

المطلب الأول/

اختصاصه في المحكوم عليه غيابياً

أجاز النظام للمحكوم عليه غيابياً أن يطلب على وجه السرعة من المحكمة الحكم بوقف نفاذ الحكم مؤقتاً، ويقدم طلب وقف نفاذ الحكم إلى المحكمة التي أصدرت الحكم الغيابي، ويختص مصدر الحكم أو خلفه بنظر الطلب، وله حكم القضاء المستعجل^(١)، وليس له طلب ذلك إلا بعد تصديق الحكم من محكمة التمييز، إذ إنه من المقرر أن الأحكام القابلة للتنفيذ هي الأحكام القطعية، والحكم الغيابي لا يكون قطعياً إلا بعد تصديقه من محكمة التمييز^(٢)، ومنح المنظم هذه الضمانة للمحكوم عليه غيابياً لكونه أجاز له الاعتراض بالتماس إعادة النظر، فإذا أعادت المحكمة النظر في القضية ربما ترجع عن الحكم أو تعدله، ويكون التنفيذ عندئذ قد قطع شوطاً بعيداً، مما يتعذر معه تدارك الأمر عند إعادة الحال إلى ما كانت عليه^(٣)، ولذا أجاز المنظم للمحكوم عليه غيابياً طلب وقف نفاذ الحكم^(٤).

ويرى بعض الفقهاء أنه إذا حضر الغائب لغير عذر بعد صدور الحكم أنه باق على حجته من إدعاء الإبراء ونحوه، قال ابن فرحون في تبصرة الحكام: "وأما إن هرب وتغيب قبل أن يستوفي جميع حججه فالواجب في ذلك أن يتلوم له، فإن لم يخرج وتمادى على

(١) وفق الفقرة (ز) من المادة ٢٣٤ ونصها: (تشمل الدعاوى المستعجلة ما يلي: ز — الدعاوى الأخرى التي يعطيها النظام صفة الاستعجال).

(٢) وذلك وفق المادة الثامنة من لائحة تعليمات تمييز الأحكام الشرعية الصادرة في ٢٥/١١/١٣٦٨ هـ ونصها: (إذا كان المحكوم عليه غائباً فعلى المحكمة أن ترفع الحكم لهئية التمييز لتدقيقه مهما كان موضوع الحكم)

(٣) التعليق على نصوص نظام المرافعات الشرعية ٣٣٠

(٤) وذلك وفق الفقرة الأولى للائحة التنفيذية للمادة الثامنة والخمسين لنظام المرافعات ونصها: (يثبت للمحكوم عليه طلب وقف نفاذ الحكم وله حكم القضاء المستعجل وفق الفقرة (ز) من المادة (٢٣٤)، وينظره مصدر الحكم أو خلفه)

تغييه واختفائه قضى عليه من غير أن يقطع حجته^(١)، وهذا غير مسلم، إذ الغائب المستتر والممتنع لا عذر له في الغياب، ولا شيء يمنعه من الحضور، فإن هرب أو امتنع فكانه مفرط في حقه، متهاون في دفع ما ادعى به ضده، وقال ابن زمين^(٢) في منتخب الأحكام حين أورد كلام ابن القاسم^(٣) في أن الغائب لعذر على حجته إذا حضر: "قلت له^(٤): فإذا لم يكن له ضعف ولا عذر يعرفه الناس؟ قال: كم من معذور لا يتبين للناس عذره فلا أرى إن يقطع ذلك عليه متى قام كان على حجته^(٥)، فمفهوم كلامه أنه إذا تبين أنه غير معذور فحجته منقطعة.

(١) تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، لابن فرحون (١٠٤/١)، لابن فرحون، دار الكتب العلمية،

بيروت

(٢) هو محمد بن عبد الله بن عيسى المري، أبو عبد الله، المعروف بابن أبي زمين: فقيه مالكي، من الوعاظ الادباء. من أهل البيرة. سكن قرطبة، ثم عاد إلى البيرة، فتوفي بها، سئل: لم قيل لكم بنو أبي زمين؟ فقال: لا أدري. له كتب كثيرة في الفقه والمواعظ، منها: أصول السنة، ومنتخب الاحكام، وتفسير القرآن. (الأعلام ٦/٢٢٧).

(٣) عبدالرحمن بن القاسم العتقي المصري، الحجة الفقيه، ولد سنة (١٣٢هـ)، خرج عنه البخاري في صحيحه، تفقه على مذهب مالك وصحبه عشرين سنة، وكان أعلم الناس بأقواله، توفي سنة (١٩١هـ). سير أعلام

النبلاء ١٢٠/٩

(٤) القائل هنا هو عيسى بن دينار القرطبي، الفقيه العابد، سمع عن ابن القاسم وله عشرون كتاباً في سماعه عنه.

(٥) منتخب الأحكام لابن أبي زمين ٢/٢٣٦، مؤسسة الريان، ١٤١٩هـ.

المطلب الثاني/

اختصاصه حين انتهاء ولاية القاضي وقبل النطق بالحكم

تنتهي ولاية القاضي بعزله عند من يرى صحة عزله، أو اعتزاله القضاء من تلقاء نفسه، أو بموته^(١)، فإذا انتهت ولاية القاضي قبل الحكم في قضية ما، فإن خلفه يقوم مقامه في الاستمرار في نظر القضية - مع المشاركين إذا كانت القضية مشتركة كالنظر في قضايا الحدود، أو منفرداً إذا كانت غير ذلك - من الحد الذي انتهت إليه إجراءاتها لدى سلفه، بعد تلاوة ما تم ضبطه على الخصوم، وإذا كانت موقعة من القاضي السابق على توقيعات المترافعين فيعتمدها^(٢)، أما إذا انتهت ولاية حاكم القضية قبل تنظيم الصك، فترفع صورة الضبط وكامل أوراق المعاملة إلى محكمة التمييز لتقرير ما تراه^(٣).

ومن هنا يتبين المبادرة إلى سرعة إنهاء القضية وعدم تطويلها، ونصرة المظلوم، وأداء الحق إلى مستحقه، ورد الظالم عن ظلمه، والإصلاح بناس، وتخليصاً لبعضهم من بعض، وذلك من أبواب القرب، وتحقيقاً للعدل الذي أمر به المولى عز وجل في قوله

(١) راجع: الموسوعة الكويتية ٣٣/٣٢١

(٢) وذلك وفق المادة السادسة والستون بعد المائة في نظام المرافعات الشرعية السعودي ونصها: (إذا انتهت ولاية القاضي بالنسبة لقضية ما قبل النطق بالحكم فيها فلخفه الاستمرار في نظرها من الحد الذي انتهت إليه إجراءاتها لدى سلفه بعد تلاوة ما تم ضبطه سابقاً على الخصوم، وإذا كانت موقعة بتوقيع القاضي السابق على توقيعات المترافعين والشهود فيعتمدها).

وجاءت الفقرة الأولى والثانية من اللائحة التنفيذية لهذه المادة مبينة لها:

١. إذا انتهت ولاية القاضي قبل الحكم في القضية المشتركة فإن خلفه يقوم مقامه في الاستمرار في نظر القضية مع المشتركين.
٢. بعد تلاوة ما سبق ضبطه على المترافعين ومصادقتهم عليه يقوم القاضي الخلف في الجلسة نفسها بتدوين مخضر بذلك في ضبط القضية.

(٣) وفق الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذية للمادة السادسة والستين بعد المائة من نظام المرافعات الشرعية السعودي.

تعالى: { يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ }^(١)، فالدعوى لا تتوقف بانتهاء ولاية القاضي بل تسير وتستمر بما كانت عليه، ومبتغى ذلك إقامة العدل كما ذكرنا أنفاً.

^(١) سورة النساء، آية (١٣٥).

المطلب الثالث/

اختصاصه في إعلام الحكم

تبدأ الدعوى بتقديم صحيفة إلى المحكمة المختصة، ويتابع الخصم مسيرتها فيطلب خصمه ويُبلَّغ بالدعوى، ومن ثمَّ تسمع الدعوى والإجابة و الدفع و البيّنات، ويعذر القاضي الخصوم: هل لهما أو لأحدهما حجة يريد إضافتها إلى دفعه؟ وهل لهما أو لأحدهما مدفع في البينة أو طعن فيها؟ وعندئذٍ يحين إصدار الحكم الذي هو محصلة الفصل في الخصومة وتجاذب الخصمين للحق والمدعى به، فيقوم القاضي بتأمل الدعوى والإجابة ودفع الخصمين وبيّناتهما وما فيها من دفع أو طعن ويمحص ذلك، ثم يصف الواقعة بالحكم الكلي الموضوعي، ويسبب حكمه ثم يصدره معلناً به للخصمين معاً إذا حضرا أو أحدهما ويكون في حق المحكوم عليه إذا كان غائباً عن جلسة الحكم بعد تبليغه بالدعوى أو حضر إحدى الجلسات حضورياً^(١)، ويجب على القاضي المبادرة إلى الحكم في القضية إذا اتّضحت وبان الحق ويحرم عليه تأخير ذلك، ويدل على ذلك قضاء النبي صلى الله عليه وسلم بين الزبير بن العوّام والأنصاري في شراج^(٢) الحرّة^(٣)، فعن عبدالله بن الزبير - رضي الله عنهما - أنه حدّث: ((أن رجلاً من الأنصار خاصم الزبير عند النبي صلى الله عليه وسلم في شراج الحرّة التي يسقون بها النخل، فقال الأنصاري: سرح الماء يمرّ، فأبى عليه، فاختصما إلى النبي صلى الله عليه وسلم، فقال الرسول صلى الله عليه وسلم للزبير: اسق يا زبير، ثم أرسل الماء إلى جارك، فغضب الأنصاري فقال: أن كان ابن عمّك؟ فتلون وجه رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم قال: اسق يا زبير ثم احبس الماء حتى يرجع

(١) وذلك وفق المادة الخامسة والخمسين ونصها: (فإن غاب عن هذه الجلسة -أي الجلسة الأولى- أو غاب عن

جلسة أخرى دون عذر تقبله المحكمة فتحكم المحكمة في القضية، ويعد حكمها في حق المدعى عليه غيباً

ما لم يكن غيابه بعد قفل باب المرافعة في القضية فيعد الحكم حضورياً)

(٢) شراج: جمع شرج، والمراد به هنا: مسيل الماء. (فتح الباري بشرح صحيح البخاري ٣٦/٥)

(٣) الحرّة: موضع معروف في المدينة. (المرجع السابق)

إلى الجدر^(١)، فقال الزبير: والله إني لأحسب هذه الآية نزلت في ذلك {فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ} ^{(٢)(٣)}.

كما يدل قول عمر بن الخطاب في خطابه لأبي موسى الأشعري - رضي الله عنهما - ((واجعل للمدعي أمداً ينتهي إليه، فإن أحضر بينة وإلا وجهت عليه القضاء))^(٤) فهذا أمر بالمبادرة إلى الحكم بعد الظهور والبيان.

وتسلم نسخة الحكم الأصلية للخصم الذي له المصلحة في تنفيذه بعد استكمال ختمه بخاتم المحكمة وتذييله بالصيغة التنفيذية^(٥)، ويجوز إعطاء نُسخ من إعلام الحكم مجردة من الصيغة التنفيذية لمن له مصلحة في ذلك^(٦) حسب تقدير قاضي الدعوى أو خلفه^(٧)، وقد جاء ذلك في مجلة الأحكام العدلية ونصها (بعد ما يتم القاضي المحاكمة يحكم بمقتضاها ويفهم الطرفين ذلك وينظم إعلاما حاويا للحكم والبيئة مع الأسباب الموجبة له فيعطيه للحكومة له ويعطي لدى الإيجاب نسخة منه للمحكوم عليه أيضا)^(٨)

(١) الجدر: ما وشع بين شربات النخل كالجدار، وقيل المراد: الحواجز التي تحبس الماء، وبه جزم السهيلي (المرجع السابق ٣٧/٥)

(٢) أخرجه البخاري واللفظ له كتاب المساقاة، باب سكر الأنهار (٩٦٤/٢).

(٣) سورة النساء، آية (٦٥).

(٤) سبق تخريجه.

(٥) المادة (١٦٧) من نظام المرافعات الشرعية ونصها (إعلام الحكم يكون التنفيذ بموجبه يجب أن يختم بخاتم المحكمة بعد أن يذبل بالصيغة التنفيذية، ولا يسلم إلا للخصم الذي له المصلحة في تنفيذه)

(٦) المادة ١٦٧ من نظام المرافعات الشرعية السعودي (يجوز إعطاء نسخ من الحكم مجردة من الصيغة التنفيذية لكل ذي مصلحة)

(٧) وذلك وفق الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية للمادة السابعة والستون بعد المائة، ونصها: (يرجع في تقدير المصلحة المذكورة إلى حاكم القضية أو خلفه)

(٨) مجلة الأحكام العدلية، مادة (١٨٢٧)، وشرحها لحيدر (٦٠٧/٤).

المطلب الرابع/

اختصاصه فيما يطرأ على قاضي السلف من ملحوظات،
وتصحيح الخطأ في الصك

وفيه فرعين:

الفرع الأول/ اختصاص القاضي الخلف فيما يطرأ على قاضي السلف من ملحوظات.

الفرع الثاني/ تصحيح الخطأ في الصك

الفرع الأول: اختصاص القاضي الخلف فيما يطرأ على قاضي السلف من ملحوظات.

الحكم المعارض عليه عند التمييز لا يخلو بعد دراسته من قبل محكمة التمييز من الأحوال التالية:

الحالة الأولى: خلو الحكم من أي ملحوظات تمنع تصديقه أو توجب توجيه نظر القاضي إليها.

الحالة الثانية: موافقة منطوق الحكم القضائي لأصوله الشرعية مع اشتماله على ملحوظات لا تمنع تصديقه، كسقوط جملة أو كلمة من الصك مع وجودها في ضبط القضية^(١).

الحالة الثالثة: اشتمال الحكم على ملحوظات توجب إرسالها إلى القاضي للإجابة عنها. فإما أن يقتنع القاضي بالملحوظات فيقوم بالأجراء اللازم نحوها، وإما أن لا يقتنع بها فعليه إجابة محكمة التمييز بوجهة نظر معلقة^(٢)، فإن اقتنعت محكمة التمييز بإجابة القاضي عن ملحوظاتها تصدق الحكم، وإن لم تقتنع وتمسك القاضي برأيه لها أن تنقض الحكم أو بعضه مع ذكر المستند لنقض الحكم، وإحالة القضية إلى قاض آخر^(٣).

(١) وذلك وفق المادة (١٨٥) والفقرة الأولى للائحة ونصها المادة (إذا وجدت محكمة التمييز أن منطوق الحكم موافق من حيث نتيجته لأصوله الشرعية صدقته مع توجيه نظر القاضي إلى ما قد يكون لها من ملحوظات)، ونص اللائحة (الملحوظات هنا هي: التي لا تؤثر على الحكم ولا تمنع من تصديقه)

(٢) وذلك وفق المادة (١٨٧) ونصها (إذا ظهر لمحكمة التمييز ملحوظات على الحكم فعليها أن تعد قراراً بذلك وترسله إلى القاضي فإذا لم يقتنع بملحوظات محكمة التمييز فعليها إجابتها بوجهة نظره بعد أن يدون ذلك في دفتر الضبط أما إذا اقتنع بها فيعرضها على الخصوم ويسمع أقوالهم ويثبت ذلك في دفتر الضبط ثم يحكم فيها ويكون حكمه هذا خاضعاً للتمييز إذا تضمن تعديلاً للحكم السابق)

(٣) وذلك وفق المادة (١٨٨) ونصها (على محكمة التمييز في حال اقتناعها بإجابة القاضي عن ملحوظاتها أن تصدق الحكم، وفي حال عدم اقتناعها وتمسك القاضي برأيه فلها أن تنقض الحكم كله أو بعضه بحسب الحال مع ذكر المستند وإحالة القضية إلى قاض آخر)

وحينما يتعذر إرسال الملحوظات للقاضي مصدر الحكم، وذلك بسبب الموت أو الاستقالة أو الندب إلى جهة أخرى، فعلى محكمة التمييز في هذه الأحوال أحد الأمرين: الأمر الأول: اتجه المنظم بالخطاب إلى خلف القاضي للرد على ملحوظات محكمة التمييز. الأمر الثاني: النقض إذا تعذر إرسال الملحوظات إلى الخلف أو لو لم تكن الإجابة عليها في الحدود الجائزة له، فينقض الحكم من قبل محكمة التمييز، وعليها ذكر الدليل من الأسباب الشرعية والواقعية للنقض^(١).

ومتى باشر الخلف عمله ووجد على معاملات سلفه ملحوظات فعليه رفعها إلى محكمة التمييز لتتخذ بشأنها ما يلزم من توجيه له بالإجابة عليها وذلك من أجل التسهيل على الخصوم وعدم الإضرار بهم جراء إطالة أمد القضية أو نقضها^(٢).

مسألة: نقض الحكم عند الفقهاء:

نقض الحكم عند الفقهاء معتبر به، لذا فقد أعدت أسباب متى قارن الحكم القضائي أحدها وجب نقضه واعتباره كأن لم يكن، وهذه الأسباب هي: ١. مخالفة الكتاب^(٣):

فالقرآن هو مصدر التشريع الأول لهذه الأمة، فالحياد عنه باطل والحكم بخلافه مردود، قال تعالى: {أَلَمْ تَرَ إِلَى الَّذِينَ يَزْعُمُونَ أَنَّهُمْ آمَنُوا بِمَا نُزِّلَ إِلَيْكَ وَمَا أَنْزَلَ مِنْ قَبْلِكَ يُرِيدُونَ أَنْ يَتَحَاكَمُوا إِلَى الطَّاغُوتِ وَقَدْ أُمِرُوا أَنْ يَكْفُرُوا بِهِ وَيُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ

(١) وذلك وفق المادة التاسعة والثمانين بعد المائة ونصها: (إذا تعذر إرسال الملحوظات إلى القاضي الذي أصدر الحكم لموت أو غيره فعلى محكمة التمييز إرسال ملحوظاتها إلى القاضي الخلف أو نقض الحكم مع ذكر الدليل).

(٢) وذلك كما في الفقرة الأولى للائحة التنفيذية للمادة السابقة ونصها: (على القاضي الخلف أن يعيد جميع المعاملات التي عليها ملحوظات على سلفه إلى محكمة التمييز للتوجيه بما يلزم بشأنها).

(٣) راجع: بدائع الصنائع (٧/٤)، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير، لحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي (١٥٣/٤)، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ، وروضة الطالبين (١١/١٥٠)، مغني المحتاج (٣٩٦/٤)، والكافي لابن قدامة (١٠٩/٦)، والإنصاف (٣٨٢/٢٨)، وكشاف القناع (٣٢٦/٦)، والمغني (٣٧/١٤).

يُضِلُّهُمْ ضَلَالًا بَعِيدًا * وَإِذَا قِيلَ لَهُمْ تَعَالَوْا إِلَىٰ مَا أَنزَلَ اللَّهُ وَإِلَى الرَّسُولِ رَأَيْتَ الْمُنَافِقِينَ يَصُدُّونَ عَنْكَ صُدُودًا^(١).

"وهذا إنكار من الله عز وجل على من يدعي الإيمان بما أنزل الله على رسوله وعلى الأنبياء الأقدمين؛ وهو مع ذلك يريد التحاكم في بفضل الخصومات إلى غير كتاب الله وسنة رسوله -صلى الله عليه وسلم-"^(٢).

٢. مخالفة السنة^(٣):

فالسنة هي مصدر التشريع الثاني، وقد أمر المولى -عز وجل- بإتباع كتابه وسنة رسوله -صلى الله عليه وسلم- فقال سبحانه: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ} فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ^(٤) ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا^(٥).

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية^(٥) -رحمه الله-: "من علم سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يجز له أن يعدل عن السنة إلى غيرها قال تعالى: {وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُمْمِنَةٍ إِذَا قَضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ

(١) سورة النساء، آية (٦٠ - ٦١).

(٢) تفسير القرآن العظيم، أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي الدمشقي (٣٤٦/٢)، تحقيق سامي بن محمد السلامة، الطبعة الأولى، الرياض، دار طيبة ١٤١٨ هـ.

(٣) راجع: بدائع الصنائع (٧/٤)، وحاشية الدسوقي (١٥٣/٤)، ومغني المحتاج (٣٩٦/٤)، والكافي لابن قدامة (١٠٩/٦)، والإنصاف (٣٨٢/٢٨)، وكشاف القناع (٣٢٦/٦)، والمغني (٣٧/١٤).

(٤) سورة النساء، آية (٥٩).

(٥) هو (تقي الدين أبو العباس، أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن تيمية الحراني، ولد بجران سنة ٦٦١ هـ، نشأ في بيت علم ودين فجدده مجد الدين أبو البركات من علماء الحنابلة وكذا أبوه عبد الحليم، حفظ القرآن في سن مبكر، وجلس للإفتاء وعمره تسع عشرة سنة. وكان كريماً قوياً شجاعاً، زاهداً متواضعاً، جاهد ضد التتار لما اجتاحت العالم الإسلامي، سجن أكثر من مرة، وتوفي في سجنه بعد أن ألم به المرض وتوفي عام ٧٢٨ هـ، وشيعه خلق كثير، وله مؤلفات منها: درء تعارض العقل والنقل، منهاج السنة، الاستقامة، اقتضاء الصراط المستقيم وغيرها، وله عدة رسائل كالعقيدة الواسطية والحماية والتدمرية وغيرها). (ذيل طبقات الحنابلة لابن

ضَلَّ ضَلَالًا مُبِينًا^(١) ومن اتبع ما بعث الله به رسوله كان مهديا منصورا بنصرة الله في الدنيا والآخرة كما قال تعالى: {إِنَّا لَنَنْصُرُ رُسُلَنَا وَالَّذِينَ آمَنُوا فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَيَوْمَ يَقُومُ الْأَشْهَادُ}^(٢)، وقال تعالى: {وَلَقَدْ سَبَقَتْ كَلِمَتُنَا لِعِبَادِنَا الْمُرْسَلِينَ * إِنَّهُمْ لَهُمُ الْمَنْصُورُونَ * وَإِنَّ جُنَدَنَا لَهُمُ الْغَالِبُونَ} وإذا أصابت العبد مصيبة كانت بذنبه لا باتباعه للرسول صلى الله عليه وسلم بل باتباعه للرسول صلى الله عليه وسلم يرحم وينصر وبذنوبه يعذب ويخذل^(٣)

٣. مخالفة الإجماع^(٤):

فالأمة معصومة عن الاجتماع على الخطأ وقد قال سبحانه: {وَمَنْ يُشَاقِقِ الرَّسُولَ مِنْ بَعْدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُ الْهُدَىٰ وَيَتَّبِعْ غَيْرَ سَبِيلِ الْمُؤْمِنِينَ نُوَلِّهِ مَا تَوَلَّىٰ وَنُصْلِهِ جَهَنَّمَ ۖ وَسَاءَتْ مَصِيرًا}^(٥)، فمتى خالف حكم القاضي الإجماع وجب نقضه حكمه، وجاء في معين الأحكام قوله: "لو حكم بأن الميراث كله للأخ دون الجد فهذا خلاف الإجماع ؛ لأن الأمة على قولين هما : المال كله للجد ، أو يقاسم الأخ ، أما حرمان الجد بالكلية فلم يقل به

(١) سورة الأحزاب، آية (٣٦).

(٢) سورة غافر، آية (٥١).

(٣) مجموع الفتاوى (٣٧٤/٣٥).

(٤) راجع: معين الأحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، لعلي بن خليل الطرابلسي (٢٩)، المطبعة الأميرية ببولاق، الطبعة الأولى ١٣٠٠ هـ، وحاشية الدسوقي (١٥٣/٤)، ومغني المحتاج (٣٩٦/٤)، والكافي لابن قدامة (١٠٩/٦)، والإنصاف (٣٨٥/٢٨)، وكشاف القناع (٣٢٦/٦)، والمغني (٣٧/١٤).

وقد فرق بعضهم بين الإجماع القطعي والظني، والبعض الآخر لم يفرق بل عموما الحكم على أن ما خالف الإجماع فإنه ينقض، ومن فرق صاحب كشاف القناع وصاحب الإنصاف والفروع فقالوا إن ما خالف القطعي ينقض وما خالف الإجماع الظني لا ينقض، وقال صاحب الإنصاف: "وقيل: ينقض - يعني ما خلف الإجماع الظني - وهو ظاهر كلام المصنف هنا - يعني المقنع وكلام الوجيز والشرح وغيرهم من الأصحاب...

(الإنصاف ٣٨٥/٢٨)

(٥) سورة النساء، آية (١١٥).

أحد ، فمتى حكم به حاكم بناء على أن الأخ يدلي بالبنوة والجد يدلي بالأبوة ، والبنوة مقدمة على الأبوة نقضنا هذا الحكم^(١).

٤. مخالفة القياس الجلي^(٢):

وهو ما قطع فيه بنفي الفارق، كقياس المرأة على الرجل في قوله صلى الله عليه وسلم:- ((إذا أفلس الرجل فوجد الرجل متاعه بعينه فهو أحق به))^(٣) فإننا نقطع أن المرأة في معناه^(٤).

فالقاضي حينما يقضي بحكم مخالف للقياس الجلي، فإن الصحيح الراجح -وهو مذهب الجمهور- أن حكمه ينقض خلافاً لكثير من الحنابلة الذين يرون عدم النقض، وهم يستدلون: بأن من الأحكام الشرعية ما ورد على خلاف القياس^(٥). ويمكن أن يجاب عنها بما يلي:

أ) إذا حكم القاضي بحكم خلاف القياس الجلي فإنه ينقض؛ إذا لم يكن هناك معارض راجح أما إن كان هناك معارض راجح فلا ينقض الحكم إجماعاً كالقضاء بصحة عقد القراض والمساقاة والسلم والحوالة ونحوها^(٦).

ب) وفي مجموع الفتاوى قال: "جاءت الشريعة باختصاص بعض الأنواع بحكم يفارق به نظائره فلا بد أن يختص ذلك النوع بوصف يوجب اختصاصه بالحكم ويمنع مساواته لغيره لكن الوصف الذي اختص به قد يظهر لبعض الناس وقد لا يظهر

(١) معين الحكام (٢٩).

(٢) راجع: معين الحكام (٢٩)، وحاشية الدسوقي (١٥٣/٤)، وروضة الطالبين (١٥٠/١١)، ومغني المحتاج

(٣٩٦/٤)، والفروع، لابن مفلح المقدسي (٣٩٩/٦)، مطبعة المنار بمصر، الطبعة الأولى، ١٣٣٩ هـ.

(٣) رواه مسلم (١١٩٤/٣)، كتاب المساقاة، باب: من أدرك ما باعه ثم المشتري وقد أفلس فله الرجوع فيه، رقم (١٥٥٩).

(٤) راجع: شرح الكوكب المنير، لمحمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي المعروف بابن النجار، تحقيق: د. محمد الزحيلي ود. نزيه حماد، مكتبة العبيكان الرياض، ١٤١٨ هـ.

(٥) راجع: كشف القناع (٣٢٦/٦)، والإنصاف (٣٨٥/٢٨).

(٦) راجع: معين الحكام (٢٩).

وليس من شرط القياس الصحيح المعتدل أن يعلم صحته كل أحد فمن رأى شيئاً من الشريعة مخالفاً للقياس فإنما هو مخالف للقياس الذي انعقد في نفسه ليس مخالفاً للقياس الصحيح الثابت في نفس الأمر . وحيث علمنا أن النص جاء بخلاف قياس : علمنا قطعاً أنه قياس فاسد بمعنى أن صورة النص امتازت عن تلك الصور التي يظن أنها مثلها بوصف أو جب تخصيص الشارع لها بذلك الحكم فليس في الشريعة ما يخالف قياساً صحيحاً^(١).

٥. مخالفة القواعد الشرعية^(٢):

إذا حكم القاضي بيينة نافية دون المثبتة، فإن القواعد الشرعية تقتضي بتقديم المثبتة على النافية^(٣)، فينقض حكمه كما ذكر صاحب معين الحكم بأنه إذا لم يكن هناك معارض راجح أما إن كان هناك معارض راجح فلا ينقض الحكم إجماعاً^(٤).

٦. مخالفة الاختصاص:

متى خالف حكم القاضي الاختصاص المخوّل له من قبل الإمام، كان ذلك من أسباب نقض حكمه سواء كانت المخالفة للاختصاص المكاني^(٥) أو الزماني^(٦) أو النوعي^(٧).

(١) مجموع الفتاوى (٥٠٤/٢٠)

(٢) راجع: معين الحكم (٢٩)، وحاشية الدسوقي (١٥٣/٤)، والفروع (٣٩٩/٦) نسبة صاحب الفروع للإمام

مالك ولم يذكره كمذهب للحنابلة، ولم أجد من الحنابلة من نص عليه.

(٣) الشرح الكبير، لأحمد بن محمد العدوي (١٥٣/٤)، تحقيق: محمد عlish، دار الفكر، بيروت

(٤) راجع: معين الحكم (٢٩).

(٥) راجع: البحر الرائق (٢٨٢/٦)، وحاشية الدسوقي (١٤٦/٤)، وروضة الطالبين (١٢٨/١١)، وكشاف

القناع (٢٩١/٦).

(٦) راجع: البحر الرائق (٢٨٢/٦)، والكافي لابن عبد البر (٤٩٩/١)، وإعانة الطالبين (٢٢٢/٤)، والكافي لابن

قدامة (٩٠/٦).

(٧) راجع: حاشية ابن عابدين (٣٥٤/٥)، والبحر الرائق (٢٨٢/٦)، والكافي لابن عبد البر (٤٩٩/١)، إعانة

الطالبين (٢٢٢/٤)، والكافي لابن قدامة (٩٠/٦)، الإنصاف (٢٨٣/٢٨)، والفروع (٣٧٣/٦)، كشف

القناع (٢٩١/٦).

وجاء في البحر الرائق ما نصه: "صحة تعليقه وإضافته وتقييده بزمان ومكان ولو لم يقيده ببلد فالمختار أنه يصير قاضيا ببلده الذي هو فيه لا في كل بلاد السلطان"^(١).

وجاء في روضة الطالبين مانصه: "وقول القاضي في غير محل ولايته حكمت لفلان بكذا كقول المعوزل"^(٢)

وجاء في الكافي لابن قدامة ما نصه: "يجوز أن يولي في البلد الواحد قاضيين فأكثر على أن يحكم كل واحد منهما في موضع وأن يجعل إلى أحدهما القضاء في حق وإلى الآخر في حق آخر أو إلى أحدهما في زمن وإلى الآخر في زمن آخر لأنه نيابة عن الإمام فكان على حسب الاستنابة"^(٣).

(١) البحر الرائق (٢٨٢/٦).

(٢) روضة الطالبين (١٢٨/١١).

(٣) الكافي لابن قدامة (٩٠/٦).

الفرع الثاني: تصحيح الخطأ في الصك

يجوز لقاضي الدعوى أو خلفه من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أحد الخصوم أن يصحح ما يقع من أخطاء مادية في صكّ الحكم^(١)، ويجري التصحيح على نسخة الحكم الأصلية، و يوقعه^(٢)، ويشترط لتصحيح صك الحكم ما يلي:

١. أن تكون الأخطاء المطلوب تصحيحها مادية بحتة، كالخطأ في أسم الخصوم أو أحدهم، أو الخطأ في العملية الحسابية، ونحو ذلك.
 ٢. ألا يكون الحكم قد صدق من التمييز، ففي هذه الحالة لا يسوغ التصحيح إلا بعد الرفع إلى محكمة التمييز وموافقتها على ذلك^(٣).
- فالذي يتولى التصحيح قاضي الدعوى نفسه أو خلفه، وذلك بالشروط السابقة، وما ذاك إلا تيسيراً على الخصوم، وسرعة إنهاء الدعوى.

(١) وذلك وفق الفقرة الثانية لللائحة التنفيذية للمادة الثامنة والستون بعد المائة، ونصها: (تصحيح الخطأ من مصدر الصك فإن لم يوجد فيقوم به خلفه).

(٢) وذلك وفق المادة (١٨٦) من نظام المرافعات الشرعية، ونصها (تتولى المحكمة بقرار تصدره بناءً على طلب أحد الخصوم أو من تلقاء نفسها تصحيح ما قد يقع في صك الحكم من أخطاء مادية بحتة كتابية أو حسابية، ويجري هذا التصحيح على نسخة الحكم الأصلية ويوقعه قاضي أو قضاة المحكمة التي أصدرته بعد تدوين القرار في ضبط القضية)

(٣) وذلك وفق الفقرة (٣) للمادة (١٨٦) ونصها (إذا وقع الخطأ في قرار أو صك صادر من محكمة التمييز فيتم التصحيح من قبلها)

المطلب الخامس/

اختصاصه في التنفيذ

التنفيذ هو الثمرة الحقيقية من قيام المرافعة، وهو الهدف من إقامة الدعوى، ويعد التنفيذ الروح لجسد الحكم فلا عبرة بحكم لا نفاذ له، وتكون صيغة التنفيذ في إعلام الحكم، وهي الصيغة المحددة من قبل المنظم^(١) والتي يتم وضعها على نسخة الحكم وبمقتضاها يتم تنفيذ الحكم بالحق المحكوم به لصالح المحكوم له جبراً عن المحكوم عليه^(٢)، وتوضع الصيغة التنفيذية من قِبل القاضي مصدر الحكم أو خلفه موقعة منه وعليها خاتمه وخاتم المحكمة، ولا تحلق الصيغة التنفيذية بالضبط وسجل الصك، وإنما تثبت فقط على نسخة الحكم الأصلية أو ما يقوم مقامها عند فقدانها^{(٣)(٤)}.

وإن حصل إشكال في التنفيذ سواءً إجرائياً، مثل: عدم تدوين الصيغة التنفيذية على الحكم، أو كان الإشكال موضوعياً، مثل: الادعاء بالوفاء بالدين أو بعضه بعد صدور الحكم، فالمختص بالفصل قاضي الدعوى أو خلفه^(٥)، وذلك بعد أن يتخذ الإجراءات التحفظية إن اقتضاها الحال، ومتى رُفِع الإشكال إلى حاكم القضية أو خلفه وجب عليه الإسراع بالبت فيه على وجه السرعة^(٦).

(١) جاء بيانها في المادة (١٩٦) ونصها (يتم التنفيذ بموجب نسخة الحكم الموضوع عليها صيغة التنفيذ وصيغة التنفيذ

هي: (يطلب من كافة الدوائر والجهات الحكومية المختصة العمل على تنفيذ هذا الحكم بجميع الوسائل

النظامية المتبعة ولو أدى إلى استعمال القوة الجبرية عن طريق الشرطة)

(٢) الوسيط في نظام المرافعات الشرعية السعودي (٣/٣٦١).

(٣) الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي (٢/٣٠٤).

(٤) وذلك وفق الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية للمادة السادسة والتسعين بعد المائة، ونصها: (توضع الصيغة

التنفيذية المذكورة من قبل القاضي مصدر الحكم أو خلفه موقعة منه وعليها خاتمه وخاتم المحكمة، سواء

أكان التنفيذ داخل المملكة أم خارجها).

(٥) وذلك وفق الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذية للمادة الأولى بعد المائتين، ونصها: (يرفع الإشكال في التنفيذ إلى

حاكم القضية، أو خلفه)

(٦) وذلك وفق المادة (٢٠١)، ونصها: (إذا حصل إشكال في التنفيذ - فبعد اتخاذ الإجراءات التحفظية إن اقتضاها

الحال - يرفع الإشكال إلى المحكمة التي أصدرت الحكم لتبت فيه على وجه السرعة)

المطلب السادس/

اختصاصه في الحكم على الخبير

الخبير من أعوان القاضي، بل هو أهم أعوانه، حيث أن كثيراً من أحكام القاضي مبنية على قوله، ولا سيما إذا عرفنا أن القاضي لا يستطيع الإلمام بكافة العلوم والخبرات، خصوصاً مع تطور العلم المتواصل في شتى المجالات، فهنا يأتي دور الخبير في سد هذا النقص، فالخبير يعتبر في مركز قريب من مركز القاضي؛ لأن كثيراً من الأحكام القضائية مبنية على قوله، ولكي ينجح الخبير في مهمته، لا بد أن يعرف ماله من حقوق، وما عليه من مسؤوليات، ليكون على بينة من أمره، وليؤدي واجبه، ويأخذ حقه، ولا يقصر في عمله.

فالخبير هو: "كل شخص له دراية خاصة بمسألة لا تتحقق في المحقق أو القاضي، ومن هذه المسائل: الطب والهندسة والمحاسبة وغيرها"^(١).

والفقهاء كالنظاميين، يعدون الخبرة دليلاً من أدلة الإثبات، وسموها بعدة تسميات بالإضافة لتسمية (الخبرة)، مثل: العلم، والمعرفة، والتجربة والبصر، والبصيرة، والحدق^(٢). فعرفوا الخبراء بأنهم: "طائفة من المتخصصين في مختلف العلوم والفنون، تستعين بهم المحاكم إجلاء لما خفي عنها وتوضيحاً لما أشكل عليها"^(٣).

الخبير بينه وبين الخصوم والقاضي عقد سابق على ترتب المسؤولية، وبالتالي صارت مسؤولية عقدية، فإن ارتكب الخبير خطأ وأنتج ذلك ضرراً على الخصوم، فإن الخبير يتحمل هذا الضرر، كأن يكون الضرر مادي بأن لم يؤدي مهمته بالمصاريف التي تسبب

(١) المدخل لقانون الإثبات د. حيدر أحمد دفع الله ٢٨٩

(٢) راجع: الإثبات بالخبرة، عبدالناصر شنيور ٣٩

(٣) النظام القضائي الإسلامي، د. محمود محمد هاشم ٢٣٣

في صرفها بدون نتيجة^(١)، ويكون ذلك في دعوى مستقلة تحال للقاضي ناظر القضية الأصلية، وإلا فخلفه^(٢).

وهذا يسمى بالضمان عند الفقهاء حيث يعرف بأنه: "شغل الذمة بحق مالي، أوجب الشرع أداءه جبراً لضرر لحق بالغير في ماله أو بدنه أو شعوره، سواء نشأ هذا الضرر بمخالفة العقد أو شرط من شروطه، أو بارتكاب فعل أو ترك حرمة الشارع ذاتاً أو مالا"^(٣)، والضمان مقرر بالشرعية فمن القرآن الكريم قوله تعالى: {فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ}^(٤)، {وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا}^(٥).

ومن السنة ما رواه أنس بن مالك - رضي الله عنه - ((أن النبي - صلى الله عليه وسلم - كان عند بعض نسائه، فأرسلت إحدى أمهات المؤمنين مع خادم بقصعة فيها طعام، فضربت بيدها وكسرت القصعة، فضمها وجعل فيه الطعام، وقال: كلوا، وحبس الرسول^(٦) والقصعة حتى فرغوا، فدفعت القصعة الصحيحة وحبس المكسورة))^(٧) أي أن النبي عوض القصعة المكسورة بالقصعة الصحيحة، وهذا ضمان.

^(١) وذلك وفق للمادة الثامنة والعشرين بعد المائة ونصها: (ولها - أي المحكمة - أن تحكم على الخبير الذي لم يؤد

مهمته بالمصاريف التي تسبب في صرفها بدون نتيجة وفق القواعد الشرعية)

^(٢) وذلك وفق الفقرة الأولى من اللائحة الثامنة والعشرين بعد المائة ونصها: (الحكم على الخبير الذي لم يؤد مهمته بالمصاريف المذكورة يكون في دعوى مستقلة تحال للقاضي ناظر الدعوى الأصلية أو خلفه).

^(٣) ضمان العدوان في الفقه الإسلامي محمد أحمد سراج (٤٧)

^(٤) سورة البقرة، آية (١٩٤).

^(٥) سورة الشورى آية (٤٠).

^(٦) أي الخادم

^(٧) فتح الباري في شرح صحيح البخاري لابن حجر، في كتاب المظالم، باب إذا كسر قصعة أو شيئاً لغيره

(١٥٤/٥).