فن القضاء

تأليف

الأستاذ ج. رانسون

القاضى فى محكمة السين

طبعة سنة ١٩١٢

« الناس فى حاجة إلى القضاء ما عاشوا ، فاذا فرض عليهم احترامه لزم أن يحسوا بأنه محل ثقتهم وموضع طمأنينتهم »

ميرابو

ترجمة

محمد رشدى

المستشار السابق بمحكمة استئناف مصر الأهلية

ويليـــه

ملخص فى آداب القاضى فى الشريعة الاسلامية

بقلم المترجم

شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابى الحلبى وأولاده بمصر

Ranson, Georges.

فن القضاء

تأليف

الأستاذ ج. رانسون

القاضى فى محكمة السين

طبعة سنة ١٩١٢

« الناس فى حاجة إلى القضاء ما عاشوا ، فاذا فرض عليهم احترامه لزم أن يحسوا بأنه محل ثقتهم وموضع طمأنينتهم »

ميرابو

ترجمة

محمد رشدى

المستشار السابق بمحكمة استئناف مصر الأهلية

ويليـــه

ملخص فى آداب القاضى فى الشريعة الاسلامية

بقلم المترجم

شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابى الحلبى وأولاده بمصر

E 19432

19

Law
ISL
7
RANS
1943

LL
7534G
3D48

6
Copy

كلمة المترجم :

بسم الله الرحمن الرحيم

(وَمَا تَوْفِيقِي إِلاَّ بِاللهِ عَلَيْهِ تَوَكَّلْتُ وإِلَيْهِ أُنِيب)

أما بعد : فمن المصادفات الطيبة أن وقع فى يدى كتاب l'Art de Juger للقاضى الفاضل المسيو ج. رانسون . فلما قرأته وجدت من نفسى ميلا إلى ترجمته إلى اللغة العربية ، وقد قوّى هذا الميل عندى ماعلمته من أن أحد وزراء العدل كانت تتوق نفسه الى رؤية هذا الكتاب فى لغتنا . فاستخرت الله تعالى وترجمته عسى أن يجد فيه من أعدُّوا أنفسهم لتولى القضاء ما ينير لهم طريق الحق ويهديهم إلى مسالك العدل . وقد نهجت فى عملى منهج القائلين بحرفية الترجمة ثم حافظت على الأسلوب العربى على قدر طاقتى . إلا ما استعصى علىّ من العبارات التى لا يمكن التعبير عنها باللغة العربية تعبيراً يتفق مع معانى ألفاظها الفرنسية ، وقد أشرت إليها فى مواضعها . واخترت الترجمة الحرفية أو ما يقرب من الحرفية لأنها أقوم الطرق فى نظرى ، لأن من أهل العلم من يرى غير هذا الرأى ، ويقول إن المترجم يقرأ الصفحة من الكتاب ويفهمها جيد الفهم ثم يلقى الكتاب ويصوغ ما فهمه بلغة عربية فصيحة وبأسلوب إنشائى جميل ، ولهذا الرأى خصوم يقولون إن الترجمة يجب أن تكون حرفية حتى لا يخرج المترجم فى صوغ العبارة عن فكرة المؤلف فتضيع الفائدة ، وهذا هو الذى حدانى على أن أنهج النهج الذى سلكته . وقد ترجمت عنوان الكتاب « فن القضاء » ولفظ القضاء له معان فى اللغة ومعنى فى الاصطلاح ، فمعانيه فى اللغة : الإلزام ،

والإخبار، والفراغ والتقدير، ومعناه فى الاصطلاح فصل الخصومات وقطع المنازعات على وجه خاص صادر عن ولاية عامة ، وعلى هذا استقامت الترجمة الحرفية وعرف أن فن القضاء هو فن الفصل فى الخصومات وقطع المنازعات

وليلاحظ إخوانى أن المؤلف الفاضل اعتبر الفصل فى الخصومات وقطع المنازعات فناً لا علماً ، وفرق بين الفن والعلم ، ومن دواعى الفخر لقضاة الشرع المسلمين فى صدر الإسلام أن أحدهم نظر إلى القضاء هذه النظرة فكان له فضل السبق .

ذلك القاضى هو إياس بن معاوية المتوفى سنة ١٢٢ هـ ، كان مثلا فى الذكاء والفطنة . ذا فراسة صادقة . جاء فى كتاب تاريخ القضاء فى الإسلام : « أنه لما ولى القضاء بالبصرة طار صيته فى الآفاق حتى جاءه الناس يطلبون منه أن يعلمهم القضاء ، وكان يقول لهم : إن القضاء لا يعلم . إنما القضاء فهم . ولكن قولوا علمنا العلم » ، وهل الفن إلا فهم ؟!

وما دمت قد عرضت فى هذه الكلمة لذكر أسبقية فضل القضاة المسلمين وفقهائهم فى نظرهم إلى القضاء من حيث هو علم أو فن ، وذلك لمناسبة عنوان الكتاب ، فلا بأس من أن أذكر لهم فضلا آخر سبقوا غيرهم به وهو قولهم بفرضيَّة القضاء وذلك بمناسبة ما صدَّر به المؤلف كتابه من أقوال ميرابو وهو : « الناس فى حاجة إلى القضاء ما عاشوا » فقد قال سيدنا عمر رضى الله عنه فى رسالته إلى أبى موسى الأشعرى : « القضاء فريضة محكمة »* وجاء فى كتاب بدائع الصنائع : نصب القاضى فرض . لأنه ينصب لأمر مفروض وهو القضاء . قال الله سبحانه وتعالى : (يَا دَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الأَرْضِ فَاحْكُمْ بَيْنَ النَّاسِ

---

* وقد نشرنا الرسالة وتفسيرها فى القسم الخاص بآداب القاضى فى الشريعة الإسلامية

بالحق) وقال تبارك وتعالى لنبينا الكريم عليه أفضل الصلاة والسلام : (فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنزَلَ اللهُ) والقضاء هو الحكم بينهم بالحق ، وقد أوجبه الله تعالى فى قوله فاحكم ، فهو فرض فكان نصب القاضى فرضاً ضرورة .

وقد جعلت هذا الكتاب على ثلاثة أقسام : القسم الأول فى ترجمة الكتاب الأصلى ، ولى عليه شروح وتعليقات . فجعلت الشروح والتعليقات القصيرة فى ذيل الصفحات . أما المطولة منها فجعلتها فى القسم الثانى . رغبة منى فى أن لا تضيع فائدة الكتاب بين الشروح والتعليقات المطولة على من يريد أن يقرأه قراءة متصلة . على أنى أهيب بإخوانى أن يهتموا بمراجعة هذا القسم اهتماماً خاصاً لأنى ضمنته آراء شخصية اجتمعت لى من مزاولتى للقضاء نيفاً وثلاثين عاماً ، وفى يقينى أن منها ماسيكون مدار أخذ ورد بينهم، ومنها ماسيكون باعث مؤاخذة وعتاب لما فيه من القول الصارم والكلام اللاذع ، ولما تضمنه من الحقائق المرة والصراحة الواجبة فى مثل هذا المقام . على أن منها ما سيكون منهم محل موافقة وتسليم . أما القسم الثالث فينتظم ملخصاً من آداب القاضى فى الشريعة الإسلامية ليقف القاضى الشاب على ما وصل إليه الفقهاء المسلمون من قرون مضت فى تقرير الصفات اللازمة للقاضى والواجبات المفروضة عليه . ثم يقارنها بالوصايا العشرين التى جاءت فى خاتمة الكتاب المترجم .

ولى كبير الأمل فى أن يوافينى إخوانى بما يظهر لهم فى هذا الكتاب من خطأ فى الترجمة أو غلط فى النقل أو وهن فى الرأى أو أن ينشروا هذه الأخطاء على الناس ولكن فى رفق وحسن قصد . لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « إن الله رفيق يحب الرفق ويُعطى على الرفق ما لايُعطى على العنف » . وما اقتنعت به ولزمتنى فيه الحجة . صوَّبته فى الطبعة الثانية إن شاء الله تعالى ، والسلام على من اتبع الهدى ؟

تقديم الكتاب

بقلم المسيو ريموند بوانكاريه

لقد خطر لأحد القضاة الممتازين فى محكمة « السين » أن يجمع فى سفر نتيجة ما اهتدى إليه تفكيره وما توارد على ذهنه من الآراء أثناء مزاولته الطويلة لأعمال الجلسات وما اكتسبه من مران تام فى بحث المسائل القضائية فكانت طائفة من الأفكار والملاحظات ضمت إلى جمال التنسيق حلاوة العبارة بما يشهد للمؤلف بدقة التحرى وطول الباع ، فقد تضمنت من الحوادث الواقعية والفكاهات الطريفة ما يلذ القارئ وهى مع ما فيها من الجانب الفكاهى تتصل كذلك بمسائل جدية كبيرة الخطر . أما من حيث فائدتها فهى للشباب من القضاة مجموعة خصبة من دروس عملية وعلمية . كما أنها تهيئ الفرصة لجماعة المتقاضين القلقين لأن يقفوا على دخائل السلطة التى قُدِّر لها أن تتولى الفصل فى الخصومات التى تقوم بينهم فى أموالهم وشرفهم . وصفوة القول أن هذه المجموعة ستكون متعة القارئ ونجعة الوارد .

إن من وسائل الإصلاح التى حاولوا تحقيقها فى الأيام الأخيرة إنشاء مدارس تطبيقية يتمرن فيها الطلبة على طرق الفصل فى الخصومات ، أو بعبارة أخرى يدرسون فيها فن القضاء . فمن جاز الامتحان وحاز شهادة كلية الحقوق ثم تاقت نفسه إلى تسنم كرسى القضاء وجب عليه أن يلتحق بإحدى تلك المدارس التطبيقية ليتلقى فيها تعليما تكميلياً عملياً . ولسنا ندرى أيكون هذا المشروع يوماً من الأيام حقيقة واقعة ؟ على أننا نتعزى الآن بوجود هذا المؤلف ففيه الغنية والكفاية ،

لأنه انتظم أبحاثاً عملية سهلة المنال قليلة التكاليف إلى أن يتحقق مشروع تلك المدارس .

قال لاروش فلافين La Roche Flavin : « إن مثل علم الحقوق إذا لم تكمله التجارب التى تُكتسب فى ساحة المحاكم وفى غرف الجلسات كمثل آلة ضخمة يُجرِّبها الإنسان على نماذج صغيرة أو بعبارة أخرى أن مثل من يتعلمون العلم دون أن يكون علمهم مشفوعاً بتجارب كمثل جماعة اشتبكوا فى معارك وهمية دون أن يروا عدواً » . ثم استمر لاروش قائلا : « إن أرسطو فى كتابه ديموندو De mundo يريد أن يُشرب القاضى الشاب منذ حداثة عهده حب العدل وأن يسلك سبيله . ولا يكفى لذلك أن يقتصر على ما تعلمه فى المدارس بل لا بد له من تطبيقات يلتمسها فى دور القضاء » .

ولقد يجد القارئ فى هذا الكتاب أمثلة حية وقعت فى ساحة القضاء . فليتدبرها جيداً لكى تنطبع نفسه بطابع العدالة . يظن كثير من الناس أن ليس من الضرورى أن يتدرب القاضى على فن القضاء ، بل يكفيه فى نظرهم أن يكون ملماً ببعض المعارف القانونية وأن يكون سليم الذوق ، وبهذا فقط يستطيع أن يتحمل أعباء تلك السلطة الهائلة التى استمدها من سلطان الأمة . ولعمرى مَنْ من الناس يعترف على نفسه بالجهل وعدم المهارة ، ومن منهم لا يدعى لنفسه سلامة الذوق ؟ تلك الصفة التى إن لم تكن الأكثر ادعاء بين الناس فهى على الأقل صفة لا يتحرج أى إنسان من أن ينحلها نفسه راضياً مطمئناً . كما أنه من النادر جداً أن تجد إنساناً يعترف بجهله للقوانين . لذلك لا تجد بلداً من البلاد خالياً من جماعة لا يألون جهداً فى شغل أوقات فراغهم وساعات سمرهم بالتحدث عن القضاة والحكم على قيمة أحكامهم .

لقد كانت أوقات الفراغ وساعات السمر حافزاً لمؤلفى الروايات المحزنة والخيالية

والناشرين على التأليف والنشر . ولم تجد الأمة فى تاريخ حياتها سلوى تتلهى بها وتكون أشمل للسرور وأدعى للتسرية عن النفس من التندر بالقضاة . ولعل السبب فى ذلك أن الأمة تشعر بعيوب القضاء وتحس بمواضع الضعف فيه أكثر من شعورها و إحساسها بالصعاب التى يصادفها القضاة . على أنه يجب أن لا تُحزننا تلك الحالة المؤسة ، لأنها باعث الإصلاح وسبيل النجاح

إن الذين تدعو الضرورة أو الظروف المفاجئة إلى ندبهم مؤقتاً للجلوس فى مجلس القضاء كالمحامين الذين يندبون لتكميل « هيئة المحكمة » يدركون دقة وصعوبة هذه المهمة التى تبدو للناس سهلة ميسورة ، ويحسون ثقل أعبائها على الضمائر ويشعرون بما يساورهم من الارتباك عند أدائها .

إن المرافعات فى فرنسا تكون فى العادة شفوية سواء فى ذلك القضايا المدنية أم الجنائية . فيجب على القاضى إذن أن يتحلى بفضيلة تكاد تكون نادرة ، و إن كان الظاهر الخادع يدل على أنها عند كافة القضاة ، ألا وهى فضيلة الإصغاء . إن بين مقعد القاضى ومقعد المحامى لفاصلا أشبه بالخندق ، فإذا تكلم المحامى فإنه لا يرضى أن ينام القاضى . وللنوم أنواع منوعة ، وأشدها خطراً ليس هو النوم الذى يُغمض القاضى فيه عينيه ، حتى ولا هو النوم الذى يغط فيه غطيطاً يسمعه النظارة بالجلسة ، وإنما هو النوم الذى يكون فيه القاضى مفتح العينين مشرد الفكر سابحاً فى ملكوت السموات والأرض* .

إننا لانزال نذكر تلك النكتة اللاذعة التى قالها الرئيس أشيل دى هارلاى **

---

* ووجه الخطورة فى هذا ظاهر . لأن القاضى مفتح العينين شارد الفكر يكون خادعا للجمهور . أما الذى يغمض العينين أو يغط غطيطا فأمره ظاهر للناس من أنه لم يسمع المرافعة .

** Achile di Harlay رئيس المحكمة العليا فى باريس سنة ١٥٣٦ — ١٦١٩

وهى أن محاميا كان يترافع يوماً من الأيام أمام المحكمة العليا فى باريس . فأطال فى مرافعته قليلا فنام ثلث المستشارين وكان الثلث الثانى يتجاذب أطراف الحديث . أما الثلث الثالث فكان منصتا . فقال الرئيس : « لو أن حضرات السادة المتحادثين ناموا كاخوانهم النائمين لاستطاع الفريق المنصت أن يسمع جيدا » .

إن من سداد الرأى أن يدعو « هارلاى » المتحادثين إلى الاستسلام للنوم . لأن الذى يستغرق فى النوم وهو مطمئن ولا يفتح عينيه إلا قبيل الانتهاء من المرافعة لا يجد غضاضة على نفسه أثناء المداولة من أن يعتمد فى فهم الدعوى على إخوانه الذين تتبعوا المرافعة . أما من يتحايل على مغالبة النوم بأن يدخل فى حديث مع جاره أو يشتغل فى تحرير رسائله أو فى أى عمل آخر غير عمل الجلسة فهو ذلك النؤوم المخادع المرائى شديد الخطر لأنه يخدع الناس ويوهمهم بأنه سمع كل شىء ووعاه . . . ومع الأسف أن يكون هذا النوم المعيب هو الأكثر شيوعا عند القضاة ، فلو أن المفتشين القضائيين فاجأوهم على تلك الحالة لاستطاعوا — مع الألم والاستنكار — أن يشفوهم من هذا الداء (١)

هذه كلها حقائق ، ولكن من الحق أيضا أن نقرر هنا أن انتباه القاضى وتركيز كل قواه الفكرية وانصرافه انصرافاً كليا إلى تفهم الدعوى التى يُترافع فيها أمامه ، كل هذا يحتاج إلى مجهود شاق أليم .

إن مهارة المحامى تنحصر فى جمع الأدلة وتحضير المستندات التى تؤيد دعواه وتقديمها بصورة إجمالية . عند ذلك يبتدئ مُهم القاضى . وهو عمل تحليلى يتلخص فيما يأتى : استخلاص الآراء الصحيحة مما يحيط بها من التزويق وما يتصل بها من الحواشى ، وتمييز المستندات القاطعة من المستندات المرجوحة ، ومعرفة الأدلة الرئيسية والأدلة الثانوية . واستكشاف الباطل الذى يلبسونه لباس الحق . واقتحام السدود والعوائق التى تكتنف الحقيقة من كل جانب للوصول إليها . ولعمرى

---

(١) انظر القسم الثانى فى التعليقات

أنه لعمل ذو خطر عظيم . لأن الحقيقة التى ينشدها القاضى قد تكون فى الغالب غير واضحة بحيث لا يمكنه أن يستظهرها استظهارا تاما من خلال الأوراق المقدمة والوقائع المبسوطة . وقد تكون بعيدة الغور فلا يستجليها الفكر لتكون واضحة لا تحتمل الشك .

والخلاصة أنه متى تقدم المحامى بطلباته وجب على القاضى أن يحكم ، فاذا امتنع عن الحكم ولم يقل كلمة القضاء فى الدعوى كان محلا للمحاكمة . ثم إذا كانت الأدلة التى قدمت اليه شهادة شهود سمعها بالجلسة وتقرير خبير ندبه فعليه أن يختار إما شهادة الشهود و إما رأى رجال الفن .

لعلنا نذكر ما كان يفعله الرئيس بوريش Bourriche فى مثل هذه الحالة أنه كان يرى أن استخدام الفكر عبث لا طائل تحته . ثم انه كان متواضعاً فلا يظهر بمظهر الرجل الذكى الذى يريد أن يعرف كل شىء . وكان لا يتحرى الدقة فى وزن شهادة الشهود . ولا يجعل لتفكيره أثراً فى أحكامه . بل كان يبنيها على القواعد المتفق عليها و يؤسسها على ما كان يجرى عليه السلف .

ومما يبعث على الرضا أن الرئيس بوريش هو الوحيد فى بابه فلم يكن له ضريب . وأن طريقته المقتضبة لم تنل حظها من التطبيق عند كثير من القضاة .

انه من المعلوم أن الأدلة إذا كانت غامضة فليس فى وسع القاضى أن يأخذ بالحدس والتخمين . و إذا كان لا يزال على وجه الأرض قضاة على بلاهة وجهل بريدوازون Bridoison . فان سلالة Bridoye قد انقرضت تقريبا *

---

* ألف الكاتب الفرنسى « بومارشيه » رواية هزلية من خمسة فصول سماها « زواج فيجارو » وكان بطلها قاضيا هزليا يتمسك بالشكل قبل كل شىء وأطلق عليه اسم « بريدوازون » فصارت علما على كل قاض أبله جاهل ، وهذا الاسم مشتق من اسم جده « بريدوا » ، وهو اسم أطلقه الكاتب الفرنسى « رابليه » فى كتاب ألفه على قاض يصدر أحكامه على ما يظهره (زهر النرد) ومن الممتع حقا أن يعتقد هذا القاضى أن هذه هى أحسن وسيلة لسرعة الفصل فى القضايا

ان كفة الحق الصحيح هى الراجحة فى ميزان العدالة . ولـكن قد يكون هذا الحق ذا عناصر غاية فى الخفة بحيث لا تؤثر فى الميزان الدقيق فتتذبذب الـكفتان قبل أن تستقرا .

يا لهول المسؤولية الملقاة على عاتق انسـان يقول لاثنين احتكما إليـه : أنت محق وأنت مبطل .

مهما يبلغ القاضى من حسن النظر ونفاذ البصيرة فانه انسان يعانى كثيراً من الشدة فى دفع العوامل المختلفة التى تتنازعه دائمـا أثناء بحثه الدقيق فى الأدلة التى يبنى عليها حكمه . وقد تسوقه تلك العوامل إلى احلال رأيه محـل رأى الشارع فيكون مشرعاً لا قاضيا . اننا لا ننسى ذلك الحوار الذى أجراه «أناتول فرنس» — وكان فيه مغرضا — على لسان قاضيين نزيهين تخيلهما « جان مارتو » Jean Marteau وصورهما المصور المشهور مابوز De Mabuse فى لوحة فى متحف أنفرس . أما القاضيان فأحدهما مصوَّر — حين يقضى — على صورة رجل يمسك ورقة فى يده ويشـير بأصبعه على النص الواجب التطبيق . والثـانى مصور على صورة رجـل يرفع عينيه إلى السماء يستلهم العدالة . وقد عزا أناتول فرنس فى حواره إلى الذى يستلهم العدالة من السماء أنه يستعين بأدلة مموهة خادعة ظاهرها العدل وليست من العدل فى شىء . وإلى الذى يشير بأصبعه على النص أنه كثير الاعتداد بنفسه مع السذاجة . ثم يقول ومع ذلك أن المعتمد على الالهام خير عنده من المعتمد على النص . يقول هذا أناتول فرنس ويصر عليه ولا يعبأ بمـا قرره المسيو م . برجريت M. Bergeret فى الكلمات الآتية : « إننى لا أخشى القوانين الرديئة إذا طبعتها قضاة عدول . يقولون ان القانون جامد وأقول : لا . لأنه ليس فى القانون نص لا يحتمل التأويل . ويقولون أن القانون ميت . وأقول أن القاضى حى . وتلك ميزة كبيرة للقاضى على القانون » .

ولـكن المسيو برجريت يتلاعب قليلا بالألفاظ وإلا فليدلنا أين وجـد القانون ميتا ؟ وكيف يرى أن تـكون الضمانات الواجبة لسير العـدالة خاضعة لأهواء القاضى ولمحض احساسه . من أن تـكون خاضعة لأوامر ونواهى عامـة مدونة فى كتاب . لقـد دافع المسيو برجريت منذ أعوام عن قاض كان ينتحل لنفسه سلطة التشريع . فهل يعتقد المسيو برجريت أن هذا القاضى لو أعطى سلطة التشريع فعلا كان مجرى العدالة فى فرنسا يتجه اتجاها جديدا ؟ *

ان المفروض أن تكون الهيئة القضائية مجموعة قضاة أذكياء يقدرون واجبهم حق قدره ويغارون عليه . ويحترمون نصوص القانون بعيدين عن كل ما يسىء إلى السمعة ويشوّه الذمة . فاذا كان هذا هو الواجب المفروض فلماذا إذن يشك الانسان أحيانا فى نزاهة القضاة واستقلالهم ؟ الجواب على ذلك حاضر على كل لسان : إن القضاء والسياسة لايسلمان من الاحتكاك الخطر والاختلاط الوبيل

كان القضاة فى الزمن السابق أشبه بأسرة منعزلة لا تتصل بأية هيئة أخرى وكان يسودها نظام الطبقات ففيها الرئيس والمرؤوس . مما يشبه نظام الـكهنة والقسوس فى مراتبهم ودرجاتهم ووظائفهم ومقام كل منهم . حتى ليخيل الى الناس أنهم مقيمون فى برج من العاج . وكان لهذا النظام عيوبه . ذلك أنهم كانوا متمسكين بتعاليم ثابتة لا تتغير . حريصين على الأشكال . والأصول الموضوعة . فكانوا جامدين ينفرون من كل رأى جديد . ومع هـذا فقد كان المشهور عنهم عند الناس انهم مستقلون لا يحكمون بالهوى . ومع بعدهم عن الجمهور وخضوعهم لهذا النظام الشديد فانهم لم يكونوا فى مأمن من المؤثرات السياسية لأنهم كانوا فى الغالب تحت سلطان الهيئة الحاكمة .

---

* يتفق رأى المسيو بوانكاريه مع رأى المؤلف فى ضرورة تمسك القاضى بنص القانون فى قضائه . وللمؤلف بحث هام فى ذلك فارجع إليه فى موضعه . كما أن فى التعليقات كلاما مؤيدا لهذا الرأى فلا تغفله

قرأنا فى أحد مؤلفات بلزاك أن أحد قضاة التحقيق ويسمى « كاموزو » كانت له زوجة تهتم اهتماما عظيما بأمر مستقبله . وتتحرق أملا فى أن تراه يوما قاضيا فى محكمة السين . فدنت منه مرة وقالت فى دعة ولطف : « ومن محكمة السين يا عزيزى إلى رئاسة إحدى الدوائر فى محكمة الاستئناف . إذ ليس بينك و بين الوصول إلى تلك الرئاسة إلا توجُّه هين لين وهو أن تؤدى خدمة فى قضية سياسية » . ومثل هـذا التوجه لا يتوجـه إليه القاضى فى الزمن السابق إلا لمصلحة الحكومة . وهذا السلوك مع شناعته — إذا قيس بما هو حاصل اليوم — لا يعد شيأ مذكورا . إن السلطة التنفيذية فى الزمن الحاضر ضعيفة لا تجرأ على المساس بكرامة القضاة إلا إذا كانت مدفوعة إليه بدافع من السلطة التشريعية . لأن أعضاء البرلمان جماعةً أو فرادى يرون أن القضاء يجب أن يدين لهم بالولاء والاخلاص . حتى لقد انتهى الأمر بالجمهور لأن يعتقد هو الآخر هذا الوجوب . فكم نرى من المتقاضين الذين يخشون أن يكون الحكم فى غير مصلحتهم يلجأون فى هذا بغـير حياء ولا خجل إلى نوابهم الذين انتخبوهم . وكم نرى من النواب من لا يتورعون عن التقدم إلى القضاة بطلبات وقحة مكشوفة أو مستورة .

على أن تدخل النواب الشخصى فى أعمال القضاة أقل خطورة وشناعة من تدخلهم مجتمعين تحت قبة البرلمان ، لأنهم يعتقدون أن هذا التدخل من حقهم . فتراهم يقدمون الاستجوابات بخصوص بعض القضايا ويطلبون من فوق المنبر اجراء تحقيقات ويكلفون وزير العدل بأى أمر أو يطلبون إنشاء لجان تحقيق أو ما لا أدرى .

إن للسياسة أساليب متعددة لتنفذ منها إلى قدس القضاء . لقد أتى على القضاة زمن كانوا فيه فريسة التغرير . ضعفاء خوارين لا يستطيعون مقاومة هذا التدخل . ألم يكن البرلمان هو صاحب السلطة العامة فى البلاد ؟ ثم ألم يكن هو

الهيمن على ترقية الموظفين ؟ لقد حدث فى سنة ١٩٠٦ أن خطر خاطر جرىء لأحد وزراء العدل وهو معالجة تلك الفوضى نوعا ما بانتشال القضاة من مخالب البرلمان . ومن تدعيم نظام توظيفهم وترقيتهم على أسس ثابتة ولكنه ما عتَّم أن حضَّر المشروع وأمضاه حتى قامت من حوله الزوابع فى المجلس فاسترده بحجة تعديله وتطبيقه * .

ثم فكروا من ذلك الحين فى إنشاء مجلس أعلا للقضاة على مثال المجالس المؤلفة فى عدة وزارات وتكون مهمته أن يقدر بتمام الحرية والاستقلال مؤهلات كل قاض واستحقاقه للترفيه ، وفى الحقيقة انه ليس من المستحيل أن يوجد فى وزارة العدل نظام يشبه نظام المجلس العام للمناجم والقناطر والخنادق أو يشبه لجنة المفتشين العموميين للتعليم الثانوى أو أى نظام لأية طائفة من الموظفين يكون من شأنه أن يحدَّ من تلك السلطة المطلقة التى يتمتع بها الوزير فى اختيار القضاة

---

* لست أدرى عن أى زمن من أزمان الحياة النيابية فى فرنسا يتكلم المسيو بوانكاريه . وإنما الذى أعلمه فى مصر أن بعض النواب فى مستهل الحياة النيابية كان يسعى عند بعض الموظفين الاداريين لقضاء بعض المصالح لناخبيهم . فاتخذ المغرضون من هذا المسعى سلاحا يطعنون به الأمة فى الصميم ويرمونها بأنها غير صالحة للحياة النيابية . ولو علم المغرضون من الأعداء والمتشائمون فينا أن النواب فى كل أمة سطع عليها نور الدستور حديثا لا يتعففون عن السعى المعيب والتدخل الشائن حتى فى القضاء . فاذا تدخل نوابنا عند الاداريين فى مصلحة ناخبيهم وإرهاقهم بالطلبات المعقولة وغير المعقولة فهم معذورون فى هذا ولا بأس عليهم فيه . على أننى أسجل بمداد الفخر لنوابنا أنى لم أسمع أن أحدا منهم سولت له نفسه أن يتدخل فى عمل قاض بأى شكل من الأشكال ولأى سبب من الأسباب ليحمله على أن يتجه اتجاها خاصا فى حكم من أحكامه . وهذا يدل بلا شك على أن نوابنا سيكونون بعد توطيد أركان الحياة النيابية مثالا يحتذى به عند الأمم فى النزاهة والاستقلال

وترقيتهم ، وعلى العموم فكل عمل من شأنه أن يبعد السياسة عن القضاء ، ويحصر كلا منهما فى نطاق وظيفته يكون عملا توجبه ضرورة طُمأنينة الأمة وسلامتها . فإذا لم يتحرر القاضى من الوصاية البرلمانية فقل على القضاء العفاء ، ولا ضرورة إذن بعد هذا لأن يؤلف المؤلفون ويقرأ الناس كتباً فى فن القضاء بل يكفهم أن يؤلفوا و يقرؤوا كتباً فى فن الدسيسة والسعاية .

تحريراً فى سامبين سبتمبر سنة ٩١٠

ريموند بوانكاريه

كلمة المؤلف :

الغرض من هذا الكتاب

إن السلطة القضائية هى أوثق السلطات اتصالا بالجمهور وأكثرها عملا معه . لذلك كان من المصلحة الكبرى للأمة أن تراقب اختيار أولئك الذين حملوا أمانة تلك السلطة فى أعناقهم

٢١ مارس سنة ١٧٩٠ «توريت Thouret»
من رجال فرنسا السياسيين

إذا كانت دراسة الحقوق ومعرفة القوانين علماً من العلوم فمن الثابت الذى لا شبهة فيه أن تطبيق ذلك العلم فن . لذلك أصبح من المتعين أن نحدد غرضنا من هذا البحث ، وأن نبين البواعث التى أوجبته

لم تكن وظائف القضاء محصورة فى جماعة خاصة على مثال جماعة الكهنوت وإنما هى وظائف اجتماعية ذات مسئوليات جسيمة يتولاها أناس مثقلون بواجب فى منتهى الخطورة . أولئك هم القضاة . لذلك كان من اللازم أن تتوافر عند القاضى معارف راسخة ، وأن تكون له مؤهلات متنوعة . فلا يكفيه الاقتصار على دراسة علم الحقوق — ذلك البحر الخضم المملوء بالشكوك كما يقولون — بل لا بد أن يكون فوق ذلك ذا إلمام واسع بالفلسفة وعلم النفس بدرجة كبيرة يضاف إلى ذلك مجموعة من الفضائل والصفات الطيبة يكتسبها القاضى عن طريق التجربة والملاحظة وهى مجموعة لازمة للحقوق لزوم التطبيق العملى للقواعد النظرية ، وبدونها لا يكون قميناً بأن يوكل إليه النظر فيما يتعلق بشرف الناس وحرياتهم وأموالهم .

إن المؤلفات فى الحقوق لا حصر لها ومع ذلك لا نعتقد أن مؤلفاً واحداً عنى إلى الآن بأن يجمع القواعد الأخلاقية لا التعليمية التى يتألف منها فن القضاء والعلة فى هذا النقص هى الصعوبات التى تعترض المؤلف حين يعالج هذا الموضوع

وأشد تلك الصعوبات آت من اختلاف طبائع القضاة وميولهم . فكلٌ يطبق القانون ويحكم بحسب ما تمليه عليه ميوله ويتفق مع مزاجه وطبعه . يضاف إلى ذلك ما اصطلحوا عليه عند احتمال المسألة لأكثر من وجه واحد كقولهم : تلك مسألة تقديرية أو فيها قولان . ومما لاخلاف فيه أن الكفايات فى القضاة تتفاوت : فمنهم القوى ومنهم الضعيف . وإزاء هذا التفاوت تطلب العدالة أن يكون القائم بها من القدرة بحيث يميز ما هو حسن مما هو أحسن . لذلك كانت دراسة فن القضاء لازمة للقضاة ، وأصبحت الحاجة إليها أشد لزوما من وقت أن تقرر اختبار المرشحين للقضاء اختباراً فنياً . وتظهر هذه الضرورة بوجه أوضح لقضاة المحاكم التجارية * الذين قد تعرض عليهم قضايا هامة . ولقضاة المصالحات الذين يحكم الواحد منهم منفرداً فى مسائل تكون أحياناً جد معقدة ، لأنهم يجدون فيها ما يهديهم إلى سداد الرأى .

وهل لنا أن نأمل فى أن تكون هذه الصفحات التى نكتبها بمثابة مشكاة تنير الطريق فى هذا الزمن لجماعة من الناس تهتم بكل ما له صلة بالقضاء . وهى جاهلة . وآخرين لهم هذا الاهتمام وهم ليسوا من القضاة ولا القضاء منهم فى شىء ؟

هذا ولم نرد أن نفيض على أبحاثنا هذه رداء الشهرة والإعلان الذى اعتاد شراح القوانين أن يفيضوه على مؤلفاتهم القانونية بقصد لفت الأنظار . ولم نلتزم فى تحريرها إيراد رأى قاطع أو فكرة جازمة أو قاعدة ثابتة . ولم نتحر الألفاظ الطنانة الخلابة . ولم يأخذنا كبرياء الدعى وتصلفه . ولم نلتزم جد الفقهاء وصرامتهم . وتجنبنا كل ما من شأنه أن يجعل البحث وعر المسالك . ولم نستعمل — على قدر الامكان — الاصطلاحات الفنية أوالتعبيرات القضائية السمجة . بل اخترنا لشباب القضاة فى توجيه هذه النصائح لغة سهلة قريبة لكل الطبقات . ولكننا مع ذلك

---

* les juges consulaires.

لم نحجم عن إيراد أيَّة ذكرى مؤلمة وقعت فى دور القضاء . أو حادث كان له صدى فيها . ولم يصدنا شىء عن ذكر فكرة هزلية أو نكتة . نذكر كل ذلك دون أن نلطِّف من قساوة القول وشدة التعبير . حتى لقد تدفعنا الرغبة الملحة فى تقويم المعوج واستئصال الفاسد إلى الخروج عن الحد المعقول فى النقد والتهكم الساخر

وإننا لنأمل الأمل كله فى أن لا تكون على الناس غضاضة من ذكر هذه الملاحظات أو المشاهدات التى وقعت لنا أثناء ربع قرن فى حياتنا القضائية . فإذا كان لا يزال منهم جماعة يتمسكون بالقديم ويتولاهم القلق والذعر بمجرد قراءة ما نكتب فى هذا الباب فلا ينعون علينا الدعوة إلى التجديد . ولا ينعتون — ظالمين — ما نقول به من التطور بأنه ميول ثورية .

ليسمح انا هؤلاء وليشملونا بحلمهم إذا ذكَّرناهم بأن كل شىء على مجرى القرون — حتى القانون — يتطور ويتغير . ولعلهم إذا تنازلوا وقرأوا ما نكتب بشىء من العناية لأدركوا أننا عنينا بالأشكال والأوضاع والإجراءات ، أكثر من عنايتنا بالقواعد الأصلية . وأننا لم نتعرض بسوء لما استنه قضاة العهد القديم من السنن وما حرصوا عليه من التقاليد المحبوبة إليهم .

هل هناك ما يمس القضاء إذا فرَّقنا بين ما يسمونه كرامة القاضى وما نسميه نحن تمويهاً وتضليلا . وهل نلام إذا قلنا انه بالرغم من خطورة مهمة القاضى يجب عليه أن يكون إنسانا . وهل نلام إذا قلنا ان قلبه الذى بين جنبيه لم يخلق عبثاً وأنه يجب أن يتأثر بالعواطف الإنسانية دون أن تقف نَبضاته .

على أنه بالرغم من هذا نقول أنه لا يزال فى القضاة من هم أهل إخلاص ووداعة وبشر واجتهاد وثقافة . لا يعتزون بوظائفهم اعتزازا يجعلهم يتخيلون أنفسهم طبقة ممتازة فوق سائر الناس . بل يهتمون دائما بتأدية ما هو مفروض عليهم من الواجبات . فعلى سمت هؤلاء نسير ومن آرائهم نستوحى . وإذا كان الجمهور لا يعرفهم وكان رؤساؤهم يتغاضون عنهم فإن لهم فى نفوس من يتصل بهم الاحترام الكامل والذكر الحسن .

الفصل الأول

للقاضى كافة الحقوق إلا حقا
واحداً : أن يعتذر بأنه خُدع

تقضى سنة الاجتماع بين أفراد الناس أن يكون لكل فرد حقوق يجب أن يحترمها الآخرون . كما أن على كل فرد واجبات يجب أن يقرَّ بها للآخرين . وعلى أساس هذا المبدأ دعت الضرورة إلى إنشاء سلطات مختلفة لتنظيم هذه الحقوق والواجبات . والقيام على صونها والعمل على احترامها من الجميع . ومن تلك السلطات السلطة القضائية . ومن الأسف أن رجالها كانوا فى كل زمن محلا للنقد وهدفا للنميمة . وتضاعفت تلك الحملات واشتدت من وقت أن عدل أولو الأمر عن الطريقة القديمة من حصر اختيار القضاة فى وسط اجتماعى محدود من أهل الميسرة والنعمة . وراحوا يسلكون فى اختيارهم طرقا جديدة وسننا حديثة . ثم أنه بجانب هذه المطاعن التى يوجهها إلى القضاة بغير انقطاع ، أولئك النافسون عليهم مقامهم . الغامطون لحقهم . ظهر فى الزمن الأخير رجال مستقلون فى الرأى منزهون عن الغرض . وقضاة ومشرعون وفقهاء ممن يرون أن القضاء لم يعد آلة لإنجاز القضايا . يتوجعون إشفاقا بالقضاة وما هم فيه من ضعف فى الكفاءة وقلة فى الاستعداد وعيوب أخرى .

والمشاهد مع ذلك أن الأحكام التى لا يمكن الطعن فيها لسلامتها وصحتها تمر دون أن يعلم بها أحد (كالسيدات العفيفات اللائى لم يُردن أن يُعلنَّ عن أنفسهن) وإن حكما واحداً معيباً يكون لذكره دوىٌّ فى البلاد مما لا يكون لمائة حكم صحيح . يضاف إلى ذلك أن الخصم الذى يخسر الدعوى يصب جام غضبه على المحكمة التى حكمت عليه . أما الذى يكسبها فيشعر أحياناً بعدم الرضا لأنه

لم يجد فى الحكم من الأسباب ما كانت تتوق إليه نفسه .

ومادامت طرق إقامة العدالة تعتورها عيوب استثنائية فعلى الذين يتعمقون فى دراسة فن القضاء أن يتلمسوا أسباب هذه العيوب ليعرفوها

إن الفيلسوف الذى لا يقطع برأى فى أمر من الأمور والذى يدين بنظرية الاحتياط والتردد ينسب هذه العيوب — وهو مطمئن — إلى الطبيعة البشرية وبُعدها عن الكمال . أما أنصار الماضى المعجبون به فيقولون ان ضعف القضاة آت عن طرق اختيارهم . ففرنسا وتركية على مايقال هما البلدان الوحيدان اللذان تركا اختيار القضاة وترقيتهم فى يد سلطة استبدادية . ثم يقولون كذلك ان الانسان لا يستطيع أن يؤدى وظيفة ما على الوجه الأكمل ثم هو فى الوقت نفسه يكون مشغولا بما يضمن له مستقبله وما يضمن له السير الطبيعى فى طريق الترقى . ويقولون ان المحسوبية تحصر النابغين فى الوظائف الصغيرة حيث تقبر كفايتهم ومواهبهم ، ثم ترفع الجهلة البلداء الذين لاضمير لهم والذين لا يهتمون إلا برعاية مصالحهم الخاصة . ترفعهم إلى الدرجات العالية مع أن مدة خدمتهم وعملهم لا يؤهلانهم إلى شغل تلك الوظائف

والظاهر أن السلطة التنفيذية اعترفت بعد البحث الدقيق بصحة قسم كبير من هذه الانتقادات ، لأن التعيين والترقية أصبحا خاضعين منذ عهد قريب للمرسوم الصادر فى ١٨ أغسطس سنة ٩٠٦ المعدل بالمرسوم الصادر فى ١٧ فبراير سنة ٩٠٨ . ونحن لا نستطيع أن نحكم على سلامة نتائج هذا المرسوم لحداثة عهده ولكننا نقول انه كان محل مطاعن من خصوم معلومين . إذ يقولون بعدم الحاجة لهذا الإصلاح لأنه بالشكل الذى وضع به لا يحقق غرضاً بل ستظهر له عيوب وستكون له مضار . ونحن من جانبنا نقول ان المستقبل وحده كفيل بأن يثبت ما إذا كانت تلك المطاعن جدية أو مجرد خيال .

أما فى انجلترا ،مثلا فإن القضاة يختارون من بين المحامين الذين قضوا فى هذه المهنة عشر سنين على الأقل . فإذا خلا محل فى القضاء يكون المحامى المرشح له معروفاً لدرجة أن اختيار الحكومة له يكون مجرد إجراء شكلى .

يدعى بعض النقاد عندنا أن الكفاية الفردية فى وسط جماعة محدودة الكفاية سبة فى حق هذه الجماعة . ونحن لا نقول بهذا . فانرقب إذن كيف يكون أثر التسوية بين الكفء وغير الكفء اننا لنلمس فى الحال أنها طريقة لا تشجع النابغ وهو كنز ثمين لايقدر . فمن الخطأ تثبيط همته . إننا لو جرينا على التسوية لحرمنا القضاء من العناصر النافعة .

لقد قالوا بحق : ان التاريخ لم يحفظ فى عهد من عهوده سوى ذكرى من كانوا فى القمة خلقاً وذكاء . وإننا لنشفق على أنفسنا من أن لا يدوّن التاريخ من عهدنا سوى ذكرى أناس من نسيج واحد فى الكفاية ومستو واحد فى الذكاء .

ونحن نعتقد أنه لا توجد فى أى بلد من البلاد مدرسة قضاة عدول * اللهم إلا عن طريق التجارب التى يكتسبونها فى دور القضاء .

فليتذرع المتقاضون بالصبر وليستسلموا حتى يأذن الله للقضاة الجدد بأن يستطيعوا الفصل فى قضايا الشرف والحرية والمال .

---

* Bon juge. لم أجد معنى جامعا مانعا لهذه الكلمة سوى كلمة قاض عدل . أى حَكَم ذى معدلة فى أحكامه . لأن المقصود من الكلمة الفرنسية هو القاضى الذى تجتمع فيه الصفات اللازمة للقضاء (عندنا نحن النظاميين) كالنزاهة والاستقلال والاستقامة والعلم بالقوانين والإلمام بالعلوم التى تتصل بها ، وأن يكون قد حنكته التجارب ليكون ذا معدلة فى أحكامه فان تجرد عن إحدى هذه الصفات حين يقضى فلا يكون Bon Juge ولايكون حكما ذا معدلة فى احكامه . وليلاحظ القارىء أنه إذا وجد فى الصفحات الآتية كلمة قاض عدل فهى مكان الكلمة الفرنسية .

لقد نعلم أن القضاة المساعدين يبقون تحت التمرين مدة طويلة قد تصل بهم إلى حدود الشيخوخة دون أن يكون لهم حق فى المكافأة أو المعاش : فهؤلاء إن كانوا أكفاء فلماذا لا يعينون قضاة أصليين : وإن لم تكن لهم الكفاية اللازمة فلماذا يبقون للفصل فى قضايا الناس *

⁂

حينئذ ما هو فن القضاء ؟ هو مجموع قواعد تقوّى الاستعداد الطبيعى عند القضاة حين تطبيق القانون . وتساعدهم على اكتساب الصفات اللازمة لحل المشكلات والوصول إلى الحق . ولكى يكون القاضى جديراً بأن يسمى قاضياً يجب أن تتوافر فيه الشروط الآتية : النزاهة التامة ، والاستقلال المطلق ، وسعة الصدر ، وضبط النفس والذكاء . وتلك مواهب طبيعية . وأن يكون متمكناً من العلوم القانونية ومعرفة تطبيقها وأن يكون دائم النظر فى أحوال الانسان وفى نفسه هو على وجه الخصوص . وأن يكون فيلسوفا اجتماعياً واسع الاطلاع هادئ الفكر متواضعاً . وتلك هى فضائل أخرى لازمة له . فاذا أضيف إليها قدرته على مقاومة أهوائه . وإصلاح ذات نفسه كان قميناً بأن يسمى قاضياً .

ومما لا خلاف فيه أن تلك الصفات ليست كلها من الأهمية بدرجة واحدة . بل إن بعضها مقدم على بعض . مثال ذلك يجب أن تتقدم الاستقامة والاستقلال والنزاهة على المعلومات القضائية وموهبة الذكاء : لأنه ماذا يهم صاحب الدعوى أن يكون قاضيه مفرط الذكاء متضلعاً فى القانون إذا كان يجور فى حكمه خضوعا لمآرب نفسه أو لمصلحة شخصية : أو كان متهاونا غير مكترث بوظيفته فيصرف

---

* فى فرنسا قضاة مساعدون يعينون بموجب القانون الصادر فى ١٣ أبريل سنة ١٩٠١ ولهم اختصاصات القضاة الأصليين على وجه التقريب . فلهم الحق فى أن يكونوا قضاة تحقيق وأن يكلفوا بأعمال قضائية أخرى ويجوز لهم أن يجلسوا فى كرسى النيابة العمومية فى غياب وكيل النيابة . كل ذلك بغير أجر .

الوقت المخصص لدرس القضية فى تحرير مراسلاته وصرفه فى شؤونه الخاصة : أليس الأفضل للمتخاصمين أن يكون قاضيهم رجلا متوسط الذكاء شجاعا شريفا يتعمق فى درس القضايا ولا يخضع فى حكمه إلا لما توحى به إليه ذمته : إن هذه الصفات المتباينة سيمتزج بعضها ببعض إذا بذلت الهمة وقويت الإرادة حتى التصبح وكأنها مجموع متحد متناسق . ان مثل القاضى كمثل المصور ، لأن المصور مع مزاولة عمله يومياً يعتاد كيف يحسن النظر . وكذلك القاضى لو كانت له رغبة أكيدة فى إحسان عمله اليومى لانتهى به الأمر ، مع طول الزمن ، إلى أن يتعلم كيف يحكم .

وفى الواقع قد تتصادم بعض المبادئ المتناقضة والميول المتعارضة ببعض عند القضاة ولكن لما كانت مطرقة الحداد تطرق الحديد المصهور ، فإن هذا التصادم يحدث أحسن الأثر لأنه يمنع خطر الحلول المتطرفة . ويمزج الآراء المتناقضة مزجا ، فيستخرج الإنسان منه حلا وسطاً . وقديماً قالوا : خير الأمور الوسط . وبهذه الوسيلة تتكون عند القاضى رويداً رويداً ما يسمونه « نفس القاضى »

إن هذه النفس يتقاسمها طياران كبيران : يجب أن يمتزجا امتزاجاً كلياً : لأن الفيلسوف — لما هو معروف عنه من الاندفاع وعدم التحزر — لم يعبأ بالقوانين المشروعة فجعلها دَبْرَ أذنه وسماها أوهاماً ، والمشرع على عكس ذلك . فإنه مترو شديد التروى . حريص كل الحرص على التقاليد فلا يعمل لتحقيق إصلاح إلا بعد زمن طويل ، وبعد أن يتأكد ضرورته ، لذلك كانت المساجلات بينهما مستمرة لا تنتهى ، فالفيلسوف يقول مثلا إن القانون الطبيعى هو العدل الكامل الذى أدركه العقل البشرى يتعلمه الإنسان فى مدرسة الطبيعة وبه تتحقق العدالة والمساواة والرحمة والحرية والإخاء ، ويقول : بأن العصر الذى يسود فيه القانون الطبيعى هو كالعصر الذهبى الذى يكون فيه الإنسان بطبعه صافى النية

حلو المعاشرة ، بعيداً عن المفاسد التى جرتها على الناس النظم الاجتماعية . ويرى المشرع أنه فى مجرى التطورات التى تلازم الناس لاستكمال رقيهم ، يجب أن تكون المصلحة الاجتماعية مقدمة على الحقوق الطبيعية . فعند الأول الطبيعة هى الأساس العام وعند الثانى المصلحة الاجتماعية هى التى يجب أن تكون المبدأ الأعلا الذى تُستمد منه القوانين . أما القاضى فيجب أن لا تغيب عنه فكرة الفيلسوف ، ولا أن يهمل ما تقضى به التقاليد التاريخية ، ولا نريد تلك التقاليد الجامدة . وإنما نريد التقاليد التى تسير دائماً مع الزمن فى طريق الرقى والتقدم .

وعلى هذا فلتمتزج النظريتان فى نفس القاضى وليسر فى طريقه مرتسماً مراسم المنطق فلن يضل أبدا . وأنهما إذا امتزجتا وتخلص هو من العمل الراتب والتمسك بالآراء الموروثة أو المكتسبة أو الآراء الفطيرة أدرك فى الحال أن الثورة فى الآراء بعد درس الوقائع تدعو حتما إلى التطور فى التشريع ، وأن أحسن مشرع هو التجربة ، لذلك كان لاحترام الماضى فى نفس المشرع فى سنة ١٨٠٤ وعمله على التوفيق بين هذا الماضى وضرورات الوقت الحاضر أن ظهر القانون المدنى وريث « الأوردنانس » ordonnances والذى جاء بعد الثورة الفرنساوية التى اندلع لهيبها عقيب الثورة على الأديان وظلم الملوك . واستعان المشرع فى عمله الإنشائى والإصلاحى بالقانون الرومانى . وعرف كيف يغترف من تلك المناهل القديمة ما هو صالح ومفيد وضرورى .

الفصل الثانى

إذا دخلت السياسة حرم القضاء
خرجت منه العـدالة حتما .
« جيزو Guizot »

إن استقلال القاضى من ألزم صفاته لأنه إن لم يكن مستقلا فى حكمه انهارت نظمنا واندك صرح الطمأنينة عند الشعب . لذلك رأينا لزاماً علينا أن نفرد لهذا الموضوع باباً خاصاً .

إن استقلال القاضى يجب النظر إليه من ثلاث نواح : استقلاله بالنسبة للحكومة . واستقلاله بالنسبة للأفراد . واستقلاله بالنسبة للمحكمة التى تُستأنف إليها أحكامه .

ولما كانت السلطة التشريعية هى التى تضع القوانين . وكانت السلطة القضائية هى التى تطبقها كان استقلال الثانية عن الأولى ألزم وأوجب . لأن تدخل الأولى فى عمل الثانية يؤدى إن عاجلا أو آجلا إلى الفوضى والظلم ، وإن عدم قابلية القضاة للعزل ليس إلا جزءاً من الضمان الواجب لهم .

نعم . إن الحكومة لا توحى إلى القضاة باتجاه معين فى بعض القضايا إلا فى القليل النادر جداً ، ولكنها مع ذلك هى صاحبة السلطة فى التصرف فى الترقيات ومنح الدرجات للمحسوبين عليها . فإذا كان الأمر كذلك ألا يحق لنا أن نخشى أن القاضى قد ينساق تحت تأثيرات مصلحته الشخصية إلى الجور فى قضائه ؟

ماذا تكون الحال إذا تحقق أن الحكم فى ناحية ما قد يضر بمستقبله فى حين أن الحكم فى الناحية الأخرى تكون له عواقب طيبة فيرقى . إنه بالرغم

من إخلاص القاضى لواجبه وبالرغم من إخلاص كل موظف لوظيفته وللنظم القائمة فإنه من الثابت أن اتصال السياسة بالعدالة مفسدة .

أما فيما يتعلق بقضايا الأفراد وعلى الأخص القضايا المدنية . فإننا والحمد لله بعيدون عن الزمن الذى كان يقول فيه لافونتين : « كيفما يكن المرء يكن الحكم . فإن كان ذا سلطان فالحكم له ، وإن كان ضعيف الحيلة كان الحكم عليه * »

إن القضاة فى الوقت الحاضر لا يجهلون أن أول واجب على القاضى هو أن لا يلتفت إلى مركز الخصوم ولا إلى منازعهم ولا إلى الوسط الاجتماعى الذى يدرجون فيه .

وليلاحظ كذلك أن الميل فى الحكم لمصلحة الأقوياء والمحظوظين وإن كان إثماً كبيرا ، إلا أن محاباة المستضعفين على حساب الغير — ولو أن مصدرها إحساس إنسانى شريف — كذلك خطأ عظيم .

إنه من السهل جداً أن يكون الإنسان كريماً من مال غيره . ولكنه لا يصح أن تكون المحاكم ملاجىء إحسان وعطاء .

ولقد أصبح للرأى العام كذلك فى زماننا أسوأ الأثر فى الأحكام . لأن ما لا يرضيه منها لا يكون عادلا .

فعلى الذين أعدوا أنفسهم لمنصب القضاء أن يتذكروا دائماً تلك الحقيقة الناصعة التى نوردها هنا عامدين ونؤديها بعبارة شديدة إن لم تكن جافية وهى أنه يستحيل على القاضى أن يجمع بين محبة الجمهور له وميله إليه واستحسانه له . وبين

---

* وفى هذا يقول رسول الله صلى الله عليه وسلم فى حادثة المرأة المخزومية التى سرقت ، قال : « أيها الناس . إنما ضل من قبلكم . إنهم إذا سرق الشريف تركوه وإذا سرق الضعيف أقاموا عليه الحد »

ويرى القارىء هذه القضية مفصلة فى القسم الثالث من هذا الكتاب فى آداب القاضى .

استكمال واجبه كقاض يُرضى العدالة . ان الاحترام واجب على الناس لكل رجل شريف . ولكن القاضى فى غنى عن هذا الاحترام إذ يكفيه أن يؤدى واجبه بما تقضى به الذمة *

لقد ساقتنا المناسبة إلى الكلام هنا عن المساعى التى يحاول المتخاصمون بأنفسهم أو بواسطة غيرهم أن يقوموا بها — فى هذا الزمن زمن المساعى — فى القضايا المدنية . إن القاضى الذى يغار على كرامته يدرك جيداً أنه لا يستطيع أن يسمع دعوى أحد الخصمين إلا بحضور الخصم الآخر ليجيب على تلك الدعوى وبذلك تتعادل كفتا الميزان .

إنه إن وجد قضاة من هذا القبيل يسلكون هذا المسلك المعيب فإننا على يقين من أنهم قلة ضئيلة جداً . كما أننا نؤكد أن هذا الطراز لا وجود له فى الدرجات العليا من مراتب القضاء . لقد سمعنا فى مناسبات عدة أقوالا خاصة بانحراف بعض القضاة عن جادة الشرف فقد ذكر أمامنا اسم قاض اقترب من

---

* قد ينتشى بعض الاخوان طربا ويتيه عجبا بصيحات الاستحسان وعاصفة التصفيق من النظارة فى الجلسة وصياحهم : « يحيى العدل » بعد الحكم بالبراءة . وإن أخشى ما أخشاه أن تغرى صيحات الاستحسان القاضى على تنكب طريق العدل فيسرف فى أحكام البراءة كلما حلا له أن يسمع استحسان الجمهور له وإعجابه به . كما قد يسىء إلى بعض الاخوان أن يُعْول النسوة ويشتد صياحهن بعد الحكم بالعقوبة مما يعكر عليهم صفوهم وينغص عليهم عيشهم بعض الوقت . فعلى القاضى أن لا يثنيه عن الحق صيحة استحسان . ولا تأخذه فى الحق شدة عويل ونشيج بكاء .

قرأت فيما قرأت فى كتب الفقه الإسلامى أن امرأة جاءت إلى القاضى تبكى بكاء مرا . فقال أحد الحاضرين : إن هذه المرأة لا شك مظلومة . فقال له القاضى إن بكاءها لا يصح الاستدلال به على صحة دعواها — فقد قال الله تعالى فى سورة يوسف : « وجاؤا أباهم عِشاء يَبْكُونَ »

الدرجات العليا كان يحكم بالهوى . كما اشتهر آخرون بأنهم يتاجرون بوظائفهم بقصد الكسب أو بقصد إشباع منقصة خلقية .

تلك اتهامات لم تسمح لنا الظروف بتحقيقها لنعرف نصيبها من الصحة بالرغم من أننا قضينا عشرين سنة فى القضاء بمحاكم المديريات وفى باريس . على أننا يمكننا أن نذكر أمثلة على عكس ذلك . فإن كثيراً من القضايا المدنية خسرها أصحاب الحق فيها لمسعى دنىء أو توصية لا مبرر لها تبعث فى نفس القاضى الاعتقاد بفساد دعوى الساعى . فقد حدث أن قاضياً من القضاة المشهورين بالنزاهة سعى إليه أحد الخصوم فاضطر بدافع الرغبة فى إحباط هذا المسعى — وقد تعادلت لديه أدلة الخصمين — أن يحكم للخصم الذى اطمأن لعدالة حقه والذى لم يرد أن يقويه بعوامل أخرى غير العدالة والاستقامة . ولهذا نذكر حادثة طريفة : قال أحد المتخاصمين إلى محاميه : « إننى ذهبت ليلة الجلسة إلى رئيسها لأزوره » فصاح فى وجهه المحامى وقال : إنك عديم التبصر . لقد أفسدت حظك فى كسب الدعوى ، إن هذا القاضى بلغ به الاستقلال فى الرأى إلى درجة أن أى مسعى لديه من أحد الخصوم يجعله يحكم عليه . فأجاب صاحب الدعوى قائلا : إنى أعرف عنه ذلك جيداً . ولهذا فانى توجهت إليه فى اليوم الذى يكون فيه غائباً عن منزله . وتركت له بطاقة خصمى !!

ما أشد هلع صاحب الدعوى ! إنه يتصور أحيانا تصوراً خاطئاً فيقول : كيف يستطيع هذا القاضى أن يدفع عن نفسه مايساورها من الوهم بسبب أن المحامى الذى يترافع أمامه رجل من رجال السياسة وله نفوذ كبير . وقد يأتى يوم يكون حظه فى الترقية رهن مشيئته . إننا نعتقد أن هذا التصور لو صح يؤثر فى عدالة الحكم . نحن لا ننكر أن من كان وزيراً للعدل بالأمس أو من سيكون وزيراً للعدل غداً يعامل من بعض القضاة معاملة مجاملة فى تحديد مواعيد الجلسات بحسب ما يوافقه . وفى ذلك ليس غير . فلماذا إذن يتصور أن محامياً جديراً

بهذا اللقب يحقد على قاض من أجل أنه حكم بما يوحيه إليه اعتقاده ؟ بل على العكس إننا نميل إلى الاعتقاد بأن هذا المحامى يحس فى نفسه باحتقار القاضى الذى يحابيه .

⁂

ثم ان هناك أموراً تتصل بالمحامين وزبائنهم ، يجهلها الجمهور : وذلك أن صاحب الدعوى يستشير محاميه . فإذا قال له بعدم كسبها أصر هو على رفعها . وإذا رفعت وكان من حظه أن كسبها صغرت فى نفسه قيمة المحامى . وقال إنى كنت واثقاً من كسب الدعوى . إن هذا المحامى لا يدرى فى ذلك شيئاً . والخلاصة أن المحامى الكفء المستقيم لا يهمه سوى شىء واحد : هو كسب الدعاوى الصالحة . وله فى ذلك تعزية على عدم كسب الدعاوى الأخرى .

⁂

إن استقلال القاضى يجب أن يذهب إلى أبعد مما قلنا . ذلك لأنه مهما يكن احترامه لمن هم أقدم منه فى الوظيفة وأعلا مرتبة فإن شبح محكمة الاستئناف لا يصح أن يكون ماثلا دائما أمام عينيه ليملك عليه مشاعره ويكون له أثر فى قضائه موضوعاً . اللهم إلا أن يخضع لها فيما تقضى به فى المسائل الشكلية التى سنتكلم عليها فيما بعد .

إن خوف القاضى من أن تلغى محكمة الاستئناف أحكامه أو توهمه بأن محكمة النقض والإبرام تنقضها ليس من حسن النظر والبصر بالأمور فى مبتدأ حياته القضائية ، بل ينبغى أن لا يكون للالغاء أوالنقض إلا اعتبار ضئيل فى نفسه

إن فكرة الابتكار وتجنب كل عمل راتب صفتان لازمتان لكل درجات القضاء لا خلاف فى ذلك بين صغير وكبير . فمن الحدّ من حرية الفكر وتضييق دائرة النظر أن يخضع القاضى فرقاً وخوفاً للمحاكم العليا (٢)

ولكننا مع ذلك نشعر بالحسرة والألم إذا لم نحز الاحترام الكامل من رجال القضاء العالى . وهم أولئك الرجال الذين يقولون كلمة القانون ويفسرون مواده فيجعلون من أحكامهم مبادئ ثابتة .

على أننا لو صممنا آذاننا عما يتقوله المتقولون فى زماننا من أن الترقية ليست دائماً من نصيب القاضى ذى الجدارة والمران فإننا لا نزال نزجى إليه النصيحة بأن يبذل أقصى مجهوده دون النظر إلى ما يصيب أحكامه من إلغاء أو نقض . لأن المبادئ القضائية التى تقررها المحاكم ليست فى قوة النص القانونى كما أن كل حكم ينطبق على الحالة التى صدر فيها بالذات — ألم ترجع محكمة النقض والإبرام عن قضائها فى مسائل دقيقة أزاء إصرار قضاة محكمة الاستئناف على رأيهم مستندين إلى أسباب متينة ؟ وقديماً قالوا : على المرء أن يفعل ما يجب وليكن بعد ذلك ما يكون .

إن القاضى الذى يعتمد على عمله وضميره وعلمه وعقله لا يشعر بأية غضاضة على نفسه إذا لم يتأيد حكمه . لأنه يعلم أن محكمة الاستئناف أنشئت لهذا . وقد يكون الحق قد ظهر أمامها بصورة أجلى . فلم تجد مناصاً من تعديل الحكم . ومع ذلك فإذا أصر القاضى فى نفسه وأحس إحساساً صادقاً بعد أن أجهد نفسه وبذل ما فى وسعه . أنه كان على حق وأنه لم يخطئ فلا لوم عليه فى ذلك .

فقد قال المثل اللاتينى تريد الآلهة نجاحا ويأبى « كاتون » إلا خزلانا*

---

* هذا مثل لاتينى : Causa dūs victrix placuit., sed victa catoni

ومعناه بالفرنسيه :

Il plait aux dieux que la cause soit victorieusse mais à Caton qu'elle soit vaincue

وكاتون هذا كان أحد قاضيين فى العهد الرومانى من وظيفتهما حصر أملاك الأهالى وتقدير الضرائب عليها ومراقبة الاخلاق . وكان كاتون بالذات قاسيا شديد القسوة سعى جهده لازالة الترف الذى أخذ يفسد روما . فلما أرسل إلى افريقية حكما فى خلاف وقع بين قرطاجة (وهى مدينة شهيرة اسسها الفينيقيون وموضعها على مقربة من تونس وهى خلاف قرطاجنة بالاندلس — كما جاء فى قاموس الجغرافية القديم للمرحوم زكى باشا) و بين «ماريتيسا» وكان ملكا على نوميديا وهى الجزائر الآن. وكان حليفا للجمهورية الرومانية . لما أرسل حكما هاله تقدم قرطاجه وعمرانها فلما عاد الى روما اذاع فى الناس ان تقدم قرطاقه سيكون خطرا على الجمهورية الرومانية وقال فى احدى خطبه انه يعتقد ان لابد من تدمير قرطاجه ولهذا اصبح اسم كاتون علما على كل رجل اشتهر بالقسوة وحدة الطبع

الفصل الثالث

الخطأ جائز على الإنسان .
ولكن الإصرار عليه
غواية والإقرار به هداية*

إذا صحت عزيمة القاضى الشاب وكان على استعداد لأن يكون قاضياً عدلا فنصيحتنا إليه هى هذه : إحفظ فى نفسك وانقش على صفحة ذاكرتك وإذا خشيت أن تخونك فانقش على لوح من المرمر أو النحاس الحكمة الآتية : ان الانسان عرضة للخطأ . . . ثم قل دائماً : ان عدم الوقوع فى الخطأ مستحيل لأن كل إنسان أو كل قاض مهما يعتقد فى نفسه الصلاح والاستقامة والعلم والدقة فى النظر فقد أخطأ فى الماضى ولابد أن يخطئ الآن كما لابد أن يقع فى الخطأ يوماً ما .

فإذا جعلتم نصب أعينكم دائماً أن الوقوع فى الخطأ أمر محتمل فإنكم تنتهون إلى الاقلال من أخطائكم إلى أقل حد . ثم لا تنسوا أن القاضى لا يحكم بشهادة نفسه وإنما يحكم بشهادة غيره ممن ينيرون له الطريق . فهو بذلك لا يرى الأشياء إلا بعين غيره وقد يعتور الشهادة ـ حين أدائها ـ شىء من التعديل أو التبديل فى تصور المرئيات أو رواية الوقائع . ولعلكم تذكرون قول «منتسكيو»:

---

* هذه حكمة لاتينية أصلها :

Errare humanum est.
Perseverare diabolieum.
Fateri prope divinum.

ومعناها بالفرنسية :

Se tromper est humain, persister dans l'erreur est diabolique, la con fesser est presque divin.

« إن أخطاء كثيرة لا عدد لها تقع فى أعمال الإنسان دون أن يشعر بها . »
ثم اعلموا أن كثيراً من العوامل قد اصطلحت على التضليل بنا . وهى خطأ الحواس . وضعف الأعضاء الرئيسية فى الجسم . والآراء الفطيرة . والظواهر الكاذبة والمتشابهات والأهواء والحب والحقد والطمع والغيرة والمصلحة والسعاية وحب الانتقام . والخلال الموروثة والتربية . والآراء التى انحدرت إلينا ممن قبلنا فإياكم أن يكون مثلكم كمثل أولئكم المخدوعين الذين يموهون على الناس بما لهم من المعلومات القضائية فضلا عن الثروة المالية مع شىء من الذكاء والمعرفة . فإن هؤلاء البغال فى صور الآدميين يتشبثون بالفكرة ويتباهون بأنها من مبتكراتهم فلا يستمعون الى رأى ولا يخضعون لحجة ولا يجيبون توسلا ولا ينتصحون بنصحه . يتمسكون برأيهم تمسكهم بالسخرة مهما تكن النتيجة ولا يتزحزحون عنه حتى ولو كانت النتيجة خطأ جسيما . فوقعوا فيما كان يسميه آباؤنا : عناد شيطانى

واعلموا كذلك أنه اذا عرض لكم أمر يصح أن يكون مقبولا أو عرضت وجهة نظر قد تكون صالحة ، فلا تقطعوا بالقبول أو الصحة لأول وهلة ، وإذا ظهر لكم من البحث الأولى أن الأمر غير مقبول وأن وجهة النظر غير صحيحة فلا تقطعوا بعدم القبول وعدم الصحة ، بل الواجب أن تمعنوا النظر وتدققوا وتراجعوا ما دام سبيل التحقيق والمراجعة ممهدا أمامكم ؛ ثم لا تخشوا الاعتراف بالخطأ لأنه فضيلة تدل على أنكم لم تستسلموا لما يعتور الانسان من النقص ولما ركب فيه من خلة العناد .

إن أغلب القضاة فى القضايا الجنائية مثلا ، يميلون مع الأسف للظن بأن الأحكام التى يصدرونها ببراءة المتهمين المشهورين ذوى السوابق هى وحدها التى تشتمل على أخطاء قضائية . وهو ظن غير صحيح يستحسن أن ينتزع منهم . لأن هناك كثيراً من الأغلاط التى لا يتسامح فيها يقع فى دور القضاء . كما يقع

فى حياة الإنسان الخاصة . وهل يتغير الإنسان إلى إنسان آخر إذا أصبح قاضياً جنائياً بعد أن كان قاضياً مدنياً أو عسكرياً ؟ إن أخطاء القضاة هى منبع آلام المتقاضين . ومبعث انشغال بالهم . لأنهم مع علمهم بها تدفعهم الحاجة مع ذلك إلى الاحتكام إليهم .

لقد أصاب منتسكيو العظيم إذ يقرر تلك الحقيقة الثابتة التى لا ينازعه فيها أحد ، والتى يجب أن تكتب فى دور جميع المحاكم : إن الظلم الذى يقع على شخص إنما هو شبح مخيف يهدد الآخرين .

الفصل الرابع

كن رحيما مع المستضعفين
واقهـــر المستكبرين *

ڤرچيل

من أشهر الشعراء اللاتينيين
ولد سنة ٧٠ قبل المسيح ومات سنة ١٩

ولو أن القواعد العامة لفن القضاء تنطبق على أنواع القضايا مدنية كانت أو جنائية إلا أننا سنصرف مجهودنا من حيث التفصيل والتخصيص إلى المسائل المدنية لأهمية قضاياها وتنوع قواعدها . ولنحصر بحثنا الآن باختصار فى النوع الجنائى : يقولون إن رئيس محكمة الجنايات وقاضى التحقيق لا يحكمان بالمعنى المفهوم . أما رئيس محكمة الجنايات فيتخيلونه رجلا لا يعنى بأمرٍ عنايته بتنسيق مجموعة من أحكام الإعدام ، ولا يهتم بشىء اهتمامه بحصر عدد الرؤوس التى طاحت على يديه وأيدى من اشترك معه من الزملاء ، وذلك بقصد أن يضرب الرقم القياسى فى بث الحزن والأسى فى النفوس . على أننا نرجو أن يكون مثل هذا الرئيس خرافة نسجتها أخيلة الروائيين ومن استمرؤا الطعن فى القضاء ، لا حقيقة ماثلة . أما قاضى التحقيق فمثله كمثل رئيس محكمة الجنايات ، لأنه يأسف الأسف كله لو أُلغى التعذيب فى استجواب المتهمين** ، ولأنه يرى أن

---

* هذا مثل لاتينى نصه :

Parcere subjectis et debellare superbos

ومعناه بالفرنسية :

Etre clément avec les assujettis et vaincre les orgeuilleux

** la question طريقة استجوابٍ أساسها التعذيب لانتزاع اعتراف المتهمين فى فى الزمن السابق ، وكان الذى يقوم بالاستجواب جلاد يسمونه المستجوب ، أما آلات التعذيب التى كانت مستعملة فهى القضبان الحديدية ، والعجلة ، وحمالة من الخشب .

الحبس الاحتياطى هو أقوم وسيلة لانتزاع الاعتراف من المتهمين

إن تطور الأفكار واتجاهها إلى تقليل التنفيذ بالإعـدام سينتهى إلى إلغاء عقوبة الإعدام نهائياً . وحجة القائلين بإلغائها تستند الى أن ظهور الخطأ بعد تنفيذ حكم الإعدام لا يمكن إصلاحه

⁂

على أننا وإن كنا لا نجد الآن بين رؤساء الجلسات رئيساً فظاً متعصباً لرأيه ، فإننا لانعدم فى زمننا هذا رئيساً مهزاراً قد يصل به الهزء إلى أن يكون ضحكة الجلسة . إن على القاضى المتزن الحريص على كرامته ، الشاعر بعظم مسؤوليته، سواء أجلس فى محكمة الجنايات أم فى محكمة الجنح ، أن يعرف كيف يكبح جماح نفسه إذا حدثته بأن يظهر للجمهور شدة ذكائه وحضور بديهته فى التنكيت . ففى الجرائد الهزلية والمحاكمات التمثيلية ، وعلى خشبات المسارح المضحكة ما فيه الغناء عن كل هذه المهازل فى دور القضاء .

أما طرق التعذيب فكانت إما حرق أطراف الشخص أو انتزاع أظافر يديه أو وضع رجله فى حذاء ثم يضغطون عليها بطريقة مخصوصة ، أو أن يصبوا الرصاص المذاب فى أذنه أو عينيه أو فمه ، أو أن يسقوه ماء دلوِ

وقد ألغى هذا التعذيب الوحشى فى فرنسا فى أواخر القرن الثامن عشر بأمر الملك لويز الثامن عشر .

هذا ما كان فى أوروبة فى أواخر القرن الثامن عشر، فانظروا ماوقع من الخليفة عمر بن عبد العزيز الذى ولى الخلافة سنة ٩٩ هجرية الموافق سنة ٧١٣ ميلادية فقد جاء فى مجلة الثقافة عدد ٩٩ من السنة الثالثة ما يأتى : فقد روى أنه أتى برجل أقر بذنب بعـد أن عُزّر وضُرب ، فخلى سبيله وأبى مؤاخذته . وجاء فى كتاب الخراج لأبى يوسف : ومن ظُن به أو تُوُهم عليه سرقة أو غير ذلك فلا ينبغى أن يعزر بالضرب والتوعد والتخويف ، فان من أقر بسرقة أو بحدأو بقتل وقد فعل به ذلك فليس إقراره ذلك بشىء ، ولا يحل قطعه ولا الأخذ بما أقر به .

ومع الأسف أن بين نظارة الجلسة مرائين ضعافاً فى الأخلاق ، يضحكون ضحكة استحسان لنكات الرئيس . ومن غفلة هذا الرئيس أنه لايدرى أكان هذا الضحك استحسانا حقيقة للنكتة أم هو مَلَقٌ . فإذا صرفنا النظر عن القضاة الأذكياء حاضرى البديهة فى التنكيت فإن هناك من القضاة الحمقى من يتهزأ بالمتهم الذى سيحكم عليه ويمازحه وهو رجل مهيض الجناح لا حيلة له فيعرّض نفسه لرد قاس من هـذا المتهم ، كما فعل رجل قدم بتهمة يستحق عليها عقوبة الإعدام فمازحه القاضى فرد عليه قائلا : خذ رأسى ولـكن لا لتكون هدية لك .

إننا لو خُيِّرنا لفضلنا الغلظة البادية عيانا على قضاة العهد القديم على سخرية وهزل العهد الجديد . نحن لا نزال نذكر تلك الإجابة الهادئة المتزنة التى أجاب بها أحد رؤساء العهد القديم متهماً قال له فى الجلسة بغير تكليف :

— إفرض أنك مكانى يا حضرة الرئيس ...

— أنا لا أقبل هذا الفرض ...

على أن الدور الذى يقوم به رئيس محكمة الجنايات — مع تشوف الجمهور سيئ القصد لسماع المرافعات المهمة فى الجنايات — أخذ يفقد من أهميته يوماً بعد يوم ثم ان الملخص الذى كان يقوم به أحد الأعضاء قد أُلغى ، فكان عملا سديداً ، لأن هذا الملخص لم يكن دائماً خالياً من التحيز . أما أيام استجواب المتهم وسماع شهادة الشهود فأصبحت محدودة معدودة . إن الذين يغارون على الحقوق الثابتة للمتهم فى الدفاع عن نفسه يغتبطون كل الاغتباط لهذا التعديل الذى نادى به الرأى العام علناً فى مصلحة المتهم ، ومن سخرية القدر أن هذا الرأى العام المعبر عن رغبة الجمهور هو نفسه الرأى العام الذى يقول بضرورة بقاء عقوبة الإعدام ، والذى يصفق استحساناً لتلك الإجراءات المدونة فى قانون « لانش » Lynch *

---

* هو قانون فى الولايات المتحـدة من أحكامه أن يقبض الجمهور على المجرم ويحاكمه ويحكم عليه وينفذ الحـكم فيه فى الحال

والتى تقضى بأن يحكم على المتهم ، و ينفذ الحكم فيه دون مرافعة ودون دفاع !

ومن المتناقضات أنه إذا أحيط المتهمون فى المستقبل بأكبر الضمانات وأوثقها بحيث يتعذر إثبات التهمة عليهم فتظل جرائم كثيرة بغير فاعل . عاد هذا الرأى العام يلعن القضاة ورجال البوليس بدعوى أن الناس أصبحوا لامأمن لهم ولا دافع للشر عنهم .

ومما يعاب على رؤساء الجلسات أنهم يتوانون — لضعف فيهم أو من باب الاستهتار — عن الأمر بجعل الجلسة سرية حيث تجب السرية ، بل يتركون المرافعات تجرى فى موضوعات شائنة و بعبارة بذيئة فتصبح دور القضاة — وهم المسئولون عن حرمتها — أشبه بمباءة يسعى إليها جمهور المتسكعين ذوى السيرة الرديئة لتكون لهم فيها التسلية والمتعة بما يشنف أسماعهم ، ومن حسن الحظ أننا لسنا الآن فى الزمن الذى كان يقال فيه : « أمّا وقد خرجت السيدات العفيفات فليخرج النسوة الباقيات » *

أما وقد انتهينا من مسائل الجنايات فإن بحثنا فى دائرة مسائل الجنح سيكون ضيقاً . إن أعمال قاضى الجنح أعمال كلها على نسق واحد لاتنوع فيها ولا تغاير . أعمال مملة متعبة ، وخصوصاً فى باريس حيث يرى القاضى مع الحزن الممض أن القوانين الوضعية لا تتناول كل الجرائم ولا تكفى لردع النزوات الإنسانية ووقف هوى النفس وشهواتها ، كما يرى أن علم الأخلاق « وهو قانون القوانين » هو آمن السبل وأقوى الأسباب لرفاهة الشعوب . ومما يزيد فى حزنه أنه يرى

---

* الظاهر أنه قبل أن تتقرر سرية الجلسات فى القوانين كان النساء يحضرن المرافعات فى القضايا التى تثار فيها مسائل تتعلق بالآداب العامة فكان السيدات العفيفات يخرجن من الجلسة من أنفسهن حياء وخجلا أما النساء الأخريات فكنّ يبقين فيقول رئيس الجلسة : « ما دامت السيدات العفيفات قد خرجن فليخرج النساء الباقيات »

نفسه مضطراً بحكم القانون إلى أن لايخرج عن عقوبتى الغرامة والحبس يطبقهما على المذنبين من بنى جنسه .

أيها القضاة ! ما دمتم لا تستطيعون عن تطبيق القانون تحويلا ، فعليكم — قبل أن تطبقوا قانون العقوبات — أن تدرسوا الرجل المجرم وأن تتحلوا بفضائل أخرى غير التى ذكرناها ، وهى سعة الصدر ، وهدوء الأعصاب ، والاهتمام بأمر الحماية الواجبة للطفولة والعمل على رفع مستواها . تلك هى صفات أخرى لازمة لوظيفة القضاء ، تلك الوظيفة التى لا تحتاج فى الواقع إلا لشىء يسير من المعلومات القانونية ، لأن الرجل المستقيم ذا الذكاء المتوسط يستطيع مع الزمن أن يصبح قاضياً من أحسن قضاة الجنح .

سيقولون : إن القانون سوّى بين الناس . ولـكن اعلموا أن من الناس من هو سيئ الحظ بائس يرزح تحت عبء حياة هى أشق على نفسه من أقسى العقوبات . يظن بعض الناس خطأ أن عاطفة القاضى شىء وعمله شىء آخر فلا صلة بينهما . إننا نضرب مثلا يدل على التضامن الإنسانى والرحمة : إن والد أحد القضاة وقع رهينة فى سنة ١٨٧١ وأعدم رمياً بالرصاص ، وكان هذا الوالد ذا مركز وشهرة ذائعة ، فما كان من هذا القاضى إلا أن كرس حياته وأرصد ثروته لأبناء من قتلوا أباه ، مع أنه كان من البر بوالده أن يعتبر أولئك الأبناء قتلة .

كان فى باريس قاض قضى سنين طويلة فى محاكم الجنح ، ولـكنَّ تلك السنين لم تفسد طبعه ولم تذهب الرحمة من قلبه ، وظل أميناً للحكمة التى صدرنا بها هـذا الباب ، فقد كان يحكم على المتهمين الذين بهـم أمراض وراثية أو كسبية كالـكسح أو العور أو العجز أو الضعف المـانعة عن العمل ، كان يحكم على هؤلاء بعقوبات رحيمة لا يقضى بها على من يرتـكبون مثل جرائمهم من الأصحاء ، ذلك لأنه يرى أن الرأفة بهؤلاء تقتضيها حالة العجز الذى لا برء لهم منه

طوال حياتهم ، ولهذا كان يقول بنظرية المسؤولية الطبيعية عند تقدير العقوبة — أى مقدار مسؤولية المتهم ذى العاهة — ولـكن كثيراً من زملائه يرون فى سلوكه مخاطرة كبيرة ، على أن الذين يعرفون هذا الرجل، الشفيق الذى لم يكن فى وقت من الأوقات محل ثناء الصحف يحفظون له كل احترام وتبجيل .

إن القاضى الذى من هذا الطراز جدير بأن يسموه « بالقاضى العدل » وبما أن هذا الوصف قد جرى الآن على سن القلم ، وما دمنا قد وعدنا الشباب من القضاة فى غير موضع من هذا الـكتاب أن نسوق إليهم رأينا ونصيحتنا فى شىء من الجد والصراحة ، بل فى شىء من القسوة فى التعبير فإننا نستميحهم عذراً فى تدوين هذه الأُحدوثة التى نسجها خيال أحد الخبثاء منذ عدة سنين . وسيجد القارئ عند مطالعتها تفكهة وتسلية ، ونرجو أن لايجد القضاة العدول فيها مايُحفظهم على أحد ، وهى :

كيف يصنعون القاضى العدل

« يؤكدون أن جماعة الانسانيين العاملين على إصلاح حال الإنسان وتقويم «أخلاقه وتطهير نفسه ، قد ظهر لهم — حين البحث عن المفاسد التى تغمر الإنسان «ليحاربوها ويستأصلوا شأفتها — أن فى العواصم الـكبرى للبلاد جماعة «يصنعون» «من الأولاد الأصحاء أشكالا إنسانية مشوهة تبعث الشفقة والرحمة فى قلوب الناس «فيصيبون من وراء ذلك مغنما كبيراً ، ولـكننا نجهل كيف يصنعون القاضى العدل «ومن هم أولئك الصناع الذين يصنعون هذا الصنف من البضاعة . إن القاضى « العدل مادة لا تنفد ، ومعين لاينضب للصحفيين ، يتهيأ لهم كلما طاب لهم الطعن «فى القضاء ، ولذلك لا يأخذنا الدهش إذا كانت فـكرة صنع القضاة العدول «قد نبتت فى ذهن صحفى ألمعى قال : إن الطريقة لذلك هى علاج خاص أساسه «عدة حقن من مصل أسود يشبه كثيراً حبر المطابع ، ولـكنها لاتعطى تحت الجلد ، «وأداة الحقن قطعة صغيرة من الصلب مشقوقة ، ولمن يتولى عملية الحقن أن يختار

ثلاثة أو أربعة من القضاة ، والأفضل أن يختارهم من قضاة الجنح ، وليس بهم أن يكون القاضى المختار قاسياً فظاً متعجرفاً جاهلا ، فكل ذلك لا يدعو إلى تغير طريقة العلاج ، ثم عليه أن يحضر جلسة من جلساتهم فى أية قضية ثم يخرج بعدها ويباشر الحقنة الأولى وهى فقرة مناسبة تنشر فى الصحيفة . ثم يحضر إلى الجلسة فى اليوم التالى أو الأيام التالية ، فإن مجرد الكشف السطحى يدله على الآثار التى نتجت من تشخيصه وعلاجه ، فإذا كان « الحيوان » الذى اختاره لتجربة مصله يظل على حالته التى كان عليها ، فلا يخرج عما اعتاده ولا يزيد كلمة ولا يقول نكتة ، ثم يظل يتكلم باللغة الفرنسية الصحيحة لا باللغة العامية ، ويبقى بعيداً عما يجعل من الدعوى العمومية مظهراً يتنافى مع القانون ثم وجده محافظاً على احترام هذا القانون والسلطات الأخرى . فليبأس من طبه وعلاجه فى إصلاحه . ولينتقل بلا إبطاء إلى غرفة جلسة أخرى ليحاول تطبيق طبه فى شخصية أخرى ، فإذا رأى فى تلك الشخصية غير ما رآه فى الأولى بمعنى أنه وجد القاضى يتحرك فى كرسيه حركات غير معتادة ، ورأى أن شهوة إرضاء الجمهور واستمالته إليه قد ملكتا عليه نفسه وجعلتاه ذا أطوار غريبة . يعنف البوليس ورجال الإدارة ليظهر للناس عطفه على سيئى الحظ من الأوشاب والنساء الساقطات . فإذا رأى منه ذلك فليتأكد أن الطب قد اهتدى إلى الصراط السوى . وأن مجهوداته ستكلل بالنجاح . فإذا عمل له حقنتين قضائيتين أو ثلاثاً حصل على شخصية ممتازة وموظف خفيف الظل محبوب من الجماهير . حتى أن كل الأعمال التى تصدر عنه ، أو الأشكال التى يظهر بها . ابتداء من لون بذلته إلى أسلوبه الإنشائى فى أحكامه يكون محل تعليقات وشروح فى الصحف فتصبح تلك الأعمال كأنها رسائل مقدسة يحسده عليها أكبر العاملين لخير الإنسانية فى أركان الدنيا الأربعة .

الفصل الخامس

فى المرافعات الطويلة راحة للقضاة

يقولون : أن مجمعاً من المجامع الملية فى الزمن السابق أخذ يتساءل هل للنساء نفوس * ولا شك أن هذا التساؤل الذى يجرح عزتهن لا حقيقة له فى التاريخ ، إلا أنه على كل حال يدل على أن كل شىء فى الوجود محل اختلاف فى النظر وتضارب فى الآراء وموضع أخذ ورد . لذلك كان من نتيجة قيام هذه الحالة فى الناس أن تساءل خصوم المحامين هل وجود المحامين لازم ، وهل هناك ضرورة لأن تسمع مرافعاتهم ؟ إن الرجال الممتازين الذين يمارسون الأعمال الحرة كانوا فى كل زمن محل التندر والتنكيت ، وفى فرنسا على الأخص . حتى قبل أن تصدر رواية الأفوكاتو «باتلين» Patelin ورواية «المترافعون» les Plaideurs وهما قطعتان من الفن الرائع (٤) فرؤساء الأديان والأطباء نالهم شىء من هذا ، كما أن القضاة والمحامين لم يسلموا من حملات المتندرين وأصحاب النكتة . ولكن العجيب فى الأمر أن طائفتين (يريد بها القضاء والمحاماة) تقضى وظائفهما المتشابهة ومنشأهم الثقافى أن تكونا متضامنين أشد التضامن . تتسابقان فيما بينهما فى حلبة التشهير والهجو القاسى

---

* ذكر هذا التساؤل المرحوم السيد محمد رشيد رضا فى كتابه « نداء الجنس اللطيف . قال : « وقد اختلف الرجال فى بعض البلاد فى كون المرأة إنسانا ذا نفس وروح خالدة كالرجل أم لا ، وفى كونها تلقن الدين وتصح منها العبادة أم لا ، وفى كونها تدخل الجنة أو الملكوت فى الآخرة أم لا ؟ فقرر أحد المجامع فى رومة أنها حيوان نجس لا روح له ولا خلود »

وقد شك المؤلف الفاضل المسيو رانسون فى صدور هذا القرار لأن التاريخ لايؤيده ، وإنما ساقه هنا لبيان اختلاف نظر الناس فيما لا يجوز فيه خلاف ، وتضارب آرائهم فى الحقيقة الثابتة .

نعم هـذا عجيب ولـكن قيل فى الأمثال : إذا عرف السبب بطل العجب . فمن الأسباب أن المحامين — إلا النادر منهم — لم ينجحوا فى الحياة إلا بمجهودهم وجدارتهم ، فى حين أن القضاة لم يشقوا لأنفسهم طريق النجاح بفضل مجهودهم وكفايتهم ، بل قد يكون نجاحهم عن طريق المحسوبية ، لذلك يتباهى المحامون بما قاله فولتير : « إن المحامى قد يكون مستشاراً عظيما ، ولـكن أين هو المستشار الذى يكون محامياً عظيما » يضاف إلى ذلك أن المحامين اعتادوا سهولة الكلام مع حسن الأداء أحيـانا أمام قضاة سكوت بحكم وظيفتهم ، فتراهم قادرين على أن يسخروا عليهم انتقاما منهم لقضايا يكونون قد خسروها ، أولأن للقضاة عليهم سلطة فى الجلسة ، أو تبرماً من الاحترام الواجب لهم عليهم بمقتضى قانون نقابتهم .

و إن ننس فلا ننس ذلك المثل القائل : إن الذمة قاض كسائر القضاة تنساق إلى النوم بسهولة . ومن منا لا يعرف تلك الخاطرة الجميلة التى خطرت لمحام شاب إذ قص على زميل له خيبة أمله فى قضية كان يعتقد اعتقاداً جازماً بأنه سيكسبها فقال : ماذا تريد ياأخى! كنت أترافع فى قضية باطلة بطلانا نسبيا أمام ثلاثة قضاة هم فى حكم البطلان المطلق *

ولعله هو نفسه الذى وصف إحدى محاكم الأرياف — وكان حظه أمامها لا يغبط عليه — وكان رئيسها مشهوراً بضعف السمع قال : إن محكمة كذا مؤلفة من ثلاثة قضاة . أحدهم ينصت ولا يسمع . والثانى يسمع ولا ينصت . والثالث يسمع وينصت ، ولـكنه لايفهم .

ثم ألا تذكرون تلك الحجة التى يتعلل بها أحد وكلاء المحامين ، وقد التحق بالقضاء بعد أن تقدمت به السن فقال : إننى اشتغلت ثلاثين سـنة فى تحضير

---

* ولطرافة التعبير الفرنسى أثبته هنا :

Que veux-tu, je plaidais une affaire de nullité relative devant trois nullités absolues.

القضايا والقيام بكافة إجراءات المرافعة ، فمن حق أن أستريح ، ولا سبيل إلى ذلك إلا أن أعين رئيساً لمحكمة !

والقضاة من جانبهم ينفسون على رجل المحاماة ضخامة المبالغ التى يُعطاها مقابل أتعابه حين ينسبونها إلى مرتباتهم الضئيلة . ولكن حسدهم هذا لا يمنعهم من التودد إليه ونعته بالأستاذ العزيز ، وأن يرسلوا إليه حيث يقيم وفى كل المناسبات عبارات المجاملة الخالصة . إذا كان هذا المحامى رجل سياسة أو صحفياً .

ومن الخطأ أن يقيم أى إنسان وزنا لوخزات الإبر التى يتناوبها الفريقان : فريق القضاة وفريق المحامين لأنه من المسلم به أن تلك الوخزات لا ينقطع لها أثر بين الزملاء والرصفاء بالرغم من تلك الزمالة التى يصفها أحد المتهكمين الساخرين بأنها الحقد الدائم التأجج .

إنه من الثابت — بالرغم من تلك الممازحات التى لاحد لها — أن المحامين الأكفاء يصلحون لأن يكونوا قضاة عدولا وبالرغم منها كذلك ، فإن علاقات الأخوة التى تربط القضاة بالمحامين لاتزال متينة العرى ، يفسر ذلك أنهم كانوا جميعاً ينهلون أفاويق العلم من منهل واحد ، فأصبحوا جميعاً يصدرون عن ثقافة واحدة ، وأن أعمالهم تتصل بأصل واحد . يضاف إلى ذلك ماتستلزمه المصلحة من ضرورة التعاطف بينهم ، وإذا كنا لا نعرف إنساناً يستطيع الحكم على كفاية المحامى من القاضى الكفء ، فإنه لما يشرفنا أن يكون المحامون المتصلون بعملنا أجدر الناس على تقدير كفايتنا واستعدادنا للقيام بوظائفنا . بل إننا لنغتبط أشد الاغتباط لو أن الترشيح والترقية فى وظائف القضاء كانا موكولين لرأى الأغلبية فى مجلس النقابة تحت رقابة رؤسائنا وبعد موافقتهم « أليست المحاماة سنينة القضاء قديمة قدمه ؟ أليست نبيلة القصد شريفة الغرض ؟ ثم أليست لازمة للمجتمع لزوم القضاء » هكذا قال المسيو داجسو d' Aguesseau أحد قضاة فرنسا فى عهد لويز الخامس عشر .

لا خلاف فى أن بجانب الرجال ذوى الاستقامة والتقى والتجرد عن الهوى رجالا آخرين لا إيمان لهم ولا ثقة للناس فيهم ، ومن هؤلاء من يقول : إن المحامى لا يشتغل إلا لكسب المال ، ولدحض هذه الفرية نقول كلمة صدرت من نقيب قديم كان قد خسر قضية صالحة أمام المحكمة الابتدائية فزهد عن المال ورفض أن يترافع فيها أمام الاستئناف قائلا : إنى أسير إلى الكنيسة ولكنى لا أتابع السير إلى المقبرة ...

إلا أن محامياً آخر فيه شىء من الطمع وهو دوبان الكبير Dupin Ainé كان قد ترافع عن وراق (بائع كتب) فى قضية مهمة وكسبها ، فجاءه الوراق فى مكتبه فى اليوم التالى متأبطاً بعض كتب مختارة ودنعها إليه فأخذ المحامى يقلب النظر فيها ويشكر الوراق ، فلما هم هذا بالانصراف تاركا الكتب استوقفه وقال له: إنك رجل رجعى ، إنهم يدفعون الآن مقابل أتعاب المحاماة ورِقاً لا ورَقا*

إن هذا الكلام الذى يخيل للقارىء أنه لا يتصل بأى سبب بالموضوع الذى نعالجه يدعونا إلى الحكم بفائدة المرافعات وضرورتها ، لأنه إذا كان من قواعد العدل والإنصاف فى المسائل الجنائية أنه إذا ارتفع صوت بطلب إدانة المتهم يجب أن يكون بجانبه صوت آخر يطلب البراءة أو يطلب رأفة القضاة ، وقد تكون قواعد العدل هذه ألزم فى المسائل المدنية وأوجب ، نظراً لتشابك المصالح وتعارضها فلا بد إذن من رجل ذكى مجرب ، يرتب المستندات ويبين قيمة كل منها ليظهر الحق واضحاً جلياً ، وليتبع الأصول المقررة فى عرض الأدلة ومناقشتها ، وبذلك

---

* وفى هذا المعنى يقول رجل عربى :

أعطيتنى ورَقا لم تعطنى ورِقا قل لى بلا ورِق ما ينفع الورَق

وهكذا على بعد الشقة بين الرجلين ، واختلاف اللغتين وتباين الثقافتين ، يتفق الخاطر مع الخاطر ، كما ينطبق الحافر على الحافر ، ولعل فى هذا المثل الحد الفاصل فى المعركة الناشبة الآن بين الأدباء السارقين ، والأدباء المسروقين .

يستطيع القاضى أن يكوّن له رأياً سليما بعد درس ملف الدعوى ، وقد يتساءل بعضهم عن الضرورة القاضية لوجود محام فى حالة ما يكون أحد الخصمين أقوى من الثانى على الدفاع عن الحق (أو على حد تعبير الشرعيين أن يكون أحدهما ألحن بحجته) فيحصل الأضعف منهما على محام عن طريق المساعدة القضائية ، ويظل الأقوى بغير محام . أو حالة ما يكون أحد الخصمين قد حنكته التجارب واكتسب مؤهلات قضائية يمكنه أن يعتمد عليها فلا يكون له محام ويكون الخصم الثانى خلواً من كل التجارب والمؤهلات فيستعين بمحام . إننا نؤكد أن المحامى لازم للثانى فى الحالة الأولى ولازم للأول فى الحالة الثانية . و بصرف النظرعن هذا فإن واجب القاضى أن ينظر فى تعادل القوتين . إلاّ أنه يجب عليه أن لا يتأثر من تجرد أحد الخصمين من أسلحة الدفاع فيحابيه على حساب خصمه القوى و يعطيه من الحق ما ليس له . ونصيحتنا إلى القضاة أن لا يتأثروا برأى من الآراء يُدلى إليهم فى الجلسة فيعملون به ، ولا أن يظهروا رأيا خاصاً لهم أثناء المرافعة ، إنهم إذا عملوا بهذه النصيحة بقيت الأدلة سليمة حافظة لقوتها من بدء المرافعة إلى وقت تقديم الطلبات النهائية حتى إذا انصرفوا بعد ذلك ، الى دراسة أوراق الدعوى وجدوا أمامهم العناصر المكونة للحكم جاهزة ميسرة .

لقد جرت العادة فى باريس أن تكون نسخة واحدة من ملخص طلبات المدعى أمام الرئيس . ولذلك لا يتسنى لباقى الأعضاء أن يعرفوا ملخص طلبات المدعى قبل الجلسة وقبل المرافعة .

على أن محامى المدعى يبدأ كلامه ، وقبل الدخول فى الموضوع بذكر هذا الملخص بصوت منخفض غير مفهوم ، فيكون أشبه بالخطيب الذى يبدأ خطابه وسط ضوضأة الجمهور ، فلا ترى منه إلا همهمة ولا تسمع إلا هيمنة حتى إذا انتهى من تلخيصه اندفع فى المرافعة بكلام لايتصل بسبب مباشر إلى لب الموضوع ،

وقد يكون من المصادفة السيئة أن يتفق وقت المرافعة مع وقت بدء الهضم فى معدة القاضى ، فيختلط عليه الأمر فلا يدرى أهو يترافع فى دعوى طلاق ، أم دعوى خطأ فى عمل ؟ أم دعوى حجز تحت يد الغير . و إننا لنذكر عبارة ظريفة لأحد الرؤساء ذلك أن أحد الأساتذة المحامين كان يترافع أمامه فى دعوى جدار مشترك بين موكله وجار له فهدمه الجار ، لأن به فتحات يتأذى منها ، كما يتأذى الرئيس من أيام الجلسات*

فبدأ المحامى مرافعته بأن قال : يا حضرات القضاة ! قال نابليون ... وهنا قاطعه الرئيس وقال له : يا أستاذ انتقل إلى مسألة إعادة جدار موكلك**

ولعلنا لا نسلم من العتاب إذا لم نخصص بضعة أسطر عن المرأة المحامى ، و إن كانت لم تصل بعد فى دور المحاكم إلى المنزلة التى يتمتع بها زملاؤها المحامون .

قال أحد زملائى القضاة متهكما : ان الله سبحانه وتعالى قدر لكل إنسان حظه فى الحياة ، وقد تكون حظوظ بعض الناس فى الحياة مقدرة على أن تكون حياتهم حياة زوجية أكثر منها حياة قضائية . وتهكم قاض آخر وقال : إن « روب » الأستاذة يكون إذن من القماش الأبيض المزركش بالأحمر الأرجوانى .

على أن القضاة مع ذلك ملزمون بأن يعاملوهن بمنتهى اللطف ، وأن يقابلوهن بالوداعة والإيناس ؛ وأن لا يلقوا عليهم من الأسئلة ما يخجلهن ، أو يسبب

---

* هنا تعبير ظريف يتعين إثباته بالفرنسية ليتمتع به القارئ

Un mur midoyen avec jours de souffrance, definition donnée par le president aux jours où il avait audience

** وهنا جناس لفظى بديع يحسن ذكره :

Maitre passez, à la restauration du mur de votre client.

وكلة Restauration معناها الاعادة . ثم لها معنى آخر فى التاريخ وهو عهد إعادة الملوكية فى فرنسا ، فلما تعرض المحامى فى دفاعه للتاريخ ، وقال : قال نابليون . داعبه الرئيس . بلفظ تاريخى وقال له انتقل إلى إعادة . . .

الاضطراب فى دفاعهن الذى أعددنه عن علم ومعرفة ، على أن يكونوا مع ذلك وسطا ، فلا يسخرون منهن ولا يسرفون فى البشاشة واللطف معهن* .

وهناك فضيلة أخرى يجب أن يتحلى بها القاضى ، تلك هى فضيلة الاستماع لما يقال فى مجلس القضاء ، فلا يأخذُ عينيه الكرى فيكون بين النائم واليقظان ، ولا أن يشتغل بتقدير قائمة الرسوم ، ولا أن يتحدث مع زميله ، ولا أن يحرر رسائله ، ولا أن يقرأ جريدة ، وإن كان ذلك لم يحصل مطلقا فى محكمة من محاكم الأرياف .

---

* أخذت لجنة قبول المحامين فى العهد الأخير فى ادراج أسماء الفتيات فى جدول المحامين المشتغلين أمام المحاكم . وقد ترافع بعضهن فعلا فى عدة قضايا . ولكن هل راعت لجنة قبول المحامين أن فى قانون العقوبات بابا اسمه باب هتك العرض و إفساد الأخلاق ؟ ما أبرع الأستاذة وهى تشرح للمحكمة الفرق بين الوقاع وهتك العرض . وما أحصفها وهى تناقش المجنى عليها أو الغلام المجنى عليه فى كيفية الإكراه وتسأله عن موضع المتهم منه وقت الاكراه . وما أروعها وهى تنفى ظرف الاكراه عن المتهم وتقيم البراهين والأدلة المستمدة من ظروف الدعوى وملابساتها على أن الفعل وقع برضا بنت جنسها وقبولها . وما أقدرها وهى تناقش تقرير الطبيب الشرعى فى آثار التسلخ التى وجدت فى فتحة شرج الغلام أو فى غشاء بكارة الفتاة هل هى آثار مفتعلة بالأظافر من قطعة حطب أو هى من عضو المتهم . وما أرقها حين تناقش التحليل الكيمائى للمادة التى وجدت على البُضعين هل هى من نوع واحد أو من نوعين . إنها إن لم تفعل ذلك حياء وخجلا فقد قصرت فى حق موكلها واستحقت العقاب . و إن هى فعلت قياما بالواجب فواخزياه ! قد يقال إن للاستاذة أن ترفض قبول مثل هذه القضايا . فلو سلمنا بهذا وفرضنا فوق ذلك أن رؤساء المحاكم لا يندبونها لقضايا هذا الباب . فما القول إذا جلست على مقعد المحامين ثم عرض على القاضى أن يفصل فى قضية من هذا النوع وأمر بأن تكون الجلسة سرية مراعاة للآداب فهل تخرج من قاعة الجلسة مع الجمهور وفى ذلك من الإيذاء لكرامة المحامين ما فيه ؟ أو هى تبقى وتسمع المرافعات وفيها من الكلام ما لا يليق أن يقال فى حضرة السيدات . وفى ذلك من الخزى ما فيه . يا إخوانى والله إنها لمهازل يجب أن تصان منها نساؤنا فضلا عن فتياتنا .

قد يشق على القاضى المتنبه اليقظ أن يستمع الى المرافعات ساعات طوالا ، إلاَّ أن الاستماع واجب كسائر الواجبات .

ان النوم فى الحقيقة مريح خصوصا فى الصيف ، ولـكنه على كل حال ليس مما يشرف القاضى .

لـكى تركزوا انتباهكم فيما تسمعون ولتقاوموا ما يعترى ذهنكم من الكلال ، أو ما يحل بفكركم من الشرود . اشتغلوا بكتابة مذكرات بما تسمعون ، لأن ما يكتب منها ينطبع فى الذاكرة ولاينسى . ولا تخشوا أن يتهمكم المحامون بأنكم تحررون الحـكم .

لقد حدث أخيراً حادث كانت له ضجة كبيرة بغير موجب ، وتجاوبت فيه أسلاك التليفون . ذلك أن محامياً وكل فى المرافعة عن متهم فى قضية جنحة . فلما حضر الجلسة طلب الاطلاع على ملف الدعوى . فسلِّم اليه ، ولقد كانت دهشته عظيمة إذ رأى بين أوراق الدعوى مسودة الحـكم وهو يقضى بإدانة موكله .

انه كان من الأحوط أن يحتفظ هذا القاضى بمذكراته بعيداً عن أيدى الغير ، ولـكن هل يَعيب القاضى — الذى تدفعه غيرته على العمل — أن يدرس القضية قبل الجلسة وأن يكتب مذكرات على هيئة أحكام ؟ من منا يستنكر على محكمة النقض والإبرام أن يحضُر المستشار الملخص فى الجلسة ومعه مشروع حكم تام ، فى حين أنه لا يدرى وجهة نظر زملائه .

ولنختتم هنا الفصل الذى خصصناه به المحامين بنصيحة غالية لرجل من أصحاب القضايا شابت ناصيته فى التقاضى والاختلاف الى المحاكم قالها لرجل لم يحصل على خبرته ومرانه : «يجب أن يقول الإنسان كل شىء بأمانة واخلاص ووضوح إلى محاميه . وهو الواثق بعد ذلك بأن محاميه يعقّد كل سهل ، ويُشكل كل محلول . »

الفصل السادس

من احتكاك الاحساس بالاحساس والرأى
بالرأى . تتألق الحقيقة ويكون لها ضياء
كوكاردو Cocardeau

إذا سمع القاضى كلام الخصوم انعكف على دراسة أوراق الدعوى . فإذا فرغ منها كان عليه أن يستخلص رأياً يقضى به . وفى سبيل استخلاص هذا الرأى يقوم فى وجهه عوائق مختلفة يجب أن يتخطاها . وعوامل متنوعة يجب أن يقهرها ، منها مشاغله الخاصة ، ومنها ميله إلى الإسراع فى الحكم قبل التأمل والنظر ؛ ومنها ميول ودوافع من كل نوع .

نعرف قاضيا كان له ولد راح ضحية طيش سائق سيارة . فحمل حملة شعواء على جميع سائقى السيارات وراكبى الدراجات بلا استثناء دون أن يعرف ظروف الحادث وملابساته وسبب الخطأ . وقاضياً لا يميل إلى الإسرائيليين بغير سبب ظاهر . وقاضياً لا يأمن للآريين . وقاضياً يرى فى وكلاء الأعمال رجالا ماكرين . وآخر يقول بأن رجال المال جماعة لا يصح أن يوصفوا بأنهم رجال شرف .

⁂

على القاضى أن يحترس الاحتراس كله إذا أراد أن يأخذ بالمشابهة فى تدليله . لأن أقل فرق بين المشبَّه والمشبَّه به قد يجر إلى أوخم الأخطاء . فإنه إذا تهاون فى ذلك كان مثله كمثل رجل الحساب الذى اشتهر بالدقة التامة ، فنسى وضع علامة فصل بين الأرقام وقت إجراء عملية حسابية فوصل إلى نتيجة غريبة سخيفة . وإذا كان من المتفق عليه أن لا جديد تحت الشمس ، فإنه من المتفق عليه أيضاً أن التشابه المطلق بين الأشياء لا وجود له . وعلى ذلك يكون الاستنتاج أحيانا عن طريق المشابهة مؤدياً إلى حلول خاطئة .

بقى بعد ذلك أن نتكلم عن المداولة : نحن لا نوافق مطلقاً على المداولة عقيب المرافعة مباشرة فى القضايا الدقيقة . ولا ننكر أن فى المداولة والحكم بعد المرافعة مباشرة إنجازاً للقضايا ، ولكنا نرى من جهة أخرى أن ذلك لا يساعد على إنضاج الآراء . قال الفيلسوف فرنى Ferney : « إن الأحكام التى تصدر بسرعة تكون فى الغالب بعيدة عن العدالة »

نحن لا نعودهنا مرة أخرى إلى الكلام على أخطاء القاضى بعد ما تكلمنا فيما سبق عما ينجم من الأخطاء عند ما يكون متحيزاً أو متشبثاً برأيه أو مبتدعا ، وأنما ننبّه الى شىء آخر وهو شذوذه فى أن لايحكم كما يحكم غيره بل يجهد نفسه فى تلمس أسباب للحكم تخالف الأسباب التى عرضت أثناء المرافعة . إننا نربأ بالقاضى الشاب أن يكون على هذا المثال .

إن تردد القاضى فى الحكم لعدم استقرار ذمته على رأى يرضيها : وعدم اطمئنان ضميره لحل يرتاح له . ثم انحيازه أثناء المداولة لرأى أحد زملائه ليخرج نفسه من عهدة نتائج الحكم ، إنما هو أمر من الخطورة بمكان عظيم ، لأنه مناف للشرف والفضيلة وحُسن السمعة . والواجب عليه أن يبسط رأيه فى وضوح واختصار مع الاعتدال . وليلاحظ قبل كل شىء ما يقضى به واجب الاحترام والتأدب مع من هم أكبر منه سناً وأكثر خبرة . على أنه إذا كان المفروض أن يكون القاضى الأقدم أحسن تصرفا وأوسع بصراً بالقانون . إلا أن هذا لا يهولّن القاضى الأصغر فليقل ما يرى أثناء المداولة ، وليعلم أن رأيه كرأى زملائه من حيث القيمة والاعتبار سواء بسواء .

ثم إنه إذا كانت السنون تكسب القضاة ذخيرة كبيرة من العلم والمعرفة . إلا أنها مع ذلك تكسبهم قسوة فى أحكامهم وجموداً على ما ألفوه ومرَدوا عليه . فليس لهم عنه من محيد .

إن الاستقلال فى التفكير والحرية فى الرأى وعدم التأثر بأى عامل نفسانى من شهوة أو هوى أو طمع ، تلك هى دعامة الأحكام التى يجب أن يطأطئ القاضى رأسه أمام عظمتها كما يطأطئها أمام أية عظمة مشروعة .

إن من القضاة من يتجنب المناقشات ومعارضة زملائه فى الرأى . ومنهم من يجادل ويناقش فيخرجه الجدل والنقاش عن موضوع الدعوى . واللازم أن يكونوا وسطا بين هذا وذاك

أما سرية المداولة فإن القاضى أرفع من أن ننبهه إليها لأنها تدخل فى نطاق اليمين التى حلفها. ولأن السرية من واجبات المهنة التى يعتبر أقل إخلال بها خروجا عن الذوق والاستقامة .

إن هذه المسألة يجب أن يلاحظها القاضى ملاحظة دقيقة ، لأن الإخلال بها يحمل فى طياته ما يدل على أن نفسه مطبوعة على التساهل ، وأنه متهاون فى الحرص على واجبات وظيفته . وتلك حالة إن لم يعالجها بالعناية الشديدة فإنه ينساق فى النهاية — وهو فى غفلة — إلى أخطاء فى منتهى الخطورة

يخطئ من يعتقد أن لا ضرر من مجرد الإشارة أمام الغير إلى ما جرى فى المرافعة فى الدعوى دون ذكر ظروفها من حيث الزمن والمكان ودون ذكر أسماء الخصوم . لأنه قد يحصل أن يكون للسامع بعض العلم بهذه الحادثة فتصل إلى أذنه كلمة أو شىء من التفصيل فيفهم بطريق الاستنتاج ومطابقة ما سمعه على ما فى علمه حقيقة الحادثة *

---

* ما دمت قد أخذت على نفسى أن أكون صريحا فى ذكر ما يعاب على القضاة فانى لمناسبة كلام المؤلف على سرية المداولة أشير إلى ما كان يجرى فى الزمن السابق بين حضرات القضاة أثناء أسفارهم صباح كل يوم من القاهرة إلى محال محاكمهم فقد كانوا يجتمعون فى قطار واحد وكان يجلس معهم أو بجوارهم أناس من غير مهنتهم وكان لا يخلو لحضراتهم إلا أن يتناقشوا بل وإلا أن يتداولوا فى القضايا (المحجوزة للمداولة) — كسبا للوقت — وهم على هذا الوضع فيسمع كلامهم من جاورهم وقد يكون له شأن فى القضية فيقف على سر المداولة ، وفى ذلك من سقوط كرامة القضاة ومن الحط من هيبتهم ما فيه .

إن الفكرة متجهة الآن إلى وضع قواعد للإصلاح بعيدة المدى مع القصد فى النفقات وذلك بوضع مشروع القاضى المفرد . فإذا لم يصب هذا المشروع نجاحاً بعد تنفيذه فذلك يرجع إلى أسباب : منها أن فى تعدد القضاة اطمئنانا لنفوس المتقاضين من حيث استقلال هؤلاء القضاة ، ومن حيث موضوع النزاع ، لأن احتكاك الآراء المتعددة يلقى عليه ضوءاً يبين طريق الحق . ومنها أن فى تعدد القضاة اطمئنانا للقضاة أنفسهم لجهل المتقاضين برأى كل منهم ، لأنهم لو عرفوا رأى واحد منهم لكان عرضة للتشهير والانتقام ممن لا يروقهم هذا الرأى .

لقد حملنا فيما سبق على القاضى الذى يحكم بالهوى أو يبدى رأيه ارتجالا بغير بحث ، أو يتعجل فى الحكم دون نظر أو غير ذلك مما لايستقيم معه الحكم . ولتأييد ما نقوله بالوقائع فإننا نختم هذا الفصل بإيراد نص حكم مشوب بهذه العيوب فهو نموذج من العدالة l'équité التى فهمها النـاس على غير حقيقتها فأدخلوا فى مفهومها التحكم والاستبداد بالرأى ، وقديماً قال آباؤنا : اللهم احفظنا من هـذا النوع من العدالة *

ولما كنا لانحب أن نتعرض للشخصيات ولا أن نجعل لـكلا منا أية دلالة على شىء بالذات ، ومع أن نشر ما نقول لا يمنعه القانون فاننا حذفنا التاريخ والأسماء وها هو الحكم :

من حيث إن (ا) رفع دعوى على (ب) يطالبه فيها بتعويض مقداره ١٠٠٠٠ فرنك نظراً لمـا أصابه من ضرر فى حادث سيارة وقع بجهة (د) أول إبريل سنة ١٩ وطلب أصلياً الحكم له بهذا المبلغ ، ومن باب الاحتياط أن تسمح له

---

* لحضرة المؤلف آراء سديدة فى ترك القاضى لنص القانون والحـكم بمقتضى l'equité سيأتى فى الفصل الثامن ولنا شرح مستفيض فى معنى كلمتى justice و équité والترجمة الصحيحة للفظ الثانى فارجع إليه فى قسم التعليقات تحت رقم ٥ .

بأن يقدم تحقيقات وأن يثبت وقائع من شأنها تأييد مدّعاه ومن باب الاحتياط الكلى ندب خبير طبيب .

وحيث إن الطلبات الاحتياطية التى يطلبها المدعى ليس لها من موجب ، لأن طلبه الأصلى يمكن القول بأنه على أساس من الآن ، وبما أنه فى الواقع أن كل دعوى يرفعها مدع على صاحب سيارة أو على سائقها خادمه) يجب التسليم بصحتها بغير بحث ، لأن السير فى طرقات فرنسا الجميلة بتلك السرعة التى تسبب الدوار والتى لا تمكّن الراكب حتى من التمتع بجمال الريف والاعجاب بحسن مواقع البلاد التى يمر فيها ، كل ذلك يحمل فى طياته قرينة الخطأ .

وحيث إن وجهة النظر هذه يؤيدها دليل أن السيارات بمنظرها الكريه تؤذى النظر ، وبضوضائها التى تحدثها فى سيرها المميت تصم الآذان ، وبالأبخرة المعدية التى ترسلها من الخلف تزكم الأنوف وتسمم جوّ الوادى .

وحيث إن تلك المحركات القاتلة التى كان الغرض من اختراعها أن تكون للمتعة والترف : أصبحت وكأن الغرض الأول من اختراعها أن ترضى فى نفوس ذوى اليسار وطبقة الأعيان ـ الذين واتاهم الحظ عفواً فى جمع الثروة ـ شهوة النظر إلى الدماء المسفوكة بطريق قتل السوابل وجرحهم أثناء سيرهم على الأرجل فى الطرقات وهم الطبقة العاملة فى الأمة التى لا جاه لها والتى تنص مبادئ الإنسانية الأولية وسنة الترقى أن تُمد لهم يد المساعدة والحماية .

وحيث إن الأدلة المقدمة الآن كافية ، ولا محل لإجراء تحقيق وتعيين خبير لمعرفة ما إذا كانت الجروح التى أصابت المدعى ـ وهو عامل فقير يشتغل باليومية ـ شديدة أو غير شديدة . وما إذا كان مقصراً فى عدم اتخاذ الحيطة اللازمة لوقاية نفسه أو غير مقصر .

وحيث إن مبدأ المساواة بين أفراد الأمة — ذلك المبدأ الذى يدعى رؤساء

الاستئناف المحافظون أنه عمدتهم فى أحكامهم — لا يمكن أن يعمل به فى هذه الدعوى .

وحيث إن الواقع أن العقل المستنير حقاً الذى يتملكه الشعور بالإنسانية . ذلك الشعور الذى يجب أن يكون قائد الناس ومرشدهم دون حاجة إلى تشريع يشترع . إن هذا العقل لا يصح أن يضع فى صف واحد ذلك الثرى القاتل الذى يقود آلة غالية الثمن غلواً فاحشاً يلطخ بها طرقات البلد ويلوثها بالجراثيم ، وذلك المسكين البائس الذى يشتغل فى تنمية أموال الأغنياء ويعود منهوك القوى إلى عشه الذى يؤوى ضعفه و بؤسه بعد عمل غير مأجور عليه الأجر الكافى

وحيث أنه فيما يتعلق بمقدار التعويض فإن المحكمة تأسف جد الأسف لاعتدال المدعى فى طلبه . كما تأسف لعدم استطاعتها الحكم له بتعويض أكبر ، لذلك لا يسعها إلا الحكم بكامل طلباته . كما أنها تعرب عن أسفها لأنها لا تستطيع الحكم عليه إلا مدنياً . وإنها لتكون سعيدة إذا اهتمت النيابة العمومية وقدمت إليها المتهم لتستطيع أن تحكم بتلك العقوبة الضئيلة غير الرادعة التى وضعها الشارع فى يدها فى حوادث الإصابات التى تقع خطأ .

فلهذه الأسباب حكمت المحكمة بإلزام (ب) بأن يدفع إلى (ا) مبلغ ١٠٠٠٠ فرنك بصفة تعويض مع إلزامه بكافة المصاريف وبخلاف مقابل أتعاب المحاماة .

ولقد قال أحد السائقين متهكماً : إن نادى السيارات بعد أن علم بهذا الحكم التاريخى فكر فى أن يقيم أربع قوائم فى الأركان الأربعة للمنطقة التى صدر فيها هذا الحكم ويضع على كل قائمة لافتةً (يافطة) يكتب عليها بالخط العريض : « قاض خطر » .

الفصل السابع

إن قصرت فيما يمكنك
عمله فانك لم تؤد واجبك
فيكتور هوجو

قلنا فيما سبق إن المهم الملقى على عاتق القاضى يتطلب منه صفات عدة : فمن هذه الصفات ما هو أساسى ومنها ما هو ثانوى . ومن أخص الصفات الثانوية محافظة القاضى على مواعيد الجلسات ، فإن اللائحة الداخلية فى باريس تحدد لكل دائرة ساعات خاصة فى أوقات مناسبة تكفى للفصل فى القضايا .

فاذا احتججتم بأن المغالاة فى كل شىء عيب ، وأن الدقة فى المواعيد أولى بالعسكريين منكم ، ثم تهاونتم فى الحضور بضع دقائق فإن هذه الدقائق مضافة إلى ما هو مركب فى طبيعة الإنسان من الاستمرار على ما هو فيه من التهاون تحت تأثير القوة الكامنة فى نفسه من حبّ التكاسل والتواكل فى النهوض ، تصبح فى ختام السنة القضائية أرباع ساعات تسىء إلى حسن النظام وتضر بمصالح الناس. أليس الأولى بالقضاة أن يحافظوا على النظام محافظة دقيقة ، وأن يرعوا المواعيد فى زمن قد غمرتهم فيه الانتقادات من كل جانب وأصبحوا محل حقد المتقاضين وشكوى المحكوم عليهم . حتى لقد أوشكوا أن يذهبوا ضحية بريئة لسهام الوشاية والنميمة

نحن لا نمتدح فى القاضى سهولة الطبع ولين الجانب وانما ندعوه إلى شىء آخر وهو أن يتشح بوشاح الفضيلة والأدب وحسن اللقاء مع مرؤوسيه ومع المتقاضين أيضاً. لأن من هؤلاء المتقاضين من قادهم سوء الطالع إلى الحضور مرتعدى الفرائص مشردى الفكر . مضطربى الحال . إلى دور القضاء مجمع الآلام والأحزان ووكر

الفخاخ والشباك والمخاطر وحيث تصطنع التلفيقات الدنيئة . كم من هؤلاء فى ساحة القضاء قد حرموا حسن المعاملة واللطف ، وصُدوا بالكلام الجارح ، وتحملوا كثيراً من غطرسة الغير وكبريائه ؟ ثم كم من هؤلاء وهؤلاء وهم على هذه الحال قد خرجوا ناقمين أشد النقمة على القضاء ومن يتصل به .

⁂

وليعلم القضاة أن أول واجب لا يصح الإغضاء عنه هو مراعاة مصلحة المتقاضين فى عدم تأخير الفصل فى منازعاتهم ، لأن التأخير بلا مبرر تضطرب معه شؤونهم وتتعطل منه فوائد يرتقبونها .

إن جماعة من أرباب القضايا لهم رأى آخر فى هذا الباب نذكره هنا دون أن نوافقهم عليه ، وهو : فى هذه الحالة وفى كل حالة تشبهها يجب أن يتمثل الانسان بشعر هوراس وملخصه : « لكل شىء حدّ فإذا تخطّى هذا الحد ضاع العدل » (وهو منطبق على ما يقال فى لغتنا : إذا زاد الشىء عن الحد انقلب إلى الضد)

ويؤكد هؤلاء أن السرعة فى الفصل فى القضايا قد تجر أضراراً ، لأن المتقاضين إذا حصلوا على حل سريع لمنازعتهم امتنع عليهم كل صلح ودى ، فلا تكون هناك تلك الفوائد التى تُجنى عند الصلح من نزول كل طرف عن جزء من حقه* ثم يضيفون إلى ذلك بأن القضايا وإن كان لا يصح أن يطول أمدها فى المحاكم ، إلا أنه كذلك يجب أن تصل إلى نوع من النضوج ، فهى أشبه بتلك الثمار التى لا يصح أن تؤكل نجة ، ولا يصح أن تترك حتى يدب فيها دبيب التحلل .

أما نحن فنقول : إن فكرة التريث فى الفصل فى القضايا جاءت من جماعة

---

* ارجع إلى ماجاء فى هذا الموضوع فى القسم الخاص بآداب القاضى فى الشريعة، ففيه فائدة وفيه متعة .

ماكرين مرنوا على إجراءات المرافعات ، وبرعوا فى طرق إطالة مدة التقاضى ليصبح المدين الملىء فى حالة إعسار ظاهرة

⁂

إن القاضى الذى يرأس أحد الدوائر أو الذى يوكل إليه شؤون محكمة : مسؤول عن نظام الجلسات أثناء السنة القضائية ، من مبدئها إلى أن يدق ناقوس الراحة مؤذناً بالعطلة القضائية .

قد يكون مهم هذا القاضى فى هذا الباب مما لا يحسد عليه . لأنه قد يرتطم بطلبات شاذة لبعض القضاة أو تكاسل منهم مخيب للآمال ، ولكن المهارة وحسن التصرف مع الحزم بغير غلظة يساعدانه على قيادة السفينة بسلام إلى البر. بذلك يكتسب حسن الرغبة من البعض وحسن القبول من البعض الآخر والاحترام من الجميع ، وتضامنهم على الوصول إلى الغاية المرجوّة .

أما المحامون فلهم هم الآخرون مصالح مختلفة يريدون التوفيق بينها . ولهم مطالب يرومون تحقيقها على حسب مآربهم . ولكن لا خطر فى ذلك على سرعة الفصل فى القضايا ، لأنهم حريصون يعرفون القاضى الحازم والقاضى المتساهل !

⁂

لقد جرت العادة أن يؤجل القضاة النطق بالحكم بعد المداولة فى بعض القضايا ، فهل هذا الإجراء سليم يجب اتباعه أو هو إجراء ينبغى إبطاله خصوصاً إذا كان التأجيل للمداولة بحكم* ونحن لا نقول بهذا أو بذاك . وإنما ننصح

---

* تجرى المداولات فى القضايا بعد انتهاء المرافعة فيها بحسب القانون الفرنسى على وجه من الأوجه الأربعة الآتية : أولا المداولة فى الجلسة بصوت منخفض وقد تكون بتبادل النظرات ويصدر الحكم فى الجلسة . ثانيا أن ينسحب القضاء إلى غرفة المداولة ليتداولوا فيها ، ثم يصدرون الحكم فى الجلسة . ثالثا — أن يؤجلوا المداولة وإصدار الحكم تأجيلا بسيطا إلى موعد يحددونه . رابعا — أن يصدروا حكما =

للقضاة أن لا يلجأوا إلى التأجيل إلا إذا تبين لهم وجه المصلحة فيه . كأن يبدو لهم غرض سيء . أو أن يتمثل أمام أعينهم — فيما بينهم — ما يخل بالاعتبار والكرامة .

⁂

ولنا نصائح أخرى ثانوية لها فوائد عملية . وذلك أنه من المستحسن لانتظام إدارة قلم الكتاب ولراحة المحامين والمتقاضين أن تصدر الأحكام بانتظام بعد أسبوع من إتمام المرافعة ، وفى ساعة معينة . ولا يجوز أن تتوزع المرافعات فى قضية واحدة على جلسات متعددة . ما دام من المستطاع سماعها فى جلسة واحدة. ومن الأمور المعيبة أن يُسمح لمحامى المدعى عليه بالكلام أولا بحجة أن محامى المدعى عاقه عائق وقتى عن الحضور .

إن من المبادىء الأولية للعدالة والاستقامة أن يترافع كل خصم أمام خصمه. هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فإن قلب الوضع الطبيعى للمسألة إلى عكسه يجعل القاضى مضطرب الذهن بالرغم من المذكرات التى يدونها بخطه فينسى كل شىء بعد أسبوع ، ويختلط عليه الأمر لتشابه الوقائع فى القضايا المختلفة . على أن تلك الطريقة المعيبة لا تؤدى إلى كسب الوقت ، لأن المحامى الذى يترافع فى غير دوره

= بندب أحد الأعضاء ليقدم تقريرا عن القضية . وينص فى هذا الحكم على تكليف المحامين بتقديم مستنداتهم وأوراقهم ومذكرات لهذا القاضى وإلا سقط حقهم . ويحدد الحكم اليوم الذى يودع فيه هذا التقرير قلم كتاب المحكمة ثم يحدد اليوم الذى يصدر فيه الحكم فى الدعوى وفى ذلك اليوم يتلى التقرير علنا بالجلسة وإلا كان العمل باطلا . وليس للمحامين أن يتكلموا بعد تلاوة التقرير وإنما لهم أن يقدموا ـ كتابة ـ ملاحظاتهم على ما جاء فى التقرير من الخطأ . وقد صدر مرسوم بتاريخ ١٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥ بالغاء الطريقة الأخيرة من المداولة .

يرى نفسه مضطراً إلى إعادة مرافعته إعادة تامة خصوصاً إذا كان موكله حاضراً بالجلسة . وتلك الإعادة لا تكسبه القضية . بل غاية ما تكسبه أنها ترضيه ترضية وهمية وهى أن الـكلمة الأخيرة كانت له* .

لسنا فى حاجة إلى التنبيه إلى أن من واجب القاضى الذى يغار على كرامة وظيفته ومظهرها الخارجى أن لاينظر القضية ثم يصدر الحـكم فيها عقيب المرافعة مباشرة وهو لا يزال على كرسيه ، إلا ما استثنى من ذلك فى أحوال نادرة جداً . كما أنه لا يصح أن يسمح لنفسه أن يخصص جزءاً من وقت الجلسة فى إملاء حكمه للكاتب .

⁂

لقد حدث أننا كنا فى جلسة فحصل للكاتب عارض أعجزه عن حمل القلم فطلب من محضر الجلسة أن يقوم بعمله فلم يعترض رئيس الجلسة . ولم نستطع نحن الاعتراض . وسكتنا احتراماً لمبدء الأقدمية .

⁂

يحصل فى الدوائر المدنية فى محكمة السين أن يُعدَّ القاضى أمامه على منصة الجلسة عدداً عظيما من القضايا المحضرة للمرافعة والتى كتب عنها للمحامين بالحضور أو إبداء الأعذار التى تمنعهم من ذلك .

---

* أما الأمر المعيب عندنا فهو أنه إذا حضر وكيل المدعى ولم يحضر وكيل المدعى عليه لاشتغاله بالمرافعة فى دائرة أخرى فيقيم القاضى نائبـا عن وكيل المدعى عليه من محامى الجلسة ثم يسمع كلام وكيل المدعى حتى إذا انتهى من مرافعته حضر الوكيل الأصيل عن المدعى عليه فيأخذ فى المرافعة دون أن يعرف كلمة مما قاله خصمه . فلم هذه العجلة من جانب القاضى ؟ أهى لـكسب الوقت أم لادراك القطار . . ! !

إن ازدحام « ثَبْت الجلسة »* بالقضايا نتيجة زيادة سكان باريس ورفض اللجنة المالية زيادة الاعتماد المخصص للمحاكم قد أديا إلى الإسراع فى الفصل فى القضايا إسراعا لم يعهد له مثيل . فاستعمل رؤساء الجلسات طرقا منوعة فى إنجاز القضايا ليلفتوا نظر رؤسائهم إليهم وليدلوهم على أنفسهم . فهذا يعطى الكلام أولا للمحامين الذين يتعهدون بأن لا تزيد مرافعتهم عن عشر دقائق . وآخر يرى أن فصاحة المحامين لا توصل إلى الهدف فيضع لهم سؤالين أو ثلاثة أسئلة ثم يعلنهم بعدها أن المحكمة « تنوّرت » وبعضهم يكتب حكمه فى القضايا أثناء المرافعة . والظاهر أن القضاة قد اعتادوا ذلك بسهولة ، دون أن يعلن الواحد منهم زميليه فى أى اتجاه يكتب الحكم . ثم يسألهما رأيهما فإن وافقاه صدر الحكم فى الجلسة وإن اختلفا مد أجل الحكم أسبوعا . وبهذه الطريقة يمكن سماع المرافعة فى اثنتى عشرة قضية وإصدار الأحكام فيها بجلسة واحدة .

إن إعمال الفكر من مستلزمات وظائفنا . وقد قيل فى الأمثال إن الليل خير هاد وناصح ، لأن الإنسان يستطيع أن يفكر فيه تفكيراً هادئاً سليما . فإذا خلا القاضى لنفسه ليلا وفكر : تجلت أمامه الأدلة المصطنعة الخادعة شيئاً فشيئاً .

---

* ثبت . هذه كلمة عربية بمعنى الكشف أو ما يثبت فيه الاسم وقد وضعتها هنا مكان كلمة « رول » وسيجد القارىء فيما بعد أن الشرعيين كانوا يستعملون كلمة « جِلْواز » مكان كلمة الحاجب المستعملة اليوم . فلماذا لا يستعمل قضاتنا هاتين الكلمتين الآن مكان كلمتين إحداهما أجنبية والأخرى متعددة المعانى . لماذا لا يقولون مثلا : يا جلواز أعطنا ثبت الجلسة . أو اقرأ ثبت القضايا . ألأنهما مهجورتان ؟ إن الأولى كانت مستعملة لعهد أحمد بن طولون كما جاء فى كتاب المكافأة . ثم لماذا تظلان مهجورتين ؟ ! أليستا أقرب إلى الطبع من كلمتى مشجب . وكناشه ؟ أليستا أخف على السمع من كلمات « شاطر ومشطور بينهما طازج » أدعوكم إلى استعمالهما وأنا جاد لا هازل . استعملوهما شجعان جريئين ، وأنا الكفيل بانهما بعد قليل سيكون لهما فى الأذن نغم أحلى من نغم الموسيقى .

وتخلصت المرافعات من الحواشى التى لا فائدة منها . وتعادلت كفاءات الخصوم . وخلصت الحقوق صافية نقية فى كفتى الميزان . ولهذا السبب كان من حسن التقدير أن القاضى الذى يكلف بدرس القضية وتحضير الحكم بأسبابه أن لايباشر تحرير الأسباب فى اليوم الذى ينتهى فيه إلى رأى فى الحكم ، بل يجب عليه أن يتريث بضع ساعات للتأمل .

إنه إن فعل ذلك فقد يرى وقت أن يتناول القلم ويشرع فى الكتابة أنه انتهى إلى رأى لا يستطيع دعمه على أساس ثابت ، وأنه انساق إليه بمشاعر عارضة ، وأنه أخطأ الطريق . فلا غضاضة على نفسه إذا هو رجع عنه . لأنه أمر تم بينه وبين نفسه .

أما الأحكام التى تصدر فى الغيبة فالمفروض فيها أنها لا تحتاج لدراسة عميقة ومع ذلك يجب أن لاتكون فى نظركم مجرد إجراء شكلىّ ، بل يجب أن تكون محل عنايتكم واهتمامكم حتى لا تجدوا أنفسكم وقت المعارضة فيها أمام أحكام فى منتهى السخف .

إن من يسلك سبيل الإصلاح باستمرار ويريد أن يسمو إلى الدرجات التى توصله إلى الكمال لا يصح أن يتهاون فى أى شىء مهما يكن تافهاً .

إننا ننصح لكم ـ ولا نخشى لوم اللائمين بأننا نتمسك بالتافه من الأشياء ـ أن تكتبوا الأحكام بخط مقروء جيداً . اكتبوها بأقصى مايمكنكم من الوضوح وتجنبوا كثرة التصحيح والشطب واعملوا لها مسودة . إنكم بذلك تحسنون إلى كاتب الجلسة الذى يجد صعوبة فى حل معمياتكم الخطية . وتتجنبون الوقوع فى الخطأ . على أن للأمر أيضاً جانباً إنسانياً نحو الكتبة الذين يعاونونكم عن جدارة واستحقاق ، ثم راجعوا الصورة على الأصل أسباباً ومنطوقاً . ولا يغيبنّ عنكم أن ذمتكم أصبحت مشغولة بهذا السند الذى يحمل توقيعكم . فمن المحافظة

على كرامتنا أن تقرؤوه وتعيدوا قراءته لأن ذلك فى مصلحتنا بقدر ما هو فى مصلحة المتقاضين .

⁂

ولنختم هذا الفصل برأى نزجيه فيما يجرى فى نهاية السنة القضائية . إن معاونة المحامين للقضاة أمر لاجدال فيه . إلا أن لكل قاعدة شواذاً . لذلك ننصح للقضاة الذين يرأسون الجلسات فى اليوم السابق على مبدأ العطلة القضائية أن لا يكتفوا بقول حضراتهم : هذا متفق عليه . هذا مسلم به . إلى غير ذلك من العبارات التى يستعملونها بدون عناء بحجة شدة الحرارة أو بحجة قرب سفر أعضاء الجلسة . أو بحجة أن الجلسة مؤلفة تأليفاً مؤقتاً قضت به الضرورة . فيحصلون بذلك على أحكام مدهشة فيها إخلال كبير بالقواعد الصريحة فى القانون فضلا عن النظام العام . وعند القضاة المشتغلين بالقضايا الخاصة بأموال الزوجة* الخبر اليقين .

---

* Le regime dotal . هذا نظام لامثيل له عندنا وهو فى فرنسا يقضى بالمحافظة على الأموال التى تدخل بها الزوجة على زوجها وهى أموال خارجة عن المعاملات أو هى كاصطلاح الشرعيين عندنا أموال غير متقومة يقع كل تصرف فيها باطلا . ولم أتوصل إلى معرفة مايعانيه هؤلاء القضاة من عنت المحامين فى مبتدأ الاجازة القضائية

الفصل الثامن

على القضاة قبل أن يصدروا أحكامهم وفقاً للقوانين الموضوعة أن يقارنوا بينها وبين ما تقضى به قوانين العدالة الطبيعية

اعتاد بعض الناس فى وقتنا هـذا أن يجرّحوا القوانين الموضوعة ويذموها لأنهم يجهلون أن هـذه القوانين ما شرعت فى الأصل إلا لتكون مطابقة للعدالة الطبيعية (٥) التى هى فى الواقع جزء متمم لهـا ، وهذا ما دعا « سيسرون » إلى تعريف القانون بأنه « العدالة الطبيعية مجسمة » وقال أحد المحامين العصريين بأن القانون هو العدالة الطبيعية مركزة على هيئة أراص .

وعلى أساس هذه الفكرة نقول : إن قوانين المرافعات ـ بالرغم مما فيها من عيوب ـ وضعت فى الأصل لتحمى المتقاضين من المفاجآت والحيل التى يستعملها بعضهم ضد بعض إلا أن بعض تلك القوانين أصبح لايساير الزمن ولا يجرى وفق تطورات الأخلاق ، وبعد أن كان غرض الشارع من اشتراعها حماية المتقاضين الشرفاء أصبحت سلاحاً فى يد المتقاضين الماكرين فأخرجوها عن الغرض التى سنت من أجله وأصبحت خطراً على العدالة .

ألم ينخدع بعض الموظفين القضائيين المكلفين بإثبات شخصية المتقاضين أمام العدالة فوقعوا بحسن نية فى شراك أناس آفاقيين لا خلاق لهم .

⁂

قد يحدث أن يكون حكم القانون فى حالة بعينها مخالفاً للعدالة . وفى الواقع إذا نظرنا نظراً سطحياً دون تعمق إلى الأسباب العامة والمقتضيات التى حملت الشارع على وضع بعض النصوص القانونية لوجدنا أمراً مدهشاً . أليس من

الغريب أن يسمح للمدين بأن يتخلص من الدين بادعائه سقوط الحق بمضى المدة؟ أو أن يدفع بأن الدين دين مقامرة . أو أن الدين غير ملزم به لأن المعين القضائى لم يوافق عليه * فى حين أن الدائن لا يستطيع إثبات دينه بشهادة الشهود ؟! على أن لهذه الأحوال أسبابا فى غاية الوجاهة . وهى اتقاء الأخطار . والتحصن دون سوء استعمال الحقوق . وعلى هذا يجب التسليم مبدئياً بأن القانون متمش مع العدالة الطبيعية .

والخلاصة التى نستنتجها مما تقدم أنه إذا تردد القاضى بين الحكم بمقتضى القانون و بين الحكم بمقتضى العدالة الطبيعية وجب أن يحكم بمقتضى القانون ولذلك أسباب : منها أنه يُخشى أن يتصرف القاضى — وهو إنسان له شهوات وفيه نواحى ضعف وتخاذل — تصرفا من شأنه إحلال مشيئته محل مشيئة الشارع . من منا يستطيع أن يفاخر بأنه وصل إلى العدالة المطلقة على وجه لايقبل الشك ؟ ! لقد دلتنا التجارب على أن ما يتراءى لنا أنه عدل مطلق إنما هو خيال ووهم . ومن المعلوم كذلك أن ماتراه نحن بدهياً قد لايراه غيرنا كذلك ، وقد نكون مخدوعين فى اعتبارنا أمراً ما بدهيا فتختفى عنا الحقيقة نتيجة هذا الانخداع . أما إذا حكمنا بموجب النص فلا نقع فى مثل هذه الأخطاء على أننا لو فرضنا ووقعنا فى خطأ حين نطبق النص فلا نصل إلى نتيجة أسوأ وأخطر مما لو جرينا فى الحكم وراء ما نظنه عدالة . فاذا كان نص القانون غير واضح أو كانت

---

* Conseil judiciaire هو رجل تعينه المحكمة المدنية ليساعد بعض الأشخاص فى معاملاتهم وهؤلاء الأشخاص إما أن يكونوا ضعاف العقول ولكن ليس بالدرجة التى تستدعى الحجر عليهم . أو يكونوا فى حالة سفه ولكن ليس بالدرجة التى تستدعى تعيين قيم عليهم . وهذا النظام الموجود الآن فى فرنسا أدخل عندنا فى مشروع اللجنة التى ألفت لاصلاح قانون المجالس الحسبية ولا يعلم إلا الله سبحانه وتعالى متى يصبح هذا المشروع قانونا نافذا للاصلاح .

لحادثة لا ينص عليها قانون أو كان النص يحتمل وجهين فعلى القاضى أن يخضع للضرورة الحاضرة وأن يقضى بموجب العدالة وحكم العقل . حتى ولو لم يكن حكمه متمشياً مع المبادئ القانونية أو المبادئ القضائية .

إن المعروف عن القاضى أنه يميل بطبعه إلى أن يعمل بمحض رأيه ، وأنه لايتقيد كثيراً بالعمل الراتب ، ولـكنه مع ذلك مطالب بأن يطبق نص القانون ، وأن لايخل بهـذا النص ، وأن لايتحايل على تفسيره تفسيراً يبعده عن حقيقته ولا أن يجعل له غرضاً غير ما وضع له .

ولا تنساقوا أيها القضاة إلى تصـديق من يؤمنون بأهمية الاجتهاد وخطر شأنه ، لأن الاجتهاد مع النص استبداد . خير منه تطبيق النص مع قساوته وشدته ، ولا تغتروا بالمثل المشهور عندهم : « إن التقيد بحرفية النص يؤدى إلى ظلم فادح »*

إن القانون لا يمكن أن يحصر جميع الأحوال وينص على الحـكم فيها ، وإذا نص على حالة فقد يكون النص ناقصاً أو غير واضح ، وحينئذ يتعين على القاضى أن يفكر فيما يؤدى إليه اجتهاد رأيه وفيما يتفق مع العقل .

إن من القضاة ـ وكثير ماهم ـ يعتمدون على المبادئ القضائية(٦) . ويقدسون محكمة الجنايات ومحكمة النقض والإبرام تقديس الآلهة ، ويرفعون أحكامها إلى مرتبة النصوص القانونية . ويطبقونها على ما يعرض لهم من القضايا على أنها كذلك . حتى لقد صدقت دعوى القائلين : أما وقد حُلت كافة المنازعات . فلا محل للتقاضى(٢) !

أهـذه الانتقادات صبغة الثورة على النظام القائم ؟ أم هى مجرد مبالغة

---

* هذا مثل لاتينى نصه :

summum jus, summa injuria

ومعناه بالفرنسية :

droit strict, snprême injustice

فى القول وإغراق ؟ وهل يرمينا أحد بالكفر إذا كنا قلنا هذا ؟ لقد بينا الفرق بين الحكم باجتهاد الرأى وبين تطبيق نصوص القانون بياناً كافياً ، فلا محل لتوجيه اللوم لنا . على أننا لم نذهب فى الانتقاد إلى حد توجيه هذا الاعتراض الجدى : هل يمكن لقاض أن يقول إنه تأكد تأكداً تاماً بأن حكمه الذى أصدره باجتهاد رأيه مع وجود النص الصريح قد وافق العدالة حقاً ؟ نحن لا نريد أن نذهب إلى أكثر من طلب الإجابة على هذا السؤال .

لم يكن القاضى آلة تصدر الأحكام فحسب . ولكنه إنسان ذكى له مطامع فى الحياة العامة فضلا عن حياته القضائية ، وهناك من أولياء الأمور من يحتمى فيهم ويلجأ إليهم .

فى ٢٤ اكتوبر سنة ٩٠٤ احتفلوا بالعيد المائينى للقانون المدنى . وأشاد كثير من الخطباء بذكر قانوننا المدنى القديم المأخوذ عن القانون الرومانى الذى هو فى نظرهم أدنى إلى الكمال ، ويقول هؤلاء الخطباء بوجوب المحافظة عليه من عوادى الزمن ، ومع قولهم هذا يعترفون بضرورة تعهده بالإصلاح على الدوام . لا إلغائه إلغاء تاماً . ومع ذلك لم يرتفع صوت من الحاضرين يدعو إلى التحرر من عبادة الماضى . ذلك الماضى الذى يقول عنه أحد الفقهاء : أنه يصون الإنسان من المغامرات ، ويجنبه التردد فى الرأى وينظم مجهوداته .

ولكن هذا الاحترام للماضى لم يقف أمام الرغبة الملحة فى طلب التجديد . اسمعوا كلام رئيس محكمة النقض إذ يقول : « يرى واضعو مشاريع القوانين أن القوانين متى تقررت يجب أن تبقى هكذا كما كتبت . هكذا يقولون . مع أن الإنسان لا يستقر له حال فهو فى حركة دائمة لا تقف ، ولتلك الحركة آثار تتكيف بأشكال مختلفة تبعاً للظروف . ففى كل لحظة لها شكل ، ثم تعلمون أن القضاة هم الذين يتولون تطبيق هذه القوانين ، وأن الشراح هم الذين يتولون

شرحها . لذلك كانت أحكام القضاة هى الباعث الأول للمشرع على وضع قوانين جديدة . إلا أنه إذا اعترض القاضى نقص فى النص أو غموض كانت له سلطة واسعة فى التفسير وكان عليه أن يدأب على البحث عن غرض واضع النص من وضعه منذ ماية سنة ، ثم عليه أيضاً أن يتساءل ماذا كان يكون النص لو وضع فى الزمن الذى نعيش فيه ؟ فيجيب على سؤاله بنفسه ويقول : ما دام قد حصلت تطورات — فى مدى قرن من الزمان — فى الأخلاق والأنظمة والحالة الاقتصادية والاجتماعية فى فرنسا . فالعدالة والمنطق يقضيان بالتوفيق بين النص القانونى وبين ما ظهر من الحقائق الواقعة ومطالب الحياة الحاضرة .

ومهما يبذل القاضى من مجهود فإن مهمه لم ينته بعد . لأن مهمه مع جليل قدره وسامى مكانه . لا يزال إنتاجه الكبير يكتنفه بعض العيوب ولا يزال محتاجاً لمن يصلحه ويسد النقص فيه ، وسيقوم خلفاؤنا من بعدنا بالاصلاح على حكم زمانهم» .

تلك آراء سديدة ، يجب أن يتدبرها بإمعان من لا يزالون يتحركون وهم وقوف فى أمكانهم وأعينهم شاخصة للماضى . كما يجب أن يتدبرها فى الوقت نفسه أولئك الذين يدفعهم طلب الشهرة الزائفة إلى إفساد كل شىء بدعوى التجديد والحمية الطائشة .

⁂

إن ما ذكرناه فى هذا الفصل من العبارات الجريئة والوقائع القاسية يدعونا لأن نختمه بنكتة قيلت لا فى شاتو شينون Chateau-Chinon ولا فى سانت جوليان Saint Julien (حاضرتين لمقاطعتين فى فرنسا وعدد سكانهما ١٥٢٤ نفساً) وإنما قيلت فى باريس .

ذلك أن محامى المدعى فى قضية مدنية قال فى مرافعته إنه قدم للمحكمة فى ملف الدعوى صورة مما جرى عليه القضاء فى قضية تشبه قضيته ، فقاطعه

الرئيس ليسأل محامى المدعى عليه عما إذا كان يريد أن يستند هو الآخر إلى مبادىء القضاء ، فقال له فى تواضع : يا سيدى الرئيس ليس لدى منها شىء فقال الرئيس لمحامى المدعى : إذن فى هذه الحالة لا يمكن للمحكمة أن تسمح لك بأن تستند إلى المبادىء القضائية ؛ لأن الخصوم يجب أن يتسلحوا أمامنا بأسلحة متعادلة وقت المعركة *

---

* لعل رئيس المحكمة يريد بهذا أن يسخر من محامى المدعى الذى يريد أن يجعل من قضاء المحاكم فى المسائل المدنية المشابهة لمسألته مستندا كتابيا على صحة دعواه .

الفصل التاسع

أمور تافهة ولـكنها متعبة *
مارسيال
(شاعر لاتينى ولد فى اسبانيا)

لقد بسطنا مهم القاضى فى تفسير القوانين وتكوين المبادئ القضائية ، ونحسبه عملا فى الدرجة الرفيعة من السمو . والآن يدعونا التوسع فيما قصدنا إليه من هذا الـكتاب . ويدعونا الخضوع لقانون مقابلة الأشياء باضادها إلى ذكر آراء ليست من السمو بمنزلة الآراء السالفة فبعـد أن كنا فى لب الموضوع يجب أن نطفو إلى السطح أى إلى الشكل الذى أغرم به (بريد وازون) ** ونعنى به الإجراءات القضائية أو المرافعات . قلنا إن الأصـل فى قانون المرافعات هو حماية الشرفاء من شر أولئك الدهاة الماكرين . وذلك بأن حدد طرق الهجوم والدفاع، ووضع القواعد التى تبدو للنظر الأول أنها استبدادية وهى جد عادلة ، ووضح الحدود المرسومة لتقديم الأدلة ومناقشتها ، ولـكن مع مرور الزمن ظهر جماعة من أصحاب القضايا لهم نظر بعيد وحنكة. فتمكنوا من جعل قواعد قانون المرافعات علماً آخر من شأنه تضليل العدالة ومفاجأة رجال القـانون وقد نجحوا نجاحا عظيما فى قلب الأوضاع المرسومة وتحويلها عن الغرض المقصود منها وذلك بسبب قدم هذه القواعد وفعل الزمن ، فظهرت عيوب تتراءى للعين يوما بعد يوم .

---

* عبارة لاتينية قالها Martial وهى : Difficiles Nugae.

ومعناها بالفرنسية : Frivolités Difficiles.

** شرحنا هذا المعنى فى التعليق ص ١٠

إن التشدد فى التمسك بالإجراءات الشكلية يجر إلى مهازل فى أشكال مضحكة ، وهل هناك أشد هزلا من التمسك بالقشور والسخافات التى تكلف ثمناً غالياً ؟ والأمثلة على ذلك كثيرة فى قانون المرافعات ، و إن كان قانون تحقيق الجنايات لا يخلو هو الآخر منها .

كم كانت دهشتنا — إذ كنا لا نزال تحت التمرين فى المحاماة — لما علمنا أن محكمة النقض والإبرام نقضت حكما صدر من محكمة الجنايات بعد مرافعات مضنية دامت خمسة أيام . نقضته رغم أنف القضاة والمحلفين ودافعى الضرائب . وذلك لأن رئيس المحكمة وقد أعياه التعب نسى أن يسأل المتهم فى نهاية المرافعات عما إذا كان لديه أقوال أخرى يريد أن يدلى بها دفاعا عن نفسه ! ومما كان محل حدث وتخمين وتساؤل بين الناس بسبب طول الاجراآت أن قضية قذف أحيلت على محكمة جنايات (آچين Agen) فتساءل الناس : هل يمكن الفصل فى هذه القضية قبل وفاة الخصوم ووفاة القضاة أو قبل عمل تشريع جديد خاص ؟

فعلى القضاة فى المسائل المدنية خاصة أن يضاعفوا نشاطهم ، و يقظتهم ليحبطوا مكر الماكرين ، وليحولوا دون تحويل ما وضع للخير أداة للشر ، وليبذلوا جهدهم حتى لا يضيع حق ظاهر بسبب بطلان فى الشكل .

إن اجراءات المرافعة إن لم تكن قد أصبحت عديمة القيمة أصلا فقد تقادم عليها العهد ومن اللازم أن تتناولها يد الإصلاح إن لم نقل يد التبديل .

ليس من اللازم أن يضع الشارع ألف مادة لصيانة المتقاضين من الوقوع فى الفخاخ التى ينصبها بعضهم لبعض . أو للمحافظة على طرق تقديم المستندات وقد تكون سقيمة . أو لاتقاء المفاجآت . نحن فى القرن العشرين ومن اللازم أن تكون أحكامنا عادلة وسريعة على الأخص . ان الحرص على بقاء قانون المرافعات كاملا كما هو ، يشبه إصرار مدير صحيفة يومية كبرى على أن يطبع صحيفته فى

سنة ١٩١٢ على حروف من الخشب كما كان يفعل آباؤنا فى أوائل القرن الماضى.

إن من أجلّ أمانينا أن نرى الفأس المصلحة تعمل عملها من القطع والتشذيب فى تلك الغابة المتكاثفة الأشجار واستئصال الأغصان القديمة التى لا قيمة لها .

والمأمول من القاضى أن يتجنب كل ما من شأنه أن يعقد حل المنازعات التى تعرض عليه أو يؤخر الفصل فيها .

نحن لاننكر فائدة التحقيقات والخبرة واستجواب الخصوم ، وكل إجراء من الإجراءات الموصلة لبيان الحقيقة ما دام القانون قد نص عليها ، وما دامت تؤدى إلى نتائج قيمة . ولكن يجب أن يلاحظ أنها تؤخر الفصل فى القضايا وتكلف الناس نفقات باهظة فلا يجب الالتجاء إليها الا عند الضرورة القصوى .

أما من حيث التحقيقات التى أجازها الشارع وهو مطمئن فى المادة ١٣٤١ من القانون المدنى فليسمح لنا — دون أن نتهم بالمبالغة أو التشاؤم — أن نقول انه فى هذا الزمن الذى تباع فيه الذمم بيع السلع أصبح التحقيق بشهادة الشهود طريقة غير مثمرة * . خصوصاً إذا أضيف الى ذلك مرور زمن طويل على الواقعة وما يعترى حواس الإنسان من الضعف ، وما يستولى عليه من الأهواء ، وما يتمثل أمام عينه من ضرورة خدمة بعض المصالح الذاتية ، هل يستطيع أحد أن يتهمنا بالادعاء زوراً اذا قلنا أنه فى مسائل الطلاق فى غيبة المدعى عليه كانت هناك شركة دنيئة تقدم الشهود مقابل خمسة فرنكات للشاهد ؟

⁂

---

* إنه من الخطأ استعمال كلمة « البينة » فى معنى شهادة الشهود أو الشهود فقط ، وسترى أسباب الخطأ مبسوطة فى القسم الخاص بآداب القاضى فى الشريعة الإسلامية .

ثم ماذا تقولون فى مواعيد المسافة التى ظلت كما هى منذ قرن من الزمان *

⁂

إن من واجب القاضى أن لا يعرض نفسه دائما للانتقادات المرة التى توجه إلى بعض زملائه ، لأنهم يلجأون فى الغالب إلى إصدار أحكام تحضيرية فى منازعات دقيقة يحتاج حلها إلى وقت طويل ومجهود شاق . وهذا ليس من الشرف فى شىء . قد يظن أمثال هؤلاء القضاة أن الالتجاء لمثل هذه الإجراءات التى تؤخر الفصل فى لدعوى تساعدهم على سرعة الفصل فيها تمشيا مع المثل القائل : لا بد لمن يريد حسن القفز أن يتراجع إلى الوراء قليلا. وهذا وهم وحساب خاطئ. لأنه لا بد أن يأتى يوم يسمعون فيه المرافعة مرة أخرى و يشربون الكأس حتى الثمالة و يصبحون ولا معدى لهم عن الفصل فى النزاع . ولعل القاضى الذى يسلك هذا المسلك انتصح بتعاليم القصصى الذى يقول : « من هنا إلى هناك يكون الحاكم قد مات ونفق الحمار ومت أنا** » . ثم تأخذه نشوة التفاخر و يقول : ومن مثلى أحق بالرداء الأحمر بعد أن بذلت جهدى واستنفدت وسعى ! » .

---

* تقضى المادة ١٧ من قانوننا فى المرافعات الصادر فى ١٨٨٣ أن يضاف يوم على المدة المقررة فى القانون لكل مسافة ثمان ساعات بين محل الخصم و بين محل المحكمة . وما يزيد من الكسور على خمس ساعات يزاد له يوم على الميعاد .

ونحن إذا عذرنا مشرع سنة ١٨٨٣ فما عذر مشرع اليوم ؟ ألم يعلم أنه وجدت فى مصر الآن قاطرات سريعة. وأن خطوط السكة الحديد أصبحت كلها مزدوجة بعد أن كانت مفردة ؟ ثم ألم يعلم بوجود سيارات غير مقيدة بمواعيد فى سيرها تنهب الأرض نهبا فى طول البلاد وعرضها ؟ . ومن يدرى لعلنا بعد قليل نرى الطائرات وقد اتسع نطاق عملها مسخرة لنقل جميع الناس من بلد إلى بلد . ؟

** وتفسير هذا عندنا نحن القضاة . أنه إذا وجد القاضى نفسه أمام قضية قد تضخم ملفها وزاد وزنه بما يودعه الخصوم من الأوراق المفيدة والمضللة مما يحتاج فى دراسته إلى مجهود شاق، وعمل طويل مضن، فيحتال على التخلص منها بالتماس أسباب

ومن أشق من العضِ الذى يكلف بكتابة أسباب الحكم بدعوى أنه هو وحده الذى وقف على الظروف التى اقتضت إصدار حكم تمهيدى قبل الفصل فى النزاع الأصلى ؟ نعم ما أنعسه ! « وسيبقى تعساً إلى الأبد كما قال المثل اللاتينى »*

وإننا لنذكر لزملائنا الذين قضى عليهم سوء الطالع أن يكونوا على تلك الحال من الضيق والحرج كلمة قالها كاتب جلسة عجوز لقاض قد وصل إلى حدود الخمسين دون أن ينال مكافأة على ما أدّى من الخدم المفيدة مدة طويلة ، نذكرها لهم لعل فيها بعض السلوى . قال الكاتب للقاضى : ألا ترى يا سيدى القاضى أن فى محكمة السين من يجنى العلف لا يأكله . فأجاب القاضى وعلى شفتيه ابتسامة هادئة : تأكد يا حضرة الكاتب أن العلف ما كان يوما من الأيام وجبة من وجباتى » **.

ونحن إذا نصحنا للقضاة أن يتجنبوا الإجراءات البطيئة التى تحمِّل المتقاضين تكاليف باهظة فانما نخلص لهم النصح فى الوقت نفسه بأن لا يترددا لحظة فى الانتقال إلى محل النزاع عند الضرورة أو إحضار الخصوم أمامهم . لأن أقل مجهود من

لحكم تمهيدى كتعيين خبير أو إجراء تحقيق ثم يقول فى نفسه : إلى أن يقدم الخبير تقريره أو إلى أن يتم التحقيق يكون المدعى قد مات أو أكون نقلت إلى محكمة أخرى أو انتقلت إلى رحمة الله . وهذا ما يقول عنه المؤلف إنه ليس من الشرف فى شىء .

* Sedet aeternum que sedeleit infelix ...

ومعناه بالفرنسية : Il demeure et demeurera malheureux.

** كلمة الكاتب للقاضى :

Voyez-vous, Monsieur le juge, au tribunal de la Seine, ce ne sont pas toujours ceux qui gagnent l'avoine qui la mangent.

كلمة القاضى :

Croyez-moi, Monsieur le greffier, que je n'en fais pas mon ordinaire.

يريد كاتب الجلسة أن من يجتهد ويعمل لا يجنى ثمرة اجتهاده وعمله . ويريد القاضى أنه لم يعمل ويجتهد لينال جزاء عمله واجتهاده .

القاضى يوفر على المتقاضين النتائج الضارة التى تحدث من الإجراءات التمهيدية : فلا يتأخر الفصل فى النزاع ، ولا تجرى مرافعات جديدة بعد الأحكام التمهيدية ليزيد عبء النفقات . ولا يحتاج الأمر لمذكرات تكميلية . إن معاينة يجريها محضر الجلسة ـ وهو أقدر من غيره على إجرائها لأنه متتبع للمرافعات فى الجلسة ـ ثم يحرر بها محضراً تكفى لتنوير المحكمة فى كثير من الحالات * .

كم من القضاة ذوى الهمة والنشاط يضمُّون الحساب بين المتقاضين ، لأنه إذا كان النزاع لا يتناول أرقاماً مهمة ، فهل من مصلحة هؤلاء المتقاضين وقد اختلفوا على مبلغ ضئيل أن يعين القاضى خبيراً أو ثلاثة خبراء ، حتى إذا انتهوا من عملهم طلبوا مقابل أتعابهم مبالغاً ، إذا أضيف إلى رسوم المذكرات ورسوم المرافعات والاعلانات والتسجيل أصبح المجموع خمسة أمثال المبلغ المتنازع عليه . أليس

---

* أذكر أنه فى المحاكم الشرعية ـ من زمن ليس ببعيد ـ كان القاضى إذا عرضت عليه قضية طاعة كلف جلواز الجلسة بالانتقال إلى محل الطاعة لمعاينته ووصف غرفه وأبهائه ومرافقه وحصر ما فيه من أثاث ورياش . وصفة جيرانه ، كل ذلك فى محضر يحرره يكون أساسا للحكم .

وعلى ذكر محل الطاعة أذكر لاخوانى حادثة طريفة وقعت لى مذ كنت محاميا : جاءنى رجل يطلب منى أن أرفع عنه دعوى على زوجته أدعوها إلى محل الطاعة لأنها نشزت بغير وجه شرعى . فلما رفعتها وحضرنا مجلس القضاء وادعيت الدعوى وأنكر وكيل الخصم . كلف القاضى جلواز الجلسة بعمل محضر عن محل الطاعة . فتوجه إليه إلا أنه ـ سامحه الله ـ نسى أن يذكر فى المحضر (الكوز) فلما حضرنا الجلسة دفع زميلى بعدم شرعية المسكن لأن الأدوات ينقصها الكوز . فقلت له : أمثل هذا كانت الدفوع ؟ فصاح فى وجهى وقال : الكوز لازم لتكتاز الزوجه به الماء ؟ أتريد أن تغترفه بكفيها ؟ عند ذلك ضحك القاضى حتى بانت نواجذه . وأغرقنا نحن والنظارة فى الضحك .

تلك أيام خلت . وعفى الله عما سلف . وغفر الله لزميلى .

الأصلح أن يتشجع القاضى وقد أحاط بكل الظرف فيقتطع قليلا من الجسم الحى « وأن يقسم التِّبْنة نصفين » * .

على أن هذه الطريقة لا تسلم من الاعتراض ؛ لأن فيها تحيفاً على حق أحد الخصمين ، وقد يصل صاحب الحق المتحيف عليـــه إلى حقه كاملا إذا استمر فى النزاع . على أن المسألة مسألة مهارة وحسن تصريف ، ولكل قاعدة استثناء **

إننا نستنكر كل الاستنكار تلك الطريقة التى انتشرت بين القضاة وأخذوا بها . وعملوا عليها . على وتيرة واحدة وهى أنه كلما تقدمت لهم « فاتورة » بثمن ملبوسات أو غيرها نقصوا من الفاتورة الخمس أو الربع بانتظام بغير بحث أو نظر ، طريقة استبدادية لهـا مضار كثيرة ؛ لأن التاجر الجشع إذ يعلم ذلك يضيف إلى الأثمان ٢٠ ٪ أو ٢٥ ٪ فتكون النتيجة أن حضرات الزبائن الذين يريدون أن تكون للعدالة الشفيق يد فى تزيين مشاجبهم بالملابس يدفعون ثمناً أعلى . أما التاجر عفيف الطُّعْمة ، فيرى بضاعته قد نقصت قيمتها بمقدار يزيد عن المـكسب

وقبل أن نترك مسألة الخبرة لابد لنا أن نقول كلمة قاسية فى خبرة الخطاطين؛ لأن الاعتماد عليها فى التحقيق اعتماد غير مأمون العاقبة . لقد دلتنا التجارب الماضية على أن القاضى الذى يقوم بنفسه بتحقيق الخط لا يرتكب أغلاطاً بقدر أغلاط الخبراء الفنيين . ولـكننا مع ذلك لا ندفع القضاة إلى الحد الذى اندفع إليه زميل لهم ،فاتخذ دائما عكس ماجاء فى تقرير الخبير الفنى أساساً لحكمه مدعياً بأن طريقته هذه تجعله أقل أخطاء من زملائه الذين يأخذون بآراء الفنيين .

---

* Comper la paille en deux وهى فى كلام العـامة عندنا : « يقسم البلد نصفين » .

** للفقهاء الشرعيين كلام بهذا المعنى فى الصلح ولهم حوار طريف تراه مبسوطا فى القسم الخاص بآداب القاضى فى الشريعة الاسلامية فارجع إليه .

على أنه يجب أن نقرر حقيقة لايصح إنكارها، وهى أن أحد خبراء الخطوط أمام محكمة السين قد اكتشف آلة عظيمة وهى مجهر ذو عينين كان له نتائج باهرة فى كشف حيل المزورين الماهرين .

⁂

أما من حيث استجواب الخصوم فى وقائع الدعوى فبما أن المستجوب يعرف مقدماً الأسئلة التى ستوجه اليه فيمكنه أن يستعين برأى غيره ليحضر أجوبة يتخلص بها من كل حرج . أما الأسئلة التى تعرض للقاضى فى الجلسة ويوجهها إلى المستجوب نتيجة لأجوبته فالمشاهد أنها تجعله فى اضطراب وحيرة ؛ فيجيب أجوبة مضطربة معتذراً بضعف الذاكرة . ولذلك لا نميل كثيراً الى طريقة الاستجواب ، لأنها لا تعطى من النتائج ذات القيمة الا واحدة فى المائة .

أما طريقة تحليف اليمين فإن عدم الثقة بذمم الناس فى هـذا الزمان تجعلها عديمة الجدوى ، لأننا فى السنين العشرين التى قضيناها فى كرسى القضاء لم نجد واحداً من المتقاضين رفض أن يحلف يميناً وجهت إليه . هـذا مع اعترافنا بأن طريقة تحليف اليمين المأخوذة عن القانون القديم لا تكلف أحداً نفقات ولا تؤخر الفصل فى الدعوى .

هذا ويجب على القاضى إذا عرضت له مسائل شكلية أن يكون دقيق النظر يقظاً باحثاً كافة التفاصيل صغيرها وكبيرها ، وفى استطاعته أن يخالف المثل الرومانى القديم « إن البريتور لا يهتم بسفاسف الأمور وصغائر المسائل * » .

---

* مثل رومانى هذا نصه :

De minimis non curat proetor.

ومعناه بالفرنسية :

Le préteur ne se préoceupe pas des questions de minime importance.

وكلمة préteur تدل على قاض رومانى كان له المقام الثانى فى الجمهورية الرومانية فكان يصدر الأحكام فى القضايا ، ثم تطورت سلطته إلى أن كان يشترع القوانين فكان من مجموعها « القانون البريتورى » .

إن أقل سهو أو تقصير فى مسألة يدل ظاهرها على أنها ثانوية قد تجر إلى عواقب وخيمة أقلها أن يضيع المجهود المحمود للقرائح . ليت شعرى ماذا يفيد لو أن قاضيا عنى العناية كلها بإصدار حكم عادل فى مسألة شائكة معقدة ، ثم نسى قاعدة ثانوية أو مسألة تتعلق بمحض الشكل فتأتى محكمة النقض والإبرام فتنقض هذا الحكم ؟

فعليكم أيها القضاة قبل أن تكتبوا منطوق الحكم أن تعيدوا قراءة ما جرى فى المرافعات وقراءة مذكرات الخصوم وتدقيق النظر فى كل منها

يرتكب القضاة كل يوم كثيرا من الأخطاء ، ويقع كثير منهم فى مزالق السهو فى مسائل التنفيذ المؤقت (هل هو مطلوب أو غير مطلوب) ومسائل الضمان (هل تضامن أو لا) ومسائل ضم قضية إلى قضية . والدعاوى الفرعية . والدفوع الفرعية إلى غير ذلك من الفخاخ والحيل التى تقوم فى طريق القضاة .

إن هذه المسائل التى يهملها المحامى غالباً وقت المرافعة لانشغاله بالموضوع الأصلى تؤدى بالقاضى إلى الوقوع فى أخطاء جسيمة تجر إلى خسائر كبيرة . ولنضرب لذلك بعض الأمثلة : اعتاد وكلاء المحامين والكتبة أن يستعملوا صيغة أصبحت لازمة لهم وهى طلب « شمول الحكم بالنفاذ المعجل » أو طلب « الحكم بالتضامن إذا تعدد المدعى عليهم » وفى أثناء المرافعة لا يشير أحد الخصوم الى تلك الطلبات فيغفل عنها القاضى ويذكرها فى منطوق الحكم بطريقة آلية لأنه كان صارفاً إلى الموضوع كل عنايته ، ولكن ماهى النتائج التى ترتبت على هذا الإهمال ؟ أما الذى صدر عليه الحكم بالنفاذ المعجّل فيصبح مضطراً الى استئنافه ، ولو أنه يرى الحكم فى مجموعه لا فى تفصيله مصيباً . أما من حكم عليهم بالتضامن فقد يكون أحدهم مليئاً ولكنه فى الواقع لم يكن ملزماً الا بجزء من الدين . وهناك مدع معدم ينفذ حكماً صدر له بالنفاذ المعجل فى مدعى عليه وقضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم فلا يجد من تنفذ الحكم فى ماله سبيلا الى استرداد ما أخذ منه ، ولنكتف

بهذا لأننا لو أردنا أن نعدد الأخطاء فى المسائل الأخرى كالدعاوى الفرعية وتبادل المستندات والاختصاص لأعيانا العد .

أما فى مسائل ضم قضية الى أخرى لوجود ارتباط بينهما يستدعى الفصل فيهما بحكم واحد من محكمة واحدة ، وان كانت اجابة هـذا الطلب من حق القاضى الا أنه من المستحسن أن يجيبه اذا تحققت المصلحة حتى ولو كان موضوع احدى القضيتين استئناف حكم من ضامن وكان موضوع الأخرى دعوى أصلية مرفوعة من هذا الضامن على من يرى الرجوع عليه بما حكم به عليه .

ولا شك أن فى ضم القضايا بعضها الى بعض بسبب الارتباط تنجيزاً سريعاً لها وتسهيلا لحلها وتلك نتائج لها قيمتها . الا أنه مع ذلك ليس للقاضى أن يسرف فى استعمال هـذا الحق فيخرجه عن الغرض منه فيجمع فى حكم واحد أشخاصاً لا تربطهم أية علاقة بالنزاع القائم . وليس معنى هذا أننا ننكر أفضلية صدور حكم واحد بدلا من حكمين أو ثلاثة . لا . وانما نريد أن ننبه القاضى الى أن ينظر بعيداً وقت النطق بالحكم . مخافة أن يجد أحد المتقاضين بين يديه صيغة تنفيذية من حكم قضى له بحقوق ليست له بل هى لآخر لا تربطه به أية رابطة .

⁂

فالذى يستنتج مما تقدم بطريقة قاطعة أنه ما دام قد تقرر أن القاضى يجب أن يكون مستقلا فى قضائه كما قلنا فإن شبح محكمة الاستئناف لايصح أن يلازمه فيشل حركته فى تفسير القوانين بالحرية التامة ، ويجب أن يكون الأمر كذلك فيما يتعلق برقابة محكمة النقض والإبرام التى من أخص واجباتها أن تكون حارسة على الشكل .

⁂

ففى المحاكم الكبرى وفى محكمة باريس على الأخص حيث يزداد عدد القضايا زيادة مطردة تستلزم السرعة الاستثنائية اتفق القاضى مع المحامين اتفاقا ضمنيا

على أن يمتنع المحامون ـ حرصاً على الوقت ـ عما اعتادوا أن يطلبوه بكثرة : كاثبات هذا أو ذاك فى محضر الجلسة ، ولـكن ليس للقاضى أن يستغل هذا الاتفاق استغلالا ضاراً فيرفض اثبـات كل شىء . لأن من العيوب الشكلية مالاضرر فى إثباته ولا يدعو المحـكمة العليا لأن تصب بسببه جام غضبها .

لقد أوذينا فى يوم من أيام صبانا وكـنا قضاة أحداثاً . أوذينا فى كرامتنا التى اعتززنا بها اعتزازاً كبيراً حتى رفعناها الى مقام التقديس . ذلك أننا سمعنا لأول مرة أنه صدر فى جلسة واحدة مائة وخمسون حكما فى دعوى طلاق . وهو عدد كبير وان كانت الأحكام فى الحقيقة غيبية . كما علمنا أن قاضياً سمع فى عدة قضايا طلاق وعدة قضايا حوادث اصابات نحواً من مائة شاهد . مع أننا كـنا نعتقد أن هؤلاء الشهود الأبطال لم يكن عندهم من الوقت الا ما يسمح لهم بالدخول و رفع اليد لحلف اليمين والخروج . كما اننـا علمنا مع الدهشة لا مع الاعجاب أن قاضى محكمة بوليس (قاضى مركزيات عندنا) لاينطق فى حكمه بالمواد التى حكم بمقتضاها وأنه يسير بالجلسة بالسرعة الثـالثة ويقطع ستين فى الساعة (كما يفعل سائق السيارة) .

والظاهر أنه من الصعوبة معالجة هذه الحالة ، فإن القضايا تزيد بزيادة عدد السكان . والموظفون قليلون . والاعتبارات المالية لا تسمح بزيادتهم .

لا شك فى أن الوجهة المـالية تستحق العناية وتستدعى الاحتياط ، ولـكن كل ماله صلة بكرامة القضاء ، وحسن سيره أو بعبارة أخرى كل ماله صلة بالرقى الانسانى . خصوصاً فى بلد مثل بلدنا . يجب أن يكون محل تقدير جدى واحترام خصوصا وان المبالغ اللازمة للاصلاح لاتساوى شيئاً بالقياس الى الملايين المصروفة فى وجوه أخرى لا يسمح لنا موضوع الـكتاب ولا نطاقه أن نسردها

⁂

إن هنـاك اجراءات تجرى على غـــير القواعد المرسومة المقررة فتـكون لها

نتائج خطيرة ضارة ، وهناك اجراءات تجرى هى الأخرى على غير القواعد المقررة المرسومة فيكون فيها كل السلامة وكل الخير . وهذه الأخيرة هى التى يجازف فيها القاضى مجازفة بقصد الصلح والوفاق وتهدئة الخواطر الثائرة والنفوس المتنافرة . أى رجل شريف يستطيع أن يلوم قاضياً محترماً محباً للانسانية فرق بين زوجين باتفاقهما على الطلاق ثم أبى عليه طبعه أن يثير أسباب الطلاق فى مرافعات أو فى صلب حكمه ؟ ألم يكن الأولى أن يتجنب المرافعات الفاضحة وذكر الوقائع الشائنة التى يصيب أذاها أناساً آخرين أبرياء . أية ضرورة تقضى باصدار حكم يبقى على الزمن عاراً للأسرة وأثراً سيئاً دالا على ضعف الانسان واستسلامه . ؟

الفصل العاشر

الانشاء مراة الكاتب (٧)
بوفون

انه من المفيد حقاً أن ندرس الصيغ التى جاءت فى قانوننا الفرنسى . من منا الآن لا يعرف أن العقود العلنية كانت تكتب لغاية سنة ١٥٣٩ باللغة اللاتينية ؟ وهذا لا يعنينا فى شىء لأنه لا يدخل فى موضوع كتابنا وإنما هى ظاهرة لها اتصال بما يأتى :

إذا استثنينا عدداً محدوداً من الصيغ التى استقرت مع طول الزمن والتى فقدت مع ذلك من قيمتها لأن استعمالها لم يكن حتمياً . وإذا استثنينا بعض التعبيرات الخشنة أو التى اقتضاها الاصطلاح الفنى فإن الإنشاء القضائى الذى يسمونه فى باريس إنشاء المحاكم ، لايختلف أصلا عن الإنشاء العادى الذى يستعمله الإنسان للتعبير عن فكرته . كذلك نرى فى الأحكام صوراً متعددة من الانشاء فإذا أغضينا النظر عن الضرورة القاسية التى تقضى علينا أن نبدأ أسباب الحكم بتلك العبارة : من حيث . أو بما أن . فإن ما بقى من الحكم متروك للقاضى يحرره بما يمليه عليه طبعه واستعداده ومزاجه وميوله ومذهبه .

ومما لاحظناه فى هذه السنين الأخيرة أن قاضياً أو قاضيين غفلا عن الحكمة القائلة : إن الأحكام التى تصدر بقصد إرضاء الجماهير هى أحكام فاسدة . وتوهما أن مهمتهما هى أن يقوما بعمل الصحفى أو أن يجعلا دور القضاء منابر . ان تلك الأحكام التى كالنماذج والتى تنشرها الصحف وتكون محل تعليقات بين الناس فى كل بقاع الأرض إنما يصدرها القضاة للجمهور لا للمتقاضين أنفسهم .

لقد تغيرت لغة القضاء بسبب تلك النشرات العلنية التى يعتصر القضاة

مهجهم فى تأليفها . فأصبحت لغة زهو و إعلان فضلا عن التعقد والغموض مع التخاذل والرخاوة إلى غير ذلك من الصفات إلا صفة واحدة : هى الحسن .

فإذا كان القضاة غير ملزمين بكتابة أحكامهم بلغة خاصة فلا عتب عليهم إذا لم يبدعوا . لأن فى كل علم وفى كل فن كتاباً مجيدين وآخرين غير مجيدين . كما يوجد فى كل علم وفى كل فن أساليب ومناهج وقواعد مقررة للإنشاء يستطيع الإنسان أن يتحرر منها . ولكنها فى الواقع واجبة الاتباع ليستطيع القارئ أن يتبيَّن الحسن منها والقبيح ، والأحسن من الأردء . نعم إنها ضرورية للناشرين ليميزوا بها الكاتب النابه من الكاتب الخامل ، والكاتب الذى يحسن لغته الأصلية من الكاتب الذى يجهل القواعد الأولية للنحو .

لقد يعترض علينا بعضهم بأن القضاة لم يُهيِّئوا أنفسهم لأن يكونوا فى مجمع علمى . ولم يكن إنشاؤهم ليكون نموذجا للأجيال القادمة . فإحسانهم فى التحرير لم يكن إلا ذا فائدة تافهة . ويقولون أن صاحب الدعوى لا يطمع فى أكثر من أن يحصل على حكم عادل . وما دام المنطوق خالياً من كل طعن فالباقى بعده ليس له عنده كبير أهمية . وعندنا أن هذا قول غير مقبول . لأنه فضلا عن أن الإنسان مطالب أولا بإحسان عمله لما فيه من المنفعة . فإن اللغة الفرنسية أعز على أنفسنا من أن يتسامح فيها إلى هذا الحد . ثم إن الحكم الردىء التركيب ولو كان صحيحاً فيما قضى به يكون عرضة للنقد مما يحمل المحكمة العليا إلى تعديله فى التحرير ، وقد يطغى التعديل على الموضوع فيتأثر به .

ولنذكر أمراً يجهله الكثيرون . وهو أن الحكم قد يصدر على غير رأى رئيس الجلسة لرجحان رأى زميليه على رأيه . فمن مهارة هذا الرئيس وهو المنوط بتحرير الحكم أن يضمِّنه الرأى الذى استقروا عليه بعبارة هو فى الحقيقة حر فى صياغتها إلا أنه لا يستطيع أن يأتى بأسباب غير الأسباب التى اتفقوا عليها

واقتنع زميلاه بصحتها . وإلا كان عرضة لاعتراضهما وترك الجلسة إذا دعت الضرورة .

اعتاد قاض شابَ فوداه فى القضاء أن يقول لزميلين شابين معه : إن الحكم الجيد يتميز بثلاث صفات أول كل منها حرف (C)* وهى أن يكون تاما واضحا موجزاً .

إن لغة القضاء تتطلب إذن وقبل كل شىء أن تكون واضحة محكمة سهلة . فعلى القاضى أن يرتب الأدلة التى اعتمدها ترتيبا طبيعيا منطقيا ، و بشكل واضح و إن شاء أن يصوغها فى عبارة ظريفة شائقة فلا بأس . و إن كان ذلك أمراً ثانوياً .

إن القاضى الذى يكلف بكتابة الحكم وتدوين ما استقر عليه رأيه ورأى زميليه لا يصح أن يهمل الرد على الدفوع التى تثار فى المرافعة . ولكنه من جهة أخرى لا يصح أن يذكر شيئاً غير مفيد لأنه فضلا عن كونه نافلة فهو ضار يسوق إلى أخطاء كبيرة ، إن للتطويل ثمنا !

إن الإيجاز فضيلة تكاد تكون نادرة عندنا . حتى أن القضاة الذين من دأبهم الإسهاب مع ازدحامهم بالأحكام التى يصدرونها ومع قصر الوقت المخصص لها يعتذرون بأنهم لا يملكون الوقت الكافى ليختصروها !

إننا لا ندعو الى الإيجاز لدرجة أن يكون القضاة على طراز ذلك القاضى الذى يضع أصبعه على نسخة القانون ويقول : تطبيقاً للمواد التى هنا . ثم يضع أصبعه على جبهته ويقول : وللأسباب التى هنا ، حكمتُ على المتهم بكذا .

وشبيه هذا مرافعة موجزة قال فيها المدعى : أنا صاحب حق وخصمى ينازعنى حقى بالباطل . وأنتم قضاة عدول وكفى .

---

* complet, clair, et concis

إن القاضى إذا أصدر أحكاما فى قضايا بسيطة أو أحكاما تمهيدية باتفاق الخصوم فواجب الذمة يقضى عليه بأن لا يتساهل فيها وأن يفكر فيها طويلا . ويُعنى بتحريرها قبل أن يصدرها وتحوز الشكل النهائى .

إذا سلك القاضى مسلك الاحتياط وطول التفكير كان لهذا الشكل النهائى أثره فى توضيح الموضوع و إظهاره جلياً . كما أنه إذا كان من طبعه التردد فى تقرير الرأى فهذا المسلك يكون له أثره فى تعويده تثبيت فكره شيئاً فشيئاً وحصره فى حدود ظاهرة معينة . لأن القاضى الذى يعتمد على أحكام القانون والعقل يصبح مالكا لزمام تفكيره قادراً على أن ينزع من طريق هذا التفكير ما يبث فيه من شوك وحسك .

⁂

ترانا وقد ساقنا موضوع هذا البحث إلى الكلام على مذهبين متناقضين : مذهبى الإيجاز والإسهاب . وفى اعتقادنا أنه مع حسن التقدير وسلامة الذوق يمكن الفصل فيما بينهما من تناقض والوصول إلى حل يساعد على التوفيق بينهما لذلك نضع هذا السؤال : ماذا يجب أن يتضمن الحكم ؟ الجواب على ذلك بسيط من الوجهة النظرية : يجب أن يتضمن الأسباب التى بنى عليها فقط . وهذا مع الأسف ما لم يتنبَّه إليه أحد . لأننا لو تناولنا عدداً كبيراً من الأحكام سواء أكانت مسبوقة بكلمة « من حيث » أو بكلمة « بما أن » فإننا نجدها كلها تبدأ هكذا : حيث أنه بمقتضى إعلان على يد المحضر فلان أمام محكمة باريس بتاريخ كذا رفع (ب) دعوى على (س) . وأن هذا الأخير رفع هو الآخر دعوى فرعية فى مذكراته بتاريخ كذا

وحيث أن (ب) يدعى كذا

وحيث أن (س) يدعى هو الآخر كذا

فلماذا كل هذا ؟ إن الأحكام لا تصدر فى الأصل إلا للأشخاص الممثلين فى الدعوى . فإذا اعتقدتم أن هذه الأحكام تصدرونها ليستولى عليها الصحفيون أو مندوبوهم القضائيون أو علماء النفس أو أى كائن آخر وينشروها على الناس مع تعليقات تشوه من حقيقتها . فاعلموا أن هذا عمل سىء لا يقره أحد . إن واجب محكمة الاستئناف والمحاكم الأخرى أن تمنعه ولا تساعد عليه . ماذا يهم الخصوم وهم أصحاب الشأن فى الدعوى دون غيرهم أن يدوّن اسم المحضر وعنوانه وتاريخ الإعلان فى صلب الحكم ؟ تأكدوا أن أحداً من الخصوم لا يجهل تلك البيانات . وإنما هو يحس بالألم الممض وقت أن تسوى الرسوم الباهظة لأن الحكم المكتوب فى عشر صفحات يكلف صاحبه من رسوم التمغة ورسوم الحكم وإعلانه وتسجيله مبالغ باهظة لا تساوى شيئاً بجانب تكاليف حكم كتب فى عشرة أسطر يُذكر فيها بالإيجاز الأسباب التى بنى عليها .

إن هذا الرأى — رأى القائلين بالإسهاب — تؤيده حقيقة الحال . لأن قانون المرافعات يقضى بذكر وقائع الدعوى فى الأحكام حتى الغيبية منها . والوقائع كما تعلمون هى عبارات يكتبها القاضى بتوسع — وقد تكون غير مفهومة — يضمّنها ظروف الدعوى والدفوع التى تثار أمامه ويتحتم عليه حلها . وتلك الوقائع قل أن اهتم أحد بقراءتها . لهذا يقول أنصار الإيجاز والداعين إلى الاختصار أن لا فائدة من أن ينقل فى صلب الحكم كل ما هو مدون من الوقائع فى الصورة الأصلية المضمومة للحكم (وهى الصورة المكتوبة بخط القاضى) . ويُجيب أنصار التوسع والتطويل بأنه وإن كان أحد لا يهتم بقراءة الوقائع . ومع التسليم بأنها فى الحقيقة تضخم ملف الدعوى وتبهظ الرسوم إلا أنه من اللازم أن يكون الحكم جامعاً مانعاً وأن لا يكون من النقص بحيث لا يستطيع الإنسان أن يدرك أهو طلاق أو حكم حادث جنائى أو حكم إعادة جدار مشترك هُدم إلا إذا قرأ منطوقه أولا

وعندنا أن أنصار الرأى الأول مصيبون كل الإصابة وأن أنصار الرأى الثانى لهم بعض الحق ، أو بعبارة أخرى أن الحقيقة بين طرفين ولـكنها أقرب إلى الأول منها إلى الثانى .

لهذا كان من واجب القاضى الذى يدرك حدود وظيفته أن لا يدخل فى تفصيلات غير مفيدة وأن لا يكرر الوقائع فيأتى حكمه عن غير قصد مخالفاً لتلك الوقائع فتنصبُّ عليه قوارع محكمة النقض والإبرام . ولـكن لا عليه شىء لو أهمل اسم المحضر وتاريخ إعلان الدعوى أو سكت عما يقوله هذا الخصم أو يدعيه الآخر . إنه لو اقتصر على سطرين اثنين يكتبهما فى مبتدأ الحكم بوضوح ودقة ليظهر فيهما موضوع الدعوى لقام بأكثر من الواجب لأنه لم يكن مطالبا به لا على وجه الإلزام ولا من الوجهة النظرية .

⁂

ويصل بنا الاستطراد فى بحث هذا الموضوع إلى أن نُعرب عن استنكارنا لعمل جرت عليه المحاكم وانتشر فيما بينها وهو أنها لا تقتصر على الفصل فى النزاع المعروض عليها وإنما تتعرض كذلك لأقدار الخصوم وأعمالهم فضلا عن عواطفهم ومشاعرهم .

وهناك قضاة اشتغلوا فى أول أمرهم فى أعمال النيابة الشاقة فاكتسبوا خبرة وإقداما وشرف خصومة من أثر مجهودهم اليومى وعملهم الدائم فى المسائل الجنائية ومناقشاتهم الحارة فى المسائل المدنية . فألفوا الميل الى الـكفاح الذى يصاحب الموظفين القابلين للعزل عادة . والذين قضوا فى وظائفهم زمنا اكتسبوا فيه حقوقا تؤهلهم للترقى بسبب الظروف أو بسبب اعتبارهم الشخصى أو بسبب السن . ثم يشغلون وظائف لايجوز عزل شاغليها ومن شأنها الهدوء والاستقرار . ولـكن ها هم بعد ربع قرن أو يزيد من حركة النيابة ومناقشاتها لا يزالون بعيدين عن

السكينة والسلام اللازمين لوظائفهم الجديدة . لأن ذلك شاق على أنفسهم لانطباعها على حب الكفاح والنزال . فيسرى هذا الطبع المكافح على غير علم منهم وبالرغم من مجهودهم المشكور إلى الأسلوب الإنشائى فى كتابة أحكامهم .

إن الخصم الذى يخسر الدعوى يجد بين يديه حكما جافاً يشتمل على سببين أو ثلاثة أسباب واضحة جلية مقنعة تكون كالغلالة فى عنقه لا يستطيع منها فكاكا . وعلى العكس من ذلك فإن الخصم الذى يكسب الدعوى يرى بين يديه حكماً مزداناً بالورود والأزهار مما يزيده رواء وقيمة ولكنه لايحط شيئاً من قيمة الرسوم المطلوبة عليه .

ليس هذا من عمل القاضى . وليس هذا مهمه . وليس لمثل هذا ولى وظيفة القضاء تلك الوظيفة الخطيرة . لأنه يجب أن يكون حاضراً فى ذهنه على الدوام أن الإنسان قد يقع فى الخطأ دون أن يشعر . وعلى هذا الاعتبار يكون واجبه الأول أن لايوزع المذام والمدائح على المتقاضين . فالأصل فى القضايا المدنية أن الخصمين يجب أن يعتبرهما القاضى فى مستو واحد من الشرف إلا إذا كان الفرق ظاهراً جداً بينهما . وعلى هذا يكون ذلك القاضى الذى قضى عشرين سنة من حياته فى تحقيقات جنائيه مخطئاً خطأ كبيرا حين يصف أحد الخصمين بأنه لص فى نزاع مدنى على إعادة جدار هدم فى ظروف تختلف الأنظار فى الحكم على صحتها أو بطلانها.

ثم لا يغيب عن الأذهان أن تلك الأحكام وقد دبجتها يراعة أستاذ لاتذهب هباء عقيب صدورها . بل تبقى فى الأسر داعية أحقاد وجرثومة خلاف ومنبع شقاق ، وقد تترك فى جبين من دمغ بها وصمة لن تمحى .

إننا نكرر ما قلناه من أن القاضى العدل هو رجل ذو إنسانية مع الحزم . فإذا جلس للقضاء امتنع عليه الاهتياج والغيظ كما امتنع عليه الميل إلا فى حالتى الخير والحق .

وإذا كان محظوراً على القاضى بحكم وظيفته أنه إذا جلس للقضاء فى مسألة مدنية أن يذم أحداً أو يندِّد به . فمن باب أولى يكون محظوراً عليه أن يقحم فى حكمه اسم أحد لم يكن خصما فى الدعوى . ولا أن يتعرض لأعماله بخير أو شر .

وهل هناك حاجة إلى القول بأن القاضى ممنوع لأى سبب كان أن يتناول النص القانونى بالطعن والتجريح فى حكم من أحكامه ؟

إنه خادم القانون ، وأول واجب عليه هو تطبيقه ، فإذا رأى يوماً أن هذا الواجب لا يتفق وذمته ، فليعتزل القضاء وإن كان فى ذلك تضحية شاقة* .

ومما يدعو إلى الأسف أن لائحة ترتيب المحاكم ونظام التعيين فى وظائف القضاء الشاغرة وضيق السلطة المعطاة لرؤساء المحاكم فى تنقلات القضاة . كل ذلك يؤدى إلى اختيار القضاة ووضعهم فى وظائف لم تُعدهم لها الوظائف التى شغلوها من قبل . فهذا قاض قضى حياته فى القضايا الجنائية فأصبح جاهلا بأبسط مبادئ القانون المدنى وإن كان قد تعلمها فقد نسيها بمرور الزمن . فتراه بعد ذلك يرتدى الرداء الأحمر ، ويجلس فى المحكمة العليا يراجع أحكام إخوانه فى معضلة من معضلات القانون المدنى وهى قائمة القسمة بين الغرماء أو توزيع ثمن البيع على حسب درجات الدائنين . وآخر وقف يدافع عن الهيئة الاجتماعية (فى كرسى النيابة) أمام محكمة الجنايات ببلاغة وذرابة لسان زماناً . ثم تراه بعد ذلك يتصدى للبحث فيما إذا كان الحكم الابتدائى قد أخطأ فى مسألة المنازعات بين الأفراد ومصلحة التسجيل . وثالث لم يتمرن التمرين الكافى تراه بحكم وظيفته مضطراً لأن يدرك فى الحال الفرق الدقيق فى مسائل الحجز تحت يد الغير هل هو إجراء تحفظى أو إجراء تنفيذى ؟ وأن يدرك بغير مشقة مَن من الخصوم عليه عبء الاثبات

---

* هذا رأى متطرف فى احترام نص القانون لنا عليه كلام . ارجع إلى رقم (٨) فى التعليقات

أما الإنجليز فإنهم اتبعوا المثل السائر عندهم : « يجب وضع الرجل اللائق فى المكان اللائق » مما كان له نصيب كبير فى سر عظمتهم ورخائهم .

إن فى اتباع ما هو جار عندنا ما يُحرج القضاة وما يجعلهم يضيقون بما يكلفون به . اللهم إلا إذا كانوا على نسق ذلك الموظف الكبير الذى وصل إلى الذروة العليا فى السلك القضائى بعد أن قضى زمناً طويلا فى المجلس العام (يشبه مجلس المديرية عندنا) حيث سئل فقال : « إن فى كل إنسان استعداداً لأن يقوم بعمل كل وظيفة يدعى إليها »

ولنا نصيحة أخيرة وهى أن يتجنَّب القاضى على قدر الإمكان الأحكام التى تتضمن مبادىء يُقيِّد المستقبل أو تتعدى موضوعها . ومع ذلك فلا مانع من إصدارها عند الضرورة بشرط أن يكون القاضى متأكداً مما يصنع .

ونشير على رؤساء الدوائر بأنه إذا رغب أحد الأعضاء فى أن يقوم بتحرير أسباب الحكم — وإن كان هذا ليس من عمله — أن يكلفوا هذا العضو بقراءة الحكم علناً فى الجلسة . وهذه طريقة عادلة لأن فيها مكافأة للمحسن على عمله . فضلا عما فيها من إرضاء بسيط لاعتزاز المحرر بنفسه . وتشجيع له على اليقظة والتروى فى التحرير . ولأنه أقدر من غيره على قراءة خط نفسه .

ولا يظن أحد أن فى هذه الطريقة إخلالا بسرية المداولة لأن فى اتباع هذه الطريقة اتباعاً مستمراً مع تعدد الأعضاء لا يستطيع أحد أن يعرف رأى قاض بالذات — خصوصاً وأن فيهم كما هو معروف — من يستطيع أن يعبر عن رأى زميليه كتابة حتى ولو لم يشاطرهما هذا الرأى . وإنما الضرر على سرية المداولة يكون حين يكلف الرئيس دائماً أحد الأعضاء بقراءة الأحكام حتى التى تكون على خلاف رأيه . ولكن هذا ضرر ميسور تداركه .

الفصل الحادى عشر

على الشكل يتوقف الموضوع *

ولنبحث الآن فى بعض العيوب الشكلية التى يجب الإبتعاد عنها فى كتابة الأحكام القضائية . وهى عيوب لا تتعلق بالأغلاط فى الإنشاء ولا بالقانون ولا بالإجراآت . ذلك أن فريقاً من القضاة حين يكتب وقائع الدعوى يوردها على صيغة أنها حقيقة ثابتة أو على صيغة أنها وقائع لا أصل لها ولا حقيقة . ثم يخرج من ذلك إلى تقرير نتيجة الحكم . وتلك طريقة قد تكون مقبولة لو أن ما أوردته المحكمة فى صيغة التأكيد بصحة الوقائع أو بطلانها حقيقة لا نزاع فيها ، أما والأمر على خلاف ذلك فمن العار أن يأتى أحد الخصوم فينكر على المحكمة ما أثبتته على إحدى الصيغتين أو ينازع فيه .

لذلك كان من الواجب على القاضى أن لا يقطع برأى فى حكمه بناء على علمه أو مشاهدته الشخصية . وإنما يكون حكمه على أساس شهادة الشهود . وبهذا يكون علمه بالواقعة أو مشاهدته لها العلم الثانى ، والمشاهدة الثانية (يعنى أنه يسمع بإذن غيره ويرى بعين غيره) ثم على أساس المستندات التى تقدم له فتنير له الطريق

---

* مثل لاتينى وهو :

Forma dat esse rei.

ومعناه بالفرنسية :

La forme donne l'existencc à la chose.

ومعناه باللغة الإيطالية :

La forma da alla cosa l'ésistenza.

أو بصيغة أخرى :

La cosa esiste in quanto ha la forma.

وبمقارنة هذه المعانى الثلاثة بموضوع الفصل استخرجت الترجمة العربية

ثم على خبرة الخبراء . تلك هى الأسس التى يبنى الأحكام على أحدها .

فلا يصح إذن أن تكون أسباب الحكم بهذه الصورة :

حيث أن الأمر كذا أو الحادثة كذا وقعت فعلا فى ظروف كذا وكذا .

وإنما يقال : حيث أنه يتبين من المستندات كذا أو من تقرير الخبير كذا أو من محضر الانتقال كذا أو من شهادة الشهود كذا .

أما إذا كانت الواقعة معترفاً بها من الخصم لخصمه فيقال : حيث أن الواقعة كذا معترف بها أو لا نزاع فيها .

وقد يحدث أحياناً أن تتعلق بعقيدة القاضى شبهات لا يكاد يدرك سببها ، ولكن صدره يضيق بها كما يضيق ببعض الأحاسيس التى لا يعرف أصلها ويريد أن يدفعها عن نفسه . وطريقة الخلاص من ذلك أن لا يقطع برأى فى أية مسألة من المسائل قطعاً جازماً ، وله من سهولة تكييف الشكل بالصورة الملائمة ومن مهارة التحرير ما يساعده على تذليل كل صعوبة :

« إن ظروف الدعوى والمستندات المقدمة فيها والطلبات الثابتة التى لا تحتمل نزاعاً » كل أولئك خير معين للقاضى .

إن الحكم الجيد لا يذكر أن تقرير الخبير قد أيد الوقائع تأييداً كاملاً وإنما يقول : إنه ثبت من بحث الأوراق ومن أن أحداً من الخصوم لم يتقدم بطعن يؤثر فى نتيجة الحكم أن .....

وإذ انتهينا من الكلام فى الوقائع فلننتقل إلى القانون . إن كثيراً من القضاة يقولون فى كل مناسبة : لقد ثبت فقهاً وقضاء كذا وكذا . وتلك عبارة معيبة . أما من حيث الفقه فان للقضاة الحق بل عليهم الواجب أن يستنيروا بآراء الفقهاء أو بعبارة أخرى بعلم القانون النظرى . بشرط أن لا يتعارض مع ما جرى عليه العمل أو ما أصدرته المحاكم من مبادئ قضائية . إن لهم أن

يستوحوا تلك الآراء ولـكنهم إذا حكموا فليحكموا بمطلق الحرية والاستقلال لا على أن هذا الأمر ثبت فقهاً ولـكن لأنه مطابق للقانون . وذلك أسلم وآكد. لأن ماثبت عند الفقهاء اليوم قد يتحولون عنه غداً . لأن الإنسانية تسير فى طريق التقدم المرسوم لها ، وبحكم هذا السير يُستبدل الشىء بالشىء أو يحول الشىء إلى شىء آخر أو يُعدَّل الشىء .

وهكذا الشأن فى المبادئ القضائية التى تقررها المحاكم ، لأن تلك المبادئ وإن كانت فى الواقع خير مرشد وملهم . إلا أنه لا يصح أن نقول أنها أرشدتنا أو ألهمتنا ، لأن القاضى الذى يفتخر بأنه قاض يقول : إن المبادئ القضائية أنا الذى أضعها (٦) .

وكما قلنا فيما سبق ـ خاصاً بوقائع الدعوى ـ من أن القاضى لايقطع بواقعة من الوقائع إلا إذا دعمها على أساس وأيدها بسند . نقول هنا أن القاضى يقول كلمة القانون فقط دون تدعيم أو تأييد ، لأنه خادم القانون . فليقل مايقضى به القانون* ، ولأنه على هذا الأساس قلد القضاء (٨) .

وإذا قدر لقاض أن يوجد فى زمن تطغى فيه السلطات بعضها على بعض فتتولد المظالم وتسود الفوضى وتضطرب الأمور فيقع القمع والإرهاب . إذا قدر له أن يوجد فى هذه الظروف وجب عليه أن يسمو بنفسه فوق المنازعات وخصومات الأحزاب وأن لا يخرج عن حدود وظيفته .

⁂

على القاضى فى المسائل المدنية أن يعيِّن الحقوق المنازع فيها ويبينها بياناً كافياً واضحاً فتصبح محاكم الاستئناف محصورة فى حدود هذا البيان حصراً دقيقاً .

---

* Judex, qui jus dicit

ومعناها :

Le juge est celui qui dit le droit

إن استعمال التعابير والاصطلاحات فى الإنشاء القضائى أمر لا ضرورة له ، لأن أغلب تلك التعابير والاصطلاحات أصبح قديماً بالياً ، ومن العجب أن من القضاة من لا يزالون يستعملونها .

أما النماذج (الاستمارات) ففيها فائدة وإن كانت خالية من بعض بيانات خاصة بالألقاب التى تذكر فى الأحكام . والمفهوم أن هـذه الألقاب نشأت من وقت ظهور النظام الديمقراطى ، إلا أنها تؤلم المتقاضين لدلالتها على عدم الاحترام . لذلك كانت النعوت من بواعث الكره والعداء لجماعة القضاة ، لأنه مما لا شك فيه أنه إذا كان المتقاضى رجلاً سريع التأثر معتاداً أن يعامل بمقتضى الآداب المدنية . ثم يرى القاضى وقد نعته فى الحكم بفلان فقط أو بالمدعو فلان أو أن يرى شريكة حياته قد جرى اسمها على قلم رجل القانون بالمرأة فلانة ، وإن ابنته قد نعتها بالسيدة فلانة . إنه بلا شك يشعر بجرح فى كبريائه وعزة نفسه بينا يرى القضاة وقد نسوا مبدأ المساواة قد احتفظوا لأنفسهم بعبارات : حضرات أعضاء المحكمة — وأمام حضرات القضاه — ونُدب حضرة القاضى بمحكمة كذا ... وإننا لنعترف بالرغم من احترامنا لطريقتهم هذه لأننا نقدس ما جرى عليه العرف — لما فى اتباعه من النظام — فإننا كنا نضع مكان كلمة المرأة : كلمة السيدة . ومكان كلمة السيدة : كلمة الآنسة . كما نؤكد أننا ما كنا نعير أدنى التفات إلى الوسط الاجتماعى الذى يعيش فيه الخصوم . ولعلنا بذلك قد أرضينا خلفاء « المسيو برودم » *

والذى نراه على العموم أن يذكر الخصوم فى الحكم بأسمائهم ، فيقال مثلا : حيث أن (ا) رفع دعوى على (ب) يطلب فيها كذا .

---

* M. Prud'homme اسم وضع لشخص خيالى يمثل الرجل الدعى الذى يتفوه بالكلام المفخم الطنان الذى لا معنى له فى وسط السوقة من الناس

ويحسن أن يكتفى بذكر المدعى والمدعى عليه تجنباً للبس الذى يقع من تشابه الأسماء* .

أما إذا جاء اسم أجنبى لاصلة له بالخصومة فيتعين أن يدعى :بحضرة . إذا لم يكن ذا لقب خاص أو رتبة أو وظيفة معروفة فى فرنسا . فيقال مثلا : الدكتور فلان والجنرال فلان والكونت فلان . أما كلمة الأستاذ فهى خاصة بالمحامين والموثقين والوكلاء دون سواهم ولو كره المحضرون ومأمورو الدلالة .

أليس من السهل أن تتوقف الآنسة مارتين مثلا عن دفع ثمن مشترياتها حتى تحصل من المحل التجارى على فاتورة باسم الآنسة مونتمورانسى** أو مادام فونتنوا حتى إذا رفعت عليها الدعوى أخذت هذه التسمية فى القضاء . فالأسلم للقاضى أن يذكر فى حكمه المدعوه مونتمورانسى حتى لا يأتى يوم من الأيام . وتدعى لنفسها هذا الاسم بموجب سند رسمى وحكم حاز قوة الشىء المحكوم فيه.

وعلى هذا المثال الجنرالات والأمراء والمراكيز والقادة المزيفون الذين يفدون من الخارج ويرون محاكم البلاد التى آوتهم قد منحتهم فى أحكامها درجات تبيح لهم مجلس الشرف على موائد الطعام . وكافأتهم بألقاب شرف انتحلوها زوراً وتخطوا بها حدود البلاد كما يدخل السائح وفى حقيبته بعض المتاع مستوراً . فلا يُسأل عن ضريبة ولا يدفع حقا للجمرك .

---

* ومن أولى منا نحن بهذه النصيحة ! فقد تجد فى الدعوى الواحدة من الأسماء المتشابهة بين المدعى والمدعى عليه العجب العجاب . ترى سيد احمد ، واحمد سيد احمد ، وسيد احمد سيد ، وعبد الله ، وعبد اللاه ، وحسانين ابراهيم ، وحسينين ابراهيم وهكذا

** Montmorency عائلة شهيرة فى فرنسا

الفصل الثانى عشر

إن القوانين يلتهمها الطالب بشراهة
فى المدرسة ثم يهضمها فى المحاكم *
دومولين

إنه من المفيد أن نوجه بحثنا إلى مسائل ثانوية تتصل بالخصومات ولو أنها أقرب إلى علم الحقوق منها إلى فن القضاء . تلك مسائل لو نظر إلى كل منها منفردة لا يكون لها كبير أهمية . وإنما إذا نظر إليها فى مجموعها كانت من أعقد مسائل القضاء . تلك هى التعويضات التى يطلبها الخصوم لضرر مادى أو أدبى وقع عليهم فى الحاضر أو الماضى . وتلبس تلك التعويضات فى أغلب القضايا لبوس تعويضات تقضى بها الإنسانية والرحمة . ولا شك فى أن المال هو سبب سعادة الإنسان ولـكنه لايستطيع أن يعوض كل المضار التى تقع عليه . إنه معدن حقير . إلا أن له قوة لا يختلف عليها اثنان . فهو الآن المعيار الوحيد لتحقيق هذا الغرض وقياس التعويض ولو نسبيا . لذلك كان الذهب فى زمن ما أشبه بالسلطان المستبد ومن أجله شرعوا المادة ١٣٨٢ من القانون المدنى . وهى معين يغترف منه جميع من يدعون أنهم أصيبوا فى أشخاصهم أو أموالهم أو شرفهم إن لم نقل فى آمالهم وأحلامهم وأوهامهم !

وهنا نسأل هل المحاكم الفرنسية فى مجموعها سخية فى هذا الباب أو مقترة ؟ الجواب على ذلك يتغير بحسب أمزجة القضاة وميولهم . ويظهر أن لا ضرورة

---

* كلمة لاتينية :

Leges in scholis deglutiuntur, digerutnr in palatio.

ومعناها بالفرنسية :

Les lois s ont englouties aux écoles, elles sont digérées au Palais.

للتعمق فى هذه المسألة لأن الشق الثانى من التساؤل هو المتبع على العموم . ومما لا خلاف فيه أن أكثر المتداعين يطلبون تعويضات عن أضرار وهمية ويغالون فى تقديرها خصوصا فى زمن سهُل فيه على الناس أن يتباكوا على الإنسانية والبر بالإنسان دون أن يمدوا أيديهم إلى جيوبهم . لذلك كان من الواجب على القاضى أن يفرّق بين الصدقة والعدالة . وأن لا يتصدق من مال غيره أو أن يقرر إعانات فى صور أحكام يصدرها . ومع ذلك إذا وجد أن مبدأ التعويض قد تحقق وأن الطلب فى محله فليكن سخياً فى تقدير الضرر وتقدير التعويض .

إن الإنسان لا يجب أن يعلق كبير أهمية على المال لأنه وإن كان خادما نافعاً فهو سيد ضار .

إن فى مسائل الحوادث التى تنتج عنها جراحات أو قتل (ولا نذكر حوادث العمال لأنه صدر عنها قانون ينظم تعويضها ويقدره بطريقة حسابية) . فمتى كانت تبعة الفاعل ثابتة عليه بلا نزاع وبغير تقصير من المجنى عليه فمهما يكن الأرش* كبيراً فإن المحكوم عليه به أسعد حالا ، مائة مرة من المحكوم له به . لأنه فضلاً عن الآلام الجسمية والنفسية فإن المال إذا ضاع على دافعه يعود كما كان بالعمل والذكاء والظروف المواتية . أما الذراع المبتور والساق المقطوع والعين المفقوءة فلن تعود أبداً ، ما الذى يعزّى الأم فى فقد ولدها ؟

وبهذه الاعتبارات نفسها واعتبارات أخرى ينظر لمسائل السب والإهانة والقذف . ونحن لا نريد أن نتوسع فى القول وندخل فى ميدان كثير الأشواك ، وإنما نقول أن العدالة يجب أن تكون لها الحرية المطلقة فى تقدير التعويض كما هو حاصل فى انجلترا ، وبذلك ترى صاحبة الجلاله الصحافة نفسها وقد تطهرت من كل نزعة إلى التحكك بالناس فى آرائهم وإحساساتهم ومن كل

---

* الأرش دية الجراحات والجنايات التى ليس لها قدر معلوم (التعويض)

مزاحمة ؛ فعليكم أيها القضاة أن تستأصلوا شأفة الذين اتخذوا سب الناس وقذفهم تجارة لهم ، ولتضربوا جيوبهم فتصيبوا قلوبهم

أما التعويضات التى تنشأ عن الدعاوى الكيدية فإننا مع عدم استحساننا لتورط الناس فى رفعها ومع رغبتنا فى الحد منها ، فإننا نقول: إن التعويضات المطلوبة بسببها لا يصح أن ينظر إليها بنفس العين التى ينظر بها إلى التعويضات السابقة . لأننا نرى أنه يكفى عقابا لرافع الدعوى الكيدية أن يخسرها وأن يتحمل عبء نفقاتها ، خصوصا إذا قدرنا أن الشارع أباح لكل إنسان أن يلجأ للقضاء — على نفقاته — فى كل المنازعات التى تقع بينه وبين مواطنيه . وأخيرا لأن القاضى الذى لا يجهل طبيعة الإنسان يعلم أن هذا الإنسان لا يستطيع أن ينظر إلى حقه وحق غيره بعين واحدة . ولعله قائل لنفسه أيضاً : إن العدسة الخاصة التى ينظر بها المدعى إلى حقه تكبِّر حقه بينما تصغِّر حق خصمه . وتلك حالة طبيعية يجب أن يعذر عليها المدعى . ومع ذلك فهناك أحوال أخرى كثيرة الوقوع ندعو مشددين إلى مقابلتها بمنتهى القسوة : كحالة ما إذا كان أحد المتداعين فى يسار واسع وقد منحه الله فوق ذلك قدرة على التقاضى اكتسبها من طول ممارسته أعمال القضاء ، فرفع دعوى أو عدة دعاوى باطلة على شخص ضعيف الحيلة بقصد إرهاقه و إفقاره بطول التقاضى و بالنفقات الباهظة من رسوم ومقابل أتعاب محاماة وأمانات . وباستعماله حيلا ضارة يساعده عليها فساد الإجراءات وسوء تشريعها ، فعلى القاضى أن يقسو عليه فى التعويض وأن يحبط كل محاولاته الضارة .

ولنختتم هذه النصائح الخاصة بالتعويضات بحكاية طريفة عما كان يتبعه أحد القضاة القدامى وقد قضى عشرين سنة فى محكمة الحوادث ، وهى حكاية كان يقولها بنفسه — جاداً غير هازل — لقاض شاب ينتظر أن يفيد منه شيئاً . قال :

كنا فى جلسة نسمع قضية تعويض نغالبنى النوم وغلبنى بالرغم من بذلى مجهوداً كبيراً لطرده عن عينى . ولما جلسنا للمداولة سألنى الرئيس عن مقدار التعويض الذى أرى الحكم به فأخذت رقم مبلغ المدعى وحذفت منه صفراً وأضفت الباقى إلى رقم المبلغ المعروض من المدعى عليه . ثم أخذت نصف المجموع وقلت هذا ما يحكم به للمدعى . وقلّ أن كان يخالفنى زميلاى فى هذا التقدير .

وليعلم القارىء أن هذا القاضى الذى يقص هذه القصة عن نفسه من أنشط القضاة وأكثرهم عناية . حتى أنه مع طول مرافعات المحامين المشهورين فى الأيام القائظة يستحيل أن يحوم الكرى حول عينيه .

إن استكمال هذا الموضوع يتطلب منا أن نعرض لمسألة المصاريف : إننا نرى فى كثير من الأحكام ذكر هذه العبارة : من حيث إنه بالنسبة للتعويض الذى يطلبه المدعى للضرر الذى وقع عليه ترى المحكمة أن تقضى له بمصاريف الدعوى مقابل التعويض . وقد صدر حكم فى دعوى زنا رفعها زوج على زوجته بقصد تأديبها وتهذيبها على ما وقع منها من خيانة ، وادعى مدينا بمبلغ مّا . فحكمت له المحكمة بتعويض يساوى مصاريف الدعوى . فكأنها قدرت شرف الزوجية بهذا المبلغ الضئيل ، يضاف إلى ذلك أن الزوج هو الذى دفع مصاريفها فعلا مقدما ، فلا بد له من الرجوع عليها بها . وقد يكون الرجوع مهزلة . وقد يكون الحكم أشبه بالعقد الذى لا يحترمه عاقده bon billet * .

---

* لهذه الكلمة قصة نذكرها هنا : أحب المركيز دى لا شاتر De la Châtre فتاة اسمها نينون Ninon . ولم تمض أيام على هذا الحب حتى دعى دى لا شاتر إلى الجندية فأراد أن يستوثق من وفاء حبيبته له . فطلب منها أن تكتب له ورقة على أن تظل له أمينة فحررت ورقة أقسمت فيها الأيمان أن لا تحب أحدا خلافه . ولكنها بعد أيام اتصلت بغيره وحنثت بيمينها وصاحت قائلة: Ah! le bon billet qu'a La châtre فصارت هذه العبارة مثلا يقوله الفرنساويون كلما استند الانسان إلى عقد لا يحترمه عاقده

وما دامت المتهمة وشريكها قد حكم عليهما بهذا المبلغ التافه فإننا مع الأسف ندعو إلى حذف عقوبة الزنا والاكتفاء بغرامة مقدارها ٢٥ فرنكا .

وهناك مسألة ثانوية اختلف القضاة فى حلها وأصدروا فيها أحكاما متناقضة وهى حالة الحكم بالمصاريف . مثال ذلك أن مدعى عليه حكم عليه بجزء من طلبات المدعى . فهل يحكم عليه بالمصاريف جميعا بحجة أنه لم يعرض على المدعى هذا الجزء المحكوم به ، أو الأصوب أن يحكم عليه بنسبة ما حكم به عليه ؟ أما أنصار الرأى الأول فيقولون إن مجرد الحكم على المدعى عليه ولو بأقل جزء من طلباته يدل على أن المدعى كان مصيبا فى رفع دعواه . ويضيفون إلى ذلك أنه مادام المبدأ الذى ألجأه إلى التقاضى كان صحيحاً بصرف النظر عن قيمة الدعوى فلا يجب أن يقضى عليه بسنتيم واحد من المصاريف . أما نحن فلا نرجح رأياً على رأى وإنما نقول : إن المسألة تقديرية بالنسبة لظروف كل دعوى . وأن اتخاذ أحد التقديرين مبدأ ثابتاً لا نتزحزح عنه وطريقة متبعة لا نحيد عنها توقعنا فى المثل القديم القائل : « إن التعمق فى تحقيق منتهى العدل يجرّ إلى منتهى الظلم » * . فإذا قلنا إن (١) رفع دعوى على آخر يطالبه فيها بتعويض مقداره ١٠٠٠٠ فرنك فقضت له المحكمة بمائة فرنك . فمن الواضح أن المدعى عليه مخطىء فى عدم عرض المائة فرنك على المدعى ، ولكن المدعى من جهة أخرى قد غالى فى طلبه فزادت نفقات الدعوى وكان الأولى به أن يرفعها أمام محكمة جزئية حيث تكون النفقات أقل . ثم إنه من جهة أخرى لو أن المدعى قال لخصمه: ادفع لى مائة فرنك وأنا أتنازل عن الدعوى ، لكان من المحتمل أن يقبل المدعى عليه ذلك حقاً كان أو باطلا . فلا يتحمل نفقات كثيرة ولا مقابل أتعاب المحاماة . وفى كثير من الأحوال الأخرى يعمد القضاة إلى جعل النفقات جملة

---

* Vieille maxime : extrême justice, extrême injustice.

واحدة . ثم يقسمونها على المتقاضين بنسب يقدرونها هم بغير صعوبة بفضل ما اكتسبوه من الدربة وحسن التقدير والمهارة .

⁂

وهنا تكلم حضرة المؤلف عن مصاريف أوراق يقتضى تسجيلها ومصاريف إجراءات يقوم بها المحضرون وغير ذلك مما لا نظير له فى قانوننا فاجتزأنا بإيراد ملخص له عن إيراده حرفياً .

يحبذ المؤلف تحبيذاً كبيراً الحكم بالمقاصة فى المصاريف لأنها تضع حداً للذين يتخذون الإجراءات الكيدية إضراراً بخصومهم . ولأنها لا توغر صدر أحد منهم ، وتجعل الأمل معقوداً مع مضى الزمن على التقريب بينهم ونسيان الخصومات القديمة .

و ينصح المؤلف للقضاة فى مسائل الغرامات التهديدية أن لا يستعملوا الصيغة المعروفة لهم وهى : إذا لم يقم المدعى عليه بعمل كذا فى مدة كذا كان للمدعى الحق فى غرامة كذا عن كل يوم من أيام التأخير . والأفضل لهم أن يستعملوا الصيغة الآتية : فإذا لم يقم المدعى عليه بعمل كذا تحكم عليه المحكمة من الآن بكذا فهذه الصيغة تكفى المحكوم له مؤونة الرجوع إلى القضاء مرة أخرى ليحكم له بما تجمع يومياً من الغرامات . نعم إن القانون يقول: إن دعوى لرجوع فى هذه الحالة تكون بالمجان (أى بغير مصاريف) ولكنها مع الأسف تكون بالمجان بالنسبة للقضاة ، لأن المتقاضين لا يدفعون المصاريف لهم مباشرة . أما بالنسبة للخزانة فكلمة المجان هذه وهم ، لأنه لا بد من نفقات من أى نوع على كل حال .

الفصل الثالث عشر

ليس من المستحسن أن يبقى
الإنسان منفرداً *

قد تستدعى الظروف فى الحياة القضائية وخصوصاً فى المحاكم الابتدائية أن يجد القاضى نفسه وحيداً أمام معضلة قضائية يتحتم عليه حلها . فإذا استثنينا قاضى الأمور المستعجلة الذى سنتكلم عنه فيما بعد ، فإن القاضى الذى ينتدب من هيئة المحكمة قد تعرض له بعض مسائل عويصة لاتكون فيها مرافعات ، ولاتتضمن نزاعاً يتطلب منه فصلا . ولكنها من الدقة بحيث لا يجد له عليها معيناً ولا فى قواعد فن القضاء . مثال ذلك قسمة المبالغ بين الغرماء أو توزيع ثمن المبيع بين الدائنين على حسب درجاتهم . أو إصدار الأوامر على عرائض الخصوم . أو عرض الصلح على المتداعين فى مسائل الطلاق ، أو فيما يصيب العمال من الحوادث وقت العمل . أو تحديد الحدود اللازمة لحق تأديب الوالد لأولاده . أو رئاسة المحلفين فى مسائل نزع الملكية ، أو فى رئاسة جلسة البيوع ، أو تنفيذ الحكم القاضى بالتحقيق ، أو فى إصدار الأوامر المستعجلة .

أما فيما يتعلق بتحرير قوائم القسمة بين الغرماء ، أو توزيع ثمن المبيع على الدائنين بحسب درجاتهم فإن لها صفة فنية قانونية ، ورأينا فى القاضى الذى يكلف بها . أن يكون فى أحواله الخاصة مرتب الفكر منظم الأمور ذا منهاج ليحسن التوزيع . ولا بأس من أن يشرك الكاتب المختص فى ذلك لطول تجاربه وكثرة ما عرض عليه من ذلك .

---

* Non bonum est hominem esse solum

ومعناه بالفرنسية :

Il n est bas bien que l'homme soit seul.

ثم تكلم المؤلف على الأوامر التى تصدر على العرايض وعلى تقدير الرسوم وعدد وكلاء المحامين ووكلاء القضايا ، ثم أخذ يتكلم على قاضى المصالحات فى مسائل الطلاق والانفصال الجسمى وضرورة التوفيق بين الزوجين بالحسنى والإجراآت الواجبة نحو رعاية الأولاد إلى غير ذلك مما لا يتفق والجارى عندنا ، ثم تكلم عن حوادث إصابات العمال وقت العمل وقال : إن التعويض مبنى على أساس حدده القانون فليس للقاضى من حيلة فيه . وفى حالة التوفيق حبياً بين العامل والمسؤولين يشير المؤلف على القاضى أن لا يحسّن للعامل قبول المبلغ المعروض عليه ، بل عليه أن يجتهد فى الحصول على كامل المبلغ المقرر له قبل المسؤولين. وذلك بطريق الإقناع والتنفير من طول التقاضى وجسامة مقابل أتعاب المحامين . ثم تكلم المؤلف عن الحقوق الممنوحة للوالد فى تأديب أولاده ، وعن التوفيق بين الأب وابنه إلى غير ذلك مما يدخل فى نظام المجالس الحسبية . ثم تكلم عن نظام مجلس المحلفين فيما يتعلق بنزع الملكية للأراضى اللازمة للطرق الزراعية بين البلاد والقرى وهو نظام لاشبيه له عندنا .

ويقول عن التحقيقات : إنه يجب على القاضى أن يدرس ملف الدعوى مقدماً ، وأن يقف تمام الوقوف على المسائل التى يقع عليها التحقيق ، كما يجب أن يقابل الخصوم بالأدب واللطف. وكذلك الشهود لأنهم قد يكونون غير معتادين المثول بين يدى القضاء . ولأن الخجل والخوف لا يساعدان على إظهار الحقيقة . ونصيحتنا للقاضى الذى يكلف بعدة تحقيقات أن يعنى بتحديد ميعاد كل منها مع مراعاة ما يستلزمه كل تحقيق من الزمن على وجه التقريب ؛ وبذلك يتجنب ازدحام قاعة الجلسة واتصال أرباب القضايا والشهود بعضهم ببعض مما يضعف الثقة بشهادتهم ، ولأن فى تحديد وقت الشهادة والزمن عاملا إنسانياً آخر لأن الشاهد قد يكون محتاجاً للسعى للحصول على قوته اليومى. وفى انتظار ساعة بلا عمل

أمر يضربه . وعلى القاضى إذا أملى شهدة الشاهد للكاتب أن يثبتها بأمانة فلا يفسر عبارات الشاهد ولا أن يصرفها عن معناها . ومع ذلك فيمكنه فى بعض الأحوال أن يعدِّل فى التفاصيل بأن يحذف المكرر وما ليس بمفيد ، و بذلك يجعل الشهادة واضحة جلية و يخلصها مما لا علاقة له بالنزاع . وله أن يوجه أسئلة يدل ظاهرها على أنها لاصلة لها بمواضع التحقيق ولكنها تعينه على معرفة مدى الشهادة، ويتعين توجيه هذه الأسئلة فى جميع الحالات التى تكون فيها ملكة التقدير عند الشاهد قد تغيرت بصفة دائمة أو مؤقتة من وقت وقوع الحادث إلى وقت تأدية الشهادة بسبب انشغاله بعمله اليومى أو بسبب ميوله أو بسبب مركزه الشخصى . أىُّ قاض لم يلاحظ فى حالات حوادث الطريق أن ركاب السيارة التى تدهم شخصاً يعطفون على السائق بينما أن السائرين فى الطريق يكادون يفترسونه . ويقال كذلك فى سرعة السير فإن الراكبين فى الأوتوبيس أو الترام الذين لا يستطيعون تقدير سرعة سيرهم ، يشهدون دائماً بأن العربة الآتية من جهة مضادة كانت مسرعة مع أنها لو كانت سائرة فى اتجاههم لكانت سرعتها طبيعية إن قاضى التحقيق لا يصح أن يكون آلة ميكانيكية تسجل الأسئلة والأجوبة تسجيلا ، بل عليه أن يوجه إلى الشهود الأسئلة التى يقتضيها استكمال التحقيق ويُحتمها مجرى الأسئلة والأجوبة السابقة . لأن املاك الأسئلة أثراً فعالا فى التحقيق يمنع تضليل الشهود ويفصح تحيزهم . إلا أنه لاتباع هذه الطريقة المفيدة يجب أن يكون قد تمرن على سماع عشرة آلاف شاهد تقريباً .

أما قضايا الأمور المستعجلة فهى من أصعب القضايا وأعقدها ، لأن القاضى يجلس منفرداً وليس له من يستشيره أو يعينه . وعليه أن يحل العقد ويصدر أحكاماً لها خطر عظيم . فأول عمل يتجه إليه هو أن يفصل فيما إذا كان مختصاً أو غير مختص . وهل النزاع المعروض عليه ليس له أصل تجارى يحتاج إلى

إجراآت خاصة ، أو هل يدخل فى إختصاص قاضى المصالحات ، أو هل هذا النزاع نتيجة عمل إدارى لايدخل فى إختصاص المحاكم المدنية إلى غير ذلك من المسائل التى تحتاج إلى توضيح وجلاء . والثانى أن يبحث هل النزاع من اختصاص قاضى الأمور المستعجلة أو لا . وهل هو خاص بإشكال فى تنفيذ حكم مشمول بالصيغة التنفيذية أولا . وهل هناك استعجال بالمعنى القانونى أو لا ؟

ثم تكلم المؤلف عن قضايا استرداد المنقولات المحجوز عليها والمرفوعة من أقارب المدين بغرض تأخر وفاء الدين .

ثم تكلم عن الإشكالات الفرعية مع قيام الموضوع ، وهل يضم الفرع إلى الأصل أو لا ، إلى غير ذلك ما يعرفه قضاتنا معرفة تامة .

⁂

ثم قال وها نحن أولاء أخيراً قد وصلنا إلى الغاية ، ولا خلاف فى أنه قد فاتتنا نصائح أخرى مفيدة . ولكن حسن نيتنا وشريف مقصدنا وما توخيناة من توجيه مجهودنا إلى عمل نافع سيشفع لنا عند القارئ . و إننا لسعداء بأن شغلنا وقت فراغنا بعد تأدية واجب الوظيفة فى جمع وتنظيم هذه المذكرات والملاحظات التى كنا ندونها يوماً بعد يوم مدة حياتنا القضائية . وهل لنا أن نأمل فى أن لا يكون مجهودنا عقيما . وهل لنا أن نرجو أن تكون هذه الصحفات خير ذكرى لأيامنا فى وظيفة القضاء التى بذلنا فيها عصارة الحياة غير آسفين .

وفى الساعة التى يجتاز فيها القضاء الفرنسى أزمة خطيرة فإننا نعتبر أن وقتنا لم يضع سدى حتى ولو لم نفد إلا قاضياً واحداً . كما أننا نؤكد بأننا لو كنا اقتصرنا فى عملنا على القول بأن أحسن القضاة هو القاضى الحر المستقل . القاضى العالم . القاضى الجدير بوظيفة القضاء . لو كنا اقتصرنا على هذا فقط لصح لنا أن ندعى بأننا ساهمنا فعلا فى اتمام صرح القضاء .

الوصايا العشرون

التى يجب أن يتبعها القاضى

هذه الوصايا كتبها حضرة المؤلف شعراً وها هى ترجمتها :

١ — يجب عليه أن يحرص على اليمين التى أقسمها غاية الحرص وأن يرعاها بغاية الدقة

٢ — أن يحافظ على الحضور فى ميعاد الجلسة

٣ — وأن يقابل المتداعين بالبشاشة والبشر

٤ — أن يكون رؤوفاً بالضعفاء المحرومين

٥ — وأن يتجنب طلب الشهرة والإعلان عن نفسه

٦ — وأن يسعى فى الصلح بين المتداعين

٧ — وأن يوفق بين القانون و بين ما يؤدى إليه اجتهاد رأيه

٨ — وأن لا يغالى فى الاعتداد بنفسه

٩ — وأن يفر من العمل الراتب فراره من الطاعون

١٠ — وأن يعترف بخطئه إذا أخطأ

١١ — وأن يقضى بالبراءة حالا فى حالة الشك

١٢ — وأن يكون قاسياً أشد القسوة على غلاظ القلوب

١٣ — وأن لا يكون صاحب نكتة

١٤ — وأن يُبسِّط الإجراآت إذا أمكن ذلك بغير ضرر

١٥ — وأن يقرأ أوراق الدعوى على مهل و بدقة

١٦ — وألا يتسرع فى حل النزاع وألا يبطئ

١٧ — وأن لا ينام وقت المرافعة

١٨ — وأن يحرر أحكامه تامة ومع الاختصار و بخط يقرأ

١٩ — وأن لا يفكر فى الترقية إلا يوم الأحد

٢٠ — وأن يكون خادماً مطيعاً للقانون إلى أن يختاره الله إلى جواره

ملحق

إلى هنا انتهى الكتاب . ولكن المؤلف الفاضل نشر فى آخره تقريرا عن إصلاح قانون المرافعات قدمه لمحكمة السين فى جمعيتها العمومية المنعقدة فى ٦ ديسمبر سنة ٩٠٧ وقد كان قاضياً بها . فرأيت من المفيد أن أستخرج منه ما له اتصال بقانوننا أو ما فيه فائدة لقضتنا .

عرض المؤلف أولا رأى القائلين ببقاء القديم على قدمه بدون تغير أو إصلاح وقال : إن حجتهم على ذلك أنه لما كان معين القضايا لاينضب ، فمثله كمثل معين النزوات الإنسانية التى لا حد لها . لهذا يرون أنه من الأوفق أن ننظر أولا فى إصلاح أخلاق الخصوم وعقولهم وكيفية حكمهم على الأشياء . ثم يقولون إن هناك مسائل تعترض كل إصلاح وهى المال وعلاقته بموارد الخزانة . ثم يعترضون بقولهم إن أقل ضربة معول فى بناء قانون سنة ١٨٠٦ تجعله ينهار من أساسه فيؤثر ذلك فى هيكل القانون المدنى .

ويرد المؤلف على هذه الاعتراضات بأن هذا الكلام خادع لأن المقصود لم يكن قلب قانون المرافعات رأساً على عقب أومحوه محواً ، وإنما الغرض تقوية بنائه وتبسيط قواعده . ألا تعلمون أن كل عمل يخرج من يد العامل لا يبلغ من أول أمره حد الكمال ، بل يكون دائما قابلا للاصلاح .

إن مصلحة المتقاضين فى النظام الديموقراطى تتطلب دائما معاونة السلطة ، لأن سير الإنسان نحو التقدم والارتقاء يتطلب قضاء يبسط الإجراءات ويقلل النفقات ويسهل الإسراع فى حل الخصومات ، ولا يكون ذلك إلا بمعونة السلطة .

أما من حيث الحصول على المال اللازم لهذا الإصلاح فإن البحث عنه لايدخل فى حسابنا لأن كل إصلاح جدى محتاج إلى أموال ، وعلى الدولة أن تبحث عن

مآخذ جديدة لهذا المال ، وليس من شأننا أن ندلها على تلك المآخذ .

ثم تكلم المؤلف عن مواعيد المسافة فقال إن تقصير المواعيد المقررة إلى النصف، عمل معقول. ثم انتقد عبارة القانون: (ثمانية أيام كاملة مضافا إليها مواعيد المسافة) وقال إن حساب ذلك فوق إدراك صاحب الدعوى البسيط فيجب أن يحدد له اليوم والساعة اللذان يحضر فيهما أمام القاضى . وقال أنه يظن أن مشروعا مثل هذا قدم إلى البرلمان .

ثم اعترض المؤلف على نظام الإعلانات القضائية بطريق عمال البريد وقال إن فى ذلك إرهاقا لهم ولأن مصلحة البريد فى حالة التأخير أو عدم إيصال المراسلات لا تتحمل من التعويضات حداً يزيد عن عشرة فرنكات أو ٢٥ فرنكا ولا تريد أن تتحمل أكثر من هذا .

ويرى المؤلف أن اختلاف الإجراءات فى القضايا الجزئية عنها فى القضايا الكلية لا مبرر له . لأنه أية ضرورة تلجىء صاحب الدعوى إلى اتخاذ إجراءات خاصة للحصول على دين بسند مقداره ألف فرنك واتخاذ إجراءات أخرى للحصول على دين بسند مقداره ماية ألف فرنك .

ويرى أن يكون للقاضى حتى فى الأمور المستعجلة الحق فى أن يأذن فى حكمه بتسلم عدة صور من الحكم أو من ملخصه ، وعلى كل منها الصيغة التنفيذية .

وتكلم المؤلف عن الخطأ المادى الذى يقع من القاضى فى حكم أصدره فقال: إن هذا القاضى لا يستطيع الآن إصلاح الخطأ من نفسه وإلا وقع فى شبه تزوير، فلا بد اذن لمن يهمه الأمر أن يلجأ إلى محكمة الاستئناف أو محكمة النقض أو أن يتخذ طريق التماس إعادة النظر أو مخاصمة القاضى بطلب تعويض . وهذه لا تكون إلاَّ فى حالة ما إذا كان الخطأ وقع منه قصداً. ويرى المؤلف علاجا لذلك أن يوضع فى القانون نص جديد يبيح لمن يهمه الأمر أن يطلب من القاضى فى مدى شهرين

— وإلا سقط حقه — وبطريقة بسيطة سهلة تعديل الخطأ الذى وقع .

ويرى المؤلف أن كافة الدفوع التى تتعلق ببطلان عقد يجب أن يُدفع بها كلها مرة واحدة وأن يفصل فيها جميعا مرة واحدة . وبذلك لا يستطيع الخصم المشاكس أن يطيل أجل التقاضى بذكر الدفوع مجزأة حتى إذا فصل فى أحدها تقدم بالدفع الثانى وهكذا فيؤخر حل النزاع .

ويعترض على عبارة عنوان الباب العاشر من الكتاب الثانى من قانون المرافعات وهى « فى تحقيق الخطوط » ووجه الاعتراض أن هذا التعبير ناقص لأنه قد يعترف المدعى بخطه . واقترح أن يكون العنوان هكذا « فى الاعتراف بالخطوط وتحقيقها عند الإنكار »* . ويرى المؤلف اختصاراً للاجراءات أن يكلف القاضى أولا بالتحقق بنفسه من التزوير وإجراء تحقيق بسيط . فإذا لم يصل سار فى الإجراءات المقررة .

كذلك انتقد المؤلف قانون المرافعات المدنى لاشتماله على ٣٨ مادة فى الطعن بالتزوير الذى سمى ظلما بالطعن بالتزوير فرعياً. لأن هذا الطعن يستند على إصدار ثلاثة أحكام متعاقبة ويرجو المؤلف أن يصل التعديل إلى تخفيف هذه الاجراءات

---

* وقد جرى الشارع المصرى مجرى الشارع الفرنسى ونقل العبارة بنصها فى قانون المرافعات فى الفرع السادس من الفصل الثانى حيث قال : فى تحقيق الخطوط ولبيان أن العنوان لايتض من كل ما جاء فى الفرع السادس نذكر المواد الآتية :

مادة ٢٥١ — يجوز لمن بيده سند غير رسمى أن يكلف من عليه ذلك السند بالحضور أمام المحكمة ولو لم يحل ميعاده لأجل اعترافه بأن هذا السند بخطه وإمضائه أو إمضائه أو ختمه . . .

مادة ٢٥٢ — وفى حالة الاعتراف تصدق المحكمة على ذلك . . .

مادة ٢٥٣ — إذا لم يحضر من طلب للاعتراف حكمت المحكمة فى غيبته

مادة ٢٥٤ — فى حالة الانكار تأمر المحكمة بالتحقيق .

ثم يعود إلى مسألة التحقيق ويقول أن لا محل للتفرقة بين المحاكم الجزئية والمحاكم الكلية فى إجراءات التحقيق ويرى أن التحقيق كما يكون أمام القاضى الجزئى يجب أن يكون أمام هيئة المحكمة الكلية . لأن الذين يرون رأيه يقولون إن طريقة سماع شهادة الشهود أمام القاضى المندوب يحرم العضوين الآخرين من عناصر الاقتناع التى تستمد من هيئة الشهود وترددهم وما يبدو على وجوههم

والقائلون بأفضلية القاضى المفرد يبنون حجتهم على طول الوقت الذى يستغرقه التحقيق أمام المحكمة بهيئتها الكاملة وعلى الاضطراب الذى يستولى على الشاهد وتهيبه الجمهور فيخشى العدول عن شهادة الزور أمامه فيصر عليها ولا يرجع عنها .

ويرى المؤلف التوفيق بين الرأيين لأن المقصود من الإصلاح الذى يرمى إليه هو التبسيط فى الإجراآت مع توسيع سلطة القاضى . ثم يرسم طريقة هذا التوفيق فيقول : إذا كان التحقيق مقصوداً به إثبات واقعة واحدة بشهادة شهود محدودى العدد ، وكان الحكم غير قابل للاستئناف فليكن ذلك أمام المحكمة بأكملها . وفى الأحوال الأخرى يندب قاض للتحقيق .

ولا يرى المؤلف محلا لبقاء طريقة شهادة النفى Contre-enquête لأن فى إلغائها فوائد كثيرة : منها تجنب تحرير محضرين . ومنها اجتناب التأثير فى ذمة الشهود فى الفترة بين تحقيق الإثبات وتحقيق النفى . ومنها أن يستطيع القاضى مواجهة شهود الإثبات بشهود النفى .

ويرى المؤلف أن يكلف الخصمان بتقديم شهود كل منها على الواقعة الواحدة بذاتها كما هو الجارى فى التحقيقات الجنائية . إذ يدعو قاض التحقيق أو النيابة العمومية كافة الشهود الذين رأوا الحادثة ليشهدوا بما رأوه*

---

* هذا كلام يحتاج إلى إيضاح : يجرى التحقيق بناء على حكم تمهيدى تصدره

وفى الانتقال للمعاينة يرى أن المحكمة تنتقل بنفسها أو تندب أحد أعضائها ويكون له الحق فى جمع كل المعلومات المفيدة من أى شخص كان دون أن تفرض عليه بأن لايجرى تحقيقاً لا يسمح به القانون .

المحكمة وتبين فيه على وجه التحديد الوقائع التى تكون محل التحقيق بشهادة الشهود . وذلك بناء على طلب المدعى أو بناء على ما رأته المحكمة . ويندب فيه القاضى الذى يجرى التحقيق على بديه .

جاء فى كتاب جارسونيه بالجزء الثانى بالبند ٣٣٠ ما يأتى :

إذا جاز لأحد الخصوم أن يثبت حقه بشهادة الشهود فليس من اللازم أن يكون لخصمه هذا الحق . مثال ذلك : إذا جاز للدائن أن يثبت بشهادة الشهود دينا له يزيد على ١٥٠ فرنكا (أو يزيد على العشرة جنيهات كما فى قانوننا) وذلك لأن الظروف لم تسمح له بالحصول على سند بالدين (مادة ٢١٥ من قانون المرافعات المصرى) فليس للمدين أن يثبت براءة ذمته من الدين بشهادة الشهود إلا إذا كان هو الآخر فى حالة لا تسمح له بالحصول على ورقة ببراءة ذمته . وبعكس ذلك إذا ادعى شخص ملكية عقار فلا يقبل منه الاثبات بشهادة الشهود بل يجب عليه أن يقدم عقدا دالا على الملكية إلا إذا ادعى وضع اليد المد الطويلة . أما المدعى عليه فيمكنه أن يثبت بشهادة الشهود ما أنفقه على الأرض فى الزراعة والصيانة . وأن يطلب الحكم به .

فالأمر فى هذه الأحوال متروك للقاضى يقدره بحسب ظروف الدعوى فيحكم هل يكون هذا الحق لخصم واحد أو لخصمين .

ولكن هناك أحوالا يكون سماع شهادة شهود النفى فيها واجبا بحكم القانون ولو لم ينص عليه الحكم القاضى بالتحقيق ، بمعنى أن القاضى لو اقتصر على القول : « حكمت المحكمة بالتحقيق وصرحت للمدعى باثبات دعواه بشهادة الشهود » كان للمدعى عليه حتما أن تسمع شهادة شهوده . وهذا ما يسمونه بالدليل العكسى أو Contre enquête .

(هذا الحق Contre enquête ثابت عندنا فى قانون المرافعات فى المادة ١٨١ : إذا أذنت المحكمة لأحد الخصام باثبات شىء بالبينة كان للخصم الآخر الحق دائما فى إثبات عدم صحة ذلك الشىء بالبينة أيضا)

أما فى الخبرة فينصح المؤلف بالاقتصاد فى النفقات وتبسيط الإجراآت مع إلغاء اليمين التى يحلفها الخبير وأن يندب خبير واحد بالاختيار وأن يعطى رأيه شفاهاً بالجلسة . ويرجو المؤلف أن يكون للخبير حقاً يستمده من القانون لا من الحكم أن يجرى شبه تحقيق . وإذا تعين ثلاثة خبراء واختلفوا فى الرأى ، يجب أن يثبت كل خبير رأيه الفنى فى نقط الخلاف لتبنى المحكمة اعتقادها وتقديرها على تخصص كل خبير ومعلوماته الشخصية . ولا ضرورة لإعلان الحكم القاضى بتعين خبير ما دام قد صدر حضوريا .

ويستمر جارسونيه : ومعنى الدليل العكسى أن يكون للخصم أن يثبت بشهادة الشهود أن الوقائع التى كانت محل الاثبات بشهادة الشهود ليست حقيقية أو بعبارة أخرى أن ينفيها مثال ذلك إذا ادعى (ب) أن (س) اقترض منه مبلغ ١٥٠ فرنكا فى باريس فى يوم ١٥ يونية سنة ١٨٩٨ وقدم شهودا على ذلك . فيكون للمدعى عليه الحق فى أن يحضر شهودا يشهدون بأنه فى نفس هذا اليوم كان فى مدينة فلورنس بايطاليا

مثال آخر . لو أن زوجة رفعت دعوى على زوجها تطلب الحكم عليه بالفرقة بينهما جثمانيا . وأثبتت بشهادة الشهود بأن زوجها استعمل معها القسوة وسبها سبا شنيعا كان لزوجها أن يقدم شهودا بأنها هى التى استعملت القسوة معه وأنها هى التى سبته سبا شنيعا . وأنه هو الذى يطلب الحكم بالتفرقة لا هى . اهـ

ولقاضى التحقيق فى فرنسا أن يقبل أو يرفض سماع شهادة النفى على حسب ما إذا كانت منتجة ومتعلقة بالوقائع المراد نفيها أو لا . وللخصوم أن يستصدروا بطريق فرعى من المحكمة الكلية حكما بقبول سماع شهادة شهود النفى .

هذه هى الاجراءات التى يريد المؤلف الفاضل إلغاءها للأسباب التى أبداها .

هذا وكنت أود أن أشرح هنا أقوال الفقهاء المسلمين فى قبول شهادة النفى وشروط قبولها ولكنى وجدت المجال ضيقا وعسى أن يوفقنى الله إلى عمل أبحاث مقارنة فى الشريعة الاسلامية والقوانين الموضوعة فى مسائل الشهادة واليمين . والضمانات وغير ذلك .

ويرى المؤلف أن طريقة استجواب الخصوم يجب أن تلغى وأن تبقى طريقة إحضار الخصوم أمام المحكمة شخصياً. فقد قال أحد الساخرين : «إذا بحث الشارع عن طريقة تؤدى إلى عكس الحقيقة ، فلا يجد أحسن من طريقة استجواب الخصوم » . إن حضور الخصوم أمام قاض قوى الحجة يمكّنه من التوفيق بينهم .

ويرى المؤلف تقصير المدة القاضية ببطلان المرافعة من ثلاث سنين إلى سنتين وأن إجراآت التحقيق التى تمت طبق الأصول لا تسقط ببطلان المرفعة بل تبقى نافذة المفعول فى الإجراآت الجديدة .

ولا يوافق المؤلف على تقصير مدة الاستئناف إلى شهر واحد كما يريد بعضهم ، لأنه يقول : إذا كان فى البطء ضرر ففى العجلة الزائدة أسوء الأثر ، ولا تصح المشابهة بين مدة مواعيد المسافة التى طلبنا تقصيرها وبين مدة الاستئناف

إيضـــاح

جاء فى الصفحة ٤٤ ما يأتى : « انك رجل رجعى إنهم يدفعون الآن مقابل اتعاب المحاماة ورِقا لا ورَقا »

فكلمة ورِقا اصلها الفرنسى فرنك فيجب أن تحمل الترجمة على أن المقصود الفرنك المعدن . لأن العرب ما كانت تعرف التعامل بالنقد الورق (بنكنوت) ولأنها كانت تسمى الدراهم المضروبة ورِقا

تعليقات

وتفسيرات

هذا هو القسم الثانى الذى أشرت إليه فى الكلمة التى قدمت بها الكتاب .
(تنبيه) : اضطرب معى ترقيم التعليقات فتركته واعتمدت على رقم الصفحة

تعليق رقم ١ صفحة ٩

جاء فى الصفحة المذكورة كلام على نوم القاضى فى الجلسة . فأقول : إنه من المناظر البشعة أن ينام القاضى أثناء المرافعة . ومن الأمور المنكرة أن يفتح عينيه ثم يطلق لفكره العنان ليحلِّق فى جوّ آخر غير جوّ الجلسة . فلا يدرى مما يقال شيئاً . تلك خديعة كبرى للمتقاضين وللجمهور . وفضيحة من أسوأ الفضائح .

قال لى زميل ثقة : أنا أقص عليك نوعا آخر من أنواع النوم فى الجلسة إذا اصطلحنا على تسمية كل خديعة للجمهور نوماً . قال : كنا نجلس فى دائرة كلية بإحدى محاكم الريف . وكان معنا زميل مولع بفن الرسم . وكنا نسمع مرافعة فى قضية هامة طال فيها الكلام . فضجر هذا الزميل فتناول قلم الرصاص وانكفأ على ورقة ملخص الدعوى وأخذ يحرك القلم عليها . فظننا وظن الجمهور أنه منهمك فى تدوين المذكرات وكتابة ملخص ما يقال . ولكنه كان فى الواقع يرسم ما اعتاد رسمه من صور لبعض الطيور كالبط والأوز . أو لبعض الحيوانات كالكلب والهر . ثم علمت بعد ذلك أن شغفه بالفن يدفعه أحياناً لأن يصور الصفحة اليمنى لوجه وكيل النيابة وهو يترافع ، أو يصور جِلْسة أحد الأساتذة المحامين وهو جالس فى مقاعد المحاماة ورأسه معتمد على كفيه لدوار أصابه

من دراسة القضية بالليل ، أو صداع انتابه من طول مرافعات زملائه ولجاجتهم فيما يفيد ، وفيما لا يفيد .

فعجبت لهذا الأمر أشد العجب وقلت لزميلى : أما كان الأولى بحضرة القاضى الفنان أن يصرف زمن فراغه فى تلوين صورة بديعة ينصبها فى غرفة الفن ليشبع نهم الفنانين . ثم يصرف زمن القضاء فى فهم أدلة الخصوم . ليصدّ نَهَم المعتدى الظلوم . ويرد على الخصم البائس حقه المهضوم . ثم هو بعد ذلك يتناول رزقه (مرتبه) حلالا ليدفع عن نفسه وعن عياله غائلة الفقر ، وذل المسألة !

فقال زميلى الثقة : اسمع ما هو أغرب وأعجب : كنت أجلس على يسار الرئيس فى إحدى الدوائر الكلية . وفى أثناء المرافعة حضر الجلواز وقدم إلى زميلى الجالس إلى اليمين كتابا جاءه بالبريد ففضه ثم قرأه ثم طواه . ولاحظ عليه الرئيس انشغال البال وطول التفكير فلم يخاطبه . ولما انتهت المرافعة ودخلنا الغرفة للمداولة (أو للتأمل كاصطلاح إخواننا الشرعيين) سأل الرئيس زميلى عما به فقال : جاءنى كتاب من زوجتى تخبرنى فيه أن ولدى الصغير رسب فى الامتحان للمرة الثالثة بالرغم من الدروس الخصوصية . آه من هذا الولد الشقى ! لست أدرى ماذا أصنع ؟! فقال له الرئيس : هوِّن على نفسك ولا تحزن ولا تبتئس . وتعزَّ بى . وقص عليه قصته هو الآخر مع أولاده ، ثم قال : دعنا من هذا . ما رأيك فى القضية ؟ فقال : أية قضية ؟ أنا رجل له ذمة وعليه أثم الحنث بيمينه . فأُصدقك القول إنى لم أتتبع المترافع فيما قال . فلم أع شيئاً . فقال الرئيس : وأنا لاأستطيع أن أتداول مع زميلك وأهدر رأيك . لأنه بذلك يصدر الحكم من اثنين والقانون يحتم أن يكون لكل من ثلاثتنا رأى . والجمهور يعرف أن المحكمة مؤلفة من ثلاثة لامن اثنين . فهو أكثر اطمئناناً لرأى الثلاثة من رأى الإثنين . وفى صدور الحكم من اثنين فى صورة صدوره من ثلاثة خديعة للمتقاضين والجمهور ،

والرأى عندى أن نلتمس عذراً لفتح باب المرافعة لنسمع الدعوى من جديد (تعبير أجازه ابن رشيق) وقد فعل .

ولما انتهى زميلى الثقة قلت له : هل لحضرات القضاة أن لا يدفعهم الشغف وحب الاستطلاع إلى قراءة رسائلهم الخاصة فى الجلسات أثناء المرافعة ؟ إنهم لو أمروا جلاوزتهم بأن لا يقدموا لهم رسائل خاصة ، أو بطاقات زيارة ممن ينتظرونهم بغرفة المداولة لكان ذلك أكرم بهم وأصون لحقوق الناس .

فقال زميلى الثقة : وعلى ذكر الزيارات فى المحكمة والانتظار بغرفة المداولة (و إن كان ذلك لا يدخل فى باب نوم القاضى) أقص عليك حادثة وقعت لى : عُينتُ قاضياً لإحدى المحاكم الجزئية فى بلد من بلاد الريف، وكان لى فى هذا البلد صديق قديم . زاملنى مدة طويلة فى المدرسة . فرأى من واجب الزمالة الطويلة والصداقة المتينة أن يزور ضيفه فى بلده . وكان يوم جلسة . فاستأذن علىّ فى الدخول فأذنت وفاء بالأخوة . فدخل غرفة المداولة ولبث معى دقائق وانصرف، و بعد أسبوع قابلنى مصادفة فى الطريق . فما أن وقع نظره علىّ حتى بادرنى صائحا : الحمد لله . الحمد لله . الحمد لله . فقلت ولا حول ولا قوة إلا بالله . ماذا عندك ؟ قال : أتذكر يوم زرتك فى المحكمة ؟ قلت : نعم أنا ذاكره . قال الحمد لله الحمد لله قلت ماذا ؟ قال : لما خرجت من غرفتك وجدت فى ساحة المحكمة جماعة من أهلى وجماعة من جيرانهم يتلاحون بصوت مرتفع . فقلت لأهلى : ما الذى جاء بكم إلى هنا ؟ قالوا جئنا فى معرك مع أهل بلدنا هؤلاء وسيقضى فيه اليوم . فسألت خصومهم عن سبب الملاحاة فقالوا : لا شك أنك دخلت عند القاضى لتستعديه علينا ولتتشفع عنده لأهلك . ولا بد للقاضى أن يجيب رجاءك . فقلت أستغفر الله أن أكون حضرت لمثل هذا . وحاشا لله أن أكون من الظالمين . وأقسمت لهم بكل محرجة فى الإسلام أنى لا أعرف شيئاً عن هذا المعرك فلم يقتنعوا فانصرفت

ولـكن الحمد لله الحمد لله . فقلت ثم ماذا ؟ قل . فقال : لقد حكمت على أهلى بعقوبات شديدة وبرّأت خصومهم فالحمد لله . ثم مد يده إلى مسلما وانصرف . وهو يحمدل ويحوقل .

أما أنا فإن هذا الحادث قد آلمنى وأحزننى وحز فى نفسى وأقضّ علىّ مضجعى . ونغص على عيشى . لأنى لم أتهم ظلماً فحسب . بل حُرمت أجر المظلومين . ألا تعلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « مَن وَضَعَ نفْسَهُ مَواضِعَ التُّهَمِ اتُّهِمَ ولا أَجْرَ لَهُ » *

فقلت لزميلى : حبذا لو تجنب رجال القضاء مظان التهم فذلك أحجى بهم .

ثم قال زميلى الحجة الثبت : دعنا من هذا وسأحدثك حديثاً عجباً يريك كيف يريد بعض القضاة أن يظهر أمام الجمهور بمظهر لا أصفه لك . وحسبى أن تصفه أنت بعد سماعك له . فقلت وهل هو نوع آخر من النوم ؟ فقال : هو خديعة للجمهور على كل حال . وقال : كنت أجلس إلى يسار الرئيس فى إحدى الدوائر الـكلية بجهة مّا . وعرضت علينا قضية تتلخص فى أن سيدة رفعت دعوى على أخيها وأختها تطالبهما بنصيبها فى منزل تركه لهم أبوهم . ووجه النزاع أن الوالد باع المنزل للولد سراً قبل وفاته بخمس عشرة سنة . وطلب وكيل المدعية أن يقضى لموكلته بالربع فى المنزل وطعن فى عقد البيع بما شاء أن يطعن . ثم دار الحديث بين الرئيس وبين هذا الوكيل على النحو الآتى :

الرئيس : إذا سلمنا جدلا أن عقد البيع لا قيمة له ، فيكون للمدعية ستة قراريط من أربعة وعشرين قيراطاً . أليس كذلك ؟

---

* هذا هو لفظ الحديث الشريف الذى حفظته فى المدرسة . ولـكنى عثرت فى كتاب : « تمييز الطيب من الخبيث فيما يدور على ألسنة الناس من الحديث » على لفظ آخر أثبته هنا لأبرئ نفسى من تبعة تقويل رسول الله صلى الله عليه وسلم ما لم يقل وهو : « من سلك مسالك التهم اتهم » رواه الخرايطى عن عمر من قوله بلفظ : « من أقام نفسه مقام التهم فلا يلوم من أساء الظن به »

الوكيل : نعم يا سيدى الرئيس

الرئيس : لأن المورث ترك ولدا و بنتين . فللولد النصف ولكل من البنتين ستة قراريط

الوكيل : هو كذلك يا سيدى الرئيس

الرئيس : إذاً ماذا تريد ؟

الوكيل : أريد أن يحكم لموكلتى بالربع فى المنزل ـ أستغفر الله ـ أن يحكم لها بستة قراريط كما قال سعادة الرئيس

الرئيس : المسألة فى غاية الوضوح . إننا درسنا القضية قبل الآن . ثم يندفع الرئيس فى كرسيِّه المتحرك إلى الوراء ويدور ذات اليمين وذات الشمال فى زهو وعجب كأنه وصل إلى حل عقدة العقد

أما العضو اليمين فقد غاظه أن يستأثر الرئيس وحده بشرف إعجاب الجمهور بهذه المناقشة الهامة . فيوعز إلى كاتب الجلسة أن يناوله ملف الدعوى . فيأخذه ويتصفح أوراقه ومستنداته ـ والمرافعة مستمرة ـ ويقول لوكيل المدعية :

القاضى : إن العقد ليس له تاريخ ثابت فى المحكمة

الوكيل : نعم هذا الذى قلته الآن وهذا مما يضعف قيمته

وكيل المدعى عليهما : إن كان ولابد من تاريخ ثابت ياحضرة القاضى فالعقد ثابت التاريخ بوفاة المورث منذ خمس سنين

فيسكت ويرد الملف

أما أنا فقد اشتد بى الغيظ وقلت أأظل وحدى ساكتا ؟ يا للمهانة !

ولما كنت حديث التخرج فى المدرسة وأقرب عهداً بدراسة القانون . تناولت نسخة القانون وأخذت أقلب صفحاتها ثم رفعت رأسى وسألت وكيل المدعية :

إن المادة كذا من القانون المدنى لا تسمح لك بطلب حق مضى عليه أكثر من خمس عشرة سنة . فقد جاء فى بلانبول و بودرى كذا وكذا . فقال وكيل المدعية : يا حضرة القاضى إن وكيل المدعى عليهما لم يدفع هذا الدفع . على أن للمسألة وجها آخر غير ما اتجهت إليه المحكمة . فأومأ إلىَّ الرئيس بطرف عينه أن اسْكُتْ فسكت . . . هذا هو الحديث فما رأيك ؟

فقلت إننى من الداعين إلى دراسة القضايا قبل المرافعة ، ومن المتشددين فى مناقشة الخصوم بالجلسة فيما هو محتاج إلى توضيح وتبيين . أما المناقشة فى البدهيات وتوجيه الأسئلة فيما لا علاقة له بالدعوى لمجرد إيهام الجمهور أن المحكمة درست القضية بل وقتلتها بحثا ؛ فأمر لا يليق بكرامة القضاء . فلقلع حضرات القضاة عن هذا « وليتقوا ألسنة السوء »

تعليق ٢ و ٣ صفحات ٢٩ و ٧٨ و ٩٢

تكلم المؤلف فى تلك الصفحات عن ضرورة استقلال القاضى فى تفكيره ونصحه بأن لا يُنزل قضاء محكمة النقض والإبرام منزلة النص القانونى ، وأن لا يتهيب أن تلغى محكمة الاستئناف أحكامه ما دام قد بذل كل مجهوده .

وأقول : يصرف القاضى الشاب عندنا أكبر همه فى أول عهده بالقضاء إلى المسائل القانونية التى تعرض له حين دراسة القضايا دون أن يهتم الاهتمام الواجب بموضوع القضية ، على أمل أن يكون مشهوراً بين إخوانه وعند رؤسائه بأنه قاض بحاثة ملك ناصية القانون . فيندفع وراء حب الشهرة ليخلق من كل قضية مبدأً ويلفق من وقائع الدعوى وقائع أخرى تساعده على تقرير مبدأ قضائى تَسلَّط على فكره من قبل ، وكان لا بد له من الحكم به على أية حال حتى ولو لم يكن له اتصال بالدعوى ؛ فتراه يقلب كافة المراجع أجنبية كانت أو مصرية منقباً عن مبادئ يحفظها عن ظهر قلب فيصبح مرجعاً خصباً لإخوانه يسألونه

عما غاب عنهم أو عسر عليهم الوصول إليه . وأقول : أمَّا أن يبحث القاضى الشاب وينقب فهذا أمر يدعو إلى التشجيع والإعجاب . ولـكن هل يمكننا أن نعرف ماذا أفاد القاضى الشاب من بحثه وتنقيبه ؟ إنه لم يفد شيئاً غير الحفظ ، ولم يكن للحفظ أثر فى عمله إلا أن يجعل لأحكام المحاكم الأخرى المـكان الأول من نفسه والعمدة فى قضائه دون بحث أو تفكير ، وإليكم نموذجاً من أحكام أمثال هذا القاضى :

حيث إن المدعى رفع دعواه مستنداً إلى المادة (كذا) من القانون المدنى ، وحيث إن ما جاء فى دللوز رقم كذا والباندیكت رقم كذا تفسيراً للمادة المقابلة للمادة الواردة فى قانوننا والتى بنى عليها المدعى دعواه يثبت بجلاء أن دعواه صحيحة .

وحيث إن محكمة النقض والإبرام المصرية قضت بتاريخ كذا تفسيراً للمادة المذكورة بما يطابق ما ذهبت إليه المحاكم الفرنسية .

وحيث إنه فضلاً عن ذلك فقد جاء فى كتاب بلانيول وريبير و بودرى أن ما ذهبت إلى المحاكم فى تفسير هذه المادة صحيح .

وحيث إنه ما دام قد ثبت قضاء وفقهاً أن المدعى محق فى دعواه فيتعين الحـكم له بطلباته ...

وهكذا يعتمد القاضى الشاب لأول وهلة على قضاء المحاكم ورأى الفقهاء دون أن يقول هو رأيه ، مما يميت فيه ملـكة التفكير و يعطل فضيلة الابتكار و يسد فى وجهه طريق الاجتهاد وتشغله كثرة القراءة والحفظ عن التفكير فيصبح وهو فى مبتدأ حياته القضائية منقاداً لرأى غيره أسيراً لمحـكمة النقض والإبرام ، و يظل طول حياته عبداً رقاً لا يستطيع تحرراً ولا عتقاً .

وعندى أن القاضى الشاب يدرس موضوع القضية درساً عميقاً ، فإذا بان له من خلال دراسته مبدأ قضائى يتوقف عليه حل النزاع اعتمد فى حله على ما تعلمه

فى المدرسة وما اجتمع له من المبادئ العامة . وأطال التفكير فيه حتى يستخلص لنفسه رأياً خاصاً ، فإذا وصل إليه دوّنه كتابة ثم يعمد إلى المراجع وأقوال الفقهاء ، فإذا وجد فيها ما يطابق رأيه قال :

حيث إن المحكمة «ترى» فى طلب المدعى وتفسيره للمادة التى يستند إليها كذا وكذا فهو محق أو مبطل فى دعواه .

وحيث أن هذا الرأى الذى رأته المحكمة له ما يؤيده من أحكام محكمة النقض والإبرام والمراجع الفرنسية فى كتب كذا ، ومن أقوال الفقهاء فى كتب ... لهذا ترى المحكمة الحكم للمدعى بكذا .

أما إذا وجد أن ما جاء فى أحكام المحاكم وأقوال الفقهاء لا يتفق ورأيه وازن بين الرأيين ، فإذا وجد أن رأيه هو الأرجح مضى فيه وقضى بمقتضاه . إلا أنه فى هذه الحالة يجب عليه أن يؤيد رأيه بالأدلة والبراهين وأن يفند رأى غيره بما قام فى نفسه من الأدلة والبراهين كذلك . وإذا وجد أن الكفه الراجحة فى جانب رأى غيره أخذ به وقضى .

يعجبنى ما قالته المذكرة الإيضاحية لوزارة العدل فى صدد إنشاء محكمة النقض والإبرام تعليقاً على الحالة الأولى من حالات النقض ـ وهى حالة ما إذا كان الحكم المطعون فيه مبنياً على مخالفته للقانون أو خطأ فى تطبيقه أو فى تأويله ـ قالت : أما ما يجب أن يفهم من كلمة « القانون » فإن المشرع أهمله عمداً ، حتى تتولى محكمة النقض والإبرام نفسها تحديد المعنى المقصود من هذه الكلمة هنا . على أن محكمة النقض والإبرام ستسترشد فى هذا الصدد برأى محاكم النقض والإبرام فى بلجيكا وفرنسا وإيطاليا حيث تسنى لها فى كثير من الأحيان أن تحدد المعنى المقصود من كلمة « القانون » الخ .

وبهذا تركت وزارة العدل لمحكمة النقض والإبرام فى إبان نشأتها أن تتولى

هى بنفسها أولا تفسير كلمة « القانون » ثم لها بعد ذلك أن تسترشد برأى غيرها . فإذا استحسنته أخذت به وإن لم تستحسنه تركته .

فليسر القضاة على هـذا المبدأ الحـكيم ولا يكونوا أسراء لرأى غيرهم ، قد يقال : إن الرجل العاقل يجب أن يستفيد من تجارب غيره لمـا فى ذلك من توفير للمال والزمن ، وهذا حق . ولـكن إلى متى يستفيد قضاتنا من تجارب غيرهم ! ثم متى يستفيد غيرنا من تجار بنا نحن ؟ فيقولون مثلا فى فرنسا : قالت محكمة النقض والإبرام المصرية فى مسألة كذا رأياً هو كذا ؟ إن ضياع المـال والزمن فى سبيل الاحتفاظ بكرامتنا وتمصير قضائنا وبُعدنا عن أن نـكون دائماً عالة على غيرنا خير لنا وأجدى علينا .

إننى أفضل أن يخطئ القاضى فى تفسير القانون مرة واثنتين وثلاثاً لأنه لا بد واصل إلى الحقيقة الثابتة يوماً مّا . ألا ترى أن الطفل الصغير يتركه أبواه يمشى على قدميه فيقع بعد خطوة أو خطوتين فيتركانه حتى ينتصب قائماً بنفسه دون أية مساعدة ليتعلم كيف يعتمد على نفسه . ثم تراه بعد قليل وقد درج بنفسه مستقيم القامة يملأ أرجاء البيت بهجة وسروراً . لقد أدرك الناس هذه الحقيقة فتركوا « الدرّاجة »* الخشبية التى كان يدرج عليها الصبى إذا مشى . نعم تركوها فاختفت الآن من الأسواق . فهل آن الأوان لأن تختفى تلك الدراجات الأجنبية من دور القضاء عندنا .

لقد مضى على إنشاء المحاكم عندنا ما يقرب من الستين عاما ، وهى مدة كافية لبلوغها سن الرشد ، فإذا لم يكن لها مجلس حسبى يثبت رشدها ويرفع عنها الوصاية الأجنبية فلتُثبت هى أنها رشيدة ، وذلك بإعلان استقلالها فى قضائها ، وإطلاق الحرية لنفسها فى التفكير وتفسير القوانين .

---

* الدراجة : المشايه : أنظر قاموس المحيط باب « درج »

تعليق ٤ صفحة ٤١ LAVOCAT PATELIN — LES PLAIDEURS

الـكلمة الأولى عنوان لرواية مضحكة صنّفها كاتبان فرنسيان وموضوعها حادثة طريفة وقعت فى سنة ١٧٠٦ وكانت أظرف عبارة قيلت فيها هى كلمة : ارجع إلى غنمك Revenez à vos moutons

وتفصيل ذلك : أن الأستاذ غليوم المحامى كان يترافع فى قضية له على راعى أغنامه لأنه اختلس بعضاً منها . فلما رأى أن المحامى عن المتهم هو الأستاذ باتلين Patelin تذكر فى الحال أن هذا المحامى كان اشترى منه ستة أذرع من القماش ولم يدفع له ثمنها ، فاعتراه الذهول ، وأخذ يهزى بكلام عن اختلاس الأغنام ، وبكلام آخر عن القماش وظروف بيعه ، وجعل منه قضية أخرى ، وأخذ يدخل وقائع إحداهما فى وقائع الأخرى . فاختلط الأمر على القاضى فلم يفهم شيئاً فجعل يقاطعه ويقول له : يا أستاذ ارجع إلى غنمك » فصارت تلك العبارة اصطلاحاً عند القضائيين يقولونه للمحامى المترافع ليرجع إلى موضوع الدعوى ، وأن لايتكلم بما ليس فيه . والظاهر أن هذه الرواية كانت موضوعة للتشهير بالمحامين حتى أصبح اسم المحامى باتلين علماً فى اللغة الفرنساوية على كل محام خبيث مداهن متملق .

أما رواية « المترافعون » فهى رواية هزلية ألفها راسين فى سنة ١٦٨٣ ، وهى تتضمن كلاماً لاذعاً المحامين الذين يغالون فى تصوير الوقائع ويخرجون عن موضوعها بصورة مزرية .

تعليق ٥ صفحة ٦٤ JUSTICE — ÉQUITÉ

قلت لمحدثى صاحب الفضيلة : أتعرف أن للعدالة فى القوانين الوضعية مصدرين ، وأن لعدالة كل مصدر اسماخاصا ؟ قال : وكيف ذلك ؟ قلت : إن المصدر الأول هو القوانين واللوائح الموضوعة ، والعدالة المستمدة منها يسمونها justice . وهذه العدالة

تختلف باختلاف الزمان والمكان. أو بعبارة أخرى تتعدد بتعدد القوانين الموضوعة، فقال اذكر لى مثلا . قلت : قد يحـدث أن جماعة من الجيل المـاضى يرون أن أمراً من الأمور يجب أن يكون محظوراً لاعتبارات تمثلت فى نظر هذه الجماعة . فاذا ارتكب أحدهم هذا الأمر فحكم عليه القاضى بتحمل تبعة فعله ؛ كان حكمه عادلا . فاذا جاء الجيل الذى بعده فرأى أهـله أن هذا الأمر بالذات يجب أن يكون مباحاً فاذا ارتكبه أحدهم، وقلنا من باب الفرض الجدلى : إنه قدم للقاضى فحكم بعـدم تحمله تبعة فعله كان حكمه عادلا . وقد تأتى أجيال أخرى فتحظر ثم تبيح ، وهكذا على التعاقب، فتصدر أحكام متناقضة فى حادثة بذاتها. ومع ذلك فقد وافقت تلك الأحكام ما يسمونه justice عدالة . فقال محدثى : أما إذا كان الأمر المحظور تارة والمباح تارة أخرى من القواعد الكلية كما نسميها نحن . فلا يجوز أن يتغير فتتغير الأحكام بتغير الزمان أوتتبدل بتبدل البيئة ، وإلا اضطربت أحوال الناس وتبلبلت أفكارهم . ألا ترى مثلا أن العرب فى الجاهلية كانت تبيح للشخص أن يجمع بين الأختين فى نكاح واحـد . فجاءت الشريعة الإسلامية المطهرة ومنعت هذا النكاح وحرمت على الرجل أن يجمع بين الأختين فى نكاح . هذه قاعدة كلية فى التشريع الإسلامى جرت عليها الأحكام من بدء ظهور الدين الإسـلامى الحنيف فى مصر والعراق والشام واليمن والحجاز وتونس والجزائر ومراكش والأندلس ، وفى كل بلد سطع عليه نور الإسلام ، وستبقى هكذا دهر الداهرين إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها وهو خير الوارثين . ثم سألنى هل تختلف هـذه العدالة justice باختلاف المكان ؟ قلت نعم مثال ذلك : أن تَمَلُّك العقار يكون بوضع اليدمدة خمس عشرة سنة فى مصر بشروط معروفة . فاذا وضع رجل يده على عقار المدة المقررة بشروطها وجاء المـالك الحقيقى يطالب بملكه منعه القاضى . أما فى فرنسا فإن تملك العقار يكون بوضع اليد ثلاثين سنة بشروط

معروفة . فإذا وضع رجل يده على عقار مدة عشرين سنة وجاء المالك الحقيقى يطلب عقاره حكم له به القاضى. فهذان حكمان قد اختلفا فى مسألة واحدة ولكنهما مع ذلك عادلان ، وأنهما مطابقان لما يسمونه عدالة justice . فقال محدثى أنك لم تحسن التمثيل . لأن البلدين متفقان على قاعدة كلية من قواعد التشريع وهى جواز تملك العقار بوضع اليد مدة مّا . فاختلافهما فى المدة طولا وقصراً . جزئية من الجزئيات متفرعة عن القاعدة الكلية فلا ضرر من الاختلاف فيها . لأن هذا الاختلاف ناشئ من تفاوت درجة التقدم والعمران وكثرة المواصلات وسهولتها فى البلدين . وهذا أمر متروك تقديره وتعيينه للسلطة التشريعية التى تسن القوانين بحسب حاجة العصر ودرجة رقى أهله وأن مثل هذا الأمر متروك للأئمة والمجتهدين من الفقهاء عندنا . فقلت : عندى مثل آخر قال : هات . قلت : قال الله تعالى فى كتابه العزيز : النفسَ بالنفسِ . والعينَ بالعينِ . والأنفَ بالأنفِ . والأذنَ بالأذنِ . والسنَّ بالسنِّ والجروحَ قصاصٌ . قال صدق الله العظيم. قلت فهذه الآية الشريفة تضمنت أصلا من أصول التشريع الإسلامى وهو القصاص . فمعنى : « النفسَ بالنفس » أن من قتل إنساناً قتل به لأنه نفس بنفس . والقصاص فى الأنفس غير معمول به فى بعض البلاد كايطاليا وهولاندا وسويسرا وغيرها . لأن عقوبة الاعدام ألغيت أخيراً من هذه البلاد بعد أن تناولتها يد الالغاء ثم الاعادة ثم الإلغاء على التوالى . وذلك تحت تأثير مدرستين إحداهما تسمى Abolitionniste تدعو إلى إبطال عقوبة الإعدام . والثانية تسمى Anthropologique وهى تدرس التاريخ الطبيعى للانسان وتدعو إلى بقاء عقوبة الإعدام ، لأنها ترى أن هذه العقوبة هى الوسيلة الوحيدة للتخلص من الأشرار المفسدين الذين لا يمكن صلاحهم . أما الأولى فتقول : إنه ما دام الغرض هو تأمين المجتمع الإنسانى من شرور بعض أفراده فيكفى لذلك السجن والأشغال الشاقة مدداً طويلة أو مدى

الحياة للمجرمين القتلين . فقاطعنى الأستاذ وقال : أن العرب كانت أدرى بحاجة المجتمع وأعلم بقواعد استقرار الأمن فيه وبقاء النوع البشرى من أبطال هاتين المدرستين فقد قالوا : القتل أنفى للقتل . أى أن قتل القاتل فيه إراحة المجتمع من الأشرار المعتدين إلى الأبد ، وفيه تحذير لغيرهم ممن تسول لهم نفوسهم الجرمة قتل النفس التى حرم الله إلا بالحق . فينتفى القتل ، ويسود السلام ، وينشر لواء الطمأنينة بين الناس ، وما أبلغ وأحكم من قوله تعالى فى كتابه العزيز: «وَلَكُمْ فِى الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِى الأَلْبَاب» والمعنى كما جاء فى تفسير القرطبى: «إن القصاص إذا أقيم وتحقق الحكم فيه ازدجر من يريد قتل آخر مخافة أن يقتص منه فحييا بذلك معاً . وكانت العرب إذا قتل الرجل الآخر حمى قبيلاهما وتقاتلوا . وكان ذلك داعياً الى قتل العدد الكثير . فلما شرع الله القصاص قنع الكل به وتركوا الاقتتال فلهم فى ذلك حياة » ، فقلت وقد نشأ عن اضطراب الآراء فى مسألة تعد من أمهات المسائل الاجتماعية أنه لو قتل إنسان إنساناً آخر فى مصر مع التعمد وسبق الإصرار حكم عليه بالاعدام . وإذا قتل إنسان إنساناً آخر فى سويسرا مع التعمد وسبق الاصرار حكم عليه بعقوبة غير عقوبة الإعدام . فهذان حكمان متنافضان فى حادثتين متحدتين فى الموضوع والظروف ، ومع ذلك فقد أرضيا العدالة(justice) فقال: إن حكم الشرع عندنا أن من قتل نفساً فى مصر أو العراق أو الشام أو الحجاز أو اليمن أو فى أى بلد سطع عليه نور الاسلام فالقصاص جزاؤه ، وذلك من بدء ظهور الإسلام ، وسيبقى هذا الحكم إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها وهو خير الوارثين . وهذه ناحية من نواحى عظمة الإسلام وسمو الشريعة الاسلامية على سائر شرائع العالم . أما النواحى الأخرى من حيث عدالة أحكامها وملاءمتها لأحوال كافة الخلق فى كل زمان ومكان ، فارجع إلى موضعها من الكتب الاسلامية ، قلت خرجنا عن الموضوع فلنتفق على تسمية

لهذه العدالة . فهل أقول عدالة فقط . فقال حرام أن تسميها عـدالة بغير إضافة وصف لهـا يحدد معناها ومرماها . لأن الناس مختلفون على أصل الحق . فينظر بعضهم إليه على أنه كذلك . وينظر إليه بعضهم على أنه غير الحق . مع أن الحق واحد وقديم حتى لقد قيل : إن الحق لا تبلى جدته مهما تطل مدته . فمن مصلحة البشر وانتظام أحوالهم أن لا يختلفوا على الحق . وما دام الحق واحدا فى كل زمان ومكان وفى كل قبيل فالعدالة واحدة ضرورة ، ولك إذن أن تسميها « عـدالة نسبية » أى بالنسبة للزمان التى صدرت فيه ،أو بالنسبة للمكان ، أو بالنسبة للبيئة قلت إن الفرنساويين يسمونها « justice légale » أى العدالة التى مصـدرها القانون والتى ينظمها القانون والتى تصدر وَفْقاً للقانون . فلنسمها « عدالة قانونية » قال اتفقنا. ولتتكلم الآن عن مصدر العدالة الثانى. فقلت: ان مصدر هذه العدالة هو القاضى نفسه . وما حباه الله من فهم لمعنى العدل والظلم و إحساس بالقيام بالواجب وصفاء فى الذهن ونقاء فى الطبع ونور فى القلب ورغبة أكيدة فى الاجتهاد ، ولا يلجأ القاضى إلى نفسه إلا إذا كانت الحادثة التى يريد أن يقضى فيها لا نص لهـا فى القانون ، وهو بحكم وظيفته مضطر للحكم ، ولا يجوز له الامتناع ، و إلا كان مسئولا ، وهذه العدالة يسمونها « l'equité » وقد اختلفنا فى تسميتها : فمن قال انها عدالة مطلقة ، ومن قال انها عدالة طبيعية ، ومن اقتصر على تسميتها عدالة ، وأنا فى حرج كبير من اختيار اسم لها . فقال . ألا تريد أن أخرجك من هذا الحرج ؟ قلت بلى . قال اسمع : قرأت فى كتاب المبسوط للسرخسى فى الجزء السادس عشر صفحة ٩٦ أنه ذكر عن معاذ بن جبل رضى الله عنه قال : قال لى رسول الله صلى الله عليه وسلم حين بعثنى إلى اليمن : بم تقضى يا معاذ ؟ قلت بمـا فى كتاب الله تعالى . قال عليه الصلاة والسلام فإذا لم تجد ذلك فى كتاب الله تعالى ؟ قلت أقضى بمـا يقضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم . قال صلى الله عليه وسلم : فإن

لم تجد ذلك فيما قضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ قلت اجتهد رأيي . فقال صلوات الله عليه وسلامه « الحمد لله الذى وفق رسول رسوله » ، ثم قال فلماذا لا يسمون كلمة équité اجتهاد الرأى ، واجتهاد الرأى يشترك فيه عقل القاضى وقلبه و إحساسه وضميره وفهمه وعلمه وتجاربه . فقلت وأنا كذلك قرأت فى كتاب ضحى الاسلام فى الجزء الأول صفحة ٢٩٠ للأستاذ احمد بك امين تأييداً لهذا الرأى قال : « وعلى الجملة فقد كان كثير من الصحابة يرى أن يستعمل الرأى حيث لا نص من كتاب ولا سنة . والمتتبع لما روى عن العصر الأول فى « الرأى » يرى انهم كانوا يستعملون هذه الكلمة بالمعنى الذى نفهمه الآن من كلمة « العدالة » و بعبارة أخرى ما يرشد إليه الذوق السليم مما فى الأمر من عدل وظلم . وفسره ابن القيّم « بأنه ما يراه القلب بعد فكر وتأمل وطلب لمعرفة وجه الصواب »

فقال محدثى : لقد اتفقنا هنا أيضا على أن نقول عن كلمة equité اجتهاد الرأى قلت : وعلى هذا . ماذا على وزير العدل لو سأل أحد قضاته بم تحكم ؟ فقال أحكم بالنصوص التشريعية . فقال فإن لم تجد ؟ قال أحكم بمقتضى العرف . فقال فإن لم تجد . قال فبمقتضى القانون الطبيعى . قال فإن لم تجد . قال اجتهد رأيي equité ويا حبذا لو عدّلت الوزارة نص المادة الثانية من مشروع تعديل القانون المدنى التى نصها: «فإذا لم يوجد نص تشريعى يمكن تطبيقه حكم القاضى بمقتضى العرف فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعى وقواعد العدالة equité » فاستبدلت بكلمة « قواعد العدالة » كلمة « اجتهاد الرأى »

تعليق ٦ صفحة ٢٦ و ٢٧

قال المؤلف : يستحيل على القاضى أن يجمع بين محبة الجمهور و بين استكمال واجبه كقاض . وقلت تعليقاً على ذلك إن أخشى ما أخشاه أن ينحرف القاضى

عن جادة الحق تحت تأثير تصفيق المصفقين وهتاف الهاتفين فى الجلسة لأحكام البراءة .

فقال محدثى الثقة : إنى أحدثك لهذه المناسبة حديثاً فيه طرافة وفيه موعظة : كنا فى جلسة فحكمنا ببراءة المتهم فى قضية من القضايا فاهتزت أركان قاعة الجلسة من التصفيق الشديد والهتاف العالى : يحيى العدل . يحيى العدل . فلما انفردنا فى غرفة المداولة قال الرئيس : عجباً لهذا الجمهور ! إذا نحن أرضينا العدالة وحكمنا بالبراءة صفق وهتف ، وإذا نحن أرضينا العدالة وحكمنا بالإدانة وجم لحظة ثم انصرف . فقلنا : لأن الجمهور يزن العدالة بميزان الهوى والغرض . ولهذا كان من واجب القاضى أن يتحرى العدالة ويقضى بها رضى الجمهور أو غضب . فقال : لماذا يكون هوى الجمهور مع المتهم البرىء لأنه خرج سليماً من التهمة التى قد تكون لفقت عليه . ولا يكون هواه مع الضحية البريئة فيفرح لأننا انتصفنا لها من المعتدى الآثم ! فسكتنا وما أحرنا جواباً .

تعليق ٧ — JURISPRUDENCE

تكرر هذا اللفظ فى كتاب فن القضاء فترجمته « بالمبادئ القضائية » خلافاً لما جرى عليه العرف فى المحاكم من تسميتها : « قضاء المحاكم » وهى تسمية عامة لأن معنى هذا اللفظ فى اللغة الفرنساوية أنه مجموع الأحكام التى تصدرها المحاكم فى تفسير المسائل القانونية التى تتضارب فيها الآراء لغموض النص . أو لأن النص يحتمل وجهين أو أكثر . وأغلب هذه الأحكام تصدرها محكمة النقض والابرام.

جاء فى المادة ٣ من مشروع تعديل القانون المدنى ما يأتى :

ويستلهم (القاضى) فى ذلك الأحكامَ التى أقرها القضاة jurisprudences . فمنعاً للبس فى تفسير كلمة أحكام وفهمها على أنها décisions أرى أن يقال : ويستلهم القاضى فى ذلك المبادىء القضائية التى أقرها القضاء . هذا ولا يمكن

أن يتصور العقل أن واضع المشروع يريد أن يستلهم القاضى أحكام المحاكم على وجه الإطلاق ؛ لأنه ماذا يستفيد القاضى فى استلهام حكم صدر بموجب عقد إيجار غير متنازع فيه ومعترف به من المدعى عليه ؟ ولعلى لا أكون مخطئاً إذا قلت عن المبادىء التى تقررها المحاكم «مبادىء قضائية» principes de droit تمييزاً لها عن المبادىء القانونية التى ينص عليها القانون صريحا principes de loi وهى كثيرة: أذكر منها على سبيل التمثيل ما جاء بالمادة ٢٤ من القانون المدنى : لا يسأل المنتفع عن ضياع أو تلف الشىء متى كان حاصلا بدون تقصير منه . والمادة ٥٠ : تبطل الهبة بموت الواهب أو بعدم أهليته للتصرف قبل قبول الموهوب . والمادة ٥٣ : لا يجوز لأحد أن يوقف ماله إضراراً بمداينيه ، وإن وقف كان الوقف لاغياً .

فالمبادىء الأولى قواعد قد تتغير ، ومصدرها القضاء ، والمبادىء الثانية قواعد ثابتة ، ومصدرها صريح النص القانونى .

تعليق ٧ صفحة ٦٥

LE STYLE C'EST L'HOMME—LE STYLE EST L'HOMME MÉME
Buffon بوفون

هناك خلاف على صيغة العبارة التى قالها بوفون . فالمؤلف الفاضل ذكرها بالصيغة الأولى ، ومعاجم لاروس ذكرتها بالصيغة الثانية . وقالت هذه المعاجم: إن جورج لويس بوفون (١٧٠٧ — ١٧٨٨) كان رجلا عالماً فى الطبيعة والتاريخ والتاريخ الطبيعى وعلم الهيئة . وكان فوق ذلك كاتباً عظيما . فلما قُبل عضواً فى الأكاديمية الفرنسية قال فى حفلة استقباله الصيغة الثانية : إن الإنشاء هو الكاتب نفسه . ورجحت المعاجم هذه الصيغة الثانية وقارنت بين الكاتب والمكتشف أو المخترع وقالت : إن المكتشف لا يبقى أصل اكتشافه له مدى الدهر ، والعالم المخترع لايظل أصل اختراعه له على الزمان لأن الاكتشافات

والاختراعات لا تلبث طويلا حتى تدخل فى الملك العام . فتتفرع عنها الفروع ويدخل عليه التحسين والتنميق والاضافة والحذف . أما إنشاء الكاتب أوأسلوبه أو نتاجه الفكرى فيظل ملكا له إلى الأبد لا ينزعه منه أحد ولا يدعيه لنفسه إنسان . لهذا كان أسلوبه قطعة منه . يؤيد هذا أن بوفون نفسه كان عالماً وكاتباً . ولكن إنشاءه كان سامياً فصار به مضرب الأمثال بين أقرانه . وبقى علماً عليه إلى الآن . وإليك منى مثلا آخر : أنظر إلى الجاحظ وقد توفى سنة ٢٣١ هجرية فهل اجترأ أحد الى الآن أن يدعى لنفسه كتاب « الحيوان » ؟ ثم ألا تحس وأنت تقرأه أنه معاصرك ؟ بل وتحس أنه بجانبك فى غرفتك ؟ نخرج من هذا إلى أن العبارة الثانية هى التى قالها بوفون وهى التى قصد منها ان الانشاء قطعة من الكاتب . بدليل حاله هو . لأن ذكره بقى خالدا بإنشائه لا بعلمه .

أما الصيغة الأولى التى معناها أن الإنشاء مرآة الكاتب أو صفة الكاتب أو أن أسلوب الكاتب ينم عليه . فهذه فكرة لم يقصدها بوفون . على أنها هى الأخرى صحيحة المعنى قوية المبنى . وقد اختارها المؤلف الفاضل عنواناً للفصل العاشر لاتساقها وموضوع هذا الفصل اتفاقاً تاماً . أما إنها صحيحة المعنى فالدليل على ذلك أن الأسلوب الهادى الرزين ان لم ينم على صاحبه فأنه يدل على أنه هادىء الطبع رزين . والأسلوب الفكه المرح . فإن لم ينم على صاحبه ويعينه فإنه يدل على خفة روحه وأنس محضره . وأسلوب الصيال والجدال إن لم ينم على صاحبه فإنه يدل على صفات فيه ، منها : الجرأة وعدم النكوص على العقبين إذا دعا الداعى إلى نزال الخصوم وقراع الاقران . فى كل ميدان . والأسلوب السمج ثقيل الظل عسر الهضم إن لم ينم على صاحبه فيدل على صفات فيه وكفى .

إننى أقحمت نفسى اقحاماً فى موضوع لا صلة له بفن القضاء وما كان من حقى أن أخوض فيه . وإنما اقتضانى توضيح الفرق بين النصين أن أدخل فيه ولله الأمر من قبل ومن بعد .

تعليق رقم ٨
رأيان متطرفان

الرأى الأول :

من القواعد الثابتة فى كل الشرائع أنه متى كان النص القانونى صريحاً وجب على القاضى تطبيقه دون تأويل أو تخريج . فإذا لم يكن صريحاً وكان فيه غموض أو إبهام وجب عليه أن يوضح الغامض و يفسر المبهم بقدر اجتهاده . وعليه أن يرجع إلى أصل تشريع النص و يبحث عن الغرض من وضعه وماذا كان يرمى اليه الشارع فى تشريعه . أما إذا كانت الواقعة ليس لها نص فى القانون حكم القاضى باجتهاد رأيه . تلك هى القواعد العامة التى يجب على القاضى أن يتبعها فى قضائه . و إن حاد عنها فقد أخل إخلالا كبيراً بواجب الوظيفة. ففى الشريعة الاسلامية يحكم القاضى بكتاب الله ثم سنة رسوله صلى الله عليه وسلم فان لم يجد فليجتهد رأيه . وليس له أن يخالف فى حكمه نص كتاب الله ولا سنة رسوله . وجاء فى المادة ١٤ من المجلة « لا مساغ للاجتهاد فى مورد النص » وجاء فى الشرح : ومعنى هذه المادة أنه لايسوغ الاجتهاد بقضية شرعية ورد عليها النص صراحة ، لأن الاجتهاد إنما يكون فيما لا نص عليه » . ثم يقولون كذلك : لامساغ للتأويل مع صريح النص . فاذا كان التأويل غير جائز فى هذه الحالة فمن باب أولى لا يجوز مخالفة النص الصريح .

وفى القانون الرومانى يجب أن يحكم القاضى بنص القانون ولو قاسياً وكلنا يعلم مثلهم المشهور Dura lex sed lex القانون قاس «ولكنه القانون» وجاء فى المثل اللاتينى Judex qui jus dicit ومعناه بالفرنسية

le juge est celui qui dit le droit

وتفسير هذا أن القاضى يقول كلمة القانون ، و بعبارة أخرى أنه لا يقول كلمته هو .

إننى قدمت هذه المقدمة تمهيداً لما يأتى :

قرأت فى مجلة الثقافة بالعدد ١٣٩ سنة ١٩٤١ مقالا لمحام من نوابغ شباب المحامين الآن نشره بالمجلة لمناسبة ذكرى وفاة المغفور له سعد باشا زغلول . وذكر فى هذا المقال حيثية من حكم لسعد باشا فى قضية ناظر وقف مات مجهّلا فرفع المستحقون دعوى على ورثة الناظر يطلبون منهم تقديم حساب عن مدة نظارة مورثهم. وكلنا يعلم أن الناظر إذا قبض غلة الوقف ومات مجهلا بيانها بأن لم توجد فى تركته ولم يعلم ما صنع بها ولم يطالبه المستحقون باستحقاقهم قبل موته فلا ضمان فى تركته على ما عليه أكثر الكتب (مادة ٢٣٢ العدل والانصاف) وهذا صريح كل الصراحة فى عدم تضمين تركة ناظر الوقف الذى يموت مجهلا ما قبضه من غلة الوقف .

أما حيثية الحكم فهى :

« من حيث إن الدفع بكون ورثة الناظر على وقف لا يلزمون بتقديم حساب عن مدة نظارته إذا مات مجهلا لا يمكن قبوله لأن إجهال المورث تقصير لا يمكن أن يتحمل تبعته غير تركته . وإذا صح هذا المبدأ يكون حملا للخونة من النظار على الغدر بالأوقاف التى تكون تحت نظارتهم وارشاداً لهم للتخلص من عواقب غدرهم بواسطة الإجهال ولا يصح لشريعة تحترم الوقف وتحافظ عليه أن تقرر مبدأ مثل هذا »

وعلق الأستاذ الفاضل على هذه الحيثية بما يأتى : « حيثية قصيرة بدت فيها ثورة عارمة . بدت فيها شخصية المصلح الاجتماعى . الذى لا يخاطب خصمين فى قضية ، وإنما يخاطب كتلة النظار . ومجموع القضاة وهيئات التشريع . وهذا المصلح الشامل يرعى مصلحة المستحقين ولكنه لا ينسى مصلحة النظار أنفسهم حتى الآن سخطه عليهم فهو ينبههم إلى أن الإجهال تقصير يؤذى ورثتهم أنفسهم فيتحملون تبعته » .

فالحكم الذى قضى به المغفور له سعد باشا فى هذه القضية حكم أداه إليه اجتهاد رأيه من حيث فهمه للعدالة والظلم ، ولكنه حكم مخالف للقواعد المقررة ، إذ لاجتهاد فى مقام النص الصريح .

على أننا لو أجزنا للمغفور له سعد باشا باجتهاد الرأى مع صريح النص لما نعلمه فيه من شدة الذكاء وقوة الحجة وسلامة الذوق وصحة الاستنتاج وصفاء القلب والنزاهة . فهل يضمن لنا الأستاذ — ونحن فى مقام تقرير مبدأ عام — أن يكون القضاة جميعاً سعد زغلول .

رفع زيد دعوى على عمرو يطالبه بتأدية حق يراه واجب الأداء . فامتنع عمرو عن الأداء لأن القانون يحميه فلا يلبث الخصمان يوما وليلة إلا ويرى عمرو أن القضاء حكم عليه لأن النص لا يرتاح له ضمير القاضى . فهل فى ذلك استقرار لمعاملات الناس واطمئنان على حقوقهم التى حماها القانون . ما شأن القاضى إذا كان النص ظالما ؟ أهو قاض أم مشرع ؟ .

على أننى علمت أن لجنة إصلاح الوقف أخذت برأى المغفور له سعد باشا وضمنت تركة ناظر الوقف الذى يقبض الغلة ويموت مجهلا .

بقى علينا أن نقول إن فى تعليق الأستاذ ثلاثة أخطاء يؤاخذ عليها لأنها تخالف « فن القضاء » . أما الخطأ الأول فقوله : ثورة عارمة على النص . ونحن نوافقه على أن يثور القاضى ثورة عارمة على النص . لأن الثورة على النص هى فى الحقيقة ثورة على واضع النص . ثورة على المشرع . فليتعرم القاضى على المشرع ما شاء أن يتعرم ، أما أن يخالف النص فلا . أما الخطأ الثانى فقوله : إن القاضى مصلح اجتماعى ! مع أن الفرق بينهما بعيد لأن المصلح الاجتماعى رجل حر طليق غير مقيد بقاعدة ثابتة يجرى عليها ولا بطريقة متبعة يسلكها . وإنما يقرر القواعد والطرق بحسب حاجة المجتمع الراهنة . وقد يرى طرق الإصلاح فى الماضى

القريب لا تصلح لليوم وطرق اليوم لا تفيد غداً . وهكذا . وهذا ليس شأن القاضى . لأن القاضى مقيد بقوانين مشروعة يقضى بها ولا يهمه ساءت حالة المجتمع أو صلحت . أما الخطأ الثالث فقوله : إن القاضى لا يخاطب خصمين فى قضية . وإنما يخاطب كتلة النظار . وهذا تجاوز فى التعبير . لأن القاضى يخاطب أول من يخاطب الخصمين فيقول لأحدهما أنت محق وللثانى أنت مبطل . ومُهِمَّهُ لا يتعدى ذلك . لأنه ما نصب قاضياً إلا لهذا وهذا فقط . فاذا عاب على المبطل سلوكه أو شهر به فى أسباب حكمه . فإنما العيب والتشهير واقعان بهذا الخصم لا بغيره ممن ليسوا خصوما فى الدعوى . فإذا انتصح به نظار الأوقاف الخارجون عن الخصومة . فمن عدم الدقة فى التعبير أن يقال إن القاضى خاطبهم وانما يقال إنهم استفادوا منه بطريقة غير مباشرة لأن القاضى لا يخاطب غير الخصوم كما قلنا

وقرأت مقالا آخر لقاض شاب فى مجلة الثقافة العدد ١٨١ السنة الرابعة نقل فيه حكما من كتاب أقضية سعد زغلول قال فيه : وإنما اخترت هذه الصورة بالذات لأعرضها على القارئ من بين عشرات الصور الأخرى التى عرضها المؤلف فى كتابه لدقة الحكم على تصرف سعد فى هذه القضية التى وقع عليها الاختيار . ثم يذكر القضية ويقول : فى هذه القضية تقدم إلى سعد ستة من المتهمين كانت تهمتهم أنهم اشتركوا فى جريمة سرقة استعملوا فيها وسائل الإكراه فقضت عليهم جميعاً محكمة أسيوط بالأشغال الشاقة فاستأنف المتهمون هذا الحكم . وقدمت القضية إلى دائرة الجنايات الكبرى التى كان يرأسها سعد . فلما اطلع على القضية سرى الريب فى نفسه فأعاد التحقيق وانتهى منه إلى أن التهمة ثابتة على الأربعة الأولين من المتهمين فأصبح من المتيقن تأييد الحكم بالقياس إليهم . أما المتهمان الباقيان فإن ما هو ثابت فى أوراق الدعوى لم يكن يقطع بإدانتهما . فأصبح من المتيقن إلغاء الحكم السالف بالقياس إليهما والحكم ببراءتهما مما أسند إليهما .

وحلّ يوم الخميس الذى كانت تنعقد فيه جلسات تلك المحكمة . وجلس سعد على رأس الهيأة . وتأهب للنطق بالحكم . فألقى على لسانه سهواً أن « البراءة للمتهمين الأربعة الأول وأن التأييد المتهمين الخامس و"سادس . وبذلك انعكس الوضع بين الفريقين .

ومضى الخطأ غير ملحوظ حتى كان يوم الإثنين التالى وهو اليوم الذى اعتاد سعد فيه أن يملى أسباب قضاياه على كاتبه . فإذا بها أسباب براءة لهذين المتهمين الآخرين . وإذا حوار بين القاضى وكاتبه . يراجع القاضى فيه قراره فإذا التأييد بخطه . ولكنه لن يتقهقر :

سعد — استمر فى الأسباب

الكاتب — ولكن . . .

— لا لكن

— لقد نفذت فعلا حكم المحكمة و بعث المتهمان فى حديدهما إلى الليمان

— سيُفك إذن الحديد ويترك الليمان

— والحكم ؟

— لا بد من تصحيحه

— لا سبيل إلى التصحيح لأنه لا سبيل إلى إدخال القضية فى الجلسة من جديد ؟

— بل لا بد أن تدخل

— إن قلم الجدول لن يسمح بإدخالها ، لأن القضايا تحمل أرقاماً فى جدول النيابة وأرقاماً فى جدول المحكمة . وتقدم إلى الجلسات على هذا الأساس . والنيابة لم يعد عندها قضية لهذين المتهمين

— أدخلها الجلسة القادمة ولا شأن لك بالجدول

⁂

وأقحمت القضية فى جلسة الخميس التالى إقحاما . ونودى المتهمان فلم يحضرا إنهما لم يعلما . إنهما لمطلقا السراح منذ ذلك اليوم — يوم الإثنين — الذى تبين القاضى فيه خطأه . فإنه ما رضى أن يلج بيته فى ذلك اليوم حتى يزور « كور بيت» النائب العام ويستصدر أمره بالإفراج عن المذنبين البريئين!!. وتهم النيابة فى جلسة الخميس بالوقوف للاعتراض على أنه لا توجد قضية لهذين المتهمين فلا تكاد تبدأ الحرف الأول من اعتراضها حتى تكون هاء البراءة قد استكملت لضمير القاضى أسباب راحته . انتهى كلام المؤلف .

ثم يقول القاضى الفاضل : ويرى المؤلف أن هذا الحادث يستحق التعقيب . فانظر إليه كيف يعقب عليه . إنه يقول : « لست أعرف فى عشرات الأحكام التى تشرف هذا الكتاب ما يستحق الإعجاب والتنويه استحقاق هذا الموقف . إن كان (الجهاد الأكبر) جهاد النفس فهذا إذن هو (العدل الأكبر) العدل على النفس بل العدل على القانون نفسه » .

وكتب القاضى الفاضل مقدمة لهذا الحكم — وهى بيت القصيد فى بحثنا — قال فيها : كان سعد زعيما ووزيراً نابهاً ، وكان نائباً جريئاً . ولكنه كان قبل كل ذلك قاضياً نزيهاً حى الضمير . ولم يكن ليقبل وهو يقيم ميزان العدل إلا أن يرضى هذا الضمير اليقظ الحساس ، وفى سبيل ذلك كان يطأ بقدمه كل الاعتبارات الأخرى . إن القانون نفسه لم يكن يستطيع أن يقف بنصوصه فى وجهه إذا ما أيقن سعد أن هذه النصوص ذاتها لا تحقق المثل العليا فى مناسبة بعينها . إنه هو الذى قال : « فى أى شرع يمنع القاضى من إبداء رأيه بحسب ذمته ؟ أمن أجل أن نوافق — فى الظاهر — المبادئ القانونية نخالف مكارم الأخلاق إنه لم يرض نفسه أن يكون « عبد » القانون كما هو شأن كثيرين ممن يشتغلون بالقانون وأضرّ — كدأبه — على أن يكون هو « السيد » دائما . السيد ولو على القانون نفسه » .

فالغريب فى مقدمة القاضى الفاضل أن يصرح بأن القانون عبد والقاضى سيد . يقول هذا فى القرن العشرين وهو يعلم أن الرقيق ألغى من زمن بعيد . كنا نقرأ فى الكتب أنه كان فى غابر الزمان ، وسالف العصر والأوان ، ملك واحد ، أو أمير واحد ، أو حاكم واحد ، يملك من العبيد والإماء ما يعد بالعشرات . وفى مصر قُرابة ثلاثمائة قاض ليس لهم إلا عبد واحد . مسكين هذا العبد ! أرجوك أن ترفعه من مرتبة العبيد الأرقاء إلى مرتبة الخدم الأحرار . ثم قل لى ماذا ترى لو أن هذا الخادم اتصل عيشه بخدمتك ، ولا أقول اتصل عيشك بخدمته ، ثم لم يعجبك هندامه فطردته . فبماذا تحكم ؟ إنك لا شك تحكم بالهوى والغرض . ثم إذا أراد الله به خيراً ووصل عيشه بخدمة قاض آخر فوجده أسود الوجه جاحظ العينين متدلى الشفتين فلم يعجبه خَلْقه فطرده . فبماذا يحكم ؟ إنه لا شك يحكم بالهوى والغرض . و إذا أراد الله به خيراً ووصل عيشه بخدمة قاض ثالث فلم يعجبه خُلقه فطرده . فبماذا يحكم ؟ إنه لا شك يحكم بالهوى والغرض . وهل تستقيم أمور الناس وتستقر حقوقهم بمثل هذه الفوضى ؟ العالم القضائى قديماً وحديثاً يقول إن القاضى خادم والقانون سيد . وهذا هو الذى يدركه العقل الصحيح والمنطق السليم . يقول المسيو رانسون فى كتابه «فن القضاء» القاضى خادم القانون ، فليقل ما يقضى به القانون . لأنه على هذا الأساس قلد القضاء . وهذا نصها الفرنسى :

Le juge, serviteur de la loi dit le droit c'est la base même de sa fonction.

و يقول المثل اللاتينى :

Judix qui jus dicit

ومعناه بالفرنسى :

Le Juge est celui qui dit le droit.

وهل هناك سيادة للقانون على القاضى أكثر من هذا .

إنى أمثل لك القانون برجل طويل القامة عريض المنكبين أبيض البشرة ، ذى عينين براقتين وجبين وضاح ولحية كُثْحُمَة بيضاء . وقد جاس على مكان عال ومدّ إليك أصبعه وقال : يا خادمى ! نعم يا خادمى ! لأنك خادم مشيئة الأمة ومنفِّذُها . وأنا نفسى مشيئة الأمة ، فأنت خادمى ، فاصدع بما تؤمر . ولئن لم تفعل لأقصينَّك عن كرسى القضاء ولأُبدِّلَنَّك خادماً أميناً . لعل هـذا التمثيل الخشن لا يرضيك . فإليك تمثيلا رقيقاً آخر لعله يرضيك ويرضى زميلك الأستاذ المحامى . إن القانون معشوقة مدللة . والقاضى عاشق مدله يجثو كل يوم على ركبتيه امامها ويقول : يا معشوقتى : اخبرينى . ماذا يرضيك عنى . فإن نطقت وقالت له بلسان عربى مبين : يرضينى أن تأمر بالمعروف وأن تنهى عن المنكر . وجب عليه أن يصدع بالأمر . أما إن خالف وأمر بالمنكر ونهى عن المعروف ، فقد نكث بالعهد وخالف شروط الحب والود ، واستحق أن يحرم من شرف الانتساب إلى المعشوقة الجميلة . أما إذا همهمت كلامها ولم تبن ، أو قالت كلاماً فيه غموض أو تورية ، داهنها وتملق لها وربت على كتفها وتوسل إليها أن تبين . فإن لم تبن فهنا تظهر مهارة العاشق المدله ، الذى يستخرج من هذا الهسيس ، أو هذا الكلام الغامض ، أو هذه التورية تفسيراً يدل على حقيقة مرادها ومكنون صدرها . وللعاشق أن يستعين على ذلك بنظراتها وإيماآتها وحركاتها . وله أن يرجع إلى من قاموا منذ طفولتها بتربيتها وتنشئتها وتعليمها يسألهم عما تريد بهذا الكلام المبهم لعلهم يفصحون له عما تريد . شأنه شأنك أيها القاضى الفاضل إذا استغلق عليك فهم النص رجعت إلى الدفاتر والسجلات والمحفوظات القديمة تفتش فى محاضر الجلسات التشريعية لعلك تقف على مراد الشارع من وضع هذا النص ولتعلم أصل التشريع .

أما إذا سكتت ولم تنطق ، فهنا يضرب العاشق المولّه فى بيداء الحدس والتخمين

سعياً وراء البحث عما يرضيها . أما القاضي العادل فليجتهد رأيه . وقد علمنا مما سبق ما اجتهاد الرأى .

هنا نخرج بالنتيجة الآتية : إن القاضى هو السيد و إن الناس خدم يدينون له بالطاعة والاحترام . وعلى رأسهم حضرات القضاة الأعلام .

أما من حيث الإجراآت فلو أن قاضياً آخر لم يكن له من النفوذ وقوة الحجة ما للمغفور له سعد باشا . وكان معه كاتب آخر غير هذا الكاتب الذى يتمسك برقم القضايا ورقم الجداول لقام هذا الكاتب واقفاً وقال : يا سعادة الرئيس : إننى أقسمت اليمين على أن أثبت فى محضرى ماتراه عيناى وتسمعه أذناى . وقد سمعت أذناى إدانة المتهمين الأخيرين فلاسبيل لإثبات غيرذلك فى محضرى إلا إذاحنثت بيمينى ، وأنا لا أرضى لنفسى هذا . ثم قام وكيل النيابة وقال : يا سعادة الرئيس إن الأحكام ملك للقاضى متى لم ينطق بها . فله أن يعدِّلها أو يعدل عنها . فإذا نطق بها أصبحت ملكا للخصوم . وهذا الملك ثابت بشهادة الشهود وهم جميع الحاضرين بالجلسة فهم شهود على ما يصدر من القاضى من قول أو فعل . فليس لك أن تسترد هذا الملك . ألا ترى أن القاضى إذا أمر بسماع المرافعة فى جلسة سرية مراعاة للآداب العامة . سمع كلام الخصوم وشهادة الشهود ومرافعات المحامين سراً . ثم خرج إلى قاعة الجلسة وأمر بفتح الأبواب المغلقة واستدعى الجمهور ونطق بالحكم أمامه ليكون عليه شهيداً . فأنا خصم . وملكت الحكم بإدانة هذين المتهمين فليس لك أن تسترده منى . أنا خصم ولكنى خصم شريف ولا تهمنى العقوبة ، وإنما يهمنى القانون. فأنا الأمين على القانون. أنا الحارس على سلامة القانون ، ألا ترى أن القاضى إذا أخطأ فى حكمه فقضى على إنسان بعقوبة الحبس فى حين أن الحادثة لا يصح الحكم فيها إلا بالغرامة استأنفت أنا الحكم ولولم يستأنفه المتهم وطلبت نقضه من محكمة النقض والإبرام ولو لم يطلب نقضه .

وذلك لحماية القانون إن انقاضى إذا حكم فى النزاع حكما نهائياً فقد استوفى حقه واستنفد سلطانه وأصبح كما يقول الفرنساويون dessaisi . وقواعد حيازة الأحكام لقوة الشىء المقضى به لا تحتاج لبيان . أنا معك يا سعادة الرئيس فى أن هذين المتهمين بريئان ولكن لا سبيل الى قبول هذه الإجراءات المخالفة للقانون . إن رجال النيابة ياسعادة الرئيس كرجال الإسعاف ، فكما أن رجال الإسعاف إذا وجدوا شخصاً ملقى فى الطريق مطعوناً بمُدية والدم يسيل منه حملوه فى الحال إلى الطبيب المداوى : فنحن رجال النيابة اذا وجدنا القانون وقد طعن فى الصميم حملناه قبل أن يقضى الى القاضى المداوى .

تلك مرافعة وكيل النيابة فهل سمعها المغفور له سعد باشا ؟ لا . لأن المحامى الشاب يقول: « فلا تكاد النيابة تبدأ الحرف الأول من اعتراضها حتى تكون هأ البراءة قد استكملت لضمير القاضى أسباب راحته » . سامحك الله يا أستاذ . لقد وضعت سعد باشا موضع القاضى الذى يحكم بين الخصوم دون أن يسمع دفاعهم . ألا تعلم أن الاخلال بحق الادعاء أو الدفاع مبطل للحكم ؟ ستقرأ فى آداب القاضى فى الشريعة الاسلامية أن سيدنا عمر رضى الله عنه قال فى كتابه إلى أبى موسى الأشعرى رضى الله عنه «فافهم إذا أدلى إليك الخصمان» وقالوا إن معناه اسمع كلام كل واحد من الخصمين وافهم مراده وبهذا يؤمر كل قاض لأنه لا يتمكن من تمييز المحق من المبطل إلا بذلك .

وجاء عن على رضى الله عنه أنه قال : « بعثنى رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى اليمن قاضياً وأنا حديث السن لا علم لى بالقضاء فقال « إن الله سيهدى قلبك. ويثبت لسانك فإذا جلس بين يديك الخصمان فلا تقضين حتى تسمع كلام الآخر كما سمعت كلام الأول فإنه أحرى أن يتبين لك القضاء » فما رأيك إذا قضى القاضى ولم يسمع كلام أحد ؟

أما من حيث الموضوع فقد لجأت إلى الزميل الثقة أسأله . ما رأيك فى قاض لما تأهب للنطق بالحكم ألقى على لسانه سهواً غير ما كان يريد النطق به (وقصصت عليه قصة المتهمين الستة) أفتنا فى هذا وكيف يخرج القاضى من هذا المأذق مخرجاً يريح ذمته و يرضى القانون . فقال لو كنت أنا القاضى كنت أملى على الكاتب أسباب البراءة التى اقتنعت بها وأنا مرتاح الضمير بالنسبة للمتهمين الأخيرين . وليس للكاتب ولا لوكيل النيابة اعتراض علىّ فى هذا لأن الأسباب ملكى . ثم أملى عليه أسباب الإدانة التى اقتنعت بها بالنسبة للأربعة وأنا مرتاح الضمير وليس للكاتب ولا لوكيل النيابة اعتراض علىّ لأن الأسباب ملكى . ثم أملى عليه منطوق الحكم كما نطق به لسانى وأنا مرتاح الضمير وليس للكاتب ولا للجمهور اعتراض علىّ لأنى لم اعتد على ملك أحد. ثم أتناول الحكم المكتوب وأوقع عليه بإمضائى وأدفع به إلى الكاتب لتقديمه للنيابة . فترى النيابة بين يديها حكما تناقضت أسبابه مع منطوقه . وفى محكمة النقض والابرام متسع لإلغاء ماية حكم وحكم من هذا القبيل .

ثم حدّق إلىّ وقال : قل لى يا أخى . ما الذى جرى للمادة ٣٥٣ من قانون العقوبات سنة ١٨٨٣ التى تقول : للجناب الخديوى أن يعفو عن العقوبة كلها أو بعضها . وأن الأمر بهما يصدر بعد مخابرة ناظر الحقانية الخ . وقد نقلها مشرع سنة ٩٠٤ فى المادة ٦٨ وما بعدها ؟

الرأى الثانى :

هو رأى حضرة المؤلف الفاضل المسيو رانسون . تكلم المؤلف كثيراً فى مواضع مختلفة من الكتاب عن ضرورة تمسك القاضى بنص القانون وأن لايحكم باجتهاده وقد وافقه على هذا الرأى علمان من الأعلام الفرنساويين وهما أناتول فرنس : ومسيو بوانكاريه . (ص ١١ و ١٢)

وأوضحنا نحن فيما تقدم قيمة النص القانونى وقلنا ان القاضى لايجب أن يلجأ إلى الاجتهاد مع صريح النص . ولـكن المسيو رانسون دفعه تعشقه للنص إلى أبعد من هذا : فهو يقول فى صفحة ٨٨ :

وهل هناك من حاجة إلى القول بأن القاضى ممنوع لأى سبب كان من أن يتناول النص القانونى بالطعن والتجريح فى حكم من أحكامه . أنه خادم القانون وأول واجب عليه هو تطبيقه فاذا رأى يوماً أن هذا الواجب لايتفق وذمته فليعتزل القضاء وان كان فى ذلك تضحية شاقة . ولخطورة هذا الرأى نثبت هنا نصه الفرنسى .

Il en est le servitur et son premièr devoir est de l'appliquer. Le jour où il estime que ce devoir n'est plus compatilble avec sa conscience il doit, si dur qu'il soit le sacrifice, cesser sa fonction.

ووجه التطرف فى قول المؤلف ينحصر فى أمرين : الأول إن النص القانونى مصون فلا يصح للقاضى الذى يطبقه أن يناله بطعن أو تجريح . ولكن فليطمئن المسيو رانسون على حرمة النص لأن طعن القاضى فيه إنما هو طعن فى واضعه الذى وضعه مشوها ناقصاً وتشهير به لعله يحمله على تكميله وسد النقص فيه . والأمر الثانى أن يعتزل القاضى القضاء إذا وجد النص غير متفق مع ذمته لأنه لا يستطيع أن يحكم بموجب النص فيخالف ذمته ولا أن يحكم بموجب ذمته فيخالف النص فليعتزل إذن . ولعل فى الحادثة الآتية ما يبدد مخاوف المسيو رانسون : قال محدثى الثقة : كنا نسمع قضية رجل اعتدى على شابة ففقأ عينها عمداً . فلما مثلت الشابة أمامنا لتؤدى شهادتها استأذن زميلى من الرئيس أن يلقى عليها سؤالا فأذن . فقال لها : هل عينك التى ففئت تماثل عينك الصحيحة فقالت : تماماً ياسعادة البك . فقال بصوت منخفض : يالها من عين نجلاء . ولما

دخلنا غرفة المداولة سألنى الرئيس عن رأيى فقلت إنى أرى من ظروف الدعوى ووحشية المتهم أن نحكم عليه بأقصى العقوبة وهى السجن لمدة خمس سنين . فصاح زميلى فى وجهى وقال : خمس سنين فى فقد عين نجلاء لشابة فى مقتبل العمر ! ولما تتزوج ! إن هذا لظلم فادح ! كيف تساويان فى العقوبة سُلامى إصبع مقطوعة من يدشخص بلغ أرذل العمر . وعيناً نجلاء لشابة ؟ فقلنا إذن ماذا تريد ؟ فقال : أرجوكما أن تعفيانى من الاشتراك معكما فى هذا الحكم . قلنا : أتمتنع عن الحكم وفى ذلك عقوبة ! فقال فى ثورة فليعاقبنى وليرض ضميرى ولتهدأ ذمتى بعد ذلك . فانتظرنا حتى هدأت ثائرته . وقلنا له يا أخانا . إذا كان رجال وزارة العدل قَضَضُهم وقَضِيضُهم . وإذا كان البرلمان بمجلسيه نواباً وشيوخا وإذا كان كل من دب على ظهر الكنانة من الناس . إذا كان كل هؤلاء قد تراضوا واتفقوا واجتمعت كلمتهم على أن يكون أقصى عقوبة على فقء العين خمس سنين لافرق فى ذلك بين العين النجلاء والعين الحوصاء . فما شأنك أنت ؟ فقال شأنى ! تقولان شأنى ! أنا قاض ومن وظيفتى تطبيق القانون . فأنا أعرف الناس بعيوب القانون . وأشدهم إحساسا بنقصه . وأقدرهم على تقدير العقوبة الملائمة للجرم . فقلنا هذا حق ونحن معك . ولكن أمامك طريقان لإرضاء ذمتك . إما أن تسعى بنفسك عند أولى الأمر ومن بيدهم التشريع فى البلد وتقنعهم بالحجة والبرهان بسداد رأيك ولك أن تمر بإدارات الصحف وتنشر فى هذا الموضوع ما تريد . وإما أن نكلفك بكتابة أسباب الحكم . ولك أن تحمل فيها على الشارع حملة شعواء . لعلك تحمله على تعديل النص والتفريق بين الأعين النجل والحوص . فإن لم يُسمع لك نداء . فلا تعتزل القضاء (كما يريد مسيو رانسون) ولا تمتنع عن الحكم (كما تريد أنت) ولا تحكم بغير النص (كما يريد الأستاذ المحامى) وتوجه بقلب خاشع إلى الله ذى العفو والمغفرة وقل : اللهم إنى أبرأت ذمتى فاشهد . وأنت خير الشاهدين .

تعليق رقم ٩

على الفصل الرابع من الكتاب

تكلم المؤلف الفاضل فى هذا الفصل كلاما كثيراً عن القضاة أصحاب النكتة الذين يجعلون قاعة الجلسة مسرحا للضحك والتنكيت والتندر والمداعبة . وعن رؤساء الجلسات الذين يتفاكهون مع أصحاب القضايا فيأتيهم منهم من القوارص والردود اللاذعة ما هم به أهله — وأقول :

من آداب مجلس القضاء أن يترك القاضى المُزاح والهزْل حتى لا يكون ضحكة يضحك منه نظارة الجلسة ولا أن يتفاكه مع أحد من الخصوم لكى لا يصيبه من الردود مالا يود أن يسمع . قرأت فى كتاب المستطرف فى كل فن مستظرف : تقدمت امرأة إلى قاض فقال لها هل جامعك شهودك . فسكتت فقال لها كاتبه أن القاضى يقول لك ، هل جاء شهودك معك ؟ قالت نعم . هلا قلت مثل ماقال كاتبك ! كبر سنك ، وقل عقلك ، وعظمت لحيتك حتى غطت على لُبّك . ما رأيت ميتاً يقضى بين الأحياء غيرك .

كما يجب على القاضى أن لا يكون عابس الوجه مقطباً حتى لا يعجز المحق عن إظهار حقه لخوفه واضطراب نفسه فيترك حقه . قال الله تعالى : ولو كنت فظا غليظ القلب لانفضوا من حولك .

قال زميلى الثقة : عقيب تخرجى فى المدرسة اشتغلت محامياً. فحصل لى فى أول قضية ترافعت فيها اضطراب وخوف شديدان لا أنساهما ما حييت . ذلك أنه كان فى إحدى المحاكم الجزئية قاض — رحمه الله — يقول عنه زملاؤه أنه كان فى مجلسه الخاص دمث الخلق ذا بشاشة وإشراق ولين جانب . ولكنا نحن المحامين الأحداث كنا نجده متى جلس على كرسى القضاء عبوساً كاشراً يغلظ فى القول ويحتد فى المناقشة فكنا نرهبه : فحضرت أمامه لأول مرة من اشتغالى بالمحاماة

فى قضية لرجل يطالب خصمه بمائتى قرش بمقتضى سند مأخوذعليه . فلما نودى المدعى وقفت وقدمت السند داخل (حافظة) كما تقضى به الأصول . وطلبت لموكلى الحكم له بمائتى قرش . فلما وقع نظر القاضى على الحافظة صاح فى وجهي بشدة وقال: أين امضاؤك على الحافظة يا أفندى ! فأذهلتنى الصيحة حتى غاب صوابى ومددت يدى اليسرى بحركة آلية وتناولت الحافظة وتقدَّمت يدى اليمنى لأوقع بها على الحافظة وما دريت أين هى إلا بعد أن جلست وأحسست أنها فى أحدجيوبى ! ولكن — ولله الحمد — عاد الىَّ صوابى فلم أترك المطالبة بحق موكلى وكسبت الدعوى .

اتخذوا طريقا وسطا أيها القضاة . فلا هَزْلَ ولا عُبوس

مقارنة

تعليق ١٠ صفحة ٣٧

يقول المؤلف : « وخصوصا فى باريس حيث يرى القاضى مع الحزن الممض أن القوانين (الموضوعة) لاتتناول كل الجرائم ولا تكفى لردع النزوات الإنسانية ووقف هوى النفس وشهواتها . ومما يزيد فى حزنه أنه يرى نفسه مضطراً بحكم القانون إلى أن لا يخرج عن عقوبتى الغرامة والحبس يطبقهما على المذنبين من بنى جنسه » . وأقول :

من مُبلغٌ عنى قضاة باريس بل وقضاة العالم أجمع أن القاضى فى الشريعة الإسلامية أحسن حالا وأهدأ بالا وأوسع فى التأديب مجالا . فلا يضيق صدره بمنكر لا يجد له فى سلطانه زجرا . ولا بأمر يخالف الآداب ولا يجد له فى الشريعة تأديباً . وإليكم البيان :

فى يد القاضى النظامى العقوبات الآتية :

١ — الإعدام

٢ — الحبس
- الحبس البسيط
- الحبس مع الشغل
- السجن
- الأشغال الشاقة

٣ — الغرامة

وهذه الأنواع الأربعة من الحبس يمكن اعتبارها نوعاً واحداً هو الحبس . وإنما غُلِّظ بعضها لظروف تقتضى التغليظ .

جاء فى كتاب معين الحكام للامام علاء الدين الطرابلسى : السجن مشتق من الحصر . قال الله تعالى : « وجعلنا جهنم للكافرين حصيرا » أى سجنا وحبسا . وقد تأول بعضهم قوله تعالى : « إلاَّ أن يسجن أو عذاب أليم » . ان السجن من العقوبات البليغة لأن الله سبحانه وتعالى قرنه مع العذاب الأليم » وهذا ما نفهمه نحن الآن من كلمة « سجن » . ولعل الشارع المصرى أدرك هذا المعنى حين ترجم كلمة detenion ،وقال ابن قيم الجوزيه : اعلم أن الحبس الشرعى ليس هو الحبس فى مكان ضيق و إنما هو تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه حيث شاء سواء كان فى مسجد أم بيت

أقول : وقد ذكرت هذا الكلام لأستشهد به على أن المقصود من الحبس بأنواعه الأربعة هو تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه حيث شاء . وقد يصحب هذا التعويق معاملة أخرى تختلف ليناً وشدة بحسب الجرم فيكون منها الحبس مع الشغل أو السجن أو الأشغال الشاقة . وقد يلحق بهذه العقوبة عقوبات تبعية كالمصادرة والعزل والمراقبة .

نخرج من هذا إلى أنه لم يكن فى يد القاضى من العقوبات سوى الغرامة والحبس يطبقهما فى نحو أربعمائة حالة مدونة فى مواد قانون العقوبات

أما فى الشريعة الإسلامية فالجرائم محظورات شرعية عقوبتها إما حد وتعزير . ولتفصيل ذلك نلخص ما جاء فى كتاب الأحكام السلطانية للماوردى قال :

الحدود زواجر وضعها الله تعالى للردع عند ارتكاب ما حظر وترك ما أمر لما فى الطبع من مغالبة الشهوات الملهية عن وعيد الآخرة بعاجل اللذة . فجعل الله تعالى من زواجر الحدود ما يردع به ذا الجهالة حذرا من ألم العقوبة وخيفة من نكال الفضيحة ليكون ما حظر من محارمه ممنوعاً ، وما أمر به من فروضه متبوعاً (١)

ومعنى الحد لغة المنع لذا يقال للبواب أو السجان حداد لأنه يمنع من يدخل الدار من غير أهلها ، وسمى نهاية العقار من كل ناحية من نواحيه حداً لأنه يمنع أن يدخل فيه ما ليس منه ، وأن يخرج منه ما هو منه . والحد الشرعى يمنع المحدود من العودة إلى مثل ما كان ارتكبه ويمنع غيره من ارتكاب مثله (٢)

والحدود ضربان : أحدهما ما كان من حقوق الله تعالى، والثانى ما كان من حقوق الآدميين .

أما الأول فضربان : أحدهما ما وجب فى ترك مفروض كترك الصلاة والصيام والزكاة والحج . وهذه أحكامها مبسوطة فى كتب العبادات .

وأما الثانى ماوجب بارتكاب محظور . وهذا المحظور اما من حقوق الله تعالى كحد الزنا وحد الخمر وحد السرقة وحد المحاربة وحد الضرب . أو من حقوق الآدميين كحد القذف بالزنا والقذف فى الجنايات .

أما الحدود (أو الزواجر أو العقوبات) فهى :

---

(١) الأحكام السلطانية للماوردى

(٢) القضاء فى الاسلام بوجه عام

١ — حد الزنا : الجلد على تفصيل فى ذلك ليس هنا محله؛ وقد يلحق به تغريب الزانى عن بلده ، ثم الرجم بالحجارة أومايقوم مقامها على التفصيل المذكور فى محله [١]

٢ — حد الخمر : وأما حد الخمر فلم يذكر الله سبحانه وتعالى فى آيات تحريم الخمر والميسر حداً لشارب الخمر فى كتابه كما ذكر حدود الجرائم الأخرى الأربعة [٢] وعقوبته الجلد على تفصيل فى موضعه .

٣ — حد السرقة : كل مال محرز بلغت قيمته نصابا إذا سرقه بالغ عاقل قطعت يده اليمنى من مفصل الكوع على تفصيل فى موضعه [٣]

وقد اختلف الفقهاء فى قدر النصاب الذى تقطع فيه اليد : فذهب الشافعى إلى انه مقدر بما يبلغ قيمته ربع دينار فصاعداً . وقال أبوحنيفة هو مقدر بعشرة دراهم ولا يقطع فى أقل منه . وقدّره مالك ثلاثة دراهم . وقال غيرهم غير ذلك [٤]

٤ — حد المحاربة وقطع الطريق : قال الله تعالى فى كتابه العزيز «إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللهَ وَرَسُولَهُ (أى محاربة المارّين بالطريق الآمنين وقطع الطريق عليهم) وَيَسْعَوْنَ فِي الأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ (أى أيديهم اليمنى وأرجلهم اليسرى) أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ» أما سبب نزول هذه الآية الكريمة فهو أن جماعة من العرب قدموا المدينة وكانوا مرضى فأذن لهم النبي صلى الله عليه وسلم بالاقامة والعلاج فلما شفوا من المرض قتلوا راعى إبل الصدقة واستاقوا الابل وهربوا [٥]

---

(١) وكان فى أحكام قدماء المصريين عقاب الزنا شديدا جدا لكونه من الكبائر المضرة بالأمة فكانوا يجلدون الرجل ألف جلدة و يجدعون أنف المرأة

(٢) القضاء فى الاسلام بوجه عام

(٣) الأحكام السلطانية

(٤) القضاء فى الاسلام بوجه عام

(٥) القضاء فى الاسلام بوجه عام

٥ — حد القذف بالزنا : وحده ثمانون جلدة ، بشروط تتوافر فى القاذف والمقذوف وهو من حقوق الآدميين يستحق بالطلب ويسقط بالعفو . (وهو أشبه بجريمة الزنا فى قوانيننا ، بمعنى أنه لا ترفع الدعوى العمومية إلا بطلب الزوج وتسقط العقوبة المحكوم بها على الزانى بالعفو ورضائه معاشرة زوجته)

فالذى نستخلصه مما تقدم أن للقاضى فى الجرائم السابقة : الجلد والرجم وقطع اليد والقتل والنفى والإبعاد والتغريب .

أما القتل العمد مع سبق الإصرار فليس للقاضى النظامى فيه إلا الحكم بالإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة إذا طبق المادة ١٧ من قانون العقوبات .

أما الجراحات الأخرى فلا يخرج القاضى النظامى فيها عن أحد أنواع الحبس التى شرحناها أو الغرامة .

أما فى الشريعة الإسلامية فالقتل إما أن يكون عمداً وعقوبته القَوَد ، أى قتل القاتل . أو الدية ، وهى من الإبل وما عداها من الدنانير والدراهم بدلٌ ، على التفصيل المبسوط فى موضعه . وإما خطأً وهو الوارد فى المادة ٢٣٨ عقوبات . وهى : « من قتل نفساً خطأً أو تسبب فى قتلها بغير قصد ولا تعمد فعقوبته الحبس أو الغرامة » .

وأما فى الشريعة الإسلامية فقالوا عنه إن القتل الخطأ المحض هو أن يتسبب إليه فى القتل من غير قصد ، كرجل رمى هدفاً فأمات إنساناً ، أو حفر بئراً فوقع فيها إنسان ، أو اشرع جناحاً فوقع على إنسان ، أو ركب دابة فرمحت ووطئت إنساناً . فهذا وما أشبهه إذا حدث عنه الموت فهو خطأ محض يوجب الدية ، ولا يوجب القود[1] .

وأما العمد شبه الخطأ وهو الوارد فى المادة ٢٣٦ من قانون العقوبات ونصها :

---

(١) الأحكام السلطانية ص ٢٢٠

« كل من جرح أو ضرب أحداً عمداً أو أعطاه مواد ضارة ولم يقصد من ذلك قتلاً ، ولـكنه أفضى إلى الموت يعاقب بالأشغال الشاقة أو السجن » .

ويقول عنه الفقهاء المسلمون : هو أن يكون عامداً فى الفعل غير قاصد للقتل كرجل ضرب رجلا بخشبة أو رمى بحجر يجوز أن يسلم من مثلها أو يتلف فأفضى إلى قتله . فلا قود عليه فى هـذا القتل وفيه الدية مغلَّظة وتغليظها فى الذهب والفضة أن يزاد عليها ثلثها[١] .

أما القود فى الأطراف وهو الوارد فى المادة ٢٤٠ من قانون العقوبات ونصها : كل من أحدث لغيره جرحا أو ضرباً نشأ عنه قطع أو انفصال عضو أو فقد منفعته أو نشأ عنه كف البصر أو فقد إحدى العينين أو نشأت عنه عاهة مستديمة فعقوبته السجن » .

أما فى الشريعة الإسلامية فكل طرف قطع من مفصل ففيه القود . فيقاد من اليد باليد . والرجل بالرجل ، والأصبع بالأصبع ، والأنملة بالأنملة ، والسن بمثلها ، والعين بالعين ، ، والأذن بالأذن على التفصيل المبسوط فى محله ، فإذا عفى عن القود وجبت الدية[٢] .

أما الإصابات والجروح الأخرى فعقوباتها فى القانون الحبس أو الغرامة .

أما فى الشريعة الإسلامية ويسمونها بالشجاج فهى على التفصيل الآتى[٣] :

الحارصة : وهى التى أخذت فى الجلد فلا قَوَد فيها ولا دية وفيها حكومة[٤]

---

(١) الأحكام السلطانية ص ٢٢٠

(٢) الأحكام السلطانية ص ٢٢١

(٣) الأحكام السلطانية ص ٢٢٢

(٤) الدِّية هى تعويض قدَّره الشرع تقديرا ثابتا لا يتغير . وكانت فى صدر الاسلام من الإبل وأجازوا أن تكون مالا بدل الإبل .

أما الحكومة فمعناها الحكم . فيقال حكم عليه بالأمر حكما وحكومة والمراد بالحكومة هنا أن القاضى يقدر الأرش (التعويض) فى الأحوال التى لم تكن لها

الدامية : وهى التى أخذت فى الجلد وأدمت وفيها حكومة .

الدامعة : وهى التى قد خرج دماؤها من قطع الجلد كالدمعة وفيها حكومة .

المتلاحمة : وهى التى قطعت وأخذت فى اللحم وفيها حكومة .

الباضعة : وهى التى قطعت اللحم بعد الجلد وفيها حكومة .

السمحاق : وهى التى قطعت جميع اللحم بعد الجلد وأبقت على عظم الرأس غشاوة رقيقة . وفيها حكومة .

(ملاحظة) : وحكومات هذه الشجاج تزيد على حسب ترتيبها .

الموضحة : وهى التى قطعت الجلد واللحم والغشاوة وأوضحت عن العظم ففيها القود ، فإن عفى عنها ففيها الدية (خمس من الإبل) .

الهاشمة : وهى التى أوضحت عن اللحم حتى ظهر وهشمت عظم الرأس حتى تكسر . ففيها دية (عشر من الإبل) ، وإما قود من الموضحة وخمس من الإبل فى زيادة الهشم (ومعنى هذا أن المدعى بالخيار إما أخذ عشرا من الإبل عن الهاشمة كلها . وإن أراد القوَد قيد له من الموضحة وهى قطع الجلد واللحم والغشاوة . أما عن هشم العظم فيعطى له زيادة على القود خمساً من الإبل) .

المنَقِّلة : وهو التى أوضحت وهشمت حتى شطر العظم وزال عن موضعه ، واحتاج إلى نقله وإعادته وفيها خمس عشرة من الإبل ، فإن استقاد من الموضحة أعطى فى الهشم والتنقيل عشراً من الإبل .

المأمومة : وتسمى الدامغة وهى التى وصلت إلى أم الدماغ وفيها ثلث الدية[1]

دية مقدرة من جهة الشرع . كالشجاج الست الأولى . واختلف الفقهاء على الأساس الذى يبنى عليه القاضى تقديره للدية وقالوا أقوالا لا محل لذكرها هنا .

(١) ماذا على الأطباء الشرعيين لو استعملوا هذه الاصطلاحات فى تقاريرهم الطبية التى يقدمونها للمحاكم ؟

ويجب أن أقول كلمة سريعة عن عدالة العقوبات المقررة لهذه الإصابات قبل أن أصل الى الغرض الذى أريده من اثبات هذه التفصيلات . فالقصاص واجب فى المسائل الآتية إلا إذا عفى عنها وهى :

أولا : قطع الأطراف كاليد والرجل والأصبع الخ والموضحة . وفى غير هذه إما دية و إما حكومة . ألا ترون أنه من العدالة أن تقطع يد من قطع يد غيره وأن تقطع رجل من قطع رجل غيره . وهكذا ؟ لقد دلتنا التجارب على أن عقوبات الحبس والسجن والأشغال الشاقة لا تكفى لردع المجرمين لأننا كثيراً ما نسمع أن المجرم المستهتر يعلن على رؤوس الأشهاد ليفعلن بخصمه إحدى هذه العاهات ولا يهمه بعد ذلك أن يحبس أو يسجن زمنا ما . وفى اعتقاد أمثال هذا المجرم أن (الحبس للرجال) ثم كثيراً مانرى أن المجرم حين يخرج من السجن يكون صحيح الجسم قوى البنية سليم الأعضاء يستطيع العمل وكسب العيش . فى حين أن ضحيته يبقى طوال حياته مشوه الجسم محدود الكسب إلى أن يموت فإذا جوزى بمثل ما ارتكب لتساويا فى الجسم والمعيشة . بل وفى توقيع مثل هذه العقوبات زواجر لغيره من المجرمين المستهترين . على أننا تبينا ظاهرة أخرى أثناء اشتغالنا بمحاكم الجنايات وهى أن المجنى عليه أو أهله لا يقتنعون بعقوبة الحبس أو السجن . بل يترقبون إخلاء سبيل المتهم بعد انقضاء العقوبة ليوقعوا به عاهة مثل التى أحدثها بالمجنى عليه ولا يتركون هذا الثأر مهما يطل الزمن .

ثانيا: الموضحة وهى التى توضح العظم بعد قطع الجلد واللحم والغشاء . فهى مما يمكن القصاص فيه لأنه يمكن للحاكم أن يحدث بالمجرم مثلها طولا وعرضا وعمقا

أما مادونها من الأصابات فليس من الممكن أن يكون فيها قصاص . لأن القصاص يستدعى أن تكون الإصابة كالإصابة طولا وعرضا وعمقا . وهذا غير متيسر بدون زيادة أو نقص فيما دون الموضحه .

أما ما فوقها كالهاشمة والمنقِّلة . فلم يقرر الشارع فيها قصاصا لأن تهشيم عظم الرأس فى المجرم يستحيل عملا أن يتساوى مع تهشيم رأس المجنى عليه . فيكون هناك تجاوز أو حيف لذلك تقررت العقوبة التى بيناها أمامها . ولأن رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « لا قصاص فى العظم » الله أكبر الله أكبر . محمد رسول الله صلى الله عليه وسلم ينهانا (منذ أكثر من ثلاثة عشر قرنا) عن القصاص فى العظم لنتقى مشكلة اجتماعية خطيرة . ذلك لأن الهاشمة أو المنقلة تحتاج لعملية تربنة وهى رفع العظام المهشمة وخياطة الجلد وبذلك يفقد المخ جزءا من العظام الواقية له . فيكون عرضة المؤثرات الجوية فيصاب المجنى عليه بالصرع أو الجنون أو الشلل . فلا يصلح للعمل بعد ذلك لابالجسم ولا بالعقل . فيكون فى حكم الحى الميت من حيث أنه يستهلك ولا ينتج فإذا تقرر القصاص زاد عدد المستهلكين غير المنتجين واختل ميزان المعيشة وحل الضيق بالناس . أليست مشكلة المتعطلين من أقوى المشاكل الاجتماعية الآن فى حين أن المتعطلين يستطيعون العمل والإنتاج إذا وجدوا عملا !

ولهذه المناسبة أقول أن عمليات التربنة منتشرة فى أهل الصعيد انتشاراً مروعاً وحوادثها تقع فى زمن الرى والزراعة فلأقل خلاف أو أتفه سبب يتناول الفلاح ما يقع تحت يده من خشبة غليظة أو فأس يضرب بها رأس خصمه ولا يهمه أكان الضرب بحدها أم برأسها . لذلك أهيب بوزارة الصحة أن تحصى عدد عمليات التربنة فى مستشفياتها مدة خمس سنين وأن تعلن نتائج هذه العمليات من موت أو مرض وأن تنشر النتيجة على الناس عسى أن يهتم الشارع بوضع تشريع يحمى تلك السواعد الفتية فى شباب أهل الصعيد .

أما التعزير فهو تأديب استصلاح وزجر عن ذنوب لم تشرع فيها حدود ولا كفارات كالجرائم الآتية : سرقة ما دون النصاب ، والسرقة من غير محرز ،

والقذف والضرب والسب وكل ما حرم الله أكله بدون اضطرار كأكل لحم الخنزير. وخيانة الأمانة، ومن يطفف فى المكيال والميزان ويغش الناس ويشهد بالزور ويرتشى. وبالاختصار كل مرتكب لمنكر لا حد فيه ولا كفارة، وكل من آذى مسلماً أو غير مسلم بغير حق بقول أو فعل أو إشارة، وتارك الصلاة والصوم ومن يحضر مجالس الشراب ولا يشرب. والفرق بين الحد والتعزير أن الحد مقدر شرعاً. أما التعزير فمفوض نوعه وتقديره إلى الحاكم[1].

أما العقوبات فهى الحبس والجلد وهذا تعزير بالفعل، ومنها بالقول كالتبكيت كما أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بتبكيت رجل شرب الخمر. وكالهجر فلا يكلم الناس من ارتكب معصية أياماً. وكالنفى فقد أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بإخراج المخنثين من المدينة ونفاهم. وكحلق الرأس فقد حلق عمر رضى الله عنه رأس نصر ابن حجاج ونفاه من المدينة لما شبب النساء فى الأشعار وخشى الفتنة به. وكالصفع وتعريك الأذن. وقد يكون بالقتل كقتل الجاسوس المسلم وقاطع الطريق، وقد يكون بالتشهير بالجانى، وقد يكون بأخذ المال. (جاء فى كتاب القضاء فى الاسلام بوجه عام ما يأتى: «وبأخذ المال على خلاف فى ذلك ومعناه أن يمسك الحاكم أو القاضى المال مدة لينزجر الجانى ثم يعيده. إذ لايجوز لأحد من المسلمين أخذ مال أحد بغيرسبب شرعى». على أنى قرأت فى كتاب معين الحكام لعلاء الدين الطرابلسى ص١٩٠ جواز التعزير بأخذ المال قال: «يجوز التعزير بأخذ المال وهو مذهب أبى يوسف وبه قال مالك، ومن قال إن العقوبة المالية منسوخة فقد غلط على مذاهب الأئمة نقلا واستدلالا وليس يسهل دعوى نسخها، وقول الخلفاء الراشدين وأكابر الصحابة لها بعد موته صلى الله عليه وسلم مبطل لدعوى نسخها والمدعون للنسخ ليس معهم سنة ولا إجماع يصحح دعواهم

---

(١) القضاء فى الاسلام بوجه عام

إلا أن يقول أحدهم مذهب أصحابنا لايجوِّز فمذهب أصحابه عنده عياء على القبول والرد » . وعلى هذا الرأى يكون أخذ المال من الجانى من الزواجر . وقد يكون التعزير بالعزل من العمل . وقد يكون بصلب الجانى حياً فقد صلب رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا على جبل يقال له أبو ناب ، ولا يُمنع عن المصلوب طعامٌ ولا شرابٌ ، ولا يمنع من الوضوء للصلاة ويصلى موميا . وقد يكون التعزير بتجريد الجانى من ثيابه إلا قدر مايستر عورته . واختُلف فى تسويد وجهه فجوزه الأكثرون ومنع منه الأقلون[1] .

وعلى الجملة فالتعزير متروك للقاضى . فله أن يأمر بكل ما فيه إيلام لمن يستحقه .

من هذا نعلم أن الشريعة الإسلامية جمعت فى يد القاضى من الزواجر مالايتيسر لقاض غيره وأباحت له التأديب فيما عظم وتفه من الجرائم على النفس والمال والأخلاق .

قال زميلى الثقة سأقص عليك قصتين : أحداهما رواها لى أحد وكلاء النائب العام . والأخرى قصَّها علىّ أستاذ من المحامين .

أما الأولى فقد قال وكيل النيابة : جاءتنى امرأة عجوز فى أسمال بالية وقدمت لى بيد مرتعشة (عريضة) تقول فيها : « كان لى زوج توفى منذ سنة وترك لى اثنى عشر جنيها حرصت عليها كل الحرص وزدت عليها ثلاثة جنيهات اقتصدتها من أجرة ولدى الذى يشتغل فى الحقل مع جارى فلان . فجاء أول من أمس جارى هذا ولم يكن معه ولدى فسألته عنه فقال لى إن ولدك قبض عليه فى المركز فى تهمة سرقة . وقررت النيابة العمومية الافراج عنه بكفالة مقدارها خمسة جنيهات وأرسلنى اليك فى طلبها فصدقته وأعطيته مقدار الكفالة ليخلى سبيل

---

(١) الأحكام السلطانية

ولدى . وذلك على يد شاهدين . ثم ظهر بعد ذلك أن ولدى لم يقبض عليه ولم يتهم فى شىء فطالبت جارى بما أخذه منى عن طريق النصب فلم يعطنى شيئاً وأرجو التحقيق » ففتحت المحضر وسألتها وسألت الشاهدين فأيدا دعواها وسألت المتهم فأنكر . فختمت محضرى وقلت للعجوز ليس فى الأمر جريمة يا سيدتى . فقالت كيف ؟ فقلت انك لا تستطيعين أن تفهمى كيف . ثم التفت إلى صديق بجانبى وقلت له : إن فعل الرجل لم تكن فيه طرق احتيالية وهى ركن من أركان جريمة النصب . يقولون أن لا جريمة فى الكذب لأنه لايصح للانسان أن يكون أبله سريع التصديق . فإذا أصابه ضرر فلا يلومن إلا نفسه جزاء بلهه وغفلته عن الشر . لقد ترك القانون لكل إنسان أن يتعلم كيف يحتاط ويتسلح ضد الكذب وضد العقائد والآراء الفاسدة[1] .

لقد كان المشرع فى العصور السابقة يرى أن الضرر الأدبى الذى ينشأ عن الكذب أو العقيدة الخاطئة أو الرأى الفاسد يجب أن يقع تحت طائلة القانون .

فإذا اعتنق الإنسان مبدأ خاطئاً ثم سعى الى نشره بطريق الخطابة أو بواسطة الصحف كان مسئولا جنائيا . إلا أنه لما تسربت بعض الآراء الحديثة الى بعض الأمم وعلى الأخص الأمة الفرنساوية قرر القانون حرية الرأى فسمح لدعاة أى نظام دينى أو فلسفى أو سياسى أن يؤلفوا أنصاراً وأن يدعوا الناس الى اعتناق مذهبهم عن طريق الخطب والصحف دون أن يقع عليهم أى عقاب .

إن جرائم الرأى وجرائم الدعاية للمعتقدات ولو فاسدة قد محيت من القانون الفرنسى . وعلى هذا بقى هذا القانون عاجزاً عن صيانة الحقيقة من الكذب والآراء التى تناقضها[2] . ثم التفت اليها وقلت : تلك مسألة نفهمها نحن . قالت

---

(١) جارو جزء ٥ صفحة ٥٦٢

(٢) » » ٣ » ٤٢٢

الم يسلب مالى عن طريق الكذب ؟ ألم يكذب ؟ أليس بكذاب قلت : كذاب. وليس لنا فى الكذاب حيلة إذ لا جزاء له عندنا ، قالت وأين جزاؤه ؟ قلت جزاؤه عند الله . فقالت : ونعم المنتقم الجبار وانصرفت .

وقال لى الأستاذ المحامى : كنا طلبة أربعة فى مدرسة الحقوق وكنا نجتمع فى دار أحدنا للمذاكرة والدرس . وكان يلازمنا طالب أزهرى حلو الحديث حاضر البديهة يرسل النكتة تلو النكتة فى أدب وحشمة . وكان يقص علينا من الأحاديث ما يذهب عنا تعب المذاكرة وسأم الدرس . فيبعث فينا النشاط ويجدد الهمة . وكان فوق ذلك أديباً متفقهاً فى الدين . فكان يشرح لنا ما دق علينا فهمه من دروس الشريعة الاسلامية . وعلى الجملة كان متعة نفوسنا واستأذنا فحدث أن غاب عنا ثلاثة أيام بغير علة نعرفها . فشق علينا ذلك كثيراً . ثم علمنا آخر الأمر أنه يختلف إلى صحبة آخرين فى دار أحدهم . فأخذنا نفكر كيف السبيل إلى رده الينا لنطفىء ظمأنا اليه وشوقنا إلى حديثه العذب وننتفع بعلمه وأدبه . فقلت لصحبى أنا آتيكم به الساعة . ثم خرجت وتوجهت توا إلى دار الشرطة وقابلت المأمور وقلت له : ان فلانا بن فلان (يريد الأستاذ) سبنى وأمصّنى[1] فى الطريق العام فحرر لنا محضراً . فكتب المأمور « علم طلب » يدعو فيه استاذنا للمثول بين يديه حالا . وأعطاه لأحد الشرطة فذهبت معه ودللته على دار صحبة الأستاذ . فسأل الشرطى البواب هل فلان بن فلان هنا ؟ فقال نعم فقال ادعه . فلما حضر ورأى الشرطى امتنع واعتصم بحرمة الدار وتشبث باحد مصراعى الباب من الداخل فمدّ الشرطى يده وأخذ بتلْبيبته وجَذبه برّا . وسار به على هذا النحو والغلمان من ورائه يجرون ويتساءلون ماذا فعل ؟ هل سرق ؟ هل نصب ؟ هل قتل ؟

---

(١) أمصّ الرجل الرجل شتمه وقال له يا مَصَان أى يا لئيم

وكان الجالسون على المقاهى والسائرون فى الطريق من معارفه يقولون لا حول ولا قوة إلا بالله . والله ما علمنا عليه من سوء . انه رجل كريم الأصل . عريق المحتد . رضى النفس . ما حقيقة أمره يا ترى ؟ فلما مثل أمام المأمور استدعانى وفتح محضره وسألنى : ماهى ألفاظ السب والعيب التى صدرت من هذا المتهم فى حقك فى الطريق العام . فقلت يا حضرة المأمور : أن هذا حبيبى وصديقى بل هو أعز علىّ من نفسى وهو أسمى خلقا من أن يسب أحداً فى اجتماع خاص فضلا عن الطريق العام . وعهدى به طوال صحبتنا انه كريم الطبع حلو اللسان ماتنقّص أحداً ولا زرى على انسان . أنه لم يسبنى ياحضرة المأمور وأنا كاذب فى ادعائى . كاذب كاذب . فقال إذن لا قضية لكما عندى فانصرفا . فانصرفنا . وكان اخواننا ينتظروننا على باب دار الشرطة . فلما رآهم أقسم أغلظ الإيمان (وكان حلاّفة) إلاّ ما أقام علىّ دعوى البلاغ الكاذب . وأقامها فعلا . فلما مثلنا أمام القاضى سأله عن دعواه . فقال : صاحبى هذا قدم فى حقى بلاغا لجهة الادارة يتهمنى فيه كذبا بانى تطاولت عليه بالسب والعيب فى الطريق العام وقد ظهر كذبه فى تبليغه . باقراره فى محضر التحقيق . فسألنى القاضى عن التهمة فقلت : اننى حقيقة ابلغت جهة الادارة بانه سابّنى وعابنى فى الطريق العام وكنت كاذبا فى ادعائى هذا والمدعى يعلم الدافع لى على تقديم هذا البلاغ فاسأله .

فقال الأستاذ : هذا أحد أصحابى الأوفياء وصفوة إخوانى الأعزاء . كنا مجتمع كل يوم فى دارأحدنا للمذاكرة والدرس ، فغبت عنهم ثلاثة أيام لأسباب قاهرة فكانت أطول على نفسى من ثلاثة أشهر لأنى كنت أشد شوقا إليهم منهم. فاحتال صاحبى بهذه الحيلة ليظفر بلقائى و يردنى إليهم . ولكنها كانت حيلة ثقيلة آذتنى فى سمعتى بين معارفى من أهل الحى . فقال القاضى ليس لك عندى قضية يا أستاذ لأن المادة ٣٠٤ من قانوننا لا تعاقب إلا من أخبر بأمر كاذب مع سوء

القصد . وعلى ذلك يكون سوء القصد ركنا من أركان الجريمة وقد نفيت عن صاحبك سوء القصد . ثم التفت إلىّ القاضى وقال: براءة تفضل. فلما خرجنا وجدنا أصحابنا فى انتظارنا على باب المحكمة فوقف فينا خطيبا وقال : أهكذا تكون الأحكام فى هذا الزمان ؟ بالأمس سلب رجل بطريق الكذب مال امرأة عجوز فقيرة وقالوا لها ليس لنا فى الكذاب حيلة . واليوم يأتى صاحبكم ويكذب فى محضر رسمى فترتب على كذبه أن آذانى فى سمعتى وشهّر بى فى الطرقات . ثم لا يكون له فى قانونكم ما يزجره حتى لا يعود . أليس فى قانونكم ما يسمح للقاضى بتوبيخه وتبكيته ؟ قالوا : لا . قال : أليس له أن يأمر بتعريك أذنه ؟ قالوا : وهل تعريك الأذن يصلح تأديباً وزجراً . فقال : اسمعوا . إن التعزير يختلف باختلاف الذنب وحال فاعله . فتأديب أهل الصيانة أخف من تأديب أهل البذاء والسفاهة . فتعزير من جل قدره يكون مثلا بالإعراض عنه . ومن دونه بالتعنيف له . ومن دونه بزواجر الكلام ومن دونه بالحبس [1] فلو شتم أكبر الناس ثروة فى الوجه البحرى إنساناً فبماذا يحكم عليه قاضيكم ؟ قالوا : بالغرامة. قال : والغرامة فى ثروته قطرة من بحر . وقد يأنف أن يتوجه هو بنفسه إلى المحكمة ليقدمها . فيأمر خائلا من خوله بذلك . بل ربما تمر العقوبة دون أن يعلم بها . فهل هذه الغرامة تصلح تأديباً لهذا الثرى . قالوا : لا . قال : أتصلح أن تكون زجرا . قالوا : لا . قال أيجوز أن يعود إلى مثلها ؟ قالوا ألف مرة . لأنه ماذا تكون ألف قطرة فى بحر ثروته ؟ قال أرأيتم لو أن القاضى أشخص هذا الثرى وعرّك أذنه أمام الناس هل كان يزدجر ؟ قالوا : لن يعود إلى مثلها أبداً . قل : هذا صاحبكم يدهّن شعر رأسه بالدُّهن الغالى ويعطره بالعطور الزكية ثم يصقله ثم يرجله ويُصْفِفْه [2] فيكون له لمعان وبريق يأخذ بالبصر . أليس للقاضى

---

(١) الأحكام السلطانية

(٢) أى يجعل له صفة (كاريه)

أن يأمر بخلقه ليكون له فى ذلك زجر وليكون عبرة لمن يعتبر؟ قالوا ولا هذا أيضا . قال أليس له أن يشهِّر به فى الناس ويقول لهم هذا رجل كاذب فاجتنبوه كما شهر القاضى شريح بشاهد الزور ؟ قالوا وما قصة هذا الشاهد ؟ قال : كان القاضى شريح يأمر أحد أعوانه بأن يأخذ شاهد الزور معه ويذهب به إلى الناس فى مكان اجتماعهم بعد صلاة العصر عادة ويقول لهم ان شريحاً القاضى يقرئكم السلام ويقول لكم : إنا وجدنا هذا شاهد زور فاجتنبوه[1] . فقالوا ولا هذا أيضاً . فقال هل تداس الكرامات وتمتهن الحرمات وتسلب الحقوق عن طريق الكذب . ولا رادع فى قوانينكم للكاذب ؟ لقد أنكرت الشريعة الإسلامية الكذب . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « إن الصدق يهدى إلى البر وإن البر يهدى إلى الجنة وإن الكذب يهدى إلى الفجور . وإن الفجور يهدى إلى النار » . وقال : « عليكم بالصدق وإن رأيتم فيه الهلكة فإن فيه النجاة . وإياكم والكذب وإن رأيتم فيه النجاة فإن فيه الهلكة » . فقالوا صدق رسول الله . وأنى لقضاتنا أن يقيموا حدود الله . قال إن الكذب يستنكره قانون الأخلاق "la loi de la morale" فكيف يجوز فى شرعكم أن تفلت مثل هذه الأكاذيب دون عقاب ؟ فقالوا إن الناس فى هذا الزمن أخلّوا بقانون الأخلاق فنشروا الكذب . بل حبذوه ودعوا إليه فى أول شهر من شهور السنة . وقانا الله وإياك شر كذبة أول ابريل . فقال صائحا : معذور يا قاضى باريس ! إذ لا تملك من عقاب إلا الحبس والغرامة تزجر بهما المذنبين من بنى الانسان ! كان الله لك يا قاضى باريس ! إذ يضيق صدرك حيث لاتجد فى القوانين الموضوعة من الزواجر مايقوم بردع النزوات الانسانية ووقف هوى النفس وكبح شهواتها . ثم هنيئاً لك يا قاضى الشرع الشريف .

---

(١) القضاء فى الاسلام

تعليق رقم ١١
كرامة القاضى

يجب أن تنعقد النيات وتتضافر الجهود حكومة وشعباً على توفير الأسباب المؤدية لصون كرامة القاضى . لأن القاضى عنوان رقى الأمة ومظهر تقدمها ورمز العدالة فيها . أمامن جهة الحكومة فلا صلة للقاضى إلا بوزارة العدل . قال زميلى الثقة : كنا إذا حضرنا للوزارة لمصلحة خاصة أو مصلحة عامة ننتظر الأمر بمقابلة الوزير فى بهو كبير يجتمع فيه من مختلف الطبقات من قضاة وكتبة ومحضرين وأعيان ومن غير هؤلاء . فكنا نشعر بالألم لا لأننا نكره المساواة . ولا لأننا لاندين بالديمقراطية . ولكن خوفا من أن يظن المنتظرون أننا جئنا لرجاء أو لمظالمة .

فقلت أن الأولى بالقضاة أن يكون لهم حق الدخول على الوزير مباشرة . أو أن تكون لهم غرفة خاصة بجوار غرفة الوزير ومتصلة بها حتى إذا كان مشغولا بعمل لايسمح بالدخول عليه خرج اليهم وسأل كلا منهم عن حاجته . فقد كتب سيدنا على رضى الله عنه إلى عامله فى مصر كتابا يوصيه فيه بحسن اختيار القضاة ومما جاء فيه حثاً على تكريم القاضى وتعظيم منزلته وتقريبه من أولى الأمر ليأمن السعاية به عندهم قال : وأفسح له فى البذل ما يزيل علته وتقل معه حاجته الى الناس .وأعطه من المنزلة لديك ما لا يطمع فيه غيره من خاصتك فيأمن بذلك اغتيال الرجال له عندك (أى أخذه من حيث لم يدر) .

وتأييداً لذلك أذكر القصة الآتية : تقلد عبد الله الخلنجى قضاء دمشق وحمص فى زمن المأمون . وكان له خال اسمه علوية المغنى . وكان علوية عدواً لابن أخته فغنى المأمون هذه الأبيات :

برئتُ من الإسلام إن كان ذا الذى أتاك به الواشون عنى كما قالوا

ولـكنهم لما رأوك غرية بهجرى تواصوا بالنميمة واحتالوا
فقد صرت أذنا للوشاة سميعة ينالون من عرضى فلو شئت ما قالوا

فسأل المأمون عمن قالها فقال له علوية إنها من شعر القاضى عبد الله الخلنجى فأشخصه المأمون وسأله فقال أنها من شعره قالها منذ أربعين سنة وهو صبى . وقال إنه لم يقل الشعر منذ عشرين سنة . فقال المأمون انصرف إلى منزلك لأنه لا يتولى القضاء رجل بدأ فى قوله بالبراءة من الإسلام .

أما خاله علوية فأعلّه الله ولا أعلى له كعبا . فلقد أضر ابن أخته وعطله من حلى القضاء . وقد جاء عن النبى صلى الله عليه وسلم : لعن الله المثلث . فقيل يا رسول الله وما المثلث . قال : « الذى يسعى بصاحبه إلى السلطان فيهلك نفسه وصاحبه وسلطانه » .

فقال زميلى ومن المحافظة على كرامة القاضى أن يعدل أولو الأمر فى النقل والترقية فى الدرجات لان الإجحاف فيهما قد ينزل بالنفوس الضعيفة إلى الحضيض من التوسل والرجاء وان كانت تلك النفوس (ولله الحمد) قليلة فى المجموع القضائى الحالى وساقص عليك مثلين سيكون لـكل منهما فى نفسك أثر بالغ قال : نقل أحد القضاة إلى القاهرة ليتولى القضاء بها . ثم نقل إلى أقصى الصعيد ولما يمض على تولية هذا القضاء ستة أشهر . فذهب إلى وزارة العدل . لماذا ذهب ؟ هل ذهب ليشكو ؟ حاش لله أن تـكون للقاضى شكاة إلى غير الله . هل ذهب ليتظلم ؟ معاذ الله أن يتدلى القاضى ليرفع ظلامته وهو الذى يرفع الظلم عن المظلومين ويرد الحقوق على أصحابها . إذن ذهب لماذا ؟ ذهب ليحتج . ولما قابل المدير سأله عن سبب النقل فقال ليس من سبب إلا ما اقتضته مصلحة العمل فقال أليس من عدول عنه أو تعديل فيه إلى جهة أخرى ؟ فقال المدير لا سبيل إلى ذلك . فقال القاضى الأمر بيد الله لا بيدك . وما نقلت اذ نقلت ولـكن الله نقل . ثم سلم عليه وانصرف . هذا أحد المثلين . أما المثل الثانى فها كه:

كان القاضى يعمل فى قضاء القاهرة فنقل إلى أواسط الصعيد . فذهب إلى وزارة العدل . لماذا ؟ هل ليحتج ؟ حبذا ! هل ذهب ليشكو أو يتظلم ؟ نِعِمَّا هو الرجل لو فعل ! إذن ذهب لماذا ؟ ذهب ليبكى ! وقسما بشرف القضاء . وقسما بذمة القاضى. لقد رأيت الدمع يترقرق فى عينيه وهو يبسط حاله للمدير ويقول : زوجى مريضة لاتستطيع النقلة بعيداً بغير تلف . وأولادى فى المدارس ولما تنته السنة الدراسية. ولى مزرعة فى جدار القاهرة وقد أوشك القطن أن يخرج من اكمامه وليس لى من يقوم على جمعه وتعبئته وتخزينه إلى أن يحين حينُ ارتفاع الأسعار ولى . . . فقاطعه المدير وقال : من المستحيل تغيير ما تشكو منه . فانصرف وهو يتعثر فى أذيال الخيبة والفشل . أو قل : فى اذيال المذلة والهون . ثم استمر زميلى قائلا ان الكرامة كالتاج على رؤوس القضاة . فهذا القاضى وأمثاله إذا ذهبوا إلى الوزارة وضعوها على عتبة بابها ودخلوها وهم منها عالطون .

أما من الناحية المادية فقضاة محسودون على المرتبات القليلة التى يتقاضونها أجراً على ما يقومون به من الأعمال العظيمة الفائدة على الأمة . لإن مرتباتهم لو قيست إلى مرتبات أمثالهم من كبار الموظفين لظهر أنهم المغبونون المظلومون . لأنهم ينفقون على كافة شؤونهم من مالهم الحى . فلا جوازات سفر فى القطارات بالمجان . ولا إعفاء من نفقات تعليم الأولاد . ولا امتياز لهم من سائر الامتيازات التى يتمتع بها سواهم فى الوزارات الأخرى .

قال زميلى الثقة : كنا ننظر قضية سرقة وقعت ظهر يوم فى منزل أحد كبار الموظفين فى بلد من بلاد الريف وضبط المتهم فيها متلبساً بجريمته . فلما مثل الشاهد الأول أمامنا سأله الرئيس . ما صنعتك ؟ فقال « فراش » فى استراحة كذا بوزارة كذا . فسئل ولماذا كنت فى منزل المجنى عليه وقت وقوع السرقة ؟ قال : لأنى كنت أعد مائدة الطعام بمنزل سعادة البك . ولما حضر الثانى سأله الرئيس : ما صنعتك . فقال : طاهٍ فى استراحة كذا التابعة لوزارة كذا . فسئل

لماذا كنت فى منزل المجنى عليه . قال : لأنى كنت أطهى الطعام فى منزل سعادة البك . ولما حضر الثالث سئل فقال : سائق سيارة بوزارة كذا . وأنه وجد فى منزل المجنى عليه لأنه كان مقلا أولاد سعادة البك فى سيارة الحكومة من المدرسة إلى المنزل .

فقلت : هؤلاء ثلاثة خدم رفع الله أجورهم عن عاتق هذا الموظف الكبير أما القاضى فيستحيى أن يكلف جلوازه بشراء طابع بريد

وهناك مسألة أخرى قد لا يدركها الكثيرون . وهى أن القاضى بالقياس إلى غيره من كبار الموظفين فى الوزارات الأخرى ليس له من النفوذ ما لهولاء بمعنى أنه لو كان لموظف كبير فى إحدى الوزارات مصلحة شخصية يريد قضاءها عند موظف مثله فى وزارة أخرى لقضاها هذا الأخير على أمل أن تكون له هو الآخر مصلحة عند الأول فيقضيها وهكذا يتقارضون المصالح ويتعاوضون العوارف مصلحة بمصلحة وعارفة بعارفة . أما القاضى فان كانت له مصلحة يريد قضاءها تعطلت . لأنه يستحيل عليه أن يرد مثلها إلا على حساب ذمته . وذمة القاضى لا تنال . فهى امنع من لهاة الليث وأبعد من بيض الانوق .[1]

(أما بعد) فماذا بقى لكم بعد هذا أيها القضاة ؟ بقى لكم شىء عظيم . بقى لكم شرف الانتساب إلى القضاء . وهو شرف لايدانيه مال ولا جاه . ولا سطوة ولا سلطان . قال الامام علاء الدين الطرابلسى فى كتاب معين الحكام ! « ان

---

(١) لست أدرى أيجوز لنا أن نتمثل بالأمثال العربية القديمة أم لا . لأنه ماذا تكون مناعة لهاة الليث الآن بجانب حصون أنفرس وخط ماجينو ؟ وماذا يكون بعد وكر الرخمة الآن بعد ما حلقت الطائرات فوق السحب أميالا ؟ وإذا تركناها فهل يقوم كتابنا وأدباؤنا بوضع أمثال عصرية تعوض ما تفقده اللغة العربية من قسم كبير من ثروتها !

علم القضاء من أجل العلوم قدراً . واعزها مكانا . واشرفها ذكرا . لانه مقام علىٌ ومنصب به الدماء تعصم وتسفح. والابضاع تحرم وتنكح . والأموال يثبت ملكها ويسلب . والمعاملات يعلم ما يجوز فيها ويحرم ويكره ويندب » فهل فى الأمة من اختارته لحمل أمانة الحكم فى الأنفس والاعراض والأموال غيركم ؟ فاعتزوا بتلك الأمانة وارفعوا رؤوسكم ولا يحزنكم التقتير فى الرزق ولا الحرمان مما فى يد غيركم من النفوذ . ألا يكفيكم فخراً أنكم قضاة ؟

آه ! لو أنكم كنتم تحكمون بما أنزل الله تعالى لقلت انكم فى نعمة يباح عليها الحسد . فقد جاء من حديث ابن مسعود عنه عليه الصلاة والسلام : لا حسد إلا فى اثنتين : رجلٌ آتاه الله مالاً فسلَّطه على هَلَكَتِه فى الحق . ورجلٌ آتاه الحكمةَ فهو يقضى بها ويُعَلِّمُها » (١)

وقالوا إن الحسد فى الأصل هو تمنى زوال النعم عن المنعم عليه. وخصَّه بعضهم بأن يتمنى ذلك لنفسه . فاذا رأى لغيره ما ليس له أحب أن يزول ذلك عنه له . ليرتفع عليه أو ليساويه . وصاحبه مذموم . وقالوا إن الحسد المذكور فى الحديث هو الغبطة وأُطلق الحسد هنا مجازاً وهو أن يتمنى أن يكون له مثل ما لغيره من غير أن يزول عنه . والحرص على هذا يسمى منافسة .

تعليق رقم ١٢

اختيار القضاة

وضعت كل بلد من البلاد نظاما خاصاً لاختيار القضاة . ففى فرنسا يختارونهم وفقاً للمرسوم الصادر فى ١٠ أغسطس سنة ٩٠٦ المعدل بالمرسوم الصادر فى ١٧

---

(١) الحكمة عند بعضهم معرفة حقائق الأشياء على ما هى عليه بحسب الطاقة البشرية . وعند غيرهم هى إصابة الصواب فى القول والعمل

فبراير سنة ١٩٠٨ وقد مر بك أن اختيار القضاة فى انجلترا يكون من بين المحامين الذين مضى عليهم فى المهنة عشر سنين . وعندنا كان القضاة لعهد قريب ينتخبون بمحض رأى الوزير . ثم أنشىء بعد ذلك مجلس القضاء وهو مجلس يؤخذ رأيه فيمن تختارهم الوزارة من القضاة . وقد كنت أريد أن أنشر نصوص تلك التشريعات ولـكنى رأيت أن أكتفى بتذكير أولى الأمر عندنا بحديث شريف وآية كريمة إن اتبعوهما فلن يضلوا أبدا . قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : «من استعمل رجلا (أى من قلده عملا) من عصابة (أى جماعة) وفيهم من هو أرضى لله منه فقد خان الله ورسوله والمؤمنين » وقال تعالى فى كتابه العزيز : «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَخُونُوا اللهَ وَرَسُولَهُ وَتَخُونُوا أَمَانَاتِكُمْ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ».

فيا أولى الأمر إذا كنتم وضعتم تحت أعين القضاة لوحة كتب عليها : « و إذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل» لتذكروهم دائما بأن يحكموا بالعدل فلماذا لا تضعون تحت أعينكم لوحة يكتب عليها تلك الآية الـكريمة لتذكركم دائما بأن لا تخونوا أماناتكم . وقد فسر المفسرون الأمانات بأنها الأعمال التى ائتمن الله تعالى عليها عبادَه ؟

⁂

إلى هنا انتهى القسم الثانى من الـكتاب فكان القرآن الـكريم والحديث الشريف مسك الختام والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه وسلم .

آداب القاضى

فى الشريعـــة الاسلامية

(تنبيه) : لا عمل لى فى هذا القسم إلا النقل . فقد جمعت أصوله من جملة كتب فقهية وأدبية ورتبتها ونسقتها فجاءت وفق ماأريد . فإن فاتتنى الإشارة إلى مرجع من المراجع فليعذرنى القارئ لأنها كثيرة .

العدل

وما قيل فيـــه

العدل هو إعطاء كل ذى حق حقه . وهو مصدر بمعنى العدالة ، أى الاعتدال والاستقامة والميل إلى الحق .

والعدل قسمان : عدل الإنسان فى نفسه ، وعدله فى غيره .

أما عدله فى نفسه فيكون بحملها على مافيه صلاحها وكفها عن القبائح والوقوف فى أحوالها على أعدل الأمرين من تجاوز أو تقصير . فإن التجاوز فى هذه الأحوال جَوْر على النفس ، والتقصير فيها ظلم . ومن جار عليها بالتجاوز والإفراط فهو على غيره أجور .

أما عدله فى غيره فعلى ثلاثة أقسام :

(١) عدل الإنسان فيمن دونه ، كالسلطان فى رعيته ، وهذا لا ندخل فى تفصيله و إنما نذكر طرفاً مما قيل فيه . قال الله تعالى : « وما كانَ رَبُّكَ لِيُهلِكَ القُرَى بِظُلْمٍ وأَهْلُهَا مُصْلِحُون » . وقال المفسرون : إن الله لا يهلك أهل

قرية بسبب كفر أهلها ما داموا عادلين . وتسمية الكفر ظلماً هو الذى عليه قوله تعالى : « إِنَّ الشِّرْكَ لَظُلْمٌ عَظِيمٌ » . وقال علماء الإسلام : « المُلْك يبقى مع الكفر ولا يبقى مع الظلم » . ومعناه أن المُلْك يدوم مع الكفر والعدل ، ولايدوم مع الظلم والإيمان ، لأن ضرر الكفر مقصور على الكافر ، والظلم متعدٍ . وقال عليه الصلاة والسلام : « أشد الناس عذاباً يوم القيامة من أشركه الله فى سلطانه فجار فى حكمه » والذين أشركهم الله فى سلطانه هم : السلاطين ، والأمراء ، والقضاة ، ورؤساء القبائل والقرى والمعلمون .

(٢) القسم الثانى عدل الإنسان مع من فوقه : كالرعية مع السلطان والصحابة مع رئيسها ، وهذا لا محل للتوسع فيه ومن أراده فليرجع إلى محله فى الكتب .

(٣) القسم الثالث عدل الإنسان مع أكفائه وأمثاله ، ويكون بثلاثة أشياء :

أولا — ترك الاستطالة — أى التكبر والترفع — وترك الاستطالة أدعى إلى الألفة .

ثانياً — مجانبة الإدلال ، وهو إذا وثق بمحبته فأفرط عليه وأدل — وترك الإدلال أعطف .

ثالثاً — كف الأذى ، وكف الأذى أنصف .

وروى أن عيسى ابن مريم قام خطيباً فى بنى إسرائيل فقال : يابنى إسرائيل : « لا تتكلموا بالحكمة (وقد سبق تفسيرها) عند الجهال فتظلموها (بوضعها فى غير موضعها) ولا تمنعوها أهلها فتظلموهم (بإضاعتها) ولا تكافئوا ظالماً (أى لاتساووه بتشبهه وفعل ما يفعل) فيبطل فضلكم . يا بنى إسرائيل : الأمور ثلاثة : أمر تبين رشده فاتبعوه ، وأمر تبين غيُّه فاجتنبوه . وأمر اختلفتم فيه فردوه إلى الله » .

وهذا الحديث جامع لآداب العدل فى الأحوال كلها .

وقال الله تعالى : « إِنَّ اللهَ يَأْمُرُ بالعَدْلِ والإِحْسَانِ وإيتاءِ ذِى القُرْبَى

وينهَى عنِ الفَحشَاء والْمُنْكَرِ وَالبَغْيِ يَعِظُكُمْ لعلَّكُمْ تَذَكَّرُون » .

وقال تعالى : « ولا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآنُ قَوْمٍ على أن لا تعدِلوا . اعدِلوا هُوَ أقرَبُ لِلتَّقْوَى » . والشنآن هو البغض والشقاق فلا يصح أن يكونا داعيين لعدم العدل .

وقال جل شأنه : « وإن حَكمتَ فاحكُمْ بينهم بالقسطِ إن الله يُحبُّ المُقْسِطِين » .

وقال تعالى : « وإذا حَكَمتُمْ فاعْدِلوا ولوْ كانَ ذا قُرْبَى » .

وقال تعالى : « يا داوُودُ إنا جعلناكَ خليفةً فى الأرض فاحكم بينَ الناسِ بالحقِّ ولا تتَّبع الهوَى » .

وقال تعالى : « وإذا حكمتُم بينَ الناس أن تحْكموا بالعدل » .

صدق الله العظيم

وقال صلى الله عليه وسلم : إن الله مع القاضى ما لم يجر . فإذا جار تخلى عنه ولزمه الشيطان .

وقال عليه الصلاة والسلام : عدل ساعة فى حكومة (أى حكم) خير من عبادة ستين سنة .

وقال عليه الصلاة والسلام : من حكم بين اثنين تحاكما إليه وارتضياه فلم يقض بينهما بالحق فعليه لعنة الله .

وقال عليه الصلاة والسلام : ألا كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته . فالإمام الذى على الناس راع عليهم وهو مسؤول عنهم . والرجل راع عن أهل بيته وهو مسؤول عنهم . والمرأة راعية على بيت بعلها وولده وهى مسؤولة عنهم . والعبد راع على مال سيده وهو مسؤول عنه . فكلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته .

صدق رسول الله

وخطب سعيد بن سُوَيد بحمص فحمد الله وأثنى عليه ثم قال : أيها الناس .

إن للاسلام حائطاً منيعا وباباً وثيقاً . فحائط الاسلام الحق وبابه العدل . ولا يزال الاسلام منيعا مااشتد السلطان . وليس شدة السلطان قتلا بالسيف ولاضربا بالسوط ولكن قضاء بالحق وأخذ بالعدل .

وكتب إلى عمر بن عبد العزيز بعضُ عماله يستأذنه فى تحصين مدينة . فكتب إليه : حصِّنها بالعدل ونقِّ طريقها من الظلم .

وقال المهدى للربيع ابن الجهم وهو وال على أرض فارس : يا ربيع انشر الحق والزم القصد وابسط العدل وارفق بالرعية واعلم أن أعدل الناس من أنصف من نفسه . وأجورهم من ظلم الناس لغيره .

وقال عمرو بن العاص : لا سلطان إلا برجال ولا رجال إلا بالمال ولا مال إلا بعمارة (عمران) ولا عمارة إلا بالعدل .

ومن كلام كسرى : لا مُلك إلا بالجند ولا جند إلا بالمال . ولا مال إلا بالبلاد . ولا بلاد إلا بالرعايا ولا رعايا إلا بالعدل .

وكان الإسكندر يقول : يا عباد الله إنما إلهكم الله الذى فى السماء الذى نصر قوما بعد حين . الذى يسقيكم الغيث عند الحاجة وإليه مفزعكم عند الكرب . والله لا يبلغنى أن الله تعالى أحب شيئاً إلا أحببته واستعملته إلى يوم أجلى . أو أبغض شيئاً إلا أبغضته وهجرته إلى يوم أجلى . ولقد أنبئت أن الله تعالى يحب العدل فى عباده ويبغض الجور من بعضهم على بعض . فويل للظالم من سيفى وسوطى . ومن ظهر منه العدل من عمالى فليتكئ فى مجلسى كيف يشأ وليتمنَّ علىَّ ما يشاء فلن تخطئه أمنية . والله تعالى المجازى كلا بعمله .

وسأل الاسكندر حكماء بابل فقال : أيُّما أبلغ عندكم الشجاعة أم العدل ؟ فقالوا : إذا استعملنا العدل استغنينا عن الشجاعة .

وقال قُدامة : حسبكم دلالة على فضيلة العدل أن الجور الذى هو ضده لا يقوم

إلا به . وذلك أن اللصوص إذا أخذوا الأموال واقتسموها بينهم احتاجوا إلى استعمال العدل فى اقتسامهم و إلا أضر بهم ذلك .

أيها القضاة : حسبكم ما أوردته فى العدل وأختمه بما جاء فى كتاب نهاية الأرب للنويرى قال : وقد أوردت فى العدل ما يكتفى به من يعلم أن الله تعالى مسائله ومحاسبه . ومناقشه ومطالبه . وجامع الناس ليوم لا ريب فيه . وموقف المظلومَ يطلب حقه ممن ظلمه بملء فيه . وربما يعجل له العقوبة فى دنياه . ويضاعف عليه العذاب فى أخراه . ويريه عاقبة بغيه فى يوم ينظر المرء ما قدمت يداه . نسأله تعالى أن يحمينا أن نظلم أو نظلم . وأن يجعلنا ممن فوّض أمره إليه وسلمه . ولا يمتحننا بمكروه فهو بضعفنا عن حمله أدرى . و بعجزنا أعلم ، بمنه وكرمه .

رسالة

سيدنا عمر رضى الله عنه إلى أبى موسى الأشعرى عبد الله بن قيس

وكان قد ولاه قضاء الكوفة

وهى رسالة فى سياسة القضاء وتدبير الحكم أو هى دستور القاضى ، وقد اشتملت على كثير من المبادىء القانونية العامة التى تلقنها القضاة عن أساتذتهم العصريين كما اشتملت على كثير من أحكام قانون المرافعات فليتدبروها جيداً . وقد اعتمدت فى نقلها على ما هو وارد فى كتاب أعلام الموقعين لأبن القيم الجوزية — تشبها بصاحب كتاب تاريخ القضاء فى الاسلام — نظراً لوجود خلاف يسير فى روايتها من المؤلفين فى الفقه الاسلامى على أننى سأشير إلى هذا الخلاف فى موضعه مستعيناً فى ذلك بما جاء فى كتاب رسائل جمهرة العرب . واعتمدت فى شرحها على كتابى اعلام الموقعين والمبسوط للسرخسى . وتعمدت نقل بعض الشروح بنصها ليتمرن القضاه على فهم كتب الفقهاء المسلمين ، لأن لهم أسلوبا فى الكتابة

(١) بسم الله الرحمن الرحيم : من عبد الله عمر ابن الخطاب أمير المؤمنين إلى عبدالله ابن قيس : سلام عليك ، أما بعد : «فان القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة»

يحتاج القاضى لفهمه إلى مران وطول معالجة . أما التعليقات فبعضها منقول و بعضها من عندى والله المستعان .

الشرح — القضاء فريضة : فرض بمعنى أوجب وجوبا لازما كما فى اللسان . والاسم فريضة فكان القضاء واجبا وجوبا لازماً . وهذا الوجوب مستفادمن قوله تعالى : « يا داود إنا جعلناك خليفة فى الأرض فاحكم بين الناس بالحق » ومن قوله تعالى لنبينا الكريم عليه أفضل الصلاة والسلام : « فاحكم بينهم بما أنزل الله » . والقضاء هو الحكم بين الناس بالحق فهو ضرورى لمساس الحاجة إليه لإنصاف المظلوم من الظالم وقطع المنازعات التى هى مادة الفساد . وغير ذلك من المصالح التى لا يستتب الأمن ولا يسود النظام فى المجتمع الإنسانى إلا برعايتها والقيام عليها بالأحكام المبينة على الأوامر والنواهى المستنبطة من شرع سماوى أو قانون موضوع . ولهذا قلت فى مقدمة الكتاب إن القضاء لازم للناس ومن ثم كان نصب القاضى فرضا .

وقوله محكمة : يريد به أن ما يحكم به الحاكم نوعان : أحدهما فرض محكم غير منسوخ كالأحكام الكلية الى أحكمها الله فى كتابه فهى لا تحتمل النسخ ولا التخصيص ولا التأويل أو هى الأحكام التى عُرف وجوبها بالعقل . والحكم العقلى لا يحتمل الانتساخ كما قال ابن مسعود الكاسانى فى بدائع الصنائع . والثانى أحكام سنها

رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وهذان النوعان هما المذكوران فى حديث عبد الله بن عمر عنه عليه الصلاة والسلام: «العلم ثلاثة فما سوى ذلك فهو فضل : آية محكمة . وسنة قائمة . وفريضة عادلة » وقوله سنة متبعة : أى طريقة مسلوكة فى الدين يجب اتباعها على كل حال. والسنة فى اللغة: الطريقة.

والأدلاء رفع الخصومة إلى الحاكم . والفهم إصابة الحق . فمعناه عليك ببذل المجهود فى إصابة الحق إذا أدلى إليك . وقيل اسمع كلام كل واحد من الخصمين وافهم مراده . وبهذا يؤمر كل قاض ، لأنه لا يتمكن من تمييز المحق من المبطل إلا بذلك . وربما يجرى على لسان أحد الخصمين ما يكون فيه إقرار بالحق لخصمه . وقال ابن القيم الجوزية : فافهم إذا أدلى إليك . لأن صحة الفهم وحسن القصد من أعظم نعم الله التى أنعم بها على عبده . لأن صحة الفهم نور يقذفه الله فى قلب العبد يميز به الصحيح والفاسد. والحق والباطل. والهدى والضلال. والغى والرشاد . ومادته حسن القصد. وتحرى الحق. وتقوى الرب فى السر والعلانية . ويقطع مادته اتباعُ الهوى وإيثار الدنيا وطلب محمدة الخَلْق وترك التقوى . ولا يتمكن المفتى ولا الحاكم من الفتوى والحكم بالحق إلا بنوعين من الفهم: أحدهما فهم الواقع والفقه فيه واستنباط علم حقيقة ما وقع بالقرائن والأمارات والعلامات حتى يحيط بها علماً .

والنوع الثانى فهم الواجب فى الواقع وهو فهم حكم الله

(٢) « فافهم إذا أُدْلى إليك » وفى المبسوط : «فافهم إذا أدلى إليك الخصمان » .

الذى حكم به فى كتابه أو لسان رسوله فى هذا الواقع ، ثم يطبق أحدهما على الآخر .

(ومعنى الفهم الأول فى تعبيرنا القضائى الحالى أن يدرس القاضى ملف الدعوى و يفهم ما فيه فهماً جيداً حتى يقف على حقيقة الواقع مسترشداً بالمستندات وأقوال الخصوم والقرائن والأمارات والعلامات ، ومتى وصل إلى علم حقيقة ما وقع ابتدأ فهم النوع الثانى وهو فهم حكم القانون فى هذا الواقع فيطبق أحدهما على الآخر)

(٣) « وأنفذ إذا تبين لك فانه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له »

مراد سيدنا عمر بذلك التحريض على تنفيذ الحق إذا فهمه الحاكم ولا ينفع تكلمه به (أى قضاؤه به) إن لم يكن له قوة تنفيذه . فهو تحريض منه على العلم بالحق والقوة فى تنفيذه .

(٤) « وآس الناس فى مجلسك وفى وجهك وقضائك »

آس أى سوِّ بين الخصوم . أى أن القاضى يسوّى بينهم إذا تقدموا إليه اتفقت مللهم أو اختلفت لأن اسم (الناس) يتناول الكل ، والتسوية تكون فى النظر إلى الخصمين والإقبال عليهما فى جلوسهما بين يديه حتى لا يقدم أحدهما على الآخر لأن هذا عنوان عدله فى الحكومة فمتى خص أحد الخصمين بالدخول عليه أو القيام له أو بصدر المجلس والإقبال عليه والبشاشة له والنظر إليه كان عنوان حيفه وظلمه .

التسوية فى المجلس

تعليق — ادعى رجل على علىٍّ عند عمر رضى الله عنهما

وعلىٌ جالس . فالتفت إليه عمر وقال له : يا أبا الحسن قم فاجلس مع خصمك . فقام فجلس مع خصمه متناظراً . وانصرف الرجل ورجع علىٌ إلى مجلسه فتبين لعمر التغير فى وجه على . فقال يا أبا الحسن مالى أراك متغيراً أكرهت ما كان ؟ قال نعم . قال وما ذاك ؟ قال كنيتنى بحضرة خصمى (أى قلت لى يا أبا الحسن) هلا قلت يا على قم فاجلس مع خصمك . فأخذ عمر رأس على رضى الله عنهما فقبله بين عينيه ثم قال : بأبى أنتم ، بكم هدانا الله ، وبكم أخرجنا من الظلمات إلى النور .

وروى أن عمر رضى الله عنه وأبىَّ بن كعب رضى الله عنه اختصما فى حادثة إلى زيد بن ثابت فألقى زيد وسادة لسيدنا عمر (ليجلس عليها) فقال سيدنا عمر هذا أول جورك . وجلس بين يديه .

وحكى عن أبى يوسف رحمه الله. أنه قال فى مناجاته عند موته . اللهم إن كنت تعلم أنى ما تركت العدل بين الخصمين إلا فى حادثة واحدة . فاغفرها لى . قيل وما تلك الحادثة ؟ قال : ادعى نصرانى على أمير المؤمنين دعوى فلم يمكنى أن آمر الخليفة بالقيام من مجلسه والمحازاة مع خصمه . ولكنى رفعت النصرانى إلى جانب البساط بقدر ما أمكننى ثم سمعت الخصومة قبل أن أسوى بينهما فى المجلس فكان هذا جورى .

وأقول : يخشى القاضى أبو يوسف أن يكون قد جار وظلم لأنه قضى فى خصومة بين أحد الناس وأميرالمؤمنين،

ولم يسو بينهما فى مجلسه . فأين هذا مما هو واقع الآن ؟ نرى وكيل النيابة وهو خصم للمتهم يجلس إلى يمين القاضى وفى مستواه العالى . ويقيم الدليل إثر الدليل على ارتكاب المتهم للجريمة فى اطمئنان بال وتروّ وطول أناة . ونرى المتهم فى قفص الاتهام وعليه حارس من الجند فظ غليظ الطبع إذا فاه بكلمة وَجَأَ عنقه وإذا تحرك لكزه فى ظهره . وإن كان له محام فمجلسه دون مجلس وكيل النيابة . ولذلك نرى الأستاذ المحامى — لشعوره بعدم المساواة بينه وبين خصم موكله — يرسل دائما الصيحة إثر الصيحة فى وجه وكيل النيابة ويقول : من أين أتى وكيل النيابة بهذا الكلام والتحقيق خلو منه ؟ وهو يعلم أن وكيل النيابة لم يقل إلا حقا ، ثم ينحى باللائمة على وكيل النيابة المحقق ويرميه بالقصور والتقصير والعجلة وعدم التروّى كل ذلك ليكمل نقصاً يشعر به فى نفسه لعدم التسوية بينه وبين وكيل النيابة فى مجلس القضاء فيطلق الصيحات العالية ويضرب المنضدة بيده ضربات مدويات ليفهم الجمهور أنه ووكيل النيابة صنوان وإن اختلفا فى المكان فى مجلس القضاء . فليت شعرى ماذا يضر لو كان لمحامى المتهم مكان إلى يسار القاضى وفى مستواه ؟ وإذا لم يكن له محام فما يضر لو خرج من قفص الاتهام — والأصل أنه برىء — ووقف بجوار المجنى عليه يدلى بحجته بعيداً عن هذا القفص الذى يكسر القلب ، ويميت النفس ، ويذهب باللب ، ويفقد الشجاعة على الكلام والقوة على الدفاع ؟

لقد نصّ التشريع أو جرى العرف — لست أدرى — على أن المتهم إذا مثل أمام القضاء رفعت عنه الكبول الحديدية . وهذا عمل إنسانى لشخص لم يحكم باجرامه .

التسوية فى النظر الى الخصمين والاقبال عليهما :

جاء فى كتاب اعلام الموقعين لابن القيم الجوزية : رأيت فى بعض التواريخ أن أحد قضاة العدل فى بنى إسرائيل أوصاهم إذا دفنوه أن ينبشوا قبره بعد مدة فينظروا هل تغيّر منه شىء أو لا . وقال : إنى لم أجُر قط فى حكم ، ولم أحاب فيه . غير أنه دخل علىّ خصمان كان أحدهما صديقاً لى ، فجعلت أصغى إليه بأذنى أكثر من إصغائى إلى الآخر . ففعلوا ما أوصاهم به ، فرأوا أذنه قد أكلها التراب ولم يتغير جسده .

التسوية فى القضاء :

هو العدل بين الخصوم فلا فضل لكبير على صغير ، ولا لعظيم على حقير ، ولا لشريف على وضيع . فقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يسوى فى القضاء بين نفسه وبين أى إنسان . فقد روى النسائى عن أبى سعيد الخدرى قال : بينا رسول الله صلى الله عليه وسلم يقسم شيئاً إذ أكبّ عليه رجل ، فطعنه رسول الله صلى الله عليه وسلم بعرجون كان معه . فصاح الرجل ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « تعال فاستقد » قال بل عفوت يا رسول الله .

وحدث أن جبَـلةَ بن الأيهم آخر ملوك بنى غسان وفد على سـيدنا عمر رضى الله عنه ومعه وجوه القوم ورءوس العشائر ليدخلوا فى دين الله فأسلموا . ثم هاجر جبلة إلى المدينة واستشرق أهلُها بمقدمه حتى تطاول النساء من خدورهم لرؤيته وفرح المسلمون بقدومه وإسلامه . فبينا هو يطوف بالبيت إذا بأعرابى ـ من فزارة من عامة الناس يسير وراءه طائفاً بالبيت ـ وطئ فضل إزاره وهو يسحبه على الأرض فحله . فالتفت إليه جبلة مغضباً فلطمه فهشم أنفه . فنابذه الأعرابى إلى عمر رضى الله عنه فى القصاص. فقال جبلة : إنه وطئ إزارى فحله . فقال له عمر : أما أنت فقد أقررت . إما أن ترضيه و إلا أقدتك منك . قال : أتقيده منى وأنا ملك وهو سوقة . قال : يا جبلة : إنه قد جمعك و إياه الإسلام فما تفضله بشىء إلا بالعافية . قال : والله لقد رجوت أن أكون فى الإسـلام أعز منى فى الجاهلية . قال عمر : هو كذلك . قال : إذن أرجع عن دينكم هذا الذى يقاد فيه للسوقة من الملوك . فقال عمر رضى الله عنه : إذن أضرب عنقك . فقال : أمهلنى الليلة حتى أرى رأيى . واحتمل راحلته وهرب إلى بلاد الروم عند قيصر وفيما قرره الثقات أنه ارتد فندم ولم يزل باكياً على فعلته هذه وقال :

تنصرت الأشراف من أجل لطمة

وما كان فيها لو صبرت لها ضرر

تكنفنى منهـــا لجاج ونخوة
وبعت لهـا العين الصحيحة بالعور
فياليت أمى لم تلدنى وليتنى
رجعت إلى الأمر الذى قال لى عمر

تعليق

هذا ملك من الملوك له مكانة فى قومه دخل دين الإسلام هو وقومه . فصفع أعرابيا فقيرا فاحتكم الأعرابى إلى سيدنا عمر رضى الله عنه فقضى أن يقيده منه . فكبر على هذا الملك أن يسوى الإسلام بينه وبين واحد من السوقة فى القضاء فارتد هو وقومه عن الإسلام . ولعلنا نجد فى زماننا الذى نعيش فيه من يقول : أما كان الأولى بأمير المؤمنين أن يغضى عن هذا الحادث البسيط رعاية لملك قوى دخل فى دين الله فى مبدأ الدعوة له مخافة أن يرتد . ولكن أمير المؤمنين لا يأبه لكل هذا ويأبى إلا أن يأخذ العدل طريقه مهما تكن النتيجة .

هذا وقد حدث فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم أن اهتمت قريش أشد الاهتمام بالمرأة المخزومية التى سرقت . فتكلَّم أُسامة حبُّ رسول الله فى شأنها فقال : أتستشفع فى حد من حدود الله ؟ ثم قام خطيبا وقال : أيها الناس إنما ضل مَنْ قبلكم (بنو إسرائيل) إنهم كانوا إذا سرق الشريف تركوه وإذا سرق الضعيف أقاموا عليه الحد . وايم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطع محمد يدها

تعليق

أما بعد : فهل تريدون أن أعيد إلى سمعكم ما هو واقع الآن ؟ اسمعوا : يوجد فى النيابة العمومية نوع من الحفظ اسمه « حفظ لعدم الأهمية » ومثاله أن يضرب شخص شخصاً آخر ضربا لا إدماء فيه . فإذا كان الضارب عظيما فى مركزه وكان المضروب من الطبقة الفقيرة حفظت النيابة الأوراق « لعدم الأهمية » والظاهر للناس أن عدم الأهمية منصب على الفعل لأنه لم يحدث أثرا كبيرا . ولكن الذى أعلمه أنا ويعلمه أعضاء النيابة فى قرار نفوسهم أن عدم الأهمية مقصود به شخص المجنى عليه وأن الحفظ مقصود به حماية الضارب .

ثم هل أتاكم حديث المادة ١٧ من قانون العقوبات ؟ إن حديثه لعجب . وضع الشارع للقاضى هذه المادة ليبيح له أن ينزل درجتين عن العقوبة المقررة للفعل . وغرضه أن يكون لدى القاضى الحرية التامة فى تقدير العقوبة مع ملاحظة حال المتهم وظروف ارتكاب الجريمة . فاذا قتل أخ أخته مثلا فى ظروف سيئة تستدعى الرأفة نزل القاضى من عقوبة القتل إلى العقوبة الأخف . ولكن المحاكم توسعت فى هذا الحق وجعلت المادة تشمل العظماء والشرفاء لمجرد عظمتهم وشرفهم . وفى ذلك من عدم المساواة بين الناس ما فيه . بل فيه مخالفة صريحة لمبدأ عام شدد فى اتباعه التشريع الحديث : وهو أن الناس متساوون جميعاً

أمام القانون . وأنى لا أدعى أن المحاكم تقول صريحاً فى أحكامها إنها استعملت الرأفة لأن المتهم عظيم أو شريف. وإنما أقول إنها اعتادت أن تذكر فى الأسباب عبارة وهى: أنه نظراً لظروف الدعوى وملابساتها ترى المحكمة تطبيق المادة ١٧ وقد أجازت محكمة النقض والإبرام هذا القول المقتضب وهى التى لاتترك القاضى يتهاون فى توضيح الأسباب . والاسهاب فى تدوين العلل . وحجتها فى ذلك أن تقدير ظروف الرأفة من صميم اختصاص قاضى الموضوع فلا رقابة لها عليه فيه . تقول المحاكم هذه العبارة المقتضبة وأنا أعلم والقضاة يعلمون فى قرارة نفوسهم أن تطبيق المادة ١٧ لم يكن إلا لمركز المتهم من الهيئة الاجتماعية وسمو مكانه فى نظر الناس .

والحيف هو الظلم فإذا قدم الشريف طمع فى ظلمه ، أى فى أن تكون الحكومة له وانكسر بهذا التقديم قلب خصمه الضعيف فيخاف الجور ويبأس من عدله ، وربما يتمكن الشريف عند التقديم من التلبيس على القاضى . ويعجز الضعيف عن إثبات حقه بالحجة والقاضى هو المتسبب لذلك باقباله على أحدهما وتركه التسوية بينهما فى المجلس ويصير متهماً بالميل أيضاً .

(٥) «حتى لا يطمع شريف فى حيفك ولا ييأس ضعيف من عدلك» ـ وفى العقد: «ولا يخاف ضعيف من جورك» وفى صبح الأعشى: «ولا ييأس ضعيف من عونك»

(٦) البينة على من ادعى واليمين على من أنكر

هذا كلام مروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال للمدعى: ألك بينة ؟ قال لا . قال «البينة على من ادعى واليمين على من أنكر» .

تعليق

وليس المراد بالبينة الشهود كما أخطأ فى فهمها بعض فقهاء الإسلام وكما نخطىء نحن الآن فى فهمها . فان المفهوم عند قضاة الوقت الحاضر أن البينة هى الشهود ولذلك يقولون فى أحكامهم التمهيدية حكمت المحكمة باحالة الدعوى على التحقيق ليثبت المدعى حقه بالبينة (أى بالشهود) والقضاة معذورون لأن قانون المرافعات فى المادة ١٧٧ وما بعدها صريح فى أن البينة هى الشهود .

ولبيان هذا الخطأ فى الفهم ننقل ما جاء فى كتاب أعلام الموقعين قال : البينة اسم كل ما يُبين الحق . فقول النبى صلى الله عليه وسلم للمدعى : ألك بينة ؟ وقول عمر البينة على المدعى . المراد به ألك ما يبين الحق من شهود أو دلالة ؟ فان الشارع فى جميع المواضع يقصد ظهور الحق بما يمكن ظهوره به من البينات التى هى أدلة عليه وشواهد له . ولا يقف ظهور الحق على أمر معين لا فائدة فى تخصصه به . مع مساواة غيره فى ظهور الحق أورجحانه عليه ترجيحاً لا يمكن جحده ودفعه كترجيح شاهد الحال على مجرد اليد . فى صورة من على رأسه عمامة و بيده عمامة وآخر خلفه مكشوف الرأس يعدو أثره[1] ، ولا عادة له

(١) و يقول يا عمامق مثلا

بكشف رأسه . فبينة الحال ودلالته هنا تفيد ظهور حق المدعى أضعاف مايفيده مجرد اليد عند كل أحد . فالشارع لا يهمل مثل هذه البينة والدلالة ويضيِّعُ حقا يعلم كل أحد ظهوره وحجته . ومعنى هذا أنه لايصح جعل المقصود من كلمة البينة شهادة الشهود وقصر معناها على الشهادة فقط دون سائر البينات وشاهد الحال فى المثـل السابق يقول إن صاحب العمامة هو المـكشوف الرأس وهو دليل مرجح على دليل الشخص الآخر الذى على رأسه عمامة وفى يده أخرى . ودليل هذا هو وضع اليد . فيجب على القاضى أن يحكم للأول بمقتضى شاهـد الحال ولا يلزمه باستحضار شهود على ملك العمامة[1] .

و بعد . فلا عذر لقضاتنا بعـد الآن أن يقولوا فى أحكامهم التمهيـدية : إحالة الدعوى على التحقيق ليثبت المدعى دعواه بالبينة وهم يقصدون الشهود . ولعـل أن يكون هذا البيان دافعاً للمشرع المصرى فى التشريع الجديد

---

(١) ومن أمثلة شاهد الحال الحكاية الآتية : جاء رجـل يخاصم آخر إلى القاضى شريحْ فى سِنَوْر . فقال القاضى : بينتك ؟ فقال ما أجد بينة فى سِنَوْر ولدت عندنا . فقال شريح : فاذهبوا بها إلى أمها فارسـلوها . فان استقرت واستمرت ودرت فهى سنورك وإن هى اقشـرت وازبأرّت (أى انتفش شعرها) فليست سنورك . وأقول وهـذا هو ما يحدث فى زماننا . فانه إذا خاصم رجل آخرَ على حمار ولم ترجح بينة أحدهما على بينة الآخر أطلق الحمار فى حى كل منهما فمن دخل الحمار فى داره فهو حماره .

أن يحذف كلمة « البينة » من قانون المرافعات و يبدلها كلمة أخرى . ولا يصح الاعتراض بأن هذه الكلمة اصطلح الناس ستين سنة على أنها تفيد هذا المعنى فلا محل لتغييرها . إذ لا حجر على الاصطلاح . و يرد ابن القيم الجوز به على هذا الاعتراض و يقول : الصحيح أنه لا حجر على الاصطلاح . بشرط أن لا يتضمن حمل الكلام على غير المراد منه فيقع الغلط فى فهم النصوص .

تعليق

وأقول : أما اليمين فقد كنت أود أن أذكر كل ما جاء عنها فى كتب الفقهاء المسلمين بالتفصيل وأقارنها بما جاء فى كتب فقهاء القوانين النظامية . لأبين فضل الفقهاء المسلمين وسبقهم فى هذا الباب . و إن كان فضلهم فى كل المسائل الفقهية لا يحتاج إلى بيان . ولكنى خشيت التطويل فأخرج عن نطاق الموضوع الذى أنا بسبيل معالجته وهو «أدب القاضى» . غير أنى أقول كلمة سريعة مرجئا التفصيل إلى فرصة أخرى وفى بحوث أخرى بعون الله .

فى القوانين الوضعية تكون اليمين على أربعة أنواع : يمين حاسمة يوجهها المدعى على المدعى عليه . إذا عجز عن إثبات حقه . و يمين متممة يوجهها القاضى على من شاء من الخصوم ليكمل بها الدليل إذا كان غير مقتنع به . و يمين على العلم يوجهها القاضى على الخصوم وهو الورثة على الأغلب فيقول الحالف فيها : أحلف أننى لا أعلم ... و يسمونها Serment de crédulité . و يمين يوجهها

القاضى على المدعى ليحدد مقدار المدعَى إذا كان مغالياً فيه ولم يكن لدى القاضى مايساعده على هذا التحديد كأن يحلفه على أن ما أنفقه على الزراعة مثلا بلغ كذا ويسمونه Serment en plaids . وإنه لايدهشكم أن تجدوا هذه الأنواع الأربعة فى كتب الفقه الإسلامى . كما أنكم تجدون الشروط اللازمة لصحة اليمين وأهلية الخصوم وما يصح أن يكون محلا لليمين . وما لا يصح بما لا مزيد عليه لمستزيد .

ونصت التشريعات الحديثة على أنه يجوز للمدعى عليه أن يرد اليمين على المدعى . وقد جاء فى كتب الفقهاء المسلمين كلام كثير على جواز الرد وعدم جوازه مؤيدين كل رأى بأدلته .

كما تعرضت التشريعات الحديثة لطريقة توجيه اليمين من حيث ضرورة صدور حكم من القاضى بتحليف اليمين إذا توافرت لديه شروط التحليف .

وعند الفقهاء المسلمين أن على القاضى عرض اليمين على المطلوب تحليفه ثلاث مرات إلى غير ذلك مما لا يمكنى استيعابه كله فى هذا الموضع

هذا مروى عن النبى صلى الله عليه وسلم رواه الترمذى عن عمر بن عوف المزنى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : «الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا حرم حلالا وأحل حراما والمسلمون على شروطهم إلا شرطا حرم حلالا أو أحل حراما». وندب الله سبحانه وتعالى إلى الصلح فى كثير من الآيات الكريمة . قال تعالى :

(٧) «والصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا حلل حراما أو حرم حلالا» .

«وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ المُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا» ، وقال تعالى: «وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزاً أَوْ إِعْرَاضاً فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحاً وَالصُّلْحُ خَيْرٌ». لهـذا كان القاضى مأموراً بدعاء الخصمين إلى الصلح . وحض سـيدنا عمر على الصلح فقال : ردوا الخصوم حتى يصطلحوا فان فصل القضاء يحدث بين القوم الضغائن . وقال أيضاً : ردوا الخصوم لعلهـم أن يصطلحوا فانه آثر للصـدق وأقل للخيانة . وقال أيضاً : ردوا الخصوم إذا كانت بينهم قرابة فإن فصل القضاء يورث بينهم الشنآن والعداوة والبغضاء .

ومن قضائه صلى الله عليه وسلم أنه أتى إليه رجلان يختصمان فى ميراث لهما ولم يكن لهما بينة إلا دعواهما . فقال صلى الله عليه وسلم : «إنمـا أنا بشر وأنكم تختصمون إلى ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض» (أى أفهم بحجته وأكثر فطنة يصرفها إلى أى وجه شاء) فأقضى على نحو ما أسمع . فإن قضيت له من حق أخيه بشىء فلا يأخذ منه شيئاً . إنمـا أقطع قطعة من نار . فبكى الرجلان وقال كل منهما لصاحبهِ . حقى لك . فقال لهما عليه الصلاة والسلام ماذا فعلتما ؟ اذهبا فاقتسما ثم توخيا الحق ثم استهما ثم تحالاً (أى ليحلل كل منكما صاحبه) . والصلح لا يقع على محرم كالخمر والخنزير وفى الخصومة بين الزوجات كأن يصالح إحداهما على أن لا يبيت عند الأخرى بذا صلح باطل . وكالصلح على إسقاط واجب أو تعطيل

حد . أو الصلح على ظلم شخص ثالث وما أشبه .

ويقول الشافعى رحمه الله : إن الصلح عند الانكار باطل . لأنه صلح حرم حلالا وأحل حراما . لأن المدعى إذا كان مبطلا فأخذَ المال بصلح . كان أخذه حراما والصلح أحله له . وإن كان محقا فالصلح يكون على بعض الحق عادة وما زاد على ذلك إلى تمام حقه كان أخذه حلالا قبل الصلح . وقد حرُم عليه ذلك بالصلح . وكان حراما على الخصم منعه قبل الصلح فأُحل له ذلك بالصلح » ورُدَّ عليه بأن المراد هو تحليل محرم العين كالصلح على الخمر ولحم الخنزير أو تحريم ما هو حلال العين كأن صالح الزوجة على أن لا يبيت مع الأخرى . فهذا هو الصلح الذى أحل حراما وحرم حلالا . فهو باطل .

تعليق — والصلح فى القوانين الوضعية جائز . بل يجب على القاضى أن يسعى فيه فقد جاء فى المادة ٦٨ من قانون المرافعات : يجب على قاضى المواد الجزئية أن يسعى فى المصالحة بين الأخصام فى أول جلسة يحضرون فيها أمامه

إلا أن الصلح لايصح إذا وقع على محرم بحكم القانون جاء فى المادة ٥٣٣ من القانون المدنى : لا يجوز الصلح فى المسائل المتعلقة بالنسب أو النظام العام

وقد فهمتم مما تقدم أن الصلح يقتضى النزول عن بعض الحق من كل من الجانبين . وهذا ما تعنيه القوانين الوضعية من الصلح ، لأنه لو وقع بغير متاركة كان إقراراً لا صلحاً . جاء فى المادة ٥٣٢ من القانون المدنى : الصلح

عقد به يترك كل من المتعاقدين جزءاً من حقوقه على وجه التقابل لقطع النزاع الحاصل أو لمنع وقوعه .

أرأيتم كيف أن رسالة سيدنا عمر لم تترك قولا لقائل بعدها فى هذا الباب .

(٨) ومن ادعى حقا غائباً أو بينة فاضرب له أمداً ينتهى اليه

وفى المبسوط : واجعل للمدعى أمداً ينتهى اليه . وفى جمهرة رسائل العرب: واجعل لمن ادعى حقا غائبا أو بينة أمداً ينتهى اليه.

الشرح : لأن المدعى قد تكون حجته أو بينته غائبة فعلى القاضى أن يضرب له أمداً ليُحضر حجته . حتى إذا قال شهودى حاضرون أمهله ليأتى بهم لربما لم يأت بهم فى المجلس الأول بناء على أن الخصم لا ينكر حقه لوضوحه فيحتاج لمدة ليأتى بهم . وبعد ما أقام البينة إذا ادعى الخصم الدفع أمهله القاضى ليأتى بدفعه فإنه مأمور بالتسوية بينهما فى عدله وليكن إمهاله على وجه لا يضر بخصمه فإن الاستعجال إضرار بمدعي الدفع وفى تطويل مدة إمهاله إضرار بمن أثبت حقه . وخير الأمور أوسطها

فإن ظهر عناد أحد الخصمين ومدافعته للقاضى لم يضرب له أمداً بل يفصل فى النزاع لأن ضرب هذا الأمد إنما كان لتمام العدل فإذا كان فيه إبطال للعدل لم يجب إليه الخصم . هذا ملخص ما جاء فى المبسوط وأعلام الموقعين .

تعليق

أفرد الفرع الثالث من الفصل الأول من الباب السابع من قانون المرافعات للدفوع الخاصة بطلب المواعيد . وذلك ابتداء من المادة ١٤٠ إلى المادة ١٥٠ وهى لا تخرج فى جوهرها عما جاء فى كلام سيدنا عمر وشرح الفقهاء له .

وتفسير هذا فى تعبيرنا القضائى الحالى أنه إذا أقام المدعى بينة على حقه حكم له القاضى بحقه . و إن أعجزه ذلك حكم برفض دعواه . و إن ادعى المدعى عليه بدفع و إقامة الحجة على دفعه حكم القاضى بمقتضى دفعه .

وقوله استحللت عليه القضية : أى كان حلالا لك أيها القاضى أن تدفع دعوى المدعى . وقد فهمتُ هذا مما جاء فى لسان العرب فى مادة (حلل) قال : وفى حديث النخعى أحِلَّى بمن أحَلَّ بك وقالوا فى معناه أن المؤمنين حرُمَ عليهم أن يقتل بعضهم بعضاً و يأخذ بعضهم مال بعض . فكل واحد منهم مُحْرم عن صاحبه . يقول فإذا أحلَّ رجل ما حَرُم عليه منك فادفعه عن نفسك بما تهيأ لك دفعه به من سلاح .

وأقول : معنى هذا أن المدعى الذى يُحِلُّ من صاحبه ما حرُم عليه . بأن يدعى عليه دعوى لا دليل له عليها . استحل القاضى عليه الدعوى أى دفع دعواه وكان دفعه حلالا لأن المدعى هو البادئ بارتكاب ما حرُم . ولهذا قالوا إن إحلال البادئ ظلم و إحلال الدافع مباح - ويمكن تفسير معنى « استحللت عليه القضية » بأنه من المقرر شرعاً أنه إذا استكملت للقاضى شرائط الحكم وجب عليه القضاء فوراً إلا فى ثلاث حالات يجوز فيها تأخير الحكم

أولا : رجاء الصلح .

ثانياً : إذا ارتاب فى الشهود فله تأخير الحكم حتى يتثبت .

(٩) فان بينه أعطيتهُ بحقه وان أعجزه ذلك استحللت عليه القضية فان ذلك هو أبلغ للعذر وأجلى للعمى

وجاء فى المبسوط. فان أحضر بينة خذ بحقه و إلا وجهت القضاء عليه فذلك أجلى للعمى وأبلغ فى العذر

وجاء فى رسائل جمهرة العرب فان أحضر بينة أخذت له بحقه وإلا استحللت عليه القضية فان ذلك أنفى للشك وأجلى للعمى وأبلغ فى العذر

ثالثاً : إذا استمهله المدعى حتى يحضر بيِّنته أواستمهله المدعى عليه ليحضر بينة على الدفع . فإن لم يكن شيء من ذلك وقد أخر القضاء فإنه يأثم لتركه الواجب و يستحق العزل لفسقه و يعزر لارتكابه ما لا يجوز شرعاً (١)

وعلى هذا يكون مراد سيدنا عمر أنه إذا عجز المدعى عليه عن إحضار البينة على الدفع وطلب أجلا آخر لايجيبه القاضى وصار فى حل من القضاء للمدعى لأنه إذا أجابه مع قيام بينة المدعى على دعواه يأثم و يعزر و يستحق العزل. يؤيد هذا ما جاء فى الشرح فى صفحة ١٨٨ وما قاله السرخسى فى المبسوط بعد ذلك وهو : إن كان مراده دعوى الدفع (يعنى دفع المدعى عليه دعوى المدعى) فهذا واضح لأنه إذا عجز عن إثبات ما ادعى به من الدفع وجه القاضى عليه القضاء ببيِّنة المدعى ، (أى حكم عليه المدعى وهذا معنى وَجَّه عليه القضاء) ما لم يظهر عجزه عن ذلك لا يوجه القضاء عليه لأن الحجة تقوم عليه إذا ظهر عجزه عن الدفع بالطعن أو المعارضة . و إن كان مراده جانب المدعى فمعنى قوله وجهتَ القضاء عليه ألزمته الكف عن أذى الناس والخصومة من غير حجة .

وقوله فان ذلك أجلى للعمى ، أى لإزالة الاشتباه ، وأبلغ فى العذر للقاضي عند توجه القضاء عليه لأنه إذا وجه القضاء بعد إمهاله حتى يظهر عجزه عن الدفع انصرف من

---

(١) طرق القضاء للاستاذ أحمد بك ابراهيم

مجلسه شاكراً له ساكتاً . وإذا لم يمهله انصرف شاكياً منه يقول : مال إلى خصمى ولم يسمع حجتى ولم يمكنى من اثبات الدفع عنده .

الشرح — يقول ابن القيم الجوزية : يريد سيدنا عمر أنك إذا اجتهدت فى حكومة ثم وقعت لك مرة أخرى فلا يمنعك الاجتهاد الأول من إعادته (أى من إعادة الاجتهاد مرة أخرى) . فإن الاجتهاد قد يتغير ولا يكون الاجتهاد الأول مانعاً من العمل بالثانى اذا ظهر أنه الحق فإن الحق أولى بالإيثار لأنه قديم سابق على الباطل (أى الاجتهاد الأول) فإن كان الاجتهاد الأول قد سبق الثانى والثانى هو الحق فهو أسبق من الاجتهاد الأول (مع أنه كان الثانى) لأنه قديم سابق على ماسواه ولا يبطله وقوع الاجتهاد الأول على خلافه بل الرجوع إليه أولى من التمادى فى الاجتهاد الأول . وقد قيل إن عمر ابن الخطاب رضى الله عنه قضى فى امرأة توفيت وتركت زوجها وأمها وأخويها لأبيها وأمها وأخويها لأمها فأشرك عمر بين الأخوة للأم والأب والأخوة للأم فى الثلث . فقال له رجل إنك لم تشرك بينهم عام كذا وكذا قال عمر تلك على ما قضينا يومئذ وهذه على ما قضينا اليوم .

تعليق

قد أخذت محاكم النقض والإبرام فى بلاد العالم برأى سيدنا عمر فهى ترجع عن مبدأ قررته سابقاً إلى مبدأ آخر

(١٠) « ولا يمنعك قضاء قضيت فيه اليوم فراجعت فيه رأيك فهديت فيه لرشدك أن تراجع فيه الحق فان الحق قديم لا يبطله شىء ومراجعة الحق خير من التمادى فى الباطل» وفى بعض الكتب : قَضَيْتَهُ بالأمس. وفى بعض الكتب. أن ترجع عنه بدلا من أن تراجع فيه الحق

قد يخالفه مخالفة تامة فى موضوع واحد وقد ترجع عن الثانى إلى ثالث متى ظهر لها وجه الحق وقد يكون القضاة أصحاب الرأى الأول هم أنفسهم أصحاب الرأى الثانى . وقضاء محاكم النقض والابرام هو قضاء اجتهاد فى تفسير القوانين وتأويلها . أليس كذلك يا حضرات القضاة ؟

(١١) والمسلمون عدول بعضهم على بعض إلا مُجرَّباً عليه شهادة زور أو مجلودا فى حدٍ أو ظنيناً فى ولاء أو قرابة

الشرح — صفة العدالة ثابتة لكل مسلم باعتبار اعتقاده. فإن دينه يمنعه من الإقدام على ما يعتقد الحرمة فيه فيدل على أنه صادق فى شهادته . فالكذب فى الشهادة محرم فى اعتقاد كل مسلم لقوله صلى الله عليه وسلم : عدلت شهادة الزور بالإشراك بالله تعالى ، لأن الله سبحانه وتعالى قرن فى كتابه العزيز الإشراك بالله وقولَ الزور . فقال : « واجْتَنِبُوا قول الزور حنفاء لله غير مشركين به » . وقال تعالى : « فاجتنبوا الرجس من الأوثان واجتنبوا قول الزور» وقال صلى الله عليه وسلم: «ألا أنبئكم بأكبر الكبائر . قلنا بلى يا رسول الله : قال الاشراك بالله تعالى وعقوق الوالدين . وكان متكئاً فجلس ثم قال : ألا وقول الزور ألا وقول الزور فما زال يكررها حتى قلنا ليته سكت .

ولهذا جعل الله سبحانه وتعالى هذه الأمة أمة وسطا ليكونوا شهداء على الناس . والوسط العدل الخيار . فكانوا عدولا بعضهم فى بعض .

ويستثنى منهم أولا : من جرب عليه شهادة الزور ولو مرة واحدة فلا يوثق بعد ذلك فى شهادته لظهور خيانته بارتكاب كبيرة من الكبائر. ثانيا : أو مجلودا فى حد . أى

من جُلِدَ فى حد فان الله سبحانه وتعـالى نهى عن قبول شهـادته . ثالثاً : أو ظنيناً فى ولاء أو قرابة . أى متهما فى ولاء أو قرابة . وعلى هذا لا تجوز شهادة السيد لعتيقه بمـال أو شهادة العتيق لسيده إذا كان لا يزال منقطعا إليه يناله نفعه . وكذلك لاتقبل شهادة القريب لقريبه . واختلف الفقهاء فى ذلك . فمنهم من جوز شهادة القريب لقريبه مطلقا . ومنهم من منع شهـادة الأصول للفروع . والفروع للأصول . وجوز شهادة الأقارب بعضهم لبعض ولكل فريق أدلة وحجج لا محلّ لبيانها هنا .

تعليق

لا تمنع القوانين الوضعية قبول شهادة من سبق الحكم عليه فى شهادة زور ولا تمنع قبول شهادة من سبق الحكم عليه فى جريمة أيا كانت إلاّ أن للقاضى مطلق الحرية فى أن يأخذ بها أو لايأخذ . كذلك لاتمنع هذه القوانين قبول شهادة الأقارب بعضهم لبعض ولا شهادة الأصول للفروع ولا شهادة الفروع للأصول . إلا أن للقاضى مطلق الحرية فى الأخذ بها أو إهدارها . جاء فى المادة ١٩٨ من قانون المرافعات أمام المحاكم (الأهلية) ما يأتى : لا يجوز رد شهادة أحد الشهود ولا تجريحه ولو كان قريبا أو صهرا لأحد الأخصام . إلا إذا كان غير قادر على التمييز سواء كان ذلك بسبب زيادة كبر أو صغر سنه أو بسبب مرض فى جسمه أو فى قواه العقلية أو غير ذلك من الأسباب التى من هذا القبيل .

وقد جاء فى قانون المرافعات أمام المحاكم (المختلطة) ما يخالف هـذا النص مخالفة تامة وما يتفق مع النصوص الشرعية بعض الاتفاق فالمادة ٢٣٦ تقول : يجوز رد الشاهد إذا كان زوجا لأحد الخصوم أو أباً أو جداً وإن علا أو ابناً وإن سفل لغاية الدرجة الرابعة أو قريبا من فرع غير فرع الخصم ولـكنه منحدر معه من أصل واحد لغاية الدرجة الرابعة أو كان صهراً . وجاء فى المادة ٢٣٧ : يجوز تجريح الشاهد إذا كان بينه وبين المشهود عليه خصومة قائمة أو كان وارثاً لمن دعاه للشهادة أو كانت له مصلحة شخصية تعود عليه مباشرة من النزاع موضوع الشهادة أو أن يكون قد سبق وأعطى على نفسه شهادة مكتوبة بالوقائع التى دعى للشهادة عليها أو كان عاملا أوخادماً عند أحد الخصوم . وكذلك كل من آكل الخصم الذى دعاه للشهادة أو نادمه على شراب بثمن من مال هذا الخصم .

وهذه النصوص مأخوذة من المادة ٢٨٣ من قانون المرافعات الفرنسى .

ومن ألطف الانتقادات التى وجهت إلى واضع القانون الأهلى ما قاله الأستاذ لوزينا بك فى شرح قانون المرافعات قال: «إن المبدأ الذى قرره واضع القانون الأهلى كان يكون مقبولا لو أن الإنسان قد وصل إلى الكمال فى سمو الأخلاق والشرف والنزاهة . أما وحياة الانسان الحالية لا تدل على ذلك فإن هذا المبدأ لا يساير هذه الحياة . فمن واجب المشرع أن ينظر إلى الناس كما هم لا كما يجب أن يكونوا

ومما لا شك فيه أن الميـل والحقد والمصلحة الذاتية تجعل شهادة الشاهد محل شك . ومن الغريب أن واضع النص الأهلى فى الوقت الذى لا يبيح فيه رد الشاهد أيا كان لقرابة بينه وبين أحد الخصوم أو لقيام مصلحة شخصية له فى النزاع تراه يعقد بابا خاصا لرد القضاة لقرابة أو لأحوال أخرى مبينة فى قانون المرافعات ومعلوم أن القاضى يتمتع بشهرة لا شك فيها ويشغل مركزاً اجتماعياً سامياً . وهو رجل ذو خلق لا يخضع للشهوات الإنسانية . وفى ذلك من الضمان ما لا يوجد عند رجل عادى » .

شرح — وقوله إن الله تولى من عباده السرائر يعنى أن المحق والمبطل ليس للقاضى طريق إلى معرفة حقيقته . فان ذلك غيب ولا يعرف الغيب إلا الله . ولـكن الطريق للقاضى بما يظهر عنده من الحجة وما يقوم من برهان .

أما ستر الحدود فمعناه ستر الذنوب لأن لـكلمة « حدود » معنيين : أحدهما بمعنى الذنب والآخر بمعنى العقوبة يعنى أن الله سبحانه وتعالى ستر على الناس ذنوبهم فلا تظهر إلا بالبينات ، أى بالأدلة والشواهد كدلالة الحمل على لزنا ورائحة الخمر على السكران . أما الأيمان فيراد بها أيمان الزوج فى اللعان وأولياء القتيل فى القَسَامة .

والقسامة هى الحـكم بالدية ، فمتى وُجد قتيل فى محلة (المحلة فى الأصل هى الناحية التى ينزل بها القوم ولا تقل عنماية بيت) ولم يعلم قاتله وطلب أولياء دمه بالقسامة وتوافرت شروطها الشرعية أُجيبوا إلى طلبهم واختار أولياء

(١٢) فان الله تعالى تولى من العباد السرائر وستر عليهم الحدود إلا بالبينات والأيمان

وجاء فى المبسوط وجمهـرة رسائل العرب : فان الله قد تولى منكم السرائر ودرأ بالبينات وَالأيمان

القتيل خمسين من صالحى الحى الذين لا يُتهمون بأنهم يحلفون كذباً فيستحلف كل واحد منهم بالله ما قتله ولا يعلم له قاتلا . فإذا حلفوا حكم عليهم بالدية ومن نكل منهم عن اليمين حبس حتى يحلف أو يقر .

(١٣) ثم الفهم الفهم فيما أدلى إليك مما ورد عليك مما ليس فى قرآن ولا سنة . ثم قايس الأمور عند ذلك واعرف الأمثال ثم اعمد فيما ترى إلى أحبها إلى الله وأشبهها بالحق وجاء فى المبسوط الفهم الفهم فيما تلجلج فى صدرك مما لم يبلغك فى القرآن والحديث واعرف الأمثال والأشباه

الشرح : قبل أن أدوّن شرح هذه الفقرة أشير إلى أنها خاصة بما يتبعه القاضى إذا لم يكن فى كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم مايقضى به فى حالة وردت عليه. والحال عندنا نحن القضاة النظاميين أنه إذا لم يكن فى القانون نص على الواقعة الواردة علينا اتبعنا ما جاء فى المادة ٢٩ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية ، وهى : إن لم يوجد نص صريح بالقانون يحكم بمقتضى قواعد العدل equité (هذا هو النص الحالى) وفى المستقبل القريب سيقضى بمقتضى المادتين ٢و٣ من القانون المدنى المشروع تعديله وهما:

مادة ٢ — فإذا لم يوجد نص تشريعى يمكن تطبيقه حكم القاضى بمقتضى العرف . فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدل equité .

مادة ٣ — ويستلهم فى ذلك الأحكام التى أقرها القضاء (المبادئ القضائية) والفقه مصريا كان أو أجنبياً وكذلك يستلهم الشريعة الإسلامية .

وملخص هذا أن القاضى يحكم أولا بما فى القوانين المشروعة فإن لم يجد فيقضى بمقتضى العرف ، أى يعمد إلى المشابهة والقياس فإن لم يجد فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعى وقواعد العدل (أى اجتهاد الرأى equité) .

وله أيضاً أن يعمد إلى المشابهة أو القياس على نظائر الواقعة الواردة عليه فى البلاد الأجنبية والشريعة الإسلامية ويقضى فيها كما قضت به تلك المحاكم والشريعة الإسلامية

واسمعوا الآن ما قاله الشراح فى كلام سيدنا عمر رضى الله عنه وأرضاه : الفهم الفهم يعنى أن القاضى مطالب بأن يفهم ما يدلى إليه وأن يتثبت منه . فإذا ابتلى بحادثة لايجد لها فى كتاب الله والسنة ذكرا وجب عليه أن يتأمل وأن يعرف الأمثال والأشباه ثم يعمد إلى القياس وهو أن يرد الحادثة إلى الأقرب إليها شبهاً ومثلا . قال ابن القيم : إن حكم الشىء حكم مثله فإن الأمثال كلها قياسات يُعلم منها حكم الممثل من الممثل به . لأن تشبيه الشىء بنظيره يقتضى التسوية بينها فى الحكم . قال الله تعالى : «وتلك الأمثال نضربها للناس وما يعقلها إلا العالمون» . فالقياس فى ضرب الأمثال من خاصة العقل وقد ركز الله فى نظر الناس وعقولهم التسويةَ بين المتماثلين وإنكار التفريق بينهما . والتفريق بين المختلفين وإنكار الجمع بينهما . ثم قال كلاماً طويلا يؤيد أن القياس أحد أصول الشريعة وأنه حجة فى القضاء ولا محل لإيراده هنا . فاذا لم يصل القاضى إلى حكم الحادثة عن طريق القياس اجتهد رأيه وجميع القواعد التى يجب على القاضى أن يتبعها حين يقضى فى الحوادث التى ترد عليه تجدونها ملخصة فيما قاله سيدنا عمر للقاضى شريح وهى : قال الشعبى عن شريح قال : قال له عمر : اقض بما استبان لك من قضاء الله . فإن لم وقس الأمور عند ذلك واعمد إلى أحبها إلى الله وأشبهها بالحق فيما ترى. وجاء فى جمهرة رسائل العرب : الفهم الفهم فيما تلجلج فى صدرك مما ليس فى كتاب الله وسنة النبى ﷺ ثم اعرف الأشباه والأمثال فقِس الأمور عند ذلك بنظائرها واعمد إلى أقربها إلى الله وأشبهها بالحق

تعـــلم كل كتاب الله فاقض بمـا استبان لك من قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم [١] فإن لم تعلم كل أقضية رسول الله صلى الله عليه وسلم . فاقض بما استبان لك من أئمة المجتهدين [٢] . فإن لم تعلم كل ماقضت به أئمة المجتهدين فاجتهد رأيك [٣] .

(١٤) «وإياك والغضب والقلق والضجر والتأذى بالنـاس والتنـكر عنـد الخصوم» وجاء فى كتاب رسائل جمهرة العرب نقلا عنه كتب أخرى. وإياك والغَـلق والضجر وَالتأذى بالخصوم والتنكر عنـد الخصومات

قال السرخسى: القلق والضجر نوعان من إظهار الغضب. فالقلق الحدة. والضجر رفع الصوت فى الكلام فوق مايحتاج إليه والقاضى منهى عن ذلك لأنه يكسر قلب الخصم به ويمنعه من إقامة حجته ويشتبه على القاضى بسببه طريق الإصابة وربما لا يفهم كلام أحد الخصمين . وإن كان مراده الغَلق . فمعناه ضيق الصدر وقلة الصبر ، والتأذى بالخصوم يعنى إظهار الملال منهم إذا أطال أحدهم فى كلامه بمـا لا حاجة به إليه . فلا ينبغى للقاضى أن يظهر التأذى بذلك مالم يتجاوز المتكلم الحد . فإذا تكلم بمـا يرجع إلى الاستخفاف بالقاضى ويذهب بحشمة مجلس القضاء فحينئذ يمنعه عن ذلك ويؤدبه . أما التنـكر عند الخصومات فهو أن يقطب وجهه إذا تقدم اليه خصمان . فإن فعل ذلك مع

---

(١) وهو مانسميه فى اصطلاحنا نصوصا تشريعية lois انظر المـادة الأولى من مشروع تعديل القانون المدنى

(٢) وهو ما نسميه فى اصطلاحنا مبادىء قضائية Jurisprudence انظر المـادة الثالثة من المشروع المذكور .

(٣) وهو ما نسميه فى اصطلاحنا equite انظر المـادة الثانية من المشروع المذكور .

أحدهما فهو جور وأن نعله معهما ربما عجز المحق عن إظهار حقه فذهب وترك حقه . ألا ترى إلى قوله تعالى : « ولو كنت فظا غليظ القلب لانفضوا من حولك » .

تعليق

هذا واجب القاضى نحو الخصوم فى مجلس القضاء ، فلا يرتفع له صوت ولا يغضب ولا يضجر ولا يتأذى ممن يطيل القول منهم إلا إذا خرج عن الموضوع . كما يقال فى اصطلاحنا . فله أن يمنعه من الكلام . وكما كان هـذا واجب القاضى . فمن واجب الخصوم أن يحترموا مجلس القضاء فلا يعتدى أحدهم على القاضى ولا أن يعرّض به فى قول أو إشارة وأن لا يوجه أحد الخصوم إلى خصمه قولا جارحا أو عبارة نابية يتأذى بها واليكم حادثتين وقعتا فى مجلس القضاء فى الإسلام .

الأولى منهما دخل رجل على الشعبى فى مجلس القضاء ومعه امرأة وهى من أجمل النساء فاختصما إليـه فأدلت المرأة بحجتها وقرّبت بينتها . فقال للزوج : هل عندك من مدفع . فأنشأ يقول :

فتن الشـعبىُّ لمـا رفع الطرف إليها
فتنتـــه بدلال وبخطى حاجبيهـا
قال للجلواز قرّبهـا وأحضر شاهديها
فقضى جوراً على الـ ـخصم ولم يقض عليها

قال الشعبى فدخلتُ على عبد الملك بن مروان فلما نظر إلىّ تبسم وقال :

فتن الشعبى لمـا . . . . .

ثم قال : ماذا فعلت بقائل هـذه الأبيات ؟ قلت : أوجعته ضربا يا أمير المؤمنين بمـا انتهك من حرمتى فى مجلس الحـكومة . وبما افترى به على . قال : أحسنت .

والثانية : تنازع إبراهيم بن المهدى هو وبختيشوع الطبيب بين يدى أحمـد بن أبى داود القاضى فى مجلس الحكم فى عقار بناحية السواد . فزرى عليه ابن المهـدى وأغلظ له بين يدى القاضى فأحفظه ذلك فقال : ياإبراهيم إذا نازعت أحداً فى مجلس الحكم فلا تعلين ما رفعت عليه صوتاً ولا تشر إليه بيد وليكن قصدك أمما[1] وطريقك نهجاً وريحك ساكنة ووقف مجالس الحـكومة حقوقها مع التوقير والتعظيم والتوجيه إلى الواجب فإن ذلك أشبه بك وأشكل لمذهبك فى محتدك وعظم خطرك ولا تعجلْ فرب عجـلة تَهَبُ ريثاً[2] . والله يعصمك من الزلل . وخطر القول والعمل . ويتم نعمته عليك كما أتمها على أبويك من قبل إن ربك حكيم عليم . قال إبراهيم : أصلحك الله أمرت بسداد وحضضت على رشاد . ولست بعائد إلى

---

(١) أمما : أى حسنا .

(٢) قوله فرب عجلة تهب ريثا : الريث الابطاء . وهذا مثـل معناه أن العجول لا يُحكم الأمر فيحتاج إلى إعادته فيطول عليه .

ما يثلم مروءتى عندك ويسقطنى من عينك ويخرجنى من مقدار الواجب إلى الاعتذار . فعائذ معتذر اليك من هذه البادرة اعتذار مقر بذنبه ، باخع بجرمه . فإن الغضب لا يزال يستفزنى بمواده فيردنى مثلك بحلمه . وتلك عادة الله عندنا منك . وحسبنا الله ونعم الوكيل . وقد وهبت حقى من هذا العقار لبختيشوع فليت ذلك المال يعدل[1] بأرش الجناية ولم يتلف مالٌ أفاد موعظة وبالله التوفيق .

الشرح — ومعنى قوله إن القضاء فى مواطن الحق مما يوجب به . . . الخ أن القضاء فى مجالس الحكم . لأن الحلم وترك الضجر والقلق وإظهار البشر مع الناس محمود فى كل موضع وفى مجلس القضاء أولى لأنه مما يوجب الله به الأجر ويحسن الذكر . ومن خلصت نيته فيما بينه وبين الله تعالى ولو على نفسه يكفه الله ما بينه وبين الناس وإلى نحوه أشار صلى الله عليه وسلم فى قوله «من أخلص سريرته أخلص الله علانيتهُ ومن يتزين للناس بما يعلم الله منه خلافه يسبه أو يشينه» يعنى إذا راآ بعمله أوتصنع وتكلف والمراآة مذمومة وحرام على كل أحد فهى فى حق القاضى آكد لأنه غير محتاج إلى ذلك . وإنما يفعل المرء ذلك عند حاجته ولأنه يقلد القضاء ليكون خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما يحكم بين الناس . فينبغى أن يكون أشبه برسول الله صلى الله عليه وسلم وهو كان أبعد الناس عن المراآة والنفاق . وقوله يسبه أى يفضحه ويشينه . قال

(١) العدل : الكفاية . والارش : دية الجراحات . فالمعنى ليت ذلك المال يقوم بدية تلك الجناية .

(١٥) فإن القضاء فى مواطن الحق مما يوجب الله به الأجر ويحسن به الذكر فمن خلصت نيته فى الحق ولو على نفسه كفاه الله ما بينه وبين الناس ومن تزين بما ليس فى نفسه شانه الله فان الله تعالى لا يقبل من العباد إلا ما كان خالصاً فما ظنك بثواب

عند الله فى عاجل رزقه وخزائن رحمته والسلام عليك ورحمة الله

وفى المبسوط : ومن تزين بما ليس فى نفسه يسبه الله وفى جمهرة رسائل العرب : فان الحق فى مواطن الحق يعظم الله به الأجر ويحسن به الذخر. فمن صحت نيته وأقبل على نفسه كفاه الله ما بينه وبين الناس ومن تخلق للناس بما يعلم الله أنه ليس من نفسه شانه الله .

النبى صلى الله عليه وسلم : « من راآ راآ الله به ومن سمع سمع الله به » . أما قوله فما ظنك بثواب عند الله فى عاجل رزقه وخزائن رحمته ، فمعناه أن المرائى بعمله يقصد اكتساب محمدة أو منال شىء مما فى يد الناس ، فإذا ترك الاخلاص فاته ثواب الله تعالى فالعاقل إذا قابل ماهو موعود له من الله تعالى عند التقوى والاخلاص بما يطمع فيه من جهة الناس ترجّح ما عند الله لا محالة وذلك عاجل الرزق كما قال تعالى : « وَمَنْ يَتَّقِ اللهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا وَيَرْزُقْهُ مِنْ حَيْثُ لَا يَحْتَسِب » . والمغفرة والرحمة كما قال الله تعالى : « إِنَّ رَحْمَةَ اللهِ قَرِيبٌ مِنَ الْمُحْسِنِينَ » ، أى المتقين المخلصين . فعلى القاضى أن يستشعر التقوى فيما يفعل .

فهذه رسالة سيدنا عمر فى القضاء كتبها فى نحو عشرين سطراً من أسطر هذا الكتاب . كتبها فى مبدأ ظهور الاسلام وقبل أن ترسخ للتشريع الإسلامى قدم ، ودون أن يكون للعرب فى الجاهلية عهد بالنظم القضائية . وقد حوت من القواعد الأساسية فى القضاء ، وفى طرق التقاضى ، وفى آداب القاضى ما لم تشذّ عنه الشرائع الوضعية فى كل البلاد من عهد عمر إلى الآن . رسالة استنبطها من كتاب الله تعالى وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم . ومما هداه إليه طبعه الصافى ومعدنه النقى ، ومن فهمه معنى العدالة والظلم . فماذا تقدرون من الوقت لكتابة هذه الرسالة ؟ أتقدرون ساعة ؟ بل قولوا ساعات .

أتقدرون يوماً ؟ بل قولوا بضعة أيام . أتقدرون شهراً ؟ بل قولوا بضعة أشهر : إن هـذه الأسطر العشرين قد حوت كما قلت كثيراً من مواد قانون المرافعات فضلا عن المبادئ العامة الأخرى . وتعلمون أن المـادة الواحدة من أى قانون لا تصبح مادة يعمل بها إلا بعد أن يصوغها رجال من الحـكومة ثم تهذّبها لجنة تشريع ثم تبحثها عقول جبارة فى مجلسى البرلمـان وتمحصها تمحيصاً دقيقاً لتكون وفق حاجة البلاد ووفق مقتضيات الزمن . وقد يستغرق ذلك عاماً أو بعض عام ثم قد يظهر فيها بعد العمل عيوب تقتضى تعديلا جديداً فيأخذ التعديل من الوقت والعمل ما أخذ الأصل .

فأين هذا من تشريع بقى وسيبقى على الزمن ؟ وأين الثرى من الثريا ؟

رحمك الله يا عمر ورضى الله عنك وأرضاك .

فما ظنك بثواب عند الله عز وجل فى عاجل رزقه وخزائن رحمته والسلام .

بعد أن انتهيت من شرح رسالة سيدنا عمر إلى أبى موسى الأشعرى رضى الله عنهما، أبتدئ فى بيان آداب القاضى فى الشريعة الإسلامية ملخصة من هذه الرسالة ومن كتب الفقه الإسلامى ، والله المعين .

الصفات الواجبة فى القاضى

عن عمر بن عبد العزيز رحمه الله تعالى قال : إذا كان فى القاضى خمس خصال فقد كمل . و إن كان فيه أربع ولم يكن فيه واحدة ففيه وصمة[١] . و إن كان فيه ثلاث ولم يكن فيه اثنتان ففيه وصمتان . فقال قائل : ما هى يا أمير المؤمنين ؟ قال : علم بما كان قبله . ونزهة[٢] عن الطمع . وحلم على الخصم . واستخفاف باللائمة . ومشاورة أولى الرأى .

أما الخصلة الأولى ، فهى تشير إلى ماقيل فى حق القاضى المجتهد ، وأما الثانية فمعناها التحرز عن الطمع . فكل الفتنة للقاضى فى طمعه فيما فى أيدى الناس ؛ فينبغى للقاضى أن يكون نزهاً عن الطمع ليأمن الفتنة ، ويخلص عمله لله تعالى . وأما الثالثة فمعناها أن القاضى يحلم فى بعض ما يسمع من الخصوم مع قدرته على منعه . وقد قال عمر رضى الله عنه : لا يصلح لهذا الأمر إلا اللَّيِّن من غير ضعف ، القويُّ من غير عنف . وأما الرابعة فمعناها أن القاضى لا ينبغى له فيما يفصل من القضاء أن يخاف اللائمة من الناس فإنه إذا خاف ذلك يتعذر عليه القضاء بالحق . وأما الخامسة ففيها دليل على أن القاضى — و إن كان عالما — فينبغى له أن لا يدع مشاورة العلماء ولـكن فى غير مجلس القضاء ؛ لأن الاشتغال بالمشورة فى مجلس القضاء تكون سبباً لازدراء بعض الجهال به .

---

(١) الوصمة : تدل على النقصان . لأن الوصم كسر يسير وفوقه القصم ونظيره القنص بالأنامل وفوقه القبض باليد وفوقه الأخذ وهو التناول

(٢) النزهة من النزاهة و يرى صاحب المبسوط أن الأظهر أن يقال : وتزهد عن الطمع من الزهادة

شروط صحة تولية القضاء
فى الشريعة الإسلامية

يشترط فى القاضى :

أولا : الإسلام لقوله سبحانه وتعالى : « ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا » .

ثانيا : أن يكون رجلا . وهذا الشرط يجمع صفتين : البلوغ ، والذكورية . فأما البلوغ فإن غير البالغ لايتعلق بقوله على نفسه حكم ، وكان أولى أن لايتعلق به على غيره حكم . وأما المرأة فلنقص النساء عن رتب الولايات . وأجاز أبو حنيفة قضاء المرأة إذا لم يكن المقضى فيه حداً أو قصاصاً لعدم قبول شهادتها فى الحد والقصاص . إلا أن المولّى لها يكون آثماً لخبر البخارى وهو : « لن يفلح قوم ولّوْا أمرهم امرأة » وشذّ ابن جرير الطبرى فجوّز قضاءها فى جميع الأحكام . وجاء فى كتاب الأحكام السلطانية : أنه لااعتبار لقول ابن جرير ، لأن الاجماع يرده مع قول الله تعالى : « الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض » يعنى فى العقل والرأى فلم يجز أن يقمن على الرجال .

ثالثاً : العقل . ولا يكتفى فيه بالعقل الذى يتعلق به التكليف من علمه بالمدركات الضرورية . بل يكون صحيح التمييز جيد الفطنة بعيداً عن السهو والغفلة . يتوصل بذكائه إلى إيضاح ما أشكل وفصل ما أعضل .

رابعاً : الحرية . لأن العبد لا ولاية له عن نفسه فلا ولاية له على غيره من باب أولى .

خامساً : السلامة فى السمع والبصر ليصح بهما إثبات الحقوق ، ويفرق بين الطالب والمطلوب ، ويميز المقر من المنكر ليتميز له الحق من الباطل ، ويعرف المحق

من المبطل . إلا أن مالك رضي الله عنه جوّز ولاية الضرير والأصم .

سادساً : النطق . فلا يصح قضاء الأخرس .

سابعا : عدم الحد فى قذف . فإن كان محدوداً فى قذف لم يجز قضاؤه لعدم جواز شهادته .

ثامناً : أن لا تكون التولية بالرشوة فلا يصح قضاؤه ولو قضى لم ينفذ قضاؤه . وسيأتى تفصيل ذلك قريبا

آداب القاضى

١ — أن يكون فَهِما عند الخصومة ليجعل سمعه وقلبه إلى كلام الخصوم .

وقد سبق شرح هذا عند قول سيدنا عمر : «فافهم إذا أدلى إليك» لأنه من الجائز أن يكون الحق مع أحد الخصمين ، فإذا لم يفهم القاضى كلامهما يضيع الحق

٢ — أن لا يكون قلقاً عند القضاء ولا ضجراً ولا غضبان ولا جائعا ولا عطشان أو يكون كظيظاً من الطعام أو كان يدافع الأخبثين

وقد شرحنا ذلك فى كتاب سيدنا عمر رضى الله عنه ، لأن هذه العوارض من القلق والضجر والغضب والجوع والعطش والامتلاء ومدافعة الأخبثين مما يشغله عن الحق .

٣ — أن لا يقضى وهو يمشى على الأرض أو يسير على دابة

لأن المشى والسير يشغلانه عن النظر والتأمل فى كلام الخصمين ، فضلا عما فى القضاء على هذه الصورة من الاستخفاف ، وهو مأمور بأن يصون قضاءه عن أسباب الاستخفاف ظاهراً وباطناً . ولا بأس بأن يقضى وهو متكىء ، لأن الاتكاء لا يقدح فى التأمل والنظر .

٤ — أن يسوى بين الخصمين فى الجلوس

وقد تقدم شرح ذلك فى كتاب سيدنا عمر . وقد قرأت فى كتاب الأصول القضائية أنه إذا كان المدعى عليه هو الخليفة ينبغى للقاضى أن يقوم من مجلسه ويُجاس فيه الخليفة مع خصمه. ويجاس هو على الأرض ثم يقضى بينهما ولا يجاس أحدهما على اليمين والآخر على اليسار لشرف اليمين على اليسار بل يجلسهما بين يديه.

وقرأت فى كتاب تاريخ القضاء فى الإسلام : دخل الأشعث بن قيس على شريح القاضى فى مجلس الحكومة فقال له شريح : مرحبا وأهلا بشيخنا وسيدنا وأجلسه معه ، فبينما هو جالس معه إذ دخل رجل يتظلم من الأشعث . فقال له شريح : قم فاجلس مجلس الخصم وكلم صاحبك . قال : بل أكلمه فى مجلسى . فقال له : لتقومنَّ أو لآمرنَّ من يقيمك . فقام امتثالا لأمر القضاء .

٥ — أن يسوى بينهما فى النظر والنطق والخلوة

وينبغى للقاضى إذا حضر الخصمان بين يديه فليسوِّ بينهما فى النظر إليهما والتكلم معهما ما لم يلدَّ أحدهما (أى يشتد فى الخصومة ولا يزيغ إلى الحق) . فلا بأس أن يسوء نظره إليه تأديباً له ويرفع صوته عليه لما صدر منه من اللدد . يجوز له هذا إذا علم الله تعالى منه أنه لو كان ذلك اللدد من صاحبه فعل به مثل ذلك . ولا ينبغى له أن يضيف أحدهما أو يخلو معه أو يقف معه فإن ذلك مما يدخل عليه سوء الظن به .

٦ — وأن لا يلقن أحد الخصمين حجة ولا أن يلقن الشاهد

لأنه متى أعان أحدهما يضعف الآخر فيعجز عن الإدلاء بحجته ويتهم القاضى بالميل وهو مأمور بأن يتحرز عن التهم .

أما الشاهد فلا يجوز للقاضى أن يلقنه لأن فى ذلك إعانة أحد الخصمين .

ولأن عادة بعض الناس أن القاضى إذا لقن أحدهم شيئاً ترك ما كان قصد التكلم به وشهد بما لقنه القاضى مسايرة له وتعظيما . وينبغى للقاضى أن يدع الشاهد حتى يشهد بما عنده ولا يقول له اشهد بكذا أو أن يقول أتشهد بكذا وكذا (وهو ما نسميه فى اصطلاحنا سؤال تعليمى يعلم منه الشاهد الإجابة التى يريدها السائل سواء أكان قاضياً أم محققاً) .

ومن آداب القاضى أن لايتعنت مع الشهود ، لأن ذلك يخلط عليهم عقولهم ، فلا يمكنهم أداء الشهادة على وجهها ، بل يجب عليه إكرامهم لقوله عليه الصلاة والسلام : « أكرموا الشهود فإن الله يحيى بهم الحقوق » .

٧ — أن لا يقبل الهدية من أحدهما إلا إذا كان لا يلحقه تهمة

فى هذه المسألة تفصيل :

أولا : هل للمهدى خصومة قائمة أو لا ؟

فإن كانت له خصومة قائمة فلا يحل للقاضى قبولها سواء أكان المهدى قريبا للقاضى أم أجنبياً عنه ، وسواء أكانت للمهدى عادة بمهاداة القاضى قبل تقليده القضاء أم لا . وذلك دفعاً للتهمة .

ثانياً : أن لا تكون للمهدى خصومة قائمة . فإن كان المهدى قريبا للقاضى وكان من ذى الرحم المحرم حل للقاضى قبول الهدية سواء أجرت العادة بالمهاداة قبل تقليد القضاء ، أم لم تجر إذ لاتهمة . أما إن كان المهدى أجنبيا ، فإما أن تكون قد جرت العادة بالمهاداة قبل تقليد القضاء أو لا . فإن كانت المهاداة بين القاضى وهذا الأجنبى جرت قبل تولى القضاء فينظر : إن كانت هذه الهدية مثل تلك أو أقل فإنه يقبلها لأنه لا يكون آكلاً بقضائه . لأن سابقة المهادات دلت على الإهداء للتودد و"تحبب لاالقضاء. وإن كانت أكثر يرد الزيادة، لأنه إنما زاد لأجل القضاء ليميل إليه متى وقعت الخصومة . ويقول الإمام علاء الدين الطرابلسى

فى كتاب معين الحكام « والأصوب فى زماننا عدم القبول مطلقا ؛ لأن الهدية تورث إدلال المهدى و إغضاء المهدى إليه . وفى ذلك ضرر القاضى ودخول الفساد عليه . وقيل إن الهدية تطفئ نور الحكمة . قال ربيعة : إياك والهدية فإنها ذريعة الرشوة . وكان النبى صلى الله عليه وسلم يقبل الهدية ، وهذا من خواصه . والنبي عليه الصلاةوالسلام معصوم مما يتقى على غيره منها ، ولما ردّ عمر بن العزيز الهدية قيل له : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقبلها فقال : كانت له هدية وكانت انا رشوة ؛ لأنه كان يُتقرب إليه لنبوّته لا لولايته ، ونحن يُتقرب إلينا للولاية ». وجاء فى كتاب الأصول القضائية: و إن لم تجر العادة بالمهاداة وكان المهدى أجنبيا من القاضى لم يقبل منه القاضى هدية؛ إلا أن يكون المهدى هو السلطان أو الوالى الذى تولى القاضى الأمر منه أو واليا مقدم الولاية على القضاة ، أو واليا مقدما عليه فى الرتبة، فإنه يحل له أن يأخذ هدية هؤلاء ؛ لأن منع قبول الهدية إنما هو للخوف من مراعاتها والقاضى إذا راعى هؤلاء لم يراعهم لأجل هديتهم بل لأجل مركزهم وقوتهم . هذا وفى كل موضع لم يحل للقاضى أخذ الهدية فيه وجب عليه أن لا يقبلها ، فإن قبلها وجب عليه أن يردها لصاحبها . فلو تعذر الرد إما لعدم معرفته أو لبعد مكانه وضعها فى بيت مال المسلمين الخ .

٨ — أن لا يقبل الدعوة

وفى ذلك تفصيل . لأن الدعوة إما أن تكون خاصة أو عامة . فالدعوة الخاصة هى التى لو علم المضيف أن القاضى لا يحضرها لا يتخذها . أو هى التى يزيد المدعوون فيها على عشرة . فإذا دعى القاضى لتناول الطعام فى دعوة خاصة وكان هناك خصومة قائمة لم يحل للقاضى أن يجيب هذه الدعوة سواء أكان قريبا أم أجنبيا ، حتى ولو كان ممن يتخذ مثل هذه الدعوة للقاضى قبل تقليده القضاء . فإن لم

تـكن هناك خصومة قائمة : فإن كان الداعى ممن لم تكن له عادة أن يتخذ للقاضى دعوة قبل تقلده القضاء لا يجيب الدعوة القاضى ، سواء أكان قريباً أو أجنبيا . وأجاز بعضهم دعوه المحرم ، وعلة المنع هو احتمال أن يكون لهذا الأجنبى خصومة بعد ذلك . أما إن كان ممن جرت عادته باتخاذ الدعوة للقاضى قبل تقليده القضاء أجابه القاضى لدعوته حسب ما كان قبل القضاء — بمعنى أنه إن كان قد جرت عادته بأن يدعوه فى كل شهر مرة لم يجبه إلا فى كل شهر مرة وإن كان قد زاد فى طعامه لم يجبه إلا إذا كانت الزيادة لزيادة أموال الداعى — هذا فيما يتعلق بالدعوة الخاصة .

أما الدعوة العامة ففسروها بأنها التى يتخذها الداعى ، سواء أحضر القاضى أم لم يحضر ، أو هى التى يكون المدعوون فيها أكثر من عشرة . فما حكم هذه الدعوة لو دعى القاضى لتناول الطعام فيها ؟ إذا دعى القاضى لدعوة عامة وكان للداعي خصومة لايجيب دعوته. أما إن لم تكن للداعى خصومة فينظر إلى الدعوة هل هى بدعة أو سنة ؟ فإن كانت بدعة كدعوة المباراة[1] ونحوها لا يحل له أن يحضرها ، لأنه لايحل لغير القاضي إجابتها فالقاضى أولى . وإن كانت سنة كوليمة العرس والختان فإنه يجيبها ، لأنه اجابة للسنة ولا تهمة فيها .

وعندى أن الدعوات العامة فى زمننا هذا ـ حتى ولو كانت لعرس أو ختان ـ قد اتخذت أشكالا مزرية وأوضاعا مخجلة . فلا تخلو واحدة منها من المراقصة بين الرجال والنساء ، ومعاقرة الخمر وتهريج الساقطات من النساء والأغانى المبتـذلة وغيرها مما لا يتفق مع الأدب والحشمة . وكذا الدعوات الخاصة لا تخلو واحدة

---

(١) دعوة المباراة بدعة . والمباراة فى الدعوة أن يتبارى اثنان لتكون دعوة كل واحد منهما أوفى من دعوة صاحبه طعاما وشرابا وأبهى زينـة وأجمع للسرور والحبور ؛ وذلك بدعة لما فيها من هلـكة المال فى غير وجهه

منها من معاقرة الخمر ولعب الميسر وهما رجس من عمل الشيطان . فيجب على القاضى أن لايجيب دعوة من هذه الدعوات جميعاً إلا إذا وثق من خلوها من تلك الموبقات .

٩ — السلام على الخصوم

إذا دخل القاضى على الخصوم سلم عليهم تسليما عاماً ، لأن السلام من سنة الإسلام . وكان القاضى شريح يسلم على الخصوم ولكن لا يخص أحد الخصمين بالتسليم عليه دون الآخر ، وهذا قبل جلوسه مجلس الحكم ، أما إذا جلس للحكم فلا هو يسلم عليهم ولا هم يسلمون عليه .

١٠ — كيف يكون مجلس القضاء ؟

يجب أن يُتخذ للقضاء مجلس رفيع فسيح لا يتأذى منه القاضى ببرد أو حر يُملُّ . والأولى أن يكون فى وسط البلد لرفع المشقة عن الناس . وقد اختلف الفقهاء فى اتخاذ المساجد مجالس للقضاء، ولا بأس أن يجلس القاضى فى بيته ويأذن للناس ولا يمنع أحداً من الدخول عليه ، لأنه لو جلس وحده لتمكنت فيه تهمة الميل (وهذا بعينه ما نسميه الآن بعلنية الجلسات)

١١ — نظام نظر القضايا ، أو مانسميه ثَبَتَ الجلسة (الرول)

على القاضى أن يقدم الخصوم على مراتبهم فى الحضور الأول فالأول لقوله عليه الصلاة والسلام : المباح لمن سبق إليه . وإن تساووا فى الحضور أقرع بينهم ، فيقدم من خرجت قرعته . ويستثنى من ذلك المسافر المستوفز والمرأة ، وإذا كانت الخصومة بين غرباء عن المصر وبين أهل المصر (القاهرة مثلا) يقدم القاضى الغرباء على أهل المصر . لأن فى تأخرهم تضييعاً لحقهم لاحتمال أن ينصرفوا . أو تضيعاً لمصالحهم ، وقد روى عن سيدنا عمر رضى الله عنه أنه قال : قدِّم

الغريب فإنك إذا لم ترفع به رأساً ذهب وضاع حقه فتكون أنت الذى ضَيّعته. أما إذا كانوا كثيراً بحيث يشغل القاضي عن أهل المصر فيخلطهم بأهل المصر، لأن تقديمهم يضر بأهل المصر . وإذا كان لبعض الخصوم شهود ولم يكن مع الآخرين شهود قدم خصومة من معه الشهود إكراماً لهم كما قلنا وليس من إكرام الشهود حبسهم على باب القاضى هذا إن كان صاحب الشهود واحداً أما إن كانوا كثيراً أقرع بينهم .

(أما بعد) فهل رأيتم يا حضرات القضاة نظاماً أدق وأعدل من هذا النظام فى ترتيب نظر الخصومات .

١٢ — نظام الجلسة

ومن آداب القاضى أن يتخذ أمناء يقفون إلى باب مجلس القضاء وقت القضاء يسمون بالجلاوزة وهم الحجاب فى العرف الحاضر ليحفظوا نظام الجلسات ويمنعوا الناس من المزاحمة والتقدم إليه فى غير وقتهم، ويقدمون الخصوم الذين يطلب القاضى تقديمهم ، ويخرجون من يطلب القاضى إخراجهم لإساءة الأدب . ويشترط فيه أن يكون أميناً حتى لا يرتشى ؛ فيقدم من لا يستحق التقديم

ومن آداب القاضى أن يتخذ كاتباً لمجلسه لأنه يشق عليه تدوين كلام الخصوم والبينات بنفسه ، ويشترط فى الكاتب العدالة والعقل والرأى والعفة . وإذا قعد الكاتب فى المجلس يجب أن يكون بحيث يرى القاضى ما يكتبه وما يصنعه وذلك للاحتياط خوفاً من أن ينخدع بالرشوة فيزيد فى ألفاظ الشهادة أو ينقص . وعلى الكاتب أن يقرأ ما كتب على الشاهدين فإن كان فيه خلاف أخبراه به ثم ينظر فيه القاضى فإن كان كما جرى وقع بخطه أسفل الكتاب : شهدا عندى بذلك. ومن آداب القاضى أن يتخذ له مترجماً إذا اختصم إليه من لا يتكلم بالعربية، ويشترط فيه أن يكون مسلماً ثقة مأموناً ، واتخاذ الترجمان للحاجة قد كان عليه الناس

فى الجاهلية و بعد الإسلام فقد أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم زيداً بن ثابت أن يتعلم العبرية، وكان يترجم لرسول الله صلى الله عليه وسلم عمن يتكلم بين يديه بتلك اللغة .

١٣ — ركوب القاضى مع الخصوم

إنه لا ينبغى للقاضى أن يبيح للناس الركوب معه إلا فى حاجة أو رفع مظلمة فإنه لا بأس للقاضى أن يركب لينظر إلى شىء مع غيره من الناس فيما قد تشوجر فيه عنده واختلط فيه الأمر وطالت فيه الخصومة ولا يجد سبيلا إلى معرفته إلا بمعاينته وقد يكثر هذا فى باب دعوى الضرر .

وهذا ما نسميه الآن انتقال المحكمة إلى محل النزاع .

١٤ — أصحاب القاضى

ولا ينبغى للقاضى أن يكثر الدخال عليه والركاب معه ولا من يجالسونه فى غير حاجة كانت لهم إلا أن يكونوا أهل أمانة ونصيحة وفضل فلا بأس بذلك، ويكفى القاضى فى معرفته قبح حال الرجل أن يصحبه فى غير حاجة ولا رفع مظلمة ولاخصومة. وحق عليه أن يمنعه من ذلك ، لأنهم إنما يلزمون ذلك لاستشكال أموال الناس لأنهم يرون أن لهم عند القاضى منزلة ، ولهذا قالوا من تردد إلى القاضى ثلاث مرات فى غير حاجة فذلك جرحة فى عدالته

١٥ — وقت جلوس القاضى للقضاء .

ولا ينبغى للقاضى أن يتعب نفسه فى طول الجلوس لأنه يحتاج إلى النظر فى الحجج لأنه إذا أتعب نفسه ربما لا يفهم كلام بعض الخصوم ويكفى الجلوس طرفى النهار وقدر ما لا يَفْتَر عن النظر فى الحجج (أى قدر ما لا يقصّر فى النظر فيها) فإذا وجد الفترة (أى الفتور) فليقم من مجلسه ويدخل بيته . والحكمة

فى الجلوس فى طرفى النهار أن اعتدال حال المرء يكون فى طرفى النهار عادة

١٦ — جرائم مجلس القضاء

من أساء أدبه فى مجلس القضاء زجره القاضى باللسان فإن أصر عزره وإذا أومأ أحد الخصمين إلى أحد الشهود أو عرض له بما يؤذيه أدبه أدباً موجعاً ، وله أن يأمر الخصمين إذا جاء الشهود لأداء الشهادة لهما أو عليها بالسكون وأن لا يتعرضا لهم بتو بيخ ولا بعيب ، فإن فعلا ذلك بعد النهى أدبهما بحسب القائل والمقول. و إذا نهى أحد الخصمين عن الكلام ولم يفعل وأتى بالحجج ليخلط على صاحبه و يمنعه من الكلام و يكثر معارضته فى كلامه أمر القاضى بأدبه ، و إذا لمز أحد الخصمين القاضى بما يكره فقال له ظلمتنى وأراد أذاه فليعزره إن كان القاضى من أهل الفضل — والعفو فى مثل هذا أمثل من العقوبة — وهذا فى اللمز . وأما إذا صرح بالإساءة على القاضى فيجب تأديب القائل

١٧ — الكشف عن المحبوسين

ومن آداب القاضى أن أول عمل يبتدئ به هو الكشف عن المحبوسين فينظر فى أمورهم وفى مدة إقامتهم فى الحبس فقد يكون فيهم من طالت إقامته فتكون إقامته فى الحبس ظلماً له . ثم ينظر فى الأوصياء وأموال الأيتام و يأمر من ينادى عن إذنه : أنه قد حجر على كل يتيم لاولى له وعلى كل سفيه مستوجب الولاية عليه وأنه من علم منكم أحداً من هذين النوعين فليرفع أمرهما إلينا نول عليه . ومن باع منهما بعد النداء فهو مردود .

١٨ — ومن آداب القضاء الاسلامى أنه جعل القاضى ضامنا إذا أخطأ

وهذا الضمان يكون تارة فى بيت المال وهو إذا أخطأ فى حد ترتب عليه تلف نفس أو عضو . وتارة يكون فى مال المقضى عليه وهو إذا أخطأ فى قضائه

فى الأموال . وتارة يكون هدرا وهو إذا أخطأ فى حد ولم يترتب على ذلك تلف نفس أو عضو كحد شرب مثلا . وتارة يكون فى ماله (أى مال القاضى) وهو إذا تعمد الجور[1] .

١٩ — حرية القاضى

هذا وقد رأيت حالتين فى آداب القاضى تستوقف النظر قرأتهما فى كتاب تاريخ القضاء فى الإسلام عن حرية القاضى قال: «وكما كان القضاة مجتهدين كانت لهم الحرية المطلقة فيما يرونه من الأحكام . كان توبة بن نمر الحضرمى متلافاً لماله لا يملك شيئاً إلا وصل به إخوانه . فلما ولى قضاء مصر فى زمن هشام بن عبد الملك . رأى أن يحجر على المبذر فرفع إليه غلام من حمير كان لا يبقى على شيء من ماله فقال له توبة: أرى أن أحجر عليك فقال الغلام : ومن يحجر عليك أيها القاضي . والله ما نبلغ فى أموالنا عشر معشارٍ من تبذيرك . فسكت توبة ولم يحجر على سفيه بعد »

والذى يستوقف النظر هو أن هذا الذى وقع من القاضى توبة بن نمر الحضرمى موصوفاً بالوصف الذى اختاره له فضيلة الأستاذ مؤلف الكتاب من حيث إنه دليل على ما كان للقضاة المسلمين من الحرية المطلقة فيما يرونه من الأحكام. إن هذا الذى وقع محرَّم على قضاة القوانين الوضعية لأنه امتناع عن الحكم وامتناع القاضى عن الحكم يوجب مخاصمته كنص قانون المرافعات . جاء فى المادة ٦٥٤ منه أن من الأحوال التى يجوز فيها مخاصمة القاضى حالة ما إذا سكت عن الحق . والسكوت عن الحق كما جاء فى المادة ٦٥٥ هو امتناع القاضى عن الإجابة على العريضة المقدمة إليه أو امتناعه عن الحكم فى قضية قابلة للحكم عند حصول

---

(١) محاضرة عارف النكدى فى القضاء فى الاسلام

دورها . هذا فضلا عن المحاكمة التأديبية . أما لائحة ترتيب المحاكم الشرعية فهى خالية من كل نص عن هذا .

أنا لا أشك فى وقوع الحادثة كما ذكرها فضيلة الأستاذ . كما لايتطرق إلىّ الشك فى صحة ما قضى به توبة بن نمر وموافقته للشرع . وإنما لابد من تعليل يقبله النظاميون والشرعيون . لأنه ليس من المقبول أن يقلد السلطان شخصا قضاء بلدة ويكون لهذا القاضى الحرية المطلقة فى نظر أو عدم نظر خصومة رفعت إليه من أهل هذه البلدة . وهذا التعليل كما أرى — والله سبحانه وتعالى أعلم — إن القاضى توبة لم يمتنع عن الحكم فى حادثة الحجر التى رفعت إليه وفى الحوادث الأخرى الامتناع المفهوم لنا ، وإنما كان يحيل قضايا الحجر للسفه على غيره من القضاة .

فى النظام القضائى الوضعى قد تعرض للقاضى خصومة لا يرتاح ضميره للفصل فيها بسبب صداقته لأحد الخصوم أو بسبب اتصال أحدهم به اتصالا يريب الخصم الآخر أو بسبب اعتداء أحدهم عليه أو لغير هذه الأسباب مما شابهها فيخشى الجور فى حكمه . فإنه يجوز له أن يحيل هذه الخصومة على قاض مشترك معه فى قضاء المحكمة فإن لم يكن فله أن يعتذر عن نظرها فينيب الرئيس قاضياً آخر عنه .

أما فى الشريعة الإسلامية فمن المعلوم أن القضاء يتخصص بالزمان والمكان والحادثة وأن للسلطان أن يقلد شخصين أو أكثر القضاء لبلدة واحدة وله أن يقلدهما بتقليد واحد على أن ينفرد كل منهما بالقضاء . كما يجوز للقاضى فى القضاء الشرعى أن يحيل الخصومة على قاض آخر فى بعض الأحوال . جاء فى كتاب معين الحكام فى الفصل الرابع فى سيرة القاضى فى الأحكام . «ومنها أنه إذا أشكل على القاضى أمر تركه . وقال بعضهم لا بأس أن يأمر فيه بالصلح . وقال بعضهم قد يشكل على القاضى كلام الخصمين وهذا مانع من التصور فيأمرهما بالإعادة حتى يفهم عنهما ، وقد يفهم عنهما ويشكل عليه وجه الحكم . وهذا هو معنى قولهم

إذا أشكل على القاضى أمر تركه ولا يحل له الإقدام على الحكم باتفاق . ثم للقاضى حينئذ أن يرشدهما للصلح. قالوا : والأقرب إن كان هناك قاض غيره يصرفهما إليه لاحتمال أن لا يشكل عليه الحكم . وإن لم يكن فى البلدة غيره أمرهما بالصلح إن كان من الأحكام المالية وغيرها التى يتأتى فيها الصلح » .

فيفهم من هذا أن القاضى إذا أشكل عليه وجه الحكم صرف الخصوم إلى قاض آخر مخافة أن يظلم . فلماذا لا يصرفهم إلى قاض آخر كلما خاف على نفسه الجور ؟ بل حدث فى تاريخ القضاء الشرعى ما هو أبعد من هذا . ذلك أن أحد القضاة طلب أن يعفى من القضاء نهائيا لحادثة وقعت له فى خصومة رفعت إليه مخافة أن يظلم وانى أنقلها هنا عن كتاب العقد الفريد للملك السعيد: نقل أن عاقبة ابن زيد القاضى كان يلى القضاء ببغداد للمهدى فجاء فى بعض الأيام وقت الظهر للمهدى وهو خال. فاستأذن عليه فلما دخل عليه استأذنه فيمن يُسلم اليه القمطر [1]

---

(١) القمطر — القمطرة : جاء فى كتاب تاريخ القضاء فى الاسلام « ديوان القاضى » : عرّفه صاحب الكنز من علماء الحنفية بانه هو الخرائط التى فيها السجلات والمحاضر وغيرها ، والخرائط جمع خريطة تشبه الكيس وعرّف المحضر صاحبُ الدرر بانه ما كتب فيه ما جرى بين الخصمين من إقرار أو إنكار والحكم ببينة أو نكول على وجه يرفع الاشتباه . قال الكندى : ولم يكن للقضاة قمطر فيما مضى إنما كان الكاتب يحضر ومعه الكتب فى منديل وأول من جعل لها القمطر بمصر محمد بن مسروق فكان يختمها فتودع ، فاذا جلس أحضرت ومحمد بن مسروق ولى قضاء مصر من قبل هرون الرشيد سنة سبع وستين ومائة، وقد كان القضاة يضعون السجلات فى خرائط وتختم هذه الخرائط بختم القاضى حفظا لها الخ . ويتسلم القاضى لديوان من سلفه بنفسه وله أن ينيب عنه رجلين من ثقاته وواحد يكفى والاثنان أحفظ فيقبضان من المعزول ديوانه ، أى الخرائط التى فيها الصكوك والمحاضر وما شاكل ذلك ، فاذا قبضا ذلك يختمان على ذلك احترازا من الزيادة والنقصان بحضره القاضى المعزول، وإذا تسلما الديوان يقبضان الودائع وأموال اليتامى ، ويقول المؤلف : ويظهر من ذلك أن الديوان كان فى حفظ القاضى ، أما اليوم فأصبح فى عهدة الكاتب . اهـ

الذى فيه قضايا مجلس الحكم واستعفاه من القضاء وطلب منه أن يقيله من ولايته . فظن المهدى أن بعض الولاة قد عارضه فى حكمه فقال له فى ذلك : إنه إن عارضك أحد لننكر عليه . فقال القاضى لم يكن شىء من ذلك . فقال فما سبب استعفائك من القضاء قال : يا أمير المؤمنين كان تقدم إلى خصمان منذ شهر فى قضية مشكلة وكلٌّ يدعى بينة وشهوداً ويدلى بحجج تحتاج إلى تأمل وتلبث. فرددت الخصوم رجاء أن يصطلحوا فسمع أحدهما أنى أحب الرطب فعمد فى وقتنا هذا — وهو أول أوقات الرطب — فجمع رطباً لايتهيأ فى وقتنا جمع مثله لأمير المؤمنين وما رأيت أحسن منه، ورشا بوابى بدراهم على أن يدخل الطبق علىّ ولا يبالى أن يُرَدَّ عليه . فلما أدخله علىّ ؛ أنكرت ذلك وطردت بوابى وأمرت بردّ الطبق فرُدَّ عليه . فلما كان اليوم تقدم الخصمان إلىّ ، فما تساويا فى عينى ولا قلبى . فهذا ياأمير المؤمنين ولم أقبل ؛ فكيف يكون الحال لو قبلت ؟ ولا آمن أن تقع علىّ حيلة فى دينى وقد فسد الناس ، فأقلنى ياأمير المؤمنين أقالك الله ، واعفنى عفا الله عنك . اهـ .

هذا إذا اعتبرنا أن طلبات توقيع الحجر وتعيين القامة خصومات بالمعنى المفهوم من الخصومة . فإن لم يكن كذلك فى نظر الفقهاء فقد تبيح الشريعة للقاضى أن يتنحى عن النظر فى طلبات توقيع الحجر متى شاء . وهذا تعليل آخر

وعلى كلا التعليلين لا أرى فى عمل القاضى حرية مّا ؛ لأنه على التعليل الأول لم يعمل بمحض إرادته بل عمل تحت تأثير مؤثر هو مخافة الظلم فى حكمه ، أو مخافة التهمة وإساءة الظن به من أحد الخصوم ، ومتى كان الإنسان خاضعاً فى الوجهة التى يتجه إليها لمؤثر فلا حرية له ، وإن كان على التعليل الثانى فامتناع القاضى من المباحات؛ فلا يقال إنه حرّ فيه .

والحادثة الثانية : وقد وقع مرة للقاضى محمد بن بشير المعافرى قاضى الحكم

ابن هشام وهو ممن عاصروا الإمام مالك — رضى الله عنه — ورووا عنه ، كما روى عن علماء مصر . المتوفى بقرطبة سنة ١٩٨ هـ أنه قضى على ابن فطيس الوزير ولم يعرِّفْه بالشهود فرفع الوزير أمره إلى الأمير متظلماً من تصرف القاضى معه ، فكتب الحكم إلى القاضى بأن الوزير كره حكمك بشهادة قوم لم تعرفهم له ولا أعذرت اليه فيهم . وإن أهل العلم يقولون : إن ذلك له . فكتب القاضى إلى الأمير : ليس ابن فطيس ممن يُعرَّف بمن شهد عليه ، لأنه إن لم يجد سبيلا إلى تجريحهم لم يتحرج عن طلب أذاهم فى أنفسهم وأموالهم فيدعون الشهادة هم ومن أنس بهم ، وتضييع أموال الناس .

فهذه الوقائع وأمثالها ترينا مقدار ما كان للقضاة من حرية فى القول والعمل لم تصل إليها أرقى الأمم إلى اليوم . اهـ .

والذى يستوقف النظر هنا أن هذا التصرف الذى وقع من القاضى محمد بن بشير المعافرى وسماه فضيلة الأستاذ المؤلف حرية فى القول والعمل لم يكن فى الواقع كذلك ؛ لأن الأصل أن من واجب القاضى أن يعرِّف المشهود عليه بالشهود وأن يعذر إليه فيهم. وهذا هو المتبع الآن أمام المحاكم الشرعية والمحاكم النظامية . بل هذا هو المستفاد من سؤال الأمير الحكم فى الخطاب الذى وجهه إلى القاضى . إذا كان المشهود عليه عظيما كالوزير بن فطيس يخشى بطشه ورأى القاضى أن يخفى أسماء الشهود عنه حتى لا يصيبهم أذى فى أنفسهم وأموالهم فعل ؛ لأنه وازن بين أن يجرى على خلاف المتبع من إعلان الشهود للمشهود عليه والإعذار إليه فيهم، وبين أن يجنبهم الأذى فرأى الأخذ بالرأى الثانى؛ فهذا فى نظرى اجتهاد منه مبنى على الأخذ بالأصلح وهو تجنيب الأذى عن الشهود وتضييع أموال الناس. كاجتهاد القاضى مثلا فى قضائه بيمين وشاهد .

إننى أعتقد أن حكم إعلان الشهود للمشهود عليه ليس عليه نص فى الكتاب ولا السنة ولا الإجماع ؛ لأنه لو كان عليه نص لما قضى القاضى محمد بن بشير

بخلاف الكتاب والسنة والإجماع . وإنما يقال إنه وجد نفسه أمام أمر اجتهادي وإنه وصل فيه إلى رأى له . وفى هذه الحالة يجب عليه وجوباً أن يقضى برأيه ولو خالف رأى غيره من المجتهدين لأنه يحرم عليه تقليد غيره ؛ لأنه قضاء بالحق فى الظاهر . فيُعلم من ذلك أن القاضى مأمور بالقضاء برأيه الذى وصل إليه باجتهاده وأنه ليس حراً

والذى يستخلص من قول فضيلة المؤلف : « إنه كانت للقضاة الحرية المطلقة فيما يرونه من الأحكام » أنهم كانوا أحراراً فى سماع الخصومة التى ترفع إليهم أو عدم سماعها — يؤيد ذلك المثال الأول — وأنهم كانوا أحراراً فى الفصل فى الخصومة على الوجه الذى يرونه — يؤيد ذلك المثال الثانى — وقد أدليت فيهما برأيى ، والله سبحانه وتعالى أعلم

على أننى أرى أن المقصود من حرية القاضى هو استقلاله فى رأيه وعدم تأثره بأى مؤثر مهما يكن مصدره وعدم خضوعه لسلطان ذوى السلطان ونفوذ ذوى الأمر . قال الأستاذ عارف النكدى فى المحاضرة التى ألقاها عن القضاء فى الإسلام ما يأتى : « بلغ استقلال القضاة فى آرائهم وعدم انقيادهم إلى أصحاب الشأن ذوى السلطان مبلغا عظيما . فذكروا عن أحمد بن طولون صاحب مصر أنه كان يبالغ فى إكرام قاضيها « بكار » الثقفى حتى أنه كان يدفع له كل سنة ألف دينار غير المقرر له . فكان بكار يتركها بختمها ولا يتصرف فيها . فلما دعاه إلى خلع الموفق ابن المتوكل وهو والد المعتضد من ولاية العهد . امتنع بكار فاعتقله أحمد . ثم طالبه بجملة المبلغ الذى كان يأخذه كل سنة . فحمله إليه بختمه وكان ثمانية عشر كيسا فاستحى أحمد منه . وكان يظن أنه أخرجها وأنه يعجز عن القيام بها » . (عن ابن خلكان) .

٢٠ — ومن آداب القاضى أن يتنزه عن طلب الحوائج من ماعون

أو دابة، لما فى طلب الحاجة من المذلة وفى إجابتها من تحميل القاضى من المنن وإثقال كاهله بالعوارف .

٢١ — ومن آداب القاضى أن لايأتى من الناس إلا الذى ولاه وحده كالسلطان، لأن مَنْ دونه رعية

وهى مكانة تشريف اعترفت بها الشريعة الإسلامية للقاضي، ولم تعترف بها شريعة من شرائع العالم للآن .

٢٢ — ومن آدابه موعظة الخصمين

ينبغى للقاضى موعظة الخصمين وتعريفهما بأن من خاصم فى باطل فانه خائض فى سخط الله، ومن حلف ليقتطع مال أخيه بيمين فاجرة فليتبوأ مقعده من النار. وعليه أن يعظ الشهود أيضاً، كما روى عن شريح أنه كان يقول لمن شهد عنده : إنما يقضى على هذا المسلم أنتما بشهادتكما وإنى متوثق بكما من النار ؛ فاتقيا الله والنار .

٢٣ — ومن آداب القاضى ما قرأته فى معين الحكام فى الفصل السادس فى سيرة القاضى مع الخصوم قال : ومنها أن يمنع ذات الجمال والمنطق الرخيم أن تباشر الخصومة ويأمرها أن توكل وكيلا . قال بعض الأئمة : إذا كانت الدعوى على امرأة شابة لها جمال ويخاف عليها إن تكلمت أن يؤدّى سماع كلامها إلى الشغف بها فإنها تؤمر بأن توكل عنها، ولا يكون من حق الخصم أن يأتى بها إلى مجلس القاضى . وإن احتيج إلى أن يبعث إليها وهى بدارها تخاطب من وراء سترها من بعثه القاضى إليها ممن يؤمن فى دينه فعل .

أقول : وهذا منتهى الحيطة لدفع الفتنة عن القاضى ومنتهى الحرص على عفته. فاذا كان هذا فى حق الخصوم بالنسبة لمجلس القضاء، فما بال لجنة قبول المحامين أمام المحاكم الشرعية قد أذنت للمرأة بمزاولة مهنة المحاماة لتباكر حضرات القضاة كل يوم ؟ ألا تعلم اللجنة أنه إذا كانت الأستاذة ذات جمال ومنطق رخيم يخاف عليها إن ترافعت أن يؤدى سماع كلامها إلى الشغف بها كما يقول صاحب كتاب معين الحكام فى المرأة المدعى عليها ؟ اللهم إلا إذا اشترطت اللجنة بجانب المؤهلات العلمية أن تكون دميمة الوجه . حتى يُؤمن القاضى فى دينه . ولكن هل فى الدنيا الآن امرأة لا تستطيع أن تخفى دمامة وجهها تحت مواد الزينة العصرية فتظهر أبهى ما تكون حسناً ونضارة ؟

فلو تقدمت الأستاذة إلى أحد حضرات القضاة بهذه الزينة ـ وهى امرأة كسائر النساء يستحيل عليها أن تتخلى عن غريزتها وعما ركّب فى طبعها من حب التجمل والتزين على طريقة نساء عصرها . كما أنه من المحال علينا أن نكلّفها ضد طبعها ونأمرها بالاعتدال والحشمة ؛ فنكون كمن يطلب من الماء جذوة نار . إذا تقدمت إليه بهذا الشكل — فهل يمنعها أو ماذا هو فاعل ؟

لقد دفعتنى الصراحة فى القول إلى أبعد حدودها . وسيرمينى العصريون بالجمود والرجعية ؛ فليقولوا مايشاؤون . ولكنهم لا يستطيعون أن يقولوا إن العفة والحشمة والحياء تتخصص بالزمان والبيئة والمكان كما يقول الفقهاء بتخصص القضاء إنهم لا يستطيعون أن يقولوا مثلا : إن هذه الخصال الجميلة تخصصت بالعصور السابقة فلا يصح أن يكون لها أثر فى العصر الحاضر . ولا أن يقولوا إن هذه الخلال الحميدة تخصصت بسكان ما بعد خط الاستواء من البرابرة المتوحشين ، ولا يليق أن يتصف بها أهل المدنية والحضارة والعلم والنور . ولا أن يقولوا : إن هذه الصفات العالية تخصصت بالمدارس ودور التعليم، فلا مكان لها فى مجالس القضاء .

إن المسألة أخطر وأدق مما يتشدق به العصريون ؛ لأنه لو فتح باب القبـــول على مصراعيه فى وجوههن لرأينا الفتيات وقد تدافعن بالمناكب على مجلس القضاء فيشغلن قسما كبيراً من مقاعد المحامين . ومن يدرى ؟! فقد يتخذن من الفتيات (كاتبات) يحملن لهن ملفات القضايا (والروب) ويطفن معهن بالمحاكم فى أنحاء القطر . ومن يدرى ؟! فقد يتخذن من الفتيات (كاتبات يطلعن) على أصول القضايا فى أقلام الـكتاب . ومن يدرى؟! فقد يتخذن من الفتيات من تتولى إدارة المـكتب والاتفاق مع أصحاب القضايا على مقابل أتعاب المحاماة . ومن يدرى ؟ فقد تصل الحال آخر الأمر الى أن يَـلْزَم الأساتذة المحامون البيوت ...!

إن تبرج المرأة ووصولها إلى الحال التى هى عليها الآن مسألة لاشأن لى بها ؛ لأنها من شأن المصلح الاجتماعى لاالقاضى . وإنما عرضت لهاهنا؛ لاتصالها بحرمة مجلس القضاء وأنا أقدس مجلس القضاء ؛ ولاتصالها بالعفة والأمانة والنزاهة . وأنا أومن بعفة القاضى وأمانة القاضى ونزاهة القاضى . وإننى إذ أقول « القاضى » إنما أقول العفة والأمانة والنزاهة مجتمعة .

٢٤ — مراقبة القضاة

لم تغفل الشريعة الإسلامية مراقبة القضاة والـكشف عن أحكامهم بما يشبه لجنة المراقبة القضائية عندنا . جاء فى معين الحـكام فى فصل الـكشف عن القضاة مايأتى : ينبغى للامام أن يتفقد أحوال قضاته فإنهم قوام أمره ورأس سلطانه؛ وكذلك قاضى القضاة ينبغى له أن يتفقد قضاته ونوابه فيتصفح أقضيتهم ويراعى أمورهم وسيرتهم فى الناس . وعلى الإمام والقاضى الجامع لأحكام القضاة أن يسأل الثقات عنهم ويسأل قوماً صالحين ممن لاتجوز عليهم الخديعة ؛ فإن كثيراً من ذوى الأغراض يلقى فى قلوب الصالحين شيئاً ليتوصل بذلك إلى ذم الصلحاء له عند ذكره عندهم وسؤالهم عنه ، وإذا ظهرت الشكية بهم ولم يعرف أحوالهم

سأل عنهم كما تقدم، فإن كانوا على طريق استقامة أبقاهم . و إن كانوا على ماذكر عنهم عزلهم واختُلف فى عزل من اشتهرت عدالته بظاهر الشكوى . قال بعضهم: ليس عليه عزل من عرف بالعدالة والرضا إذا اشتكى به فإن ذلك فساد للناس على قضاتهم ؛ فإن كان المشكو غير مشهور بالعدالة فليعزله إذا وجد منه بدلا وتظاهرت عليه الشكية، فإن لم يجد منه بدلا كشف عن حاله. ووجه الكشف أن يبعث إلى رجال يوثق بهم من أهل بلده فيسألهم عنه سراً فإن صدقوا ماقال فيه من الشكاية عزله ونظر فى أقضيته فما وافق الحق أمضاه وما خالفه فسخه . و إن قال الذين سئلوا عنه : مانعلم إلا خيراً أبقاه ونظر فى أقضيته وأحكامه فما وافق السنة أمضاه وما لم يوافق شيئاً من أهل العلم رده . وحُمل ذلك من أمره على الخطأ ولم يتعمد جورا . ولا ينبغي أن يمكّن الناس من خصومة قضاتهم لأن ذلك لايخلو من وجهين: إما أن يكون عدلا فيستهان به ويؤذى و إما أن يكون فاسقاً فاجراً وهو ألحن بحجته ممن شكاه فيبطل حق الشاكى و يتسلط ذلك القاضى على الناس (١)

٢٥ — هل يجوز الحكم بالفراسة ؟

ما هو أصل الفراسة ؟ جاء فى كتاب معين الحكام فى فصل الفراسة والمنع من الحكم بها : الأصل فى الفراسة قوله تعالى (إن فى ذلك لآيات المتوسمين) فسر ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : للمتفرسين . وقال عليه الصلاة والسلام : «اتقوا فراسة المؤمن فإنه ينظر بنور الله» . وقال عليه الصلاة والسلام : « إن لله عباداً يعرفون الناس بالتوسم » . والفراسة ناشئة عن جودة

(١) قد جرت وزارة العدل على سنة قويمة وهى عزل القاضى الذى تحوم حول سمعته وسلوكه الشبهات بغير تحقيق علنى إداريا كان أو قضائيا وذلك صونا لسمعة المجموع القضائى بل منعا لتسوىء سمعته هو وقد نال شرف الانتساب إلى القضاء وقتا ما .

العزيمة وحدة النظر وصفاء الفكر — وقبل أن نذكر حكم قضاء القاضى بالفراسة هل هو جائز أو لا . نأتى على بعض روايات فى الفراسة وجدتها فى الكتب :

روى عن اياس بن معاوية القاضى وقد كان ذا فراسة لاتخطىء : أن رجلا أودع عند آخر مالا فجحده فسأله فأنكر؛ فقال للمدعى : أين دفعت إليه ؟ فقال : فى مكان فى البرية ، فقال : وما كان هناك ؟ فقال : شجرة ، قال : اذهب إليها فلعلك دفنت المال عندها ونسيت فتتذكر إذا رأيت الشجرة . فمضى وقال إياس للخصم : إجلس حتى يرجع صاحبك وإياس يقضى وينظر اليه ساعة بعد أخرى ثم قال له : ياهذا أترى صاحبك بلغ مكان الشجرة ؟ قال : لا . قال : ياعدو الله إنك خائن . قال : أقلنى أقالك الله ، فأمر من يحتفظ به حتى جاء الرجل فقال له إياس : اذهب فخذ حقك منه .

وروى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه دخل عليه قوم من مذحج فيهم الأشتر فصعَّد عمر فيه النظر وصوَّبه وقال : أيهم هذا ؟ فقيل : مالك بن الحرث ، فقال : ماله؟ قاتله الله انى لأرى للمسلمين منه يوماً عصيباً فكان منه فى الفتنة ما كان .

وكان رضى الله عنه يطوف بالبيت فسمع امرأة تنشد فى الطواف :

ومنهن من تُسقى بعذب مُبَرَّدٍ نُقاخٍ [1] فتلكم عند ذلك قُرَّةِ [2]
ومنهن من تُسقى بأخضر آجنٍ أجاج ولولا خشية الله رنَّتِ [3]

فتفرس عمر رضى الله عنه فيما شكت فبعث عمر إلى زوجها فاستَنْكهه فإذا هو أبخر الفم . فأعطاه خمسمائة دينار وجارية على أن يطلقها ففعل .

---

(١) النقاخ : الماء البارد والعذب وهو أطيب الماء.
(٢) أى فى رغد وطيب من العيش .
(٣) أى سمعت لها صيحة حزينة .

أما الحكم بالفراسة فغير جائز : فقد نقل القرطبى فى تفسيره عن القاضى أبى بكر بن العربى أنه قال : « الفراسة لايترتب عليها حكم وقد كان قاضى القضاة الشاشى المالكى ببغداد أيام كان فى الشام يحكم بالفراسة جرياً على طريق القاضى إياس بن معاوية . وكان إياس قاضياً فى أيام عمر بن عبد العزيز له أحكام كثيرة بطريق الفراسة . قال ابن العربى : وكان شيخنا فخر الإسلام أبو بكر الشاشى صنف جزءاً فى الرد عليه كتبه لى بخطه وأعطانيه وذلك صحيح ، فإن مدارك الأحكام معلومة شرعاً مُدركة قطعاً وليست الفراسة منها » ويقول الطرابلسى فى معين الحكام : « الحكم بالفراسة مثل الحكم بالظن والحزر والتخمين . وذلك فسق وجور من الحاكم . والظن يخطىء ويصيب . ويقول فى موضع آخر : وينبغى أن يكون القاضى غير زائد فى الدهاء ، وذلك أمر زائد على الفطنة ، وإنما نهى عن ذلك لأنه يحمل على الحكم بالفراسة وتعطيل الطرق الشرعية من البينة والأيمان ، وقد فسد الزمان وأهله واستحال الحال .

٢٦ — الدخول فى القضاء

طلب القضاء فى الشريعة الإسلامية له شروط وأحكام كثيرة ألخص هنا ما وجدته منها فى كتب الفقه :

إن كان الطالب من غير أهل الاجتهاد كان طلبه محظوراً وصار بالطلب مجروحا .

وإن كان الطالب من أهل الاجتهاد وكان القضاء مشغولا بغير مستحقه لنقص علمه أولظهور جوره ساغ له طلبه ليدفع عن القضاء من لايستحقه ، وليكون فيه من هو بالقضاء أحق .

وإن كان القضاء مشغولا بمستحقه وبمن هو أهله ويريد الطالب أن يعزله عنه ، إما لعداوة بينهما ، وإما ليجر بالقضاء إلى نفسه نفعا ، فهذا الطلب محظور وهو بهذا الطلب مجروح .

و إن لم يكن فى القضاء من يشغله فيراعى حال الطالب . فإن كان طلبه لحاجة إلى رزق القضاء المستحق فى بيت المال كان طلبه مباحا ، و إن كان لرغبته فى إقامة الحق وخوفه أن يتعرض له غير مستحق كان طلبه مستحبا ، فإن قصد بطلبه المباهاة والمنزلة فقد اختلف فى كراهية ذلك مع الاتفاق على جوازه : فكرهته طائفة ؛ لأن طلب المباهاة والمنزلة فى الدنيا مكروه ، قال الله تعالى : « تلك الدارُ الآخرةُ نجعلها للذين لا يريدون علوًّا فى الأرض ولا فساداً والعاقبة للمتقين » . وذهبت طائفة أخرى إلى أن طلبه لذلك غير مكروه ؛ لأن طلب المنزلة مما أبيح ليس بمكروه . وأما بذل المال على طلب القضاء فمن المحظورات؛ لأنها رشوة محرمة يصير الباذل لها والقابل لها مجروحين . روى ثابت عن أنس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لعن الراشى والمرتشى والرايش . والراشى باذل الرشوة ، والمرتشى قابلها ، والرايش المتوسط بينهما . وأما من وُلِّى القضاء بواسطة شفعاء تشفعوا له صحت توليته على الأصح .

٢٧ — التحذير من دخول القضاء

قال الإمام علاء الدين أبى الحسن على بن خليل الطرابلسى الحنفى قاضى القدس فى كتابه معين الحكام فى هذا الباب مايأتى :

إعلم أن أكثر المؤلفين من أصحابنا وغيرهم بالغوا فى الترهيب والتحذير من الدخول فى ولاية القضاء ، وشدّدوا فى كراهية السعى فيها ورغبوا فى الإعراض عنها والنفور والهرب منها ، حتى تقرر فى أذهان كثير من الفقهاء والصلحاء أن من ولى القضاء فقد سهل عليه دينه وألقى بيده إلى التهلكة ورغب عما هو الأفضل وساء اعتقادهم فيه . وهذا غلط فاحش يجب الرجوع عنه والتوبة منه . والواجب تعظيم هذا المنصب الشريف ومعرفة مكانته من الدين ، فبه بعث الرسل وبالقيام به قامت السموات والأرض . قال الله تعالى : « وإن حكمت

فاحكم بينهم بالقسط إن الله يحب المقسطين » فأى شرف من محبة الله تعالى ؟ واعلم أن كل ما جاء من الأحاديث التي فيها تخويف ووعيد فإنما هى فى حق قضاة الجور والعلماء والجهال الذين يدخلون أنفسهم فى هذا المنصب بغير علم ، ففى هذين الصنفين جاء الوعيد . وأما قوله صلى الله عليه وسلم : « من ولى القضاء فقد ذُبح بغير سكين » فقد أورده أكثر الناس فى معرض التحذير من القضاء . وقال بعض أهل العلم : هذا الحديث دليل على شرف القضاء وعظم منزلته ، وأن المتولى له مجاهد لنفسه وهواه . وهو دليل على فضيلة من قضى بالحق إذ جعله ذبيح الحق امتحانا ؛ لتعظم له المثوبة امتنانا . فالقاضى لما استسلم لحكم الله وصبر على مخالفة الأقارب والأباعد فى خصوماتهم فلم يأخذه فى الله لومة لائم حتى قادهم إلى أمر الحق وكلمة العدل ، وكفَّهم عن دواعى الهوى والعناد : جُعل ذبيح الحق لله وبلغ به حال الشهداء الذين لهم الجنة. فالتحذير الوارد من الشرع إنما هو عن الظلم لا عن القضاء ؛ فإن الجور فى الأحكام واتباع الهوى فيه من أعظم الذنوب وأكبر الكبائر . قال الله تعالى : « وأما القاسطون فكانوا لجهنم حطبا » وقال عليه الصلاة والسلام : « إن أعتى الناس على الله ، وأبغض الناس إلى الله ، وأبعد الناس من الله رجل ولاه الله من أمر أمة محمد صلى الله عليه وسلم شيئاً ثم لم يعدل بينهم » وأما قوله صلى الله عليه وسلم : « القضاة ثلاثة : قاضيان فى النار ، وقاض فى الجنة » : فمن عمل بالحق فى قضائه فهو فى الجنة ، وقاض علم بالحق فجار متعدياً فذلك فى النار ، وقاض قضى بغير علم فاستحيا أن يقول لا أعلم فهو فى النار ؛ فصح أن ذلك فى الجائر والجاهل الذى لم يؤذن له فى الدخول فى القضاء . وأما من اجتهد فى الحق فأخطأ فقد قال عليه الصلاة والسلام : « إذا اجتهد الحاكم فأصاب فله أجران وإن أخطأ فله أجر » . . . فيجبُ على من دخل فى خطة القضاء بذل الجهد فى القيام بالحق والعدل ، فقد قال بعض أئمة المذهب : القضاء محنة ومن دخل فيه فقد ابتُلى بعظيم ، لأنه عرَّض نفسه

للهلاك ؛ إذ التخلص على من ابتلى به عسير . قال أبو قلابة : مثل القاضى العالم كالسابح فى البحر فكم عسى أن يسبح حتى يغرق ؟ قال بعض الأئمة : وشعار المتقين البعد عن هذا والهرب منه ؛ وقد ركب جماعة ممن يقتدى بهم من الأئمة المشاق فى التباعد عن هذا وصبروا على الأذى . وانظر إلى قضية أبى حنيفة رحمه الله تعالى فى الامتناع منه وصبره على الأذى حتى تخلص وكذا غيره من الأئمة . وقد هرب أبو قلابة إلى مصر لما طلب للقضاء فلقيه أيوب فأشار إليه بالترغيب فيه وقال : لو ثُبْت لنلت أجراً عظيما . فقال له أبو قلابة : الغريق فى البحر إلى متى يسبح ؟ وكلام أبى قلابة هذا ومن تقدمه وما أشبه ذلك من التهديد والتخويف إنما هو فى حق من علم فى نفسه الضعف وعدم الاستقلال بما يجب عليه وكذلك من يرى نفسه أهلا لشىء لايراه الناس أهلا لذلك ، والمراد بالناس العلماء ، فهربُ من كان بهذه الصفة عن القضاء واجب ، وطلبُ سلامة نفسه أمر لازم .

٢٨ — الرِّشوة ويقال الرُّشوة أو الرَّشوة : بالكسر والضم والفتح ويقال البِرطيل

ما حكم قضاء القاضى الذى يتولى القضاء بالرشوة ؟ وما حكم قضاء القاضى الذى يقضى بالرشوة ؟

أما عن الأول فقد جاء فى معين الحكام : وأما تحصيل القضاء بالرشوة قال فى الخلاصة : ومن أخذ القضاء برشوة فالصحيح أنه لا يصير قاضياً . ولو قضى لا ينفذ حكمه .

أما الثانى ففيه ثلاثة آراء : الأول أنه صحيح نافذ ، وعلله بعض الفقهاء تعليلا فقهيا . أما ابن عابدين فعلل صحته ونفاذه على أمر عملى إذ قال : وينبغى اعتماده للضرورة فى هذا الزمان وإلا بطلت جميع القضايا الواقعة الآن ، لأنه لا تخلو قضية عن أخذ القاضى الرشوة المسماة بالمحصول قبل الحكم أو بعده ، فيلزم تعطيل

الأحكام . وقال فضيلة الأستاذ صاحب كتاب الأصول القضائية : هذا و إن كانت العلة التى ذكرها ابن عابدين غير موجودة الآن لغلبة الاستقامة فى قضاتنا وتباعد أكثرهم عن نقيصة أخذ الرشوة إلا أن استحالة التميز بين الحكم الذى صدر بناء على رشوة والحكم الذى صدر من غير رشوة تجعل القول المذكور أرجح من غيره و إلا لوقع الشك فى الأحكام أهى نافذة أم غير نافذة ؟ وفى هذا من الضرر ما لا يخفى .

الرأى الثانى: أن قضاءه غير صحيح ، لأن القاضى حين يقضى بالرشوة يكون عاملا لنفسه ، والقضاء عمل لله تعالى فلا يصح القضاء الذى يعمل فيه القاضى لنفسه أما إذا كان القاضى معروفاً بأنه يرتشى فقضاؤه فيما لم يرتش فيه صحيح .

الرأى الثالث: أنه لاينفذ قضاؤه فيما ارتشى فيه أو فى غيره ، لأن القاضى الذى يأخذ الرشوة فى الحكم ينعزل عن القضاء فلا يصح قضاؤه فيما ارتشى فيه وفى غيره ، ولكن المعتمد فى المذهب أنه لاينعزل بأخذ الرشوة إلا أنه يستحق العزل فيعزله الإمام وجوبا و يعزره ، فإن لم يعزله فهو باق على قضائه .

هذا هو حكم الشريعة الإسلامية فى القضاء بالرشوة . فما هو حكم القوانين الوضعية ؟ هل القضاء نافذ أو لا بد من إبطاله ، وما طريقة إبطاله ؟ والجواب على ذلك أنه إذا لم يكن الحكم الصادر برشوة القاضى نهائيا فلمن صدر ضده أن يعارض فيه إن كان غيابياً ، أو أن يستأنفه إن كان حضوريا ؟ أما إن كان الحكم نهائيا فلا سبيل إلى إبطاله . وذلك لأن الطعن فى الأحكام النهائية لا يكون إلا من أحد طريقين : التماس إعادة النظر ، أو نقض الحكم أمام محكمة النقض والإبرام . وللطريق الأول أوجه حصرها القانون حصراً . وهى :

أولا — إذا لم يحكم فى أحد الطلبات المقدمة للحكم .

ثانياً — إذا حصل فى أثناء نظر الدعوى غش من الخصم الآخر وترتب عليه تأثير فى رأى القضاة فى الحكم .

ثالثاً — إذا حصل الإقرار بعد الحكم بتزوير الأوراق التى تترتب عليها الحكم أو حكم بتزويرها .

رابعا — إذا استحصل ملتمس الإعادة بعد الحكم على أوراق قاطعة فى الدعوى كانت محجوزة بفعل الخصم الآخر .. الخ . أما عن الوجه الأول فلا علاقة له بمن يحكم عليه القاضى بالرشوة، أما عن الوجه الثانى فليس للمحكوم عليه بالرشوة أن يستفيد منه ؛ لأنه يشترط فيه أن يكون هناك غش . وأن يكون هذا الغش من عمل الخصم الآخر ، وأن يترتب على هذا الغش تأثير فى رأى القاضى . وفى حالة الرشوة لا غش . لأن الراشى لم يغش القاضى ، لأن القاضى أخذ الرشوة وهو عالم بها و بالغرض المقصود منها . أما عن الوجه الثالث فلايستفيد منه كذلك ، لأنه متعلق بأوراق بنى القاضى حكمه عليها ثم ثبت أن هذه الأوراق مزورة . وفرق بعيد بين الحالتين . أما عن الرابع فلا يستفيد منه أيضا ، لأنه يشترط أن تكون الأوراق القاطعة محجوزة بفعل الخصم الآخر قبل الحكم . نخرج من هذا إلى أن أوجه التماس إعادة النظر مغلقة فى وجه من حكم عليه بالرشوة .

أما أحوال النقض والإبرام فهى :

١ — إذا كان الحكم المطعون فيه مبنياً على مخالفة للقانون أو خطأ فى تطبيقه أو فى تأويله .

٢ — إذا وقع فى الحكم بطلان جوهرى .

٣ — إذا وقع فى الإجراآت بطلان أثَّر فى الحكم .

فإذا ألقى الإنسان على هذه الأحوال نظرة سطحية يحكم بأن ليس فى حالة من هذه الأحوال مايصح أن يدخل تحت حكمها قضاء القاضى بالرشوة .

إذن ليس لمن حكم عليه بالرشوة إلا أن يطلب تضمينات من الراشى والمرتشى والرائش — أما فى الأحكام الجنائية التى تصدر بالرشوة ففى باب العفو عن الجريمة مايسمح بإنصاف المحكوم عليه إنصافا تاما .

إنه من المؤلم حقـاً أن نطلب إلى الشارع أن يضع تشريعا لنقض الأحكام التى تصدر بالرشوة . أقول : من المؤلم حقا ، لأن اسم القاضى يجب أن يتنزه عن هذه الصفة ، بل يجب أن يكون أبعدَ ما يتصوره العقل البشرى من التصورات الممكنة أن يكون القاضى مرتشيا .

٢٩ — قضاء القاضى بعلمه

هل يجوز للقاضى أن يقضى بعلمه ؟ الجواب على هذا فى القوانين الوضعية أن القاضى لا يقضى بعلمه بتاتا . وفى الشريعة الإسلامية قال المتقدمون بجواز ذلك فى بعض الأحوال ، وعدم جوازه فى أحوال أخرى . وقال المتأخرون بعدم جوازه فى كل الأحوال . و إليكم التفصيل :

فى القوانين الوضعية : قال جارسونيه فى الجزء الأول فى الصفحة ٢٣٣ فقرة ١٥٠ ، وفى الجزء الثانى فى الصفحة ٣٨٨ فقرة ٢٤١ من الطبعة الثالثة : « إن من واجب القاضى أن يحكم بمـا ظهر له من نتيجة تحقيق الأدلة فى القضية لا من علم استفاده شخصياً بعيداً عن هذا التحقيق » .

وجاء فى ملحق مجموعة داللوز تحت كلمة دليل Preuve فقرة ٣٨ وما بعدها ما يأتى :

« لقد أصبح من المقرر الآن باجماع الفقهاء وقضاء المحاكم أنه لا يجوز »
« للقاضى أن يكوّن اعتقاده إلا بواسطة طرق الإثبات التى رسمها القانون »
« خصيصا لذلك وتـكون جائزة القبول فى النزاع المعروض عليه . إن قواعد »
« الإثبات من النظام العام ، ولا يجوز للمحاكم أن تخل بها . و بناء على ذلك »
« يحظر على القضاة أن يحكموا بناء على علم استفادوه شخصياً بوقائع الدعوى — »
« وقد حكم بأنه إذا لم تـكن هناك أدلة قانونية على الوقائع المتنازع عليها بين »
« الخصوم فلا يجوز للقاضى أن يفنّد مدعيات المدعى بما علمه شخصياً خارج »

« الدعوى . و إنه إذا كان من الجائز للقاضى أن ينبهَ الدفاع إلى أمر أغفله أثناء »
« المرافعة فإن ذلك لايكون إلا فى حدود المسائل القانونية فقط (محكمة مونبيليه »
« فى ٢٣ نوفمبر سنة ١٨٥٣) — وقد حكم أيضاً بعدم صحة الحكم الصادر من قاضى »
« المصالحات فى قضية إعادة وضع يد خلوه من أساس قانونى؛ لأنه جاء فى الأسباب »
« أن القاضى بعد أن أمر بعمل تحقيق انتقل إلى محل النزاع بصفة غير رسمية . »
« وعلى هذا الانتقال فقط كوَّن اعتقاده بصحة دعوى المدعى » .

« ثم إن هذا المبدأ الخاص بعلم القاضى منطبق كذلك على المسائل التجارية »
« بالرغم مما للقاضى فى المسائل التجارية من الحرية المطلقة فى التقدير . فقد »
« ألغت محكمة النقض والإبرام أحكاماً للمحاكم التجارية بنيت على تحقيقات »
« وأعمال خبرة قام بها القضاة بطريقة غير رسمية و بقصد التوفيق بين الخصوم »
« بحل ودى — وقد ثبت قضاء المحاكم على ذلك — ويستنتج من القواعد »
« السابقة أن الواقعة الواحدة لا يكون لها قيمة أمام القضاء إلا إذا قامت الأدلة »
« القانونية على صحتها أثناء نظر الدعوى و بحضور الخصوم » .

« أما فى القضايا الجنائية فقد جاء فى مجموعة داللوز تحت كلمة (تحقيق جنائى) »
« instruction criminelle مايأتى : ليس للمحاكم — حتى فى القضايا »
« المركزية — أن تكوِّن اعتقادها وتحكم به فى قضايا الجنح التى تدخل فى »
« اختصاصها إلا بعد تحقيق شفوى أمامها — وقد حكم بأن ليس للقاضى أن »
« يخلى سبيل المتهم و يبنى أساس حكمه على معلومات استفادها خارج المحاكمة »
« إنه من المبادئ الأساسية أن لا يصدر القاضى حكمه إلا بعد مرافعات تجرى »
« فى الجلسة بحضور الجمهور والمتهم وصاحب الدعوى العمومية والشهود و بعد »
« مناقشة المستندات المقدمة التى يقضى القانون بتلاوتها — ويكون باطلا كل »
« حكم صدر من قاضى الجنح وأثبت فيه أنه انتقل إلى محل الجريمة وعاينه ثم »

« ظهر أنه لم يصدر حكما تمهيدياً بهذا الانتقال وأن ذلك كان فى غيبة الخصوم[1] »

وجاء فى مجموعة دللوز تحت كلمة حكم jugement فقرة ٣٥ مايأتى: «لايصح
«الحكم بإدانة أحد إلا بعد سماع أدلة دفاعه. هذا مبدأ أخذته القوانين المكتوبة»
«من مبادئ القانون الطبيعى — إن أول واجب على القاضى ألاّ يحكم إلا بناء على»
« الوقائع المدعى بها والتى ثبتت أمامه : « Secundum allegata et probata
«ومعناها بالفرنسية le juge ne doit juger que sur les faits allégués et»
« prouvés
«فلا ينبغى له أن يعلم شيئاً من وقائع الدعوى إلا عن طريق ما يعلم أثناء»
« المرافعة .

«تقول الحكمة اللاتينية: Si judicas cognosce ومعناها: إذا أردت أن»
«تحكم فاعلم Si tu juges, connais أوهى بمعنى مانقوله : الحكم على الشىء»
« فرع عن تصوره

«هذه الحكمة التى حددت واجب القاضى تحديداً دقيقاً لايجب أن يفهم»
«منها مجرد علم القاضى بوقائع تساعده على العلم بها ظروف خاصة به، وإنما يجب أن»
«يفهم منها العلم القضائى الذى اكتسبه القاضى وفقاً للقواعد والرسوم المقررة فى»
« القوانين المعمول بها أمام المحاكم » .

وجاء فى كتاب ادوارد بونيه (Edoird Bonnier) فى الجزء الأول من الطبعة الرابعة فقرة (١٠١) إن الحوادث التى يمكن أن تقع تحت نظر القاضى أوتصل وقائعها إلى علمه ويكون من مهمّه تحقيقها ليست كثيرة، لأن تلك الحوادث تحصل فى الغالب خارج مجلس القضاء . ومن ثم لا يستطيع أن يقضى فى الحوادث الأخرى إلا اعتماداً على ذمة غيره واعتماداً على ما يظهر له من القرائن . إلا أنه من

---

(١) لاشك أن الغرض الظاهر من إبطال هذه الأحكام أنها بنيت على إجراآت وقعت فى غيبة الخصوم . ولكن السبب الحقيق أنها أحكام كثيرة الشبه بالأحكام التى يبنيها القاضى على علم استفاده خارج مجلس القضاء .

الممكن كذلك أن يشهد هو نفسه ـ كسائر الناس ـ الحوادث التى يطلب منه أن يقول كلمته فيها كقاض . و بناء على ذلك هل يجوز له أن يقضى بمعلوماته الشخصية وأن يهمل ما ظهر من تحقيقه القضائى ؟ إن الإنسان ليكاد يقول لأول وهلة : نعم — إن الحقيقة واحدة كما يقولون . ولكن بشرط أن نكون موقنين إيقاناً كبيراً أننا وصلنا إليها . ولا يهم بعد ذلك أن نعرف كيف وصلنا إلى هذا اليقين ؟ ولكن هل يمكن للقاضى أن يجرح شهادة نفسه و يردها ؟ هل يستطيع أن يجرد من نفسه شخصاً آخر ليقف على جلية المؤثرات التى تؤثر فى رأيه كأن تكون له مصلحة شخصية أو مودة لأحد الخصوم أو أن يكون مشغول البال — تجاه واقعة من وقائع الدعوى . إن ذمة القاضى لتحتم عليه أن يقضى — لا بما علمه كأى إنسان — ولكن بما استفاد علمه كقاض .

« إن هذه النظرية كانت معروفة ومعمولا بها من قديم الزمان . فقد »
« صدر فى أبريل سنة ١٤٥٥ أمر من شارل السابع جاء فى المادة ١٢٣ منه : »
« أنه يجب على القضاة أن لا يحكموا فى الوقائع المدعى بها ؛ إلا بناء على ما أثبته »
« الخصوم أمامهم . وقد جرى القضاء بعد ذلك على هذه النظرية (ثم أشار »
« المؤلف إلى الأحكام التى ذكرناها سابقا) .

« ولكن تكليف القاضى بعدم الأخذ بما تحققه بشخصه ، تكليف قاس »
«غير مأمون الجانب لما فى النفس البشرية من نواحى الضعف والتخاذل. وذلك»
«لأن الوقائع التى نعتقد أننا بحثناها بكل نزاهة واستقلال (بالطرق المرسومة) قد»
« تكون حقيقتها غير ماظهر لنا من البحث ، لأننا فى الواقع بحثناها تحت تأثير »
« أول إحساس وقع فى النفس (عن طريق العلم أو المشاهدة) . وقد يكون »
« هذا الإحساس فى جانب الحق أو مجانبه » .

«ولهذا يكون الأليق بالقاضى والأكرم به فى هذه الحالة أن يرد نفسه عن»
«الحكم، لأن المادة ٢٥٧ من قانون تحقيق الجنايات تمنع قاضى التحقيق والمستشارين»

« الذين أبدوا رأيهم فى الاتهام من أن يكونوا أعضاء فى محكمة النقض والإبرام »
« إن القانون يريد أن يكون القاضى سليم الفكر غير متأثر بأى مؤثر لا يكون »
« نتيجة المرافعات فى الجلسة ، لهذا كان من الواجب الحتمى أن يعتذر عن الحكم »
« فى مثل هذه الظروف » .

« أما إذا تأخر عن الاعتذار وجلس للحكم . فلأن القانون لم ينص على »
« البطلان وجب عليه أن يكون قاضياً عدلا » .

« أما فى القضاء الجنائى فلمسألة وجه آخر. لأنه يجب دائما النظر إلى مصلحة »
« المتهم . فإذا كان المحلف بناء على معلومات شخصيه يرى أن المتهم مجرم فلا يؤخذ »
« برأيه إلا إذا ثبتت الإدانة بالتحقيق فى الجلسة. وعلى العكس إذا كانت معلوماته »
« تؤيد البراءة وجب أن يعمل برأيه فى البراءة . أما فى القضايا المدنية حيث تكون »
« مصالح الخصمين على قدم المساواة فى التقدير والتقديس ، فلا يمكن اتباع هذه »
« النظرية دون الإخلال بحق المدعى عليه . وعلى هذا يجب على القاضى أن يجتهد »
« بأن لا يجعل لمعلوماته الشخصية فى نفسه أية قيمة . والآكد (كما قلنا) لكى »
« يخلص من هذا الارتباك أن يخضع لروح القانون وأن يرد نفسه » . اهـ .

نستخلص من هذا أن الأصل فى المسائل المدنية أن القاضى لا يقضى بعلمه . فإذا قضى بعلمه وأثبت فى حكمه أنه يقضى بما علم ، وأنه لا يأخذ بما قام أمامه من البينات ، فحكمه باطل يجب إلغاؤه من محكمة الاستئناف أو محكمة النقض والإبرام . وإذا قضى متأثراً بما شاهده بنفسه وعلمه ، ولكنه لم يثبت ذلك فى حكمه ، بل قال : إن البينة غير قاطعة أو أن الأدلة غير مقنعة فحكمه نافذ . غير أن الفقهاء يشيرون عليه بأن واجب الذمة يقضى عليه بأن يتنحى عن الحكم وإذا لم تسعفه الفرصة للتنحى يجب عليه أن يقضى بالعدل ، وأن يجتهد فى أن لا يكون لعلمه أقل أثر فى قضائه .

أما فى المسائل الجنائية فعبارة المسيو بونيه ظاهرة . على أنه فى كل الأحوال

إذا ثبت أن القاضى أبدى رأيه فى النزاع المعروض عليه قبل عرضه ؛ فيجب إلغاء الحكم من محكمة الاستئناف أو محكمة النقض .

وأسباب تحريم قضاء القاضى بعلمه عند النظاميين أن القاضى يستحيل عليه أن يجرد من نفسه شخصاً آخر ليجرح شهادته أو يبطلها ، ولأن فى النفس البشرية من نواحى الضعف والقصور ما لا يأمن معها مغالبة أهوائه وكبح ميوله ، ولأنه قد لا يستطيع دائما أن يتذكر ماشهده أو علم به؛ لما قد يعتريه من الشواغل الكثيرة . .

أما فى الشريعة الإسلامية فهل يقضى القاضى بعلمه ؟ قال المتقدمون : بجوازه فى بعض الأحوال ، وعدم جوازه فى أحوال أخرى ولهم حجتهم . وقال المتأخرون : بعدم جوازه فى جميع الأحوال ولهم وجهة نظرهم .

وسأذكر لكم ما قاله كل فريق فى كتبهم بنصه . فتدبروه جيداً واقرأوه مرة واثنتين ، ولا يصدنكم عن تدبره صعوبة الأسلوب الكتابى أو الجدلى . ذلك الأسلوب الذى لم نألفه فى المدرسة ولم نتعوده فى العمل (١) .

---

(١) وضع لنا أساتذتنا فى مدرسة الحقوق كتبا فى الشريعة الإسلامية سهلة العبارة لا يحتاج الباحث فيها إلى كبير مشقة. وكان الأجدى علينا أن يتركونا نهيم فى أودية ابن عابدين ننشد ضالتنا . ونقتحم معاقل الزيامى وفتح القدير سعيا وراء طلبتنا. ونغوص فى خضم بدائع الصنائع نستخرج الدرر الغالية . لأن الطالب الوادع المترفه الوكلة التكلة إذا بلغ مبلغ الرجال واختار المعترك القضائى ميدانا لجهاده لا يقوى على البحث والتنقيب فى كتب الفقه الإسلامى

هذا رأيى .

وقد وجدت رأيا يخالفه للأستاذ عارف النكدى فى المحاضرة التى ألقاها فى نادى المجمع العلمى العربى بدمشق فى سنة ٩٢١ قال :

فلما وضع الأئمة الأربعة قواعد الفقه ، وقف الفقهاء بعدهم وصرفوا همتهم إلى وضع الشروح والتعاليق والحواشى على ما كان كتب من قبل ، فكان ذلك حجر عثرة فى سبيل طالب الفقه لما فيه من التطويل الممل والأبحاث العقيمة ، مما يضيع

روى عن أبى بكر رضى الله عنه أنه قال : لو رأيت رجلا على حد من حدود الله لم آخذه حتى يكون معى شاهد غيرى . وعن الضحاك أن عمر رضى الله عنه اختُصم إليه فيما يعرفه فقال للطالب : إن شئتَ شهدتُ ولم أقض ، وإن شئت قضيتُ ولم أشهد . وعن الشعبى أنه قال : لا أكون شاهداً وقاضياً .

وقرأت فى كتاب « ظفر اللاضى بما يجب فى القضاء على القاضى » للسيد محمد صديق حسن خان بهادر الهندى ما يأتى :

أخرج أبو نعيم فى الحلية بسنده قال : وجد على بن أبى طالب رضى الله عنه درعاً له عند يهودى التقطها فعرفها، فقال: درعى سقطت عن جمل لى أوْرق[1] فقال اليهودى : درعى وفى يدى . ثم قال اليهودى: بينى و بينك قاضى المسلمين . فأتوا شريحا ، فقال شريح : ماتشاء يا أمير المؤمنين. قال: درعى سقطت عن جمل لى أورق . فالتقطها هذا اليهودى . قال شريح : ما تقول يا يهودى . قال:درعى وفى يدى . قال شريح : صدقت والله يا أمير المؤمنين إنها لدرعك ولكن لا بد من شاهدين ، فدعا قنبراً والحسن بن على ، وشهدا أنها لدرعه . فقال شريح : أما شهادة مولاك « قنبر » فقد أجزناها . أما شهادة ابنك لك « الحسن » فلا نجيزها . ثم قال لليهودى : خذ الدرع . فقال اليهودى : أميرُ المؤمنين جاء معى إلى قاضى المسلمين فقضى لى ورضى ، صدقت والله يا أمير المؤمنين ، إنها لدرعك سقطت عن جمل لك التقطتها « أشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً

على الطالب فكره ووقته . ولم يقف ضرر هذه المطولات عند التشويش على الأفهام والتضييع فى الأوقات ، بل كان علة من علل الجمود والانحطاط ، قال السيد عبد الله جمال الدين قاضى قضاه مصر فى كتابه : السياسة الشرعية وهو يعدد أسباب الانحطاط : سادسا : تعمق الأبحاث وتصعيب الكشف حتى خرجت بالشريعة الحنيفية السمحاء عن الرفق والسذاجة اه .

(١) الأورق من الإبل : مافى لونه بياض إلى سواد ، وهو من أطيب الإبل لحما لا سيرا وعملا (عن القاموس)

رسول الله » . فوهبها له رضى الله عنه وأجازه بتسعمائة وقُتِل معه يوم صفين . وقول شريح : والله إنها لدرعك كأنه عرفها ويعلم أنها درعه . ولكنه لا يرى الحكم بعلمه كما أنه لا يرى شهادة الولد لأبيه .

إلا أن الفقهاء المتقدمين أجازوا قضاء القاضي بعلمه ، وخالفهم المتأخرون كما قلنا . ولكل فريق مباحث طلية تدل على منتهى الدقة فى عرض الأمور الفقهية وتقليبها على كل الوجوه الممكنة وحلها بما يوافق حال الناس فى زمانهم .

ففى الحوادث التى لها حدود خالصة لله تعالى كالزنا وشرب الخمر لا يقضى القاضى بعلمه اتفاقاً. وقد لخص فضيلة الأستاذ أحمد بك إبراهيم ماجاء فى المبسوط فى كتابه «طرق القضاء فى الشريعة الإسلامية» قال : قال فى المبسوط ما ملخصه : « إذا رأى القاضى وهو فى مجلس القضاء أو غيره رجلا يزنى أو يسرق أو يشرب الخمر ثم رفع إليه فله أن يقيم عليه الحد فى القياس ، لأنه تيقن باكتساب السبب الموجب للحد عليه . والعلم الذى استفاده بمعاينة السبب فوق العلم الذى يحصل له بشهادة الشهود ، لأن ذلك يتحمل الصدق والكذب . وفى الاستحسان لا يقيم عليه الحد حتى يشهد الشهود عنده بذلك عليه أو يقر بذلك ، لأن الحدود التى هى من خالص حق الله تعالى يستوفيها الإمام على سبيل النيابة من غير أن يكون هناك خصم يطالب به من العباد ، فلو اكتفى بعلم نفسه فى 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 خصما يطالب به من العباد وبوجوده تنفى التهمة عن القاضى ، فكان مصدّقا فيما زعم أنه رأى ذلك » .

أما فى الحوادث الأخرى كالمال والقتل وغيرها ففى المسألة تفصيل :

(أولا) : أن يقضى فيها بعلم استفاده فى زمن قضائه ومكانه الذى ولى القضاء فيه . مثال ذلك ولى القضاء فى بنها فوجد وهو سائر فى الطريق رجلا يقتل

آخر أو سمع رجلا يقر لآخر بمال ورفعت إليه تلك الحادثة . فعلى قول الحنفية يجوز له أن يقضى فى ذلك بعلمه . وعلى قول المتأخرين لا يجوز له ذلك .

وحجة القائلين بجواز قضاء القاضى بعلمه ما قاله ابن مسعود الكاسانى فى البدائع قال : « إنه جاز له القضاء بالبينة ، فيجوز القضاء بعلمه بطريق الأولى . وهذا لأن المقصود من البينة ليس عينها ، بل حصول العلم بحكم الحادثة . وعلمه الحاصل بالمعاينة أقوى من علمه الحاصل بالشهادة ، لأن الحاصل بالشهادة علم غالب الرأى وأكثر الظن . والحاصل بالحس والمشاهدة علم القطع واليقين ، فكان هذا أقوى ، فكان القضاء به أولى » .

(ثانياً) : أن يقضى فيها بعلم استفاده قبل قضائه ثم استقضى . مثال ذلك : كان مقيما فى القاهرة فرأى حادثة فى دائرة قسم الموسكى ثم عين قاضياً بقضاء محكمة الموسكى فهل يقضى فيها بعلمه أو لا ؟ فعلى قول أبى حنيفة إنه لايجوز أصلا ، وعند الصاحبين يجوز قضاؤه بعلمه فى هذه الصورة . ووجه قولهما — كما جاء فى البدائع — أنه لما جاز له أن يقضى بالعلم المستفاد فى زمن القضاء (كالصورة الأولى) جاز له أن يقضى بالعلم المستفاد قبل زمن القضاء ، لأن العلم فى الحالين على حد واحد . إلا أن ههنا استدام العلم الذى كان له قبل القضاء بتجدد أمثاله ، وهناك حدث له علم لم يكن . وهما سواء فى المعنى . أما أبو حنيفة فيقول فى الفرق بين العلمين : إن العلم الحادث له فى زمن القضاء علم فى وقت هو مكلف فيه بالقضاء فأشبه البينة القائمة فيه . والعلم الحاصل فى غير زمن القضاء علم فى وقت هو غير مكلف فيه بالقضاء فأشبه البينة القائمة فيه . وهذا لأن الأصل فى صحة القضاء هو البينة إلا أن غيرها قد يلحق بها إذا كان فى معناها . والعلم الحادث فى زمن القضاء فى معنى البينة يكون حادثاً فى وقت هو مكلف بالقضاء . فكان فى معنى البينة ، والحاصل قبل زمن القضاء أو قبل الوصول إلى مكانه حاصل فى وقت هو غير مكلف بالقضاء ، فلم يكن فى معنى البينة ، فلم يجز القضاء به فهو الفرق بين العلمين .

(ثالثاً) : أن يقضى بعلم استفاده فى زمان قضائه فى غير مكانه — مثال ذلك : كان قاضياً فى محكمة الأزبكية ثم رأى حادثة فى دائرة قسم الموسكى ثم ندب للقضاء فى محكمة الموسكى — حلُّ هذه المسألة على الخلاف السابق بين أبى حنيفة والصاحبين .

هذا هو قول المتقدمين فى جواز قضاء القاضى بعلمه أو عدم جواز قضائه .

أما رأى المتأخرين وهو الجارى عليه العمل الآن ، فهو أنه لايجوز للقاضى أن يقضى بعلمه أصلا فى جميع الأحوال ، وذلك لغلبة الفساد فى النفوس فى زماننا هذا .

وتتميما للفائدة أنقل ما جاء فى كتاب طرق القضاء لفضيلة الأستاذ احمد بك ابراهيم نقلا عن كتابى نيل الأوطار وظفر اللاضى فى قضـاء القاضى بعلمه . ثم أنقل رأى فضيلته الشخصى فى ذلك وقد حمل فيه على صاحبيهما وصاحب البدائع حملة شديدة لا يستحقونها ؛ لأنهم إنما أفتوا بذلك مهتدين بما كان عليه أهل زمانهم من حسن الخلق وقوة الإيمان والتقوى .

قال فى نيل الأوطار : والحق الذى لاينبغى العدول عنه أن يقال: إن كانت الأمور التى جعلها الشارع أسباباً للحكم كالبينـة واليمين ونحوهما أموراً تعبَّدنا الله بها لايسوغ لنا الحكم إلا بها و إن حصل لنا ما هو أقوى منها بيقين ، فالواجب علينا الوقوف عندها والتقيد بها وعدم العمل بغيرها فى القضاء كائناً ما كان . و إن كانت أسباباً يتوصل بهـا الحاكم إلى معرفة المحق من المبطل والمصيب من المخطىء غير مقصودة لذاتها بل لأمر آخر وهو حصول ما يحصل للحاكم بها من علم أوظن وأنها أقل مايحصل له ذلك فى الواقع، فـكان الذكر لها لـكونها طرائق لتحصيل ماهوالمعتبر ، فلا شك ولاريب أنه يجوز للحاكم أن يحكم بعلمه؛ لأن شهادة الشاهدين والشهود لاتبلغ إلى مرتبة العلم الحاصل من المشاهدة أو مايجرى مجراها ؛ فإن الحاكم بعلمه غير الحاكم الذى يستند إلى شاهدين أو يمين . ولهـذا يقول

المصطفى صلى الله عليه وسلم : (فمن قضيتُ له بشيء من مال أخيه فلا يأخذه إنما أقطع له قطعة من نار) فإذا جاز الحكم مع تجويز كون الحكم صوابا وتجويز كونه خطأ فكيف لايجوز معه القطع بأنه صواب لاستناده إلى علم اليقين ؟ ولا يخفى رجحان هذا وقوته ؛ لأن الحاكم به قد حكم بالعدل والقسط والحق كما أمر الله تعالى » اه

وقال فى ظفر اللاضى ما نصه : للحاكم أن يحكم بما علم فإن غاية ما يحصل للحاكم بشهادة الشهود أو يمين المنكر أو إقرار المقر هو مجرد الظن المختلف قوة وضعفا ؛ لأن الصدوق قد يكذب والمقر على نفسه قد يقر بالباطل لغرض . ولكن هذه لما كانت أسباباً شرعية وردت فى الكتاب والسنة وأجمع عليها أهل الإسلام كان القضاء بها حقا فى ظاهر الشرع . وجاز للقاضى الاستناد فى حكمه إلى الظن ، لأن هذه الأدلة الواردة فى أسباب الحكم هى من جملة مخصصات الأدلة الواردة فى النهى عن العمل بالظن والوعيد عليه كما قيل فى أخبار الآحاد ونحوها من الظنيات . ومعلوم لكل عاقل أنه إذا كان الحاكم يعلم بالقضاء ويدرى بالشيء على جليته وحقيقته ، فهذا مستند فوق ما يحصل له من تلك الأسباب لأنه علم ، والحاصل من تلك الأسباب ظن . ولا خلاف فى أن العلم أقوى من الظن وأن الاستناد إليه مقدم على الاستناد إلى الظن بل لايبقى للظن تأثير مع وجود العلم أصلا . الخ .

ثم قال فضيلة الأستاذ رأيه وهو هذا : إن ما قاله فى البدائع ونيل الأوطار وظفر اللاضى كله حق لا مرية فيه من حيث إن العلم الحاصل للقاضى بمعاينته ومشاهدته هو أقوى بيقين من الظن الحاصل له بشهادة الشهود و إقرار المدعى عليه أو نكوله والإطالة فى الاستدلال عليه إسراف فى القول والمنازعة فيه مكابرة ، ولكن محل النزاع الحقيق هو : أنصدق القاضى فى قوله إنه علم بالحادثة

التى حكم فيها وقد يتناول حكمه الأموال والدماء والأعراض ، أم نحتاط فى ذلك محافظة على أموال الناس ودمائهم وأعراضهم ؟ الحق أن الاحتياط فى ذلك واجب بل هو من أعظم مطالب الشريعة الحكيمة العادلة ؛ فلا نسلم للقاضى ما يقضى به ولا نقره عليه إلا إذا بين لنا أسباباً مقنعة وحججا واضحة استند فى قضائه إليها ، يزيل بها التهمة عن نفسه ، وبدون ذلك لاتوجد الطمأنينة فى نفس أحد .

نقل فى نيل الأوطار عن أبى على الكرابيسى مانصه : لا يقضى القاضى بما علم لوجود التهمة . ويلزم من أجاز للقاضى أن يقضى بعلمه مطلقاً أنه لو عمد إلى رجل مستور الحال لم يعهد منه فجور قط أن يرجمه ويدعى أنه رآه يزنى ، أو يفرق بينه وبين زوجته ويزعم أنه سمعه يطلقها . أو بينه وبين أمتِه ويزعم أنه سمعه يُعْتقها . فإن هذا الباب لو فتح لوجد كل قاض السبيل إلى قتل عدوه وتفسيقه والتفريق بينه وبين من يحب . ومن ثم قال الشافعى : لولا قضاة السوء لقلت إن للحاكم أن يحكم بعلمه . اه .

قال الأستاذ : اسمع ما أنقله إليك من ذيل كتاب تاريخ قضاة مصر قال : توفى رجل بمصر وخلَّف مالا جزيلا وخلف بنتاً طفلة وجارية وأمّا للطفلة ثم ماتت الطفلة فانتقلت النعمة إلى أمها فخطبها قاضى القضاة طمعاً فى ثروتها فلم تجبه إلى ذلك . فوجه إلى أربعة من شهوده وكتب عليها محضراً بأنها سفيهة ووضع يده على التركة . فهربت منه إلى دار الوزير وطرحت نفسها على جواريه فأنْهَيْن حالَها إليه ثم أُحضرت إليه فعرفته ماجرى عليها ، فأمرها بوضع محضر تركتِه لها وبأخذ خطوط من استوى لها من الشهود فيه ففعلت ذلك . وشهد لها فيه شاهدان وأتته به . فأمر بإحضار قاضى القضاة وأجرى عليه المكروه قولا وفعلا وعاقبه أشد العقاب على ما فعل ، وقبض على شهوده الأربعة وأجرى عليهم المكروه ، وخلع على الشاهدين اللذين شهدا لها ، وأخرج للمرأة مالها وأطلق سبيلها . اه المقصود منه باختصار .

فانظر أرشدك الله إلى مثل هذا الشرير وهو قاضى القضاة كيف تواطأ مع أربعة من الشهود العدول عنده على اغتيال مال امرأة ضعيفة بتلك الحيلة الدنيئة، وتفكر كيف يكون الحال لو ترك لهذا وأمثاله أن يبنوا الأحكام على علمهم ؟ فما أحسن ما قاله الشافعى رضى الله عنه واجتمعت عليه كلمة المتأخرين من مشايخنا رحمهم الله . ولا تحسبن أن هذه حادثة فردية لا تستلزم سوء الظن بكل قاض ؛ فإن الحديث فى ذلك يطول والداء عضال قديم وعرَضُ الدنيا الزائل أعمى الكثيرين فكبهم على وجوههم فى الجحيم .

قال الأستاذ : وقد رُدَّ فى ظفر اللاضى على ما قدمناه من التعليل بالتهمة بأنه لا وجه له ولا التفات إليه ، فإن التهمة منفية عن الحكام العادلين العارفين بما شرعه الله عز وجل المتعقلين بحجج الله سبحانه وتعالى الخ ما قال : وإنى أقول له : أيُّهذا الحسن الظن بالناس ؟ لقد أدركت شيئاً وغابت عنك أشياء . أين هم أولئك النفر الذين وثقت بهم ؟ وكم عددهم فى كل بلد ؟ أو أنت تريد أن يقضى بعض القضاة بعلمهم وهم من توافر فيهم ما ذكرت — وما أقل عددهم بل ما أندره — وألا يقضى سواهم وهم الأكثرون عدداً بذلك ؟ فترسم لأحد الفريقين طرقاً غير ماترسمه للفريق الآخر ؟ فأى خلل فى النظام وأى فتنة أكبر من هذا ؟ فدع عنك النظريات المجردة التى تستهوى الألباب بروعة مقدماتها وجمال نتائجها فى ذاتها لكنها عند التطبيق على من وضعت لهم تظهر درجة ما هى عليه من الخطأ والبعد عن المناسبة — كالذى يخيط ثوباً هو غاية فى حسن الهندام ودقة التفصيل وجودة النسيج لرجل أقعس الصدر أحدب الظهر معوج الخلق فلا يجده يصادف محله ، فالثوب فى ذاته فى نهاية الجمال والحسن، ولكن أين لابسه ؟ فالحكيم هو الذى يعطى كل شىء ما يناسبه ولا يبنى علمه على التخيلات والتصورات الجميلة فحسب .

و بالجملة فالقواعد الفقهية والرسـوم التشريعية يجب أن يلاحظ فى وضعها ما هو الواقع من حال الناس وما هم عليه من الحالة النفسية ، فيجب الاحتياط فى فصل القضاء كى يأمن الناس على نفوسهم وأموالهم وأعراضهم ، وأن يثق كل ذى حق من وصوله إلى حقه. ومن ذلك ألاّ يمكن القاضى من أن يقضى بعلمه بل يلزمه إلزاماً بأن يبين للجمهور أسباب حكمه . وأما النظريات الجميلة التى توضع لقوم هم فى الذروة العليا من النزاهة والاستقامة ولا أحسب لهم وجوداً إلا فى عالم الخيال اللهم إلا ماندر، فليس من الحزم ولا من الحكمة وضعها لأناس تتجاذبهم الأهواء من كل جانب ، وإن كان لايزال فى الناس بقية صالحة ولن تخلو جماعة من الخير، ولكن العبرة للكثير الغالب والمظان الكلية هى مناط الأحكام . اه

والخلاصة من كل ما تقدم أن المتأخرين عدلوا عن قول المتقدمين وأجمعوا على الفتوى بخلافه لعلة واحدة هى فساد الزمان .

أما فقهاء القوانين الوضعية فأبطلوا قضاء القاضى بعلمه لعلة واحدة هو خوفهم من عدم قدرة الانسان على التغلب على أهوائه وميوله، لأن فى نفسه نواحى ضعف لا تقوى على مدافعة ما يتجاذبها من الأهواء والميول .

ضمير المحكمة

وشبيهٌ بقضاء القاضي بعلمه مانسميه نحن « ضمير المحكمة » لأن مردَّ كل منهما إلى ذمة القاضى : رفع رجل دعوى على آخر مستندا إلى شهادة الشهود . فسمع القاضى الشهادة وكانت صحيحة متعلقة بموضوع النزاع ومنتجه . ولكن شيطاناً من الإنس وسوس له أنْ ارفض دعوى المدعى . فقال : من حيث إنه لايؤخذ من مجموع شهـادة الشهود ما يثبت صحة دعوى المدعى ولذلك لايرتاح ضميرها لأن تقضى له بما يدعيه . ورفع آخر دعوى مستنداً إلى تقرير خبير فطعن

المدعى عليه فى هذا التقرير بما لم يجرّحه . ولـكن شيطاناً من الإنس وسوس له : أن ارفض دعوى المدعى ، فقال : من حيث إن المطاعن التى وجهت إلى تقرير الخبير زعزعت اعتقاد المحكمة فى صحته ولذلك لايرتاح ضمير المحـكمة للأخذ به والاعتماد عليه للحكم للمدعى بما يطلب .

واتهم زيد بجريمة وشهد الشهود عليـه ولـكن شيطاناً من الإنس وسوس له أن احكم ببراءة المتهم ، فقال : إن شهادة هؤلاء الشهود فى مجموعها لا تقنع المحـكمة بإدانة المتهم فلا يرتاح ضميرها للحكم عليه وتطبيق المـادة المطلوبة .

إن اعتقاد المحـكمة ، أو قُلْ ضميرها سلطان قاهر لاتستطيع أية سلطة أن تتعرض له بطعن أو تجريح ، أو تشير إليه إشارة ظاهرة أو خفية ، أو أن تهمس به همساً ما دام الحـكم غير قابل للمعارضة أو الاستئناف . كما أن محكمة النقض والإبرام تحنى رأسها احتراماً وخضوعاً لضمير المحـكمة ، لأنها تقول إن ضمير المحـكمة خارج عن رقابتها فلا سلطان لها عليه .

أما بعد : فإذا كان الفقهاء المسلمون قد أفتوا أخيراً ببطلان قضاء القاضى بعلمه ؛ لأن الفساد قد عم فى هذا الزمان ، ولأن الثقة بالذمة والنزاهة قد انعدمت . وإذا كان فقهاء القوانين النظامية قديماً وحديثاً قد أجمعوا على أن قضاء القاضى بعلمه غير صحيح ؛ لأن النزاهة المطلقة والاستقلال المطلق ليسا من طبيعة الإنسان على الدوام . فـكيف يجوز لنا أن نبيح القضاء بضمير المحـكمة بلا مراجع أو رقيب ؟ إذا كان المفروض أن القاضى لايقضى إلا بعد أن يكوّن اعتقاده من الأدلة التى حققها . وإذا كان من المقرر أننا لانستطيع أن نأمر القاضى بأن يحكم بغير أن يقتنع ويعتقد فما هو الحل لمراقبة هذ الاعتقاد فى زمان عم فيه الفساد وطم ؟ إن جواب ذلك عند أولى الأمر .

(٢٠) هل يقضى القاضى بشهادة السماع ؟

يقول الامام علاء الدين الطرابلسى فى كتابه معين الحكام :

إن شهادة السماع ثلاث مراتب : الأولى التواتر . وهى تفيد العلم ، كالسماع بأن مكة موجودة ومصر . فهـذه إذا حصلت كانت بمنزلة الشهادة بالرؤية . والثانية شهادة الاستفاضة . وهى تفيد ظنا قويا يقرب من القطع . مثل أن يشهد أن عمرَ ابن الخطاب ، وأن عليا ابن أبى طالب . و إن لم يعلم لذلك أصلا فيجوز الاستناد إليها . ومثل ما إذا رؤى الهلال رؤية مستفيضة ورآه الجم الغفير من أهل البـلد وشاع أمره لزم الصوم (فى غرة رمضان) أو الفطر (فى غرة شوال) لمن رآه ومن لم يره . ومثـل استفاضة التعديل أو التجريح ، لأن من الناس من لا يحتاج أن يسأل عنه الحاكم لاشتهار عدالته . ومنهم من يسأل عنه لاشتهار جُرْحَته[1] . وقد شهد ابن أبى حازم عند قاضى المدينة . فقال القاضى : « أما الاسم فاسم عدل ولـكن من يعرف أنك ابن أبى حازم » فدل هذا على أن عدالة ابن أبى حازم لا يحتاج أن يسأل عنها -- وهو لا يعرف شخصه — لشهرته بالعدالة بل يسأل أن يُشهد عنده على عين ابن أبى حازم . والثالثة شهادة السماع وهى التى يقصد الفقهاء الكلام عنها. وهى إما أن تكون بالشهرة، وهى مايسميه الفقهاء الفرنساويون (Commune renommée) ، وإما أن تـكون بالتسامع وهى ما يسميه الفقهاء الفرنساويون (Oui-dire) . ولنبحث أولا فى حكم شهادة السماع بنوعيها فى القوانين الفرنسية .

قال ادوار بونيـه Edouard Bonnier فى كتابه : الأدلة — المطبوع فى سنة ١٨٧٣ فى الجزء الأول من صفحة ٣٠٧ بعد أن تكلم على الإثبات بشهادة

---

(١) الجرحة : هى ماتجرح به الشهادة

الشهود قال : لم يبق أمامنا إلا دراسة الاثبات بالشهادة فى الدرجـة الثانية (second dégré) ولم نقصد بذلك إثبات الواقعة المدعى بها . وإنما إثبات الشهادة الأولى أو الدليل نفسه . لأنه لايتيسر أحيانا أن تكون الشهادة مستفادة مباشرة بالمعاينة بل قد تـكون مستفادة من طريق التسامع Oui - dire . ومن الواضح أن الدليل يضعف كلما ابتعد عن منبعه . ان كنتلين (Quintilien) ذلك الخطيب اللاتينى المفوّه لا يرضى أن يطلق اسم شاهد على الذى يشهد فقط بالتسامع . كذلك يقول مونتينى Montaigne الفيلسوف الفرنسى الشهير : « إن الأقدمين لما أرادوا تدوين تاريخهم و إذاعته أدركوا — لكثرة الانتقادات الموجهة إليه — أين تكون منه نقطة الضعف فى الإقناع . فراحوا يقوونها بمستندات مزورة . إن خطأ الفرد يجر أولا إلى الخطأ العام . والخطأ العام يجر هو الآخر إلى الخطأ الفردى . وعلى هذا النحو يسير الخطأ وينمو متنقلا من إنسان إلى آخر إلى أن يكون الشاهد الأبعد أكثر علما من الشاهد الأقرب . ويكون آخر من علم أكثر اقتناعا من أول من علم » . ومن هنا كانت تلك الحكمة البالغة التى قالها لوازيل Loysel أن عيناً واحدة أحق بالتصديق من أذنين ... الخ .

وعلى هـذا لا ينبغى للقاضى أن يأخذ بالأدلة التى من الدرجة الثانية إذا كانت الأدلة من الدرجة الأولى جاهزة بين يديه . ألا ترى أنه إذا شك فى صحة التقارير التى تقدم له عن معاينة محل من المحلات وجب عليه الانتقال ليعاين بنفسه ؛ ثم ألا ترى أن القانون يحتم على القاضى أن يعتمد على أصول العقود (لا صورها) إذا كانت تلك الأصول موجودة . فلماذا لا يجرى على هـذه القاعدة فى الإثبات بشهادة الشهود ؟ اللهم إلا إذا كان الشهود الأصليون قد ماتوا ، أو كان من المستحيل سماع شهادتهم . ففى هـذه الحالة يجوز استدعاء شهود الدرجة الثانية ليقرروا شهادة شهود الدرجة الأولى ، وفى هـذا الظرف

يكون من واجب القاضى أن يكون شديد اليقظة حتى لايجوز عليه الغش وتلبيس الحق بالباطل . لأنه فى الواقع قد يستطيع الشاهد أن ينسب شهادة مزورة إلى شخص آخر وهو مطمئن ، لأنه يعلم أن هذا الشخص لا يستطيع تكذيبه . كما يجب أن يكون الشاهد الذى يشهد بالتسامع عدلا موثوقا به . لأن الدليل يضعف كلما انتقلت الشهادة من شاهد عن شاهد قبله إلى أن تصل إلى الشهادة الأولى . قال بيكاريا Beccaria وهو فيلسوف إيطالى من علماء القانون الجنائى .

إن الدليل يقوى الدليل إذا كان كل منهما مستقلا عن الآخر ، أما إذا كان أحدهما قائما على الآخر أو مسنداً إليه كان الاثبات ضعيفاً مهما يبلغ عدد الشهود .

ثم قال بوتييه Pothier إذا قال الشاهد : إن علمه بالحادث كان من شخص آخر فان شهادته لاتصلح دليلا . ومع ذلك يعمل بشهادة التسامع بالشروط الآتية : (١) إذا كان الشاهد قد علم بالحادث من الأشخاص الذين شاهدوه بأنفسهم . (٢) أن يسمى هؤلاء الأشخاص (٣) أن يكون هؤلاء الأشخاص محل ثقة وعدالة (٤) أن لا يقل عددهم عن اثنين (٥) أن يكون من الاستحالة سماع شهادتهم .

أما القانون الإنجليزى فيحرم مبدئيا شهادة التسامع . سواء أكانت شفوية أو مودعة تحريريا . وذلك لأن هذا الدليل يحمل فى ذاته من عناصر الضعف والنقص مالا نطمئن معه للاعتقاد بصحة الواقعة ، ولأن الزور قد يتسرب اليه غالبا . لهذا كان من واجب القاضى رفض الدليل بشهادة التسامع .

ولكنهم عادوا وقالوا : إن تطبيق هذا المبدأ بصورة مطلقة له مضار . وعلى هذا فقد جرى العمل فى انكلترا وأمريكا على عدم التقيد بهذا المبدأ — أولا أجازوا هذا الاثبات كلما كان موضوع الخلاف لابد فيه من شهادة مقولة على

لسان الغير . كما فى دعوى إثبات صفة الشخص المدنية Possession d' état[1] ثانياً : أجازوه كذلك إذا كان الغرض إثبات وفاة متوفين أو لمصلحة عامة أو لوضع يد قديم .

أما فى ايقوسيا فإنهم يقبلون شهادة الدرجة الثانية ولـكن بشرط أن يكون الشاهد الأول مفقوداً .

إن تشريعنا الحديث لا ينص على قيد من هـذه القيود من حيث قبول الإثبات بهذه الشهادة ، لأنه ما دامت القيود التى كان يفرضها الفقهاء الأقدمون وجرى عليها العمل فى ايقوسيا من جهة قبول شهادة الدرجة الثانية فللقاضى أن يتقيد بها ، لأن المنطق والتجربة تؤيدانها .

والخلاصـة أنه فى الأحوال التى يكون الإثبات فيها جائزا بشهادة الشهود فلهؤلاء الشهود أن يشهدوا بما سمعوه أنفسهم أو بما سمعوه عن الغير[2] .

وللقاضى عندئذ مطلق الحرية فى الأخذ بهذه الشهادة أولا ، سواء أكانت من الدرجة الثانية أو الثالثة الخ .

ولـكن اذا أراد الخصم من أول الأمر وبغير قيد أن يثبت الوقائع بشهادة التسامع فعلى القاضى أن يرفض ذلك .

وقد صدر حكم بتاريخ ١٢ يناير سنة ١٨٥٦ يبيح للمحاكم الجنائيـة أن ترفض سماع شاهد بناء على طلب النيابة العمومية يشهد بالتسامع إذا كان التحقيق قد تم نهائيا . ومع ذلك فقـد أباح الشارع فى أحوال استثنائية شهادة الشهود بالشهرة العامة commune renommée . نقول استثنائية ؛ لأنه من الأمور التى

---

(١) كالنسب مثلا . ففى فرنسا تثبت بنوة الولد الشرعى بشهادة ميلاده وعند عدمها تثبت الأبوة لمن احتضنه باستمرار ويكفى الاشهاد على ذلك .

(٢) ex auditu proprio aut alieno.

ومعناها بالفرنسية : Ayant entendu eux mêmes ou par oui-dire.

يصعب إدراكها أن يستشير القاضى الرأى العام و يطلب منه أن يقول ما يعتقده فى حادثة كذا وكذا دون أن يستطيع مراجعة ذلك بتحقيق مباشر . لهذا كان من اللازم أن لا يقبل هذا الدليل إلا لمصلحة أشخاص تكون حقوقهم معلقة على مشيئة الآخرين . وقد ذكر المؤلف هؤلاء الأشخاص وسيأتى تفصيل ذلك قريبا .

ولا يلزم أن يتناول الاثبات بالشهرة العامة الحالات التى يمكن الحصول فيها على دليل من الأدلة الأصلية المقررة . وقد أصدرت محكمة بورج Bourges بتاريخ ٢٧ يوليه سنة ١٨٢٥ حكما قالت فيه : إنه لايصح إثبات وجود شركة Taisible[1] كانت بين أخين بالشهرة العامة ؛ لأنه و إن كان من المباح فى ذلك العهد إثبات وجود هـذه الشركة بشهادة الشهود ، لأنه لم يكن من المتبع أن تحرر بها عقود ، فلا يلزم من ذلك أن يصح إثباتها بشهادة شهود بنوا شهادتهم على الشائع من الأقوال بغير أن يكون لهم بذلك علم شخصى . ومن باب أولى يجب رفض هذا الدليـل فى حالة ما إذا كان القانون يطلب إثباتاً كتابيا . انتهى ما جاء فى كتاب بونيه .

---

(١) كانت توجد فى القرون الوسطى شركات بهذا الاسم . تعقد بين أشخاص بغير عقد كتابى أو اتفاق صريح . ويكون الغرض منها استغلال الأعيان المشتركة أو الصناعات المشتركة ، ولا يقصد بهذا الاستغلال الحصول على ربح نقدى و إنما يقصد به الحصول على منفعة عينية بشرط أن يعيش الشركاء معا أكثر من سنة على الأقل كسنة و يوم مثلا . مثال ذلك الشركات التى ينتفع الشركاء فيها بحاصل الأرض للغذاء ومثال أن يشترك صاحبان فى شراء منزل بالريف ينتفعان بالسكنى فيه معا . وهذه الشركة تشبه بعض الشبه لشركة الملك فى الشريعة الاسلامية . جاء فى المادة ١٠٧٣ من المجلة العدلية ؛ الأموال المشتركة شركة الملك تقسم حاصلاتها بين أصحابها على قدر حصصهم . فاذا اشترط أحد الشريكين فى الحيوان المشـترك شيئا زائدا على حصته من لبن ذلك الحيوان أو نتاجه لا يصح .

وقال جارسونيه فقرة ٣٢٥ جزء ٢ : إنه من الضرورى — لكى تكون شهادة الشاهد ذات قيمة فى الإثبات ولكى تصلح أساساً للحكم — أن تشهد الشهود بما علموه شخصيا . أن الإثبات بالشهرة العامة الذى يسأل فيه الشهود عما سمعوه من الغير إنما هو إثبات ناقص لا يجوز قبوله إلا بصفة استثنائية كحالة عدم وجود دليل آخر ، أو وجود مصلحة لشخص ، أو فى حالة لها قيمة خاصة . (وهنا ذكر الأحوال الاستثنائية وسيأتى بيانها قريبا) .

ويقول بلانبول وربيير وهما من الفقهاء العصريين . فى الجزء السابع فقرة ١٥١٤ فى الشهادة بالشهرة العامة التى يجيزها القانون بطريقة استثنائية وفى أحوال معينة : يشهد الشهود على وقائع لا يعلمونها إلا من طريق السماع oui-dire وهى إن لم تكن شهادة إثبات طبيعية إلا أنها شهادة على كل حال . وهى بدلا من أن تثبت الواقعة التى سيترتب عليها كسب الدعوى فهى تثبت واقعة أخرى لا ترتبط بالواقعة الأولى إلا برباط واهٍ وهو رأى الجمهور فى الواقعة المتنازع عليها ، وبهذا يتحول الاثبات من طبيعته الأصلية إلى طبيعة أخرى . ومن المعلوم أنه لكى تكون الشهادة محل تصديق يجب أن تكون متعلقة بموضوع النزاع ومنصبة عليه فى حين أن الشهادة بالشهرة العامة فى الأحوال التى يجيز القانون الإثبات بها ليست متعلقة بموضوع النزاع ولا منصبة عليه ومع ذلك يجب الأخذ بها . إنها شهادة رأى . والرأى قد يؤثر فى أصل الحق ولكنه بوجه عام لا يؤثر فى الدليل . لأنه رأى لا يخضع لأية مناقشة ولا لأية مراجعه . فإذا كان للرأى قوة الشهادة فيما أجازه القانون فهذا أمر مناف لطبيعة الإثبات ولكن له حجيته بحكم الضرورة . ولما كانت الشهادة بالشهرة العامة قد أصبحت طريقة من طرق الإثبات فهى خاضعة لكل الإجراءات التى رسمها القانون للشهادة . فتجرى على حسب الأصول

المعتادة ويحلف الشهود اليمين . وهم عرضة للتجريح والرد كالشهود العاديين ، إلا أنه لا يجوز أن تنطبق عليهم عقوبات شهادة الزور . لأنه من الممكن أن يتصور الإنسان شهادة زور تقع من شاهد عادى شهد على حادث مادى ولكنه لا يستطيع أن يتصور شهادة زور تقع من شخص يحكى رأيه الشخصى ويقول حكمه الذى وصل إليه .

ويقول بلانيول وريبر فى موضع آخر فى الجزء التاسع فقرة ٦٦٧ : إن الإثبات بشهادة الشهرة العامة مقبولة ليس فقط ضد الأحياء بل ضد ورثتهم ودائنيهم . وهذا الدليل الاستثنائى خطر جدا بالنسبة للشخص الذى يُستعمل ضده، ولم يقبله القانون إلا كعقوبة لكل من يقصر فى اعداد دليله حسب الأصول المقررة وليس القاضى ملزما بقبوله ، وله الحرية الكلية فى رفضه اذا وجده لا ينتج النتيجة التى يجب أن يكون عليها الحكم ، وهو فى ذلك غير خاضع لمراقبة محكمة النقض والإبرام .

والأحوال التى يجوز فيها الإثبات بالشهرة العامة Commune renomnée فى القانون الفرنسى هى :

أولا : للزوجة التى تريد أن تفض شركة الملك فى أموالها وأموال الزوج[1]

---

(١) Communauté des biens اخترت لها كلمة شركة الملك كما فى الشريعة الاسلامية لاتفاق الكلمتين فى المعنى والموضوع . لأن الكلمة الأجنبية تفيد الاشتراك فى الأموال وتتكون الشركة مما يأتى : أولا — الأثاثات التى يملكها الزوجان وقت إشهار النكاح . وما يؤول إليهما منها وقت الزوجية عن طريق الميراث أو الهبة . ثانيا — غلة وثمار العقارات المملوكة للزوجين وتكون مستحقة وقت قيام الزوجية ثالثا — كافة العقار التى تشترى بالمال أثناء الزوجية .

أما شركة الملك فهى كون الشىء مشتركا بين اثنين فأكثر أى مخصوصا بهما بسبب من أسباب الملك كاشتراء أو إتهاب أو قبول وصية (مادة ١٠٦٠ من =

ولم يكن بيدها قائمة جرد أن تثبت بالشهرة العامة عين أثاثها وقيمته (مادة ١٤١٥ من القانون المدنى الفرنسى) .

ثانيا : لأولاد الزوج أن يثبتوا بالشهرة العامة عين التركة المشتركة وقيمتها إذا لم يكن الزوج قد حصرها و بين قيمتها فى قائمة جرد وقت حياته . وهذا هو قضاء المحاكم .

ثالثاً : للزوجة أو لورثتها أن يثبتوا بالشهرة العامة الأثاثات التى آلت لها وقت قيام الزوجية ولم تحرر بها قائمة جرد وليس للزوج هذا الحق (مادة ١٥٠٤ مدنى فرنسى) .

رابعا : وقد قررت المحاكم أن للقاضى إذا لم تتهيأ له الأدلة التى تثبت قيمة شىء أن يلجأ إلى الشهادة بالشهرة العامة كما يلجأ اضطراراً إلى اليمين التقديرية[1] in litem ، وكما يلجأ أحيانا إليها عند عدم إمكان معاينة الشىء .

خامسا : يجوز الإثبات بالشهرة العامة لكل ذى شأن اذا مات أحد الزوجين ولم تكتتب قائمة جرد بين الزوجين مادة ١٤٤٢ .

سادسا : يجوز الإثبات بالتسامع لصاحب المنقولات التى وضعها عند شخص

المجلة) ، (وهذا هو بعينه سبب تملك أثاثات الزوجين فى فرنسا) وشركة الملك قسمان : شركة عين وشركة دين ، فشركة العين هى الاشتراك فى المال المعين والموجود كاشتراك اثنين شائعا فى شاة أو فى قطيع غنم (وهـذا هو عين خلط أثاث الزوج والزوجة ليكون شركة بينهما فى فرنسا) وشركة الدين كاشتراك اثنين فى قدر كذا قرشا فى ذمة إنسان (وهو بعينه ماثبت فى ذمة مستأجر مثلا من غلة العين المشتراة بالمال وقت قيام الزوجية فى فرنسا) (مادة ١٠٦٧ ومادة ١٠٦٨ من المجلة) .

(١) وهى اليمين التى أشرنا إليها فى القسم الخاص بآداب القاضى فى الشريعة الاسلامية ويسميها الفرنسيون serment en plaids أو estimatoire وهى التى يلجأ إليها القاضى اضطرارا إذا لم يكن بين يديه دليل على مقدار ما يدعيه المدعى غير هذه اليمين .

آخر ينتفع بها مدة ما دون أن يحرر بها محضراً قبل الاستلام والانتفاع ثم طلب صاحبها ردها (usifruit) .

ويقول بلانبول وريبر معترضين على ما جاء فى الفقرة السادسة ، إنه رأىٌ قررته المحاكم وهو مخالف للقانون فى المادة ١٣٤١ ، وكان الواجب أن يكون له نص خاص

وانتقد «بودرى» هذا الحكم قائلا: إن قبول الإثبات بالتسامع مستحيل فى هذه الحالة (حالة الانتفاع) ، لأن القانون لم ينص إلا على حالتين اثنتين فى المادتين ١٤١٥و١٥٠٤ والإجازة بشهادة التسامع كما هى نوع من العقوبة لا الإثبات . وأنه لمن المخالف لطبيعة الأشياء أن تمتد هذه الاجازة إلى أحوال أخرى غير منصوص عنها فى القانون (راجع التعليق رقم ٨ فى القسم الثانى من الكتاب معترضاً على مخالفة القانون) .

شهادة التسامع فى الشريعة الاسلامية

قلنا أن شهادة السماع لها ثلاث مراتب . الأولى التواتر . والثانية الاستفاضة والثالثة السماع وهو إما أن يكون بالشهرة Commune renommée أو التسامع Oui-dire . وهـذه المرتبة الثالثة هى التى عنى الفقهاء بالكلام عليها كما عنى بذلك الفقهاء الفرنسيون والمحاكم الفرنسية . وعلى ذلك سيكون السماع موضوع بحثنا فى الشريعة الإسلامية كما بحثناه فى الشريعة الفرنسية .

قال الإمام شمس الدين السرخسى فى المبسوط : اعلم بأن اشتقاق الشهادة من المشاهدة وهى المعاينة ، فمن حيث أن السبب المطلوب للأداء هو المعاينة سمى الأداء شهادة وإليه أشار النبى صلى الله عليه وسلم فى قوله للشاهـد : إذا رأيت مثل الشمس فاشهد وإلا فدع ، وقيل هى مشتقة من معنى الحضور . يقول الرجل شهدت مجلس فلان أى حضرت . قال الله تعالى : « وهم على ما يفعلون بالمؤمنين

شهود » . ومن حيث أنه يحضر مجلس القاضى للأداء يسمى شاهداً وتسمى أداء شهادة . والأصل أنه لا يجوز فى شىء شهادة من لم يعاين ولم يسمع ولا علم له بالمشهود به ، وبدون العلم لا يجوز له أن يشهد . قال الله تعالى : « إلا من شهد بالحق وهم يعلمون » وقال الله تعالى : « وما شهدنا إلا بما علمنا » ، وهذا لأن الشاهد يُعلم القاضى حقيقة الحالة ويميز الصادق من الكاذب ولا يتحقق ذلك منه إذا لم يعلم به ، وطريق العلم المعاينة إذا كان المشهود به مما يعاين والسماع اذا كان ذلك مما يسمع كاقرار المقر والله أعلم بالصواب .

هذا هو الأصل ولكن الفقهاء أجازوا شهادة التسامع فى أربعة أشياء بالإجماع (كما جاء فى معين الحكام) وهى النكاح والنسب والموت والقضاء لأن هذه الأشياء مما يشتهر ويستفيض . فالشهرة والاستفاضة أقيمت مقام العيان والمشاهدة ألا ترى أنا نشهد أن نافعاً مولى عمر . وأن عمر بن الخطاب وأن عليا بن أبى طالب وأن عبد الله بن مسعود وان لم ندرك هؤلاء .

وجاء فى كتاب طرق القضاء تأييدا لجواز شهادة التسامع فى هذه الأمور ما يأتى : أن هذه أمور يختص بمعانيه أسبابها خواص من الناس وتتعلق بها أحكام تبقى على انقضاء القرون فلو لم تقبل فيها الشهادة بالتسامع أدى ذلك الى الحرج وتعطيل الأحكام والحرج مدفوع شرعا اه

تلك وجوه مقنعة وهى أقرب ما تكون شبهاً بالوجوه التى أجاز الفرنسيون فيها الشهادة بالشهرة العامة والتسامع « أما صفة هذه الشهادة فان يقولوا سمعنا سماعا فاشياً من أهل العدل وغيرهم أو يقولوا انا لم نزل نسمع من الثقات وهذه شهادة تفيد ظنا دون شهادة الاستفاضة وأجيزت للضرورة .

هذا ولم يجز الفقهاء شهادة التسامع من طريق الاستحسان . بل أخذا بالنصوص الشرعية . لأن الشهرة فى هذه الأمور لا تثبت الا اذا أخبر الشاهة جماعة

لا يتوهم تواطؤهم على الكذب فتتابع الأخبار وتشتهر ، وأن يشهد به عنده رجلان عدلان، أو رجل وامرأتان، ويقول الشاهد: «أشهد»؛ لأن لفظة الشهادة من اثنين توجب زيادة علم شرعا لايوجبها لفظ الخبر المجرد . فقامت شهادة اثنين مقام الخبر عن جماعة لايتوهم تواطؤهم على الكذب فى إثبات الشهرة والاستفاضة.

ولنتكلم على هذه الأمور أولا ، ثم نشير إلى أمور أخرى أجاز فيها الفقهاء شهادة التسامع :

أولا — النكاح : إذا رأى الشاهد العرس أو الزفاف أو أخبره رجلان عدلان أو رجل وامرأتان بأن هذه امرأة فلان حاز له أن يشهد على البتات ، وكذلك إذا كان أمر النكاح متواتراً ومشتهراً بحيث يقع فى قلبه صدق الخبر .

ثانيا — النسب : قال ابن نجيم فى البحر الرائق : أما النسب فمن نسبته إلى أبيه نسباً من باب طلب عزوته إليه وانتسب إليه اعتزى ، ثم استعمل المصدر فى مطلق الوصلة بالقرابة فيقال بينهما نسب أى قرابة ، وسواء جاز بينهما النكاح أم لا وجمعه أنساب .

وأما حكمه فجواز إثباته بشهادة التسامع ، كأن يقول الشاهد إنه سمع الناس يقولون هذا ابن فلان أو أخوه أو شهد عنده عدلان .

ثالثاً — الموت : فيقول الإمام علاء الدين الطرابلسى فى معين الحكام : الموت يثبت بالشهرة بخبر الواحد العدل رجلا كان أو امرأة، ولا يشترط فيه لفظ الشهادة؛ لأن الموت قد يتفق فى موضع لا يحضره إلا الواحد. فلو لم يثبت بالشهرة بقول الواحد لضاعت الحقوق المتعلقة بالموت ؛ فلهذه الضرورة يثبت الاشتهار بخبر الواحد ؛ لأن فى اشتراط العدد فى الموت حرجاً ؛ لأنه لايقوم بمباشرة أسبابه من الغسل وغيره إلا واحد . وبالجملة إذا شهد جنازته أو دفنه أو أخبره بموته من يثق به جاز له أن

يشهد بموته على البتات[١] . ولو جاء خبر موت إنسان فصنعوا ما يصنع على الميت لم يسعك أن تشهد بموته ؛ لأن المصائب قد تتقدم على الموت إما خطأ أو غلطا أو حيلة لقسمة المال ، فلا تسمع الشهادة عليه مالم يثبت بخبر من يثق به .

أما القضاء والولاية فيصح فيها الشهادة بالتسامع كأن يشهد أن هذا قاضى بلد كذا أو والى بلد كذا وإن لم يعاين منشور التولية ؛ لأن مبنى القضاء والولاية على الشهرة. فقامت الشهرة فيها مقام المعاينة ، وأضاف الفقهاء الدخول بالزوجة على الأشياء المذكورة فصارت خمسة. وقد أجازوا شهادة الشهرة والتسامع على الدخول بالزوجة؛ لأن هذا أمر مشتهر وتتعلق به أحكام مشهورة من النسب والمهر والعدة وثبوت الإحصان ، كما أضافوا أصل الوقف وشرائطه والعتق والولاء والمهر فصارت عشرة ، إلا أن شهادة التسامع والشهرة فى الخمسة الأمور الأخيرة فيها أقوال كثيرة من حيث الجواز وعدمه لا محل لإثباتها هنا[٢] .

أما الأشياء التى يعاينها كل واحد بغير حرج كالبيع والإقرار والغصب فلا تحل الشهادة بها إلا عن معاينة الشاهد بنفسه ؛ إذ ليس فيها ضرورة تلجىء إلى الشهادة بالتسامع .

أما شروط شهادة السماع عند المالكية فسبعة : الأول أن لا يستخرج بها مافى يد حائز ، وإنما اذا شهد بها لمن كان الشيء بيده فتصح حيازته . الثانى : الزمان . الثالث : السلامة من الريب فاذا شهد اثنان بالسماع وفى القبيلة مائة من اسنانهما لا يعرفون شيئاً من ذلك لم تقبل شهادتهما؛ الا أن يكون علم ذلك فاشيا . الشرط الرابع : أن يحلف المشهود له . الشرط الخامس : أن لا يسموا المسموع

---

(١) على البتات أى القطع دون التفصيل والتقييد .

(٢) وقد زادها القاضى أبو الوليد بن رشيد إلى أحد وعشرين ، ونظمها فى أبيات وزاد ولده عليها ستة وزاد ابن هرون أربعة فصارت أحدا وأربعين .

منهم والا كان نقل شهادة فلا تقبل اذا كان المنقول عنهم غير عدول . الشرط السادس : أن يشهد بذلك اثنان فصاعداً ، ويكتفى بهما على المشهور . الشرط السابع أن يكون السماع فاشياً من الثقات ، وقال ابن عبد السلام: أما كونه فاشياً فمتفق عليه ، وأما كونه من الثقات فمنهم من شرطه ومنهم من لم يشترطه .

⁂

هل يجوز القضاء بالشهادة على الشهادة ؟ هذا موضوع تكلم عليه الفقهاء الشرعيون ولم أر له مثيلا فى القوانين الوضعية ، والكلام على هذا يتناول المسائل الآتية :

أولا — هل شهادة الشاهد على الشاهد جائزة أو لا ؟

والجواب على هذا أنها جائزة استحساناً لا قياساً[1]

---

(١) أما القياس فقد أشرت إليه إشارة سريعة عند شرح كتاب أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله عنه إلى القاضى أبى موسى الأشعرى ؛ وأقول الآن: إن القياس أحد أصول الشريعة عند القياسيين واعتمدوا عليه؛ لأن سيدنا عمر يقول فى كتابه : « ثم الفهم الفهم فيما أدلى اليك مما ورد عليك مما ليس فى قرآن وسنة ، ثم قايس بين الأمور عند ذلك واعرف الأفعال الخ . وقالوا إن هذا الكتاب لم ينكره أحد من الصحابة بل كانوا متفقين على القول بالقياس . ويقول ابن القيم الجوزية فى كتابه أعلام الموقعين : وقد أرشد الله تعالى عباده إليه فى غير موضع من كتابه وقد اشتمل القرآن الكريم على بضعة وأربعين مثلا تتضمن تشبيه الشئ بنظيره والتسوية بينهما فى الحكم وقال الله تعالى : « وتلك الأمثال نضربها للناس وما يعقلها إلا العالمون » وعلى هذا إذا لم يجد القاضى فى كتاب الله وسنة رسوله ، ذكرا لحادثة ابتلى بها عمد إلى القياس فهو حجة فى منزلة النص ؛ أما الاستحسان فيفيد إجازة الفقهاء لحكم من الأحكام فى بعض الحوادث ولو لم يكن منصوصا عليه للضرورة ورعاية لمصالح العباد .

هذا وقد أجاز الفقهاء فى فرنسا الأخذ بالمشابهة والقياس فى أحكامهم par analogie

ثانياً — ما وقتها ؟ أما وقتها فحالة العجز عن شهادة الأصل فإن الشهادة على الشهادة لا تجوز حتى يكون شاهد الأصل مريضاً ، أو كان على مسيرة سفر أقل مدته ثلاثة أيام ، أو كان الأصل محبوساً بالمصر حبساً يمنعه من الحضور لمجلس القضاء لأداء شهادته ، فلو استطاع الحضور لمحله مع محافظٍ لم يعتبر حبسه عذراً ، فلا يباح قبول الشهادة على شهادته . وإن كان شاهد الأصل سلطاناً أو أميراً فى المصر ولم يقم بهما الأعذار السابقة لتمكنهما من الحضور لمجلس القضاء فلا يجوز شهادة الفرع على شهادتهما .

ثالثاً — ما كيفية الإشهاد من الأصل ؟ أما كيفتها أن يقول الأصل : اشهدوا على شهادتى بذلك ، أو شهدوا أن فلاناً أقر عندى أن لفلان عليه ألف درهم فاشهدوا على شهادتى بذلك إذا احتيج إليها . والحكمة فى ذلك أن الشهادة على الشهادة توكيل وتحميل؛ لأنه لابد من نقل الشهادة إلى مجلس القاضى . فلما لم يكن بدّ من النقل لم يكن بدّ من التحميل ، والتحميل لا يصح إلا بالأمر .

رابعا — كيف يؤدى الشهادة الفروع ؟ يقول الفرع عندالحاكم: شهد فلان ابن فلان على إقرار فلان بن فلان بكذا وأشهدنى على شهادته وأمرنى أن أشهد على شهادته وأنا أشهد على شهادته .

وأظنكم سائلىّ بعد هذا ، ما هو موقف القاضى فى القوانين المصرية من شهادة التسامع والشهرة وشهادة الشاهد على الشاهد ؟

= إذا لم يكن فى القانون نص على الحادث الذى يطلب منهم الفصل فيه ، إلا أنهم اشترطوا أن لا يؤخذ بالقياس إذا كانت الحادثة المراد القياس عليها تقع تحت نص قرره الشارع على سبيل الاستثناء . مثال ذلك : من المعلوم قانونا أن دائنى المدين يأخذون ديونهم من ماله ، فاذا لم يف بديونهم جميعا فليس لأحد منهم أن يستوفى حقه كاملا ويحرم الآخرين؛ إلا أن الشارع رأى أن يكافئ الدائن اليقظ ويفضله على سائر الدائنين فأوجد الدائن الممتاز وجعل له الحق فى استيفاء دينه قبل الآخرين ولو استغرق كل مال المدين . فهذا استثناء لا يصح القياس عليه .

والجواب على هذا أن الشارع المصرى ألقى على ذمة القاضى وضميره فى هذا الباب عبئا ثقيلا جدا . لأن شهادة التسامع والشهرة وشهادة الشاهد على الشاهد لم يتعرض لهـا فى قانون المرافعات ولا فى القانون المدنى . والعلة فى ذلك :

أولا — أن المسائل التى أجيز فيها سماع شهادة التسامع والشهرة فى القانون الفرنسى تكاد تكون كلها من مسائل الأحوال الشخصية التى تشغل جزءاً كبيرا من مواد القانون المدنى . أما فى مصر فتلك الأحوال من اختصاص المحاكم الشرعية ، فلا محل إذن لأن يعقد لهـا باب خاص فى القانونين المذكورين .

ثانيا — لأن الشارع المصرى كما فى الشرائع الوضعية الأخرى ، أعطى للقاضى حرية واسعة فى تقدير قيمة الشهادة بعد سماعها من حيث إنها تؤدى إلى اقتناعه بصحة الحق المدعى أوعدم صحته، فان اقتنع بها قضى بمقتضاها، و إن لم يقتنع أهملها ـ لهذا كان القاضى فى منجاة من أن تتعقبه محكمة النقض والإبرام ، فيما قضى به معتمداً على ما اعتقده وما وقع فى نفسه من صدق الشهادة أو كذبها ؛ لذلك لم يتعرض الشارع المصرى بمنع أو إباحة لشهادة التسامع والشهرة وشهادة الشاهد على الشاهد حتى ولا شهادة الاستغفال[1] .

---

(١) شهادة الاستغفال هـذه من الشهادات التى تكلم عليها الفقهاء المسلمون وصورتها على ما جاء فى كتاب معين الحكام : إذا كان لرجل على آخر حق فيقر فى السر و يجحد فى العلانية وعجز صاحب الحق عن الوصول إلى حقه فاحتال بأنه أدخل قوما من العدول فى بيته ثم استحضر من عليه الحق فأقر بذلك سرا وخرج فسمعه الشهود ، حل لهم أن يشهدوا عند علمائنا ؛ لأن العلم قد حصل ؛ وقيل لايحل لان فيه تدليسا وغرورا ولـكن إنما يجوز إذا كان الشهود يرون وجهه و يعرفونه و إن كانوا لايرون وجهه ولـكن يسمعون كلامه فقط لايحل لهم أن يشهدوا فان شهدوا وفسروا للقاضى شهادتهم لم تقبل شهادتهم إلا إذا أحاطوا علما به بأن رأوه دخل بيتا وعلموا أنه ليس فى "بيت غيره وليس لهذا البيت مسلك آخر ، وسمعوا إقراره بحيث

و إنما وضع للشاهد قيدين : أن يكون بالغا ، وأن يكون سليم الجسم والعقل ، فلا يجوز شهادة القاصر ولا من فى جسمه أو قواه العقلية مرض ، وللقاضى بعد هذين القيدين أن يسمع شهادة أى إنسان ، رجلا كان أو امرأة ، قريباً أو صهراً للمشهود له أو غريباً عنه ، سيداً أو خادما ، عدلا أو فاسقا ، محكوما عليه فى شهادة زور أو أية جريمة أخرى ، أو غير محكوم عليه . كما لا يجوز رد شهادة أى شاهد ولا تجريحه .

كذلك قيد الشارع القاضى فى المسائل التى يجوز إثباتها بشهادة الشهود بقيود لا يتعداها إلا بنص :

أولا : لا تجوز الشهادة إذا زاد الحق المدعى عن ألف قرش ، ويستثنى من ذلك :

(١) المسائل التجارية فيجوز الإثبات بشهادة الشهود فيما زاد على الألف .

(٢) إذا كان هناك مانع من استحصال المدعى على كتابة مثبتة للدين أو البراءة منه (كما يحصل بين الأبناء والآباء والأزواج مثلا) .

(٣) إذا كان الدين أو التخلص منه صار قريب الاحتمال بورقة صادرة من الخصم المطلوب الإثبات عليه .

لا يشتبه عليهم حاله تحل لهم الشهادة ، ثم قال ينبغى للشاهد المتنبه أن يرفع نفسه عن أن يختبئ ليشهد ، هذا مما لم يندب إليه ولا فرض عليه فان فعل فقد فعل مالا يليق بالفضلاء ولا يختاره العقلاء اه . وأقول أن شهادة الاستغفال جائزة عندنا بشرط تحقق الشاهد من شخص المشهود عليه بأية طريقة من الطرق ؛ فاذا علم رجال الشرطة السريون أن ثلاثة أشخاص مثلا سيجتمعون فى مكان معلوم وفى ساعة معلومة ليتفقوا على ارتكاب سرقة متجر كبير ؛ فكمن رجال الشرطة لهم فى الميعاد الذى اتفقوا عليه بحيث يمكنهم أن يسمعوا كلامهم فحضر اللصوص وأخذوا يضعون الخطط للسرقة بكلام سمعه رجال الشرطة فدهموهم قبل أن ينصرفوا وأوثقوا كتافهم جاز لهؤلاء الشهود أن يشهدوا بما سمعوا

(٤) إذا وجد دليـــل قطعى على ضياع السند بسبب قهرى (كغرق أو حريق مثلا) .

(٥) يجوز للدائن أن يثبت بشهادة الشهود أن وجود السند تحت يد المدين كان لسبب آخر غير تخلصه من الدين .

(٦) دفع الفوائد يكون سبباً لجواز إثبات أصل الدين بغير كتابة .

كذلك قيد الشارع القاضى بقيدين فى قبول الإثبات بشهادة الشهود فيما يجوز إثباته بشهادتهم .

أولا : أن تـكون الوقائع المراد إثباتها بالشهود متعلقة بالنزاع .

ثانياً : أن يكون من شأن إثبات هذه الوقائع حل النزاع .

وعندى أنه بعد استعراض ماتقدم يجوز للقاضى أن يسمع شهادة شهود التسامع وشهود الشهرة ، لأن القانون لم يحرم سماعها ، ولأن الخصم الذى يريد إثبات شىء بشهادة الشهود لا يلزم إلا ببيان الوقائع التى يريد إثباتها (مادة ١٧٧) فلا يلزم ببيان درجة الشهود وهل هم من الدرجة الأولى أو الثانية ؟ أو هل هم شهود رؤية أو سماع ثم يأتى بعد ذلك مهم القاضى فى استخلاص مايعتقده من هذه الشهادات المختلفة؛ وما يكون مؤثرا فى صحة الحـكم . وقد غلط من قال من إخواننا « بعدم التعويل على شهادة السماع » لأنه لو كان يريد بعدم التعويل أن القاضى لا يسمعها فهذا قول لا سند له من القانون كما بينّا . وإن كان يريد أن القاضى بعد سماعها لا يعول عليها فهذا تَحـكُّم من الفقهاء فى اقتناع القاضى بما وقع فى قلبه من صحة الشهادة ما دامت الشهادة قدِّمت إليه فى حدود القانون. إن شهادة السماع ضعيفة لاخلاف فى ذلك ولـكنها لازمة فى بعض الأحوال حماية للحقوق من خطر الضياع. هذا وفى قوانيننا يكون المجنى عليه شاهداً ، فاذا أصيب إنسان بطلق نارى فى مقتل ، وقبل أن يلفظ النفس الأخير مرّ به آخر فسأله ، فقال : قتلنى فلان ،

فشهد هذا الآخر أمام القاضى بما سمعه من الشاهد الأول كانت شهادته مقبولة ، إذا وقعت من نفس القاضى موقع الصدق ، وكان له أن يحكم بمقتضاها .

إننى لا أقول بجواز شهادة شهود التسامع والشهرة على إطلاقهما ، و إنما أقول بجوازهما فى أحوال يحددها القانون ، أو تترك لتقدير القاضى ، كأن يكون شاهد الأصل قد مات ، أو كان فى حالة لا يستطيع معها القاضى أن يسمع شهادته . قال زميلى الثقة : رفع خادم أمامى دعوى على ورثة سيده يطالبهم فيها بمبلغ عشرة جنيهات مقابل أجرته مدة عشرة أشهر ، واستشهد بشاهد قال : كان المورث وأخى قد سافرا فى تجارة إلى أور با فحدث لهما حادث قطار فأصيب المورث بإصابة بالغة مات بسببها ، ولـكنه قبل أن يسلم روحه قال لأخى تبرئة لذمته : إن فى ذمتى لخادمى عشرة جنيهات ، فلما دعيت إلى السفر إلى أور با سمعت من أخى ثناء على زميله وطهارة ذمته . وقال فيما قال : إن المتوفى أقر له قبل وفاته بأن ذمته مشغولة لخادمه فلان بمبلغ عشرة جنيهات ، وأخى الآن لا يستطيع الحضور إلا بعد زمن بعيد ، فأخذتُ بهذه الشهادة وحلفت المدعى اليمين المتممة وحكمت له .

أما بعد : فهل للّجنة المؤلفة الآن لتعديل قانون المرافعات أن تقول كلمتها فى هذا وفيما سماه الشارع « بينة » ويريد به شهادة الشهود (راجع ص ١٨٢)

إلى هنا انتهى الكلام على آداب القاضى فى الشريعة الإسلامية وما يتصل بها ، وأختم هذا القسم من الـكتاب بذكر بعض أقضية لقضاة مسلمين ؛ لتعرفوا منها ما كانوا عليه من عدل و إنصاف وتضحية فى سبيل الـكرامة والاستقلال .

عدل عمر بن الخطاب

(١)

روى أنس قال : بينما أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله عنه قاعد إذ جاءه رجل من أهل مصر ، فقال يا أمير المؤمنين هذا مقام العائذ بك ، فقال عمر: ماشأنك ؟ قال : سابقت على فرسى ابنا لعمرو بن العاص — وهو يومئذ أمير على مصر — فجعل يقنّعنى [١] بسوطه و يقول أنا ابن الأكرمين فبلغ ذلك عمرو أباه فخشى أن آتيك فحبسنى فى السجن فانفلتُّ منه ، وهذا حين أتيتك . فكتب عمر بن الخطاب إلى عمرو بن العاص : إذا أتاك كتابى هذا فاشهد الموسم [٢] أنت وولدك فلان . وقال للمصرى : أقم حتى يأتيك . فقدم عمرو فشهد الحج ، فلما قضى عمر ابن الخطاب الحج وهو قاعد مع الناس وعمرو بن العاص وابنه إلى جانبه ، قام المصرى فرمى إليه عمر رضى الله عنه بالدِّرة [٣] . قال أنس : ولقد ضربه ونحن نشتهى أن يضربه فلم ينزع [٤] حتى أحببنا أن ينزع من كثرة ما ضربه وعمر يقول له : اضرب ابن الأكرمين!! قال يا أمير المؤمنين قد استوفيت واشتفيت ، قال ضعها على صلعة عمرو . فقال يا أمير المؤمنين قد ضربت الذى ضربنى قال : أما والله لو فعلت لما منعك أحد حتى تكون أنت الذى تنزع ، ثم قال : يا عمرو متى تعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحراراً ؟ فجعل يعتذر و يقول : إنى لم أشعر بهذا [٥] .

---

(١) قنعه بالسوط : أى ضربه به .
(٢) أى الحج .
(٣) الدرة : السوط .
(٤) نزع عن الأمر : كف عنه .
(٥) عن كتاب العقد الفريد للملك السعيد .

(٢)

ومن عدله رضى الله عنه أنه جاءته برود[١] من اليمن ففرّقها بين المسلمين ، فخرج فى نصيب كل رجل برد واحد ، ونصيب عمر كنصيب واحد منهم ، قيل واعتلى عمر المنبر وعليه البرد وقد فصله قميصاً[٢] ، فندب الناس إلى الجهاد ، فقال له رجل: لاسمعاً ولا طاعة . قال عمر : ولم ذلك ؟ قال الرجل لأنك استأثرت علينا . لقد خرج فى نصيبك من الابراد اليمنية برد واحد وهو لا يكفيك ثوباً ، فكيف فصلته قميصا وأنت رجل طويل ؟ فالتفت عمر إلى ابنه قائلا : أجبه يا عبد الله . فقال عبد الله لقد ناولته من بردى فأتم قميصه منه . فقال الرجل : أما الآن فالسمع والطاعة[٣] .

عدل على رضى الله عنه

ولما ضرب بن مُلجَم عليا جمع الإمام أبناءه وقال لهم : يا بنى عبد المطلب لا ألفينكم تخوضون دماء المسلمين خوضاً ، تقولون:قتل أمير المؤمنين ، ألا لاتقتلن إلا قاتلى. أنظروا إذا أنا مت من ضربته هذه فاضربوه ضربة بضربة، ولا يمثل بالرجل ، فإنى سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : إياكم والمُثْلَةَ ولو بالكلب العقور .

عدل شريك بن عبد الله قاضى الكوفة

روى عمر بن هياج بن سعد قال : أتت امرأة يوما شريك بن عبد الله قاضى الكوفة وهو فى مجلس الحكم . فقالت : إنا بالله ثم بالقاضى . قال : من ظلمك ؟

---

(١) البرود : أكسيه يلتحف بها . (٢) القميص : الجلباب .
(٣) عن كتاب الفخرى .

قالت : الأمير موسى بن عيسى بن عم أمير المؤمنين ، كان لى بستان على نهر الفرات فيه نخل ورثته عن أبى وقاسمت إخوتى و بنيت بينى و بينهم حائطاً ، وجعلت فيه رجلا فارسيا يحفظ النخل و يقوم به ، فاشترى الأمير موسى بن عيسى من جميع إخوتى وساومنى ورغبنى فلم أبعه . فلما كان هذه الليلة بعث بخمسمائة غلام وفاعل فاقتلعوا الحائط ، فأصبحت لا أعرف من نخلى شيئاً واختلط بنخل إخوتى . فقال : يا غلام أحضر طينة [1] فأحضر فختمها وقال امض إلى بابه حتى يحضر معكِ ، فجاءت المرأة بالطينة المختومة فأخذها الحاجب ودخل على موسى فقال قد أعدى [2] القاضى عليك وهذا ختمه . فقال ادع لى صاحب الشرطة فدعا به فقال امض إلى شريك وقل : يا سبحان الله ما رأيت أعجب من أمرك ، امرأة ادعت دعوى لم تصح أعديتها علىّ ؟! قال صاحب الشرطة : إن رأى الأمير أن يعفينى من ذلك، فقال امض و يلك ! فخرج وقال لغلمانه : اذهبوا واحملوا الى إلى حبس القاضى بساطا و فراشاً وما تدعو الحاجة إليه ، ثم مضى إلى شريك فلما وقف بين يديه أدّى الرسالة فقال لغلام المجلس: خذ بيده فضعه فى الحبس . فقال صاحب الشرطة: والله قد علمت أنك تحبسنى فقدمت ما أحتاج إليه إلى الحبس . و بلغ موسى بن عيسى الخبر فوجه الحاجب إليه وقال : رسول أدى رسالة أى شىء عليه ؟ فقال شريك اذهبوا به إلى رفيقه إلى الحبس فحبس ، فلما صلى الأمير موسى العصر بعث إلى اسحاق بن الصباح الأشعثى و إلى جماعة من وجوه الكوفة من أصدقاء القاضى شريك وقال لهم : أبلغوه السلام وأعلموه أنه استخف بى وأنى لست كالعامة ، فمضوا إليه وهو جالس فى مسجده بعد صلاة العصر ،

---

(١) يقال : طان الكتاب : وضع عليه طينة الختم ، وهى المعروفة عندنا بالشمع الأحمر .

(٢) يقال : استعديت عليه الأمير فأعدانى عليه .

فأبلغوه الرسالة ، فلما انقضى كلامهم قال لهم: مالى أرا كم جئتمونى فى غَثْرَةٍ (١) من الناس فكلمتمونى ؟ من هنا من فتيان الحى ؟ فأجابه جماعة من الفتيان . فقال ليأخذ كل واحد منكم بيد رجل فيذهب به إلى الحبس ما أنتم إلا فتنة وجزاؤكم الحبس . قالوا أجادٌّ أنت ؟! قال حقا !، حتى لا تعودوا لرسالة ظالم ، فحبسهم . فركب موسى بن عيسى فى الليلة إلى باب السجن وفتح الباب وأخرجهم كلهم . فلما كان من الغد وجلس شريك للقضاء جاء السجان فأخبره فدعا بالقِمطْر فختمه ووجه به إلى منزله . وقال لغلامه الحق بثَقَلَى (٢) إلى بغداد ، والله ما طلبنا هذا الأمر منهم (يعنى القضاء) ولكن أكرهونا عليه ولقد ضمنوا لنا فيه الاعزاز إذ تقلدناه لهم ، ومضى نحو قنطرة الكوفة إلى بغداد و بلغ الخبر إلى موسى بن عيسى فركب فى موكبه فلحقه وجعل يناشده الله و يقول : يا أبا عبد الله ، تثبت انظر إخوانك تحبسهم دع أعوانى . قال نعم ؛ لأنهم مشوا لك فى أمر لم يجز لهم المشى فيـــه ، ولست ببارح أو يردوا جميعاً إلى السجن ، و إلا مضيت إلى أمير المؤمنين المهدى فاستعفيته مما قلدنى ، فأمر موسى بردهم جميعاً إلى الحبس . فقال لأعوانه خذوا بلجام دابته بين يدى إلى مجلس الحكم فمروا به بين يديه حتى أدخل المسجد وجلس فى مجلس القضاء ، فجاءت المرأة المتظلمة فقال : هـذا خصمك قد حضر ، فقال موسى وهو مع المرأة بين يديه : قبـل كل أمر أنا قد حضرت . أولئك يخرجون من الحبس . فقال شريك: أما الآن فنعم أخرجوهم من الحبس ، فقال ما تقول فيما تدعيه هذه المرأة ؟ فقال صدقت . قال ترد ما أخذت منها وتبنى حائطها سريعاً كما كان قال أفعل ذلك ؟! قال لها: أبقى لك عليه دعوى ، قالت بيت الرجل الفارسى ومتاعه . قال موسى بن عيسى و يرد ذلك كله قال: أبقى لك عليه دعوى ؟ لا و بارك الله عليك وجزاك خيرا ، قال قومى فقامت من مجلسه ،

---

(١) الغثرة : الرعاع والغوغاء . (٢) الثقل : المتاع والحشم .

فلما فرغ قام وأخذ بيد موسى بن عيسى وأجلسه فى مجلسه . وقال السلام عليك أيها الأمير . أتأمر بشىء ؟ قال أى شىء آمر وضحك . فقال له شريك: أيها الأمير ذاك الفعل حق الشرع وهذا القول الآن حق الأدب ، فقام الأمير وانصرف الى مجلسه وهو يقول : من عظّم أمر الله أذل الله له عظماء خلقه[1] .

عدل الغوث بن سليمان قاضى مصر

وقع خلاف بين أمير المؤمنين أبى جعفر المنصور وزوجته أم المهدى بنت يزيد الحميرية ، والغوث بن سليمان على قضاء مصر ، فاستقدمه الخليفة وقال له : ياغوث إن صاحبتكم الحميرية خاصمتنى اليك فى شروطها . فقال غوث : فقلت أيرضى أمير المؤمنين أن يُحكِّمنى عليه ؟ فقال : نعم . فقلت : إن الأحكام لها شروط أفيحتملها أمير المؤمنين ؟ قال نعم . فقلت : يأمر أمير المؤمنين أن توكل (هى) وكيلا فوكلتْ خادماً و بعثت معه كتاب صداقها . فقلت إن رأى أمير المؤمنين أن يساوى الخصم فى مجلسه فانحط عن فرشه وجلس مع الخصم. قال غوث: ودفع الىّ الوكيل كتاب الصداق فقرأته عليه . وقلت : يقرّ أمير المؤمنين بما فيه ؟ قال نعم. قلت: أرى فى الكتاب شروطا مؤكدة بها تم النكاح بينكما . أرأيت يا أمير المؤمنين لو خطبت اليهم ولم تشترط لهم هذا الشرط أكانوا يزوجونك . قال : لا . قلت : فبهذا الشرط تم النكاح وأنت أحق من وفّى لها بشرطها .

استقلال القاضى

روى أنه لما ولى القضاء على مصر ثوبة بن نمر الخضرمى دعا امرأته عفيرة الأشجعية وقال لها : يا أم محمد أى صاحب كنتُ لك ؟ قالت خير صاحب

---

(١) عن العقد الفريد للملك السعيد .

وأكرمه . قال فاسمعى . لا تعرضين لى فى شىء من القضاء ، ولا تذكرينى بخصم ولا تسأليني عن حكومة ، فإن فعلت شيئا من هذا فأنت طالق ، فإما أن تقيمى مكرمة وإما أن تذهبى ذميمة (عن أخبار القضاة) .

حرية القاضى واستقلاله

قال الدار قطنى : سمعت عبد الرحيم بن القاضى اسماعيل بن اسحاق يقول : كان فى حَجْر أبى يتيمٌ فبلغ وله أم — وأختها فى دار الخليفة المعتضد بالله — فقالت أم اليتيم لأختها : كلمى أمير المؤمنين حتى يرفع إسماعيل القاضى الحجر عن ولدى فكلمته فدعا المعتضد وزيره عبيد الله بن سليمان بن وهب وقال له قل لاسماعيل القاضى : يفك الحجر عن فلان، فقال له الوزير : إن أمير المؤمنين يأمرك أن ترفع الحجر عن فلان. فقال القاضى حتى أسأل عنه. فلم يُخبر عنه برشد فتركه . ومضت على ذلك أيام ، فرجعت والدة الصبى إلى أختها وسألتها أن تعاود أمير المؤمنين وكان المعتضد لا يعاود لخشونته فعاودته . فقال : أليس قد أمرت ؟ فقالت لم يرفع عنه بعد . فدعى وزيره عبيد الله ثانياً وقال : أمرتك أن تأمر إسماعيل القاضى بأن يرفع الحجر عن فلان فقال : قد قلت له عن ذلك فقال حتى أسأل عنه . فقال : قل له يرفع الحجر عنه فدعاه الوزير ثانياً . وقال له : أمير المؤمنين يأمرك أن ترفع الحجر عن فلان ، فأطرق القاضى ساعة ثم استدعى دواة وورقة وكتب شيئاً وختمها فاستعظم الوزير أن يختم عنه كتابا ولم يقل له شيئاً لمحل اسماعيل من الورع والعلم ، ثم دفع ذلك للوزير وقال له : أوصل هذا إلى الأمير فانه جوابه ، فأخذه الوزير ودخل على المعتضد وقال : زعم أن هذا جواب أمير المؤمنين ففتح المعتضد الكتاب وقرأه وألقاه . وقال لاتعاوده فى هذا فأخذ الوزير الكتاب وإذا فيه : بسم الله الرحمن الرحيم : « يا داود إنا جعلناك خليفة فى الأرض فاحكم بين الناس بالحق ولا تتبع الهوى فيضلك عن سبيل الله »

⁂

ومن أبدع ما قرأت صورة عقد شراء دار كتبه سيدنا على بن أبى طالب رضى الله عنه إلى قاضيه شريح يدعو فيه إلى التزهيد فى الدنيا والعمل للآخرة ، و يحذر فيه الناس من إن يشتروا من غير مالك أو أن يدفعوا الثمن من غير حلال وهاهو نصه: عن كتاب شرح نهج البلاغة لابن أبى حديد :

روى أن شريح بن الحارث قاضى أمير المؤمنين عليه السلام اشترى على عهده داراً بثمانين ديناراً فبلغه ذلك فاستدعى شريحاً وقال له عليه السلام : بلغنى أنك ابتعت داراً بثمانين ديناراً ؛ وكتبت لها كتابا[1] ، وأشهدت فيه شهوداً . قال شريح : قد كان ذلك يا أمير المؤمنين . قال: فنظر إليه نظر المغضب ، ثم قال له : يا شريح إنه سيأتيك من لا ينظر فى كتابك ولا يسألك عن بينتك حتى يخرجك منها شاخصاً ، و يسلمك إلى قبرك خالصا . فانظر يا شريح لاتكون ابتعتَ هذه الدارَ من غير مالك ، أونقدت الثمن من غير حلالك ؛ فإذن أنت قد خسرت دارالدنيا ودار الآخرة. أما أنك لوكنت أتيتنى عندشرائك ما اشتريت؛لكتبت لك كتابا على هذه النسخة، فلم ترغب فى شراء هذه الدار بالدراهم مما فوق . قلتُ وما كنتَ تكتبُ ؟ قال : كنت أكتب :

بسم الله الرحمن الرحيم

هذا ما اشترى عبدٌ ذليل ، من ميِّت قد أزعِجَ بالرحيل . اشترى منه دارا من دور الغُرور ، من جانب الفانين ، وعسكر الهالكين . يجمعُ هذه الدار حدودٌ أربعة : فالحد الأول ينتهى إلى الآفات . والحد الثانى ينتهى إلى عِظَم المُصيبات ، والحد الثالث ينتهى إلى الغفَلات ، والحد الرابع ينتهى إلى الشيطان المغوَى، والهوى المُردى، و إليه يُشْرَعُ باب هذه الدار. اشترى هذا المغترُّ بالأمل،

---

(١) أى عقدا .

من هذا المُزعج بالأجل ، هذه الدارَ بالخروج من غير القناعة ، والدخول فى ذلّ الطلب والضراعة . فما أدرك [١] هذا المشْترىَ [٢] فيما اشترى منه من درك [٣] فعلى مبلبلِ [٤] أجسام الملوك . وسالب نفوس الجبابرة . ومزيل ملك الفراعنة مثل كسرى وقيصر وتُبَّعٍ وحِمْيَرَ . ومن جمع المال على المال فأكثر . ومن بنى وشيّد وزخرف ونجّد [٥] وادخر واعتقد [٦] ونظر بزعمه للولد . أشخاصهم [٧] جميعاً إلى موقف العرض والحساب ، ومواضع الثواب والعقاب ، إذا وقع الأمر بفصل القضاء (وخسر هنالك المبطلون) .

شهد على ذلك

العقل إذا خرج من أسر الهوى ، وسلم من علائق الدنيا

---

(١) أى لحق . (٢) بالفتح .

(٣) الدرك : التبعة ، يقال: وما أدركك من درك فعلىّ خلاصه ، أى ما لحقك من تبعة فعلىّ خلاصه ، وعلى هذا يكون المعنى فما لحق المشترى من تبعة فعلى...الخ

(٤) مبلبل الأجسام : أى محركها ومهيجها .

(٥) ونجد : فرش المنزل بالوسائد .

(٦) أى جعل لنفسه عقدة من المال .

(٧) وأشخاصهم: مرفوع بالابتداء وخبره الجار والمجرور المقدم وهو قوله فعلى مبلبل أجسام (ومعنى هذا فى الفقه أن مايلحق المشترى من تبعة فمرجوع به على من يوجب الشرع الرجوع به عليه).

ويقول شارح كتاب دستور معالم الحكم ومأثور مكارم الشيم : إن المراد من هذا الكلام بما انطوى عليه من حدود الدار وغيرها أن الإنسان لا يجعل همه كله فى عمارة الدنيا وتشييد أركانها ، بل يكفيه منها ما يقوم بمعاشه ، وإنما العقل والكياسة أن تجتهد فى عمارة دار القرار وهى الآخرة ، بتقديم العمل الصالح فى الدنيا اه

⁂

هذه صفحة من صفحات التشريع الإسلامى الخالدة — وما أكثرها وما أنصعها — كتبها الفقهاء المسلمون لتكون هدى للناس ونبراساً يستضيئون به فى إقامة صروح العدل والمساواة وتوطيد أركان السلام والطمأنينة فى أرجاء العالم ، وتدعيم قواعد الأخـلاق الفاضلة فى شتى المعاملات ، فبلغوا فى تقرير الأصول واستنباط الأحكام منزلة لايتعلق بها درك. وشأواً لايشق له غبار. وبذوا مشترعى القوانين الوضعية وفقهائها فى هذا الباب من وقت أن عُرفت هذه القوانين وعُرف لها مشترعون وفقهاء إلى وقتنا هذا . إلا إنه مع الأسف قد غيبت تلك الصفحات فى بطون الـكتب الفقهية وقصّر علماؤنا وقضاتنا فى نشرها وإنارة الطريق لأولياء الأمور فى العصر الحاضر ، وقد عقدوا النية على تقنين القوانين لإصلاح التشريع الحالى . وهـل هناك مورد أصفى وأغزر ، ومصدر آمن وأعدل ، فى غير التشريع الإسلامي ؟ نعم قصر علماؤنا وقضاتنا — إلا القليل منهم وهو يعد على أصابع اليد الواحدة — قصروا وتخلفوا فى الطريق بينما أمثالهم من العلماء قد سبقوهم فيما تخصصوا فيه من العلوم والفنون ، فهؤلاء أدباؤنا الأجلاء فى هذا العصر قد أظهروا همة تنطح النجوم ، وعزيمة تفل الحديد فى نشر آداب العرب وثقافتهـم ، فكم ألفوا وكم شرحوا وكم طبعوا وكم عانوا ؟ ! فذخرت بفضلهم خزائن الـكتب بالنفيس منها فى الأدب نثراً وشعراً . وما أبدع ما قاله الأستاذ عارف النكدى فى محاضرته التى أشرت إليها غير مرة قال : إن النهضة العلمية الأخيرة قد حدرت اللثام الذى كانت سدلته القرون الوسطى، قرون الخمول والجمود على حضارتنا السابقة ، فعرفنا كثيراً عن أسلافنا الأولين مما هو حقيق أن يكون موضع إعجاب ومفاخرة ، ولـكن أكثر ما عرفناه فملأنا به الـكتب الحديثة هو الأدب ورجال الآداب الرفيعة وذووها ، وما إلى ذلك . أما القضاء ورجاله فقد ظل خبرهما مجهولا عندنا

إلا قليلا مما لا يغنى الغناء كله ، بل مما قد تكون معرفته شرا من جهله . فاذا كانت الناشئة اليوم تعرف رجالات الأدب والتاريخ فى العرب فحرى بها أن تعرف شيئاً صحيحاً عن القضاء وتاريخه ورجاله وكيف كان ، وإلى أية حالة صار إتماما للتأدب وخدمة للتاريخ اهـ .

﴿ خاتمـــــة ﴾

إلى هنا انتهى الكتاب بعد ما بذلت غاية الجهد ، واستنفدت منتهى الوسع ، ولى كبير الرجاء أن يكون الله سبحانه وتعالى قد استجاب لدعائى الذى توجهت به إليه فى صدر كلمتى فى مقدمة الكتاب ، فوفقنى فى عملى إلى ما قصدت إليه من ابتغاء وجهه الكريم ووجه الوطن . هذا وما زلت عند توسلى إلى إخوانى وأهل الفضل والعلم أن يردونى إلى الصواب فيما أخطأت فيه ؛ لأننى لم أعتمد فيما أبديت من رأى أو بسطت من فكرة — بعد الله تعالى — إلا على نفسى فكان الخطأ أقرب احتمالا ، وكانت مواقع الزلل أكثر عدداً ، وكان الندم على ما فرّطت فى واجب الاستشارة أعدل عقاب ، ولكن هكذا قدِّر فكان ، أسأل الله العفو والمغفرة . وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم ؟

تم طبع هذا الكتاب فى ٢٥ صفر من سنة ١٣٦٢ هـ
٢ مارس من سنة ١٩٤٣ م ؟

مدير المطبعة
رستم مصطفى الحلبى

خطا وتصـــويب

لا بد مما ليس منه بد

وقعت بعض أخطاء مطبعية فى هذا الكتاب مرت تحت نظرى فى المراجعة الأولى ولم أتنبه إليها إلا فى المراجعة الثانية فكان ولا بد من صفحة خطأ وتصويب ، فكأن الخطأ المطبعى أصبح الآن من مستلزمات الكتب العربية ، فلا مناص منه ولا هرب ؛ لأنه لا يخلو كتاب عربى من صفحة خطأ وتصويب ، كأن تلك الصفحة من متممات تلك الكتب ، فلا يكون الكتاب كتابا إلا بها . على أننى لا أجد فى كتب الفرنجة من تلك الصفحات Errata إلا النادر القليل جدا . فسبحان مقسم الحظوظ

صفحة	سطر	خطأ	صواب
١١	٢٠	طبعتها	طبّقها
٢٥	١٠	جزء	جزءا
٢٩	٧	دانقا	واثقا
٣٠	١٤	خزلانا	خذلانا
٣٠	١٢	فى التعليق فرطانه	قرطاجة
٦٣	٥	أبراص	أقراص
٦٧	١٣	إمكانهم	أماكنهم
٧٤	٢٣	أغرقنا	أغر بنا
٧٥	٧	كلة	كلما
٨٩	٩	يقيد	تُقَيِّد
٩٧	٢	فتصيبوا	تصيبوا
١١٠	٢	نفرض	تفرض
١١١	٣	حقا	حق
١١٩	١٣	إلى	إليه
١٢٢	١٢	القضائين	القضائيين
١٢٥	١	أن	إن
١٣٠	١٠	نشائه	إنشائه
١٤١	٤	المأذن	المأزق
١٦٣	١٣	الفائدة	العائدة
١٨٤	٢٢	وهو	وهم
٢٥٦	٢٢	الشاهة	الشاهد

اهم المراجع العربية

(١) المبسوط : لشمس الدين السرخسى

(٢) أعلام الموقعين : لابن القيم الجوزية

(٣) معين الحكام : للإمام علاء الدين الطرابلسى

(٤) بدائع الصنائع : للإمام علاء الدين الكاسانى

(٥) الأحكام السلطانية : لأبى الحسن البصرى

(٦) طرق القضاء فى الشريعة الإسلامية : لفضيلة الأستاذ أحمد بك إبراهيم

(٧) تاريخ القضاء فى الإسلام : لفضيلة الأستاذ محمود عرنوس

(٨) القضاء فى الإسلام بوجه عام : للأستاذ عطية مصطفى مشرفة

(٩) الأصول القضائية فى المرافعات الشرعية: لفضيلة الأستاذ على قراعة

(١٠) ضحى الإسلام : لفضيلة الأستاذ أحمد بك أمين

(١١) جمهرة رسائل العرب : للأستاذ أحمد زكى صفوت

(١٢) محاسن الإسلام : لفضيلة الأستاذ على رفاعى

(١٣) العقد الفريد للملك السعيد : لأبى سالم محمد بن حكم الوزير

(١٤) نهاية الأرب : للنويرى

(١٥) منهاج اليقين لشرح أدب الدنيا والدين

(١٦) محاضرة الأستاذ عارف النكدى

(١٧) مجلتى الثقافة والرسالة

(حقوق الطبع محفوظه)