلات والمنازعات ولو كان هناك قاض وكان مجتهد مطلق لصعب على الناس وشق عليهم في الوصول اليه والفصل في الحكم ويكفي في القاضي ان يكون مؤهلاً لذلك عالمـاً بأحكام القضاء .

(١) "سنن الترمذي" : باب ما جاء في القاضي لا يقضي بين الخصمين حتى يسمع كلامهما، (ج:٣) (ص:٦١٠)، رقم: (١٣٣١) ، وقال الترمذي:" هذا حديث حسن".

المبحث الثالث

حكم القاضي في للنوازل

ويشتمل على ثلاثة مطالب:

- **المطلب الأول:** مفهوم النازلة لغة واصطلاحا.
- **المطلب الثاني:** مشروعية الاجتهاد في النوازل واهميتها.
- **المطلب الثالث:** حكم القاضي في للنازلة .

المبحث الثالث
حكم القاضي في النوازل

وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول: مفهوم النازلة لغة واصطلاحا

أولاً: مفهوم النازلة في اللغة :

النوازل لغة: جمع نازلة، ومادتها الفعل نزل، والذي يدل في اللغة على هبوط شيء ووقوعه. يقال: نزل عن دابته نزولا. ونزل المطر من السماء نزولاً، ويراد بالنازلة: المصيبة العظيمة، أو الشديدة من شدائد الدهر تنزل بالقوم أو الناس [1].

ومنه قول الشاعر:

ولرب نازلة يضيق بها الفتى * ذرعـًا وعند الله منها المخرج**[2]

والنازلة تبعـًا للمفهوم اللغوي يراد بها الحوادث الشديدة العظيمة سواء أكانت متكررة الحدوث أم مستحدثة .

وما ينزل بالناس من الحوادث والملمات ينقسم باعتبار شدتها إلى خمسة أقسام، فيقال[3]:

---

(١) ينظر: "كتاب العين" : (ج:٧، ص:٣٦٧). و"معجم مقاييس اللغة" : أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين (ت: ٣٩٥هـ) الناشر: دار الفك عام: (١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م) باب (نزل) ،(ج:٥ ص:٤١٧) ، و"للسان العرب" : (ج:١١، ص٦٥٩).

(٢)البيت لإبراهيم بن العباس الصولي المتوفى بسامراء، سنة ٢٤٣ه، انظر: "معجم الأدباء": للحموي، ،(ط:١ ، ١٤١١ه_١٩٩١م)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، (ص:١٠٤).

(٣) ينظر: "فقه اللغة وسر العربية" : عبد الملك بن محمد بن إسماعيل أبو منصور الثعالبي (ت: ٤٢٩هـ) الناشر: إحياء التراث العربي(ط:١، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م)، (ج:١، ص:٢١٢).

١. نزلت بهم نازلة، ونائية، وحادثة .

٢ . ثم آبدة، وداهية، وباقعة .

٣ . ثم بائقة، وحاطمة، وفاقرة.

٤. ثم غاشية، وواقعة، وقارعة.

٥ . ثم حاقة، وطامة، وصاحة.

ثانيًا: مفهوم النازلة في اصطلاح الفقهاء :

أ_ النازلة عند الفقهاء المتقدمين:

تطلق النازلة عند فقهاء الحنفية خاصة على، مصطلح (الفتاوى والواقعات).

قالوا : "وهي مسائل استنبطها المجتهدون المتأخرون لما سئلوا عنها ولم يجدوا فيها رواية عن أهل المذهب المتقدمين فأتوا فيها تخريجًا"[1].

وعند المالكية تطلق النازلة : "القضايا والوقائع التي يفصل بها القاضي طبقً للفقه الإسلامي"[2]، وهذا اصطلاح في بلاد الأندلس والمغرب العربي .

---

(١) "الأَصْلُ": أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني (ت: ١٨٩ هـ) تحقيق وَدرَاسَة: الدكتور محمَّد بوينوكالن الناشر: دار ابن حزم، بيروت – لبنان (ط: ١، ١٤٣٣ هـ - ٢٠١٢ م)، (ص:٢٠)، "رد المحتار على الدر المختار": (ج:١، ص:٦٩).

(٢) ينظر: "الذخير": أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (ت: ٦٨٤هـ)،الناشر: دار الغرب الإسلامي- بيروت ،(ط:١، ١٩٩٤ م)، (ج:٢، ص:٢٣١)، و"النوازل الفقهية في العمل القضائي المغربي": د. عبد اللطيف هداية الله. (ص:٣١٩)، و"معلمة الفقه المالكي" : عبد العزيز عبدالله، الناشر: بيروت _دار المغرب الإسلامي (١٤٠٣هـ_ ١٩٨٣م)،(ص:١٨).

ب_ النازلة عند الفقهاء المعاصرين :

أما المعاصرون فيقصرون إطلاق النازلة على معنى أخص من إطلاق المعنى الثاني عند الفقهاء المتقدمين الذي يشمل المسائل المستجدة والمسائل القديمة، حيث يقصرونها على المسائل المستجدة فقط، وعلى هذا جاءت أغلب تعريفاتهم، ومنها :

التعريف الأول: عرفها الدكتور بكر أبو زيد بأنها: "الوقائع والمسائل المستجدة والحادثة، المشهورة بين الناس بلسان العصر باسم النظريات والظواهر"(١).

التعريف الثاني: عرفها الدكتور أبو البصل فقال: "النازلة واقعة أو حادثة، مستجدة لم تعرف في السابق بالشكل الذي حدثت فيه الآن"(٢).

التعريف الثالث: عرفها الدكتور حسن الجيزاني بأنها: " ما استدعى حكماً شرعياً من الوقائع المستجدة"(٣).

التعريف الخامس: عرفها الدكتور مُسفر القحطاني بأنها: "الوقائع الجديدة التي لم يسبق فيها نص أو اجتهاد"(٤).

وأما مفهوم النوازل القضائية فقد عرفت بأنها : "الوقائع والمستجدات في

---

(١) "فقه النوازل قضايا فقهيه معاصرة" : بكر بن عبدالله أبو زيد ، الناشر: دمشق: مؤسسة الرسالة للنشر والتوزيع ، (ط:١، ١٤١٦هـ_١٩٩٦م) ، (ج:١، ص:٩).

(٢) "بحث المدخل إلى فقه النوازل": عبد الناصر أبو البصل الناشر الأردن: دار النفائس، (١٤٢١هـ- ٢٠٠٠م)، (ج:٢، ص:٦٠٣).

(٣) "فقه النوازل دراسة تأصيليه تطبيقية": محمد بن حسين الجيزاني، الناشر دار ابن جوزي الدمام، (ط: ٢ ، ١٤٢هـ _٢٠٠٦م) ،(ج:١، ص:٢٤).

(٤) "منهج استنباط أحكام النوازل المعاصرة" : مسفر بن علي بن محمد القحطاني ، الناشر جدة: دار الأندلس الخضراء، (١٤٢٤هـ_٢٠٠٣م) ،(ص:٩٠).

الأعمال الولائية التابعة للقضاء التي تستدعي حكماً شرعياً ملزماً"[١].

ثالثًا: النازلة في اصطلاح القانون :

عرفوها: "هي مجموعة الوقائع المرتبطة فيما بينها التي تثيرها إشكالات قانونية تستلزم إيجاد حلول قانونية لها" [٢].

وعرفت: "هي مجرد مجموعة من الوقائع و الاحداث القانونية التي تؤسس وتؤدي الى نتيجة معينة و التي تتطلب ايجاد حل قانوني لها و ذلك من خلال التحليل والمناقشة لمختلف جوانب المسألة المعروضة امامه و كذا توظيف النصوص القانونية المؤطرة لها و أن اقتضى الحال عرض الآراء الفقهية و الاجتهادات القضائية المدعمة لما تم التوصل اليه او تمهد للحل النهائي"[٣].

وعرفت: "ماهي الا مجموعة من الوقائع المادية أو الأحداث أو السلوكيات الواقعة داخل المجتمع والتي يتعين إيجاد حل قانوني ملائم لها"[٤].

ومن خلال البحث في تعريف النازلة تبن لنا أنّ مفهوم النازلة عند الفقهاء التقدمين كانت تطلق على الفتوى التي يستنبطونها عند السؤال عنها وتكون مرتبطة في القضايا الفقهية ، فيما ذهب الفقهاء المعاصرون في تعريفاتهم للنازلة على أنها متعلقة

---

(١) "النوازل القضائية" : ماهر محمد القرشي ، الناشر دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع ،(ط:١، ١٤٤١هـ_٢٠١٩م) ،(ص:٥١).

(٢) "منهجية تحليل نازلة قانونية في المادة الجنائية أو المدنية": د. عبد الرزاق اصبيحي، (ص:١).

(٣) "منهجية تحليل نازلة في القانون الجنائي" : عماد اكضيض باحث في سلك الماستر تخصص العلوم الجنائية والأمنية –جامعة القاضي عياض–مراكش ،(٢٠١٨_٢٠١٩)، (ص:٢).

(٤) "منهجية تحليل النازلة نظرياً وتطبيقياً": ياسين الكعيوش : الناشر مجلة مغرب القانون ٢٠١٩.

بالقضايا المستجدة التي لم يسبق لها قول ، وأما النازلة عند فقهاء القانون فهي تكون مرتبطة بالقضايا القانونية التي تستلزم حلاً قانونيا لها.

بعد عرضنا لجملة من التعاريف لمفهوم الاصطلاحية للنازلة عند المعاصرين وجدت أن التعريف الراجح والذي نميل اليه هو التعريف الذي وضعه الدكتور مُسفر القحطاني حيث عرف النازلة بأنها "الوقائع الجديدة التي لم يسبق فيها نص أو اجتهاد"؛ لأن الأمر في النازلة يدور في محور واحد هو البحث عن حكم شرعي عند وقوع النازلة .

•شرح مفردات التعريف:

الوقائع: لفظ يراد به كل ما يقع للناس من أمور ومسائل وقضايا التي تحتاج إلى حكم شرعي يبنها لهم، سواء كانت في أي باب من أبواب العبادات أو المعاملات أو الجنايات وإلى غيرها من القضايا الاجتماعية أو الاقتصادية أو السياسية.

الجديدة: قيد في التعريف يُخرج الوقائع القديمة؛ لأن المراد بالنوازل ما هو جديد ومعاصر يحتاج فيه إلى اجتهاد شرعي يبن الحكم، وبذلك يخرج ما مضى ووقع في الماضي.

التي لم يسبق فيها نص أو اجتهاد: قيد يُخرج الوقائع المستجدة التي سبق فيها نص أو اجتهاد، والمراد بالنص هو ما كان ثابتا بالقرآن أو السنة أو الإجماع ، والمراد بالاجتهاد: أي النـازلة التي لم يسبق فها فُتيا أو حكم شرعي من العلماء والمجتهدين.

المطلب الثاني : مشروعية الاجتهاد في النازلة واهميتها

اولاً: مشروعية الاجتهاد في النوازل:

لا تخلو نازلة من حكم شرعي علمه من علمه وجهله من جهله، فعند وقوع النازلة لابد أن يكون هناك مجتهد يبين الحكم الشرعي للناس ولا سيما إذا كانت هذه

النازلة متعلقة في القضاء؛ لأنها حكم في الدماء والأموال والأعراض وقد تكون هذه النازلة من باب أولى وأحرى من غيرها، ونظراً لأهمية الاجتهاد فقد علَّمَ النبي ﷺ أصحابه رضي الله عنهم كيفية الاجتهاد في النوازل ليكونوا مستعدين لحمل الأمانة الكبرى بعد وفاته، وهم بدورهم أدَّوا هذه الأمانة على أحسن وأتم وجه إلى من بعدهم، ومن بعدهم التابعون وتابعوهم، والأئمة المجتهدون، وسائر الفقهاء على مر القرون والعصور إلى يومنا هذا، وفي ذلك أعظم برهان على اكتمال الشريعة وصلاحيتها لكل زمان ومكان.

وواقع الحياة التي نعيش فيها لا يمكن أن تخلوا من مشكلة جديدة أو واقعة جديدة تطرأ على الأنسان، فهذا يستلزم الاجتهاد والبحث في حل المشكلات لاسيما مشاكل القضاء فهي في أمس الحاجة إليه والاجتهاد في النوازل التي تطرأ ولم يجدوا لها قول سابق واجب على هذه الأمة، فهو من فروض الكفاية، وربما يتعين على المهتمين والمنشغلين في النظر ببعض النوازل، فيكون واجبًا عينيًا في حقهم [1]، لذا جاء في

(١) ينظر: "الحاوي الكبير":: أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (ت: ٤٥٠هـ) : الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان ، (ط:١، ١٤١٩ هـ -١٩٩٩ م)، (ج:١٦، ص:٣٣)، و"المجموع شرح المهذب": أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت: ٦٧٦هـ) الناشر: دار الفكر، (ج:١، ص:٢٧_٤٥)، ينظر: "الموافقات": إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (ت: ٧٩٠هـ) الناشر: دار ابن عفان ،(ط:١، ١٤١٧هـ_١٩٩٧م)،(ج:٤،ص:١٥٥)، و"البحر المحيط في أصول الفقه": أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (ت: ٧٩٤هـ) الناشر: دار الكتبي (ط:١، ١٤١٤هـ – ١٩٩٤م)،(ج:١، ص:١٦٥)، و"البرهان في أصول الفقه" : عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (ت: ٤٧٨ هـ) الناشر: الوفاء – المنصورة – مصر : (ط:٤، ١٤١٨هـ – ١٩٩٧ م)، (ج:٢، ص: ٨٦٤).

الحديث الشريف عن النبي محمد ﷺ عن عمرو بن العاص، أنه سمع رسول الله ﷺوسلم يقول: "إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران، وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر"[1]، **ووجه الادلة في الحديث**: أي أنه إذا أجتهد الحاكم فإن حكمه فاجتهد واصاب فله أجرن اجر باجتهاده واصابته للحق، يكون ذلك شامل في اي مسائلة تعرض عليه سواء كانت هذه النازلة واقعة جديدة أو متكررة [2].

قال الشاطبي[3]: "الوقائع في الوجود لا تنحصر، فلا يصح دخولها تحت الأدلة المنحصرة، ولذلك احتيج إلى فتح باب الاجتهاد من القياس وغيره، فلا بد من حدوث وقائع لا تكون منصوصا على حكمها، ولا يوجد للأولين فيها اجتهاد، وعند ذلك، فإما أن يترك الناس فيها مع أهوائهم، أو ينظر فيها بغير اجتهاد شرعي، وهو أيضا اتباع للهوى، وذلك كله فساد"[4].

وجاء عن بعض أهل العلم كراهية الاجتهاد في النوازل ما دام أن المجتهد لم يظفر بقول سابق، قال الامام أحمد ابن حنبل رحمه الله تعالى "إياك أن تتكلم في مسألة

---

(١) صحيح لبخاري : باب أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ،(ج:٩)،(ص:١٠٨)، رقم (٧٣٥٢).

(٢) ينظر: "المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج" : أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ) الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت (ط: ٢، ١٣٩٢م)، (ج:١٢، ص:١٣).

(٣) إبراهيم بن موسى بن محمد اللخميّ الغرناطيّ الشهير بالشاطبيّ و بشاطبه سنة (٥٨٥هـ)، وهو إمام حافظ أصوليّ، كان فقيها مفسّرا ولغويا بيانيا من أهل غرناطة. كان من أئمة المالكية. من كتبه "الموافقات في أصول الفقه" و "الاعتصام" توفي سنة (٧٩٠هـ) ، ينظر: "نيل الابتهاج بتطريز الديباج" : أحمد بابا بن أحمد بن الفقيه الحاج أحمد بن عمر بن محمد التكروري التنبكتي السوداني، أبو العباس (ت: ١٠٣٦ هـ) الناشر: دار الكاتب، طرابلس – ليبيا (ط: ١، ٢٠٠٠ م)، (ج:١، ص: ٤٨).

(٤) "الموافقات للشاطبي": (ج:٥، ص:٣٨).

ليس لك فيها إمام"[١]، وقد ذكر ابن عبد البر[٢] عن جمهور أهل العلم أنهم كانوا يكرهون استعمال الرأي في الوقائع قبل أن تنزل، وتفريع الكلام عليها قبل أن تقع، وعدوا ذلك اشتغالاً بما لا ينفع.[٣]

ثانيـًا: أهمية الاجتهاد في النوازل القضائية :

تظهر أهمية الاجتهاد في النوازل المعاصرة في النقاط التالية[٤] :

١ – بيان صلاح هذه الشريعة لكل مكان وزمان، وأنها الشريعة الخالدة الباقية، وأنها الكفيلة بتقديم الحلول الناجحة لكل المشكلات والمعضلات والمستجدات القضائية .

---

(١) "الجامع لعلوم الإمام أحمد بن حنبل": أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني (ت: ٢٤١هـ) الناشر: دار الفلاح للبحث العلمي وتحقيق التراث، الفيوم جمهورية مصر العربية ، (ط: ١، ١٤٣٠ هـ – ٢٠٠٩م)، (ج:٢، ص:٤٣٤).

(٢) أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري ،الأندلسي، القرطبي، المالكي، ولدفي قرطبة سنة (٣٦٨هـ) في شهر ربيع الآخر ومن أشهر مصنفاته: "الاستذكار الجامع " لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار ،"الاستيعاب في معرفة الأصحاب"، "الإنباه على قبائل الرواة" ،"الإنصاف فيما في بسم الله من الخلاف"، وتوفي في آخر ربيع الآخر (٤٦٣هـ) بشاطبة، ينظر: "سير أعلام النبلاء": (ج:١٨، ص:١٣٥).

(٣) ينظر: "جامع بيان العلم وفضله" : أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (ت: ٤٦٣هـ) الناشر: دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية (ط: ١، ١٤١٤هـ – ١٩٩٤م)، (ج:٢، ص: ١٠٦١/ ١٠٦٧)، و"وجامع العلوم والحكم" : زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب بن الحسن، السَلامي، البغدادي، ثم الدمشقي، الحنبلي (ت: ٧٩٥هـ) تحقيق: الدكتور محمد الأحمدي أبو النور الناشر: دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع (ط:٣، ١٤٢٤ هـ – ٢٠٠٤ م)، (ج:١، ص:٢٤٠/ ٢٥٢).

(٤) ينظر: "فقه النوازل دراسة تأصيليه تطبيقية" : للجيزاني، (ص:٣٥). و"النوازل القضائية" : ماهر القرشي : (ص:٦٣/ ٦٤).

٢_ تلبية حاجة المجتمع إلى معرفة الاحكام الشرعية في المستجدات القضائية وبيان النوازل القضائية من أهم الحاجات ولها بالغ الأثر في تنظيم أحوال الناس على الشرع .

٣ – إيقاظ هذه الأمة والتنبيه إلى خطورة قضايا ومسائل ابتلي بها جموع من المسلمين، مع كونها مخالفة أشد ما تكون المخالفة لقواعد هذا الدين، ومضادة لمقاصده، وقد صارت لشديد الحزن والأسى جزءاً لا يتجزأ من حياة الأمة المسلمة، وباتت حقائقها الشرعية غائبة عن عامة المسلمين في هذا العصر.

٤_تجديد الفقه القضائي وتنشيط حركة الاجتهاد في أحكام النوازل القضائية وذلك لتجديد وتنمية الفه القضائي .

٥_ وبإعطاء هذه النوازل أحكامها الشرعية المناسبة لها مطالبة جادة ودعوة صريحة إلى تحكيم الشريعة في جميع جوانب الحياة، وهو تطبيق عملي تبرز به محاسن الإسلام ويظهر منه سمو تشريعاته .

٦ ـ والحاجة قائمة إلى ضرورة إيجاد معلمة متكاملة تستوعب قضايا العصر ومسائله المستجدة على هدي الشريعة الإسلامية .

٧_ تكوين ملكة قضائية للمنشغل في فقه القضاء والمحاماة ونحو ذلك ولا تحصل هذه الملكة الا بمعرفة حقيقة النوازل القضائية وتطبيقاتها الفقهية والنظامية والتمّرس في هذا المجال.

٨ ـ أن فقه النوازل يقوم على الدراسة الشاملة لجميع ما يتعلق بالنازلة من كافة أبعادها الشرعية، التاريخية، القانونية، الاجتماعية، النفسية، ومن ثم إعطاء الحكم الشرعي المناسب لها.

٩_ إبراز قدرة الفقه الإسلامي وفاعليته لتقديم الحلول الناجحة التي تستجيب لواقع العصر وتحدياته.

١٠_ ولا شك أن إعطاء النوازل المستجدة في كل عصر أحكامها الشرعية المناسبة يدخل دخولاً أوليًا تحت مهمة التجديد لهذا الدين، وإحياء ما ندثر من معالمه[١].

المطلب الثالث : حكم القاضي في النازلة

اعتنت الشريعة في باب القضاء وجعلت وجود قاض ليحكم بين الناس بما أنزل الله تعالى من فروض الكفايات من حيث الأصل، إذا قام به من يكفي سقط الإثم عن الباقين، والقاضي يحكم وفق الشرع والقانون متمسكًا بما فيها لا يحيد عنها وذلك اذا كانت الأمور طبيعية، ولكن قد تكون هناك أمور تستجد مما تجعل القاضي مضطر للتصدي لها، كأن تكون هناك نازلة أو واقعة أمنية أو مالية أو طبية تجعل القاضي مضطر للخروج عن حكمه.

والنوازل التي تعرض على القاضي قد تكون جبرية لا دخل للإنسان فيها كالنوازل التي تنجم عن الكوارث من براكين وزلازل ولأعاصير والفيضانات، وقد تكون مكتسبة وهي النوازل التي تكون في أصلها مكتسبة، أي من فعل الإنسان، لكن لا يشترك فيها كل الناس، كالنوازل الناجمة عن الحروب، فالحروب من كسب الناس لكن هناك معتدون، وهناك معتدي عليهم.

فإذا عرضت على القاضي واقعة لم يسبق فيها اجتهاد، وجب عليه أن يجتهد فيها، لئلا تضيع حقوق الناس، وقد يعتري اجتهاد القاضي الأحكام التكليفية الخمسة،

---

(١) المصدر السابق : "فقه النوازل دراسة تأصيليه تطبيقية" : للجيزاني، (ص:٣٥)، و"النوازل القضائية" : ماهر القرشي : (ص: ٦٥_٦٦).

فيكون فرض عين إذا لم يوجد غيره صالحا للقضاء؛ لأن الكفاية لا تكون إلا به ويكون مندوبا إليه إذا كان يوجد غيره صالحا للقضاء، ولكنه أصلح منه، ويكون مكروها إذا كان صالحا له، ولكن يوجد من هو أصلح، ويكون حراما إذا كان غير صالح للقضاء. ويكون مباحا إذا استوى هو وغيره في الصلاحية[1].

لذا اشترط الفقهاء اهلية الاجتهاد[2] في القاضي، فالقضاء أموره مستجدة وقد تطرأ عليه أحداث ووقائع بين الناس لم يكن لها نص سابق، كحدوث جائحة أو من أمراض أو حرائق وغير ذلك من النوازل التي تصيب الناس، مما تتطلب من القاضي أن يقضي بها وفق اجتهاده وقد يؤدي اجتهاده في هذه النوازل إلى مخالف القواعد والقوانين وذلك للحفاظ على المصلحة العامة، ومما يبيح للقاضي الخروج عن القوانين القاعدة الفقهية ألتي تبيح للقاضي أن يحكم ويصدر أحكامه ضمن المصلحة التي يراها وهذه القاعدة:" تصرف المام على الرعية منوط بالمصلحة"[3]، وكان الصحابة رضي الله عنهم يجتهدون في النوازل وفق المصلحة التي يرونها مناسبه لهذه الأمة وذلك لما حكم عمر رضي الله عنه في الطاعون بعدم الخروج والدخول في أرض اصابها الطاعون وذلك لقوله ﷺ " إذا

(١) ينظر: "ادب القاضي" للماوردي: (ج:١، ص: ١٣٧)، و"تبصرة الحاكم في أصول الاقضية الأحكام" : إبراهيم بن علي بن محمد، ابن فرحون، برهان الدين اليعمري (ت: ٧٩٩هـ) الناشر: مكتبة الكليات الأزهرية ،(ط:١، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م)، (ج:١، ص: ١٧).

(٢) ينظر: "لإشراف على نكت مسائل الخلاف" : (ج:٢، ص:٩٥٥). "روضة الطالبين وعمدة المفتين" : (ج:١١، ص:٩٥) . و"الممتع في شرح المقنع" : (ج:٤، ص:٥٢٠).

(٣) "الاشباه والنظائر": زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (ت: ٩٧٠هـ)،الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت لبنان (ط:١، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٩ م)، (ج :١، ص:١٠٤).

سمعتم به بأرض فلا تقدموا عليه، وإذا وقع بأرض وأنتم بها فلا تخرجوا فرارا منه"[١]، فقد يضرط القاضي للخروج بأحكام للمصلحة العامة كوجود خطر يهدد حياة الناس أو وقوع حدث يتطلب أتخاذ أجراء مناسب .

من ذلك تصدي القاضي للجوائح[٢]، كالجائحة بفايروس كارونا المستجد (كوفيد_١٩) وهو فيروس يصيب الجهاز التنفسي للإنسان مما يؤدي إلى ضرر شديد في الرئة، وهذه الجائحة قد الحقت ضرر شديد في الناس على الصعيدين البدني والاقتصادي مما جعلت القضاء يصدر عدة أحكام للحفاظ على النفس البشرية والتوازن الاقتصادي بعد اذا تبين خطر هذه الجائحة ومن أمثلة ذلك:

اولاً: عقود التوريد [٣].

وصورته منطوية على ثلاثة أركان الأول: المورد والثاني المورد له، والثالث سمسار الإيصال وبعبارة أخرى هو الوسيط بين الطرفين المباشرين لهذا التعاقد ومن

---

(١) "صحيح البخاري" : باب ما يذكر في الطاعون، (ج:٧)، (ص:١٣٠)، رقم (٥٧٢٩).

(٢) الجوائح : كل آفة لا صنع للآدمي فيها وتكون مفسد من مطر أو برد أو ريح أو حريق أو جراد. ينظر: " المحلى بالآثار": (ج:٧، ص:٢٣٠).

(٣) التوريد في اللغة: مصدر ورَّد يرد بالكسر وروداً، بمعنى أحضر، وأورده غيره واستورده: أي أحضره، وأورد فلان الشيء أحضره، "القاموس المحيط" (ص: ٤١٥)، "لسان العرب" (ج:٣،ص: ٤٥٧)، وتوريد اصطلاحاً بأنه:" اتفاق بين شخص معنوي من أشخاص القانون العام وبين فرد أو شركة، يتعهد بمقتضاه الفرد أو الشركة بتوريد منقولات معينة للشخص المعنوي لازمة لمرفق عام مقابل ثمن معين"، ينظر: حكم محكمة القضاء الإداري المصري الصدر في ٢ ديسمبر لسنة ١٩٥٢، مجموعة المكتب الفيء السنة الرابعة، (ص:٧٦)، و"عقد التوريد والمقاولة في ضوء التحديات الاقتصادية المعاصرة": د. أحمد ذياب شويدح – عاطف أبو هربي الناشر: الجامعة الإسلامية بغزة سنة النشر: أبريل/ ٢٠٠٧، (ج:١، ص:١٢٣٩).

مصاديق هذا البيع في زماننا الراهن نظراً لظروف التي تعصف في المنطقة على وجه الخصوص والعالم على وجه العموم (كوفيد_١٩) الذي ترتب عليه زياد في الالتزام غير مشروطة في العقد ناتجة عن غلق المطارات والطرق بين البلدان التي فرضتها السلطات التنفيذية نتيجة تفشى بها هذا الوباء وكان من أثار ذلك هو التأخر في وصول البضاعة من جهة المورد (المصدر) عن الوقت المحدد الذي يتم فيه تسليم هذه البضاعة الذي رتب على ذلك مزيد من الالتزامات المرهقة للجانب المتضرر مما استدعى ذلك من القاضي الخروج عن المقتضيات العامة في الاوقات الاعتيادية من أجل اعادة التوازن الاقتصادي من خلال حط الجوائح تحت بند نظرية الظروف القاهرة.

ثانيـًا: الإقالة ورفع لزوم التعاقد وما يترتب عليه.

مثال ذلك: في زمن تفشي الجوائح فإذا ترتب على تلك الجائحة تهديد المدين بخسارة فادحة و أدت الى إرهاقه في تنفيذ التزامه، جاز له رفع دعوى قضائية لرد الالتزام، ولقاضي في هذا الموضوع حق تقدير عمومية الحادث وتقدير توقعه، وقت التعاقد ومدى الإرهاق الذى يصيب المدين نتيجة ذلك الحادث الاستثنائي، فيحق للقاضي توزع القدر المتجاوز للمتعاقد من الخسارة على الطرفين المتعاقدين، كما يجوز له أن يفسخ العقد فيما لم يتم تنفيذه منه إذا رأى أن فسخه أصلح وأسهل في القضية، مع تعويض عادل للملتزم له[1].

وبناء على ما تقدم تبين أن الأصل في القضاء تحقيق العدل والموازنة وإن اقتضى

(١) ينظر: مجلس المجمع الفقه الإسلامي المتعقد بمكة المكرمة، الدورة الخامسة، القرار السابع أحكام المعاملات التي تجري في سوق الأوراق المالية والبضائع .

ذلك الخروج عن المبادئ العامة للقضاء؛ لأن هذه المبادئ وضعت ما وضعت الا لتحقيق العدل والموازنة وأن كان تحقيق العدل لا يتم الا بالخروج عن هذه المبادئ فيستساغ الخروج بل يجب؛ لأنه هو الأصل المقصود وما المبادئ والمقتضيات العامة للقضاء الا وسائل لتحقق هذا القصد الشريف.

الخاتمة

في خاتمة هذه الدراسة أشكر الله تعلى على ما منّ عليّ من إتمام هذ العمل، وأسأل الله ـ تعالى، أن يجعلها خالصة لوجهه الكريم ووسيلة إلى مرضاته، ومن العلم النافع والعمل الصالح، وأن يتجاوز عن الخطايا والزلات، فـ (كل بني آدم خطاء وخير الخطائين التوابون) فأستغفر الله وأتوب إليه، وهذه قائمة بأهم النتائج والتوصيات التي توصل إليها الباحث.

فقد توصل الباحث من خلال ما بينه في موضعه إلى جملةٍ من النتائج يلخصها في الآتي:

١ _ ان التعريف المختار للقضاء هو: ولاية شرعية لمن كان أهلا لها تلزم بالحكم مطلقـًا على وجه مخصوص.

٢ _ القضاء في الشريعة الإسلامية من المناصب العظيمة التي لا يتقلدها من الناس إلا من توفرت فيه أوصاف وشروط معينة تميزه عن غيره فتؤهله لهذا المنصب الشريف الخطير، وقد اتفق الفقهاء بأن يكون القاضي مسلمـًا بالغـًا، عاقلاً ، حراً، سليمـًا للحواس من السميع، والبصر، والنطق، عالمـًا بالأحكام الشرعية، الذي بواسطته يحصل العدل الذي به امر الله تعالى وأنزل هذه الشريعة من أجل إقامته.

٣ _ يجوز للقاضي الاجتهاد في النوازل؛ لأن الحاجة في هذا العصرة إلى الاجتهاد، وذلك لكثرة المشاكل فيه والوقائع المستجدة التي تتطلب فيها الاجتهاد.

٤ _ لقد أوجبت الشريعة الإسلامية علي القاضي أن يحكم وفق الشرع وأن لا يتجاوزها، وتعظيم هيبتها، كما كان عليه الحال في عصور الإسلام الزاهرة، ولكن قد يضطر القاضي في بعض الأحيان الخروج عن حكمه وفق الضرورة أو المصلحة وذلك لسبب معين من جوائح أو ، مراعيـًا في ذلك حال الحكم الذي يصدره.

المصادر والمراجع

١- القران الكريم
٢- "أثر الحروب على الأمن الصحي" : د. عبدالرحمن محمد الحسن ،
٣- "أدب القضاء": عيسى بن عثمان الغزي أبو روح شرف الدين (ت٩٧٧هـ)، الناشر: مكتبة نزار مصطفى الباز،(ط:١، ١٤١٧هـ- ١٩٩٦م).
٤- "استقلال القضاء"، فاروق كيلاني، (ط:١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة، سنة ١٩٧٧).
٥- "ال لتَّفْسِيرُ البَسِيْط": أبو الحسن علي بن أحمد بن محمد بن علي الواحدي، النيسابوري، الشافعي (ت: ٤٦٨هـ) الناشر: عمادة البحث العلمي - جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية(.ط: ١، ١٤٣٠ هـ) الناشر: المكتبة العلمية – بيروت.
٦- "الأحكام السلطانية": أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (ت: ٤٥٠هـ) الناشر: دار الحديث – القاهرة.
٧- "الاشباه والنظائر": زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (ت: ٩٧٠هـ)،الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت لبنان (ط:١، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٩ م).
٨- "الأَصْلُ" : أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني (ت: ١٨٩ هـ) تحقيق وَدرَاسَة: الدكتور محمَّد بوينوكالن الناشر: دار ابن حزم، بيروت – لبنان (ط: ١، ١٤٣٣ هـ - ٢٠١٢ م).
٩- "الأمن الإسلامي دراسات في التحديات الجيوبوليتكية": د. وصباح محمود محمد، الناشر :المؤسسة الجامعة للدراسات والنشر والتوزيع ،(ط: ١ : ١٤١٥هـ _١٩٩٤م).

١٠- "البحر المحيط في أصول الفقه" : أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (ت: ٧٩٤هـ) الناشر: دار الكتبي (ط:١، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م).

١١- "البرهان في أصول الفقه" : عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (ت: ٤٧٨ هـ) الناشر: الوفاء - المنصورة - مصر : (ط:٤، ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧ م).

١٢- "البناية شرح الهداية" : أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفى بدر الدين العينى (ت: ٨٥٥هـ) الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان (ط:١، ١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠ م).

١٣- "التعريفات الفقهية" : محمد عميم الإحسان المجدي البركتي الناشر: دار الكتب العلمية (ط: ١، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م) باب القانون .

١٤- "التمهيد": أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (ت: ٤٦٣هـ) الناشر: وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية المغرب عام (١٣٨٧هـ).

١٥- "التنبيه على مشكلات الهداية" : صدر الدين عليّ بن عليّ ابن أبي العز الحنفي (ت ٧٩٢ هـ) الناشر: مكتبة الرشد ناشرون - المملكة العربية السعودية (ط: ١، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م).

١٦- "التنبيهات المستنبطة على الكتب المدونة والمختلطة ": عياض بن موسى بن عياض بن عمرون اليحصبي السبتي، أبو الفضل (ت: ٥٤٤هـ) تحقيق: الدكتور محمد الوثيق، الدكتور عبد النعيم حميتي الناشر: دار ابن حزم، بيروت – لبنان (ط:١، ١٤٣٢ هـ - ٢٠١١ م).

١٧- "الجامع لعلوم الإمام أحمد بن حنبل": أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني (ت: ٢٤١ هـ) الناشر: دار الفلاح للبحث العلمي وتحقيق التراث، الفيوم جمهورية مصر العربية ، (ط: ١، ١٤٣٠ هـ - ٢٠٠٩ م).

١٨- "الحاوي الكبير": أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (ت: ٤٥٠هـ) : الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان ، (ط:١، ١٤١٩ هـ -١٩٩٩ م).

١٩- "الذخير": أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (ت: ٦٨٤هـ)،الناشر: دار الغرب الإسلامي- بيروت ،(ط:١، ١٩٩٤ م).

٢٠- "الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية" : أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي (ت: ٣٩٣هـ) عطار الناشر: دار العلم للملايين – بيروت(ط: ٤، ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧ م).

٢١- "العين" : أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري (ت: ١٧٠هـ) المحقق : د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي الناشر: دار ومكتبة الهلال.

٢٢- "القضاء في الاسلام ": د. محمد سلام مدكور ، طبعة دار النهضة العربية ١٩٦٤ .

٢٣- "القضاء ونظامه في الكتاب والسنة ": تأليف د. عبدالرحمن ابراهيم عبد العزيز(ط١ ١٤٠٩هـ ١٩٨٩م). جامعة ام القرة باب مسؤولية توليه القضاء.

٢٤- "المجموع شرح المهذب": أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت: ٦٧٦هـ) الناشر: دار الفكر.

٢٥- "المختصر الفقهي لابن عرف": محمد بن محمد ابن عرفة الورغمي التونسي المالكي، أبو عبد الله (ت: ٨٠٣ هـ) الناشر: مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية (ط:١، ١٤٣٥هـ_ ٢٠١٤م)

٢٦- "المستصفى" : أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (ت: ٥٠٥هـ) الناشر: دار الكتب العلمية (ط:١، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م).

٢٧- "المصباح المنير في غريب الشرح الكبير" : أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس (ت: نحو ٧٧٠هـ) الناشر: المكتبة العلمية – بيروت ، باب (ق ي ض).

٢٨- "المغني لابن قدامة ": أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجما عيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (ت: ٦٢٠هـ) الناشر: دار إحياء التراث العربي رقم (ط: ١، ١٤٠٥ هـ_١٩٨٥ م)

٢٩- "المقدمات الممهدات" :أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت: ٥٢٠هـ) تحقيق: الدكتور محمد حجي الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان (ط: ١، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨ م).

٣٠- "الممتع في شرح المقنع" : زين الدين المُنَجَّى بن عثمان بن أسعد ابن المنجى التنوخي الحنبلي (٦٣١ - ٦٩٥ هـ) ط: ٣،(١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م).

٣١- "المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج" : أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ) الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت (ط: ٢، ١٣٩٢م)..

٣٢- "الموافقات": إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (ت: ٧٩٠هـ) الناشر: دار ابن عفان ،(ط:١، ١٤١٧هـ_١٩٩٧م).

٣٣- "النوازل الفقهية في العمل القضائي المغربي": د. عبد اللطيف هداية الله.

٣٤- "النوازل القضائية" : ماهر محمد القرشي ، الناشر دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع ،(ط:١، ١٤٤١هـ_٢٠١٩م).

٣٥- "بحث المدخل إلى فقه النوازل": عبد الناصر أبو البصل الناشر الأردن: دار النفائس، (١٤٢١هـ- ٢٠٠٠م).

٣٦- "بحر العلوم ": أبو الليث نصر بن محمد بن أحمد بن إبراهيم السمرقندي (ت: ٣٧٣هـ) .

٣٧- "بحر المذهب (في فروع المذهب الشافعي)" : الروياني، أبو المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل (ت ٥٠٢ هـ) ،الناشر: دار الكتب العلمية (ط: ١، ٢٠٠٩ م).

٣٨- "بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع" : علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (ت: ٥٨٧هـ) الناشر: دار الكتب العلمية (ط:٢، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م) .

٣٩- "تاج العروس من جواهر القاموس" : محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبو الفيض، الملقّب بمرتضى، الزَّبيدي (ت: ١٢٠٥هـ).

٤٠- "تبصرة الحاكم في أصول الاقضية الأحكام" : إبراهيم بن علي بن محمد، ابن فرحون، برهان الدين اليعمري (ت: ٧٩٩هـ) الناشر: مكتبة الكليات الأزهرية ، (ط:١، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م).

٤١- "تحفة المحتاج بشرح المنهاج" : أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي السعدي الأنصاري، شهاب الدين شيخ الإسلام، أبو العباس (ت: ٩٧٤ هـ) الناشر: دار الكتب العلمية بيروت ـ لبنان ، باب القضاء .

٤٢- "تفسير السمعاني": أبو المظفر، منصور بن محمد بن عبد الجبار ابن أحمد المروزى السمعاني التميمي الحنفي ثم الشافعي (ت: ٤٨٩هـ) الناشر: دار الوطن، الرياض – السعودية ط: ١،(١٤١٨هـ- ١٩٩٧م).

٤٣- "تفسير الطبري": محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري (ت: ٣١٠هـ) الناشر: دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان (ط:١، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١ م).

٤٤- "تفسير القرآن العظيم (ابن كثير)": أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي (ت: ٧٧٤هـ): دار الكتب العلمية، منشورات محمد علي بيضون – بيروت (ط:١، ١٤١٩هـ).

٤٥- "تفسير الماتريدي" : محمد بن محمد بن محمود، أبو منصور الماتريدي (ت: ٣٣٣هـ) المحقق: د. مجدي باسلوم الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان (ط ١:، ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥ م).

٤٦- "تهذيب اللغة": محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، أبو منصور (ت: ٣٧٠هـ) الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت (ط:١،٢٠٠١م).

٤٧- "جامع البيان في تأويل القرآن : محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري (ت: ٣١٠هـ) المحقق: أحمد محمد شاكر الناشر: مؤسسة الرسالة، (ط: ١٤٢٠،١هـ - ٢٠٠٠م).

٤٨- "جامع العلوم والحكم" : زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب بن الحسن، السَلامي، البغدادي، ثم الدمشقي، الحنبلي (ت: ٧٩٥هـ) تحقيق: الدكتور محمد الأحمدي أبو النور الناشر: دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع (ط:٣، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٤ م).

٤٩- "جامع بيان العلم وفضله" : أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (ت: ٤٦٣هـ) الناشر: دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية (ط: ١، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م).

٥٠- "درر الحكام في شرح مجلة الأحكام": علي حيدر خواجة أمين أفندي (ت: ١٣٥٣هـ) تعريب: فهمي الحسيني الناشر: دار الجيل، (ط١، ١٤١١هـ - ١٩٩١م).

٥١- "دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات" : منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتيي الحنبلي (ت: ١٠٥١هـ) الناشر: عالم الكتب(ط: ١، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م) .

٥٢- "رد المحتار على الدر المختار" : ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (ت: ١٢٥٢هـ) الناشر: دار الفكر-بيروت(ط: ٢،١٤١٢هـ_ ١٩٩٢م).

٥٣- "روضة الطالبين وعمدة المفتين" : أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت: ٦٧٦هـ الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- عمان ط:٣، ١٤١٢هـ_ ١٩٩١م.

٥٤- "رياض الأفهام في شرح عمدة الأحكام" : أبو حفص عمر بن علي بن سالم بن صدقة اللخمي الإسكندري المالكي، تاج الدين الفاكهاني (ت: ٧٣٤هـ) تحقيق ودراسة: نور الدين طالب الناشر: دار النوادر، سوريا (ط:١، ١٤٣١ هـ - ٢٠١٠م).

٥٥- "سنن الترمذي" :محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى (ت: ٢٧٩هـ) الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي – مصر ط: ٣،(١٣٩٥ هـ - ١٩٧٥).

٥٦- "سنن الدارمي" : أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بَهرام بن عبد الصمد الدارمي، التميمي السمرقندي (ت: ٢٥٥هـ) الناشر: دار المغني للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية(ط: ١، ١٤١٢ هـ - ٢٠٠٠ م).

٥٧- "شرح الزركشي" : شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي (ت: ٧٧٢هـ) الناشر: دار العبيكان (ط: ١، ١٤١٣ هـ - ١٩٩٣ م).

٥٨- "شرح مختصر الروضة" : سليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي الصرصري، أبو الربيع، نجم الدين (ت : ٧١٦هـ) ،المحقق : عبد الله بن عبد المحسن التركي ،الناشر : مؤسسة الرسالة ،(ط:١ ، ١٤٠٧ هـ_ ١٩٨٧ م).

٥٩- "صحيح البخاري": محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر الناشر: دار طوق النجاة (ط:١، ١٤٢٢هـ).

٦٠- "صحيح مسلم": مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (ت: ٢٦١هـ) المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت

٦١- "عمدة الفقه": أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (ت: ٦٢٠هـ) الناشر: المكتبة العصرية الطبعة:(١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م) .

٦٢- "فتاوي العلماء حول فايروس كارونا": د. مسعود صبري . الناشر: دار البشائر للثقافة والعلوم، (ط:١ ١٤٤١هـ_ ٢٠٢٠م).

٦٣- "فتوح الغيب في الكشف عن قناع الريب": شرف الدين الحسين بن عبد الله الطيبي (ت: ٧٤٣ هـ) الناشر: جائزة دبي الدولية للقرآن الكريم: ط:١،(١٤٣٤ هـ - ٢٠١٣ م).

٦٤- "فقه اللغة وسر العربية" : عبد الملك بن محمد بن إسماعيل أبو منصور الثعالبي (ت: ٤٢٩هـ) الناشر: إحياء التراث العربي(ط:١، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م).

٦٥- "فقه النوازل دراسة تأصيليه تطبيقية": محمد بن حسين الجيزاني، الناشر دار ابن جوزي الدمام، (ط: ٢ ، ١٤٢هـ_٢٠٠٦م) .

٦٦- "فقه النوازل قضايا فقهيه معاصرة" : بكر بن عبدالله أبو زيد ، الناشر: دمشق: مؤسسة الرسالة للنشر والتوزيع ،(ط:١، ١٤١٦هـ_١٩٩٦م) .

٦٧- "فن القضاء": د. صالح محسوب ،(ط ١ ، مطبعة العاني ، بغداد ، ١٩٨٢).

٦٨- "قواعد الفقه": محمد عميم الإحسان المجددي ، البركتي الناشر: الصدف ببلشرز – كراتشيط: (ط: ١، ١٤٠٧ -١٩٨٦).

٦٩- "كشاف القناع عن متن الإقناع" : منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي (ت: ١٠٥١هـ) الناشر: دار الكتب العلمية، باب القضاء والفتيا.

٧٠- "كفاية الأخيار في حل غاية الإختصار": أبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن بن حريز بن معلى الحسيني الحصني، تقي الدين الشافعي (ت: ٨٢٩هـ) الناشر: دار الخير دمشق (ط ١، ١٩٩٤م) .

٧١- "لإشراف على نكت مسائل الخلاف": القاضي أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي (٤٢٢هـ) الناشر: دار ابن حزم (ط:١، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م).

٧٢- "لسان العرب": محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى (ت: ٧١١هـ) الناشر: دار صادر بيروت (ط:٣ ،١٤١٤هـ).

٧٣- "مجلس تأديب وصلاحية القضاء" : أسامة أحمد المليجي ،طباعة دار النهظة العربية (٢٠٠٥).

٧٤- "مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر" : عبد الرحمن بن محمد بن سليمان المدعو بشيخي زاده، يعرف بداماد أفندي (ت: ١٠٧٨هـ) الناشر: دار إحياء التراث العرب.

٧٥- "مختار الصحاح" : زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (ت: ٦٦٦هـ) الناشر: المكتبة العصرية - الدار النموذجية، بيروت – صيدا (ط: ٥، ١٤٢٠هـ ١٩٩٩م)، باب (ق ي ض).

٧٦- "معجم الأدباء": للحموي، ،(ط:١ ، ١٤١١ه_١٩٩١م)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

٧٧- "معجم مقاييس اللغة" : أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين (ت: ٣٩٥هـ) الناشر: دار الفك عام: (١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م) .

٧٨- "معلمة الفقه المالكي" : عبد العزيز عبدالله، الناشر: بيروت _دار المغرب الإسلامي (١٤٠٣هـ_ ١٩٨٣م).

٧٩- "مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ": شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (ت: ٩٧٧هـ) الناشر: دار الكتب العلمية ،(ط: ١، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م).

٨٠- "منهاج التحصيل ونتائج لطائف االتأويل ": الحسن علي بن سعيد الرجراجي (ت: بعد ٦٣٣هـ) ،الناشر: دار ابن حزم(ط: ١، ١٤٢٨ هـ - ٢٠٠٧ م).

٨١- "منهج استنباط أحكام النوازل المعاصرة" : مسفر بن علي بن محمد القحطاني ، الناشر جدة: دار الأندلس الخضراء ،(١٤٢٤هـ_٢٠٠٣م).

٨٢- "منهجية تحليل النازلة نظريـًا وتطبيقيـًا": ياسين الكعيوش : الناشر مجلة مغرب القانون ٢٠١٩.

٨٣- "منهجية تحليل نازلة في القانون الجنائي" : عماد اكضيض باحث في سلك الماستر تخصص العلوم الجنائية و الامنية -جامعة القاضي عياض-مراكش ، (٢٠١٨_٢٠١٩).

٨٤- "منهجية تحليل نازلة قانونية في المادة الجنائية أو المدنية": د. عبد الرزاق اصبيحي.

٨٥- "مواهب الجليل في شرح مختصر خليل" : شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي (ت: ٩٥٤هـ) الناشر: دار الفكر ط: ٣ .

٨٦- "موطأ الإمام مالك" : مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (ت: ١٧٩هـ الناشر: دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان عام :(١٤٠٦هـ- ١٩٨٥م).

٨٧- "مسند الإمام أحمد بن حنبل" : أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني (ت: ٢٤١هـ) الناشر: مؤسسة الرسالة ، (ط:١، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠١م).

فهرس الموضوعات

موجز عن البحث ٦٤٦

مقدمة ٦٤٩

المبحث الأول : في بيان مفهوم القضاء والقاضي ٦٥٥

المطلب الأول : تعريف القضاء لغة واصطلاحـًا ٦٥٥

المطلب الثاني: تعريف القاضي لغة واصطلاحـًا ٦٦٠

المبحث الثاني : الشروط الواجبة توفرها في القاضي ٦٦٤

أولاً: تعريف الشرط لغة واصطلاحـًا ٦٦٤

ثانيـًا: الشروط التي يجب توفرها في القاضي شرعـًا: ٦٦٥

المبحث الثالث : حكم القاضي في النوازل ٦٧٥

المطلب الأول: مفهوم النازلة لغة واصطلاحا ٦٧٥

المطلب الثاني : مشروعية الاجتهاد في النازلة واهميتها ٦٧٩

المطلب الثالث : حكم القاضي في النازلة ٦٨٤

الخاتمة ٦٨٩

المصادر والمراجع ٦٩٠

فهرس الموضوعات ٧٠١