دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلّد ٣٤، (ملحق)، ٢٠٠٧

ضمانات تحقيق العدالة القضائية المتعلقة بإصدار الحكم القضائي في الشريعة الإسلامية والقانون

*نياب عبدالكريم عقل، وحسن تيسير شمّوط**

ملخص

يهدف هذا البحث إلى بيان ضمانات تحقيق العدالة القضائية المتعلقة بإصدار الحكم القضائي في الشريعة الإسلامية والقانون الأردني.

وهذا البحث من القضايا الحيوية في فقه القضاء،وفيما يمكّن القاضي من أداء واجبه على أكمل وجه، وبما يحقق العدالة القضائية.

وقد قام البحث على دراسة فقهية مقارنة، تقوم على ذكر الخلاف بين العلماء وعرض أقوالهم وأدلتهم ومناقشتها بمنهج علمي مقارن يقوم على المنهجية العلمية القائمة على التحليل وبيان القول المختار المبني على قوة الدليل، وذكر رأي القانون.

ومن خلال هذه الدراسة أمكن الوصول إلى عدة نقاط، أهمها:

أولاً: حرص الفقهاء على عدم إثارة النزاع بين الخصوم، وتحقيق العدالة القضائية من خلال منع أي تهمة قد تلحق بالقاضي في حالة تدخله في الخصام، إذ قد يتهم بالمحاباة، لذا يمتنع على القاضي أن يلقن المدعي دعواه، أو أن يلقن أحد الخصمين حجته.

ثانياً: الإعذار مهم في تحقيق العدالة القضائية، إذ يؤدي تطبيق هذا المبدأ إلى قطع أي مجال للشك في صحة الحكم، كما يؤدي إلى استخدام كل الوسائل التي يمكن أن تمنح للمحكوم عليه من أجل الدفاع عن نفسه.

ثالثاً: أشار الفقهاء إلى أهمية الصلح في تحقيق العدالة القضائية إذا وجد ما يقتضيه، ذلك أنّ القضاء أمر يوجب الشحناء والتفرق بين الخصوم، بخلاف الصلح؛ فإنّه أقرب لجمع الخواطر وتأليف النفوس.

رابعاً: يمنع القاضي من الحكم بين الناس إذا أصابه ما يشوش فكره من غضب وغيره، فاستقرار الحالة النفسية عند القاضي يؤثر في قدرته على تحقيق العدالة.

خامساً: تعتبر العلانية ضمانة من ضمانات تحقيق العدالة، حيث يعلم القاضي أنّه مراقب، وأنّ ما يفعله خلال المحاكمة يعلمه الناس، وبالتالي يجد من المجتمع عوناً على نفسه وعلى الخصوم، ولذلك سيسعى جاهداً لتحسين أداء عمله القضائي.

الكلمات الدالة: ضمانات، العدالة القضائية، الشريعة الإسلامية، القانون.

المقدمـة

إنّ الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونستهديه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أنّ محمداً عبده ورسوله، صلى الله عليه وعلى آله وسلم.

أمّا بعد:

فإنّ مما أدرك الناس قيمته وأثره في واقعهم ومجتمعاتهم عبر العصور المتعاقبة، وعرفوا حاجتهم له واضطرارهم إليه، إقامة العدل بينهم وإشاعته في عموم شؤونهم، حتى أصبح استمساك الأمم بهذا الأمر عنوان سعادتها وسمة قوتها وسيادتها، وهو الأصل والأساس في وضع النظم والتشريعات الحاكمة لجميع أحوالهم في معاملاتهم وتفاعلات حياتهم.

ولمّا كان العدل يتحقق بالقضاء، فقد حرص الإسلام على تأكيد أهمية دور القضاء وخطورة موقعه في الأمة الإسلامية، فمن أهم الوظائف المنوطة بمنصب الإمامة العظمى، والسياسة العليا للأمة، تعيين القضاة العدول، الذين يلتزمون بشرع الله، ويحرصون على إحقاق الحق وإرجاعه إلى أصحابه، وتحقيق العدل الذي أمر الله سبحانه وتعالى به.

وإذا كان من مهمة القضاء إحقاق الحق من خلال فصل

* كلية الشريعة، الجامعة الأردنية. تاريخ استلام البحث ٢٠٠٥/٦/٢٠، وتاريخ قبوله ٢٠٠٦/٦/١٣.

© ٢٠٠٧ عمادة البحث العلمي/ الجامعة الأردنية. جميع الحقوق محفوظة.

الخصومات وإرجاع الحقوق إلى أصحابها، فإنّ هذا الأمر لا يمكن أن يتحقق إلاّ من خلال تطبيق أسس العدالة التي شرعها الله سبحانه وتعالى للناس جميعاً، لذلك جاءت هذه الدراسة بعنوان "ضمانات تحقيق العدالة القضائية المتعلقة بإصدار الحكم القضائي في الشريعة الإسلامية والقانون".

خطة الدراسة

احتوت هذه الدراسة على مبحثين.

المبحث الأول: ضمانات تحقيق العدالة القضائية قبل إصدار الحكم، وفيه خمسة- مطالب:

المطلب الأول: تلقين المدعي دعواه.

المطلب الثاني: الإعذار وعلاقته بالعدالة القضائية.

المطلب الثالث: المشاورة وعلاقتها بالعدالة القضائية.

المطلب الرابع: الأمر بالصلح قبل إصدار الحكم وعلاقته بالعدالة القضائية.

المطلب الخامس: تأخير إصدار الحكم.

المبحث الثاني: ضمانات تحقيق العدالة القضائية عند إصدار الحكم، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: الوضع النفسي للقاضي حال صدور الحكم.

المطلب الثاني: العلنية في المحاكمة وإصدار الحكم.

المطلب الثالث: تسبيب الحكم القضائي.

المبحث الأول: ضمانات تحقيق العدالة القضائية قبل إصدار الحكم

سيتناول الباحث في هذا المبحث الضمانات التي تحقق العدالة القضائية بعد رفع الدعوى وقبل إصدار الحكم.

المطلب الأول: تلقين المدعي دعواه

ذهب الفقهاء – رحمهم الله – إلى أنّه يمتنع على القاضي أن يلقن المدعي دعواه، أو أن يلقن أحد الخصمين حجته، ويعود السبب في ذلك إلى الضرر المتحصل من ذلك، فقد يريد أحدهما الإقرار فيلقنه الإنكار، أو يريد اليمين فيلقنه النكول، وهكذا، كما أنّ في تلقين أحدهما مكسرة لقلب الآخر، وفيه مجافاة للعدالة من خلال إعانة أحد الخصمين على الآخر[١].

ونلاحظ من خلال هذا الحكم مدى حرص الفقهاء على عدم إثارة النزاع بين الخصوم، وتحقيق العدالة القضائية من خلال منع أي تهمة قد تلحق بالقاضي في حالة تدخله في الخصام، إذ قد يتهم بمحاباة أحد الطرفين على حساب الآخر. لكن لابن فرحون – رحمه الله – نظرة أخرى في تلقين الحجة، فيرى جواز تلقين أحدهما حجة مخفية عنه، كأن يقول لخصمه: يلزمك على قولك كذا وكذا، فيفهم خصمه حجته، ولا يقول له قل له: كذا[٢]. ويقول أشهب من المالكية:" للقاضي أن يشد عضد أحدهما إذا رأى منه ضعفاً، أو يراه يخافه لينشط ويتبسط أمله في الإنصاف"[٣].

أمّا إذا قصر المدعي في دعواه بحيث كانت ناقصة أو غير مفهومة، فإنّ للقاضي حينئذ أن يطلب منه إكمال النقص أو توضيحها، يقول الماوردي – رحمه الله – في التفريق بين تلقين الدعوى وبين توضيحها: "قال الشافعي رحمه الله: ولا ينبغي أن يلقن واحداً منهما حجة. قال الماوردي: يعني من الخصمين، لأنّه يصير بالتلقين ممايلاً له، وباعثاً على الاحتجاج بما لعله ليس له. فأمّا إن قصر المدعي في الدعوى ولم يستوفها، سأله عمّا قصر فيه لتتحقق به الدعوى"[٤].

المطلب الثاني: الإعذار وعلاقته بالعدالة القضائية

الفرع الأول: مفهوم الإعذار

أولاً: لغة: الإعذار في اللغة مصدر من العُذر، وهي الحجة التي يُعتذر بها. ويأتي الإعذار بمعنى المبالغة في الأمر والعُذر[٥].

ثانياً: اصطلاحاً: عرّف العلماء الإعذار اصطلاحاً بتعريفين متقاربين، هما:

الأول: هو سؤال الحاكم من توجه عليه الحكم ببينة، هل عنده ما يجرح هذه البينة أم لا[٦].

الثاني: هو سؤال الحاكم من توجه عليه موجب الحكم هل له ما يسقطه[٧].

ومفهوم ذلك كله أنّ أحد الخصمين أقام البينة على للآخر، وهذه البينة يلزم منها في حالة قبولها صدور الحكم عليه، فهنا يوجه القاضي سؤاله لمن كانت البينة ضده إن كان له ما يطعن بهذه البينة، أو إن كان عنده ما يسقطها، ولا يفهم من ذلك أنّ الإعذار يكون بعد أن أصبح الحكم بيناً وأوشك القاضي على إصدار الحكم، بل هي قبل صدور الحكم، وقبل إقرار الخصم بالبينة أو عدم قدرته على إسقاطها.

وقد جاء عن الإمام مالك – رحمه الله – تفسيرها فجاء في المدونة: "قال سحنون: قلت لابن القاسم: ما قول مالك في الخصمين إذا أتيا إلى القاضي، فتبين للقاضي الحق لأحدهما، فأراد أن يحكم على الذي اتضح الحق عليه؟ قال: سمعت مالكاً وهو يقول: من وجه الحكم في القضاء إذا أدلى الخصمان بحجتيهما، وفهم القاضي عنهما، وأراد أن يحكم بينهما، أن يقول لهما: أبقيت لكما حجة؟، فإن قال: لا، حكم بينهما، ثمّ لا يقبل منه حجة بعد إنفاذه. وإن قال: نعم بقيت لي حجة، أنظره

القاضي، ولم يزل على حجته عند ذلك القاضي وعند غيره، مع بقاء ولايته وبعدها، وينظر له القاضي في ذلك، هو أو من ولي بعده، وهذا ما لم يظهر لَدَدُه"[٨].

والإعذار يمكن توجيهه للمدعى عليه إذا كان مقدم البينة هو المدعي في الدعوى الأصلية، كما يمكن توجيهه للمدعي إذا كان مقدم البينة هو المدعى عليه في حالة دفع الدعوى وإثبات هذا الدفع.

الفرع الثاني: مشروعية الإعذار

الفقهاء متفقون على مشروعية الإعذار، ويستدلون على أصل مشروعيته بالأدلة التالية[٩]:

أولاً: قوله تعالى في قصة الهدهد مع سليمان عليه السلام: {وَتَفَقَّدَ الطَّيْرَ فَقَالَ مَا لِيَ لا أَرَى الْهُدْهُدَ أَمْ كَانَ مِنَ الْغَائِبِينَ. لأعَذِّبَنَّهُ عَذَابًا شَدِيدًا أَوْ لَأَذْبَحَنَّهُ أَوْ لَيَأْتِيَنِّي بِسُلْطَانٍ مُبِينٍ}[١٠].

ثانياً: قوله تعالى: {وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولاً}[١١].

ثالثاً: قوله تعالى: {وَلَوْ أَنَّا أَهْلَكْنَاهُمْ بِعَذَابٍ مِنْ قَبْلِهِ لَقَالُوا رَبَّنَا لَوْلا أَرْسَلْتَ إِلَيْنَا رَسُولا فَنَتَّبِعَ آيَاتِكَ مِنْ قَبْلِ أَنْ نَذِلَّ وَنَخْزَى}[١٢].

رابعاً: قوله تعالى: {رُسُلا مُبَشِّرِينَ وَمُنْذِرِينَ لِئَلَّا يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى اللَّهِ حُجَّةٌ بَعْدَ الرُّسُلِ وَكَانَ اللَّهُ عَزِيزًا حَكِيمًا}[١٣].

وجه الدلالة في الآيات الكريمة أن الله سبحانه وتعالى بين أنّ العقاب والعذاب لا يكون إلاّ بعد قطع العذر والحجة، فلو تم العقاب قبل الإعذار لأمكن المُعاقَب الاحتجاج بأنّ لديه ما يدفع عنه العقوبة، وهذا ظاهر من خلال إقامة الله سبحانه وتعالى الحجة على الأمم ببعث الرسل إليهم، حتى لا يكون لهم حجة بعد ذلك[١٤].

الفرع الثالث: حكم الإعذار: كما بين الباحث سابقاً فقد اتفق الفقهاء على أنّ الإعذار مشروع، لكن الفقهاء اختلفوا في درجة مشروعيته على قولين:

القول الأول: إنّ الإعذار واجب، فإذا لم يقم به القاضي فإنّ الحكم باطل. وقد قال بهذا القول المالكية[١٥].

القول الثاني: إنّ الإعذار مطلوب من القاضي على سبيل الندب والاستحباب ولا يعد واجباً عليه، وقد قال به كل من الحنفية[١٦]، والشافعية[١٧]، والحنابلة[١٨].

الأدلـة:

أدلة القول الأول: استدل أصحاب القول الأول بعدة أدلة، أهمها:

١- قوله تعالى: "وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا".[١٩]

٢- قوله تعالى: "رسلا مبشرين ومنذرين لئلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل".[٢٠]

٣- قوله تعالى في قصة الهدهد :"لأعذبنه عذابا شديدا أو لأذبحنه أو ليأتيني بسلطان مبين"[٢١].

وجه الدلالة: تدل الآيات الكريمة على وجوب الإعذار؛ لأن الله تعالى بين أن العقاب والعذاب لا يكون إلا بعد قطع العذر والحجة، كما في عذاب الله لأمم بعد إرسال الرسل، وكما في عقاب سليمان عليه السلام للهدهد بعد الإعذار وقطع الحجة، فلو تم العقاب قبل الإعذار لأمكن المُعاقب الاحتجاج بأن لديه ما يدفع عنه العقوبة.[٢٢]

أدلة القول الثاني:

١. قوله – صلى الله عليه وسلم–: "إنما أنا بشر، وإنكم تختصمون إلي فلعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض، فأقضي له على نحو ما أسمع منه فمن قضيت له بحق أخيه شيئا بقوله، فإنما أقطع له قطعة من النار فلا يأخذها"[٢٣].

وجه الدلالة من الحديث :أنه أصل في باب القضاء والأحكام ولم يذكر الإعذار ولو كان واجبا لبينه النبي صلى الله عليه وسلم.[٢٤]

٢. كتاب عمر – رضي الله عنه – في القضاء إلى أبي موسى الأشعري – رضي الله عنه – فهو ملاذ القضاة في القضاء ولم يذكر الإعذار ولو كان واجبا لذكره.[٢٥]

القول المختار: يرى الباحث أن القول المختار هو وجوب الإعذار، لوجاهة ما استدلوا به؛ ولأنه سبيل لمنع المحكوم عليه من كل حجة يقدمها بعد ذلك لقطع عذره بالإعذار، كما أن كثيرا من الخصوم يجهل حقه في تقديم طعونه ودفوعه على ما يقدمه خصمه من سند وحجج،وأما ما استدل به من قال بعدم الوجوب فيجاب عنه: بأنها نصوص عامة في القضاء وفي بيان أن القاضي لا يحل الحرام وليست في تفاصيل المحاكمة وكيفية القضاء، ولكن إن ظهر للقاضي أن المحكوم عليه يقصد من الإعذار المماطلة بأن كانت حالته تدل بوضوح على عدم وجود العذر له، فللقاضي سد طريق المماطلة عليه وعدم إعذاره؛ لأن الإعذار في مثل هذه الحالة من قبيل العبث.

الفرع الرابع: وقت الإعذار

بعد أن ترفع الدعوى ينظرها القاضي، فإذا استكمل جميع شروطها المتعلقة بإجراءات الدعوى وأتمّ النظر فيها، لجأ إلى الإعذار، ولا يكون الإعذار في شيء ناقص لأنّه لا يفيد شيئاً[٢٦].

واختلف الفقهاء في وقت الإعذار، هل يكون قبل صدور الحكم، أم بعده على قولين:

الأول: إنّ الإعذار يكون قبل صدور الحكم[٢٧].

والقول الثاني: إنّ الإعذار يكون بعد صدور الحكم وبالتالي يعتبر شرطاً من شروط تنفيذه(٢٨).

والقول الأول هو الأقوى في المسألة والأقرب إلى تحقيق العدالة القضائية، إذ لا يتصور أن يكون للإعذار فائدة بعد صدور الحكم سوى نقض الحكم وإعادة النظر في الدعوى، وبالتالي يؤدي إلى إطالة النزاع. كما أنّ جعل الإعذار بعد الحكم قد يؤدي إلى أن يتصرف المحكوم له بالمحكوم به، فيؤدي ذلك إلى الدخول في نزاعات جديدة، والمطالبة بإعادة المحكوم به إلى وضعه الأصلي، وبالتالي لا يتوقف النزاع بل يصل إلى مرحلة من التعقيد(٢٩).

الفرع الخامس: علاقة الإعذار بالعدالة القضائية

من خلال التأمل في موضوع الإعذار يتضح للباحث أهميته في تحقيق العدالة القضائية، إذ يؤدي تطبيق هذا المبدأ إلى قطع أي مجال للشك في صحة الحكم، كما يؤدي إلى استخدام كل الوسائل التي يمكن أن تمنح للمحكوم عليه من أجل الدفاع عن نفسه، وبالتالي لا يستطيع الاعتذار بعدم إعطائه فرصة للدفاع عن نفسه وإيراد حججه، وهذا أمر جلي واضح، إذ كيف يحكم على شخص بعد سماع البينة دون إعطائه المجال للرد عليها، فقد يكون عنده بينة تعارض هذا الأمر، وقد تكون الدعوى ديناً في الذمة، ويشهد الشهود على وقوع الدين وصحته، فإذا حكم القاضي بمجرد الشهادة فإنّ ذلك يؤدي إلى الظلم، فقد يملك من الحجج والبراهين ما يطعن في صحة هذه البينة، وقد يملك ما يدفع تلك البينة.

وخلاصة الكلام أنّ تطبيق مبدأ الإعذار يؤدي إلى تحقيق العدالة القضائية، ويقطع كل شك قد يطعن في صحة الحكم.

الفرع السادس: الإعذار في القانون

أشار قانون أصول المحاكمات المدنية إلى الإعذار بطريقة غير مباشرة، فقد نص القانون على إعطاء المدعى عليه مهلة لتقديم جواب عن لائحة الدعوى، يرفق مع هذا الجواب أسماء الشهود الذين يريد الاحتجاج بهم، فإن لم يقدم جوابه خلال المدة المحددة فإنّ المحكمة تعين جلسة للنظر في الدعوى، ولا يبقى للمدعى عليه الحق في تقديم جواب عن لائحة الدعوى سوى تقديم مذكرة تتضمن دفوعه واعتراضاته على بينة المدعي ومناقشتها(٣٠). وهذا الأمر يشبه الإعذار الذي تكلم عنه الفقهاء.

أمّا في قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني فالمعمول به في المحاكم الشرعية وجوب سؤال المشهود عليه عن البينة، كما يجب على المحكمة أن تسأل الطرفين عن أقوالهما الأخيرة، فقد جاء في قرار محكمة الاستئناف الشرعية ما يؤكد وجوب الإعذار: "إذا أعلنت المحكمة قناعتها بشهادة الشهود قبل سؤال المشهود عليه عن الشهادة، يفسخ الحكم"(٣١)، وفي هذا القرار إشارة إلى ضرورة إعذار المشهود عليه، سواء كان مدعى عليه في الدعوى الأصلية، أو مدعياً في الدفع.

كما جاء في قرار آخر حول ضرورة سؤال الخصمين عن أقوالهما الأخيرة قبل ختم المحاكمة: "عدم سؤال الطرفين عن أقوالهما الأخيرة قبل ختم المحاكمة موجب لفسخ الحكم"(٣٢). وفي هذا القرار الاستئنافي إشارة أخرى إلى الإعذار، إذ ان عدم سؤال المدعي والمدعى عليه عن أقوالهما الأخيرة في إجراءات الدعوى وما تلفظ به كل منهما يوجب فسخ الحكم ونقضه.

المطلب الثالث: المشاورة وعلاقتها بالعدالة القضائية

جاء في القرآن الكريم والسنة النبوية كثير من النصوص الصريحة التي تدل على أنّ الشورى من أبرز دعائم الحكم في الإسلام، ومن هذه النصوص:

أولاً: قوله تعالى: { فَبِمَا رَحْمَةٍ مِنَ اللَّهِ لِنْتَ لَهُمْ وَلَوْ كُنْتَ فَظًّا غَلِيظَ الْقَلْبِ لَانْفَضُّوا مِنْ حَوْلِكَ فَاعْفُ عَنْهُمْ وَاسْتَغْفِرْ لَهُمْ وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ }(٣٣).

ثانياً: قوله تعالى: {وَالَّذِينَ اسْتَجَابُوا لِرَبِّهِمْ وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ وَمِمَّا رَزَقْنَاهُمْ يُنْفِقُونَ}(٣٤).

يقول الجصاص رحمه الله: "قال سفيان بن عيينة أمره بالمشاورة لتقتدي به أمته فيها ولا تراها منقصة، كما مدحهم الله تعالى بأن أمرهم شورى بينهم. وقال الحسن والضحاك: جمع لهم بذلك الأمرين جميعاً في المشاورة؛ لإجلال الصحابة ولتقتدي الأمة به في المشاورة"(٣٥).

ويقول الشافعي رحمه الله: "قال الله عز وجل "وشاورهم في الأمر"، "وأمرهم شورى بينهم"، قال الحسن: إن كان النبي صلى الله عليه وسلم عن مشاورتهم لغنياً ولكنه أراد أن يستن بذلك الحكام بعده"(٣٦).

ثالثاً: حرص النبي صلى الله عليه وسلم على مشاورة أصحابه باستمرار رغم أنّه لا ينطق عن الهوى لقوله تعالى: {وَمَا يَنْطِقُ عَنِ الْهَوَى، إِنْ هُوَ إِلا وَحْيٌ يُوحَى}(٣٧)، والأمثلة من السنة النبوية كثيرة، وقد روي عن أبي هريرة رضي الله عنه أنّه قال: "ما رأيت أحداً أكثر مشاورة لأصحابه من رسول الله صلى الله عليه وسلم"(٣٨).

والأدلة على أصل مشروعية الشورى كثيرة، يكتفي الباحث بما ذكر منها، لكن المسألة التي ينص عليها الفقهاء في موضوع القضاء هي حكم مشاورة القاضي لغيره من العلماء في الدعاوى التي بين يديه، وقد اختلف فيها الفقهاء على ما سيبينه

الباحث في المسألة التالية:

الفرع الأول: حكم مشاورة القاضي لغيره

المسألة الأولى: تحرير محل النزاع

أولاً: اتفق الفقهاء على أنّ القاضي لا يشاور أحداً في المسائل التي بها نص من القرآن أو السنة، أو في المسائل التي حصل الاتفاق أو الإجماع عليها، فهو ليس بحاجة إلى المشاورة حينئذ[٣٩].

ثانياً: اتفق الفقهاء الذين قالوا بجواز المشاورة على أنّ القاضي إذا شاور فلا يشاور إلاّ عالماً، فكل من صح أن يفتي في شرع الله، صح أن يشاوره القاضي في الأحكام[٤٠].

ثالثاً: اختلف الفقهاء في حكم المشاورة فيما لم يأت به نص صريح من الكتاب والسنة أو الإجماع على ثلاثة أقوال، سنبينها في المسألة التالية.

المسألة الثانية: أقوال العلماء في حكم مشاورة القاضي لغيره

اختلف الفقهاء في حكم مشاورة القاضي لغيره من العلماء على ثلاثة أقوال:

القول الأول: إنّ مشاورة القاضي لغيره من الفقهاء – ممن يحضرون مجلسه – مستحبة. وقد ذهب إلى هذا القول كل من: الحنفية[٤١]، والمالكية في قول[٤٢]، والشافعية[٤٣]، والحنابلة في قول[٤٤].

القول الثاني: إنّ مشاورة القاضي لغيره من الفقهاء والعلماء واجبة، وبخاصة فيما أشكل عليه. وقد ذهب إليه كل من: المالكية في قول[٤٥]، والحنابلة في قول[٤٦].

القول الثالث: إنّ مشاورة القاضي لغيره في المسائل التي أشكلت عليه ولم يعرف حكمها غير جائز، وقال بهذا القول ابن حزم الظاهري[٤٧].

المسألة الثالثة: أدلة الأقوال:

أولاً: أدلة القائلين بالاستحباب:

أصحاب هذا القول حملوا الأدلة – التي تحث على الشورى – على الندب، وأقوى ما يمكن الاستدلال به لهم على الندب أنّ الرسول صلى الله عليه وسلم حينما بعث معاذ بن جبل رضي الله عنه إلى اليمن قاضياً[٤٨] لم يذكر فيه المشاورة، وأقره النبي صلى الله عليه وسلم على ذلك،ولو كانت المشاورة واجبة لأمر النبي – صلى الله عليه وسلم – معاذ بن جبل بها ولما أقره على عدم ذكرها والعمل بها، كما أنّ القضاة من الصحابة رضوان الله عليهم لم يلتزموا الشورى في الأقضية التي كانت تعرض عليهم، بل كان لكل واحد منهم منهجه وطريقته التي ترجع إلى اجتهاده، فالبعض كان يشاور، والبعض الآخر كان يصدر حكمه بناء على اجتهاده دون مشاورة[٤٩]، كما لم يأت في رسالة عمر بن الخطاب إلى أبي موسى الأشعري رضي الله عنهما ذكر للمشاورة بل جاء فيها: "ثمّ الفهم الفهم فيما أدلي إليك وورد عليك ممّا ليس في قرآن ولا سنة، ثمّ قايس الأمور عند ذلك وأعرف الأمثال ثمّ اعمد فيما ترى إلى أحبها إلى الله وأشبهها بالحق."[٥٠].

وقد روي عن الإمام أحمد رحمه الله قوله: "لمّا ولي سعيد بن إبراهيم قضاء المدينة، كان يجلس بين القاسم وسالم يشاورهما، وولي محارب بن دثار قضاء الكوفة؛ فكان يجلس بين الحكم وحماد يشاورهما، "ما أحسن هذا لو كان الحكام يفعلونه يشاورون وينتظرون"[٥١].

ثانياً: أدلة القائلين بالوجوب

استدل القائلون بوجوب مشاورة القاضي للعلماء بالأدلة التي جاءت تحث على المشاورة، وحملوها على الوجوب، لأنّ الأمر القرآني في قوله تعالى{وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ}[٥٢] يفيد الوجوب وقد تجرد عن القرائن الصارفة له إلى الندب[٥٣]، كما أنّ مشاورة النبي صلى الله عليه وسلم لأصحابه تؤكد هذا الوجوب، فقد كان مؤيداً بالوحي لكنه رغم ذلك كان يشاورهم، بل جاء الأمر الرباني من الله تعالى أن يشاورهم[٥٤].

ثالثاً: أدلة القائلين بعدم جواز المشاورة

استدل ابن حزم رحمه الله تعالى على عدم جواز مشاورة القاضي لغيره بقوله:" فإذا لم يكن عالماً بما لا يجوز الحكم إلا به، لم يحل له أن يحكم بجهله بالحكم، ولا يحل له إذا كان جاهلاً بما ذكرنا أن يشاور من يرى أنّ عنده علماً ثم يحكم بقوله، لأنّه لا يدري أفتاه بحق أم بباطل، وقد قال الله تعالى{وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ}[٥٥]، فمن أخذ بما لا يعلم فقد قفا ما لا علم له به، وعصى الله عز وجل"[٥٦].

الرأي الراجح:

بعد هذا الاستعراض لأقوال الفقهاء وأدلتهم، يرى الباحث أنّ الراجح في المسألة هو استحباب أن يشاور القاضي غيره من العلماء فيما أشكل عليه من مسائل، ولا يجب عليه ذلك، وذلك للأسباب التالية:

أولاً: أدلة مشروعية الشورى كثيرة، وهذه الأدلة تدل على أنّ مبدأ الشورى من أبرز دعائم الحكم في الإسلام، ويكفينا استدلالاً بفعل النبي صلى الله عليه وسلم الذي لا ينطق عن

الهوى، وكان مؤيداً بالوحي، إلاّ أنّ الله سبحانه وتعالى أمره بالمشاورة.

ثانياً: هناك قرائن صرفت الأمر عن الوجوب إلى الندب، مثل فعل النبي صلى الله عليه وسلم، حيث لم يؤثر عنه أنّه كان يشاور أصحابه في الخصومات، وحديث معاذ رضي الله عنه حينما بعثه رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى اليمن قاضياً، ورسالة عمر بن الخطاب إلى أبي موسى الأشعري رضي الله عنهما.

ثالثاً: إنّ قول ابن حزم رحمه الله بعدم جواز مشاورة القاضي لغيره من العلماء معلل بما إذا كان قد أخذ رأيهم وحكم به دون أن يتبناه، لكننا نقول: إنّ على القاضي أن يشاور العلماء، ويتناقش معهم في وجهة نظرهم، ومن ثمّ يصدر حكمه فيما رآه مناسباً وأقرب إلى تحقيق العدالة، ولا يكون حينئذ قد حكم بقول غيره، إنّما حكم بقوله الذي تبناه وأخذ به من أقوال غيره. وقد أكد ذلك الإمام الشافعي رحمه الله، وتبعه بذلك الماوردي فقال: "مسألة: قال المزني: قال الشافعي" ولا يقبلُ، وإن كان أعلم منه، حتى يعلم كعلمه أنّ ذلك لازم له، من حيث لم تختلف الرواية فيه، أو بدلالة عليه، أو أنّه لا يحتمل وجهاً أظهر منه". قال الماوردي: وهذا صحيح؛ لأنّه لم يؤمر بالمشاورة للتقليد، وإنّما أمر بها لأمرين: أحدهما: ليتوصل بها إلى معرفة ما لم يصل إليه من الأدلة، وربما خفيت عليه سنة علم بها المستشار، ولم يعلم به المستشير. والثاني: ليستوضح بمناظرتهم طرق الاجتهاد، والتوصل إلى غوامض المعاني. فإنّ باجتماع الخواطر في المناظرة يكمل الاستيضاح والكشف"[٥٧].

فإذا أخذ القاضي بالمشاورة لم يشمله النهي في قوله تعالى: "ولا تقف ما ليس لك به علم" لأنه بعد المشاورة يجتهد ليحكم بما يراه الحق وبما يحقق العدالة. وبذلك لم تبق لابن حزم حجة فيما يقول من أنّ القاضي سيحكم حينئذ بقول غيره، ولا يعلم إن كان ما أفتاه حقاً أو باطلاً.

الفرع الثاني: ضوابط مشاورة القاضي لغيره

حينما تكلم الفقهاء عن مشاورة القاضي لغيره من العلماء، ذكروا في طيات كتبهم بعض الضوابط التي يمكن أن تنظم مبدأ المشاورة، وذلك سعياً نحو تحقيق أقصى أنواع العدالة التي يأمل في الوصول إليها، ومنها:

أولاً: يشترط في أهل المشورة أن يكونوا من العلماء أهل الفتوى والعلم، ويشترط فيهم ما يشترط في المفتي، وبالتالي يجوز مشاورة الأعمى والعبد والمرأة، يقول الماوردي رحمه الله: "ومجموعها: إنّ كل من صح أن يفتي في الشرع، صح أن يشاوره القاضي في الأحكام، فتعتبر فيه شروط المفتي، ولا تعتبر فيه شروط القاضي. فيجوز مشاورة الأعمى والعبد والمرأة، وإن لم يجز أن يكون كل واحد منهم قاضياً، لأنّ كل واحد منهم يجوز أن يستفتي ويفتي."[٥٨]

ثانياً: ذهب بعض الفقهاء إلى أنّ القاضي لا يشاور من هم أقل منه علماً، لكن لم يرتض البعض الآخر هذا الأمر، بل قالوا: إنّه قد يكون عند المفضول من النظر في المسائل ما ليس عند الفاضل، كما أنّ النبي صلى الله عليه وسلم قد شاور أصحابه، وهم أقل منه علماً ومعرفة[٥٩].

ثالثاً: ذهب الحنفية إلى أنّ القاضي لا يشاور العلماء بمحضر من الخصوم، بمعنى أنّ المشاورة تكون سرية بعد ذهاب الخصوم من بين يديه، حتى لا يعلم الخصم ما يدور بين القاضي وبين من يشاوره، وما يعزم عليه رأيه، وبالتالي يحتال لدفعه[٦٠].

رابعاً: ذهب بعض الفقهاء إلى أنّ القاضي إذا خاف من جلوس الفقهاء والعلماء مضرة، كأن يشتغل قلبه بهم وبالحذر منهم، حتى يؤدي ذلك إلى نقصان في فهمه، فالأولى حينئذ أن لا يجلسوا إليه[٦١].

الفرع الثالث: أهمية المشاورة في تحقيق العدالة القضائية

تبرز أهمية المشاورة في تحقيق العدالة القضائية في الأمور التالية:

أولاً: إذا شاور القاضي غيره من العلماء فإنّه قد يتنبه إلى أشياء قد غفل عنها، أو خفيت عنه، ويتذكر ما نسيه منها[٦٢].

ثانياً: في المشاورة استخراج للأدلة، ومعرفة ما لم يصل إليه منها، فربما خفيت عن المستشير سنة علم بها المستشار، ولم يعلم بها المستشير[٦٣].

ثالثاً: من خلال المشاورة يستوضح القاضي طرق الاجتهاد، ويتوصل إلى غوامض المعاني، لأنّ اجتماع الآراء والأفكار في المناظرة يكمل الاستيضاح ويزيد من كشف خفايا المسألة[٦٤].

رابعاً: إذا عجز القاضي عن إدراك الحق بنفسه، فإنّه يحتاج إلى من يعينه لإدراكه، ولا يتحقق ذلك إلاّ بالتأمل والمشورة[٦٥].

خامساً: إنّ في المشاورة مزيد ثقة في الحكم الصادر عن القاضي، ذلك أنّ الحكم الصادر عن جمع من الفقهاء أقوى من الحكم الصادر عن شخص واحد، وبالتالي تكون الثقة في الحكم الصادر عن عدة أشخاص أقوى، لأنّ الشخص الواحد قد يستبد برأيه[٦٦].

الفرع الرابع: المشاورة في القانون

يستخدم القانونيون لفظ "المداولة" بدلاً من المشاورة، وتعرف المداولة عندهم بأنّها: "المشاورة بين أعضاء المحكمة في منطوق الحكم وأسبابه، بعد انتهاء المرافعة، وقبل النطق

به"[٦٧].

ولا يشترط في المداولة أن تكون بين أكثر من قاض، فلو كانت المحكمة مشكلة من قاض واحد؛ فإنّ المداولة تكون من خلال تفكير القاضي في الدعوى[٦٨].

كيفية المداولة

تتم المداولة إمّا أثناء انعقاد جلسة المحاكمة، وذلك بأن يتشاور أعضاء المحكمة فيما بينهم همساً، ثم يصدرون الحكم، أو تتم المداولة في غرفة خاصة يتبادل فيها القضاة الرأي بين بعضهم بعضا، ثم يعودون إلى جلسة المحاكمة لإصدار الحكم. وأحياناً أخرى تكون المداولة من خلال تأجيل النطق بالحكم إلى جلسة أخرى، وعندئذ تتم المداولة بين أعضاء المحكمة قبل إصدار الحكم[٦٩].

شروط المداولة في القانون:

اشترط قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني بعض الشروط لتحقيق المداولة على الوجه الصحيح، وهي[٧٠]:

أولاً: تكون المداولة في الأحكام سرية بين القضاة مجتمعين، وذلك ضماناً لحرية القضاة الذين سمعوا المحاكمة[٧١]، وفي حالة إفشاء السرية فإنّ القاضي الذي أفشى سر المداولة يتعرض للعقوبات المسلكية، كما يترتب عليه بطلان الحكم؛ لأنّ إفشاء سر المداولة من العيوب الجوهرية التي تسبب ضرراً للخصم[٧٢].

ثانياً: ولا يجوز أن يشترك في المداولة غير القضاة الذين سمعوا المرافعة، كما لا يجوز لكاتب المحكمة الحضور[٧٣].

ثالثاً: تصدر الأحكام بإجماع الآراء أو بأكثريتها وعلى القاضي المخالف أن يبين أسباب مخالفته في ذيل الحكم[٧٥].

الفرع الخامس: مقارنة بين الشريعة والقانون

بعد هذا العرض لرأي الشريعة الإسلامية لمبدأ المشاورة في القضاء، ورأي القانون في المداولة، يجد الباحث ما يلي:

أولاً: سبقت الشريعة الإسلامية القوانين الوضعية في مبدأ المشاورة، بل نجد التميز الحقيقي للشريعة الإسلامية في هذا المبدأ، من خلال حث الشريعة عليه، والطريقة التي نص عليها الفقهاء في كيفية المشاورة.

ثانياً: قصر القانون المداولة على القضاة، بمعنى أنّ المشاورة لا تكون إلا للقضاة، بينما نرى أنّ الشريعة الإسلامية أعطت القاضي الحرية في أن يشاور العلماء ولو لم يكونوا قضاة، فلا يشترط في المستشار أن يتصف بصفات القاضي، وإنّما كل من صح أن يفتي، جاز أن يكون مستشاراً في أمور القضاء.

ثالثاً: سبق الإسلام القوانين الوضعية في مسألة السرية في المشاورة.

رابعاً: ذهب الحنفية إلى أنّ القاضي يشاور العلماء بعد ذهاب الخصوم، أو يبعد الخصوم ثم يشاورهم، وفي هذا الحكم تأصيل لفكرة المداولة المعمول بها في كثير من القوانين الحديثة[٧٦].

المطلب الرابع: الأمر بالصلح قبل إصدار الحكم وعلاقته بالعدالة القضائية

شرع الله سبحانه وتعالى الصلح، ومن الأدلة على مشروعيته[٧٧]:

أولاً: قوله تعالى: {وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا}[٧٨].

ثانياً: قوله تعالى: {وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا، وَالصُّلْحُ خَيْرٌ}[٧٩].

وجه الدلالة في الآيتين أنّ الله سبحانه وتعالى ندب الزوجين إلى الصلح فيما بينهما عند التنازع، فترك بعض الحق استدامة للحرمة، وتماسكاً بعقد النكاح، خير من طلب الفرقة والطلاق[٨٠].

ثالثاً: ما جاء عن كعب بن مالك رضي الله عنه أنّه تقاضى ابن أبي حدرد ديناً كان له عليه في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في المسجد، فارتفعت أصواتهما حتى سمعها رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو في بيته، فخرج إليهما رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى كشف سجف حجرته، ونادى كعب بن مالك فقال: يا كعب. فقال: لبيك يا رسول الله. فأشار إليه بيده أن ضع الشطر من دينك. قال كعب: قد فعلت يا رسول الله. قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: قم فاقضه"[٨١].

يقول النووي رحمه الله: "وفي هذا الحديث جواز المطالبة بالدين في المسجد، والشفاعة إلى صاحب الحق، والإصلاح بين الخصوم، وحسن التوسط بينهم"[٨٢].

وقد أشار الفقهاء رحمهم الله إلى موضوع الصلح بين الخصوم، وكيف أنّه يندب للقاضي ويستحب له أن يدعو الخصوم للصلح فيما بينهم، لكنّهم وضعوا لذلك بعض الضوابط التي تحقق العدالة القضائية، كما يلي[٨٣]:

أولاً: إنّ الأمر بالصلح يكون إذا أشكل على القاضي الحكم في القضية التي أمامه، ولم يعرف وجه الحق فيها[٨٤].

ثانياً: إذا كان الخصمان من أهل الفضل، أو كان بينهما رحم، طلب القاضي منهما الصلح[٨٥].

ثالثاً: إذا تبين للقاضي وجه الحق، لكنه يخشى أن يتفاقم الأمر والنزاع بين الخصوم إذا أصدر حكمه، فإنّه حينئذ يحاول الصلح بينهم[٨٦].

وقد تنبه الفقهاء إلى مسألتين مهمتين في الصلح بين الخصوم:

الأولى: أنّ الصلح يجب أن يكون قائماً على الرضا به، فإذا لم يرض الخصمان أو امتنع أحدهما عنه، يجب على القاضي أن يحكم بينهما حينئذ[٨٧].

الثانية: أنّ الحق إذا ظهر، وتبين وجهه فإنّ على القاضي أن لا يأمر بالصلح في غير الحالات التي تم ذكرها سابقاً، وهي خشية تفاقم الأمور، أو في حالة كون المتخاصمين من أهل الفضل أو الأرحام، ففي غير هذه الحالات يجب على القاضي أن يصدر حكمه فوراً، ذلك أنّ الصلح فيه هضم لبعض الحقوق، وبالتالي يكون الإصرار على الصلح ظلماً للناس[٨٨].

علاقة الأمر بالصلح بالعدالة القضائية

أشار الفقهاء إلى أهمية الصلح في تحقيق العدالة القضائية إذا وجد ما يقتضيه، ذلك أنّ القضاء أمر يوجب الشحناء والتفرق بين الخصوم، بخلاف الصلح؛ فإنّه أقرب لجمع الخواطر وتأليف النفوس، كأن يخشى القاضي بحكمه تفاقم الأمر بين الخصمين فتنشأ بينهما العداوة، فيأمرهما، بالصلح سداً للفتنة[٨٩].

ومن أجمل ما قيل في جانب الصلح العادل قول ابن القيم رحمه الله، حيث يقول: "والحقوق نوعان: حق الله وحق الآدمي، فحق الله لا مدخل للصلح فيه، كالحدود، والزكوات، والكفارات ونحوها، وإنّما الصلح بين العبد وبين ربه في إقامتها لا في إهمالها، وأمّا حقوق الآدميين فهي التي تقبل الصلح والإسقاط والمعاوضة عليها. والصلح العادل هو الذي أمر الله به ورسوله صلى الله عليه وسلم كما قال "فأصلحوا بينهما بالعدل"، والصلح الجائر هو الظلم بعينه، وكثير من الناس لا يعتمد العدل في الصلح، بل يصلح صلحاً ظالماً جائراً فيصالح بين الغريمين على دون الطفيف من حق أحدهما "[٩٠].

المطلب الخامس: تأخير إصدار الحكم

الأصل في القضاء ونصب القاضي فصل الخصومات وحسم المنازعات، وإرجاع الحقوق لأصحابها، وكلما كان فصل الدعوى أسرع، كان ذلك أحسن لأنّ الحقوق ستصل إلى أصحابها في أسرع وقت ممكن[٩١]، فإذا وصلت الدعوى المقامة أمام القاضي إلى مرحلة إصدار الحكم فيها، بحيث تكون قد استكملت جميع متطلبات إصدار الحكم، وتوفرت فيها جميع الشروط، فالأصل العام الذي نص عليه الفقهاء هو وجوب إصدار الحكم فور توافر شروطه وانتفاء موانعه[٩٢]، جاء في لسان الحكام: "وقال الكرابيسي: تأخير القضاء بعد ثبوت الحق ظلم"[٩٣]، وجاء في غمز عيون البصائر:" اعلم أنّه يجب على القاضي الحكم بمقتضى الدعوى عند قيام البينة على سبيل الفور، فلو أخّر أثم لتركه الواجب، وهو قضاؤه بها"[٩٤].

لكن رغم أنّ الفقهاء قالوا بوجوب إصدار الحكم إذا توفرت شروطه، إلاّ أنّهم استثنوا بعض الحالات التي يجوز فيها تأخير الحكم، وهي:

أولاً: في المذهب الحنفي

ذهب الحنفية إلى أنّ الأصل العام عدم جواز تأخير الحكم بعد توافر شرائطه، وأنّ القاضي يأثم في حالة تأخير الحكم دون سبب، لكنّهم استثنوا الحالات التالية وجوزوا فيها تأخير الحكم، وهي[٩٥]:

الحالة الأولى:

في حالة رجاء الصلح بين الخصوم، سواء أكانوا أقارب أم أجانب، لأنّ القضاء يورث الضغينة؛ فيحترز عنه ما أمكن ذلك، ولكن لا يجب عليه أن يردهما أكثر من مرتين.

الحالة الثانية:

إذا استمهل المدعي – أي طلب إمهاله – من أجل إحضار البينة، أو استمهل المدعى عليه حتى يأتي بدفع للدعوى، فإنّ على القاضي حينئذ أن يمهلهما ويجيبهما لما طلبا ولا يعجل بالحكم.

الحالة الثالثة:

إذا تولد لدى القاضي ريبة في الشهود والبينات التي قدمت في الدعوى، ومن الأمثلة التي ذكرها الحنفية في حالة إذا شهد عند القاضي ثلاثة شهود، ثمّ يقول أحدهم قبل إصدار الحكم: استغفر الله، لقد كذبت في شهادتي. ويسمعه القاضي دون أن يعينه بذاته، ثمّ يسألهم القاضي فيصرون على شهادتهم، فيخرجهم القاضي حينئذ من عنده حتى يعيد النظر فيما شهدوا به.

ثانياً: في المذهب المالكي

استثنى المالكية الحالات التالية[٩٦]:

الحالة الأولى:

أن يشكل على القاضي الأمر، ويلتبس عليه كلام

الخصمين، فلا يحل له أن يحكم بينهما حتى يتضح له وجه الحق، وله أن يأمر بالصلح حينئذ، أمّا إن تبين له وجه الحكم فلا يعدل إلى الصلح، بل يصدر حكمه على الفور.

الحالة الثانية:

إذا خشي القاضي تفاقم الأمر، وحدوث مفسدة أعظم بإصداره للحكم، فله حينئذ أن يؤخر إصداره ويطلب من الخصمين الصلح فيما بينهما.

الحالة الثالثة:

إذا كان الخصمان من أهل الفضل والعلم، فإنّه يستحب للقاضي أن يؤخر الحكم، ويدعوهما للصلح فيما بينهما.

الحالة الرابعة:

إذا كان بين الخصمين قرابة رحم، فإنّه حفاظاً على هذه العلاقة يستحب للقاضي أن يؤخر الحكم بينهما أملاً في أن يتصالحا.

ثالثاً: في المذهب الشافعي

ذهب الشافعية إلى أنّ الأصل عدم جواز تأخير الحكم إذا توافرت شروط إصداره، إلا إذا رضي الخصمان بالتأخير، فيجوز للقاضي تأخير الحكم حينئذ(٩٧).

رابعاً: في المذهب الحنبلي

ذهب الحنابلة إلى عدم جواز تأخير الحكم إلاّ إذا أشكل الأمر على القاضي ولبّس عليه، لأنّ الحكم في هذه الحالة يعتبر حكماً بالجهل، وذلك لا يجوز(٩٨).

خامساً: في المذهب الظاهري

يرى ابن حزم رحمه الله عدم جواز تأخير الحكم مطلقاً إذا ظهر وجه الحق، حتى ولو طمع القاضي بأن يصطلح الخصوم، ويستدل بفعل الرسول صلى الله عليه وسلم، حيث لم يؤثر عنه أنّه رد الخصوم بعد ظهور الحق، كما أنّ الله سبحانه وتعالى قال: {كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ}(٩٩)، وقال أيضاً: {وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى}(١٠٠)، وقال تعالى أيضاً: {وَسَارِعُوا إِلَى مَغْفِرَةٍ مِنْ رَبِّكُمْ}(١٠١)، فمن حكم بالحق حين يبدو إليه فقد قام بالقسط، وأعان على البر والتقوى، وسارع إلى مغفرة من ربه، ومن تردد في ذلك؛ لم يسارع إلى مغفرة من ربه، ولا قام بالقسط، ولا أعان على البر والتقوى(١٠٢).

الرأي المختار:

يرى الباحث أنّ الأصل على القاضي أن يصدر الحكم فور توافر شرائطه، وعدم وجود ما يمنع، لكن هناك بعض الحالات التي يجوز فيها تأخير الحكم، وذلك في حالة وجود مصلحة تقتضي التأخير، ومن الاستثناءات التي يمكن اعتبارها من أقوال الفقهاء: إذا خشي القاضي وقوع فتنة أكبر، وتفاقم الأمر في حالة إصداره الحكم، أو في حالة رجائه الصلح بين الخصوم، أمّا الحالات الأخرى التي ذكرها الفقهاء ففيها نظر، فالقضية المطروحة هي: تأخير الحكم في حالة ظهور وجه الحق في الدعوى، بينما نجد أنّ معظم الحالات التي ذكرها الفقهاء تسبق تلك الفترة، ولا يكون الحق قد ظهر فيها، كما يلي:

أولاً: قول الحنفية إنّ من حالات تأخير الحكم:إذا استمهل المدعي من أجل إحضار البينة، أو استمهل المدعى عليه حتى يأتي بدفع للدعوى، وهذا الاستمهال يكون قطعاً قبل ظهور الحق، لأنّ المدعي يطلب إمهاله ليأتي بالبينة، والمدعى عليه يطلب إمهاله ليأتي بما يدفع به الدعوى أو البينة، ولا يكون ذلك بعد تبين وجه الحق، إنّما يكون قبله.

ثانياً: قول الحنفية إنّ من حالات تأخير الحكم: إذا تولد لدى القاضي ريبة في الشهود والبينات التي قدمت في الدعوى. وأيضاً هذه الحالة تمنع من ظهور الحق، لأنّ هذه الريبة أوجدت شكوكاً لدى القاضي في صحة ما أراد أن يحكم به وبالتالي لا يكون قاطعاً بصحة حكمه، ولا يكون الحق قد بان أمامه يقيناً.

ثالثاً: قول المالكية والحنابلة إنّ القاضي يؤخر الحكم إذا كان قد أشكل عليه الأمر ولبّس فيه، أيضاً مثل هذا يقال قبل توجه الحق، لأنّ القاضي إذا أشكلت عليه المسألة لا يصدر قراره فيها، ولا يكون قد توجه عنده وجه الحق، وإلا كان حاكماً بما جهله، فكيف يحكم بشيء لم يتضح له فيه وجه الحق.

تأخير إصدار الحكم في القانون

ذهب قانونا أصول المحاكمات المدنية والشرعية الأردنيان إلى أنّ على القاضي بعد انتهاء المحاكمة وختمها أن يصدر الحكم في الجلسة التي ختمت فيها المحاكمة، ولكن أجاز القانونان تأجيل إصدار الحكم إلى جلسة لاحقة، بحيث لا تتجاوز ثلاثين يوماً في قانون أصول المحاكمات المدنية، وعشرة أيام في قانون أصول المحاكمات الشرعية(١٠٣).

المبحث الثاني: ضمانات تحقيق العدالة القضائية عند إصدار الحكم

سيتناول الباحث في هذا المبحث الضمانات التي تحقق العدالة القضائية بعد نظر الدعوى وتوجه إصدار الحكم.

المطلب الأول: الوضع النفسي للقاضي حال صدور الحكم

القاضي مأمور بالعدل، منهي عن الجور في حكمه، لذا

يمنع القاضي من فعل كل ما يؤدي إلى الجور، أو يجعله يقترب منه[١٠٤]، ومن هذا المنطلق بحث الفقهاء الوضع النفسي للقاضي حال نظره الدعوى، وإصداره الحكم، وما له من تأثير في تحقيق العدالة، وهذا ما سيتم بحثه في الفروع التالية:

الفرع الأول: قضاء القاضي عند الغضب

حرص الفقهاء كل الحرص على تحقيق العدالة القضائية، لذا اهتموا بالجانب النفسي للقاضي، وركزوا على جانب الغضب، وكيف أنّ انفعال الغضب يسد على القاضي منافذ الإدراك الصحيح لجوانب القضية المختلفة فيظهر حكمه غير سليم.

وقد اتفق الفقهاء على أنّه لا ينبغي للقاضي أن يحكم بين اثنين وهو غضبان[١٠٥]، وذلك لما جاء عن أبي بكرة رضي الله عنه أنّه كتب إلى ابنه وكان بسجستان: بأن لا تقضي بين اثنين وأنت غضبان، فإنّي سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يقول: "لا يقضين حكم بين اثنين وهو غضبان"[١٠٦].

علاقة منع القاضي من القضاء وهو غضبان بالعدالة القضائية

ذكر الفقهاء السبب في منع القاضي من القضاء وهو غضبان، وعلاقته بالعدالة القضائية، كما يلي[١٠٧]:

أولاً: في حالة الغضب ينعدم اعتدال حال القاضي، وبالتالي يخشى عدم تحقيقه للعدالة القضائية.

ثانياً: في حالة الغضب، قد يجري على لسان القاضي ما لا ينبغي أن يسمعه الناس منه، وبالتالي قد يفقد هيبته أمامهم، ولا يثق الناس بأحكامه.

ثالثاً: قد يتغير لون القاضي على وجه لا ينبغي أن يراه الناس عليها، كي لا يفقد هيبته أمامهم.

رابعاً: إذا ظهر من القاضي الغضب، قد يؤدي إلى أن يعجز صاحب الحق عن إظهار حقه؛ خوفاً من القاضي وخوفاً من أن يعاقبه، وبالتالي لا تتحقق العدالة القضائية.

خامساً: إذا غضب القاضي قد يؤدي ذلك إلى تسرعه في الحكم مع قلة تثبته منه.

سادساً: الغضب يمنع حضور القلب واستيفاء الفكر الذي يتوصل به إلى إصابة الحق في الغالب.

يقول ابن القيم رحمه الله: "وهل يستريب عاقل في أنّ النبي صلى الله عليه وسلم لمّا قال: "لا يقضي القاضي بين اثنين وهو غضبان". إنّما كان ذلك لأنّ الغضب يشوش عليه قلبه وذهنه، ويمنعه من كمال الفهم، ويحول بينه وبين استيفاء النظر، ويعمى عليه طريق العلم والقصد"[١٠٨].

الفرع الثاني: أثر الغضب على الحكم القضائي

بالرغم من أنّ الفقهاء قالوا بعدم جواز قضاء القاضي وهو غضبان إلاّ أنّ جمهور الفقهاء قالوا: إنّ القاضي إذا استمر ومضى في الإجراءات وأصدر حكمه، فإنّ الحكم صحيح نافذ إذا وافق الحق[١٠٩]، واستدلوا على نفاذ حكم القاضي في حالة الغضب بحديث عبد الله بن الزبير رضي الله عنهما: أنّ رجلا من الأنصار خاصم الزبير عند النبي صلى الله عليه وسلم في شِراج الحرة[١١٠] التي يسقون بها النخل، فقال الأنصاري: سرِّح الماء يمر، فأبى عليه. فاختصما عند النبي صلى الله عليه وسلم، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم للزبير: "اسق يا زبير، ثمّ أرسل الماء إلى جارك". فغضب الأنصاري؛ فقال: آن كان ابن عمتك. فتلوّن وجه رسول الله صلى الله عليه وسلم، ثمّ قال: "اسق يا زبير، ثمّ احبس الماء حتى يرجع إلى الجَدْر[١١١]"[١١٢].

وجه الدلالة في الحديث أنّ النبي صلى الله عليه وسلم قضى للزبير في غضبه[١١٣].

وفرق المالكية في قول بين الغضب الكثير فلا يصح حكمه، والغضب اليسير فلا يؤثر في صحة الحكم[١١٤]، بينما ذهب الحنابلة في قول عندهم إلى بطلان حكم القاضي في غضبه، ذلك أنّ الحديث جاء بنهي القاضي عن الحكم أثناء الغضب، والنهي يقتضي البطلان، وبالتالي لا يصح حكمه[١١٥]، ونقل ابن قدامة قولاً آخر: أنّ الغضب يُبطل الحكم إذا كان قبل اتضاح الحكم في المسألة، أمّا إذا اتضح الحكم ثم غضب القاضي فإنّ ذلك لا يمنعه من الحكم، لأنّ الحق قد استبان قبل الغضب فلا يؤثر فيه[١١٦].

الرأي الراجح:

يرى الباحث أنّ الراجح في هذه المسألة هو قول الجمهور بأنّ القاضي إذا حكم وهو غضبان؛ ووافق قضاؤه الحق، فإنّه الحكم يعتبر نافذاً، ودليل ذلك فعل النبي صلى الله عليه وسلم في قصة الزبير، فالنبي صلى الله عليه وسلم حكم في النزاع وهو غضبان، ولو كان الحكم باطلاً لبينه النبي صلى الله عليه وسلم، ولما سكت عنه، فرغم أنّ النبي صلى الله عليه وسلم لا ينطق عن الهوى، ومعصوم عن الخطأ، إلاّ أنّه يشرع للأمة، فسكوته عن حكمه في قصة الزبير وعدم التعليق عليها يدل على أنّ القضية راجعة في أصلها إلى موافقة الحق.

وإذا نظرنا إلى العلة في حديث النبي صلى الله عليه وسلم الذي نهى فيه عن الحكم أثناء الغضب لوجدنا أنّه صلى الله عليه وسلم رتب النهي على الغضب، والغضب بنفسه لا مناسبة فيه لمنع الحكم وإنّما ذلك لما هو مظنة لحصوله، وهو تشويش الفكر، ومشغلة القلب عن استيفاء ما يجب من النظر،

وحصول هذا قد يفضي إلى الخطأ عن الصواب، وهو مطرد مع كل غضب ومع كل إنسان فإن أفضى الغضب إلى عدم تمييز الحق من الباطل فلا خلاف على عدم صحته، أمّا إن لم يفض إلى هذا الحد، ووافق الحق، فلا وجه للقول ببطلانه، وإنّما يمكن القول: إنّ أكثر أحواله الكراهة(١١٧).

الفرع الثالث: تشويش الفكر عند القاضي

لم يتوقف الفقهاء عند مسألة الغضب، بل كانت لهم نظرة أخرى تعتمد على مصلحة الخصوم، وتحقق العدالة القضائية المرجوة من إصدار الأحكام، لذا فكروا في العلة التي منعت الحاكم من أن يقضي أثناء غضبه، وهل كل ما يؤدي إلى تشويش الفكر داخل فيه أم لا، وعند الرجوع إلى كتب أصول الفقه تبين للباحث أنّ الغضب ليس علة لذاته، وإنّما العلة في ما يتضمنه الغضب من تشويش للفكر ممّا يلزم منه عدم القدرة على الحكم بالحق، يقول الغزالي رحمه الله: "قوله عليه السلام: "لا يقضي القاضي وهو غضبان" فيه تنبيه على أنّ الغضب علة في منع القضاء، لكنه ليس علة لذاته؛ بل لما يتضمنه من الدهشة المانعة من استيفاء الفكر، حتى يلحق به الجائع، والحاقن، والمتألم، فيكون الغضب مناطاً لا لعينه، بل لمعنى يتضمنه"(١١٨).

ويقول الرازي رحمه الله: "قوله عليه الصلاة والسلام:" لا يقضي القاضي وهو غضبان"، ظاهره يدل على أنّ العلة هي الغضب، ولكن لمّا علمنا أن الغضب اليسير الذي لا يمنع من استيفاء الفكر لا يمنع من القضاء، وأنّ الجوع المبرح والألم المبرح يمنع؛ علمنا أنّ علة المنع ليست هي الغضب، بل تشويش الفكر"(١١٩).

ويقول السرخسي رحمه الله:" وقوله عليه السلام: "لا يقضي القاضي حين يقضي وهو غضبان"، فيه تنصيص على الغضب، والعلة فيه شغل القلب، حتى دار الحكم معه وجوداً وعدماً"(١٢٠).

وبناء على ذلك كله، ذهب الفقهاء إلى منع القاضي من الحكم بين الناس إذا أصابه ما يشوش فكره، وقد ذكروا أمثلة عديدة للأسباب التي قد تشوش الفكر وتشغله عن القضاء غير الغضب، مثل(١٢١):

١- شدة الجوع.
٢- العطش الشديد.
٣- الحَقن: وهو حبس البول(١٢٢).
٤- الحقب: وهو حبس الغائط(١٢٣).
٥- الهم والغم.
٦- الوجع والمرض الشديدين.
٧- النعاس.
٨- البرد المؤلم.
٩- الحر المزعج.
١٠- الملل.
١١- الكسل.
١٢- الخوف المزعج.
١٣- الفرح الغالب.
١٤- الحاجة إلى الجماع.
١٥- القلق.
١٦- اللقس: وهو ضيق التنفس.

وتأخذ هذه الأسباب التي تشوش الفكر حكم الغضب في منع القاضي من الحكم بوجودها، وأنّه إن حكم مع وجودها ووافق الحق، فحكمه نافذ عند الجمهور، باطل في قول عند الحنابلة(١٢٤).

المطلب الثاني: العلانية في المحاكمة وإصدار الحكم

يقصد بعلانية المحاكمة وإصدار الحكم: أن يمكّن الأشخاص من حضور المحاكمة، سواء في أثناء المحاكمة، أو عند النطق بالحكم(١٢٥).

وهذا المبدأ لم ينص عليه الفقهاء صراحة، إلاّ أنّه عند النظر في أقوال الفقهاء نجد أنّهم قد قاموا بتطبيق هذا المبدأ، ويبرز مبدأ العلنية في الأمور التالية:

أولاً: كان القضاء في زمن النبي صلى الله عليه وسلم يتم في المسجد علناً أمام أعين الصحابة وأسماعهم، ومن الأمثلة التي تدل على أنّ النبي صلى الله عليه وسلم كان يقضي في المسجد ما جاء عن كعب بن مالك رضي الله عنه أنّه تقاضى ابن أبي حدرد ديناً كان له عليه في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في المسجد، فارتفعت أصواتهما حتى سمعها رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو في بيته، فخرج إليهما رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى كشف سجف حجرته، ونادى كعب بن مالك فقال: يا كعب. فقال: لبيك يا رسول الله. فأشار إليه بيده أن ضع الشطر من دينك. قال كعب: قد فعلت يا رسول الله. قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: قم فاقضه"(١٢٦).

وروي عن الإمام مالك رحمه الله قوله: "القضاء في المسجد من أمر الناس القديم"(١٢٧).

ثانياً: نص الفقهاء على استحباب حضور الفقهاء وأهل العلم مجلس القاضي، واستحباب أن يدعوهم لحضوره(١٢٨)، يقول ابن قدامة رحمه الله: "يستحب أن يحضر مجلسه أهل العلم من كل مذهب"(١٢٩).

ثالثاً: نص بعض الفقهاء على مسألة الجلوس مع القاضي،

واستحباب عدم جلوسه وحده، يقول شيخي زاده رحمه الله: "ويجلس معه من كان معه في المجلس، ولا يجلس وحده لأنّه يورث التهمة، وتبعد عنه الأعوان، لأنه أهيب"(١٣٠). وقد روي أنّ عثمان رضي الله عنه ما كان يحكم حتى يحضر أربعة من الصحابة(١٣١).

رابعاً: نص الفقهاء على مسألة حضور الشهود مجلس القاضي، حيث يشهدون على ما يتم خلال الدعوى من إجراءات وإصدار للحكم، فذهب المالكية(١٣٢) إلى وجوب أن يحضر القاضي الشهود ليحضروا الدعوى ويشهدوا على إجراءاتها، بينما ذهب الحنفية(١٣٣) والحنابلة(١٣٤) إلى استحباب إحضار الشهود، وسواء كان الحكم بالوجوب أو الاستحباب، فإنّه يدل على أنّ الدعوى وإصدار الحكم كان يتم علناً أمام الناس.

- علاقة علانية الإصدار بالعدالة القضائية

يحقق مبدأ العلنية العدالة القضائية، وتبرز فائدته في الأمور التالية(١٣٥):

أولاً: جلوس القاضي وحده ومنع الناس من الحضور يولد عند الناس شعوراً بأنّ القاضي ربما ظلم أو أخذ رشوة، ولا يعرف أحد الطريقة التي حكم بها(١٣٦).

ثانياً: حفظ هيبة القضاء، فإنّه إن جلس وحده لن يوجد من يعاونه إذا تجرأ عليه الخصوم وحاولوا التعدي عليه، ولن يستطيع ضبط الجلسات(١٣٧).

ثالثاً: يمكن من خلال حضور بعض الأشخاص كالشهود، أن يحفظ ما يدور خلال المحاكمة من إقرارات وأحكام، فيحتج بها على الخصوم(١٣٨).

رابعاً: تعتبر العلنية ضمانة من ضمانات تحقيق العدالة، حيث يعلم القاضي أنّه مراقب، وأنّ ما يفعله خلال المحاكمة يعلمه الناس، وقد يوصلونه إلى الحاكم، وبالتالي يجد من المجتمع عوناً على نفسه وعلى الخصوم، ولذلك سيسعى جاهداً لتحسين أداء عمله القضائي(١٣٩).

- علنية المحاكمة في القانون

يعتبر القانون العلنية من المبادئ الأساسية في النظام القضائي، لذا نجد أنّ معظم القوانين قد نصت على هذا المبدأ، ومن ذلك قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني الذي يرى أنّ الأصل أن تكون المحاكمة علنية، إلاّ أنّه يجوز في بعض الحالات أن تكون المحاكمة سرية إذا رأت المحكمة ذلك، أو طلبه أحد الخصوم، وكان الأمر متعلقاً بالحفاظ على النظام العام، أو مراعاة للآداب، أو حرمة الأسرة(١٤٠).

ويرى القانونيون أنّ تحقق العلنية لا يقتضي السماح للجميع بدخول قاعة المحكمة وحضور الجلسة، بل قد يقتصر الحضور على عدد محدود يتناسب مع حجم صالة المحاكمة، ولا يعتبر هذا الأمر مخالفاً لمبدأ العلنية(١٤١).

وقد ذهب قانون أصول المحاكمات الشرعية إلى ما ذهب إليه قانون أصول المحاكمات المدنية من أنّ الأصل في المحاكمة أن تجرى بشكل علني، وأنّه يمكن إجراؤها بشكل سري إذا توافرت الأسباب التي تقتضي ذلك كالحفاظ على النظام العام، أو مراعاة للآداب، أو حرمة الأسرة(١٤٢).

المطلب الثالث: تسبيب الحكم القضائي

يقصد بتسبيب الحكم القضائي: ذكر الأسباب والعلل التي أدت إلى قناعة القاضي بما حكم به(١٤٣). وقد حرصت القوانين الحديثة على تطبيق هذا المبدأ، وحثت عليه القضاة، ولكن هل القوانين الحديثة هي التي شرعت هذا المبدأ، أم أنّ المسلمين هم السباقون في ذلك، هذا ما سيبينه الباحث في المسألة التالية:

الفرع الأول: التأصيل الشرعي لتسبيب الأحكام

عند النظر في كتب الفقهاء نجد أنّهم سبقوا القوانين المعاصرة في هذا المبدأ، وأشاروا إلى ضرورة تسبيب الحكم القضائي، كما أنّهم بينوا أهميته، وسينقل الباحث بعض النصوص من كتب الفقهاء التي فيها تأصيل لمبدأ تسبيب الأحكام:

أولاً: يقول ابن الهمام الحنفي رحمه الله: "وفي المبسوط ما حاصله: أنّه ينبغي للقاضي أن يعتذر للمقضي عليه، ويبين له وجه قضائه، ويبين له أنّه فهم حجته"(١٤٤).

ثانياً: يقول الإمام الشافعي رحمه الله: "وأحب للقاضي – إذا أراد القضاء على رجل – أن يجلسه، ويبين له، ويقول له: احتججت عندي بكذا، وجاءت البينة عليك بكذا، واحتج خصمك بكذا، فرأيت الحكم عليك من قبل كذا. ليكون أطيب لنفس المحكوم عليه، وأبعد عن التهمة، وأحرى إن كان القاضي غفل من ذلك عن موضع فيه حجة أن يبينه"(١٤٥).

ثالثاً: يقول النووي رحمه الله: "ويستحب إذا أراد الحكم أن يُجلس المحكوم عليه ويقول: قامت البينة عليك بكذا، ورأيت الحكم عليك من قبل كذا. ليكون أطيب لقلبه، وأبعد عن التهمة"(١٤٦).

رابعاً: يقول الماوردي رحمه الله: "فإذا استكتب القاضي من وصفنا، وأحضره مجلس حكمه، وأجلسه في الاختيار عن يساره؛ ليثبت ما يحكم به من إقرار، أو سماع بينة، أو تنفيذ حكم يذكر فيه المحكوم له والمحكوم عليه بأسمائهما وأنسابهما،

وبقدر ما حكم به، وسبب حكمه، من إقرار أو بينة"(١٤٧).

الفرع الثاني: الحالات التي يُلزم القاضي فيها بالتسبيب

ذكر الفقهاء بعض الحالات التي يلزم فيها القاضي بذكر أسباب حكمه، منها(١٤٨):

الحالة الأولى:

ذهب الشافعية إلى أنّ قاضي الضرورة(١٤٩) يلزم ببيان مستنده في سائر أحكامه، ولا يقبل قوله دون بيانه لمستنده في حكمه، لأنّه يحتمل أن يظنّ ما ليس بمستندٍ مستنداً، ويشمل قاضي الضرورة كلاً من:

أولاً: القاضي الفاسق.

ثانياً: القاضي الجاهل.

ثالثاً: القاضي المقلد.

رابعاً: المرأة إذا تولت القضاء.

الحالة الثانية:

إذا حكم القاضي مستنداً إلى علمه، فعليه أن يبين أنّ مستنده هو ذلك، فيقول: قد علمت أنّ له عليك ما ادعاه، وحكمت عليك بعلمي(١٥٠).

الحالة الثالثة:

إذا عثر القاضي على حكم خاطئ يستحق النقض، وأراد أن ينقضه ويبطله، فعليه أن يذكر السبب في نقضه، حتى لا يكون النقض لأجل الجور واتباعاً للهوى(١٥١).

الفرع الثالث: أهمية التسبيب في تحقيق العدالة القضائية

لتسبيب الأحكام دور كبير في تحقيق العدالة القضائية، ويتمثل ذلك في الأمور التالية:

أولاً: يشعر المحكوم عليه في حالة تسبيب الأحكام بالطمأنينة، لأنه يعرف أنّ القاضي حينما أصدر حكمه؛ إنّما أصدره بناء على أسباب حقيقية مقنعة، وبالتالي يكون بعيداً عن تهمة المحاباة والظلم(١٥٢).

ثانياً: يزداد الناس ثقة بالقاضي وبأحكامه، فإنّه في حالة عدم وجود التسبيب، قد يدعي المحكوم عليه الظلم، ويتهم القاضي بالمحاباة، وهذا يؤثر في عوام الناس الذين يسمعون شكايته، وبالتالي سيفقدون ثقتهم في عدالة القاضي(١٥٣).

ثالثاً: من خلال التسبيب نضمن عدم تحيز القاضي في قضائه لفئة معينة(١٥٤).

رابعاً: قيام القاضي بتسبيب حكمه يضمن أنّه قام بإجراءات المحاكمة على الوجه الصحيح، وأنّه اطلع على جميع وقائعها، وفهم ما دار خلالها من إنكار وإقرار وإثبات(١٥٥).

خامساً: يمكّن التسبيب المحكمة العليا من تقدير الأحكام المطعون فيها ومراقبتها(١٥٦).

الفرع الرابع: تسبيب الأحكام في القانون

يعتبر تسبيب الأحكام من أشق المهام الملقاة على عاتق القاضي، لأنّها تتطلب منه أن يقتنع بما توصل إليه من قرار في الدعوى، وأن يقنع به أصحاب الشأن، وكل من يطلع عليه بقصد مراقبته(١٥٧).

ولأهمية التسبيب وضرورته في تحقيق العدالة القضائية، فقد نص قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني على وجوب أن يبين القاضي أسباب حكمه الذي حكم به، فقد جاء فيه: "يجب أن يبين في الحكم: المحكمة التي أصدرته، وتاريخ إصداره، ومكانه، وأسماء القضاة الذين اشتركوا في إصداره وحضروا النطق به، وأسماء الخصوم بالكامل، وحضورهم أو غيابهم، وأسماء وكلائهم، كما يجب أن يشتمل الحكم على عرض مجمل لوقائع الدعوى، وطلبات الخصوم، وخلاصة موجزة لدفوعهم ودفاعهم الجوهري، وأسباب الحكم، ومنطوقه"(١٥٨).

كما نص قانون أصول المحاكمات الشرعية على ضرورة إدراج أسباب الحكم، فجاء فيه: "يكون الحكم مكتوباً ومؤرخاً، وموقعاً من القاضي، وعلى القاضي أن يدرج في متن القرار علل الحكم وأسبابه، والنصوص التي استند إليها"(١٥٩).

فإذا لم يذكر في الحكم أسبابه، فإنّه يفسخ كما نصت على ذلك محكمة الاستئناف الشرعية، حيث جاء في أحد قراراتها: "إذا لم يدرج في متن قرار الحكم: علله وأسبابه، كما تقتضي بذلك المادة (١٠٣) من قانون أصول المحاكمات الشرعية، يفسخ"(١٦٠).

الخاتمة

الحمد لله أولاً وآخراً على ما منّ به وأعطى، ووفق ويسر، من إتمام هذه الدراسة، وقد توصلت بعون الله وفضله إلى النتائج التالية:

أولاً: حرص الفقهاء على عدم إثارة النزاع بين الخصوم، وتحقيق العدالة القضائية من خلال منع أي تهمة قد تلحق بالقاضي في حالة تدخله في الخصام، إذ قد يتهم بالمحاباة، لذا يمتنع على القاضي أن يلقن المدعي دعواه، أو أن يلقن أحد الخصمين حجته.

ثانياً: الإعذار مهم في تحقيق العدالة القضائية، إذ يؤدي تطبيق هذا المبدأ إلى قطع أي مجال للشك في صحة الحكم، كما يؤدي إلى استخدام كل الوسائل التي يمكن أن تمنح للمحكوم عليه من أجل الدفاع عن نفسه.

ثالثاً: يرى الباحث استحباب أن يشاور القاضي غيره من العلماء فيما أشكل عليه من مسائل، ولا يجب عليه ذلك. كما يرى أنّ المشاورة مهمة في مجال تحقيق العدالة القضائية.

رابعاً: أشار الفقهاء إلى أهمية الصلح في تحقيق العدالة القضائية إذا وجد ما يقتضيه، ذلك أنّ القضاء أمر يوجب الشحناء والتفرق بين الخصوم، بخلاف الصلح؛ فإنّه أقرب لجمع الخواطر وتأليف النفوس.

خامساً: الأصل أنّ على القاضي أن يصدر الحكم فور توافر شرائطه، وعدم وجود ما يمنع، لكن هناك بعض الحالات التي يجوز فيها تأخير الحكم، وذلك في حالة وجود مصلحة تقتضي التأخير.

سادساً: يمنع القاضي من الحكم بين الناس إذا أصابه ما يشوش فكره من غضب وغيره، فاستقرار الحالة النفسية عند القاضي يؤثر في قدرته على تحقيق العدالة.

سابعاً: تعتبر العلانية ضمانة من ضمانات تحقيق العدالة، حيث يعلم القاضي أنّه مراقب، وأنّ ما يفعله خلال المحاكمة يعلمه الناس، وبالتالي يجد من المجتمع عوناً على نفسه وعلى الخصوم، ولذلك سيسعى جاهداً لتحسين أداء عمله القضائي.

ثامناً: سبق الفقهاء القوانين المعاصرة في مبدأ تسبيب الأحكام، وأشاروا إلى ضرورة أن يلتزم به القاضي.

وفي الختام أسأل الله العلي العظيم أن يجعل عملي خالصاً لوجهه الكريم، وأن ينفعني به وسائر المسلمين، وأن يغفر لي زلتي يوم الدين، وأسأله تعالى أن أكون قد وفقت في كتابة هذه الأطروحة، فما كان من حق وصواب فمن الله وحده، وله الحمد والمِنّة، وما كان من خطأ، فمن نفسي ومن الشيطان.

الهوامش

(١) السرخسي، المبسوط، ج١٦، ص٧٨، الكاساني، بدائع الصنائع، ج٧، ص١٠، السمرقندي، تحفة الفقهاء، ج٣، ص٣٧٢، ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج١، ص٣٨، الشافعي، الأم، ج٦، ص٢١٤، النووي، روضة الطالبين، ج١١، ص١٦١، الشربيني، الإقناع، ج٢، ص٦٢٠، الشيرازي، التنبيه، ج١، ص٣٥٢، ابن قدامة، المغني، ج١١، ص٤٤٥.

(٢) ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج١، ص٣٨.

(٣) ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج١، ص٣٨.

(٤) الماوردي، الحاوي الكبير، ج٢٠، ص٣٤٨.

(٥) ابن منظور، لسان العرب، ج٤، ص٥٤٥-٥٤٦، ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج١، ص١٤٢.

(٦) العدوي، حاشية العدوي، ج٧، ص١٥٨.

(٧) عليش، منح الجليل، ج٨، ص٣٢٤، ميارة، شرح ميارة، ج١، ص٣٩.

(٨) مالك، المدونة الكبرى، ج١٢، ص١٣٢، ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج١، ص١٤٢، والنص مأخوذ من الكتابين، حيث جاء جزء من النص في المدونة، وجاء كاملاً في التبصرة.

(٩) ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج١، ص١٤٢.

(١٠) سورة النمل، الآيات ٢٠-٢١.

(١١) سورة الإسراء، آية ١٥.

(١٢) سورة طه، آية ١٣٤.

(١٣) سورة النساء، آية ١٦٥.

(١٤) ياسين، نظرية الدعوى، ص٤٨٠، أبوالبصل، نظرية الحكم القضائي، ص٣٣٥.

(١٥) ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج١، ص١٤٢، الخرشي، شرح الخرشي، ج٧، ص١٥٨، الحطاب، مواهب الجليل، ج٦، ص١٣١، الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج٤، ص١٤٨، المواق، التاج والإكليل، ج٦، ص١٣٢، الدردير، الشرح الكبير، ج٤، ص١٤٨.

(١٦) رأي الحنفية هذا غير صريح في كتب الحنفية، لكنّه يمكن استنباطه من أقوال فقهاء المذهب، حيث نص فقهاء الحنفية على أنّ إمهال المدعى عليه بعد سماع البينة يكون بطلب منه ولا يفعله القاضي بنفسه.
انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج٧، ص١٣، السرخسي، المبسوط، ج١٦، ص٦٣، ابن عابدين، العقود الدرية، ج١، ص٣٠٢، ابن عابدين، قرة عيون الأخبار، ج٧، ص٤٣٠.

(١٧) الماوردي، الحاوي الكبير، ج٢٠، ص٣٨٤، الرملي، نهاية المحتاج، ج٨، ص٢٦٤.

(١٨) ابن مفلح، المبدع، ج١٠، ص٦٠، المرداوي، الإنصاف، ج١١، ص٢٤٥، ابن مفلح، الفروع، ج٦، ص٤١٠، البهوتي، شرح منتهى الإرادات، ج٣، ص٥١٨.

(١٩) سورة الإسراء: آية (١٥).

(٢٠) سورة النساء: آية (١٦٥).

(٢١) سورة النمل: آية (٢١).

(٢٢) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٤٢/١).

(٢٣) أخرجه البخاري، كتاب الشهادات، باب (من أقام البينة بعد اليمين)، حديث (٢٦٨٠)، ابن حجر، فتح الباري (٢٨٨/٥).

(٢٤) الماوردي، الحاوي(٣٨٤/٢٠)، ابن مفلح الفروع (٤١٠/٦).

(٢٥) أخرجه الدارقطني، كتاب الأقضية، حديث (١٥)، (٢٠٦/٤)، البيهقي، السنن الكبرى(١٥٠/٤)، الصنعاني، سبل السلام (١١٩/٤).

(٢٦) ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج١، ص١٤٣.

(٢٧) ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج١، ص١٤٣، الحطاب، مواهب الجليل، ج٦، ص١٣١، الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج٤، ص١٤٨.

(٢٨) المراجع السابقة.

(٢٩) انظر في ذلك: ياسين، نظرية الدعوى، ص٤٨١.

(٣٠) الفقرات: ١، ٢، ٣، ٤ من المادة ٥٩ من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني.

(٣١) القرار الاستئنافي رقم: ١٧٥٧٨ تاريخ ١٩٧٣/٦/١٦م. انظر: داود، القرارات الاستئنافية في أصول المحاكمات، ج١، ص٣٨٤.

(٣٢) القرار الاستئنافي رقم: ٢٠٢٤٥ تاريخ ١٩٧٨/٧/٣٠م. انظر: داود، القرارات الاستئنافية في أصول المحاكمات، ج١، ص٣٨٤، ٣٩٤، ٣٩٩، ٤٠٢.

(٣٣) سورة آل عمران، آية ١٥٩.

(٣٤) سورة الشورى، آية٣٨.

(٣٥) الجصاص، أحكام القرآن، ج٢، ص٣٢٩.

(٣٦) الشافعي، أحكام القرآن، ج٢، ص١١٨-١١٩.

(٣٧) سورة النجم، الآيتان ٣-٤.

(٣٨) أخرجه الشافعي في مسنده، ص٢٧٧، وأخرجه البيهقي في سننه الكبرى، كتاب النكاح جماع أبواب ما خص به رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبيح لغيره، باب ما أمره الله تعالى به من المشورة فقال وشاورهم في الأمر، ج٧، ص٤٥. واللفظ لهما.

والحديث ضعيف الإسناد، وإن كان معناه صحيحاً، يقول عنه ابن حجر رحمه الله: "ورجاله ثقات إلاّ أنّه منقطع"، انظر، ابن حجر، فتح الباري، ج١٣، ص٣٤٠. ويقول رحمه الله في موضع آخر: "وكان أبو هريرة يقول: ما رأيت أحداً قط كان أكثر مشاورة لأصحابه من رسول الله صلى الله عليه وسلم. اه. وهذا القدر حذفه البخاري لإرساله؛ لأنّ الزهري لم يسمع من أبي هريرة"، انظر ابن حجر، فتح الباري، ج٥، ص٣٣٤.

(٣٩) السرخسي، المبسوط، ج١٦، ص٨٤، الحسام الشهيد، شرح أدب القاضي، ص٧٥-٧٧، السمناني، روضة القضاة، ج١، ص١٠٨، الحطاب، مواهب الجليل، ج٦، ص١١٧، الدردير، الشرح الكبير، ج٤، ص١٣٩، ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج١، ص٣٣-٣٤، الرملي، نهاية المحتاج، ج٨، ص٢٥٤، الماوردي، الحاوي الكبير، ج٢٠، ص١٠٠-١٠٣، ابن قدامة، المغني، ج١١، ص٣٩٥-٣٩٦، ابن مفلح، المبدع، ج١٠، ص٣٦، المرداوي، الإنصاف، ج١١، ص٢٠٨.

(٤٠) المراجع السابقة.

(٤١) الكاساني، بدائع الصنائع، ج٧، ص٥، السرخسي، المبسوط، ج١٦، ص٧١، ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج٧، ص٢٧١، السمناني، روضة القضاة، ج١١، ص١٠٧، الحسام الشهيد، شرح أدب القاضي، ص٧٣.

(٤٢) الخرشي، شرح الخرشي، ج٧، ص١٤٩، ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج١، ص٣٣.

(٤٣) الشافعي، الأم، ج٦، ص٢٠٣، الرملي، نهاية المحتاج، ج٨، ص٢٥٤، الماوردي، الحاوي الكبير، ج٢٠، ص١٠٠، النووي، روضة الطالبين، ج١١، ص١٤٢، الشربيني، مغني المحتاج، ج٤، ص٣٩١.

(٤٤) ابن مفلح، المبدع، ج١٠، ص٣٦، ابن قدامة، المغني، ج١١، ص٣٩٥-٣٩٦.

(٤٥) الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج٤، ص١٣٩، الدردير، الشرح الكبير، ج٤، ص١٣٩، ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج١، ص٣٤، المواق، التاج والإكليل، ج٤، ص١١٧.

(٤٦) البهوتي، كشاف القناع، ج٦، ص٣١٥، المرداوي، الإنصاف، ج١١، ص٢٠٨، ابن تيمية المجد، المحرر في الفقه، ج٢، ص٢٠٥.

(٤٧) ابن حزم، المحلى، ج٨، ص٤٢٨.

(٤٨) أخرجه الترمذي في سننه، كتاب الأحكام، باب في القاضي كيف يقضي، ج٣، ص٦١٦، وأخرجه أبوداود في سننه، كتاب الأقضية، باب اجتهاد الرأي في القضاء، ج٣، ص٣٠٣. واللفظ للترمذي. والحديث ضعيف، ضعف ابن الجوزي- رحمه الله- سنده، وإن كان قد صحح معناه، فقال عنه: "هذا حديث لا يصح وإن كان الفقهاء كلهم يذكرونه في كتبهم، ويعتمدون عليه ولعمري إن كان معناه صحيحاً إنّما ثبوته لا يعرف؛ لأنّ الحارث بن عمرو مجهول وأصحاب معاذ من أهل حمص لا يعرفون، وما هذا طريقه فلا وجه لثبوته". انظر: ابن الجوزي، العلل المتناهية في الأحاديث الواهية، ج٢، ص٧٥٧. أمّا ابن حجر رحمه الله، فبعد أن ساق أقوال العلماء في تضعيف الحديث، ذكر قول ابن القاص في تصحيحه بتلقي الأمة له بالقبول، حيث قال: "وقد استند أبو العباس بن القاص في صحته إلى تلقي أئمة الفقه والاجتهاد له بالقبول، قال: وهذا القدر مغن عن مجرد الرواية، وهو نظير احتجاج أحدهم بحديث لا وصية لوارث". انظر، ابن حجر، تلخيص الحبير، ج٤، ص١٨٢.

(٤٩) انظر: أبو البصل، نظرية الحكم القضائي، ص٣٣٨.

(٥٠) سبق تخريجه ص٣٣.

(٥١) ابن قدامة، المغني، ج١١، ص٣٩٦.

(٥٢) سورة آل عمران، آية ١٥٩.

(٥٣) انظر في القاعدة الأصولية: "الأمر يفيد الوجوب ما لم تأت قرينة تصرفه عنه إلى الندب": الشوكاني، إرشاد الفحول، ص١٧١، الرازي، المحصول في علم الأصول، ج٢، ص٥٧ وما بعدها.

(٥٤) الشافعي، أحكام القرآن، ج٢، ص١١٨-١١٩، الجصاص، أحكام القرآن، ج٢، ص٣٢٩.

(٥٥) سورة الإسراء، آية٣٦.

(٥٦) ابن حزم، المحلى، ج٨، ص٤٢٨.
(٥٧) الماوردي، الحاوي الكبير، ج٢٠، ص١٠٤-١٠٥.
(٥٨) الماوردي، الحاوي الكبير، ج٢٠، ص١٠٣.
(٥٩) الرملي، نهاية المحتاج، ج٨، ص٢٥٤، الشربيني، مغني المحتاج، ج٤، ص٣٩١.
(٦٠) الحسام الشهيد، شرح أدب القاضي، ص٧٦-٧٧، السرخسي، المبسوط، ج١٦، ص٧١.
(٦١) الطرابلسي، معين الحكام، ص١٩، الحسام الشهيد، شرح أدب القاضي، ص٧٦، ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج١، ص٣٤.
(٦٢) السرخسي، المبسوط، ج١٦، ص٨٤، ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج١، ص٣٤، الماوردي، الحاوي الكبير، ج٢٠، ص١٠٢، ابن قدامة، المغني، ج١١، ص٣٩٦.
(٦٣) الماوردي، الحاوي الكبير، ج٢٠، ص١٠٤.
(٦٤) الماوردي، الحاوي الكبير، ج٢٠، ص١٠٥.
(٦٥) الماوردي، الحاوي الكبير، ج٢٠، ص١٠٢، ابن قدامة، المغني، ج١١، ص٣٩٦.
(٦٦) ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج١، ص٣٤.
(٦٧) أبوالوفا، أصول المحاكمات المدنية، ص٦٢٥.
(٦٨) والي، مبادئ قانون القضاء المدني، ص٥٣٤.
(٦٩) أبوالوفا، أصول المحاكمات المدنية، ص٦٢٦، والي، مبادئ قانون القضاء المدني، ص٥٣٤، الأنطاكي، أصول المحاكمات، ص٦٥٧.
(٧٠) انظر: المراجع السابقة، القضاة، أصول المحاكمات المدنية، ص٣١٦.
(٧١) الفقرة الأولى من المادة ١٥٩ من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني.
(٧٢) القضاة، أصول المحاكمات المدنية، ص٣١٦.
(٧٣) الفقرة الأولى من المادة ١٥٩ من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني.
(٧٤) الفقرة الثانية من المادة ١٥٩ من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني.
(٧٥) أبوالبصل، نظرية الحكم القضائي، ص٣٤٣.
(٧٦) القاسم، النظام القضائي الإسلامي، ص٤٤٦.
(٧٧) سورة النساء، آية ٣٥.
(٧٨) سورة النساء، آية ١٢٨.
(٧٩) ابن القيم، إعلام الموقعين، ج١، ص١٠٧، الطبري، جامع البيان، ج٥، ص٣٠٦.
(٨٠) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الصلاة، أبواب المساجد، باب رفع الصوت في المسجد، ج١، ص١٢١، وأخرجه مسلم في صحيحه، كتاب المساقاة، باب استحباب الوضع من الدين، ج٣، ص١١٩٢. واللفظ لهما.
(٨١) النووي، شرح صحيح مسلم، ج١٠، ص٢٢٠.
(٨٢) السرخسي، المبسوط، ج١٦، ص٦٦، الكاساني، بدائع الصنائع، ج٧، ص١٣، الطرابلسي، معين الحكام، ص١٩، الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج٤، ص١٥٢، الخرشي، شرح الخرشي، ج٧، ص١٦٢، ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج١، ص٣٤، الشافعي، الأم، ج٦، ص٢١٦، الشيرازي، المهذب، ج٢، ص٣٠٥، النووي، روضة الطالبين، ج١١، ص١٦٢، ابن مفلح، المبدع، ج١٠، ص٦٠، البهوتي، كشاف القناع، ج٦، ص٣٤٩.
(٨٣) الطرابلسي، معين الحكام، ص١٩، السرخسي، المبسوط، ج١٦، ص٦٦، الخرشي، شرح الخرشي، ج٧، ص١٦٢، ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج١، ص٣٤، المواق، التاج والإكليل، ج٦، ص١٣٣، الشافعي، الأم، ج٦، ص٢١٧، ابن قدامة، المغني، ج١١، ص٣٩٩، البهوتي، كشاف القناع، ج٦، ص٣٤٩.
(٨٤) الطرابلسي، معين الحكام، ص١٩، المواق، التاج والإكليل، ج٦، ص١٣٣، ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج١، ص٣٤
(٨٥) الطرابلسي، معين الحكام، ص١٩، المواق، التاج والإكليل، ج٦، ص١٣٣، ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج١، ص٣٤، الدردير، الشرح الكبير، ج٤، ص١٥٢.
(٨٦) الكاساني، بدائع الصنائع، ج٧، ص١٣، النووي، روضة الطالبين، ج١١، ص١٦٢، الشيرازي، المهذب، ج٢، ص٣٠٥، ابن مفلح، الفروع، ج٦، ص٤١٠، المرداوي، الإنصاف، ج١١، ص٢٤٥.
(٨٧) الطرابلسي، معين الحكام، ص١٩، ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج١، ص٣٤، الخرشي، شرح الخرشي، ج٧، ص١٦٨، الدردير، الشرح الكبير، ج٤، ص١٥٢، المواق، التاج والإكليل، ج٦، ص١٣٣، ابن مفلح، المبدع، ج١٠، ص٦٠، البهوتي، كشاف القناع، ج٦، ص٣٤٩.
(٨٨) الدردير، الشرح الكبير، ج٤، ص١٥٢، الخرشي، شرح الخرشي، ج٧، ص١٦٨، ابن قدامة، المغني، ج١١، ص٣٩٩.
(٨٩) ابن القيم، إعلام الموقعين، ج١، ص١٠٨-١٠٩.
(٩٠) زيدان، نظام القضاء، ص٢١٨.
(٩١) أبو البصل، نظرية الحكم القضائي، ص٣٩٥.
(٩٢) ابن الشحنة، لسان الحكام، ص٢٣٤.
(٩٣) الحموي، غمز عيون البصائر، ج٢، ص٣٥٣-٣٥٤.
(٩٤) ابن عابدين، حاشية رد المحتار، ج٥، ص٤٢٣، ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ج٢، ص٣٥٣، ابن نجيم، البحر الرائق، ج٧، ص٢٠٢.
(٩٥) وهذه الحالات هي نفسها الحالات التي يستحب فيها للقاضي أن يدعو الخصوم للصلح. انظر: ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج١، ص٣٤، الخرشي، شرح الخرشي، ج٧، ص١٦٢، المواق، التاج والإكليل، ج٦، ص١٣٣.
(٩٦) النووي، روضة الطالبين، ج١١، ص١٦٢، الشيرازي، المهذب، ج٢، ص٣٠٥، الجمل، حاشية الجمل على شرح

منهج الطلاب، ج٥، ص٣٤٩.

(٩٧) ابن مفلح، المبدع، ج١٠، ص٦٠، البهوتي، كشاف القناع، ج٦، ص٣٤٩.

(٩٨) سورة النساء، آية ١٣٥.

(٩٩) سورة المائدة، آية ٢.

(١٠٠) سورة آل عمران، آية ١٣٣.

(١٠١) ابن حزم، المحلى، ج٨، ص٥١٧-٥١٨.

(١٠٢) الفقرة الثانية من المادة ١٥٨ من أصول المحاكمات المدنية الأردني، والمادة ١٠١ من قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني.

(١٠٣) الحسام الشهيد، شرح أدب القاضي، ص٦٨.

(١٠٤) سواء أقالوا بالكراهة أو التحريم. انظر: السمناني، روضة القضاة، ج١، ص٩٦، السمرقندي، تحفة الفقهاء، ج٣، ص٣٧٣، الكاساني، بدائع الصنائع، ج٧، ص٩، ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج٧، ص٢٧١، الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج٤، ص١٤١، المواق، التاج والإكليل، ج٦، ص١٢٢، الحطاب، مواهب الجليل، ج٦، ص١٢٢، ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج١، ص٣٢، الشافعي، الأم، ج٦، ص١٩٨-١٩٩، الشيرازي، المهذب، ج٢، ص٢٩٣، الشربيني، مغني المحتاج، ج٤، ص٣٩١، الغزالي، الوسيط، ج٧، ص٣٠٢، ابن مفلح، المبدع، ج١٠، ص٣١، ابن قدامة، المغني، ج١١، ص٣٩٤، البهوتي، كشاف القناع، ج٦، ص٣١٦، المرداوي، الإنصاف، ج١١، ص٢٠٩.

(١٠٥) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الأحكام، باب هل يقضي القاضي أو يفتي وهو غضبان، ج٨، ص١٠٨، وأخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الأقضية، باب كراهة قضاء القاضي وهو غضبان، ج٣، ص١٣٤٢. واللفظ للبخاري.

(١٠٦) السرخسي، المبسوط، ج١٦، ص٦٧، الشافعي، الأم، ج٧، ص٩٤، ابن قدامة، المغني، ج١١، ص٣٩٤، ابن القيم، إعلام الموقعين، ج١، ص٢١٧.

(١٠٧) ابن القيم، إعلام الموقعين، ج١، ص٢١٧.

(١٠٨) السمناني، روضة القضاة، ج١، ص٩٧، الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج٤، ص١٤١، الحطاب، مواهب الجليل، ج٦، ص١٢٢، الشيرازي، المهذب، ج٢، ص٢٩٣، الشربيني، مغني المحتاج، ج٤، ص٣٩١، البهوتي، كشاف القناع، ج٦، ص٣١٦، ابن قدامة، المغني، ج١١، ص٣٩٤-٣٩٥.

(١٠٩) شِراج الحرة بكسر الشين: جمع شرج بفتح أوله وسكون الراء، مثل بحر وبحار ويجمع على شروج أيضاً والمراد بها هنا مسيل الماء، والحرة موضع بالمدينة انظر، ابن حجر، فتح الباري، ج٥، ص٣٦.

(١١٠) الجَدْر بفتح الجيم وسكون الدال المهملة هو المسناة وهو ما وضع بين شربات النخل كالجدار، وقيل المراد الحواجز التي تحبس الماء. انظر، ابن حجر، فتح الباري، ج٥، ص٣٧.

(١١١) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب المساقاة، باب سَكْر الأنهار، ج٣، ص٧٦، وأخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الفضائل، باب وجوب اتباعه صلى الله عليه وسلم، ج٤، ص١٨٢٩. واللفظ للبخاري.

(١١٢) الماوردي، الحاوي الكبير، ج٢٠، ص٨٥، ابن قدامة، المغني، ج١١، ص٣٩٥.

(١١٣) المواق، التاج والإكليل، ج٦، ص١٢٢،

(١١٤) ابن مفلح، المبدع، ج١٠، ص٣٩، ابن قدامة، الكافي، ج٤، ص٤٤٢، البهوتي، كشاف القناع، ج٦، ص٣١٦، ابن قدامة، المغني، ج١١، ص٣٩٥.

(١١٥) ابن قدامة، المغني، ج١١، ص٣٩٥.

(١١٦) الصنعاني، سبل السلام، ج٤، ص١٢٠.

(١١٧) الغزالي، المستصفى، ص٣٠٩.

(١١٨) الرازي، المحصول، ج٥، ص٢١٧.

(١١٩) السرخسي، أصول السرخسي، ج٢، ص١٧٨.

(١٢٠) ابن نجيم، البحر الرائق، ج٦، ص٣٠٣، ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج٧، ص٢٧١، الكاساني، بدائع الصنائع، ج٧، ص٩، الخرشي، شرح الخرشي، ج٧، ص١٥١، المواق، التاج والإكليل، ج٦، ص١٢٢، ابن عبدالبر، الكافي، ص٤٩٧، ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج١، ص٣٢، الشافعي، الأم، ج٦، ص١٩٩، الشيرازي، التنبيه، ص٢٥٢،، ابن مفلح، المبدع، ج١٠، ص٣٨، المرداوي، الإنصاف، ج١١، ص٢٠٩، البهوتي، كشاف القناع، ج٦، ص٣١٦.

(١٢١) ابن منظور، لسان العرب، ج١٣، ص١٢٦.

(١٢٢) ابن منظور، لسان العرب، ج١٣، ص١٢٦.

(١٢٣) ابن نجيم، البحر الرائق، ج٦، ص٣٠٣، ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج٧، ص٢٧١، الكاساني، بدائع الصنائع، ج٧، ص٩، الخرشي، شرح الخرشي، ج٧، ص١٥١، المواق، التاج والإكليل، ج٦، ص١٢٢، ابن عبدالبر، الكافي، ص٤٩٧، ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج١، ص٣٢، الشافعي، الأم، ج٦، ص١٩٩، الشيرازي، التنبيه، ص٢٥٢، ابن مفلح، المبدع، ج١٠، ص٣٨، المرداوي، الإنصاف، ج١١، ص٢٠٩، البهوتي، كشاف القناع، ج٦، ص٣١٦.

(١٢٤) والي، مبادئ قانون القضاء المدني، ص٤٢٠، أبو الوفا، أصول المحاكمات المدنية، ص٩٣.

(١٢٥) سبق تخريجه ص١٩.

(١٢٦) ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج١، ص٣١، ابن قدامة، المغني، ج١١، ص٣٨٨.

(١٢٧) سبق بحث ذلك تحت عنوان: المشاورة وعلاقتها بالعدالة القضائية.

(١٢٨) ابن قدامة، المغني، ج١١، ص٣٩٨.

(١٢٩) شيخي زاده، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، ج٢،

ص١٥٧، وانظر: ابن نجيم، البحر الرائق، ج٦، ص٣٠٣، ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج٧، ص٢٧١.

(١٣٠) ابن نجيم، البحر الرائق، ج٦، ص٣٠٣، ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج٧، ص٢٧١.

(١٣١) الحطاب، مواهب الجليل، ج٦، ص١١٨، المواق، التاج والإكليل، ج٦، ص١١٨، الخرشي، شرح الخرشي، ج٧، ص١٤٩، الدردير، الشرح الكبير، ج٤، ص١٣٩، الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج٤، ص١٣٩.

(١٣٢) الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ج٤، ص١٧٨.

(١٣٣) ابن مفلح، المبدع، ج١٠، ص٤٤، ابن قدامة، المغني، ج١١، ص٣٩٨-٣٩٩، البهوتي، كشاف القناع، ج٦، ص٣١٩.

(١٣٤) أبو البصل، نظرية الحكم القضائي، ص٣٨٧.

(١٣٥) ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج٧، ص٢٧١، ابن نجيم، البحر الرائق، ج٦، ص٣٠٣، شيخي زاده، مجمع الأنهر، ج٦، ص٣٠٣، الزيلعي، تبيين الحقائق، ج٤، ص١٧٨.

(١٣٦) شيخي زاده، مجمع الأنهر، ج٦، ص٣٠٣، الزيلعي، تبيين الحقائق، ج٤، ص١٧٨.

(١٣٧) الدردير، الشرح الكبير، ج٤، ص١٣٩، أبو البصل، نظرية الحكم القضائي، ص٣٨٧.

(١٣٨) الفزايري، ضمانات التقاضي، ص٥٥، أبو البصل، نظرية الحكم القضائي، ص٣٨٧.

(١٣٩) الفقرة الأولى من المادة ٧١ من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني.

(١٤٠) القضاة، أصول المحاكمات المدنية، ص٢٣١.

(١٤١) المادة ٤٦ من قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني.

(١٤٢) الأنطاكي، أصول المحاكمات المدنية، ص٦٦١.

(١٤٣) ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج٧، ص٢٧١. وانظر: ابن نجيم، البحر الرائق، ج٦، ص٣٠٣.

(١٤٤) الشافعي، الأم، ج٦، ص٢١٦.

(١٤٥) النووي، روضة الطالبين، ج١١، ص١٦٢.

(١٤٦) الماوردي، الحاوي الكبير، ج٢٠، ص٢٦٨.

(١٤٧) الرملي، نهاية المحتاج، ج٨، ص٢٤٠-٢٤١، الهيتمي، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ج١٠، ص١١٤-١١٥.

(١٤٨) قاضي الضرورة هو القاضي الذي لم تتوفر فيه شروط تولي القضاء، كأن يكون فاسقاً أو جاهلاً، أو مقلداً، ويتم توليته القضاء حتى لا تتعطل مصالح الناس. انظر: الرملي، نهاية المحتاج، ج٨، ص٢٤٠، الهيتمي، تحفة المحتاج، ج١٠، ص١١٤.

(١٤٩) الأنصاري، أسنى المطالب شرح روض الطالب، ج٤، ص٣٠٦.

(١٥٠) الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج٤، ص١٥٣، الدردير، الشرح الكبير، ج٤، ص١٥٣، المواق، التاج والإكليل، ج٦، ص١٣٥.

(١٥١) ابن نجيم، البحر الرائق، ج٦، ص٣٠٣، الشافعي، الأم، ج٦، ص٢١٦.

(١٥٢) ابن نجيم، البحر الرائق، ج٦، ص٣٠٣.

(١٥٣) الأنطاكي، أصول المحاكمات المدنية، ص٦٦١.

(١٥٤) القضاة، أصول المحاكمات المدنية، ص٣١٨، الأنطاكي، أصول المحاكمات المدنية، ص٦٦١.

(١٥٥) القضاة، أصول المحاكمات المدنية، ص٣١٨.

(١٥٦) القضاة، أصول المحاكمات المدنية، ص٣١٨.

(١٥٧) المادة ١٦٠ من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني.

(١٥٨) المادة ١٠٣ من قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني.

(١٥٩) قرارات محكمة الاستئناف الشرعية رقم ٢٩٠١٨، ٢٩٢١٧، ٢٩٨٣٦، ٢٩٨٨٦، ٣٠٩٠١. انظر: داود، القرارات الاستئنافية في أصول المحاكمات الشرعية، ج١، ص٢٣٣.

المصادر والمراجع

الأنصاري، أبويحيى زكريا بن محمد، (ت٩٢٦هـ/ ١٥٢٠م)، أسنى المطالب شرح روض الطالب، ٤م، دار الكتاب الإسلامي، بيروت.

الأنطاكي، رزق الله، (١٩٦٥م)، أصول المحاكمات في المواد المدنية والتجارية، ط٦، مطبعة المفيد، دمشق.

البخاري، محمد بن إسماعيل، (ت ٢٥٦هـ/ ٨٦٩م)، صحيح البخاري، ٤م، دار الفكر، بيروت.

أبو البصل، عبدالناصر موسى، (٢٠٠٠م)، نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون، ط١، دار النفائس، عمّان.

البهوتي، منصور بن يونس، (ت١٠٥١هـ/ ١٦٤١م)، منتهى الإرادات، ط٢، ٣م، عالم الكتب، بيروت، ١٩٩٦م.

البهوتي، منصور بن يونس، (ت١٠٥١هـ/ ١٦٤١م)، كشاف القناع عن متن الإقناع، ٦م، تحقيق هلال مصيلحي، دار الفكر، بيروت.

البيهقي، أبوبكر أحمد بن الحسين بن علي، (ت٤٥٨هـ/ ١٠٦٥م)، سنن البيهقي الكبرى، ١٠م، تحقيق محمد عبد القادر عطا، ١٩٩٤م، مكتبة دار الباز، مكة المكرمة.

الترمذي، أبوعيسى محمد بن عيسى، (ت٢٧٩هـ/ ٨٩٢م)، سنن الترمذي، ٥م، تحقيق أحمد محمد شاكر، دار إحياء التراث العربي، بيروت

ابن تيمية المجد، عبدالسلام بن عبد الله، (ت٦٥٢هـ/ ١٢٥٤م)، ط٢، ٢م، المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، مكتبة المعارف، الرياض، ١٤٠٤هـ.

الجصاص، أبوبكر أحمد بن علي الرازي، (ت٣٧٠هـ/ ٩٨٠م)، أحكام القرآن، ٥م، تحقيق محمد الصادق قمحاوي، ١٤٠٥هـ، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

الجمل، سليمان بن منصور، (ت١٢٠٤هـ/ ١٧٨٩م)، حاشية الجمل على شرح منهج الطلاب، ٥م، دار الفكر، بيروت.

ابن الجوزي، أبو الفرج عبد الرحمن بن علي، (ت ٥٧٩هـ/١١٨٣م)، **الضعفاء والمتروكين**، ط١، ٢م، تحقيق عبدالله القاضي، ١٤٠٦هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.

ابن حجر، أبوالفضل أحمد بن علي، (ت٨٥٢هـ/١٤٤٨م)، تلخيص الحبير في أحاديث الرافعي الكبير، ٢م، تحقيق عبدالله هاشم اليماني، ١٩٦٤م، المدينة المنورة.

ابن حجر، أبوالفضل أحمد بن علي، (ت٨٥٢هـ/١٤٤٨م)، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، ط٢، ١٣م، دار الريان للتراث، القاهرة، ١٩٨٨م.

ابن حزم، أبومحمد علي بن أحمد بن سعيد، (ت ٤٥٦هـ/١٠٦٣م)، المحلى بالآثار، ١٢م، تحقيق عبدالغفار البنداري، دار الفكر، بيروت.

الحسام الشهيد، عمر بن عبدالعزيز، (ت ٥٦٣هـ/ ١١٦٧م)، شرح أدب القاضي للخصاف، ط١، ١م، تحقيق أبوالوفاء الأفغاني وأبوبكر الهاشمي، ١٩٩٤م، دار الكتب العلمية، بيروت.

الحطاب، أبوعبدالله محمد بن عبد الرحمن، (ت٩٥٤هـ/ ١٥٤٧م)، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، ط٢، ٦م، دار الفكر، بيروت، ١٣٩٨هـ.

الحموي، أحمد بن محمد الحنفي، غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر، ط١، ٤م، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٨٥م.

الخرشي، أبوعبدالله محمد بن عبدالله، (ت١١٠١هـ/١٦٨٩م)، شرح الخرشي على مختصر خليل، ٤م، دار صادر، بيروت.

داود، أحمد محمد علي، (٢٠٠٤م)، القرارات الاستئنافية في أصول المحاكمات الشرعية ومناهج الدعوى، ط٢، دار الثقافة، عمّان

أبو داود، سليمان بن الأشعث، (ت٢٧٥هـ/ ٨٨٨م)، سنن أبي داود، ٤م، تحقيق محمد محي الدين عبدالحميد، دار الفكر، بيروت.

الدردير، أبوالبركات سيدي أحمد، (ت ١٢٠١هـ/١٧٨٧م)، الشرح الكبير، مطبوع بهامش حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٤م، دار الفكر، بيروت.

الدسوقي، محمد عرفه، (ت١٢٣٠هـ/١٨١٥م)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٤م، دار الفكر، بيروت.

الرازي، محمد بن عمر بن الحسين، (ت٦٠٦هـ/١٢٠٩م)، المحصول في علم الأصول، ط١، ٥م، تحقيق طه جابر العلواني، ١٤٠٠هـ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض،.

الرملي، محمد بن أحمد، (ت١٠٠٤هـ/١٥٩٥ م)، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ٨م، دار الفكر، بيروت، ١٩٨٤م.

زيدان، عبدالكريم، (٢٠٠٠م)، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، ط٣، مؤسسة الرسالة، بيروت.

الزيلعي، فخرالدين عثمان بن علي، (ت٧٤٣هـ/ ١٣٤٢م)، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ٦م، دار الكتاب الإسلامي، بيروت.

السرخسي، أبوبكر محمد بن أحمد بن أبي سهل، (ت٤٩٠هـ/ ١٠٩٦م)، أصول السرخسي، ٢م، تحقيق أبوالوفا الأفغاني، ١٣٧٢هـ، دار المعرفة، بيروت.

السرخسي، أبوبكر محمد بن أحمد بن أبي سهل، (ت٤٩٠هـ/ ١٠٩٦م)، المبسوط، ٣٠م، دار المعرفة، بيروت، ١٤٠٦هـ.

السمرقندي، محمد بن أحمد، (ت٥٣٩هـ/١١٤٥م)، تحفة الفقهاء، ط١، ٣م، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٠٥هـ.

السمناني، أبوالقاسم علي بن محمد بن أحمد، (ت٤٩٩هـ/١١٠٦م)، روضة القضاة وطريق النجاة، ط٢، ٢م، تحقيق صلاح الدين الناهي، ١٩٨٤م، مؤسسة الرسالة، بيروت.

الشافعي، أبوعبدالله محمد بن إدريس، (ت٢٠٤هـ/٨١٩م)، أحكام القرآن، ٢م، تحقيق عبدالغني عبدالخالق، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٠٠هـ.

الشافعي، أبوعبدالله محمد بن إدريس، (ت٢٠٤هـ/ ٨١٩م)، الأم، ط٢، ٨م، دار المعرفة، بيروت، ١٣٩٣هـ.

الشافعي، أبوعبدالله محمد بن إدريس، (ت٢٠٤هـ/ ٨١٩م)، مسند الشافعي، ١م، دار الكتب العلمية، بيروت.

ابن الشحنة، أبوالوليد إبراهيم بن أبي اليمن محمد، (ت٨٨٢هـ/ ١٤٧٧م)، لسان الحكام في معرفة الأحكام، مطبوع مع معين

الحكام للطرابلسي، دار الفكر، بيروت.
الشربيني، محمد بن أحمد الخطيب، (ت٩٧٧هـ/ ١٥٦٩م)، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، ٢م، دار الفكر، بيروت، ١٤١٥هـ.
الشربيني، محمد بن أحمد الخطيب، (ت٩٧٧هـ/ ١٥٦٩م)، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ٤م، دار الفكر، بيروت.
الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، (ت١٢٥٥هـ/ ١٨٣٩م)، إرشاد الفحول إلى تحقيق علم الأصول، ط١، ١م، تحقيق محمد سعيد البدري، ١٩٩٢م، دار الفكر، بيروت.
شيخي زاده، عبدالرحمن بن محمد، (ت١٠٨٧هـ/ ١٦٧٦م)، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، ٢م، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
الشيرازي، أبوإسحاق إبراهيم بن علي، (ت٤٧٦هـ/ ١٠٨٣م)، التنبيه في الفقه الشافعي، ط١، ١م، تحقيق عمادالدين أحمد حيدر، ١٤٠٣هـ، عالم الكتب، بيروت.
الشيرازي، أبوإسحاق إبراهيم بن علي، (ت٤٧٦هـ/ ١٠٨٣م)، المهذب في فقه الإمام الشافعي، ٢م، دار الفكر، بيروت.
الصنعاني، محمد بن إسماعيل، (ت٨٥٢هـ/ ١٤٤٨م)، سبل السلام شرح بلوغ المرام من أدلة الأحكام، ط٤، ٤م، تحقيق محمد عبد العزيز، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
الطرابلسي، علاء الدين علي بن خليل، (ت ٨٤٤هـ/ ١٤٤٠م)، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، ١م، دار الفكر، بيروت.
ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، (ت١٢٥٢هـ/ ١٨٣٦م)، حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، ٨م، دار الفكر، بيروت، ١٩٩٢م
ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، (ت١٢٥٢هـ/ ١٨٣٦م)، العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، ٢م، المطبعة الميمنية، القاهرة، ١٣١٠هـ.
ابن عبدالبر، أبوعمر يوسف بن عبدالله، (ت٤٦٣هـ/ ١٠٧٠م)، الكافي في فقه أهل المدينة، ط١، ١م، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٠٧هـ.
العدوي، علي بن أحمد، (ت١١٨٩هـ/١٧٧٥م)، حاشية العدوي على شرح الخرشي، مطبوعة بهامش شرح الخرشي، ٤م، دار صادر، بيروت.
عليش، محمد بن أحمد بن محمد، (ت١٢٩٩هـ/١٨٨١م)، منح الجليل شرح مختصر خليل، ٩م، دار الفكر، بيروت.
الغزالي، أبوحامد محمد بن محمد، (ت ٥٠٥هـ/١١١١م)، المستصفى في علم الأصول، ط١، ١م، تحقيق محمد عبدالسلام عبدالشافي، ١٤١٣هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.
الغزالي، أبوحامد محمد بن محمد، (ت ٥٠٥هـ/١١١١م)، الوسيط في المذهب، ط١، ٧م، تحقيق أحمد محمود ومحمد تامر، ١٤١٧هـ، دار السلام، القاهرة.
ابن فرحون، أبوالوفاء براهيم بن محمد، (ت ٧٩٩هـ/١٣٩٦م)، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ط١، ١م، دار الكتب العلمية، بيروت ١٩٩٥م.
الفزايري، آمال، (١٩٩٠)، ضمانات التقاضي دراسة تحليلية مقارنة، منشأة المعارف، الإسكندرية.
القاسم، عبدالرحمن عبدالعزيز، (١٩٧٣م)، النظام القضائي الإسلامي مقارناً بالنظم القضائية الوضعية وتطبيقه في المملكة العربية السعودية، ط١، مطبعة السعادة، القاهرة.
قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني لسنة ١٩٥٩م، وتعديلاته لسنة٢٠٠١م.
قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني المعدل لسنة ٢٠٠٢م.
ابن قدامة، أبومحمد عبدالله بن أحمد، (ت٦٣٠هـ/١٢٣٢م)، الكافي في فقه الإمام أحمد ابن حنبل، ط٥، ٤م، تحقيق زهير الشاويش، ١٩٨٨م، المكتب الإسلامي، بيروت.
ابن قدامة، أبومحمد عبدالله بن أحمد، (ت٦٣٠هـ/١٢٣٢م)، المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل، ١٢م، دار الكتب العلمية، بيروت.
القضاة، مفلح عواد، (١٩٨٨م)، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي في الأردن، ط١، دار الكهل للنشر والتوزيع، عمّان.
ابن القيم، أبوعبدالله محمد بن أبي بكر بن أيوب، (ت٧٥١هـ/١٣٥٠م)، إعلام الموقعين عن رب العالمين، ٤م، (تحقيق طه عبد الرؤوف سعد)، دار الجيل، بيروت، ١٩٧٣م.
الكاساني، علاءالدين أبوبكر بن مسعود، (ت٥٨٧هـ/١١٩١م)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط٢، ٧م، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٩٨٢م.
مالك، الإمام مالك بن أنس، (ت١٧٩هـ/٧٩٥م)، المدونة الكبرى، ٦م، دار صادر، بيروت.
الماوردي، أبوالحسن علي بن محمد بن حبيب، (ت ٤٥٠هـ/١٠٨٥م)، الحاوي الكبير، ٢٤م، تحقيق محمود مطرجي، ١٩٩٤م، دار الفكر، بيروت.
المرداوي، أبوالحسن علي بن سليمان، (ت٨٨٥هـ/١٤٨٠م)، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، ١٠م، تحقيق محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
مسلم، أبوالحسين مسلم بن الحجاج، (ت٢٦١هـ/٨٧٤م)، صحيح مسلم، ٥م، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
ابن مفلح، أبوإسحاق إبراهيم بن محمد بن عبد الله، (ت٨١٦هـ/ ١٤١٣م)، المبدع في شرح المقنع، ١٠م، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٠هـ.
ابن مفلح، أبوعبدالله محمد المقدسي، (ت٧٦٢هـ/١٣٦١م)، الفروع، ط١، ٦م، تحقيق حازم القاضي، ١٤١٨هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.
ابن منظور، أبوالفضل محمد بن مكرم بن علي، (ت٧١١ هـ/١٣١١م)، لسان العرب، ط٣، ١٥م، دار صادر، بيروت، ١٩٩٤م.
المواق، أبوعبدالله محمد ابن يوسف العبدري، (ت ٨٩٧هـ/١٤٩١م)،

التاج والإكليل لمختصر خليل، مطبوع بهامش مواهب الجليل للحطاب، ط٢، ٦م، دار الفكر، بيروت، ١٣٩٨هـ.
ميارة، محمد بن أحمد الفاسي، (ت١٠٧٢هـ/١٦٦١م)، الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام المعروف بشرح ميارة، ٢م، دار المعرفة، بيروت.
ابن نجيم، زين العابدين بن إبراهيم بن محمد، (ت ٩٧٠هـ/١٥٦٢م)، الأشباه والنظائر، مطبوع مع غمز عيون البصائر، ط١، ٤م، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٨٥م
ابن نجيم، زين العابدين بن إبراهيم بن محمد، (ت ٩٧٠هـ/ ١٥٦٢م)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ٧م، دار المعرفة، بيروت.
النووي، أبوزكريا يحيى بن شرف، (ت٦٧٦هـ/ ١٢٧٧م)، روضة الطالبين وعمدة المفتين، ط٢، ١٢م، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٥هـ.
النووي، أبوزكريا يحيى بن شرف، (ت٦٧٦هـ/ ١٢٧٧م)، شرح النووي على صحيح مسلم، ط٢، ٩م، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٣٩٢هـ.
ابن الهمام، محمد بن عبد الواحد السيواسي، (ت ٦٨١هـ/ ١٢٨٢م)، شرح فتح القدير، ط٢، ٧م، دار الفكر، بيروت.
الهيتمي، أحمد بن محمد بن حجر، (ت٩٧٦هـ/ ١٥٦٨م)، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ١٠م، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
والي، فتحي، (١٩٧٥م)، مبادئ قانون القضاء المدني، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة.
أبو الوفا، أحمد، (١٩٨٣م)، أصول المحاكمات المدنية، الدار الجامعية، بيروت.
ياسين، محمد نعيم، (٢٠٠٠م)، نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية، ط٢، دار النفائس، عمّان.

Guarantees to Achieving Judicial Justice Concerning Passing Judgments in Islamic Shari'ah and Law

Dhiab A. Aql and Hasan T. Shammout*

ABSTRACT

This study aims at explaining the guarantees insuring achieving judicial justice concerning passing judgments in Islamic Sharia'h and Law. This is one of the dynamic issues in the judiciary jurisprudence as it enables the judge to perfectly perform his duties and also helps to realize judicial justice. To achieve the purpose of the study, a comparative jurisprudential investigation was conducted in order to clarify the points of controversy among jurists and discuss their opinions and evidences; using a comparative scientific approach that depends on the scientific research methodology. This methodology depends on analyzing opinions, and then adopting one of them according to the strength of its evidence; after that, the researcher mentions the law opinion.

The study came out with a number of important conclusions; the most important of which is that jurists stressed the importance of not causing any conflict among the opposing parties, and of protecting the judge from any accusation of partiality if he comes to intervene in the conflict between those opposing parties.

Keywords: Guarantees, Judicial Justice, Law, Islamic Sharia'h.

* Faculty of Shari'ah, University of Jordan. Received on 20/6/2005 and Accepted for Publication on 13/6/2006.