الشروط المتعلقة بالحكم والتنفيذ وتطبيقاتها القضائية

((جمعاً ودراسة))

CONDITIONS RELATED TO JUDGMENT AND EXECUTION AND (THEIR JUDICIAL APPLICATIONS (COLLECTED AND STUDIED

إعداد

فيصل عبد العزيز عودة الرادي

FAISAL ABDUL AZIZ ODEH AL RADADI

د. فهد بن مهنا الأحمدي

DR. FAHD MUHANNA AL AHMADI

الأستاذ المشارك بقسم الدراسات القضائية

Doi: 10.21608/ajahs.2023.278599

استلام البحث ٢٢ / ١٠ / ٢٠٢٢

قبول البحث ١٥ / ١١ / ٢٠٢٢

الردادي ، فيصل عبد العزيز عودة و الأحمدي ، فهد بن مهنا (٢٠٢٣). الشروط المتعلقة بالحكم والتنفيذ وتطبيقاتها القضائية ((جمعاً ودراسة)). ***المجلة العربية للآداب والدراسات الإنسانية***، المؤسسة العربية للتربية والعلوم والآداب، مصر، ٧(٢٥) يناير، ٢٧١ – ٣٠٠.

http://ajahs.journals.ekb.eg

الشروط المتعلقة بالحكم والتنفيذ وتطبيقاتها القضائية ((جمعاً ودراسة))

المستخلص:

فإن الإنسان اجتماعي بطبعه، ينزع إلى الحياة مع الآخرين والعيش معهم، وترتبط مصالحه بمصالحهم ووجودهم، وهذا قد يكون واحدًا من الأسباب التي تفضي إلى الخصومة والنزاع، أو تحمل بعض الناس على الظلم والعدوان؛ فإنَّ الظلم من شِيَمِ النفوس ما لم يكن هناك وازعٌ من دين أو سلطان، ولذلك كان القضاءُ بين الناس لفصل الخصومات وإنهاء النزاع وإعادة الحقوق لأصحابها وإقامة العدل وإنفاذ أحكام الشرع ضرورةً دينيةً فطرية، وضرورةً تنظيميَّةً اجتماعيةً. ومن هنا نعرف أن القضاء له أهمية كبيرة، وهو من أشرف العلوم وأحسنها، وأهم المهمات وأنفعها يبين به الحلال والحرام، وبه يعدل بين الناس ويحفظ حقوق الله وحقوق عباده أجمعين. ولقد اهتم الخلفاء الراشدون المهديون والصحابة رضوان الله عليهم أجمعين أيضا بعد وفاة رسول الله ﷺ بهذا المنصب النبوي الشريف، وأقاموا العدل بين الناس، ثم تابعوهم، ثم تابع التابعين ومن تبعهم إلى يومنا هذا. فاتضح من كتاب الله وسنة رسوله عليه الصلاة والسلام وعمل الخلفاء الراشدين منزلة القضاء في الدين. والناظر الى القضاء والتحاكم يجد أن من أهم ثماره الحكم القضائي والتنفيذ لهذا الحكم، فهو المراد والمطلوب من الدعاوى والتحاكم حتى يصل الإنسان إلى حقه بحكم شرعي، وهذا الحكم لوحده لا يكفي لنيل الحق فلابد له من التنفيذ حتى يستطيع الإنسان التصرف بحقه بأكمل وجه، والحكم والتنفيذ له شروط لابد من توفرها فيه حتى يكون صحيحًا قابل للتنفيذ والتصرف.

Abstract:

Man is social by nature, he tends to live with others and live with them, and his interests are linked to their interests and existence, and this may be one of the reasons that lead to rivalry and conflict, or lead some people to injustice and aggression; Injustice is a characteristic of souls unless there is a motive of religion or authority. Therefore, judging between people to settle disputes, end disputes, restore rights to their owners, establish justice and enforce Sharia rulings is an innate religious necessity, and a social organizational necessity. Hence, we know that the judiciary is of great importance, and it is one of the most honorable and best of sciences, and the most important and most useful tasks by which it makes clear what is permissible and what is forbidden, and by it it is fair between people and

preserves the rights of God and the rights of all His servants. And they established justice among the people, then followed them, then followed the followers and those who followed them to this day. It became clear from the Book of God and the Sunnah of His Messenger, peace and blessings be upon him, and the work of the Rightly Guided Caliphs, the status of the judiciary in the religion. The one who looks at the judiciary and arbitration will find that one of its most important fruits is the judicial ruling and the implementation of this ruling. It has conditions that must be met in order for it to be valid, enforceable and actable.

الأهميَّة العلميَّة للموضوع:

تظهر الأهمية العلمية للموضوع من خلال النقاط الآتية:

١- أهمية الحكم القضائي والتنفيذ، في علم القضاء لأنه يعد ثمرة الدعوى في فصل الخلافات، وقطع المنازعات.

٢- أن جمع شروط الحكم والتنفيذ في رسالة واحدة يسهل الوصول لها لكل باحث.

٣- بيان أثر شروط الحكم والتنفيذ في الأحكام.

٤- أن معرفة شروط الحكم القضائي والتنفيذ المعتبرة شرعًا مهمة للقضاة والباحثين وغيرهم.

٥- أهمية الاستقراء والتقصي للتراث القضائي للأمة الإسلامية.

أسباب اختيار الموضوع:

١- رغبتي في بحث موضوع شروط الحكم القضائي والتنفيذ لأنها تختص بقضايا الناس في معرفة مدى صحة الحكم من عدمه.

٢- الإسهام والمشاركة في خدمة العلوم الإسلامية عامة وفي علم القضاء خاصة.

٣- جمع كتاب شامل لشروط الحكم القضائي والتنفيذ، وما يتعلق بها من الأحكام ليكون مرجعًا للقضاة والباحثين وطلاب العلم.

٤- اختصار الوقت للقضاة والباحثين وطلاب العلم في البحث عن الشروط في الحكم القضائي والتنفيذ وجعلها في رسالة واحدة يسهل الوصول لها لكل باحث.

الدراسات السابقة:

بعد البحث في هذا الموضوع، لم أجد دراسة علميَّة تخصَّصَتْ في موضوع الشروط المتعلقة بشروط الحكم القضائي والتنفيذ (جمعًا ودراسةً) ولكن هناك من العلماء من تطرق إلى هذا الموضوع قديما وحديثًا من خلال البحث العام في ثنايا كتبهم، ومما وقفت عليه التالي:

١- **نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون:** لعبد الناصر أبو البصل، رسالة

دكتوراه - جامعة الزيتونة تونس، تكلم فيه المؤلف عن تعريف الحكم وماهيته، ومقومات الحكم، وإصدار الحكم، وأنواع الحكم، وبطلان الحكم، وآثار الحكم.

اتفقت معه في: شروط إصدار الحكم، وشروط بطلان الحكم، ولكنه عند ذكره للشروط يذكر الشرط ثم في بعض الشروط يذكر من قال به وبعضها لا يذكره، دون بيان الشروط المتفق عليها، والشروط المختلف فيها، ولم يقوم بدراسة الشروط المختلف فيها دراسة مقارنة إلا النادر منها.

وتختلف دراستي عنه: أني سأقوم بدراسة كل شرط على حده، وسأقوم ببيان المتفق عليه وبيان من قال به ونسبته إليه، ثم أقوم ببيان ودراسة الشروط المختلف فيها دراسةً مقارنة مع ذكر الأدلة والأقوال والنسبة والترجيح مع ذكر الشروط في النظام السعودي وذكر التطبيقات القضائية.

٢- **الدعوى القضائية في الفقه الإسلامي:** للدقيلان، تحدث فيها عن الدعاوى وأركانها وشروطها وأقسامها.

اتفقت معه في: ذكر شروط الحكم القضائي فقط، وهذا مما أشترك معه فيه **وتختلف دراستي عنه:** أنه لم يذكر بعض الشروط التي تتعلق بالحكم، وسأتحدث عنها وستكون زيادة على ما ذكره وقد ذكرها غيره في كتب الفقه وهي: شروط تسبيب الحكم، وشروط الحكم الغيابي، وشروط الاعتراض على الحكم، وشروط نقض الحكم، وشروط الناقض للحكم، وشروط صيغة الحكم، وكذلك التنفيذ وما يتعلق به من شروط، والتطبيقات القضائية.

٣- **نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات:** لمحمد نعيم ياسين، تحدث فيها عن الدعاوى وأركانها وشروطها وأقسامها وذكر فيها أيضًا خمسة شروط للحكم القضائي فقط.

اتفقت معه في: في ذكر خمسة شروط للحكم القضائي وهذا مما أشترك معه فيه.

وتختلف دراستي عنه: أنه لم يذكر بعض الشروط التي تتعلق بالحكم، والتنفيذ وسأتحدث عنها وهي: شروط تسبيب الحكم، وشروط الحكم الغيابي، وشروط الاعتراض على الحكم، وشروط نقض الحكم، وشروط الناقض للحكم، وشروط صيغة الحكم وما يتعلق بالتنفيذ مع ذكر الشروط في النظام السعودي وذكر التطبيقات القضائية.

٤- **نظرية تنفيذ الأحكام القضائية المدنية في الفقه الإسلامي،** لأحمد على جرادات، رسالة دكتوراه في جامعة الأردن سنة ٢٠٠٥م، تحدث فيه المؤلف عن تعريف الحكم، وأنواعه، وآثاره، ولم يتحدث عن شروط الحكم، كذلك تحدث المؤلف عن تعريف التنفيذ وأهميته، ومشروعيته وأطرافه، وأسبابه وموانعه وأنواعه، وشروطه.

اتفقت معه في: اتفقت مع المؤلف في بعض الشروط وهي شروط الـمُنَفِذِ، وشروط الـمُنَفَذِ له، وشروط المنفذ عليه، وشروط الحق المراد تنفيذه، وشروط إجراءات التنفيذ.

وتختلف دراستي عنه: أني سأتحدث عن شروط للحكم القضائي، وشروط تسبيب الحكم، وشروط الحكم الغيابي، وشروط الاعتراض على الحكم، وشروط نقض الحكم، وشروط الناقض للحكم، وشروط صيغة الحكم، وهذه الشروط كلها لم يتحدث عنها المؤلف.

وقد ذكرت في بحثي شروط إضافية لم يذكرها المؤلف وهي: شروط التنفيذ الجبري وهي سبع عشر شرطًا، وشروط جعل التنفيذ معجلاً وهي أربعة شروط، وشروط الحجز التحفظي وهي ثلاثة عشر شرطًا مع ذكر الشروط في النظام السعودي وذكر التطبيقات القضائية.

وقد قمت بمخاطبة الجهات ذات العلاقة، فأفادت كلها بعدم تسجيل الموضوع لديهم. (كما في الإفادات المرافقة)، وهذه الجهات هي:

١- المعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض.

٢- كلية الدراسات القضائية والأنظمة بجامعة أم القرى بمكة المكرمة.

٣- مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية بالرياض.

منهج البحث:

سلكت في هذا الدراسة المنهج الوصفي التحليلي وفقًا للنقاط الآتية:

١. جمع الشروط القضائية المتعلقة بالحكم والتنفيذ، في الفقه والنظام السعودي.

٢. دراسة الشروط وتحليلها دراسة قضائية مقارنة.

٣. أورد التطبيقات القضائية على كل مبحث.

٤. إذا تناول الشرط الفقهي الشرط النظامي فسأكتفي بالنص على الشرط الفقهي في الخطة وأنص على مالم يتناوله الشرط الفقهي من الشروط النظامية.

٥. إذا كانت المسألة من المسائل المتفق عليها أو المجمع عليها فأذكر حكمها بدليله مع توثيق الاتفاق من مظانه المعتبرة.

٦. إذا كانت المسألة من مسائل الخلاف فأتبع ما يلي:

أ- تصوير المسألة – إن احتاجت إلى ذلك -.

ب- أحرر محل النزاع.

ت- أذكر الأقوال في المسألة، وأبين من قال بها من المذاهب الأربعة، وذكر مذهب غيرهم من الفقهاء عند الانفراد.

ث- ذكر سبب الخلاف في المسألة – إن وجد -.

ج- ذكر أدلة الأقوال، مع بيان وجه الدلالة، وذكر ما يرد عليها من مناقشات، وما يجاب به عنها -إن أمكن ذلك -.

ح- أقوم بالترجيح إن ظهر لي، مع ذكر مسوغاته.

٧. توثيق الأقوال والأدلة من مصادرها الأصيلة المعتمدة في كل مذهب.

٨. عزو الآيات القرآنية إلى مواضعها، بذكر اسم السورة، ورقم الآية، وذلك في الهامش مع كتابتها بالرسم العثماني.

٩. ذكر أوجه الدلالة للآيات القرآنية من كتب التفسير كأولوية ثم من سائر كتب أهل العلم.
١٠. تخريج الأحاديث الواردة في البحث من مصادرها المعتمدة، بذكر اسم الكتاب والباب، ورقم الحديث، والجزء والصفحة -إن وجد - فإن كان الحديث في الصحيحين أو أحدهما – فإني أكتفي بعزوه إليهما أو لأحدهما، وما كان في غيرهما فإني أذكر تخريجه من بقية كتب الحديث، مع بيان حكم العلماء المختصين عليه صحة وضعفًا.
١١. ذكر أوجه الدلالة للأحاديث الشريفة من كتب شروح الحديث كأولوية، ثم من سائر كتب أهل العلم.
١٢. تخريج الآثار من مصادرها الأصيلة مع بيان درجتها والحكم عليها.
١٣. توثيق الكلام المنقول عن أهل العلم قل أو كثر من كتبهم، أو من الكتب التي روت عنهم، مع أهمية وضع النص المنقول داخل قوسين.
١٤. الالتزام بقواعد اللغة العربية، والإملاء، وعلامات الترقيم.
١٥. الترجمة للأعلام الوارد ذكرهم في المتن عند أول ورود، ويستثنى من ذلك الخلفاء الراشدون الأربعة، وأئمة المذاهب الأربعة، ومن لم يزل على قيد الحياة من العلماء المعاصرين.
١٦. التعريف بالعلم، بذكر اسمه، وكنيته، وشهرته، وشيخا من شيوخه، وتلميذًا من تلاميذه، ومؤلفًا من مؤلفاته وسنة وفاته، – إن وجد -.
١٧. التعريف بالأماكن، والبلدان، والقبائل، والفرق، والجماعات، الوارد ذكرها في البحث.
١٨. التعريف بالمصطلحات العلمية، والكلمات الغريبة، من كتب الفن، أو من كتب التعريفات المعتمدة مع توثيقها وضبط المشكل منها.
١٩. وضع خاتمة متضمنة أهم النتائج والتوصيات.
٢٠. تذييل البحث بفهارس فنيَّة كما هو مبيَّن في الخُطَّة.

المطلب الأول: تعريف الشرط لغة واصطلاحًا.

الشرط في اللغة: إلزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه، والجمع شروط وشرائط، قال: الجوهري:[(١)]: "والشَّرَط – بالتحريك - العلامة، والجمع أشراط، وأشراط الساعة: أعلامها"[(٢)]؛ ومنه قوله تعالى: ﴿ فَقَدْ جَاءَ أَشْرَاطُهَا ﴾[(٣)]، أي: أعلامها[(٤)].

(١) هو أبو نصر، إسماعيل بن حماد الجوهري، من أعاجيب الزمان ذكاءً وفطنة، لغوي من الأئمة، لم تذكر المصادر تاريخ ولادته، من أشهر شيوخه: أبو علي الفارسي، وممن أخذ عنه: أبو إسحاق الوراق، من أشهر كتبه: الصحاح، وله كتاب في العروض، توفي سنة ٣٩٣هـ – يتيمة الدهر في محاسن أهل العصر (٤٦٨/٤)، نزهة الألباء في طبقات الأدباء (٢٥٢/١)، معجم الأدباء (٦٥٦/٢)، الأعلام (٣١٣/١).
(٢) الصحاح (١١٣٦/٣).
(٣) سورة محمد، الآية (١٨).

قال ابن فارس[٥]: "الشين والراء والطاء أصل يدل على علم وعلامة، وما قارب ذلك من علم"[٦]، ومنه: الاشتراط الذي يشترط الناس بعضهم على بعض، أي: هي علامات يجعلونها بينهم؛ ولهذا سميت الشُّرَط؛ لأنهم جعلوا لأنفسهم علامة يُعرفون بها[٧].

تعريف الشرط في الاصطلاح:

يعتبر الشرط من مصطلحات علمي الفقه وأصوله، لذلك نجد تعريفاته عند المشتغلين بهذين العلمين على نحو خاص يناسبهم.

بناء على ذلك سأذكر بعض تعاريف الأصوليين لفظ " الشّرط" في الاصطلاح، ثم أُعرِّج على تعريف الفقهاء له؛ فمن ذلك:

الشرط عند الأصوليين: "هو ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم، لذاته"[٨].

وقيل: الشرط عبارة عن وصف ظاهر منضبط، دل الدليل الشرعي على انتفاء الحكم عند انتفائه[٩]، قوله: منضبط احتراز مما لا ينضبط[١٠].

وقيل: "اسم لما يتعلق به الوجود دون الوجوب"[١١]، ومعنى هذا أن الشرط يتوقف عليه وجود الشيء، مثاله: قول القائل لامرأته: إن دخلت الدار فأنت طالق، فيجعل دخول الدار شرطًا حتى لا يقع الطلاق بهذا اللفظ إلا عند الدخول[١٢].

وقيل: "ما يلزم من انتفائه انتفاء الحكم؛ كالإحصان مع الرجم، والحول في الزكاة"[١٣].

---

(٤) تفسير مقاتل بن سليمان (٤٨/٤).

(٥) هو أبو الحسين، أحمد بن فارس بن زكريا، المعروف بالرازي، أحد رجال خراسان وعلمائها وأئمة أدبائها، غلب عليه علم الفقه ولسان العرب؛ فشهر به، ولد عام (٣٢٩هـ)، أخذ عن كثيرين من أشهرهم: والده فارس بن زكريا، ومن أشهر من أخذ عنه: الصاحب بن عباد، له مصنفات كثيرة من أشهرها: فقه اللغة، توفي سنة ٣٩٥هـ. – بيتيمة الدهر(٤٦٣/٣)، ترتيب المدارك (٨٤/٧)، نزهة الألباء (٢٣٥/١) الأعلام للزركلي (١٩٣/١).

(٦) مقاييس اللغة (٢٦٠/٣).

(٧) غريب الحديث لأبي عبيد (٤٠/١)، لسان العرب (٣٣٠/٧).

(٨) شرح تنقيح الفصول (ص: ٨٢)، الفروق للقرافي (٦٢/١)، شرح الكوكب المنير (٤٥٢/١)، المستصفي (ص: ٢٦١)، روضة الناظر (١٧٩/١).

(٩) شرح مختصر الروضة (٤٣٥/١).

(١٠) المصدر السابق (٤٣٣/١).

(١١) كشف الأسرار (٢٢٦/٤)، أصول السرخسي (٣٠٣/٢).

(١٢) المصدر السابق.

وقيل: "ما لا يتم المشروط إلا به، وذلك كالطهارة في الصلاة"[١٤]
وقيل: "ما يتوقف ثبوت الحكم عليه"[١٥].

التعريف المختار:

يتّضح مما سبق أنّ هذه التّعريفات متقاربة في المعنى، وإن اختلفت صيغها وعباراتها فإنّ كلّها تدلّ على معنى واحد وهو أنّ الشّرط (ما يتوقف وجود الحكم على وجوده شرعا، ويكون خارجا عن حقيقته، وينتفي الحكم بانتفائه في جميع الأحوال التّي يتطلب توافرها فيها).

وكما يظهر من التّعريفات السّابقة للشّرط أن من أشهرها وأدقها وأوضحها هو تعريف الإمام القرافي[١٦] له بقوله: "هو ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم، لذاته"[١٧].

فقوله: " ما يلزم من عدمه العدم" احترازٌ من المانع، وقوله: " ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم " احترازٌ من السبب والمانع أيضًا، وقوله: " لذاته" احترازٌ من مقارنته لوجود السبب، فيلزم الوجود عند وجوده أو قيام المانع فيقارن العدم.

ومثاله: الحول في الزكاة؛ فعدمه يلزم عدم الزكاة، ولا يلزم من وجوده وجوبها؛ لمانع آخر؛ كعدم اكتمال النصاب، ولا يلزم عدم وجوبها؛ لاحتمال وجود النصاب[١٨].

الشرط عند الفقهاء: لا تخرج استعمالات الفقهاء لمصطلح (الشّرط) في مفهومه عن أصل المعنى الذّي استخدمه فيه علماء الأصول؛ إلا أن استعماله فقهًا هو نوع من أنواع التطبيق في الفروع.

ومن أمثلة الاستعمال ما يكون مطابقًا للمعنى الأصولي تمامًا؛ كاشتراط الوضوء للصلاة واشتراط التقابض في الربويات.

---

(١٣) الفروق (٦٢/١)، شرح تنقيح الفصول (ص: ٨٢)، شرح مختصر الروضة (٤٣٥/١)، الإبهاج في شرح المنهاج (٢٠٥/١)، البحر المحيط (٤٣٧/٤).
(١٤) شرح اللمع (٤١٢/١).
(١٥) شرح اللمع (٤١٢/١).
(١٦) هو أبو العباس أحمد بن إدريس القرافي الصنهاجي، الملقب بشهاب الدين، شيخ الشيوخ وعمدة أهل التحقيق والرسوخ، مصري المولد والمنشأ والوفاة، ولد سنة (٦٢٦هـ)، له مصنفات جليلة في الفقه والأصول، منها: الإحكام في تمييز الفتاوي عن الأحكام وتصرف القاضي والإمام، حدّث عن أبي القاسم عبد الرحمن بن مكي الطرابلسي، وسمع منه تاج الدين الفاكهاني، توفي في جمادى الآخرة سنة ٦٨٤ هـ - شجرة النور الزكية في طبقات المالكية (٢٧٠/١) الأعلام للزركلي (٩٥/١).
(١٧) شرح تنقيح الفصول (ص: ٨٢)، الفروق للقرافي (٦٢/١)، شرح الكوكب المنير (٤٥٢/١)، المستصفي (ص: ٢٦١)، روضة الناظر (١٧٩/١).
(١٨) شرح تنقيح الفصول (ص: ٨٢).

وقد عرَّف الفقهاءُ الشرطَ بهذا المعنى فقالوا: "الشرط هو التزام المتصرف في تصرفه بأمر من الأمور زائدًا عن أصل التصرف، سواء كان هذا الالتزام الزائد من مقتضى التصرف أم لا، وسواء كان فيه منفعة للملتزم أو لغيره أم لا، ثبت ذلك باللفظ أم لا"[١٩].

الفرق بين الشّرط والرّكن مع أن كلا منهما يتوقف وجود الحكم على وجوده: أنّ الركن جزء من حقيقة الشيء، وأما الشرط فهو أمر خارج عن حقيقته وليس من أجزائه. فالركوع مثلا ركن الصلاة لأنه جزء من حقيقتها، والطهارة شرط الصلاة لأنها أمر خارج عن حقيقتها[٢٠].

وجه المناسبة بين المعنى اللغوي والشرعي: أن كلاً منهما بمعنى العلامة؛ فقوله: إن دخلتِ الدار فأنتِ طالق؛ يدل على أن دخول الدار شرط لوقوع الطلاق، ولازم له، والشرعي كالطهارة للصلاة والإحصان للرجم فالإحصان علامة للرجم [٢١].

المطلب الثّاني: تعريف القضاء لغة واصطلاحا

أوّلا: حقيقة القضاء في اللّغة

القضاء مشتقّ من الفعل (قضى) - بالمدّ والقصر -، وله معان عدّة في اللّغة كلّها ترجع إلى معنى انقطاع الشّيء وتمامه[٢٢]، وهي:

١-الفصل في الحكم، ويجمع على أقضية، وأصله القطع والفصل، يقال: قضى يقضي قضاء فهو قاض إذا حكم وفصل.

٢-الإعلام، ومنه قوله تعالى: وقضينا إلى بني إسرائيل في الكتاب لتفسدن في الأرض مرتين ولتعلن علوا كبيرا[٢٣]، أي: أعلمناهم إعلاما قاطعا.

٣-العمل، ومنه قوله تعالى: قالوا لن نؤثرك على ما جاءنا من البينات والذي فطرنا فاقض ما أنت قاض إنما تقضي هذه الحياة الدنيا[٢٤]، ومعناه: فاعمل ما أنت عامل. ٤-الأمر، ومنه قوله تعالى: وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا[٢٥]، أي: أمر ربك.

٥- ذهاب الشيء وفناؤه، ومنه قوله تعالى: واتل عليهم نبأ نوح إذ قال لقومه ياقوم إن كان كبر عليكم مقامي وتذكيري بآيات الله فعلى الله توكلت فأجمعوا أمركم وشركاءكم

(١٩) الشروط في عقد النكاح (ص: ٥).
(٢٠) علم أصول الفقه لعبد الوهاب خلاف، (ص١١٩).
(٢١) روضة الناظر (١٨١/١).
(٢٢) انظر: الأزهري، تهذيب اللّغة (١٦٩/٩-١٧١).
(٢٣) سورة الإسراء: ٤.
(٢٤) سورة طه: ٧٢.
(٢٥) سورة الإسراء: ٢٣.

ثم لا يكن أمركم عليكم غمة ثم اقضوا إلي ولا تنظرون"[٢٦]، قال الفرّاء: معناه: ثمّ امضوا إلي.

٦-الإرادة، ومنه قوله تعالى: لذين ينقضون عهد الله من بعد ميثاقه ويقطعون ما أمر الله به أن يوصل ويفسدون في الأرض أولئك هم الخاسرون [٢٧]، أي إذا أراد أمـرا.

٧-إحكام الشّيء وإمضاؤه والفراغ منه، ومنه قوله تعالى: هُوَ الَّذِي خَلَقَكُم مِّن طِينٍ ثُمَّ قَضَىٰ أَجَلًا ۖ وَأَجَلٌ مُّسَمًّى عِندَهُ ۖ ثُمَّ أَنتُمْ تَمْتَرُونَ وقوله : (هو الذي خلقكم من طين [٢٨]، معناه: ثم ختم بذلك وأتمه.

ثانيا: حقيقة القضاء في الاصطلاح

لقد تعدّدت أقوال العلماء في تحديد مفهوم القضاء من النّاحية الفقهية، وربّـما يعود التّعدد ((إلى اختلافهم في حقيقة القضاء هل هو عمل أو فعل يقوم به القاضي، أم أنّه صفة حكمية تلازم موصوفها وتوجب نفاذ حكمه؟ وكما أنّهم اختلفوا هل القضاء يختصّ بالمنازعات أم يشملها وغيرها؟))[٢٩]، سأورد بعضا من تلك التّعريفات وفق ما جاء عند بعض أصحاب المذاهب المتبوعة، ثمّ أخلص إلى ما أراه راجحا من ذلك.

١-عرّفه الحنفية بأنّه: " فصل الخصومات وقطع المنازعات على وجه خاصّ"[٣٠]، أو " هو الحكم بين النّاس بالحقّ، والحكم بما أنزل الله ﷻ". [٣١]

٢-عرّفه المالكية بأنّه: " الإخبار عن حكم شرعي على سبيل الإلزام"[٣٢]، وعرّفه بعضهم بأنّه " النّيابة عن الإمام في تنفيذ الأحكام الشّرعية". [٣٣]

٣-عرّفه الشّافعية بأنه: " فصل الخصومة بين خصمين فأكثر بحكم الله تعالى "[٣٤]، وعرّفه بعضهم بقوله: " إلزام ممـّن له الإلزام في الوقائع الخاصّة بحكم الشّرع". [٣٥]

---

(٢٦) سورة يونس: ٧١.
(٢٧) سورة البقرة: ١١٧.
(٢٨) سورة الأنعام: ٢.
(٢٩) عاطف محمد أبو هريد، أهمية القضاء في الإسلام، بحث مقدّم لليوم الدّراسي (ديوان المظالم ودوره في تحقيق العدالة الشّاملة في المجتمع) الذّي تنظّمه كلية الشّريعة والقانون، ٢٠٠٩/١٢/٢١م، صـ٤.
(٣٠) ابن عابدين، ردّ المحتار على حاشية ابن عابدين، دار الفكر، بيروت، ط/٢، ١٤١٢هـ/١٩٩٢م، ٣٥٢/٥.
(٣١) علاء الدّين الكاساني، بدائع الصّنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلميّة، ط/٢، ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م، ٢/٧.
(٣٢) ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام (١١/١).
(٣٣) العقد المنظم للحكّام فيما يجري بين أيديهم من العقود والأحكام لابن سلمون الكناني الغرناطي(١٩٧/١).
(٣٤) حاشية البجيرمي على شرح الخطيب لمتن أبي شجاع (٣٧٨/٤).

٤- عرّفه الحنابلة بأنّه: " الإلزام بالحكم الشرعي، وفصل الخصومات". [٣٦]
بعد التّأمّل في مجموع هذه التّعريفات نجد أنّها باستثناء تعريفي المالكية والحنابلة وأحد تعريفي الشّافعية ركّزت على بيان وظيفة القضاء فقط؛ وهي فصل الخصومات وقطع المنازعات بين النّاس، وتنفيذ الأحكام بالوكالة، بينما أهملت تلك التعريفات شيئين:
١) الغاية والهدف من القضاء هو تحقيق العدالة ليعيش النّاس في سلام وأمان
٢) قيد معتبر لا بدّ منه للتّفريق بين القضاء والفتوى؛ وهو الإلزام بالحكم الشّرعي.
" لأن المفتي وإن كان يتفق مع القاضي في أن كلا منهما مظهر لحكم الشرع، إلا أن القاضي له سلطة الإلزام والإمضاء، أي: تنفيذ الحكم بجانب إظهاره لحكم الشرع، وأما المفتي فليس له سلطة الإلزام والإمضاء، وإنما هو مظهر فقط لحكم الشرع في المسألة التي يستفتى فيها". [٣٧].

التّعريف المختار:

بناء على الملاحظتين السّابقتين يمكن صياغة تعريف شامل للقضاء بأن يقال: هو فصل الخصومات على سبيل الإلزام بالحكم الشّرعي المنبثق من الكتاب والسنّة والإجماع وما يمكن أن تصل إليه اجتهادات المجتهدين في كلّ عصر؛ تحقيقا للعدالة واستتبابا للأمن وامتثالا لأمر الله تعالى.

ثالثا: العلاقة بين التّعريف اللّغوي والاصطلاحي.

من خلال استعراض المعنى اللّغوي والمعنى الاصطلاحي للفظ " القضاء" نجد أنّ العلاقة بينهما علاقة عموم وخصوص؛ فالمعنى اللّغوي عامّ يتناول حسم الأمر وإتمامه؛ سواء كان ذلك خصومة أم غيرها، بينما المعنى الاصطلاحي خاصّ ينحصر في حسم الخصومات فقط.

المطلب الثالث: تعريف الحكم القضائي لغة واصطلاحًا.

يعدّ الحكم القضائي المرحلة الأخيرة من المراحل التّي تتجلّى فيها الصورة العملية للتقاضي، بعد رفع الدّعوى القضائية، وتحرّي طرق إثبات الحقّ. بناء على ذلك نجد أهل العلم قد اهتموا بتحديد مفهومه لغة واصطلاحا على النّحو التّالي:

أوّلا: تعريف الحكم القضائي في اللّغة:

يتكون هذا المصطلح من جزئيين: الحكم والقضاء، فيستحسن التّعريف بكلّ واحد منهما على حدّة.

---

(٣٥) محمد الزهري الغمراوي، السراج الوهاج على متن المنهاج (صـ٥٨٧).
(٣٦) كشاف القناع عن متن الإقناع، دار الكتب العلميّة لمنصور البهوتي (٢٨٦/٦).
(٣٧) محمد رأفت عثمان، النظام القضائي في الفقه الإسلامي (صـ١٣).

وأمـّا الحكم فقد عرّف بأنّه: هو إسناد أمر إلى آخر إيجابًا أو سلبًا، فخرج بهذا ما ليس بحكم، كالنسبة التقييدية. (٣٨)

وأمـّا القضاء فقد سبق تعريفه في المـطلب الثّاني، فلا داعي لإعادته.

ثانيا: تعريف الحكم القضائي في الاصطلاح

عرّف الحكم القضائي بعدّة تعريفات عند أهل العلم، منها:

١-عرّفه أبو عبد الله محمد بن أحمد ميارة: (٣٩) بقوله: " فهو الحكم من كتاب الله ﷻ فإن لم يجد فسنة نبيه ﷺ التي صحبها عمل فإن لم يجد في السنة نظر في أقوال الصحابة فقضى بما اتفقوا عليه فإن اختلفوا قضى بما صحبه العمل أو ما أجمع عليه فإن لم يجد إجماعا قضى باجتهاده بعد مشورة أهل العلم". (٤٠) يؤخذ على هذا التّعريف أنّه يتضمن عبارة (بطريق الإلزام) التّي تـميّز تصرّفات القاضي مـن الـمفتي على ما تقدّم بيانه.

٢-عرّفه وهبة الزّحيلي(٤١) بقوله: " هو فصل الخصومة وحسم النزاع بقول أو بفعل يصدر عن القاضي بطريق الإلزام، وهو يعتمد أساسًا على حجية الإثبات التي تتوافر لدى القاضي"(٤٢). يؤخذ على هذا التّعريف أنّه لم يتضمن بيان مصادر الحكم القضائي التّي تعتبر عند أهل العلم.

التّعريف المختار:

يلاحظ أنّ كلاّ من التّعريفين السّابقين لم يخل من اعتراض، لذلك يمكن صياغة تعريف جامع للحكم القضائي، فيقال: (إنّه الحكم النّهائي الذّي يصدره القاضي بقول أو فعل أو بخطّ بطريق الإلزام، على ضوء مقرّرات الكتاب والسنّة والإجماع ومشورة أهل العلم).

ويعتبر الحكم القضائي غاية القضاء ورمز العدالة، لذلك ينبغي مراعاة أمرين قبل إصداره:

أولهما ـ مصالحة الخصمين: فلا بأس للقاضي أن يرد الخصوم إلى الصلح، إن تأمل منهما المصالحة لقوله تعالى: وإن امرأة خافت من بعلها نشوزا أو إعراضا فلا جناح

---

(٣٨) التعريفات للجرجاني (ص٩٢).

(٣٩) فقيه مالكي من أهل فاس، من كتبه: الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام، والدر الثمين في شرح منظومة المرشد المعين، توفي ١٠٧٢هـ. عمر رضا كحالة، معجم المؤلّفين، (١٩/٩).

(٤٠) الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام المعروف بشرح ميارة، دار المعرفة (١٦/١).

(٤١) هو عالم سوري معاصر، له العديد من المؤلّفات النّافعة، منها: الوجيز في أصول الفقه، والعلاقات الدّولية في الإسلام، والفقه الإسلامي وأدلته.

(٤٢) أ. د. وهبة بن مصطفى الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ٦٢٧٥/٨.

عليهما أن يصلحا بينهما صلحا والصلح خير وأحضرت الأنفس الشح وإن تحسنوا وتتقوا فإن الله كان بما تعملون خبيراً[٤٣] فكان طلب الصلح طلبًا للخير.

ثانيهما: مشاورة الفقهاء: يندب للقاضي أن يجلس معه جماعة من الفقهاء يشاورهم ويستعين برأيهم فيما يجهله من الأحكام، أو يشكل عليه من القضايا. قال تعالى: إِنَّ اللَّهَ رَبِّي وَرَبُّكُمْ فَاعْبُدُوهُ ۗ هَٰذَا صِرَاطٌ مُسْتَقِيمٌ [٤٤]، وكان رسول الله ﷺ أكثر النّاس مشاورة لأصحابه منه[٤٥].

فإن اتفق رأي الفقهاء على أمر قضى به، كما فعل الراشدون، وإن اختلفوا أخذ بأحسن أقاويلهم وقضى بما رآه صوابًا، إلا أن يكون غيره أفقه منه، فيجوز له الأخذ برأيه وترك رأيه الشخصي. [٤٦]

المطلب الرّابع: تعريف التّنفيذ لغة واصطلاحًا.

أوّلا: مفهوم التّنفيذ في اللّغة

جرت عادة العلماء عندما يتعرضون لبيان معنى كلمة من الكلمات التي استعملت في مجال بيان الأحكام الشرعية كمدخل للكلام عنها أن يوضحوا معناها في اللغة العربية أولا، ثم يبينوا بعد ذلك معناها عند علماء الشريعة، وهو ما يعبرون عنه بمعناها في الاصطلاح؛ وذلك لأنّ الشّريعة الإسلامية جاءت في بيئة عربية. [٤٧]

بناء على ذلك سأبدأ في هذه العجالة بالتّعريف اللّغوي لكلمة " التّنفيذ"، فأقول:

التّنفيذ مأخوذ من الفعل (نفذ) الأمر والقول نفاذا ونفوذا وتنفيذا بمعنى مضى. ورجل نافذ في أمره: ماض في جميع أمره وأمره نافذ أي مطاع. [٤٨] وأنفذ الأمر: قضاه، وَيُقَال نفذ فلَان فِي الْأُمُور: مهر بهَا، ونفذ الحكم: أخرجه إلى العمل حسب منطوقه، والتّنفيذ في الحكم: الإجراء العملي لما قضي به. [٤٩].

ثانيا: مفهوم التّنفيذ في الاصطلاح

لقد وردت عدّة تعريفات للتّنفيذ الشّرعي في كتب الفقه الإسلاميّ، فمنها:

---

(٤٣) سورة النساء: ١٢٨.

(٤٤) سورة آل عمران: ١٥٩

(٤٥) أخرجه التّرمذي في سننه (٢٦٥/٣)، كتاب الجهاد، باب ما جاء في المشورة، ورقمه: ١٧١٤.

(٤٦) أ. د. وهبة بن مصطفى الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته (٦٢٨٩/٨).

(٤٧) محمد رأفت عثمان، النظام القضائي في الفقه الإسلامي (صـ٦).

(٤٨) لسان العرب (٥١٤/٣).

(٤٩) المعجم الوسيط (٩٣٩/٢).

١- الإلزام بالحبس والسّجن، وأخذ المال بيد القوّة ممّن عليه الحقّ، ودفعه لمستحقّه، وتخليص سائر الحقوق، وإيقاع الطّلاق على من يجوز له إيقاعه عليه، ونحو ذلك.[٥٠]

٢-إمضاء قضاء القاضي بشروطه.[٥١] ورد هذا التّعريف في حاشية ابن عابدين، ثمّ أضاف: ((وأما التنفيذ المتعارف في زماننا غالبا فمعناه إحاطة القاضي الثاني علما بحكم الأول على وجه التسليم له ويسمى اتصالا)).[٥٢]

٣-هو الهدف من الحكم، ويتمّ بتحويل مضمون الحكم إلى واقع تنتقل فيه الحقوق كما في البيع، وتستوي فيه الحدود من المحكوم عليه، إمّا من طرف القاضي نفسه، وإمّا من طرف سلطة أخرى غير القضاء.[٥٣]

٤-إنفاذ أمر وليّ الأمر أو من فوضه نظاما بالتّصديق على الحكم وفقا للصّلاحيات والاختصاصات، بعد اكتساب الصّفة القطعية وذلك بالتّطبيق لما ورد بالحكم.[٥٤]

التّعريف المختار:

نستطيع أن نستخلص من مجموع هذه التّعريفات تعريفا للتّنفيذ يكون أقرب إلى صفة الشّمول لجميع معاني التّنفيذ القضائي، وهو: نيابة القاضي عن وليّ الأمر في الإجراء العملي للعقوبات والأحكام الشّرعية التّي قضى بها في حدود الاختصاص الذّي يحدّده له وليّ الأمر وهي قضايا الأموال والأحكام الشّخصية.

" وأمّا القضاء الجزائي في الجرائم وإقامة الحدود والنظر في المظالم، فكان من اختصاص الخلفاء والأمراء"[٥٥]؛ ذلك منعا للثأر والانتقام الشخصيّ من المنفذ العادي.

ثالثا: العلاقة بين التّعريف اللّغوي والاصطلاحي

من خلال استعراض المعنى اللّغوي والمعنى الاصطلاحي للفظ " التّنفيذ" نجد أنّ العلاقة بينهما علاقة تطابق؛ إذ يدلّ كلّ منهما بصورة أو أخرى على إمضاء الشّيء وإتمامه، غير أنّ المعنى الاصطلاحي يمتاز بصفة زائدة هي الإلزام في الإجراء العملي للشّيء.

---

(٥٠) ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام (١٣٢/١). وشهاب الدّين القرافي، الإحكام في تمييز الأحكام وتصرّفات القاضي والإمام (صـ١٤٥).

(٥١) حاشية ابن عابدين (٣٥٣/٥).

(٥٢) المصدر نفسه والصّفحة نفسها.

(٥٣) محمد بن إبراهيم بن دحيم الحواس، الإشراف القضائي على تنفيذ عقوبات الحدود في الفقه الإسلاميّ وتطبيقاته في المملكة العربية السّعودية، بحث مقدّم استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في مكافحة الجريمة، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرّياض، ١٤١٧هـ/١٩٩٦م، صـ٢٧.

(٥٤) المرجع نفسه والصّفحة نفسها.

(٥٥) أ. د. وهبة بن مصطفى الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ٦٣٧٤/٨.

المبحث الثاني: التعريف بالشروط القضائية:

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأوّل: مفهوم الشروط القضائية.

المقصود بالشروط القضائية: هي الشروط والضوابط التي وضعها الشارع أو استنبطها جهابذة القضاة من تجارب ممارساتهم، والتي تساعد القضاة المبتدئين والمتوسطين على حسن تسيير أعمالهم القضائية وعلى ضبط أحكام المسائل القضائية، وأمنهم من الوقوع في الزلل في حالات المنازعة بين الناس، وحماية مصالح العاقدين، والخوف من الإثم.

يفهم من هذا التّعريف أنّ الشّروط القضائية التّي يجب توافرها في القضاة نوعان:

النّوع الأوّل: شروط شرعية أوجبها الشارع على متولّى منصب القضاء إمّا بنصوص الكتاب أو بنصوص السنّة أو بالإجماع

النّوع الثّاني: شروط جعليه استنبطها الفقهاء والقضاة وجعلوها ضابطًا ومستندًا لهم في حكمهم.

وهذه الشّروط بنوعيها تضبط مسائل علم القضاء، وتجمع فروعه، وتقرب أحكامه، وتسهل على المتفقه والقاضي الإلمام بأبعاده، وبالتزامها يكون القضاء في مأمن من الزيغ، وبعيدًا من الضلال.

فالشروط القضائية تمثل العناصر المطلوب توافرها؛ لاكتمال الحق؛ إذ لا يكتمل وجوده، ولا يترتب عليه أثر ما لم يستوفي الشروط المطلوبة فيه.

المطلب الثّاني: أهمية الشروط القضائية.

تظهر لنا أهمية الشّروط القضائية في النقاط التالية:

- أن بتحقيق هذه الشروط ترفع الريبة التي قد تنتاب الخصوم؛ وذلك عندما يراجع الخصوم الحكم القضائي فيرون أنه قد بني على شروط صحيحة، وضوابط شرعية صريحة.
- أن بتحقيق هذه الشروط تتحقق الغاية من القضاء وهي: أن يحل العدل، وتحمى حقوق النّاس، ويُمنع الظلم والحيف، وتُقطع النزاعات، ويسود الأمن في المجتمع. وهذه الأمور من أهمّ من أهم المطالب التي حرصت الشريعة الإسلامية على تحقيقها؛ باعتبارها ضرورية ولازمة في حياة الفرد والمجتمع.
- أن بتحقيق هذه الشروط يتعين الحفاظ على الأصول الكلية، والضرورات الخمس التي جاءت الشريعة بحفظها وهي: (الدين _ النفس _ العقل _ النسل _ المال).
- أن الشارع الحكيم قد اعتبر هذه الشروط، وجعل لها تأثيرًا في الحكم؛ فمتى تخلفت هذه الشروط أو أحدها بطل ذلك الحكم، ولم يستطع القاضي أن يستعين بها في قضائه؛ الأمر الذي يؤدي إلى ضياع الحقوق عن أصحابها، ومتى تأكد القاضي من توفر هذه الشروط كان أقرب إلى العدالة وإصابة الحق.
- تعد الشروط والضوابط التي وضعها العلماء والقضاة مستندًا لتسبيب الأحكام التي

يصدرها القضاة.

- الالتزام بهذه الشروط يبعث لدى القضاة الارتياح والاطمئنان القلبي من أنهم يبنون أحكامهم على شروط ومستندات واضحة.
- الالتزام بهذه الشروط تساعد القضاة في تقديم أحكام قضائية صحيحة وسليمة وقابلة للتنفيذ؛ لأنها تستند إلى مرجعية واضحة.

أن بتحقيق هذه الشروط تستطيع الدولة أن تحفظ ممتلكاتها، وتسود وتحكم رعيتها تحت ظل العدل والأمان والاطمئنان؛ إذ لولا القضاء وتحقيق شروطه لعمَّت الفوضى، واختل الأمن وفسد النظام فهزموهم بإذن الله وقتل داوود جالوت وآتاه الله الملك والحكمة وعلمه مما يشاء ولولا دفع الله الناس بعضهم ببعض لفسدت الأرض ولكن الله ذو فضل على العالمين[٥٦]

قال الطبري[٥٧]ما معناه: ولولا أن الله تعالى أقام الولاة في الأرض يدفعون القوي عن الضعيف، وينصفون المظلوم من الظالم، لما انتظم لهم حال ولا قر لهم قرار؛ فتفسد الأرض ومن عليها[٥٨].

المطلب الثّالث: الفرق بين الشروط الفقهية والشروط القضائية.

حظي الشرط الفقهي بتناول مستفيض وباهتمام كبير من قبل العلماء؛ باعتبار أنّ الأمور في الإسلام به تضبط، ويسهل الوصول به إلى الحق.

ولذلك تجد الفقهاء قد وضعوا لكل باب من أبواب الفقه شروطًا خاصة به، وباب القضاء جزء مهمّ لا يتجزّأ من الأبواب الفقهية، وعلاقته بالفقه علاقة فرع بأصل وخاص بعام؛ فهو كغيره من أبواب الفقه، التي وضع العلماء لها تلك الشروط.

إلا أن للقضاء خصوصية تختلف عن باقي الأبواب، وقدسية تختلف عن باقي الوظائف، فنظرا إلى طمع أصحاب الأهواء والجهلة من الناس في القضاء فشوَّهوا القضاء وأساؤا إليه؛ فقد تنبه إلى ذلك العلماء والصالحون ووضعوا في القضاة شروطًا إضافية تتناسب مع سمو هذه الوظيفة العظيمة والمنصب الرفيع قد لا يجب توافر مثلها في الفقهاء كالشروط الواجب توافرها في شخص القاضي وشروط تعيينه، والشروط المعاصرة التي تقضي باستقلالية القضاء، ونقل القضاة وترقيتهم ومقاضاتهم وإحالتهم على التقاعد، وغيرها من الشروط التي تساهم في إبراز القضاء في صورة حرة نزيهة، تظهر العدالة وتصون الحقوق.

---

(٥٦) سورة البقرة، الآية ٢٥١.

(٥٧) أبو جعفر، محمد بن جرير بن يزيد بن كثير الطبري، ولد سنة (٢٢٤ه)، استوطن بغداد، وأقام بها إلى حين وفاته، وكان أحد أئمة العلماء، أخذ الفقه عن الربيع المرادي، وسمع منه أبو بكر المطوعي، من أشهر مؤلفاته كتاب (تاريخ الأمم والملوك)، توفي ودفن في داره في شوال سنة (٣١٠ه)، - طبقات الفقهاء الشافعية (١٠٦/١)، وفيات الأعيان (١٩٢/٤)، الأعلام للزركلي (٦٩/٦).

(٥٨) جامع البيان عن تأويل آي القرآن (٦٤٧/١٨).

وبما أن القاضي يعتمد في حكمه على حجج الخصوم من بينة أو إقرار أو غيرهما؛ ليكتشف منها ما يبني عليه الحكم الشرعي؛ فقد يحتاج إلى كثير من الشروط والصفات التي ينبغي أن تتوفر فيه - وقد لا يحتاجها الفقيه والمفتي- من فراسة ويقظة، وأن يكون جيد الفطنة، بعيدًا عن الهوى والغفلة، يتوصل بذكائه إلى إيضاح ما أشكل، وفصل ما أعضل[٥٩].

المطلب الرّابع: أقسام الشروط في الفقه الإسلامي.

لقد جرت عادة جمهور العلماء على تقسيم الشروط في مجملها إلى أربعة أقسام:

القسم الأول: الشرط الشرعي: وهو ما كان مستفادا من الشّرع[٦٠]؛ كالطهارة للصلاة، فإن الشرع هو الحاكم بأن الصلاة لا توجد إلا بطهارة، فقد توقف وجود الصلاة على وجود الطهارة شرعًا.

وهذا القسم هو المقصود بالذكر، فإن حدث التعرض لشرط من شروط الأقسام الأخرى، فمن حيث تعلق به حكم شرعي في خطاب الوضع، أو خطاب التكليف، ويصير إذ ذاك شرعيًا بهذا الاعتبار؛ فيدخل تحت القسم[٦١].

القسم الثاني: الشرط العقلي: وهو ما كان مردّه إلى العقل[٦٢]؛ كاشتراط الحياة للعلم، فإن العقل هو الذي يحكم بأن العلم لا يوجد إلا بحياة، فقد توقف وجوده على وجودها عقلاً.

القسم الثالث: الشرط العادي هو ما كان مردّ اشتراطه إلى العرف أو العادة[٦٣]؛ كالسُلَّم لصعود السطح، فإن العادة قاضية بأنه لا يوجد الصعود إلا بوجود السلم أو نحوه، مما يقوم مقامه[٦٤].

وهذه الأقسام الثّلاثة من الشّروط لا خلاف بين العلماء في أنّه يلزم من عدمها العدم، ولا يلزم من وجودها وجود ولا عدم لذاتها. [٦٥]

القسم الرابع: الشرط اللغوي: وهو ما كان مردّ اشتراطه إلى اللّغة، ويسمّى أيضا بالشّرط النحوي، وعلامته: أن يدخل عليه أداة من أدوات الشّرط المخصوصة الدّالة

---

(٥٩) الأحكام السلطانية (ص: ١١١).

(٦٠) مفهوم الشّرط عند الأصوليين وأثره في الفروع الفقهية: د. عبد السّلام عبد الفتاح محمد عفيفي، مجلّة العدد: ٣١، الجزء: ١، (ص١٩٤٠).

(٦١) الموافقات (٤١٣/١).

(٦٢) مفهوم الشّرط عند الأصوليين وأثره في الفروع الفقهية، (ص١٩٤٠).

(٦٣) المرجع نفسه والصّفحة نفسها

(٦٤) الفروق (٦٢/١)، شرح تنقيح الفصول (١٦١/١)، شرح مختصر الروضة (٣٤٥/١)، الإبهاج (١٥٨/١)، البحر المحيط (٤٣٩/٤)، غاية الوصول (١٣/١)، إرشاد الفحول (٣٧٧/١)، حاشية العطار (٥٦/٢)، المدخل إلى مذهب الإمام أحمد لابن بدران (٢٥٧/١).

(٦٥) مفهوم الشّرط عند الأصوليين وأثره في الفروع الفقهية، (ص١٩٤٠).

على سببية الأوّل ومسببية الثّاني[٦٦]؛ كالتعليقات، نحو: إن قمتَ قمتُ، ونحو أنتِ طالق إن دخلتِ الدار، فإن أهل اللغة وضعوا هذا التركيب؛ ليدل على أن ما دخلت عليه أداة الشرط هو الشرط، والمعلق عليه هو الجزاء، ويستعمل الشرط اللغوي في السبب الجعلي، كما يقال: إن دخلتِ الدار فأنتِ طالق، والمراد: أن الدخول سبب الطلاق، يستلزم وجودُه، لا مجرد كون عدمه مستلزمًا لعدمه.

ثمّ يقسم العلماء الشرط الشّرعي من ناحية مصدره إلى: شرط شرعي وشرط جعلي.

١. الشرط الشرعي هو: هو ما يفرضه الشرع، فيصبح لا بد منه لتحقق العقد، ولا يوجد إلا به. [٦٧] أو هو ما يتوقف عليه وجود الشيء في الواقع أو بحكم الشارع؛ كالطهارة في الصلاة، والحول في الزكاة، والإحصان في الزنى[٦٨].

٢. الشرط الجعلي هو: الذي يشترطه العاقد بإرادته ليحقق له مقصدًا خاصًا في العقد، فيجعل مقترنًا بالعقد، أو معلقًا عليه كتعليق الكفالة والطلاق، مثل إن سافر مدينك اليوم فأنا كفيل بدينك، وإن فعلتِ (مخاطبًا زوجته) كذا فأنت طالق، وكسائر القيود والالتزامات التي يشترطها المتعاقدان على أنفسهما. [٦٩]

ويقسم العلماء كذلك الشرط الشرعي من حيث الانعقاد إلى أنواع هي:

١- شرط الأداء وهو: حصول شرط الوجوب مع التمكن من إيقاع الفعل، فيخرج بذلك الغافل، والنائم، والساهي، ونحوهم، فإنهم غير مكلفين بأداء الصلاة مع وجوبها عليهم.

٢- شرط الصحة وهو: ما جعل وجوده سببًا في حصول الاعتداد بالفعل وصحته، مثل: الطهارة، وستر العورة، واستقبال القبلة في الصلاة.

٣-شرط الوجوب وهو: ما يصير الإنسان به مكلفًا؛ كالنقاء من الحيض والنفاس، فإنه شرط في وجوب الصلاة، وبلوغ الدعوة إلى شخص؛ حيث إنه شرط في وجوب الإيمان عليه.[٧٠]

المطلب الخامس: المؤلفات في الشروط الفقهية والقضائية.

نظرا إلى تناثر الشروط الفقهية في كتب الفقهاء وفي أحكام القضاة واجتهاداتهم، فإن جمع الشروط القضائية وحصرها يعد بذاته إضافة علمية، وخطوة سامية، ونقلة نوعية في المكتبة الفقهية عمومًا والقضائية خصوصًا؛ إذ لا توجد كتب فقهية متخصصة في استخراج الشروط الفقهية والقضائية على مستوى الأبواب الفقهية أو أبواب القضاء وعلى المذاهب الأربعة، وهذا يعد إضافة علمية في التخصص.

---

(٦٦) المرجع نفسها والصّفحة نفسها.
(٦٧) أ. د. وهبة بن مصطفى الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته (٣٠٧٦/٤).
(٦٨) الموافقات (٤١٣/١).
(٦٩) أ. د. وهبة بن مصطفى الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته (٣٠٧٧/٤).
(٧٠) المهذب في علم أصول الفقه (٤٣٦/١).

ولذلك يعدّ التّأليف في الشّروط القضائية والفقهية على أساس أنه علم مستقل، ويجمع فيها ما تناثر في كتب الفقهاء وأحكام القضاة، ويحاول التأصيل للعلم على وجه الاستقلال من طرق التّأليف الحديثة، والمفيدة للمعلم والمتعلم على حدٍ سواء؛ حيث تُعين المعلم على الشرح والتحضير، كما تعين المتعلم على فهم الفقه، وحصر شروطه وضبطه، وتيسر للقاضي الحكم في القضية دون لَبس أو شك، ويعد ذلك بحد ذاته كنز عظيم، تستفيد منه الأجيال القادمة.

لكن رغم هذه القيمة والأهمية العلميّة فإنّي لم أجد من أحدا من أهل العلم - فيما أعلم - تصدَّى للتأليف في هذا العلم.

ولكنها توجد دراسات جزئية – كرسائل علمية - في هذا الباب، أذكر منها ما وقفت عليه من خلال فهارس بعض الجامعات، ومن خلال محركات البحث، في الفقه عمومًا والقضاء خصوصًا على سبيل المثال لا الحصر، اجتهدت في ترتيبها حسب الأعوام، وابتدأت فيها بالفقه ثم القضاء، فمن ذلك ما يلي:

١. الإيضاح في شروط النكاح، صالح بن غانم بن عبد الله السدلان، رسالة ماجستير في الفقه المقارن – جامعة الإمام محمد بن سعود ١٣٩١ه.

٢. شروط صحة النكاح، سالم بن عبد الله السالم، رسالة ماجستير – المعهد العالي للقضاء -، ١٣٩٢ه.

٣. شروط الوصية في الفقه الإسلامي، إبراهيم بن علي بن صالح الضالع، رسالة ماجستير – المعهد العالي للقضاء -، ١٤٠٣ه.

٤. شروط الوكالة في الفقه الإسلامي، زيد بن عبد الكريم بن علي الزيد، ماجستير – المعهد العالي للقضاء -، ١٤٠٤ه.

٥. شروط المبيع في الفقه الإسلامي، عبد الله بن سليمان علي الغفيص، رسالة ماجستير- المعهد العالي للقضاء -، ١٤٠٤ه.

٦. شروط الهبة، فهد بن صالح عبد الله المزروع، رسالة ماجستير – المعهد العالي للقضاء -، ١٤٠٧ه.

٧. شروط وجوب القصاص في النفس والأطراف، عبد العزيز بن عبد الرحمن العبد اللطيف، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية – المعهد العالي للقضاء – ١٤٠٨ه.

٨. شروط وجوب واستيفاء القصاص في الفقه الإسلامي، شمس الدين محمد حامد التكينة، رسالة ماجستير، جامعة أم القرى، ١٤٠٨ هـ.

٩. شروط البيع، عبد الله بن سليمان بن علي الغفيص، رسالة ماجستير – جامعة أم القرى - ١٤١٢ه.

١٠. شروط إقامة حد السرقة وأثر اختلاف الفقهاء فيها، عبد المحسن بن محمد بن عبد الرحمن القاسم، رسالة ماجستير – المعهد العالي للقضاء - ١٤١٣ه.

١١. شروط الوقف، عبد الله إبراهيم عبد المحسن اللعبون، رسالة ماجستير – المعهد

العالي للقضاء -، ١٤١٥ه.
١٢. شروط القصاص في الجناية على ما دون النفس وبدائله في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في المملكة العربية السعودية، علي محمد السلطان العمرو، رسالة ماجستير – المعهد العالي للعلوم الأمنية، قسم العدالة الجنائية -. ١٤١٥ه.
١٣. شروط أركان الحج، منيرة الخزي، رسالة ماجستير – كلية التربية للبنات بالقصيم ١٤٢٠ه.
١٤. الشروط المختلف فيها بين الفقهاء، أيمن حسن الأهدل، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية، ١٤٣٧ه.
١٥. شروط الإمام والقاضي، محمد بن محمد حجر ظافري، رسالة ماجستير- المعهد العالي للقضاء – ١٤٠١ه.
١٦. شروط الشهادة، عبد الرحمن بن سعد عبد الرحمن آل الرقيب، رسالة ماجستير – المعهد العالي للقضاء – ١٤٠٢ه.
١٧. شروط الطعن أمام محكمه القضاء الإداري في العراق، صالح إبراهيم احمد، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد ١٤١٤ه.
١٨. شروط صحة المعاهدات الدولية في الفقه والقانون الدولي، عبد العزيز سعد عبد الله المزيد، رسالة ماجستير – المعهد العالي للقضاء – ١٤١٨ه.
١٩. شروط القاضي في الفقه الإسلامي، صالح محسن سليمان العريني، رسالة ماجستير– المعهد العالي للقضاء – ١٤١٩ه.
٢٠. شروط أطراف الدعوى في الفقه ونظام المرافعات الشرعية - دراسة مقارنة تطبيقية-، عبد الله بن ناصر بن عبد الله العرجاني، بحث تكميلي - جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية -، ١٤٢٧ ه.
٢١. شروط مزاولة مهنة المحاماة- دراسة تأصيلية مقارنة -، ماجد بن عبد الله بن حمد السيف، بحث تكميلي- المعهد العالي للقضاء -، ١٤٣٠ هـ.
شروط الشهادة في الفقه الإسلامي والقانون اليمني – دراسة مقارنة -، خالد عمر أحمد سعيد، كلية الشريعة والقانون – جامعة صنعاء -.

المبحث الثّالث: أهمية القضاء وفضله في الإسلام.

تتجلّى أهمية القضاء بوجه عام من حيث إنّه ضرورة ملحة، تفتقر إليه كلّ أمّة، ولا يستغني عنه شعب من شعوب العالم؛ إذ به تحترم الحقوق، وتحفظ الأموال، وتصان الأعراض، وتحقن الدّماء، ويستتب الأمن ويسود الاستقرار؛ فهي أمور لازمة وأساسية في حياة كلّ فرد وأمّة كما لا يخفى.

إذا كان القضاء لازما لكلّ أمّة، وأنّ بعض النّظم والحكومات غير المسلمة قد استطاعت أن تحقّق بعض جوانب العدل بين رعاياها، فإنّ أمّة الإسلام أسعد حظّا

من جميع الأمم بالقضاء؛ بـما شرع الله لها من أحكام، ومـا سنّ من سنن تتّسم بالعدل وتحقيق الـمصالح على أتمّ الوجوه وأحسنها وأكملها. (٧١)

لقد امتاز علم القضاء عن فقه فروع المذهب؛ " لأنّ علم القضاء يفتقر إلى معرفة أحكام تجري مجرى المقدمات بين يدي العلم بأحكام الوقائع الجزئيات، وغالبا تلك المقدمات لم يجر لها في دواوين الفقه ذكرا ولا أحاط بها الفقيه خبرا وعليها مدار الأحكام، والجاهل بها يخبط خبط عشواء في الظّلام". (٧٢)

لقدّ دلّت نصوص شرعية على فضل القضاء وأهميته في الإسلام، منها:

قال الله تعالى لنبيه داود عليه السلام: يا داوود إنا جعلناك خليفة في الأرض فاحكم بين الناس بالحق ولا تتبع الهوى فيضلك عن سبيل الله إن الذين يضلون عن سبيل الله لهم عذاب شديد بما نسوا يوم الحساب (٧٣)، وقال أيضا: ففهمناها سليمان وكلا آتينا حكما وعلما وسخرنا مع داود الجبال يسبحن والطير وكنا فاعلينَّ (٧٤). فقد أثنى الله ﷻ على داود وسليمان – عليهما السّلام – بأنّه أعطاهما فهما وعلما في القضاء بين النّاس، فدلّ ذلك على أنّ القضاء كان وظيفة الأنبياء والرّسل.

١. قال رسول الله ﷺ: " سبعة يظلمهم الله في ظلّه يوم لا ظلّ إلاّ ظلّه"، وذكر منهم: الإمـام العادل". (٧٥) يشمل لفظ الإمام: وليّ الأمر والقاضي وكلّ من أسند إليه رأس خطّة من الخطط الدّينية والسّياسيّة.

٢. قال النبي عليه السلام: " القضاة ثلاثة: واحد في الجنة، واثنان في النار، فأما الذي في الجنة فرجل عرف الحق فقضى به، ورجل عرف الحق فجار في الحكم، فهو في النار، ورجل قضى للناس على جهل فهو في النار " (٧٦) في هذا الحديث ضمن رسول الله ﷺ دخول الجنّة للقاضي الذّي عرف الحقيقة في الخصومات والنّزعات، ثمّ لم يمنعه شيء من الحكم والقضاء به.

---

(٧١) د. عيادة بن أيّوب الكبيسي، أهمية القضاء الشّرعي في حياة الأمـّة الإسلامية في العصر الحاضر، مجلة البحوث العلمية والدّراسات الإسلامية، العدد: ٩، صـ٣٦٥.

(٧٢) ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام (٢/١).

(٧٣) سورة ص: ٢٦.

(٧٤) سورة الأنبياء: ٧٩.

(٧٥) أخرجه مسلم في صحيحه (٧١٥/٢) من حديث أبي هريرة، كتاب الزّكاة، باب فضل إخفاء الصّدقة، ورقمه: ١٠٣١.

(٧٦) أخرجه أبو داود في سننه (٢٩٩/٣) من حديث بريدة، كتاب الأقضية، باب في القاضي يخطئ، ورقمه: ٣٥٧٣. وصححه الألباني.

٣. قال رسول الله ﷺ : "إذا حكم الحاكم فاجتهد، ثم أصاب، فله أجران، وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر". (٧٧) بيّن رسول الله ﷺ في هذا الحديث أن الله ﷻ جعل في حكم القاضي الذّي يجتهد في طلب الحقّ أجرا مع الخطأ، وأسقط عنه حكم الخطأ؛ لأنّه غير مقصود، ثمّ إن أصاب الحقّ في الحكم صار له أجران: أجر الاجتهاد في طلب الحقّ، وأجر إصابة الحقّ.

أقتطف هنا شذرات من كلام أهل العلم في بيان أهمية القضاء وفضله في الإسلام:

١-قال ابن فرحون المالكي(٧٨): "... علم القضاء من أجلّ العلوم قدرا وأعزها مكانا وأشرفها ذكرا؛ لأنّه مقام عليّ ومنصب نبوي به الدماء تعصم وتسفح، والأبضاع تحرم وتنكح، والأموال يثبت ملكها ويسلب، والمعاملات يعلم ما يجوز منها ويحرم ويكره ويندب ". (٧٩)

٢-قال العلاّمة أبو الحسن النُّبهاني المالكيّ(٨٠): " وخطة القضاء في نفسها عند الكافة من أسنى الخطط؛ فإن الله تعالى قد رفع درجة الحكام، وجعل إليهم تصريف أمور الأنام، حكمون في الدماء والأبضاع والأموال، والحلال والحرام. وتلك خطة الأنبياء ومن بعدهم من الخلفاء: فلا شرف في الدنيا بعد الخلافة أشرف من القضاء". (٨١)

٣-قال أبو عبد الله محمد بن أحمد مياره: " فإن علم أحكام القضاء، هو من الدين بمنزلة الرأس من سائر الأعضاء، وآدابه من أجل الآداب المرعية، وخطته من أعظم الخطط الشرعية، ركن من أركان الشريعة بل هو أسها، ورئيس العلوم الإسلامية بل هو رأسها". (٨٢)

واستشعارا لأهمية القضاء وفضله في الإسلام والقيام به. فإنّ من يقرأ تاريخ القضاء الإسلاميّ على مرّ القرون يتّضح له بجلاء ما كانت أمّة الإسلام تنعم به -

---

(٧٧) أخرجه البخاريّ في صحيحه (١٠٨/٩) من حديث عمرو بن العاص، كتاب الاعتصام بالكتاب والسنّة، باب أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ، ورقمه: ٧٣٥٣.

(٧٨) هو عبد الله بن محمد بن أبي القاسم بن محمد بن فرحون اليعمري المالكي؛ أندلسيّ أصلا ومدني نزلا، فقيه ومحدّث، ناب في الحكم، وتوفي في رجب سنة ٧٦٩هـ. الدّرر الكامنة في أعيان المائة الثّامنة لابن حجر العسقلاني (٨٤/٣).

(٧٩) ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ٢/١.. وعلاء الدين علي بن خليل الطرابلسي الحنفي، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، دار الفكر، (د. ت)، و (ت. ط)، صـ٣.

(٨٠) هو عليّ بن عبد الله بن محمد النّبهاني أبو الحسن؛ قاض من الأدباء المؤرّخين، ولد بمالقة، ورحل إلى غرناطة، ثم ولي خطة القضاء بها، له: كتاب قضاة الأندلس، وغيره، توفي بعد سنة ٧٩٢هـ. الأعلام لخير الدّين بن محمود الزركلي (٣٠٥/٤-٣٠٦).

(٨١) تاريخ قضاة الأندلس، (صـ٢).

(٨٢) الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام المعروف بشرح ميارة (٣/١).

ومن يعيشون في كنفها من غير المسلمين – من أمن وسلام ومحبّة ووئام؛ حيث كان الكلّ آمنين على أنفسهم وأموالهم وأعراضهم في ظلّ القضاء الإسلاميّ، فقد تكفلت الدّولة بتنصيب القضاة الأكفاء الذّين منحتهم السّلطة الاستقلالية، ومدّتهم بالقوّة اللاّزمة لتنفيذ ما يصدرونه من أحكام قضائية.

الخاتمة:

نتائج البحث :

الحمد لله الذّي بتوفيقه تم إنجاز هذه الرّسالة العلميّة، وقد توصّلت في خاتمتها إلى جملة من النّتائج، فمن أهمّها ما يلي:

١- تناول هذا البحث الشّروط المتعلّقة بالحكم القضائي من حيث الإصدار، والصيغة والتّسبيب، والاعتراض على الحكم، ونقضه، والنّاقض له، على النّحو التّالي:

- بلغ إجماليّ الشّروط المتعلّقة بالحكم القضائيّ ٥٠ شرطا، ومن هذه الشّروط ما هو محلّ اختلاف وعدده ١٢ شرطا، وما تبقي من تلك الشّروط فمحلّ اتّفاق بين الفقهاء.

-أمّا الشّروط المتعلّقة بإصدار الحكم فهي ثلاثة عشر شرطا، وهي: عدم المخالفة للكتاب والسنّة والإجماع، وأن تتقدّم الحكم دعوى، وأن تتقدّمه خصومة، وأن يكون الحكم بصيغة الإلزام، وأن يكون الحكم واضحا ومعيّنا، وأن يذكر في نصّ الحكم أسبابه ومستنداته، وأن تتمّ تزكية الشّهود وتعديلهم قبل صدور الحكم، وثبات الشّهود على الشّهادة حتّى صدور الحكم، وأن يسبق الحكم إعذار، وأن يكون الحكم موافقا للدّعوى، وأن يكون الطّلب من المدّعي، وأن يحلف المدّعي يمين الاستظهار، وحضور الخصوم شرط لإصدار الحكم.

-وأمّا الشّروط المتعلّقة بصيغة الحكم فهي ستة شروط، وهي: أن تفيد صيغة الحكم الإلزام، وأن تفيد صيغة الحكم الجزم في الحكم، والوضوح في صيغة الحكم، والإيجاز في صيغة الحكم، والالتزام باللّغة العربية والمصطلحات الشّرعية، وأن يعتمد في صيغة الحكم على الوقائع المعتمدة لدى القاضي.

-وأمّا الشّروط المتعلّقة بتسبيب الأحكام فهي خمسة، وهي: أن يكون تسبيب الحكم كافيا، وأن يكون تسبيب الحكم متّسقا، وأن يكون تسبيب الحكم متسلسلا، وأن يكون تسبيب الحكم واقعيّا متوازنا، والعناية بصياغة الأسباب.

-وأمّا الشّروط المتعلّقة بالحكم الغيابي فهي ستّة شروط، وهي: تعسّر إحضار المدّعى عليه، وألاّ يكون المدّعى به من حقوق الله تعالى، وأن تكون الدّعوى مستكملة للشّرائط الشّرعية، وأن يكون للمدّعى عليه مال أو وكيل في بلد الحكم، وأن يحلف المدّعي يمين الاستظهار، ألاّ يكون موضوع الحكم استحقاق عقار الغائب.

-وأمّا الشّروط المتعلّقة بالاعتراض على الحكم فهي ثلاثة، وهي: تحقّق الأهلية للمعترض، وثبوت الصّفة للمعترض، ووجود المصلحة للمعترض في الاعتراض.

-وأمـّا الشّروط الـمتعلّقة بالنّاقض للحكم فهي أربعة، وهي: أن يكون النّاقض للحكم أهلا للقضـاء، وأن تكون للنّاقض للحكم ولاية النّقض، وأن يقطع النّاقض للحكم باستحقاق الحكم للنّقض، وأن يكون النّاقص للحكم أعلى من القاضي.

-وأمـّا الشّروط الـمتعلّقة بنقض الحكم فهي أربعة عشر، وهي: أن يكون الحكم مـخالفا لنصّ من كتاب أو سنّة أو إجماع، وأن يكون الحكم مـخالفا للقياس، وأن يكون الحكم مـخالفا للقواعد الكليّة، وعدم وجود دليل على الحكم، مـخالفة الحكم لعمل أهل الـمدينة أو إجماعهم، ومـخالفة الحكم لأقوال الفقهاء، ومـخالفة الحكم للـمذهب الـملزم به القاضي، وحكم الـمُقلَّد بغير مذهبه، وأن يكون الحكم الصّادر من القاضي في غير اختصاصه، وأن يفوض القضاء إلى أكثر من قاض على وجه الاشتراك، وأن يحكم القاضي لنفسه، وأن يحكم القاضي لـمن لا تجوز شهادته له وعليه، وأن يحكم القاضي بعلمه، وأن يسبّب القاضي نقض الحكم.

-تمّ دعم جميع الشّروط الـمتعلّقة بالحكم القضائيّ بنماذج وتطبيقات قضائيّة مع التّعليق عليها، بلغ عددها ١٣ واقعة قضائيّة.

٢-كما تناول هذا البحث الشّروط الـمتعلّق **بالتّنفيذ القضائي** من حيث الـمنفذ، وطالب التّنفيذ، والـمنفذ عليه، والحكم التّنفيذي، ونوعي التّنفيذ: التّنفيذ الجبري والتّنفيذ الـمعجّل، والحقّ الـمراد تنفيذه، والحجز التّحفظي، وإجراءات التّنفيذ، على النّحو التّالي:

-بلغ إجماليّ الشّروط الـمتعلّقة بالتّنفيذ القضائيّ ٦٢شرطا، وهذه الشّروط كلّها محلّ اتّفاق بين الفقهاء إلاّ شرطا واحد وهو شرط حضور الخصم في الحكم التّنفيذيّ.

-أمـّا الشّروط الـمتعلّقة بالـمنفذ فسبعة وهي: أن يكون الـمنفذ مسلما، وأن يكون أهلا للتّنفيذ، وأن يكون عدلا، وأن يكون حرّا، وأن يكون ذكرا، وأن يكون سليم الحواس، وأن يكون عالـما بالأحكام الشّرعية.

وأمـّا الشّروط الـمتعلّقة بطالب التّنفيذ فثلاثة وهي: أن يكون بالغا، وعاقلا، وذا صفة.

وأمـّا الشّروط الـمتعلّقة بالـمنفذ عليه فستّة، وهي: أن يكون الـمنفذ عليه أهلا للتّنفيذ عليه، وأن يكون ذا صفة، وأن يكون صالحا للتّنفيذ عليه، وامتناع الـمنفذ عليه، وقدرته، وألاّ يترتّب على التّنفيذ ضرر.

وأمـّا الشّروط الـمتعلّقة بالتّنفيذ الجبريّ فسبعة عشر شرطا، وهي: أن يتقدّم الـمحكوم له إلى القاضي بطلب التّنفيذ، وأن يكون الحكم نهائيا غير قابل للاستئناف، وأن يكون الدّين مستقرّا غير معلّق، وأن يكون الدّين حالا، وأن يكون الحقّ الـمباحث به ظاهر الوجود، وامتناع الـمحكوم عليه عن الوفاء، وأن يكون التّنفيذ بموجب سند التّنفيذ، وعدم إعسار الـمحكوم عليه، وأن يكون الـمال الـمراد الاستيفاء منه ملكا للـمحكوم عليه، واستمرار الالتزام في الذمـّة حتّى وقت التّنفيذ، وأن يكون الـمال قابلا للتّنفيذ، وأن يكون الحجز على الـمدين أو مدينه، والإعلان عند بيع الـمنقول أو العقار،

والإعذار، وأن يتمّ البيع بالمزاد العلنيّ، وأن يراعى الوقت المقرّر نظاما للتّنفيذ، وأن يراعي جهة الاختصاص.

-وأمّا الشّروط المتعلّقة بجعل التّنفيذ معجّلا فأربعة، وهي: وجود أسباب مقنعة لجعل طلب التّنفيذ معجّلا، وأن يكون الحكم بجعل التّنفيذ المعجّل مسبّبا، وأن يكون الحكم قابلا للتّنفيذ المعجّل، وأن يتقدّم طالب التّنفيذ المعجّل بضمان أو كفالة.

-وأمّا الشّروط المتعلّقة بالحكم التّنفيذي فأربعة وهي: أن يكون الحكم التّنفيذي صادرا عن خصومة حقيقية، أن يكون الحكم التّنفيذي ملزما، وأن يكون في الحكم التّنفيذي وضوح وبيان، وحضور الخصوم في الحكم التّنفيذي.

- وأمّا الشّروط المتعلّقة بالحقّ المراد تنفيذه فثلاثة وهي: أن يكون الحقّ المراد تنفيذه فيه مصلحة شرعيّة، وأن يكون الحقّ المراد تنفيذه معلوما، وأن يكون الحقّ المراد تنفيذه محتمل الثّبوت.

- وأمّا الشّروط المتعلّقة بإجراءات التّنفيذ فخمسة وهي: إشراف وليّ أمر الدّولة على إجراءات التّنفيذ، وإشراف القاضي على إجراءات التّنفيذ، والعلانية في إجراءات التّنفيذ، والتّقيّد بالحكم وعدم الزّيادة، واستيفاء الشّروط قبل التّنفيذ.

-وأمّا الشّروط المتعلّقة بالحجز التّحفظي فثلاثة عشر شرطا، وهي: أن يكون الطّلب على حقّ ظاهريّ، وأن يكون الدّين مستقرّا وحال الأداء، وتوفر أحد مسوّغات الحجز التّحفظي، والتّقدّم بطلب الحجز التّحفظيّ، والنّظر من الجهة المختصّة نوعا ومكانا، وأن يكون الطّلب مبنيّا على قرائن قوية، وتقديم الطّالب كفاءة ماليّة، وأن يبنى الحجز التّحفظي على حكم قضائي من المحكمة المختصّة، وأن يكون الحجز التّحفظي سابقا لحكم قضائيّ، وأن تكون المدّة محدّدة في الحجز التّحفظي، وعدم وجود ضرر على غير المحجوز عليه، وقبول المحكمة نظر الدّعوى، واستمرار طالب الحجز التّحفظي في دعواه.

-تمّ دعم جميع الشّروط المتعلّقة بالحكم القضائيّ بنماذج وتطبيقات قضائيّة مع التّعليق عليها، بلغ عددها ١٨ واقعة قضائيّة.

٣-مصدر الشّروط المتعلّقة بالحكم القضائيّ وبالتّنفيذ القضائيّ هو دواوين الفقه وكتب القضاء.

توصيات البحث :

على ضوء أهمّ النّتائج التّي توصّلت إليها في هذه الرّسالة العلميّة فإنّي أوصي بالمقترحات التّالية:

١-أن يتبنّى قسم الأنظمة والقضاء مشروعا يُعنى بدراسة المقاصد التّفصيليّة للشّريعة الإسلاميّة في مختلف أبواب القضاء ومسائله على شكل رسائل وأطروحات جامعيّة.

٢-تشكيل فريق عمل بالقسم في إطار ما يعرف بـ " الاجتهاد الجماعي" تكون مهمّته دارسة مستجدّات القضاء، ثمّ إفادة القضاة والباحثين بها.

٣-ضرورت اهتمام الجهات القضائية بالمملكة العربية السّعودية بأرشفة المعلومات القضائية في أجهزة الكمبيوتر؛ تسهيلا لوصول الباحثين إليها.

المراجع:

١. هو أبو نصر، إسماعيل بن حماد الجوهري، من أعاجيب الزمان ذكاءً وفطنة، لغوي من الأئمة، لم تذكر المصادر تاريخ ولادته، من أشهر شيوخه: أبو علي الفارسي، وممن أخذ عنه: أبو إسحاق الوراق، من أشهر كتبه: الصحاح، وله كتاب في العروض، توفي سنة ٣٩٣هـ – يتيمة الدهر في محاسن أهل العصر (٤٦٨/٤)، نزهة الألباء في طبقات الأدباء (٢٥٢/١)، معجم الأدباء (٦٥٦/٢)، الأعلام (٣١٣/١).

٢. الصحاح (١١٣٦/٣).

٣. سورة محمد، الآية (١٨).

٤. تفسير مقاتل بن سليمان (٤٨/٤).

٥. هو أبو الحسين، أحمد بن فارس بن زكريا، المعروف بالرازي، أحد رجال خراسان وعلمائها وأئمة أدبائها، غلب عليه علم الفقه ولسان العرب؛ فشهر به، ولد عام (٣٢٩هـ)، أخذ عن كثيرين من أشهرهم: والده فارس بن زكريا، ومن أشهر من أخذ عنه: الصاحب بن عباد، له مصنفات كثيرة من أشهرها: فقه اللغة، توفي سنة ٣٩٥هـ – بيتيمة الدهر(٤٦٣/٣)، ترتيب المدارك (٨٤/٧)، نزهة الألباء (٢٣٥/١) الأعلام للزركلي (١٩٣/١).

٦. مقاييس اللغة (٢٦٠/٣).

٧. غريب الحديث لأبي عبيد (٤٠/١)، لسان العرب (٣٣٠/٧).

٨. شرح تنقيح الفصول (ص: ٨٢)، الفروق للقرافي (٦٢/١)، شرح الكوكب المنير (٤٥٢/١)، المستصفي (ص: ٢٦١)، روضة الناظر (١٧٩/١).

٩. شرح مختصر الروضة (٤٣٥/١).

١٠. المصدر السابق (٤٣٣/١).

١١. كشف الأسرار (٢٢٦/٤)، أصول السرخسي (٣٠٣/٢).

١٢. المصدر السابق.

١٣. الفروق (٦٢/١)، شرح تنقيح الفصول (ص: ٨٢)، شرح مختصر الروضة (٤٣٥/١)، الإبهاج في شرح المنهاج (٢٠٥/١)، البحر المحيط (٤٣٧/٤).

١٤. شرح اللمع (٤١٢/١).

١٥. شرح اللمع (٤١٢/١).

١٦. هو أبو العباس أحمد بن إدريس القرافي الصنهاجي، الملقب بشهاب الدين، شيخ الشيوخ وعمدة أهل التحقيق والرسوخ، مصري المولد والمنشأ والوفاة، ولد سنة (٦٢٦هـ)، له مصنفات جليلة في الفقه والأصول، منها: الإحكام في تمييز الفتاوي عن الأحكام وتصرف القاضي والإمام، حدّث عن أبي القاسم عبد الرحمن بن مكي الطرابلسي، وسمع منه تاج الدين الفاكهاني، توفي في

جمادى الآخرة سنة ٦٨٤ هـ - شجرة النور الزكية في طبقات المالكية (٢٧٠/١) الأعلام للزركلي (٩٥/١).
١٧. شرح تنقيح الفصول (ص: ٨٢)، الفروق للقرافي (٦٢/١)، شرح الكوكب المنير (٤٥٢/١)، المستصفي (ص: ٢٦١)، روضة الناظر (١٧٩/١).
١٨. شرح تنقيح الفصول (ص: ٨٢).
١٩. الشروط في عقد النكاح (ص: ٥).
٢٠. علم أصول الفقه لعبد الوهاب خلاف، (ص١١٩).
٢١. روضة الناظر (١٨١/١).
٢٢. انظر: الأزهري، تهذيب اللّغة (١٦٩/٩-١٧١).
٢٣. سورة الإسراء: ٤.
٢٤. سورة طه: ٧٢.
٢٥. سورة الإسراء: ٢٣.
٢٦. سورة يونس: ٧١.
٢٧. سورة البقرة: ١١٧.
٢٨. سورة الأنعام: ٢.
٢٩. عاطف محمد أبو هريد، أهمية القضاء في الإسلام، بحث مقدّم لليوم الدّراسي (ديوان المظالم ودوره في تحقيق العدالة الشّاملة في المجتمع) الذّي تنظّمه كلية الشّريعة والقانون، ٢٠٠٩/١٢/٢١م، صـ٤.
٣٠. ابن عابدين، ردّ المحتار على حاشية ابن عابدين، دار الفكر، بيروت، ط/٢، ١٤١٢هـ/١٩٩٢م، ٣٥٢/٥.
٣١. علاء الدّين الكاساني، بدائع الصّنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلميّة، ط/٢، ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م، ٢/٧.
٣٢. ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام (١١/١).
٣٣. العقد المنظم للحكّام فيما يجري بين أيديهم من العقود والأحكام لابن سلمون الكناني الغرناطي(١٩٧/١).
٣٤. حاشية البجيرمي على شرح الخطيب لمتن أبي شجاع (٣٧٨/٤).
٣٥. محمد الزهري الغمراوي، السراج الوهاج على متن المنهاج (صـ٥٨٧).
٣٦. كشاف القناع عن متن الإقناع، دار الكتب العلميّة لمنصور البهوتي (٢٨٦/٦).
٣٧. محمد رأفت عثمان، النظام القضائي في الفقه الإسلامي (صـ١٣).
٣٨. التعريفات للجرجاني (ص٩٢).
٣٩. فقيه مالكي من أهل فاس، من كتبه: الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام، والدر الثمين في شرح منظومة المرشد المعين، توفي ١٠٧٢هـ. عمر رضا كحالة، معجم المؤلّفين، (١٩/٩).

٤٠. الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام المعروف بشرح ميارة، دار المعرفة (١٦/١).
٤١. هو عالم سوري معاصر، له العديد من المؤلّفات النّافعة، منها: الوجيز في أصول الفقه، والعلاقات الدّولية في الإسلام، والفقه الإسلامي وأدلته.
٤٢. أ. د. وهبة بن مصطفى الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ٦٢٧٥/٨.
٤٣. سورة النساء: ١٢٨.
٤٤. سورة آل عمران: ١٥٩
٤٥. أخرجه التّرمذي في سننه (٢٦٥/٣)، كتاب الجهاد، باب ما جاء في المشورة، ورقمه: ١٧١٤.
٤٦. أ. د. وهبة بن مصطفى الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته (٦٢٨٩/٨).
٤٧. محمد رأفت عثمان، النظام القضائي في الفقه الإسلامي (صـ٦).
٤٨. لسان العرب (٥١٤/٣).
٤٩. المعجم الوسيط (٩٣٩/٢).
٥٠. ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام (١٣٢/١). وشهاب الدّين القرافي، الإحكام في تمييز الأحكام وتصرّفات القاضي والإمام (صـ١٤٥).
٥١. حاشية ابن عابدين (٣٥٣/٥).
٥٢. المصدر نفسه والصّفحة نفسها.
٥٣. محمد بن إبراهيم بن دحيم الحواس، الإشراف القضائي على تنفيذ عقوبات الحدود في الفقه الإسلاميّ وتطبيقاته في المملكة العربية السّعودية، بحث مقدّم استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في مكافحة الجريمة، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرّياض، ١٤١٧هـ/١٩٩٦م، صـ٢٧.
٥٤. المرجع نفسه والصّفحة نفسها.
٥٥. أ. د. وهبة بن مصطفى الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ٦٣٧٤/٨.
٥٦. سورة البقرة، الآية ٢٥١.
٥٧. أبو جعفر، محمد بن جرير بن يزيد بن كثير الطبري، ولد سنة (٢٢٤ه)، استوطن بغداد، وأقام بها إلى حين وفاته، وكان أحد أئمة العلماء، أخذ الفقه عن الربيع المرادي، وسمع منه أبو بكر المطوعي، من أشهر مؤلفاته كتاب (تاريخ الأمم والملوك)، توفي ودفن في داره في شوال سنة (٣١٠ه)، - طبقات الفقهاء الشافعية (١٠٦/١)، وفيات الأعيان (١٩٢/٤)، الأعلام للزركلي (٦٩/٦).
٥٨. جامع البيان عن تأويل آي القرآن (٦٤٧/١٨).
٥٩. الأحكام السلطانية (ص: ١١١).
٦٠. مفهوم الشّرط عند الأصوليين وأثره في الفروع الفقهية: د. عبد السّلام عبد الفتاح محمد عفيفي، مجلّة العدد: ٣١، الجزء: ١، (ص١٩٤٠).

٦١. الموافقات (٤١٣/١).
٦٢. مفهوم الشّرط عند الأصوليين وأثره في الفروع الفقهية، (ص١٩٤٠).
٦٣. لمرجع نفسه والصّفحة نفسها
٦٤. الفروق (٦٢/١)، شرح تنقيح الفصول (١٦١/١)، شرح مختصر الروضة (٣٤٥/١)، الإبهاج (١٥٨/١)، البحر المحيط (٤٣٩/٤)، غاية الوصول (١٣/١)، إرشاد الفحول (٣٧٧/١)، حاشية العطار (٥٦/٢)، المدخل إلى مذهب الإمام أحمد لابن بدران (٢٥٧/١).
٦٥. مفهوم الشّرط عند الأصوليين وأثره في الفروع الفقهية، (ص١٩٤٠).
٦٦. المرجع نفسها والصّفحة نفسها.
٦٧. أ. د. وهبة بن مصطفى الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته (٣٠٧٦/٤).
٦٨. الموافقات (٤١٣/١).
٦٩. أ. د. وهبة بن مصطفى الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته (٣٠٧٧/٤).
٧٠. المهذب في علم أصول الفقه (٤٣٦/١).
٧١. د. عيادة بن أيّوب الكبيسي، أهمية القضاء الشّرعي في حياة الأمّة الإسلامية في العصر الحاضر، مجلة البحوث العلمية والدّراسات الإسلامية، العدد: ٩، صـ٣٦٥.
٧٢. ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام (٢/١).
٧٣. سورة ص: ٢٦.
٧٤. سورة الأنبياء: ٧٩.
٧٥. أخرجه مسلم في صحيحه (٧١٥/٢) من حديث أبي هريرة، كتاب الزّكاة، باب فضل إخفاء الصّدقة، ورقمه: ١٠٣١.
٧٦. أخرجه أبو داود في سننه (٢٩٩/٣) من حديث بريدة، كتاب الأقضية، باب في القاضي يخطئ، ورقمه: ٣٥٧٣. وصححه الألباني.
٧٧. أخرجه البخاريّ في صحيحه (١٠٨/٩) من حديث عمرو بن العاص، كتاب الاعتصام بالكتاب والسنّة، باب أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ، ورقمه: ٧٣٥٣.
٧٨. هو عبد الله بن محمد بن أبي القاسم بن محمد بن فرحون اليعمري المالكي؛ أندلسيّ أصلا ومدني نزلا، فقيه ومحدّث، ناب في الحكم، وتوفي في رجب سنة ٧٦٩هـ. الدّرر الكامنة في أعيان المائة الثّامنة لابن حجر العسقلاني (٨٤/٣).
٧٩. ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ٢/١.. وعلاء الدين علي بن خليل الطرابلسي الحنفي، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، دار الفكر، (د. ت)، و (ت. ط)، صـ٣.
٨٠. هو عليّ بن عبد الله بن محمد النّبهاني أبو الحسن؛ قاض من الأدباء المؤرّخين، ولد بمالقة، ورحل إلى غرناطة، ثم ولي خطة القضاء بها، له: كتاب قضاة

الأندلس، وغيره، توفي بعد سنة ٧٩٢هـ. الأعلام لخير الدّين بن محمود الزركلي (٤/٣٠٥-٣٠٦).

٨١. تاريخ قضاة الأندلس، (صـ٢).

٨٢. الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام المعروف بشرح ميارة (١/٣).