IUG Journal of Sharia and Law Studies
Peer-reviewed Journal of Islamic University-Gaza
E-ISSN: 2616-2148
P-ISSN:
IUGJSLS
Vol 33, No 1, 2025, pp 49-73

Received on (26-10-2024) Accepted on (25-11-2024)
https://doi.org/10.33976/IUGJSLS.33.1/2025/3

The Functional Status of the Judge in Islam Compared to the Palestinian Judicial Authority Law No. (1) of 2002 and its Amendments.
"A Comparative Study"

Nisreen Ibrahim Ahmad Alsaiqali
Deputy Public Prosecutor, Gaza
*Corresponding Author: ni.alsiqali@gmail.com

Abstract:

Our study employs induction and analysis to examine the judicial role of judges in Islam, aiming to clarify its established and just foundations and explore the compatibility of positive laws with these principles .

The researcher found this particularly significant in the contemporary Palestinian legal context, especially with the enactment of the Judiciary Authority Law No. (1) of 2002, which regulates the judicial position based on the Basic Law. Thus, the study is based on a foundational, inductive, and comparative methodology to investigate the alignment of positive law with the noble principles entrenched in the Islamic governance system .

The study is divided into two main sections, preceded by a preliminary section discussing the nature of judicial authority in Islam and law. The first section focuses on the regulations governing the judicial role in both contexts, while the second delves into the powers granted to judges through their judicial position and the circumstances under which these powers can cease .

Keywords: Judge in Islam, judicial role, Judiciary Authority Law, independence, appointment, dismissal.

المركز الوظيفي للقاضي في الإسلام مقارنة مع قانون السلطة القضائية الفلسطيني رقم (1) لسنة 2002م وتعديلاته " دراسة مقارنة "

نسرين إبراهيم أحمد السيقلي

الملخص:

اعتمدت الباحثة الأسلوب الاستقرائي والتحليلي في دراسة المركز الوظيفي للقاضي في الإسلام, لبيان أصوله الثابتة والعادلة, وبحث مدى ملائمة القوانين الوضعية لها, ولعل هذا ما وجدت الباحثة أهميته في الواقع القانوني الفلسطيني المعاصر, حيث صدر قانون السلطة القضائية رقم (1) لسنة 2002م وتعديلاته, الذي نظم المركز الوظيفي للقاضي بدلالة نصوص القانون الأساسي, وبالتالي قامت الدراسة على المنهج التأصيلي الاستقرائي المقارن, وصولاً للبحث في ملائمة القانون الوضعي مع المبادئ السامية الراسخة في نظام الحكم الإسلامي, مقسمة الدراسة إلى مبحثين يسبقهما مبحث تمهيدي, حيث تناولنا في المبحث التمهيدي ماهية سلطة القاضي في الإسلام والقانون, وسلطنا الضوء في المبحث الأول على الضوابط الوظيفة للقاضي في الإسلام والقانون, ثم عكفنا في المبحث الثاني على دراسة السلطات التي يخولها المركز الوظيفي للقاضي وحالات انتهائها.

الكلمات المفتاحية: القاضي في الإسلام, المركز الوظيفي, قانون السلطة القضائية, الاستقلال, التعين, العزل.

المقدمة:

الحمد الله وبه نستعين ونستغفره ونعوذ به من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا من يهدى الله فهو المهتد ومن يضلل الله فلا هادى له, والصلاة والسلام على سيدنا محمد عبده ورسوله الذي أرسله ربنا بالهدى ودين الحق ليظهره على الدين كله ولو كره الكافرون.

أما بعد:

- **موضوع البحث:**

رأت الباحثة أن دراسة موضوعات نظام الحكم, والنظم القانونية, ذات أهمية كبيرة, خاصة في أنظمة الحكم المعاصرة, مثل نظامنا الفلسطيني, الذي يحتاج إلى أساس متين للبنيان الدستوري على غرار النظم العالمية, ولما كانت الوظيفة القضائية من أهم معالم هذا النظام, وأن مرجعها قواعد الشريعة الإسلامية, بدلالة نص المادة الرابعة من القانون الأساسي الفلسطيني, فإن موضوع بحثنا يتحدد في العنوان التالي " المركز الوظيفي للقاضي في الإسلام مقارنة مع قانون السلطة القضائية الفلسطيني رقم (1) لسنة 2002م وتعديلاته".

- **تساؤلات البحث:**

سيرتكز بحثنا على ايجاد الإجابات الوافية والكافية لعدة تساؤلات أثارتها الباحثة في الدراسة, ومنها التساؤل المثار حول ماهية سلطة القاضي في الإسلام ؟ وما هي الذاتية الخاصة للمركز الوظيفي للقاضي ؟ وما هي الشروط الواجب توافرها فيمن يشغل هذه الوظيفة ؟ وهل يجوز أن يتولى غير المسلم سلطة القضاء على غيره من المسلمين ؟ ما هي المرجعية في تعين القاضي في الإسلام والقانون؟

الثابت أن للقاضي في الإسلام سلطة تقديرية للحكم والفصل في القضايا المثارة في الدولة الإسلامية فما هي حدود هذه السلطة ؟؟ وماهي حالات انتهاء المركز الوظيفي للقاضي في الإسلام ؟ وما يتبعه من تساؤل هام حول مدى أحقية المرجع في تعين القاضي قدرته على عزله وإنهاء سلطته القضائية؟

إلى أي مدى توافق المشرع الفلسطيني في الحفاظ على ملائمة المركز الوظيفي للقاضي في قانون السلطة القضائية الفلسطيني رقم (1) لسنة 2002م وتعديلاته للمركز الوظيفي للقاضي في الإسلام؟

هل وفق المشرع في قوانين السلطة القضائية المعدلة بشكل متعاقب في الحفاظ على ملائمة المركز الوظيفي للقاضي مع قواعد الشريعة الإسلامية, خاصة في القانون رقم (1) لسنة 2002م والقانون رقم (15) لسنة 2005م؟

- **أهمية البحث:**

الحقيقة أن البحث في موضوع سلطة القاضي في الإسلام له أهمية كبيرة, سواء نظرنا إليها من المنظور النظري أو العملي لها, والدلالة على ذلك ظاهرياً في تحديد ملائمة المركز الوظيفي للقاضي في قانون السلطة القضائية الفلسطيني رقم (1) لسنة 2002م وتعديلاته للمركز الوظيفي للقاضي في الإسلام, الأمر الذي دفعني إلى اختيار هذا الموضوع للبحث والكتابة فيه وهذا ما سوف نوضحه عبر النقاط الآتية:

أولاً: فمن الناحية النظرية:

وجدت هناك أهمية كبيرة لموضوع البحث خاصة, وأنه من أهم الموضوعات المتعلقة ببيان نظام الحكم في الإسلام, لا سميا أن موضوع البحث يتناول البحث والدراسة في إحدى موضوعات عدالة الإسلام عبر بيان سلطة القاضي في الدولة الاسلامية, تلك

السلطة التي تأسست على منهاج القانون السماوي والسنة النبوية, الأمر الذي يكشف عن أهمية كبيرة لهذة الدراسة من الناحية النظرية.

تعتبر دراستنا من الدراسات الهادفة لبيان عدالة الإسلام وسماحته في أهم سلطات الدولة ذات النظام الإسلامي, ولما كان موضوع البحث في الوظيفة القضائية يعتبر من البحوث والدراسات ذات الطابع الديني المقارن بالجهد البشري الذي ينظم أسس وقواعد نظام الحكم في الدول المعاصرة, ولما كانت دولتنا الفلسطينية بدأت تسطر قوانين مستقلة بها, تظهر سيادة واستقلالها عن أي نظم أخرى حكمتها, فقد سن المجلس التشريعي قانون السلطة القضائية الفلسطيني رقم (1) لسنة 2002م, الذي صدر في مدينة رام الله بتاريخ 2002/5/14م, الموافق 8/ ربيع الأول/ 1423هـ, وهو القانون الذي بين المركز الوظيفي للقاضي من منطلق دستوري, حيث نظم القانون الأساسي الفلسطيني السلطة القضائية في الباب السادس منه تفصيلاً, وفق مبادئ دستورية استمدت قوتها من الشريعة الإسلامية بدلالة نص المادة الرابعة من القانون الأساسي, الأمر الذي أوجب على قانون السلطة القضائية ملائمتها, ولعل هذا وجد أهميته في الطعن بعدم دستورية قانون السلطة القضائية رقم (15) لسنة 2005م.

ثانياً الأهمية العملية:

نلمس الأهمية العملية للبحث بالنظر إلى التسهيل على القاري القانوني أو غيره في معرفة سلطة القاضي في الإسلام, ومعرفة القانون الأساسي للدولة الاسلامية الذي يطبقه القاضي في وظيفته القضائية, ومدى ملائمة قانون السلطة القضائية الفلسطيني لهذه القواعد والمبادئ السامية التي أكدها القانون الأساسي الفلسطيني, بحيث لو كان النص القانوني مخالف لهذه القواعد, فيشوبه عدم الدستورية استناداً لنص المادة (2/4) من القانون الأساسي الفلسطيني.

كذلك لهذه الدراسة أهمية خاصة للمشتغلين في أجهزة العدالة, خاصة القضاء والمحامين وغيرهم من الأشخاص العاملين في السلك القضائي, كما تعتبر توصية للمرجع الوظيفي في تعيين القضاة في دولتنا الفلسطينية, التي تسير على قانون أساسي حددت المادة الرابعة منه, أن الشريعة الإسلامية مصدر للتشريع في فلسطين, الأمر الذي يستوجب أن يكون القاضي في فلسطين, ايضاً مرجع سلطته القضائية وفق قواعد وأحكام الشريعة الإسلامية, ولا شك أن تحقيق ذلك مرهون بالسير على المنهاج القضائي الذي صارت عليه الدولة الإسلامية في أداء وظيفتها القضائية.

- **أهداف البحث:**

1- معرفة المركز الوظيفي للقاضي في النظام الإسلامي مقارنة بهذا المركز وفق النظام القانوني الفلسطيني.
2- بيان مدى ملائمة المركز الوظيفي للقاضي في قانون السلطة القضائية الفلسطيني رقم (1) لسنة 2002م وتعديلاته للمركز الوظيفي للقاضي في الإسلام.
3- توجيه التوصيات المهمة للمشرع الفلسطيني بشأن تطوير قانون السلطة القضائية المطبق.

- **منهجية البحث:**

اعتمدت الباحثة في دراستها على منهجية تكفل بيان المركز الوظيفي للقاضي في الإسلام وملائمة أحكام قانون السلطة القضائية له, سيما القواعد الثابتة في القانون الأساسي الفلسطيني, وبالتالي تعتبر دراستنا قائمة على المنهج الاستقرائي لأحكام الفقه الإسلامي وما يقابلها من مقارنة مع نصوص التشريع الفلسطيني.

- **خطة البحث:**

وفق ما تقدم من بيان موضوع البحث وأهميته وأهدافه والتساؤلات المثارة, يمكن القول ان دراستنا تتطلب تقسيمها إلى مبحثين يسبقها مبحث بمهيدي.

المبحث التمهيدي: ماهية سلطة القاضي في الإسلام والقانون.

المبحث الأول: الضوابط الوظيفة للقاضي في الإسلام والقانون.

المبحث الثاني: السلطات التي يخولها المركز الوظيفي للقاضي وانتهائها.

المبحث التمهيدي

ماهية سلطة القاضي في الإسلام والقانون

تعتبر سلطة القاضي في الإسلام من أهم سلطات الحكم في الدولة الاسلامية كونها سلطة تعكس أهمية تطبيق شرع الله على عباده، فالقاضي في الإسلام ملزم بتطبيق أحكام الكتاب والسنة النبوية الشريعة ، الأمر الذي جعل نظام الحكم في الإسلام, يعتبر أن وظيفة القاضي من أهم وظائف الدولة, فهي حرة ومستقلة تظهر نزاهة القضاء الإسلامي.

ولما كانت دراستنا تعكف على دراسة المركز الوظيفي للقاضي في الإسلام, الأمر الذي يفرض علينا ضرورة التعرف على ماهية السلطة القضائية في الاسلام لاسيما التعرف على من يمارس هذه السلطة في نطاق السلطة القضائية في ضوء التشريع الفلسطيني، وسوف نبين ذلك في مطلبين على النحو التالي:-

المطلب الأول: المقصود بالسلطة في اللغة والاصطلاح

لاشك أن السلطة في الإسلام التي تمارس ضمن وظائف الدولة الاسلامية قائمة على مبدأ الشرعية الإسلامية، وهو المبدأ القائم على أصول مستمدة أساساً من الكتاب والسنة، حيث يستند فيها أبعاد وضمانات مبدا شرعية السلطة في حدود أحكام شرع الله"[1]، وعليه السلطة في الاسلام تضيء نظام الحكم في الإسلام, ومصلح السلطة القضائية استخدمه القانون الأساسي الفلسطيني في الباب السادس الخاص بتنظيم الوظيفة القضائية, وسوف نعرفها في اللغة والاصطلاح وذلك في الفروع الآتية:

الفرع الأول: تعريف السلطة:

الثابت أن كلمة السلطة ارتبطت ارتباطاً وثيقاً بالوظيفية القضائية, حيث جرى استخدامها لدى الفقه الإسلامي تعبيراً عن مهام القاضي في الإسلام, سيما أن القانون الأساسي الفلسطيني قد وضع عنوان السلطة القضائية لبيان المركز الوظيفي للقضاة في دولة فلسطين, بل أن التشريع الفرعي استقر على استخدام لفظ السلطة, حيث أطلق على القانون الناظم لوظيفة القضاة, اسم قانون السلطة القضائية, وبالتالي تتطلب الدراسة تعريفها في اللغة والاصطلاح على النحو التالي:

أولاً: تعريف السلطة في اللغة:

لم ترد كلمة "سلطة" في القران الكريم، ولكن ورد بعض مشتقات الفعل "تسلط" من ذلك الفعل الماضي المضارع يسلط والاسم سلطان[2], فوردت كلمة سلط في كتاب الله عز وجل في قوله تعالى(وَلَوْ شَاءَ اللَّهُ لَسَلَّطَهُمْ عَلَيْكُمْ فَلَقَاتَلُوكُمْ) [3], ووردت كلمة "يسلط" في الآية القرآنية (وَمَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْهُمْ فَمَا أَوْجَفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ وَلا رِكَابٍ وَلَكِنَّ اللَّهَ يُسَلِّطُ رُسُلَهُ عَلَى مَنْ يَشَاءُ وَاللَّهُ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ) [4].

والسلطة اسم من السلطان, والسلطان هو الوالي, وجمعه سلاطين والسلطان صاحب الحجة أو صاحب الشدة والحرة والسطو أو صاحب القدرة, والسلطان من السليط, والسليط ما يضاء به"[5].

ثانياً: تعريف السلطة في الاصطلاح:

([1]) عبد الحافظ, شرعية السلطة في الإسلام السلطة التقديرية, (ص70).

([2]) العوضي, السلطة السياسية في النظام الإسلامي، بحث منشور في مجلس كلية الآداب, (ص40).

([3]) سورة النساء: الآية رقم: (90).

([4]) سورة الحشر: الآية رقم: (6).

([5]) ابن منظور, لسان العرب، دار إحياء التراث العرب, (ص326).

IUG Journal of Sharia and Law Studies (Islamic University of Gaza) / CC BY 4.0

الحقيقة باستقرائنا لكتب الفقه الإسلامي الخاصة ببيان نظام الحكم في الإسلام أو السلطة في الإسلام, وجدنا أن هناك تعريفات عدة في الاصطلاح, وذلك وفقاً للزاوية التي ينظر منها كل معرف لسلطة القضاء, حيث عرفها البعض بالقول أنها "الصلاحية في الأمر والنهي وإحداث أثار قانونية بالإرادة المنفردة في مواجهة الغير"[6], وهناك من عرفها بأنها "سلطة البت بالنزاع بأكمله في عناصره جميعاً الواقعية والقانونية والحكم "[7], أما في الفقه الدستوري فقد أظهر ماهية سلطة بالقول أنها " سلطة توقيع الجزاء وتنفيذ القوانين عن طريق قوة الدولة بما يضمن احترام القانون وسيادته"[8].

وقد بينت المادة (97) من القانون الأساسي الفلسطيني ملامح هذه السلطة والتعريف بها, بالقول " السلطة القضائية مستقلة، وتتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها، ويحدد القانون طريقة تشكيلها واختصاصاتها وتصدر أحكامها وفقاً للقانون، وتعلن الأحكام وتنفذ باسم الشعب العربي الفلسطيني ", وهو النص الذي كرره مشرعنا في المادة الأولى من قانون السلطة القضائية.

الفرع الثاني: ماهية القاضي:

تتطلب دراستنا المتعلقة بالمركز الوظيفي للقاضي بيان تعريفه بدلالة سلطته أو مهمته الوظيفية في الدولة, وهذا ما نبينه في اللغة والاصطلاح, على النحو التالي:

أولاً: القاضي في اللغة:

القاضي في اللغة يعني, قض القضاء, أي الحكم, واوصله قضائي, لأنه من قضيت, إلا أن الياء لما جاءت بعد الألف همزة, قال إبن بدي, صوابه بعد الألف الزائد طرفاً همزة والجمع اقضية, والقضية مثله, والجمع قضايا على فعالي, وأصله فعائل, وقضي عليه يقضي قضاء وقضية, والأخيرة مصدر كالأولى والاسم القضية, قال أبو بكر: قال أهل الحجاز: القاضي معناه في اللغة القاطع للأمور المحكم لها, واستقضى فلان, أي جعل فلان قاضياً يحكم بين الناس, لقاطِعُ للأمور المُحْكِمُ لها, ومَنْ يَقْضِي بين الناسِ بحُكْمِ الشَّرْعِ, ومَنْ تُعَيِّنُه الدولةُ للنَّظَر في الخُصُومات والدَّعاوَى وإصْدارِ الأحكامِ التي يراها طبقًا للقانون. ومَقَرُّه الرَّسْمِيُّ إحدى دورِ القضاءِ[9].

الفرع الثاني: تعريف القاضي في الاصطلاح:

يُعرف الفقه الإسلامي القضاء بشكل عام بأنه قول ملزم يصدر عن ولاية عامة, أو الإخبار عن حكم شرعي علي سبيل الإلزام, فيقال قضى القاضي أي ألزم الحق وأهله[10]، والقاضي: جمعه قضاه وهو القاطع للأمور المحكم لها, يقال قضى قضاء فهو قاضي إذا حكم وفصل واستقضي فلان أي اجعله قاضياً يحكم بين الناس, ولا يخرج المعني الاصطلاحي عن المعنى اللغوي في نظر بعض الفقه[11].

ترى الباحثة في هذا المقام أن سلطة القاضي في الإسلام التي تظهر من خلال مركزه الوظيفي, تعد من أهم وظائف الحكم في الدولة, وهي السلطة المخولة لشخص تتوافر فيه صفات معينة قائمة على العلم والرشاد والسلوك الحسن والدين, تخول صاحبها مُكنة الفصل والتوفيق بين الناس فيما يعرض عليه من قضايا للفصل فيها حكماً أو صلحاً, وهي سلطة توجب على القاضي أن

([6]) عبد الحافظ, شرعية السلطة في الإسلام السلطة التقديرية, (ص73).

([7]) العمري, عقل, السلطة التقديرية للقاضي في التشريعات القضائية وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية, (ص478).

([8]) عالية, نظام الدولة والقضاء والعرف في الإسلام, (ص45).

([9]) مجمع اللغة العربية, جمهورية مصر العربية, موقع الالكتروني, تاريخ الزيارة 14 نوفمبر 2024م, الساعة 12:12 مساء, الرابط التالي: https://www.arabicacademy.gov.eg/ar/search_engine?criteria

([10]) عالية, نظام الدولة والقضاء والعرف في الإسلام, (ص45).

([11]) الربيش, سلطة القاضي الجنائي في تقدير أدلة الإثبات بين الشريعة والقانون وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، (ص15).

يقضي بما أنزل الله, لأنها مستمدة قوتها وأساسها الشرعي السامي من قوله تعالى(يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلۡنَٰكَ خَلِيفَةٗ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَٱحۡكُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ بِٱلۡحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ ٱلۡهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِۚ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَضِلُّونَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ لَهُمۡ عَذَابٞ شَدِيدُۢ بِمَا نَسُواْ يَوۡمَ ٱلۡحِسَابِ) [12].

معطوفاً على ما تقدم لقد أظهر القانون الأساسي الفلسطيني قوة السلطة القضائية للقاضي, حيث نصت المادة (98) بقولها "القضاة مستقلون، لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون، ولا يجوز لأية سلطة التدخل في القضاء أو في شؤون العدالة", وهو النص الذي يقابله نص المادة (2) من قانون السلطة القضائية, وبالتالي مرجع سلطة القاضي في قضائه هو القانون, والأخير يفترض فيه المرجع الإسلامي عملاً بالمادة الرابعة من القانون الأساسي الفلسطيني.

المبحث الأول

الضوابط الوظيفة للقاضي في الإسلام والقانون

الحقيقة أن القاضي في الإسلام هو الشخص الطبيعي الذي يعمل في السلطة القضائية مقابل أجر يتلقه من خزينة الدولة, مقابل وظيفة الفصل بين الناس في قضاياهم, وبما يحقق قواعد العدل والعدالة وارساء قواعد الشريعة بين العباد, حيث عرفت المادة (1785) من مجلة الأحكام العدلية القاضي بالقول "هو الذات الذي نُصب وعُين من قبل السلطات لأجل فصل وحسم الدعوى والمخاصمة الواقعة بين الناس توفيقا لأحكامها الشرعية".

معطوفاً على ما تقدم تؤسس سلطة القاضي في الإسلام على قدرته على إصدار الأحكام الشرعية والبث في القضايا المتنازع فيها في ضوء كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم واجماع علماء المسلمين والقياس الصحيح[13] ولا شك أن ذلك يتطلب توافر ذاتية خاصة للقاضي, من حيث ضرورة من توافر شروط معينة في شخص القاضي, لاسيما أن هناك جهة محددة لتعينه, وخضوع اعماله للرقابة, وهذا ما نوضحه في المطالب الآتية:-

المطلب الأول: الشروط الواجب توافرها في القاضي:

القضاء منصب عظيم وخطير وله مكانة في الدين, وهو وظيفة الأنبياء والخلفاء والعلماء[14]، حيث كان النبي صلى الله عليه وسلم أول قاضي في الدولة الإسلامية وكان قضاؤه ملزم, لأنه سنة فهو إذا قضى في حادثة كانت له صفتان, صفة المشرع فيبين القاعدة القانونية الواجب تطبيقها في الحادثة ثم له أيضاً صفة القاضي التي يقضي بها في المنازعات ويقضي بها الخصومات[15].

ونظرا لأهمية سلطة القاضي في الإسلام فقد حدد الفقه الإسلامي شروطاً متفق عليها بالإجماع, وبعض الشروط المختلف عليها فقهاً, سوف نبينها في فروع هذا المطلب مع الاطلالة على مكانتها في التشريع الفلسطيني محل الدراسة, وذلك على النحو التالي:-

الفرع الأول: الشروط المتفق عليها:

نظراً لأهمية الوظيفة القضائية, فقد أتفق الأئمة والفقه الإسلامي, على ضرورة توافر شروط ثابتة, فيمن يتولى وظيفة القضاء, نوضحها مع ما يقابلها في التشريع الفلسطيني, في النقاط التالية:-

أولاً: أهلية البلوغ والعقل:

([12]) سورة ص، الآية رقم: (26).

([13]) عدلان, النظرية العامة لنظام الحكم في الإسلام، (ص357).

([14]) الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (ص6232).

([15]) عدلان, النظرية العامة لنظام الحكم في الإسلام، (ص357).

يشترط فيمن يتولى وظيفة القاضي، أن تتوافر لديه أهلية البلوغ والعقل, وهي أهلية هامة, تخوله سلطة إصدار الحكم في الخصومات, فقد قال الماوردي "ولا يكفي فيه العقل الذي يتعلق به التكليف من علمه بالمدركات الضرورية حيث يكون صحيح التمييز، جيد الفطنة، بعيداً عن السهو والغفلة, يتوصل بذكائه الى إيضاح ما شكل, وفصل ما أعضل"[16].

الحقيقة أن قانون السلطة القضائية قد حافظ على تضمين شرط الأهلية والعقل ضمن الشروط الواجب توافرها في القاضي, في المادة (16) من قانون السلطة القضائية رقم (15) لسنة 2005, والذي تميزه في ذكر هذا الشرط خلافاً للقانون رقم (1) لسنة 2002 الذي خلا تماماً من شرط تحديد السن, وهو القانون الذي يحتاج إلى إعادة نظر عقب الحكم بعدم دستورية القانون الصادر سنة 2005م.

ثانياً: الحرية:

يعتبر شرط الحرية من الشروط الواجب توافرها في القاضي، لأن القضاء من باب الولايات[17]، لأنه لا تصح ولاية العبد على الحر لما فيه من نقص يمنع انعقاد ولايته على غيره[18]، وتوافقاً لذلك نصت المادة (6/156) من قانون السلطة القضائية بقولها " يشترط فيمن يولى القضاء: أن ينهي عضويته عند تعيينه بأي حزب أو تنظيم سياسي".

ثالثاً: الإسلام:

يعتبر شرط إسلام القاضي من أهم الشروط الواجب توافرها فيمن يتولى وظيفة القضاء, لأنه لا تجوز ولاية الكافر على المسلم[19]، لقوله تعالى (وَلَن يَجعَلَ ٱللَّهُ لِلكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلمُؤمِنِينَ سَبِيلًا)[20]، حيث يطبق القاضي أحكام الشريعة الاسلامية, وهي أحكام الدين, وتطبيق الدين يحتاج إلى الإيمان به من قبل من يطبقه, لأن الخوف من الله يمنعه من مخالفه أحكام شرعه, وهذا لا ولن يتحقق إلا إذا كان القاضي مسلماً يؤمن بدين الإسلام[21].

الثابت أن الفقه الإسلامي أجمع على اشتراط الإسلام في القاضي الإسلامي الذي يحكم بين المسلمين, **ولكن التساؤل المثار هل يجوز أن يتولى غير المسلم سلطة القضاء على غيره من المسلمين؟**

ترى الباحثة في هذا المقام من خلال استقراء كتب الفقه الإسلامي يلاحظ أن جمهور الفقهاء ذهب إلى منع تولى القاضي غير المسلم مهمة القضاء حتى على غير المسلمين، لأن شرط الإسلام عندهم شرط ضروري, لا بد منه فيمن يتولى منصب القضاء، وإن كان الحنفية أجازوا تولى منصب القضاء لغير المسلم للحكم بين أبناء طائفته، حيث أن الإسلام شرط في جواز الشهادة على المسلم, وقد اجاز الحنفية تعيين غير المسلم في القضاء على غير المسلمين، لأن أهلية القضاء بأهلية الشهادة وغير المسلم أهل للشهادة على ابناء طائفته[22].

أما في النظام القانوني المعاصر, وأنظمة الحكم الوضعية, يلاحظ أن بعض الدساتير والقوانين لم تشترط, توافر شرط الإسلام فيمن يتولى وظيفة القضاة، وهو النهج الذي صار عليه مشرعنا الفلسطيني في قانون السلطة القضائية, حيث خلت المادة (16) من اشتراط هذا الشرط, الأمر الذي سمح بتقلد المواطنين غير المسلمين في دولة الإسلام المعاصرة, وظيفة القضاة من منطلق أنه وطني كامل الأهلية, يحكم وفق أحكام القانون النافذ على الكافة, من حيث نجد أن القاضي غير المسلم هو الذي يحكم

([16]) الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (ص6237).

([17]) زيدان, القضاء في الشريعة الإسلامية، الطبعة الثانية، (ص25).

([18]) الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (ص6237).

([19]) زيدان, القضاء في الشريعة الإسلامية، الطبعة الثانية، (ص26).

([20]) سورة النساء: الآية رقم (141).

([21]) زيدان, القضاء في الشريعة الإسلامية، الطبعة الثانية، (ص26)، الحنفي, بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع.

([22]) عالية, نظام الدولة والقضاء والعرف في الإسلام, (ص278).

بين أبناء شعبه وفقا لدستور بلاده دون التقيد بأي قواعد دينية، بل يطبق أحكام قد تخالف احكام الشريعة الإسلامية الغراء، وهو التعيين الذي يخالف حكم الشريعة بدلالة النصوص الشرعية الصريحة, وما استقر عليه قول الأئمة, بل أن تعيين القاضي غير المسلم في بلاد إسلامية حددها دستورها الدين الرسمي والأساسي يجعله تعين باطل لمخالفته لقواعد الدستور, ولا يمكن القول أن ذلك ينتقص من المساواة بين المواطنين, فلا يجوز أن ينظر لذلك من هذه الزاوية, بل ينظر لها من حيث غاية ومقصد الشرع في ذلك, سيما قوة النص الدستوري.

تدعيماً لقولنا فيما تقدم نصت المادة (4) من القانون الأساسي الفلسطيني بقولها "1- الإسلام هو الدين الرسمي في فلسطين ولسائر الديانات السماوية احترامها وقدسيتها. 2- مبادئ الشريعة الإسلامية مصدر رئيسي للتشريع", وعليه نوصي مشرعنا الفلسطيني إلى تعديل نص المادة (16) من قانون السلطة القضائية, بإضافة شرط الإسلام فيمن يتولى القضاء النظامي والشرعي والعسكري في فلسطين, حتى لا يتعارض ذلك مع القواعد الدستورية السامية التي نصت عليها المادة الرابعة من القانون الأساسي, سيما وأن دولة فلسطين دولة مقدسة وعنوانها المسجد الأقصى المبارك, ولما كان القانون الأساسي قد حدد الشريعة الإسلامية مصدر للتشريع, فلا يعقل أن يتولى غير المسلم الحكم بالقاعدة الشرعية الإسلامية, ولا شك أن غير المسلم له احترام في دولة الإسلام بالحفاظ على حقوقه كمواطن في سياق القانون النافذ, سيما أن دولتنا الفلسطينية سمحت على سبيل المثال للمسحيين تنظيم شئونهم الشرعية الخاصة بهم وفق القضاء الكنسي الخاص بهم, ولم تجبرهم على اللجوء للقضاء الشرعي الخاص بالمسلمين[23].

رابعاً: السلامة في الحواس:

من الشروط الواجب توافرها في المركز الوظيفي للقاضي في الإسلام, سلامة الحواس من السمع والبصر والنطق, ليتمكن من آداء وظيفته، فيميز بين المتخاصمين، ويعرف المُحق من الباطل, ويجمع وسائل إثبات الحقوق ليتعرف على الحق ويميزه عن الباطل[24]، أما سلامة الأعضاء فغير معتبرة في القضاء إذ يجوز للمقعد أن يقضي, وإن كانت السلامة من الضوابط الضرورية لذوي الولاية[25].

وبالإطلالة على نص المادة (4/16) من قانون السلطة القضائية بقولها "أن يكون محمود السيرة وحسن السمعة ولائقاً طبياً لشغل الوظيفة".

خامساً: العلم:

يشترط أن يكون القاضي في الإسلام عالماً بالأحكام الشرعية, وهو العلم المؤدي إلى الاجتهاد بشروطه المعروفة[26]، حيث لا بد أن يكون القاضي عالماً بالأصول الشرعية ومعرفة فروعها, وهي المعرفة المستمدة من كتاب الله بما تضمنه من الأحكام ناسخاً ومنسوخاً ومحكماً ومتشابهاً وعموماً وخصوصاً ومجملاً ومفسراً، لا سيما العلم بسنة الرسول الثابتة من أفعال وأقوال وطرق مجيئها، كذلك لا بد أن يعلم القاضي أقاويل السلف فيما أجمعوا عليه واختلفوا فيه, ليتبع الإجماع ويجتهد، كذلك لا بد للقاضي أن يعلم القياس الموجب لرد الفروع المسكوت عنها إلى الأصول المنطوق بها والمجمع عليها[27].

وقد تمثلت فطنة وذكاء القضاة في الاسلام في قصص كثيرة[28]، ومنها أن شريح إبن الحارث (توفي سنة 78 هجري) قاضي الكوفة, حيث قال الشعبي كنت جالساً عند شريح إذ دخلت عليه امرأة تشتكي زوجها وهو غائب وتبكي بكاء شديداً، فقلت:

([23]) بيطار, القضاء الكنسي في فلسطين, (ص15).

([24]) الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (ص6237).

([25]) العاوور, النظم السياسية المعاصرة ونظام الحكم في الإسلام، (ص228).

([26]) حلمي, نظام الحكم الإسلامي مقارن بالنظم المعاصرة، (ص340).

([27]) عالية, نظام الدولة والقضاء والعرف في الإسلام، (ص279).

([28]) العاوور, النظم السياسية المعاصرة ونظام الحكم في الإسلام، (ص229).

أصلحك الله، ما أراها إلا مظلومة قال: وما علمك؟ قلت: لبكائها قال: لا تفعل, فإن إخوة يوسف جاءوا أباهم عشاء يبكون، وهم له ظالمون, كذلك لنا في قضية عمر إبن الخطاب بخصوص الفرس, وعلي إبن أبي طالب بخصوص الدرع دلالة كبيرة على عدالة وعلم القاضي في الإسلام.

وبالإطلالة على نص المادة (2/16) من قانون السلطة القضائية بقولها "أن يكون حاصلاً على إجازة الحقوق أو إجازة الشريعة والقانون من إحدى الجامعات المعترف بها", ولا شك أن الفقرة الثالثة دلالة اشترطت توافر العلم التخصصي للقاضي في الدولة المعاصرة.

الفرع الثاني: الشروط المختلف عليه في وجوب توافرها في القاضي.

باستقراء كتب الفقه الإسلامي والدراسات الإسلامية, يلاحظ أنها تناولت عدة شروط للمركز الوظيفي للقاضي في الإسلام, وهي شروط لم تكن فيها الوجوب أولوية, بمعنى أنها كانت مرنة ومحل اختلاف بين الفقه والمذاهب, وهي ثلاثة نوضحها فيما يلي:-

أولاً: العدالة:

الحقيقة أن شرط العدالة يقضي بأن يكون القاضي صادق اللهجة, وظاهر الأمانة وعفيفاً عن المحارم ومتحكماً في الرضا والغضب[29]، والعدالة شرط لا بد توافره في القاضي باعتبار أن العدالة معتبرة في كل ولاية في الإسلام[30]، وهي تمنع صاحبها من ارتكاب الكبائر والرذائل ومن الإصرار على الصغائر[31].

وفي هذا السياق يمكن القول أن المالكية والشافعية والحنابلة والشيعة أجمعوا على عدم جواز تولية منصب القضاء للفاسق أو مرفوض من الشهادة, بسبب إقامة حد القذف عليه, مثلا لعدم الوثوق بقولهما، فإذا لم تقبل الشهادة منه على آخر, فلا يكون قاضياً من أولى[32]، وقال فقهاء الحنفية أن العدالة ليست شرطاً لتولي القضاء, وإنما هي شرط الكمال, فيجوز تقليد الفاسق القضاء وتنفيذ أحكامه إذا لم يجاوز فيها حدود الشرع[33].

تطبيقاً لذلك وفق مشرعنا الفلسطيني في (98) من القانون الأساسي بقولها "القضاة مستقلون، لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون، ولا يجوز لأية سلطة التدخل في القضاء أو في شؤون العدالة", وهذا ما يتوافق مع نهج المشرع في المادة (2) من قانون السلطة القضائية, وهو النهج الذي أكدته المادة (5/16) من ذات القانون.

ثانياً: شرط الاجتهاد:

توافق المالكية والشافعية والحنابلة وبعض الحنفية كالقدوري على شرط الاجتهاد في تولي منصب القضاء في الإسلام، فلا يولى الجاهل بالأحكام الشرعية ولا المقلد[34]، لأن الله تعالى يقول (وَأَنِ ٱحكُم بَينَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ وَلَا تَتَّبِع أَهوَآءَهُم وَٱحذَرهُم أَن يَفتِنُوكَ عَن بَعضِ مَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ إِلَيكَۖ فَإِن تَوَلَّواْ فَٱعلَم أَنَّمَا يُرِيدُ ٱللَّهُ أَن يُصِيبَهُم بِبَعضِ ذُنُوبِهِمۗ وَإِنَّ كَثِيرا مِّنَ ٱلنَّاسِ لَفَٰسِقُونَ)[35]، ولأن الاجتهاد يستطيع به المجتهد للتمييز بين الحق والباطل, حيث جاء في الحديث عن بريدة رضى الله عنه قال: قال رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم– "الْقُضَاةُ ثَلَاثَةٌ: اثْنَانِ فِي النَّارِ، وَوَاحِدٌ فِي الْجَنَّةِ: رَجُلٌ عَرَفَ الْحَقَّ فَقَضَى بِهِ، فَهُوَ فِي الْجَنَّةِ، وَرَجُلٌ عَرَفَ الْحَقَّ

([29]) عالية, نظام الدولة والقضاء والعرف في الإسلام، (ص279).

([30]) العاوور, النظم السياسية المعاصرة ونظام الحكم في الإسلام، (ص228).

([31]) نعمان, الخلافة الإسلامية وقضية الحكم بما أنزل الله، (ص196).

([32]) الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ص، الماوردي, الأحكام السلطانية, (ص6238).

([33]) زيدان, القضاء في الشريعة الإسلامية، (ص29).

([34]) الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (ص6239).

([35]) سورة المائدة, الآية رقم: (49).

فَلَمْ يَقْضِ بِهِ، وَجَارَ فِي الْحُكْمِ، فَهُوَ فِي النَّارِ، وَرَجُلٌ لَمْ يَعْرِفِ الْحَقَّ، فَقَضَى لِلنَّاسِ عَلَى جَهْلٍ، فَهُوَ فِي النَّارِ". (رَوَاهُ الْأَرْبَعَةُ، وَصَحَّحَهُ الْحَاكِمُ) [36].

ثالثاً: الذكورة:

تعتبر الذكورة شرط عند المالكية والشافعية والحنابلة، فلا يجوز أن تتولى المرأة السلطة القضائية، لأن القضاء ولاية، والله تعالى يقول (ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بَعۡضَهُم عَلَىٰ بَعۡضٖ وَبِمَآ أَنفَقُواْ مِنۡ أَمۡوَٰلِهِمۡ)[37], ولا شك بأن منصب القضاء يحتاج إلى تكوين راي سديد ناضج، والمرأة قد يفوتها شيء من الوقائع والأدلة بسبب نسيانها فيكون حكمها جورا, وهي لا تصلح للولاية, حيث جاء في الحديث القول " لَقَدْ نَفَعَنِي اللَّهُ بِكَلِمَةٍ سَمِعْتُهَا مِن رَسولِ اللَّهِ صلَّى اللهُ عليه وسلَّمَ أيَّامَ الجَمَلِ، بَعْدَما كِدْتُ أنْ ألْحَقَ بأَصْحابِ الجَمَلِ فَأُقاتِلَ معهُمْ؛ قالَ: لَمَّا بَلَغَ رَسولَ اللَّهِ صلَّى اللهُ عليه وسلَّمَ أنَّ أهْلَ فارِسَ قدْ مَلَّكُوا عليهم بنْتَ كِسْرَى، قالَ: لَنْ يُفْلِحَ قَوْمٌ ولَّوْا أمْرَهُمُ امْرَأَةً " سورة النساء: الآية رقم 34). (الراوي : أبو بكرة نفيع بن الحارث, المحدث : البخاري | المصدر : صحيح البخاري).

وفي سياق هذا الشرط قيل أن القاضي يحتاج إلى مخالطة الرجال من الفقهاء والشهود الخصوم, والمرأة في الأصل ممنوعة من مخالطة الرجال لما يخاف عليها من الفتنة بسبب هذه المخالطة التي لا ضرورة لها[38].

باستقراء كتب الفقه الإسلامي يلاحظ أن الحنفية ذهبوا الى جواز تولي المرأة منصب القضاء في كافة القضايا ما عدا القضايا الجنائية التي تمثل الحدود والقصاص, استناداً لعدم جواز سماع شهادتها في الجنايات، ولما كانت أهلية القضاء تلازم أهلية الشهادة، فتمنع من القضاة مثل منعها من الشهادة[39].

وفي هذا السياق ذهب الإمام إبن جرير الطبري إلى أن الذكورة ليست شرطاً لتولي القضاء, لأن القضاء مثل الافتاء، والافتاء لا يشترط له شرط الذكورة, وعلى هذا يجوز للمرأة أن تكون قاضية في الأموال وغيرها[40].

معطوفاً على تقديرنا يمكن القول أن شرط الاجتهاد يعد شرط مهم في الحياة القضائية, وهذا ما يسمح به القانون للقاضي في ضمن ما يعرف بالسلطة التقديرية لقاضي الموضوع[41]، أي أن التشريعات الوضعية أخذت بمبدأ وشرط الاجتهاد لما للقاضي من سلطة تقديرية.

أما فيما يتعلق بشرط الذكورة, فلا شك أنه له فائدة كبيرة في منصب القضاء, حيث يعتبر العمل القضائي عمل شاق ومحاط بأسرار وقضايا هامة يدركها الرجال أكثر من النساء، وإن كان رفض تولى المرأة بسبب طبيعتها الفسيولوجية أو الخوف من الاختلاط مع غيرها من الرجال, لم يعد قائم أمام التطور الهائل في نظام التقاضي, سيما سعة القاعات وعلنية الجلسات, حيث نصت المادة (105) من القانون الأساسي الفلسطيني بقولها "جلسات المحاكم علنية، إلا إذا قررت المحكمة أن تكون سرية مراعاة للنظام العام

([36]) المحدث : الألباني | المصدر : صحيح ابن ماجه, الصفحة أو الرقم: 1887 | خلاصة حكم المحدث : صحيح, التخريج: أخرجه أبو داود (3573)، والترمذي (1322)، وابن ماجه (2315) واللفظ له، والنسائي في ((السنن الكبرى)) (5922), نشر على الصفحة الإلكترونية الدرر السنية, تاريخ زيارة الصفحة 14 نوفمبر 2024م, الساعة 12:23 مساء, على الرابط:
https://dorar.net/hadith/sharh/81317

([37]) سورة النساء، الآية رقم: (34).

([38]) زيدان, القضاء في الشريعة الإسلامية، (ص29).

([39]) الحنفي, بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع, (ص294).

([40]) زيدان, القضاء في الشريعة الإسلامية، (ص30).

([41]) السعودي، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي, (ص29).

أو الآداب وفي جميع الأحوال يتم النطق بالحكم في جلسة علنية", وهو النص الدستوري الذي أكده المشرع في نص المادة الخامسة عشر من قانون السلطة القضائية.

وتأييداً لإجماع المذاهب يمكن القول أن إبعاد المرأة عن نظر الجنايات فيه مصلحة لها وللمجتمع لما تحمله هذه القضايا من طبيعة خاصة, حيث يكون فيها أسرار الدولة, وقضايا الآداب العامة, وقضايا تبعث مشاعر العاطفة, سيما أنها قضايا تلقى الجزاء الجنائي المتنوع, الذي يصل إلى حكم الإعدام, ولا شك أن ذلك يحتاج إلى قوة وعدم التعاطف, رغم عدم الانكار لقوة بعض العاملات في مجال النيابة العامة القدرة على التحقيق الابتدائي وتجهيز الملفات لسلطة الفصل فيها من قبل رجال العلم والعدل.

المطلب الثاني: الجهة المختصة بتعيين القاضي في الإسلام

الثابت أن الشخص لا يستطيع أن يباشر أي عمل من تلقاء نفسه، فلا بد وأن تكون هناك جهة مشرفة ومراقبة ومعينة بهذا الشخص, بحيث يخضع لضوابط العمل لديها, وينفذ أوامرها، كذلك القضاء لا يستطيع القاضي أن يباشر سلطته القضائية بمحض رغبته وينصب نفسه قاضياً يحكم بين الناس حتى ولو كان ذلك متفقا مع الشروط الواجب توافرها في ولاية القضاء[42]، باعتبار أن القضاء ولاية من الولايات الهامة والمستمدة من الخليفة باعتباره ممثلاً للأمة[43].

الحقيقة أن ملامح السلطة القضائية قد بدأت منذ عهد النبي صل الله عليه وسلم, فقد كان الرسول هو من الذي يتولى الفصل في المنازعات، ومن بعده كان الخلفاء في صدر الإسلام يباشرون القضاء بأنفسهم، وعندما اتسعت الدولة الإسلامية، واختلط المسلمون بغيرهم، وكثرت مهام الخليفة, تم تعيين قضاة مستقلين ينوبون عن الخليفة في الفصل بين الناس فيما يعرض عليهم من الخصومات، وكان أبرز ذلك في عهد الخليفة عمر بن الخطاب, حيث ولي أبا الدرداء قاضياً بالمدينة، وولي شريحاً بالبصرة، وولي أبا موسى الأشعري بالكوفة، وكتب له في ذلك الكتاب المشهور الذي تدور عليه أحكام القضاة حالياً, حيث تعتبر كلماته دستور قضائي[44].

تجدر الإشارة في هذا المقام إلى أن السلطة القضائية تطورت في الإسلام, واستجدت قواعد وضوابط التعين, وإن كان العصر الأموي قد حافظ على الضوابط الأساسية المعروفة في منصب القضاء, مع القيام بتعيين القضاة بطريقة مباشرة في عاصمة الخلافة دمشق, وإن كان التطور الملحوظ قد بدأ في عهد الخلافة العباسية مع كثرة ولايات الخلافة؛ فقد صار تعيين قضاة الأمصار تبعًا لما يراه ولاة هذه الأمصار, إلا أن هناك منصبًا قد استجد في ظل الخلافة العباسية، قد تمثل في تعيين قاضٍ للقضاة، فمع كونه قاضي العاصمة بغداد[45].

معطوفاً على ما تقدم يلاحظ أن بقيام الدولة العثمانية أصبح للقضاء شأن مهم فيها، ذلك أن الدولة العثمانية قامت على أسس إسلامية أيضا، وأصبح للقضاة الذين عرفوا بفئة (العلماء) مكانة مهمة في المجتمع[46].

([42]) زيدان, القضاء في الشريعة الإسلامية، (ص30).

([43]) الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (ص6245).

([44]) إبن خلدون، العبر وديوان المبتدأ والخبر في أيام العرب والعجم والبربر ومن عاصرهم من ذوي السلطان الأكبر, (ص221).

([45]) القاسمي، نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي, ص، عرنوس, تاريخ القضاء في الإسلام, (ص123).

([46]) أبو الوفاء, تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام, ص، البهوتي, كشاف القناع عن متن الأقناع, (ص285)، إبن قدامة, المغني, (ص89)، السرحان، النظام القضائي في الدولة العثمانية 1638م – 1748م, ص، عالية, نظام الدولة والقضاء والعرف في الإسلام، (ص287).

ويثار التساؤل في هذا المقام هل يجوز للمسلم تقلد وظيفة القضاء من حاكم كافر ليقضي بين المسلمين؟ باستقراء كتب الفقه الإسلامي نجدها قد أكدت جواز قبول القاضي المسلم منصب القضاء بتكليف من الوالي الكافر, إذا كان المسلمون يخضعون لولاية الكفار الذين احتلوا بلادهم وذلك جلباً للمصالح العامة ودفعاً للمفاسد[47].

وتنعقد ولاية القضاء مشافهة بالألفاظ كما تنعقد بالكتابة, وليس لها صيغة معينة وهي أما عامة مغلقة تشتمل الفصل في جميع المنازعات كما تعطي صاحبها الحق في امتياز النائبين له, واما أن تكون خاصة مقصورة علي نصاب الحدود أو علي الفصل فيها، وكان عادة الخليفة إذا أراد أن يعين قاضياً أن يكتب له (مرسوماً) وفيه يبين فضله واحتياج البلد إلى قضائه, وكان هذا السجل يقرأه أحد اتباع القاضي على المحتشدين احتفالاً بالقاضي الجديد في المسجد ثم يسلمه للقاضي[48].

ترى الباحثة في هذا المقام أن تطور السلطة المختصة بتعيين القضاة في الإسلام, تطورت في ضوء تطور نظم الحكم واتساعها, وهو ما انعكس بدوره على أنظمة الحكم المعاصرة التي استقرت حالياً على تعيين القضاة, مع إحداث مزيد من التشاور عبر مجلس القضاة الأعلى, الذى أوجب القانون عليه تشكيل لجنة لتعيين القضاة تسمى "لجنة التعيينات"، ويشكلها من بين قضاة المحكمة العليا ومحكمتي الاستئناف من غير أعضاء المجلس, أما تعين أو ترقية القضاة، يكون بقرار من رئيس السلطة الوطنية بناء على تنسيب من مجلس القضاء الأعلى بعد توصية من لجنة التعيينات، أو من دائرة التقييم والترقية، بحسب الحال وتكون الترقية على أساس الأقدمية وعناصر الكفاءة بما فيها نتائج الدورات التدريبية عملاً المادة (16) من قانون السلطة القضائية رقم (15) لسنة 2005م الذي قضى بعدم دستوريته من المحكمة الدستورية المنعقدة بمدينة غزة بتاريخ 27 نوفمبر 2005م بموجب الطعن رقم (2005/4), المقدم من جمعية المحامين العرب لحقوق الإنسان بغزة على الرغم أنه تميز عن القانون الأول رقم (1) لسنة 2002م, الذي لم ينظم مسألة التعين وفق التسلسل الذي نظم القانون المقضي بعدم دستوريته.

وعليه يكون موقف مشرعنا الفلسطيني تقارب مع ضوابط الإسلام في تعيين القضاة, سيما المحافظة على النزاهة والشفافية في التعيين عبر التنسيب المتكرر, سيما أن القرار النهائي للرئيس, عملاً بنص المادة (17) من قانون السلطة القضائية, وإن كنا نرى أن التعيين هو المعيار الأضمن لاختيار منصب القضاة ,وليس على أساس الامتحان الشامل لكل جزئية, فالقاضي لا بد أن تتوافر فيه معايير العلم والقوة والنزاهة قبل كل شيء[49].

المطلب الثالث: استقلالية سلطة القاضي في الاسلام

الثابت أن نظام القضاء في عهد رسول الله صل الله عليه وسلم كان واضحاً ووافياً بالغرض ومحققاً لحاجات الناس, حيث كان رسول الله يقضى بين الناس, لأن الحكم والقضاء في يده, وهي السلطة التي تطورت على النحو الذي بيناه في المطلب السابق, حيث أكدت شريعتنا الإسلامية أن عنوان القضاء هو الحكم بالعدل, لقوله تعالى (إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا)[50], والعدل لا يتحقق إلا إذا كان القاضي مستقل في عمله لا يتبع أي جهة حزبية أو طائفية أو عصبية, فلا يجوز لكائن من كان أن يتدخل في أعمال القاضي, ليحرفه عن الحكم بالعدل, وإلا كان مضاداً للشرع الشريف[51].

([47]) الحصكفي, الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار, (ص352)، إبن عابدين, حاشية رد المحتار، على الدر المختار, (ص179).

([48]) العاوور, النظم السياسية المعاصرة ونظام الحكم في الإسلام، (ص234).

([49]) القاضي, شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني, (ص77).

([50]) سورة النساء, الآية رقم: (58).

([51]) زيدان, القضاء في الشريعة الإسلامية، (ص35).

وتتمحور استقلالية القاضي في الإسلام في منع تدخل ولي الأمر في عمل القاضي, حيث روى أن شريحا كان يرد تدخل الولاة في أحكامه, فقد قضى في واقعة على رجل فحبسه في السجن فعلم بذلك والي البصرة والكوفة بشر بن مروان أخ الخليفة الأموي عبد الملك بن مروان, فأرسل إلى شريح طالباً إليه أن يخلي سبيل الرجل, فأجبه شريح رد أن السجن سجنك, والبواب بوابك, وأما أنا فاني رأيت عليه الحق, فحبسته لذلك, ثم أبى أن يخلي سبيله[52]، لذلك يعتبر تدخل ولي الأمر في عمل القاضي معصية والقاعدة في الشريعة الاسلامية لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق[53].

ترى الباحثة في هذا المقام أن القاضي في الإسلام له استقلالية تامة, حيث يحكم القاضي بما أنزل الله, دون الأخذ برأي أحد, فقد ظهرت استقلالية القاضي في الإسلام من خلال ملامح العدل والنزاهة والحيادية التي دفعت به إلى قدرته على أن يخالف تعليمات ولي الأمر فيما يتعلق بأعماله الوظيفية, لذلك اعتبرت استقلالية المركز الوظيفي للقاضي هي مرأة للعدل ونشر للعدالة في ربوع الوطن, ولعل ذلك ما روسخ في الدساتير لمعاصرة, حيث أكد القانون الأساسي الفلسطيني على استقلال منصب القضاة من خلال نص المادة (97), بل جاءت المادة التالية تنص بقولها "القضاة مستقلون، لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون، ولا يجوز لأية سلطة التدخل في القضاء أو في شؤون العدالة", وعلى غرار ذلك نصت المادة (2) من قانون السلطة القضائية رقم (1) لسنة 2002م, وإن كان القانون رقم (15) لسنة 2005 قد تميز في الحفاظ على الاستقلالية من خلالها تكرارها في عدة نصوص في مقدمتها المادتين (1 + 2) معطوفاً عليهما المادة (3) التي نصت بقولها "القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون".

المبحث الثاني

السلطات التي يخولها المركز الوظيفي للقاضي وانتهائها

الثابت أن السلطة القضائية تعتبر من أهم سلطات الدولة في الاسلام, حيث تعتبر الأعمال القضائية المرآة لعدالة الدولة وسيادة العدل بين الحكام والمحكومين, وهي سلطة قائمة على مرجع شرعي وهو القرآن الكريم, ولما كان القاضي يعمل في الدولة وفق ضوابط وظيفية, فإن المركز الوظيفي يخوله سلطات أو أعمال قضائية يباشرها طالما بقى على رأس عمله, وبالتالي تنتهي عند انتهاء مركزه الوظيفي.

في ضوء ما تقدم سوف نتناول في هذه المبحث السلطات التي يخولها المركز الوظيفي للقاضي وانتهائها, وذلك في مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: الأعمال الوظيفية للقاضي في الإسلام

يمكن القول أن الأغلب الأعم للقضايا التي ينظرها القاضي في الإسلام, تنقسم إلى قسمين, فإما أن تكون قضايا شرعية تأخذ الطابع الديني أو المدني من جهة, وأما تكون ذات طابع جنائي من جهة أخرى تتعلق بالحدود والقصاص والتعزير, وهذا ما نبينه في الفروع الآتية:-

الفرع الأول: السلطة التقديرية للقاضي في المسائل الشرعية

الثابت أن سلطة القاضي في المسائل الشرعية التي تخص المسلمين, هي السلطة المقيدة بأحكام الشريعة الاسلامية, وفق مبدأ (لا اجتهاد مع صراحة النص)، وعليه فالقاضي في الاسلام مغلولة يده في الاجتهاد في القضايا الشرعية المنصوص عليها بصراحة النص.

لما كانت شريعتنا الاسلامية الغراء قائمة على اليسر والرحمة بالعباد, فأرست قواعد ومبادئ بموجبها, منحت للقاضي سلطة تقديرية في الأمور والمسائل الشرعية، حيث يكون للقاضي صلاحية القيام بالتفكير والتدبر بحسب النظر, والمقايسة لإقامة شرع

([52]) عالية, نظام الدولة والقضاء والعرف في الإسلام، (ص288).

([53]) العسقلاني, فتح الباري بشرح البخاري, (ص256).

IUG Journal of Sharia and Law Studies (Islamic University of Gaza) / CC BY 4.0

الله في الأمور المعروضة أمامه في جميع مراحلها ابتداء من قبول سماعها إلى تهيئتها[54]، وتفحص أدلتها ووقائعها من أجل الوصول إلى مفتاح الوصول إلى الحل والقضاء في المسائلة المعروضة عليه، تمهيداً لتنفيذ الحكم المستخلص من تقدير قاضي الموضوع.

ترى الباحثة في هذا المقام أن السلطة التقديرية للقاضي في الإسلام قائمة على أساس قوي ومتين، فإذا كانت السلطة التقديرية لقاضي الموضوع في القانون الوضعي مرجعها نص القانون، فإن السلطة التقديرية للقاضي في الاسلام, مرجعها دستور الاسلام لقوله تعالى (قَالَ هِيَ رَٰوَدَتۡنِي عَن نَّفۡسِيۚ وَشَهِدَ شَاهِد مِّنۡ أَهۡلِهَآ إِن كَانَ قَمِيصُهُۥ قُدَّ مِن قُبُل فَصَدَقَت وَهُوَ مِنَ ٱلۡكَٰذِبِينَ)[55], حيث ذهب الفقه الإسلامي إلى أن وجه الدلالة في قوله تعالى (شهد) أي حكم, وهو القول الذي ينطبق تماماً على منح القضاء سلطة الحكم والتقدير، حيث أن تقدير القاضي في الإسلام ما هو إلا اجتهاد منه, واعمال لنظره، وهذا واضحاً من دلالة الآية السابق ذكرها من تسميه الله للشاهد, لأنه موجه لمن هو في موقع القاضي, حيث لا دليل ولا حجة ولا بينة لأي من الطرفين, وكل منهما يتهم الأخر، فهنا تم اعمال الاجتهاد والتقدير في مسائل تقدير الأدلة, حيث تم الاستناد الي القرينة المستفادة من قد القميص من قبل أو من دبر ومدى تطابقها مع واقع الأمر المعروض[56].

ترى الباحثة في هذا المقام أن الإسلام عرف معنى أصول السلطة التقديرية لقاضي المحكمة فيما يتعلق بالأمور الشرعية, وهذا واضحاً من خلال عدة وقائع نبينها بإيجاز في النقاط الأتية:[57]

(1) الثابت أن جريمة الردة قد تؤدي إلى حدوث تفريق بين الزوجين، ولكن تهمة الردة لو تركت للأحكام العامة, لترتب عليها خروج الكثير من ملة الإسلام, الأمر الذي يوجب توافر العلم والتروي والتقدير للقول بثوب ردة شخص ما, وما يترتب عليها من أحكام في قضية التفريق، لأنها تعتبر من المسائل الجوهرية التي تخضع للقاضي في الإسلام, حيث يباشر فيها سلطته التقديرية في سياق عمله بالمحاكم الشرعية، للتوصل الى تأكيدات وقوع الردة على الشخص المتهم بها من عدمه, ومن ثم الحكم في قضية التفريق بين الزوجين[58].

(2) تُباشر السلطة التقديرية للقاضي في الإسلام في تقدير نفقة الرضاعة، وحيث يمارس القاضي سلطة تقديرية فيما يتعلق بالقضايا المرفوعة من قبل الزوجة التي تحتاج لنفقة الرضاعة لابنها حال كانت العلاقة الزوجية لم تعد قائمة سواء في طلاقها الرجعي أو البائن, كذلك قضايا الحضانة.

(3) هناك سلطة تقديرية للقاضي في المسائل المدنية والشرعية المتعلقة بالقضايا المعروضة عليه، حيث يمارس سلطته التقديرية في تقدير المصارف والأتعاب والرسوم القضائية التي تستلزمها رفع الدعوى والحكم فيها، ومثال ذلك الزام الخصم بدفع نفقات الخبرة التي تجرى أثناء المحاكمة.

(4) سلطة القاضي في تقدير عقوبة لمن يطلق زوجته ولم يسجل طلاقه أمام القاضي.

([54]) العمري, عقل, السلطة التقديرية للقاضي في التشريعات القضائية وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية, (ص841).

([55]) سورة يوسف، الآية رقم: (26).

([56]) العمري, عقل, السلطة التقديرية للقاضي في التشريعات القضائية وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية, (ص841).

([57]) السعودي, ضوابط السلطة التقديرية للقاضي, (ص44)، سمور, التفريق بين الزوجين للردة أو اباء الإسلام وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية في قطاع غزة، (ص52)

([58]) نصت المادة(303) من قانون الأحوال الشخصية المطبق في قطاع غزة "إذا ارتد أحد الزوجين عن الإسلام انفسخ النكاح ووقعت الفرقة بينهم في الحال بلا توقف على القضاء, وهذه الفرقة فسخ لا تنقص عدد الطلاق" ويفهم من ذلك ضمنياً أن مسألة اثبات وقوع الردة من عدمه ترجع للسلطة القضائية للقاضي.

(5) للقاضي سلطة في تقدير العقوبة للشاهد الذي يمتنع عن أداء الشهادة دون إبداء عذر مقبول للمحكمة, كذلك الحال للقاضي سلطة تقدير العقوبة, وتحديد مقدارها ونوعها لمن ينتهك حرمة المحكمة.

تجدر الإشارة في هذا المقام إلى أن قانون السلطة القضائية الفلسطيني يعتبر القانون الناظم لتشكيل السلطة القضائية, حيث لم يتطرق لمسألة الحكم وفيما يتعلق بالسلطة التقديرية للقاضي, وإن كانت المادة (3) منه أكدت على أن القاضي يقضي دون أن يكون عليه سلطان في قضائه, ولما كانت المادة الرابعة من القانون الأساسي الفلسطيني اكدت أن الإسلام هو دين الدولة الفلسطينية, وأن مبادئ الشريعة الإسلامية هي مصدر للتشريع, فهي كذلك مصدر للقاضي أن يقضي في المسائل وفق أحكامها, ولا شك أن الاجتهاد والتقدير من مبادئ الشريعة السامية.

الفرع الثاني: السلطة التقديرية للقاضي في الحكم بالعقوبات

الحقيقة أن دستور الإسلام (القرآن)، يعتبر القانون الأساسي والسماوي الذي وضعه رب البشر للبشر, سيما أنه ميز الشريعة الاسلامية بخصائص وسمات الربانية والشمولية, وإنها شريعة صالحة لكل زمان ومكان, وهذا بدوره أدى إلى وجود أحكام أساسية تجبر العباد على تطبيقها, وفقا لقاعدة " لا اجتهاد مع صراحة النص", وعليه لا يستطيع كان من كان أن يغير في حكم الميراث بأي شيء أو يبدل أو يعدل أو يتجاوز أو يمتنع عن تطبيق حد من حدود الله تعالى فيما يتعلق بالمسائل الجنائية[59].

الثابت أن شريعتنا الإسلامية تعد شريعة الحياة, المواكبة للمستجدات, وظروف العصر المعاش, الذي شهد تقدم تكنولوجي هائل, انعكس بدوره على الجريمة, فظهرت الجرائم المستحدثة بأنواعها المختلفة, الأمر الذي يتطلب لمواجهتها, إقرار العقوبات التعزيرية الوضعية, والتي تمهد لمنح للقاضي الجنائي سلطة تقديرية للعقوبة بما التي لا يتناقض مع أحكام الشريعة الإسلامية، وبالتالي هي سلطة تقديرية للقاضي الجنائي غير مطلقة, فهي مقيدة بقيود وضوابط شرعية, حيث تمارس فيما لم يجد به نص شرعي, وقد يتلاقى ذلك في الجرائم المستحدثة وجرائم القانون العام, حيث أن والحكم في هذه الجرائم يكون قائم على العقوبة القائمة على تأديب وإصلاح وزجر على ذنب لاحد فيه ولا كفارة[60], حيث تتم العقوبة التقديرية في سياق سلطة القاضي التقديرية, بالنصح والإنذار والنظرة الحادة والإعدام، حيث تكون للقاضي سلطة تقديرية في تحديد نوع وكم العقوبة, وفقا للضوابط التي تتعلق بجسامة الجريمة ومدى ظروفها وحالة الجاني وفحص سجله القضائي وسوابقه القضائية وظروف الجريمة من خلال تتبع وفحص ودراسة مسرح الجريمة من حيث زمان ومكان وقوعها والرأي العام ورد الفعل المباشرة وغير المباشرة أثر وقوع الجريمة[61].

ترى الباحثة في هذا المقام أن القاضي في الإسلام يمارس سلطته التقديرية في الحكم تقديراً في العقوبات, وفق شخصية المجرم, وظروف ارتكاب الجريمة, وجسامة الواقعة الجرمية, وعليه سلطة القاضي في تقدير العقوبة تكون قائمة على مبدأ التفريد العقابي القائم على دراسة المجرم والجريمة, ووصولا لتوقيع الجزاء المناسب عليه, وفقا للرخصة الممنوحة للقاضي في تقدير العقوبة, وهي الرخصة التي اعتبرها أهل القانون, بأنها تنازل من المشرع القانوني عن سلطته في إقرار العقوبات الى القاضي الذي ينظر الوقائع وفق ظروفها المختلفة, مما ينعكس ذلك على ضرورة منحه سلطة التقدير فيما لم يكن محلاً للنص الشرعي الثابت[62].

تجدر الإشارة في هذا المقام إلى أن السلطة القضائية في الاسلام, تمنح القاضي سلطة الحكم بالإعدام تقديراً, في الحالة التي تصل بها قناعة القاضي واستقرار وجدانه على أن الجرم المماثل أمامه قد وصل إلى مرحلة من الإجرام, بحيث لا ينفع معه أي جزاء غير الموت, وهذا في حالات عدة من جرائم القصاص والجرائم العسكرية التي تهدد بنيان الدولة والجرائم المفضية للموت,

---

([59]) إبراهيم, سلطة القاضي في النظام الجنائي الإسلامي, (ص845) .

([60]) النجار, سلطة القاضي في تقدير العقوبة التعزيرية, (ص21).

([61]) إبراهيم, سلطة القاضي في النظام الجنائي الإسلامي, (ص850)، الشراوي, سلطة القاضي في العقوبات التعزيرية، ص، النجار, سلطة القاضي في تقدير العقوبة التعزيرية، ص، سادة, سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، (ص22).

([62]) سادة, سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، (ص29).

وهي ذات الجرائم التي اوردها مشرعنا الفلسطيني في قوانين العقوبات النافذة في البلاد, وهي الجرائم التعزيرية وفق الفقه الإسلامي المؤكد على قاعدة "إن التعزيز مفوض لرأي الإمام على ما تقضي حاجيات الناس واحوالهم"[63].

معطوفاً على ما تقدم للقاضي سلطة العفو والشفاعة في الجرائم التعزيرية والقصاص فقط, وليس الجرائم الحدية, التي لا تقبل عفو ولا شفاعة اطلاقاً سواء من المجني عليه أو ولي الأمر أو الخليفة ذاته, ولعل ذلك بخلاف ما عليه الحال في الدساتير الحديثة التي تمنح رئيس الدولة سلطة العفو الخاص في أي من الأحكام الصادرة عن المجرمين مرتكبي أي من الجرائم الواردة في القانون, حيث نصت المادة (42) من القانون الأساسي الفلسطيني بقولها "لرئيس السلطة الوطنية حق العفو الخاص عن العقوبة أو تخفيضها، وأما العفو العام أو العفو عن الجريمة فلا يكون إلا بقانون".

الفرع الثالث: سلطة القاضي في تقدير أدلة الاثبات

الثابت أن النظام القضائي الإسلامي منح سلطة للقاضي بتقدير الأدلة بالإثبات والنفي, وصولاً للحقيقة ومن تم تطبيق حكماً سليماً على الواقعة المعروضة, حيث أظهرت أحكام مجلة الأحكام العدلية هذه السلطة في كافة الخصومات القضائية, حيث تعتبر المجلة العدلية مرجع القانوني الشرعي لتقدير الأدلة القضائية، التي يملك القاضي إعمالها في كافة المنازعات القضائية التي تعرض عليه, وهي سلطة تقديرية مقيدة بما يلي:- [64]

(1) يلتزم القاضي بتطبيق القاعدة الثابتة والراسخة وهي أن البينة على المدعي واليمين على من أنكر.

(2) تقيد سلطة القاضي الجنائي في الإثبات بالطرق الشرعية التي نص عليها الشارع أو التي أقرتها السنة النبوية أو التي حظيت بإجماع الفقه والعلماء.

(3) يتقيد القاضي بالشروط التي يجب توافرها في طرق الاثبات حتى تكون صحيحة, كشروط صحة الإقرار والشروط العامة في الشهادة.

(4) قيام القاضي بالتسوية بين الخصمين.

(5) يجوز للقاضي أن يحكم بما يعلمه حقاً ويقياً, خلافاً للأدلة المقدمة, تطبيقاً لذلك لو شهد شاهدين في واقعة قتل بأن المتهم لم يقتل, وكان القاضي عالماً وعارفاً للقاتل الحقيقي, فيحكم وفق علمه اليقيني ويطرح قول الزور.

(6) خلافاً لما ورد في البند السابق, لا يجوز للقاضي أن يحكم بعلمه الشخصي, أو أن يُعمل سلطته التقديرية, بشأن الجرائم الحدية, وما يجب توافره من أدلة ثابتة وراسخة ومحددة نوعاً وكماً.

المطلب الثاني: انتهاء المركز الوظيفي للقاضي.

تعتبر السلطة القضائية من أهم السلطات التي يؤسس عليها نظام الحكم, وقد حظيت باهتمام الإسلام منذ القدم, حيث أهتم الخلفاء اهتماماً كبيراً باختيار القضاة في عصور الدولة الإسلامية على أساس العلم والكفاءة والنزاهة, فقد قال عُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ: "إذا كان في القاضي خمسُ خِصالٍ فقد كَمَل: عِلمٌ بما كان قَبلَه، ونزاهةٌ عن الطَّمَعِ، وحِلمٌ عن الخَصمِ، واقتداءٌ بالأئمَّةِ، ومشاورةُ أهلِ العِلمِ والرَّأيِ"[65].

الحقيقة أنه منذ اتساع إقليم الدولة الإسلامية في عهد أمير المؤمنين عمر بن الخطاب, وما يصار عليه في نظام الحكم حتى يومنا هذا في الدول المعاصرة, فقد شهد القضاء انفصال واستقلال عن باقي سلطات الدولة, الأمر الذي جعل السلطة القضائية تضع احكاماً للتعيين, لاسيما أحكام تبين حالات انتهاء المركز الوظيفي للقاضي بحالات معينة, نبينها في الفروع الآتية:-

---

([63]) القاضي، عقوبة الإعدام في التشريع الفلسطيني والقانون المقارن، ص، عبد العال, عقوبة الإعدام، دراسة مقارنة في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، ص55، إبراهيم, سلطة القاضي في النظام الجنائي الإسلامي, (ص852).

([64]) حيدر، دور الأحكام وشرح جملة الأحكام، ص، إبراهيم, سلطة القاضي في النظام الجنائي الإسلامي, (ص518).

([65]) العاوور, النظم السياسية المعاصرة ونظام الحكم في الإسلام، (ص238).

الفرع الأول: عزل القاضي

الثابت أن منصب القاضي في الإسلام يشبه الوكالة العادية, حيث تنتهي لنفس أسباب انتهاء الوكالة العادية مثل الموت والجنون المطبق[66]، إلا أن مسالة عزل القاضي تبقى مسالة أساسية وطارئة على المركز الوظيفي للقاضي في الإسلام خاصة وأن مرجع تعيينه هو الخليفة, وعليه يثار التساؤل في هذا السياق حول قُدرة الخليفة على عزل القاضي متى شاء حتى مع صلاح حالة وكفاءته لوظيفته القضاء؟

للفقهاء هي هذه المسائلة قولان:- [67]

القول الأول: حيث أجاز الحنفية للخليفة أن يعزل القاضي, وتنتهي سلطته في الحكم, وهو القول عند الشافعية والمالكية والراجح لدى الحنابلة والظاهرية, ويؤسس هذا الفريق رأيه باعتبار أن القاضي يستمد ولايته من عامة المسلمين، الذين وكلوا الخليفة بذلك نيابة عنهم, بل بصفته وكيلهم عنهم, وبالتالي عزل الخليفة له يكون بتفويض العامة له بذلك دلالة, لأنه وكيلهم في الحكم, ويدعمون رائيهم في ذلك أن رسول الله صل الله عليه وسلم بعث علياً رضى الله عنه إلى اليمن قاضياً ثم صرفه عن ولاية القضاء حين حجة الوداع, وفي هذا دلالة على أحقية الإمام في عزل القاضي.

أما القول الثاني: ليس للخليفة سلطة عزل القاضي, وهذا القول المرجوح عند الحنابلة والشافعية, وهو القول المستند إلى مقولة أن عقد تقليد القاضي يعتبر بمثابة عقد عقده الخليفة لمصلحة المسلمين, فلا يملك الخليفة نقض هذا العقد بعزل القاضي مع صلاح حاله, كذلك يعتبر القاضي بتقلده القضاء قاضياً من جهة الله تعالى فلا ينعزل بعزل الخليفة له.

والقول الراجح كما بينه الفقه الإسلامي هو قول الجمهور، وما تؤيده الباحثة في هذا المقام, حيث يحق للخليفة عزل القاضي الذي عينه, وهو القول الراجح المقيد بوجود المصلحة الشرعية في عزل القاضي, لأن تصرف الإمام منوط بالمصلحة العامة, سيما أن فكرة العزل تتناسب مع طبيعة المركز الوظيفي للقاضي, حيث أن القاضي ما هو إلا أنسان يتعرض لعثرات في حياته, قد تعجزه عن الاستمرار في منصبه, سواء كانت طبية أو قانونية، ومن أهم الأسباب التي يُعزل بها القاضي, تمنعه عن إحقاق الحق, وكثرة الكلام, بدليل أن عمر إبن عبد العزيز عزل بعض قُضاته, فقال لم عزلتني فقال بلغني أن كلامك أكثر من كلام الخصمين إذا تحاكما إليك، كذلك يحق للخليفة عزل القاضي في حالة الجور في الحكم ومخالفة السنة أو الإجماع أو ارتكابه جرائم أثناء عمله مثل تلقى الرشوة أو حالة تعيين القاضي للعمل في محكمة ضمن نطاق جغرافي محدد, فإذا تجاوز الاختصاص المكاني أو النوعي, كان عرضة للعزل, كذلك في حالة استعجاله في النطق بالحكم في قضية ما.[68].

ترى الباحثة في هذا المقام أن قاعدة عزل القاضي من عدمه من القواعد الدستورية, حيث نصت المادة (2/99) من القانون الأساسي الفلسطيني بقولها " القضاة غير قابلين للعزل إلا في الأحوال التي يجيزها قانون السلطة القضائية", وبالرجوع لقانون السلطة القضائية الناظم للمركز الوظيفي للقاضي في فلسطين, يلاحظ أن المشرع أكد على هذا المبدأ في نص المادة (27), التي أظهرت أن القانون حظر عزل القاضي كمبدأ عام, إلا في الأحوال التي بينتها المادة (55) من ذات القانون, وهي أن يصدر قرار

([66]) الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ص.

([67]) الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (ص6246)، زيدان, القضاء في الشريعة الإسلامية، (ص89)، الفتاوى العالمكيرية المعروفة بالفتاوى الهندية, (ص543)، الشريفين, بحث بعنوان معالم عزل القاضي في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في قانون تشكيل المحاكم الشرعية الأردني, (ص11).

([68]) زيدان, القضاء في الشريعة الإسلامية، (ص89)، الشريفين, بحث بعنوان معالم عزل القاضي في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في قانون تشكيل المحاكم الشرعية الأردني, (ص10 وما بعدها)، الماوردي، الأحكام السلطانية, (ص155)، عالية, نظام الدولة والقضاء والعرف في الإسلام، (ص239)، القاسمي, نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي, (ص178)، إبن قدامة, المغني، (ص397).

العزل كعقوبة صادرة في دعوى تأديب القاضي, وهو القرار الذي ينفذ متى أصبح نهائياً، بموجب قرار رئاسي يصدر من رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية, ويعتبر العزل نافذاً من تاريخ صدور الرئيس, وبالتالي يقترب مشرعنا الفلسطيني من الضوابط الشرعية في مسألة عزل القاضي, وقد وفق في ذلك.

الفرع الثاني: استقالة القاضي.

أكد الفقه الإسلامي على أحقية القاضي في الإسلام أن يستقيل من سلطته القضائية, وبالتالي انتهاء مركزه الوظيفي في الدولة, إلا أنهم قالوا الأفضل أن لا يستقيل بدون عذر مشروع كالمرض أو تعذر قيامه بواجب القضاء، ويعللون ذلك بإبقائه في الوظيفة مع قدرته على القيام بواجباته على الوجه المشروع مصلحة مؤكدة للناس, وهي مصلحة يجب أن لا يُفوتها باستقالته بدون عذر مشروع, كذلك لا يجوز له الاستقالة إذا كانت استقالته من شأنها أن تعطل العمل القضائي, وحالة عدم وجود من يشغل منصبه, سيما أنه مفوض عن العامة في القضاء, فلا يجوز له ان يبطل حقهم في الاستقالة دون سبب شرعي[69].

يمكن القول أن الفقه الإسلامي رصد بعض الحالات التي يجوز للقاضي فيها أن يقدم استقالته من مركزه الوظيفي, وهي استقالة القاضي لعدم تنفيذ حكمه أو للتدخل في شئونه القضائية من قبل غيره أو لعجزه[70].

يمكن القول أن استقالة القاضي من مركزه الوظيفي تعتبر من الوقائع القانونية, التي تناولها مشرعنا الفلسطيني في قانون السلطة القضائية رقم (15) لسنة 2005, والتي تميز عن القانون رقم (1) لسنة 2002 في تنظيمها, حيث أجاز للقاضي أن يقدم طلب الاستقالة من وظيفته, والتي تعتبر مقبولة بعد شهر من تاريخ تقديمها لرئيس مجلس القضاء الأعلى، ويبلغ مجلس القضاء الأعلى قراره مسبباً لوزير العدل لإجراء المقتضى, دون أن يترتب على استقالة القاضي سقوط حقه في التقاعد أو المكافأة وفقاً لأحكام قانون التقاعد العام.

ترى الباحثة في هذا السياق أن ربط استقالة القاضي بموافقة وزير العدل وفق ما نصت عليه المادة (33) من قانون السلطة القضائية رقم (1) لسنة 2002م فيه إخلال دستوري جسيم ماس باستقلال السلطة القضائية, وبما يحمل في طياته تدخل صارخ من السلطة التنفيذية في التنظيم الوظيفي للقضاة, لذلك كان من المفترض النص على تقديم الاستقالة بموجب طلب لرئيس مجلس القضاة الأعلى, وعليه أقترح أن يكون النص المُعدل على النحو التالي "يقدم القاضي طلب الاستقالة إلى رئيس مجلس القضاء الأعلى, الذي يرد عليه بقرار صريح خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديم لدى قلم ديوان المجلس, وإن عدم الرد خلال المدة يعد رفضاً للاستقالة, ويبلغ وزير العدل بموجب تقرير حالة الطلب والقرار الصادر فيه", حيث يضمن هذا التعديل استقلال السلطة القضائية والحفاظ على المركز الوظيفي للقاضي وحمايته من تغول السلطة التنفيذية.

الخاتمة

تعتبر السلطة القضائية من السلطات الأساسية والدستورية في أنظمة الحكم في الدول المعاصرة, وقد سبقت الشريعة الإسلامية الغراء كافة النظم في تنظيم هذه السلطة بضوابط شرعية تؤكد الحرص على العدالة والنزاهة, وقد خلصنا في سياق دراستنا لهذا المركز بالتوصل إلى عدة نتائج وتوصيات, نوضحها فيما يلي:

أولاً: النتائج

(1)تعتبر الوظيفة القضائية من الوظائف السامية في الدولة الإسلامية, وقد حظى المركز الوظيفي للقاضي باهتمام كبير نظراً لأهمية وظيفته في تقويم وتدعيم نظام الحكم في الدولة, ولعل هذه القواعد قد حظيت باهتمام الدساتير المعاصرة, حيث أوجب

([69]) زيدان, القضاء في الشريعة الإسلامية، (ص99)، الشريفين, بحث بعنوان معالم عزل القاضي في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في قانون تشكيل المحاكم الشرعية الأردني, (ص10 وما بعدها).

([70]) زيدان, القضاء في الشريعة الإسلامية، (ص99)، الشريفين, بحث بعنوان معالم عزل القاضي في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في قانون تشكيل المحاكم الشرعية الأردني, (ص15 وما بعدها)، عالية, نظام الدولة والقضاء والعرف في الإسلام، (ص293).

القانون الأساسي الفلسطيني عملاً بالمادة الرابعة على توافق التشريعات مع قواعد الشريعة الإسلامية عملاً بالفقرة الثانية من المادة المذكور, بل ان فقرتها الأولى اتسمت بالصراحة, حينما نصت على أن الإسلام هو دين الدولة, ولما كان قانون السلطة القضائية رقم (1) لسنة 2002م وتعديلاته تشريع فرعي, فيجب أن يتوافق تنظيمه للمركز الوظيفي للقاضي مع هذه القواعد الدينية والدستورية.

(2) تميز قانون السلطة القضائية رقم (15) لسنة 2005, المقضي بعدم دستوريته بموجب حكم المحكمة الدستورية الفلسطينية المنعقدة في المحافظات الجنوبية بتاريخ 27 نوفمبر 2005م عن القانون الأول رقم (1) لسنة 2002, في تنظيم المركز الوظيفي للقاضي, والحفاظ على مبدأ الاستقلالية وضوابط التعين, خاصة تشكيل لجنة التعيينات المُكونة من قضاة من المجلس الأعلى للقضاء عملاً بنص المادة (16) من القانون المقضي بعدم دستوريته, وغيرها من الأحكام التي بيناها تفصيلاً في دراستنا.

(3)معطوفاً على ما تقدم لقد أظهر القانون الأساسي الفلسطيني قوة السلطة القضائية للقاضي, عملاً بصت المادة (98) وهو النص الذي يقابله نص المادة (3) من قانون السلطة القضائية, وبالتالي مرجع سلطة القاضي في قضائه هو القانون, والأخير يفترض فيه المرجع الإسلامي عملاً بالمادة الرابعة من القانون الأساسي الفلسطيني.

(4) يلاحظ أن بعض الدساتير والقوانين لم تشترط, توافر شرط الإسلام فيمن يتولى وظيفة القضاة، وهو النهج الذي صار عليه مشرعنا الفلسطيني في قانون السلطة القضائية, حيث خلت المادة (16) من اشتراط هذا الشرط, الأمر الذي سمح بتقلد المواطنين المسحيين في دولة الإسلام المعاصرة, وظيفة القضاة من منطلق أنه وطني كامل الأهلية, يحكم وفق أحكام القانون النافذ على الكافة.

(5) لقد استقر تعين القضاة في الإسلام وعبر تطور العصور, على قاعدة أن الذي يملك ولاية تقليد القضاء هو الإمام, وله أن يتولاه بنفسه كما كان يفعل الرسول، ولما كثرت الرعية في عهد أبى بكر وعمر والخلفاء, فقد استعملوا القضاة بتعين من الإمام, وهو ما صارت عليه نظم الحكم المعاصرة, حيث أبقت صلاحية تعيين القضاة بقرار صادر عن رئيس الدولة, وهو الموقف الذي أكده مشرعنا الفلسطيني بشأن تعيين القضاة وفق قانون السلطة القضائية.

(6) منحت الشريعة الإسلامية الغراء القاضي السلطة التقديرية في الحكم في المسائل الشرعية ومعاملات الناس وفق الضوابط الشرعية الثابتة وبالاجتهاد القضائي القائم على التقدير, سيما في المسائل الجنائية المتعلقة بالجرائم التعزيرية والقصاص دون الاقتراب من الجرائم الحدية, وهي السلطة التقديرية التي يعمل بها في التشريعات الوضعية, ولعل التشريع الفلسطيني المدني والجزائي نص في عدد غير قليل على تطبيقات لهذه السلطة, والقول ذاته فيما يتعلق بتقدير الأدلة المقدمة في المجلس القضائي والترجيح بينها.

(7) لقد وضع النظام القضائي ضوابط شرعية تتعلق بعزل القاضي, وهي الضوابط التي تتعلق بشخص القاضي ونزاهته وقدرته على القيام بوظيفته من عدمه, وقد يصدر قرار العزل من الخليفة حاكم المسلمين, وهو ذات النهج الذي أخذ به مشرعنا الفلسطيني في قانون السلطة القضائية رقم (1) لسنة 2002 وتعديلاته التي اعتبر العزل عقوبة إدارية تصدر في دعوى التأديب, وينفذ بموجب قرار رئاسي, مع جواز تقديم الاستقالة من المركز الوظيفي وفق حكم القانون رقم (15) لسنة 2005م الذي تميز عن القانون الأول رقم (1) لسنة 2002 بشأن تنظيم استقالة القضاة.

ثانياً: التوصيات:

(1) نوصي الجهات القائمة على تعيين القضاة في أي دولة إسلامية وفي مقدمتها دولتنا فلسطين, إلى الحفاظ على الضوابط الشرعية المطلوبة فيمن يتولى وظيفة القضاء, فالحرية والعدالة والنزاهة والعلم والقوة جميعها مظاهر الحكم الرشيد العادل.

(2) نوصي مشرعنا الفلسطيني إلى اضافة شرط الإسلام لنص المادة (15) من قانون السلطة القضائية, وذلك لأي مواطن فلسطيني يتولى وظيفة القضاء النظامي والشرعي والعسكري, حتى يتوافق النص مع النصوص الدستورية عملاً بالمادة الرابعة من القانون الأساسي.

(3) كفالة حق التقاضي للطوائف غير المسلمة, فيما يتعلق بشئونهم الدينية فقط, بينما من يحكم عليهم في باقي شئون الدولة, وتنفيذ القانون المطبق على العامة, هو القاضي الوطني المسلم, ويجب يخضعون له لما له من ولاية القضاة عليهم بنص الشرع والدستور.

(4) نوصي إلى إتباع طريق التعيين في اختيار القضاة من بين المتسابقين وفق شروط معلنة من قبل مجلس القضاء, وعدم الاعتماد الكلي على مراحل من الاختبارات القانونية, حيث يمكن اختيار عدد عقب تطابق الشروط, ومن ثم خضوعهم لاختبار فني وموضوعي, ثم الاعتماد على اسلوب المقابلة باعتباره المعيار الأضمن لاختيار منصب القضاء على أساس معايير العلم والقوة والنزاهة قبل كل شيء.

(5) نوصي كافة الجهات الفاعلة في الدولة وخاصة السلطة التنفيذية بعدم عزل القضاة دون سبب أو تقييد حريتهم أو التدخل في شئونهم الوظيفية, وأن يبقى الحد من المركز الوظيفي للقاضي في ضوء أحكام قانون السلطة القضائية النافذ.

(6) نوصي الجهات المختصة إلى عدم قبول استقالة القاضي إذا كان من شأنها تعطيل المصلحة العامة في التقاضي, بحيث ترتب عليها تأخير أو تعطيل الفصل في القضية, وهي التوصية الموجهة من باب أولى إلى القاضي بعدم سلوك هذا الطريق دون سبب لعدم الوقوع في المخالفة الشرعية, وتعطيل المصالح الوطنية القائمة على تحقيق العدالة في البلاد, سيما أنني أقترح تعديل نص المادة (33) من قانون السلطة القضائية رقم (1) لسنة 2002 وتعديلاته لتصبح على النحو التالي " يقدم القاضي طلب الاستقالة إلى رئيس مجلس القضاء الأعلى, الذي يرد عليه بقرار صريح خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديم لدى قلم ديوان المجلس, وإن عدم الرد خلال المدة يعد رفضاً للاستقالة, ويبلغ وزير العدل بموجب تقرير حالة الطلب والقرار الصادر فيه", حيث يضمن هذا التعديل استقلال السلطة القضائية والحفاظ على المركز الوظيفي للقاضي وحمايته من تغول السلطة التنفيذية.

(7) نوصي المشرع إلى ضرورة استحداث نصوص جديدة وتعديل نصوص قائمة في قانون السلطة القضائية رقم (1) لسنة 2002م وتعديلاته, والعمل على الأخذ بالمزايا والنصوص الجديدة التي وردت في القانون رقم (15) لسنة 2005م, بحيث يكون هناك ملائمة بين احترام الحكم بعدم دستورية القانون الأخير والأخذ بالمزايا الواردة فيه من خلال قانون جديد يكفل تحقيق استقلالية السلطة القضائية وضوابطها على غرار الضوابط الشرعية في شريعة الإسلام.

المراجع:

أولاً: القرآن الكريم.

ثانياً: السنة النبوية.

ثالثاً: الكتب والدراسات.

إبن منظور، محمد بن مكرم بن علي أبو الفضل جمال الدين إبن منظور الأنصاري (1413هـ، 1993م). لسان العرب، دار إحياء التراث العرب، بيروت، الطبعة الثالثة.

إبراهيم, سعيد حسن (1998م). سلطة القاضي في النظام الجنائي الإسلامي,udicial powers in criminal cases, بحث مقدم في مؤتمر islam justice in criminal , لندن.

إبن تيمة, (2004م). تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام النميري الحراني, مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية (مجموع الفتاوى), الجزء الحادي والثلاثون, وزارة الشؤون الإسلامية والدعوة والإرشاد السعودية, مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف.

إبن خلدون (1999م). العبر وديوان المبتدأ والخبر في أيام العرب والعجم والبربر ومن عاصرهم من ذوي السلطان الأكبر, الجزء الأول, دار الكتاب المصري, القاهرة.

إبن قدامة, عبد الله بن أحمد بن قدامة بن مقدام العدوي القرشي الجَمَّاعيلي, (1997م). المغني, الجزء العاشر, دار عالم الكتب, الرياض.

إبن عابدين, محمد أمين (1966م). حاشية رد المحتار، على الدر المختار, شرح تنوير الأبصار, الطبعة الثانية, دار الفكر, بيروت.

أبو الوفاء, إبراهيم شمس الدين محمد بن فرحون اليعمري المالكي برهان الدين (2003). تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام, الجزء الأول, دار عالم الكتب للنشر والتوزيع, الرياض.

البلخي, نظام الدين البرنهابوري(1310هـ). الفتاوى العالمكيرية المعروفة بالفتاوى الهندية, الطبعة الثانية, الجزء الخامس, المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق مصر (وصَوّرتها دار الفكر بيروت وغيرها).

البهوتي, منصور بن يونس بن إدريس (1968م) كشاف القناع عن متن الأقناع, الجزء السادس, مكتبة النصر الحديثة, الرياض.

الحصكفي, محمد بن علي بن محمد بن علي بن عبد الرحمن الحنفي (2002م). الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار, دار الكتب العلمية, بيروت.

الحنفي, علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني, بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع, دار الكتب العلمية, الطبعة الثانية, دون سنة نشر.

القاسمي, ظافر (1978م). نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي, السلطة القضائية, دار النفائس, بيروت.

القاضي, تامر حامد جابر (2016م). عقوبة الإعدام في التشريع الفلسطيني والقانون المقارن, رسالة دكتوراه, كلية الحقوق, جامعة عين شمس.

القاضي, تامر حامد جابر(2019م). شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني, الطبعة الأولى, الجزء الأول, مكتبة نيسان, غزة.

السرحان, علي كامل حمزه (2018م). النظام القضائي في الدولة العثمانية 1638م – 1748م, دراسة تاريخية, بحث منشور, مجلة الباحث, على الرابط الالكتروني التالي:
https://web.archive.org/web

السعودي, عادل بن عبد الله (2022م). ضوابط السلطة التقديرية للقاضي, بحث منشور, مجلة كلية دار العلوم, العدد 142, سبتمبر, المملكة العربية السعودية.

الشراوي, أحمد بن محمد بن مسلم (1427هـ). سلطة القاضي في العقوبات التعزيرية، بحث مقدم في المعهد العالي للقضاء، المملكة العربية السعودية.

الزحيلي، وهبة مصطفى(1932م). الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء الثامن، دار الفكر المعاصر.

الربيش, عبد الله بن صالح بن رشيد (1424هـ). سلطة القاضي الجنائي في تقدير أدلة الإثبات بين الشريعة والقانون وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، بحث منشور، مجلة أكاديمية نايف العربية للعلوم الامنية، الرياض.

الماوردي, أبو الحسن علي محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي(1327هـ). الأحكام السلطانية, دار الحديث, القاهرة, بلا طبعة ولا سنة نشر.

العاوور, صلاح حسن(1998م). النظم السياسية المعاصرة ونظام الحكم في الإسلام، الطبعة الأولى، مكتبة المنارة، غزة.

العسقلاني, أحمد بن علي بن حجر (1380 هـ – 1390هـ). فتح الباري بشرح البخاري, الطبعة السلفية الأولى, المكتبة السلفية, مصر.

العوضي, أحمد (دون سنة نشر). السلطة السياسية في النظام الإسلامي، بحث منشور في مجلس كلية الآداب، جامعة مؤتة الأردن، ونشر في مجلة جامعة أم القرى, العدد (19), المكتبة الشاملة.

الشريفين, يوسف عبد الله(2016م). بحث بعنوان معالم عزل القاضي في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في قانون تشكيل المحاكم الشرعية الأردني, مجلة علوم الشريعة والقانون, المجلد رقم (43), ملحق (4), كلية الشريعة, جامعة اليرموك, الأردن.

الطبري, محمد بن جرير(1422هـ). جامع البيان عن تأويل آي القرآن, الطبعة الأولى, تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي, مركز البحوث والدراسات الإسلامية, بيت هجر.

النجار, سليم محمد ابراهيم(2007م). سلطة القاضي في تقدير العقوبة التعزيرية، رسالة ماجستير مقدمة في القضاء الشرعي، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، غزة.

بوسمة, حاتم(1433هـ). مقاصد القضاء في الإسلام, التنظيم القضائي, منشور ضمن سلسلة كتاب الأمة, إدارة البحوث والدراسات الإسلامية, قطر.

بيطار, بيان(2019م). القضاء الكنسي في فلسطين, سلسلة أوراق عمل جامعة بيرزيت للدراسات القانونية, العدد 2019/9م, فلسطين.

حلمي, محمود (1981م). نظام الحكم الإسلامي مقارن بالنظم المعاصرة، الطبعة السادسة، القاهرة.

حيدر, علي(1991م). دور الأحكام وشرح جملة الأحكام، الطبعة الأولى، الجزء الرابع، دار الكتب العلمية، بيروت.

سادة, قريمس(2011م). سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق, جامعة الجزائر، الجزائر.

سمور, ماجد توفيق حمادة (2010م). التفريق بين الزوجين للردة أو اباء الإسلام وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية في قطاع غزة، رسالة ماجستير قدمت في القضاء الشرعي، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، غزة.

زيدان, عبد الكريم (1989م). القضاء في الشريعة الإسلامية، الطبعة الثانية، مؤسسة البشائر.

عالية, سمير(1997م). نظام الدولة والقضاء والعرف في الإسلام، الطبعة الأولى، المؤسس الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت.

عبد العال, محمد عبد اللطيف (1989م). عقوبة الإعدام، دراسة مقارنة في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، القاهرة.

عبد الحافظ, عادل فتحي(1996م). شرعية السلطة في الإسلام، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1996م.

عقل، العمري, ذياب عبد الكريم, ومحمد علي(2008م). السلطة التقديرية للقاضي في التشريعات القضائية وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية، بحث منشور، مجلة دراسات العلوم الشريعة والقانون، المجلد رقم (35) عدد رقم (2)، الجامعة الأردنية، الأردن.

عدلان, عبد الله (2011). النظرية العامة لنظام الحكم في الإسلام، الطبعة الأولى، دار الكتب المصرية، القاهرة.

عرنوس, محمد بن محمود (1934م). تاريخ القضاء في الإسلام, المطبعة المصرية الأهلية الحديثة.

علام, شوقي إبراهيم (2020م). حكم تولي المرأة المناصب القيادية, الفتوى رقم (5250), الصادرة عن دار الافتاء المصرية, بتاريخ 29 ديسمبر 2020م.

نعمان, صادق (2004م). الخلافة الإسلامية وقضية الحكم بما أنزل الله، الطبعة الأولى، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، القاهرة.

القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2005م.

قانون السلطة القضائية الفلسطيني رقم (1) لسنة 2002م وتعديلاته.

مجمع اللغة العربية, جمهورية مصر العربية, موقع الالكتروني, تاريخ الزيارة 14 نوفمبر 2024م, الساعة 12:12 مساء, الرابط التالي:

https://www.arabicacademy.gov.eg/ar/search

الدرر السنية, تاريخ زيارة الصفحة 14 نوفمبر 2024م, الساعة 12:23 مساء, على الرابط:

https://dorar.net/hadith/sharh

Second: References:

Ibn manẓūr, Muḥammad ibn Mukarram ibn ʻAlī Abū al-Faḍl Jamāl al-Dīn Ibn manẓūr al-Anṣārī (1413h, 1993M). Lisān al-ʻArab, Dār Iḥyā' al-Turāth al-ʻArab, Bayrūt, al-Ṭabʻah al-thālithah.

Ibrāhīm, Saʻīd Ḥasan (1998M). Sulṭat al-Qāḍī fī al-niẓām al-jinā'ī al-Islāmī, udicial powers in criminal cases, baḥth muqaddam fī Mu'tamar islam justice in criminal, Landan.

Ibn tīmat, (2004m). Taqī al-Dīn Abū al-ʻAbbās Aḥmad ibn ʻAbd al-Ḥalīm ibn ʻAbd al-Salām al-Numayrī al-Ḥarrānī, Majmūʻ Fatāwá Shaykh al-Islām Aḥmad ibn Taymīyah (Majmūʻ al-Fatāwá), al-juz' al-ḥādī wa-al-thalāthūn, Wizārat al-Shu'ūn al-Islāmīyah wa-al-Daʻwah wa-al-Irshād al-Saʻūdīyah, Majmaʻ al-Malik Fahd li-Ṭibāʻat al-Muṣḥaf al-Sharīf.

Ibn Khaldūn (1999M). al-ʻibar wa-dīwān al-mubtada' wa-al-khabar fī Ayyām al-ʻArab wa-al-ʻAjam wa-al-Barbar wa-man ʻāṣarahum min dhawī al-Sulṭān al-akbar, al-juz' al-Awwal, Dār al-Kitāb al-Miṣrī, al-Qāhirah.

Ibn Qudāmah, ʻAbd Allāh ibn Aḥmad ibn Qudāmah ibn mqdām al-ʻAdawī al-Qurashī aljamaaāʻyly, (1997m). al-Mughnī, al-juz' al-ʻāshir, Dār ʻĀlam al-Kutub, al-Riyāḍ.

Ibn ʻĀbidīn, Muḥammad Amīn (1966m). Ḥāshiyat radd al-muḥtār, ʻalá al-Durr al-Mukhtār, sharḥ Tanwīr al-abṣār, al-Ṭabʻah al-thāniyah, Dār al-Fikr, Bayrūt.

Abū al-Wafā', Ibrāhīm Shams al-Dīn Muḥammad ibn Farḥūn al-Yaʻmurī al-Mālikī Burhān al-Dīn (2003). Tabṣirat al-ḥukkām fī uṣūl al-aqḍiyah wa-manāhij al-aḥkām, al-juz' al-Awwal, Dār ʻĀlam al-Kutub lil-Nashr wa-al-Tawzīʻ, al-Riyāḍ.

al-Balkhī, Niẓām al-Dīn albrnhābwry (1310h). al-Fatāwá al-ʻĀlamgīrīyah al-maʻrūfah bi-al-fatāwá al-Hindīyah, al-Ṭabʻah al-thāniyah, al-juz' al-khāmis, al-Maṭbaʻah al-Kubrá al-Amīrīyah bi-Būlāq Miṣr (wṣawwrthā Dār al-Fikr Bayrūt wa-ghayrihā).

al-Buhūtī, Manṣūr ibn Yūnus ibn Idrīs (1968m) Kashshāf al-qinā' 'an matn al'qnā', al-juz' al-sādis, Maktabat al-Naṣr al-ḥadīthah, al-Riyāḍ.

Alḥṣkfy, Muḥammad ibn ʻAlī ibn Muḥammad ibn ʻAlī ibn ʻAbd al-Raḥmān al-Ḥanafī (2002M). al-Durr al-Mukhtār sharḥ Tanwīr al-abṣār wa-jāmiʻ al-biḥār, Dār al-Kutub al-ʻIlmīyah, Bayrūt.

al-Ḥanafī, ʻAlā' al-Dīn Abū Bakr ibn Masʻūd ibn Aḥmad al-Kāsānī, Badā'iʻ al-ṣanā'iʻ fī tartīb al-sharā'iʻ, Dār al-Kutub al-ʻIlmīyah, al-Ṭabʻah al-thāniyah, Dawwin sanat Nashr.

al-Qāsimī, Ẓāfir (1978m). Niẓām al-ḥukm fī al-sharīʻah wa-al-tārīkh al-Islāmī, al-Sulṭah al-qaḍā'īyah, Dār al-Nafā'is, Bayrūt.

al-Qāḍī, Tāmir Ḥāmid Jābir (2016m). 'Uqūbat al-iʻdām fī al-tashrīʻ al-Filasṭīnī wa-al-qānūn al-muqāran, Risālat duktūrāh, Kullīyat al-Ḥuqūq, Jāmiʻat ʻAyn Shams.

al-Qāḍī, Tāmir Ḥāmid Jābir (2019m). sharḥ Qānūn al-ijrā'āt al-jazā'īyah al-Filasṭīnī, al-Ṭabʻah al-ūlá, al-juz' al-Awwal, Maktabat Nīsān, Ghazzah.

al-Sarḥān, ʻAlī Kāmil Ḥamzah (2018m). al-niẓām al-qaḍāʼī fī al-dawlah al-ʻUthmānīyah 1638m – 1748m, dirāsah tārīkhīyah, baḥth manshūr, Majallat al-bāḥith, ʻalá alrābṭ al-iliktrūnī al-tālī : https://web.archive.org/web.

al-Saʻūdī, ʻĀdil ibn ʻAbd Allāh (2022m). Ḍawābiṭ al-Sulṭah al-taqdīrīyah lil-Qāḍī, baḥth manshūr, Majallat Kullīyat Dār al-ʻUlūm, al-ʻadad 142, Sibtambir, al-Mamlakah al-ʻArabīyah al-Saʻūdīyah.

Alshrāwy, Aḥmad ibn Muḥammad ibn Muslim (1427h). Sulṭat al-Qāḍī fī al-ʻuqūbāt altʻzyryh, baḥth muqaddam fī al-Maʻhad al-ʻĀlī lil-Qaḍāʼ, al-Mamlakah al-ʻArabīyah al-Saʻūdīyah.

al-Zuḥaylī, Wahbah Muṣṭafá (1932m). al-fiqh al-Islāmī wa-adillatuh, al-juzʼ al-thāmin, Dār al-Fikr al-muʻāṣir.

al-Rubaysh, ʻAbd Allāh ibn Ṣāliḥ ibn Rashīd (1424h). Sulṭat al-Qāḍī al-jināʼī fī taqdīr adillat al-ithbāt bayna al-sharīʻah wa-al-qānūn wa-taṭbīqātuhā fī al-Mamlakah al-ʻArabīyah al-Saʻūdīyah, baḥth manshūr, Majallat Akādīmīyat Nāyif al-ʻArabīyah lil-ʻUlūm al-Amnīyah, al-Riyāḍ.

al-Māwardī, Abū al-Ḥasan ʻAlī Muḥammad ibn Muḥammad ibn Ḥabīb al-Baṣrī al-Baghdādī (1327h). al-aḥkām al-sulṭānīyah, Dār al-ḥadīth, al-Qāhirah, bi-lā Ṭabʻah wa-lā sanat Nashr.

Alʻāwwr, Ṣalāḥ Ḥasan (1998M). al-nuẓum al-siyāsīyah al-muʻāṣirah wa-niẓām al-ḥukm fī al-Islām, al-Ṭabʻah al-ūlá, Maktabat al-Manārah, Ghazzah.

al-ʻAsqalānī, Aḥmad ibn ʻAlī ibn Ḥajar (1380 H – 1390h). Fatḥ al-Bārī bi-sharḥ al-Bukhārī, al-Ṭabʻah al-Salafīyah al-ūlá, al-Maktabah al-Salafīyah, Miṣr.

al-ʻAwaḍī, Aḥmad (Dawwin sanat Nashr). al-Sulṭah al-siyāsīyah fī al-niẓām al-Islāmī, baḥth manshūr fī Majlis Kullīyat al-Ādāb, Jāmiʻat Muʼtah al-Urdun, wa-nashr fī Majallat Jāmiʻat Umm al-Qurá, al-ʻadad (19), al-Maktabah al-shāmilah.

al-Sharīfayn, Yūsuf ʻAbd Allāh (2016m). baḥth bi-ʻunwān Maʻālim ʻazl al-Qāḍī fī al-fiqh al-Islāmī wa-taṭbīqātuhu fī Qānūn tashkīl al-maḥākim al-sharʻīyah al-Urdunī, Majallat ʻulūm al-sharīʻah wa-al-qānūn, al-mujallad raqm (43), mulḥaq (4), Kullīyat al-sharīʻah, Jāmiʻat al-Yarmūk, al-Urdun.

al-Ṭabarī, Muḥammad ibn Jarīr (1422H). Jāmiʻ al-Bayān ʻan Taʼwīl āy al-Qurʼān, al-Ṭabʻah al-ūlá, taḥqīq ʻAbd Allāh ibn ʻAbd al-Muḥsin al-Turkī, Markaz al-Buḥūth wa-al-Dirāsāt al-Islāmīyah, Bayt Hajar.

al-Najjār, Salīm Muḥammad Ibrāhīm (2007m). Sulṭat al-Qāḍī fī taqdīr al-ʻuqūbah altʻzyryh, Risālat mājistīr muqaddimah fī al-qaḍāʼ al-sharʻī, Kullīyat al-sharīʻah wa-al-qānūn, al-Jāmiʻah al-Islāmīyah, Ghazzah.

Bawsamah, Ḥātim (1433h). Maqāṣid al-qaḍāʼ fī al-Islām, al-tanẓīm al-qaḍāʼī, manshūr ḍimna Silsilat Kitāb al-ummah, Idārat al-Buḥūth wa-al-Dirāsāt al-Islāmīyah, Qaṭar.

Bayṭār, bayān (2019m). al-qaḍāʼ al-kanasī fī Filasṭīn, Silsilat Awrāq ʻamal Jāmiʻat Bīrzayt lil-Dirāsāt al-qānūnīyah, al-ʻadad 9/2019m, Filasṭīn.

Ḥilmī, Maḥmūd (1981M). Niẓām al-ḥukm al-Islāmī muqāran bālnẓm al-muʻāṣirah, al-Ṭabʻah al-sādisah, al-Qāhirah.

Ḥaydar, ʻAlī (1991m). Dawr al-aḥkām wa-sharḥ jumlah al-aḥkām, al-Ṭabʻah al-ūlá, al-juzʼ al-rābiʻ, Dār al-Kutub al-ʻIlmīyah, Bayrūt.

Sādat, qryms (2011M). Sulṭat al-Qāḍī al-jināʼī fī taqdīr al-ʻuqūbah, Risālat mājistīr, Kullīyat al-Ḥuqūq, Jāmiʻat al-Jazāʼir, al-Jazāʼir.

Sammūr, Mājid Tawfīq Ḥamādah (2010m). al-Tafrīq bayna al-zawjayn llrdh aw abāʼ al-Islām wa-taṭbīqātuhā fī al-maḥākim al-sharʻīyah fī Qiṭāʻ Ghazzah, Risālat mājistīr quddimat fī al-qaḍāʼ al-sharʻī, Kullīyat al-sharīʻah wa-al-qānūn, al-Jāmiʻah al-Islāmīyah, Ghazzah.

Zaydān, ʻAbd al-Karīm (1989m). al-qaḍāʼ fī al-sharīʻah al-Islāmīyah, al-Ṭabʻah al-thāniyah, Muʼassasat al-Bashāʼir.

ʻĀliyah, Samīr (1997m). Niẓām al-dawlah wa-al-qaḍāʼ wa-al-ʻurf fī al-Islām, al-Ṭabʻah al-ūlá, al-muʼassis al-Jāmiʻīyah lil-Dirāsāt wa-al-Nashr wa-al-Tawzīʻ, Bayrūt.

‘Abd al-‘Āl, Muḥammad ‘Abd al-Laṭīf (1989m). ‘Uqūbat al-i‘dām, dirāsah muqāranah fī al-qānūn al-waḍ‘ī wa-al-sharī‘ah al-Islāmīyah, Dār al-Nahḍah al-‘Arabīyah, al-Qāhirah.

‘Abd al-Ḥāfiẓ, ‘Ādil Fatḥī (1996m). shar‘īyah al-Sulṭah fī al-Islām, Dār al-Jāmi‘ah al-Jadīdah lil-Nashr, al-Iskandarīyah, 1996m.

‘Aql, al-‘Umarī, Dhiyāb ‘Abd al-Karīm, wa-Muḥammad ‘Alī (2008M). al-Sulṭah al-taqdīrīyah lil-Qāḍī fī al-tashrī‘āt al-qaḍā’īyah wa-taṭbīqātuhā fī al-maḥākim al-shar‘īyah, baḥth manshūr, Majallat Dirāsāt al-‘Ulūm al-sharī‘ah wa-al-qānūn, al-mujallad raqm (35) ‘adad raqm (2), al-Jāmi‘ah al-Urdunīyah, al-Urdun.

‘Adlān, ‘Abd Allāh (2011). al-naẓarīyah al-‘Āmmah li-niẓām al-ḥukm fī al-Islām, al-Ṭab‘ah al-ūlá, Dār al-Kutub al-Miṣrīyah, al-Qāhirah.

‘Arnūs, Muḥammad ibn Maḥmūd (1934m). Tārīkh al-qaḍā’ fī al-Islām, al-Maṭba‘ah al-Miṣrīyah al-Ahlīyah al-ḥadīthah.

‘Allām, Shawqī Ibrāhīm (2020m). ḥukm Tawallī al-mar’ah al-manāṣib al-qiyādīyah, al-Fatwá raqm (5250), al-ṣādirah ‘an Dār al-Iftā’ al-Miṣrīyah, bi-tārīkh 29 Dīsimbir 2020m.

Nu‘mān, Ṣādiq (2004m). al-khilāfah al-Islāmīyah wa-qaḍīyat al-ḥukm bi-mā anzala Allāh, al-Ṭab‘ah al-ūlá, Dār al-Salām lil-Ṭibā‘ah wa-al-Nashr wa-al-Tawzī‘ wa-al-Tarjamah, al-Qāhirah.

al-Qānūn al-asāsī al-Filasṭīnī al-mu‘addal li-sanat 2005m.

Qānūn al-Sulṭah al-qaḍā’īyah al-Filasṭīnī raqm (1) li-sanat 2002M wa-ta‘dīlātuh.

Majma‘ al-lughah al-‘Arabīyah, Jumhūrīyat Miṣr al-‘Arabīyah, Mawqi‘ al-iliktrūnī, Tārīkh al-ziyārah 14 Nūfimbir 2024m, al-sā‘ah 12 : 12 masā’, alrābṭ al-tālī; https://www.arabicacademy.gov.eg/ar/search

al-Durar al-sanīyah, Tārīkh ziyārat al-Ṣafḥah 14 Nūfimbir 2024m, al-sā‘ah 12 : 23 masā’, ‘alá alrābṭ : https://dorar.net/hadith/sharh.