

قضاء القاضي بعلمه الشخصي

بقلم د. هاني السباعي

hanisibu@hotmail.com

مدير مركز المقريري للدراسات التاريخية بلندن

تقدمة:

الحمد لله والصلاة والسلام على رسولنا الأعظم محمد صلى الله عليه وآله وأصحابه أجمعين. وبعد:

هذا بحث شرعي مفصل ومبسط نقدمه لطلبة العلم وللمشتغلين بالقضاء الشرعي وأيضاً للدارسين للفقهاء المقارن. نسأل الله سبحانه وتعالى أن يكون عملنا خالصاً لوجهه الكريم. ولمحاولة فهم هذه القضية (قضاء القاضي بعلمه الشخصي)¹ نسوقها في الصورة التالية:

إذا توافرت لدى القاضي معلومات شخصية في الدعوى، كان قد شهد وقوع حادثة من الحوادث ثم رفعت إليه للنظر فيها، فهل يجوز له الحكم اعتماداً على هذه المعلومات التي حصل عليها خارج الجلسة وفي غير نطاق المرافعات والمناقشات التي جرت فيها؟ في هذا الصدد توجد بوجه عام مدرستان في الفقه الإسلامي: الأولى تنادي بعدم جواز أن يحكم القاضي بعلمه أصلاً سواء في حقوق الله أو حقوق العباد. والثانية ترى جواز ذلك وفي داخل المدرسة الثانية يوجد ثلاث اتجاهات: الأول: يذهب إلى جواز قضاء القاضي بعلمه في سائر الحقوق سواء ما كان منها حقاً خالصاً للعبد أو حقاً مشتركاً بينهما، علم ذلك في زمان ولايته أو قبله في مصره الذي يقضي فيه أو في غيره. الثاني: يرى أن القاضي لا يقضي بعلمه في الحدود التي هي حق خالص لله ويقضي بعلمه فيما عداها سواء على هذا زمن الولاية أو قبلها في مصرها أو في غير مصرها. أما الاتجاه الثالث: فيقصر حكم القاضي على ما علمه في زمان الولاية في مصرها.

¹ هذا البحث منشور في كتابنا (إثبات جريمة القتل العمد دراسة في الفقه الجنائي المقارن) بتصرف يسير من مطبوعات مركز المقريري بلندن عام 1427هـ.

المدرسة الأولى: عدم جواز أن يحكم القاضي بعلمه الشخصي:

يرى أنصار هذه المدرسة أنه ليس للقاضي أن يحكم بعلمه في أي حق من الحقوق، تستوي في ذلك حقوق الله وحقوق الآدميين. وإلى هذا ذهب مالك وأحمد في المشهور عنه والشافعي في أحد قوليه.² **قال في تبصرة الحكام:** "فقال مالك وابن القاسم لا يحكم بعلمه في ذلك. وقال عبد الملك: يحكم وعليه قضاة المدينة، ولا أعلم أن مالكا قال غيره. وبه قال مطرف وسحنون وأصبع، والأول هو المشهور"³ يقصد ابن فرحون الأشهر هو قول مالك وابن القاسم القائل بألا يحكم القاضي بعلمه. لذلك قال تعليقا على رأي عبد الملك وسحنون: "قال الشيخ أبو بكر بن عبد الرحمن في مسائله: قول ابن القاسم أصح لفساد الزمان، ولو أدرك عبد الملك وسحنون زماننا لرجعا عما قالاه، لو أخذ بقولهم لذهبت أموال الناس وحكم عليهم بما لم يقرؤا به"⁴

جاء في المعيار المعرب " وسئل أبو بكر بن مغيث عن قول مالك: لا يقضي القاضي بعلمه. فأجاب: إنما رأى ذلك مالك لأنه لا يجوز إنفاذ حكم إلا بعد الإعذار، والقاضي إذا قضى بعلمه لا يجوز له أن يقول إنني علمت هذا الحق قبله فأعذرت إليه في نفسي فلم يأت فيه بمدفع فيكون ذلك خلافاً لنص الكتاب قال الله تعالى: (وإما تخافن من قوم خيانة فانبذ إليهم على سواء إن الله لا يحب الخائنين)⁵ فهذا وجه من الإعذار"⁶

وفي المذهب الحنبلي: قال الخرقي: (ولا يحكم الحاكم بعلمه) ظاهر المذهب أن الحاكم لا يحكم بعلمه في حد ولا غيره لا فيما علمه قبل الولاية ولا بعدها. وهذا قول شريح والشعبي ومالك وإسحاق وأبي عبيد ومحمد بن الحسن وهو أحد قولي الشافعي"⁷

² ابن قدامة: المغني ج 11 ص 401. الشوكاني: نيل الأوطار: ج 8 ص 298. الأم: ج 6 ص 223، ج 7 ص 103. ابن رشد: بداية المجتهد: ج 2 ص 470. ابن فرحون: تبصرة الحكام: ج 2 ص 25. مالك: المدونة: ج 14 ص 394. ابن القيم: الطرق الحكيمة: ص 194.

³ ابن فرحون: تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام/دار الكتب العلمية/بيروت - ط 1 - 1422هـ - ج 2 ص 49.

⁴ ابن فرحون: تبصرة الحكام - ج 2 ص 49.

⁵ الأنفال: آية 58.

⁶ الونشريسي: المعيار المعرب/تحقيق د. محمد حجي/دار الغرب الإسلامي/بيروت/ج 10 ص 68.

⁷ بان قدامة: المغني: دار الكتاب العربي - بيروت - ج 11 ص 400.

ودليلهم في ذلك:

(أ) قوله تعالى:

وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ⁸
وجه الدلالة: لقد أمر الله سبحانه وتعالى بجلدهم إذا لم يأتوا ببينة، وإن علم القاضي صدقهم.

(ب) وما أخرجه مسلم عن ابن عباس في قصة الملاءنة:
قَالَ النَّبِيُّ -صلى الله عليه وسلم- «لَوْ كُنْتُ رَاجِمًا أَحَدًا يَغْيِرُ بَيْتَهُ لَرَجَمْتُهَا»⁹

وجه الدلالة: ظاهر الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم علم وقوع الزنا من هذه المرأة ولم يرجمها لعدم البينة على زناها، فدل هذا على عدم جواز قضاء القاضي بعلمه الشخصي.
(ج) وحديث أمِّ سَلَمَةَ -رضي الله عنها- أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- قَالَ «إِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ ، وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَلْحَنُ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ بِحَقِّ أَخِيهِ شَيْئًا بِقَوْلِهِ ، فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ فَلَا يَأْخُذْهَا»¹⁰

وجه الدلالة: في هذا الحديث بين النبي صلى الله عليه وسلم إنه إنما يبني حكمه على ما سمعه من حجج الخصمين لا على مجرد علمه الشخصي.

(د) حديث الأشعث بن قيس الكندي:
"أَنَّ بَيْنِي وَبَيْنَ رَجُلٍ حُضُومَةٌ فِي شَيْءٍ ، فَاخْتَصَمْنَا إِلَى رَسُولِ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- فَقَالَ شَاهِدَاكَ أَوْ يَمِينُهُ"¹¹

وجه الدلالة في هذا الحديث أنه قد أفاد أن الإثبات لا يكون إلا بالشاهدين أو اليمين، ودل هذا على أن علم القاضي لا يجوز القضاء به لأنه ليس واحداً منهما (الشهادة أو اليمين).

(هـ) حديث عيسى بن مريم عليه السلام:
عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- «رَأَى عِيسَى ابْنُ مَرْيَمَ عَلَيْهِ السَّلَامُ رَجُلًا يَسْرِقُ فَقَالَ لَهُ أَسْرَفْتَ قَالَ لَا وَاللَّهِ الَّذِي لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ قَالَ عِيسَى عَلَيْهِ السَّلَامُ آمَنْتُ بِاللَّهِ وَكَذَّبْتُ بِصَرِي

«¹²

⁸ النور: آية 4.

⁹ مسلم: الحديث رقم 3833.

¹⁰ البخاري: الحديث رقم 2680.

¹¹ البخاري: الحديث رقم 2670.

¹² النسائي: سنن النسائي الحديث رقم 5444.

وجه الدلالة: ففي هذا الحديث لم يعمل عيسى عليه السلام بعلمه الشخصي وقبل يمين السارق مع أنه كاذب يقيناً. فلو كان القضاء بالعلم الشخصي مشروعاً لأقام عليه حد السرقة.

(و) قصة أبي جهم بن حذافة:

عَنْ عُرْوَةَ عَنْ عَائِشَةَ أَنَّ النَّبِيَّ -صلى الله عليه وسلم- بَعَثَ أَبَا جَهْمِ بْنِ حَذِيفَةَ مُصَدِّقًا فَلَاجَهُ رَجُلٌ فِي صَدَقَتِهِ فَصَرَبَهُ أَبُو جَهْمٍ فَشَجَّهُ فَأَتَوْا النَّبِيَّ -صلى الله عليه وسلم- فَقَالُوا الْقَوَدَ يَا رَسُولَ اللَّهِ فَقَالَ النَّبِيُّ -صلى الله عليه وسلم- «لَكُمْ كَذًا وَكَذَا» فَلَمْ يَرْضَوْا فَقَالَ «لَكُمْ كَذًا وَكَذَا» فَلَمْ يَرْضَوْا فَقَالَ «لَكُمْ كَذًا وَكَذَا» فَقَالَ النَّبِيُّ -صلى الله عليه وسلم- «إِنِّي خَاطِبُ الْعَشِيَّةِ عَلَى النَّاسِ وَمُخْبِرُهُمْ بِرِصَاكُم» فَقَالُوا نَعَمْ فَخَاطَبَ رَسُولُ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- فَقَالَ «إِنَّ هَؤُلَاءِ اللَّيْثِيَّاتُ أَتَوْنِي يُرِيدُونَ الْقَوَدَ فَعَرَضْتُ عَلَيْهِمْ كَذًا وَكَذَا فَرَضُوا أَرْضِيئُمْ» قَالُوا لَا فَهَمَّ الْمُهَاجِرُونَ بِهِمْ فَأَمَرَهُمْ رَسُولُ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- أَنْ يَكْفُفُوا عَنْهُمْ فَكَفُّوا ثُمَّ دَعَاهُمْ فَرَادَهُمْ فَقَالَ «أَرْضِيئُمْ» فَقَالُوا نَعَمْ قَالَ «إِنِّي خَاطِبُ عَلَى النَّاسِ وَمُخْبِرُهُمْ بِرِصَاكُم» قَالُوا نَعَمْ فَخَاطَبَ النَّبِيُّ -صلى الله عليه وسلم- فَقَالَ «أَرْضِيئُمْ» قَالُوا نَعَمْ.¹³

وجه الدلالة من هذا الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يحكم بعلمه مع أنه عرضه عليهم أول الأمر، فلو كان القضاء بمجرد العلم جائزاً لما اعتبر النبي صلى الله عليه وسلم إنكارهم ولحكم عليهم بمقتضى علمه الشخصي.

(ز) وما روي عن أبي بكر رضي الله عنه:

عَنْ ابْنِ أَبِي ذَنْبٍ عَنِ الزُّهْرِيِّ قَالَ قَالَ أَبُو بَكْرٍ الصَّدِّيقُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ : لَوْ وَجَدْتُ رَجُلًا عَلَى حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللَّهِ لَمْ أُحْدِثْ أَنَا وَلَمْ أَدْعُ لَهُ أَحَدًا حَتَّى يَكُونَ مَعِيَ غَيْرِي¹⁴

وجه الدلالة: أن هذا نص صريح في أن أبا بكر لا يرى جواز قضاء القاضي بعلمه الشخصي.

(ح) عَنْ عِكْرِمَةَ : أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ لِعَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ : أَرَأَيْتَ لَوْ رَأَيْتَ رَجُلًا قَتَلَ أَوْ سَرَقَ أَوْ زَنَى قَالَ : أَرَى شَهَادَتَكَ شَهَادَةً رَجُلٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ قَالَ : أَصَبْتَ¹⁵

¹³ أبو داود: سنن أبي داود الحديث رقم 4536.

¹⁴ البيهقي: السنن الكبرى الحديث رقم 21009.

¹⁵ البيهقي: السابق الحديث رقم 21010.

وجه الدلالة أن هذا نص صريح عن عمر أنه لا يجوز له أن يقضي بعلمه الشخصي.

يقول ابن القيم في التعليق على الخبرين السابقين: "وهذا من كمال فقه الصحابة رضي الله عنهم، فإنهم أفقه الأمة وأعلمهم بمقاصد الشرع وحكمه. فإن التهمة مؤثرة في باب الشهادات والأقضية، وطلاق المريض وغير ذلك/ فلا تقبل شهادة السيد لعبد، ولا العبد لسيد، ولا شهادة الوالد لوده، وبالعكس، ولا شهادة العدو على عدوه. ولا يقبل حكم الحاكم لنفسه. ولا ينفذ حكمه على عدوه. ولا يصح إقرار المريض مرض الموت لو ارثه ولا الأجنبي، عند مالك إذا قامت شواهد التهمة. ولا تمنع المرأة الميراث بطلاقه لها لأجل التهمة، ولا يقبل قول المرأة على ضررتها أنها أرضعتها - إلى أضعاف ذلك مما يرد ولا يقبل للتهمة"¹⁶

(ط) وأخيراً يستند أنصار هذه المدرسة إلى القول أن قضاء القاضي بعلمه يكون كما في الدعوى بدون بينة ولا يمين. فوجب ألا يصح لأن الشرع الحكيم قد الحكم بأحدهما، ولأن تجويز قضاء القاضي بعلمه الشخصي يفضي إلى الحكم بما اشتهي، ويحيله إلى علمه! فهذا وإن كان لا يصدر إلا عمن ضعف إيمانه، ولم يراقب الله فيما يقوم به، إلا أن التفرقة بين من يتصور صدور ذلك منه، ومن لا يتصور؛ أمر يتعذر لأن العلم بخفايا النفوس خاص بالله وحده، فوجب القضاء بعدم اعتبار العلم الشخصي للقاضي سداً للذريعة.

المدرسة الثانية: يجوز للقاضي أن يحكم بعلمه:

هذه المدرسة تضم ثلاثة اتجاهات: **الاتجاه الأول:** يذهب إلى جواز قضاء القاضي بعلمه في سائر الحقوق سواء ما كان منها حقاً خالصاً لله أو حقاً خالصاً للعباد أو حقاً مشتركاً بينهما، علم ذلك زمان ولايته أو قبله في مصره الذي يقضي فيه أو في غيره.

والاتجاه الثاني: يرى أن القاضي لا يقضي بعلمه في الحدود التي هي حق خالص لله ويقضي بعلمه فيما عداها سواء علم هذا زمان الولاية أو قبلها في مصرها أو غيرها.

¹⁶ ابن القيم: الطرق الحكمية - ص 154.

الاتجاه الثالث: يقضي القاضي بعلمه الشخصي على ما علمه في زمان الولاية في مصرها وذلك فيما عدا الحقوق الخالصة لله تعالى فهذه لا يجوز له أن يقضي فيها بعلمه.

نشرع الآن في تفصيل هذه الاتجاهات على النحو التالي:

الاتجاه الأول:

(جواز قضاء القاضي بعلمه في سائر الحقوق)

يذهب إلى جواز قضاء القاضي بعلمه الشخصي في سائر الحقوق سواء ما كان منها حقاً خالصاً لله تعالى كالحدود أو حقاً خالصاً للعبد كالأموال أو حقاً مشتركاً كالقصاص وحق القذف، علم بذلك في زمان ولايته أو قبله، في مصره الذي يقضي فيه أو في غيره، وهذا هو اتجاه الشافعي في المشهور عنه، وبعض المالكية، وأحمد في رواية عنه، وأهل الظاهر والشيعة الإمامية في الصحيح من مذهبهم.

وفي فقه الإمامية؛ قال الحلبي: "الإمام عليه السلام يقضي بعلمه مطلقاً، وغيره من القضاة يقضي بعلمه في حقوق الناس"¹⁷ أما إذا كان الحق خالصاً لله تعالى كالحدود فإن هناك روايتين لغير الإمام من القضاة كما قال في شرائع الإسلام: "وفي حقوق الله سبحانه، على قولين أصحهما القضاء. ويجوز له أن يحكم في ذلك كله من غير حضور شاهد يشهد بالحكم"

قال ابن قدامة في تعليقه على مسألة الخرقى لا يحكم الحاكم بعلمه) أن هناك رواية أخرى عن أحمد أي يجوز للحاكم أن يقضي بعلمه: "وعن أحمد رواية أخرى يجوز له ذلك وهو قول أبي ثور"¹⁸ **يقول ابن حزم:** "وفرض على الحاكم أن يحكم بعلمه في الدماء والقصاص والأموال والفروج والحدود وسواء علم ذلك قبل ولايته أو بعد ولايته وأقوى ما حكم بعلمه لأنه يقين الحق ثم بالإقرار ثم بالبينه"¹⁹

أدلة القائلين بهذا الرأي:

(1) قوله تعالى: **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَى أَنْفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ إِنْ يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللَّهُ**

¹⁷ الحلبي: شرائع الإسلام - مؤسسة الوفاء - بيروت - ط 3 - 1403 هـ - ص 86.

¹⁸ ابن قدامة: المغني - ج 11 ص 400.

¹⁹ ابن حزم: المحلى بالآثار - تحقيق دكتور عبد الغفار سليمان البنداري - دار الكتب العلمية - بيروت - ج 8 - ص 523.

أُولَىٰ بِهِمَا فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا وَإِنْ تَلُوتُوا أَوْ تُعْرِضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ
بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا²⁰

وجه الدلالة في هذه الآية أن الله سبحانه وتعالى أمر المؤمنين عامة بالقوامة وبالقسط ، والحاكم من جملتهم، وليس من القسط أن يعلم الحاكم أن أحد الخصمين مظلوم والآخر ظالم ويترك كلاً منهم على حاله. فمن واجب الإنسان أن يقيم العدل حسب مقدرته، وليس من العدل في شيء أن يعلم القاضي بحق على شخص لله تعالى أو لإنسان ثم لا يستوفي منه هذا الحق.

يقول صاحب المحلى: " وليس من القسط أن يترك الظالم على ظلمه لا غيره، وأن يكون الفاسق يعلن الكفر بحضرة الحاكم والإقرار بالظلم والطلاق ثم يكون الحاكم يقره مع المرأة ويحكم لها بالزوجة والميراث فيظلم أهل الميراث حقهم"²¹

(2) كما احتجوا ب: (الرَّانِيَةُ وَالرَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ)²²
وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ)²³

وجه الدلالة من هاتين الآيتين أنهما أو جتا على من علم أن شخصاً ارتكب الأسباب الموجبة للزنا والسرقة أن يقيم الحد عليه إذا كان ممن يملك إقامتها، والقاضي بحكم مركزه له ولاية إقامة الحدود فكان مأموراً بذلك، وإذا كان له أن يقضي بعلمه في الحدود كما يفهم من هاتين الآيتين، فله أن يقضي بعلمه في الحقوق الخالصة للعباد أو المشتركة كالأموال والقصاص.

(3) يستندون إلى حديث أبي سعيد الخدري:

سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- يَقُولُ «مَنْ رَأَى مِنْكُمْ مُنْكَرًا فَلْيُغَيِّرْهُ بِيَدِهِ فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَبِلِسَانِهِ فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَبِقَلْبِهِ وَذَلِكَ أَضْعَفُ الْإِيمَانِ»²⁴

وجه الدلالة من هذا الحديث أن فيه أمراً لك مسلم بتغيير كل منكر يقدر على تغييره، والقاضي يدخل في عموم هذا الحديث دخولاً أولياً، ومن المنكر الذي لا أشد منه أن يترك من رآه يرتكب ما حرم الله بحجة أنه لم تقم عليه عنده بينة، مع أنه قادر على تغيير ذلك، فعدم تجويز القضاء بالعلم إهدار لهذا الحديث الشريف.

²⁰ النساء: آية 135.

²¹ ابن حزم: المحلى - ج 8 ص 526.

²² النور: آية 2.

²³ المائدة: آية 38.

²⁴ مسلم: الحديث رقم 186.

قال ابن حزم: "والحاكم إن لم يغير ما رأى من المنكر حتى تأتي البينة على ذلك فقد عصى رسول الله صلى الله عليه وسلم"²⁵ فصح أن فرضا عليه أن يغير كل منكر علمه بيده وأن يعطي كل ذي حق حقه وإلا فهو ظالم

(4) ما أخرجه الحاكم من حديث عطاء بن السائب عن ابن أبي يحيى بن الأرج عن أبي هريرة قال: "جاء رجلان يختصمان إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال للمدعي أقم البينة فلم يقمها. فقال للآخر: احلف، فحلف بالله الذي لا إله إلا هو ماله عنده شيء، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم بل هو عندك، ادفع إليه حقه، ثم قال شهادتك أن لا إله إلا الله كفارة يمينك"²⁶

وجه الدلالة من هذا الحديث أن الرسول صلى الله عليه وسلم قضى بعلمه بعد وقوع السبب الشرعي وهو اليمين، فالأولى جواز القضاء بالعلم بعد وقوعه.

(5) عَنْ عَلْقَمَةَ بْنِ وائِلٍ عَنْ أَبِيهِ قَالَ جَاءَ رَجُلٌ مِنْ حَضْرَمَوْتَ وَرَجُلٌ مِنْ كِنْدَةَ إِلَى النَّبِيِّ -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- فَقَالَ الْحَضْرَمِيُّ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ هَذَا قَدْ عَلَبَنِي عَلَى أَرْضٍ لِي كَانَتْ لِأَبِي فَقَالَ الْكِنْدِيُّ هِيَ أَرْضِي فِي يَدَيَّ أَرَرُّهَا لَيْسَ لَهُ فِيهَا حَقٌّ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- لِلْحَضْرَمِيِّ «أَلَكَ بَيْتُهُ» قَالَ لَا قَالَ «فَلَكَ يَمِينُهُ» قَالَ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ الرَّجُلَ فَاجِرٌ لَا يُبَالَى عَلَى مَا خَلَفَ عَلَيْهِ وَلَيْسَ يَتَوَرَّعُ مِنْ شَيْءٍ فَقَالَ «لَيْسَ لَكَ مِنْهُ إِلَّا ذَلِكَ» فَأُتِيَ لِيُخْلِفَ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- لَمَّا أَدْبَرَ «أَمَا لَيْنٌ خَلَفَ عَلَى مَالِهِ لِيَأْكُلَهُ ظُلْمًا لِيَلْقَيْنَ اللَّهَ وَهُوَ عَنْهُ مُعْرِضٌ»²⁷

وجه الدلالة من هذا الحديث أن لفظ بينة شامل لكل ما يبين الحق ويظهره وعلم القاضي يحقق هذا الغرض فكان داخلًا في مسمى البينة المنصوص عليها في هذا الحديث.

(6) حديث سعد بن الأطول عَنْ أَبِي تَصْرَةَ عَنْ سَعْدِ بْنِ الْأَطْوَلِ أَنَّ أَخَاهُ مَاتَ وَتَرَكَ ثَلَاثِمِائَةَ دِرْهَمٍ وَتَرَكَ عِيَالًا فَأَرَدْتُ أَنْ أَنْفِقَهَا عَلَى عِيَالِهِ فَقَالَ النَّبِيُّ -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- «إِنَّ أَخَاكَ مَحْبُوسٌ بِدَيْنِهِ فَأَقْضِ عَنْهُ» فَقَالَ يَا رَسُولَ اللَّهِ فَقَدْ أَدْبَيْتُ عَنْهُ إِلَّا دَيْنَارَيْنِ ادَّعَتْهُمَا امْرَأَةٌ وَلَيْسَ لَهَا بَيْتُهُ قَالَ «فَأَعْطِهَا فَإِنَّهَا مُحِقَّةٌ»²⁸

²⁵ ابن حزم: المحلى - ج 8 ص 527.

²⁶ الشوكاني: نيل الأوطار - ج 8 ص 241.

²⁷ مسلم: الحديث رقم 375.

²⁸ أحمد: مسند أحمد الحديث رقم 20609.

وجه الدلالة أن هذا الحديث يدل على جواز اعتماد القاضي في الحكم على مجرد علمه، لأن النبي صلى الله عليه وسلم قد حكم لها بالدينارين، ولم يطلب منها بينة على ذلك، بل جعل مستنده في الحكم: علمه بصدقها.

(7) قصة هند بنت عتبة زوجها:

عَنْ عَائِشَةَ أَنَّ هِنْدَ بِنْتَ عُتْبَةَ قَالَتْ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ أَبَا سُفْيَانَ رَجُلٌ شَحِيحٌ ، وَلَيْسَ يُعْطِينِي مَا يَكْفِينِي وَوَلَدِي ، إِلَّا مَا أَخَذْتُ مِنْهُ وَهُوَ لَا يَعْلَمُ فَقَالَ «خُذِي مَا يَكْفِيكَ وَوَلَدَكَ بِالْمَعْرُوفِ»²⁹

وجه الدلالة من هذا الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم حكم لها أن تأخذ من مال زوجها ما يكفيها ويكفي ولدها، وقد اعتمد في حكمه على علمه بصحة ما ادعته، ولذا لم يسألها البينة على دعواها، ولم يحضر الزوج ويسأله عن الدعوى، وهذا ظاهر الدلالة على جواز قضاء القاضي بعلمه.

(8) حديث خزيمة بن ثابت:

عَنِ الرَّهْرِئِ عَنْ عُمَارَةَ بِنِ خُرَيْمَةَ أَنَّ عَمَّهُ حَدَّثَهُ وَهُوَ مِنْ أَصْحَابِ النَّبِيِّ -صلى الله عليه وسلم- أَنَّ النَّبِيَّ -صلى الله عليه وسلم- ابْتِاعَ قَرَسًا مِنْ أَعْرَابِيٍّ فَاسْتَتَبَعَهُ النَّبِيُّ -صلى الله عليه وسلم- لِيَفْضِيَهُ تَمَنَّ قَرَسِهِ فَاسْتَرْعَ رَسُولُ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- الْمَشْيَ وَأَبْطَأَ الْأَعْرَابِيُّ فَطَفِقَ رِجَالُ يَغْتَرِضُونَ الْأَعْرَابِيَّ فَيُسَاوِمُونَهُ بِالْقَرَسِ وَلَا يَشْعُرُونَ أَنَّ النَّبِيَّ -صلى الله عليه وسلم- ابْتِاعَهُ فَتَادَى الْأَعْرَابِيُّ رَسُولَ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- فَقَالَ إِنْ كُنْتُ مُبْتَاعًا هَذَا الْقَرَسِ وَإِلَابَعْتُهُ فَقَامَ النَّبِيُّ -صلى الله عليه وسلم- حِينَ سَمِعَ نِدَاءَ الْأَعْرَابِيِّ فَقَالَ «أَوْلَيْسَ قَدْ ابْتَعْتُهُ مِنْكَ» فَقَالَ الْأَعْرَابِيُّ لَأَوَالِلَهِ مَا يَعْثُكَ فَقَالَ النَّبِيُّ -صلى الله عليه وسلم- «بَلَى قَدْ ابْتَعْتُهُ مِنْكَ» فَطَفِقَ الْأَعْرَابِيُّ يَقُولُ هَلُمَّ شَهِيدًا فَقَالَ خُرَيْمَةُ بْنُ ثَابِتٍ أَنَا أَشْهَدُ أَنَّكَ قَدْ بَايَعْتَهُ فَأَقْبَلَ النَّبِيُّ -صلى الله عليه وسلم- عَلَى خُرَيْمَةَ فَقَالَ «يَمَّ تَشْهَدُ» فَقَالَ يَتَّصِدِيقَكَ يَا رَسُولَ اللَّهِ فَجَعَلَ رَسُولُ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- شَهِادَةَ خُرَيْمَةَ بِشَهِادَةِ رَجُلَيْنِ³⁰

وجه الدلالة: أن النبي صلى الله عليه وسلم قد حكم بعلمه، وإذا كان الحكم بالعلم للنفس جائزاً فإنه يجوز للغير من باب أولى لأن ذلك أبعد عن التهمة.

²⁹ البخاري: الحديث رقم 5364.

³⁰ أبو داود: الحديث رقم 3609.

(9) ويستند أنصار هذا الاتجاه إلى القول بأن القاضي يحكم بالشاهدين وهذا حكم بغلبة الظن، وإذا جاز له الحكم بغلبة الظن فحكمه بما تحققه وقطع به أولى، وذلك لأن العلم أقوى دلالة من الظن المستفاد من شهادة الشهود أو الإقرار. كذلك فإن القاضي يحكم بعلمه في تعديل الشهود وجرحهم، وعلى هذا يجوز له الحكم بعلمه في ثبوت الحق وعلمه، فالتركية حاصلة لحاكم بتوليته الحكم، فلا وجه للتهمة وسوء الظن به، ولذا انعقد الإجماع على جواز حكمه بعلمه في تعديل الشهود وتجريحهم فكذا هذا، إذ لا وجه للتفرقة، وقبول حكمه بمقتضى علمه في البعض، ورده في البعض الآخر من غير دليل يدل ذلك على تحكم ظاهر.

الاتجاه الثاني:

(يجوز أن يحكم القاضي بعلمه في حقوق العباد الخالصة أو المشتركة بين حقوق الله وحقوق العباد):

يرى أنصار هذا الرأي أنه يجوز للقاضي أن يحكم بعلمه في حقوق الآدميين الخالصة وفيما هو مشترك بين الله وبين العبد، سواء علم هذا زمان ولايته أو قبلها في البلد الذي ولي قضاءها أو في غيرها. أما إذا كان حقاً خالصاً لله تعالى كحد الزنا والشرب والسرقة وقطع الطريق فلا يجوز أن يقضي فيه بعلمه الشخصي. ويمثل هذا الاتجاه أبو يوسف ومحمد في رواية عنه وبعض الشافعية والشيعة الزيدية. **قال الشوكاني عن رأي الشيعة الزيدية:** لهم روايتان يقضي بعلمه والثانية لا يقضي بعلمه كما ذكر الشوكاني "قد حكى في البحر عن الإمام يحيى وأحد قولي المؤيد بالله"³¹

يقول السرخسي: " وإذا رأى القاضي وهو في مجلس القضاء أو غيره رجلاً يزني أو يسرق أو يشرب الخمر ثم رفع إليه فله أن يقيم عليه الحد في القياس لأنه تيقن باكتسابه السبب الموجب للحد عليه والعلم الذي استفاده بمعينة السبب فوق العلم الذي حصل له بشهادة الشهود، لأن ذلك محتمل الصدق والكذب. وفي الاستحسان لا يقيم عليه الحد"³²

أدلة القائلين بهذا الرأي:

³¹ الشوكاني: نيل الأوطار- ج 6 ص 350.
³² السرخسي: المبسوط - تحقيق الشيخ خليل الميس - دار الفكر - بيروت - ط 1 - 1421هـ - مج 8 - ج 16 ص 91.

(1) ما أخرجه أبو حنيفة في مسنده: من أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (ادرءوا الحدود بالشبهات)³³ فهذا الحديث تلقته الأمة بالقبول وأجمع على العمل به فقهاء الأمصار، وعلم القاضي لا يورث الاطمئنان عند الكافة خصوصاً فيما يتعلق بحق الله الذي تطالب به الكافة ويورث شبهة عند الناس، ومن أجل ذلك لا يقضي بعلمه الشخصي.

(2) ما أخرجه مسلم من أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في قصة الملاعة قَالَ النَّبِيُّ -صلى الله عليه وسلم- «لَوْ كُنْتُ رَاجِمًا أَحَدًا يَغِيرُ سَبَّةَ لَرَجَمْتُهَا»³⁴

33 قال ابن حجر العسقلاني: "حديث (ادعوا الحدود بالشبهات) الترمذي من حديث عائشة بلفظ (ادعوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فإن كان لها مخرج فخلوا سبيله فإن الإمام إن يخطيء في العفو خير من أن يخطيء في العقوبة) وفيه يزيد بن زياد وهو ضعيف. قال الترمذي ووقفه أصح وأخرجه الحاكم والدارقطني والبيهقي وقال الموقوف أقرب إلى الصواب وفي الباب عن علي مختصراً ادعوا الحدود أخرجه الدارقطني وعن أبي هريرة (ادعوا الحدود ما استطعتم) أخرجه أبو يعلى وابن ماجه من هذا الوجه ادفعوا الحدود ما وجدتم لها مدفعاً" ابن حجر: الدراية في تخریج أحاديث الهداية - تحقيق السيد عبد الله هاشم اليماني - دار المعرفة - بيروت - ج 2 ص 94 ، ص 95. وقد تتبع الزيلعي الروايات المختلفة لحديث (ادعوا الحدود بالشبهات) فقال: أما حديث عائشة: فأخرجه الترمذي عن محمد بن يزيد بن زياد عن الزهري عن عروة عن عائشة قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (ادعوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فإن كان لها مخرج فخلوا سبيله فإن الإمام إن يخطيء في العفو خير من أن يخطيء في العقوبة) انتهى. قال الترمذي: هذا حديث لا نعرفه مرفوعاً إلا من حديث محمد بن ربيعة عن يزيد بن زياد الدمشقي عن الزهري، ويزيد بن زياد ضعيف في الحديث؛ ورواه وكيع عن يزيد بن زياد، ولم يرفعه، وهو أصح، ثم أخرجه عن وكيع عن يزيد به موقوفاً، انتهى. ورواه الحاكم في (المستدرک) وقال: صحيح الإسناد، ولم يخرجاه؛ وثقه الذهبي في (مختصره)، فقال: يزيد بن زياد، قال فيه النسائي: متروك، انتهى. وقال الترمذي في (علله الكبير): قال محمد بن إسماعيل: يزيد بن زياد منكر الحديث، ذاهب، انتهى. ورواه الدارقطني، ثم البيهقي في سنيهما مرفوعاً؛ وقال البيهقي: الموقوف أقرب إلى الصواب.

وأما حديث أبي هريرة: فرواه أبو يعلى الموصلي في (مسنده) حدثنا إسحاق عن أبي إسرائيل ثنا وكيع حدثني إبراهيم بن الفضل المخزومي عن سعيد المقبري عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (ادعوا الحدود ما استطعتم)، انتهى. ورواه ابن ماجه في (سننه) حدثنا عبد الله بن الجراح ثنا وكيع به مرفوعاً: (ادعوا الحدود ما وجدتم لها مدفعاً)، انتهى "الزليعي: نصب الراية لأحاديث الهداية - تحقيق أيمن صالح - دار الحديث - القاهرة - ط 1 - 1415 هـ ج 4 ص 97 ، ص 98.

³⁴ مسلم: الحديث رقم 3833.

الآدميين، فإن صاحب الحق يطالب بها، ومن ثم فالتهمة منتفية عن القاضي إذا حكم فيها بعلمه.

(3) وما أخرجه البيهقي: عن أبي بكر : لَوْ وَجَدْتُ رَجُلًا عَلَى حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللَّهِ لَمْ أُحَدِّهِ أَتَا وَلَمْ أَدْعُ لَهُ أَحَدًا حَتَّى يَكُونَ مَعِيَ غَيْرِي³⁵ فمفهوم كلام أبي بكر أنه لا يقضي بعلمه في الحدود خاصة لأن قوله على حد يفهم منه أنه لو رآه على غير حد لحكم عليه بمقتضى علمه الشخصي.

(4) يحتج أصحاب هذا الاتجاه بأن الحدود حق خالص لله يستوفيهما القاضي على سبيل النيابة: "ولأن الحدود التي هي من خالص حق الله تعالى يستوفيهما الإمام على سبيل النيابة من غير أن يكون هناك خصم يطالب به من العباد فلو اكتفى بعلم نفسه في الإقامة ربما يتهمه بعض الناس بالجور والإقامة بغير حق وهو مأمور بأن يصون نفسه عن ذلك وهذا بخلاف القصاص وحد القذف وغير ذلك من حقوق الناس لأن هناك خصم يطالب به من العباد وبوجوده تنتفي التهمة عن القاضي فكان مصدقا فيما زعم أنه رأى ذلك"³⁶ وقد احتجوا على جواز الحكم في حقوق الآدميين بالعلم الشخصي للقاضي بذات الأدلة التي احتج بها من رأى الجواز المطلق في الحدود وغيرها.

الاتجاه الثالث:

لا يجوز أن يحكم القاضي بعلمه في الحدود الخالصة لله سواء قبل وبعد ولايته أو في زمن ولايته):

يرى أنصار هذا الرأي أنه لا يجوز للقاضي أن يحكم بعلمه في الحدود الخالصة لله سواء علم ذلك قبل الولاية أو بعدها في محل ولايته أو في غيرها: "فأما حد القذف والقصاص وغير ذلك من حقوق الناس والرجوع فيه بعد الإقرار باطل وللقاضي أن يلزمه ذلك بإقراره فكذلك له أن يلزمه بمعينته سبب ذلك لأن معينته السبب أقوى في إفادة العلم من إقرار المقربة وهذا إذا رأى ذلك في مصره الذي هو قاض فيه بعد ما قلد القضاء. فأما إذا كان رأى ذلك قبل أن يتقلد القضاء ثم استقضى فليس له أن يقضي بعلمه في ذلك عند أبي حنيفة"³⁷

³⁵ البيهقي: السنن الكبرى الحديث رقم 21009.

³⁶ السرخسي: المبسوط - مج 8 - ج 16 ص 91.

³⁷ السرخسي: المبسوط - مج 8 - ج 16 ص 92.

وخالفه أبو يوسف ومحمد إذا قالاً: "له أن يقضي بعلمه في ذلك لأن علمه بمعينة السبب لا يختلف بما بعد أن يستقضى وقبله وهو أقوى من العلم الذي يحصل له بشهادة الشهود فإن معينة السبب تفيد علم اليقين وشهادة الشهود لا تفيد ذلك فإذا جاز له أن يقضي بشهادة الشهود عنده فلان يجوز له أن يقضي بعلم نفسه أولى"³⁸ وعلى أية حال فالاتجاه الثالث هو اتجاه أبي حنيفة مستنداً في ذلك إلى نفس الأدلة التي احتج بها الاتجاه الأول، ووجه التفرقة عنده بين ما عليه بعد ولايته، وفي المصر الذي وكل إليه قضاءه، وبين ما علمه في غير ذلك أن علمه الحادث له في زمن القضاء علم في وقت هو مكلف فيه بالقضاء، فأشبهه البيئة القائمة فيه. والعلم الحاصل في غير زمن القضاء حاصل في وقت هو غير فيه بالقضاء، فلم يكن في معنى البيئة، فلم يجز القضاء به.

الخلاصة: هاتان هما المدرستان اللتان تنازعتا الحكم في مسألة مدى جواز أن يقضي القاضي بعلمه الشخصي فيما يعرض عليه من قضايا، ولكي تكتمل الصورة كلها بأبعادها ودقائقها ينبغي أن نعرض لما أجاب به أنصار كل مدرسة على أدلة الطرف الآخر، وذلك على النحو التالي:

(أ) مناقشة أدلة المدرسة الأولى:

أجيب على ما استدل به أنصار المدرسة الأولى على عدم جواز أن يقضي القاضي بعلمه الشخصي:
الرد على الاستدلال بقوله تعالى: **وَالَّذِينَ يَزْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ**³⁹

قال المخالف لا دلالة في هذه الآية على عدم جواز القضاء بالعلم الشخصي للقاضي، وذلك لأن الاقتصار على الشهود لا يستلزم عدم ثبوت الحد بغيرهم، فمن المسلم به أن المقذوف لو أقر بما نسب إليه لسقط الحد عن القاذف، وإن لم يأت بأربعة شهداء، مع أن ذلك لم يذكر في الآية الكريمة.

الرد على حديث الملاعة:

³⁸ السرخسي: السابق - مج 8 - ج 16 ص 92.

³⁹ النور: آية 4.

وما أخرجه مسلم عن ابن عباس في قصة الملاعة: قَالَ النَّبِيُّ -صلى الله عليه وسلم- «لَوْ كُنْتُ رَاجِمًا أَحَدًا يَغَيِّرُ بَيِّنَةً لَرَجَمْتُهَا»⁴⁰
قال المخالف: واضح من سياق الحديث أنه لا يدل على عدم القضاء بالعلم لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يعلم بزنا تلك المرأة. وإنما قامت لديه قرائن توحى بارتكابها لذلك، فترك رجمها راجع لعدم قيام دليل قاطع على صدور الزنا منها. والأمور التي تدل على زناها مجرد قرائن وهي غير صالحة لبناء الحكم عليها. ولو سلم أن النبي صلى الله عليه وسلم قال ذلك في شأن الملاعة فإنه لا يصلح للاحتجاج به على منع القضاء بالعلم لأنه عليه السلام إنما لم يقض بعلمه لكونه قد تم اللعان بينها وبين زوجها وهو وحده كاف لدرء الحد.

قال الشوكاني: "وظاهره أنه صلى الله عليه وسلم قد علم وقوع الزنى منها ولم يحكم بعلمه. ومن ذلك قول أبي بكر وعبد الرحمن المتقدمان، ويمكن أن يجاب عن الحديث؛ بأن النبي صلى الله عليه وسلم، إنما لم يعمل بعلمه لكونه قد حصل التلاعن، وهو أحد الأسباب الشرعية الموجبة للحكم بعدم الرجم والنزاع إنما هو في الحكم بالعلم من دون أن يتقدم سبب شرعي ينافيه"⁴¹

قال ابن حزم: "وذكروا قول رسول الله صلى الله عليه وسلم لو كنت راجما أحدا بغير بينة لرجمتها وهذا لا حجة لهم فيه لأن علم الحاكم أبين بينة وأعدلها"⁴²

الرد على حديث أم سلمة:

أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- قَالَ «إِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ ، وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَلْحَنُ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ بِحَقِّ أَخِيهِ شَيْئًا يَقُولُهُ ، فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ فَلَا يَأْخُذْهَا»⁴³

قال المخالف: هذا الحديث لا تقوم به حجة لهم لأن التنصيص على السماع لا يغني كون غيره طريقاً للحكم، مع أنه يمكن أن يقال إن الاحتجاج بهذا الحديث للذين يجيزون القضاء بالعلم أظهر فإن العلم أقوى من السماع لأنه لا يمكن بطلان ما سمعه الإنسان ولا يمكن بطلان ما يعلم.

الرد على الاستدلال بحديث (شاهدك أو يمينه):

⁴⁰ مسلم: الحديث رقم 3833.
⁴¹ الشوكاني: نيل الأوطار - تحقيق أنور الباز - دار الوفاء - المنصورة - مصر - ج 6 ص 349.
⁴² ابن حزم: المحلى - ج 8 ص 526.
⁴³ البخاري: الحديث رقم 2680.

حديث الأشعث بن قيس الكندي ⁴⁴ "إِنَّ بَيْنِي وَبَيْنَ رَجُلٍ خُصُومَةٌ فِي شَيْءٍ ، فَأَخْتَصَمْتَا إِلَى رَسُولِ اللَّهِ - صلى الله عليه وسلم - فَقَالَ شَاهِدَاكَ أَوْ يَمِينُهُ ⁴⁴"

قال المخالف: "وهذا قد خالفه المالكيون المحتجون به، فجعلوا له الحكم باليمين مع الشاهد، واليمين مع نكول خصمه، وليس هذا مذكورا في الخبر، وجعل له الحنفيون الحكم بالنكول وليس ذلك في الخبر، وأمروه بالحكم بعلمه في الأموال التي فيها جاء هذا الخبر، فقد خالفوه جهارا وأقحموا فيه ما ليس فيه ⁴⁵"

ويضيف ابن حزم: " وأما نحن فنقول أنه قد صح عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: (بينتك أو يمينه) ومن البينة التي لا بينة أبين منها صحة علم الحاكم بصحة حقه، فهو في جملة هذا الخبر ⁴⁶"

الرد على احتجاجهم بحديث عيسى بن مريم عليه السلام:
عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم - «رَأَى عِيسَى ابْنُ مَرْيَمَ عَلَيْهِ السَّلَامُ رَجُلًا يَسْرِقُ فَقَالَ لَهُ أَسْرَقْتَ قَالَ لَا وَاللَّهِ الَّذِي لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ قَالَ عِيسَى عَلَيْهِ السَّلَامُ آمَنْتُ بِاللَّهِ وَكَذَّبْتُ بِصَرِي ⁴⁷»

أجاب المخالف: قال ابن حزم: " ليس يلزمنا شرع عيسى عليه السلام وقد يخرج هذا الخبر على أنه رآه يسرق أي يأخذ الشيء مختفيا بأخذه فلما قرره حلف وقد يكون صادقا لأنه أخذ ماله من ظالم له ⁴⁸"

الرد على قصة أبي جهم بن حذافة:

قال المخالف: أما قصة أبي جهم فليست من القضاء في شيء، وإنما هي من باب السياسة الشرعية وتأليف القلوب، وتقوية الإيمان في النفوس، فقد أراد النبي صلى الله عليه وسلم أن يضرب لأصحابه مثلاً في التسامح والعفو، ولأنهم قوم جاهلون، فلم يؤاخذهم بما صدر منهم، ولو كان ذلك من القضاء لأحضر النبي صلى الله عليه وسلم أبا جهم ليدافع عن نفسه، وليجعل القضية تأخذ مجراها كسائر القضايا.

أما الآثار المروية عن أبي بكر، وعمر، وعبد الرحمن بن عوف:

⁴⁴ البخاري: الحديث رقم 2670.
⁴⁵ ابن حزم: المحلى - ج 8 ص 525.
⁴⁶ ابن حزم: السابق - ج 8 ص 526.
⁴⁷ النسائي: سنن النسائي الحديث رقم 5444.
⁴⁸ ابن حزم: المحلى - ج 8 ص 526.

قال المخالف: فلا يصح الاحتجاج بها إذ هي معارضة لما روي عنه في تجويز القضاء بالعلم، وقول الصحابة لا يعتبر حجة إذا عارضه قول صحابي آخر، فكيف وقد عارضه قول رسول الله صلى الله عليه وسلم. **يقول ابن حزم:** فوجدنا من منع من أن يحكم الحاكم بعلمه يقول هذا قول أبي بكر وعمر وعبد الرحمن وابن عباس ومعاوية ولا يعرف لهم مخالف من الصحابة فقلنا هم مخالفون لكم في هذه القصة لأنه إنما روى أن أبا بكر قال أنه لا يثبته حتى يكون معه شاهد آخر وهو قول عمر وعبد الرحمن أن شهادته شهادة رجل من المسلمين فهذا يوافق من رأى أن يحكم في الزنى بثلاثة هو رابعهم وبواحد مع نفسه في سائر الحقوق، وأيضا فلا حاجة في قول أحد دون رسول الله صلى الله عليه وسلم⁴⁹ وأجيب على استدلالهم بأن تجويز القضاء بالعلم يفضي إلى أن يستغل القضاة ذلك لتحقيق أغراضهم الشخصية بأنه قول يصعب التسليم به لأن من شروط من يلي منصب القضاء أنه عدل، والعدول لا تتطرق إليه التهمة، وحتى لو سلم بذلك فإن التهمة متصورة في شهادة الشهود، ومع ذلك لم تكن ماتعن من قبول شهادتهم.

⁴⁹ ابن حزم: المحلى - ج 8 ص 525.

(ب) مناقشة أدلة المدرسة الثانية:

أجيب على ما استدل به أنصار المدرسة الثانية على جواز أن يقضي القاضي بعلمه الشخصي، أن قوله تعالى: يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَى أَنْفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدِينَ وَالْأَقْرَبِينَ إِنْ يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللَّهُ أَوْلَىٰ بِهِمَا فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا وَإِنْ تَلُوتُوا أَوْ نَعِرْتُمْ قَالُوا اللَّهُ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا⁵⁰

أجاب المخالف لا دلالة فيه على جواز القضاء بالعلم وذلك لأن القاضي إنما لم يحكم للمظلوم لأنه لم يأت بحجة يستند القاضي عليها في حكمه. فالحاكم معذور إذ لا حجة معه يوصل بها صاحب الحق لحقه. وفي هذه الحالة لا يكون ممتنعاً من القيام بالقسط.

أما استدلالهم بآيتي الزنا والسرقة: (2) كما احتجوا بقوله تعالى: (الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةً جَلْدَةٍ)⁵¹ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا تَكَالًا مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ⁵²

أجاب المخالف: إن آيتي الزنا والسرقة إنما نزلتا لبيان العقوبة الواجبة على من ارتكب هذين الفعلين لا لبيان الطرق التي يحكم بها الحاكم.

وأما استدلالهم بحديث أبي سعيد الخدري:

سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- يَقُولُ «مَنْ رَأَى مِنْكُمْ مُنْكَرًا فَلْيُغَيِّرْهُ بِيَدِهِ فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَبِلِسَانِهِ فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَبِقَلْبِهِ وَذَلِكَ أَضْعَفُ الْإِيمَانِ»⁵³

أجاب المخالف: هذا لا يدل على جواز الحكم بالعلم ذلك لأنه أمر بتغيير ما يعلم الناس أنه منكر بحديث لا يتطرق إلى المغير تهمة في ذلك. أما أن يعمد القاضي إلى رجل مستور لم تقم أدلة على ارتكابه منكرًا فبرجحه، ويقول رأيت يزنني، أو يقطع يده، ويقول رأيت يسرق فإن ذلك يؤدي إلى تطرق التهمة إليه والتشكك في الدوافع التي حثت به إلى ذلك، وإن فتح هذا الباب يفضي إلى أن يجد كل قاض السبيل مهيناً لقتل عدوه، أو التشهير به خاصة إذا كانت العداوة خفية، لا يتمكن

⁵⁰ النساء: آية 135.

⁵¹ النور: آية 2.

⁵² المائدة: آية 38.

⁵³ مسلم: الحديث رقم 186.

المقضي عليه من إثباتها فلم يجز بهذا الحديث على إطلاقه. وفضلاً عن ذلك فإن تغيير المنكر ليس من القضاء وإنما هو من باب الحسبة. **وأما استشهادهم بحديث: أبي هريرة** قال: "جاء رجلان يختصمان إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال للمدعي أقم البينة فلم يقمها. فقال للآخر: احلف، فحلف بالله الذي لا إله إلا هو ماله عنده شيء، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم بل هو عندك، ادفع إليه حقه، ثم قال شهادتك أن لا إله إلا الله كفارة يمينك"⁵⁴ **أجاب المخالف:**

هذا حديث ضعيف فقد: "أعله ابن حزم بأبي يحيى وهو مصدع المعرقب، كذا قال ابن عساكر، وتعقبه المزي بأنه وهم بل اسمه زياد كذا اسمه عند أحمد والبخاري وأبي داود في هذا الحديث. وأعله أبو حاتم برواية شعبة عن عطاء بن السائب عن البخاري بن عبيد. ثم إن النبي لم يقض بعلمه وإنما بالوحي يدل على ذلك ما ذكره الشوكاني في بعض الروايات: وفي رواية لأحمد فنزل جبريل عليه السلام على النبي صلى الله عليه وسلم فقال إنه كاذب إن له عنده حقه فأمره أن يعطيه وكفارة يمينه معرفة لا إله إلا الله"⁵⁵

وأما الاستدلال بحديث (بينتك أو يمينه):

أجاب المخالف: "فإن البينة اسم لما يبين الحق بحيث يظهر المحق من المبطل، ويبين ذلك للناس، وعلم الحاكم ليس ببينة"⁵⁶ كما أن هذا الحديث لا يصلح أن يكون حجة على محل النزاع، لأن بعض رواياته لم يرد فيها لفظ بينة، فقد ورد في مسند أحمد: **عَنِ الْأَشْعَثِ بْنِ قَيْسٍ أَنَّ رَجُلًا مِنْ كِنْدَةَ وَرَجُلًا مِنْ حَضْرَمَوْتَ اخْتَصَمَا إِلَى رَسُولِ اللَّهِ -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- فِي أَرْضٍ بِالْيَمَنِ فَقَالَ الْحَضْرَمِيُّ يَا رَسُولَ اللَّهِ اغْتَصَبَهَا هَذَا وَأَبُوهُ فَقَالَ الْكِنْدِيُّ يَا رَسُولَ اللَّهِ أَرْضِي وَرِثْتُهَا مِنْ أَبِي فَقَالَ الْحَضْرَمِيُّ يَا رَسُولَ اللَّهِ اسْتَخْلِفْهُ إِنَّهُ يَعْلَمُ أَنَّهَا أَرْضِي وَأَرْضُ وَالِدِي وَالَّذِي اغْتَصَبَهَا أَبُوهُ فَتَهَيَّأَ الْكِنْدِيُّ لِلْيَمَنِ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- «إِنَّهُ لَا يَقْطَعُ عَبْدٌ -أَوْ رَجُلٌ- يَمِينَهُ مَالًا إِلَّا لَقِيَ اللَّهَ يَوْمَ يَلْقَاهُ وَهُوَ أَجْدَمُ» فَقَالَ الْكِنْدِيُّ هِيَ أَرْضُهُ وَأَرْضُ وَالِدِهِ"⁵⁷ **أما استدلالهم بحديث سعد بن الأطول** عن أبي تضرّة عن سعد بن الأطول أن أخاه مات وترك ثلاثمائة درهم وترك عيالاً فأردت أن**

⁵⁴ الشوكاني: نيل الأوطار - تحقيق أنور الباز - دار الوفاء - المنصورة - مصر - ج 6 ص 349.

⁵⁵ الشوكاني - نيل الأوطار - ج 6 ص 349.

⁵⁶ ابن القيم: الطرق الحكيمة - ص 153.

⁵⁷ أحمد: المسند الحديث رقم 22487.

أُنفِقَهَا عَلَى عِيَالِهِ فَقَالَ النَّبِيُّ -صلى الله عليه وسلم- «إِنَّ أَحَاكَ
مَحْبُوسٌ بِدَيْنِهِ فَاقْضِ عَنْهُ» فَقَالَ يَا رَسُولَ اللَّهِ فَقَدْ أَذَيْتُ عَنْهُ إِلَّا
دَيْنَارَيْنِ ادَّعَتْهُمَا امْرَأَةٌ وَلَيْسَ لَهَا بَيِّنَةٌ قَالَ «فَأَعْطِهَا فَإِنَّهَا مُحِقَّةٌ»⁵⁸
أجاب المخالف لا وجه للاحتجاج به لأنه ليس في محل النزاع، إذ
المرأة لم تطلب منه أن يحكم لها بالدينارين، وإنما استفتى الرجل
الرسول صلى الله عليه وسلم فيما أودعته فأمره النبي صلى الله عليه
وسلم بإعطائها احتياطاً وإبراء لذمة الميت. فهذا الحديث من قبيل
الفتيا وليس من باب القضاء بالعلم. ومع التسليم بأنه عليه السلام حكم
لها بعلمه فإنه لا يصح الاستدلال به، لأن المنع من القضاء بالعلم إنما هو
لأجل التهمة وهي منقبة في حقه صلى الله عليه وسلم.

قال في الطرق الحكيمة: "فإن المنع من حكم الحاكم بعلمه إنما
هو لأجل التهمة وهي معلومة الانتفاء من سيد الحكام صلى الله عليه
وسلم"⁵⁹

أما حديث هند بنت عتبة: عَنْ عَائِشَةَ أَنَّ هِنْدَ بِنْتَ عُتْبَةَ قَالَتْ يَا
رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ أَبَا سُفْيَانَ رَجُلٌ شَحِيحٌ ، وَلَيْسَ يُعْطِينِي مَا يَكْفِينِي
وَوَلَدِي ، إِلَّا مَا أَخَذْتُ مِنْهُ وَهُوَ لَا يَعْلَمُ فَقَالَ «خُذِي مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكَ
بِالْمَعْرُوفِ»⁶⁰

أجاب المخالف:

قال ابن القيم: "وهذا الاستدلال ضعيف جداً. فإن هذا إنما هو فتيا
من رسول الله صلى الله عليه وسلم، لا حكم. ولهذا لم يحضر الزوج،
ولم يكن غائباً عن البلد، والحكم على الغائب عن مجلس الحكم
الحاضر في البلد غير ممتنع وهو يقدر على الحضور ولم يوكل وكيلاً، لا
يجوز اتفاقاً. وأيضاً فإنها لم تسأله الحكم، وإنما سألته (هل يجوز لها أن
تأخذ ما يكفيها ويكفي بنيتها) وهذا استفتاء محض، فلا استدلال به على
الحكم سهو"⁶¹

وقال الشوكاني: "ومن جملة ما استدل به البخاري على الجواز
حديث هند زوجة أبي سفيان لما أذن لها النبي صلى الله عليه وسلم
أن تأخذ من ماله ما يكفيها وولدها. قال ابن بطال: احتج من أجاز
للقاضي أن يحكم بعلمه بهذا الحديث لأنه إنما قضى لها ولولدها
بوجوب النفقة لعلمه بأنها زوجة أبي سفيان، ولم يلتمس على ذلك بينة.

⁵⁸ أحمد: مسند أحمد الحديث رقم 20609.

⁵⁹ ابن القيم: الطرق الحكيمة - ص 152.

⁶⁰ البخاري: الحديث رقم 5364.

⁶¹ ابن القيم: الطرق الحكيمة - ص 152.

وتعقبه ابن المنير بأنه لا دليل فيه لأنه خرج مخرج الفتيا وكلام المفتي يتنزل على تقدير صحة كلام المستفتي، انتهى. فإن قيل إن محل الدليل إنما هو عمله بعلمه أنها زوجة أبي سفيان فكيف صح هذا التعقب. فيجاب بأن الذي يحتاج إلى معرفة المحكوم له هو الحكم لا الإفتاء، فإنه يصح للمجهول، فإذا ثبت أن ذلك من قبيل الإفتاء بطلت دعوى أنه حكم بعلمه أنها زوجة. وقد تعقب الحافظ (أي ابن حجر) كلام ابن المنير فقال: وما ادعى نفيه بعيد، فإنه لو لم يعلم صدقها لم يأمرها بالأخذ، وإطلاعه على صدقها ممكن بالوحي دون سواه، فلا بد من سبق علم. ويجاب عن هذا بأن الأمر لا يستلزم الحكم؛ لأن المفتي يأمر المستفتي بما هو الحق لديه وليس ذلك من الحكم في شيء⁶²

وأما حديث أبي سعيد الخدري:

سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- يَقُولُ «هَنْ رَأَى مِنْكُمْ مُنْكَرًا فَلْيُغَيِّرْهُ بِيَدِهِ فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَبِلِسَانِهِ فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَبِقَلْبِهِ وَذَلِكَ أَضْعَفُ الْإِيمَانِ»⁶³

أجاب المخالف: فليس في هذا الحديث ما يدل صراحة أو ضمناً على تجويز القضاء بالعلم، وغاية ما تضمنه الحث على الجهر بالحق دون اعتبار لأحد هذا إنما يتصور فيما يعلم الناس أنه حق، ولكن لا يجرون على التصريح به خوفاً مما قد يلحقهم من وراء ذلك. وهذا بخلاف ما ينفرد القاضي بعلمه، فإنه لا يدري أحكم بحق أم بباطل فيكون عرضة للاتهام.

قال ابن القيم:

"هو مأمور بتغيير ما يعلم الناس أنه منكر، بحيث لا يتطرق إليه تهمة في تغييره. وأما إذا عمد إلى رجل مع زوجته وأمثه قط، ففرق بينهما، وزعم أنه طلق وأعتق. فإنه ينسب ظاهراً إلى تغيير المعروف بالمنكر، وتطرق الناس إلى اتهامه والوقوع في عرضه. وهل يسوغ للحاكم أن يأتي إلى رجل مستور بين الناس، غير مشهور بفاحشة، وليس عليه شاهد واحد بها، فيرجمه، ويقول: رأيته يزني؟ أو يقتله ويقول: سمعته يسب؟ أو يفرق بين الزوجين، ويقول: سمعته يطلق؟ وهل هذا إلا محض التهمة؟ ولو فتح هذا الباب - ولا سيما لقضاة الزمان - (أي زمان ابن القيم) لوجد كل قاض له عدو السبيل إلى قتل عدوه ورجمه وتفسيقه، والتفريق بينه وبين امرأته، ولا سيما إذا كانت العداوة خفية، لا يمكن عدوه إثباتها، وحتى لو كان الحق هو حكم الحاكم بعلمه، لوجب

⁶² الشوكاني - نيل الأوطار - ج 6 ص 348.

⁶³ مسلم: الحديث رقم 186.

منع قضاة الزمان من ذلك. وهذا إذا قيل في شريح، وكعب بن سوار، وإياس بن معاوية، والحسن البصري، وعمران الطلحي، وحفص بن غياث، وأضرابهم: كان فيه ما فيه⁶⁴

وأما حديث خزيمة بن ثابت:

قَالَ قَبْلَ النَّبِيِّ -صلى الله عليه وسلم- عَلَى خُرَيْمَةَ فَقَالَ «يَمَّ تَشْهَدُ». فَقَالَ يَتَصَدِّقُكَ يَا رَسُولَ اللَّهِ فَجَعَلَ رَسُولُ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- شَهَادَةَ خُرَيْمَةَ بِشَهَادَةِ رَجُلَيْنِ⁶⁵

قال المخالف لا وجه للاستدلال به لأنه لم يثبت أن الرسول صلى الله عليه وسلم حكم لنفسه، إذ ليس في الحديث ما يدل على أنه أخذ الفرس قهراً من الأعرابي. أما القول: إن القضاء بالعلم أولى من القضاء بالظن المستفاد عن الشهادة:

قال المخالف: أصل النزاع في تصديق القاضي في ادعائه العلم بالواقعة المعروفة أمامه. واحتمال صدقه في ذلك أمر مظنون، والظن في صدق الشهود أقوى من الظن في صدق القاضي لزيادة عددهم. كذلك فإنهم في هذا القول قد بنوا على استدلالهم على أن حكم القاضي المنسوب إلى علمه، لا بد وأن يكون موافقاً لما تحققه وقطع به وهذا غير مسلم، لأن الحكم المنسوب إلى علم القاضي كما يحتمل أن يكون موافقاً لما تحققه وقطع به يحتمل أيضاً أن يكون بخلاف ذلك لمؤثر من المؤثرات. وعلى هذا يكون ما افترضوه من أن حكم القاضي المنسوب إلى علمه يكون موافقاً لما تحققه وقطع به ترجيح بلا مرجح. أما قبول اعتماد القاضي على علمه في الجرح والتعديل فإن ذلك ليس بحكم كما ذهب إليه كثير من العلماء، إذ يجوز لغيره العمل بخلافه ولو كان حكماً لما ساء ذلك. لأن نقض الحكم من غير سبب شرعي لا يصح وإذا لم يكن ذلك حكماً لم يجز القياس عليه.

وأما الرد علي من يفرق بين القضاء في الحدود والقضاء في غيرها بحيث لا يجيز للقاضي أن يحكم بعلمه في الحدود ويجيز له أن يحكم بعلمه في حقوق العباد الخالصة أو المشتركة؛ فإن هذه التفرقة غير مسلم بها لأن التهمة إذا كانت متصورة في الحدود فهي متصورة أيضاً فيما عداها إذ من الجائز أن يتواطأ القاضي مع المدعي أو مع خصم المتهم.

⁶⁴ ابن القيم: الطرق الحكيمة - ص 154.

⁶⁵ أبو داود: الحديث رقم 3609.

(ج) ملخص لآراء الفقهاء في قضاء القاضي بعلمه من عدمه:

من خلال استعراضنا للآراء المختلفة لفقهاء الإسلام حول قضاء القاضي بعلمه نختصرها على النحو التالي:

الإمامية: "الإمام عليه السلام يقضي بعلمه مطلقاً، وغيره من القضاة يقضي بعلمه في حقوق الناس وحقوق الله سبحانه. أما غير الإمام من القضاة فله الحكم في حقوق الناس وفي حقوق الله سبحانه، على قولين أصحهما القضاء. ويجوز أن يحكم في ذلك كله، من غير حضور شاهد يشهد الحكم."⁶⁶

الشافعية: قالوا يقضي بعلمه فيما علمه في زمن ولايته ومكانها أما ما علمه في غير ولايته ومكانها لا يقضي بعلمه.

الشيعة الزيدية: لهم روايتان يقضي بعلمه والثانية لا يقضي بعلمه كما ذكر الشوكاني "قد حكى في البحر عن الإمام يحيى وأحد قولي المؤيد بالله"⁶⁷

المالكية: لا يقضي القاضي بعلمه سواء علمه قبل التولية أو بعدها في مجلس القضاء أو غيره، قبل الشروع في المحاكمة أو بعد الشروع فهو أشد المذاهب في ذلك. وخالفه صاحبه: ابن سحنون وعبد الملك فقالا: يحكم بعلمه فيما علمه بعد الشروع في المحاكمة.

الحنابلة: أما مذهب أحمد ففيه ثلاث روايات: "أحدها وهي الرواية المشهورة عنه المتصورة عند أصحابه أنه لا يحكم بعلمه لأجل التهمة. (الثانية) يجوز له ذلك مطلقاً في الحدود وغيرها. (والثالثة) يجوز إلا في الحدود"⁶⁸

الحنفية: إذا علم الحاكم بشيء من حقوق العباد في زمن ولايته ومكانها جاز له أن يقضي به. أما ما علمه قبل ولايته أو غير مكان ولايته، فلا يقضي به عند أبي حنيفة. وخالفه أبو يوسف ومحمد بن الحسن فقالا: يقضي به كما في حال ولايته. أما الحدود فلا يقضي بعلمه فيها، لأنه حق لله تعالى إلا في حد القذف فإنه يقضي بعلمه لما فيه من حق العباد.

الظاهرية: يقضي القاضي بعلمه في الدماء والأموال والقصاص والحدود سواء قبل ولايته أو بعد ولايته.

⁶⁶ الحلبي: شرائع الإسلام/مرجع سابق/ص 862.

⁶⁷ الشوكاني: نيل الأوطار- ج 6 ص 350.

⁶⁸ المطيعي: محمد نجيب: المجموع شرح المذهب للشيرازي - مكتبة الإرشاد - جدة - مج 22 ص 401.

أما بالنسبة للقوانين الوضعية الحديثة:

فقد: "حكم في إنجلترا أنه إذا استبعدنا ما يأخذ به القاضي علماً قضائياً، فإنه لا يجوز للقاضي أن يقضي في النزاع المعروض بعلمه الخاص أو بناء على معلومات لا تتوافر للطرفين. والقاعدة التي تبدو أنها تقوم على أساس أنه إن كان القاضي قد توافر له علم خاص أو معلومات معينة فيما يتعلق بالنزاع المطروح أمامه، فيجب عليه أن يقدم هو نفسه الدليل كشاهد أمام المحكمة، قد اتبعها القضاء السوداني"⁶⁹

الرأي المختار:

أولاً: بعد عرض كل الآراء السابقة فإنني أرى رجحان الرأي القائل بعدم جواز أن يحكم القاضي استناداً إلى علمه الشخصي بالوقائع المعروضة عليه سواء في الحدود أو الحقوق المشتركة كالقصاص وخاصة في إثبات جريمة القتل العمد للأدلة التي استند إليها القائلون بهذا الرأي.

ثانياً: قضاء القاضي بعلمه الشخصي وإن كان مستساغاً في بعض الأزمنة خاصة في صدر الإسلام فإن تجويزه في أيامنا أمر يصعب تصويره لأن الإيمان قد ضعف، ولأن كثيراً من الناس يضعون مصالحهم الشخصية في المقام الأول دون إقامة وزن لموقف الشرع وتعليماته حتى لو وجد بعض القضاة الأمناء ذوي السمعة الطيبة، لكن ماذا عسانا أن نفعل في قضاة الغد ونحن لا نعلم عنهم شيئاً، والاحتياط لدماء الناس وأعراضهم وأموالهم أمر في غاية الأهمية لا يقبل التفريط أو التساهل. وما أحسن قول ابن القيم في هذه القضية: "ولقد كان سيد الحكام صلوات الله عليه وسلامه يعلم من المنافقين ما يبيح دماءهم وأموالهم، ويتحقق ذلك، ولا يحكم فيهم بعلمه، مع براءته عند الله وملائكته، وعباده المؤمنين من كل تهمة، لئلا يقول الناس إن محمداً يقتل أصحابه. ولما رآه بعض أصحابه مع زوجته صفية بنت حيي قال: (رويدكما إنها صفية بنت حيي) لئلا يقع في نفوسهما تهمة له. ومن تدبر

⁶⁹ كريشنا فاسديف (د): أحكام الإثبات - تعريب هنري رياض وعبد العزيز صفوت - دار الجيل - بيروت - ص 46، ص 47.

الشريعة وما اشتملت عليه من المصالح وسد الذرائع تبين له الصواب في هذه المسألة⁷⁰

ثالثاً: كما أن القضاة بشر يجوز عليهم ما يجوز على غيرهم أو كما قال الشافعي: (لولا قضاة السوء لقلت إن القاضي يحكم بعلمه). كما أن كثيراً من المحكوم عليهم لا تسلم بسهولة بتلك الأحكام الصادرة عليهم سيحاولون الطعن فيها بمختلف الطرق على أسباب ظاهرة، فكيف يكون الوضع إذا أعطى القضاة الحق بالاعتماد على معلوماتهم الشخصية في الوقائع المنظورة أمامهم. أو ليس في هذا المنع حماية للقاضي نفسه ولمكانة القضاء من أن تزلزل في نفوس الناس. كذلك فإن صفة القاضي بالنسبة لمعلوماته الشخصية أنه (شاهد) وثمة تناقض بين صفتي القاضي والشاهد.

رابعاً: فإن المعلومات الشخصية للقاضي لا تعرض في جلسة المحكمة ولا تتاح فرصة مناقشتها وتقويمها ومن ثم الاعتماد عليها مناقضاً لمبدأ الشفوية والمواجهة الذي يسود مرحلة المحاكم. كما أرى أننا لو أخذنا برأي من يرى جواز أن يقضي القاضي بعلمه الشخصي لكان هذا أشبه بما يسمى سرية الأدلة المعمول بها الآن في أمريكا وبريطانيا في قوانين مكافحة الإرهاب مع الفارق أن هذه الأدلة السرية معلومات استخباراتية تعرض على القاضي ولا يطلع عليها المتهم ولا حتى محاميه!! وهذا قريب الشبه من قضاء القاضي بعلمه لأنه سيحكم بدون إطلاع المتهم، ولا موكله على الأدلة، وسيكتفي بالنطق بالحكم فقط!! مما يضر بمركز المتهم وحقه في تفنيد الأدلة التي توجه ضده. **خامساً:** وأخيراً درءاً للشبهات وسداً للذرائع فأرى ألا يقضي القاضي بعلمه الشخصي وله أن يتنحى عن نظر القضية ويحيلها لقاض آخر ثم يتقدم للشهادة كشاهد وليس كقاض كما هو معمول به في القوانين الوضعية الحديثة.

مركز المقريري للدراسات التاريخية بلندن

⁷⁰ ابن القيم: الطرق الحكمية - ص 155.