

بسم الله الرحمن الرحيم

جامعة الخليل



كلية الدراسات العليا

برنامج القضاء الشرعي

آثار الحكم القضائي _ دراسة فقهية قانونية _

إعداد الطالب

إهاب عبد الله عبد المحسن سكافي

الرقم الجامعي: 21319050

إشراف الدكتور :

مهند فؤاد استيتي

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في
قسم القضاء الشرعي في كلية الدراسات العليا بجامعة الخليل

إجازة الرسالة

أثر الحكم القضائي - دراسة فقهية قانونية -

"The consequences of judicial judgment, jurisprudential
and legal study"

إعداد

إهاب عبد الله عبد المحسن سكاقي

إشراف فضيلة الدكتور

مهند فؤاد استيني

نوقشت هذه الرسالة يوم الخميس بتاريخ ١٧/شعبان/١٤٣٩هـ الموافق
٢٠١٨/٥/٣م وأجيزت .

أعضاء لجنة المناقشة :

١. الدكتور مهند استيني مشرفاً ورئيساً

٢. الأستاذ الدكتور إسماعيل شندي مناقشاً خارجياً

٣. الأستاذ الدكتور حسين الترتوري مناقشاً داخلياً

الإهداء

إلى من تافت نفسي لشفاعته، واشتأقت روعي لرؤيته.. خير خلق الله ..محمد صلى الله عليه

وسلم

إلى العلماء الداعين إلى الله تعالى.. الأمرين بالمعروف والناهين عن المنكر.. الذين لا يخافون

في الله لومة لائم

إلى والدي الحبيب الذي رباني صغيراً وغرس فيَّ حب الله ورسوله.. وحب العلم

إلى والدتي العزيزة والغالية التي تضميني دوماً بحنانها

إلى زوجتي التي منحني إياها ربي وهي المرأة الغالية التي هي جوهرة حياتي

إلى إخواني وأخواتي الذين هم عزوتي وسندي

إلى روح العلماء الذين قضوا في خدمة هذا العلم

إلى هؤلاء جميعاً أهدي هذا الجهد المتواضع

راجياً المولى عز وجل أن ينفع به ويجعله خالصاً لوجهه الكريم

شكر وتقدير

بعد حمد الله على نعمائه وشكره على آلائه، أتقدم بالشكر الجزيل والثناء الجميل إلى أستاذي الدكتور مهند فؤاد استيتي الذي تفضل بالإشراف على هذه الرسالة، ولما حبانني به من إهتمام وتوجيه وإرشاد، أشكره على ما قدّم وبذل، وأسأل الله العليّ القدير أن يجزيه عني وعن طلبة العلم الشرعي خير الجزاء، وأن يمدّ في عُمره لنفع الإسلام والمسلمين .

كما أتقدم بعظيم الشكر والإمتنان إلى جامعتي جامعة الخليل العتيبة أسانذة وإداريين، وأسأل الله العظيم أن يجعل هذه الجامعة منارَ هدى، ونبراسَ حقّ لتخريج الدعاة والعلماء العاملين .

كما أنني أشكر كلّ من قدّم لي يدَ العونِ والمساعدةِ والنصحِ والإرشاد، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، وبه نستعين، وعلى صراطه نستقيم، والصلاة والسلام على رسوله

الأمين، وبعد:

يتميز علم القضاء بموضوعه ومجاله وقواعده وأصوله وأهدافه، فهو العلم بكيفية الفصل في المنازعات والخصومات، وهو لا شك من أجل العلوم وأشرفها، فالقضاء من أخطر وظائف الحكومة الإسلامية؛ لأنه متعلق برد المظالم، وإحقاق الحقوق، وإنصاف المظلومين؛ ولعظم خطر هذا المنصب جعله الله تعالى من وظائف الأنبياء؛ ولأجله استخلف الخلفاء في الأرض ليقوموا العدل بين العباد قال تعالى: (يَا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ)¹.

وقد أشار الرسول صلى الله عليه وسلم إلى أهمية القضاء العادل، وضرورة تنفيذ الحق في الأحكام، وهذا هو معنى أمر الله عز وجل أنبياءه وأوليائه الحكم بالحق الذي أراهم إياه قال تعالى: (إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ وَلَا تَكُنْ لِلْخَائِنِينَ خَصِيمًا)²، ورجب في ذلك بقوله ﷺ: (إِنَّ الْمُفْسِدِينَ عِنْدَ اللَّهِ عَلَى مَنَابِرٍ مِنْ نُورٍ عَنِ يَمِينِ الرَّحْمَنِ وَكُنَّا يَدِيهِ يَمِينِ الَّذِينَ يَعْدِلُونَ فِي حُكْمِهِمْ وَأَهْلِيهِمْ وَمَا وَلَوْ)³، كما أشار الرسول ﷺ أيضاً إلى أهمية اجتهاد القاضي وأن يسعى دائماً إلى تحقيق العدالة في حكمه فقال ﷺ: (إِذَا حَكَمَ الْحَاكِمُ فَاجْتَهَدَ ثُمَّ أَصَابَ قَلْبَهُ أَجْرَانِ، وَإِذَا حَكَمَ فَاجْتَهَدَ ثُمَّ أَخْطَأَ قَلْبَهُ أَجْرٌ)⁴.

¹ سورة ص، آية: 26.

² سورة النساء، آية: 105.

³ مسلم، أبو الحسن بن الحجاج النيسابوري، (ت: 261هـ)، المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله، صحيح مسلم، د. ط، د. ت، دار إحياء التراث العربي، بيروت، (تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي)، ح: 1827، ج3، ص1458 .

⁴ البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل، (ت: 256هـ)، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله وسننه وأيامه، صحيح البخاري، ط1، سنة 1422هـ، دار طوق النجاة، بيروت، (تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر)، ح: 7352، ج9، ص108. مسلم، صحيح مسلم، ح: 1716، ج3، ص1342.

وقد أحسن ابن فرحون - رحمه الله - في وصفه لمقام هذا العلم الرفيع، فقال: "ولما كان علم القضاء من أجل العلوم قدراً وأعزها مكاناً وأشرفها ذكراً؛ لأنه مقام علي ومنصب نبوي به الدماء تعصم وتسفح، والأبضاع تحرم وتتكح، والأموال يثبت ملكها ويسلب، والمعاملات يعلم ما يجوز منها ويحرم ويكره ويندب، وكانت طرق العلم به خفية المسارب مخوفة العواقب، والحجج التي يفصل بها الأحكام مهامه يحار فيها القطا ويقصُر فيها الخُطا، كان الاعتناء بتقرير أصوله وتحريير فصوله من أجل ما صُرِفَتْ له العناية وحُمِدَتْ عقباه في البداية والنهاية"¹.

فعلم القضاء وإن تميز موضوعه ومجاله، له شعب وفصول وفروع، بعضها يتعلق بالقاضي، وبعضها يتعلق بالتقاضي، وأخرى تتعلق بطرق القضاء، وأخرها يتعلق بالحكم القضائي².

والأصل في الأحكام القضائية أن تكون وفق شرع الله تعالى، مبينة للحق، منصفة للمظلوم، تعيد الحقوق لأصحابها. وقد كفلت الشريعة للخصوم حق الدفاع عن حقوقهم، قبل صدور الحكم وبعده، عبر طرق محددة بينتها الشريعة الإسلامية ونظمها القانون³، لذا فإنني أخصص رسالتي بإذن الله تعالى في الآثار المترتبة على الأحكام القضائية، الذي أسأل الله تعالى التوفيق والسداد والإخلاص لإتمام هذه الرسالة.

¹ ابن فرحون، إبراهيم بن علي بن محمد، (ت:799هـ)، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ط1، سنة 1406هـ، مكتبة الكليات الأزهرية، د. م، ج1، ص1.

² أبو البصل، عبد الناصر موسى، نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون، ط1، د. ت، دار النفائس، الأردن، ص8.

³ نوفل، عمر محمود، الآثار المترتبة على الأحكام القضائية، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية، غزة، سنة 1430هـ،

بإشراف الدكتور مازن إسماعيل هنية، ص ج .

أهمية البحث وسبب اختياره :

تكمن أهمية البحث وأسباب اختياره فيما يلي:

1. ما لهذا الموضوع من أهمية كبيرة في مجال القضاء الشرعي، حيث إن هذا الموضوع من المواضيع التي يتم تداولها بشكل دائم في جميع المحاكم باختلاف درجاتها .
2. ثم إن قانون أصول المحاكمات الشرعية لم يعالج كل الآثار المترتبة على الأحكام القضائية، لا سيما وأن هناك درجات من التقاضي استجبت في القضاء الشرعي، من ذلك المحكمة العليا .
3. تسهيل الدراسة لطلبة العلم الشرعي، وبخاصة طلبة القضاء الشرعي .

أهداف البحث:

يهدف البحث إلى التعرف على آثار الحكم القضائي من خلال بسط الموضوعات الآتية :

1. معرفة الحكم القضائي وأركانه وعناصره وشروطه وأنواعه.
2. التعرف على الآثار المترتبة على الحكم القضائي في الشريعة.
3. التعرف على الآثار المترتبة على الحكم القضائي في القانون.
4. توضيح أماكن النقص في قانون أصول المحاكمات الشرعية فيما يخص الآثار المترتبة على الحكم القضائي.

حدود الدراسة:

تقتصر الدراسة على دراسة آثار الحكم القضائي في الفقه الإسلامي مقارنةً بقانون أصول المحاكمات الشرعية، ومجلة الأحكام العدلية المطبقة في الضفة الغربية.

الدراسات السابقة :

جاءت كتابات كثيرة في العصور السابقة وفي هذا العصر في مجال القضاء الشرعي، لكن في حدود اطلاع الباحث فقد شحت الدراسات المتخصصة في آثار الحكم القضائي التي هي موضوع البحث، ولعل أقرب الدراسات إلى الموضوع هي:

أولاً: رسالة ماجستير بعنوان: "الآثار المترتبة على الأحكام القضائية" للطالب: عمر محمود نوفل، والتي كانت بإشراف الدكتور مازن إسماعيل هنية، حيث اشتملت رسالته على أربعة فصول على النحو الآتي :

الفصل الأول: التعريف بالآثار المترتبة على الأحكام القضائية. الفصل الثاني: الاعتراض. الفصل الثالث: الاستئناف. الفصل الرابع: الطعن .

ومن الخطة يتبين غلبة الجانب القانوني، وسأحاول في رسالتي هذه تأصيل كل ما سبق، مع الإضافات التي لم تدرس في الرسالة السابقة ولها علاقة وثيقة في الحكم القضائي، ومنها:

المسألة الأولى: هل الحكم القضائي مظهر للحق أم منشئ له.

المسألة الثانية: مدى تأثير الحكم على الصفة الحقيقية للنزاع، أي: هل تنفيذ الحكم ظاهراً وباطناً.

المسألة الثالثة : مدى تأثير الحكم على معتقدات الخصوم.

المسألة الرابعة : القابلية للتنفيذ، بمعنى أن الحكم القضائي يجب أن يكون قابلاً للتنفيذ؛ حتى تعود الحقوق لأصحابها، وإذا لم يقبل التنفيذ فإنه يعتبر فاقداً لقيمته.

وسياتي بيان ذلك في متن الرسالة بإذن الله تعالى.

ثانياً: الدراسات القضائية المعاصرة ومنها:

1. نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية، للأستاذ الدكتور: محمد نعيم ياسين.
2. نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون، للأستاذ الدكتور: عبد الناصر موسى أبو البصل.
3. أصول المحاكمات الشرعية، للدكتور: أحمد محمد علي داود.
4. حجية الحكم القضائي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، للدكتور محمد نعيم ياسين .

وهذه الدراسات عامة تناولت الحكم القضائي على وجه العموم، بينما دراستي كانت متخصصة في الحكم القضائي وآثاره .

منهج البحث :

سيتبع الباحث في دراسته بإذن الله تعالى المنهج الوصفي مستفيداً من المنهج الاستنباطي والاستقرائي وفق الخطوات التالية :

1. الرجوع للقرآن الكريم لتوثيق الآيات .
2. تخريج الأحاديث النبوية، فإن كانت في الصحيحين أو في أحدهما أكتفي بالعزو إليهما أو إلى أحدهما، وإذا كان الحديث في غيرهما فيتم تخريجه مع الحكم عليه ما أمكن.
3. دراسة المسائل الفقهية المختلف فيها بموضوعية، وترجيح ما يقويه الدليل .
4. الرجوع إلى معاجم اللغة والفقه، والتعريف بالمصطلحات الغريبة التي سترد في البحث بإذن الله تعالى.
5. ترجمة الأعلام غير المشهورين .
6. الرجوع إلى الكتب القانونية والاستفادة مما له علاقة بموضوع البحث .
7. في التوثيق، ذكرت اسم المؤلف، ثم الكتاب، ثم الطبعة، ثم سنة النشر، ثم الجزء فالصفحة .

خطة البحث :

اقتضت طبيعة البحث أن يقع في مقدمة وتمهيد وثلاثة فصول وخاتمة، أما المقدمة فقد تضمنت الأمور الآتية: سبب اختيار البحث وأهميته، أهداف البحث، الدراسات السابقة، منهجية البحث، وخطته وهي:

التمهيد : تعجيل الحكم القضائي .

الفصل الأول: مفهوم الحكم القضائي ومحتوياته وأنواعه وشروطه.

يشتمل هذا الفصل على أربعة مباحث هي :

المبحث الأول : مفهوم الحكم القضائي .

ويشتمل على ثلاثة مطالب هي :

المطلب الأول : مفهوم الحكم لغة، واصطلاحاً.

المطلب الثاني : مفهوم القضاء لغة واصطلاحاً .

المطلب الثالث : مفهوم الحكم القضائي اصطلاحاً .

المبحث الثاني : مقومات الحكم القضائي .

ويشتمل على ستة مطالب هي :

المطلب الأول : القاضي .

المطلب الثاني : المحكوم له .

المطلب الثالث : المحكوم عليه .

المطلب الرابع : المحكوم فيه .

المطلب الخامس : المحكوم به .

المطلب السادس : طريق الحكم .

المبحث الثالث : أنواع الحكم القضائي .

ويشتمل على ثلاثة مطالب هي :

المطلب الأول : الحكم القضائي من حيث صدوره في مواجهة الخصوم وغيابهم .

المطلب الثاني: الحكم القضائي من حيث القطعية.

المطلب الثالث: الحكم القضائي من حيث قابليته للطعن.

المبحث الرابع: شروط الحكم القضائي.

الفصل الثاني: آثار الحكم القضائي في الفقه الإسلامي.

يشتمل هذا الفصل على أربعة مباحث هي :

المبحث الأول: أثر الحكم القضائي من حيث الحجية .

ويشتمل على مطلبين هما :

المطلب الأول: لزوم الحكم القضائي للقاضي.

المطلب الثاني: لزوم الحكم القضائي للقضاة بحيث لا يجوز نقض الحكم القضائي الصحيح.

المبحث الثاني: أثر الحكم القضائي على الصفة الحقيقية للنزاع.

المبحث الثالث: أثر الحكم القضائي على مذاهب الخصوم.

المبحث الرابع: أثر الحكم القضائي على مسؤولية القاضي.

الفصل الثالث: آثار الحكم القضائي في القانون.

يشتمل هذا الفصل على ثلاثة مباحث هي :

المبحث الأول: حسم النزاع على أصل الحق.

المبحث الثاني: الطعن بالحكم القضائي .

ويشتمل على مطلبين هما :

المطلب الأول: طرق الطعن العادية .

المطلب الثاني: طرق الطعن غير العادية .

المبحث الثالث: تنفيذ الحكم القضائي .

ويشتمل على ثلاثة مطالب هي :

المطلب الأول: مفهوم التنفيذ لغة واصطلاحاً .

المطلب الثاني: أقسام تنفيذ الحكم القضائي .

المطلب الثالث: تعجيل تنفيذ الحكم القضائي .

التمهيد : تعجيل الحكم القضائي :

الأصل أن الأحكام مظهرة للحقوق وليست منشئة لها، لأن وظيفة المحكمة هي أن تبين حق كل خصم بالنسبة لموضوع النزاع، لذا يقتصر أثر الحكم على كشف حق أو مركز قانوني سابق على الحكم بإنهاء المنازعة التي ثارت بصدده، مثل الحكم بملكية عين متنازع عليها لأحد الخصوم، أو بثبوت نسب الطفل لأبيه، فهو يقرر حكماً أو مركزاً قانونياً كان موجوداً قبل صدور الحكم، غير أن هناك أحكاماً تنشئ حالة قانونية لم تكن موجودة قبل صدور الحكم، كالحكم بالتفريق، أو بتوقيع الحجر، أو سلب ولاية الولي الشرعي¹.

لذلك يحسن بالقاضي أن يفصل الخصومات ويحسمها في أسرع وقت؛ لكي لا يتأخر وصول الحق إلى صاحبه، ولا يطول انتظاره، ولكن السرعة في إصدار الحكم والتعجيل به لا يعني السرعة في سماع الحجج على وجه يمنع استيعاب القاضي لها أو تفهّمها لها، أو التدقيق في الدعوى، فيؤثر على سلامة ما يكونه القاضي من رأي حولها، وإنما المقصود بالتعجيل في إصدار الحكم، عدم التأخر في تهيئة مقدّمات الحكم، مثل: تأخير إجراءات المرافعة أو تأجيلها بلا مسوّغ، أو تأخير سماع بيّنات الخصوم ودفعهم، فإذا تم سماع البيّنات، ولم يبق ما يقال، وجب على القاضي إصدار الحكم بلا تأخير .

ومن هنا فإن تعجيل الحكم القضائي يشتمل على أمرين هما :

¹ نوفل، الآثار المترتبة على الأحكام القضائية، ص22. التكروري، عثمان، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات

المدنية والتجارية - الأحكام وطرق الطعن، د. ط، د. ت، دار الفكر، بيروت، ج2، ص422.

الأمر الأول : مبدأ سرعة البت في فصل القضاء في المنازعات¹ :

من الأسس المقررة في علم القضاء الشرعي ضرورة الإسراع في البت والحكم في القضية المعروضة، وعدم التأخر في إصدار الحكم، إلا إذا كان هناك ما يدعو للتأخير، فإذا عُرضت على القاضي قضية وسمع القاضي كلام الخصمين وحججهما ودفوعهما، حينها يجب على القاضي إصدار الحكم، وهذا هو الذي عليه القضاء على عهد النبي صلى الله عليه وسلم حيث كان يقضي بين الخصوم في مجلس المخاصمة، ومن الأدلة على ذلك:

1. أن رجلاً من الأنصار خاصم الزبير عند النبي صلى الله عليه وسلم في شِراجِ الحرّة²، التي يسقون بها النخل، فقال الأنصاري: سرح³ الماء يمر، فأبى عليه؟ فاختصما عند النبي ﷺ، فقال رسول الله ﷺ للزبير: " اسقِ يَا زُبَيْرُ ثُمَّ أَرْسِلِ الْمَاءَ إِلَيَّ جَارِكًا"، فغضب الأنصاري، فقال: أن كان ابن عمتك؟ فتلون وجه رسول الله ﷺ، ثم قال: " يا زُبَيْرُ اسقِ، ثُمَّ احْبِسِ الْمَاءَ حَتَّى يَرْجِعَ إِلَى الْجَدْرِ"⁴، فقال الزبير: والله إني لأحسب هذه الآية نزلت في ذلك:(فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ)⁵.

¹ آل الشيخ، حسين بن عبد العزيز، المبادئ القضائية في الشريعة الإسلامية، د. ط، سنة 1426هـ، د. ن، د. م، ص48-49 .

² (شراج) جمع شرح وهو مسيل الماء من المرتفع إلى السهل. (الحرّة) الأرض الصلبة الغليظة ذات الحجارة السوداء وفي المدينة حرتان. انظر: البخاري، صحيح البخاري، كتاب المساقاة، باب سكر الأنهار، ح:3259، ج2، ص111، تعليق الدكتور مصطفى ديب البغا .

³ (سرح) أرسله وسيبه. انظر: البخاري، صحيح البخاري، كتاب المساقاة، باب سكر الأنهار، ح:3259، ج2، ص111، تعليق الدكتور مصطفى ديب البغا .

⁴ (يرجع) يصل. (الجدر) الحواجز التي تحبس الماء والمعنى حتى تبلغ تمام الشرب. انظر: البخاري، صحيح البخاري، كتاب المساقاة، باب سكر الأنهار، ح:3259، ج2، ص111، تعليق الدكتور مصطفى ديب البغا .

⁵ سورة النساء، آية رقم 65 .

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ سارع في تنفيذ الحكم بعد سماع الخصوم.

2. عن عبد الله بن كعب بن مالك، عن كعب رضي الله عنه: أنه تقاضى ابن أبي حدرد ديناً كان له عليه في المسجد، فارتفعت أصواتهما حتى سمعها رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو في بيته، فخرج إليهما حتى كشف سجف¹ حجرته، فنادى: «يا كعب»، قال: لبيك يا رسول الله، قال: «ضع من دينك هذا»، فأوماً إليه - أي الشطر - قال: لقد فعلت يا رسول الله، قال: «قم فاقضه»².

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ سارع في تنفيذ الحكم بعد سماع الخصوم.

والعلة في ذلك أن التأخير في إصدار الأحكام بعد توافر أسبابها، وانتفاء موانعها يترتب عليه من المفسد، وضياع الحقوق الشيء الكثير، فكم من إنسان يترك حقه خوفاً من إهدار وقته³، ومن قواعد الشريعة الإسلامية: قوله ﷺ "لا ضرر ولا ضرار"⁴، وفي هذا المقام يقول الشيخ محمد الطاهر بن عاشور رحمه الله: "بقي علينا إكمال القول في مقصد التعجيل بإيصال الحقوق إلى

¹ سجف هو الستر، وقيل هو السترن المقرونان بينهما فُرْجَة. انظر: المرسي، أبو الحسن علي بن إسماعيل بن سيده، (ت: 458هـ)، المحكم والمحيط الأعظم، ط1، سنة 1421هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، (تحقيق: عبد الحميد هنداي)، ج7، ص278 .

² البخاري، صحيح البخاري، كتاب الخصومات، باب كلام الخصوم بعضهم في بعض، ج: 2418، ج3، ص122 .

³ آل الشيخ، المبادئ القضائية في الشريعة الإسلامية، ص49 .

⁴ أخرجه ابن ماجه من حديث عبادة بن الصامت وابن عباس رضي الله عنهما انظر: ابن ماجه، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، (ت: 273هـ)، سنن ابن ماجه، ط1، سنة 1430هـ، دار الرسالة العلمية، بيروت، (تحقيق: شعيب الأرنؤوط)، ج: 2341-2340، ج2، ص784. ورواه البيهقي انظر: البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخسروجدي، (ت: 458هـ)، السنن الكبرى، ط3، سنة 1424هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، (تحقيق: محمد عبد القادر عطا)، ج: 11657، ج6، ص156.

-قال الألباني: حديث صحيح. انظر: الألباني، أبو عبد الرحمن محمد ناصر الدين، (ت: 1420هـ)، إرواء الغليل في

تخريج أحاديث منار السبيل، ط2، سنة 1405هـ، المكتب الإسلامي، بيروت، ج: 896، ج3، ص408 .

أصحابها، وهو مقصد من سمو بمكانة، فإن الإبطاء بإيصال الحق إلى صاحبه عند تعيينه بأكثر مما يستدعيه تتبّع طريق ظهوره، يثيرُ مفاصد كثيرة: منها حرمان صاحب الحق من الانتفاع بحقه، وذلك إضرار به، ومنها إقرار غير المستحق على الانتفاع بشيء ليس له، وهو ظلم للمُحِقِّ، وقد أشار إلى هذا قوله تعالى: (وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدُلُّوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ)¹، ومنها استمرار المنازعة بين المحقّ والمحقوق، وفي ذلك فسادُ حصول الاضطراب في الأمة، فإن كان في الحق شبهةٌ للخصمين ولم يتّضح المُحِقُّ من المحقوق، ففي الإبطاء مفسدةٌ بقاء التردّد في تعيين صاحب الحق، وقد يمتدّ التنازع بينهما في ترويح كل شبهته، وفي كلا الحالين تحصل مفسدةٌ تعريض الأخوة الإسلامية للوهن والانحرام، ومنها تطرق التهمة إلى الحاكم في تربيته بأنه يريد إملال المحق حتى يسأم متابعة حقه فيتركه فينتفع المحقوق ببقائه على ظلمه، فتزول حرمة القضاء من نفوس الناس، وزوال حرمة من النفوس مفسدة عظيمة².

وجاء في مجلة الأحكام العدلية في المادة (1828) والتي تنص على أنه: (لا يجوز للقاضي تأخير الحكم إذا حضرت أسباب الحكم وشروطه بتمامها)، أي: يكون واجباً على القاضي في هذه الحالة أن يحكم فوراً بمقتضى تلك الدعوى فإذا أصر ذلك يكون آثماً بترك الواجب ويستحق العزل، فلذلك إذا أصر القاضي الحكم خوفاً من المدعى عليه أو أمر المدعي بالصلح فاضطر المدعي لمصالحة المدعى عليه بناءً على أمر وإلحاح القاضي يأثم القاضي³.

¹ سورة البقرة، آية 188.

² ابن عاشور، محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر، (ت: 1393هـ)، مقاصد الشريعة الإسلامية، دط، سنة 1425هـ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، (تحقيق: محمد الحبيب ابن الخوجة)، ج3، ص536-537.

³ حيدر، علي، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، ط1، سنة 1411هـ، دار الجيل، بيروت، ج4، ص663.

وتأكيداً لما سبق فإن تعجيل الحكم القضائي مشروط بشرط أساس، وهو أن يكون ذلك بعد دراسة القضية دراسة عميقة واعية، ناشئة عن الفهم الشرعي للقضية، أما إذا لم يستوف فيها ما يجب استيفاؤه من طرق بيان الحق، فإن الإسراع بالفصل بين الخصمين حينئذ ليس محموداً¹.

الأمر الثاني: الحالات التي يجوز فيها تأخير الحكم القضائي :

للقاضي تأخير الحكم القضائي في أربع حالات وهي² :

الحالة الأولى: إذا كان عند القاضي شبهة في الشهود فله تأخير الحكم وتحسس أحوال الشهود، فمثلاً إذا أثبت المدعي دعواه بالشهود، وجرت تزكيتهم سراً وعلناً حسب الأصول، فاشتبه القاضي بسبب مشروع في أن الشهود شهود زور، فيرسل أحد أمنائه إلى الأشخاص الموثوقين بالكلمة والذين لهم اختلاط بالشهود ليتفحص أحوالهم جيداً، فلو شهد ثلاثة شهود في دعوى فسمع القاضي أحدهم قبل الحكم يقول (أستغفر الله قد شهدت كذباً) ولم يُميّز القائل، ولدى سؤالهم أجابوا إنهم باقون على شهادتهم، فلا يحكم القاضي بتلك الشهادات، ويخرج أولئك الشهود من مجلسه ويجري التدقيق والبحث في حقهم، فإذا ظهر له أنهم أناس سوء فيرد شهادتهم، ويجب في هذا الزمن الاعتناء الزائد في ذلك؛ إذ إن الشهود يُزكّون من أناس قد لا تقبل شهادتهم³.

فالواجب على القاضي أن يراقب أحوال الخصوم عند الإدلاء بالحجج ودعوى الحقوق، فإن لاحظ في أحد الخصمين أنه أبطن شبهة أو اتهمه بدعوى الباطل، إلا أن حجته في الظاهر

¹ النعيمي، أحمد حميد سعيد و البدراني، أحمد إبراهيم أحمد، معين القضاة لمعرفة الأحكام - دراسة مقارنة، ط1، سنة 1438هـ، دار المعترز، د.م، ص110-111 .

² البكري، واصف عبد الوهاب، سلطة القاضي في الحد من المنازعات الأسرية، بحث مقدم لأعمال المؤتمر القضائي

الشرعي الأول في الأردن سنة 2007م. انظر: www.startimes.com/?t=29593931 .

³ حيدر، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، ج4، ص663-664 .

متجهة والذي بيده من الأدلة موافق لظاهر دعواه، فعلى القاضي التمعن في الفحص والبحث عن حقيقة ما توهم فيه؛ لأن من الناس من كثرت مخادعتهم، وأتُّهمت أمانتهم، فيحسن أن يتقدم إليه بالموعظة الحسنة وتخوفه من الله تعالى، وأن يجتهد في ذلك بحسب قدرته، حتى تتبين له حقيقة الأمر في تلك الدعوى أو تنتفي عنه الشبهة¹.

الحالة الثانية: إذا تأمل القاضي وقوع الصلح بين الطرفين فله تأخير الحكم بناء على ذلك، سواء كان الطرفان أقرباء أو أجنب، كما جاء في مجلة الأحكام العدلية في المادة (1826) والتي تنص على أنه: "يوصي ويخطر القاضي بالمصالحة بين الطرفين مرة أو مرتين في المخاصمة الواقعة بين الأقرباء أو بين الأجنب المأمول فيها رغبة الطرفين في الصلح، فإن وافقا صالحهما على وفق المسائل المندرجة في كتاب الصلح، وإن لم يوافقا أتم المحاكمة؛ وذلك لأن القضاء يورث الحقد والعداوة بين الناس فيجب الاحتراز من ذلك بقدر الإمكان²، وفي المقابل فإن الصلح مطلب شرعي وغرض ديني، أمر به الله تعالى في مواطن كثيرة، وأخبر أن الخير في الصلح، فقال تعالى: (وَالصُّلْحُ خَيْرٌ)³، وأرشد إليه ﷺ في الأمور عامة وفي المنازعات خاصة، ولذا لما تنازع عنده رجلان في مواريث لهما عند رسول الله ﷺ قال لهما ﷺ: "أَذْهَبَا فَأَقْتَسِمَا وَتَوَخَّيَا ثُمَّ لِيَحْلِلْ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْكُمَا صَاحِبَهُ"⁴.

¹ آل الشيخ، المبادئ القضائية في الشريعة الإسلامية، ص 51 .

² حيدر، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، ج 4، ص 663-664 .

³ سورة النساء: آية 128.

⁴ أخرجه أبو يعلى في مسنده. انظر: أبو يعلى، أحمد بن علي بن المثنى بن يحيى بن عيسى بن هلال الموصلي، (ت: 307هـ)، مسند أبي يعلى، ط 1، سنة 1404هـ، دار المأمون للتراث، دمشق، (تحقيق: حسين سليم أسد)، ج: 7027، ج 12، ص 456. وأخرجه المناوي، أبو المعالي محمد بن إبراهيم بن إسحق السلمي، (ت: 803هـ)، كشف المناهج والتناقيح في تخريج أحاديث المصائب، ط 1، سنة 1425هـ، الدار العربية للموسوعات، بيروت، ج: 2861، ج 3، ص 308. وصححه الألباني في سلسلة الأحاديث الصحيحة. انظر: الألباني، أبو عبد الرحمن محمد ناصر الدين، (ت: 1420هـ)،

وتجدر الإشارة إلى أن العلماء اشترطوا في أمر القاضي بالصلح ألا يتبين له وجه الحق والحكم، فعلى هذا متى تبين له الظالم من المظلوم لم يسعه من الله تعالى إلا فصل النزاع والحكم بين الخصمين، فقد جاء في المغني: " قال أبو عبيد: إنما يسعه الصلح في الأمور المشككة، أما إذا استتارت الحجة لأحد الخصمين، وتبين له موضع الظالم، فليس له أن يحملها على الصلح. وروي عن شريح أنه ما أصلح بين متحاكمين إلا مرة واحدة"¹.

وقال ابن القيم رحمه الله: "وكثير من الظلمة المصلحين يصلح بين القادر الظالم والخصم الضعيف المظلوم بما يرضى به القادر صاحب الجاه، ويكون له فيه الحظ، ويكون الإغماض والحيث فيه على الضعيف، ويظن أنه قد أصلح، ولا يمكن المظلوم من أخذ حقه، وهذا ظلم، بل يمكن المظلوم من استيفاء حقه، ثم يطلب إليه برضاه أن يترك بعض حقه بغير محاباة لصاحب الجاه، ولا يشتبه بالإكراه للآخر بالمحاباة ونحوها"².

الحالة الثالثة: إذا طلب المدعي الإمهال لإقامة بينته كالشهود مثلاً لإثبات دعواه فيمهل، كما أنه إذا دفع المدعى عليه الدعوى وطلب الإمهال لإثبات دفعه فيسأل القاضي المدعى عليه عن دفعه فإذا وجده صحيحاً أمهله، أما إذا لم يكن صحيحاً فلا يجيبه³.

سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها، ط 1، سنة 1415هـ، مكتبة المعارف، الرياض، ج:455، ص:816-817.

¹ ابن قدامه، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد، (ت:620هـ)، المغني، د. ط، سنة 1388هـ، مكتبة القاهرة، ج:10، ص:48.

² ابن القيم، أبو عبد الله شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد، (ت:751هـ)، إعلام الموقعين عن رب العالمين، ط1، سنة 1411هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، (تحقيق:محمد عبد السلام إبراهيم)، ج:1، ص:85.

³ حيدر، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام العدلية، ج:4، ص:664.

ومن أجل أن يصل القاضي إلى الحكم الصحيح، لا بد من توافر أدلة الدعوى، فإذا كانت هذه الأدلة غائبة عن مجلس الحكم أو عن البلد كأن يكون بعض الشهود مسافراً، فمقتضى العدل والإنصاف أن ينظر مدعي هذه البينة مدة من الزمن كافية لإحضار بينته وأدلة دعواه¹، حيث جاء في رسالة عمر بن الخطاب رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري: "واجعل لمن ادعى حقاً غائباً أمداً ينتهي إليه فإن أحضر بينته أخذت له حقه وإلا استحللت عليه القضية فإنه أنفى للشك وأجلى للعمى"².

وقال ابن القيم رحمه الله في هذا المقام: "هذا من تمام العدل، فإن المدعي قد تكون حجته أو بينته غائبة، فلو عجل عليه بالحكم بطل حقه، فإذا سأل أمداً تحضر فيه حجته أجيب إليه، ولا يتقيد ذلك بثلاثة أيام، بل بحسب الحاجة، فإن ظهر عناده ومدافعتة للحاكم لم يضرب له أمداً، بل يفصل الحكومة، فإن ضرب هذا الأمد إنما كان لتمام العدل، فإذا كان فيه إبطال للعدل لم يجب إليه الخصم"³.

الحالة الرابعة: إذا استفتى القاضي علماء بلده في مسألة ولم يعتمد على الفتوى التي أفتوها واستفتى من علماء بلدة أخرى فله تأخير الحكم حتى ترد إليه الفتوى⁴.

¹ آل الشيخ، المبادئ القضائية في الشريعة الإسلامية، ص 54-55 .

² الشيرازي، أبو إسحق إبراهيم بن علي بن يوسف، (ت: 476هـ)، المهذب في فقه الإمام الشافعي، د. ط. د. ت. دار الكتب العلمية، بيروت، ج3، ص399 .

³ ابن القيم، إعلام الموقعين عن رب العالمين، ج1، ص86 .

⁴ حيدر، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام العدلية، ج4، ص664 .

الفصل الأول: مفهوم الحكم القضائي ومقوماته وأنواعه وشروطه.

يشتمل هذا الفصل على أربعة مباحث :

المبحث الأول : مفهوم الحكم القضائي .

المبحث الثاني : مقومات الحكم القضائي .

المبحث الثالث : أنواع الحكم القضائي .

المبحث الرابع : شروط الحكم القضائي .

المبحث الأول : مفهوم الحكم القضائي .

الحكم القضائي مصطلح مركب من صفة وموصوف، وحتى ندرك مفهومه لا بد من تعريف كل من الحكم والقضاء لغة واصطلاحاً، حتى نخرج بتعريف للحكم القضائي، لذا نقسم هذا المبحث إلى المطالب التالية :

المطلب الأول : مفهوم الحكم لغة واصطلاحاً، ويشتمل على فرعين هما :

الفرع الأول: مفهوم الحكم لغة .

الحُكْم بضم الحاء وسكون الكاف مصدر فعله حَكَمَ، وله في اللغة العربية معانٍ متعددة أهمها:

1. المنع : يُقال حَكَمْتُ وَأَحَكَمْتُ وَحَكَّمْتُ بِمعنى مَنَعْتُ ورددت، ومن هنا قيل: للحاكم بين الناس حاكم؛ لأنه يمنع الظالم من الظلم¹.

وَحَكَمْتُ السفينة وَأَحَكَمْتُه إِذَا أَخَذْتُ عَلَى يَدَيْهِ وَبَصَرْتَهُ مَا هُوَ عَلَيْهِ، لذا قال جرير²:

أبني حنيفةً أَحَكَمُوا سُفْهَاءَكُمْ إني أَخَافُ عَلَيْكُمْ أَنْ أَغْضِباً³

أي: ردوهم وكفوهم وامنعوهم من التعرض لي⁴.

¹ ابن منظور، محمد بن مكرم، (ت:711هـ)، لسان العرب، باب حكم، ط 3، سنة 1414هـ، دار صادر، بيروت، ج12، ص141.

² هو جرير بن عطية بن حذيفة الخطفي بن بدر الكلبى اليربوعي من تميم، أشعر أهل عصره، ولد باليمامة عام (28هـ)، وتوفي بها عام (110هـ)، له نقائض مع الفرزدق والأخطل مشهورة، كان يكنى بأبي حَزْرَةَ، كان عفيفاً، وهو من أغزل الناس شعراً. انظر: الزركلي، خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس، (ت:1396هـ)، الأعلام، ط 15، د. ت، دار العلم، د. م، ج2، ص119-120.

³ القيرواني، أبو علي الحسن بن رشيق، (ت:463هـ)، العمدة في محاسن الشعر وآدابه، ط 5، د. ت، دار الجيل، بيروت، (تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد)، ج3، ص67. الزبيدي، أبو الفيض محمد بن محمد بن عبد الرزاق ، (ت:1205هـ)، تاج العروس من جواهر القاموس، د. ط، د. ت، دار الهداية، د. م، ج31، ص514 .

⁴ المرسي، المحكم والمحيط الأعظم، ج3، ص51 .

2. القضاء¹: الحاكم هو الذي ينفذ الحكم وهو الحكَم والجمع حُكَّام، والحاكم هو من نصَّب للحكم بين الناس ليحكم بينهم، والمحاكمة والمخاصمة إلى الحاكم، وحكمت بين القوم فصلت بينهم، فأنا حاكم، فمن ذلك قوله تعالى: (إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا)²، أي: إذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالإنصاف والسوية والعدل والقسط؛ لأن العدل صفة من صفات الله، وفي الإنسان لمحة من هذه الصفة، وفي خروجه عن العدل، خيانة للأمانة التي حملها، وجناية على نفسه³.

3. الإتيقان: يُقال: أحكم الأمر، أي أتقنه⁴.

4. الحكمة⁵: يُقال: حَكَمْتُ فلاناً: أي أطلقت يده فيما شاء. وحاكنا فلاناً إلى الله، أي: دعونا إلى حكم الله. والحكمة معرفة أفضل الأشياء بأفضل العلوم والعلم والتفقه، وحكمة اللجام: ما أحاط بحنكي الدابة، وسميت بذلك؛ لأنها تمنعها من الجري الشديد، والحكمة: حديدة في اللجام تكون على أنف الفرس وحنكه تمنعه عن مخالفة راحبه، وحكم الفرس حكماً وأحكمه بالحكمة: جعل للجامه حكمة، وكانت العرب تتخذها من القد⁶ والأبق¹؛ لأن قصدهم الشجاعة لا الزينة؛ قال زهير²:

¹ البغدادي، عبد القادر بن عمر، (ت:1093هـ)، خزانة الأدب ولب لباب لسان العرب، ط4، سنة1418هـ، مكتبة الخانجي، القاهرة، (تحقيق: عبد السلام محمد هارون)، ج8، ص557 .

² سورة النساء، آية 58.

³ الخطيب، عبد الكريم يونس، (ت:1390هـ)، التفسير القرآني للقرآن، د. ط، د. ت، دار الفكر العربي، القاهرة، ج3، ص820 .

⁴ ابن منظور، لسان العرب، باب حكم، ج12، ص143 .

⁵ المرجع السابق، ج12، ص144. مجمع اللغة العربية، (إبراهيم مصطفى/ أحمد الزيات/ حامد عبد القادر/ محمد النجار)، المعجم الوسيط، دار الدعوة، (المكتبة الشاملة)، ج1، ص190 .

⁶ القَد: هو جلد السخلة. انظر: السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، (ت:911هـ)، المزهر في علوم اللغة وأنواعها، ط 1،

دار الكتب العلمية، بيروت، (تحقيق: فؤاد علي منصور)، ج2، ص153 .

الفرع الثاني : مفهوم الحكم اصطلاحاً .

تعريف الحكم في الاصطلاح يختلف باختلاف الفنون، لكن الحكم في الاصطلاح العام هو :

إثبات أمر لأمر أو نفيه عنه³.

وينقسم الحكم إلى ثلاثة أقسام هي⁴ :

1- حكم عقلي: وهو ما يعرف فيه العقل النسبة إيجاباً أو سلباً، نحو: الكل أكبر من الجزء

إيجاباً، والجزء ليس أكبر من الكل سلباً.

2- حكم عادي: وهو ما عرفت فيه النسبة بالعادة، مثل: كون حرارة الجسم دليلاً على المرض،

وتعاطي الدواء مزيل لها.

3- حكم شرعي: وهو ما يكون بطريق الشرع، وهو المقصود في بحثنا، لكن ما يهمنا هنا هو

بيان معنى الحكم في القضاء بالمعنى الذي سيتضح معنا فيما بعد بمشيئة الله تعالى.

¹ الأبق: مُحَرَّكة، القنب أو قشره، وقيل: هو لجام من جلد مفتول. انظر: تيمور، أحمد بن إسماعيل بن محمد، (ت:1348هـ)، تصحيح لسان العرب، ط 1، سنة 1422هـ، دار الآفاق العربية، القاهرة، ص90 .

² هو: زهير بن ربيعة الملقب بأبي سلمى، من قبيلة مُزينة من مضر. كان يقيم هو وقومه في بلاد غطفان، وأسرت أسرته شاعرة، جمع إلى الشعر الحكمة وجودة الرأي، وكانت غطفان إذا أرادوا الغزو أتوه فاستشاروه عن رأيه، فإذا رجعوا من الحرب قسّموا له مثل ما يُقسمون لأفضلهم، وكان زوج أمه أوس بن حجر شاعراً. وكان أبوه شاعراً وأخته سلمى شاعرة، وابناه شاعرين، وابن ابنه المضرب بن كعب بن زهير كان كذلك شاعراً. انظر: الدينوري، أبو محمد عبد الله بن مسلم بن قتيبة، (ت: 276هـ)، الشعر والشعراء، د. ط، سنة 1423هـ، دار الحديث، القاهرة، ج1، ص143، نقلاً عن: أحمد عمارة، دراسة في نصوص العصر الجاهلي تحليل وتذوق، د. ط، د. ت، مكتبة المتنبّي، السعودية، ص228 .

³ ابن قدامه، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد، (ت:620هـ)، روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه، ط 2، سنة 1423هـ، مؤسسة الريان، بيروت، ج1، ص98 .

⁴ المرجع السابق، ج1، ص98 .

المطلب الثاني : مفهوم القضاء لغة واصطلاحاً، ويشتمل على فرعين هما :

الفرع الأول : مفهوم القضاء لغة.

القضاء أصله (قضاي)؛ لأنه من قضيتُ، إلا أن الياء لما جاءت بعد الألف أبدلت بالهمزة، والجمع أفضية. واستُقضي فلان أي جُعل قاضياً يحكم بين الناس. وقضى الأمير قاضياً: كما تقول: أمر أميراً. وتقول: قضى بينهم قضية وقضايا، والقضايا: الأحكام واحدها قضية¹.

والقضاء مصدر فعله (قضى)، ويأتي في اللغة على معانٍ متعددة، أهمها²:

1.الحكم: ومنه قول الله تعالى:(وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا)³، أي: أمر ربك وحكم.

2.التقدير والخلق: ومنه قول الله تعالى:(فَقَضَاهُنَّ سَبْعَ سَمَاوَاتٍ فِي يَوْمَيْنِ)⁴، أي: خلقهن وقدرهن.

3.الأداء: تقول: قضيت الحج والدين، أي: أديته، ومنه قول الله تعالى:(فَإِذَا قَضَيْتُمْ مَنَاسِكَكُمْ)⁵، أي: أدبتموها، وكذلك قوله تعالى:(فَإِذَا قَضَيْتُمُ الصَّلَاةَ)⁶.

4.الفراغ : تقول قضيت حاجتي، أي: فرغت منها.

¹ ابن منظور، لسان العرب، باب قضى، ج15، ص186 .

² الفيومي، أبو العباس أحمد بن محمد بن علي، (ت:770هـ)، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، د. ط، د. ت، المكتبة العلمية، بيروت، ج2، ص507. ابن منظور، لسان العرب، باب قضى، ج15، ص186-187.

³ سورة الإسراء، آية 23.

⁴ سورة فصلت، آية 12.

⁵ سورة البقرة، آية 200.

⁶ سورة النساء، آية 103.

الفرع الثاني : مفهوم القضاء اصطلاحاً .

عُرّف القضاء بتعاريف فقهية كثيرة، من أهمها:

1. عرّفه الحنفية بأنه: "الحكم بين الناس بالحق والحكم بما أنزل الله"¹.
2. عرّفه المالكية بأنه: "الإخبار عن حكم شرعي على سبيل الإلزام"².
3. عرّفه الشافعية بأنه: "فصل الخصومة بين خصمين فأكثر بحكم الله تعالى"³.
4. عرّفه الحنابلة بأنه: "الإلزام بالحكم الشرعي وفصل الخصومات"⁴.

ولا شك أن هذه التعريفات تتفق على أن :

أ. القضاء هو الإخبار عن حكم الله في القضية، وإظهار الحق المدعى به بين الخصمين.

ب. القضاء هدفه فصل الخصومة وقطع النزاع.

التعريف المختار للقضاء

من خلال ما سبق فإنني أختار تعريفاً للقضاء يجمع بين هذه التعريفات، بأنه: "فصل الخصومات بإظهار حكم الشارع فيها على سبيل الإلزام بمجلس القضاء"¹.

¹ الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد، (ت:587هـ)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط 2، سنة 1406هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، ج7، ص2 .

² ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام، ج1، ص11 .

³ ابن حجر الهيتمي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن محمد بن علي، (ت:974هـ)، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، د. ط، سنة 1357هـ، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، ج 10، ص 101 .

⁴ البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس، (ت:1051هـ)، كشف القناع عن متن الإفتاح، د. ط، د. ت، دار الكتب العلمية، بيروت، ج6، ص285 .

شرح التعريف :

(فصل الخصومات): قيد أول يشمل إظهار حكم الشارع وإظهار غير حكم الشارع، ويشمل إظهار حكم الشارع على سبيل الإلزام وعلى غير سبيل الإلزام، ويشمل أن يكون الفصل بمجلس القضاء أو غير مجلس القضاء.

(بإظهار حكم الشارع): قيد ثانٍ خرج فيه إظهار غير حكم الشارع، مثل إظهار حكم القوانين الوضعية.

(فيها على سبيل الإلزام): خرج فيها الفصل الذي يكون غير ملزم كالفتوى.

(بمجلس القضاء): خرج فيها ما يكون خارج مجلس القضاء كعمل المصلحين في الإصلاح خارج مجلس القضاء.

المطلب الثالث : مفهوم الحكم القضائي :

للحكم القضائي تعريفات فقهية متعددة، وعليه فإنني أذكر أهمها، وبعد ذلك أختار التعريف المعتمد في هذا البحث:

أولاً: تعريف ابن الغرس الحنفي : "هو الإلزام في الظاهر على صفة مختصة بأمر ظن لزومه في الواقع شرعاً"².

فالمراد بالإلزام في هذا التعريف هو حكم القاضي، وحكم القاضي يتضمن أحد هذه الأشياء

التالية³:

¹ استفيد جزء من هذا التعريف من نظرية الدعوى. انظر: ياسين، محمد نعيم، نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية، د. ط، سنة 1423هـ، دار عالم الكتب، الرياض، ج1، ص28 .

² ابن الغرس، محمد بن خليل، (ت:894هـ)، الفواكه البدرية في الأقضية الحكيمة، د. ط، سنة 1326هـ، مطبعة النيل، مصر، ص7 .

³ ابن الغرس، الفواكه البدرية في الأقضية الحكيمة، ص7 .

1. أمر المحكوم عليه بفعل، والفعل إما أن يكون أداء مبلغ من المال، أو تسليم الشيء المتنازع عليه، أو القيام بالعمل المطلوب إن كان عملاً، والأمر في جميع الحالات يكون بالإلجاء، وقابلاً للتنفيذ قهراً عن طريق السلطة المختصة.
2. الحكم بثبوت شيء، كالحكم بثبوت الحرية أو العتق.
3. أمر المحكوم عليه بترك، أي الإمتناع عن فعل، كحكم القاضي بمنع المحكوم عليه من بناء بيته في ملك الغير.

ويتجه على هذا التعريف أنه لم يتعرض لحقيقة الحكم القضائي، والتي هي فصل الخصومة في الأصل، وعدم تعرضه للحكم الذي لا يتضمن إلزاماً كالإطلاق والإباحة فيما يدخل تحت حكم القاضي¹.

ثانياً: تعريف ابن عرفه المالكي: "هو جزم القاضي بحكم على وجه الأمر به"².

ويتجه على هذا التعريف أنه وسع من نطاق الحكم بحيث يدخل فيه كل الأحكام الشرعية في حين أن الحكم القضائي مقتصر على فصل ما يقع فيه النزاع والخصومة³.

ثالثاً: تعريف ابن حجر الهيتمي الشافعي: "هو ما يصدر من متولٍ عموماً و خصوصاً راجعاً إلى عام من الإلزامات السابقة له في القضاء على وجه مخصوص"⁴.

¹ أبو البصل، نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون، ص36-37.

² المواق، أبو عبد الله، محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري، (ت:897)، التاج والإكليل لمختصر خليل، ط1، سنة 1416هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، ج8، ص144.

³ أبو البصل، نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون، ص42.

⁴ ابن حجر الهيتمي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن محمد بن علي، (ت:974هـ)، الفتاوى الفقهية الكبرى، د. ط، د. ت، دار الكتب العلمية، بيروت، ج2، ص198.

فالمراد من (متول عموماً وخصوصاً) الشخص الذي يصدر الحكم وصفته من قاض أو حاكم أو محكّم.

والمراد من (راجعاً إلى عام من الإلزامات السابقة له في القضاء) أن يكون الحكم متعلقاً بقضية رفعت للقاضي ليحكم فيها.

ويتجه على هذا التعريف أنه يصدق على معظم أعمال القضاء وإن لم تتضمن أحكاماً، وخلوه من القيود التي تميز الحكم القضائي عن غيره¹.

رابعاً: عرفه البهوتي الحنبلي: "الإلزام بالحكم الشرعي وفصل الخصومات"².

والمعنى: أن الحكم إنشاء لذلك الإلزام إن كان فيه إلزام، أو للإباحة والإطلاق إن كان الحكم في الإباحة.

ويتجه على هذا التعريف احتياجه لبعض القيود³، مثال ذلك: من القاضي، فهناك بعض الأحكام للعشائر تكون ملزمة وهي ليست من القاضي.

خامساً: تعريف مجلة الأحكام العدلية للحكم القضائي في المادة (1786): "هو قطع القاضي المخاصمة وحسمه إياها"⁴.

ويتجه على هذا التعريف أنه لا يشمل الحكم الصادر من المحكّم⁵.

¹ أبو البصل، نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون، ص 46 .

² البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، ج6، ص 285 .

³ أبو البصل، نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون، ص 48 .

⁴ حيدر، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، ج4، ص 518 .

⁵ أبو البصل، نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون، ص 39.

التعريف المختار للحكم القضائي:

من التعريفات السابقة للحكم القضائي فإن التعريف المختار هو ما عرفه الشيخ محمد نعيم ياسين وهو: "فصل الخصومة بقول أو فعل يصدر عن القاضي ومن في حكمه بطريق الإلزام"¹ وذلك لأن هذا التعريف يشتمل على عناصر الحكم القضائي وهي:

1. فصل الخصومة، ببيان صاحب الحق .
2. أن يصدر الحكم عن القاضي ومن في حكمه .
3. الإلزام وهذا أهم ما يميز الحكم القضائي عن غيره .

¹ ياسين، محمد نعيم، حجية الحكم القضائي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، ط 1، سنة 1404هـ، دار الفرقان، الأردن، ص 643.

المبحث الثاني : مقومات الحكم القضائي .

ذكر ابن الغرس الحنفي عناصر الحكم القضائي ومقوماته بقوله :

أَطْرَافُ كُلِّ قَضِيَّةٍ حُكْمِيَّةٌ سِتٌّ يَلُوحُ بَعْدَهَا التَّحْقِيقُ

حُكْمٌ وَمَحْكُومٌ بِهِ وَلَهُ وَمَحْكُومٌ عَلَيْهِ وَحَاكِمٌ وَطَرِيقٌ¹

ويمكن توضيحها في المطالب التالية:

المطلب الأول : القاضي. ويشتمل على ثلاثة فروع وهي :

الفرع الأول : تعريف القاضي .

عرفت مجلة الأحكام العدلية في المادة (1785) القاضي بأنه: "الذات الذي نصّب وعيّن من قبل السلطان، لأجل فصل وحسم الدعوى والمخاصمة الواقعة بين الناس، توفيقاً لأحكامها الشرعية".

شرح قيود التعريف²:

قوله: (هو الذات الذي نصب وعين من قبل السلطان) يستفاد منه ما يلي:

1. خروج المحكّم؛ لأن للمحكّم أن يفصل الدعوى أو المخاصمة، ولكنه لم يكن منصوباً من قبل السلطان، بل ينصّب من قبل الطرفين المتخاصمين .

2. إن نصّب قاضي من قبل موظف غير مأذون من السلطان بنصب القضاة فإنه لا ينفذ حكمه.

¹ ابن الغرس، الفواكه البدرية، ص 5 .

² حيدر، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، ج4، ص572-573 .

وقوله: (لأجل فصل وحسم الدعوى) يستفاد منه بيان صاحب الحق ومنع المحق وإلزامه المحكوم به.

وقوله: (توفيقاً لأحكامها الشرعية) يستفاد منه أن الحكم إذا لم يوافق الشرع يكون حكماً بخلاف الحق.

الفرع الثاني : شروط القاضي .

لا شك في أن وظيفة القضاء هي من أجل مناصب الدولة الإسلامية وأعظمها وأسمائها، ولا شك في أنها أيضاً من أخطر الوظائف؛ لأنها تتعلق بمنصب الفصل في المنازعات والخصومات، ورد المظالم، لذلك لا بد فيمن يتولى هذا المنصب أن تتوافر فيه شروطٌ معينة، وهذه الشروط منها ما هو متفق عليه عند الفقهاء، ومنها ما هو مختلف فيه، ولكني في هذا المقام أذكر هذه الشروط على سبيل الإجمال¹.

أولاً : الشروط المتفق عليها : اتفق الفقهاء على أنه يشترط فيمن يتولى القضاء:

1. أن يكون مسلماً : لقول الله تعالى: (وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً)²، لا يجوز أن يتولى القضاء كافر، ليقضي بين المسلمين في ديار الإسلام، لأن الغرض من القضاء فصل الأحكام بين الناس بكتاب الله عز وجل وسنة رسوله عليه الصلاة والسلام والكافر جاهل بهما،

¹ الفلّاني، صالح بن محمد بن نوح بن عبد الله العمري، (ت:1218هـ)، إيقاظ همم أولي الأبصار للإقتداء بسيد المهاجرين والأنصار، د. ط، د. ت، دار المعرفة، بيروت، ص95. الكشناوي، أبو بكر بن حسن بن عبد الله، (ت:1397هـ)، أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك، ط2، د.ت، دار الفكر، بيروت، ج3، ص196. الحصني، أبو بكر تقي الدين محمد بن عبد المؤمن بن حريز بن معلى الحسيني، (ت:829هـ)، كفاية الأختيار في حل غاية الإختصار، ط1، سنة1416هـ، دار الخير، دمشق، (تحقيق: علي عبد الحميد بلطجي، ومحمد وهي سليمان)، ص549. الشيباني، عبد القادر بن عمر بن عبد القادر بن عمر بن تغلب بن سالم، (ت:1135هـ)، نيل المآرب بشرح دليل الطالب، ط1، سنة1403هـ، مكتبة الفلاح، الكويت، ج2، ص447. أبو البصل، نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون، ص124-150.

² سورة النساء، آية 141.

وغير مأمون عليهما¹.

2. أن يكون بالغاً؛ لأن الصبي مولى عليه فلا يكون مولى على غيره، ولأن الصبي يستحق الحجر عليه، والقاضي يستحق الحجر على غيره فتافياً².

3. أن يكون عاقلاً؛ لأنه لا يصح تقليد المجنون، فالمجنون غير مكلف، وغير المكلف يكون تحت ولاية غيره، فكيف يكون ولياً على غيره .

وجاء في التبصرة: "فلا تصح من الكافر اتفاقاً، ولا المجنون، قال القاضي أبو بكر: "ولا يُكتفى بالعقل المشترط في التكليف، بل لا بد أن يكون صحيح التمييز، جيد الفطنة، بعيداً عن السهو والغلط، وأما البلوغ، فلأن ولاية الصبي لا تصح لنقصان تمييزه"³.

ثانياً: الشروط المختلف فيها:

اختلف الفقهاء فيما سوى ذلك من الشروط كالاجتهاد، والذكورة، والعدالة، وسلامة الحواس، والعلم بالأحكام الشرعية.

ويبرز تفرد الحنفية⁴ عن جمهور الفقهاء في صحة ولاية المقلد، والفاسق، والمرأة فيما تصح فيه شهادتها. وسيأتي بيان ذلك بإذن الله تعالى في المبحث الأول من الفصل الثاني .

¹ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج2، ص239. مصطفى الخن، مصطفى البُغا، على الشَّرْبِجِي، الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، ط4، سنة 1413هـ، دار القلم للطباعة والنشر، دمشق، ج8، ص178. الزركشي، شمس الدين محمد بن عبد الله، (ت:772هـ)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي، ط1، سنة 1413هـ، دار العبيكان، الرياض، ج7، ص236.

² الزركشي، شرح الزركشي على مختصر الخرقي، ج7، ص236.

³ ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ج1، ص26.

⁴ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج7، ص3-6 .

ويغض النظر عن تفصيل أقوال الفقهاء في هذه الشروط، إلا أن الواجب على الإمام والسلطان أن يختار لهذا المنصب الرفيع الجليل من تتوافر فيه الشروط المناسبة التي تؤهله للقيام بالعمل الذي وكل إليه، حتى تتحقق العدالة، وحتى تتحقق الغاية المرجوة من القضاء، وإن تخلفت هذه الشروط فلا بد من بيان أثرها على الحكم القضائي.

الفرع الثالث : آداب القاضي .

الأصل فيمن يتولى القضاء أن يلتزم بجملة من الآداب الواجب توافرها في نفسه وفي مجلس حكمه، والأصل في هذه الآداب ما جاء في كتاب عمر بن الخطاب حين كتبه إلى أبي موسى الأشعري وقد جاء فيه: " أما بعد، فإن القضاء فريضة محكمة، وسنة متبعة، فافهم إذا أدلى إليك؛ فإنه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له، آس الناس في مجلسك وفي وجهك وقضائك، حتى لا يطمع شريف في حيفك، ولا ييأس ضعيف من عدلك، البينة على المدعي، واليمين على من أنكر، والصلح جائز بين المسلمين، إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً، ومن ادعى حقاً غائباً أو بينة فاضرب له أمدأ ينتهي إليه، فإن بينه أعطيته بحقه، وإن أعجزه ذلك استحللت عليه القضية، فإن ذلك هو أبلغ في العذر وأجلى للعماء، ولا يمنعك قضاء قضيت فيه اليوم فراجعت فيه رأيك فهديت فيه لرشدك أن تراجع فيه الحق، فإن الحق قديم لا يبطله شيء، ومراجعة الحق خير من التماذي في الباطل، والمسلمون عدول بعضهم على بعض، إلا مجرباً عليه شهادة زور، أو مجلوداً في حد، أو ظنياً في ولاء أو قرابة؛ فإن الله تعالى تولى من العباد السرائر، وستر عليهم الحدود إلا بالبينات والأيمان، ثم الفهم الفهم فيما أدلى إليك مما ورد عليك مما ليس في قرآن ولا سنة، ثم قاييس الأمور عند ذلك واعرف الأمثال، ثم اعمد فيما ترى إلى أحبها إلى الله وأشبهها بالحق، وإياك والغضب والقلق والضجر والتأذي بالناس والتتكّر عند الخصومة، أو الخصوم، شك

أبو عبيد؛ فإن القضاء في مواطن الحق مما يوجب الله به الأجر، ويحسن به الذكر، فمن خلصت نيته في الحق ولو على نفسه كفاه الله ما بينه وبين الناس، ومن تزين بما ليس في نفسه شأنه الله، فإن الله تعالى لا يقبل من العباد إلا ما كان خالصاً، فما ظنك بثواب عند الله في عاجل رزقه وخزائن رحمته، والسلام عليك ورحمة الله¹.

وهذا كتاب جليل تلقاه العلماء بالقبول، وبنوا عليه أصول الحكم والشهادة، والحاكم والمفتي أحوج شيء إليه وإلى تأمله والتفقه فيه².

ويمكنني جمع آداب القاضي من كلام الفقهاء في النقاط الآتية :

1. ينبغي على القاضي أن يلتزم التقوى والصلاح، وأن يكون عفيفاً، ورعاً، نزيهاً، صادقاً حليماً، متأنياً، ذا فطنة ومروءة وعلو همة، وأن يكون قوياً من غير عنف، ليناً في غير ضعف³.

2. ينبغي للقاضي أن يتجنب بطانة السوء، وأن يستبطن أهل الدين، والأمانة، والعدالة، والنزاهة؛ ليستعين بهم على ما هو بسبيله للخير والصلاح⁴.

3. أن لا يقضي في حال الغضب، ولا في حال الجوع والعطش، ولا في حال الحزن والفرح، ولا يقضي والنعاس يغلبه، أو والمرض يقلقه، ولا يقضي وهو يدافع الأخبثين، أو وهو في حر مزعج، ولا في برد مؤلم¹.

¹ البيهقي، السنن الكبرى، ج:20537، ص:10، ص:252. صححه الألباني، انظر: الألباني، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، ج:8، ص:241 .

² ابن القيم، إعلام الموقعين عن رب العالمين، ج:1، ص:67-68 .

³ داود، أحمد محمد علي، أصول المحاكمات الشرعية، ط:2، سنة 1432هـ، دار الثقافة، الأردن، ج:1، ص:109.

⁴ الطرابلسي، أبو الحسن علاء الدين علي بن خليل، (ت:844هـ)، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، د. ط، د. ت، دار الفكر، بيروت، ص:16 .

4. لا بأس أن يشهد القاضي الجنابة، ويعود المريض؛ لأن هذا من حق المسلم على المسلم².

5. لا يقبل القاضي الهدية من الأجنبي؛ لاحتمال أن يكون لأجل القضاء حتى يميل إليه متى

وقعت الخصومة³.

6. ينبغي على القاضي أن يجلس في مجلس حكمه بسكينة ووقار، حسنَ النطق والصمت،

محترزاً في كلامه عن الفضول وما لا حاجة به⁴.

7. أن يختص القاضي بأنظف ملابس، ومما جرت العادة بلبسه من العمامة والطيلسان، وأن

يكون مجلسه فسيحاً؛ حتى لا يتأذى بضيقه الخصوم، ولا يزاحم فيه الشيخ ولا العجوز⁵.

8. تأديب من أساء الأدب في مجلسه من الخصوم بأن صرح بتكذيب الشهود مثلاً، أو ظهر

منه مع خصمه لدد، أو مجاوزة حد، زجره ونهاه، فإن عاد هدده وصاح عليه، فإن لم

ينزجر، عزره بما يقتضيه اجتهاده من توبيخ وإغلاظ القول، أو ضرب وحبس⁶.

9. أن يستجمع القاضي في أثناء المحاكمة فهمه وذهنه؛ لأن فصل الخصومة يتوقف على

تفهم كلام الطرفين؛ لأنه من المحتمل حينما يقرر المدعي دعواه أن يلفظ كلاماً يدل

¹ الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، ج3، ص382.

² الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، ج3، ص382. السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل، (ت:483هـ)، المبسوط، د. ط، سنة 1414هـ، دار المعرفة، بيروت، ج16، ص81.

³ السرخسي، المبسوط، ج16، ص82. الطرابلسي، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، ص15. ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ج1، ص32. الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج7، ص9.

⁴ داود، أصول المحاكمات الشرعية، ج1، ص110-117.

⁵ المرجع السابق نفسه.

⁶ داود، أصول المحاكمات الشرعية، ج1، ص110-117.

على إبطال حقه، وفي هذا الحال لو ثبتت الدعوى بشهود فلا يحكم بها، كما أن القاضي
مأمور بالتثبت، ممنوع من المجازفة، خصوصاً فيما لا نص فيه¹.

10. لا ينبغي للقاضي أن يتعب في طول المجلس؛ لأنه يحتاج إلى النظر في الحجج،
وبطول الجلوس يختل النظر فيها².

المطلب الثاني : المحكوم له. ويشتمل على فرعين هما :

الفرع الأول : تعريف المحكوم له .

عُرِّفَ المحكوم له بأنه: "من صدر الحكم في صالحه"³.

وعُرِّفَ أيضاً في مجلة الأحكام العدلية في المادة (1789) بأنه: "الذي حُكِمَ له".

الفرع الثاني : شروط المحكوم له :

قد يكون المحكوم له هو العبد أو قد يكون الشرع، ويشترط في المحكوم له حال كونه عبداً

الشروط الآتية :

(1) حضوره مجلس الحكم بالذات، أو حضور نائبه باعتباره وكيله، أو وصيه إذا كان

محجوراً عليه؛ وذلك لأنه لا يجوز الحكم للغائب إلا تبعاً⁴.

(2) يتقدم المحكوم له بدعوى لدى القاضي يطالب فيها بحقه، بمعنى أنه لا يحكم بدون سبق

دعوى منه⁵.

¹ داود، أصول المحاكمات الشرعية، ج1، ص110-117 .

² السرخسي، المبسوط، ج16، ص79. الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج7، ص13.

³ أبو البصل، نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون، ص154 .

⁴ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج7، ص8 .

⁵ حيدر، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، ج4، ص577 .

3) أن يكون ممن تقبل شهادته للقاضي، فإن كان المقضي له لا تقبل شهادته للقاضي فلا

يقبل قضاء القاضي له؛ لأن في قضاء القاضي مظنة التهمة¹.

والأصل أن الحق المدعى لا يثبت إلا على حاضر أو وكيل غائب؛ لأن الحكم على الغائب

قبل سماع أقواله أو وكيله لا يجوز؛ فلعله لو حضر أو وكّل أبدي دفعاً للحق المطلوب².

أما إذا كان المحكوم له هو الشرع فلا يشترط سبق الدعوى؛ لأنها تعتبر من باب الحسبة،

والتي يحق لكل مسلم أن يطالب بها.

المطلب الثالث : المحكوم عليه. ويشتمل على فرعين هما :

الفرع الأول : تعريف المحكوم عليه .

عرّفت مجلة الأحكام العدلية في المادة (1788) المحكوم عليه بأنه: "الذي حُكم عليه من

طرف القاضي، أو من طرف المحكّم".

وعرّف أيضاً بأنه: "هو كل من توجه عليه حق"³.

وعرّف أيضاً بأنه: "مَن صدر الحكم القضائي في غير صالحه"⁴.

وهذا التعريف الأخير هو المختار؛ وذلك لأنه يشمل جميع حالات المحكوم عليه سواء أكان

مدعياً ولم يثبت دعواه، أو كان مدعى عليه بأن ثبتت الدعوى عليه.

¹ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج7، ص8 .

² الغزي، أبو الحارث محمد صدقي بن أحمد بن محمد، موسوعة القواعد الفقهية، ط1، سنة 1424هـ، مؤسسة الرسالة، بيروت، ج8، ص627 .

³ ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ج1، ص75 .

⁴ أبو البصل، نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون، ص194.

الفرع الثاني : شروط المحكوم عليه .

لا يكون المحكوم عليه إلا عبداً، وأما الشرع فهو صاحب حق وليس محكوماً عليه، وشروط

المحكوم عليه هي¹:

1. أن يكون المحكوم عليه ممن تقبل شهادة الحاكم عليه .

هذا الشرط يتضح ببيان المانع من شهادة الشاهد على المشهود عليه، والمانع كما بينه الفقهاء هو العداوة الدنيوية لا الدينية، وبناءً على ذلك لا يجوز أن يكون المحكوم عليه ممن بينه وبين الحاكم عداوة دنيوية². فقد جاء في التبصرة: "فلا يحكم القاضي على عدوه كما لا تجوز شهادته عليه"³. وقال ابن عابدين: "أن القاضي لو قضى على عدوه لا يصح"⁴.

2. أن يكون المحكوم عليه معيناً معلوماً، أي أن لا يكون مبهماً؛ لأن الدعوى في الأساس لا تُسمع إذا رفعت ضد مبهم .

إذا تخلف التعيين في المحكوم عليه يبطل الحكم ولا يلزم المحكوم عليه شيء؛ لأن الحكم إذا صدر ضد غير معين تعذر استيفاءه⁵.

3. أن يكون المحكوم عليه حاضراً لا غائباً.

¹ ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، (ت: 1252هـ)، رد المحتار على الدر المختار، ط 2، سنة 1412هـ، دار الفكر، بيروت، ج 5، ص 353. الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج 7، ص 8. ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام، ج 1، ص 81. أبو البصل، نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون، ص 197-199 .

² أبو البصل، نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون، ص 197 .

³ ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام، ج 1، ص 96 .

⁴ ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ج 5، ص 357 .

⁵ أبو البصل، نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون، ص 198-199 .

وأما إن كان المحكوم عليه غائبًا، فقد اختلف الفقهاء في جواز الحكم عليه، ومواطن الخلاف

بينهم مبنية في حق الغائب الذي يعرف مكان إقامته والخلاف على قولين هما:

القول الأول: وهو لجمهور الفقهاء من المالكية¹ والشافعية² والحنابلة³ وابن حزم⁴، قالوا بجواز الحكم على الغائب .

واحتج أصحاب هذا القول بالأدلة الآتية :

أولاً: عموم آيات الله تعالى: (وَأَنْ أَحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ)⁵، (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ)⁶، (وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ)⁷.

وجه الدلالة من الآيات: أن الله تعالى لم يخص حاضراً من غائب، فصح الحكم على الغائب

كما هو على الحاضر⁸.

ثانياً: حديث عائشة رضي الله عنها: أن هند بنت عتبة قالت للنبي ﷺ: إن أبا سفيان رجل شحيح، فأحتاج أن آخذ من ماله، قال: "خُذِي مَا يَكْفِيكَ وَوَلَدِكَ بِالْمَعْرُوفِ"⁹.

¹ ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد، (ت:595هـ)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، د. ط، سنة 1425هـ، دار الحديث، القاهرة، ج4، ص255.

² الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف، (ت: 204هـ)، الأم، د. ط، سنة 1410هـ، دار المعرفة، بيروت، ج7، ص126 .

³ ابن قدامة، المغني، ج10، ص96.

⁴ ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد، (ت: 456هـ)، المحلى بالآثار، د. ط، د. ت، دار الفكر، بيروت، ج8، ص438.

⁵ سورة المائدة، آية 49.

⁶ سورة النساء، آية 135.

⁷ سورة الطلاق، آية 2.

⁸ ابن حزم، المحلى بالآثار، ج8، ص438.

⁹ البخاري، صحيح البخاري، ح 7180، ج9، ص71.

وجه الدلالة من الحديث: أن الرسول ﷺ أجاز لها أن تأخذ من مال أبي سفيان، وهذا قضاء عليه في غيابه¹.

ثالثاً: حكم الرسول ﷺ على العرنيين² الذين قتلوا الرعاة، وسلموا أعينهم، فأتبعهم بقائف وهم غياب حتى أدركوا، واقتص منهم بقطع أيديهم وأرجلهم، وسمل أعينهم وتركهم في الحرة، يستقون فلا يسقون حتى ماتوا³.

وجه الدلالة : في هذا الحديث قضاء من النبي صلى الله عليه وسلم حينما حكم عليهم بالقطع وهم غُيب هو حكم على الغائب.

رابعاً : الإجماع : قضى عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان في المفقود، أن امرأته تتربص أربع سنين وأربعة أشهر وعشرة أيام ثم تتزوج⁴، وهذا كله قضاء على الغائب، ولم يصح عن أحد من الصحابة المخالفة في القضاء على الغائب، رغم أنه قد صح عن عمر وعثمان القضاء على الغائب، فيكون هذا إجماعاً من الصحابة⁵.

¹ ابن دقيق العيد، تقي الدين محمد بن علي بن وهب بن مطيع القشيري، (ت:702هـ)، إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام، ط 2، سنة 1407هـ، مطبعة السنة المحمدية، د. م، (تحقيق: أحمد محمد شاكر)، ج2، ص270.

² قوم من عريضة قدموا على رسول الله ﷺ قتلوا راعي رسول الله ﷺ واستاقوا النعم، فبعث رسول الله ﷺ في طلبهم فأتي بهم. انظر: الكرمانى، شمس الدين، محمد بن يوسف بن علي بن سعيد، (ت: 786هـ)، الكواكب الدراري في شرح صحيح البخاري، ط1، سنة 1358هـ، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ج23، ص195-169. وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، ط1، د. ت، مطابع دار الصفوة، مصر، ج34، ص104.

³ البخاري، صحيح البخاري، ج6803، ص163.

⁴ الصنعاني، أبو بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري، (ت: 211هـ)، المصنف، ط 2، سنة 1403هـ، المجلس العلمي، الهند، (تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي)، ج: 12317، ص7، ج85.

⁵ ابن حزم، المحلى بالآثار، ج8، ص440.

خامساً: القياس: الدعوى تسمع على الميت والصغير، مع أنها أعجز عن الدفع من الغائب، فيقاس الغائب عليهما¹.

القول الثاني: وهو للحنفية²، والشافعي في القديم³ قالوا بعدم جواز القضاء على الغائب الذي يُعْرَف مكان إقامته، ويشترط في الدعوى حضور الخصم بنفسه، أو أن يحضر من يقوم مقامه.

واحتج أصحاب هذا القول بالأدلة التالية :

أولاً : قول الله تبارك وتعالى: (وَإِذَا دُعُوا إِلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ إِذَا فَرِيقٌ مِنْهُمْ مُعْرِضُونَ)⁴.

وجه الدلالة: الآية الكريمة ذمتهم لإعراضهم إذا دعوا إلى الله ورسوله ليحكم بينهم، وهذا يدل على أنه يجب عليهم أن يحضروا إلى مجلس الحكم، ولو نفذ الحكم مع الغيبة، لم يجب الحضور ولم يستحقوا الذم، فدل هذا على عدم جواز الحكم على الغائب⁵.

ثانياً : عن علي رضي الله عنه قال: بعثني النبي ﷺ قاضياً - يعني: إلى اليمن فقلت: يا رسول الله، إني شاب ، وتبعثني إلى أقوام ذوي أسنان، قال: فدعا لي بدعوات ، ثم قال: " إذا أتاك

¹ عثمان، محمد رأفت، النظام القضائي في الفقه الإسلامي، ط 2، سنة 1415هـ، دار البيان، دمشق، ص224 .

² ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، (ت: 970هـ)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط 2، د. ت، دار الكتاب الإسلامي، د. م، ج7، ص17-19. ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ج5، ص409. الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج7، ص8. منلا خسرو، محمد بن فرامرز بن علي، (ت: 885هـ)، درر الحكام شرح غرر الأحكام، د. ط، د. ت، دار إحياء الكتب العربية، د. م، ج2، ص410 .

³ ابن أبي الدم، أبو إسحق شهاب الدين إبراهيم بن عبد الله الهمداني، أدب القضاء، ط1، سنة 1404هـ، مطبعة الإرشاد، بغداد، (تحقيق: محي هلال السرحان)، ج1، ص157.

⁴ سورة النور، آية 48.

⁵ البابرتي، أبو عبد الله شمس الدين محمد بن محمد بن محمود، (ت786هـ)، العناية شرح الهداية، د. ط، د. ت، دار الفكر، بيروت، ج8، ص 159. ابن أبي الدم، أدب القضاء، ج1، ص158.

الخصمان فسمعت من أحدهما، فلا تقضين حتى تسمع من الآخر، فإنه أثبت لك"، قال: " فما اختلف علي بعد ذلك القضاء"¹.

وجه الدلالة: الحديث دليل على أنه يجب على الحاكم أن يسمع دعوى المدعي أولاً ثم يسمع جواب المدعي عليه، ولا يجوز له أن يبني الحكم على سماع الدعوى من المدعي فقط، فإن حكم قبل سماع الدعوى من المدعي عليه عمداً بطل قضاؤه وكان قدحاً في عدالته، وإن كان بغير عمد لم يكن قدحاً ويبطل الحكم، ويعاد على وجه الصحة، فدل الحديث على عدم جواز الحكم على الغائب؛ لأن الغائب لا يسمع له جواب².

¹ البيهقي، السنن الكبرى، ح20153، ج10، ص148 .

- أخرجه ابن ماجه في سننه عن أبي البخترى عن علي قال: بعثني النبي صلى الله عليه وسلم إلى اليمن، وأنا شاب أفضي بينهم، ولا أدري ما القضاء، قال: فضرِب في صدري بيده، وقال: "اللهم اهد قلبه، وثبت لسانه"، قال: فما شككت بعد في قضاء بين اثنين"، وقال عنه الألباني: حديث صحيح، وهذا إسناد رجاله ثقات إلا أنه منقطع، فإن أبا البخترى واسمه سعيد بن فيروز لم يسمع من علي شيئاً. انظر: ابن ماجه، سنن ابن ماجه، ح2310، ج2، ص774. الزيلعي، جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد، (ت:762هـ)، نصب الرأية لأحاديث الهداية، ط1، سنة 1418هـ، مؤسسة الريان، بيروت، (تحقيق:محمد عوامه)، ج4، ص61 .

- ورواه الحاكم في المستدرک. انظر: الحاكم، أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن محمد حمدويه بن نعيم ابن الحكم النيسابوري، (ت:405هـ)، المستدرک على الصحيحين، ط1، سنة 1411هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، (تحقيق:مصطفى عبد القادر عطا)، ح7025، ج4، ص105.

² الجصاص، أبو بكر الرازي أحمد بن علي، (ت: 370 هـ)، شرح مختصر الطحاوي، ط1، سنة 1431 هـ، دار البشائر الإسلامية، بيروت، (المحقق: مجموعة من العلماء)، ج8، ص438. الصنعاني، محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني، (ت:1182هـ)، سبل السلام، د. ط، د. ت، دار الحديث، الرياض، ج2، ص572 .

ثالثاً : حجية البينة على وجه يوجب العمل بها موقوف على عجز المنكر عن الدفع والطعن فيها، ولا يعلم العجز إلا بالحضور من المدعى عليه أو ممن يقوم مقامه¹، فلا يجوز الحكم على المدعى عليه وهو غائب.

ويميل الباحث إلى قول الجمهور بجواز القضاء على الغائب؛ وذلك حتى لا تضيع حقوق الناس، ولا يكون الغياب وسيلة لإسقاط الحقوق، ومما يؤكد هذا الترجيح أنه اشترط للحكم على الغائب شروطاً وهي²:

1. أن يكون المحكوم فيه من حقوق الأدميين، أما الحكم على الغائب في حقوق الله فباطل باتفاق.
2. أن تكون الدعوى صحيحة ومستوفية لجميع شروطها، حيث يشترط في الدعوى على الغائب ما يشترط في الدعوى على الحاضر .
3. أن يكون للغائب في ولاية القاضي مالاً أو عقاراً أو وكيلٌ حيث يدخل في اختصاصه، فالقاضي ليس له ولاية على جميع الناس، بل هو يختص ببلد معين.
4. حلف يمين الاستظهار احتياطاً لحق الغائب.
5. أن يبين القاضي البينة التي استند إليها في الحكم على الغائب؛ حتى يتمكن الغائب من الطعن، إن كان له اعتراض عليها.

¹ النداف، ماهر معروف، بطلان الحكم القضائي في الفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه، كلية الدراسات العليا في الجامعة

الأردنية، الأردن، بإشراف الدكتور محمد نعيم ياسين، ص151.

² أبو البصل، نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون، ص221-223.

المطلب الرابع : المحكوم فيه. ويشتمل على فرعين هما :

الفرع الأول : مفهوم المحكوم فيه .

ذكر الطرابلسي (مفهوم المحكوم فيه) بقوله: "هو جميع الحقوق (أي: الحقوق التي يتم القضاء فيها للمحكوم له)، اعلم: أن خطة القضاء أعظم الخطط قدراً وأجلها خطراً، وعلى القاضي مدار الأحكام وإليه النظر في جميع القضايا من القليل والكثير بلا تحديد. وقال القاضي ابن سهل: القاضي يختص بوجوه لا يشاركه فيها غيره من الحكام، وذلك النظر في الوصايا والأحباس والعقد والترشيد والتحجير والتقسيم والمواريث، والنظر للأيتام، والنظر في أموال الغائب، والنظر في الأنساب والجراحات وما أشبهها، والإثبات والتسجيل، فلا يجب للقاضي أن يرفع من عنده نظراً إلى غيره من الحكام كما يرفع غيره من الحكام إليه، فهذه الأمور التي ذُكرت آنفاً لا تُرفع إلا إليه ولا تكون إلا في ديوانه، وإذا ضيع القاضي ذلك كانت منه هجنة"¹.

من خلال ما سبق يتبين: على القاضي أن يحكم في كل شيء من الحقوق سواء كان حقاً لله أم حقاً للآدميين، وأنه نائب عن الإمام في هذا المعنى، وأن القاضي يتمتع بصلاحيّة الحكم في جميع المنازعات التي ترد إليه، ولكن المسألة هنا، هل يجوز تخصيص القضاء ببعض الحقوق؟

لقد أجاز الفقهاء تخصيص القاضي بالزمان والمكان ونوع الخصومة وأطراف النزاع².

وجاء في مجلة الأحكام العدلية في المادة (1801): (القضاء يتقيد ويتخصص بالزمان أو المكان واستثناء بعض الخصومات).

¹ الطرابلسي، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، ص35 .

² حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ج4، ص597 .

ومن أقوال الفقهاء وعباراتهم في ذلك ما يلي:

✓ (ويجوز أن يجعل إلى أحدهما: القضاء في حق وإلى الآخر في حق آخر، وإلى أحدهما:

في زمان وإلى الآخر في زمان آخر؛ لأنه نيابة عن الإمام فكان على حسب الاستتابة)¹.

✓ (القضاء يجوز تخصيصه وتقييده بالزمان والمكان)².

✓ (ويتخصص بزمان ومكان الخصومة)³.

فمسألة تخصيص القضاء تستند في أصلها إلى مبدأ النيابة، فالقاضي نائب عن الخليفة، فهو كالوكيل أي: مقيد بما في عقد الوكالة، كما أن مصلحة الأمة تقتضي ذلك، فالتخصيص يجعل القاضي أقدر على معرفة حقائق المسائل ودقائقها، كما أن فيها تيسيراً على المتقاضين؛ لأن عدد القضاة يكون أكثر⁴.

الفرع الثاني : أقسام المحكوم فيه .

يمكن تقسيم المحكوم فيه إلى أربعة أقسام⁵ :

القسم الأول: يكون حق الله محضاً، كحد الزنى وحد الشرب.

القسم الثاني: يكون حق العبد محضاً، كدعوى زيد على عمرو أنه يطلبه مبلغاً محدداً من المال.

القسم الثالث: أن يجتمع الحقان معاً ويكون حق العبد غالباً، كالقصاص والتعزير.

القسم الرابع: أن يجتمع الحقان معاً ويكون حق الله غالباً، كحد القذف والسرقة .

¹ الشيرازي، المذهب في فقه الإمام الشافعي، ج3، ص379 .

² ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، (ت:970هـ)، الأشباه والنظائر، ط 1، سنة 1419هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، ص194.

³ ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ج5، ص419 .

⁴ أبو البصل، نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون، ص254 .

⁵ الطيار وآخرون، (عبد الله بن محمد الطيار، عبد الله بن محمد المطلق، محمد بن إبراهيم الموسى)، الفقه الميسر، ط2،

سنة 1433هـ، مدار الوطن، الرياض، ج8، ص28 .

المطلب الخامس : المحكوم به .

عرّفت مجلة الأحكام العدلية في المادة (1787) المحكوم به بأنه: الشيء الذي ألزمه القاضي على المحكوم عليه. أي: هو الشيء الذي يلزم به القاضي أو المحكم المحكوم عليه، وهو إيفاء حق المدعي في قضاء الإلزام، والامتناع عن منازعة المدعي عليه في قضاء الترك¹.

لكن المسألة هنا: إذا عُرِضت قضية بين يدي القاضي، بماذا يقضي؟ وما هي مرجعيته؟

الأصلُ حال عرض القضية على القاضي عليه أن يقضي بما يوافق الشرع؛ وذلك لما جاء في حديث معاذ بن جبل حينما سأله النبي ﷺ لما بعثه إلى اليمن: "كَيْفَ تَصْنَعُ إِنْ عَرَضَ لَكَ قَضَاءٌ؟ قَالَ: أَقْضِي بِمَا فِي كِتَابِ اللَّهِ. قَالَ: فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي كِتَابِ اللَّهِ؟ قَالَ: فَبِسُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ. قَالَ: فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي سُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ؟ قَالَ: أَجْتَهِدُ رَأْيِي، لَا أَلُو. قَالَ: فَضَرْبَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ صَدْرِي، ثُمَّ قَالَ: الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي وَفَّقَ رَسُولَ رَسُولِ اللَّهِ لِمَا يُرْضِي رَسُولَ اللَّهِ"².

¹ حيدر، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، ج4، ص576 .

² ابن حنبل، أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني، (ت: 241هـ)، مسند الإمام أحمد بن حنبل، ط1، سنة 1421هـ، مؤسسة الرسالة، بيروت، (تحقيق: شعيب الأرنؤوط)، ح: 22007، ج36، ص333 .

- وقال شعيب الأرنؤوط: إسناده ضعيف لإبهام أصحاب معاذ وجهالة الحارث بن عمرو، لكن مال إلى القول بصحته غير واحد من المحققين من أهل العلم، كالخطيب البغدادي. انظر: الخطيب البغدادي، أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد بن مهدي، (ت: 463هـ)، الفقيه والمتفقه، ط2، سنة 1421هـ، دار ابن الجوزي، السعودية، ج1، ص471 .

- وابن القيم قال في "إعلام الموقعين" في ج1، ص202: فهذا حديث وإن كان عن غير مسمين، فهم أصحاب معاذ، فلا يضره ذلك؛ لأنه يدل على شهرة الحديث، وأن الذي حدّث به الحارث بن عمرو، جماعة من أصحاب معاذ لا واحد منهم، وهذا أبلغ في الشهرة من أن يكون عن واحد منهم لو سمي، كيف وشهرة أصحاب معاذ بالعلم والدين والفضل والصدق بالمحل الذي لا يخفى، ولا يعرف في أصحابه متهم ولا كذاب ولا مجروح، بل أصحابه من أفاضل المسلمين وخيارهم، ولا يشك أهل النقل في ذلك.

فمن حديث معاذ يتعين على القاضي أن يحكم بما في كتاب الله تعالى من الأحكام التي لم تنسخ، فإن لم يجد فبسنة رسول الله محمد ﷺ فإن لم يجد قضي بالإجماع، فإن لم يجد شيئاً من ذلك، فإن كان القاضي من أهل الاجتهاد قاسه على ما يشبهه من الأحكام واجتهد رأيه وتحرى الصواب ثم قضي برأيه، وإن لم يكن من أهل الاجتهاد فعليه أن يستفتي في ذلك فيأخذ بفتوى المفتي¹.

وفي هذا المقام يقول الشيخ محمد نعيم ياسين: "ولا شك في أن الزمان الذي فسدت قلوبُ أهله، ويشخُّ فيه العلم، ويندر فيه وجود مجتهد يركن إليه في استنباط الأحكام هو أولى الأزمنة في أخذ الناس بقانون واحد، يجمعه أكابر علماء الأمة في فترة من الفترات، فيتخيرون من اجتهادات الأئمة السابقين الأرجح في تقديرهم، والأقرب إلى تحقيق مصالح الأمة، هذا في المسائل التي يمكن أن ينطرق إليها الاجتهاد، وأما تلك التي تناولتها النصوص القاطعة والإجماع، فلا ينبغي فيها اتباع رأي أحد الناس، وإنما ينص عليها كما وردت، وعندئذ يجب على القضاة أن يلتزموا بما يتفق عليه علماء الأمة، أو يتفق عليه أكثرتهم"².

المطلب السادس : طريق الحكم .

عُرِّف طريق الحكم بأنه: الأدلة والبيانات التي يستند إليها القاضي في فصل النزاع بين الخصوم"³.

فيجب على القاضي أن يسعى إلى تحقيق هذه الغاية المنشودة بأن يتحرى العدل في أحكامه؛ وذلك استناداً للأدلة الشرعية والحجج الصحيحة، فلا يحكم بالهوى، ولا بالتشهي، وهذا ما نفهمه

¹ وزارة الأوقاف والشؤون الدينية - الكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، ج33، ص326.

² ياسين، حجية الحكم القضائي، ص68.

³ ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ج5، ص354.

من حديث الرسول صلى الله عليه وسلم: "لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ، لَادَّعَى نَاسٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ، وَلَكِنَّ الْيُمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ"¹.

قال ابن القيم: "الحاكم محتاج إلى ثلاثة أشياء، لا يصح له الحكم إلا بها، معرفة الأدلة، والأسباب والبيانات، فالأدلة تُعرِّفه الحكم الشرعي الكلي، والأسباب تُعرِّفه ثبوته في هذا المحل المعين، أو انتفائه عنه، والبيانات تُعرِّفه طريق الحكم عند التنازع، ومتى أخطأ في واحد من هذه الثلاثة أخطأ في الحكم"².

والبيانات التي ينبغي للقاضي أن يحكم بها متعددة، جاءت نصوص الفقهاء بتفصيل جملتها، كالإقرار والشهادة واليمين والكتابة والقرائن وعلم القاضي والمعاينة والخبرة³.

لذلك اتفق الفقهاء على أن الإقرار والشهادة والنكول عن اليمين هي حجج شرعية، وطرق معتمدة في الإثبات، يمكن للقاضي أن يعتمد عليها في إصداره للحكم.

واختلفوا فيما عدا ذلك من وسائل الإثبات⁴ كالكتابة والقرائن والمعاينة والخبرة وعلم القاضي والقيافة⁵ والقسامة⁶ والفراسة¹.

¹ مسلم، صحيح مسلم، ح 1711، ج 3، ص 1336.

² ابن القيم، أبو عبد الله شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد، (ت: 751هـ)، بدائع الفوائد، د. ط، د. ت، دار الكتاب العربي، بيروت، ج 4، ص 12.

³ الزحيلي، محمد مصطفى، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية، د. ط، سنة 1428هـ، دار البيان، دمشق، ج 1، ص 99.

⁴ بيك، أحمد إبراهيم، (ت: 1238هـ)، طرق الإثبات الشرعية، ط 4، سنة 1424هـ، المكتبة الأزهرية للتراث، القاهرة، ص 42. أبو البصل، نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون، ص 317.

⁵ القيافة: هي أن يعرف بظن وصدق فراسة أن هذا ابن فلان أو أخوه. انظر: الزمخشري، أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد، (ت: 538هـ)، الفائق في غريب الحديث والأثر، ط 2، د. ت، دار المعرفة، لبنان، (تحقيق: علي محمد البجاوي، ومحمد أبو الفضل إبراهيم)، ج 1، ص 174.

⁶ القسامة بالفتح هي: اليمين، كالقسم، وحقيقتها: أن يقسم من أولياء الدم خمسون نفرًا على استحراقهم دم صاحبهم إذا وجدوه قتيلاً بين قوم ولم يعرف قاتله، فإن لم يكونوا خمسين أقسم الموجودون خمسين يميناً، ولا يكون فيهم صبي، ولا امرأة،

ثم اختلف الفقهاء في وسائل الإثبات إن كانت محصورة². ويميل ابن القيم إلى كونها غير محصورة بقوله: "بل قد بين سبحانه بما شرعه من الطرق، أن مقصوده إقامة العدل بين عباده، وقيام الناس بالقسط، فأى طريق استخرج بها العدل والقسط فهي من الدين، وليست مخالفة له"³. ويؤيده أحمد إبراهيم بيك بقوله: "الغاية من حكم الحاكم أن يكون عادلاً، فيُعطي كل ذي حق حقه، فبأي طريق أمكن الوصول إلى هذا فثم شرع الله تعالى"⁴.

ولا مجنون، ولا عبد، أو يقسم بها المتهمون على نفي القتل عنهم، فإن حلف المدعون استحقوا الدية، وإن حلف المتهمون لم تلزمهم الدية. انظر: ابن الأثير، أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد بن عبد الكريم الشيباني، (ت: 606هـ)، النهاية في غريب الحديث والأثر، د. ط، سنة 1399هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، (تحقيق: طاهر أحمد الزاوي)، ج4، ص62.

¹ الفراسة: هي التثبت والنظر، بمعنى أنها مكاشفة اليقين ومعاينة الغيب. انظر، الجرجاني، علي بن محمد بن علي الزين الشريف، (ت: 816هـ)، التعريفات، ط1، سنة 1403هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، ص166.

² ابن القيم، أبو عبد الله شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد، (ت: 751هـ)، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ط1، سنة 1428هـ، دار عالم الفوائد، مكة المكرمة، (تحقيق: نايف بن أحمد الحمد)، ص108.

³ ابن القيم، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ص13.

⁴ بيك، طرق الإثبات الشرعية، ص37.

المبحث الثالث : أنواع الحكم القضائي:

حيث إن هذه التقسيمات موجودة عند الفقهاء بمسميات وفي القانون بمسميات أخرى، وعليه ينقسم الحكم القضائي إلى عدة أقسام تبعاً لعدة اعتبارات وفق المطالب الآتية :

المطلب الأول : أنواع الحكم القضائي من حيث صدوره في مواجهة الخصوم وغيابهم.

يُقسم هذا النوع إلى قسمين هما :

القسم الأول : الحكم الوجاهي .

وهو الحكم الذي يصدر بمواجهة الطرفين وحضورهما لجلسات الدعوى، كذلك يعتبر الحكم وجاهياً فيما لو حضر المدعى عليه جلسة من جلسات المحاكمة أو أكثر، ثم تخلف بعد ذلك عن الحضور¹.

فإذا غاب المدعى عليه بعد الجواب عن الدعوى بالإنتكار، وإثباتها بالطرق الشرعية، حُكم عليه في غيبته بدون إعلان، ويعتبر الحكم صادراً في مواجهة الخصوم، وكذلك إذا غاب المدعى عليه بعد الجواب عن الدعوى بالإقرار².

القسم الثاني : الحكم الغيابي .

وهو الحكم الصادر على المدعى عليه الذي لم يحضر أياً من جلسات الدعوى³، حسب ما جاء في المادة (1833 و 1834) من مجلة الأحكام العدلية، وفيها شروط الحكم الغيابي وهي⁴:

¹ ياسين، نظرية الدعوى، ج1، ص671. أبو البصل، عبد الناصر موسى، شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية، ط 1، د. ت، دار الثقافة، الأردن، ص198.

² نوفل، الآثار المترتبة على الأحكام القضائية، ص17.

³ أبو البصل، شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية، ص671.

⁴ حيدر، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، ج4، ص682 .

1. أن يرسل إليه القاضي ورقة إحضار على ثلاث مرات في أيام مختلفة.
 2. أن يمتنع المدعى عليه عن الحضور إلى المحكمة وعن إرسال وكيل عنه، مع عدم القدرة على جلبه وإحضاره.
 3. أن ينصب القاضي وكيلاً عن الخصم المتواري وأن يستمع دعوى المدعي في مواجهة ذلك الوكيل.
- والنتيجة بعد ذلك صدور الحكم الغيابي، ولا بد من تنفيذه إن لم يعترض المدعى عليه أو إذا اعترض وكان اعتراضه غير صالح للقبول، أن يبلغ الإعلام الغيابي للمدعى عليه.
- مع الإشارة إلى أن المادة (1834) تختص بالخصم المتواري أو المتمرد.
- وقد جرت العادة في المحاكم الشرعية أن يروس الحكم بنوعه، فيسجل في رأس الحكم (إعلام حكم وجاهي، أو إعلام حكم غيابي، أو إعلام حكم غيابي بدرجة وجاهية).
- كما جرت العادة أن الحكم الوجاهي لا يتم تنفيذه لدى دائرة الإجراء إلا إذا كتب عليه (بلغ المدعى عليه الحكم حين النطق به حضورياً)، أما الحكم الغيابي والغيابي بدرجة وجاهية لا يتم تنفيذه إلا إذا أرفق معه سند تبليغ مفاده أن المدعى عليه بلغ بالحكم حسب الأصول المتبعة¹.

¹ نوفل، الآثار المترتبة على الأحكام القضائية، ص17.

المطلب الثاني : الحكم القضائي من حيث القطعية .

يُقسَم هذا النوع إلى قسمين هما¹:

القسم الأول : الحكم القطعي .

وهو الحكم الذي يحسم النزاع في الخصومة كلها أو في شق منها، بحيث لا يجوز للمحكمة التي أصدرت الحكم أن ترجع فيه، وإن كانت الدعوى لا تزال قائمة أمامها.

القسم الثاني : الحكم غير القطعي .

وهو الحكم الذي لا يُحسم النزاع في الخصومة، وإنما يتعلق بسير الخصومة كقرار تأجيل الدعوى، أو تتعلق بالإثبات كالحكم الذي يجيز الإثبات بالبينة. وتُقسَم القرارات التي تصدر خلال رؤية الدعوى إلى أربعة قرارات²:

1. القرار الإعدادي: وهو القرار الذي تصدره المحكمة ويتضمن تدبيراً يسهل تحقيق الدعوى ورؤيتها ويمهد لأسباب الحكم فيها، كالقرار بإجراء الكشف على بيت الزوجية هل هو مسكن شرعي أم لا؟.

2. القرار المؤقت: وهو القرار الذي يتضمن تدبيراً مؤقتاً يقتضيه الحال في الدعوى. كالقرار بإلزام المدعى عليه بتقديم كفالة إلى حين إنتهاء الدعوى .

3. قرار القرينة: وهو القرار الذي تصدره المحكمة ويُشعر بنتيجة الحكم. كقرار المحكمة باعتبار المدعي عاجزاً عن الإثبات .

4. القرار القطعي: وهو القرار الذي تفصل به الدعوى وتنتهي به المحكمة، ويُقال له الحكم.

¹ ياسين، نظرية الدعوى، ص670. النداف، بطلان الحكم القضائي في الفقه الإسلامي، ص32. طهماز، المستشار محمود، أصول المحاكمات في المواد المدنية والتجارية، د. ط، د. ت، مكتب المطبوعات الإسلامي، حلب، ج2، ص313.

² أبو البصل، شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية، ص195-196.

المطلب الثالث : الحكم القضائي من حيث قابليته للطعن .

يُقسَم هذا النوع إلى أربعة أقسام وهي¹:

القسم الأول : الحكم الابتدائي .

وهو الحكم الذي يقبل الطعن بطريق الاستئناف. وسُمي الحكم الابتدائي حكماً ابتدائياً؛ لأنه يصدر من المحكمة الابتدائية.

القسم الثاني : الحكم الانتهائي .

وهو الحكم الذي لا يقبل الطعن فيه بالاستئناف، وإن كان قابلاً لغيره من طرق الطعن الأخرى، كالطعن بالتماس إعادة النظر أو بالمعارضة. ويشمل هذا النوع الأحكام التي تصدر من محاكم الدرجة الأولى، ومحاكم الدرجة الثانية (الاستئناف)².

القسم الثالث : الحكم الحائز لقوة الشيء المحكوم به .

وهو الحكم الذي لا يقبل الطعن فيه بطرق الطعن العادية وهي الاعتراض والاستئناف، وإن كان يجوز الطعن فيه بطرق الطعن غير العادية وهي إعادة المحاكمة. وهذا هو الحكم الصادر عن محكمة الدرجة الثانية (الاستئناف)³.

وسياتي بيان هذه الطرق بالتفصيل في الفصل الثالث بمشيئة الله تعالى .

¹ ياسين، نظرية الدعوى، ص668-669. أبو البصل، شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية، ص198. طهماز، أصول المحاكمات في المواد المدنية والتجارية، ج2، ص313-314.

² أبو الوفاء، أحمد، نظرية الأحكام في قانون المرافعات، ط6، سنة 1410هـ، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص366 .

³ نوفل، الآثار المترتبة على الأحكام القضائية، ص18 .

القسم الرابع : الحكم البات :

وهو الحكم الذي لا يقبل الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن العادية أو غير العادية، فهو حكم لا يقبل الاستئناف ولا النقض ولا المعارضة ولا الاعتراض ولا إعادة النظر. وهو الحكم الصادر عن المحكمة العليا¹.

¹ نوفل، الآثار المترتبة على الأحكام القضائية، ص 18 .

المبحث الرابع : شروط الحكم القضائي .

يشترط لصحة صدور الحكم القضائي عدة شروط أجمالها في النقاط الآتية :

أولاً: أن يتقدم الحكم خصومة ودعوى صحيحة¹، وهذا شرط في صحة الحكم الذي يصدر في حقوق العباد؛ فالقاضي لا يجوز له أن يحكم بحق من غير أن يتقدم صاحب الحق بدعوى يطالب به، لأن القاضي لا يعلم حقوق الناس كما أنه لا يجبر الناس على استيفاء حقوقهم، وللناس أن يطالبوا بحقوقهم أو أن يتركوها وليس للقاضي حق التدخل في ذلك²، وإن فعل كان حكمه باطلاً. أما إذا كان الحق يتعلق بحقوق الله تعالى، فلا يشترط تقديم الدعوى؛ لأن تحصيلها واجب على كل مسلم قاضياً كان أو غيره³.

وقد جاء في مجلة الأحكام العدلية في المادة (1829): (يشترط في الحكم سبق الدعوى، وهو أنه يشترط في حكم القاضي في خصوص متعلق بحقوق الناس ادعاء أحد على الآخر في ذلك الخصوص في أول الأمر ولا يصح الحكم الواقع من دون سبق دعوى).
ثانياً : يشترط في صيغة الحكم أن تكون بلفظ يفيد الإلزام، كأن يقول: قد ألزمتك ذلك، أو قضيت عليك، وهكذا⁴.

¹ ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ج5، ص354. الشافعي، الأم، ج3، ص228.

² حيدر، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، ج4، ص665.

³ ابن الرفعة، أبو العباس نجم الدين أحمد بن محمد بن علي الأنصاري، (ت: 710هـ)، كفاية النبيه في شرح التنبية، ط1،

سنة 1430هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، (تحقيق: مجدي محمد سرور باسلوم)، ج18، ص400.

⁴ ابن قدامه، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد، (ت: 620هـ)، الكافي في فقه الإمام أحمد، ط1، سنة

1414هـ، دار الكتب العلمية، بيروت ج4، ص237.

ثالثاً: يشترط في الحكم أن يكون واضحاً، فلا بد من تعيين المحكوم به، وكذا تعيين المحكوم له، والمحكوم عليه بصورة قاطعة ترفع أي احتمال أو اشتباه؛ لأن الحكم إذا كان مبهماً أو فيه إيهام لم يمكن تنفيذه، وبالتالي لم يكن قاطعاً للنزاع بين الخصوم¹.

رابعاً: الإعذار، يشترط في الحكم أن يتقدمه إعدار لمن أقيمت عليه البينة؛ لقطع حجة المحكوم عليه، أي أن يقول القاضي للخصم بعد سماع البينة: هل لك مدفع أو مَطْعَن فيها، ويقول عند نهاية المرافعة: أبقيت لك حُجَّة تقولها أو بينة تُحْضِرُها؟².

خامساً: يشترط حضور الخصمين مجلس الحكم عند صدور حكم القاضي، إلا أن يقوم على المحكوم عليه موجب الحكم، ثم يغيب فيكون حضوره وغيابه سواء، كما إذا أقر بالمدعى به، ثم غاب قبل الحكم فإنه يحكم عليه، كما جاء في المادة (1830) من مجلة الأحكام العدلية والتي تنص على أنه: (يشترط حضور الطرفين حين الحكم يعني يلزم عند النطق بالحكم بعد إجراء محاكمة الطرفين مواجهة حضورهما في مجلس الحكم)³.

سادساً: أن لا يكون الحكم الصادر مخالفاً للكتاب أو السنة أو الإجماع أو القياس الجلي⁴. وهذا الشرط من أهم شروط الحكم، بل أهمها؛ لأن الخطأ فيه يوقع في الظلم قطعاً.

وتطبيق هذا الشرط يستوجب من القاضي معرفة وجه الحكم، من حيث تصوره لكلام الخصمين، وأحوال الواقعة المطروحة، فإن لم يعرف الوجه لعدم فهم الواقعة لزمه إعادة النظر حتى يتبين له ذلك صراحة، فإن اشتبه عليه الأمر والتبس عليه حكمه، كأن لم يقف على أصل

¹ جامعة المدينة العالمية / ماليزيا، السياسة الشرعية، د. ط. د. ت، ص848-849. (المكتبة الشاملة) .

² ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام، ج1، ص194.

³ حيدر، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، ج4، ص630.

⁴ داود، أصول المحاكمات الشرعية، ج2، ص267.

النازلة في كتاب ولا سنة ولا غير ذلك، أو شك: هل هي من أصل كذا أو أصل كذا؟ أو تجاذبها أصلاً؟ ولم يترجح أحدهما؟ شاوَر أهل العلم، فإن بقي الإشكال فالأولى في ذلك الصلح، وهذا فيما يمكن فيه الصلح .

سابعاً : أن يستند الحكم القضائي إلى وسيلة إثبات شرعية، كالإقرار، والبينة، والنكول عن اليمين، وأن تكون الوسيلة موافقة للدعوى¹.

ثامناً : أن يصدر الحكم عن جهة مختصة به، وبذلك لا تحوز الفتاوى ولا القرارات الإدارية، ولا القرارات الولائية هذه الحجية².

¹ داود، أصول المحاكمات الشرعية، ج2، ص269 .

² السنهوري، عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، د. ط، سنة 1389هـ، دار النهضة العربية، القاهرة، ج2، ص632.

الفصل الثاني : آثار الحكم القضائي في الفقه الإسلامي.

يشتمل هذا الفصل على أربعة مباحث:

المبحث الأول: أثر الحكم القضائي من حيث الحجية.

المبحث الثاني : أثر الحكم القضائي على الصفة الحقيقية للنزاع.

المبحث الثالث: أثر الحكم القاضي على مذاهب الخصوم.

المبحث الرابع: أثر الحكم القضائي على مسؤولية القاضي.

المبحث الأول : أثر الحكم القضائي من حيث الحجية .

يقصد بحجية الحكم القضائي: أن الحكم معتد به شرعاً، لاستكمال أركانه وشرائطه وخلوه من الموانع .

وبيان ذلك: أن الظاهر من كل حكم قد صدر وفق الشروط الشرعية الصحيحة الصحة وتحقيق العدالة، وبالتالي يستحق التنفيذ، وبناءً على هذا الظاهر لا يلبي طلب أحد بإعادة النظر في القضية، ولا بتأجيل تنفيذ الحكم، أو نقضه، إذا كان هذا الطلب مبنياً على مجرد احتمال، ولم يفتقر دليل مقبول يقتضي فائدة جديدة من الإعادة¹.

وحجية الحكم القضائي تعتبر من أهم آثار الحكم؛ لأنها تمنح الحكم القضائي حماية تمنع عرض النزاع أو القضية الصادر فيها ذلك الحكم مرة أخرى على القضاء، وبذلك يستحق الحكم التنفيذ، وهذا الأمر لا يتحقق إلا بصيرورة الحكم باتاً غير قابل للطعن بأي طريق من طرق الطعن، فيصبح حكماً ثابتاً لا يمكن إلغاؤه، وإذا طلب الفريق الصادر لمصلحته ذلك الحكم تنفيذه، وجب التنفيذ².

وإذا كان الحاكم جامعاً للشروط المتقدمة واكتملت أركان وشروط الدعوى والمدعى والمدعى عليه والمدعى به فقد صار حكمه لازماً للمحكوم عليه يجب عليه أن يتلقاه بالسمع والطاعة وأن لا يجد في صدره حرجاً من ذلك³.

¹ ياسين، حجية الحكم القضائي، ص10 .

² أبو البصل، شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية، ص199-200.

³ الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله، (ت: 1250هـ)، السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، ط1، د. ت، دار ابن حزم، بيروت، ص834.

ويظهر أثر الحجية في المطالب الآتية :

المطلب الأول : لزوم الحكم للقاضي .

إذا عُرضت على القاضي قضية واستوفت أركانها وشروطها وصدر الحكم القضائي فيها، فلا يجوز حينها للقاضي الرجوع عنه، ويُلزم الخصوم به، ويصبح جاهزاً لتنفيذه، فإذا قال القاضي بعد صدور الحكم¹: رجعت عن حكمي، أو رجعت عن قضائي، أو أبطلت حكمي، لم يصح، والقضاء ماضٍ.

يقول الأمدى: " حكم الحاكم لا يجوز نقضه في المسائل الاجتهادية لمصلحة الحكم"².

ويقول شهاب الدين الحسيني: " أن القضاء المختلف فيه بمنزلة الفصل المجتهد فيه تنفيذه يكون قضاء في محل الاجتهاد، فيكون نافذاً بالاتفاق"³.

ويستند هذا للزوم إلى قاعدة فقهية مشهورة، ولكن هناك من الاستثناءات الواجب مراعاتها، ويمكن التفصيل على النحو الآتي :

الفرع الأول : الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد.

لا يخلو الحكم القضائي من وجهين⁴: إما أن يكون اجتهادياً أو غير اجتهادي، وغير الاجتهادي يكون في الأمور المنصوص عليها في الكتاب والسنة والإجماع، فهذا الحكم الموافق لهذه الأدلة لا يمكن نقضه من أي أحد.

¹ ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ج5، ص423.

² الأمدى، أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم، (ت: 631هـ)، الإحكام في أصول الأحكام، د. ط، د. ت، المكتب الإسلامي، بيروت، (تحقيق: عبد الرزاق عفيفي)، ج4، ص 203.

³ الحموي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن محمد مكي، (ت: 1098 هـ)، غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، ط1، سنة 1405 هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، ج2، ص312.

⁴ أبو البصل، نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون، ص427 .

أما الحكم الاجتهادي فإنه يكتسب صفة اللزوم ولا يجوز نقضه، وإن كان في مواضع اختلاف الفقهاء؛ وذلك لأن الخلاف قد رُفِعَ بالحكم، أي: أن المجتهد إذا أداه اجتهاده إلى حكم في قضية باجتهاده، ثم بدا له الرجوع عن ذلك الاجتهاد، فلا ينتقض حكم الاجتهاد الأول بالاجتهاد الثاني، إنما يمضي على ما وقع، ويكون الاجتهاد الثاني هو المعتمد فيما سيقع، لأن كلاً من الاجتهادين وقع بالظن الراجح في نظر المجتهد، وكان هو المتعين في وقته¹، ذلك أن الاجتهاد الثاني ليس بأولى من الاجتهاد الأول، وهذا معنى قاعدة (الاجتهاد لا ينقض بمثله)².

ومثال ذلك فعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه في المسألة المشركّة، حيث لم يحكم في المسألة المشركّة بتشريك الأخوة لأم والأخوة الأشقاء، وبعد عام واحد عُرضت عليه قضية مماثلة، فشرّك بينهم بالتساوي، فقد روي عن الحكم بن مسعود الثقفي قال: (شهدت عمر بن الخطاب أشرك الإخوة من الأب والأم مع الإخوة من الأم في الثلث، فقال له رجل: لقد قضيت عامٍ أول بغير هذا، قال: فكيف قضيت؟ قال: جعلته للإخوة من الأم ولم تجعل للإخوة من الأب والأم شيئاً، قال: تلك ما قضينا وهذه على ما قضينا)³.

¹ العنزي، عبد الله بن يوسف بن عيسى بن يعقوب، تيسير علم أصول الفقه، ط 1، سنة 1418هـ، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ص389.

² الزحيلي، محمد مصطفى، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ط 1، سنة 1427هـ، دار الفكر، بيروت، ج1، ص389.

³ ابن الملقن، سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي، (ت:804هـ)، البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، ط1، سنة 1425هـ، دار الهجرة، الرياض، (تحقيق: مصطفى أبو الغيث، وعبد الله بن سليمان، وياسر بن كمال)، ج9، ص606.

الفرع الثاني: حالات رجوع القاضي عن الحكم .

يوجد حالات يجوز للقاضي الرجوع فيها عن حكمه، وهي:

الحالة الأولى : إذا قضى القاضي بقضية ثم بدا له أن يرجع عنها فإن كان الذي قضى به خطأ لا يختلف فيه الفقهاء رده لا محالة وإن كان ذلك مما يختلف فيه الفقهاء أمضاه لا محالة وقضى في المستقبل بما يرى¹.

وفي هذا يقول الإمام ابن فرحون: (وله ذلك إن ظهر له الخطأ، وإن كان قد أصاب قول قائل)².

الحالة الثانية : إذا كان القاضي قد استند في حكمه على علمه الشخصي فله الرجوع عنه، كما إذا اعترف عنده شخص لآخر بمبلغ وغابا عنه، ثم تداعى عنده اثنان فحكم على أحدهما ظاناً أنه ذلك المعترف، ثم تبين له أنه غيره فله نقضه، وهذا مبني على أن للقاضي العمل بعلمه³.

الحالة الثالثة : إذا حكم القاضي في مسألة اجتهادية بخلاف مذهبه عمداً أو سهواً، وكان الحاكم مقلداً فله أن يرجع عن حكمه، أما إن كان الحاكم مجتهداً فلا يجوز له الرجوع عن حكمه⁴.

الحالة الرابعة: إذا حكم القاضي في قضية واستند فيها إلى بيينة معينة، ثم تبين بعد ذلك وجود سبب يُبطل الحكم، كشهادة الشهود مثلاً، ثم ظهر بعد القضاء أن الشهود عبيد أو محدودون في قذف، ففي هذه الحالة يرجع القاضي عن حكمه⁵.

¹ البلخي وآخرون، نظام الدين، الفتاوى الهندية، ط 2، سنة 1310هـ، دار الفكر، بيروت، ج3، ص341.

² ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ج1، ص80.

³ ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ج5، ص423 .

⁴ ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ج5، ص509. أبو البصل، نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون،

ص424.

⁵ ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ج6، ص281. أبو البصل، نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون،

ص424.

مسألة: أثر ظهور بيانات جديدة على الحكم القضائي:

إذا صدر الحكم القضائي وكان مبنياً على شهادة عدول في الظاهر ومستوفياً للشروط الأخرى،

ثم حدث بعد ذلك بعض الشبهات حول شهادة الشهود لم يؤثر ذلك على الحكم¹.

ومثال تلك الشبهات التي لا تؤثر في الحكم :

(1) أن يرجع الشهود عن شهادتهم، أو يرجع بعضهم، ويعترفوا أنهم كاذبون، فلو فعلوا ذلك

لم ينتقض الحكم سواء أكان رجوعهم قبل استيفاء الحق المقضي به أم بعده.

لكن إذا كان الرجوع قبل الاستيفاء في الحدود أو القصاص لم يجز الاستيفاء؛ لأن هذه الحقوق

تسقط بالشبهات، والرسول صلى الله عليه وسلم يقول: (ادْرؤوا الحدودَ عن المسلمين ما استَظعنتمُ،

فإن كان له مخرجٌ فخلوا سبيلَه، فإنَّ الإمامَ إنَّ يُخطئُ في العفوِ خيرٌ من أن يُخطئَ في

العقوبة)²، ولا شك في أن رجوع الشهود شبهة ظاهرة، فينتقض الحكم لهذا السبب³.

(2) رجوع المقر عن إقراره بعد صدور الحكم، وذلك في حقوق الآدميين وحقوق الله تعالى

التي لا تدرأ بالشبهات كالزكاة والكفارات، فإنه لا يؤثر على الحكم، بل لا ينظر إليه وإن

صدر قبل الحكم؛ لتعلق حق المقر له بالمقر به⁴.

¹ ياسين، حجية الحكم القضائي، ص 22 .

² الترمذي، محمد بن عيسى بن سؤرة بن موسى بن الضحاك، (ت:279هـ)، الجامع الكبير - سنن الترمذي، ط2، سنة

1395هـ، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، (تحقيق: أحمد محمد شاكر، محمد فؤاد عبد الباقي)، ح:1424،

ج4، ص33. قال البيهقي: تفرد به يزيد بن زياد الشامي عن الزهري وفيه ضعيف. ورواه رشدين بن سعد عن عقيل عن

الزهري مرفوعاً ورشدين ضعيف. انظر: ابن حجر العسقلاني، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد، (ت:852هـ)،

التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، ط1، سنة1419هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، ج4، ص160-161.

³ ابن قدامه، المغني، ج9، ص246

⁴ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج7، ص332

3) تغيير حال الشاهد بعد الحكم، فلو طرأ الفسق أو العداوة بعد الحكم، لم يؤثر عليه ولم يمنع من تنفيذه، وكذلك لو غير الشاهد أقواله بعد الحكم زيادة أو نقصاً فلا أثر لهذا التغيير على الحكم، فلو شهد بأن الدين مائة فحكم به، ثم شهد بأنه أخطأ في المبلغ وأنه مائتان أو خمسون لم ينظر إلى كلامه ويبقى الحكم على حاله¹.

لكن إذا أصدر القاضي حكمه في دعوى وبعد صدور الحكم ظهر للقاضي بيّنات جديدة لم يطلع عليها القاضي، فهنا حالتان :

الحالة الأولى: إذا دلت هذه البيّنات على خطأ وقع فيه القاضي عند إصدار حكمه، وكانت دلالتها على ذلك قطعية ليس فيها احتمال وجب نقض الحكم؛ لأن ما ابتني على خطأ كان خطأً مستحقاً للنقض².

الحالة الثانية: إذا لم تدل البيّنات على أن القاضي قد وقع في الخطأ، أو وجد احتمال معتبر في دلالتها على ذلك بأن كان حكمه سليماً ولو من بعض الوجوه، فلا يؤثر ذلك على الحكم. ومن ذلك :

1. إذا كان الحكم القضائي قد صدر بناءً على إقرار، فإن رجوع المقر عن إقراره يعتبر شبهة مؤثرة في الحكم إذا كان في حد أو قصاص، كما لو رجع المقر بالزنى أو بشرب الخمر أو بالسرقة عن إقراره بعد صدور الحكم عليه، فينتقض الحكم بناءً على هذا الرجوع، ولا يجلد صاحبه أو تقطع يده³، حيث يقول الرسول صلى الله عليه وسلم: (ادرعوا الحدود عن المسلمين ما

¹ الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، ج3، ص468 .

² ياسين، حجية الحكم القضائي، ص24-25 .

³ الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص61 .

استطعتم، فإن كان له مخرج فخلوا سبيله، فإن الإمام أن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة)¹.

2. قبول عذر المحكوم عليه في نسيانه البينة أو عدم علمه بها، إذا أقام الدليل على ذلك، ويعتبر يمينه دليلاً كافياً عند المالكية، وبناءً عليه تنتظر دعواه وتسمع بينته بعد الحكم، سواء كان صاحبها ناسياً لها أو غير عالم بها قبل صدور أو لم يكن².

3. ينتقض الحكم إذا أكذب المدعي نفسه كأن يقول المدعي بعد أن حُكم له بالمال: كنت كاذباً فيما ادعيت، أو لم يكن هذا المال ملكي . أو أكذب شهود المدعي فينسب الكذب إلى شهوده، ومثاله: أن يقول المدعي عن شهوده إنهم كذبة³.

جاء في : "لو ادعى رجل على رجل مالاً وقضى القاضي بالمال للمدعي بالبينة، ثم قال المدعي : كنت كاذباً فيما ادعيت حيث يبطل القضاء"⁴.

المطلب الثاني : لزوم الحكم القضائي للقضاء بحيث لا يجوز نقض الحكم القضائي الصحيح .

إذا رُفِعَ الحكم القضائي لقاضٍ آخر، وجب على الآخر احترام الحكم الصادر وعدم نقضه، إذا كان موضوعه مجتهداً فيه، وليس فيه ما يخالف نصاً قطعياً، أو السنة، أو إجماعاً معتبراً، وليس فيه ظلمٌ واضحٌ وصريحٌ لا شك فيه، فينفذ كل ما فيه خلاف وآراء فقهية، وإن كان القاضي الثاني لا يرى رأي القاضي الأول في المسألة التي صدر الحكم فيها⁵.

¹ سبق تخريجه، ص 60 .

² الخرشبي، أبو عبد الله محمد بن عبد الله المالكي، (ت: 1101هـ)، شرح مختصر خليل، د. ط، د. ت، دار الفكر، بيروت، ج7، ص 156 .

³ قراعة، علي محمود، الأصول القضائية في المرافعات الشرعية، ط 2، سنة 1346هـ، مطبعة النهضة، مصر، ص 362.

⁴ البلخي وآخرون، الفتاوى الهندية، ج24، ص 247 .

⁵ ياسين، حجية الحكم القضائي، ص 19.

يقول الإمام الشوكاني: " فإن كان هذا الحاكم المتأهل قد أصاب الحق في حكمه فلا شك ولا ريب أنه لا يجوز لمسلم كائناً من كان أن يتعرض لنقض هذا الحكم بل لا يجوز لمسلم أن يترك الامتثال له فضلاً عن أن يحاول نقضه ومخالفته"¹.

ومثال ذلك: إذا حكم قاضٍ بصحة وقف المشاع، ثم رفعت الواقعة لمن كان يفتي ببطلانه، فلا يجوز له نقضه، وإنما عليه أن ينفذه وبمضيه؛ لأن الخلاف في هذه الواقعة يرتفع حتى في المستقبل². ويمكن تفصيل ذلك بفرعين على النحو الآتي:

الفرع الأول: قضاء القاضي في المجتهادات نافذ .

وهو مبني على القاعدة الفقهية والتي تنص على أن: (قضاء القاضي في المجتهادات يكون نافذاً لا يرد)³.

معنى القاعدة : القضاء إما أن يكون بأمر منصوص عليه فلا يجوز الاجتهاد فيه ولا ينفذ القضاء بخلافه، وإما أن يكون بأمر مجتهد فيه غير منصوص عليه⁴.

مفاد القاعدة : أن القاضي إذا قضى في أمر غير منصوص عليه واجتهد في حكمه وقضائه فإن قضاءه نافذ، ولا يجوز لغيره نقضه ما لم يخالف نصاً صريحاً أو يظهر بطلانه بدليل؛ لأنه إذا كان كل قاض ينقض ما اجتهد فيه سلفه لم يثبت القضاء، ولم يطمئن الناس إلى حكم قاض لاحتمال أن ينقضه غيره⁵.

ويترتب على هذه القاعدة أحكام وهي⁶:

¹ الشوكاني، السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، ص834.

² أبو البصل، نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون، ص429 .

³ الغزي، موسوعة القواعد الفقهية، ج8، ص115 .

⁴ المرجع السابق نفسه .

⁵ الغزي، موسوعة القواعد الفقهية، ج8، ص116 .

⁶ ياسين، نظرية الدعوى، ص673-676 .

1. إذا صدر الحكم مخالفاً لنص في الكتاب أو السنة، أو مخالفاً للإجماع، أو مخالفاً للقياس الجلي، ففي هذه الحالات يجب نقض الحكم ولا يصح تنفيذه، بل يحرم؛ لأنه حكم بغير ما أنزل الله ورسوله عليه السلام.
2. تنقض الأحكام التي تصدر على غير وفق الأصول الشرعية في نظر الدعوى وإصدار الأحكام، ومن ذلك:
- أ- ما يصدر من الأحكام عن القضاة الذين ينقصهم شرط من الشروط المطلوبة في تولية القضاة.
- ب- أن يصدر الحكم في حقوق العباد من غير أن تسبقه دعوى، فيكون باطلاً.
- ت- الأحكام الصادرة في قضايا يمنع القاضي شرعاً من النظر فيها، كمن حكم على عدوه، أو حكم لنفسه، أو لشريكه، أو لأصله، أو لفرعه.
3. ينقض الحكم عند الحنفية في الحالات التي يأتي فيها المحكوم عليه بدفع صحيح يجوز إيدأؤه بعد الحكم.

لذلك فإن حكم القاضي في المجتهادات يكون لازماً ولا ينقض؛ وذلك لأسباب وهي¹:

1. أن القاضي له ولاية عامة فينفذ قضاؤه على الكل، وبصير الأمر متفقاً عليه .
2. لأن حكم القاضي إلزام، فيرفع الخلاف سداً للنزاع وقطعاً للخصومات .
3. خلاف ذلك يؤدي إلى أن لا يستقر حكم، وفيه مشقة شديدة، فلا ميزة لأحد الاجتهادين على الآخر، وقد ترجح الأول باتصال القضاء به، فلا ينتقض بما هو دونه .

¹ استنيتي، مهند فؤاد، أثر الحكم القضائي في المجتهادات، مجلة جامعة الخليل، المجلد4، عدد1، ص54 .

وفي هذا يقول الأمدى: "حكم الحاكم لا يجوز نقضه في المسائل الاجتهادية لمصلحة الحكم، فإنه لو جاز نقض حكمه إما بتغير اجتهاده، أو بحكم حاكم آخر، لأمكن نقض الحكم بالنقض ونقض النقض إلى غير النهاية. ويلزم من ذلك اضطراب الأحكام وعدم الوثوق بحكم الحاكم، وهو خلاف المصلحة التي نصب الحاكم لها"¹.

وحتى يتضح هذا المعنى فإننا نضرب مثلاً وهو:

إذا زنا رجل بأمرأته أو ابنتها فخاصمته زوجته في ذلك إلى قاض لا يرى حرمة المصاهرة بالزنا، فقاضى بالمرأة لزوجها ليس لقاض آخر أن يبطل قضاء الأول، بل ينفذه².

والغاية من هذا أن النقض يؤدي إلى اضطراب القضاء، وعدم استقرار الأحكام، وشلل القضاء بعدم إنهاء المنازعات، وبالتالي عدم الوثوق بحكم الحاكم، وبقاء الخصومات على حالها، واستمرار التشاجر والتنازع وانتشار الفساد والعدوان والظلم، وهذا يتنافى مع المصلحة التي وجد القضاء لأجلها، والحكمة التي نُصب لها الحكام³.

فإذا حكم القاضي في واقعة من الوقائع بحكم مختلف فيه مما يسوغ فيه الخلاف لعدم مخالفته لنص أو إجماع، فإن النزاع يرتفع بالحكم فيما يختص بتلك الواقعة، ويعود الحكم في تلك الواقعة كالمجمع عليه، وهذا مقيد بما لا ينقض فيه حكم القاضي، أما ما ينقض فيه فلا⁴، وهذا معنى كلام الفقهاء "حكم الحاكم يرفع الخلاف"⁵.

¹ الأمدى، الإحكام في أصول الأحكام، ج4، ص203.

² الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ج4، ص188.

³ الزحيلي، محمد مصطفى، الوجيز في أصول الفقه الإسلامي، ط2، سنة 1427هـ، دار الخير للطباعة، دمشق، ج2، ص344

⁴ استيتي، أثر الحكم القضائي في المجتهادات، ص54.

⁵ الحموي، غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، ج3، ص113.

وفي هذا المقام يحسن نقل ما جاء في حاشية الدسوقي: "رجل رضع مع امرأة وهما كبيران، أو أحدهما كبير والآخر صغير، ثم تزوجها، أو رضع من امرأة وهو كبير، ثم تزوج ببنتها فحكم قاض بفسخ نكاحهما بسبب الرضاع، فإذا تزوجها مرة ثانية كان له أن يرفع أمره في ذلك النكاح الثاني للقاضي الأول إذا تغير اجتهاده، أو إلى قاض آخر لا يرى الحرمة برضاع الكبير، فيحكم بصحة هذا النكاح؛ لأنه غير النكاح الذي حكم بفسخه؛ إذ هما نكاحان، وليس له بعد فسخ النكاح الأول أن يرفع الأمر لمن يرى أن رضاع الكبير لا يحرم فيحكم بصحته؛ لأن حكم الحاكم يرفع الخلاف"¹.

والخلاصة: أن التشريع يعترف للحكم القضائي بقوة أو فاعلية معينة، يصبح بمقتضاها حجة على الخصوم في المسائل التي فصل فيها².

وكذلك لو كان بين قاضيين من باب أولى، فإذا منع القاضي من فسخ حكمه عن مسألة سابقة أفلا يحق لغيره من القضاة، فمثلاً: قضى شافعي في حادثة مجتهد فيها بمذهبه، ثم رفعت لآخر حنفي مثلاً يرى فيها غير ذلك لا يجوز له نقض قضاء الأول، بل يجب عليه تنفيذه ويحكم في غيرها بما يراه³.

ومع اتفاق الفقهاء على ما سبق إلا أنهم اختلفوا بعد ذلك في تقدير ما هو من قبيل الاجتهاد أو النص، ومن أمثلة ذلك: مسألة الشاهد واليمين، فقد ذهب **الحنفية**⁴: إلى أنه لا يقضي باليمين

¹ الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة، (ت:1230هـ)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، د. ط، د. ت، دار الفكر، بيروت، ج4، ص158.

² النداف، بطلان الحكم القضائي في الفقه الإسلامي، ص276.

³ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج7، ص14. الزرقا، أحمد محمد، (ت:1357هـ)، شرح القواعد الفقهية،

ط2، سنة 1409هـ، دار القلم، دمشق، ص155.

⁴ السرخسي، المبسوط، ج17، ص31.

مع الشاهد في شيء، فلو حكم القاضي بناءً على الشاهد واليمين، فإن للقاضي المقلد للإمام أبي

حنيفة أن ينقض الحكم؛ لأنه يخالف نص الحديث: "وَلَكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدْعَى عَلَيْهِ"¹.

في حين ذهب المالكية²، والشافعية³، والحنابلة⁴، إلى أنه يقضي باليمين مع الشاهد في الأموال وما يؤول إليها ومن غيرها.

وإن كان الحكم قد صدر في أمر غير مجتهد فيه، فإن كان موافقاً لما تقتضيه النصوص والإجماع، فلا شك في وجوب تنفيذه على جميع من يعرض عليهم بعد ذلك، وأما إن كان مخالفاً للنصوص أو الإجماع فلا يجوز تنفيذه ويجب نقضه⁵.

وقد يصدر الحكم في أمر مجتهد فيه بين الفقهاء، فيكون لازماً ويجب تنفيذه على أي قاضٍ ينظر فيه بعد ذلك، ولا يجوز نقضه، لا من قبل القاضي الذي أصدره ولا من قبل غيره⁶.

الفرع الثاني: أثر مواصفات القاضي على الحكم القضائي .

ينقسم هذا الفرع إلى مسألتين هما :

المسألة الأولى : أثر تخلف شروط القاضي .

تكلت سابقاً عن شروط القاضي، وأن هذه الشروط منها ما هو متفق عليه عند الفقهاء، ومنها ما هو مختلف فيه، وفي هذا المقام نتكلم حال تخلف شرط من شروط القاضي على الحكم القضائي .

¹ مسلم، صحيح مسلم، ح: 1711، ج3، ص1336 .

² ابن فرحون، تبصرة الحكام وأصول الأفضية ومناهج الحكام، ج1، ص326 .

³ الشافعي، الأم، ج6، ص276.

⁴ البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، ج6، ص341.

⁵ نوفل، الآثار المترتبة على الأحكام الشرعية، ص20.

⁶ ياسين، نظرية الدعوى بين الشريعة والقانون، ص672 .

وبيان ذلك أجمله فيما يلي :

أولاً : أن يكون القاضي عدلاً، وهذا الأصل في القاضي؛ وذلك لأن القضاء يتميز بكونه رتبة شريفة، ومنزلة رفيعة لا منزلة فوقها من المنازل، ولا رتبة أوفى منها إذا اجتمعت شرائطها، حيث تولاهما نبينا ورسولنا محمد صلى الله عليه وسلم، وقام بها أئمة العدل من بعده من الصحابة الأجلاء والتابعين وتابعي تابعيهم¹ .

فإذا تخلف هذا الشرط كأن يكون القاضي فاسقاً، فقد قال الحنفية: العدالة عندنا، ليست بشرط لجواز التقليد، لكنها شرط الكمال، فيجوز تقليد الفاسق وتنفيذ قضاياه؛ إذا لم يجاوز فيها حد الشرع².

قال شيخي زاده: "والفاسق أهل له، أي للقضاء، ويصح تقليده، أي تقليد الفاسق وهو المسلم الذي أقدم على كبيرة أو أصر على صغيرة"³، وقال الزيلعي: "الفاسق أهل للقضاء كما هو أهل للشهادة إلا أنه لا ينبغي أن يقلد، أي كما في حكم الشهادة، فإنه لا ينبغي أن يقبل القاضي شهادته، ولو قبل جازت عندنا"⁴، وما يشترط لأهلية الشهادة يشترط لأهلية القضاء، بل اشتراطها في القضاء أولى؛ لأن القضاء ولاية عامة⁵.

وعليه فإن قضاء الفاسق عند الحنفية صحيح وأحكامه نافذة .

¹ ابن السمناني، أبو القاسم علي بن محمد بن أحمد، (ت: 499هـ)، روضة القضاة وطريق النجاة، ط 2، سنة 1404هـ،

مؤسسة الرسالة، بيروت، (تحقيق: د. صلاح الدين الناهي)، ج1، ص51 .

² الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج7، ص3 .

³ شيخي زاده، عبد الرحمن بن محمد سليمان، (ت: 1078هـ)، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، د. ط، د. ت، دار إحياء التراث العربي، لبنان، ج2، ص151 .

⁴ الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ج4، ص175 .

⁵ العيني، أبو محمد بدر الدين محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابي، (ت: 855)، البناية شرح الهداية، ط1، سنة 1420هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، ج9، ص6 .

في حين اشترط جمهور الفقهاء من الشافعية¹ والمالكية² والحنابلة³ العدالة في القاضي، ولا يجوز تولي القاضي الفاسق؛ وذلك لأن الفاسق لا يُؤخذ بقوله، ولا يؤمن الجور في حكمه، ولا يؤمن أن يخون، لقول الله تعالى: (يَأْتِيهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ فَتَبَيَّنُوا أَنْ تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصْبِحُوا عَلَىٰ مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ)⁴.

فأمر ربنا جل في علاه في هذه الآية بالتبين عند قول الفاسق، ولا يجوز أن يكون الحاكم ممن لا يقبل قوله، ويجب التبين عند حكمه؛ ولأن الفاسق لا يجوز أن يكون شاهداً، فلئلا يكون قاضياً أولى⁵.

لكن إن قلد الحاكم هذا الفاسق، فهل أحكامه تنفذ أم لا عند جمهور الفقهاء؟

اختلف الجمهور في ذلك على قولين :

القول الأول: عند المالكية⁶ قالوا ينفذ حكمه إن أصاب .

القول الثاني: عند الشافعية⁷ والحنابلة⁸ قالوا أحكامه لا تنفذ .

¹ الشيرازي، المذهب في فقه الإمام الشافعي، ج3، ص 377 .

² الخرشي، شرح مختصر خليل، ج7، ص138-139 .

³ ابن قدامة، المغني، ج10، ص 37 . المقدسي، بهاء الدين عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد، (ت: 624هـ)، العدة شرح العمدة، د. ط، سنة 1424هـ، دار الحديث، القاهرة، ص660 .

⁴ سورة الحجرات، آية رقم 6.

⁵ ابن قدامة، المغني، ج10، ص 37 .

⁶ القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي، (ت: 684هـ)، الذخيرة، ط1، سنة 1415هـ، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ج10، ص 19 .

⁷ البكري، أبو بكر عثمان بن محمد شطا الشافعي، (ت: 1310هـ)، إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، ط1، سنة 1418هـ، دار الفكر، بيروت، ج4، ص 243 .

⁸ ابن قدامة، المغني، ج10، ص 37 .

الرأي الراجح : يميل الباحث إلى ما ذهب إليه المالكية أن أحكام الفاسق تُنفذ إن أصاب في حكمه؛ وذلك لئلا يتعطل القضاء وتتعطل مصالح الناس .

ثانياً : أن يكون القاضي عالماً بالكتاب والسنة وأن يكون مجتهداً .

إن القاضي مأمور بأن يقضي بالحق، لقول الله تعالى: (يَا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ)¹، وإنما يمكن للقاضي القضاء بالحق، إذا كان عالماً بالكتاب والسنة واجتهاد الرأي، أما العلم بالكتاب والسنة؛ فلأن الاجتهاد في موضع النص باطل. وأما اجتهاد الرأي فلأن النصوص معدودة، والحوادث كثيرة، فيحتاج إلى استنباط المعنى من المنصوص عليه، وإنما يمكنه ذلك، إذا كان عالماً باجتهاد الرأي².

اختلف الفقهاء في هذا الشرط على قولين :

القول الأول: وهو للحنفية³، قالوا يجوز تولية القاضي الجاهل، حيث قال البايرتي: 'فأما تقليد الجاهل فصحيح عندنا، ويحتمل أن يكون مراده بالجاهل المقلد؛ لأنه ذكره في مقابلة المجتهد، وسماه جاهلاً بالنسبة إلى المجتهد وهو المناسب لسياق الكلام، ويحتمل أن يكون المراد به من لا يحفظ شيئاً من أقوال الفقهاء'⁴.

¹ سورة ص، آية رقم 26 .

² ابن مازه ، أبو المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر ، (ت:616هـ)، المحيط البرهاني في الفقه النعماني، ط 1، سنة 1424هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، (تحقيق: عبد الكريم سامي الجندي)، ج8، ص5. الموصلي، أبو الفضل مجد الدين عبد الله بن محمود بن مودود، (ت: 683هـ)، الاختيار لتعليل المختار، د. ط، سنة النشر 1356هـ، مطبعة الحلبي، القاهرة، ج2، ص83 .

³ ابن مازه، المحيط البرهاني في الفقه النعماني، ج8، ص5 .

⁴ البايرتي، العناية شرح الهداية، ج7، ص257 .

وجاء في بدائع الصنائع عن هذا الشرط: "هذا ليس بشرط الجواز في الإمام الأعظم؛ لأنه يمكنه أن يقضي بعلم غيره، بالرجوع إلى فتوى غيره من العلماء، فكذا في القاضي، لكن مع هذا لا ينبغي أن يقلد الجاهل بالأحكام؛ لأن الجاهل بنفسه يفسد أكثر مما يصلح، بل يقضي بالباطل من حيث لا يشعر به، وقد روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: (الْقَضَاءُ ثَلَاثَةٌ اثْنَانِ فِي النَّارِ، وَوَاحِدٌ فِي الْجَنَّةِ رَجُلٌ عَرَفَ الْحَقَّ، فَقَضَى بِهِ فَهُوَ فِي الْجَنَّةِ، وَرَجُلٌ عَرَفَ الْحَقَّ، فَلَمْ يَقْضِ بِهِ، وَجَارَ فِي الْحُكْمِ، فَهُوَ فِي النَّارِ، وَرَجُلٌ لَمْ يَعْرِفِ الْحَقَّ، فَقَضَى لِلنَّاسِ عَنْ جَهْلِ فَهُوَ فِي النَّارِ)¹، إلا أنه لو قلد جاز عندنا؛ لأنه يقدر على القضاء بالحق بعلم غيره بالاستفتاء من الفقهاء"².

وعليه فإن القاضي الجاهل عند الحنفية يصح قضاؤه، وتنفذ أحكامه .

القول الثاني: وهو لجمهور الفقهاء من المالكية³ والشافعية⁴ والحنابلة⁵ قالوا لا يجوز أن يكون القاضي جاهلاً بطرق الأحكام لما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (القضاة ثلاثة اثنان في النار، وواحد في الجنة رجل عرف الحق، فقضى به فهو في الجنة، ورجل عرف الحق، فلم يقض به، وجار في الحكم، فهو في النار، ورجل لم يعرف الحق، فقضى للناس عن جهل

¹ النسائي، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، (ت: 303هـ)، السنن الكبرى، ط1، سنة 1421هـ، مؤسسة الرسالة، بيروت، (تحقيق: حسن عبد المنعم شلبي، وأشرف عليه: شعيب الأرنؤوط)، ح: 5891، ج5، ص397 .
- قال عنه الألباني: حديث صحيح. انظر: الألباني، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، ح: 2628، ج8، ص253 .

² الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج7، ص3 .

³ الحطاب، أبو عبد الله شمس الدين محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، (ت: 954هـ)، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ط3، سنة 1412هـ، دار الفكر، بيروت، ج6، ص89 .

⁴ الشيرازي، المذهب في فقه الإمام الشافعي، ج3، ص378 .

⁵ ابن قدامه، الكافي في فقه الإمام أحمد، ج4، ص223 .

فهو في النار)¹، ولأنه إذا لم يجز أن يفتي الناس وهو لا يلزمهم الحكم، فلأن لا يجوز أن لا يقضي بينهم وهو يلزمهم الحكم أولى².

فإذا كان القاضي جاهلاً فجهله بالتفصيل أعظم، والبلية به أشد، لاسيما إذا اختصم إليه في المعاملات والموارث والمسائل المشككة في الفروع التي يتجاذبها شبه الأصول³، فمن لا يعرف الكتاب وما فيه، ولا السنة وما فيها ولا الاجتهاد وما فيه فبأي شيء يحكم؟ وإلى أي قول يذهب؟ وعليه فقد كان الصحابة رضي الله عنهم لا يولون الأحكام جاهلاً ولا فاسقاً ولا ماجناً ولا من طعن عليه في دين أو دنيا⁴.

لكن إذا قلد الحاكم هذا الجاهل للقضاء، ووافق حكمه الحق، فهل ينفذ حكمه أم لا عند جمهور الفقهاء؟

اختلف الجمهور في ذلك على قولين :

القول الأول: المالكية⁵ والحنابلة⁶ قالوا إذا كان عدلاً تصح أحكامه، وما كان يصح يمضي والخطأ يعقب .

القول الثاني: الشافعية⁷ قالوا ينقض حكمه وافق الحق أم لم يوافقه .

¹ سبق تخريجه ، ص71 .

² الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، ج3، ص378 .

³ ابن السمناني، روضة القضاة وطريق النجاة، ج1، ص56 .

⁴ ابن السمناني، روضة القضاة وطريق النجاة، ج1، ص57 .

⁵ الحطاب، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ج6، ص89 .

⁶ ابن قدامه، المغني، ج10، ص37 .

⁷ الحصني، كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار، ص549 .

الرأي الراجح: يميل الباحث ما ذهب إليه أصحاب القول الأول؛ لأن ما أصاب نفذ ولا فائدة لإبطاله ما دام الحق وصل لمستحقه .

ثالثاً: شرط الذكورة :

قال الحنفية: الذكورة ليست شرط جواز من شروط تولي القضاء؛ لأن المرأة من أهل الشهادات في الجملة، إلا أنها لا تقضي بالحدود والقصاص؛ لأنه لا شهادة لها في ذلك، وأهلية القضاء تدور مع أهلية الشهادة¹.

قال البابرتي: "ويجوز قضاء المرأة في كل شيء إلا في الحدود والقصاص، فقضاء المرأة جائز عندنا في كل شيء إلا في الحدود والقصاص؛ وذلك اعتباراً بشهادتها، وحيث إن حكم القضاء يستقى من حكم الشهادة؛ لأن كل واحد منهما من باب الولاية، فكل من كان من أهل الشهادة يكون أهلاً للقضاء وهي أهل للشهادة في غير الحدود والقصاص فهي أهل للقضاء في غيرهما"².

وعليه فإن تولية المرأة القضاء عند الحنفية جائز، وأحكامها تعتبر نافذة في غير الحدود والقصاص.

وقال جمهور الفقهاء من المالكية³ والشافعية¹ والحنابلة²: لا يصح تولية المرأة القضاء؛

لأن القاضي محتاج إلى مخاطبة الرجال، والمرأة مأمورة بالتحرز عن ذلك، وأيضاً لحديث النبي

¹ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج7، ص3 . شيخي زاده، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، ج2، ص168 . القدوري، أبو الحسين أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان، (ت: 428هـ)، مختصر القدوري في الفقه الحنفي، ط1، سنة 1418هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، (تحقيق: كامل محمد محمد عويضة)، ص226 .

² البابرتي، العناية شرح الهداية، ج7، ص297-298 .

³ عيش، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد ، (ت: 1299هـ)، منح الجليل شرح مختصر خليل، د. ط، سنة 1409هـ، دار الفكر، بيروت، ج8، ص259 .

صلى الله عليه وسلم: (لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة)³؛ ولأن القضاء يتطلب الاجتماع بالرجال والعلماء والشهود والخصوم ورفع الصوت بينهم، وفي اجتماع الرجال بالنساء لا تؤمن الفتنة، كما أنه في تولي النساء القضاء صرف لهن عن مهمتهن الأصلية، وهي القيام بشؤون البيت والأولاد، وكذلك يشترط للقضاء القوة والسطوة حتى لا يطمع الناس بجانب القاضي، والمرأة قد يعوزها هذا الجانب.

كما أن المرأة قريبة العاطفة، كل شيء يبعتها، وكل شيء يدينها، لقول النبي صلى الله عليه وسلم: (لو أحسنت إلى إحداهن الدهر كله، ثم رأيت منك سوءاً لقاتلت: ما رأيت خيراً قط)⁴، فهي سريعة العاطفة، تتعطف بكل سهولة، ولهذا تخدع كثيراً، يأتي رجل من المتحاكمين إليها، يكون قوياً ومؤثراً، فيؤثر على هذه المرأة ويقلبها رأساً على عقب، وعقباً على رأس، فيتوجه الحكم مثلاً إلى زيد، فإذا تكلم الثاني تحول الحكم إلى عمرو؛ فهي ضعيفة، والذي فات فيها القوة، فلا تتحمل أن تتولى أمور المسلمين⁵.

وعليه فإن تولية المرأة القضاء لا يصح عند جمهور الفقهاء وحكمها غير نافذ.

¹ الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة، (ت: 1004هـ)، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، د. ط، سنة 1404هـ، دار الفكر، بيروت، ج8، ص238 .

² العثيمين، محمد بن صالح بن محمد، (ت: 1421هـ)، الشرح الممتع على زاد المستقنع، ط1، سنة 1422هـ، دار ابن الجوزي، السعودية، ج15، ص274-275 .

³ البخاري، صحيح البخاري، ح: 4425، ج6، ص8 .

⁴ البخاري، صحيح البخاري، ح: 29، ج1، ص15. مسلم، صحيح مسلم، ح: 907، ج2، ص626 .

⁵ العثيمين، الشرح الممتع على زاد المستقنع، ج15، ص274-275 .

المسألة الثانية: تغير حال القاضي :

ويأتي بيان هذه المسألة وفقاً لما يلي :

أولاً : إذا تولى القضاء عدلاً، ثم بعد ذلك صار فاسقاً جائراً :

القاضي الجائر في أحكامه: يحمل القضاء على الصحة ما لم يتبين فيه الجور، وفي التعرض لذلك ضرر بالناس ووهن للقضاة، فإن القاضي لا يخلو من أعداء يرمونه بالجور، فإذا مات أو عزل قاموا يريدون الانتقام منه بنقض أحكامه، فلا ينبغي للسلطان أن يمكنهم من ذلك¹.

فالقاضي إذا كان معروفاً بذلك وكان غير عدل في حاله وسيرته عالماً كان أو جاهلاً ظهر جوره أو خفي، فإن أفضيته كلها ترد صواباً كانت أو خطأ؛ لأنه لا يؤمن حيفه، وأن يكون أظهر الصواب والعدل في قضائه وأشهد على ذلك، ويكون باطن أمره فيه الجور والحيف إلا ما عرف من أحكامه أن حكمه فيه صواب، وباطن أمره كان صحيحاً مستقيماً، وشهد بذلك من عرف القضية وعرف كيف شهد فيها من أهل العدل، فإنه يمضي ولا يرد؛ لأنه إذا رد وقد ماتت البينة وانقطعت الحجة كان ذلك إبطالاً للحق.

غير أن أفضية الخلفاء والأمراء وقضاة السوء جائزة ما عدل فيه منها، وينقض منها ما تبين فيه جوره واستريب، ولم يتحقق، ويعمل فيه بالكشف، كما يصنع بأفضية الجاهل، إلا أن يعرف

¹ الطرابلسي، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، ص 30 .

القاضي بالجور والحيث في أحكامه كلها أو بعضها، فتزد أحكامه كلها ما عرف بالجور فيها أو جهل¹.

ثانياً : تولى القضاء عاقلاً، ثم صار مجنوناً : من المعلوم أن وظيفة القضاء من الوظائف التي تحتاج إلى العقل الناضج المدرك؛ لأن منزلة القضاء منزلة رفيعة الشأن والمكانة، فيندم هذا قطعاً مع الجنون .

لذلك لا يجوز تقليد المجنون؛ لأن القضاء من باب الولاية، بل هو أعظم الولايات، والمجنون ليس له أهلية أدنى الولايات - وهي الشهادة -، فلأن لا يكون له أهلية أعلاها أولى².
ومما جاء في المغني: "(لا يولى قاض حتى يكون بالغاً، عاقلاً، مسلماً، حراً، عدلاً، عالماً، فقيهاً، ورعاً) وجملته أنه يشترط في القاضي ثلاثة شروط؛ أحدها، الكمال، وهو نوعان؛ كمال الأحكام، وكمال الخلقة، أما كمال الأحكام فيعتبر في أربعة أشياء؛ أن يكون بالغاً عاقلاً حراً ذكراً"³.

فلا تصح ولاية مجنون مطلقاً، وهو من لا عقل له؛ لأن الحكم، والقيام بالأمور يحتاج إلى عقل، والعقل هو من عرف خالقه ونفسه، وميز بين المخلوقات، فعرف السماء من الأرض، والرجل من المرأة، وعرف ما يضر وما ينفع، والممكن والممتنع والضروري، ومن لم يعرف ذلك، فهو مجنون لا يجري عليه حكم التكليف، ولا تجوز ولايته، وإن عرف البعض دون بعض،

¹ ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ج1، ص82-83. عليش، منح الجليل شرح مختصر خليل، ج8، ص336 .

² الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج7، ص3 .

³ ابن قدامه، المغني، ج10، ص36 .

فناقص، ولا تجوز ولايته أيضاً، وإن كان في وقت دون وقت، أو يُصرَّح في بعض الأحيان،
فاختلف في جواز ولايته، والمختار الذي عليه الأكثر أنه أيضاً لا تجوز ولايته¹.
فالمجنون غير مكلف، وغير المكلف يكون تحت ولاية غيره، لذلك لا يكون ولياً على غيره. وعليه
فالقاضي الذي أُطبق عليه الجنون فإنه يقتضي عزله، وتصبح أحكامه باطلة وغير نافذة .

¹ ابن المبرِّد الحنبلي، يوسف بن حسن بن أحمد بن حسن ابن عبد الهادي الصالحي، (ت: 909هـ)، إيضاح طرق
الاستقامة في بيان أحكام الولاية والإمامة، ط1، سنة 1432هـ، دار النوادر، سوريا، ص41 .

المبحث الثاني : أثر الحكم القضائي على الصفة الحقيقية للنزاع .

إذا أتى المحكوم له ببينة مزورة، واستطاع الحصول على المدعى به بموجب حكم القاضي الذي استند إلى تلك البينة الكاذبة، فهل يصبح المحكوم به حلالاً مع أنه في الأصل محرّم عليه، أم يبقى المحكوم به محرّماً عليه؟ هذه المسألة تعرف بنفاد الحكم ظاهراً وباطناً.

بيان هذه المسألة يكون على النحو التالي:

تحرير محل النزاع:

أولاً : اتفق الفقهاء على أن جميع الأحكام تنفذ ظاهراً؛ لأن الحكم الحائز على الشروط الشرعية واجب النفاذ ملزم، كما واتفق الفقهاء على أن حكم الحاكم ينفذ ظاهراً وباطناً إذا كان مبناه على أصل صادق، أي على سبب صحيح معتبر شرعاً¹.

ثانياً : اختلف الفقهاء في حكم القاضي في مسائل العقود والفسوخ والطلاق والنكاح والعنق إذا استند إلى بينة مزورة هل ينفذ ظاهراً و باطناً أم لا؟ على قولين هما :

القول الأول : وهو لجمهور الفقهاء من المالكية² والشافعية³ والحنابلة⁴ وقول لأبي يوسف ومحمد⁵، قالوا إن حكم القاضي ينفذ ظاهراً لا باطناً، ولا يحل ما كان محرّماً قبل الحكم؛ لأن شهادة الزور حجة ظاهراً لا باطناً فينفذ القضاء كذلك؛ لأن القضاء ينفذ بقدر الحجة .

¹ السرخسي، المبسوط، ج6، ص16، ص180-182. ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام، ج1، ص84. النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، (ت:676هـ)، روضة الطالبين وعمدة المفتين، ط3، سنة1412هـ، المكتب الإسلامي، بيروت، (تحقيق: زهير الشاويش)، ج11، ص152-153. البهوتي، كشف القناع عن متن الإقناع، ج6، ص355 .

² المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل، ج8، ص142.

³ الهيتمي، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ج10، ص145.

⁴ البهوتي، كشف القناع عن متن الإقناع، ج6، ص358.

⁵ السرخسي، المبسوط، ج16، ص180. الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج7، ص15.

قال الشافعي في كتابه الأم: "فلو أن رجلاً زور بينة على آخر فشهدوا أن له عليه مائة دينار ففضى بها القاضي لم يحل للمقضي له أن يأخذها إذا علمها باطلاً، ولا يحيل حكم القاضي علم المقضي له، والمقضي عليه ولا يجعل الحلال على واحد منهما حراماً ولا الحرام لواحد منهما حلالاً، فلو كان حكم أبداً يزيل علم المقضي له وعليه حتى يكون ما علمه أحدهما محرماً عليه، فأباحه له القاضي، أو علمه حلالاً فحرمه عليه القاضي بالظاهر عنده حائلاً بحكم القاضي عن علم الخصمين كان حكم رسول الله ﷺ أولى الأحكام أن يكون هكذا، فقد أعلمهم رسول الله أنه يحكم بينهم بالظاهر وأن حكمه لا يحل لهم ما حرم الله تعالى عليهم، ... ولو شهد شاهداً زور على رجل أنه طلق امرأته ثلاثاً ففرق القاضي بينهما لم يحل لها أن تتكح أبداً إذا علمت أن ما شهدا به باطل، ولم يحل له أن ينكح أختها ولا أربعاً سواها، وكان له أن يصيبها حيث قدر عليها إلا أتانا نكره له أن يفعل خوفاً أن يعد زانياً فيحد"¹.

وجاء في تفسير القرطبي أيضاً: "أن حكم الحاكم على الظاهر لا يغير حكم الباطن، سواء كان ذلك في الأموال والدماء والفروج"².

وجاء في عمدة القاري: "أن حكم الحاكم لا يحل حراماً ولا يحرم حلالاً، سواء في المال أو غيره من الحقوق"³.

¹ الشافعي، الأم، ج7، ص42.

² القرطبي، عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين، (ت:671هـ)، الجامع لأحكام القرآن- تفسير القرطبي، ط2، سنة 1384هـ، دار الكتب المصرية، القاهرة، (تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش)، ج2، ص338-339.

³ العيني، أبو محمد بدر الدين محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابي، (ت:855هـ)، عمدة القاري شرح صحيح البخاري، د. ط، د. ت، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ج13، ص257.

واحتج أصحاب هذا القول بالأدلة التالية:

أولاً: من الكتاب: استدلوا بقوله تعالى: (وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدُلُّوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ)¹. قال علي بن أبي طلحة، وعن ابن عباس رضي الله عنهما: "هذا في الرجل يكون عليه مال، وليس عليه فيه بينة، فيجحد المال ويخاصم إلى الحكام، وهو يعرف أن الحق عليه، وهو يعلم أنه آثم آكل الحرام"².

وجه الدلالة: "لا تجمعوا بين أكل الأموال بالباطل وبين الإدلاء بها إلى الحكام بالحجج الباطلة، وفي هذه الآية دليل على أن حكم الحاكم لا يحل الحرام، ولا يحرم الحلال، من غير فرق بين الأموال والفروج، فمن حكم له القاضي بشيء مستنداً في حكمه إلى شهادة زور أو يمين فجور فلا يحل له أكله، فإن ذلك من أكل أموال الناس بالباطل، وهكذا إذا رشى الحاكم فحكم له بغير الحق فإنه من أكل أموال الناس بالباطل، ولا خلاف بين أهل العلم في أن حكم الحاكم لا يحل الحرام ولا يحرم الحلال"³.

ثانياً: من السنة: قوله صلى الله عليه وسلم: "إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ وَإِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ، فَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ أَلْحَنَ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ فَأَقْضِي لَهُ عَلَى نَحْوِ مَا أَسْمَعُ مِنْهُ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ بِشَيْءٍ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ فَلَا يَأْخُذَنَّ مِنْهُ شَيْئًا فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ"⁴.

¹ سورة البقرة، آية 188.

² ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري الدمشقي، (ت:774هـ)، تفسير القرآن العظيم، ط1، سنة 1419هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، (تحقيق: محمد حسين شمس الدين)، ج1، ص521.

³ الشوكاني، محمد بن علي بن عبد الله، (ت:1250هـ)، فتح القدير، ط1، سنة 1414هـ، دار ابن كثير، دمشق، ج1، ص217.

⁴ البخاري، صحيح البخاري، ح: 2458، ج3، ص1331. مسلم، صحيح مسلم، ح: 1713، ج3، ص1337.

وجه الدلالة: "أن قضاء القاضي إذا اعتمد على سبب باطل فلا يُنفذ باطناً، كما إذا قضى بشهادة العبيد أو الكفار، أو المحدودين في القذف. وبيان الوصف: أن قضاء القاضي إذا اعتمد على شهادة الزور وهو سبب باطل فإنه كبيرة، وحجة القضاء مشروعة والكبيرة ضدها"¹، وأن الرسول ﷺ يُخير المتخاصمين أنه يحكم على حسب ما يسمع، فيحكم على وفق الحجة المقدمة، فإن كان من حُكم له غير محق وأخذ المحكوم به فإنما أخذ قطعة من نار، ولو كان حكم الحاكم يحل الحرام، لما نهى الرسول ﷺ المحكوم له عن أخذ ما ليس بحقه وإن كان قد حكم له به².

فنستفيد من الحديث إذن وجوب الحكم بالظاهر وأن حكم الحاكم لا يحل حراماً ولا يحرم حلالاً، وأنه متى أخطأ في حكمه فمضى كان ذلك في الظاهر، فأما في الباطن وفي حكم الآخرة فإنه غير ماضٍ، كما أنه لا يجوز للمقضي له بالشيء أخذه إذا علم أنه لا يحل له فيما بينه وبين الله، لهذا قال ﷺ فإنما هي قطعة من نار فليحملها أو ليذرها³.

ثالثاً : المعقول:

1) إن مدار حكم الحاكم على كلام الخصمين لا حظ له في الباطن؛ لأنه لا يبلغه علمه، فلا ينفذ فيه حكمه؛ وإنما يحكم في الظاهر والباطن الله سبحانه وتعالى، وهذا رسول الله ﷺ المصطفى للاطلاع على الغيب يتبرأ من الباطن، ويتصل من تعدي حكمه إليه، فكيف بغيره من الخلق؟⁴.

¹ السرخسي، المبسوط، ج16، ص181.

² أبو البصل، نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون، ص434.

³ ابن الأثير، أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن عبد الكريم الشيباني، (ت: 606هـ)، الشافعي في شرح مسند الشافعي، ط 1، سنة 1426هـ، مكتبة الرشد، الرياض، (تحقيق: أحمد بن سليمان)، ج5، ص 473 .

⁴ ابن العربي، أبو بكر محمد بن عبد الله ، (ت:543هـ)، أحكام القرآن، ط 3، سنة 1424هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، ج1، ص139 .

(2) شهادة الزور حجة في الظاهر فيكون القضاء بقدر الحجة، ولا يكون حجة في الباطن¹.

القول الثاني: وهو للإمام أبي حنيفة²، والقول الأول لأبي يوسف³، قالوا: إن حكم القاضي في

العقود والفسوخ ينفذ ظاهراً وباطناً، بحيث يحل للمحكوم له ما حَكَمَ له به القاضي وإن كان الحكم

مستنداً إلى بينة مزورة، لكن وفق الشروط الآتية⁴:

1. أن يكون للقاضي ولاية إنشاء مثل ذلك التصرف.

2. عدم علم القاضي بكون الشهود شهود زور.

3. أن يكون محل المحكوم به قابلاً للإنشاء.

واحتج أصحاب هذا القول بالأدلة التالية :

أولاً: من السنة : أن الرسول ﷺ فرّق بين المتلاعنين مع تيقنه بكذب أحدهما كما قال عليه السلام:

" اللَّهُ يَعْلَمُ أَنَّ أَحَدَكُمَا كَاذِبٌ " ⁵.

وجه الدلالة: أن الرسول صلى الله عليه وسلم قد فرّق بينهما مع احتمال صدق الزوج فيما

رماها به، فلذلك يثبت للقاضي ولاية الإنشاء مع كذب الشهود؛ لتوجه الأمر على القاضي،

وتوجه الأمر بالانقياد واتباع أمر القاضي في حق الناس⁶.

¹ شيخي زاده، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، ج2، ص170.

² الزيلعي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، ج4، ص190. السرخسي، المبسوط، ج16، ص180. الكاساني، بدائع

الصنائع في ترتيب الشرائع، ج7، ص15. ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ج7، ص14.

³ الزيلعي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، ج4، ص190. البلخي وآخرون، الفتاوى الهندية، ج3، ص350.

⁴ شيخي زاده، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، ج2، ص170.

⁵ البخاري، صحيح البخاري، ج: 4747، ص6، ج100. مسلم، صحيح مسلم، ج: 1493، ص2، ج1132.

⁶ السرخسي، المبسوط، ج16، ص180.

رد الجمهور على هذا الدليل: الفرقة التي وقعت باللعان إنما هي عقوبة للعلم بأن أحدهما كاذب، وهو أصل برأسه فلا يُقاس عليه¹.

قال ابن قدامه: " فأما اللعان، فإنما حصلت الفرقة به، لا بصدق الزوج، ولهذا لو قامت البينة به، لم يفسخ النكاح"².

ثانياً: من الأثر: روي أن رجلاً خطب امرأة فأبّت إجابته فادّعى عليها عند علي كرم الله وجهه أنه تزوجها وأقام شاهدي زور، فقضى علي بشهادتهما، فقالت المرأة لما قضى عليها: إن كان ولا بد فزوجني منه، فقال لها علي رضي الله عنه: شاهداك زوجاك³.

وجه الدلالة: أنه لو لم ينعقد العقد بين الرجل وهذه المرأة بقضاء علي لما امتنع علي من العقد عند طلبها ورغبة الرجل فيها، وقد كان في ذلك لإبعادها عن شبهة الزنا، وكان ذلك منه قضاء بشهادة الزور⁴.

رد الجمهور على هذا الدليل: الأثر عن علي إن صح، فلا حجة لهم فيه؛ لأنه أضاف التزويج إلى الشاهدين، لا إلى حكمه، ولم يجبها إلى التزويج؛ لأن فيه طعنا على الشهود⁵.

¹ ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج4، ص245 .

² ابن قدامه، المغني، ج10، ص54 .

³ الذهبي، أبو عبد الله شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز، (ت:748هـ)، تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق،

ط1، سنة 1421هـ، دار الوطن، الرياض، (تحقيق: مصطفى أبو الغيث عبد الحي عجيب)، ج: 783، ص2، ج2، ص322.

=قال ابن حجر لم يثبت عن علي. انظر: ابن حجر العسقلاني، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد، (ت:

852هـ)، فتح الباري شرح صحيح البخاري، د. ط، سنة 1379 هـ، دار المعرفة، بيروت، (رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد

فؤاد عبد الباقي، صححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب)، ج13، ص176.

⁴ عثمان، النظام القضائي في الفقه الإسلامي، ص537 .

⁵ ابن قدامه، المغني، ج10، ص54. البهوتي، كشف القناع عن متن الإقناع، ج6، ص358 .

ثالثاً: إن قضاء القاضي فيما يحتمل الإنشاء إنشاءً له، فينفذ ظاهراً وباطناً؛ لأن القاضي مأمور بالقضاء بالحق، ولا يقع قضاؤه بالحق فيما يحتمل الإنشاء إلا بحمله على الإنشاء؛ لأن البينة قد تكون صادقة، وقد تكون كاذبة، فيجعل الحكم إنشاءً، والعقود والفسوخ مما تحتمل الإنشاء من القاضي، وللقاضي ولاية إنشائها بالجملة، بخلاف الملك المرسل، فإنه لا يحتمل الإنشاء، ولو أراد القاضي إنشاءه لا ينفذ¹.

رابعاً: تقتضي المصلحة نفاذ الحكم في الظاهر والباطن، حتى لا يؤدي اختلاف الحكم بين الظاهر والباطن إلى نتائج فاحشة السوء لا تتناسب مع مبادئ الشريعة الإسلامية، إذ لو حكم القاضي بالطلاق بناءً على شهادة الزور ولم ينفذ الحكم في الباطن لبقيت المرأة حلالاً لزوجها الأول في الباطن، ولزوجها الجديد في الظاهر، وهذه نتيجة لا يقبلها شرع الله ولا يحل هذا الإشكال إلا القول بالنفاذ في الباطن والظاهر معاً².

الرأي الراجح: من خلال ما سبق يميل الباحث إلى ما ذهب جمهور الفقهاء من أن حكم الحاكم الذي يستند إلى بينة مزورة في العقود والفسوخ والنكاح والطلاق والعقاق ينفذ ظاهراً لا باطناً؛ وذلك للأسباب الآتية³:

- 1) لقوة أدلتهم الدالة على أن حكم الحاكم لا يحل حراماً ولا يحرم حلالاً.
- 2) الأخذ بقول الجمهور يؤدي إلى إغلاق باب الفساد، بحيث لا يجوز بأي حال من الأحوال أكل أموال الناس بالباطل، أو الاعتداء على أعراض الناس بحجة صدور حكم في ذلك من قبل القاضي، كما أن درء المفسد أولى من جلب المصالح .

¹ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج7، ص15.

² ياسين، حجية الحكم القضائي، ص33.

³ المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل، ج8، ص143. الشافعي، الأم، ج6، ص215. زيدان، عبد الكريم، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، ط2، سنة1409هـ، مؤسسة الرسالة، بيروت، ص263.

(3) ما ذهب إليه الجمهور أكثر تحقيقاً لمبدأ العدالة، وأكثر دفعاً لمفسدة الظلم، وأحسن تربية للضمير الإنساني المؤمن، وأكثر تنمية لملكة مراقبة الله والخوف منه، فالحكم القضائي إنما هو إظهار وإثبات لحكم شرعي، فإذا كان موافقاً أصلاً صحيحاً ولم يخالف الإجماع متمشياً مع مبادئ الشريعة، ينفذ ظاهراً وباطناً، وإن كان مخالفاً لذلك فإنه وإن نفذ ظاهراً لا ينفذ باطناً .

(4) حكم القاضي في حقيقته إنما هو كاشف للحق وليس منشئاً له، فإذا أخطأ في كشف حقيقة الشيء المحكوم به بأن جعله حلالاً وحقاً للمحكوم له أو بالنسبة للكافة وهو في الحقيقة خلاف ذلك، فإن هذا الحكم لا يزيل صفة هذا الشيء؛ لأن كشفه غير صحيح.

(5) بالقياس على الأموال بطرق الأولى؛ لأن الأموال شأنها أقل من شأن الفروج والأعراض، فإذا لم يؤثر حكم القاضي فيها، إنما تبقى على ما كانت عليه من حلٍ أو حرمة، فمن باب أولى أن لا تتغير في العقود والفسوخ.

المبحث الثالث : أثر الحكم القضائي على مذاهب الخصوم .

صورة المسألة: فيما لو كان أحد الخصوم فقيهاً، ثم حكم القاضي برأي لا يراه الفقيه، سواء

أكان ذلك الحكم لمصلحته أو ضده، فما أثر هذا الحكم على هذا الفقيه؟

في هذه المسألة يظهر أثر الخلاف بين الفتوى والقضاء، فمن المعلوم عند الفقهاء أنّ حكم الحاكم في المسائل الاجتهادية المختلف فيها بين الفقهاء يرفع الخلاف، وتصبح لازمة متفقاً عليها بمقتضى الحكم، ويصبح الحكم القضائي ملزماً للجميع، وعليه ليس للفقيه أو المفتي أن يقول فيما صدر به حكم أنه باطل، وإنما له أن يفتي في غير تلك الحادثة بما يراه، أما التي صدر بها حكم فلا يستطيع ذلك¹.

وهذا بخلاف ما لو تغيرت الفتوى ولم تقترن بقضاء، فليس لها ما للحكم القضائي من أثر الإلزام السابق، فلو أن فقيهاً عالماً قال لامرأته: أنت طالق البتة، وهو يرى أن هذه الصيغة ثلاث، فأمضى رأيه فيما بينه وبينها، وعزم أنها حُرِّمت عليه، وذهب بعدها على رأي آخر أنها تطليقة واحدة، وأنه يملك الرجعة، وجب عليها إمضاء رأيه الأول الذي كان عزم عليه من امرأته، ولا يردّها زوجة له برأي حدث منه².

وبناءً على ما سبق فالمحكوم له أو المحكوم عليه إما أن يكون عامياً لا رأي له، أو فقيهاً له رأي واعتقاد في الحكم الشرعي إن كان الحكم اجتهادياً، والتفصيل على النحو التالي:

¹ الشماخ، محمد عبد الرحمن محمد، مصادر الحكم القضائي في الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، جامعة الشارقة، إشراف الدكتور محمد مصطفى الزحيلي، ص244-245.

² الصدر الشهيد، عمر بن عبد العزيز ابن مازة البخاري، (ت:536هـ)، شرح أدب القاضي، ط 1، سنة 1397هـ، مطبعة الإرشاد، العراق، (تحقيق: محيي هلال السرحان)، ج3، ص187.

أولاً: إذا كان المحكوم له أو المحكوم عليه عامياً لا رأي له¹، هنا لا خلاف في أن من لا علم له إذا حدثت له حادثة، فسأل عنها الفقهاء فأفتوه فيها بحلال أو حرام، وقضى عليه قاضي المسلمين بخلاف ذلك، وهو ما يختلف فيه الفقهاء، فينبغي له أن يأخذ القضاء، ويدع عنه ما أفتاه الفقهاء².

ثانياً: إذا كان المحكوم له أو المحكوم عليه فقيهاً أو مجتهداً: فإنه يُنفذ حكم القاضي ظاهراً وباطناً عند أبي حنيفة³ ومحمد⁴ وعند المالكية⁵ والشافعية⁶ والحانبلية⁷.

يقول ابن نجيم: "قضاء القاضي يحل ما كان حراماً في معتقد المقضي له كما لو قال لها أنت طالق البتة فخاصمها إلى قاض يراها رجعية بعد الدخول فقضى بكونها رجعية والزوج يرى أنها بائنة أو ثلاثاً فإنه يتبع رأي القاضي"⁸.

وقال القرافي: "علم أن حكم الحاكم في مسائل الاجتهاد يرفع الخلاف ويرجع المخالف عن مذهبه إلى مذهب الحاكم وتتغير فتياه بعد الحكم عما كانت عليه على القول الصحيح من مذاهب العلماء"⁹.

¹ البلخي وآخرون، الفتاوى الهندية، ج3، ص354.

² ياسين، حجية الحكم القضائي، ص28-29.

³ ابن مازة، المحيط البرهاني في الفقه النعماني، ج8، ص57.

⁴ المرجع السابق نفسه.

⁵ الخرخشي، شرح مختصر خليل، ج7، ص166.

⁶ ابن حجر الهيتمي، الفتاوى الفقهية الكبرى، ج4، ص308.

⁷ البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، ج6، ص359.

⁸ ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ج7، ص16. ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ج5، ص407.

⁹ القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن، (ت:684هـ)، أنوار البروق في أنواء الفروق- الفروق، د. ط، د. ت، دار عالم الكتب، بيروت، ج2، ص103.

ومن الأمثلة على ذلك: لو طلق الرجل زوجته بلفظ البيئونة ثم راجعها في العدة، فامتنتعت من تمكينه حتى انقضت عدتها ونكحت زوجاً آخر، فتداعيا فإن كان الخصم حنفياً والقاضي شافعيًا وقضى بصحة الرجعة وفساد النكاح الثاني، نفذ قضاؤه وحلت للأول ظاهراً وباطناً، وحُرِّمت على الثاني باطناً وظاهراً¹.

وعليه يجب على الخصوم الالتزام بحكم القاضي، وإن كان حكمه مبنياً على اجتهاد مخالف لمذهبيهما أو مذهب أحدهما، ولا أثر في ذلك لدرجة المتقاضي في الاجتهاد، كما أن العامي والفقير سواء في وجوب الالتزام بحكم القاضي².

وذهب أبو يوسف³: إلى أن الفقيه لا يترك رأيه نفسه ولا يلتفت إلى إباحة القاضي فيما يعتقد حراماً.

واحتج أبو يوسف بأن المحكوم عليه ملزم بالحكم ظاهراً، أما المحكوم له فلا إلزام عليه؛ لأن القاضي لا يحكم إلا بناءً على طلبه، فإذا كان المحكوم له يعتقد الحرمة، فهو إذن يعتقد أن القاضي مخطئ في حكمه بالحل، وعليه أن لا يتبع حكمه، وذلك في مقدوره واستطاعته⁴.

والذي يميل إليه الباحث: هو ما ذهب إليه أبي حنيفة ومحمد والجمهور، أي أن حكم القاضي يجب أن يُتبع وحكم القاضي ينفذ ظاهراً وباطناً، سواء كان المحكوم له أو المحكوم عليه عامياً أم فقيهاً؛ لأن خلاف ذلك يؤدي إلى عدم استقرار الأحكام، وبالتالي استمرار النزاعات بين الناس، حينها لا يستقر حكم من الأحكام.

¹ ابن أبي الدم، أدب القضاء، ج1، ص423.

² ياسين، حجية الحكم القضائي، ص27.

³ ابن مازة، المحيط البرهاني في الفقه النعماني، ج8، ص58.

⁴ المرجع السابق نفسه.

المبحث الرابع : أثر الحكم على مسؤولية القاضي .

لا يُسأل القاضي عن الأحكام التي يصدرها ما دامت وفق الأصول والشروط الشرعية، إذ إن الفقهاء نَفَوْا عن القاضي أية مسؤولية ما دام الخلل الحادث في الحكم لم يكن عن تعمد من القاضي، ولا فرق في ذلك بين أن يكون الخلل في حق من حقوق الله تعالى، وبين أن يكون في حق من حقوق العباد .

ومع ذلك، فإن هذا الحق لا يذهب هدرًا، فإن كان في حقوق الله تعالى عز وجل، كما لو قضى في حد الزنى، أو السرقة، أو شرب الخمر، وما أشبه ذلك، ثم ظهر بعد القضاء أن الشهود كانوا كفارًا، أو محدودين في قذف، ففي هذه الحالة يكون التعويض على المتضرر من بيت مال المسلمين؛ لأن القاضي إنما يعمل في حقوق الله تعالى لصالح جماعة المسلمين، فيكون الضمان على المسلمين، وبيت المال فيه مال المسلمين، فيكون الضمان فيه¹.

أما إذا كان خطأ القاضي في حق العبد، فهو على حالتين²:

الحالة الأولى: أن يكون الخطأ مما يمكن تداركه ورده، كما لو قضى بمال أو عقار أو ما شابه ذلك، ثم ظهر أن الشهود كفار مثلاً، ففي هذه الحالة يؤخذ الحق من المحكوم له ويُرد إلى المحكوم عليه .

الحالة الثانية: أن يكون الخطأ مما لا يمكن تداركه أو رده، بأن قضى بالقصاص واستُوفِيَ، ففي هذه الحالة تجب الدية في مال المحكوم له .

¹ ابن مازة، المحيط البرهاني في الفقه النعماني، ج8، ص53. البلخي وآخرون، الفتاوى الهندية، ج3، ص341-342 .

² ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام، ج1، ص76. البلخي وآخرون، الفتاوى الهندية، ج3، ص341-342.

وفي كلتا الحالتين لا يُسأل القاضي عن الخطأ ما لم يتعمد القاضي الجور في القضاء وفي إصدار الحكم.

أما إذا تعمد القاضي الجور في حكمه، وأقر بذلك، أو قامت البيئة في ذلك، فإنه يكون مسؤولاً عن الضرر الذي يُحِقُّه بالمحكوم عليه، بالإضافة إلى إلغاء حكمه، مع الالتزام بالضمان، ويعاقب على ذلك¹.

وبناءً على ما سبق إذا أصدر القاضي حكماً في قضية، ثم ظهر له أن هذا الحكم خطأ ويتعين نقضه قام هو بنقضه بنفسه².

كما أن للقاضي الذي أصدر الحكم أن ينقض حكم نفسه، فإن لغيره من القضاة أن ينقضوا أحكام غيرهم إذا رُفعت إليهم هذه الأحكام، أو نظروها من تلقاء أنفسهم.

وفي هذا يقول الإمام القرافي: "فإذا قضى قاض بأن ينقض حكم الأول، وهو مما لا ينقض نقض الثالث حكم الثاني لأن نقضه خطأ، ويقر الأول، وكذلك لو تصرف السفيه الذي تحت حجر القاضي بالبيع والنكاح وغيرهما فرده فجاء قاض ثان فأنفذه نقض الثالث هذا التنفيذ، وأقر الأول، وكذلك لو فسخ الثاني الحكم بالشاهد، واليمين رده الثالث لأن النقض في مواطن الاجتهاد خطأ، ونقض الخطأ متعين"³.

ويجدر بالإجابة هنا عن المسألة التالية: هل تُنقَض الأحكام بطلب أو بدونه؟

¹ ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية، ج1، ص76. البلخي وآخرون، الفتاوى الهندية، ج3، ص341-342.

² الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله، (ت: 1250)، الفتح الرباني من فتاوى الإمام الشوكاني، د. ط، د. ت، مكتبة الجيل الجديد، اليمن، (تحقيق: محمد صبحي بن حسن حلاق)، ج5، ص2293. زيدان، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، ص275-276.

³ القرافي، الفروق، ج4، ص41.

يُجاب على هذه المسألة كما يلي¹:

أ- يجب على القاضي الذي أصدر الحكم أن ينقضه بنفسه إذا ظهر له مخالفته لنص الكتاب أو السنة الصحيحة، ومعنى ذلك أن هذا النقض يتم بدون طلب من أصحاب الشأن ويجوز من باب أولى أن ينقضه إذا طلب ذلك أصحاب الشأن والعلاقة بالحكم.

ب- لا يجب على القاضي الجديد أن ينظر أحكام القاضي السابق الذي حل هو محله في وظيفته؛ لأن الظاهر جريان أحكام القاضي السابق على وجه الصحة والصواب إلا إذا تظلم محكوم عليه من حُكْم أصدره عليه القاضي السابق.

أما إذا لم يُطلب من القاضي من قبل أصحاب الشأن النظر في أحكام من سبقه، وأراد القاضي أن يتعقب أحكام من سبقه ويتحصنها، فله ذلك فما رآه من هذه الأحكام موافقاً للشرع أمضاه وأبرمه، وما كان مخالفاً للشرع على وجه لا يسوغ قبوله وكان في حق الله تعالى نقضه؛ لأن له النظر في حقوق الله تعالى، وإن كان الحكم في حق آدمي لم ينقضه .

ج- ضرورة تنظيم نقض الأحكام وإبرامها إلى جهات متعددة وإلى القاضي الذي أصدر الحكم، وعدم وجود جهة مختصة لها وحدها حق نقض الأحكام وإبرامها يؤدي إلى شيء من المتاعب لأصحاب الحقوق، كما يؤدي إلى عدم استقرار الأحكام وإلى اضطراب تنفيذها.

ويمكن تلخيص ما سبق بالصور التالية:

الصورة الأولى: إذا حكم القاضي خطأ في حق العبد، فإن كان تدارك ورد الخطأ ممكناً، ردّ المال المحكوم به للمحكوم عليه. مثلاً: إذا حكم القاضي أن هذا المال لزيد بعد استماع الشهود والتعديل والتركيبة، ثم ظهر بعد الحكم أنهم محدودون بحد القذف، أي أن شهادتهم لذلك غير

¹ الشوكاني، الفتح الرباني، ج5، ص2293.

مقبولة يعيد القاضي المال للمحكوم عليه، أما إذا كان الحكم مما لا يمكن تداركه ورده كأن ينفذ حكم القصاص فلا يقتص المقضي له ولكن يلزمه الدية من ماله إلا أنه يجب أن يثبت هذا الخطأ بالبينة أو بإقرار المحكوم له. أما إقرار القاضي فلا حكم له ولا يبطل الحكم الذي حكم به.

الصورة الثانية: أن يحكم القاضي في حق العبد جوراً عن عمد، أو أجرى الحكم ثم أقر القاضي بأنه حكم جوراً فيلزم الضمان من مال القاضي ويعزل ويعزر؛ لأن القاضي يكون قد جنى، وأتلف مال الغير.

الصورة الثالثة: أن يحكم القاضي خطأ في حقوق الله كأن يحكم القاضي بحد الزنا أو بحد السرقة ويجري الحكم ثم يثبت بطلان القضاء كظهور الشهود بأنهم أرقاء، فالضمان يجب على بيت المال.

الصورة الرابعة: أن يحكم القاضي جوراً عن عمد في حقوق الله فإذا حكم القاضي جوراً عن عمد في حقوق الله وأجرى الحكم ثم أقر بذلك، فيلزم الضمان من مال القاضي ويعزل القاضي ويعزر؛ لأنه قد جنى، وأتلف المال.

الجانب القانوني: وقد حددت القوانين الحالات التي يجوز للمحكوم عليه أن يخاصم فيها القاضي، وهي¹:

1. أن يقع من القاضي في عمله غش، أو تدليس، أو غدر.
2. وقوع القاضي في خطأ مهني جسيم يدل على أقصى ما يمكن تصوره من الإهمال في أداء الواجب، أو الجهل الفاضح بالمبادئ الأساسية للقانون.

¹ ياسين، حجية الحكم القضائي، ص86. نقلاً عن عبد العزيز عامر، شرح قانون المرافعات الليبي، ص26 .

الفصل الثالث : آثار الحكم القضائي في القانون.

يشتمل هذا الفصل على ثلاثة مباحث :

المبحث الأول: حسم النزاع على أصل الحق.

المبحث الثاني: الطعن بالحكم القضائي.

المبحث الثالث : تنفيذ الحكم القضائي.

المبحث الأول : حسم النزاع على أصل الحق.

الحكم القضائي على أصل الحق، إذ تستنفذ المحكمة ولايتها بالنسبة لهذا النزاع، فيخرج من ولاية المحكمة التي أصدرت الحكم.

وبصدور الحكم يكتسب حجية الشيء المحكوم به، فيمتنع على سائر المحاكم الأخرى إعادة النظر فيما فصل فيه، إلا إذا طُرح النزاع أمامها بشكل من أشكال الطعن في الحكم¹.

عرفنا سابقاً أن القضاء شرع لفض المنازعات، وفصل الخصومات، وأن الحكم القضائي الذي يصدره القاضي يُنهي موضوع النزاع بين الأطراف، ويضع حداً للاختلاف بين المتنازعين، ويثبت الحق لصالح المحكوم له، وهذا هو جوهر العمل القضائي، والغاية التي من أجلها قد نصّب القاضي، فإذا لم يكن الحكم في الدعوى فاصلاً للخصومة، حاسماً للمنازعات بين الأفراد عند حد معين، مؤيداً بقوة الإلزام، فإن الخصومات تتجدد وتستمر ولا تنتهي، وهذا يدعو إلى ضياع الحقوق واضطرابها، وتعطيل المعاملات عند الناس، وزعزعة المراكز الشرعية والنظامية، وعدم استقرار الأحكام، فضلاً عن المساس بهيبة القضاء وهدر حرمة وزعزعة الثقة فيه، وعدم الاطمئنان إليه².

وهذا يعني أن ولاية المحكمة تنتهي في نظر القضية بعد صدور الحكم النهائي الفاصل في الخصومة، ويلزمها الحكم الصادر فيها، فلا يجوز للقاضي إعادة فتح المحاكمة أو الرجوع عن الحكم أو تعديله أو الإضافة عليه، مع العلم أن القانون أجاز للمحكمة تصحيح الأغلط الكتابية والحسابية الواردة في الحكم .

¹ التكروري، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، ج2، ص105.

² الشماع، مصادر الحكم القضائي، ص228-229.

كما أن الأحكام التي لا يجوز الرجوع عنها هي الأحكام النهائية الفاصلة في الخصومة، أما الأحكام التمهيدية والقرارات الإعدادية التي لا تكتسب الدرجة القطعية فيجوز الرجوع عنها.

وتثبت حجية الشيء المحكوم به لكل حكم قطعي، أي لكل حكم موضوعي يفصل في خصومة، سواء كان هذا الحكم نهائياً أم ابتدائياً، حضورياً أم غيابياً، ويبقى للحكم حجيته إلى أن يزول، فإن كان غيابياً يزول بإلغائه في المعارضة، وإن كان ابتدائياً يزول بإلغائه في الاستئناف، وإن كان نهائياً يزول بنقضه أو بقبول التماس إعادة النظر فيه¹.

لكن ينبغي التفرقة بين حجية الشيء المحكوم به وقوة الأمر المقضي، حيث إن حجية الشيء المحكوم به لا تمنع من الطعن بالحكم بالطرق العادية، كالاعتراض على الحكم الغيابي والاستئناف، وغير العادية كإعادة المحاكمة، وهذه الطرق يأتي بيانها في مطلب طعن الحكم القضائي بإذن الله .

أما قوة الأمر المقضي فهي مرتبة، يصل إليها الحكم إذا أصبح نهائياً غير قابل للطعن بالطرق العادية، وإن كان يقبل الطعن بالطرق غير الاعتيادية².

وتتضمن حجية الشيء المحكوم به قرينتين قانونيتين هما³:

القرينة الأولى: قرينة الصحة:

أي أن الحكم يعتبر صحيحاً من ناحية الشكل؛ إذ يفترض صدوره بناء على إجراءات صحيحة .

¹ السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج2، ص632 .

² المرجع السابق نفسه .

³ التكروري، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، ج2، ص107. نوفل، الآثار المترتبة على الأحكام القضائية، ص22 .

القرينة الثانية: قرينة الحقيقة:

أي أن الحكم يعتبر عنواناً للحقيقة فيما قضى به، فلا يجوز إهدار هذه الحقيقة في أي مجال ولدى أي سلطة قانونية في الدولة .

وتجدر الإشارة إلى أن الأهمية العملية لِحُجية الأمر المحكوم به تظهر عندما تعاد المنازعة نفسها بغير اتباع طريق من طرق الطعن أمام المحكمة نفسها أو أمام محكمة أخرى من ذات درجتها أو من درجة أدنى، إذ يجوز عندئذ للمدعى عليه في المنازعة الثانية أن يدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها¹.

فالحكم الحائز على الحجية يمتنع إعادة النظر فيه أمام المحكمة ذاتها أو أمام أي محكمة أخرى من نفس درجتها، ولكن هذا لا يمنع من إمكانية الطعن فيه بمختلف الطرق .

أما الحكم الحائز على قوة الأمر المقضي فلا يجوز الطعن فيه بطرق الطعن العادية، وإن كان من الممكن الطعن فيه بطرق الطعن غير العادية، فالقوة أعلى درجة من الحجية².

وكل ما سبق سيتم توضيحه في المبحث الثاني من هذا الفصل إن شاء الله تعالى .

¹ التكروري، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، ج2، ص108-109.

² المرجع السابق، ج2، ص109 .

المبحث الثاني : الطعن بالحكم القضائي:

لا شك أن مع كثرة القضاة في زماننا، لا بد من وجود قضاة من أهل الخبرة متفرغين لمراقبة وتدقيق أحكام القضاة الآخرين، فلا بد من آلية تتناسب مع ازدياد الناس، وكثرة المحاكم واختصاصاتها في نقض الأحكام وإبطالها، ومن جهة أخرى أن القضاة بشر غير معصومين، لذا قد يشوب أحكامهم غلط في القانون أو في تقدير الوقائع، ومن ثم يلزم تصحيح الغلط وتطبيق القانون تطبيقاً سليماً كلما أمكن ذلك¹، وهذا يقتضي إيجاد وسيلة لمراقبة صحة الأحكام ومراجعتها لتعديل غير الصحيح منها أو إلغائه، وهذا يكمن في طرق طعن الأحكام القضائية.

واستجابة لما سبق نظم المشرع وسائل قانونية تتيح الفرصة للخصوم لكي يطلبوا من القضاء أن يعيد النظر في المنازعة، فحدد طرقاً للطعن في الأحكام بإجراءات ومواعيد محددة، فإذا ما استنفذت هذه الطرق أو انقضت المواعيد دون طعن في الحكم، أو أصبح غير قابل للطعن فيه، عدّ في نظر المشرع عنواناً للحقيقة وللصحة وأغلق كل سبيل لإعادة النظر فيه، فلا يجوز طلب إبطال الحكم عن طريق دعوى أصلية كما هو الحال بالنسبة للعقود أو التصرفات القانونية، وكذلك لا يجوز طلب إبطال الحكم عن طريق الدفع، بل لا بد من سلوك الطعن التي رسمها القانون، وهذه الوسائل أو الطرق هي ما اصطلح على تسميتها بطرق الطعن في الأحكام².

وقد حدد القانون طرق الطعن على سبيل الحصر، والغاية من حصرها: هو استقرار الأحكام واحترامها، ويكون وفق إجراءات خاصة ومواعيد محددة، وإذا انقضت هذه المواعيد دون الطعن في الحكم أصبح غير قابل للطعن فيه، كما لا يجوز الطعن في الحكم القضائي أو

¹ التكروري، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، ج2، ص113.

² أنطاكي، رزق الله، أصول المحاكمات المدنية والتجارية، ط7، سنة 1414هـ، منشورات جامعة دمشق، دمشق، ص703.

التمسك ببطلانه إلا عبر طرق الطعن، ولا يجوز رفع دعوى مبتدأة للمطالبة بإبطال حكم قضائي¹.

وهذه الطرق المتبعة التي سنتناولها في هذا المطلب لا تتعارض مع شريعتنا الحكيمة، فهذا يتمشى مع السياسة الشرعية الواجب اتباعها لتنظيم القضاء.

والطعن في الأحكام قد يتوجه إلى أمرين²:

أولاً: إلى حكم المحكمة ذاته إذا وقعت المحكمة في غلط في استخلاص الوقائع أو في تقديرها، أو في تطبيق القانون على الوقائع المستخلصة، أو طبقت قاعدة غير المتعين تطبيقها، إذ تكون في هذه الحالة قد جافت العدالة .

ثانياً: قد يوجه الطعن إلى الإجراءات والأوضاع التي لا يست إصدار الحكم كما لو كانت المحكمة غير مختصة بنظر الدعوى، أو كان أحد الخصوم غير أهل للتقاضي، أو افتقرت الدعوى إلى إجراء مهم لم يتخذ وفق ما نص عليه القانون، كأن يتعلق بالنطق في الحكم أو بتحريره فيكون الحكم باطلاً في هذه الحالة.

وطرق الطعن في الأحكام تقسم إلى قسمين هما :

طرق عادية وهي الاعتراض والاستئناف، وطرق غير عادية وهي إعادة المحاكمة.

ويتم تفصيلها وفق المطالب الآتية :

¹ النداف، بطلان الحكم القضائي في الفقه الإسلامي، ص 289 .

² التكروري، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، ج2، ص 114 .

المطلب الأول: طرق الطعن العادية .

ويقسم إلى عدة فروع على النحو الآتي :

الفرع الأول: الاعتراض .

وهو طلب المحكوم عليه غيابياً من المحكمة التي أصدرت الحكم أن ترجع عن حكمها

وتبطله بالإسناد إلى الأسباب القانونية التي يوردها المعترض¹.

وعليه فالاعتراض يقسم إلى نوعين: الاعتراض العادي، واعتراض الغير.

النوع الأول : الاعتراض العادي.

وبيان هذا النوع من الاعتراض يكوم وفقاً للنقاط الآتية :

أولاً: أحكام الاعتراض العادي.

للمحكوم عليه غيابياً أن يعترض على الحكم الغيابي لدى المحكمة التي أصدرته خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تبليغه²، كما جاء في المادة السادسة بعد المائة من قانون أصول المحاكمات الشرعية والتي تنص على أنه: "للمحكوم عليه غيابياً أن يعترض على الحكم الغيابي خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تبليغه"³.

ويجوز تقديم الاعتراض خلال المدة المذكورة من تاريخ تبليغه إلى أية محكمة، وعلى المحكمة التي قُدم إليها الاعتراض أن تستوفي الرسم، وتبادر بإرساله فوراً إلى المحكمة التي

¹ النداف، بطلان الحكم القضائي في الفقه الإسلامي، ص290 .

² أبو البصل، شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية، ص212 .

³ قانون أصول المحاكمات الشرعية رقم 31 لسنة 1959 المعدل بعد التعديل الأخير بالقانون رقم 84 لسنة 2001، المادة

رقم 106 .

أصدرت الحكم المعترض عليه، وهذا ما نصت عليه المادة العاشرة بعد المائة من قانون أصول المحاكمات .

ثانياً: إجراءات النظر في الاعتراض العادي.

تبدأ إجراءات نظر الاعتراض العادي بتقديم من له الاعتراض لائحة إلى المحكمة، فإذا أصبحت لائحة الاعتراض بين يدي المحكمة المختصة بنظر الاعتراض فإن المحكمة تتحقق من استيفاء لائحة الاعتراض للشروط الشكلية، ثم تنتظر في الأمور الأخرى من تقديم الاعتراض في المدة القانونية، ودفء الرسوم، فإذا كان ذلك متحققاً تقرر قبول الاعتراض.

وبعد ذلك تُصدر المحكمة الحكم إما بفسخ الحكم الغيابي أو تعديله أو رد الاعتراض، وهذا ما جاء في المادة التاسعة بعد المائة من قانون أصول المحاكمات التي تنص على: "إذا قدم الاعتراض ضمن المدة القانونية تقرر المحكمة قبوله وتنتظر في أسباب الاعتراض وتصدر حكمها بعد ذلك إما بفسخ الحكم الغيابي أو تعديله أو رد الاعتراض"¹.

وقد جاء في المادة الحادية عشرة بعد المائة من قانون أصول المحاكمات الشرعية والتي تنص على: (أن تقديم الاعتراض يوقف تنفيذ الحكم المعترض عليه إلا إذا كان معجل التنفيذ أو حكماً بنفقة) .

وفي حال لم يحضر المعترض أو الطرفان في اليوم المعين للنظر في الاعتراض يرد الاعتراض ولا يقبل مرة أخرى. والحكم الذي يصدر برد الاعتراض يكون قابلاً للاستئناف شريطة

¹ قانون أصول المحاكمات الشرعية رقم 31 لسنة 1959 المعدل بعد التعديل الأخير بالقانون رقم 84 لسنة 2001، المادة

تبليغه للمعترض، وفي هذه الحالة تنظر محكمة الاستئناف في الحكم الأصلي المعترض عليه، وهذا ما نصت عليه المادة الثانية عشرة بعد المائة من قانون أصول المحاكمات الشرعية .

أما إذا لم يحضر المعترض عليه في اليوم المعين رغم تبليغه حسب الأصول، كما جاء في المادة الثالثة عشرة بعد المائة من قانون أصول المحاكمات الشرعية، تقرر المحكمة بناءً على طلب المعترض السير في الدعوى الاعتراضية بحق المعترض عليه غيابياً، ولها أن تقرر قبول الاعتراض إذا ظهر لها أنه قُدم ضمن المدة القانونية، فتتظر في أسباب الاعتراض، ثم تصدر قرارها على أن يكون للمعترض عليه الحق في استئناف هذا القرار من تاريخ تبليغه إياه .

أما في حال لم يبلغ الحكم إلى المحكوم عليه خلال سنة من تاريخ صدوره يصبح ملغى إلا في حالتين :

الحالة الأولى: إذا راجع المحكوم له المحكمة ودفع الرسم للتبليغ خلال مدة سنة، ومضت المدة قبل أن تنتهي معاملة التبليغ .

الحالة الثانية: إذا كان الحكم مما يتعلق به حق الله تعالى . وهذا ما جاء في المادة الرابعة عشرة بعد المائة من قانون أصول المحاكمات الشرعية .

النوع الثاني : اعتراض الغير.

يأتي بيان هذا النوع وفقاً للنقاط الآتية :

أولاً: مفهوم اعتراض الغير .

يحق للشخص الذي لم يكن طرفاً في دعوى معينة، وكان الحكم يمس حقوقه، أو كان هذا الشخص أحق من المحكوم له بالمحكوم به أن يعترض على الحكم .

تجدر الإشارة إلى أن الهدف من هذا الطريق هو حماية حقوق الغير إذا كان هذا الحكم يمس حقوقهم¹.

ثانياً: أقسام اعتراض الغير .

اعتراض الغير يقسم إلى نوعين²، كما جاء في المادة السادسة عشرة بعد المائة من قانون أصول المحاكمات:

(1) الاعتراض الأصلي.

وهو الاعتراض الذي يُقدم إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المعارض عليه بلائحة تتضمن بيان الأسباب التي يستند إليها المعارض في جرح الحكم وإبطاله، وتبليغ نسخة من هذه اللائحة إلى المعارض عليه.

(2) الاعتراض الطارئ.

هذا الاعتراض يكون على حكم سابق أبرزه أحد الخصمين أثناء النظر بالدعوى القائمة حتى يثبت به مدعاه، ولا حاجة إلى دعوى مستقلة، بل يكفي أن يعترض على الحكم حين إبرازه بلائحة تتضمن الأسباب التي يستند إليها في إبطال الحكم المعارض عليه.

ولتوضيح كل من الاعتراض العادي والاعتراض الطارئ نورد المثال الآتي³:

¹ أنطاكي، أصول المحاكمات المدنية والتجارية، ص786 .

² أبو البصل، شرح قانون أصول المحاكمات، ص227-228. داود، أحمد محمد علي، القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية، ط3، سنة 1432هـ، دار الثقافة، الأردن، ج1، ص154 .

³ التكروري، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، ج2، ص401-402.

إذا صدر حكم في دعوى بين محمد وسعيد حول ملكية أرض، قرر أن الأرض المختلف عليها ملك لسعيد، وكانت هذه الأرض في الحقيقة ملكاً لخالد، فإن خالد يملك الطعن في الحكم بطريق اعتراض الغير بقصد إبطاله، ويكون اعتراضه اعتراضاً أصلياً.

أما إذا قام خالد بعد صدور الحكم بحرث الأرض وزراعتها، فرفع سعيد عليه دعوى مدعياً ملكية الأرض، وأبرز الحكم السابق في أثناء نظر الدعوى لإثبات ادعائه، فإن خالد يملك أن يعترض على الحكم المبرز، ويكون اعتراضه في هذه الحالة اعتراضاً طارئاً.

ثالثاً: الأشخاص الذين لهم الحق في اعتراض الغير .

الذين لهم الحق في اعتراض الغير هم كالاتي¹:

1. كل شخص لم يكن خصماً ولا ممثلاً ولا متدخلًا في دعوى صدر فيها حكم يعتبر

حجة عليه له الحق في أن يعترض على هذا الحكم اعتراض الغير، ويستثنى من

ذلك أحكام محكمة النقض.

2. يحق للدائنين والمدينين المتضامنين أو بالتزام غير قابل للتجزئة أن يعترضوا على

الحكم الصادر على دائن أو مدين آخر إذا كان مبنياً على غشٍ أو حيلةٍ تمس

حقوقهم بشرط إثبات الغش أو الحيلة .

3. يحق للوارث أن يستعمل هذا الحق إذا مثله أحد الورثة في الدعوى التي لمورثه أو

عليه إذا صدر الحكم مشوباً بغشٍ أو حيلةٍ .

¹ المرجع السابق، ج2، ص397.

رابعاً: ميعاد تقديم الاعتراض .

لا يشترط قانون أصول المحاكمات الشرعية مدة معينة لتقديم اعتراض الغير، كما جاء في المادة السابعة عشرة بعد المائة، ونصها: (تسمع دعوى اعتراض الغير إلى أن يمر الزمان على الحقوق التي يتخذها المعترض أساساً لاعتراضه) .

ويتبين من هذه المادة أن المشرع لم يشترط مدة معينة لتقديم الاعتراض خلالها؛ وذلك لأن المعترض ليس طرفاً في الخصومة التي صدر فيها الحكم المعترض عليه، لذلك لا يتصور تبليغه الحكم فلا تسري في مواجهته مدد الطعن، كما أنه بالنسبة للأشخاص الذين تقرر لهم حق الطعن باعترض الغير استثناء، فإنه قد لا ينكشف الغش أو الاحتيال فوراً أو بعد صدور الحكم أو بعد تبليغه، لذلك يمكن تقديم هذا الاعتراض ما لم يسقط أصل الحق الموضوعي بمضي المدة، إلا إذا تم تنفيذ هذا الحكم بحضور المعترض أو من يمثله، ففي هذه الحالة لا يعد معذوراً ويسقط حقه في الاعتراض؛ لأنه كان عليه أن يقدم اعتراضه بمجرد البدء بتنفيذ الحكم بحضوره، فلا يجوز له وقد حضر ولم يعترض على التنفيذ أن يقدم اعتراضاً على الحكم بعد تمام التنفيذ¹.

خامساً: إجراءات النظر في اعتراض الغير وأثره .

يقدم الشخص المعترض بلائحة دعوى إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المعترض عليه، وتشتمل لائحة الاعتراض على بيان الحكم المعترض عليه وأسماء الخصوم وأسباب الاعتراض².

فإذا ظهر أن هذا الحكم أصدرته المحكمة التي تنتظر الدعوى أو محكمة أخرى من درجاتها تُنتظر دعوى الاعتراض مع الدعوى الأصلية، وتفصلان بقرار واحد، بينما إذا ظهر أنه صادر

¹ التكروري، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، ج2، ص403 .

² المرجع السابق، ج2، ص404.

من محكمة أعلى تُفهم المحكمة المعترض أن عليه مراجعة تلك المحكمة للاعتراض على الحكم، وتستمر هي في رؤية الدعوى الأصلية إلى أن يرد لها من المحكمة العليا ما يشعر بتأخيرها إلى نهاية دعوى اعتراض الغير.

أما بالنسبة للحكم الصادر في اعتراض الغير، فبترتب عليه الآثار الآتية :

1. إذا أخفق الغير في اعتراضه وانتهى الحكم الذي يفصل في اعتراض الغير إلى رد الاعتراض، يبقى الحكم المطعون عليه بالاعتراض كما هو، ويلزم المعترض بالرسوم والمصاريف وأتعاب المحاماة.

2. أما إذا كان الغير محقاً في اعتراضه، واستجابت المحكمة لمطالب المعترض، فإن ذلك يستتبع الرجوع عن الحكم المعترض عليه أو تعديله، ولكن ليس كلياً وتجاه جميع الخصوم بل في حدود ما يمس حقوق المعترض، بمعنى أن الحكم الذي تصدره المحكمة في الاعتراض لا يبطل من الحكم المعترض عليه سوى الجزء الذي يخص المعترض أو يمس حقوقه فقط، بينما يبقى الحكم الأصلي نافذاً في حق الخصوم فيه، ويتمتع بحجية القضية المقضية بالنسبة لهم حتى بالنسبة للأجزاء التي أبطلت في حق المعترض¹.

وتجدر الإشارة إلى أن اعتراض الغير لا يؤثر على تنفيذ الحكم إلا إذا ثبت وقوع ضرر من تنفيذه²، وهذا ما جاء في المادة الثامنة عشرة بعد المائة من قانون أصول المحاكمات والتي تنص على: (دعوى اعتراض الغير لا تؤخر تنفيذ الحكم المعترض عليه على أنه إذا ثبت وقوع ضرر من تنفيذه، فللمحكمة أن تصدر قراراً بتأخير التنفيذ بالقسم الذي له علاقة بحقوق المعترض) .

¹ التكروري، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، ج2، ص404-405 .

² أبو البصل، شرح قانون أصول المحاكمات، ص229 .

ويُلاحظ أن اعتراض الغير يكون للحكم الغيابي والوجهي، فلا يقتصر على الغيابي كالاعتراض العادي، والمحكمة المختصة بنظر اعتراض الغير هي المحكمة التي أصدرت الحكم المعترض عليه، كما أن اعتراض الغير ما هو إلا سبيل يحافظ فيه الغير على حقوقهم إذا تضمن الحكم ما يمسه¹.

الفرع الثاني: الاستئناف .

بيان هذا الفرع يأتي وفق النقاط الآتية :

أولاً: مفهوم الاستئناف .

الاستئناف هو طريق عاديّ من طرق الطعن في الأحكام التي تصدر من محاكم الدرجة الأولى، ويقصد منه إتاحة الفرصة لمن صدر ضده الحكم من محكمة الدرجة الأولى أن يعيد طرح النزاع مرة ثانية أمام محكمة أعلى درجة وأكثر خبرة من المحكمة التي أصدرت الحكم لإعادة الفصل في ذات النزاع مرة ثانية.

والطعن بالاستئناف يوفر ضمان العدالة؛ لأنه يؤدي إلى تدارك أخطاء القضاة، وهم بشر غير معصومين عن الخطأ، كما أنه يؤدي إلى استدراك الخصوم لما فاتهم تقديمه من دفاع وأدلة أمام محكمة الدرجة الأولى، فضلاً عن أن إمكانية إعادة النظر فيما سبق الفصل فيه من المحكمة الابتدائية أدعى إلى تحقيق الاطمئنان واليقين القانوني، واستقرار المراكز القانونية للأفراد².

¹ النداف، بطلان الحكم القضائي في الفقه الإسلامي، ص 291 .

² التكروري، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، ج 2، ص 177.

فأساس الاستئناف هو إعطاء المحكوم عليه فرصة إذا لم يقتنع بالحكم أن يراجع محكمة أعلى من المحكمة التي أصدرت الحكم، والمحكمة الأعلى راجحة بزيادة عدد القضاة وسعة خبرتهم وتجربتهم.

ثانياً: المحكمة المختصة بالنظر في طلب الاستئناف .

والمختص بنظر الاستئناف في أصول المحاكمات الشرعية هي محكمة الاستئناف الشرعية، حيث إن صلاحية الفصل في الأحكام الصادرة من محاكم البداية الشرعية الفاصلة في موضوع الدعوى، أو في الاختصاص الوظيفي، أو في الاختصاص المكاني، ومرور الزمن، وهذا ما نصت عليه المادة السابعة والثلاثون بعد المائة من الأصول الشرعية ونصها: (يجوز استئناف الأحكام الفاصلة في موضوع الدعوى وقرارات الوظيفة والصلاحية ومرور الزمن)، حيث ألحقت المادة الاختصاص الوظيفي والاختصاص المكاني ومرور الزمن بالقرارات الفاصلة؛ لأنها تعني في حقيقتها رد الدعوى وعدم قبولها لأي من السببين سواء الوظيفي أو المكاني¹.

ثالثاً: أقسام الاستئناف .

يقسم الاستئناف إلى قسمين بحسب نوع الحكم الذي تتعلق به الدعوى²:

(1) الاستئناف الجوازي.

وهو الذي يشمل جميع الأحكام، حيث يجوز للخصوم أن يتقدموا بطلب استئناف الأحكام أو القرارات التي تخصهم أمام محكمة الاستئناف؛ لأن لهم مصلحة في الطعن من حيث تأثر حقوقهم.

¹ النداف، بطلان الحكم القضائي في الفقه الإسلامي، ص292. أبو البصل، شرح قانون أصول المحاكمات، ص217.

² أبو البصل، شرح قانون أصول المحاكمات، ص218 .

(2) الاستئناف بقوة القانون.

في هذا القسم ترفع المحكمة الابتدائية إلى محكمة الاستئناف الأحكام التي لها تعلق بحق الله تعالى وجوباً لتدقيقها، وحتى لو لم يرفع الخصوم، فإذا رفع الخصوم الدعوى لمحكمة الاستئناف فإن المحكمة الابتدائية لا تقوم بذلك ثانية اكتفاءً بما فعله الخصوم، لكن محكمة الاستئناف في هذه الحالة تنظر فيما يتعلق بحق العبد وهو رافع الاستئناف وحق الله معاً، أما في حالة عدم رفع الخصوم للاستئناف فإن محكمة الاستئناف تنظر في الجزء المتعلق بحق الله فقط؛ لأن الخصوم لم يطلبوا شيئاً ولهم التنازل عن حقوقهم، أما حق الله فلا يملك أحد التنازل عنه، وهذا ما نصت عليه المادة الثامنة والثلاثون بعد المائة من قانون أصول المحاكمات، ونصها: (ترفع المحاكم الابتدائية إلى محكمة الاستئناف الشرعية الأحكام الصادرة على القاصرين وفاقدي الأهلية على الوقف وبيت المال وأحكام فسخ النكاح والتفريق والطلاق والرضاع المانع للزوجية والإمهال للعنة والجنون وغير ذلك مما يتعلق به حق الله تعالى لتدقيقها، وذلك بعد مضي ثلاثين يوماً من صدور الحكم، ويشترط في ذلك أن يكون الخصوم قد استأنفوا هذه الأحكام خلال المدة المعينة وفصلت محكمة الاستئناف في موضوعها) .

رابعاً : ميعاد الطعن بالاستئناف .

حددت المادة السادسة والثلاثون بعد المائة من أصول المحاكمات الشرعية مدة الاستئناف بثلاثين يوماً من تاريخ صدور الحكم إذا كان وجاهياً، ومن تاريخ تبليغ الحكم إذا كان غيابياً، وأجازت استئناف الحكم الغيابي قبل تبليغه، على أن يرفق إعلام الحكم، ويعتبر ذلك تبليغاً في حقه.

وألزمت هذه الأصول في المادة الثامنة والثلاثين بعد المائة محاكم البداية برفع الأحكام المتعلقة بحقوق الله تعالى كأحكام فسخ النكاح والتفريق والطلاق والرضاع المانع من الزوجية إلى محكمة الاستئناف الشرعية لتصديقها دون طلب من الخصوم، وهذه الأحكام الخاضعة تدقيقاً لا تنفذ إلا بعد تصديقها، كذلك الأحكام الصادرة على القاصرين وفاقدي الأهلية وعلى الوقف¹.

وقرر القانون أيضاً حكماً خاصاً لبدء ميعاد الاستئناف إذا تبين في الحكم عيب من العيوب، وهذا ما جاء في المادة السادسة بعد المائتين من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية التي تنص على أنه: " إذا صدر الحكم بناء على غش وقع من الخصم، أو بناء على ورقة مزورة، أو بناء على شهادة زور، أو بسبب عدم إظهار ورقة قاطعة في الدعوى حجبها الخصم، فلا يبدأ ميعاد الاستئناف إلا من اليوم الذي ظهر فيه الغش أو اليوم الذي أقر فيه بالتزوير فاعله أو حكم بثبوته أو اليوم الذي حكم فيه على شاهد الزور أو الذي ظهرت فيه الورقة التي حُجبت"².

خامساً: إجراءات تقديم الاستئناف³.

بوصول الطلب إلى محكمة الاستئناف وتعيين موعد نظر الطلب، تنظر محكمة الاستئناف في القضايا المستأنفة تدقيقاً دون حضور الطرفين؛ لأن محكمة الاستئناف هي محكمة قانون، ولا تنظرها مرافعة إلا إذا قررت ذلك من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أحد الخصوم وموافقتها على طلبه، وإذا رفضت هذا الطلب فإنها تبين أسباب هذا الرفض.

وهذا ما نصت عليه المادة الثالثة والأربعون بعد المائة من قانون أصول المحاكمات الشرعية والتي تنص على أنه: (تفصل محكمة الاستئناف في القضايا المستأنفة تدقيقاً دون حضور

¹ النداف، بطلان الحكم القضائي في الفقه الإسلامي، ص292.

² قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، المادة رقم 206.

³ أبو البصل، شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية، ص221-222.

الطرفين إلا إذا قررت المحكمة الاستئنافية سماع الاستئناف مرافعة، أو طلب أحد الطرفين ذلك ووافقت المحكمة على الطلب وعليها في حالة الرفض أن تدرج في القرار أسباب الرفض) .

وإذا تقرر رؤية الدعوى مرافعة فإن الأصول المقررة في الاعتراض تُطبَّق على الحكم الغيابي بشأن حضور المستأنف والمستأنف عليه جلسة المحاكمة، كما جاء في المادة الرابعة والأربعين بعد المائة من قانون أصول المحاكمات الشرعية، وهذه الأصول هي:

1. في حال غياب المستأنف أو الطرفين معاً في اليوم المعين للنظر في الاستئناف يرد الاستئناف في مواجهة الطرفين ولا يقبل مرة أخرى.

2. في حال غياب المستأنف عليه في اليوم المعين رغم تبليغه حسب الأصول، تقرر المحكمة رؤية الاستئناف بناءً على طلب المعارض. وهذه الأصول نصت عليها المادتان الثانية عشرة والثالثة عشرة بعد المائة من قانون أصول المحاكمات الشرعية . ويتم النظر في طلب الاستئناف كما يلي:

أ- إذا كان الحكم المستأنف موافقاً للوجه الشرعي والأصول القانونية، فلمحكمة الاستئناف أن تؤيده وترد الأسباب التي أوردتها المستأنف .

ب- إذا ظهر لمحكمة الاستئناف بعض النواقص الشكلية في الإجراءات والمعاملات التي قامت بها المحكمة البدائية، أو ظهر لها أن في القرارات التي أصدرتها المحكمة البدائية مخالفة للأصول، وكانت هذه المخالفة مما يمكن أن يتدارك بالإصلاح وأنه لا تأثير لتلك الإجراءات والأخطاء على الحكم المستأنف من حيث النتيجة، وأن الحكم في حد ذاته موافق للشرع والقانون أصدرت المحكمة حينئذ قرارها بتأييد الحكم، وتنبه المحكمة البدائية على ما وقع من أخطاء ونقص.

ت- إذا كانت النواقص والأخطاء الواقعة في إجراءات القضية مما لا يمكن تداركه بالإصلاح، أو كان الحكم في حد ذاته مخالفاً للوجه الشرعي والقانون، فسخت الحكم المستأنف أو عدلته، فإذا كانت القضية صالحة للفصل أكملت محكمة الاستئناف من الجهة التي فسخت الحكم بسببها وأصدرت الحكم فيها أو حكمت بتعديله، وإذا كانت غير صالحة للفصل فيها أعادتها إلى محكمة البداية لإعادة الفصل فيها .وهذا ما نصت عليه المواد السادسة والأربعون بعد المائة والسابعة والأربعون بعد المائة والثامنة والأربعون بعد المائة والتاسعة والأربعون بعد المائة من أصول المحاكمات الشرعية .

سادساً: عدم جواز إبداء طلبات جديدة في الاستئناف .

جاء في المادة الحادية والعشرين بعد المائتين من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية والتي تنص على أنه: (لا تقبل الطلبات الجديدة في الاستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها).

وبيان هذه المادة ما يلي¹:

أولاً: إن السماح بتقديم طلب جديد أمام محكمة الاستئناف فيه إخلال بقاعدة التقاضي على درجتين ويفوت على الخصوم درجة من درجات التقاضي، حيث تحول المحكمة الاستئنافية إلى محكمة أول درجة، هذا من ناحية. أما من ناحية أخرى السماح بتقديم طلبات جديدة أمام محكمة الاستئناف فيه مخالفة لقواعد الاختصاص النوعي التي توجب تقديم الطلبات الجديدة لمحكمة أول درجة.

¹ التكروري، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، ج2، ص247.

ثانياً: إن قبول الطلبات الجديدة يتنافى مع فكرة الاستئناف باعتباره طعنًا في حكم محكمة أول درجة وتخطيًّا لعمل قضاة هذه المحكمة، ومن غير المتصور أن ينسب الخطأ إلى قاضٍ في أمر لم يعرض عليه ولو لم يفصل فيه، هذا من ناحية. أما من ناحية أخرى فإن تقديم الطلبات الجديدة يعني تغيير موضوع خصومة أول درجة، بينما وظيفة خصومة الاستئناف هي نظر الموضوع ذاته مرة أخرى.

المطلب الثاني: طرق الطعن غير العادية (إعادة المحاكمة) .

وبيان ذلك يأتي وفق الآتي :

أولاً : مفهوم إعادة المحاكمة .

إعادة المحاكمة هي طريق طعن غير عادي يسلكه أحد الخصوم للطعن في حكم نهائي لدى المحكمة التي أصدرته، بقصد الرجوع عنه، إذا توافر سبب من الأسباب التي حددها القانون والتي سيأتي بيانها في الفرع التالي من هذا القسم؛ وذلك ليتمكن الخصم من السير في النزاع من جديد أمام المحكمة ذاتها .

ثانياً: الأسباب التي يجب توافرها للطعن في الحكم النهائي بإعادة المحاكمة .

حصر القانون هذه الأسباب في المادة الثالثة والخمسين بعد المائة من قانون أصول المحاكمات الشرعية بموجب التعديل بقانون مؤقت رقم (84) لسنة 2001 وهي¹:

1. أن تصدر المحكمة الابتدائية أو الاستئنافية حكماً في إحدى القضايا، مخالفاً لحكم أصدرته سابقاً مع أن الذات والصفة للطرفين اللذين صدر بينهما الحكم لم تتغيرا،

¹ قانون أصول المحاكمات الشرعية ، المادة رقم 153.

والدعوى ذات الدعوى السابقة، وتظهر بعد صدور الحكم الأول مادة يمكن أن تكون سبباً لصدور حكم آخر مخالف .

2. أن يبرز للمحكمة بعد الحكم أوراق ومستندات تصلح لأن تكون أساساً للحكم كان الخصم قد كتمها أو حمل على كتمها.

ومثال هذه الحالة: أن يحكم على المدعى عليه بدفع مبلغ معين؛ لأنه لم يقدم مخالصة كانت تحت يد خصمه، ثم حصل عليها بعد صدور الحكم عليه .

ويشترط في هذه الحالة أربعة شروط¹:

أ. أن تكون الأوراق منتجة في الدعوى، أي صالحة لأن تكون أساساً للحكم وقاطعة في الدعوى، بحيث لو قدمت ترتب على ذلك تغيير رأي المحكمة فيما قضت به.

ب. أن يكون المحكوم عليه قد أخفى هذه الأوراق أو حمل الغير على إخفائها، بمعنى أن تكون الأوراق قد حُجزت حجزاً مادياً بمعرفة الخصم الآخر، سواء بنفسه أم بالتواطؤ مع شخص خارج عن الخصومة .

ج. أن لا يكون طالب إعادة المحاكمة على علم بوجود الأوراق تحت يد خصمه، وإلا لأمكنه طلب تقديمها.

د. أن تظهر هذه الأوراق بعد صدور الحكم المطعون فيه وقبل تقديم طلب الإعادة، أي أن يحصل على تلك الأوراق بعد صدور الحكم بحيث تكون في يده عند تقديم طلب إعادة المحاكمة.

¹ التكروري، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، ج2، ص418-420.

أما إذا حصل عليها قبل صدور الحكم ولم يقدمها للمحكمة فلا يقبل منه طلب إعادة المحاكمة.

3. ظهور حيلة كان قد أدخلها خصم طالب الإعادة بعد الحكم، بتزوير الأوراق والمستندات

التي اتخذت أساساً للحكم، أو يثبت تزويرها حكماً، وذلك قبل استدعاء طلب إعادة

المحاكمة.

فالخصم الذي يستعمل أوراقاً مزورة بقصد تضليل المحكمة وإيقاعها في الغلط، إنما يكون قد

ارتكب غشاً كان من شأنه التأثير في الحكم.

ويستوي أن يكون التزوير بورقة رسمية أو عرفية، وأن يكون بفعل المطعون ضده أو بفعل

شخص من الغير، وسواء كان خصماً في الدعوى أم لم يكن خصماً فيها، وسواء كان المستدعي

ضده عالماً بتزوير الورقة أم غير عالم به، فإن كان عالماً بتزويرها وقدمها مع علمه بذلك كان

هذا غشاً منه، ويكون الحكم في هذه الحالة قد استند إلى دليل ثبت فساده، ولكن لا يجوز طلب

إعادة المحاكمة وسيلة لإثبات التزوير¹.

ويشترط حتى يكون التزوير سبباً لإعادة المحاكمة ثلاثة شروط²:

أ- أن يبنى الحكم المطعون فيه على ورقة أو مستند مزور اتخذ أساساً للحكم، أي أنه لولا

وجود هذا المستند واعتقاد المحكمة بصحته ما قضت المحكمة لمصلحة المتمسك به.

ب- أن يثبت التزوير إما بإقرار المزور أو المتمسك بها، أو بحكم من القضاء بتزويرها،

سواء صدر الحكم من محكمة مدنية أم جزائية، ويشترط لتقديم الطعن بإعادة المحاكمة

بعد أن يكتسب الحكم بالتزوير الدرجة القطعية.

¹ التكروري، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، ج2، ص415.

² المرجع السابق، ج2، ص416.

ت- أن يثبت التزوير بإحدى هاتين الطريقتين بعد صدور الحكم المطعون فيه وقبل تقديم طلب إعادة المحاكمة، فلا يقبل طلب إعادة المحاكمة إذا لم يثبت التزوير قبل تقديم طلب الإعادة، وكان الغرض من طلب إعادة المحاكمة السعي إلى إثبات التزوير؛ لأن إعادة المحاكمة وسيلة لإصلاح حكم بني على ورقة مزورة وليس وسيلة لإثبات التزوير.

4. إذا قضى الحكم بشيء لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه.

الأصل أن تنقيد المحكمة بحدود طلبات الخصوم المقدمة إليها ولا تحكم بأكثر مما طلبوه، فإذا حكمت بشيء لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه سهواً أو خطأً عن غير قصد، كان حكمها عرضة للطعن فيه بطريق إعادة المحاكمة.

5. إذا كان منطوق الحكم مناقضاً بعضه بعضاً.

يقصد بذلك أن يستحيل التوفيق بين أجزاء المنطوق بحيث يستحيل تنفيذها معاً، فالتناقض المجيز للطعن بإعادة المحاكمة هو التناقض في منطوق الحكم، لذلك لا يعتد بالتناقض بين بعض أسباب الحكم وبعضها الآخر وإن كان هذا التناقض قد يصلح سبباً للنقض.

فيجب أن يقع التناقض في منطوق ذات الحكم المطعون فيه بإعادة المحاكم، فلا يعتد بالتناقض بين حكيمين كل منهما حائز لقوة الأمر المقضي به. كما لا يقبل طلب إعادة المحاكمة لوقوع تناقض بين حكم محكمة الاستئناف مع منطوق حكم محكمة الدرجة الأولى¹.

6. إذا كان الحكم قد بني على أي شهادة قضى بعد الحكم أنها كاذبة .

¹ التكروري، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، ج2، ص422.

يُشترط في هذه الحالة أربعة شروط¹:

(1) أن يبني الحكم المطعون فيه على الشهادة الكاذبة، بحيث تكون ذات تأثير كلي على ما ورد في الحكم المطعون فيه، ولولا اعتقاد المحكمة بصحتها لما اتجهت المحكمة الاتجاه الذي قضت به.

أما إذا كانت شهادة الشاهد ضمن شهادات أخرى وكان من الممكن أن يقوم الحكم على ما تبقى من شهادات بعد استبعاد هذه الشهادة التي ثبت تزويرها فلا يقبل الطعن. وتقدير ذلك متروك للمحكمة حسب كل حالة .

(2) أن يثبت زور هذه الشهادة بحكم من القضاء سواء المدني أو الجنائي، يصدر بعد صدور الحكم المطعون فيه .

(3) أن يصدر الحكم قبل تقديم طلب إعادة المحاكمة، فلا يقبل الطعن إذا كان بغرض السعي إلى إثبات زور الشهادة.

(4) أن يكون الحكم الذي قضى بكذب الشهادة قد اكتسب الدرجة القطعية .

ثالثاً: المحكمة المختصة بالنظر في طلب إعادة المحاكمة .

طلب إعادة المحاكمة تختص به المحكمة التي أصدرت الحكم؛ لأنها أقدر محكمة على النظر بالقضية، وليس هناك حاجة للجوء إلى محكمة أعلى، وهذا ما نصت عليه المادة الرابعة والخمسون بعد المائة من قانون أصول المحاكمات الشرعية².

¹ التكروري، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، ج2، ص417-418.

² أبو البصل، شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية، ص230 .

رابعاً: مدة إعادة المحاكمة .

مدة إعادة المحاكمة هي المدة المعينة للاستئناف، أي ثلاثون يوماً، كما جاء في المادة السادسة والخمسين بعد المائة من قانون الأصول الشرعية، إلا أن هذه المدة تختلف بالنسبة لابتداء احتسابها بحساب نوع الحكم وسبب الطعن على النحو الآتي¹:

1. في حال تناقض الحكمين تبدأ هذه المدة من تاريخ تفهيم الحكم الثاني إذا كان وجاهياً،

ومن تاريخ انقضاء مدة الاعتراض إذا كان غيبياً .

2. في غير حال التناقض تبدأ المدة من تثبيت يوم الحيلة، أو تزوير الأوراق والمستندات،

أو الحصول على الأوراق الثبوتية .

خامساً: إجراءات نظر طلب إعادة المحاكمة .

يُعامل طلب إعادة المحاكمة كأى دعوى أخرى، فيقدم إلى المحكمة المختصة ويدفع الرسوم، ويعين موعد لجلسة المحاكمة، ويُدعى لها الطرفان، ويبلغ المدعى عليه وهو المحكوم عليه في الدعوى وبعدها تقدم لائحة الدفاع، ويجوز الرد عليها من قبل المدعي حتى تصدر المحكمة قرارها، ويكون قرار المحكمة إحدى الحالتين الآتيتين²:

الحالة الأولى: قبول المحكمة الطلب، وإذا قبلت المحكمة طلب إعادة المحاكمة بناء على أحد الأسباب التي يجوز فيها طلب إعادة المحاكمة التي ذكرت سابقاً، فعلى المحكمة حينئذ أن تنظر في أساس الدعوى بناء على طلب الإعادة، وتحكم بالنتيجة التي تتوصل إليها استناداً لما قُدم إليها، فالمحكمة إما أن تعدل الحكم تعديلاً بسيطاً، وإما أن تنقضه وتصدر حكماً جديداً.

¹ النداف، بطلان الحكم القضائي في الفقه الإسلامي، ص296.

² أبو البصل، شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية، ص233-234.

الحالة الثانية: رفض المحكمة الطلب، فإذا رأت المحكمة أن الطلب قد قُدم في غير مواعده، أو أن الأسباب غير حقيقية فإنها ترد الطلب، وتضمن صاحبه الرسوم والمصاريف.

وبناءً على ما سبق فإن المحكمة تفصل أولاً بجواز قبول الطعن شكلاً، فإذا قررت قبوله تنتظر في الموضوع، ويجوز لها أن تحكم في قبول الطعن وفي الموضوع بحكم واحد إذا كان الخصوم قد قدموا طلباتهم في الموضوع، وهذا ما نصت عليه المادة السادسة والخمسون بعد المائتين من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية.

ولا يُقبل طلب إعادة المحاكمة ثانية على حكم صدر بناءً على حكم أعيدت المحاكمة عليه. وهذا ما نصت المادة الثامنة والخمسون بعد المائة من قانون أصول المحاكمات الشرعية .

المبحث الثالث: تنفيذ الحكم القضائي .

القضاء بدون تنفيذ لا قيمة له، ولا معنى للحكم إلا بالتنفيذ، ولهذا جاء في كتاب عمر بن

الخطاب رضي الله عنه الموجه إلى أبي موسى الأشعري: (فإنه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له)¹.

وبيان هذا المبحث يأتي وفق المطالب الآتية :

المطلب الأول: مفهوم التنفيذ لغة واصطلاحاً .

مفهوم التنفيذ لغةً:

هو الإذن، والأمر، والجمع تنفيذات²، وهو من الفعل نَفَذَ يَنْفِذُ، تنفيذاً، فهو مُنْفِذٌ، والمفعول

مُنْفَذٌ، يقال نَفَذَ الحُكْمَ: أمضاه، أي أخرجَه إلى العمل حسب منطوقه³.

مفهوم التنفيذ اصطلاحاً:

يقصد بالتنفيذ اتباع سلوك معين إجباري بالنسبة للطرفين المتنازعين، وهذا السلوك المحدد

ليس متقابلاً ولا متبادلاً بالضرورة؛ لأن الهدف النهائي هو القيام بعمل فردي ومستقل، أو

الامتناع عن القيام بعمل ما من جانب المدين بقصد الوفاء بالالتزامات الناجمة عن الحكم وهي

جوهر الالتزام بالتنفيذ⁴.

¹ سبق تخريجه، ص31 .

² دوزي، رينهارت بيتر آن، (ت: 1200هـ)، تكملة المعاجم العربية، ط1، سنة 1979 هـ، وزارة الثقافة والإعلام، العراق،
(نقله إلى العربية وعلق عليه: جمال الخياط)، ج10، ص 266.

³ عمر، أحمد مختار عبد الحميد، (ت: 1424هـ)، معجم اللغة العربية المعاصرة، ط1، سنة 1429 هـ، عالم الكتب،
الرياض، ج3، ص2250.

⁴ إبراهيم، علي، تنفيذ أحكام القضاء الدولي، د. ط، سنة 1417هـ، دار النهضة العربية، القاهرة، ص8.

فالتنفيذ الحكم هو السلوك أو التصرف الصادر عن الطرف المعني بقصد وضع منطوق الحكم موضع التنفيذ والوفاء بالالتزامات التي يملئها عليه هذا الحكم، بما ينطوي عليه من إلزام في إزالة العراقيل الإدارية والتشريعية التي قد تحول دون تنفيذه أو تقف حجر عثرة أمام تطبيقه، أي يجب أن يتم تنفيذ الحكم بصورة تلقائية ودون مماطلة أو تسويف¹.

فالتنفيذ غير الثبوت والحكم، فالثبوت هو الرتبة الأولى، والحكم هو الرتبة الوسطى، والتنفيذ هو الرتبة الثالثة.

ويمكن تعريفه كما يراه الباحث على أنه: الأمر بإلزام إعطاء المحكوم به إلى المحكوم له .

المطلب الثاني: أقسام تنفيذ الحكم القضائي .

ينقسم تنفيذ الحكم القضائي إلى قسمين²:

القسم الأول: تنفيذ القاضي حكم نفسه، ومعناه الإلزام بالحبس وأخذ المال بيد القوة ودفعه إلى مستحقه، وتخليص سائر الحقوق، وإيقاع الطلاق على من يجوز له إيقاعه عليه، ونحو ذلك.

القسم الثاني: تنفيذ حكم غيره، وذلك بأن يقول فيما تقدم الحكم فيه من غيره: ثبت عندي أنه ثبت عند فلان من الحكام كذا، فهذا ليس بحكم من المنفذ البتة، وكذا إذا قال ثبت عندي أن فلاناً حُكِمَ بكذا، وكذا فليس حُكْمًا من هذا المثبت، بل لو اعتقد أن ذلك الحكم على خلاف الإجماع صح منه أن يقول ثبت عندي أنه ثبت عند فلان كذا وكذا؛ لأن التصرف الفاسد والحرام قد يثبت عند الحاكم ليرتب عليه موجب ذلك .

¹ إبراهيم، تنفيذ أحكام القضاء الدولي، ص8.

² ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام، ج1، ص132. الطرابلسي، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، ص52.

وهذا الأثر هو الهدف الأساسي للحكم القضائي، وبمقتضاه تعود الحقوق إلى أصحابها، وتحقق العدالة بترجمة الحكم الشرعي إلى واقع يعاش.

فالقاضي الذي لا تجد أحكامه تنفيذاً لا احترام له ولا منزلة، وإلا فما قيمة الاحترام والمنزلة بدون ذلك.

وإذا كان الحكم غير قابل للتنفيذ باعتباره معلقاً على ثبوت شيء، فهذا الحكم يعتبر موقوف النفاذ على حصول الأمر المعلق عليه، أو إجازته إن كان متوقفاً على الإجازة¹.

ومما تجدر الإشارة إليه أن التنفيذ أمر زائد عن الحكم، وقد يفوض إلى القاضي، وقد يسند إلى غيره حسب ما تقتضيه المصلحة، ويعد هذا من السياسة الشرعية المتروك أمر تقديرها للحاكم بما يتناسب مع كل عصر وزمان، ففي زماننا هذا أصبح هناك دائرة خاصة للتنفيذ، تسمى بدائرة الإجراء، أو دائرة التنفيذ، وهي التي تتولى تنفيذ الأحكام الصادرة من جميع المحاكم، الحقوقية والشرعية والجزائية المتعلقة بالحقوق الشرعية، وجميع الأحكام والقرارات الصادرة من أية محكمة أو مجلس أو سلطة نصت قوانينها على أن تتولى دائرة الإجراء تنفيذ أحكامها².

فالحكم الصحيح هو الذي يستحق التنفيذ بعد أن يكون قد اكتسب صفة النفاذ من لحظة النطق به، والحكم الباطل لا يستحق اللزوم.

¹ أبو البصل، نظرية الحكم القضائي، ص 418-419.

² النداف، بطلان الحكم القضائي في الفقه الإسلامي، ص 310.

المطلب الثالث : تعجيل تنفيذ الحكم القضائي .

يُقصد بتعجيل تنفيذ الحكم القضائي: أي تنفيذ الحكم فور صدوره دون انتظار إلى أن يصبح غير قابل للطعن، أو هو تنفيذ قرار معين تصدره المحكمة بصورة عاجلة في أثناء نظر الدعوى؛ وذلك لاعتبارات عملية وإنسانية تقتضيها ظروف القضية المعروضة أمام القضاء¹.

إلا أنه لا يجوز طلب النفاذ المعجل في كل الأحكام أو القضايا المعروضة أمام القضاء، فقد نص القانون على حالات محدودة يستطيع المدعي أن يطلب من المحكمة أن تقرر إجراء مستعجلاً أو إصدار الحكم مشمولاً بالنفاذ المعجل، وهذه الحالات جاءت في المادة السابعة والتسعين من قانون أصول المحاكمات الشرعية، وهي كما يلي :

1. الحالات التي يكون في تأخير تنفيذ الحكم الذي سيصدر ضرر للمحكوم له، مثل:

حالات قضايا النفقة، فقد تكون الزوجة بحاجة ماسة للنفقة وليس هناك من ينفق عليها،

وإذا انتظرت إلى أن يصدر الحكم فإن ضرراً كبيراً سيصيبها لا محالة، وخاصة مع طول

الإجراءات التي قد تأخذ عدة شهور، ففي إعطائها للنفقة المعجلة حلٌ لمشكلتها .

2. إذا كانت الدعوى تستند إلى سند رسمي، أو إلى سند عرفي اعترف به المدعى عليه.

3. إذا كان المدعى به من المواد التي يخشى عليها من التلف.

وهذه الحالات الثلاث المذكورة على المحكوم له أن يقدم كفالة أو تعهداً أو تأمينات يوافق

عليها القاضي، فإذا تخلف أو امتنع عن تقديم ذلك، يُحصّل المبلغ المحكوم به بالطرق القانونية،

ويُحفظ في المحكمة كأمانة إلى أن تقدم تلك الكفالة أو التأمينات.

¹ أبو البصل، شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية، ص201.

4. دعاوى النفقة: خص القانون دعاوى النفقة بنص خاص لأهميتها، وضرورة النفقة للزوجة والأولاد والأقارب بوجه عام؛ وذلك لأن الإنسان لا يستطيع أن يعيش دون مأكل ومسكن وملبس، فهذه ضرورية للحياة، وخاصة للطرف الضعيف الذي لا يستطيع أن يعمل أو ليس له مورد رزق، وأوجب الشرع نفقته على إنسان آخر مكلف بالإنفاق عليه.

فإذا كانت الدعوى تتعلق بالمطالبة بنفقته لم يسبق أن صدر بها حكم قطعي، وطلب المدعي تقرير النفقة وتعجيلها فعلى القاضي فور تقديم الطلب أن ينظر فيه، ولكن يشترط أن تقدم لائحة الدعوى قبل ذلك الطلب، أو أن تكون هناك دعوى بالنفقة، ثم يتبعها طلب تعجيل النفقة، فإذا اقتنع القاضي فإنه يصدر قراراً معجل التنفيذ بتقدير نفقة شهرية محسوبة من أصل النفقة التي قد يحكم بها في الدعوى¹. وهذا ما جاء في المادة السابعة والتسعين فقرة ب من قانون أصول المحاكمات الشرعية .

5. إذا كانت الدعوى متعلقة بطلب الحضانة أو الضم أو المشاهدة، فعلى القاضي عند الضرورة وبعد قناعته وأخذ الضمانات الكافية إصدار قرار معجل التنفيذ قبل إصدار الحكم القطعي.

وفي حال رد الدعوى، وتبين أن المدعي غير محق في دعواه، يكون للمدعى عليه حق الرجوع على المدعي وكفيله أو على أي منهما بالمبلغ الذي ألزم بدفعه معجلاً في الحالات السابقة ذكرها مع تضمين المدعي الرسوم والنفقات².

¹ أبو البصل، شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية، ص203 .

² المادة 97 من قانون أصول المحاكمات الشرعية وفق التعديل بالقانون رقم 30 لسنة 1980م المنشور بالعدد رقم 2971 من الجريدة الرسمية بتاريخ 1980/12/1م.

الخاتمة، وتشتمل الخاتمة على أهم النتائج والتوصيات :

أولاً : النتائج:

توصل الباحث في بحثه إلى نتائج يمكن تلخيصها على النحو الآتي :

1. الحكم القضائي يقتضي الإسراع في البت في الحكم في القضية المعروضة، وعدم التريث في إصدار الحكم؛ خوفاً من إضاعة حقوق العباد .
2. الحكم القضائي مظهر لا مثبت للحكم الشرعي؛ لأن الحق المحكوم به كان ثابتاً والقضاء أظهره.
3. جواز القضاء على الغائب؛ وذلك حتى لا تضيع حقوق الناس، ولا يكون الغائب وسيلة لإسقاط الحقوق، وهذا من باب تحقيق العدالة .
4. الحُجْبِيَّة من أهم آثار الحكم القضائي؛ فحجية الحكم القضائي حماية تمنع عرض النزاع أو القضية مرة أخرى على القضاء، وبالتالي ستحق الحكم التنفيذ .
5. إذا صدر الحكم القضائي وكان مبنياً على شهادة عدول في الظاهر ومستوفياً للشروط الأخرى، ثم حدث بعد ذلك بعض الشبهات حول شهادة الشهود مثلاً لم يؤثر ذلك على الحكم.
6. أحكام الفاسق تُنْفَذ إن أصاب في حكمه؛ وذلك لئلا يتعطل القضاء وتتعطل مصالح الناس .
7. أحكام الجاهل تصح إن كان عدلاً؛ لأن ما أصاب نَفَذ ولا فائدة لبطلانه ما دام الحق وصل لمستحقه .

8. إذا استند القاضي في مسائل العقود والفسوخ والطلاق والنكاح إلى بيينة مزورة فإنه يُنقذ ظاهراً وباطناً .

9. حكم القاضي يجب أن يُتبع سواء كان المحكوم له أو المحكوم عليه عاماً أم فقيهاً؛ لأن خلاف ذلك يؤدي إلى عدم استقرار الأحكام .

10. لا يصح نقض الحكم القضائي في المجتهديات، لعدم مخالفته نصاً قطعياً أو إجماعاً معتبراً.

11. الحكم القضائي إذا صدر أصبح حكماً لازماً، فلا يجوز للقاضي الرجوع عنه، ويلزم به الخصوم.

12. ليس للقاضي أن ينظر في الأحكام التي صدرت عن غيره من القضاة الذين سبقوه.

13. في حال صدور الحكم القضائي فإن القاضي لا يُسأل عن الأحكام التي يصدرها ما دامت وفق الأصول والشروط الشرعية.

14. حدد القانون طرقاً لطعن الأحكام على سبيل الحصر، والغاية من حصرها هو: استقرار الأحكام واحترامها، وقُسمت هذه الطرق إلى قسمين:

أولاً: طرق الطعن العادية وهي: الاعتراض والاستئناف .

ثانياً: طرق الطعن غير العادية وهي: إعادة المحاكمة .

15. الحكم الصحيح الذي يكون مستوفياً لأركانه وشروطه وخالياً عن الموانع، اكتسب صفة النفاذ من لحظة النطق به، فإنه يستحق التنفيذ .

ثانياً : التوصيات:

يوصي الباحث بعد الانتهاء من بحثه بما يلي:

1. تكاتف الجهود من قبل الشرعيين والقانونيين، للوصول إلى قانون فلسطيني موحد، يعتمد على المذاهب الفقهية، بما يراعي المصلحة العامة واحتياجات المجتمع، وعدم التقيد بالمذهب الحنفي.
2. العمل على استصدار قانون القضاء الشرعي الذي ينظم عمل المحاكم الشرعية، بما في ذلك المحكمة العليا الشرعية، لينهي المرجعيات المختلفة، ويقر مرجعية واحدة .
3. ضرورة تنظيم نقض الأحكام وإبرامها إلى جهات متعددة وإلى القاضي الذي أصدر الحكم، وعدم وجود جهة مختصة لها وحدها حق نقض الأحكام وإبرامها تؤدي إلى شيء من المتاعب لأصحاب الحقوق، كما تؤدي إلى عدم استقرار الأحكام وإلى اضطراب تنفيذها.

المصادر والمراجع

- القرآن الكريم .
- إبراهيم، علي، تنفيذ أحكام القضاء الدولي، د. ط، سنة 1417هـ، دار النهضة العربية، القاهرة .
- ابن الأثير، أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن عبد الكريم الشيباني، (ت: 606هـ)، الشافي في شرح مسند الشافعي، ط 1، سنة 1426هـ، مكتبة الرشد، الرياض، تحقيق: أحمد بن سليمان .
- ابن الأثير، أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن عبد الكريم الشيباني، (ت: 606هـ)، النهاية في غريب الحديث والأثر، د. ط، سنة 1399هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، تحقيق: طاهر أحمد الزاوي .
- أحمد عمارة، دراسة في نصوص العصر الجاهلي تحليل وتدقيق، د. ط، د. ت، مكتبة المتنبّي، السعودية .
- استيتي، مهند فؤاد، أثر الحكم القضائي في المجتهديات، مجلة جامعة الخليل، المجلد 4، عدد 1.
- الألباني، أبو عبد الرحمن محمد ناصر الدين، (ت: 1420هـ)، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، ط 2، سنة 1405هـ، المكتب الإسلامي، بيروت .
- الألباني، أبو عبد الرحمن محمد ناصر الدين، (ت: 1420هـ)، سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها، ط 1، سنة 1415هـ، مكتبة المعارف، الرياض .
- آل الشيخ، حسين بن عبد العزيز، المبادئ القضائية في الشريعة الإسلامية، د. ط، سنة 1426هـ، د. ن، د. م .

- الآمدي، أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم، (ت: 631هـ)، الإحكام في أصول الأحكام، د. ط، د. ت، المكتب الإسلامي، بيروت، تحقيق: عبد الرزاق عفيفي .
- أنطاكي، رزق الله، أصول المحاكمات المدنية والتجارية، ط7، سنة 1414هـ، منشورات جامعة دمشق، دمشق .
- البابرتي، أبو عبد الله شمس الدين محمد بن محمد بن محمود، (ت: 786هـ)، العناية شرح الهداية، د. ط، د. ت، دار الفكر، بيروت .
- البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل، (ت: 256هـ)، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله وسننه وأيامه، صحيح البخاري، ط1، سنة 1422هـ، دار طوق النجاة، بيروت، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر .
- أبو البصل، عبد الناصر موسى ، شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية، ط 1، د. ت، دار الثقافة، الأردن .
- أبو البصل، عبد الناصر موسى، نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون، ط 1، د. ت، دار النفائس، الأردن .
- البغدادي، عبد القادر بن عمر، (ت: 1093هـ)، خزانة الأدب ولب لباب لسان العرب، ط4، سنة 1418هـ، مكتبة الخانجي، القاهرة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون .
- البكري، أبو بكر عثمان بن محمد شطا الشافعي، (ت: 1310هـ)، إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، ط1، سنة 1418هـ، دار الفكر، بيروت .

- البكري، واصف عبد الوهاب، سلطة القاضي في الحد من المنازعات الأسرية، بحث مقدم لأعمال المؤتمر القضائي الشرعي الأول في الأردن سنة 2007م، www.startimes.com/?t=29593931 .
- البلخي وآخرون، نظام الدين، الفتاوى الهندية، ط 2، سنة 1310هـ، دار الفكر، بيروت .
- البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس، (ت: 1051هـ)، كشف القناع عن متن الإقناع، د. ط، د. ت، دار الكتب العلمية، بيروت .
- بيك، أحمد إبراهيم، (ت: 1238هـ)، طرق الإثبات الشرعية، ط4، سنة 1424هـ، المكتبة الأزهرية للتراث، القاهرة .
- البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخسروجدي، (ت: 458هـ)، السنن الكبرى، ط 3، سنة 1424هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، تحقيق: محمد عبد القادر عطا .
- الترمذي، محمد بن عيسى بن سورة بن موسى بن الضحاك، (ت: 279هـ)، الجامع الكبير - سنن الترمذي، ط2، سنة 1395هـ، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، تحقيق: أحمد محمد شاكر، محمد فؤاد عبد الباقي .
- التكروري، عثمان، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية - الأحكام وطرق الطعن، د. ط، د. ت، دار الفكر، بيروت .
- تيمور، أحمد بن إسماعيل بن محمد، (ت: 1348هـ)، تصحيح لسان العرب، ط 1، سنة 1422هـ، دار الآفاق العربية، القاهرة .
- جامعة المدينة العالمية / ماليزيا، السياسة الشرعية، د. ط، د. ت. (المكتبة الشاملة) .

- الجرجاني، علي بن محمد بن علي الزين الشريف، (ت: 816هـ)، التعريفات، ط1، سنة 1403هـ، دار الكتب العلمية، بيروت .

- الجصاص، أبو بكر الرازي أحمد بن علي، (ت: 370هـ)، شرح مختصر الطحاوي، ط1، سنة 1431 هـ، دار البشائر الإسلامية، بيروت، المحقق: مجموعة من العلماء .

- الحاكم، أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن محمد حمدويه بن نعيم ابن الحكم النيسابوري، (ت: 405هـ)، المستدرک علی الصحیحین، ط 1، سنة 1411هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا .

- ابن حجر العسقلاني، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد، (ت: 852هـ)، التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، ط1، سنة 1419هـ، دار الكتب العلمية، بيروت .

- ابن حجر العسقلاني، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد، (ت: 852هـ)، فتح الباري شرح صحيح البخاري، د. ط، سنة 1379 هـ، دار المعرفة، بيروت، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي، صححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب .

- ابن حجر الهيتمي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن محمد بن علي، (ت: 974هـ)، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، د. ط، سنة 1357هـ، المكتبة التجارية الكبرى، مصر .

- ابن حجر الهيتمي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن محمد بن علي، (ت: 974هـ)، الفتاوى الفقهية الكبرى، د. ط، د. ت، دار الكتب العلمية، بيروت .

- ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد، (ت: 456هـ)، المحلى بالآثار، د. ط، د. ت، دار الفكر، بيروت .

- الحصني، أبو بكر تقي الدين محمد بن عبد المؤمن بن حريز بن معلى الحسيني، (ت: 829هـ)، كفاية الأختيار في حل غاية الإختصار، ط1، سنة 1416هـ، دار الخير، دمشق، تحقيق: علي عبد الحميد بلطجي، ومحمد وهبي سليمان .

- الخطاب، أبو عبد الله شمس الدين محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، (ت: 954هـ)، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ط3، سنة 1412هـ، دار الفكر، بيروت .

- الحموي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن محمد مكي، (ت: 1098هـ)، غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، ط1، سنة 1405 هـ، دار الكتب العلمية، بيروت .

- ابن حنبل، أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني، (ت: 241هـ)، مسند الإمام أحمد بن حنبل، ط1، سنة 1421هـ، مؤسسة الرسالة، بيروت، تحقيق: شعيب الأرنؤوط .

- حيدر، علي، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، ط 1، سنة 1411هـ، دار الجيل، بيروت .
- الخرخشي، أبو عبد الله محمد بن عبد الله المالكي، (ت: 1101هـ)، شرح مختصر خليل، د. ط، د. ت، دار الفكر، بيروت .

- الخطيب البغدادي، أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد بن مهدي، (ت: 463هـ)، الفقيه والمتفقه، ط2، سنة 1421هـ، دار ابن الجوزي، السعودية .

- الخطيب، عبد الكريم يونس، (ت: 1390هـ)، التفسير القرآني للقرآن، د. ط، د. ت، دار الفكر العربي، القاهرة .

- داود، أحمد محمد علي، أصول المحاكمات الشرعية، ط 2، سنة 1432هـ، دار الثقافة، الأردن.

- داود، أحمد محمد علي، القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية، ط3، سنة 1432هـ، دار الثقافة، الأردن .

- الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة، (ت: 1230هـ)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، د. ط، د. ت، دار الفكر، بيروت .

- ابن دقيق العيد، تقي الدين محمد بن علي بن وهب بن مطيع القشيري، (ت: 702هـ)، إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام، ط 2، سنة 1407هـ، مطبعة السنة المحمدية، د. م، تحقيق: أحمد محمد شاكر.

- ابن أبي الدم، أبو إسحق شهاب الدين إبراهيم بن عبد الله الهمذاني، أدب القضاء، ط1، سنة 1404هـ، مطبعة الإرشاد، بغداد، تحقيق: محي هلال السرحان .

- دوزي، رينهارت بيتر آن، (ت: 1200هـ)، تكملة المعاجم العربية، ط1، سنة 1979 هـ، وزارة الثقافة والإعلام، العراق، نقله إلى العربية وعلق عليه: جمال الخياط .

- الدينوري، أبو محمد عبد الله بن مسلم بن قتيبة، (ت: 276هـ)، الشعر والشعراء، د. ط، سنة 1423هـ، دار الحديث، القاهرة .

- الذهبي، أبو عبد الله شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز، (ت: 748هـ)، تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق، ط1، سنة 1421هـ، دار الوطن، الرياض، تحقيق: مصطفى أبو الغيظ عبد الحي عجيب .

- ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد، (ت: 595هـ)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، د. ط، سنة 1425هـ، دار الحديث، القاهرة .

- ابن الرفعة، أبو العباس نجم الدين أحمد بن محمد بن علي الأنصاري، (ت: 710هـ)، كفاية النبيه في شرح التنبيه، ط1، سنة 1430هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، تحقيق: مجدي محمد سرور باسلوم .

- الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة، (ت: 1004هـ)، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، د. ط، سنة 1404هـ، دار الفكر، بيروت .

- الزبيدي، أبو الفيض محمد بن محمد بن عبد الرزاق، (ت: 1205هـ)، تاج العروس من جواهر القاموس، د. ط، د. ت، دار الهداية، د. م .

- الزحيلي، محمد مصطفى، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ط 1، سنة 1427هـ، دار الفكر، بيروت .

- الزحيلي، محمد مصطفى، الوجيز في أصول الفقه الإسلامي، ط2، سنة 1427هـ، دار الخير للطباعة، دمشق .

- الزحيلي، محمد مصطفى، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية، د. ط، سنة 1428هـ، دار البيان، دمشق .

- الزرقا، أحمد محمد، (ت: 1357هـ)، شرح القواعد الفقهية، ط 2، سنة 1409هـ، دار القلم، دمشق .

- الزركشي، شمس الدين محمد بن عبد الله، (ت: 772هـ)، شرح الزركشي على مختصر الخرقى، ط1، سنة 1413هـ، دار العبيكان، الرياض .

- الزركلي، خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس، (ت: 1396هـ)، الأعلام، ط 15، د. ت، دار العلم، د. م .

- الزمخشري، أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد، (ت: 538هـ)، الفائق في غريب الحديث والأثر، ط 2، د. ت، دار المعرفة، لبنان، تحقيق: علي محمد البجاوي، ومحمد أبو الفضل إبراهيم .

- زيدان، عبد الكريم، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، ط2، سنة 1409هـ، مؤسسة الرسالة، بيروت .

- الزيلعي، جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد، (ت: 762هـ)، نصب الراية لأحاديث الهداية، ط 1، سنة 1418هـ، مؤسسة الريان، بيروت، تحقيق: محمد عوامه .

- السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل، (ت: 483هـ)، المبسوط، د. ط، سنة 1414هـ، دار المعرفة، بيروت .

- ابن السمناني، أبو القاسم علي بن محمد بن أحمد، (ت: 499هـ)، روضة القضاء وطريق النجاة، ط 2، سنة 1404هـ، مؤسسة الرسالة، بيروت، تحقيق: د. صلاح الدين الناهي .

- السنهوري، عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، د. ط، سنة 1389هـ، دار النهضة العربية، القاهرة .

- السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، (ت: 911هـ)، المزهر في علوم اللغة وأنواعها، ط 1، د. ت، دار الكتب العلمية، بيروت، تحقيق: فؤاد علي منصور .

- الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف، (ت: 204هـ)، الأم، د. ط، سنة 1410هـ، دار المعرفة، بيروت .

- الشماع، محمد عبد الرحمن محمد، مصادر الحكم القضائي في الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، جامعة الشارقة، إشراف الدكتور محمد مصطفى الزحيلي .
- الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله، (ت: 1250هـ)، السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، ط1، د. ت، دار ابن حزم، بيروت .
- الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله، (ت: 1250هـ)، الفتح الرباني من فتاوى الإمام الشوكاني، د. ط، د. ت، مكتبة الجيل الجديد، اليمن، تحقيق: محمد صبحي بن حسن حلاق .
- الشوكاني، محمد بن علي بن عبد الله، (ت: 1250هـ)، فتح القدير، ط1، سنة 1414هـ، دار ابن كثير، دمشق .
- الشيباني، عبد القادر بن عمر بن عبد القادر بن عمر بن تغلب بن سالم، (ت: 1135هـ)، نيل المآرب بشرح دليل الطالب، ط1، سنة 1403هـ، مكتبة الفلاح، الكويت .
- شيخي زاده، عبد الرحمن بن محمد سليمان، (ت: 1078هـ)، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، د. ط، د. ت، دار إحياء التراث العربي، لبنان .
- الشيرازي، أبو إسحق إبراهيم بن علي بن يوسف، (ت: 476هـ)، المهذب في فقه الإمام الشافعي، د. ط، د. ت، دار الكتب العلمية، بيروت .
- الصدر الشهيد، عمر بن عبد العزيز ابن مازة البخاري، (ت: 536هـ)، شرح أدب القاضي، ط1، سنة 1397هـ، مطبعة الإرشاد، العراق، تحقيق: محيي هلال السرحان .
- الصنعاني، أبو بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري، (ت: 211هـ)، المصنف، ط2، سنة 1403هـ، المجلس العلمي، الهند، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي .

- الصنعاني، محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني، (ت: 1182هـ)، سبل السلام،
د. ط، د. ت، دار الحديث، الرياض .

- الطرابلسي، أبو الحسن علاء الدين علي بن خليل، (ت: 844هـ)، معين الحكام فيما يتردد بين
الخصمين من الأحكام، دار الفكر، بيروت .

- طهماز، المستشار محمود، أصول المحاكمات في المواد المدنية والتجارية، د. ط، د. ت،
مكتب المطبوعات الإسلامي، حلب .

- الطيار وآخرون، (عبد الله بن محمد الطيار، عبد الله بن محمد المطلق، محمد بن إبراهيم
الموسى)، الفقه الميسر، ط2، سنة 1433هـ، مدار الوطن، الرياض .

- ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، (ت: 1252هـ)،
رد المحتار على الدر المختار، ط 2، سنة 1412هـ، دار الفكر، بيروت .

- ابن عاشور، محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر، (ت: 1393هـ)، مقاصد الشريعة
الإسلامية، د. ط، سنة 1425هـ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، تحقيق: محمد الحبيب
ابن الخوجة .

- عثمان، محمد رأفت، النظام القضائي في الفقه الإسلامي، ط 2، سنة 1415هـ، دار البيان،
دمشق .

- العثيمين، محمد بن صالح بن محمد، (ت: 1421هـ)، الشرح الممتع على زاد المستقنع، ط1،
سنة 1422هـ، دار ابن الجوزي، السعودية .

- ابن العربي، أبو بكر محمد بن عبد الله، (ت: 543هـ)، أحكام القرآن، ط 3، سنة 1424هـ،
دار الكتب العلمية، بيروت .

- عليش، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد، (1299هـ)، منح الجليل شرح مختصر خليل، د. ط، سنة 1409هـ، دار الفكر، بيروت .

- عمر، أحمد مختار عبد الحميد، (ت: 1424هـ)، معجم اللغة العربية المعاصرة، ط1، سنة 1429هـ، عالم الكتب، الرياض .

- العنزي، عبد الله بن يوسف بن عيسى بن يعقوب، تيسير علم أصول الفقه، ط 1، سنة 1418هـ، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت .

- العيني، أبو محمد بدر الدين محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابي، (ت: 855هـ)، البناية شرح الهداية، ط1، سنة 1420هـ، دار الكتب العلمية، بيروت .

- العيني، أبو محمد بدر الدين محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابي، (ت: 855هـ)، عمدة القاري شرح صحيح بخاري، د. ط، د. ت، دار إحياء التراث العربي، بيروت .

- ابن الغرس، محمد بن خليل، (ت: 894هـ)، الفواكه البدرية في الأقضية الحكمية، د. ط، سنة 1326هـ، مطبعة النيل، مصر .

- الغزي، أبو الحارث محمد صدقي بن أحمد بن محمد، موسوعة القواعد الفقهية، ط1، سنة 1424هـ، مؤسسة الرسالة، بيروت .

- ابن فرحون، إبراهيم بن علي بن محمد، (ت: 799هـ)، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ط 1، سنة 1406هـ، مكتبة الكليات الأزهرية، د. م .

- الفلّاني، صالح بن محمد بن نوح بن عبد الله العمري، (ت: 1218هـ)، إيقاظ همم أولي الأبصار للاقتداء بسيد المهاجرين والأنصار، د. ط، د. ت، دار المعرفة، بيروت .

- الفيومي، أبو العباس أحمد بن محمد بن علي، (ت: 770هـ)، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، د. ط، د. ت، المكتبة العلمية، بيروت .

- قانون أصول المحاكمات الشرعية، رقم 31، لسنة 1959، نشر في الجريدة الرسمية رقم 1449، تاريخ 1959/1/1م .

- ابن قدامه، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد، (ت: 620هـ)، روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه، ط 2، سنة 1423هـ، مؤسسة الريان، بيروت .

- ابن قدامه، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد، (ت: 620هـ)، الكافي في فقه الإمام أحمد، ط 1، سنة 1414هـ، دار الكتب العلمية، بيروت .

- ابن قدامه، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد، (ت: 620هـ)، المغني، د. ط، سنة 1388هـ، مكتبة القاهرة، د. م .

- القدوري، أبو الحسين أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان، (ت: 428هـ)، مختصر القدوري في الفقه الحنفي، ط 1، سنة 1418هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، تحقيق: كامل محمد محمد عويضة .

- قراة، علي محمود، الأصول القضائية في المرافعات الشرعية، ط 2، سنة 1346هـ، مطبعة النهضة، مصر .

- القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي، (ت: 684هـ)، أنوار البروق في أنواع الفروق- الفروق، د. ط، د. ت، دار عالم الكتب، بيروت .

- القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي، (ت: 684هـ)،
الذخيرة، ط1، سنة 1415هـ، دار الغرب الإسلامي، بيروت .

- القرطبي، عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين،
(ت: 671هـ)، الجامع لأحكام القرآن- تفسير القرطبي، ط2، سنة 1384هـ، دار الكتب المصرية،
القاهرة، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش .

- القيرواني، أبو علي الحسن بن رشيق، (ت: 463هـ)، العمدة في محاسن الشعر وآدابه، ط5،
د. ت، دار الجيل، بيروت، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد .

- ابن القيم، أبو عبد الله شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد، (ت: 751هـ)،
إعلام الموقعين عن رب العالمين، ط1، سنة 1411هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، تحقيق: محمد
عبد السلام إبراهيم .

- ابن القيم، أبو عبد الله شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد، (ت: 751هـ)، بدائع
الفوائد، د. ط، د. ت، دار الكتاب العربي، بيروت .

- ابن القيم، أبو عبد الله شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد، (ت: 751هـ)، الطرق
الحكمية في السياسة الشرعية، ط1، سنة 1428هـ، دار عالم الفوائد، مكة المكرمة، تحقيق: نايف
بن أحمد الحمد .

- الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد، (ت: 587هـ)، بدائع الصنائع في ترتيب
الشرائع، ط2، سنة 1406هـ، دار الكتب العلمية، بيروت .

- ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري الدمشقي، (ت: 774هـ)،
تفسير القرآن العظيم، ط1، سنة 1419هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، تحقيق: محمد حسين
شمس الدين .

- الكرمانى، شمس الدين، محمد بن يوسف بن على بن سعيد، (ت: 786هـ)، الكواكب الدراري في شرح صحيح البخاري، ط1، سنة 1358هـ، دار إحياء التراث العربي، لبنان .
- الكشناوي، أبو بكر بن حسن بن عبد الله، (ت: 1397هـ)، أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك، ط2، د.ت، دار الفكر، بيروت .
- ابن ماجه، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، (ت: 273هـ)، سنن ابن ماجه، ط 1، سنة 1430هـ، دار الرسالة العلمية، بيروت، تحقيق: شعيب الأرنؤوط .
- ابن مازة، أبو المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر، (ت: 616هـ)، المحيط البرهاني في الفقه النعماني، ط 1، سنة 1424هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، تحقيق: عبد الكريم سامي الجندي .
- ابن المبرّد الحنبلي، يوسف بن حسن بن أحمد بن حسن ابن عبد الهادي الصالحي، (ت: 909هـ)، إيضاح طرق الاستقامة في بيان أحكام الولاية والإمامة، ط1، سنة 1432هـ، دار النوادر، سوريا .
- مجلة الأحكام العدلية . (المكتبة الشاملة الإصدار الثاني) .
- مجمع اللغة العربية، (إبراهيم مصطفى/ أحمد الزيات/ حامد عبد القادر/ محمد النجار)، المعجم الوسيط، دار الدعوة، (المكتبة الشاملة) .
- المرسي، أبو الحسن علي بن إسماعيل بن سيده، (ت: 458هـ)، المحكم والمحيط الأعظم، ط 1، سنة 1421هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، تحقيق: عبد الحميد هنداوي .

- مسلم، أبو الحسن بن الحجاج النيسابوري، (ت: 261هـ)، المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله، صحيح مسلم، د. ط، د. ت، دار إحياء التراث العربي، بيروت، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي .
- مصطفى الخن، مصطفى البُغا، على الشَّرْجِي، الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، ط4، سنة 1413هـ، دار القلم للطباعة والنشر، دمشق .
- المقدسي، بهاء الدين عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد، (ت: 624هـ)، العدة شرح العمدة، د. ط، سنة 1424هـ، دار الحديث، القاهرة .
- ابن الملقن، سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي، (ت: 804هـ)، البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، ط1، سنة 1425هـ، دار الهجرة، الرياض، تحقيق: مصطفى أبو الغيظ، وعبد الله بن سليمان، وياسر بن كمال .
- المناوي، أبو المعالي محمد بن إبراهيم بن إسحق السلمي، (ت: 803هـ)، كشف المناهج والتناقيح في تخريج أحاديث المصابيح، ط1، سنة 1425هـ، الدار العربية للموسوعات، بيروت .
- ابن منظور، محمد بن مكرم، (ت: 711هـ)، لسان العرب، ط3، سنة 1414هـ، دار صادر، بيروت .
- منلا خسرو، محمد بن فرامرز بن علي، (ت: 885هـ)، درر الحكام شرح غرر الأحكام، د. ط، د. ت، دار إحياء الكتب العربية، د. م .
- المواق، أبو عبد الله، محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدي، (ت: 897هـ)، التاج والإكليل لمختصر خليل، ط1، سنة 1416هـ، دار الكتب العلمية، بيروت .

- الموصلي، أبو الفضل مجد الدين عبد الله بن محمود بن مودود، (ت: 683هـ)، الاختيار لتعليل المختار، د. ط، سنة النشر 1356هـ، مطبعة الحلبي، القاهرة .
- ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، (ت: 970هـ)، الأشباه والنظائر، ط 1، سنة 1419هـ، دار الكتب العلمية، بيروت .
- ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، (ت: 970هـ)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط 2، د. ت، دار الكتاب الإسلامي، د. م .
- النداف، ماهر معروف، بطلان الحكم القضائي في الفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه، كلية الدراسات العليا في الجامعة الأردنية، الأردن، بإشراف الدكتور محمد نعيم ياسين .
- النسائي، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، (ت: 303هـ)، السنن الكبرى، ط 1، سنة 1421هـ، مؤسسة الرسالة، بيروت، تحقيق: حسن عبد المنعم شلبي، وأشرف عليه: شعيب الأرنؤوط .
- النعيمي، أحمد حميد سعيد و البدراني، أحمد إبراهيم أحمد، معين القضاة لمعرفة الأحكام - دراسة مقارنة، ط 1، سنة 1438هـ، دار المعتر، د. م .
- نوفل، عمر محمود، الآثار المترتبة على الأحكام القضائية، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية، غزة، سنة 1430هـ، بإشراف الدكتور مازن إسماعيل هنية .
- النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، (ت: 676هـ)، روضة الطالبين وعمدة المفتين، ط 3، سنة 1412هـ، المكتب الإسلامي، بيروت، تحقيق: زهير الشاويش .

- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، ط1، د. ت، مطابع دار الصفوة، مصر .

- أبو الوفاء، أحمد، نظرية الأحكام في قانون المرافعات، ط6، سنة 1410هـ، منشأة المعارف، الإسكندرية .

- ياسين، محمد نعيم، حجية الحكم القضائي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، ط1، سنة 1404هـ، دار الفرقان، الأردن .

- ياسين، محمد نعيم، نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية، د. ط، سنة 1423هـ، دار عالم الكتب، الرياض .

- أبو يعلى، أحمد بن علي بن المثنى بن يحيى بن عيسى بن هلال الموصلي، (ت: 307هـ)، مسند أبي يعلى، ط1، سنة 1404هـ، دار المأمون للتراث، دمشق، تحقيق: حسين سليم أسد .

فهرس الموضوعات

الإهداء.....	أ
الشكر والتقدير.....	ب
المقدمة:.....	أ
أهمية البحث وسبب اختياره :.....	3
أهداف البحث:.....	3
حدود الدراسة:.....	3
الدراسات السابقة :.....	4
منهج البحث :.....	5
خطة البحث :.....	6
التمهيد : تعجيل الحكم القضائي :.....	9
الفصل الأول: مفهوم الحكم القضائي ومقوماته وأنواعه وشروطه.....	17
المطلب الأول : مفهوم الحكم لغة واصطلاحاً.....	18
المطلب الثاني : مفهوم القضاء لغة واصطلاحاً، ويشتمل على فرعين هما :.....	21
المطلب الثالث : مفهوم الحكم القضائي :.....	24
المبحث الثاني : مقومات الحكم القضائي	27
المطلب الأول : القاضي. ويشتمل على ثلاثة فروع وهي :.....	27
المطلب الثاني : المحكوم له.....	33
المطلب الثالث : المحكوم عليه.....	35
المطلب الرابع : المحكوم فيه.....	41

43.....	المطلب الخامس : المحكوم به ..
47.....	المبحث الثالث : أنواع الحكم القضائي:.....
47..	المطلب الأول : أنواع الحكم القضائي من حيث صدوره في مواجهة الخصوم وغيابهم ..
49.....	المطلب الثاني : الحكم القضائي من حيث القطعية .
50.....	المطلب الثالث : الحكم القضائي من حيث قابليته للطعن ..
55.....	الفصل الثاني : آثار الحكم القضائي في الفقه الإسلامي.
56.....	المبحث الأول : أثر الحكم القضائي من حيث الحجية ..
57.....	المطلب الأول : لزوم الحكم للقاضي ..
	المطلب الثاني : لزوم الحكم القضائي للقضاة بحيث لا يجوز نقض الحكم القضائي
63.....	الصحيح ..
78.....	المبحث الثاني : أثر الحكم القضائي على الصفة الحقيقية للنزاع.....
86.....	المبحث الثالث : أثر الحكم القضائي على مذاهب الخصوم.....
89.....	المبحث الرابع : أثر الحكم على مسؤولية القاضي ..
94.....	الفصل الثالث : آثار الحكم القضائي في القانون.....
94.....	المبحث الأول : حسم النزاع على أصل الحق.....
97.....	المبحث الثاني : الطعن بالحكم القضائي.....
99.....	ويقسم إلى عدة فروع على النحو الآتي : ..
100	الفرع الأول: الاعتراض.....
107	الفرع الثاني: الاستئناف
120	المبحث الثالث: تنفيذ الحكم القضائي
120	المطلب الأول: مفهوم التنفيذ لغة واصطلاحاً.....
125	الخاتمة

125	أولاً : النتائج
127	ثانياً : التوصيات
127.....	المصادر والمراجع
143.....	فهرس الموضوعات