

المطلب الأول/

تعريف القاضي

أولاً: القاضي لغة^(١):

القاف والضاد والحرف المعتل أصلٌ صحيح، وقاضٍ أَسْمُ الفاعل من قضاء الذي هو مصدر قضى يقضي قضاءً وقضياً ومقاضاة، وأسم المصدر منه: قضية وجمعها قضايا و أقضية.

يقال: قضى له وقضى عليه وقضى به، وله معان متعددة تعود إلى معنى واحد وهو: إحكام الشيء والفراغ منه وإنفاذه، قال الله تعالى: {فَقَضَاهُنَّ سَبْعَ سَمَوَاتٍ فِي يَوْمَيْنِ} ^(٢) أي أَحْكَمَ خَلَقَهُنَّ ^(٣)

ثانياً: القاضي اصطلاحاً^(٤):

هو: "الذات الذي نصب وعين من قبل السلطان، لأجل فصل وحسم الدعوى والمخاصمة الواقعة بين الناس توفيقاً لأحكامها المشروعة" ^(٥). وهناك تعريف آخر وهو: "ذلك الشخص الذي يوكل إليه الحاكم مهمة الفصل بين المتخاصمين وحماية الحقوق العامة والخاصة بحسب تفويضه لها" ^(٦).

(١) راجع: تهذيب اللغة، للأزهري عبدالسلام هارون (٢١١/٩)، الدار المصرية للتأليف، الطبعة الأولى، ١٣٨٤هـ..

ومعجم مقاييس اللغة، لأحمد بن فارس (٩٩/٥)، تحقيق شهاب الدين أبو عمرو، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ.

(٢) سورة فصلت، آية (١٢).

(٣) راجع: تهذيب اللغة (٢١١/٩)، ومقاييس اللغة (٩٩/٥).

(٤) لم اجد فيما اطلعت عليه في كتب الفقه أي تعريف للقاضي، ولكن تحدثوا عن تعريف

القضاء وشروط القاضي...

(٥) درر الحاكم شرح مجلة الأحكام، علي حيدر (٥٧٢/٤)، منشورات دار النهضة، بيروت، بغداد، المادة (١٧٨٥).

(٦) شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية، عبدالناصر موسى أبو البصل (٣)، دار النفائس للنشر والتوزيع، الطبعة

الأولى، ١٩٩٩م.

المطلب الثاني/

تعريف الخلف

أولاً: الخلف لغة^(١):

الخاء واللام والفاء أصولٌ ثلاثة^(٢):

أحدها: أن يجيء شيءٌ بعدَ شيءٍ يقومُ مقامه، فهو الخلف. والخلف: ما جاء بعدُ.

والثاني: خلاف قَدَّام، فهو خَلْفٌ، وهو غير قَدَّام. يقال: هذا خلفي، وهذا قَدَّامي.

والثالث: التغيّر، فقولهم خَلَفَ فُوه، إذا تغيّر، وأخْلَفَ.

مصدرها خلف يَخْلِفُ خلافةً، وخَلَفَ ضِدَّ تقدّم وسلف، يقال لمن خلف آخر فسدَّ مسدّه: خَلَفَ، قال تعالى: {يَعْلَمُ مَا بَيْنَ أَيْدِيهِمْ وَمَا خَلْفَهُمْ}^(٣)، وقال تعالى: {لَهُ مُعَقِّبَاتٌ مِنْ بَيْنِ يَدَيْهِ وَمِنْ خَلْفِهِ}^(٤)، وقال تعالى: {فَالْيَوْمَ تُنْجِيكَ بَدَنُكَ لَتَكُونَ لِمَنْ خَلْفَكَ آيَةً}^(٥).

ثانياً: الخلف اصطلاحاً^(٦):

هو من ناب عن غيره فقام مقامه لغياب المنوب عنه أو لعجزه أو لموته^(٧).

وكل من يخلف شخصاً آخر يسمى خليفة، لذلك سمي من يخلف الرسول صلى الله عليه

(١) راجع: مفردات القرآن للراغب الأصفهاني، مادة (خلف) (٢٩٤/١)، دار المعرفة، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ، ولسان العرب لمحمد بن مكرم بن منظور، (٨٢/٩) مادة (خلف)، الناشر دار صادر بيروت الطبعة الأولى، ومقاييس اللغة (٢١٠/٢).

(٢) راجع: مقاييس اللغة مادة (خلف) (٢١٠/٢).

(٣) سورة البقرة، آية (٢٥٥).

(٤) سورة الرعد، آية (١١).

(٥) سورة يونس، آية (٩٢).

(٦) لم اجد فيما اطلعت عليه في كتب الفقه والنظام أي تعريف للخلف.

(٧) راجع: مفردات القرآن للراغب الأصفهاني، مادة (خلف) (٢٩٤/١).

وسلم في إجراء الأحكام الشرعية ورئاسة المسلمين في أمور الدين والدنيا خليفة ، ويسمى المنصب خلافة وإمامة .^(١)

وعرف ابن خلدون^(٢) الخلافة بقوله : "هي حمل الكافة على مقتضى النظر الشرعي ، في مصالحهم الأخروية ، والدنيوية الراجعة إليها"^(٣) ، ثم فسر هذا التعريف بقوله : "فهي في الحقيقة خلافة عن صاحب الشرع في حراسة الدين والدنيا"^(٤)

(١) راجع: مفردات القرآن للراغب الأصفهاني، مادة (خلف) ، لسان العرب (٨٢/٩) مادة (خلف)، معجم مقاييس اللغة لابن فارس (٢١٠/٢).

(٢) ابن خلدون وهو : عبد الرحمن بن محمد بن محمد ابن خلدون أبو زيد ، ولي الدين الحضرمي الإشبيلي ، من ولد وائل بن حجر : الفيلسوف المؤرخ ، العالم الاجتماعي البحاثة ، أصله من اشبيلية ، ومولده ونشأته بتونس ، ولد سنة ٧٣٢هـ وتوفي سنة ٨٠٨هـ ، واشتهر بكتابه " العبر وديوان المبتدأ والخبر في تاريخ العرب والعجم والبربر " . (الإعلام ٣٣٠/٣)

(٣) مقدمة ابن خلدون، عبد الرحمن بن محمد بن خلدون (١٩١) ، طبعة دار الكتاب العربي ، الطبعة الأولى

١٤١٧هـ .

(٤) المرجع السابق.

المطلب الثالث/

تعريف السلف

أولاً: السلف لغة:

"السين واللام والفاء أصلٌ يدلُّ على تقدُّمٍ وسبقٍ. من ذلك السَّلفُ: الذين مضوا ، يقال: سَلَفَ الشيء سَلْفًا ، أي مضى"(١).
قال تعالى : { فَلَمَّا آسَفُونَا انتَقَمْنَا مِنْهُمْ فَأَغْرَقْنَاهُمْ أَجْمَعِينَ ، فَجَعَلْنَاهُمْ سَلَفًا وَمَثَلًا لِلْآخِرِينَ } (٢) . أي ؛ جعلناهم سلفاً متقدمين لمن عمل بعملهم ، وذلك ليعتبر بهم من بعدهم، وليتعتز بهم الآخرون .

ثانياً: السلف اصطلاحاً(٣):

"من تقدمك من آبائك وذي قرابتك الذين هم فوقك في السن والفضل"(٤) ، ولهذا سُمي الصدر الأول من التابعين ؛ السلف الصالح، فإذا أطلق السلف عند علماء الاعتقاد ؛ فإنما تدور كل تعريفاتهم حول الصحابة ، أو الصحابة والتابعين ، أو الصحابة والتابعين وتابعيهم ؛ من الأئمة الأعلام المشهود لهم بالإمامة والفضل وإتباع السنة والإمامة فيها، واجتناب البدعة والحذر منها ، وممن اتفقت الأمة على إمامتهم وعظيم شأنهم في الدين ، ولهذا سمي الصدر الأول بالسلف الصالح . قال الله تعالى : { وَمَنْ يُشَاقِقِ الرَّسُولَ مِنْ بَعْدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُ الْهُدَى وَيَتَّبِعْ غَيْرَ سَبِيلِ الْمُؤْمِنِينَ نُوَلِّهِ مَا تَوَلَّى وَنُصْلِهِ جَهَنَّمَ وَسَاءَتْ مَصِيرًا } (٥).
وقال تعالى : { وَالسَّابِقُونَ الْأَوَّلُونَ مِنَ الْمُهَاجِرِينَ وَالْأَنْصَارِ وَالَّذِينَ اتَّبَعُوهُمْ بِإِحْسَانٍ

(١) معجم مقاييس اللغة مادة (سلف) (٩٥/٣).

(٢) سورة الزخرف، آية (٥٦/٥٥).

(٣) لم اجد فيما اطلعت عليه في كتب الفقه والنظام أي تعريف للسلف.

(٤) تهذيب اللغة (٢٩٩/١٢).

(٥) سورة النساء، آية (١١٥).

رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ وَرَضُوا عَنْهُ وَأَعَدَّ لَهُمْ جَنَّاتٍ تَجْرِي تَحْتِهَا الْأَنْهَارُ خَالِدِينَ فِيهَا أَبَدًا
ذَلِكَ الْفَوْزُ الْعَظِيمُ^(١).

^(١) سورة التوبة، آية (١٠٠).

المطلب الرابع/

تعريف القاضي الخلف

لما كان واجباً على القاضي المساواة بين المتخاصمين فلا يقف عند حد إعطاء كل ذي حق حقه من المتنازع فيه، بل وحتى في حين النزاع والمخاصمة، وسماع الدعوى، يلزم القاضي بالعدل بينهما، كان لازماً على القاضي أن يصدر الحكم في الدعوى متى ما ظهر له صاحب الحق، دون التأخر في ذلك لكي لا يترتب ضرر على المتخاصمين.

فقد أحسن المنظم حينما نص على القاضي الخلف وذلك بشأن الأحكام الصادرة من سلفه إذا حصل عليها اعتراض أو إشكال، أو احتاجت إلى تعديل أو تكميل بعد انتقال مصدرها أو تركه للعمل، فإن على القاضي الخلف القيام بما يلزم نحو ذلك، والغرض هو تقليل التدافع وسرعة إنهاء القضية.

فلم أعثر خلال بحثي واستقراي لكتب المتقدمين والمعاصرين المؤلفة في موضوع القضاء -على حد علمي- على تعريف القاضي الخلف، ويمكن أن يعرف من خلال النظر إلى الواقع العملي بأنه: من ولاه الإمام أو من ينييه لعمل مخصوص في مكان مخصوص، ليعمل في مكان من انتقل منه بسبب.

شرح التعريف:

"من ولاه الإمام أو من ينييه" هذا شرط بأن تكون تولية القاضي وتنصيبه صادرة من الإمام وهو الحاكم والسلطان، أو من ينييه كالمجلس الأعلى للقضاء.

"لعمل مخصوص" وهو الاختصاص النوعي للقاضي في فصل وحسم الخصومات والدعاوى، وحماية الحقوق العامة والخاصة.

"في مكان مخصوص" وهي الولاية المكانية للقاضي وذلك بأن تكون الدعوى داخلة في اختصاصه المكاني.

"ليعمل في مكان من انتقل منه بسبب" أي ليعمل القاضي الخلف في مكان سلفه الذي انتقل بسبب موته أو استقالته أو عزله أو ترقيته ونحوه.

المطلب الخامس/

تعريف القاضي السلف

لم أعر خلال بحثي واستقراي لكتب المتقدمين والمعاصرين المؤلفة في موضوع القضاء -على حد علمي- على تعريف القاضي السلف، ويمكن أن يعرف من خلال النظر إلى الواقع العملي بأنه: من انتقل من المحكمة التي يعمل بها؛ لأي سبب.

شرح التعريف:

"من انتقل من المحكمة التي يعمل بها" ويترتب على ذلك الانتقال أن تكون هناك أحكام صادرة منه حصل عليها اعتراض أو إشكال، أو احتاجت إلى تعديل أو تكميل بعد انتقاله.

"لأي سبب" سواءً بكونه لا يزال عضو في السلك القضائي كالترقية والنقل وغيره، أو أنه قد انتهت خدمته من السلك القضائي "بموته أو عجزه عن مباشرة عمله بعد انقضاء الإجازة المرضية، أو أن يظهر في أي وقت أنه لا يستطيع لمرضه القيام بوظيفته على الوجه اللائق"^(١).

(١) وفق للمادة التاسعة والستين من نظام القضاء.

المطلب السادس/

تعريف نظام المرافعات الشرعية

التعريف هنا له وجهان:

١ - وجه عام وهو ما يشمل أي نظام للمرافعات.

٢ - وجه خاص وهو نظام المرافعات الشرعية السعودي.

المرافعات لفظ حديث من حيث مدلوله الاصطلاحي، لذا لم يتعرض الفقهاء القدامى له، وكانوا يطلقون عليه علم القضاء أو كتاب القضاء^(١).

وقد تعرض بعض المعاصرين لتعريف المرافعات الشرعية ومن ذلك قوله "هي الأحكام التي تنظم القضاء وما يتصل به من طرق الإثبات"^(٢).

وعرفت بأنها: "مجموعة الأنظمة التي تحدد مجريات التقاضي والإجراءات التي يتبعها الخصوم عند رفع دعواهم أمام القاضي، وتشمل القواعد التي يتخذها القاضي أثناء سير الدعوى في المحكمة منذ تسجيل الدعوى حتى صدور الحكم عليها، سواء كان ذلك متصلاً بالاختصاص، أو بالمواعيد، أو بطرق الطعن والإجراءات المنظمة لذلك"^(٣).

وهذا تعريف جيد لكن يؤخذ عليه أنه عرف النظام بأنه مجموعة من الأنظمة فلم يعرفه بما يتضح به المعنى. ويلاحظ فيه الطول.

واختصر بأنه: "مجموعة الأنظمة التي تحدد مجريات التقاضي والإجراءات التي يتبعها الخصوم عند رفع دعواهم أمام القضاء وإجراء السير فيها أمام القاضي"^(٤).

(١) قواعد المرافعات الشرعية فقهاً ونظاماً - لسعد بن ظفير (د)، الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ -

(٢) الموسوعة الفقهية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية (٤٨/١)، الكويت، الطبعة الثانية ١٤٠٦هـ -

(٣) القواعد الإجرائية في المرافعات الشرعية، لعبد الله الدرعان (ص٧)، مكتبة التوبة، الرياض الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ -

(٤) القواعد الإجرائية في المرافعات الشرعية (٧).

ويلاحظ فيه ما يلاحظ على سابقه.

وورد أنه: "النصوص الفقهية المقررة لتنظيم قواعد وأحكام سير المرافعة وما يتعلق بها منذ بداية الدعوى حتى الفصل فيها" (١).

ويلاحظ على هذا التعريف أنه لم يفرق بين نصوص الفقهاء مع عدم دخولها في النظام.

ولعل التعريف الأقرب أن يقال: "مجموعة القواعد التي تحدد مجريات التقاضي والإجراءات التي يتبعها الخصوم عند رفع دعواهم أمام القضاء وإجراءات السير فيها".

وهذا قريب من التعريف الذي ذكره الدرعان في كتابه القواعد الإجرائية إلا أنني استبدلت لفظة الأنظمة بلفظة القواعد حتى لا يورد عليه ما أورد على غيره.

هذا هو تعريف نظام المرافعات بوجه عام.

أما نظام المرافعات الشرعية بوجه خاص وهو مقصدي في هذا البحث فهو نظام المرافعات الشرعية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٢١) وتاريخ ٢٠/٥/١٤٢١هـ. والذي بلغ عدد مواده (٢٦٤) مادة.

وقد صدرت اللوائح التنفيذية لهذا النظام بموجب قرار وزير العدل رقم (٤٥٦٩) وتاريخ ٣/٦/١٤٢٣هـ وبلغ عددها (٨٥٣) مادة، والتي أعدت وفق الأصول الشرعية والتعليمات الصادرة بالأوامر السامية والمبادئ القضائية والإجراءات المقررة الموافقة لمقتضى النظام.

وقد صدر التعميم القضائي بتطبيقه على كافة المحاكم في المملكة العربية السعودية من وزير العدل برقم (١٣/ت/٢٠٠٥) وتاريخ ٨/٦/١٤٢٣هـ.

(١) المدخل الى فقه المرافعات، لعبد الله آل خنين (٢٨١)، دار العاصمة، الرياض، الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ.

المطلب السابع/

تميز أعمال القاضي الخلف عما يشته به

وفيه فرعين:

الفرع الأول/ تميز قاضي الخلف عن الاستخلاف والإنابة.

الفرع الثاني/ تميز أعمال القاضي الخلف عن أعمال الملازم القضائي.

الفرع الأول: تمييز القاضي الخلف عن الاستخلاف والإنابة.

أن القضاء يهدف إلى فصل الخصومات، وقطع المنازعات بحكم شرعي على سبيل الإلزام، والأصل أن المحكمة المرفوع إليها الدعوى هي التي تتولى دراستها والتحقيق بشأنها توصلًا لإصدار الحكم فيها، لكن تنشأ في بعض الأحيان موانع أو عقبات تحول دون قيام المحكمة بالتحقيق اللازم، أو استقصاء الأدلة في حدود تلك الدعوى، كأن يكون الشاهد للمرء على حقه في بلد، وخصمه في بلد آخر؛ فيعذر عليه الجمع بينهما، كما قد يتعذر عليه السفر بالشهود.

وكذلك أن صاحب الحق قد يتعذر عليه حمل خصمه وإلزامه بالحضور إلى موطنه أو موطن الشهود، ونحو ذلك، وعلى هذا فالاستخلاف والإنابة وسيلة لإحياء الحقوق وتحقيق العدالة.

والاستخلاف والإنابة كلهما بمعنى واحد، والاستخلاف هو الاستعمال الشائع بين القضاة المعاصرين، وهو الذي نص عليه نظام المرافعات الشرعية السعودي الصادر عام ١٤٢١هـ في المملكة العربية السعودية، فقد جاء استعمال لفظ (الاستخلاف) في أكثر من مادة، كما في المادة (٨٩)، والمادة (١٠٠)، والمادة (١١٢) وغيرها.

وحيث النظر في كتب الفقهاء نجد أن الاستخلاف والإنابة القضائية كان لهما حظ في ذكرهما وذكر مسائلهما، وإن اختلفت الأسماء أو العبارات الدالة على مفهومهما، إلا أن الفقهاء - رحمهم الله تعالى - يطلقون عليهما بـ (كتاب القاضي للقاضي).

وتعريف الاستخلاف هو: "أن يكتب القاضي ما سمعه من الشهادة، أو ما قضى به في المحكمة على شخص، ويرسله إلى قاضٍ آخر ليعمل بموجب ما فيه"^(١).

(١) وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية، للدكتور محمد الزحيلي (٤٤٤)، الطبعة الثانية، مكتبة المؤيد، دمشق

تميز القاضي الخلف عن الاستخلاف والإنابة:

- ١) القاضي الخلف له أن يبت في القضية بخلاف القاضي المستخلف فليس له سوى الشيء المستخلف فيه من غير التطرق إلى الحكم، كسماع الإجابة أو شهادة الشهود أو اليمين وخلاف ذلك.
- ٢) للقاضي الخلف أن يتطرق إلى تصحيح الحكم والتهميش على الصكوك، بخلاف القاضي المستخلف، فليس له سوى الشيء المستخلف فيه.
- ٣) القاضي الخلف تكون الدعوى داخله في ولايته المكانية بخلاف ولاية القاضي المستخلف، فليست الدعوى داخله في ولايته المكانية.
- ٤) القاضي الخلف لا بد أن تكون الدعوى داخله في اختصاصه النوعي بخلاف القاضي المستخلف فعليه أن يقوم بالشيء المستخلف فيه ولو كان خارج اختصاصه النوعي.

الفرع الثاني: تمييز أعمال القاضي الخلف عن أعمال الملازم القضائي.

أولاً: الملازم القضائي:

لم أجد تعريف للملازم القضائي في كتب النظام - في حد علمي - ويمكن أن يعرف بأنه: عضو من أعضاء السلك القضائي والذي يتدرب لدى القاضي مدة معينة بأمر من ولي الأمر أو من يُنيبه.

شرح التعريف:

"عضو من أعضاء السلك القضائي" وذلك بكونه من القضاة المستقلون، الذين لا سلطان عليهم في قضائهم لغير أحكام الشريعة الإسلامية والأنظمة المرعية، وأنهم غير قابلين للعزل إلا في الحالات المبينة نظام القضاء الصادر في عام ١٤٢٨ هـ^(١).

"يتدرب لدى القاضي" وذلك بالتمرن على الأعمال القضائية والإدارية من كتابة ضبط، والقيام بإعداد الصكوك، ودراسة المعاملات وإعطاء ملخص عنها، وغيرها.

"مدة معينة" وقد حددها النظام في المادة الرابعة والأربعين، ونصها: (تكون مدة التجربة للملازم القضائي سنتين، من تاريخ مباشرته العمل بعد صدور قرار من المجلس الأعلى للقضاء بتعيينه على هذه الوظيفة. فإن رئي خلال هذه المدة عدم صلاحيته للقضاء، يصدر المجلس الأعلى للقضاء قراراً بالاستغناء عنه في السلك القضائي).

"بأمر من ولي الأمر أو من ينيبه" أي بأمر من الحاكم والسلطان، أو من ينيبه وهو المجلس الأعلى للقضاء.

(١) وفق للمادة التاسعة والسنتين من نظام القضاء.

ثانياً: تمييز أعمال القاضي الخلف عن أعمال الملازم القضائي:

- (١) للقاضي الخلف إصدار الحكم ابتداءً دون الرجوع إلى رئيس المحكمة، بخلاف الملازم القضائي فليس له ذلك إلا إذا أحال له القاضي الذي يتدرب لديه أو بتكليف رئيس المحكمة.
- (٢) للقاضي الخلف صفة مستقلة فلا يكلف بالتوقيع على دفتر الدوام كغيره من موظفي المحكمة، بخلاف الملازم القضائي؛ وذلك لتعويده على الحزم والتقيد بمقتضيات العمل.
- (٣) القاضي الخلف لا يخضع لفترة التجربة أثناء أدائه العمل، بخلاف الملازم القضائي فهو في فترة تجربة، ففي فترة الملازمة يرسل القاضي الذي يتدرب لديه إلى مجلس الأعلى القضاء تقرير عن تحمله ومدى رحابة صدره وقدرته على تصور ما يدلي به الخصوم وفهمه، وعن اهتمامه بالعمل وعن ما يظهر له من ورعه أو تساهله، وكذا تقدير كفايته.