الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة أحمد دراية – أدرار–

كلية العلوم الإسلامية
قسم الشريعة

الأجل القضائي في الفقه الإسلامي
دراسة تأصيلية تطبيقية

أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة الدكتوراه في العلوم الإسلامية
تخصص الفقه وأصوله

إعداد الطالب
❖ عبد الكريم عبد الكريم

إشراف الأستاذ الدكتور
● مُحَمَّد جرادي

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
أد. عبد الحميد كرومي	أستاذ	جامعة أدرار	رئيساً
أد. مُحَمَّد جرادي	أستاذ	جامعة أدرار	مشرفا ومقرراً
د. إبراهيم بلبالي	أستاذ محاضر أ	جامعة أدرار	ممتحناً
أد. ماحي قندوز	أستاذ	جامعة تلمسان	ممتحناً
د. خليفة مُحَمَّدي	أستاذ محاضر أ	جامعة تلمسان	ممتحناً
د. عبد الجليل درارجة	أستاذ محاضر أ	جامعة برج بوعريريج	ممتحناً

الموسم الجامعي :2025/2024 م

1446هـ

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة أحمد دراية– أدرار –

كلية العلوم الإسلامية

قسم الشريعة

الأجل القضائي في الفقه الإسلامي
دراسة تأصيلية تطبيقية

أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة الدكتوراه في العلوم الإسلامية

تخصص الفقه وأصوله

إعداد الطالب

❖ عبد الكريم عبد الكريم

إشراف الأستاذ الدكتور

● مُحَمَّد جرادي

لجنة المناقشة:

اللقب والاسم	الرتبة	الجامعة	الصفة
أد. عبد الحميد كرومي	أستاذ	جامعة أدرار	رئيساً
أد. مُحَمَّد جرادي	أستاذ	جامعة أدرار	مشرفا ومقرراً
د. إبراهيم بلبالي	أستاذ محاضر أ	جامعة أدرار	ممتحناً
أد. ماحي قندوز	أستاذ	جامعة تلمسان	ممتحناً
د. خليفة مُحَمَّدي	أستاذ محاضر أ	جامعة تلمسان	ممتحناً
د. عبد الجليل درارجة	أستاذ محاضر أ	جامعة برج بوعريريج	ممتحناً

الموسم الجامعي :2025/2024 م

1446هـ

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر و عرفان

أحمدك ربي وأشكرك على ما أعنت ووفقت لإتمام هذا العمل أسألك أن تتقبله عندك وتثقل به ميزان حسناتي وأتقدم بالشكر الجزيل الى أستاذي الموقر الذي تفضل بإشرافه على هذا البحث الأستاذ الدكتور محمد جرادي الذي لم يبخل علي بنصائحه وتوجيهاته فأدعو الله أن يجزيه عني خير الجزاء .

كما لا يفوتني أن أتقدم بالشكر الخالص الى كل معلمي الذين أفادوني بنصحهم .

كما أتوجه بجزيل الشكر و عظيم الامتنان الى السادة الأساتذة أعضاء لجنة المناقشة الموقرين على قراءتهم وإثرائهم لهذا العمل بالتصويب و التقويم.

كما أشكر كل من ساعدني من قريب أو بعيد في انجاز هذا البحث ولو بكلمة طيبة.

إهداء

الى من ربياني على الأدب وحب العلم

الى اللذينِ تعبا من أجلي لأذكرهما ذكراً طيباً

أبي وأمي رب ارحمهما كما ربياني صغيراً

الى زوجتي رفيقة دربي و من أعانتني على تحمل المشقة وعناء البحث

الى ابنتي " نسيبة "حبيبة القلب وفلذة الكبد

الى ابني " أنس " روح الروح

الى إخواني وأخواتي

الى الذين جاهدوا في الله حق الجهاد لتحيا أمتنا مصونة الكرامة

منهم من قضى نحبه و منهم من ينتظر

الى هؤلاء جميعاً أهدي هذا العمل

عبد الكريم

قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه في رسالته لأبي موسى الأشعري: "ومن ادعى

حقاً غائباً أو بينة فاضرب له أمداً ينتهي إليه، فإن جاء ببينة أعطيته بحقه، فإن أعجزه ذلك استحللت عليه القضية، فإن ذلك أبلغ في العذر وأجلى للعمى، ولا يمنعك من قضاء قضيته اليوم فراجعت فيه لرأيك، وهديت فيه لرشدك أن تراجع الحق؛ لأن الحق قديم لا يبطل الحق شيء، ومراجعة الحق خير من التمادي في الباطل".

رواه البيهقي في السنن رقم 20537 ج 10 ص 252 . 253

المقدمـــــة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف المخلوقين سيدنا مُحَمَّد وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد:

فإن سعة الشريعة الإسلامية المنزلة من الرب الرحيم هو سر خلودها وصلاحيتها، وإن أحظى الناس بفهم مقاصدها وتبين قواعدها هم العلماء المجتهدون من المفتين والقضاة.

ولقد نظمت الشريعة الإسلامية جوانب الحياة جميعها، فمنها ما هو منظم بنص من الوحيين، إن بالقرآن الكريم أو بالسنة المطهرة، ومنها ما هو مستفاد من باقي مصادر الشريعة وقواعدها.

ولما كان الإنسان لا تستقيم حياته إلا مع جنسه من بني آدم احتاج إلى مشاركتهم في جل مناحي حياتهم، فتكون تلك المشاركة والمخالطة مستقيمة أحياناً، ينتفع بآثارها ويرغب في دوامها وتأبيدها، ولا تكون أكمل استقامة إلاّ إذا كانت على نهج الشريعة.

وقد رُكّب في الإنسان حب التملك ولو على غير أصوله المشروعة؛ كالمخاصمة والجدال والتسلط بغير الحق، وتجاوز هذه الحدود من الظلم الذي يكون بسبب عدم التمييز بين الحق والباطل والصحيح والسقيم، وهذا كله مما يحدث الخلاف بين الناس المفضي إلى النزاع والتهارج.

وإذا كانت تلك المخالطة لا تسير على ذلك النهج، أو اختل بعض من ضوابطها، أدى ذلك إلى الشقاق والمخاصمة التي قد لا تجد لها طريقة إلى الفصل سوى القضاء.

وموضوع القضاء بضوابطه ومحدداته الشرعية من مهمات الشريعة؛ لأن به يقام الميزان في المجتمع، وينضبط سير المعاملات، وترعى حقوق الناس من الضياع، ويمنع الظالم من ظلمه أو التمادي فيه، كما يحفظ على الناس دينهم وعقولهم وأموالهم وأنفسهم وأعراضهم، وهو منصب نبوي شريف يعصم الدماء، ويحفظ الأبضاع، ويُثبِتُ الأملاك وينزعها.

والتهيب من خطة القضاء الذي ذكره العلماء في كتبهم إنما المقصود به هو التقحم فيه بغير علم و لا دراية، أو التوصل إليه بغير المشروع كالرشوة والمحاباة.

وعلم القضاء له شعب كثيرة، منها ما هو فرع ومنها ما هو أصل، وكثير منها جلي مدون في كتب الفقهاء، فقد حرصوا على بيان ما دق وجل من ذلك، كما أن بعضاً من تلك الكتب قد حوى ما هو نظري بجمع الفروع، وما هو تطبيقي يجلي ما أشكل من النوازل.

ولا يزال علم القضاء وما يتعلق به مطلوباً في حياة الناس الخاصة والعامة؛ لأنه يتعلق بالحياة في أغلب تفاصيلها، ولأن قضاياهم متجددة، فلزم أن يكون ذلك العلم متجدداً، ورأس الأمر في هذا كله هو القاضي؛ لما له من المكانة والخصوصية، فمنصبه ليس من المناصب التي نفعها قاصر على المتولي لها، بل إن نفعه ونزاهته يعودان على الخصم، وإن لم يرض بها في حينها، وضرره شر مستطير على الجماعة والأفراد.

ومهمات القاضي كثيرة قبل الفصل في الخصومة لا يُستهان بواحدة منها؛ لأجل ذلك كتب الفقهاء المطولات في تلك المهمات، وحذروا من التقصير في طلبها أو تضييعها، منها ما هو على وجه الكمال يزداد بها القضاء هيبة ورفعة، ومنها ما هو على وجه اللزوم ينخرم مقصد القضاء إذا ضاع أو قُصّر في طلبه.

والقضاء في الإسلام يظهر سلطان الدولة في تحقيق العدالة وإبطال الجور، وهو من أجل أبواب الفقه الإسلامي الكبرى، وأحكام القضاء لا تكون ذات أهمية ما لم تترجم إلى واقع عملي، وتجد طريقها إلى التنفيذ، ومن هذا فلا أهمية لما نص عليه الفقهاء من الإعذارات وأنواع التأجيلات، ما لم يجتهد القاضي في إعمالها وتنفيذ الأحكام الواردة فيها. فالأحكام النظرية في هذا المجال قائمة على النظر إلى العدل وإحقاق الحق، أما العملية منها وهي المهمة في هذا، فهي قائمة أيضاً على قطع النزاع وفصل الخصومات على الدوام.

وفي سابق الزمن كان المطلوب من القاضي تحصيل الملكة المعرفية الخاصة بعلم القضاء، حتى لا يأتي بحكم ليس له أصل، ولا هو مخرج على فرع، ومنها أيضاً الاجتهاد في التمييز بين المدعي والمدعى عليه، والاجتهاد في جمع الأدلة وضبطها وتحريرها، ومعرفة المقبول منها والمردود، ومن تلك الاجتهادات التي يطلب من القاضي العمل عليها وإتقانها، الاجتهاد في إعطاء الأجل في كل فصل من فصول الخصومة المعروضة بين يديه إذا احتيج له.

والآجال مشروعة، فمنها المنصوص عليه في أحكام خاصة لا يزاد عليها، ومنها غير ذلك، ففي باب القضاء خاصة يدخل الأجل في كثير من الأحكام، من ذلك أجل الحضور بكل أنواعه، وأجل الحكم وما يتعلق به من أحكام كإعادة النظر، والاستئناف، والطعن، والنقض، وهو من اختصاص

هيئة القضاء، والأجل الذي يعطيه القاضي يكون بحسب ما هو فيه، فيحدد بناء اعتبارات عدة يكون فيه القاضي هو صاحب الأمر في ذلك؛ ينظر إلى أحوال المتداعين وما يكون من أمورهم.

ومن مقصد القضاء أصالة إنهاء الخصومة وإيصال الحقوق إلى أصحابها، وليس الفصل فيها بشكل مؤقت، شرع للقاضي أن يعطي الأجل إذا طلبه أحد المتداعيين، أو ارتاب في أمر من أمور الدعوى المقامة بين يديه؛ حتى يتبين له وجه الحق فيحكم به وهو ما سندرسه في بحثنا هذا الموسوم ب " **الأجل القضائي في الفقه الإسلامي دراسة تأصيلية تطبيقية"**

أ ـ مشكلة البحث

نظم الإسلام مواعيد الأحكام القضائية التي تحتاج إلى أجل بالنص أو بالاجتهاد، فما استند إلى النص فهو نافذ، كما أن المستنِد منها إلى الاجتهاد نافذ أيضاً لمصلحة القضاء وفض الخصومات. والإشكالات الواردة في هذا الموضوع تتلخص في الآتي :

ما درجة مشروعية الأجل القضائي في الفقه الإسلامي؟

هل للقاضي سلطة في منح الأجل، وأين تنتهي ؟

ما حدود اجتهاد القاضي في ضرب الآجال ؟ وهل لذلك أصل يرجع إليه؟

هل للإجراءات القضائية غير المنصوص عليها أحكام تخصها؟

ب ـ أهمية الموضوع

1 ـ بيان آجال التقاضي في الخصومات وكيفية إنهاء الخصومات.

2 ـ معالجة مهمات الإجراءات القضائية التي لا يستغني عنها القاضي وخصوم الدعوى، وهي طريق لتحقيق الحق وإظهار العدل.

3 ـ بيان أهمية ضبط الآجال في منع المماطلة واللدد في الخصومة.

أما في القانون فتعتبر المواعيد هامة؛ لأن بالتزامها يتأتى الوصول إلى إجراءات صحيحة منضبطة ومنتظمة؛ ينتج عن ذلك الأثر القانوني الذي هو الحصول على الحق، ولا يكون ذلك إلاّ ببيان تلك الآجال والمواعيد فقهاً وقانوناً، وانتظامها في بحث مستقل يبين أكثر أحكامها.

ج ـ أسباب اختيار الموضوع

إن للمدد والآجال أهمية في سير الخصومة القضائية، ومع قلة الدراسات المتخصصة فيها كان السبب الرئيس في اختيار الموضوع، كما أن الدراسات التي أشارت إلى مسائل الآجال الموضوع اقتصرت في أغلبها على الجانب القانوني، فكان دراستها من الجانب الشرعي أيضاً محفزاً على الاختيار والدراسة .

د ـ أهداف البحث

الإجراءات القضائية المؤقتة بأجل لها أهمية بالغة في سير القضاء؛ إذا ما روعيت فيها السلامة، و يهدف البحث إلى بيان أصول الإجراءات الشرعية القضائية وآجالها والمدد المقدرة فيها، كما يهدف البحث إلى بيان أن عدم مراعاة تلك الإجراءات وسلامتها مما يطيل الخصومة القضائية، ويخرج القضاء عن مقصده، إضافة إلى بيان جانب من جوانب تاريخ الفقه الإسلامي.

هـ ـ منهج البحث

لما كانت هذه الدارسة مركبة من جزأين، أولهما التأصيل، وثانيهما التطبيق احتيج إلى أن يكون المنهج المتبع في البحث مركباً أيضاً، وقد اتبعنا المنهج الاستقرائي التحليلي المناسب للدراسة، حيث حللنا تلك الجزئيات واستنتجنا منها بعض ما قد يكون ضوابط للموضوع.

و ـ صعوبات البحث

لا شك أن لكل بحث طال أو قصر صعوبات جلت أو دقت، قد تلحق بالبحث نقائص وهنات، تجعل الموضوع أحياناً غير مكتمل الجوانب. ومن الصعوبات التي واجهتني قلة المصادر والمراجع في البحث، فلم نحصل على مصدر أو مرجع بهذا العنوان، زيادة على تفرق جزئياته التي تحتاج أحياناً إلى الجمع والترتيب.

ز ـ الدراسات السابقة

الدراسات السابقة في الموضوع غالباً ما تبين بعض جوانبه، وما يمكن استدراكه على تلك الدراسات، وفي هذا موضوع وقفت على:

1) أطروحة دكتوراه بعنوان " الأجل القضائي في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في نظام القضاء الشرعي الأردني دراسة مقارنة " لعبد الحكيم يوسف بركات الشبول.

وقد جاءت الرسالة في مقدمة وأربعة فصول:

الفصل الأول تناول الباحث مفهوم الأجل ومشروعيته وأنواعه، وقد ذكر في هذا الفصل ما يتعلق بالأجل من حيث اللغة والاصطلاح، وكذلك أصل الأجل بعمومه في الفقه الإسلامي وأنواعه.

الفصل الثاني خصصه الباحث للأجل القضائي ومفهومه ومشروعيته وشروطه وكذا سلطة القاضي في التأجيل .

الفصل الثالث ذكر فيه الباحث مبررات التأجيل إما للخصم أو للإثبات أو ما يتعلق بالوكالة أو بالتنفيذ للحكم القضائي .

الفصل الرابع جاء فيه الباحث بتطبيقات الأجل القضائي في القضاء الشرعي الأردني.

والعمل هذا مهم في الباب، حيث بين بعض المسائل في الأجل القضائي، كما أنه أرشدني إلى بعض المراجع المهمة في الموضوع .

غير أن العمل على أهميته وما جاء فيه من مسائل، لم يستوف التأصيل للأجل القضائي، كما غابت فيه بعض موجبات التأجيل. كما أن ما احتاج إلى الجمع والترتيب فقد وُجِد متناثراً في مصادر متنوعة ومراجع شتى.

2) رسالة دكتوراه بعنوان "تأجيل الدعوى القضائية في المحاكم الشرعية الأردنية والإماراتية" لهبه إسماعيل نعيم ملحم، فقد ذكر الباحث فيها أنواع التأجيل وأحكامه.

3) بحث بعنوان "مواعيد وإجراءات الدعوى قبل صدور الحكم في نظام المرافعات الشرعية السعودي "لعبد الخالق بن عبد الله بن عبد الخالق الغامدي، وهو رسالة ماجستير، جاء فيه الباحث أحكام الدعوى وإجراءات التأجيل فيها، كما أن بعضاً من المراجع القانونية احتوى على كثير من المواد القانونية ؛ التي تبين أحكام المواعيد الإجرائية وكيفية العمل أثناء القيام بها .

وقد أفدت من كتاب " تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام" فقد أفرد باباً خاصاً للتأجيلات، كما ذكر في هذا الكتاب بعض متعلقات التأجيل كالإعذارات والتعجيز.

ومن بين الدراسات التي تضمنت جزئيات من الموضوع، شروح تحفة ابن عاصم الغرناطي في أحكام القضاء، كما في كتب النوازل إشارات إلى مسائل التأجيل، غير أن هذه الدراسات قديمة وقد جاءت مقتصرة على المذهب المالكي.

ولم أغفل في هذا ما جاء في القوانين الجزائرية الخاصة، وما فيها من الآجال، دون التفصيل فيها إلا على سبيل الإيضاح للمواد القانونية، ومن تلك القوانين التي أدرجت من موادها القانونية هنا،

قانون الإجراءات المدنية والإدارية الصادر في العدد 22 من الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية في 25 فبراير سنة 2008، ومنها أيضاً قانون تنظيم السجون الصادر في العدد 12 من الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية في 05 فبراير 2005.

وقد قسمت الموضوع على الخطة التالية:

صدرت العمل **بمبحث تمهيدي** ذكرت فيه ما يتعلق بنظام القضاء في الإسلام، وفيه ثلاثة مطالب تضمنت مفهوم القضاء وأركانه وشروطه وخصائص العدل في التشريع والقضاء.

تضمن الفصل الأول مفهوم الأجل في الفقه الإسلامي، وهو يتشكل من مبحثين، الأول يبحث التوقيت في الفقه الإسلامي وأثره في العبادات والمعاملات، والثاني يتضمن مفهوم الأجل في الفقه الإسلامي.

الفصل الثاني خصصته للأجل القضائي، وقد حوى ثلاثة مباحث أولها مفهوم الأجل القضائي وكذا أصله في الفقه الإسلامي، والمبحث الثاني خصصته للإعذار كونه من مفرداته وفي المبحث الثالث أفردته لنظرة الميسرة التي تتضمن معنى التأجيل.

الفصل الثالث فهو مخصص لتطبيقات الأجل القضائي، وقد تضمن ثلاثة مباحث، في المبحث الأول ذكرت ما يتعلق بالدعوى القضائية وشروطها وكذا أنواع الأجل في الدعوى وأسبابه، كما ذكرت أحكام الأجل في الدعوى كالتوكيل فيها والجواب عنها واليمين في الدعوى. وفي المبحث الثاني ذكرت مفهوم الحكم القضائي وما يتعلق بالأجل في الحكم القضائي، كموجبات التأجيل والاعتراض على الحكم القضائي في الفقه والقانون، وقد ذيلت المبحث بالكلام على أجل الحكم على المفقود. في المبحث الثالث تطرقت إلى التنفيذ وما يتعلق به من الأحكام كما ذيلته بتطبيقات التنفيذ في بعض قضايا الأسرة، وتأجيل تنفيذ حكم القصاص لطلب العفو من أولياء الدم بعد القضاء به.

في الخاتمة ذكرت أهم النتائج المتوصل إليها من خلال فروع البحث وأتبعتها بتوصيات.

والله تعالى هو الموفق للصواب والهادي إلى سواء السبيل، والحمد لله رب العالمين

المبحث التمهيدي النظام القضائي

في الفقه الإسلامي

المطلب الأول: مفهوم القضاء في الإسلام

المطلب الثاني : أركان القضاء وشروطه

في هذا المبحث نوجز الكلام على القضاء في الإسلام وما يتعلق بخطته من أركان وشروط، كما نعرج على ما ينبغي للقاضي أن يتحقق به قبل توليه منصب القضاء، وما يطلب من القاضي تحصيله من المعارف.

المطلب الأول– مفهوم القضاء في الإسلام:

في مفهوم القضاء لا بد من معرفة معناه في اللغة والاصطلاح حتى تتبين حقيقته، وتنجلي صفته.

الفرع الأول ـ القضاء لغة : يطلق القضاء في اللغة على معان نذكر منها: **الخلق، والإحكام، والإمضاء، وانقطاع الشيء وتمامه والفصل، والإنفاذ، والعمل.**[1]

وقد جاء لفظ القضاء في القرآن الكريم بمعان متغايرة منها:

1ـ الأمر والحتم قال تعالى﴿ وَقَضَى رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ ﴾[2]، أي أمر ربك وحتّم.[3]

2ـ الفراغ والانتهاء قال تعالى : ﴿ قُضِيَ الْأَمْرُ الَّذِي فِيهِ تَسْتَفْتِيَانِ﴾[4].

3ـ الخلق والصنع قال تعالى :"﴿ فَقَضَاهُنَّ سَبْعَ سَمَوَاتٍ فِي يَوْمَيْنِ ﴾[5]؛ أي خلقهن.[6]

4 ـ بلوغ الغاية قال تعالى :﴿ فَلَمَّا قَضَى زَيْدٌ مِنْهَا وَطَرًا زَوَّجْنَاكَهَا﴾[7].

5 ـ ويكون بمعنى الإرادة قال تعالى : ﴿ فَإِذَا قَضَى أَمْرًا فَإِنَّمَا يَقُولُ لَهُ كُنْ فَيَكُونُ ﴾[8] .

6 ـ ويكون بمعنى العهد قال تعالى :﴿ وَمَا كُنْتَ بِجَانِبِ الْغَرْبِيِّ إِذْ قَضَيْنَا إِلَى مُوسَى الْأَمْرَ وَمَا كُنْتَ مِنَ الشَّاهِدِينَ ﴾[9]

---

[1] لسان العرب، مُحَمَّد بن مكرم بن منظور، تحقيق عبدالله علي الكبير، وآخرون، دار المعرفة القاهرة د ت، د ر، (مادة قضى)، ص3665

[2] سورة الإسراء الآية 23

[3] لسان العرب ، المصدر السابق ص3665

[4] سورة يوسف الآية 41

[5] سورة فصلت الآية 12

[6] لسان العرب، المصدر السابق، ص 3665

[7] سورة الأحزاب الآية 37

[8] سورة غافر الآية 68

[9] سورة القصص الآية 44

7 ـ الفصل في الأمر قال الراغب في المفردات:" القضاء فصل الأمر قولاً كان أو فعلاً، وكل منهما على وجهين:

إلهي وبشري فمن القول الإلهي، قوله تعالى :" ﴿ وَقَضَى رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ ﴾[1] ؛ أي أمر بذلك.

ومن الفعل الإلهي قوله:﴿ وَاللَّهُ يَقْضِي بِالْحَقِّ وَالَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِهِ لَا يَقْضُونَ بِشَيْءٍ ﴾.[2]

ومن القول البشري نحو قضى الحاكم بكذا، فإن حكم الحاكم يكون بالقول، ومن الفعل البشري ﴿فَإِذَا قَضَيْتُمْ مَنَاسِكَكُمْ ﴾.[3] وكل قول مقطوع به من قولك هو كذا وليس بكذا يقال له قضية، ومن هذا يقال قضية صادقة وقضية كاذبة." [4]

وهذ الذي أورده الراغب هو المعنى الأقرب للموضوع، حيث يكون الحكم في القضاء فصلاً.

وقد ورد القضاء في السنة أيضا بمعان مختلفة نذكر منها:

1ـ القضاء بمعنى الموت عن عبدالله بن عمر قال: اشتكى سعد بن عبادة شكوى له، فأتى رسول الله ﷺ يعوده مع عبد الرحمن بن عوف، وسعد بن أبي وقاص، وعبد الله بن مسعود، فلما دخل عليه وجده في غشية فقال: « أقد قضى؟» قالوا: لا يا رسول الله فبكى رسول الله ﷺ .[5]

2 ـ القضاء بمعنى قضاء الفوائت فقد روى البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما أن امرأة من جهينة جاءت إلى النبي ﷺ فقالت: إن أمي نذرت أن تحج فلم تحج حتى ماتت أفأحج عنها؟ قال: « نعم حجي عنها، أرأيت لو كان على أمك دين أكنت قاضيته ؟ أقضوا الله فالله أحق بالوفاء.»[6]

3 ـ القضاء بمعنى الأداء: فقد جاء في الحديث عن كعب ﷺ أنه تقاضى ابن أبي حدرد ديناً كان له عليه في المسجد، فارتفعت أصواتهما حتى سمعها رسول الله ﷺ وهو في بيته، فخرج إليهما حتى

---

[1] سورة الإسراء الآية 23

[2] سورة غافر الآية 20

[3] سورة البقرة الآية 200

[4] المفردات في غريب القرآن أبو القاسم مُحَمَّد الحسين المعروف بالراغب الأصفهاني، تحقيق وضبط مُحَمَّد سيد الكيلاني، دار المعرفة، بيروت لبنان، د ت، د ر، ص406ـ407

[5] أخرجه البخاري كتاب الجنائز باب البكاء عند المريض حديث رقم 1304 ج1 ص 402

[6] أخرجه البخاري كتاب الصيد باب الحج والنذور عن الميت والرجل يحج عن المرأة حديث رقم 1852 ج2 ص 18

كشف سجف حجرته فنادى: « يا كعب » قال: لبيك يا رسول الله قال : «ضع من دينك هذا »، وأومأ إليه أي الشطر قال: لقد فعلت يا رسول الله قال« قم فاقضه » .[1] والقضاء هنا بمعنى أداء الحق الذي عليه من الدين.

الفرع الثاني– القضاء اصطلاحاً:

اختلف الفقهاء في تعريف القضاء باختلاف المذاهب، غير أن ذلك الاختلاف لا يخرج المقصد الأول للقضاء وهو فصل الخصومات وإنهاء النزاع، ومن تلك التعريفات نذكر:

1 ـ تعريف الحنفية للقضاء : " فصل الخصومات وقطع المنازعات."[2]

2 ـ تعريف المالكية : قال ابن رشد :" حقيقة القضاء الإخبار عن حكم شرعي على سبيل الإلزام".[3]

وقد ذكر الحطاب أن القضاء في اصطلاح الفقهاء يطلق على الصفة المذكورة كما في قولهم ولي القضاء؛ أي حصلت له الصفة المذكورة، ويطلق على الإخبار المذكور كما في قولهم قضى القاضي بكذا، وقولهم قضاء القاضي حق أو باطل غير أن في تعريف ابن رشد مسامحة من وجوه :

الوجه الأول ذكر لفظ الإخبار فإنه يوهم أن المراد به الإخبار المحتمل للصدق والكذب القابل للإنشاء وليس ذلك بمراد، وإنما المراد به أمر القاضي بحكم شرعي على طريق الإلزام.

الوجه الثاني أنه يدخل فيه حكم الحكمين في جزاء الصيد وفي شقاق الزوجين وحكم المحكم في التحكيم، ومنها أنه يدخل فيه حكم المحتسب والوالي وغيرهما من أهل الولايات الشرعية إذا حكموا بالوجه الشرعي.[1]

---

[1] أخرجه البخاري كتاب الخصومات باب كلام الخصوم بعضهم في بعض حديث رقم 2418 ج2 ص 181

[2] رد المحتار على الذر المختار شرح تنوير الأبصار، مُحَمَّد أمين الشهير بابن عابدين مع تكملة ابن عابدين لنجل المؤلف، دراسة وتحقيق وتعليق عادل عبد الموجود وعلي مُحَمَّد معوض قدم له وقرظه مُحَمَّد بكر إسماعيل، دار عالم الكتب، الرياض ط 2003م ج8 ص20

[3] تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، برهان الدين أبو الوفاء بن فرحون،خرج أحاديثه وغلق عليه وكتب حواشيه جمال مرعشلي، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط1 1995م، ج1 ص9

وعرفه ابن عرفة بقوله :" القضاء صفة حكمية توجب لموصوفها نفوذ حكمه الشرعي ولو بتعديل أو تجريح لا في عموم مصالح المسلمين ."[2]

3ـ تعريف الشافعية للقضاء : عرفه العز بأنه " إظهار حكم الشرع في الواقعة فيمن يجب عليه إمضاؤه فيه."[3]

وعرفوه أيضاً " فصل الخصومة بين خصمين فأكثر بحكم الله تعالى ."[4]

ووجه الاختلاف بين هذه التعريفات أن الحنفية لم يذكروا صفة الإلزام في الإخبار بالحكم الشرعي، وهي صفة لازمة للقاضي، ووجه آخر انفرد به ابن عرفة وهو: أن متعلقات الحكم كالتعديل والتجريح هي أيضا مما يجب على القاضي إنفاذه وهو ما لم يُذكر في التعريفات الأخرى.

والمختار هنا هو تعرف ابن عرفة؛ لأنه أعم ويخرج بقوله المضاف في التعريف " لا في عموم مصالح المسلمين " ما هو من اختصاص الإمام كترتيب الجيوش والقيام على بيت المال.

ولا بدّ هنا من التطرق إلى النظام القضائي في الإسلام، وهل له وجود؟ فلا شك أن الخصومات بين الناس قائمة، وهي تحتاج إلى الفصل والحسم، وقد وضع الإسلام للقائم بالفصل شروطاً وأركاناً وواجبات لا بدّ من تحققها، وأتبعها بالإجراءات التي يجب أن يقوم بها المتخاصمان على اختلاف المذاهب الإسلامية. وهذا كله يشكل ما يسمى ب " نظام القضاء في الإسلام ".

ونصب القضاة من فروض الكفايات، وإذا كان كذلك فهو من القربات التي يُكسب بها الأجر، لأنه وسيلة إلى الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وردع الظالم، ونصرة المظلوم ،وإيصال الحقوق إلى أهلها، والإصلاح بين الناس، فهو امتثال لأمر الله تعالى، قال عز وجل ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا

---

[1] مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، أبو عبد الله الحطاب، ضبطه وخرج آياته وأحاديثه الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، ط1 1995 م، ج6 ص 86

[2] الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق ابن عرفة الوافية، أبو عبد الله مُحَمَّد الأنصاري الرصاع، تحقيق مُحَمَّد أبو الأجفان الطاهر المعموري، دار الغرب الإسلامي بيروت لبنان، ط1 1993 م ص433

[3] نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، شمس الدين مُحَمَّد بن أبي العباس أحمد بن حمزة ابن شهاب الدين الرملي، ، دار الفكر للطباعة بيروت،د ر 1984 م، ج4 ص372

[4] نهاية المحتاج، ج4 372

الْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا﴾[1]

المطلب الثاني/ أركان القضاء وشروطه

الفرع الأول ـ أركان القضاء في الفقه الإسلامي

لكل خطة من الخطط التي تنظم المجتمع الإسلامي أركان تقوم عليها، ومن تلك الخطط خطة القضاء . و للقضاء ستة أركان هي:

1 ـ القاضي وهو المعين من قبل الحاكم ليباشر الفصل بين الخصمين، ويفرق هنا بين القاضي والمحكِّم، وقد ذكر علي حيدر فروقاً منها:

أ. يشترط لصحة حكم المحكم رضاء المحكِّمين فيصح، أما حكم القاضي ولو لم يرض به المدعى عليهم.

ب ـ للمحكمين عزل المحكم قبل الحكم وليس لهما عزل القاضي.

ج ـ إذا كان حكم المحكم مخالفاً لرأي القاضي فيبطله، أما حكم القاضي فلا يبطله قاض آخر إلاّ إذا كان مخالفاً للكتاب والسنة أو إجماع الأمة.[2]

2 ـ الحكم و يسمى المقضي به، وهو ما يصدر عن القاضي لحسم النزاع وقطع المخاصمة، وهو إما بإلزام المحكوم عليه بكلام ينطق به القاضي فيقول حكمت عليك بكذا، وهذا يسمى قضاء إلزام أو استحقاقاً بالفعل، مثل ما يقع من الحكام في القسمة الجبرية، وإما بمنع الحاكم المنازعة بقوله للمدعي ليس لك حق قبل خصمك بعد عجزك عن الإثبات وحلف المدعى عليه، وهذا يسمى قضاء الترك.

3ـ المحكوم به وهو في قضاء الإلزام والاستحقاق ما ألزم به القاضي المحكوم عليه من إيفاء المدعي حقه، وهو في قضاء الترك عبارة عن ترك المدعي المنازعة.

---

[1] سورة النساء الآية

[2] **درر الحكام شرح مجلة الأحكام**، علي حيدر، تعريب المحامي فهمي الحسيني، دار عالم الكتب للطباعة والنشر الرياض، د ر 2003م، ج4 ص646

4ـ المحكوم عليه وهو من يصدر الحكم ضده، وهو في حقوق الشرع من يستوفى منه الحق سواء كان مدعى عليه أم لا.

5 ـ المحكوم له اختلف العلماء في تعريف المحكوم له فمنهم من عرفه ب" المحكوم له هو الذي حكم له ."[1]

وقيل في تعريفه أيضاً : " كل من ثبت له حق "[2]، ويختلف المحكوم عليه بحسب موضوع الدعوى وطبيعتها ،فإذا كان الحق للعباد خالصاً أو مشتركاً فإن المحكوم له يكون أما شخصاً عادياً ويسمى الطبيعي، أو معنوياً ويسمى الاعتباري.[3]

ويجمع هذا كله أن المحكوم له قد يكون المدعي أو المدعى عليه، وهذا ما سنبينه في فصل الدعوى وما يتعلق بها.

6 ـ المحكوم فيه نص العلماء على أن المحكوم فيه ويسمى المقضي به هو الحقوق قال ابن رشد:" اتفقوا أن القاضي يحكم في كل شيء من الحقوق كان حقاً لله أو حقاً للآدميين "[4]

وهذه الحقوق التي يقضي فيها القاضي بعد استكمال إجراءات الدعوى الصحيحة تكون ناشئة عن قول أو فعل، ومعنى ذاك أن يكون لها مصدر قولي أو فعلي تكون لها آثار محددة.

فالذي يقول قولاً يتضمن تصرفاً، كالبيع أو الهبة أو الطلاق، تترتب على هذا القول آثار، فتتولد الحقوق والالتزامات التي قررها الشرع على مثل ذلك التصرف، وكذلك الذي يقول قولاً يتضمن اعتداء على آخر كالقذف والسب والشتم، يترتب عليه حق عام للمجتمع وللشخص

---

[1] درر الحكام، المرجع السابق ج4 ص 577

[2] الإتقان والأحكام شرح تحفة الحكام في نكت العقود والأحكام، أبو عبد الله مُحَمَّد بن أحمد المعروف بميارة الفاسي ،تحقيق مُحَمَّد عبد السلام مُحَمَّد سالم، دار الحديث القاهرة، د ر 2011 م ج1/ص170

[3] نظرية الحكم القضائي،عبد الناصر موسى أبو البصل تقديم مُحَمَّد نعيم ياسين، دار النفائس للنشر والتوزيع الأردن در د ت ص155

[4] بداية المجتهد ونهاية المقتصد، أبو الوليد مُحَمَّد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد،مطبعة مصطفى بابي الحلبي، مصر، ط4 1975م، ج2 ص461

المعتدى عليه، بتمثل هذا الحق بطلب إيقاع العقوبة على المعتدي، والأفعال كذلك لها تنظيم وآثار ترتب عليها.[1]

الفرع الثاني ـ شروط القاضي في الفقه الإسلامي

للقاضي شروط كغيره من الولايات لا بد من تحققها في متولي تلك الخطة، غير أن تلك الشروط منها ما هو متفق عليه، ومنها ما هو مختلف فيه.

فمن الشروط المتفق عليها:

1 ـ :الإسلام : فلم يجيزوا للكافر التولية على المسلم مستدلين بقوله تعالى :﴿ وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴾[2]، وقد ذكر الماوردي أنه لا يجوز أن يقلد الكافر القضاء على المسلم ولا على الكافر.[3]

2 ـ :العقل والبلوغ: لقوله ﷺ:« رفع القلم عن ثلاثة عن النائم حتى يستيقظ ، وعن الصبي حتى يشب وعن المعتوه حتى يعقل »[4]، فلا تصح ولاية الصبي، ولا يجوز له إصدار الأحكام ولا فصل الخصومات، وكذلك المجنون والمعتوه .[5]

وعلة ذلك أن غير العاقل مطلقاً ومن في حكمه ليست له ولاية على نفسه فكيف يكون ذا ولاية على غيره .

3 ـ العلم: مما اشترطوا فيه العلم بالأحكام الشرعية، وهو شرط لازم، والجهل بها جهل بمطلوب شرعاً، ولا يستقيم أمر القضاء بالحق إلاّ بذاك.

---

[1] نظرية الحكم القضائي، ص232

[2] سورة النساء الآية 141

[3] الأحكام السلطانية والولايات الدينية، أبو الحسن علي لن مُحَمَّد بن حبيب الماوردي، تحقيق أحمد مبارك البغدادي،ار ابن قتيبة الكويت، ط1 1979م ، ص 53

[4] أخرجه أبو داوود في السنن كتاب الحدود باب في المجنون يسر أو يصيب حداً رقم4403 ج4 ص364 **قال النووي إسناده صحيح**،الخلاصة ج1 ص 250

[5] فتح القدير شرح الهداية فيالفقه الحنفي مُحَمَّد عبد الواحد كمال الدين بن الهمام ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويت، ط2، 1999 م، ج6 ص 357

وذهب جمهور الفقهاء إلى اشتراط العدالة في القضاء،؛ لأنه لا يحل تولية غير العدل إن كان في الرعية .[1] وخالف ابن حزم من الظاهرية فقال بجواز تولي المرأة منصب القضاء مطلقاً، قياساً على الفتوى.[2]

وقيد الحنفية جواز توليها في الأموال لأنها أهل للشهادة.[3]

غير أن الملاحظ في الشروط التي وضعها الفقهاء لمنصب القاضي، تتعذر بالتحقق في الواحد؛ لأنها قلما تجتمع في آحاد الناس، ويمكن تداركها بالاثنين والثلاثة، لذلك جعلوا للقاضي أن يجمع لحكمه الفقهاء والعلماء.

وهذا التعذر في جمع تلك الشروط ذكره الإمام مالك حين قال :" لا أراها تجتمع في أحد فإن اجتمع منها في الرجل خصلتان العلم والورع قدم "[4]

وأكد ابن حبيب رحمه الله على أن بالعقل والورع يجمع القاضي ما تفرق له، ويحصل به ما فاته فقال :" فإن لم يكن علم فعقل وورع، فبالعقل يسأل وبه تحصل خصال الخير كلها، وبالورع يعف، وإن طلب العلم وجده، وإن طلب العقل لم يجده ." [5]

وهذه المسألة تسلمنا إلى مسألة تعدد القضاة، وقد أجازها العلماء قياساً على تعدد الوكلاء والنواب. فإذا عين الإمام ثلاثة من القضاة لمحكمة ما وقيد نظرهم في الدعاوى مجتمعين، بحيث لا تنعقد المحكمة إلاّ بهم جميعاً، وأن الأحكام لا تصدر إلاّ باتفاقهم أو بآراء أكثريتهم، وعلى هذا يجوز تعدد القضاة في البلد الواحد إما على وجه العموم أو على وجه الخصوص، فإذا عين الإمام أو الخليفة عددا من القضاة في بلد واحد، وكانت ولاية كل واحد منهم عامة من حيث المكان ومن حيث

[1] فتح القدير، المصدر السابق، ج6 ص 357

[2] المحلى، أبو مُحَمَّد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، تحقيق مُحَمَّد منير الدمشقي، إدارة الطباعة المنيرية بمصر،نشر سنة1934م، ج10 ص 631

[3] بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكساني، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، ط2 1406هـ، 1986م، ج 7 ص 3

[4] تاريخ قضاة الأندلس، أبو الحسن بن عبد الله النبهاني المالكي، ،دار الأفاق الجديدة، بيروتلبنان، 1 م، 1953، ط5، ص 3

[5] تاريخ قضاة الأندلس ، المصدر السابق، ص 3

الزمان والخصومات، فإن كل واحد من هؤلاء القضاة يملك الولاية العامة، فإذا رفعت إلى واحد منهم قضية اختص هو بالنظر فيها دون غيره، لأن ولايته عامة ولأنها رفعت إليه قبل غيره . وأما على وجه الخصوص فيختص كل قاض بما عين فيه من القضاء، وفي الناحية التي عين لها.[1]

والقاضي إذا كان مأموراً بالمشاورة فقد نبه الفقهاء على أنه لا يعول على مشاورة الواحد، فيجمع بين عدد يظهر له الحق بمراجعتهم، ويتوصل إلى ما خفي عليه من المسائل، وليست المشاورة للتقليد، وإنما لمعرفة ما لم يصل إليه من الأدلة، أو ليستوضح بتلك المشاورة غوامض المعاني المستترة في القضايا.[2]

ويندرج تحت مسمى اعتبار العوائد والأعراف، وهذا مما ينبغي أن يحصله القاضي أو يكون على بال منه، حتى يكون حكمه مسدداً، ومعنى العرف المراد هنا هو المعنى الذي يعرف أي: يعهد بين الناس استعماله ومثله في المعنى لغة واصطلاحا العادة .[3]

ويترتب على هذا النظر فيما تتغير به الأحكام مراعاة العوائد والأعراف كيفما دارت، فالجمود على ما نقل جهل بمقاصد الشارع الحكيم . قال اللقاني في منار أصول الفتوى :" إن إجراء الأحكام التي مدركها العوائد مع تغير تلك العوائد خلاف الإجماع وجهالة في الدين فكل ما هو في الشريعة يتبع العوائد يتغير الحكم فيه عند تغير العادة إلى ما تقتضيه العادة المتجددة ".[4]

و كمال الشريعة الإسلامية وتمامها جعلها صالحة لكل زمان ومكان، فلقد اعتبر الشارع الحكيم عادات العرب وأعرافهم، وألغى منها ما كان غير صالح لقيام المجتمع وأقر بعضها لتناسبها ومقاصد إنزال الشريعة للخلق في تحقيق مصالحهم ودرء المفاسد عنهم .

---

[1] نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، عبد الكريم زيدان، مؤسسة الرسالة، بيوت لبنان ، ط12 1989م، ص 52

[2] أدب القاضي، الماوردي ج1 ص 267

[3] نيل السول على مرتقى الوصول محمد يحي الولاتي، ، مراجعة وتصحيح بابا محمد عبد الله الولاتي .الرياض ط 1412هـ . 1992م (د. ر)، ص 198

[4] منار أصول الفتوى وقواعد الإفتاء بالأقوى ،إبراهيم اللقاني، تقديم وتحقيق عبد الله الهلالي، وزارة الأوقاف الشؤون الإسلامية 1423هـ 2002م ص279

ويعتبر العرف من المرجحات في الأحكام القضائية التي لأجلها يترك العمل بالراجح أو المشهور، وعده العلماء من أقوى المرجحات قال الهلالي في نور البصر:" الفصل الثاني في ذكر شيء مما يرجح به مقابل المشهور فيجري به العمل، والذي حضرني من ذلك أمور أحدها العرف وهو أقوى المرجحات ."[1]

إن مقتضى تحكيم الأعراف والعوائد هو عدم مصادمتها لنصوص الشارع، فمتى جرت الأعراف مع مقاصد الشريعة ومصالحها ولم نخالف نصاً اعتبرت وإلاّ فلا، وهذا ما تقتضيه نصوص الشارع من ترك كل ما خالف النص وإن بدت فيه مصلحة فإنها موهومة، والمصلحة هي التي جاء بها النص لا ما خالفه.

ومن وظائف العرف الحاكم على التصرفات التي لا نص فيها:

أ– بيان المجمل في لفظ المتعاقدين، كما إذا تبايعا بدراهم، وفي البلد سكك، فإنه يعطى من السكة التي العرف والغالب التعامل بها، وكذلك لفظ الشراء إذا أريد به البيع فيرجع إلى العرف.[2]

ب– تخصيص العام كتخصيص المالكية عالية القدر الشريفة من قوله تعالى :﴿ والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين ﴾ فلم يروا الإرضاع واجباً عليها.[3]

ج– تفسير المبهم وهو قريب من المجمل.

د– الشهادة أي أن العرف يجعل شاهداً، فمن وافقت دعواه العرف قضي له بها، وذلك في أبواب كالاختلاف في متاع البيت .[4]

هـ– تقييد المطلق فهو يقيد عرف الحالف لفظه المطلق فيحمل على عرفه، بأن يكون العرف هو الذي ينصرف إليه القول عند الإطلاق.[5]

---

[1] نور البصر شرح خطبة المختصر، أبوالعباس أحمد بن عبذ العزيز الهلالي ، مراجعة محمد محمود ولد محمد الأمين دار يوسف بن تاشفين موريتانيا ط1 1428هـ 2007م ص 138

[2] نور البصر، المصدر نفسه 182

[3] أحكام القرآن، المصدر السابق ج1 ص275

[4] الحواشي الشريفة والتحقيقات المنيفة على شرح التاودي على لامية الزقاق، المطبعة التونسية (د.ر) (د.ت)ص182

[5] شرح الخرشي على مختصر خليل، أبو عبد الله مُحَمَّد الخرشي،المطبعة الأميرية مصر ط2 1417هـ، ج3 ص69

و- الاستقلال بإنشاء الحكم .[1]

والعرف يعين القاضي على فهم القضايا المعروضة عليه؛ التي مستندها العوائد و الأعراف، فيكون القضاء مسدداً ؛ بشرط أن لا تكون تلك العوائد والأعراف مصادمة للنصوص الشرعية .

ويتفرع على هذا ما اشترطه بعض الفقهاء من كون القاضي بلدياً؛ أي من البلد الذي يقضي فيه أو الإقليم الذي يعين منه، والمراد من هذا المصطلح القضائي تحديد ما يقوم به القاضي من إجراءات وما يصدر عنه من أحكام بمكان خاص، حيث لا يمكنه القضاء خارج ذلك المكان، ولا تؤثر سعة المكان وضيقه في صحة تخصيص القضاء بمكان معين .[2] وهذا متسق مع كون القاضي لا بدّ له من العلم بالأعراف الجارية في بلده أو إقليمه.

ولقد عُلم أن في الإسلام كثيراً من الأنظمة التي توجه المجتمع للمصالح العاجلة والآجلة، وتحرص على تحقيقها بالوسائل المشروعة التي أقرها الشارع الحكيم كالفتوى والحسبة والقضاء، غير أنها تفترق وتتفق في كثير من الوجوه، خاصة بين منصبي القضاء والفتوى، ونجمل تلك الفروق في الآتي:

الفرع الثالث ـ أوجه الفرق بين القضاء وبعض الولايات الشرعية

1 ـ أوجه الفرق بين القضاء والفتوى :

وضع العلماء فروقاً بين القضاء والفتوى للتميز بينهما نجملها في الآتي :

أـ الفتوى لا إلزام فيها للمستفتي، أما القضاء فهو ملزم .

ب ـ المفتي يتبع الأدلة من الكتاب والسنة في الإخبار عن الحكم، أما القاضي فيتبع الحجاج كالبينة والإقرار.

جـ فتوى المفتي تدخلها الأحكام الخمسة أما حكم الحاكم فلا تدخله الأحكام الخمسة، لأن حكم الحاكم وإن كان حكماً لله تبارك وتعالى فإنه لا يتصور فيه الأحكام الخمسة، وإنما مقصوده هو سد باب الخصومات ودرء الظلامات .[3]

---

[1] الحواشي الشريفة، المصدر السابقص182

2 نظام القضاء في الإسلام، عبدالكريم زيدان، مؤسسة الرسالة، بيروت لبنان ط2 1989 م ، ص46

[3] الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام، شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس القرافي اعتنى به عبد الفتاح أبو غدة، دار البشائر الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع ط2 1995 م ص29

ويجتمع القضاء والفتوى في أن كلاً منهما إظهار للحكم الشرعي في واقعة من الوقائع، كما يشتركان في أنهما مبنيان على إعمال النظر في الصور الجزئية، وإدراك ما اشتملت عليه من الأوصاف الكائنة فيها، وتمييز ما يجب اعتباره من هذه الأوصاف وما لا يجب؛ لأن علم القضاء وإن كان أحد أنواع الفقه فإنه متميز بأمور لا يحسنها كل أحد، وذلك باستعمال كليات علم الفقه وانطباقها على جزئيات الوقائع، فقد يوجد من يحفظ كثير العلم فإذا ألقيت إليه مسألة لا يحسن الجواب عليها إلاّ بعسر.[1]

أما اختصاص القضاء فكما أسلفنا في المقدمة يتناول جل أحكام الحياة الخاصة كالفصل بين الزوجين، ويتناول الحياة العامة كالفصل الخصومات عامة.

وقد أورد الماوردي اختصاصات القاضي فعدّ منها: فصل المنازعات، وقطع التشاجر والخصومات، استيفاء الحقوق ممن مطل بها وإيصالها إلى من يستحقها، كما له أن يثبت الولاية على من كان ممنوع التصرف لتحفظ الأموال، والنظر في الأوقاف والقبض عليها وصرفها في سبيلها، ويتولى تنفيذ الوصايا على شرط الموصي فيما أباحه الشرع، ويزوج الأيامى بالأكفاء إذا عدمن الأولياء، كما له إقامة الحدود على مستحقيها، فإن كانت من حقوق الله تفرد باستيفائها من غير طلب، إذا كان بإقرار أو ثبتت ببينة، وإن كان من حقوق الآدميين كان موقوفاً على طلب مستحقه.[2]

وهذه الاختصاصات كلها إذا كانت التولية للقضاء عامة، أما إذا كانت خاصة فإن كل من وُلّي ولاية في مسألة له النظر فيها حصراً.

وبخصوص النظر في الأوقاف، فقد خصها الفقهاء بقضاء المظالم، فهو الذي ينظر في الأوقاف سواء كانت عامة أو خاصة.

فيبدأ في الأوقاف العامة بتصفحها وإن لم يكن فيها متظلم ليجريها على سبيلها ويمضيها على شروط الواقفين لها، وأما الأوقاف الخاصة فله النظر فيها عند التخاصم فيها لكونها موقفة على خصوم متعينين، فيعمل فيها بما تثبت به الحقوق قضاءً.[3]

---

[1] مواهب الجليل، المصر السابق ج8 ص65

[2] الأحكام السلطانية والولايات الدينية، أبو الحسن علي مُحَمَّد بنن حبيب الماوردي، تحقيق أحمد مبارك البغدادي مكتبة، دار ابن قتيبة الكويت، ط1 1989 م ص 58

[3] نظام القضاء في الشريعة الإسلامبة، المرجع السابق ص305

2 ـ أوجه الوفق والفرق بين القضاء والحسبة:

تتفق الحسبة مع القضاء من وجوه، ويختلفان في أخرى بناء على عمل كل من المحتسب والقاضي، ونذكر ها في الآتي:

تتوافق الحسبة مع القضاء في:

ــ يجوز لكل من المحتسب و القاضي أن يسمعا دعوى المدعي والمدعى عليه، وذلك يقتصر على ثلاثة أنواعٍ من الدعاوى؛ لكون تلك الدعاوى تتعلق بمنكرٍ ظاهرٍ واجب عليه إزالته، ومعروف ظاهر عليه إقامته، وهذه الدّعاوى هي ما تعلّق ببخس وتطفيف في كيل أو وزن.

ــمنها ما يكون في الغش أو التدليس في المبيعات والأثمان.

ــمنها ما يكون في تّأخير الالتزامات كالديون المستحقة والتي حل وقت سدادها، بحيث كان في أوسع المدين ذلك.

ــ له أن يلزم المدعي للخروج من الحق الذي عليه؛ وذلك في الحقوق التي يجوز له سماع الدّعوى فيها فقط.[1]

ولا يبلغ عمل المحتسب عمل القاضي في أمرين وهما **الأول**: أن الدعاوى التي لا تدخل في ظاهر المنكرات كدعاوى الحقوق، وما تعلق منها بالعقود والمعاملات، فلا يجوز للمحتسب أن يحكم فيها؛ ما لم يرد نص خاص، فحينئذ يكون قد جمع بين وظيفة المحتسب والقاضي، **والثاني**: عن الحقوق المعترف بها، ليس للمحتسب النظر فيها؛ لأنها تتطلب سماع البينات على إثباتها إذا دخلها النكران والجحود.

أما ما تختص به الحسبة عن القضاء:

أــ يجوز للنّاظر فيها أن يأمر بالمعروف وينهى عن المنكر، حتى وإن لم يحضره خصم مستعدٍ، ولا يجوز للقاضي ذلك، إلاّ بحضور خصم يجوز سماع الدعوى منه، وإن قام بذلك فيكون قد خرج عن ولايته.

[1] الأحكام السلطانية، المصدر السابق ص316.

ب _للناظر في الحسبة من السلطنة والاستطالة واليد فيما يتعلق بالمنكرات ما ليس للقضاة ذلك ؛ لأنّ الحسبة يقصد منها الترهيب، فلا يكون خروج المحتسب إليها بالسلاطة والغلظة تجوزاً فيها ولا خرقاً، والقضاء موضوع للمناصفة فهو بالأناة والوقار أحق، وخروجه عنهما إلى سلاطة الحسبة تجوزٌ وخرق؛ لأنّ موضوع كل واحد من المنصبين مختلف فالتجوز فيه خروج عن حدّه[1].

وزائدة عنه من وجهين هما:

أ ـيجوز للنّاظر فيها أن يأمر بالمعروف وينهى عن المنكر حتى وإن لم يحضره خصم مستعدٍ، ولا يجوز للقاضي ذلك، إلاّ بحضور خصم يجوز سماع الدعوى منه، وإن قام بذلك فيكون قد خرج عن ولايته.

ب _للناظر في الحسبة من سلاطة السلطنة واستطالة الحماية فيها يتعلق بالمنكرات ما ليس للقضاة ؛ لأنّ الحسبة موضوعة للرهبة فلا يكون خروج المحتسب إليها بالسلاطة والغلظة تجوزاً فيها ولا خرقاً، والقضاء موضوع للمناصفة فهو بالأناة والوقار أحق و خروجه عنهما إلى سلاطة الحسبة تجوزٌ وخرق؛ لأنّ موضوع كل واحد من المنصبين مختلف فالتجوز فيه خروج عن حدّه[2].

المطلب الثالث / خصائص العدل في التشريع والقضاء

إن خصائص العدل في التشريع والقضاء الإسلامي له من القيمة ما يجعله مهوى الأفئدة وانجذاب الفطر السليمة إلى الشريعة، وتنكب الفطر ذات المزاج المضطرب هو فساد دخيل على أصل الفطرة الإنسانية، ومن تلك الخصاص التي ينفرد بها العدل في التشريع والقضاء الإسلامي.

الفرع الأول ـ العقدية

لقد حرص الإسلام على ربط مقومات الدولة الإسلامية في سياستها الشرعية وتدبير شؤون الحكم بالعقيدة في التولية والعزل والشورى وكذلك في تحقيق العدل **قال الله تعالى** :﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآَنُ قَوْمٍ عَلَى أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ﴾[3] أي فرضت عليكم العدل فرضاً لا هوادة فيه (إعدلوا) هو أي

[1] الأحكام السلطانية، المصدر السابق، ص318.

[2] الأحكام السلطانية ، المصدر نفسه ، ص318.

[3] المائدة الآية 8

العدل المفهوم من" اعدلوا " أقرب لتقوى الله أي لاتقاء عقابه وسخطه باتقاء معصيته وهي الجور الذي هو من أكبر المعاصي لما يتولد عنه من المفاسد .[1]

وليست العقيدة مجرد معنى ميتافيزيقي لا يمت بصلة إلى أصول المعاش، بل هي ذات صلة وثقى بالنشاط الإنساني وبالتشريع السياسي والقضائي خاصة، تحقيقاً لمبدأ الخلافة، فيغدوا ذلك النشاط ضرباً من العبادة، وقربة يتقرب بها إلى الله تعالى.

الفرع الثاني ـ الشمول

لما كان الشمول من أهم خصائص الإسلام اكتسب العدل هذه الخاصة كونها من المقاصد الكبرى التي جاءت بها الشريعة الإسلامية، وشمول العدل مبدأ يتغياه الشارع الحكيم في تدبير أمور السياسة والحكم، وجماع ذلك **قوله تعالى**: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَى أَنْفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ إِنْ يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللَّهُ أَوْلَى بِهِمَا فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَى أَنْ تَعْدِلُوا وَإِنْ تَلْوُوا أَوْ تُعْرِضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا﴾، والشمول يكون اجتماعيا واقتصاديا وإداريا وسياسيا وقضاء. ففي المجال الاجتماعي يكون ذلك بما يستحقه الفرد في الدولة من تأمين كفايته من جميع حاجاته الضرورية في الغذاء والمسكن والصحة، وإظهار قيم التكافل الاجتماعي التي شرعها الإسلام.

وفي المجال الاقتصادي يكون ذلك بمحاربة جميع صور الاستغلال من الربا والاحتكار، وأنواع الغش والتحايل، وكل الطرق التي لم يأذن الشارع الحكيم الكسب بها.

وأما في المجال الإداري والسياسي فأساسه تولية الأكفاء في الوظائف العامة دون محاباة أو أي سبب لا يتصل بالكفاءة، وكذلك التفاضل في العطاء والرواتب على أساس التفاوت في الكفاءة عدلا، فالجزاء على قدر العمل جودة و كفاءة.

وأما العدل أمام القضاء فالناس جميعا سواسية، لا فرق في المنصب أو العائلة أو الطبقة، فيجب العدل في الحكم بإطلاق ؛ تأدية لأمانة الحكم، وهو مفاد **قوله تعالى** :﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا كُونُوا

[1] تفسير المنار، مُحَمَّد رشيد رضا ،،دار المنار ط3 1366هـ1947م، ج5 ص274

قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَى أَنْفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ إِنْ يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللَّهُ أَوْلَى بِهِمَا فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَى أَنْ تَعْدِلُوا وَإِنْ تَلْوُوا أَوْ تُعْرِضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا ﴾[1]

الفرع الثالث ـ الغائية

إن أحكام الإسلام وتشريعاته لم تشرع عبثاً ولا ترفاً؛ بل إن كليات الشريعة مغياة بغاية، تجعل الفطر السليمة تهفو إليها من غير تكلف ولا عنت، ولقد اعتبر القرآن الكريم العدل مقصداً في ذاته فضلاً عن كونه يحمل في ثناياه مقاصد أُخر هي من صميم الشريعة وروحها، **قال الله تعالى**: ﴿لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ﴾[2]، وقد نبه القرآن الكريم على قضية العدل في الحالات التي يظن فيها الميل لسبب من الأسباب، **قال الله تعالى**: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَى أَنْفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ إِنْ يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللَّهُ أَوْلَى بِهِمَا فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَى أَنْ تَعْدِلُوا وَإِنْ تَلْوُوا أَوْ تُعْرِضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا﴾[3]، وقد جعل شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله العدل أساسا لبقاء الحكم فقال:"والله يقيم الدولة العدالة وإن كانت كافرة ولا يقيم الظالمة وإن كانت مسلمة، والدنيا تدوم مع العدل والكفر ولا تدوم مع الظلم والإسلام".[4]

والحاجة إلى العدل في التشريع والقضاء، هي الحاجة إلى حفظ الكليات الشرعية الخمسة التي جاءت تشريعات الإسلام كليات وجزئيات وسائل ومقاصد إلى حفظها، وهو المقصود من تشريع الأحكام وهي الدين والنفس والعقل والمال والعرض، ومن جزئيات الحفظ على هذه الكليات الخمس؛ سكن النفوس والثقة والرضا وإشاعة الأمن والاستقرار واستئصال الجريمة، ووصول كل واحد إلى حقه

[1] خصائص التشريع في السياسة والحكم، المرجع السابق، ص 285

[2] سورة الحديد الآية 25

[3] سورة النساء 135

[4] الحسبة، عبد الحليم بن تيمية، منشورات الشعب القاهرة، ص9

غير مظلوم ولا مقهور، زيادة عل نشر الإخوة والسلام؛ لأن دوام الملك بالعدل، وذهابه بالظلم والعدوان.

وقد بين أبو الحسن الماوردي أهمية العدل ومقاصده قال :" وأما القاعدة الثالثة يعني في صلاح الدنيا فهي عدل شامل، يدعو إلى الألفة، ويبعث عل الطاعة، وتعمر به البلاد وتنمو به الأموال، ويكثر معه النسل، ويأمن به السلطان، وقد قال الهرمزان لعمر حين رآه وقد نام مبتذلاً، عدلت فأمنت فنمت. وليس شيء أسرع في خراب الأرض ولا أفسد لضمائر الخلق من الجور لأنه ليس يقف على حد ولا ينتهي إلى غاية ،ولكل جزء منه قسط من الفساد حتى يستكمل ."[1]

وقد نظر ابن خلدون إلى الظلم بعمومه ولم يقصره على جانب واحد فقال:" ولا تحسبن الظلم إنما هو أخذ المال أو الملك من يد مالكه من غير عوض ولا سبب هو المشهور، بل الظلم أعم من ذلك، وكل من أخذ ملك أحد أو غصبه في عمله أو طالبه بغير حق أو فرض عليه حقا لم يفرضه الشرع، فقد ظلمه فجباة الأموال بغير حقها ظلمة والمنتهبون لها ظلمة، والمانعون لحقوق الناس ظلمة، ووبال ذلك كله عائد على الدولة بخراب العمران الذي هو مادتها لإذهاب الآمال من أهله".[2]

وما ذكره الماوردي وابن خلدون بيان كاف لمقاصد العدل ومحاسنه، وشرح واف لعواقب الظلم ومآلاته على الدولة و العمران.

[1] أدب الدنيا والدين، أبو الحسن علي الماوردي، دار الكتب العلمية لبنان، ط4 1426هـ2005م، ص116

[2] مقدمة ابن خلدون عبد الرحمن بن مُحَمَّد بن خلدون المقدمة، حقق نصوصه، وخرج أحاديثه، وعلق عليه عبد الل مُحَمَّد الدرويش ط1، 2004، ج1 ص319

الفصل الأول الأجل في الفقه الإسلامي

المبحث الأول التوقيت وأثره في الفقه الإسلامي

المبحث الثاني مفهوم الأجل في الفقه الإسلامي

المبحث الأول/التوقيت في الفقه الإسلامي

قبل الحديث عن الأجل وما يتصل به من الأحكام الفقهية، يجدر بنا أن نتحدث عما له صلة بمصطلح الأجل من جهة اللغة وذلك هو مصطلح الوقت.

المطلب الأول/ مفهوم التوقيت في الفقه الإسلامي

الفرع الأول ـ تعريف الوقت

1ـ لغة :

ذكر أهل اللغة والمعاجم أن "الوقت مقدار من الزمان، وكل شيء قدرت له حيناً فهو مؤقت ... والميقات : الوقت المضروب للفعل والموضع "[1] ، ووقت الله الصلاة توقيتاً ، ووقتها بقتها من باب وعد حدد لها وقتاً، ثم قيل لكل شيء محدود موقوت ومُوقت[2]، والوقت نهاية الزمان المفروض للعمل ... والميقات الوقت المضروب للشيء والوعد الذي جعل له وقت .[3]

2 ـ في اصطلاح الفقهاء:

يكاد يتفق المعنى اللغوي مع المعنى الاصطلاحي " للوقت"، وقد عرف العلماء الوقت بأنه "مقدار من الزمن المفروض لأمر ما".[4]

والفقهاء يستعملون الزمان بمعنى أجل الشيء ومدته ووقته، فإذا كان الوقت مقداراً من الزمان فهو يشمل جميع الأجزاء، والميقات: الوقت المضروب والجمع المواقيت، فاستعير للمكان، ومنه مواقيت الحج لمواضع الإحرام.

---

[1] لسان العرب، المصدر السابق، مادة وقت، ص4887

[2] المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، أحمد بن مُحَمَّد بن علي الفيومي، المكتبة العلمية بيروت، د ر ، د ت ، ج2 ص 667

[3] المفردات في غريب القرآن ، أبو القاسم الحسين المعروف بالراغب الأصفهاني ، تحقيق مُحَمَّد سيد كيلاني، دار المعرفة بيروت، د ر ، د ت، ص 229

[4] طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية، نجم الدين النسفي، ضبط وتعليق وتخريج خالد عبدالرحمن العك ، دار النفائس بيروت ط1 1995م، ص 122

وتقول أيضاً: وقّته فهو موقوت إذا بيّن للفعل وقتاً يُفعل فيه، ومنه قوله تعالى:﴿إِنَّ الصَّلَاةَ كَانَتْ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ كِتَابًا مَوْقُوتًا﴾[1]

الفرع الثاني ـ أهمية الوقت في الإسلام

للوقت أهمية في الإسلام، فقد أقسم الله به – عز وجل – في آيات كثيرة من قرآنه الكريم منها قال تعالى :﴿وَالْعَصْرِ إِنَّ الْإِنْسَانَ لَفِي خُسْرٍ إِلَّا الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ وَتَوَاصَوْا بِالْحَقِّ وَتَوَاصَوْا بِالصَّبْرِ﴾[2].

فالقسم في هذه السورة بالعصر، وهو الدهر الذي هو زمن تحصيل المنافع والأعمال الصالحات للمؤمنين، وهو زمن للزيغ والشقاء، ولما فيه من العظات والعجائب للمعتبرين.

ويقول – عز وجل – في بيان هذه النعم العظيمة التي هي من أصول النعم: ﴿وَسَخَّرَ لَكُمُ اللَّيْلَ وَالنَّهَارَ وَالشَّمْسَ وَالْقَمَرَ وَالنُّجُومُ مُسَخَّرَاتٌ بِأَمْرِهِ إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَعْقِلُونَ ﴾[3]

و عن أبي برزة الأسلمي قال : قال رسول الله ﷺ – « لا تزول قدما عبد يوم القيامة حتى يسأل عن عمره فيما أفناه، وعن علمه فيما فعل، وعن ماله من أين اكتسبه وفيما أنفقه، وعن جسمه فيما أبلاه»[4].

وعن ابن عباس رضي الله عنهما، قال: قال رسول الله ﷺ لرجل وهو يعظه:" « اغتنم خمساً قبل خمس شبابك قبل هرمك، وصحتك قبل سقمك، وغناك قبل فقرك، وفراغك قبل شغلك، وحياتك قبل موتك. »[5]

---

[1] أنيس الفقهاء في الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، قاسم بن عبدالله بن أمير علي القونوي الحنفي، تحقيق يحي مراد، دار الكتب العلمية، ط/ 2004 م ، ج1 ص 16

[2] سورة العصر الآيات 1 . 2 . 3

[3] سورة النحل الآية 12

[4] أخرجه الترمذي، كتاب صفة القيامة والرقائق والورع عن رسول الله ﷺ، باب القيامة، رقم 2602 قال الترمذي هذا حديث حسن صحيح، ج4 ص 217

[5] أخرجه الحاكم في المستدرك، كتاب الرقائق، رقم 7927، قال الحاكم هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه ج4 ص 448 .

إن الله – عز وجل – خلقنا لأمر عظيم حدد الإجابة فيه بآية كريمة فقال – تعالى – :﴿أَفَحَسِبْتُمْ أَنَّمَا خَلَقْنَاكُمْ عَبَثًا وَأَنَّكُمْ إِلَيْنَا لَا تُرْجَعُونَ فَتَعَالَى اللَّهُ الْمَلِكُ الْحَقُّ لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ رَبُّ الْعَرْشِ الْكَرِيمِ﴾.[1]

المطلب الثاني/ أثر التوقيت في الأحكام الشرعية

لقد وضع الشارع الحكيم الوقت في التكاليف الشرعية، وحث على القيام بها في وقتها المحدد لها، وأن التقديم أو التأخير لغير سبب يكون من المخالفة الشرعية التي توجب العقاب. ولقد عُني الإسلام بالوقت ومعلوميته؛ حتى تنضبط به السلوكيات والمعاملات؛ سواء كانت تلك التصرفات والسلوكات فردية أو جماعية.

الفرع الأول ـ أثر التوقيت في العبادات

من ذلك توفيت الصلاة، وهي أعظم القربات الشرعية عند الله تعالى، وهي الصلة الدائمة بين العبد وربه لا تنقطع إذا أحسن العبد أداءها، وإيقاعها في الوقت من أحب الأعمال إلى الله تعالى . قال تعالى :﴿ فَإِذَا قَضَيْتُمُ الصَّلَاةَ فَاذْكُرُوا اللَّهَ قِيَامًا وَقُعُودًا وَعَلَى جُنُوبِكُمْ فَإِذَا اطْمَأْنَنْتُمْ فَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ إِنَّ الصَّلَاةَ كَانَتْ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ كِتَابًا مَوْقُوتًا ﴾[2]

والعبادات المؤقتة كلها جارية هذا المجرى، وفعلها في الوقت المحدد لها شرعاً عبادة يثاب عليها المسلم، فالزكاة والصوم والحج كلها عبادات مؤقتة بوقت لا يجوز تقديمها عنه أو تأخيرها إلاّ لعذر.

وقد حث الإسلام على اغتنام الوقت، وعدم إضاعته فيما لا يفيد الإنسان في الدنيا ولا في الآخرة، ففي العبادات جعل الله للعبادات المفروضة أوقاتاً محددة، كما خص بعض الأوقات بعبادات معينة تفضيلاً لها على غيرها من الأوقات.

قال العز بن عبد السلام:" وتفضيل الأماكن والأزمان ضربان:

[1] سورة المؤمنون الآية 115 . 116

[2] سورة النساء الآية 103

أحدهما دنيوي كتفضيل الربيع على غيره من الأزمان، وكتفضيل بعض البلدان على بعض بما فيها من الأنهار والثمار وطيب الهواء وموافقة الأهواء.

والضرب الثاني تفضيل ديني راجع إلى أن الله يجود على عباده فيها بتفضيل أجر العاملين، كتفضيل صوم رمضان على صوم سائر الشهور، وكذلك يوم عاشوراء، وعشر ذي الحجة، ويوم الإثنين والخميس وشعبان وستة أيام من شوال، وفضلها راجع إلى جود الله وإحسانه إلى عباده فيها، وكذلك فضل الثلث الأخير من كل ليلة راجع إلى الله يعطي فيه من إجابة الدعوات والمغفرة وإعطاء السؤال ونيل المأمول ما لا يعطيه في الثلثين الأولين".[1]

ويظهر أثر التوقيت في هذا الضرب في العبادات التي شرع لها توقيت محدد كالمسح على الخفين وعبادات أخرى .

الفرع الثاني ـ أثر التوقيت في المعاملات

لم يقتصر الحث على العناية بالوقت في العبادات؛ بل جاءت الترغيب في ذلك فيما بين الناس من المعاملات، فقد يكون رعاية والوقت والمحافظة عليه من العهد الذي يجب الوفاء به، وأن مخالفته تعد من علامات النفاق قال تعالى :﴿ وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدْتُمْ وَلَا تَنْقُضُوا الْأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا وَقَدْ جَعَلْتُمُ اللَّهَ عَلَيْكُمْ كَفِيلًا إِنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ مَا تَفْعَلُونَ ﴾[2] وقال تعالى :﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّى يَبْلُغَ أَشُدَّهُ وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا﴾[3]، والمتأمل لموضوع الأحوال الشخصية وأحكام الأسرة في الإسلام، يجد الارتباط الوثيق بالوقت والتأثير في تلك الأحكام، فنجد أن النكاح في الشريعة قائم على التأبيد، ليحقق مقاصد الشرع من النكاح، وفي العدة التي هي مؤقتة بوقت معين لانقضاء ما بقي من النكاح الذي أبرم على وجه التأبيد، تبرز أهمية الوقت، فلا يجوز أن يبرم نكاح جديد ما لم تنقض تلك المدة، وكذلك في البيوع كمثل السلم والإجارة .

---

[1] قواعد الأحكام في مصالح الأنام، الهز بن عبد السلام، تحقيق نذير كمال حماد وعثمان جمعة ضميرة، دار القلم دمشق، د ر، د ت، ج1 ص 63

[2] سورة النحل الآية 91

[3] سورة الإسراء الآية 34

المبحث الثاني / مفهوم الأجل في الفقه الإسلامي

المطلب الأول / تعريف الأجل

الفرع الأول ـ في اللغة

في بداية الأمر لا بدّ من التعرف على معنى الأجل في اللغة، حتى يتبين معناه الشرعي، ويتضح المراد منه اصطلاحاً؛ لأن المعنى اللغوي تمهيد لفهم المعنى الاصطلاحي ومدخل له.

فأجِلَ الشيء يأجَل فهو آجِل وأجيل؛ تأخر، وهو نقيض العاجل، و الأجيل المؤجَّل إلى وقت، والأجل غاية الوقت في الموت وحلول الدين ونحوه، والأجل مدة الشيء ... والتأجيل تحديد الأجل .[1]

وفي القرآن الكريم قوله تعالى:﴿ وَلَا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّى يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ ﴾[2]، وقوله تعالى:﴿ وَلَوْلَا كَلِمَةٌ سَبَقَتْ مِنْ رَبِّكَ لَكَانَ لِزَامًا وَأَجَلٌ مُسَمًّى﴾[3] أي لكان القتل لهم لازماً أبداً وكان العذاب دائما لهم. والجمع آجال، والتأجيل تحديد الأجل، وأَجلَ الشيءُ فهو أجيل تأخر .[4]

والآجلة الآخرة، والعاجلة الدنيا، والآجلة ضد العاجل والعاجلة، وفي حديث قراءة القرآن« يتعجلونه ولا يتأجلونه»[5]

وفي حديث آخر« يتعجله ولا يتأجّله »، التأجُّل التفعّل من الأجل وهو الوقت المضروب المحدد في المستقبل، أي أنهم يتعجلون العمل بالقرآن ولا يؤخرونه، وفي حديث مكحول قال: « كنا

---

[1] لسان العرب المصدر السابق، ج11 ص 11

[2] سورة البقرة الآية 235

[3] سورة طه الآية 129

[4] **المحكم والمحيط الأعظم**، علي بن إسماعيل بن سيده، تحقيق مُحَمَّد علي النجار، معهد المخطوطات جامعة الدول العربية، ط1، 1973م ج7 ص339 (مادة أج ل)

[5] أخرجه أحمد في مسنده، مسند جابر بن عبد الله رضي الله عته وهو حديث صحيح ورجاله ثقات، ج23 ص 144

بالساحل مرابطين فتأجل متأجل منا» ؛ أي استأذن في الرجوع إلى أهله، وطلب أن يضرب له في ذلك أجلا.[1]

وقد ورد لفظ الأجل في القرآن الكريم في كثير من المواضع بمادة (الألف، الجيم، واللام) كما أنه ورد بمعان متعددة منها.

1 ـ الموت قال تعالى : ﴿ يُمَتِّعْكُمْ مَتَاعًا حَسَنًا إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى ﴾ [2]

وقال تعالى ﴿ وَيُرْسِلُ الْأُخْرَى إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴾[3]، والأجل المسمى في هذه الآية عمر كل إنسان.[4]

2 ـ الوقت المعلوم قال تعالى: ﴿ ثُمَّ قَضَى أَجَلًا وَأَجَلٌ مُسَمًّى عِنْدَهُ ﴾[5]، فالأول هو البقاء في في الدنيا والثاني البقاء في الآخرة، وقيل الأول البقاء في الدنيا والثاني مدة ما بين الموت إلى النشور.[6]

وقد يجيء بمعنى وقت النحر قال تعالى : ﴿ لَكُمْ فِيهَا مَنَافِعُ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى ﴾[7] قال عطاء أراه في الهدي المبعوث منافع من الركوب والاحتلاب لمن اضطر، والأجل نحرها.[8]

3 ـ ويكون بمعنى عدة المرأة في الطلاق والحمل، قال تعالى:﴿ فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا فَعَلْنَ فِي أَنْفُسِهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ ﴾[9]، فأضاف تعالى لهن الأجل، إذ هو محدود مضروب

[1] النهاية في غريب الحديث والأثر،مجد الدين بن الأثير، تحقيق محمود مُحَّد الطناحي وطاهر أحمد الزاوي، دار إحياء التراث العربي، بيروت . لبنان، د ر د ـ ت ج1 ص26

[2] سورة هود الآية 3

[3] سورة الزمر الآية 42

[4] المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، عبد الحق بن غالب ابن عطية، تحقيق عبد السلام عبد الشافي مُحَّد، دار الكتب العلمية بيروت لبنان ط11422هـ 2001م ج4 ص534

[5] سورة الأنعام الآية 2

[6] المفردات في غريب القرآن، أبو القاسم حسين الراغب الأصفهاني، تحقيق مُحَّد السيد كيلاني، د.مد.ر د.ت ج1 ص17

[7] سورة الحج الآية 33

[8] ابن عطية المصدر السابق ج4 ص121

[9] سورة البقرة الآية 243

وهو عبارة عن انقضاء العدة. [1] وقال تعالى ﴿وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾[2].

4 ـ القضاء السابق[3] قال تعالى : ﴿ وَمَا نُؤَخِّرُهُ إِلَّا لِأَجَلٍ مَعْدُودٍ ﴾[4]

وكل هذه المعاني نجد فيها معنى الزمن، سواء كان ذلك الزمن معلوماً محدد البداية والنهاية، أو كان غير معلوم أحد الطرفين.

الفرع الثاني ـ الألفاظ ذات الصلة بالأجل

لمصطلح الأجل ما يتصل به من جهة اللفظ لعلاقة لغوية فيها معنى الزمن والوقت المحدد. من ذلك:

1 ـ الأمد قال تعالى :﴿ فَطَالَ عَلَيْهِمُ الْأَمَدُ فَقَسَتْ قُلُوبُهُمْ ﴾[5] ؛ أي الأجل بطول أعمارهم وآمالهم وآمالهم ....، وفرقوا بين الأمد والزمان بأن الأمد يقال باعتبار الغاية، والزمان عام في المبدأ والغاية.[6] قال تعالى:﴿ يَوْمَ تَجِدُ كُلُّ نَفْسٍ مَا عَمِلَتْ مِنْ خَيْرٍ مُحْضَرًا وَمَا عَمِلَتْ مِنْ سُوءٍ تَوَدُّ لَوْ أَنَّ بَيْنَهَا وَبَيْنَهُ أَمَدًا بَعِيدًا ﴾[7]، "والأمد غاية الشيء ومنتهاه، وفرقوا بينه وبين الأبد أن الأبد مدة من الزمـــــان غير محدودة، والأمد مدة لها حد مجهول، والمراد هنا الغاية الطويلة."[8]

وقال تعالى : ﴿ أَمْ يَجْعَلُ لَهُ رَبِّي أَمَدًا ﴾[9]

---

[1] الجامع لأحكام القرآن وما تضمنه من السنن وآي الفرقان، أبو عبد الله مُحَمَّد بن أحمد أبو بكر القرطبي، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة بيروت لبنان ط1 1427هـ 2006م ج4 ص143

[2] سورة الطلاق الآية 4

[3] تفسير البحر المحيط، مُحَمَّد بن يوسف الشهير بأبي حيان الأندلسي، دراسة وتحقيق وتعليق الشيخ عادل أحمد عبد الموجود والشيخ علي مُحَمَّد معوض، دار الكتب العلمية بيروت ط1 1993 ج5 ص 261

[4] سورة هود الآية 104

[5] سورة الحديد الآية 16

[6] روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، شهاب الدين السيد مُحَمَّد الألوسي، دار إحياء التراث العربي بيروت لبنان، د.ر د.ر ،د.ت ج27 ص181

[7] سورة آل عمران الآية 30

[8] **روح المعاني**، المصدر السابق ج3 ص127

[9] سورة الجن الآية 25

2 ـ الميقات قال تعالى: ﴿ وَوَاعَدْنَا مُوسَى ثَلَاثِينَ لَيْلَةً وَأَتْمَمْنَاهَا بِعَشْرٍ فَتَمَّ مِيقَاتُ رَبِّهِ أَرْبَعِينَ لَيْلَةً ﴾[1] ؛ أي ما وقت له من الوقت لمناجاته في الطور.[2] إن الوقت مطلق، والميقات وقت قدر فيه عمل عمل من الأعمال.[3]، وقال تعالى: ﴿ إِنَّ يَوْمَ الْفَصْلِ مِيقَاتُهُمْ أَجْمَعِينَ﴾[4]؛ أي في وقت معلوم.[5]ومنه معلوم.[5]ومنه أيضا قوله تعالى: ﴿ إِنَّ يَوْمَ الْفَصْلِ كَانَ مِيقَاتًا ﴾.[6]

3 ـ الأمة قال تعالى :﴿ وَلَئِنْ أَخَّرْنَا عَنْهُمُ الْعَذَابَ إِلَى أُمَّةٍ مَعْدُودَةٍ لَيَقُولُنَّ مَا يَحْبِسُهُ﴾[7]؛ أي طائفة من الأيام قليلة؛ لأن ما يحصره العدد قليل"[8] قال ابن كثير: ولئن أخرنا العذاب والمؤاخذة عن هؤلاء المشركين إلى أجل معدود وأمد محصور، و واعدناهم به إلى مدة مضروبة ليقولن تكذيباً(ما يحبسه)[9].

الفرع الثالث ـ الأجل في الاصطلاح

قال في كشف اصطلاحات الفنون :" الأجل بفتح الألف والجيم لغة هو الوقت المضروب المحدود في المستقبل ".[10]

---

[1] سورة الأعراف الآية 142

[2] **التسهيل لعلوم التنزيل**، أبو القاسم مُحَّد بن أحمد أبن جزي ضبطه وصححه مُحَّد سالم هاشم، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط11415هـ 1995م ج1 ص315

[3] **روح المعاني**، المصدر السابق ج7 ص43

[4] سورة الدخان الآية 40

[5] **التسهيل لعلوم التنزيل**، المصدر السابق ج2 ص528

[6] سورة النبأ الآية 17

[7] سورة هود الآية 8

[8] م**روح المعاني**، المصدر السابق ج12 ص14

[9] **تفسير القرآن العظيم**، أبو الفداء إسماعيل بن عمر ابن كثير تحقيق سامي بن مُحَّد السلامة، دار طيبة للنشر والتوزيع الرياض، ط2، 1420هـ 1999م ج4 ص308

ويستعمل لفظ الأمة بمعان متعددة منها الأمام المقتدى به كقوله تعالى "إن إبراهيم كان أمة "، وتستعمل في الملة والدين كقوله تعالى إخباراً عن المشركين أنهم قالوا " إنا وجدنا آباءنا على أمة"، وتستعمل في الجماعة كقوله تعالى " ولما ورد ماء مدين وجد عليه أمة من الناس "، وتستعمل الأمة في الفرقة والطائفة كقوله تعالى " ومن قوم موسى امة يهدون بالحق " وقوله تعالى:"و من أهل الكتاب أمة قائمة " ينظر ابن كثير، ج4 ص309/308

[10] موسوعة كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، مُحَّد علي التهانوي تقديم رفيق العجم، تحقيق د. علي دحروج، مكتبة لبنان ناشرون د. ر، د. ت، ج1ص102

وقيل فيه أيضاً: " المدة المضروبة للشيء ووقته الذي يحل فيه."[1]

وقيل أيضاً : " هو الوقت المضروب المحدود في المستقبل ."[2]

وللفظ المدة أيضاً استعمالات متعددة بحسب الإطلاق فتستعمل في:

1 ـ مدة الإضافة وهي المدة المستقبلة التي يضاف إليها تنفيذ آثار العقد، أو تسليم العين أو تسليم الثمن.

2 ـ مدة التوقيت[3] وهي المدة المستقبلة التي يتم فيها تنفيذ الالتزام حتى انقضائها وذلك كما في العقود المؤقتة، فالإجارة لا تصح إلاّ على مدة معلومة أو عمل معين يتم في زمن، وبانتهائها ينتهي عقد الإجارة، فمدة الإجارة تعتبر أجلاً قال تعالى:﴿ قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنْكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ فَإِنْ أَتْمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِنْدِكَ ﴾[4]

3 ـ مدة التنجيم وفي اللغة المَنجِّم و المتنجم الذي ينظر في النجوم يحسب مواقيتها وسيرها، ... والنجم الوقت المضروب و به سمي المنجم، ونجمت المال إذا أديته نجوماً .[5]

والتنجيم في الاصطلاح هو " التأخير لأجل معلوم نجماً أو نجمين "[6]

وقيل هو :" المال المؤجل بأجلين فصاعداً، يعلم قسط كل نجم ومدته من شهر أو سنة أو نحوهما"[1] فبهذا يكون الأجل يشمل معنى التوقيت والمدة سواء كانت دفعة واحدة أو على أقساط كما كما هو مفهوم من معنى التنجيم .

---

[1] التوقيف على مهمات التعاريف، عبد الرءوف المناوي تحقيق عبد الحميد صالح حمدان، عالم الكتب القاهرة ط1 1990 م، ص39

[2] التعريفات الفقهية يشرح الألفاظ المصطلح عليها بين الفقهاء والأصوليين وغيرهم من علماء الدين، للسيد مُحَمَّد عميم الإحسان المجددي البركتي، منشورات علي بيضون، دار الكتب العلمية بيروت ـ لبنان ط1 2002 م وص17

[3] الموسوعة الفقهية الكويتية ج2 ص 7

[4] سورة القصص الآية 27

[5] لسان العرب، ابن منظور، دار المعارف كورنيش النيل القاهرة، د ت د ـ ر ص 2358

[6] حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، شمس الدين مُحَمَّد عرفة الدسوقي ، ، دار إجياء الكتب العربية، د م ـ د ر ـ د ت ج4 ص346

وهذه الاستعمالات للأجل تبين أن الزمن في الشرع له مسميات، لا تخرج عن الوقت سواء كان ذلك الوقت فيه تأخير أو تأجيل.

المطلب الثاني/ شروط الأجل وأقسامه في الفقه الإسلامي

جاء مسمى الأجل في القرآن الكريم بمعان مختلفة تشير إلى مشروعيته، من ذلك قوله تعالى:﴿وَاذْكُرُوا اللَّهَ فِي أَيَّامٍ مَعْدُودَاتٍ ﴾[2]، الأيام أجل للذكر، وهي هنا أيام النحر على ما ذهب إليه القرطبي في تفسيره[3]. وقال تعالى : ﴿ لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾[4]، قال عبد الله بن عباس رضي الله عنهما :" كان إيلاء الجاهلية السنة والسنتين وأكثر من ذلك؛ يقصدون بذلك أذى المرأة عند المساءة، فوقت لهم أربعة أشهر، فمن آلى أقل من ذلك فليس إيلاء حكمي."[5]

ومنها قوله تعالى : ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ﴾[6].

كما جاء في السنة ما يشير إلى الأجل من ذلك ما روي عن أم حبيبة ﵂ أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : «لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تُحِدّ على ميت فوق ثلاثة أيام إلاّ على زوجها أربعة أشهر وعشرا .»[7]، وإذا أُطلق الأجل صرف إلى المستقبل، كما أن الأجل في الأصل محقق الوقوع وحاصل لا محالة.

---

[1] **كشاف القناع عن متن الإقناع** منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، ، تحقيق مُحَمَّد الأمين الضناوي، عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع بيروت ط1 1997 م ج4 ص539

[2] سورة البقرة الآية 203

[3] الجامع لأحكام الفرآن، المصدر السابق ،ج3 ص 2

[4] سورة البقرة الآية 226

[5] الجامع لأحكام القرآن، المصدر السابق ج4 ص22

[6] سورة البقرة 282

[7] الحديث أخرجه البخاري كتاب الطلاق باب الكحل للحادة حديث رقم 5339 ج3 ص 420 أبو عبدالله مُحَمَّد بن إسماعيل البخاري **الجامع الصحيح المسند من حديث رسول الله ﷺ وسننه وإيامه**، قام بشرحه وتصحيح تجاربه محب الدين الخطيب، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه، واستقصى أطرافه مُحَمَّد فؤاد عبد الباقي، قام بإخراجه، وأشرف على طبعه قصب محب الدين الخطيب، المكتبة السلفية القاهرة ط1 1400هـ

الفرع الأول ـ شـــروط الأجـــل

من تعريفات الأجل يمكن أخذ الشروط التي يسمى بها الأجل بهذا الاسم وهي:

1ـأن يكون الأجل أمراً مستقبلاً محقق الوقوع فإن كان الأجل قد مضى أو كان حاضراً فهو غير معتبر، أما تحقق الوقوع معناه تيقن حدوثه الأجل المضروب، وأنه واقع عند الحلول، فيخرج الشرط فليس محقق الوقوع، و ليس فيه أجل .[1]

2 ـ أن يكون الأجل معلوما

والأجل المعلوم هو الأجل المعين المحدد باليوم أو الشهر أو السنة، غير قابل للزيادة ولا النقصان بوحدات زمنية لا يدخلها الاجتهاد، بحيث لا يكون مجهولاً عند طرفي العقد.

وهو ما تعارف عليه الناس ولم يختلفوا فيه، إلاّ أن الفقهاء اختلفوا في تفصيل ذلك على حسب التقاويم المعروفة سواء كانت هجرية أو ميلادية.

وقد عرف الأجل المعلوم بأنه ما يكون معلوماً للمتعاقدين ولو حكماً، وأن الأيام المعلومة للمتعاقدين كالمنصوصة، وأن التأجيل بالفعل الذي يفعل في الأيام المعتادة كالتأجيل بالأيام .[2]

وقد وردت عبارات للفقهاء تشير إلى أن التأجيل لا يكون إلاّ بالأشهر الهجرية، ومن ذلك ما جاء في بدائع الصنائع " فإن وقع العقد في غرة الشهر يقع على الأهلة "[3]، وعند المالكية " إن الأشهر إذا ضربت تحسب بالأهلة إن وقع العقد في أولها "[4]، وعند الشافعية " إن أطلق الشهر حمل على الهلالي "[5]

---

[1] أحكام الأجل في الفقه الإسلامي، مُحَمَّد بن راشد بن علي العثمان، بحث مقارن ،د م ط3 1996 م

[2] حاشية الدسوقي، المصدر السابق ج 3 ص 205

[3] بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكساني، دار الكتب العلمية بيروت، ط2 1986م ج4ص181

[4] حاشية الدسوقي، المصدر السابق ج 3 ص307

[5] شهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة القليوبي شهاب الدين أحمد البرلسي الملقب بعميرة على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين لأبي زكرياء مُحَمَّد بن شرف الدين النووي في فقه الشافعية، مطبعة مصطفى البابي الحلبي مصر، ط3 1956م ج2 ص247

وفي البحر الزخار: "ولو أجله خمسة أشهر تعينت القمرية، إذ هي المعهودة في الشرع لقوله تعالى:﴿ يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَهِلَّةِ قُلْ هِيَ مَوَاقِيتُ لِلنَّاسِ وَالْحَجِّ ﴾[1]، ويعتبر بالأهلة لا بالعدد، إلاّ حيث دخل

بعض الشهر اعتبر بالعدد وما بعده بالأهلة . "[2]

ولم يختلف العلماء في شرط معلومية الأجل في العقود، لكنهم اختلفوا فيما يكون به الأجل معلوماً وتفصيل ذلك فيما يلي :

ذكر الكاساني في باب الإجارة أن الأجل يتحقق ببيان المدة، سواء قصرت أو طالت من يوم أو شهر أو سنة أو أكثر من ذلك، بعد أن تكون المدة معلومة، سواء عين اليوم أو الشهر أو السنة أو لم يعين، ويتعين الزمان الذي يعقب العقد لثبوت حكمه، ولا يلزم التعيين صراحة ؛ لأن التعيين قد يكون نصاً أو دلالة .[3]

أما المالكية فيشترطون معلومية الأجل ولو حكماً ليعلم منه الوقت الذي يقع فيه قضاء المسلم فيه، والأيام المعلومة للمتعاقدين كالمنصوصة .[4]

ولم يجز الشافعية التأجيل بمواسم كالحصاد و الجذاذ قال الشافعي رحمه الله :" ولا يصح بيع إلى العطاء ولا حصاد ولا جذاذ ولا عيد النصارى وهذا غير معلوم ؛لأن الله حتم أن تكون المواقيت بالأهلة فيما وقت لأهل الإسلام فقال جلّ ثناؤه :﴿ يسألونك عن الأهلة ﴾ ... فأعلم الله بالأهلة جمل المواقيت، والأهلة مواقيت الأيام، ولم يجعل علماً لأهل الإسلام إلاّ بها، فمن أعلم بغيرها فبغير ما أعلم الله ...ولو لم يكن هذا هكذا ما كان من الجائز أن تكون العلامة بالحصاد والجذاذ بخلافه، وخلافه قول الله عز وجل :﴿ أجل مسمى﴾، والأجل المسمى ما لا يختلف، والعلم يحيط أن الحصاد

[1] سورة البقرة الآية 189

[2] البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار، المهدي لدين الله أحمد بن يحي بن المرتضى، دار الحكمة اليمانبية صنعاء ط1 1947 م 323/3

[3] بدائع الصنائع ، المصدر السابق ج4 ص 181

[4] حاشية الدسوقي المصدر السابق ج 3 ص 206

والجذاذ يتقدمان ويتأخران بقدر عطش الأرض وريها، وبقدر برد الأرض والسنة وحرّها، ولم يجل الله فيما استأخر أجلاً إلاّ معلوماً."[1]

وذهب الحنابلة إلى أن معلومية الأجل من المجمع عليه ليس في ذلك خلاف، ففي المغني " لا بدّ من كون الأجل معلوماً لقوله تعالى :" إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى "، وقول النبي صلى الله عليه وسلم :"إلى أجل معلوم، ولا نعلم في اشتراط العلم في الجملة اختلافاً . فأما كيفيته فإنه يحتاج أن يعلم بزمان بعينه لا يختلف ."[2]

أما الأجل المعلوم عند الظاهرية فهو ما لا يتقدم ساعة ولا يتأخر كالشهور العربية والعجمية وكطلوع الشمس وغروبها وطلوع كوكب مسمى أو غروبه فكل هذه محدودة عند من يعرفها، وهو مقتضى قول الله تبارك وتعالى :﴿ يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَهِلَّةِ ﴾[3] وعموم قوله تعالى :﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ﴾[4]

غير أن الظاهرية استثنوا من تحديد الأجل الإنظار للميسرة، وقد نص على ذلك ابن حزم بقوله:" إنه حق، للنص في ذلك، ولأنه حكم الله تعالى في كل من لا يجد أداء دينه ."[5]

وعند الإمامية أن ما يحتمل الزيادة والنقصان هو أجل غير معلوم فلا يناط به الأجل ؛ كقدوم الحجاج أو إدراك الغلة، كما لا يناط الأجل بالمشترك بين أمرين أو أمور حيث لا مخصص لأحدهما

[1] كتاب الأم، مُحَمَّد بن إدريس الشافعي تحقيق وتخريج رفعت فوزي عبد المطلب، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع المنصورة ط1 2001 م ج 3 ص 84

[2] المغني، موفق الدين أبو مُحَمَّد عبدالله بن أحمد بن مُحَمَّد بن قدامة المقدسي تحقيق عبدالله بن عبدالمحسن التركي عبد الفتاح بن مُحَمَّد الحلو، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع الرياض، ط1 1986 م ج 4 ص 290

[3] سورة البقرة الآية 189

[4] المحلى، أبو مُحَمَّد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم تحقيق أحمد مُحَمَّد شاكر مطبعة النهضة مصر، ط1 1928 م ج 8 ص 516

[5] ابن حزم المصدر نفسه ج 8 ص 515

فـيبطل العــقد بذلك [1]، وكـذلك عند الإبـاضية يفسد كـل بيـع أُجـل إلـى أجـل غير منضبط.[2]

والدليل على مشروطية العلم في الأجل قوله تعالى :﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ﴾[3] قال القرطبي في شروط رأس مال السلم :" وأما الشرط الخامس وهو أن يكون الأجل معلوماً فلا خلاف فيه بين الأمة لوصف الله تعالى ونبيه الأجل بذلك، وانفرد مالك دون الفقهاء بالأمصار بجواز البيع إلى الجذاذ والحصاد ؛ لأنه رآه معلوماً ."[4]

واشتراط معلومية الأجل له أثر واضح في صحة الاتفاقات التي يدخلها الأجل، وكذلك في صحة العقود وصيغ التعاملات المؤجلة، أما الجهالة وعدم المعلومية من الغرر المسلِم إلى المنازعات والخصام.

وخلاصة القول إن الأصل في التقويم أن يكون بالأشهر الهجرية، ولا بأس باستعمال التقويم الميلادي إلى جانبه أو منفرداً عنه، سيما إذا كانت عادة الناس ذلك.

وقد صار العرف مع تقدم الحياة وتطورها أكثر استعمالاً للتقويم الميلادي، ولأن العرف له اعتبار في الشريعة الإسلامية فلا ضير في استعمال التقويم الميلادي، وهذا مبني على قواعد منها " العادة محكمة"، " المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً "، فيصير المتعاقدان أو غيرهما إلى ما اتفقا عليه من الأجل سواء بالتقويم الهجري أو الميلادي.

الفرع الثاني ـ أقسام الأجل في الفقه الإسلامي

ينقسم الأجل من حيث النظر إلى أقسام باعتبارات مختلفة.

فمن حيث الضبط وعدمه ينقسم إلى معلوم ومجهول، ومن حيث التوقيف والاجتهاد إلى توقيفي واجتهادي، وفيما يلي بيان ما يعنيه كل ذلك.

---

[1] الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية، الشهيد السعيد زين الدين الجبعي العاملي منشورات جامعة النجف، ط2 1973 م ج1 ص 333

[2] شرح كتاب النيل وشفاء العليل، مُحَمَّد بن يوسف أطفيش دار الفتح بيروت، ط2 د ت ج4 ص 77

[3] سورة البقرة الآية 282

[4] الجامع لأحكام القرآن، المصدر السابق ج4 ص 428

1 ـ من حيث العلم والجهل به

أ ـ الأجل المعلوم

الأجل المعلوم عند الفقهاء ما كان محدد المدة، معلوم البداية والنهاية، إما شرعاً، أو اتفاقاً، أو قضاءً، فإذا كان أجلاً شرعياً فهو محدد من قِبل الشارع معلوم وقت ابتدائه، كما لا يُجهل وقت انتهائه، وإذا كان أجلاً اتفاقياً وجب أن يكون معلوم المدة خالياً من الغرر لا يجهله الطرفان المتعاقدان إما منصوصاً عليه في العقد أو معروفاً لدى المتعاقدين، وإذا كان أجلاً قضائياً فهو معلوم من قبل القاضي، فهو المنشئ له لقطع الخصام، أو طلبه أحد الخصمين فهو معلوم لهما.

ب ـ الأجل المجهول

الأجل المجهول عند الفقهاء هو ما جهل وقت حلوله؛ فيتوقف تحديده على أمر مستقبلي غير معروف الميعاد.

والأجل المجهول أيضاً هو الذي لا يعلم وقت وقوعه وغير منضبط، وينقسم إلى قسمين: مجهول جهالة مطلقة فهذا قد اتفق الفقهاء على أنه لا يصح التأجيل إلية لأن ذلك يختلف : يقرب ويبعد، يتقدم ويتأخر، ولأن جهالته تفضي إلى المنازعة في التسليم والتسلّم، ولأن الأجل المجهول لا يفيد لأنه يؤدي إلى الغرر.[1]

أو هو الأجل الذي يتوقف تحديده على أمر مستقبل محقق الوقوع غير معروف الميعاد حقيقة أو حكماً حيث لم تحدد مدته.

2 ـ من حيث التوقيف والاجتهاد ينقسم إلى:

أ- أجل توقيفي: وهو الذي لا تصح فيه الزيادة ولا النقصان ولا يدخله الاجتهاد، بحيث إذا تم نزل الحكم، وينقسم إلى قسمين:

1 ـ أجل غيب: وهو المحدد من قبل الله تعالى لا يُطّلعُ عليه فهو غيب لا يمكن تصوره ولا تحديده.

[1] الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك أبو البركات أحمد بن مُحَّد بن أحمد الدردير، وبالهامش حاشية الشيخ أحمد بن مُحَّد الصاوي المالكي، أخرجه ونسقه وضبط شكله وعلاماته وخرج أحاديثه وفهرسه وعلق عليه بالقانون الحديث مصطفى كمال وصفي، دار المعارف القاهرة، د ر د ت ج2ص87

2 ـ أجل شهادة: ويسمى الأجل الشرعي وهو ما حدده الشارع الحكيم لكنه لا يدخله الاجتهاد أيضاً كأجل العدة ومدة الرضاع و الإيلاء، وهذه الآجال لها من القدسية بحيث لا يجوز تجاوزها أو تأخيرها أو إلغاؤها ؛ لأنها صادرة من المولى عزّ وجلّ، وهي غالباً ما تكون سبباً لحكم شرعي، فالأجل في العدة يضرب للمطلقة أو المتوفى عنها زوجها أو من فُسخ نكاحها، فهذه الآجال لا يجوز تجاوزها أو تغييرها باجتهاد.[1]

ب ـ الأجل اجتهادي

وهذا من الآجال يدخله الاجتهاد إما من جهتين أومن جهة واحدة وينقسم إلى فسين:

1 ـ **أجل اتفاقي:** وهو المدة المستقبلة التي يحددها الملتزم للوفاء بالتزامه، سواء أكان هذا الالتزام يقابله التزام من آخر أو لا يقابله، و يحددها لإنهاء هذا الالتزام[2]، وفيه نوع من الاجتهاد بوجه ما من طرفي الاتفاق .

ويمكن إضافة شرط آخر وهو أن لا يضر الأجل بأحد طرفي العقد، كأن يؤجله أجلاً بعيداً بقصد المماطلة أو رغبة في التنازل عن الحق.

وهذا النوع من الآجال أكثر ما يكون في العقود والمعاملات والبيوع، وهو ما كان ملزماً لأحد الطرفين أو لكليهما، كتأجيل الديون وكأجل الإجارة والمزارعة وبيوع الآجال فإرادة المتعاقدين أو أحدهما هي مصدر هذا الأجل.[3]

2 ـ **أجل قضائي:** وهو صادر من جهة واحدة وهي القاضي، أو من جهة مختصة، وشرطه تحقيق ما شرع إليه من إنهاء الخصومة، وتحقيق العدل.

3 ـ من حيث وقوع الإجراء فيه إلى:

---

[1] الأجل القضائي في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في نظام القضاء الشرعي الأردني، عبد الحكيم بركات الشبول، رسالة دكتوراه، الجامعة الأردنية، 2007 ص 18

[2] نظرية الالتزام العامة شرح القانون المدني السوري، مصطفى أحمد الزرقا، دمشق د ر 1965 م ص14

[3] الأجل القضائي، المرجع السابق ص18

أ ـ أجال تنتهي مددها قبل الإجراء وذلك كالقصاص على الحامل من غير نكاح صحيح، فقد نص الفقهاء أن لا ينفّذ عليها القصاص حتى تضع حملها وقد جاء النص بذلك.

أخرج مسلم عن بريدة ﷺ قال ثم جاءته امرأة من غامد من الأزد فقالت: يا رسول الله طهرني قال: « ويحك ارجعي فاستغفري الله وتوبي إليه قالت : أراك تريد أن ترددني كما رددت ماعز بن مالك، قال :« وما ذاك ؟» قالت أنها حبلى من الزنا، قال: «أنت ؟» قالت : نعم، قال لها : «حتى تضعي ما في بطنك »، فقال فكفلها رجل من الأنصار حتى وضعت، قال فأتى النبي ﷺ فقال : قد وضعت الغامدية، فقال: « إذاً لا نرجمها وندع ولدها صغيراً ليس له من يرضعه »، فقام رجل من الأنصار فقال : إلي رضاعه يا نبي الله قال فرجمها .» [1]

ومنها أجل المرتد وهو ثلاثة أيام، فلا يقتل قبلها فإن تاب وإلا قتل قال ابن جزي :" وأما المرتد فهو المكلف الذي يرجع عن الإسلام طوعاً إما بالتصريح بالكفر أو بلفظ يقتضيه، أو بفعل يتضمنه، ويجب أن يستتاب ويمهل ثلاثة."[2]

ومنه أيضاً ضرب الأجل للزوجة التي تطلب الطلاق بسبب إعسار زوجها بالنفقة، فقد ذهب الفقهاء إلى أنه لا يحل لها طلب الفسخ إلاّ بعد انتهاء الأجل المضروب، وقد اختلفوا فيه فمنهم من جعله ثلاثة أيام ومن جعله شهراً أو شهرين ومنهم من جعله سنة .[3]

ب ـ آجال يكون فيها الفعل الإجرائي خلال الميعاد المضروب

من ذلك الأجل المضروب لإحضار البينة القريبة ما بين خمسة أيام إلى الجمعة، ففي هذه المدة لا يقوم القاضي بالحكم على أحد الخصمين حتى ينقضي الأجل .[4]

---

[1] أخرجه مسلم كتاب الحدود باب من اعترف على نفسه حيث 1695 ص 804 مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، الجامع الصحيح، اعتنى به أبو صهيب الكرمي، بيت الأفكار الدولية للنشر والتوزيع الرياض، در 1998 م

[2] القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية والتنبيه على مذهب الشافعية والحنفية والحنبلية، مُحَمَّد بن أحمد بن جزي الغرناطي حققه وعلق عليه ماجد الحموي، دار ابن حرم بيروت، ط1 2013 م، ص 239

[3] القوانين الفقهية، المصدر نفسه ص 239

[4] تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، برهان الدين أو الوفاء إبراهيم بن فرحون، خرج أحاديثه وعلق عليه وكتب حواشيه الشيخ جمال مرعشلي، دار الكتب العلمية بيروت، ط1 1995 م ج1 ص150

المطلب الثالث/ حكم الأجل وسقوطه

الفرع الأول ـ حكم الأجل

لقد اختلف الفقهاء في حكم الأجل تبعا لمقتضى العقد، فيكون الأجل جائزاً في بعض العقود، كما يكون واجبا في بعضها، ويكون ممنوعاً في بعضها الآخر على التفصيل التالي:

1 ـ مذهب الحنفية يجوز التأجيل عندهم في البيع حالاً ومؤجلاً إذا كان الأجل معلوماً للإطلاق في قوله تعالى:" وأحل الله البيع وحرم الربا "، ولما رواه البخاري عن عائشة ﵂ قالت: « إن رسول الله ﷺ اشترى طعاماً من يهودي إلى أجل ورهنه درعاً من حديد . »[1]

ومما يجوز التأجيل فيه رأس مال السلم عند الإقالة وكذلك القرض، جاء في حاشية ابن عابدين أن القرض يصح تأجيله مع كونه غير لازم[2]، وذكر صاحب الهداية أنه لا يجوز السلم إلاّ مؤجلاً لقوله عليه الصلاة والسلام :« من أسلم منكم فليسلم إلى أجل معلوم »[3]، ولأنه شرع رخص دفعاً لحاجة المفاليس فلا بدّ من الأجل ليقدر على التحصيل فيسلم، ولو كان قادرا على التسليم لم يوجد المرخص.[4]

[1] الحديث أخرجه البخاري كتاب البيوع باب شراء النبي ﷺ بالنسيئة رقم 2068 ص 391

[2] رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، مُحَمَّد أمين الشهير بابن عابدين مع تكملة ابن عابدين لنجل المؤلف دراسة وتحقيق وتعليق الشيخ عادل أحمد عبد الموجود الشيخ علي مُحَمَّد معوض قدم له وقرظه مُحَمَّد بكر إسماعيل دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع الرياض طبعة خاصة 2003 م ج4 ص187

[3] الحديث أخرجه البخاري كتاب السلم، باب الرهن في السلم حديث رقم 2252 ج2 ص 126

[4] فتح القدير شرح الهداية في الفقه الحنفي، مُحَمَّد عبد الواحد كما الدين بن الهمام وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويت، ط2 1999 م ج5 ص335

2 ـ مذهب المالكية

يجوز عندهم البيع بالثمن المؤجل، فقد سئل عبد الرحمن بن القاسم عمن باع ثوبا بمئة درهم إلى أجل شهر، ثم اشترى بمئة درهم إلى الأجل، أيصح ذلك في قول مالك؟ قال: لا بأس في ذلك[1].

وعندهم أن المقترض إذا قبض القرض فإن كان له أجل مضروب أو معتاد لزمه رده إذا اقتضى ذلك الأجل ولم ينتفع به عادة أمثاله، فإن لم يكن ضرب له أجل ولم يعتد فيه أجل فلا يلزم المقترض رده لمقرضه إلاّ إذا انتفع به عادة أمثاله .[2]

3 ـ مذهب الشافعية

وعند الشافعية أيضاً يجوز الأجل في البيع في الربويات، وفي شرح المنهاج :" إذا بيع الطعام بغيره كنقد أو ثوب أو غير الطعام بغير الطعام وليسا نقدين كحيوان بحيوان لم يشترط في البيع حلول ولا مماثلة ولا تقابض، فيكون الأجل جائزاً في هذه الأنواع[3] .

كما يحرم عندهم التأجيل في الربويات فقد جاء في شرح المنهاج: إذا بيع الطعام بالطعام أو النقد بالنقد أن كانا جنسا واحداً اشترط الحلول من الجانبين بالإجماع لاشتراط المقابضة ومن لازمها الحلول، فمتى اقترن بأحدهما تأجيل وإن قلّ زمنه أو حلّ قبل تفرقهما لم يصح أو جنسه كحنطة وشعير جاز التفاضل واشترط الحلول و التقابض لحديث « الذهب بالذهب .» [4]

4 ـ مذهب الحنابلة

اشترط الحنابلة العلم بالمدة في غير الربويات/ قال ابن قدامة رحمه الله:" فإن قال بعتك على أن تنقدني الثمن إلى ثلاث أو مدة معلومة وإلاّ فلا بيع بيننا فالبيع صحيح "[5]، كما يحرم عندهم الأجل

---

[1] المدونة الكبرى، مالك بن أنس الأصبحي، رواية الإمام سحنون بن سعيد التنوخي عن الإمام عبدالرحمن بن القاسم ويليها مقدماتابن رشد لبيان ما افتضته المدونة من الأحكام أبو الوليد مُحَمَّد لن أحمد بن رشد، دار الكتب العلمية بيروت لبنان ،ط1 1994م، ج3ص117

[2] حاشية الدسوقي المصدر السابق ج3 ص228

[3] كنز الراغبين شرح منهاج الطالبين، جلال الدين مُحَمَّد بن أحمد بن مُحَمَّد المحلي عني به محمود صالح أحمد حسن الحديدي، دار المنهاج للنشر والتوزيع جدة ط2 2013 م ج2 ص168

[4] نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، شمس الدين مُحَمَّد بن أبي العباس أحمد بن حمزة ابن شهاب الدين الرملي دار الفكر للطباعة بيروت، د ر 1984 م ج3 ص 410

[5] المغني، المصدر السابق ج3 ص593

في الربويات فكل ما كيل أو وزن من سائر الأشياء يجوز التفاضل فيه إذا كان جنساً واحداً، وكل ما حرم فيه التفاضل حرم فيه النساء بغير خلاف نعلمه، ويحرم التفرق قبل القبض لقوله ﷺ :" عينا بعين "، وقوله " يداً بيد"، ولآن تحريم النساء آكد ... فإذا حرم التفاضل فالنساء أولى بالتحريم، وما كان من جنسين فجائز التفاضل فيه ولا يجوز نسيئة لقوله ﷺ :" إذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد ".[1]

5 ـ مذهب الظاهرية

اشترط الظاهرية كغيرهم من المذاهب العلم بالأجل والعلم بالثمن عند تأجيل الثمن، فقد ذكر ابن حزم في كتاب البيع عدم جواز البيع بالثمن المجهول، وإنما يجوز الأجل إلى ما لا يتأخر ساعة ولا يتقدم [2]، كما أن القرض يجوز فيه الأجل إما حالاً في ذمته وإما إلى أجل مسمى وهو أمر مجمع عليه[3]، ويحرم التأجيل عندهم في بيع الربويات كأن يبيع صنفاً من الأصناف الواردة في الحديث بمثله نسيئة كما يحرم متفاضلاً، ويجوز بيع كل صنف من الأصناف الستة بمثلها بشرط أن يكون يداً بيد قال ابن حزم : لا يحل أن يباع قمح بقمح إلاّ مثلاً بمثل يدا بيد.[4]

الفرع الثاني ـ سقوط الأجل

ينتهي الأجل في الحالات العادية بنهاية المدة المتفق عليها بين المتعاقدين، وهذا مما لا خلاف فيه، فإذا كان العقد بيعاً أو عارية أو إجارة فإن الأجل حتماً ينتهي بنهاية آجال تلك العقود، وأما إذا أبطل المدين حقه في الأجل ففي ذلك خلاف بين المذاهب:

ذهب الحنفية إلى انه لو قال المدين أبطلت الأجل أو تركته صار حالاً، بخلاف برئت من الأجل أو لا حاجة لي فيه [5] .

---

[1] المغني، المصدر نفسه ج4 ص 9

[2] المحلى، ابن حزم ج8 ص516 مسالة رقم 1464

[3] المصدر نفسه ، ج8 ص90 مسألة رقم 1196

[4] المصدر نفسه ، ج8 ص568 مسألة رقم 1483

[5] رد المحتار، ابن عابدين ج4 ص187

وألزموا الدائن بقبول الدين المؤجل إذا قضاه المدين قبل حلول الأجل، إلاّ أن يكون في أخذه ضرر بالدائن فإنه لو لم يأمن مثلاً بأن كان بمكة وأعطاه دينه وهو لا يحل إلاّ بمصر فإنه لا يجبر على أخذه منه.[1]

وذهب المالكية إلى أنه إذا أراد المقترض رد القرض قبل أجله لزم المقرِضُ قبوله، لأن الأجل حق لمن هو عليه ولو كان غير عين، ولا يلزم ربه بقبوله في غير محله إن كان غبر عين ـ أي النقد ونحوه ـ لما فيه من الكلفة، أم العين فيلوم ربها أخذها لخفة حملها، إلاّ إذا خاف ضياعها، ومثل العين الجواهر النفيسة.[2]

وأما في أثناء المدة فلا يسقط إلاّ باتفاق المتعاقدين، أو بما يوجب الإسقاط كالعيب في المعقود عليه.

وذهب الشافعية إلى أنه إذا دعا المدين الدائن إلى أخذ حقه قبل محله، وكان حقه ذهباً أو فضة أو نحاساً أو تبراً أو عرضاً غير مأكول و لا مشروب و لا ذي روح يحتاج إلى العلف والنفقة جبر على أخذ حقه منه إلاّ أن يبرئه لأنه قد جاءه بحقه وزيادة تعجيله قبل محله .[3]

أما إذا اتفق الدائن و المدين على إسقاط الأجل فإن ذلك جائز لهما لأن الشرط بإرادتهما، وكذلك إذا أسقط المدين الأجل بإرادته لأن الأجل جعل لصالحه ورفقاً به وتوسعة عليه للوفاء في الوقت المناسب حسب الاشتراط، فإذا أسقط المدين الأجل أصبح الدين حالاً في الوقت.

فإذا عجل المدين بأداء ما عليه للدائن فقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه يجب على الدائن قبض الدين إذا لم يؤد ذلك إلى الإضرار به، كأن كان القبض في مكان مخوف، أو كان للثمن حمل و مؤونة، أو كان في وقت كساد، وذهب الحنفية إلى وجوب القبض مطلقاً.

---

[1] غمز عيون الأبصار شرح كتاب الأشباه والنظائر، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن مُحَمَّد الحنفي الحموي دار الكتب العلمية بيروت . لبنان، ط1 1985 م ج2 ص48

[2] حاشية الدسوقي المصدر السابق ج3 ص228

[3] كتاب الأم، المصدر السابق ج3 ص121

فقد ألزموا الدائن بقبول الدين المؤجل قبل حلوله إذا قضاه المدين قبل حلول الأجل، إلاّ أن يكون في القبض ضرر على الدائن .[1]

واعتبر المالكية الأجل حق للمدين، فقد ألزموا المقرِض القبول من المقترض قبل حلول الأجل.[2]

وذهب الشافعي إلى الإجبار على ذلك بشرط ألا يحتاج ذلك إلى نفقة، لأنه جاءه بحقه وزيادة التعجيل قبل الأجل إلا أن يبرئه منه ذلك .[3]

وهناك أسباب إذا حلت فإن الأجل يسقط على المدين، منها الموت و الأسر والتفليس والجنون و الإعسار وتفصيل ذلك فيما يلي :

1 ـ سقوط الأجل بالموت :

اختلف الفقهاء في سقوط الأجل بموت الدائن أو المدين، فيرى الحنفية والشافعية أن الأجل يبطل بموت المدين لخراب ذمته، ولا يبطل بموت الدائن سواء كان موتاً حقيقياً أو حكمياً، وذلك لأن فائدة التأجيل أن يتجر فيؤدي الثمن من نماء المال فإذا مات من له الدين تعين المتروك لقضاء الدين فلا يفيد التأجيل[4]، ولأن التأجيل حق المدين لا حق صاحب الدين.[5]

وإلى هذا ذهب المالكية فقد ذكر الخرشي :" أن الدين المؤجل على الشخص يحل بفلسه أو موته على المشهور لأن الذمة في الحالتين قد خربت، والشرع قد حكم بحلوله، ولأنه لو لم يحل للزم تمكين الورثة من القسم أو عدمه، وكلاهما باطل لقوله تعالى :" من بعد وصية يوصي بها أو دين" وللضرورة الحاصلة بوقفه."[6]

---

[1] حاشية ابن عابدين المصدر السابق ج4 ص 189

[2] حاشية الدسوقي المصدر السابق ج3 ص 227

[3] كتاب الأم، المصدر السابق ج3 ص 121

[4] حاشية ابن عابدين المصدر السابق ج4 ص24 ،287

[5] بدائع الصنائع، المصدر السابق ج5 ص213

[6] حاشية الخرشي على سيدي خليل، مُحَمَّد بن عبدالله بن علي الخرشي ضبطه وخرج آياته وأحاديه، الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلمية بيروت ـ لبنان، ط1 1997 م ج4 ص176

2ـ سقوط الأجل بالفلس:

الفلس هو أن يكون الدين الذي على الرجل أكثر من ماله، وسواء أكان غير ذي مال أصلاً، أم كان له مال إلاّ أنه أقل من دينه .[1]

وإنما سمي من غلب دينه ماله مفلساً وإن كان له مال ؛ لأن ماله مستحق الصرف في جهة دينه فكأنه معدوم .[2]

أما الإفلاس فهو جعل الحاكم المدين مفلساً بمنعه من التصرف في ماله .[3]

وبين الإفلاس والإعسار عموم وخصوص، فكل من أفلس فهو معسر، وليس كل معسر مفلس كما سنبين ذلك عند الكلام على الإعسار.

واختلف الفقهاء في سقوط الأجل بالتفليس فذهب المالكية[4]، وأحد القولين عند الشافعي إلى إلى أن الأجل يسقط ويحل بالتفليس؛ لأن الحجر يقتضي تعلق الدين بالمال، فهو كالموت لخراب الذمة

فيهما.[5]

وذهب الحنفية وأصح القولين عند الشافعي وأحمد إلى أن الأجل لا يحل بالتفليس ويبقى على أصله . قال ابن قدامة :" إن الدين المؤجل لا يحل بفلس من هو عليه رواية واحدة ."[6]، والدليل على على ذلك أن الأجل حق للمفلس لا يحل بفلس من هو عليه كسائر الحقوق، ولأنه لا يوجب حلول

---

[1] بداية المجتهد ونهاية المقتصد، أبو الوليد مُحَمَّد بن أحمد بن مُحَمَّد بن أحمد بن رشد القرطبي دار المعرفة د م، ط6 1982 م ج2 ص284

[2] المغني، المصدر السابق، ج4 ص408

[3] نهاية المحتاج، المصدر السابق، ح4 ص300

[4] حاشية الدسوقي المصدر السابق ج3 ص 265

[5] كتاب المجموع شرح المهذب، أبو زكرياء محيي الدين بن شرف النووي حققه وعلق عليه وأكمله بعد نقصان مُحَمَّد نجيب المطيعي، مكتبة الإرشاد جدة المملكة العربية السعودية، د ر د ت ج13 ص 289

[6] المغني المصدر السابق ج4 ص310

ماله فلا يوجب حلول ما عليه كالجنون والإغماء، ولأنه دين مؤجل على حي فلم يحلّ قبل أجله كغير المفلس .[1]

مما سبق يتبين أن الأجل إذا حل فهو حق كسائر الحقوق، لا يسقط إلا في حالات معينة، منها الإعسار البين، كما يتبين أن الإفلاس المسقط للأجل عند بعض الفقهاء، هو حكم قضائي لا بدّ فيه من البينة حتى يترتب عليه أحكامه.

[1] المغني، المصدر السابق ج4 ص310

الفصل الثاني: الأجل القضائي في الفقه الإسلامي

:

المبحث الأول مفهوم الأجل القضائي في الفقه الإسلامي

المبحث الثاني الإعذار في الفقه الإسلامي

المبحث الثالث نظرة الميسرة في الفقه الإسلامي

المبحث الأول/ مفهوم الأجل القضائي

المطلب الأول/ تعريف الأجل القضائي

الفرع الأول ـ تعريف الأجل القضائي في الاصطلاح

هذا المركب اللفظي يشتمل على كلمتين أولاهما الأجل وقد تقدم معناه وأنه متضمن معنى الزمن، والثانية كلمة القضاء، وله في اللغة معان أقربها للموضوع هو الحكم والإلزام كما قدمنا سالفاً.

ولم يهتم علماء الفقه عامة وفقهاء القضاء خاصة بتعريف الأجل القضائي، بل عرفوا القضاء؛ لأن الأجل القضائي من لوازمه، ولأن تصور هذا الأمر كان واضحاً عندهم، وهو أيضا من اختصاص القاضي ما دام موكولاً إليه.

أما القانونيون فهو عندهم **ما** يحدده القانون، أي أن المشرع يضع ميعاداً معيناً للقيام بإجراء معين مراعياً في ذلك التحديد ما يراه مناسباً في الحلات العادية؛ كميعاد الحضور، وتحضير الأدلة، وإعداد الشهود، والإجابة على دعوى الخصم.

وقد عرف بعض المحدثين الأجل القضائي بأنه " المدة التي يضربها القاضي بحسب تقديره لأجل القيام بعمل قانوني، أو لسقوط حق ويحددها بالاستناد إلى ظروف الدعوى."[1]

وجاء في الموسوعة الفقهية الأجل القضائي هو" الأجل الذي يضربه القاضي لحضور الخصوم، أو إحضار البينة أو يؤجل المعسر إليها ".[2]

ومن التعريفات للأجل القضائي :" هو المهلة التي يعطيها القاضي للمدين السيء الحظ حيث يخوله القانون ذلك ".[3]

وعرف أيضاً بأنه : " الأجل الذي يكون مصدره القاضي ويطلق على نظرة الميسرة".[4]

---

[1] الأجل القضائي، المرجع السابق ص 25

[2] **الموسوعة الفقهية الكويتية**إصدر وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويت ط2 1404هـ 1983م ج2 ص19

[3] مصطفى الزرقا نظرية الإلتزام العامة ج2 ص225

[4] عبد الناصر العطار نظرية الأجل في الالتزام ص12

وعرف أيضاً بأنه: " الوقت المضروب من ذي ولاية ليكون سبباً لحكم قضائي كأجل سماع الدعوى وأجل إحضار الشهود وأجل استتابة المرتد".[1]

وهذا التعريف جيد؛ لأن قوله "من ذي ولاية" يعم القاضي وغيره ممن له سلطة الفصل في الخصومات.

وعرف أيضاً: "هي المهل التي يقرر القاضي منحها بحسب تقديره ويحددها بالاستناد إلى ظروف الدعوى ".[2]

وقيل فيه أنه : " المدة التي يضربها الحاكم للخصم لما عسى أن يأتي بما ينفعه من الحجة ".[3]

من خلال ما عرض من تعاريف للأجل القضائي نسجل الملاحظات التالية:

أ ـ اتفق الجميع على أن الأجل القضائي مصدره القاضي، وهو من اختصاصه.

ب ـ إن الأجل في القضاء ليس أمراً توقيفياً لا يمكن تجاوزه، بل هو اجتهاد بحسب الظروف والأحوال.

ج ـ إن القيد بنظرة الميسرة قيد غير جامع، لخروج أجل الدعوى والبينة واليمين وما شابه ذلك.

التعريف المختار

بعد عرض ما اطلعت عليه من تعريفات للأجل القضائي يمكن اختيار التعريف الآتي:

الأجل القضائي هو مدة زمنية معلومة منصوص عليها أو مجتهد فيها، يحددها القاضي أو من في حكمه لإثبات حق أو سقوطه بين الخصمين في الدعوى ومتعلقاتها.

شرح التعريف :

المدة : يقصد بها الزمن وتكون مستقبلية معلومة غير مجهولة .

منصوص عليها فقد يكون الأجل الذي ضربه القاضي منصوصاً عليه إما في مذهب القاضي أو خارجه.

---

[1] موسوعة فقه عمر بن العزيز ،قلعة جي محمد رواس جامعة الكويت الكويت، ط1 2001 ص25

[2] عيد إدوارد موسوعة أصول المحاكمات والتنفيذ ج3 ص227

[3] توضيح الأحكام على تحفة الحكام، عثمان بن المكي التوزري الزبيدي المطبعة التونسية، ط1 1339هـ ج1 ص46

أو مجتهداً فيها : دلالة على أن المدة قد تكون غير محصورة، وإنما يرجع ذلك إلى نظر القاضي بحسب ما يراه مناسباً من حال وزمن، إلاّ إذا كان الأجل منصوصاً عليه فلا يجب أن يتعداه .

ويخرج به أيضاً الاجتهاد غير المقصود به قطع النزاع، إنما هو للتشهي والهوى.

يحددها : هذا شرط في التقدير، معلومة لئلا تطول المحاكمة من غير عذر، ويكون القاضي قد أخل من وجه بمقصد من مقاصد القضاء.

القاضي أو من في حكمه: ويدخل في هذا من له الحق في إصدار التأجيلات، كالهيئات التشريعية .

لإثبات حق أو سقوطه هذا القيد خرج مخرج الغالب، وإلا فمن غير الغالب قد يكون الأجل الصادر من جهة القاضي لا ليثبت به حقاُ لأحد الخصمين، أو يسقطه عنه ؛ بل ليعد الجواب عن الدعوى المرفوعة ضده عند القاضي في الدعوى ومتعلقاتها؛ كالبينة واليمين وما إليها.

الفرع الثاني ـ مشروعية الأجل القضائي في الفقه الإسلامي

إن إمضاء القاضي للأحكام من قبل أن يستوفي الحجج المتعلقة بالقضية يعد من الظلم المنهي عنه، وقد يطلب أحد الخصمين إمهاله ليستوفي ما يمكن أن ينفعه، فيُطلب من القاضي إجابته لذلك، والسبب في هذا أن الحجج قد تندرس مع الزمن فيطلب تجديدها خاصة إذا كان الزمن طويلاً فالحكم فيها بغير أجل استعجال، وعلم القضاء يطلب فيه التأني في إصدار الأحكام التي من شأنها إنهاء الخصومة وعدم تجددها ولا يكون التأني إلاّ بأجل ومدة.

قال في توضيح الأحكام :" واعلم أن ضرب الأجل للمواعيد سنة ماضية ومعنى قديم سنه الله تعالى في القضايا وحكم به للأمم، وعرفهم به مقادير التأني في الأعمال، وأن أول أجل ضربه الله سبحانه وتعالى الأيام الستة التي مدها لجميع الخليقة ....، وأن الأجل إذا ضرب لمعنى يحاول فيه تحصيل المؤجل لأجله، فجاء الأجل ولم يتيسر زيد فيه تبصرة ومعذرة، وقد بين ذلك في قصة موسى ﷺ، ثم إن الزيادة التي تكون على الأجل غير مقدرة كما أن الأجل غير مقدر، وإنما يكون ذلك باجتهاد الحاكم بعد النظر إلى المعاني المتعلقة بالأمر من وقت وحال وعمل . فيكون الأجل بحسب ذلك فإذا قدر الأجل باجتهاده قدر الزيادة باجتهاده، فيستحب له أن تكون الزيادة مثل بثلث المدة

السالفة كما أجل الله لموسى في الزيادة ثلث ما ضرب له من المدة ، وإن رأى الحاكم أنه يجمع له الأصل في الأجل والزيادة في مدة واحدة جاز، ولكن لا بدّ من التربص بعده لما عسى أن يطرأ من العذر على البشر."[1]

تبين من هذا أن القضاء بالأجل مشروع، وهو سنة ماضية، والغاية منه تحصيل المؤجل لأجله، وهو من اختصص الحاكم بعد النظر والاجتهاد.

ولما كان قصد القضاء قطع الخصومات وإنهاؤها أعطي القاضي من حق الاجتهاد ما تؤدى به مصلحة القضاء، لذا شرع الاجتهاد في الأجل فهو يعطي للخصمين الفرصة في إعداد مستندات القضية من بيّنات وما يتعلق بموضوع الدعوى، فاجتهاد القاضي قد يمد في الأجل وقد لا يمد فيه بحيث يقتصر على ما تحصل به المصلحة، وليس المتداعيين في ذلك سواء، ثم عن هذا الاجتهاد الذي سمح للقاضي به لا يكون إعطاء الأجل فيه بالهوى والتشهي، بل إن ذلك محكوم بما وضع القضاء من أجله، وإلا كان القاضي من أهل الجور.

من ذلك نقول:

1ـ إن الأجل القضائي يقطع الخصومة وينهيها لمصلحة القضاء، وهو تحقيق لمقاصده في وصول الحق إلى صاحبه.

2ـ إذا عجل القاضي الحكم من غير روية، ولم يتحقق من معطياته ظناً منه أن العجلة فطنة والبطء نقيصة، يكون ذلك مخالفاً للشّرع ولم يحقق مقصده.

3ـ في إعطاء الأجل فرصة للقاضي نفسه من أجل التدقيق في متطلبات الدعوى وظروفها، والاطلاع على البينات ومدى صدقيتها، فإنه أوثق في الحكم وأجلى للعمى.[2]

وبالجملة فإن إعطاء الأجل القضائي من محله وبصفته وفي وقته محقق للعدل الذي هو أسمى مقاصد القضاء.

[1] توضيح الأحكام، المصدر السابق ج1 ص46

[2] الأجل القضائي، المرجع السابق ص42

ومن الأمثلة التي تثبت حكمة الأجل ما يلي :

- المعسر سواء كان عليه دين، أو زوج له نفقة على زوجته فيمهل إلى حين الميسرة.

ـ المفقود في احترام شخصيته والاحتياط لحياته كي لا تضيع حقوقه.

ـ ضرب الأجل للعنين حفظاً لحقوق الزوجة حتى لا تخرج بسبب منعها حقها من الاستمتاع إلى غيره من المحذورات.

أ ـ الغائب عن مجلس الحكم حفاظاً لحقه في الدفاع عنه.

ب ـ تأجيل تسديد الدية على الجاني وتنفيذ الحدّ للقصاص رجاء طلب العفو.

لكن قد يتبادر إلى الذهن أن الأجل القضائي الموكول إلى اجتهاد القاضي مطلق لا يحتاج إلى ضابط؛ بل لا بدّ من حدود تحده حتى لا يخرج عن مقصده وهو ما يعرف بشروط الأجل القضائي، وهو ما نبينه في الآتي:

الفرع : الثالث شروط الأجل القضائي

حتى يكون الأجل شرعياً ومعتبراً وتترتب آثاره، لابد من توفر شروط إذا تخلفت لم يؤد الأجل المضروب غايته في قطع النزاع وإنهاء القضاء. وهذه الشروط هي:

1ـ المعـلوميـــة

يشترط في الأجل القضائي أن يكون معلوماً لأنه يتوقف عليه تنفيذ آثار الحكم، لهذا لا يجوز التأجيل إلى أجل مجهول لأن الجهالة تؤدي إلى استمرار الخصومة وهي منافية لمقصد القضاء، والدليل على هذا الشرط قوله تعال "﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾[1]

ومن المعقول إذا كان الأجل مجهولاً أفضى إلى استمرار النزاع وتجدده، وهو مخالف لما وضع القضاء من أجله من قطع النزاع وإيصال الحقوق إلى أصحابها.

وقد بينت في مبحث شروط الأجل معنى معلومية الأجل فما كان محدداً بأزمنة منصوصة فهو الأجل المعلوم، وعند المالكية ما يكون معلوما لدى المتعاقدين ولو حكماً، فالأيام المعلومة للمتعاقدين

[1] سورة البقرة الآية 282

كالمنصوصة، وذكروا حتى لو حدد الأجل بفعل يفعل في الأيام المعتادة فهو كالتأجيل بالأيام ولو لم تذكر مدة الأجل.[1]

وللتأجيل حالات نذكر منها:

1ـ أن تذكر تواريخ معينة أو بتحديد أزمنة منصوصة مثل يوم كذا أو شهر كذا.

2ـ بذكر مدة مثل عشرين يوماً من تاريخ الحكم .

3ـ التأجيل للأعياد المحددة كعيد الفطر والأضحى فكل هذا يصح التأجيل به لأنه معلوم ومحدد ولا يختلف فيه.

واختلف الفقهاء في التأجيل إلى مواسم معتادة كالحصاد والجزاز وقدوم الحجيج .

فذهب الحنفية والشافعية والحنابلة إلى عدم جواز التأجيل لهذه المواسم، واستدلوا على ذلك بما ورد عن ابن عباس ﷺ أنه قال: لا تتبايعوا إلى الحصاد و الدياس ولاتتبايعوا إلا إلى شهر معلوم "، ولأن التأجيل بذلك يختلف ويقرب ويبعد بالحصاد والجزاز. قال ابن قدامة :" ولا نعلم في اشتراط العلم في الجملة اختلافاً . فأما كيفيته فيحتاج أن يعلمه بزمان بعينه لا يختلف".[2]

وذهب المالكية ورواية عن أحمد وأبو ثور إلى جواز التأجيل إلى المواسم المعتادة. واستدلوا بأنها آجال تتعلق بمواسم بأوقات من الزمن في العادة، وليس فيها تفاوت كبير فأشبه ذلك ما لو جعل الأجل رأس السنة[3] .

قال الدسوقي :" كمن لهم عادة بوقت القبض أي فلا يحتاج لضرب الأجل، وذلك كأرباب المزارع وأرباب الألبان وأرباب الثمار، فإن عادة الأول القبض عند حصاد الزرع، وعادة من بعدهم الوفاء بدفع ما عليهم زمن الربيع وزمن جذ الثمار."[4]

[1] حاشية الدسوقي المصدر السابق ج3 ص205

[2] المغني المصدر السابق ج6 ص402

[3] المغني المصدر نفسه ج6 ص402

[4] حاشية الدسوقي، المصدر السابق ج3 ص205

2 ـ أن لا يضر الأجل المضروب بأحد الخصوم

لا يجوز للخصم أو وكيله أن يتخذ من التأجيل وسيلة للماطلة في الدعوى والإطالة في أمد المحاكمة مضراً بخصمه، كما لا يجوز للقاضي إجابة من طلب التأجيل إذا كان عالما بقصده أو فهم منه ما يوجب ذلك، لأنه لدد في الخصومة وهو ممنوع في القضاء، " فإذا أعذر القاضي إلى من توجه الإعذار إليه من طالب أو مطلوب، وسأله: أبقيت لك حجة ؟ فإن قال: نعم، وسأله التأجيل، ضرب له أجلاً بحسب تلك الواقعة بما يؤديه إليه اجتهاده في بلوغ المؤجل مقصوده، مع انتفاء ضرر خصمه ."[1]

3 ـ أن يكون الأجل صادراً عن القاضي؛ لأنه الأقرب إلى حاجة الدعوى أو أحد المتداعين إلى مثل هذا الآجل والمدد، وهو الأعرف بحقيقة الدعوى المرفوعة إليه، كما يجب أن يكون هذا الأجل من أجل إحقاق الحق، ولا يكون القاضي في ذلك متعسفاً في التأجيلات لأن ذلك يطيل الخصومة، والقضاء إنما جُعل لإنهائها .[2]

4ـ أن لا يعارض الأجل المضروب أجلاً شرعياً

وذلك لأن الأجل الشرعي لا يجوز تعديله أو نقضه، لأن مصدره الشارع، فإذا خالف القاضي الأجل الشرعي فإن الأجل يكون باطلاً، ولأن سلطة القاضي التقديرية ليست مطلقة.[3]

فإن خالف الأجل القضائي أجلاً شرعياً منصوصاً عليه فإن ذلك الأجل المضروب من القاضي لا اعتبار له فيلغى.

المطلب/ الثاني القضاء بالأجل وطلبه

لما كان إعطاء الأجل أمراً اجتهادياً بحسب المصلحة، كان للقاضي الحق في تقديره، ولطرفي الخصومة الحق في طلبه.

[1] تبصرة الحكام، المصدر السابق ج1 ص 146

[2] الأجل القضائي المرجع السابق ص 49

[3] الأجل القضائي، المرجع نفسه ص 49

الفرع الأول ـ سلطة القاضي في ضرب الأجل

عبر الفقهاء عن هذا الأمر بعبارات منها: اجتهاد القاضي، رأي القاضي، رأي الحاكم، السلطة التقديرية للقاضي، وكل هذه العبارات تؤدي المعنى نفسه، وهو أن للقاضي من الحرية والسلطة ما يمكنه من إعطاء الحقوق لأصحابها.

ولقد أفادت نصوص الشريعة أن للقاضي أن يجتهد لا في خصوص إمهال المتداعين، وإنما في كل ما من شانه أن يحقق مقاصد القضاء، وفيما يلي نورد بعض النصوص الدالة على ذلك .

قال تعالى :﴿ وَالَّذِينَ جَاهَدُوا فِينَا لَنَهْدِيَنَّهُمْ سُبُلَنَا﴾[1]، وقد بينت الآية بمنطوقها أن من بذل الجهد في الله هدي إلى صراطه، وعلى أن من دخل خطة القضاء بذل الجهد في القيام بالحق والعدل.[2]

وقال تعالى : ﴿ وَدَاوُودَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ ﴾[3]، فدلت الآية أن للقاضي أن يجتهد في الحكم وهو صنع داوود عليه السلام، وقد اثنى الله على داوود باجتهاده وعلى سليمان بإصابته وجه الحكم .[4]

وقد جاءت الأحاديث الدالة على اجتهاد القاضي منها:

قوله ﷺ : «إنما أنا بشر، وإنكم تختصمون إلي، ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضي على نحو ما أسمع، فمن قضيت له من حق أخيه شيئا فلا يأخذه فإنما أقطع له قطعة من النار.»[5]

ووجه الاستدلال من الحديث أنه ﷺ كان يقضي بالاجتهاد من حين يسمع من الخصوم من دون وحي. وذلك بوصفه قاضياً.

---

[1] سورة العنكبوت الآية 69

[2] تبصرة الحكام، المصدر السابق ج1 ص12

[3] سورة الأنبياء الآية 78

[4] تبصرة الحكام، المصدر نفسه ج1 ص12

[5] أخرجه البخاري كتاب الأحكام باب موعظة الإمام للخصوم، رقم 7169، ج4 ص 335

ومنها حديث معاذ ﷺ عندما بعثه النبي ﷺ إلى اليمن، قال: « كيف تقضي إذا عرض لك القضاء ؟ قال: أقضي بما في كتاب الله ، قال: فإن لم يكن في كتاب الله ؟ قال فبسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم، قال فإن لم يكن في سنة رسول الله ﷺ ولا في كتاب الله ؟ قال: أجتهد رأي ولا آلو، فضرب رسول الله ﷺ صدره وقال : الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله لما يرضي رسول الله ﷺ »[1].

ووجه الاستدلال من الحديث أن معاذاً ﷺ قام بالبحث في نصوص الكتاب والسنة والقضاء بهما، وهو اجتهاد منه، وكذلك تصريحه بالاجتهاد فيما لا نص فيه.

أما من الأثر فقد دلت رسالة عمر ﷺ إلى أبي موسى الأشعري ﷺ على تدبير الرأي في القضاء الموصل إلى الحكم لتحقيق مقاصده.

ومما سبق يتضح بجلاء مشروعية منح السلطة التقديرية للقاضي، وأن القاضي يجب عليه استعمالها عند تحقق شروطها، وأن الفقهاء وإن لم يستخدموا هذا المصطلح، فإنهم قالوا بها ـ السلطة التقديرية ـ تحت مصطلحات تبين أوجها وآثارا من هذه السلطة ومما استخدموه (رأي القاضي) (نظر القاضي) (سلطة القاضي) (تقدير القاضي) (اجتهاد القاضي) (حكم القاضي)، وهذه المصطلحات بما بينها من تداخلات كبيرة فإنها تعدّ أوجها لشيء واحد نسميه حاليا (بالسلطة التقديرية) ولا مشاحة في الاصطلاح .[2]

وما تقرر من أن القاضي يجتهد في مقدار الأجل صحيح؛ لأن ما يؤديه إليه اجتهاده يكون في مصلحة القضاء.

---

[1] اخرجه أبو داوود في كتاب الأقضية باب اجتهاد الرأي في القضاء رقم 3592 ج4 ص 15 والترمذي كتاب الأحكام باب ما جاء في القاضي كيف يقضي رقم 1327 ج3 ص 607 وقال لا نعرفه إلا من هذا الوجه وليس إسناده عندي بمتصل. أبو عيسى مُحَمَّد بن عيسى بن سورة الجامع الصحيح تحقيق وتخريج وتعليق مُحَمَّد فؤاد عبد الباقي مطبعة مصطفى البابي الحلبي مصر ط2 1968 م

[2] السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي، مُحَمَّد محمود ناصر بركات دار النفائس للنشر والتوزيع الأردن ط2 1435هـ 2014م ص95

وقد قرر المالكية في كتب القضاء " أن قدر الأجل يختلف باختلاف المتنازع فيه، وأن القاضي لا يخرج على ما نص عليه علماء المذهب وحدوه، فلا ينقص منه ولا يزيد عليه ؛ لأن مستند النقصان هي القرائن ."[1]

وفي القول بالوقوف عند ما حده العلماء، وعدم النقصان أو الزيادة عليه نظر؛ لأنه لا معنى لمطالبة القاضي بالاجتهاد حينئذ، فلابدّ أن يحكم بما أدى إليه اجتهاده؛ خاصة إذا كان ضابطاً للقرائن التي يبني عليها أحكامه، مشاوراً لغيره من العلماء.

الفرع الثاني ـ طلب الأجل

لما أعطت الشريعة الحق للقاضي في ضرب الأجل وتقديره، لم تهمل طرف الخصومة في كونها أعطته الفرصة في طلب الأجل من القاضي لإحضار ما يدفع التهمة عنه.

قال ابن جزي :" إذا طولب المدعي بالبينة ضُرِب له في ذلك أجلٌ على قدر الدعوى وقرب البينة وبعدها، وذلك راجع إلى اجتهاد الحاكم فإن شاء ضرب له أجلاً بعد أجل، وإن شاء جعل له أجلا صارماً".[2]

وكذلك المطلوب وهو المدعى عليه إذا أقرّ بما ادعى به عليه خصمه فيجب على الحاكم تنفيذ الحكم عليه، ويأمره بدفع ما أقرّ به للطالب بعد ما يُشْهِدُ عليه، وإذا لم يكن عنده ناض وطلب التأجيل من الحاكم فإنه يجيبه إلى طلبه .[3]

قال ابن القيم في بيان حق القاضي في تقدير الأجل، وأنه غير محدود بحدّ :" هذا من تمام العدل، فإن المدعي قد تكون حجته أو بينته غائبة، فلو عجل عليه بالحكم بطل الحق، فإذا سأل أمداً تحضر فيه حجته أُجيب إليه، ولا يتقيد ذلك بثلاثة أيام، بل بحسب الحاجة ".[4]

---

[1] مواهب الخلاق على شرح التاودي للامية الزقاق المسماة تحفة الحكام بمسائل التداعي والأحكام، أبو الشتاء بن الحسن الغازي الشهير بالصنهاجي المكتبة الأزهرية القاهرة ط1 2008 م ج1 ص 178

[2] القوانين الفقهية، المصدر السابق ص 693.

[3] مواهب الخلاق، المصدر السابق ج1 ص 178

[4] إعلام الموقعين، المصدر السابق ، ج1 ص86

ولا يتوقف ذلك على رضى الخصم الآخر؛ لأن هذا حقه فيأخذه بطلبه؛ ولأن تلبية طلب أحد الخصوم وإمهاله لأجل إحضار بينته أو الجواب على الدعوى بما يسقط عنه الخصومة أمر حق لإقامة العدل .

لكن حق الخصم في طلب الإمهال لا بدّ له من ضوابط تضبطه، وإلاّ كان هذا الحق سببا لإطالة أمد النزاع، وتعسف أصحابه به مما يؤدي إلى الإضرار بالمتداعيين، فللمدعى عليه الحق في دفع الادعاءات المرفوعة عليه من المدعي بكافة الوسائل المشروعة التي يرى أنها تحمي أو تحقق مصالحه في الخصومة، لكن المشرع لم يجعل حق المدعى عليه في الدفاع حقاً مطلقاً له، وإنما قيده بضوابط وحدود معينة، فإذا ما أساء المدعى عليه استخدام هذا الحق قاصدا مشاكاة المدعي، وتطويل الإجراءات بغرض تأخير أو تعطيل الفصل في الدعوى المرفوعة عليه من المدعي، فإنه يكون قد أخرج الحق عن دائرة الحماية واستعمله بسوء نية لتحقيق غاية كيدية غير غايته الأصلية قاصدا بذلك التعنت للمدعي والكيد له وأذيته ماديا ومعنوياً. [1]

وأضاف بعض فقهاء المالكية شرط رضى المدعى عليه، فقد سئل عبد الله العبدوسي[2] عن القاضي يؤجل أحد الخصمين أجلاً فيقول خصمه : أنا أأجله أكثر هل يجيبه إلى ذلك ؟ فأجاب بأن الطالب بالزيادة على الأجل الذي أجله القاضي للمطلوب يجوز بشرطين، أن لا يكون في الزيادة عليه شغب على القاضي وطول في الخصومة، وأن يرضى بذاك المطلوب .[3]

ومن خلال ما ذكر ينقسم الأجل القضائي من حيث مشروعية طلبه إلى :

أـ أجل مشروع الطلب وهو ما كان موافقاً للشروط الشرعية المتقدمة، ففي هذه الحال يجب على القاضي إجابة الطالب له ما دام موافقاً.

[1] دور المدعى عليه في نمو ظاهرة البطء في التقاضي، على القعيطي ص226،الأجل القضائي المرجع السابق ص65 و

[2] العبدوسي هو عبد الله بن مُحَمَّد بن موسى بن معطي الفاسي عالم ومفتي له نظم في شهادة السماع وفتاوى نقل منها في المعيار ت 849هـ . ينظر نيل الابتهاج ص157،

[3] الونشريسي المصدر السابق ج 10 ص 269

ب ـ أجل غير مشروع وهو ما كان مخالفاً للأصول الشرعية والشروط المحددة فهذا لا يجب على القاضي إجابة الطالب له.

المطلب الثالث/ حساب الأجل في الفقه الإسلامي

الفرع الأول ـ فوائد حساب الأجل

لما كان ضرب الأجل من اجتهاد القاضي عُلم احتياجه إلى كيف يحسب الأجل، ومتى يبدأ ومتى ينتهي، ولذلك فائدتان:

1-معرفة حساب الأجل للخصم، فمتى أُعلم الخصم ببداية الأجل وانتهائه حرص على أن تكون إجراءاته القضائية في وقتها فلا يزيد في ذلك، فإذا زاد على الأجل المضروب له لم يقبل منه ما قدم للقاضي .

2- معرفة كيفة الحساب يفيد القاضي في تسجيل الأجل، فإذا أراد القاضي تسجيل الأجل علم متى يبدأ ومتى ينتهي لئلا يطالب من ضرب له الأجل قبل أوانه فيكون قد حكم بغير العدل، ودخل في نقض حكم نفسه .

ومن المعلوم أن هناك آجالاً حددت بالأيام والشهور فهذه لابدّ فيها من معرفة اليوم الأول لبداية الحساب، وقد نص الفقهاء على مسائل لا يحسب فيها اليوم الأول، كما لا يحسب فيها اليوم الذي ينتهي فيه الأجل ومنها:

من أُمهل ثلاثة أيام لإحضار البينة، لم يحتسب منها اليوم الأول الذي ضرب فيه الأجل، كما لا يحسب منها اليوم الذي يجب أن يحضر البينة فيه.[1]

ونقل ابن فرحون عن ابن مالك القرطبي :" ولا يعدّ اليوم الذي كتب فيه الأجل ولا يحتسب به، كما لا يحتسب اليوم الذي يكتب فيه العهدة.[2]

---

[1] البهجة ، المصدر السابق ج1 ص 144

[2] من نظائر هذه مسائل يلغى فيها اليوم الأول وهي : اليمين :فإن حلف ألا يفعل كذا شهراً فلا يحسب اليوم الذي حلف فيه، الثانية الكراء فمن اكترى شهراً فلا يحسب يوم الكراء، الثالثة الإقامة القاطعة لحكم السفر فلا يحسب اليوم الذي يدخل فيه إذا دخل بعد الفجر، الرابعة أيام الخيار في البيع لا يحسب اليوم الذي وقع فيه العقد، الخامسة العدة لا يحسب فيها يوم الطلاق ولا يوم الموت، السادسة العقيقة لا يحسب فيها اليوم الذي ولد فيه المولود إذا ولد الفجر، السابعة العهدة لا يحسب فيها اليوم الذي وقع فيه العقد، ينظر مُحَمَّد بن مُحَمَّد بن عبدالرحمان المعروف بالحطاب، **تحرير المقالة شرح نظم نظائر الرسالة**، اعتنى به أبو الفضل الدمياطي أحمد بن علي دار ابن حزم بيروت لبنان، ط1 2007 ص67 . 77

وإذا تم الأجل الأول لم يكتب الأجل الثاني في اليوم الثاني بعده، كذلك يفعل في الآجال كلها."[1]

الفرع الثاني ـ صور حساب الأجل في الفقه الإسلامي

لا بد في حساب الأجل من معرفة بداية الوحدة الزمنية لحساب الأجل حتى نعرف متى ينتهي، ولذلك صورتان :

الصورة الأولى إذا كانت بداية الأجل عند بداية الوحدة الزمنية كالشهر أو السنة فإن الشهور أو السنوات تحسب كاملة سواء نقص عدد الأيام في شهر عن آخر أو سنة عن أخرى أو لم ينقص .[2]

الصورة الثانية إذا كانت بداية الأجل بعد مضي زمن من الوحدة المعينة كالخامس من رجب وكان الأجل ثلاثة أشهر هنا انقسم العلماء فريقين:

ذهب الحنفية ورواية عن الإمام الشافعي ورواية عن الإمام أحمد إلى حساب الأجل بالأيام واعتبار كل شهر ثلاثين يوماً.

قال الكاساني في أجل الإجارة :" ولو آجر داره شهرا أو شهورا معلومة فإن وقع العقد في غرة الشهر يقع على الأهلة بلا خلاف، حتى لو نقص الشهر يوما كان عليه كمال الأجرة لأن الشهر اسم للهلال ،وإن وقع بعد ما مضى بعض الشهر ففي

إجارة الشهر يقع على ثلاثين يوما بالإجماع لتعذر اعتبار الأهلة فتعتبر بالأيام ."[3]

وذكر ابن قدامة في المغني في تحديد أجل الإجارة " وإن كان العقد في أثناء شهر عدّ ما بقي من الشهر، وعدّ بعده أحد عشر شهراً، ثم كمل الشهر الأول بالعدد ثلاثين يوماً ؛ لأنه تعذر إتمامه بالهلال فتممناه بالعدد، وأمكن استيفاء ما عداه بالهلال لأنه الأصل، وحكي عن أحمد رحمه الله رواية أخرى أنه يستوفي الجميع بالعدد لأنها مدة يستوفى بعضها بالعدد فوجب استيفاء جميعها به، كما لو كانت المدة شهراً واحداً."[4]

فهؤلاء يرون أنه يتعذر اعتبار الشهر الأول من الشهور الثلاثة للأجل شهرا هلاليا كاملا، فمن اليوم الخامس لرمضان وإلى انقضاء شهر لا يمكن حساب عدد أيام هذا الشهر كعدد أيام رمضان

[1] تبصرة الحكام، التبصرة ج1 ص 150

[2] نظرية الأجل ، عبد الناصر العطار ص 288

[3] بدائع الصنائع، المصدر السابق ج4 ص181

[4] المغني، المصدر السابق ج6 ص 7

وبعضها مما يلي رمضان وهو شهر شوال، وقد لا يكون كلاهما مساويا للآخر، فإذا ما تعذر حساب الشهر الأول بتكملة أيام الشهر الذي بدأ فيه الأجل بأيام الشهر الذي يليه يتعذر أيضا حساب بقية الشهور على أساس هذه التكملة ومن ثم يجب الرجوع إلى حساب الشهور بالأيام وهي في المتوسط ثلاثون يوما.[1]

الرأي الثاني

ذهب المالكية والشافعية ومُحَمَّد بن الحسن الشيباني من الحنفية إلى استكمال الشهور الناقصة بالأيام على أساس أن الشهر ثلاثون يوماً، أما الشهور الكاملة فتحسب كما هي سواء زادت أو نقصت.

قال الدسوقي:"(قوله إن وقع) أي الكراء على شهر في أثنائه فثلاثون يوماً من يوم العقد، فإن وقع [2]العقد على شهر وكان العقد في أوله لزمه كله على ما هو عليه من نقص أو تمام، وكذلك السنة إذا وقع العقد عليها، فإن كان في أول يوم منها لزمه اثنا عشر شهراً بالأهلة، وإن كان بعد ما مضى من السنة أيام لزمه أحد عشر بالأهلة وشهر ثلاثون يوماً."

وقد ذكر الكساني في بدائعه أنه :" لو آجر داره شهراً أو شهوراً معلومة فإن وقع العقد في غرة الشهر يقع على الأهلة بلا خلاف حتى لو نقص الشهر يوما كان عليه كمال الأجرة ؛ لأن الشهر اسم للهلال وإن وقع بعد ما مضى بعض الشهر ففي إجارة الشهر يقع على ثلاثين يوماً بالإجماع لتعذر اعتبار الأهلة فتعتبر بالأيام ."[3]

وهذا الحل مبني على أن الأصل في حساب الأشهر كما هي في تقويمها، فإن كان التقويم هجرياً كانت هذه الأشهر بحسب الأهلة، وهي مواقيت للناس، وإن كان التقويم ميلادياً فحساب الأشهر محدد بالعرف، ولا يصار إلى غير الأصل إلاّ عند تعذره، وهو لم يتعذر إلا في الشهر الأول فيمكن تكميله من الشهر الأخير ويبقى غيره من الأشهر على الأصل .[4]

واستدل من ذهب هذا المذهب بما يلي :

[1] نظرية الأجل في الالتزام، المرجع السابق ص289

[2]حاشية الدسوقي، المصدر السابق ج4 ص44

[3]بدائع الصنائع، المصدر السابق ج4 ص 181

[4] نظرية الأجل في الالتزام، المرجع السابقص29

قوله ﷺ : « لا تصوموا حتى تروا الهلال ولا تفطروا حتى تروه »[1]

ووجه الاستدلال بهذا الحديث أن الرسول ﷺ يرشدنا إلى العمل بالتقويم الهجري لأن هذا التقويم هو الذي يتفق مع نواميس الكون، فالله سبحانه وتعالى وحده الذي يحدد دورة الشمس والقمر وتعاقب الليل والنهار، وعلاقة بداية كل شهر منها هي الهلال قال تعالى : ﴿ يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَهِلَّةِ قُلْ هِيَ مَوَاقِيتُ لِلنَّاسِ وَالْحَجِّ ﴾[2]

ويرد على هذا القول بأن الحديث أخص من الدعوى، فليس فيه ما يشعر بوجوب الحساب في كل أمر من الأمور؛ بل غاية ما فيه أنه ربط بداية عبادة الصوم بإكمال شعبان ثلاثين أو رؤية الهلال.

أما إذا كان التأجيل في أمر آخر فالمراد حصول المقصود من التأجيل بانتهاء الخصومة سواءٌ أكان التأجيل بالهلال أو بالأيام، لكن إذا كان بتحري ظهور الهلال فهو أولى لقوله تعالى:﴿ يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَهِلَّةِ قُلْ هِيَ مَوَاقِيتُ لِلنَّاسِ وَالْحَجِّ ﴾ .

الفرع الثالث ـ حساب الأجل في القانون

أوجب القانون المدني المصري في المادة الثالثة منه العمل بالتقويم الميلادي ما لم يرد نص يقضي بخلاف ذلك .[3]

أما القانون المدني الأردني وقانون الأحوال الشخصية الأردني فقد اعمدا في التقويم السنة القمرية كما نصت على ذلك المادة 185 من قانون الأحوال الشخصية الأردني.[4]

ولقد نص قانون الإجراءات المدنية الجزائري في مادته 829 على أن انطلاق المواعيد من تاريخ التبليغ بالقرار الإداري أو نشره، وتهدف هاتان العمليتان إلى إعلام الخصوم، فالقرارات الفردية يبدأ الأجل فيها من تاريخ تبليغها للمعني بالأمر، أما القرار الإداري فيبدأ الأجل فيه من تاريخ نشره.

وقد اشترط القانون مجموعة من الشروط في المواد 406 ـ 416 هدفها السماح للمعني بمعرفة القرار المتخذ في حقه معرفة تامة، ومن هذه الشروط:

---

[1] الحديث رواه البخاري، كتاب الصوم، باب قول النبي ﷺ إذا رأيتم الهلال فصوموا، رقم 1906 ج3 ص 27

[2] سورة البقرة الآية 189

[3] نظرية الأجل في الإلتزام ،المرجع السابق ص292

[4] الواضح في شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني،عمر سليمان الأشقر دار النفائس عمان ط1 22001، ص391

1ـ أن يبلغ القرار إلى المعني شخصياً، أو برسالة مضمونة في مقر إقامته الأصلية أو المعتادة، أو الشخص المؤهل قانوناً وفق الإجراءات القانونية للتبليغ الرسمي .

2 ـ أن يكون التبليغ رسمياً من قبل الشخص المؤهل قانوناً كالمحضر القضائي.

3 ـ أن يتضمن محضر التبليغ مجموعة من البيانات المتعلقة بهوية الشخص؛ كالاسم واللقب والتوقيع.

4 ـ أن يكون التبليغ في الأوقات المحددة قانوناً ما بين الساعة الثامنة صباحاً إلى الساعة الثامنة مساءً، وفي أيام العمل الرسمية دون أيام العطل إلاّ في حالة الضرورة، وبإذن من القاضي .

أما طرق حساب الأجل في القانون فيكاد يتفق مع ما رسمه الفقهاء، وافتى به القضاة في النوازل المعروضة بين أيديهم .

فقد تقرر في القانون أنه لا يعتدّ باليوم الذي تم فيه تبليغ المعني بقرار القضية التي هو طرف فيها، كما لا يدخل ضمن الأجل يوم الانقضاء .

وقدا نصت المادة 405 من قانون الإجراءات المدنية الجزائري على مجموعة من القواعد التي تحكم طريقة حساب الأجل وشروطه جاء فيها :" تحسب كل الآجال المنصوص عليها في هذا القانون كاملة، ولا يحسب يوم التبليغ الرسمي ويوم انقضاء الأجل، يعتدّ بأيام العطل ضمن هذه الآجال عند حسابها، تعتبر أيام عطلة في مفهوم هذا القانون أيام الأعياد الرسمية، وأيام الراحة الأسبوعية طبقاً للنصوص الجاري بها العمل، وإذا كان اليوم الأخير من الأجل ليس يوم عمل كلياً أو جزئيا يمدد الأجل إلى يوم عمل يليه."[1]

ومنطوق القاعدة أمور :

أ ـ يبدأ الأجل في اليوم الموالي للتبليغ بالقرار أو نشره، وهي قاعد في حساب المواعيد الإدارية والقضائية عند رفع الدعوى .

ب ـ لا يحتسب في الأجل يوم التبليغ أو النشر في جميع المواعيد المنصوص عليها، كما لا يدخل ضمن الأجل يوم انقضائه، بحيث يتم الإجراء القضائي في اليوم الموالي .

ج ـ نصت المادة على أن أيام العطل الرسمية لا تحتسب ضمن الأجل، وهي أيام الأعياد الرسمية، وأيام الراحة الأسبوعية .

[1] الجريد الرسمية الصادرة في 17 ربيع الثاني 1429، 23 أبريل 2008 العدد 21 ص 34

د ـ لضمان حق المتقاضي في الإجراء القضائي يمتدّ الأجل إلى اليوم الموالي إذا كان انقضاء الأجل في يوم عطلة.

هـ ـ حساب الأجل يكون بالأشهر كما نصت عليه المادة مهما كان عدد أيام الشهور الشمسية، وهذا يشمل جميع المنازعات الإدارية.

غير أنه لا شك أن الميعاد القانوني ليس أمراً قطعياً، لذا كان للقاضي أو المحكمة الاجتهاد في نقص الميعاد بناء على ما توفر من شروط لذلك.

وقد نص قانون المرافعات السعودي على جواز نقص الميعاد أمام المحكمة العامة من ثمانية أيام إلى ما دون ذلك عند الاقتضاء على ألا ينقص الميعاد ي هذه الحالة عن أربع وعشرين ساعة، كما يجوز نقص الميعاد أمام المحكمة الجزئية من ثلاثة أيام على الأقل إلى ما دون ذلك عند الاقتضاء على أن لا ينقص الميعاد في هذه الحال عن ساعة واحدة .[1]

كما نصت المادة 235 على أنه يجوز نقص الميعاد في الدعاوى المستعجلة من أربع وعشرين ساعة إلى ساعة فساعة حتى ساعة واحدة على الأقل .[2]

ويشترط لنقص الميعاد شروط هي :

1 ـ أن يكون ذلك في حال الضرورة، والحاجة في حكمها ؛ فإن الحاجة تنزل منزلة الضرورة .

2 ـ أن يكون ذلك بإذن كتابي من قاضي الدعوى .

3 ـ أن يوجه التبليغ إلى الخصم نفسه أو وكيله في الدعوى نفسها .[3]

ولما كان لمصطلح الأجل القضائي لقب له ما يرادفه في المعنى كان من المناسب البحث في تلك المصطلحات المؤدية المعنى نفسه، ومنها مصطلح الإعذار، وهو ما نبحثه في المبحث الموالي

[1] **الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي**، عبد الله بن مُحَمَّد بن سعد آل خنين، دار ابن فرحون ناشرون، د م در د ت ج1 ص 240 . 241

[2] **الكاشف** المرجع نفسه ج2 ص 442

[3] **الكاشف** المرجع السابق ج1 ص 243

المبحث الثاني : الإعذار في الفقه الإسلامي

إن من تأمل الآيات التي استدل بها العلماء على مشروعية الإعذار يفهم من تفسيراتهم أن الإعذار فيه معنى الأجل كما هو مفهوم من عموم الآيات، وهو يكون بأجل ومدة، وسيتضح ذلك من خلال مسائل الإعذار الآتي بحثها.

المطلب الأول / مفهوم الإعذار في الفقه الإسلامي

الفرع الأول ـ تعريف الإعذار

1 ـ لغة: العذر في اللغة الحجة التي يعتذر بها، وأعذر إعذاراً أبدى عذراً، والعذر الاسم والإعذار المصدر.[1]

2 ـ الإعذار اصطلاحاً: من تتبع الفقهاء في كلامهم يلحظ تقارب كلامهم على معنى الإعذار، إلا أن بعضهم لم يذكره بهذا الاسم، كذلك نجد من توسع فيه ومن اقتصر على عموماته.

قال ابن القاص[2] : "وكل من وجب عليه الحضور عند القاضي فأبى وتغيب بعث القاضي إليه ثقة ينادي على بابه ثلاثاً، وأعذر إليه في النداء، أنه إن لم يحضر المجلس سمر عليه بابه أو ختم عليه، ويحسن أن يجمع المنادي أماثل جيرانه ويشهد على إعذاره ."[3]

ومعنى ذلك أن القاضي إذا قبل الدعوى ونظر فيها، فإنه قبل صدور الحكم على من كانت البينة ضده يوجه له السؤال إذا كان له ما يدفع تلك البينة.

وقد جاء عن الإمام مالك رحمه الله ما يفسر هذا الإجراء، قال سحنون: " قلت لابن القاسم: ما قول مالك في الخصمين إذا أتيا إلى القاضي فتبين للقاضي الحق لأحدهما فأراد أن يحكم على الذي اتضح الحق عليه ؟ قال سمعت مالكاً وهو يقول : من وجه الحكم في القضاء إذا أدلى الخصمان

---

[1] لسان العرب المصدر السابق ج4 ص545

[2] ابن القاص هو أحمد بن أحمد الطبري البغدادي شيخ الشافعية في طبرستان له (أدب القاضي) و(المواقيت)، توفي مرابطا بطرسوس 335هـ، ينظر الأعلام للزكلي ج 1 ص 90

[3] **أدب القاضي**، أبو العباس أحمد بن أبي أحمد الطبري (ابن القاص)، تحقيق حسين خلف الجبوري مكتبة الصديق للنشر والتوزيع السعودية، ط1 1409هـ1989م ج1 ص 203

بحجتيهما، وفهم القاضي عنهما وأراد أن يحكم بينهما أن يقول لهما : أبقيت لكما حجة ؟ فإن قالا : لا، فصل بينهما وأوقع الحكم ، فإن أتيا بعد ذلك يريدان نقض ذلك لم يقبل ذلك منهما، إلاّ أن يأتيا بأمر يرى أن لذلك وجهاً، قلت : ما معنى يرى لذلك وجهاً ؟ قال : معناه أنه إذا أتى بشاهد عند من لا يرى الشاهد واليمين، وقال الخصم لا أعلم لي شاهداً آخر، فوجه القاضي عليه الحكم ثم قدر على شاهد آخر بعد ذلك أنه يقضي بهذا الآخر."[1]

قال التسولي عند قول ابن عاصم في التحفة :(فصل في الإعذار) المراد بالإعذار هنا قول القاضي لمن توجه عليه موجب حكم بقوله : أبقيت لك حجة مثلاً .[2]

وقد أجاد فقهاء المالكية وأفادوا، وأكثروا التفصيل وتوسعوا في المسألة في نوازل القضاء والشهادات .

الفرع الثاني ـ مشروعية الإعذار في الفقه الإسلامي

الإعذار مصطلح قضائي يقوم به القاضي تجاه الخصوم، ونجد في القرآن الكريم آيات فسرت على أنها تشير إلى الحكم بالإعذار.

قال الكافي : وقد استدل فقهاء المالكية بعموم الأدلة من المنقول القاضية بإعطاء العذر.

قال تعالى : "﴿ لَأُعَذِّبَنَّهُ عَذَابًا شَدِيدًا أَوْ لَأَذْبَحَنَّهُ أَوْ لَيَأْتِيَنِّي بِسُلْطَانٍ مُبِينٍ ﴾[3].

وقوله تعالى ﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا ﴾[4].

وقوله تعالى :﴿ وَلَوْأَنَّا أَهْلَكْنَاهُمْ بِعَذَابٍ مِنْ قَبْلِهِ لَقَالُوا رَبَّنَا لَوْلَا أَرْسَلْتَ إِلَيْنَا رَسُولًا فَنَتَّبِعَ آيَاتِكَ مِنْ قَبْلِ أَنْ نَذِلَّ وَنَخْزَى ﴾[5].

وقوله تعالى:﴿ لِئَلَّا يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى اللَّهِ حُجَّةٌ بَعْدَ الرُّسُلِ﴾[6]

---

[1] المدونةالكبرى، المصدر السابق، ج4 ص3

[2] **إحكام الأحكام على تحفة الحكام**، مُحَمَّد بن يوسف الكافي، دار الفكر، د م ط3 1973م ص 21

[3] سورة النمل الآية 21

[4] سورة الإسراء الآية 15

[5] سورة طه الآية 134

[6] سورة النساء الآية 165

فهذه الآيات فيها إشارة إلى تأجيل أمر المحاسبة إلى وقت معين، وهو ما يشير إليه معنى الإعذار.

أما من السنة فقد روى البيهقي عن معمر البصري عن أبي العوام البصري قال : كتب عمر إلى أبي موسى الأشعري رضي الله عنهما أن « القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة فافهم إذا أدلي إليك فإنه لا ينفع تكلم حق لا نفاذ له، وآس بين الناس في وجهك ومجلسك وقضائك؛ حتى لا يطمع شريف في حيفك ولا ييأس ضعيف من عدلك، البينة على من ادعى واليمين على من أنكر، والصلح جائز بين المسلمين إلاّ صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً، ومن ادعى حقاً غائباً أو بينة فاضرب له أمداً ينتهي إليه، فإن جاء ببينة أعطيته بحقه، فإن أعجزه ذلك استحللت عليه القضية، فإن ذلك أبلغ في العذر وأجلى للعمى، ولا يمنعك من قضاء قضيته اليوم فراجعت فيه لرأيك، وهديت فيه لرشدك أن تراجع الحق ؛ لأن الحق قديم لا يبطل الحق شيء، ومراجعة الحق خير من التمادي في الباطل، والمسلمون عدول بعضهم على بعض في الشهادة، إلاّ مجلوداً في حدّ، أو مجرباً عليه شهادة الزور، أو ظنيناً في ولاء أو قرابة، فإن الله عز وجلّ تولى من العباد السرائر، وستر عليهم الحدود إلاّ بالبينات والأيمان، ثم القهم الفهم فيما أدلي إليك مما ليس في قرآن ولا سنة، ثم قايس الأمور عند ذلك، واعرف الأمثال والأشباه ثم اعمد إلى أحبها إلى الله فيما ترى وأشبهها بالحق، وإياك والغضب والضجر والقلق والتأذي بالناس عند الخصومة والتنكر، فإن القضاء في مواطن الحق يوجب الله له الأجر، ويحسن به الذخر، فمن خلصت نيته في الحق ولو كان على نفسه كفاه الله ما بينه وبين الناس، ومن تزين لهم بما ليس في قلبه شانه الله، فإن الله تبارك وتعالى لا يقبل من العباد إلاّ ما له خالصاً، وما ظنك بثواب غير الله في عاجل رزقه وخزائن رحمته .»[1]

وهذه الرسالة من عمر ﷺ ترشد إلى جملة من القواعد القضائية التي يستهدي بها القاضي أثناء الفصل بين الخصوم منها:

[1] رواه البيهقي في سننه أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي **السنن الكبرى**، تحقيق مُحَمَّد عبد القادر عطا دار الكتب العلمية بيروت لبنان ط3 2002 م كتاب الشهادات باب لا يحيل حكم القاضي على المقضي له والمقضي عليه ولا يجعل الحلال على واحد منهما حراماً ولا الحرام على واحد منهما حلالاً رقم 20537 ج 10 ص 252 . 253

إن قول عمر ﷺ: "ومن ادعى حقاً غائباً أو بينة فاضرب له أمداً ينتهي إليه " دليل على جواز إعطاء الأجل من قبل القاضي، وكذاك يدلّ على أنه أمر مجتهد فيه.

واختلف في الإعذار هل هو بسيط أو مركب؟ " فمن قال بأنه بسيط، ذكر أنه سؤال الحاكم من توجه عليه موجب الحكم هل له ما يسقطه؟ وقيل: إنه مركب من قول و هو: أبقيت لك حجة؟ وفعل وهو إعطاء النسخة والتأجيل."[1]

الفرع الثالث حكم الإعذار

اشترط فقهاء المالكية الإعذار لصحة الحكم، ونصوا على نقضه والإشهاد عليه أيضاً فقالوا: يجب على القاضي أن يعذر إلى من توجه عليه الحكم بقوله له أبقيت لك حجة؟، أو هل لك ما يحقق دعواك ؟ ... سواء أكان الحكم متوجهاً على المدعي أم على المدعى عليه، وله أن يخاطبهما معاً بقوله: أبقيت لكما أو غير ذلك من العبارات المفيدة في قطع الحجة، ولا بد أن يشهد على ذلك، وقالوا إن الحكم إذا خلا من الإعذار بما ذكر يعتبر باطلاً.

قال الباجي في فصوله : " ولا تتم قضية القاضي إلا بعد الإعذار للمحكوم عليه ."[2] وهو ما ذهب إليه التسولي عند قول الناظم :

وقبل حكم يثبت الإعذار بشاهدي عدل وذا المختار

قال :" فيستفاد منه حينئذ أن الحكم من غير تقدم إعذار بما ذكر باطل، وهو كذلك ؛ لأنه شرط صحة فيه على المذهب لحق الله تعالى ."[3]

وقد تمسك المالكية بالاستحسان، وهو هنا العدول عن عموم الأدلة الموجبة للحكم بعد ثبوته .قال ابن فرحون بعد ما ذكر حديث :" إنما أنا بشر وإنكم تختصمون إلي : " وهذا الحديث هو أم

[1] **الطرق المرضية في الإجراءات الشرعية على مذهب المالكية**، مُحَمَّد العزيز جعيط مطبعة الإرادة تونس ط2 د ت ص 74

[2] **فصول الأحكام وبيان ما مضى عليه العمل عند الفقهاء والحكام**، أبو الوليد سليمان بن خلف الباجي تحقيق مُحَمَّد أبو الأجفان، دار ابن جزم السعودية، ط1 1422 هـ 2002م ص159

[3] **البهجة في شرح التحفة**، أبو الحسن علي بن عبد السلام التسولي ضبطه وصححه مُحَمَّد عبدالقادر شاهين، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، ط1 1418هـ1998م ج1 ص107

القضايا ولا إعذار فيه، وكذلك كتاب عمر بن الخطاب إلى أبي عبيدة بن الجراح وأبي موسى الأشعري رضي الله تعالى عنهم، وهما أيضا ملاذ الحكام في الأحكام ولا إعذار فيهما ولا إقالة من حجة ولا من كلمة، غير أن الإعذار فيما يتحاكم الناس فيه من غير أسباب الديانات استحسان من أئمتنا، وأنا على اتباعهم فيه والأخذ به على بصيرة مستحكمة فيما أوجبوا الإعذار فيه من الحقوق وألتزم لما استحسنوه ".[1]

يشير النص لابن فرحون على أن للمالكية أصلاً في الأخذ بالإعذار وهو أصل الاستحسان؛ الذي يكون به العدول عن القواعد الكلية لأمر يحقق مصلحة أو يدرأ مفسدة، وهو ما يشرع الأخذ به في القضاء وفصل الخصومات.

وسئل ابن رشد عم يفتى به من الإعذار للغائب؟ وما يقطع فيه أو يجب من قدر المسافة مع أمن الطريق وقلة الفتن؟ وهل يلزم ذلك لمن خلف البحر لاسيما في زمن منع ركوبه وغيره في فصول السنة فأجاب: حد الغيبة القريبة التي لا يحكم على الغائب فيها إلا بعد الإعذار بالكتب، أو بالقدوم، أو بالتوكيل، وإن لم يفعل حكم علية بغير إرجاء حجة الثلاثة الأيام ونحوها، والغيبة البعيدة التي يحكم على الغائب فيها ما سوى الأصول على مذهب مالك ولا يعذر إليه وترجى حجته العشرة الأيام ونحوها." والغيبة في مذهب مالك ثلاثة أقسام:

الغيبة القريبة وهي مسيرة اليوم واليومين، فيكتب إلى صاحبها ويعذر إليه، فإما وكل غيره ومن ينوب عنه أو قَدِم على مجلس القضاء، فإن لم يفعل حكم عليه في الدين، وبيع فيه ماله من أصل وغيره، واستوفيت الحقوق منه في جميع الأشياء كالطلاق والعتق، وإن أقام حجة بعد ذلك لم تسمع، والقسم الثاني من أقسام الغيبة البعيدة على مسيرة العشرة أيام ونحوها فهذه يحكم عليه فيما عدا الرباع والأصول من الديون والحيوان والعروض، فإن أحضر حجة بعد الحكم سمعت، والقسم الثالث الغائب المنقطع لا يعلم خبره فهذا يحكم عليه في كل شيء وترجى له الحجة في ذلك. [2]

[1] تبصرة الحكام،المصدر السابق ج1 ص145

[2] ينظر البيان والتحصيل، المصدر السابق ج 9 ص 179

ومحل وجوب الإعذار إن ظن القاضي جهل من يريد الحكم عليه بأن له الطعن أو ضعفه، وأما إن ظن علمه بأن له الطعن وأنه قادر على ذلك لم يجب، بل له أن يحكم بدونه .[1]

وذهب الحنفية والشافعية والحنابلة إلى أن الإعذار مندوب إليه كما يفهم من كلام ائمتهم، قال ابن نجيم :" ويعلم المدعى عليه أنه يريد القضاء، وهذا أدب غير لازم، وكذا قول القاضي أحكم ؟ أدب غير لازم ."[2]

قال الكاساني رحمه الله معدداً آداب القاضي: " ومنها أن المدعي إذا أقام البينة فادعى المدعى عليه الدفع وقال: لي بينة حاضرة أمهله زماناً لقول سيدنا عمر ﷺ: في كتاب السياسة : " اجعل للمدعي أمداً ينتهي إليه"، وأراد به مدعي الدفع، ألا ترى أنه قال: فإن عجز استحللت عليه القضاء، ولأنه لو لم يمهله وقضى ببينة المدعي ربما يحتاج إلى نقض فضائه، لجواز أن يأتي بالدفع مؤخراً، فهو من صيانة القضاء عن النقض ."[3]

وقال ابن قدامة :" وإذا شهد شاهدان فلم يعلم خصمه أن له جرحهما قال له الحاكم قد اطرد لك جرحهما، وإن كان يعلم فله أن يقول له ذلك وله أن يسكت.[4]

وهذا بخلاف ما إذا طلب أحد الخصمين الإمهال فهؤلاء يرون وجوب الإجابة ما لم يضر التأجيل بأحدهما، أو يظهر اللدد من طالب التأجيل.

واستدلوا على ذلك بقول عمر ﷺ في رسالته إلى أبي موسى الأشعري ﷺ " واجعل لمن ادعى حقاً غائباً أمداً ينتهي إليه فإنه أثبت في الحجة وأبلغ في العذر فإن أحضر بينته إلى ذلك الأجل أخذ بحقه وإلا وجهت عليه القضاء.

---

[1] حاشية الدسوقي المصدر السابق ج4 ص 148

[2] البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين بن إبراهيم بن نجيم دار المعرفة بيروت ، ط3 1413 هـ ج7 ص202

[3] كتاب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني دار الكتب العلمية بيروت لبنان، ط2 1406هـ 1986م ج7 ص13

[4] **الكافي**، موفق الدين مُحَمَّد بن قدامة، تحقيق عبد بن عبد المحسن التركي، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، ط1 1418هـ 1997م ج6 ص 123

فالرسالة لم يذكر فيها حكم الإعذار ابتداءً، وإنما ذكر فيها حكم إجابة طالب الإمهال. **وعند** إمعان النظر في أدلة الفريقين نجد أن كلاً منهما لم يستند إلى دليل خاص يكون نصاً في محل النزاع في اشتراط الإعذار من عدمه، وإنما كان مستندهم هو الاجتهاد ومراعاة الاحتياط للحقوق وصيانة القضاء عن النقص .

ولا شك أن العمل بالإعذار أحوط في القضاء، وأبلغ في قطع الخصومة وإنهائها، والقول بوجوبه ديانة أولى بالصواب، لكن الحكم إذا صدر بدونه لا ينقض إذا كان مستوف للشروط ما لم يثبت على القاضي تقصير في جمع الحجج، أو يطهر ممن توجه عليه الحكم الجهل المفرط بما له وما عليه .[1]

المطلب الثاني / محل الإعذار وشروطه

بينت لنا النقول السابقة أن للإعذار مصطلحاً خاصاً يميزه عن بقية المصطلحات القضائية، وهو ما نص عليه المالكية في المذهب، وله عند العلماء مواضع يقضى به فيها، وشروط لا بدّ من تحققها وبيانه في الآتي:

الفرع الأول ـ محل الإعذار

لم يكد يختلف العلماء في حكم الإعذار، غير أن الأحوط كما سلف هو الأخذ به، **و**الإعذار بمعناه المتقدم يكون في موضعين :

1ـ الإعذار إلى الخصمين بعد توجه الحكم على أحدهما فيقول القاضي لكل منهما بعد تقديم حججهما: أبقيت لك حجة ؟ أو يشركهما في الخطاب بقوله أبقيت لكما حجة ؟ وهو المراد بقول ابن القاسم في المدونة :" سمعت مالكاً يقول من وجه الحكم في القضاء إذا أدلى الخصمان بحجتهما، وفهم القاضي عنهما فأراد ان يحكم القاضي بينهما أن يقول لهما: أبقيت لكما حجة ؟ فإن قالا: لا،

[1] الإعذار في القضاء وأثره في منع تجدد الخصومة، مُحَمَّد عبد الله ولد مُحَمَّدن، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، مجلد 12، عدد24 ص19

فصل بينهما وأوقع الحكم، فإن أتيا بعد ذلك يريدان نقض ذلك لم يقبل ذلك منهما إلاّ إن أتيا بأمر يرى أن لذلك وجهاً".[1]

2 ـ الإعذار إلى أحد الخصمين بعد توجه الحكم عليه بسؤاله هل له ما يدفع الحجة الموجبة للحكم عليه، وذلك إما إلى المدعى عليه في بينة المدعي، سواء كان في البينة من أصلها أو في المزكين لها، وإما إلى المدعي إذا توجه عليه الحكم بيمين المدعى عليه حتى لا تبقى له حجة فيما بعد.[2]

وإذا تبين معنى الأجل وما يلحق به وهو الإعذار، فإن للقضاة طريقة في كتابة الأجل، سواء كان الكاتب هو القاضي نفسه، أو كان الكاتب معين القاضي.

فإن كتب القاضي بيده ذلك الأجل كتب :" أجلنا أو أجلت فلان بن فلان في المدفع الذي ادعاه في الشاهدين الذيْنِ شهدا عليه بما ذكر في العقد الذي في أعلا هذا الكتاب، بعد أن أعلمناه وأعلمته بهما وبقبولي لهما، وبثبوت ذلك عندي بشهادتهما: ثلاثة أيام وثمانية أيام، أولهما يوم الأحد لاثنتي عشرة ليلة بقيت من المحرم سنة اثنتين وسبعين وأربعمئة، فإذا انقضت كتب: وأجلاً ثانيا من ستة أيام أولها يوم كذا من شهر كذا من السنة المؤرخة فوق هذا، فإذا انقضت كتب: وأجلاً ثالثاً من أربعة أيام أولها كذا لكذا وكذا ليلة بقيت من الشهر المذكور فوق هذا، فإذا انقضت كتبت : وتلومنا عليه بعد النظر في الآجال المضروبة التي فوق هذا ثلاثة أيام أولها يوم كذا ..."[3]

وبعد كتابة الأجل والتلوم فإن لم يأت المؤجَّل بما ينفعه أو يوجب له نظراً، فإن القاضي يعَجِّزُه وينفذ عليه القضاء، ويسجل عليه ذلك ليقطع شغبه ولدده على خصمه، ولا يسمع منه ما يأتي به بعد ذلك، ويستوي في ذلك المدعي والمدعى عليه، إلا في خمسة أشياء العتق والطلاق والنسب والحبس والدم.[4]

ولا يكون الإعذار مطلقاً، بل لا بدّ له من شروط إن تحققت عمل به.

---

[1] المدونة الكبرى، المصدر السابق ج4 ص03

[2] فصول الحكام، المصدر السابق، ص180 تبصرة الحكام، المصدر السابق ج1ص166

[3] الإعلام بنوازل الحكام، أبو الأصبع عيسى بن سهل عبد الله الأسدي تحقيق نورة مُحَمَّد عبد العزيز التويجري، ص 49 . 50

[4] ينظر مواهب الخلاق، المصدر السابق ج1 ص 211

الفرع الثاني ـ شروط الإعذار

لما كان المالكية أوسع من تكلم في الإعذار ومسائله، لم يكن عندهم ذلك مطلقاً بل قيدوا ذلك بشروط فهمت من عباراتهم ومنها:

1 ـ لا بدّ من الإشهاد على الإعذار من قبل القاضي، وهو جائز بشاهد واحد، وإن تعدد فأفضل.[1]

2 ـ ألاّ يخلو الإعذار من فائدة، فإن أقر المدعى عليه في مجلس القاضي بحضرة الشهود فلا فائدة من الإعذار له .[2]

3 ـ إذا وجه القاضي من يسمع الدعوى من المريض أو المرأة، وطلب الخصم العذر فيهما لم يجب إليه؛ لأن القاضي أقام الشاهد مقام نفسه فلا يعذر لنفسه.[3]

4 ـ لا إعذار في مزكي السر، وهو من يخبر القاضي سراً بحال الشهود من عدالة أو جرح، ولو سأل الطالب المقيم للبينة عمن جرحها لم يلتفت إليه، وكذلك لو سأل المطلوب عمن زكى بينة الطالب لم يلتفت إليه ؛ لأنه لا يقيم لذلك إلاّ من يثق فيه فهو قائم مقام القاضي .[4]

5 ـ الشاهد المبرز في العدالة لا يصح الإعذار فيه ؛ لأنه معروف بذلك، أما إذا كانت بينه وبين المشهود عليه عداوة أو قرابة فيصح ذلك، فلا يسمع القدح في الشاهد المبرز إلاّ بالعداوة أو القرابة، وأما بغيرهما فلا يسمع لو كانت له على ذلك بينة .[5]

6 ـ ألاّ يخشى القاضي ضرراً على البينة التي شهدت على الخصم أو جرحت بينته، فلا إعذار له فيها.[6]

---

[1] مواهب الجليل، المصدر السابق ج6 ص 136

[2] حاشية الدسوقي المصدر السابق ج4 ص 148

[3] شرح الخرشي المصدر السابق ج 7 ص 511

[4] شرح الخرشي المصدر نفسه ج7 ص 512

[5] حاشية الدسوقي المصدر السابق ج4 ص 149

[6] شرح الخرشي المصدر السابق ج7 ص512

ولما كان الإعذار من حق الخصم سواء كان مدعياً أو مدعىً عليه، فإن هذا الحق قد يكون وسيلة لإطالة أمد الخصام والإضرار بالخصم، لذلك استثنى العلماء صوراً لا يكون فيها الإعذار ذا فائدة ترجى؛ بل هو إذ ذاك من اللد في الخصومة المنهي عنه وتلك الصور هي:

1 ـ من قامت عليه بينة بفساد أو غصب أو تعد، وهو معروف من أهل الفساد؛ لأن الإعذار إليه لا فائدة ترجى منه.

2 ـ كل من قامت عليه الشهادة بما وقع فيه من الإقرار أو الإنكار في مجلس القاضي، وذلك لأن القاضي يشترك في تلك الشهادة، فيلزم من الإعذار إلى الشهود الإعذار إلى القاضي في نفسه.

3 ـ من استفاضت عليه الشهادات بسبب شرعي أو إضرار أحد الزوجين للآخر، لأن الإعذار لا يفيد مع استفاضة الشهادات، فلا يمكن تجريح الجميع، كما لا يمكنه الإتيان بما يسقط به شهادتهم.[1]

المطلب الثالث / التلوم والتعجيز

الفرع الأول ـ تعريف التلوم

1 ـ في اللغة: الانتظار و التمكث، يقال تلوم في الأمر أي تمكث وانتظر.[2]

وفي هذا المعنى اللغوي ما يشير إلى أن التمكث والانتظار فيه شيء من الزمن، وهو ما له علاقة بالأجل .

2 ـ في اصطلاح الفقهاء :

وجدنا أن الفقهاء لم يعرفوا التلوم بتعريف خاص، وإنما يفهم من كلامهم أنه الأجل الأخير، فقد ذكر ابن فرحون أنه إذا أعذر القاضي إلى من توجه الإعذار من طالب أو مطلوب، وسأله أبقيت لك حجة ؟ فإن قال: نعم، وسأله التأجيل ضرب له أجلاً بحسب تلك الواقعة مما يؤدي إليه اجتهاده في بلوغ المؤجل مقصوده مع انتفاء ضرر خصمه، فإن كان الأجل في حق المطلوب وأتى بمدفع فيما شهد به عليه أو ادعى عليه فسأل الطالب التأجيل أيضاً، وزعم أن له مدفعاً فيما أتى به

[1] ينظر تبصرة الحكام، المصدر السابق ج 1 ص 169 ـ 171

[2] لسان العرب، المصدر السابق ج 4 ص360

المطلوب ضرب له أجلاً أيضاً وتلوم عليه حتى يحق الحق ويتبين عجز أحدهما، فينفذ الحكم حينئذ ويحكم بالتعجيز على من توجه عليه .[1]

من ذلك يتبين أن التلوم: إنظار الخصم مدة من الزمن حينما يطلب الإمهال.

وهذا مفهوم من رسالة عمر ﷺ إلى أبي موسى الأشعري في القضاء حيث ذكر له مبادئ القضاء وكيفية السير فيه فقال:" اجعل للمدعي أمداً ينتهي إليه، فإن أحضر بينته أخذ بحقه، وإلاّ وجهت القضاء عليه فإن ذلك أجلى للعمى وأبلغ في العذر."[2]

قال السرخسي :" و فيه دليل على أن القاضي عليه أن يمهل كل واحد من الخصمين بقدر ما يتمكن من إقامة الحجة فيه، حتى إذا قال المدعي بينتي حاضرة أمهله ليأتي بها، فربما لم يأت بها في المجلس الأول بناءً على أن الخصم لا ينكر حقه، لوضوحه فيحتاج إلى مدة ليأتي بها، وبعد ما أقام البينة إذا ادعى الخصم الدفع أمهله القاضي ليأتي بدفعه، فإنه مأمور بالتسوية بينهما في عدله، وليكن إمهاله على وجه لا يضر بخصمه، فإن الاستعجال إضرار بمدعي الدفع، وفي تطويل مدة إمهاله إضرار بمن أثبت حقه، وخير الأمور أوسطها ."[3]

وقد اختلف الفقهاء ففي تحديد مدة التلوم، وما هي سلطة القاضي في تقدير ذلك.

فذهب فريق منهم إلى أن المدة لا تتجاوز ثلاثة أيام، وبهذا قال الحنفية والشافعية والحنابلة في المشهور عنهم.

قال الكاساني:" ثم ذلك مفوض إلى رأي القاضي إن شاء أخر إلى آخر المجلس، وأن شاء إلى الغد، وإن شاء إلى بعد الغد ولا يزيد عليه ."[4]

[1] تبصرة الحكام، المصدر السابق ج1 ص 146

[2] تقدم تخريجه ص 56

[3] المبسوط، المصدر السابق ج16 ص 63

[4] بدائع الصنائع، المصدر السابق، ج7 ص13

وقد نص الماوردي على الثلاثة وعدم الزيادة عليها فقال:" لا بدّ أن يمهله قدر ما يمكنه إقامة البينة بجرحهم، ولا يزيد على ثلاثة أيام لتطاول الزمان بما زاد عليها، ويجتهد رأيه فيما دون الثلاثة بحسب المال وعظم البلد وصغره ." [1]

وقال ابن قدامة :" فإن سأل الإنظار أنظره اليومين والثلاثة فإن لم يجرح حكم عليه ؛ لأن الحق قد وضح على وجه لا إشكال فيه ."[2]

وقد ذهب فريق آخر إلى القول بأن تقدير المدة ليس له حدّ معين، وإنما يترك لاجتهاد القاضي حسبما يعلمه من حال الخصم .

قال ابن فرحون:" فإذا أعذر القاضي إلى من توجه الإعذار إليه من طالب أو مطلوب وسأله أبقيت لك حجة ؟ فإن قال: نعم وسأله التأجيل، ضرب له أجلاً بحسب تلك الواقعة بما يؤديه إليه اجتهاده في بلوغ المؤجَّل مقصوده مع انتفاء ضرر خصمه، فإن كان التأجيل في حق المطلوب وأتى بمدفع فيما شهد به عليه، أو ادعى عليه فسأل الطالب التأجيل أيضاً، وزعم أن له مدفعاً فيما أتى به المطلوب، ضرب له أجلاً أيضاً وتلوم عليه، حتى يحق الحق ويبين عجز أحدهما، فينفذ الحكم حينئذ، ويحكم بالتعجيز على من توجه عليه ."[3]

وقد ذكر الفقهاء أمثلة للتلوم للخصوم وعمل بها القضاة في أحكامهم، فإذا كان الأجل شهراً مثلا أمكن للقاضي تقسيمه إلى آجالٍ غير متساوية، كأن يؤجله خمسة عشر يوماً، ثم ثمانية أيام ثم أربعة أيام ثم ثلاثة أيام وذلك تمام الثلاثين.

ومن الفقهاء من يقسمه إلى آجال متساوية عشرة أيام، ثم عشرة أيام، ثم عشرة أيام وذلك تمام الثلاثين، ويوقفه عند نهاية كل أجل ليستبين منه.[4]

[1] أدب القاضي الماوردي، المصدر السابق ج2 ص 359

[2] المغني، المصدر السابق ج11 ص442

[3] تبصرة الحكام، المصدر السابق، ج1 ص146

[4] ينظر فصول الحكام ص181 . تبصرة الحكام ج1 ص146

والناظر في التأجيلات التي يضربها القضاة يبين له أن ليس لها أدلة صريحة تستند إليها، بحيث لا يُزَادُ عليها ولا ينقص منها، وإنما هو الاجتهاد، والمقصود من ذلك كله هو العدل وإيصال الحق إلى صاحبه وقطع الخصومات .

ومن توجيهات ابن القيم رحمه الله للقاضي في التأجيلات قوله :" ولا يتقيد بثلاثة أيام، بل بحسب الحاجة، فإذا ظهر له عناده ومدافعته لم يضرب له أمداً، بل يفصل الحكومة، فإن ضرب هذا الأمد إنما كان لإتمام العدل، فإذا كان فيه إبطال للعدل لم يُجَبْ إليه الخصم ."[1]

الفرع الثاني ـ التعجيز

1 ـ تعريفه لغة:

التعجيز التثبيط، والتعجيز النسبة إلى العجز، ويقال عجّزَ فلانٌ رأي فلان إذا نسبه إلى قلة الحزم، كأنه نسبه إلى العجز ... وأعجزه الشيء عجز عنه، وأعجزه وعاجزه جعله عاجزاً .[2]

وهذا المعنى اللغوي يشير إلى عدم القدرة على تحقيق المطلوب، وهو في باب القضاء العجز عن الإتيان بشيء ينفع الخصم، وهو ما يتناسب مع المعنى الاصطلاحي للتعجيز.

2 ـ تعريف التعجيز اصطلاحاً:

يفهم من تفسير الفقهاء لمعنى التعجيز أنه إجراء يقوم به القاضي على أحد الخصمين، فإذا اتبع القاضي إجراءات الدعوى المرفوعة عنده، وضرب من الآجال باجتهاده ما يفصل في الخصومة، وانتهى الأجل المضروب ولم يُدْلِ من أُجّل سواء كان طالباً أو مطلوباً، فإن القاضي يحكم بتعجيز المؤجل، وفائدة هذا للتعجيز إن حكم به فأما على القائم فعدم سماع ما يأتي به من البينات على إثبات دعواه، وأما على المطلوب فعدم سماع قدحه في بينة المدعي.[3]

---

[1] إعلام الموقعين عن رب العالمين، أبو عبد الله مُحَمَّد بن أبي بكر أيوب المعروف بابن القيم الجوزية قرأه وقدم له وعلق عليه وخرج أحاديثه وآثاره أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن الجوزي المملكة العربية السعودية ظ1 1423 هـ ج1 ص110

[2] تاج العروس من جواهر القاموس، السيد مُحَمَّد مرتضى الحسيني الزبيدي تحقيق الترزي وحجازي والطحاوي والعرباوي راجعه عبد الستار أحمد فراج، مطبعة حكومة الكويت، در 1975 م ج15 ص 211 . 214

[3] الطرق المرضية، المصدر السابق ص77

وذكر ابن فرحون أنه :" إذا انقضت الآجال و التلوم، واستوفيت الشروط ولم يأت الشخص المؤجل ما يوجب له نظر أعجزه القاضي وأنفذ القضاء عليه، وسجل وقطع بذلك تبعته عن خصمه في ذلك المطلوب ثم لا يسمع منه بعد ذلك حجة إن وقع عليها، ولا يقبل منه بينة إن أتى بها، كان هذا العاجز طالباً أو مطلوباً."[1]

وقال ابن جزي " إن ادعى بعد الآجال أن له بينة يرتجيها نظر له، فإن أمكن صدقه ضرب له أجلاً آخر، وإن تبين لدده قضى عليه وأرجى له الحجة، وله القيام بها، متى وجدها عند هذا القاضي أو غيره."[2]

ونقل الحطاب عن الجزيري[3] :" إذ ا انصرمت الآجال وعجز الطالب، وعجزه القاضي وأشهد بذلك، ويصح التعجيز في كل شيء يدعي فيه إلاّ في خمسة أشياء الدماء والأحباس والعتق والطلاق والنسب ."[4]

فهذه المسائل لا يقطع فيها الحجة، والضابط في ذلك أن كل حق ليس لمدعيه إسقاطه بعد ثبوته فإن الحكم بالتعجيز لا يقطع الحجة فيه ؛ أي ليس للقاضي تعجيز الطالب، وهو باق على حجته في المسائل الخمسة، وله القيام ببينته متى وجدها، ويحكم الآن بإبطال الدم، وبإبطال الحبس، وببقاء الرق، وبعدم النسب، وببقاء الزوجية .[5]

واختلف في فائدة التعجيز فقيل إن قام ببينة بعده لم يقض له بها، وقيل يقضى له بها إذا حلف أنه لم يعلم بها، فإن لم يعجزه القاضي وجاء ببينة سعت وقضي له بها.

[1] تبصرة الحكام، المصدر السابق ج1 ص 151

[2] القوانين الفقهية، المصدر السابق ص 503

[3] الجزيري هو علي بن يحي بن القاسم الصنهاجي الجزيري أبو الحسن فقيه مالكي أصله من المغرب نزل بالجيرة الخضراء في الأنذلس له كتاب (المقصد المحمود في تلخبص العقود ، ويعرف ب وثائق الجزيري) توفي 585هـ الأعلام للزركلي ج5 ص 32

[4] الحطاب المصدر السابق ج8 ص 133

[5] شرح الخرشي، المصدر السابق، ج7 ص 514

المطلب الرابع / مسائل الإعذار في الفقه الإسلامي

الفرع الأول ـ الإعذار إلى الغائب

قد يكون أحد طرفي الدعوى غائباً عن مجلس الحكم وقد ادعي عليه، فهل يحكم عليه بمجرد الادعاء أو ينتظر مقدمُه ؟

ففي نوازل المعيار حين سئل القاضي عياض أن يفسر ما يفتي به في الإعذار للغائب، وما ينقطع فيه ويجب معه، ومقدار ذلك من المسافة مع أمن الطرق وارتفاع الفتن فأجاب:

" حد الغيبة القريبة التي لا يحكم على الغائب إلاّ بعد الإعذار بأن يكتب إليه، فإما أن يَقْدمَ أو يوكل، فإن لم يفعل حكم عليه ولم ترج له حجة الثلاثة الأيام ونحوها، وحدّ الغيبة التي يحكم فيها على الغائب فيما عدا الأصول على مذهب مالك، ولا يعذر إليه، وترجى له الحجة العشرة الأيام ونحوها، وابن الماجشون وسحنون يقولان : إنه يُحكَمُ في هذه الغيبة على الغائب في جميع الأشياء من الأصول وغيرها ولا ترجى له الحجة، فينفذ عليه الحكم إلاّ أن ينكشف أن الشهود عبيد، أو على غير الإسلام أو مولى عليهم فعلى قولهم إنه لا ترجى له حجة يوكل له وكيل يعذر إليه ويحتج عنه، وعلى مذهب ابن القاسم ومن يرى أن ترجى له الحجة لا يوكل القاضي له وكيلاً وهو الصواب، إذ لا يعرف الموكل له حجة، فالقضاء عليه وإرجاء الحجة له أحوط له، وهذا الذي ذكرناه من حد الغيبة القريبة والبعيدة معناه مع الأمن والطريق المسلوكة، وأما إذا لم تكن الطريق مسلوكة ولا مأمونة، فيحكم على الغائب فيها وإن قربت غيبته وترجى له الحجة ."[1]

الفرع الثاني ـ الإعذار إلى البغاة

1 ـ البغي في اللغة:

البغي التعدي، وبغى الرجل بغياً، عدل عن الحق واستطال / قال الفراء في قوله تعالى :" قل إنما حرم ربي الفواحش ما ظهر منها وما بطن و الاثم والبغي بغير الحق "، وأصل البغي مجاوزة الحدّ،

[1] المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقية والأندلس والمغرب، أبو العباس أحمد بن يحي الونشريسي، خرجه جماعة من الفقهاء بإشراف مُحَّد حجي، نشر زوارة الأوقاف والشؤون الإسلامية للملكة المغربية، د ر 19981 م ج 10 ص 18

وفي حديث ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال لرجل : أني أبغضك، قال : لم ؟ قال : لأنك تبغي في آذانك، أراد التطريب فيه والتمديد من تجاوز الحدّ، وأصل البغي الحسد ثم سمي الظلم بغياً ؛ لأن الحاسد يظلم المحسود .[1]

ومعنى هذا كله أن البغي مجاوزة الحدّ في كل شيء، وهو الظلم كذلك، ومعناه أيضا الخروج عن الإمام والتعدي والفساد.

2 ـ البغي في اصطلاح الفقهاء:

لا يخرج الاصطلاح الفقهي في معنى البغي عن معناه اللغوي، ويتسع تارة ويضيق أخرى على اختلاف، وللمذاهب تعريفات نذكرها فيا يلي:

أ ـ تعريف الحنفية

في حاشية ابن عابدين :" البغاة قوم مسلمون خرجوا على إمام العدل بتأويل، ولم يستبيحوا ما استباحه الخوارج من دماء المسلمين وسبي ذراريهم . وأهل البغي كل فئة لهم منعة يتغلبون ويجتمعون، ويقاتلون أهل العدل، يقولون الحق معنا ويدعون الولاية ."[2]

ب ـ تعريف المالكية

قال ابن عرفة :" البغي الامتناع من طاعة من ثبتت إمامته في غير معصية بمغالبة ولو تأوّلاً."[3]، وقال خليل في مختصره :" الباغية فرقة خالفت الإمام لمنع حق أو لخلعه " قال الحطاب :" والفئة الباغية فرقة من المسلمين خالفت الإمام لشيئين : إما لمنع حق وجب عليها من زكاة أو حكم من أحكام الشريعة، أو لدخول في طاعته فإنه حق، أو خالفته لخلعه ."[4]

ج ـ تعريف الشافعية

[1] لسان العرب، المصدر السابق ج1 ص 241

[2] حاشية ابن عابدين، المصدر السابق ج4 ص 262

[3] شرح حدود ابن عرفة، المصدر السابق ص633

[4] مواهب الجليل، المصدر السابق ج8 ص 365

عرف الشافعية البغاة بحكم الفعل بشرط القوة والمنعة فقالوا : "هم مخالفو الإمام بخروج عليه، وترك الانقياد، أو منع حق توجه عليهم، بشرط شوكة لهم وتأويل، ومطاع فيهم ."، فإن فقدت فيهم الشروط المذكورة بأن خرجوا بلا تأويل كمانعي الزكاة عناداً، أو بتأويل يقطع بفساده كتأويل المرتدين، ومانعي حق الشرع كالزكاة ....، أو لم يكن لهم شوكة بأن كانوا أفراداً يسهل الظفر بهم، أو ليس فيهم مطاع فليسوا بغاة لانتفاء حرمتهم فيترتب على أفعالهم مقتضاها."[1]

4 ـ مذهب الحنابلة

عرف الحنابلة البغاة بقولهم :" البغاة قوم من أهل الحق يخرجون عن قبضة الإمام، ويرومون خلعه لتأويل سائغ، وفيهم منعة يحتاج في كفهم إلى جمع الجيش ."[2]

فإن فات شرط التأويل السائغ، أو لم تكن لهم منعة بأن كانوا يسيراً لا يحتاج الإمام إلى جيش يستعين به على كفهم فهم قطاع طرق.

وأما ابن حزم فقد قسم البغاة إلى قسمين قال:" فالبغاة قسمان لا ثالث لهما، أما قسم خرجوا على تأويل في الدين فأخطؤا فيه كالخوارج وما جرى مجراهم من سائر الأهواء المخالفة للحق.

وأما قسم أرادوا لأنفسهم دنيا فخرجوا على إمام حق أو على من هو في السيرة مثلهم، فإن تعدت هذه الطائفة إلى إخافة الطريق أو إلى أخذ مال من لقوا أو سفك الدماء هملاً انتقل حكمهم إلى حكم المحاربين ."[3]

أما إنظارهم فلم يختلف أهل العلم في ذلك قال ابن المنذر :" وأجمعوا أن أهل البغي إذا سألوا الإمام النظر في أمرهم، ورجا رجوعهم عما هم عليه إلى طريق أهل العدل فعليه أن يفعل ."[4]

---

[1] مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج على متن منهاج الطالبين شمس الدين مُحَمَّد الخطيب الشربيني، اعتنى به مُحَمَّد خليل عيتاني، دار المعرفة بيروت لبنان، ط1 1997م ج4 ص160. 161

[2] المغني والشرح الكبير، المصدر السابق ج10 ص52

[3] المحلى ،أبو مُحَمَّد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم تحقيق مُحَمَّد منير الدمشقي، إدارة الطباعة المنيرية بمصر ،نشر سنة1934م ج11ص97

[4] الإجماع، أبو بكر مُحَمَّد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري حققه وقدم له وخرج أحاديثه أبو حماد صغير أحمد بن مُحَمَّد حنيف، مكتبة الفرقان عجمان الإمارات العربية المتحدة، ط2 1999م ص179

غير أنهم لم يتفقوا على المدة التي يعطيها الإمام لهم لمراجعة أمورهم، كما أنهم لم يتفقوا على إعطاء بدل الإنظار.

فأما ضرب الأجل لهم فقد ذهب الحنفية إلى أنه إن طلب أهل البغي الموادعة أجيبوا إليها إن كان خيراً للمسلمين، لأنهم قد يحتاجون إليها لحفظ قوة أنفسهم .[1]

ولم يحدد الحنفية مدة معلومة لذلك غير أنه يمكن القول: إن ذلك عندهم متروك إلى نظر الإمام، وما يراه مناسبا لحال رجوعهم إلى الرشد، وزوال خطأ تأويلهم.

وفي المجموع للنووي " فإن طلبوا الإنظار نظر، فإن كان يومين أو ثلاثة أنظرهم، لأن ذلك مدة قريبة، ولعلهم يرجعون إلى الطاعة، فإن كان أكثر من ذلك بحث عنه الإمام، فإن كان قصدهم الاجتماع على الطاعة أمهلهم، وإن كان قصدهم الاجتماع على القتال لم ينظرهم، لما في الإنظار من الإضرار."[2]

غير أن بعض الشافعية لم ير تحديداً لمدة الإمهال، وترك ذلك إلى تقدير الإمام قال الشربيني:" (فإن استمهلوا) أي طلبوا الإمهال من الإمام (اجتهد) فيه وفي عدمه (وفعل ما رآه صواباً) منهما، وإن ظهر له أن استمالهم للتأمل في إزالة الشبهة أمهلهم ليتضح لهم الحق، وإن ظهر له أنهم يحتالون لاجتماع عساكرهم وانتظار مددهم لم يمهلهم."[3]

وشَرْطُ عدم الاحتيال في طلب النظرة هو ما ذهب إليه ابن حزم حيث أجاز للإمام الإمهال قال في المحلى :" ولو أن أهل البغي سألوا النظرة حتى ينظروا في أمورهم، فإن لم يكن ذلك مكيدة فعليه أن ينظرهم مدة يمكن في مثلها النظر فقط، وهذا مقدار الدعاء وبيان الحجة فقط، وأما ما زاد على ذلك فلا يجوز لقوله تعالى :﴿ وَإِن طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا ۖ فَإِن بَغَتْ

[1] كتاب المبسوط، شمس الدين السرخسي دار المعرفة بيروت لبنان، د ر د ت، ج10 ص217

[2] المجموع، المصدرالسابق ج16 ص 196

[3] مغني المحتاج، المصدر السابق ج4 ص164

إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَىٰ فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّىٰ تَفِيءَ إِلَىٰ أَمْرِ اللَّهِ ﴾، فلم يفسح الله تعالى في ترك قتالهم إلاّ مدة الإصلاح فمن أبى قوتل ."[1]

وردّ قول من قال بالنظرة يومين أو ثلاثة بأن ذلك يؤدي إلى الطول وضياع الدين وأمور المسلمين:" ومن قال غير هذا سألناه ماذا يقول إن استنظروه يوماً أو يومين أو ثلاثة، وهكذا نزيده ساعة وساعة و يوماً و يوماً حتى يبلغ ذلك إلى انقضاء أعمارهم، وفي هذا إهلاك الدين والدنيا ، والاشتغال بالتحفظ عنهم كما هو فرض عليه النظر فيه، فإن حدّ في ذلك حداً من ثلاثة أيام أو غير ذلك كلف أن يأتي بالدليل على ذلك من القرآن أو من تحديد رسول الله ﷺ ولا سبيل له إليه."[2]

غير أن القول باليومين والثلاثة ليس قولا واحداً، وما ذكره بعض العلماء من ترك ذلك إلى اجتهاد الإمام دليل على أن في الأمر سعة، وإن حُدّ بيومين أو ثلاثة فهو اجتهاد وليس فيه نص خاص يعتمد عليه.

الفرع الثالث ـ الإعذار إلى المرتد

1 ـ تعريف المرتد لغة :

الردة بالكسر الاسم من الارتداد، وقد ارتدّ وارتدّ عنه : تحول، ومنه الردة عن الإسلام أي الرجوع عنه، وارتد فلان عن دينه، إذا كفر بعد إسلامه .[3]

2 ـ المرتد اصطلاحاً :

قال ابن عرفة في حدوده " الردة كفر بعد إسلام تقرر"، ومعنى تقرر أي: تقرر الإسلام بالشهادتين مع التزام أحكامهما .[4]

وقد اختلف العلماء في استتابة المرتد، ومنحه الأجل للرجوع عن ردته إلى أقوال :

أ ـ الرأي الأول

[1] المحلى، المصدر السابق ج11 ص 116
[2] المحلى، المصدر نفسه ج11 ص 116
[3] تاج العروس، المصدر السابق ج8 ص 90
[4] شرح حدود ابن عرفة، المصدر السابق ص 634

ذهب الحنفية وقول عند الشافعي ورواية عن الإمام أحمد إلى استحباب استتابة المرتد واستدلوا لذلك:

عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : قال النبي صلى الله عليه وسلم:« من بدل دينه فاقتلوه .»[1]

وعن أبي موسى رضي الله أن النبي ﷺ قال له: « اذهب إلى اليمن »، ثم أتبعه معاذ بن جبل - ﷺ - فلما قدم عليه ألقى له وسادة، قال : أنزل، فإذا رجل عنده موثق، قال : ما هذا ؟ قال كان يهودياً فأسلم، ثم تهود، قال : أجلس قال : لا أجلس حتى يقتل، قضاء الله ورسوله ثلاث مرات، فأمر به فقتل .[2]

ووجه أن هذه الأدلة تدل بظاهرها على عدم وجوب استتابة المرتد فيجوز قتله ساعة ردته؛ إذ لم يذكر فيها الاستتابة، ولو وجبت لذكرت.[3]

ثم إن المرتد قد بلغته الدعوة، والكافر إذا بلغته الدعوة لا تجب أن تعاد عليه، فهدا أولى لكن يستحب ذلك ؛ لما ورد من بعض الآثار، ولأن الظاهر أن ردته لشبهة دخلت عليه، أو ضيم أصابه، فيكشف ذلك ليعود إلى الإسلام وهو أهون من القتل.[4]

ب - الرأي الثاني

ذهب المالكية والشافعية والحنابلة وقول عند الظاهرية إلى وجوب تأخير إقامة الحدّ على المرتد حتى استتابته. قال ابن قدامة :" هذا قول أكثر أهل العلم منهم عمر، وعلي، وعطاء، والنخعي، ومالك، والثوري، والأوزاعي، وإسحاق، وأصحاب الرأي وهو أحد قولي الشافعي."[5]

[1] أخرجه البخاري كتاب الجهاد باب لا يعذب بعذاب الله حديث رقم 3017 ج2 ص 336

[2] أخرجه البخاري كتاب استتابة المرتد والمعاندين وقتلهم ،باب حكم المرتد والمرتدة واستتابتهم حديث رقم 6923 ج4 ص 279

[3] المغني، المصدر السابق ج10 ص76

[4] الاختيار لتعليل المختار،عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي دار الكتب العلمية بيروت لبنان، د ر د ت، ج4ص145

[5] المغني، المصدر السابق ج10 ص76

واستدل أصحاب هذا الرأي بقوله تعالى :﴿ ادْعُ إِلَى سَبِيلِ رَبِّكَ بِالْحِكْمَةِ وَالْمَوْعِظَةِ الْحَسَنَةِ وَجَادِلْهُمْ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ ﴾[1]، وقوله تعالى يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا ارْكَعُوا وَاسْجُدُوا وَاعْبُدُوا رَبَّكُمْ وَافْعَلُوا الْخَيْرَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾[2]، وقوله تعالى :﴿ وَلْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ ﴾[3] .

وبما روي عن جابر ﷺ « أن امرأة يقال لها أم مروان ارتدت عن الإسلام فأمر النبي صلى الله عليه وسلم أن يعرض عليها الإسلام، فإن رجعت، وإلاّ قتلت.» [4]

ووجه الاستدلال من الحديث ظاهر لأن الأمر فيه صريح.

الفرع الرابع ـ الإعذار إلى القاضي

قد يرتكب القاضي ما يوجب جرحه، فهل يجوز للقاضي أن يطلب الإعذار ليأتي بحجة تدفع ذلك؟

جاء في نوازل ابن الحاج[5] قال :" القاضي لا يصح الإعذار إليه في الجرحة الثابتة عليه، لأنه إذا إذا طلب الإعذار كان طلباً لخطة القضاء وإرادة لها وحرصاً عليها، وذلك كله جرحة فيه، لأن رسول الله ﷺ قال: « إنا لا نستعمل على عملنا من أراده »[6]، فلا يجوز أن يستعمل بنص الحديث. فإذا قال القاضي لا بدّ أن يعذر إليّ لأني إن لم يعذر إليّ، عزلت عن القضاء سقطت شهادتي، وثبتت الجرحة في ذاتي، قيل له : بالجرحة قد وجبت العزلة والتأخير عن الحكم، لأن ذلك حق من حقوق الله تعالى، والإعذار في ذلك إنما هو حق يطلب من جماعة المسلمين، و إذا كان الإعذار كذلك سقط

---

[1] سورة النحل الآية 125

[2] سورة الحج الآية 77

[3] سورة آل عمران الآية 104

[4] أخرجه الدارقطني كتاب الحدود والديات رقم 3215 **سنن الدار قطني** علي بن عمر الدارقطني وبذيله التعليق المغني على الدار قطني أبو الطيب شمس الحق العظيم أبادي حققه وضبط نصه وعلق عليه شعيب الأرناؤط حسن عبد المنعم شلبي هيثم عبد الغفور ج4 ص 128 قال في تلخيص الحبير : إسناده ضعيف ج4 ص92

[5] ابن الحاج أبو عبد الله بن مُحَمَّد بن إبراهيم التجيبي قاضي الجماعة بقرطبة ت 529هـ **تاريخ قضاة الأندلس** ص 102

[6] أخرجه البخاري (كتاب الإجارة) باب استئجار الرجل الصالح، حديث رقم 2261 ج 2 ص 130

لتعذره ، فإن قال : كيف إن العزلة قد وجبت، أُعذروا إليّ فيما ثبت من الجرحة لأسقطها، فقد يُحتملُ أن يعذر إليه، فإذا أُعذر إليه وجب أن يسمي له الشهود، فإن جرحهم وأسقط الجرحة التي ثبتت في نفسه فالسلطان مخير فيه إن رأى أن يعيده إلى القضاء أعاده، وإن رأى أن يقدم غيره قدم[1]".

والإعذار حق لكل مدعى عليه، سواء كان قاضياً أو غيره، وإخراج القاضي بكونه إن طلب الإعذار فهو طالب لخطة القضاء غير وجيه، والحديث إن صح إنما هو فيمن طلب القضاء صراحة بأن سعى إلى ذلك، أما طلب الإعذار فهو حق المدعى عليه، فلا ينبغي أن يضيع حقه بتهمة لا يُدرى أهي صحيحة أو لا.

والآجال في الفقه ليست على نوع واحد، ولا هي منصوصة لا يجوز الخروج عنها، بل إن تفصيلها يدل على أنها محل اجتهاد.

قال الباجي رحمه الله والآجال في الإعذار مفصلة على ثلاثة أضرب:

خمسة عشر يوما، ثم ثمانية أيام، ثم ثلاثة أيام قال تعالى :" تمتعوا في داركم ثلاثة أيام " فدلت الآية على التلوم، وإذا طلب المدعى عليه جمع الآجال نظر القاضي في ذلك، وفعل ما يؤدي إليه اجتهاده .[2]

وهذا التفصيل من الباجي رحمه الله إنما هو اجتهاد منه؛ لأن الأدلة الواردة في إعطاء الأجل لم تنص على هذا التفصيل، فدل على سعة الاجتهاد في هذا الباب

قال ابن رشد :" وضرب الآجال للمحكوم عليه فيما يدعيه من بينة مصروف لاجتهاد الحاكم بحسب ما يظهر له من حال المضروب له، والأصل فيه قول عمر - ﷺ - في كتابه لأبي موسى

[1] نوازل ابن الحاج التجيبي، أبو عبد الله مُحَمَّد بن أحمد بن الحاج التجيبي دراسة وتحقيق أحمد شعيب اليوسفي، الجمعية المغربية للدراسات الأندلسية تطوان، ط1 2018 م ج2 ص 60 .61

[2] فصول الأحكام وبيان ما مضى عليه العمل عند الفقهاء والحكام، أبو الوليد سليمان بن خلف الباجي تحقيق وتقديم مُحَمَّد أبو الأجفان، دار ابن حزم للطباعة والنشر بيروت لبنان، ط1 2002 م ص160

الأشعري: " اجعل لمن ادعى حقا غائبا أو بينة أمدا ينتهي إليه"[1]، فإذا أحضر بينته أخذت له بحقه، وإلاّ استحللت عليه القضية . والذي مضى عليه عمل الحكام في التأجيل في الأصول ثلاثون يوماً، يضرب له عشرة أيام، ثم عشرة أيام ثم يتلوم له بعشرة . أو ثمانية ثم ثمانية ثم ثمانية ويتلوم له بستة أو خمسة عشر، ثم أربعة، ثم يتلوم له تتمة ثلاثين يوما، أو يضرب له أجلاً قاطعاً ثلاثين يوما يدخل فيه التلوم ".[2]

وعند المالكية أن مقدار الأجل ينقسم إلى أقسام خمسة :

1 ـ ما يؤجل بشهر ومسائله خمس إبطال الرسم، وإثبات أصل بينة حاضرة، وإثبات سبب الإرث، وقطع امرأة على زوجها الغائب بعدم النفقة، وتأجيل الشفيع لإحضار الثمن إذا كان غير معلوم بالناضّ.

2 ـ ما يؤجل بشهرين وذلك في مسألة إثبات عداوة القاضي لمن ثبت عليه ما يوجب قتله .

3 ـ ما يؤجل بثلاثة أشهر ومسائله أربع إثبات أصل بينة غائبة، وإثبات حائز ملكه بما هو أقوى من حجة خصمه، ومدة بيع مدين ملكه لقضاء الدين، وإتيان عبد بشاهد ثان على حريته.

4 ـ ما يؤجل بثلاثة أيام ومسائله ثلات تأجيل الشفيع لإحضار الثمن إذا كان من أهل الناضّ[3]، وإثبات الدين ببينة حاضرة، و التلوم الأخير.

5 ـ ما يؤجل بأحد وعشرين يوماً وهو في غير المسائل المذكورة .[4]

وهذا القسم الأخير من التأجيلات لا يكاد ينحصر، ومسائله كثيرة منها : الطلاق، والعتق، والقتل، والنكاح، والقذف، وقضاء الدين، والإبراء من الدين، والترشيد، والحجر، والمقارضة، ،

---

[1] سبق تخريجه ص 56

[2] فتاوى البرزلي، جامع مسائل الأحكام لما نزل من القضايا بالمفتين والحكام، أبو القاسم بن أحمد البلوي التونسي المعروف بالبرزلي، تقديم وتحقيق مُحَمَّد الحبيب الهيلة، دار الغرب الإسلامي بيروت لبنان، ط1 2002 م ج4 ص99.98

[3] الناضّ هو الدرهم الصامت والناضّ من المتاع ما تحول ورِقاً أو عيناً، الأصمعي : اسم الدراهم والدنانير عند أهل الحجازالناضّ والنضّ، وإنما يسمونه ناضّاً إذا تحول عيناً بعد ما كان متاعاً لأنه يقال : ما نضّ بيدي منه شيء، ابن منظورلسان العرب ج7 ص 237

[4] ينظر مواهب الخلاق المصدر السابق ج1 ص 203

والإجارة، والكراء، ولأنها غير محصورة جعل لها الفقهاء ضابطاً يجمعها وهو : كل دعوى لم ينصوا على أن مقدار الأجل فيها هو غير أحد وعشرين يوماً فالأجل فيها هو أحد وعشرون يوماً .[1]

وهذه الآجال ليست فيها نصوص قاطعة لا يزاد عليها، وإنما هو الاجتهاد بحسب مار يراه القاضي لحال الخصوم .

وهناك من الآجال ما يتعلق بالوفاء بالدين خصوصاً، وهو ما يسمى بنظرة الميسرة، وهو ما نبحثه في المبحث الموالي .

[1] ينظر مواهب الخلاق ج1 ص 199

المبحث الثالث :نظرة الميسرة في الفقه الإسلامي وعلاقتها بالأجل القضائي

المطلب الأول / مفهوم نظرة الميسرة في الفقه الإسلامي

الفرع الأول ـ تعريف نطرة الميسرة

1 ـ لغة : جاء في لسان العرب : النظرة مادة نظر النظرة بكسر الظاء، التأخير في الأمر، قال تعالى:" فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ "، وقرأ بعضهم " فناظرة إلى ميسرة "، يقال بعت فلاناً فأنظرته أمهلته، والاسم من النظرة، والإنظار التأخير والإمهال، يقال : أنظرته ،أنظره .[1]

ونظر الشيء باعه بنظرة، ونظر الرجل باع منه الشيء بنظرة، واستنظره طلب منه النظرة، واستمهله، ومن ذلك أنظرته أي أخرته .[2]

وقد ورد لفظ " نظرة " و " ميسرة " في القرآن الكريم في قول الله تعالى " ﴿ وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾[3] سورة البقرة الآية

فالميسرة في اللغة فهي مشتقة من مادة يسر، واليسر واليسار والميسرة كله السهولة والغنى، قال سيبويه : ليست الميسرة على الفعل، ولكنها كالمسرية والمشربة، وفي التنزيل الكريم " فنظرة إلى ميسرة " قال مجاهد : هو من باب معون ومكرم، وقيل هو على حذف الهاء، واليسيرة والميسرة بمعنى السعة والغنى[4]، و تأتي بمعنى اليسر ووفرة المال .[5]

وهذا المفهوم اللغوي للفظي النظرة والميسرة مما يعين فهم التأجيلات والمهل القضائية من خلال ما رسمه الفقهاء والقانونيون .

---

[1] لسان العرب، المصدر السابق ص 4467 مادة نظر

[2] الجامع لأحكام القرآن، المصدر السابق ج3 ص 374

[3] سورة البقرة الآية 280

[4] لسان العرب، المصدر السابق ص 4958 مادة يس

[5] الجامع لأحكام القرآن، المصدر السابق ج3 ص 374

2 ـ اصطلاحاً :

في الفقه الإسلامي نجد المفسرين تناولوا معنى الآية السابقة في الدين والوفاء به، فقد أورد ابن كثير في تفسيره للآية، فذكر أن الله تعالى يأمر بالصبر على المدين الذي لا يجد الوفاء فقال " وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة " لا كما كان عليه أهل الجاهلية بقول الدائن لمدينه إذا حلّ عليه الدين : " إما أن تقضي وإما أن ترابي ..."، ثم يندب إلى الوضع عنه، ويثيب على ذلك خير الثواب.[1]

وأورد الإمام القرطبي في تفسير قوله تعالى :" وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة " أن الله تعالى لما حكم لأرباب الربا برؤوس أموالهم عند الواجدين للمال، حكم في ذوي العسرة بالنظرة إلى حال الميسرة.[2]

ونظرة الميسرة أحد أنواع الآجال القضائية، وهي قيام القاضي بإنظار المدين المعسر إلى الميسرة في العقود التي حلّ أجل الوفاء فيها، فإذا أصبح المدين المعسر موسراً كان ملزماً بالوفاء .

والأجل الذي يمنحه القاضي هو تقدير لظروف المدين المعسر هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن العقد ينقضي بانقضاء المدة المحددة له، ورغم ذلك يتدخل القاضي، ويقضي باستمراره لدفع الضرر الذي يلحق بالمدين .[3]

وإذا ما نظرنا في تفسير آية ﴿ وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ ﴾ نجد أنها فسرت على أنها عامة في الدين والربا، قال ابن عطية رحمه الله : " واختلف أهل العلم هذا الحكم بالنظرة إلى الميسرة واقف على أهل الربا أو هو منسحب على كل ذي دين حالّ ؟ فقال ابن عباس و شريح ذلك في الربا خاصة، وأما الديون وسائر الأمانات فليس فيها نظرة بل تؤدى إلى أهلها، وكأن هذا القول يترتب على إذا لم يكن فقر مدقع، وأما الفقر والعدم الصريح فالحكم هو النظرة ضرورة، وقال جمهور

[1] تفسير القرآن العظيم، المصدر السابق ج1 ص 717

[2] الجامع لأحكام القرآن، المصدر السابق ج3 ص372

[3] دور القاضي في تعديل العقد دراسة تحليلية ، فؤاد محمود معوض، مصر دار الجامعة الجديدة، د ر د ت، ص 439

العلماء : النظرة إلى الميسرة حكم ثابت في المعسر سواء كان الدين ربا أو من تجارة، في ذمة أو أمانة فسره الضحاك ."[1]

الفرع الثاني ـ تعريف نظرة الميسرة في القانون

لم يعرّف القانونيون هذا المركب الإضافي استقلالاً، لكنهم أشاروا إلى مضمون نظرة الميسرة مثل " تعديل العقد " و " انتهاء العقد " وهم يشيرون بكل تلك الألفاظ إلى المهلة التي يمنحها القاضي للمدين للوفاء بدينه بناء على سلطته التقديرية، ومراعاة لحال المدين الذي تعثر في السداد، وكذا حال الدائن كي لا يلحقه ضرر بذلك التأجيل.

أما في التشريعات الأخرى فقد حاول بعض من كتب في الموضوع تعريف نظرة الميسرة انطلاقاُ مما جاء في بيان معنى الآية.

فقد عرفت بأنها " مهلة التنفيذ أو الأجل القضائي التي يمنحها القاضي للمدين عاثر الحظ حسن النية إذا استدعت حالته ذلك، ولم يلحق الدائن من ذلك ضرر جسيم، وذلك حتى ينفذ التزامه ويتوقى الفسخ ."[2]

وعرفت أيضاً بأنها :" الأجل الذي يكون مصدره القضاء، حيث يجيز القانون للقاضي أن يمنح المدين حسن النية أجلاً أو آجالاً معقولة للوفاء بدينه، ولم يلحق الدائن من ذلك ضرر جسيم"[3]

ومن تلك التعريفات أنها :" أجل معقول يمنحه القاضي للمدين الذي تستدعي حالته المالية ذلك، عندما لا يوجد ما يمنع منحها قانوناً، ولا يؤذي منح هذه النظرة إلى إلحاق ضرر جسيم بالدائن." [4]

والناظر في هذين التعريفين وغيرها يلحظ تقارب مفهوم نظرة الميسرة والأجل القضائي، كما أنها تنبني على سلوك أحد طرفي العقد، و مراعاة الضرر الذي يمكن أن يلحق به.

---

[1] المحرر الوجيز المصدر السابق ج 01 ص 377

[2] إنهاء القوة الملزمة للعقد عبد الحكيم فودة ص 454

[3] أحكام الالتزام، رمضان أبو السعود دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، ط د ر 2004 م ص 288

[4] أحكام الالتزامات، ياسين محمد الجبوري، دار الثقافة جامعة آل البيت كلية الدراسات الفقهية والقانونية، ج2 ص125

الفرع الثالث ـ خصائص نظرة الميسرة في الفقه الإسلامي

من تعريفات القانونيين لنظرة الميسرة نجد أن تعريفاتهم متقاربة تتضمن في مجملها التيسير على المدين ومراعاة حال الدائن، ومن تلك التعريفات يمكننا استخلاص الخصائص المميزة لنظرة الميسرة في الفقه والقانون.

ففي الفقه الإسلامي يجب على القاضي أن يمنح المدين الأجل متى ثبت إعساره، كما أنه لا يفرق في نظرة الميسرة في الفقه الإسلامي بين الديون سواء كانت من ربا أو غيره.

وقد أوجبت الشريعة الوفاء بالدين متى حل أجلها بشرطها، واعتبرت تأخير الوفاء من غير عذر ضرراً يلحق الدائن، كما اعتبرت ذلك ظلماً في حالة المماطلة العمدية، وقد قال النبي ﷺ :« مطل الغني ظلم ».[1]

أما المدين المعسر فيجب إنظاره إلى الميسرة لقول الله تعالى:" وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة "، غير أن دعوى العسر لا تثبت إلاّ ببينة، والعدم يسقط التكليف بالمطالبة حال الحلول.

والعسر يثبت عند جمهور العلماء بالبينة؛ لأن بينة الإعسار حالها حال جميع البينات، حيث إنه لا بدّ لكل مدع من بينة تثبت دعواه، وهذا أصل من أصول القضاء أن البينة على المدعي، ولا يوجد ما يمنع من سماعها فلماذا لا تسمع؟ ثم عدم سماع البينة في الحال يؤدي إلى استواء الحال في إقامة البينة وعدمها، وهذا مخالف لما طلبه الشارع.[2]

فالمدين غير المماطل تسمع بينته إن كانت موافقة للشرع ولا يحبس؛ لأن الحبس عقوبة وهو لم يحقق سببها وقد قال ابن عاصم:

أو معدم وقد أبان معذرة فواجب إنظاره للميسرة

[1] أخرجه البخاري كتاب الاستقراض باب مطل الغي ظلم حديث رقم 2400 ج2 ص 175

[2] كتاب المجموع، المصدر السابق ج13 ص275

ويعني ذلك أن المديان إذا ادعى العدم، وأثبت عذره بشهادة بينة لا مطعن فيها بأنه معدم، وحلف معها واستظهر بها من أول الأمر لدى القاضي، فإنه يُنظر وجوباً إلى أن يحصل اليسر فيؤدي ما عليه .[1]

إضافة إلى ذلك كله فإن نظرة الميسرة في الفقه الإسلامي لا تختص بدين بعينه، وإنما تشمل الديون كافة، قال القرطبي في قوله تعالى : " وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة " " وأحسن ما قيل في هذه الآية قول عطاء والضحاك والربيع بن خثيم قالوا هي لكل معسر ينظر في الربا والدين كله."[2]

ويرى بعض فقهاء القانون أن النظام العام تحكمه قواعد قانونية، الهدف منها تحقيق المصلحة العامة سواء كانت تلك المصلحة سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية، ترتبط بنظام المجتمع، وتكون حاكمة على مصلحة الأفراد، ويطلب من الجميع مراعاة تلك المصلحة والعمل على تحقيقها.[3]

والأجل الذي يعطى للمدين هو من تلك القواعد القانونية التي هي من النظام العام، فيكون على الطرفين الخضوع لأمر القاضي في منح المهلة، فإذا اتفق الدائن مع المدين على استبعاد القاضي من ذلك كان اتفاقهما باطلاً ،ويجوز للقاضي أن يمنح المدين أجلاً قضائيا رغم ذلك الاتفاق.[4]

كما أن منح المهلة يرجع إلى تقدير القاضي، فهو الذي ينظر بعد توافر الشروط إن كان ثمة ما يستدعي منح المدين نظرة الميسرة، وتقديره في ذلك نهائي ولا معقب له من طرف المحكمة.[5]

[1] توضيح الأحكام، المصدر السابق ج 4 ص 102
[2] الجامع لأحكام القرآن، المصدر السابق ج4 ص 416
[3] السنهوري المرجع السابق ج1 ص399
[4] أحكام الالتزامات، المرجع السابق ص 131
[5] السنهوري المرجع السابق ج1 ص 783

المطلب الثاني / شروط نظرة الميسرة في الفقه الإسلامي

لم يضع فقهاء الشريعة شروطاً يستحق بها طالب النظرة إلى الميسرة غير كونه معسراً، بشرط أن يثبت ذلك ببينة صحيحة لا مطعن فيها، وهذا صريح منطوق الآية الكريمة.

إلاّ أن فقهاء القانون ذكروا شروطاً ترجع في مجملها إلى كون المدين معسراً حقاً، ولا يستطيع الوفاء بالتزامه عند حلول الأجل.

ومن خلال النظر في بعض ما نص عليه القانون المدني الجزائري نجد المشرع قد وضع شروطاً للقاضي المتولي النظر في تلك الخصومة، كي يمنح النظرة إلى الميسرة لطالبها نزولاً عند حقه، وتتلخص تلك الشروط في:

الفرع الأول ـ شروط القاضي

1 ـ ألا يوجد في القانون نفسه ما يمنع من منح نظرة الميسرة، فإعمال القاضي للمهلة مرهون بعدم وجود نص قانوني يمنعه من منح ذلك الأجل. فقد نصت المادة 281 من القانون المدني الجزائري على:" يجب أن ينم الوفاء فور ترتيب الالتزام نهائيا في ذمة المدين ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك غير أنه يجوز للقضاء نظراً لمركز المدين ومراعاة للحالة الاقتصادية أن يمنحوا آجالاً ملائمة للظروف دون أن تتجاوز هذه مدة سنة وأن يوقفوا التنفيذ مع إبقاء جميع الأمور على حالها.

وفي حال الاستعجال يكون منح الآجال من اختصاص قاضي الأمور المستعجلة."[1]

وبهذا لا يجوز للقاضي أن يمنح المهلة القضائية مع وجود المانع أو مخالفة الاتفاق.

2 ـ يجب أن تتوفر الشروط اللازمة في المدين حتى يسحق أن تمنح له نظرة الميسرة، ويمكن أن تستخلص تلك الشروط من نص المادة 119 والمادة 181 من القانون المدني الجزائري.

[1] القانون المدني الجزائري ص 44

فقد جاء في نص المادة 119 من القانون نفسه ".... ويجوز للقاضي أن يمنح المدين أجلاً حسب الظروف ..."[1] كما نصت المادة 181 من القانون نفسه على :" لا ضرورة لإعذار المدين في الحالات التالية :

إذا تعذر تنفيذ الالتزام أو أصبح غير مجدٍ بفعل المدين.

إذا كان محل الالتزام تعويضاً ترتب عن عمل مضر.

إذا كان محل الالتزام ردّ شيء يعلم المدين أنه مسروق، أو شيء تسلمه دون حق وهو عالم بذلك.

إذا صرح المدين كتابة أنه لا ينوي تنفيذ التزامه ."[2]

ففي هاتين المادتين ما يشير صراحة إلى بعض شروط منح المدين أجلاً للوفاء بالتزامه، ومنها ما يستنبط منها، وتتلخص تلك الشروط في الآتي:

الفرع الثاني ـ شروط المدين

1 ـ حسن النية هذا شرط في المدين لمنحه النظرة، ويعنون بذلك استعداد المدين لتنفيذ التزامه وعدم التفريط أو الإهمال، ومن حسن النية أيضاً لدى المدين الاحتياط للوفاء بالالتزام.

فإذا كان المدين سيء النية، فإنه لا يستفيد من الأجل القضائي ويكون المدين سيء النية إذا أثبت الدائن أن المدين كان قادراً على التنفيذ لكنه ماطل حتى فات أوان تنفيذ الالتزام، مما يجعل لهذا الأمر دوراً في اتساع سلطة القاضي التقديرية .[3]

2 ـ ألاّ تظهر منه علامات التقصير سلفاً أو عند الطلب لنظرة الميسرة ،أو يتعمد عدم الوفاء بالالتزام، فإذا خلا من كل ذلك كان على القاضي منحه النظرة إلى الميسرة .[4]

3 ـ أن لا يكون المدين معسراً، فإذا كان المدين معسراً عسراً لا يقدر معه على الوفاء بالتزامه فلا جدوى من منحه أجلاً، بل يجب أن يكون عنده من المال ما يستطيع أن يوفي به التزامه، كأن يكون

---

[1] القانون المدني الجزائري ص 21

[2] القانون المدني المرجع نفسه ص 30

[3] عبد الحميد الشواربي المرجع السابق ص 39

[4] مصادر الالتزام، علي علي سليمان ديوان المطبوعات الجامعية، ط3 1992 م ص 97

عنده من المال ما يستطيع أن يبعه سواءً كان عقاراً أو منقولاً، فيطلب المدين مهلة حتى يتسع له الوقت اللازم لذلك التصرف، أو يكون للمدين موارد يقتضيها في مواعيد متعاقبة،كأجرة عمله أو ربع ملكه.[1]

والناظر في القانون الوضعي يجد أن من أوضح صور الأجل في القانون هو تدخل القاضي بتعديل الالتزام العقدي بين المتعاقدين، فإذا حلّ الأجل في العقود التي ضرب فيها أجل للوفاء، وكان المدين معسراً، أنظره القاضي إلى ميسرة، وهنا يصبح الأجل من جانب القاضي تقديرا لظروف المدين المعسر أجلاً قضائيا وذلك دفعاً للضرر الذي يلحق المدين، ويظهر ذلك في عقود الإيجار والعارية.[2]

وبهذا أخذ القانون المصري بنظرة الميسرة، فقد جاء في المادة 346 من القانون المدني أنه: " يجب أن يتم الوفاء فوراً بمجرد ترتيب الالتزام نهائياً في ذمة المدين ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك".[3]

وللقاضي السلطة التقديرية في منح الأجل أو الآجال شرط أن تكون تلك الآجال معقولة ا تلحق ضرراً بالدائن ويستفاد مما قرره القانون المدني المصري في مادته السابقة أن لا بدّ من شروط يجب توافرها هي :

1ـ أن تكون حالة المدين تستدعي ذلك بأن يكون حسن النية في تأخره في الوفاء، وعنده مال يكفي للوفاء بالتزامه لكن ليس تحت يده وقت للوفاء، وليس في مقدوره تدبيره، كأن يتعذر عليه بيع عقارات أو منقولات فيطلب مهلة حتى يتسع له الوقت للتصرف فيها، أو يكون له موارد لم ترد مواعد استحقاقها فيطلب الأجل القضائي لجين الحصول عليها، ولا يجوز منح الأجل إذا كان المدين معسراً وإلاّ فلا جدوى من منحه هذه النظرة.

2ـ ألا يصيب الدائن ضرر جسيم من جراء منح المدين نظرة الميسرة.

3ـ الاّ يقوم مانع قانوني يمنع منح نظرة الميسرة.

---

[1] عبد الرزاق السنهوري المرجع السابق ج3 ص 781

[2] دور القاضي في تعديل العقد، المرجع السابق، ص483

[3] دور القاضي في تعديل العقد، المرجع السابق ص483

4 ـً أن يكون الأجل معقولاً لا يقدر بقدرة المدين على الوفاء بالدين وهذا الأجل يكون وقفاً على المدين الذي منح الأجل دون غيره .[1]

فإذا ما توافرت الشروط في منح الأجل القضائي جاز للقاضي أن يمنح المدين أجلاً، ويرجع تقدير الشروط إلى القلي الذي يتولى المحاكمة نفسها، وهو قاضي الموضوع.

وما دام الأمر متروكاً إلى القاضي في تقدير منح الأجل فليس عليه أن يسبب حكمه برفض منح المدين أجلاً لتنفيذ التزامه؛بل ليس من الضروري أن يرفض صراحة الطلب الذي يتقدم به المدين في هذا الشأن .[2]

[1] الأجل القضائي، المرجع سابق ص41

[2] السنهوري المرجع السابق ج 3 ص 783

المبحث الرابع : المواعيد القضائية في القانون

المطلب الأول / مفهوم الميعاد القضائي في القانون

لا يختلف تعريف الأجل القضائي في القانون عنه في الفقه، كما أن أهل القانون لم يتفقوا على تسمية " الأجل " بهذا الاسم، بل سمي عند بعضهم " بالميعاد القضائي "، أو " الميعاد الإجرائي "

الفرع الأول ـ تعريف الميعاد القضائي

عُرف الميعاد القضائي على أنه:

1 ـ عبارة عن فترة زمنية يحددها القانون يقيّد بها الإجراء القضائي .[1]

2- الميعاد هو الأجل الذي يحدده القانون لإجراء عمل من أعمال المرافعات خلاله أو قبل حلوله .[2]

3- المواعيد هي آجال يضربها القانون لحضور المحاكمة أو لاتخاذ إجراء ما .[3]

وتسمى المواعيد الإجرائية، وهي توجب على طرفي الدعوى الالتزام بها حتى تحقق تلك المواعيد هدفها من حيث انتظام الخصومة وإنهاؤها بشكل يحقق العدالة للطرفين.

وقد اختلفت القوانين في تسمية هذه الإجراءات بهذا الاسم، غير أن تلك المسميات لها المفهوم نفسه الذي يدل على الزمن .

وقد عرّف الميعاد الإجرائي بأنه الأجل الذي يحدده القانون لمباشرة إجراء قضائي ما إما قبل بدئها أو بعد انقضائها .[4]

ويختلف غرض الميعاد الإجرائي الذي يحدده القانون من نوع إلى آخر .

فمن هذه المواعيد ما يهدف إلى منح الخصوم فترة زمنية مناسبة من أجل الاستعداد وتهيئة كل ما من شأنه لمواجهة الخصم الآخر، وهو ما يسمى بمواعيد الحضور، إذ ليس من العدالة مباشرة

---

[1] مواعيد الإجراءات القضائية في التشريعات المختلفة، عبد الحميد الشواربي منشأة المعارف الإسكندرية، ط2 1996 م ص7

[2] قواعد المرافعات في التشريع المصري، مُحَمَّد العشماوي المطبعة النموذجية مصر ،در د ت ،ص734

[3] مبادئ التنظيم القضائي والتقاضي والمرافعات في المملكة الأردنيةالهاشمية، الناهي صلاح الدين عبد اللطيف دارالمهد للنشر والتوزيع عمان، ط1 1983م ص 103

[4] قواعد المرافعات، المرجع السابق، ص 734

الإجراءات في غيبة الخصم فضلا أن هذا الإجراء يشكل خرقاً واضحاً لضمانات صحة التقاضي .[1]

ومن منظور آخر قد تكون المواعيد الإجرائية وسيلة للحدّ من التسويف والمماطلة، الذي قد يظهر في سلوك الخصم، وللقضاء على حالة التباطؤ الذي من شأنه عرقلة حسم الدعوى بفترة زمنية وجيزة ففي هذه الحالة تنص التشريعات على جزاءات صارمة متمثلة في سقوط حق الخصم من مباشرة الإجراء عند عدم القيام به في الميعاد المحدد له .[2]

الفرع الثاني ـ غرض الميعاد القضائي

يتبين مما سبق أن الميعاد القضائي يرمي إلى منح الخصوم زمناً كافياً للقيام بإجراء قضائي معين، إذ لا شك أن تحديد المواعيد القضائية هو أمر محقق لمصالح الخصوم بحيث تستقر الحقوق التي يطالب بها كل من المدعي والمدعى عليه.

أما الميعاد القانوني هو الأجل الذي حدده القانون، أي أن المشرع هو الذي تدخل ووضع ميعاد معيناً للقيام بالإجراء ملزماً جميع المخاطبين بالالتزام بمضمونه، وبذلك يكون المشرع قد حدد المواعيد تحديداً جامداً مراعياً في ذلك التحديد ما يراه مناسباً من الأحوال العادية .[3]

أما الميعاد القضائي في القانون فالأصل فيه أن المشرع هم من يتولى تحديد المواعيد الإجرائية، وينظم قواعد جريانها وكيفية احتسابها، ولا يكون للخصم ولا للقضاء حق تعديلها، إلاّ أن المشرع خرج عن ذلك وأعطى للقاضي وحده حق تعديل هذه المواعيد زيادة أو نقصاً في الحالات التي تستدعي ذلك التعديل مراعاة للظروف، فالمدد القضائية ليست محددة مسبقاً في القانون وإنما يتولى القاضي تحديدها مثل مواعيد تأجيل الجلسات .[4]

---

[1] مواعيد المرافعات، أمال أحمد الفزايري، منشأة المعارف الإسكندرية ، د ر 1986م ص68

[2] **المواعيد الإجرائية في قانون المرافعات المدنية**، فارس علي عمر عوارض مجلة الرافدين للحقوق مج 8 عدد 27 مارس 2006 ص67

[3] المرافعات المدنية والتجارية، فتحي والي ص 53

[4] قانون المرافعات المدني والتجارية، أحمد الهندي دار المعارف الجديدة ، د م . د ر . 1995م ص 16

المطلب الثاني / أنواع المواعيد

اتفقت نظم المرافعات على أن المواعيد تنقسم بحسب نوعها إلى قسمين:

الفرع الأول ـ الميعاد الكامل وهو فترة زمنية يجب أن تنتهي قبل اتخاذ العمل الإجرائي.[1]

ويهدف الميعاد الكامل إلى المساواة بين الخصوم، ومنح صاحب المصلحة مدة كافية للاستعداد للحضور وتجهيز أدلته وإعداد شهوده وإجابته على دعوى خصمه، فالمدعي يختار الوقت المناسب له لرفع دعواه بعد أن أعدّ نفسه لذلك فمن العدل أن يمنح المدعى عليه الوقت الكافي لكي يتهيأ للحضور أمام المحكمة المطلوب الحضور إليها مما يتعين معه اتخاذ الإجراء قبل انقضاء هذه المواعيد.[2]

وميعاد الحضور من المواعيد الكاملة التي يجب انقضاؤها قبل اليوم المحدد للجلسة، ولا يدخل في حسابه يوم الإعلان ولا يوم الجلسة، وإنما يبدأ من اليوم التالي للإعلان وينقضي باليوم الأخير منه.[3]

والقصد من مواعيد الحضور إعطاء المدعى عليه فترة زمنية بين إعلانه بصحيفة الدعوى وتكليفه بالحضور، وبين تاريخ الجلسة المحددة لنظرها، كي يُعدّ وسائل دفاعه والجواب على طلبات خصمه قيل الحضور أمام المحكمة، وحتى لا يطلب التأجيل للاستعداد بعد حضوره .[4]

الفرع الثاني ــ الميعاد الناقص

هو الميعاد الذي يجب أن يُتّخذ الإجراء القضائي في أثنائه، ومعنى ذلك أن أي إجراء قضائي يمكن لصاحبه أن يقوم به في أي يوم من ذلك الميعاد من أو يوم إلى تمامه.

فميعاد الطعن مثلاً يجب أن يباشر قبل انتهاء الميعاد بأكمله، لذلك سمي ميعاداً ناقصاً، ولأن من تقرر له الميعاد لا يستفيد منه كاملاً إذ يجب تقديم الطعن قبل انقضاء اليوم الأخير من الميعاد،

---

[1] أصول المرافعات الدنية والتجارية، عمر نبيل إسماعيل منشأة المعارف مصر، ط1 1986 م ص768

[2] التعليق على نصوص المرافعات الشرعية، دريدار وكويمان، دار المعارف مصر،د ر 1422 هـ، ج1 ص 287

[3] نظرية الدفوع في قانون المرافعات،أحمد أبو الوفاء منشأة المعارف الإسكندرية، ط8 2000 م ص 389

[4] الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، أحمد السيد صاوي، دار النهضة العربية مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، د . ر 1981 م ص 431

فاليوم الأخير إن كان يحتسب ضمن الفترة التي يجب مباشرة الإجراء خلالها فيجب تقديم الطعن أثناء النهار، فلا يستفيد الطاعن ببقية يومه.[1]

وهذه المواعيد متعلقة بالنظام العام يترتب على مخالفتها سقوط حق لصاحبه، وهو جزاء إجرائي، كما أن هذا الميعاد لا يجوز تعديله بإرادة الخصوم، وإنما يملك الخصم إسقاط حقه فيه وعدم اتخاذ أي الإجراء في الميعاد المحدد، كما لا يجوز للقاضي تعديل الميعاد الناقص زيادة أو إنقاصاً، وإذا فات هذا الميعاد ولم يُتخذ الإجراء سقط الحق في اتخاذه بصفة نهائية تطبيقاً لقاعدة الساقط لا يعود.[2]

الفرع الثالث ـ الميعاد السابق أو المرتد

مهما يكن من أمر بشان المواعيد الإجرائية فإن هناك ضوابط ينبغي مراعاتها يشأن تلك المواعيد ؛ حتى تحقق الغرض منها، فإن مزايا المواعيد رهن بحسن تقديرها، فينبغي ألا تكون طويلة فيرتخي أداء العدالة ويتخذها الخصوم وسيلة للتسويف والمماطلة، ولما لذلك من الأثر السلبي في سير الدعوى، وبالمقابل يجب أن لا تكون بالغة القصر فتفوت فرص الاستعداد وتحول دون الرؤية اللازمة لحسن أداء العدالة، وفوق ذلك ينبغي أن تكون مراعية لأوقات راحة الخصوم بحيث لا تكدر صفو أوقاتهم لما لذلك من خرق لخصوصيات الأفراد .[3]

وتُعدّ هذه المواعيد تنظيمية وليست حتمية ولا يترتب على مخالفتها سقوط أو بطلان [4]، كما أن القصد من هذه المواعيد أيضاً هو التحقق من جدية الإجراء المطلوب اتخاذه قبل الميعاد .

المطلب الثالث / ميعاد التقادم وشروطه

للزمن أثر في تغيّر الأحكام الشرعية، وقد يكون هذا التغير سلباً أو إيجابًا، كما يكون للزمن أثر في إسقاط الحقوق، وسواء كان الزمن يسيراً أو غير يسير.

[1] مبادئ التنظيم القضائي المرجع السابق ص104

[2] عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق ص8

[3] أصول المرافعات، أحمد مسلم دار الفكر العربي القاهرة، بد ر 1978م ص442

[4] التعليق على نصوص المرافعات الشرعية، المرجع السابق ج2 ص290

ولم يعرف الفقهاء قديماً التقادم بهذا المعنى غير أن المفهوم من كلامهم أن التقادم هو القضاء بمنع استحقاق الحق للمدعي بعد مرور زمن معين بدعوى أمام القاضي.

غير أن الناظر في موضوع التقادم وأحكامه يدرك أنه نظام يكون الوقت هو العنصر الرئيس فيه، وقد أخذت به كثير من الأنظمة الوضعية لقصد المصلحة العامة، منها احترام الأوضاع المستقرة التي مر عليها زمن معين كاف للاطمئنان محاطة بسياج من الثقة المشروعة.

الفرع الأول ـ ميعاد التقادم

1ـ التقادم المسقط:

ومعنى هذا النوع هو دفع الدعوى مما يؤدي إلى سقوط المطالبة بالحق، وقد اختلف الفقهاء في مدة التقادم التي يسقط بها حق المدعي في المطالبة بالحق إن لم يقم بالدعوى في الوقت المعين إلى أقوال حاصلها:

ذهب الحنفية إلى أن المدة المقررة لديهم بعدم سماع دعوى المدعي هي خمس عشرة سنة، فإن أمر السلطان بسماعها تسمع، واستثني من عدم السماع مال اليتيم، والوقف، والغائب، واختلف في الإرث أتسمع الدعوى فيه أو لا.[1] وبنى صاحب المجلة على هذا قواعد منها :

القاعدة الأولى :" المعتبر في هذا الباب؛ أي في مرور الزمان المانع لاستماع الدعوى إنما هو مرور الزمن الواقع بلا عذر فقط، وأما مرور الزمن الحاصل بأحد الأعذار الشرعية ككون المدعي صغيراً أو مجنوناً أو معتوهاً، سواء كان له وصي، أو لم يكن، أو كونه في ديار أخرى مدة السفر، أو كان خصمه من المتغلبة فلا اعتبار له ، فلذلك يعتبر مبدأ مرور الزمان من تاريخ زوال واندفاع العذر."[2]

وحاصل الأعذار غير المانعة من سماع الدعوى ثلاثة:

أولها القاصر سواء كان صغيراً أو مجنوناً أو معتوهاً، فالمدة التي تمر أثناء هذا لا تعتبر مانعة من سماع الدعوى سواء بلغت حدّ مرور السماع أو لم تبلغ.

[1] حاشية ابن عابدين، المصدر السابق ج 4 ص 342

[2] شرح مجلة الأحكام، المرجع السابق ج4 ص 305

ثانيها الغيبة إذا كان ثبوت الحق المدعى به أثناء الغياب فلا تأثير لمرور الزمن على سماع الدعوى، سواء بلغت المدة أو لم تبلغ.

ثالثها التغلب إذا كان المدعى عليه متغلباً، فلا يؤثر مرور الزمن في ذلك، مادام الحق قد ثبت.[1]

القاعدة الثانية : " إذا ترك أحد الدعوى بلا عذر... ووجد مرور الزمان فكما لا تسمع الدعوى في حياته لا تسمع بعد مماته ."[2]

القاعدة الثالثة : " إذا ترك المورث الدعوى مدة وتركها الوارث أيضاً مدة وبلغ مجموع المدتين حدّ مرور الزمن فلا تسمع دعوى الوارث ".[3]

2 ـ التقادم المكسب:

وهو يعني اكتساب ملكية عن طريق التملك لها مدة من الزمن، ويعبر عنه الفقهاء بالحيازة.

وقد عبر المالكية عن هذا النوع من التقادم بالحيازة، وذكروا أن المدة في ذلك هي عشر سنين، غير أن الحيازة لا تنقل الملك، لكنها تدل عليه.

وقد نقل ابن رشد في البيان والتحصيل على أن :" مجرد الحيازة لا ينقل الملك عن المحوز عليه إلى الحائز باتفاق، ولكنه يدل على الملك كإرخاء الستر، ومعرفة العفاص والوكاء، وما أشبه ذلك من الأشياء، فيكون القول بها قول الحائز مع يمينه، لقول النبي ﷺ :« من حاز شيئاً عشر سنين فهو له »؛ لأن المعنى عند أهل العلم في قوله عليه السلام هو له؛ أي أن الحكم يوجبه له بدعواه، فإذا حاز الرجل مال غيره في وجهه مدة تكون فيها الحيازة عاملة، وهي عشر أعوام، دون هدم ولا بنيان، أو مع الهدم والبنيان ... وادعاء مِلْكاً لنفسه بابتياع أو هبة أو صدقة، وجب أن يكون القول قوله في ذلك مع يمينه ."[4]

---

[1] شرح مجلة الأحكام، المرجع السابق ج4 ص 306 . 307

[2] شرح مجلة الأحكام، المرجع نفسه ج4 ص 314

[3] شرح مجلة الأحكام، المرجع نفسه ج4 315

[4] البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة، أبو الوليد بن رشد القرطبي، تحقيق الأستاذ أحمد الحبابي دار الغرب الإسلامي بيروت لبنان، ط2 1988م، ج11 ص 145

فيفهم من كلام ابن رشد أن دعوى الحيازة غير كافية في نقل الملك ولو كان الحائز مالكاً، إلا بشرط اليمين، ومرور المدة مع التصرف في الملك بالهدم أو البناء فيعدّ ذلك قرينة على الحيازة.

ولم يحدّ الحنابلة حدّاً في ذلك، غير أن ابن قدامة قال:" إن اليد دليل الملك واستمرارها من غير منازع يقويها فجرت مجرى الاستفاضة، فجاز أن يشهد بها كما لو شاهد سبب اليد من بيع، أو إرث، أو هبة، واحتمال كونها من غصب أو إجارة بعارضه استمرار اليد من غير منازع فلا يبقى مانعاً." [1]

وحين ننظر في تلك الأقوال المتقدمة نجد أن بعضا من الحنفية قال بمدة تلاثاً وثلاثين سنة، وبعضهم بست وثلاثين سنة، وهذا يبين أن لا نص في ذلك.

أما المالكية فقد اختلف النقل عنهم أيضاً في تحديد المدة فقال بعضهم أن المدة ما تهلك فيه البينات وينقطع فيها العلم، وقال بعضهم بمدة أربعين سنة.

وأما حديث:" من حاز شيئاً عشر سنين فهو له " فهو ضعيف ليس فيه حجة لمن تمسك به.

وحاصل القول في المسألة أن للقاضي الاجتهاد في ذلك مع مراعاة الزمان والمكان، فقد تكثر الحيل في زمان أو مكان أو تقل، ويفشو الزور في زمان أو مكان ويقل في غيرهما، فيحتاج القاضي إلى الزيادة في الآجال المذكورة أو ينقص منها، اعتماداً على ما بين يديه من الأدلة والبينات، وليس في ذلك حدّ منصوص عليه لا يُتجاوز.

الفرع الثاني ـ شروط التقادم

من خلال ما مر يمكن استخلاص شروط التقادم وهي:

1ـ سكوت المدعي عن إقامة الدعوى زمناً معيناً.

2 ـ أن يكون السكوت لعذر شرعي مانع من إقامة الدعوى في الزمن المعين لها.

3ـ إنكار المدعى عليه الحق المقام بالدعوى وهذا شرط في عدم الاستحقاق أو سماع الدعوى، فلو أقر المدعى عليه بالحق سمعت الدعوى وقضي بالحق فيها.

[1] المغني المصدر السابق ج 12 ص 25

ويختلف الميعاد القضائي عن ميعاد التقادم في: أن ميعاد التقادم يتعلق بالحق في الدعوى، أما الميعاد القضائي أو مواعيد المرافعات أو المواعيد الإجرائية فتتعلق بخصومة قضائية.

كما أن الميعاد الإجرائي يتعلق بعمل إجرائي، ويتم وفق سلطة إجرائية تنشأ أثناء الخصومة أو بسببها.[1]

[1] فتحي والي المرجع السابق ص53

الفصل الثالث تطبيقات الأجل القضائي في الفقه الإسلامي

المبحث الأول أجل الدعـــــــوى القضائية في الفقه الإسلامي

المبحث الثاني أجل الحكم القضائي وأحكامه في الفقه الإسلامي

المبحث الثالث أجل التنفيذ وأحكامه في الفقه الإسلامي

المبحث الأول: أجل الدعوى القضائية وأحكامه في الفقه الإسلامي

المطلب الأول / مفهوم الدعوى القضائية

فرع أول ـ تعريف الدعوى

1 ـ لغة: جاء في المصباح المنير أن: الدعوى بالكسر ادعاء الولد الدعي إلى غير أبيه، يقال:

هو دعيّ بين الدِّعوة بالكسر إذا كان يُدعى إلى غير أبيه، فهو بمعنى فاعل ...، وادعيت الشيء وتمنيته أو طلبته لنفسي والاسم منه الدعوى وألفها للتأنيث، وقد يتضمن الادعاء معنى الإخبار فتدخل التاء جوازاً فيقال: فلان يدّعي كذا أي يخبر به، وتجمع الدعوى على دعاوي بكسر الواو وفتحها .[1]

ومن هذا التعريف اللغوي نستنتج استعمالات الدعوى منها:

أ ـ الطلب ؛ أي طلب شيء وتمنيه قال تعالى : ﴿ وَلَكُمْ فِيهَا مَا تَشْتَهِي أَنْفُسُكُمْ وَلَكُمْ فِيهَا مَا تَدَّعُونَ﴾[2]

ب ـ الدعاء قال تعالى : ﴿ دَعْوَاهُمْ فِيهَا سُبْحَانَكَ اللَّهُمَّ ﴾[3]

ج ـ الزعم من غير حجة.

د ـ الإخبار عن الشيء.

2ـ الدعوى اصطلاحاً:

لم يتفق العلماء على تعريف واحد للدعوى فقد نظروا إلى ما تتضمنه من قول أو فعل أو مدع مباشر فقط، ونختار من تعريفاتهم:

أ ـ تعريف الحنفية قال صاحب درر الحكام : هي : " مطالبة حق في مجلس من له الخلاص عند ثبوته."[4]

---

[1] المصباح المنير، المصدر السابق مادة " دعا" ص265

[2] سورة فصلت الآية 31

[3] سورة يونس الآية 10

[4] شرح مجلة الأحكام، المرجع السابق، ج2 ص329 ،. ينظر العناية على الهداية، المصدر السابق ج6 ص137

والمراد بالحق أن يكون من حقوق العباد، و" من له الخلاص" القاضي، لأنه يلزم الخصم بالحق ويخلصه ".[1]

وهذا التعريف غير جامع لحصره الدعوى في القول؛ لأنها قد تكون بالكتابة، وهو الغالب.

ب ـ تعريف المالكية للدعوى قال القرافي في الفروق " طلب معين أو ما في ذمة معين أو ما يترتب عليه أحدهما معتبرة شرعاً لا تكذبها العادة ".[2]

يؤخذ على هذا التعريف أنه لم يدخل غير المدعي المباشر كالوصي على اليتيم أو غيره ممن لا يستطيع المطالبة بحقه.

وأحسن ما قيل في تعريف الدعوى هو:" قول مقبول أو ما يقوم مقامه في مجلس القضاء، يقصد به إنسان طلب حق له أو لمن يمثله، أو حمايته ". [3]

وقد بين التعريف طبيعة الدعوى فهي تصرف قولي مشروع، والأصل فيه أن يكون بوسيلة القول، ولكنه يجوز أن يتم بواسطة الكتابة، أو الإشارة عند تعذر ذلك.

كما أن التعريف ميز بين الدعوى بمعناها الاصطلاحي واللغوي، فهي في اللغة غير مقيدة بمكان معين، وفي الشرع لا توجد إلاّ إذا أُنشئت في مجلس القضاء، ثم إن قيد " مجلس القضاء" يخرج به كل تصرف قولي لا يشترط لصحته أن يكون في مجلس القضاء كالقود وغيرها.

ثم إن هذا التعريف يدخل فيه كل أنواع الدعاوى المعتبرة عند جمهور الفقهاء بما فيها [دعوى منع التعرض][4]، وذلك لأنها قول مقبول يقصد به حماية حق الإنسان .

---

[1] شرح مجلة الأحكام، المرجع السابق ج2 ص329

[2] الفروق وأنوار البروق في أنواء الفروق ومعه إدرار الشروق على على أنواء الفروق **لأبي القاسم قاسم عبدالله بن الشاط**، أبو العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي ضبطه وصححه خليل منصور دار الكتب العلمية بيروت لبنان، ط1 1998 م ج4 ص72

[3] **نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية**،مُحَمَّد نعيم ياسين دار النفائس للنشر والتوزيع الأردن ط2 1432هـ 2011م، ص82

[4] دعوى دفع التعرض هي محاولة غير ذي حق الاستيلاء على حق غيره بمعاونة القاضي وطلب عدم التعرض له في الدعوى . ينظر نعيم قاسم نظرية الدعوى ص 248.

ولم يدخل في التعريف الدعاوى الفاسدة وهي التي لم تستكمل الشروط المطلوبة لصحتها لكونها قول غير مقبول.[1]

3 ـ تعريف الدعوى في القانون:

لم يتفق علماء القانون على تعريف واحد للدعوى، وذلك نابع من نظرتهم لطبيعة الدعوى، ومن التعريفات المختارة في هذا:

أنها " سلطة الالتجاء إلى القضاء للحصول على معونة في تقرير الحق أو حمايته."[2] أو هي " حق الشخص في الحصول على حكم في الموضوع لصالحه وذلك في مواجهة شخص آخر بواسطة السلطة القضائية ."[3]

الفرع الثاني ـ أنواع الدعوى القضائية وشروطها وأركانها

1 ـ أنواع الدعوى القضائية:

تنقسم الدعوى بالنظر إلى اعتبارات مختلفة:

أما من حيث وجوب سماعها تنقسم إلى قسمين .:

أ ـ الدعوى الصحيحة

وهي الدعوى المسموعة التي توافرت شروطها، وترتب عليها إحضار الخصم، ومطالبة الخصم بالجواب، والإثبات بالبينة لدى الإنكار، و وجوب اليمين.[4]

وذكر ابن فرحون نوعين لهذا القسم:

1ـ ما يسمع الحاكم الدعوى به ويمكن المدعي من إقامة البينة على دعواه، ولا يلوم الحاكم المدعى عليه بالجواب، ومثاله الدعوى على الصغير والسفيه؛ إذ أن وليهما هو الذي يجيب، وكذلك وصيهما.

---

[1] **نظرية الدعوى**، المرجع السابق ص82

[2] المرافعات المدنية والتجارية، عبد الحميد أبو هيف مطبعة دار المعارف در دم، 1915م ص16

[3] نظرية البطلان، فتحي والي د م، ط1 1959م، ص13

[4] **شرح مجلة الأحكام**، المرجع السابق، ج4 ص175

2ـ ما يسمعه الحاكم ويمكن المدعي من إقامة المدعي من إقامة البينة على دعواه، ويلزم المدعي عليه بالجواب وهي الدعوى الصحيحة المستجمعة لشروطها.[1]

ب ـ الدعوى الفاسدة

وهي التي لحق الفساد أحد أوصافها، أو اختل شرط من شروطها، ولا يعود الإخلال بهذا الشرط على أصل الدعوى أو على أحد أركانها كأن يكون المدعى به مجهولاً، ومثال ذلك: أن يدعي شخص على آخر بدين، ولا يبين مقداره.[2]

ج ـ الدعوى الباطلة

وهي التي لحق الفساد بأصلها لا بوصفها، وهذه الدعوى لا ينبني عليها شيء ولا قيمة لها شرعاً، وغير قابلة للتصحيح .[3]

وتنقسم إلى قسمين:

1ـ ما لا يسمع الحاكم ولا يلزم المدعي بسبب ما ادعاه شيء وهي الدعاوى التي يكذبها العرف والعادة.

2 ـ ما لا يسمعه الحاكم، ولكن يؤدب المدعي بسبب ما ادعاه كالدعاوى على أهل الدين والصلاح بما لا يليق بهم .[4]

2 ـ شروط الدعوى الصحيحة

للدعوى الصحيحة شروط تقوم عليها، إذا سقط منها واحد لم تُعتبر، وقد لخص بعض العلماء تلك الشروط بقوله :" يشترط في صحة الدعوى أن تكون مبينة غير مجملة إذا لم يكن هناك عذر في

[1] تبصرة الحكام، المصدر السابق ج1 ص175

[2] كتاب المبسوط، المصدر السابق ج 9 ص 30

[3] نظرية الدعوى المرجع السابق ص232

[4] تبصرة الحكام، المرجع السابق ج1 ص153

الإجمال . وأن تكون موجهة على معين، وأن تكون بحيث لو أقر بها المطلوب أو قامت عليه الشهادة بها لزمته ."[1]

أما إذا كانت الدعوى متعلقة بالعقار فلا بدّ من ذكر حدوده المبينة له سواء كانت عقاراً أو أرضاً، وبيان كونه مستحقاً أو وقفاً.[2]

وهناك من فصل فاشترط في المدعي أن يكون أهلاً لرفع الدعوى، ما يشترط أن يكون المدعى عليه أهلاً لأن يدعى عليه. زيادة أن تكون في المدعى به مصلحة للمدعي، كما يجيب أن يكون المدعى معلوما.[3]

من ذلك نتبين أن شروط الدعوى القضائية التي يكون لصاحبها الحق في التقاضي هي:

الوضوح الذي ليس فيه ما يبهم المقود من الدعوى، فيستطيع القاضي أن يسأل عنها صاحبها فبيّن صفتها من إبهام.

التوجه إلى جهة معينة، وهو المطلوب في الدعوى أو الخصم الذي تُوجّه إليه الدعوى، فإن كانت موجهة إلى جهة مجهولة أو غير معينة فلا تعتبر.

صلاحية ثبوتها بشهادة أو بيّنة، مع لزوم بيان حدودها إن كانت عقاراً.

3 ـ أركان الدعوى القضائية

الدعوى تصرف قولي يكون بإرادة المدعي، إذا قام به، وكانت صحيحة مستوفية للشروط، ترتب الأثر الشرعي عنها، والآثار الشرعية المترتبة عن الدعوى الصحيحة هي:

ـ يكون بموجبها حضور الخصم في مجلس القضاء

ـ يطلب من المدعى عليه الإجابة عنها.

ـ يؤجل المدعى عليه إذا طلب ذلك لإحضار ما يدفع به دعوى المدعي.

---

[1] الطرق المرضية، المصدر السابق ص 14

[2] الطرق المرضية، المصدر نفسه ص 14

[3] نظرية الدعوى المرجع السابق ص 274 وما بعدها

وأما ركن الدعوى، فيتضح من تعريفها، فإذا كانت الدعوى قول مقبول القصد منه طلب الحق على المدعى عليه في مجلس القضاء، فيكون ركن الدعوى التي تقوم عليه هو القول أو العبارة القولية التي تدل على طلب الحق.

ويقوم مقام القول الكتابة أو ما يقوم مقام ذلك، مما يفيد طلب الحق للمدعي أو من يوكله ، وهذا الذي ذكرنا هو ما ذهب إليه الكاساني في البدائع، فذكر أن ركن الدعوى هو قول الرجل : لي على فلان، أو قبل فلان ،أو قضيت لفلان، أو أبرأني عن حقه، فإذا قال ذلك فهو الركن.[1]

المطلب الثاني أنواع التأجيل في الدعوى وأسبابه

الفرع الأول ـ أنواع التأجيل في الدعوى

لما كانت الدعوى تعتريها الصحة والفساد لزم أن يكون للتأجيل أقسام تتحدد في الآتي:

1. التأجيل الواجب

ذكر الفقهاء بعض الأحكام التي يجب على القاضي أن يؤجل النظر فيها إلى حين حضور طرفي الخصومة أو تمام الأجل المضروب فيها من ذلك:

أ ـ إذا تشاجر خصمان في حق، ولم يحضر المدعى عليه عند الحاكم، وجب على القاضي أن يؤجل النظر في الدعوى لحين إعداء المستعدي، وإحضار خصمه لمحاكمته قبل سماع الدعوى وتحريرها، سواء عرف بينهما معاملة أو لم يعرف[2].

ب ـ يجب على القاضي أن يؤجل العنين سنة إذا ثبت عنده أنه لم يصل إلى زوجته.[3]

ج ـ لا خلاف في أن دية الخطأ تجب مؤجلة على العاقلة في ثلاث سنين لإجماع الصحابة ﷺ، فقد قضى عمر ﷺ بذلك، ولم يعلم له مخالف فكان إجماعاً .[4]

---

[1] بدائع الصنائع، المصدر السابق، ج6، ص 222

[2] **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي**، أبو الحسن علي بن مُحَمَّد الماوردي تحقيق معوض عبد الموجود، دار الكتب العلمية بيروت، د ر 1999 م، ج 16 ص 301

[3] البحر الرائق، المصدر السابق ج4 ص 137

[4] بدائع الصنائع، المصدر السابق ج 7 ص 256

وهذا النوع من التأجيل له سبب إما من جهة المدعي لكونه له بينة أو لم يحضر خصمه لمجلس القضاء، أو من جهة المدعى عليه لكونه غائبا، وهذا التأجيل فيه من المصلحة ما فيه .

2 ـ التأجيل الجائز

معنى الجواز هنا المستوي الطرفين لكن الأحوط هو التأجيل، فقد يكون في تعجيل النظر أو الحكم اضطراباً يفضي إلى عدم الإنصاف من ذلك :يجوز للقاضي أن يؤجل النظر في الدعوى حتى يخلو مجلسه من عامة الناس، ويخلو بأهل الصيانة فيحفظ لهم مكانتهم، إضافة إلى أنه قد يكون مشغولاً عن تعجيل الفصل، وقد تكون عنده حكومات.[1]

3 ـ التأجيل التعسفي

التعسف في اللغة من عسف، والعسف السير من غير هداية وركوب الأمر بغير تدبير ولا روية، وعسف فلان فلاناً ظلمه، وعسف السلطان يعسف، واعتسف وتعسف ظلم .[2]

وقد عرف الدريني التعسف بأنه "مناقضة قصد الشارع في تصرف مأذون فيه شرعاً بحسب الأصل."[3]

والتعسف لا يكون إلاّ مناقضاً لما قصده الشارع من تحصيل المنافع ودفع المضار، فإذا كان الفعل كذلك كان باطلاً قال الشاطبي رحمه الله:" قصد الشارع من المكلف أن يكون قصده في العمل موافقاً لقصده في التشريع." [4]

ومعنى ذلك أن الأفعال ينظر إلى الباعث عليها تحقيقاً لأصل الذرائع واعتبار المآل. ويتعلق مفهوم التعسف في استعمال الحق في الجانب القضائي بمبدأ السلطة التقديرية للقاضي إيجاباً أو سلباً، ويؤثر ذلك كله على سير خطة القضاء.

---

[1] **الطرق الحكمية في السياسة الشرعية**، مُحَمَّد بن أبي بكر أيوب الزرعي ابن القيم الجوزية تحقيق مُحَمَّد جميل غازي مطبعة المدني القاهرة، د ر د ت ص 89

[2] لسان العرب مادة (عسف) ج4 ص 776

[3] **نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي**، فتحي الدريني مؤسسة الرسالة بيروت لبنان، ط4 1988 م ص 87

[4] **الموافقات في أصول الشريعة**، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي الشاطبي، تحقيق أبو عبيدة مشهور آل سلمان، دار ابن عفان الرياض، ط1 1997 ج3 ص23

والمقصود بالتعسف في استعمال الحق في القانون هو الانحراف عن الغاية المشروعة المتمثلة في المصلحة التي يبتغيها القانون من تنظيمه وحمايته للحق، بحيث تتجاوز وبشكل واضح وكبير ما يصيب الغير من ضرر، أو هو استخدام الحق في غير ما شرع له للإضرار بالغير.[1]

ويرى بعض القانونيين أن هناك نوعين من أنواع التأجيل هما:

أ ـالتأجيل المسمى ويقصد به التأجيل الذي نصت عليه نصوص خاصة، سواء في قانون المرافعات أو غيره؛ كقانون الإثبات في حالات معينة مثل التأجيل للاستعداد، والتأجيل للاطلاع، والتأجيل لاتخاذ صفة، والتأجيل للتحقيق.

ب ـ التأجيل غير المسمى التأجيل الذي تقضي به المحكمة إما بناء على طلب، أو من تلقاء نفسها نزولاً عند الاعتبارات القانونية والواقعية التي تقتضيها ظروف كل دعوى على حدة، وتمليها فكرة حسن سير العدالة .[2]

أما في قانون الإجراءات المدنية الجزائري فقد اعتنى المشرع بتحديد الأجل اللازم لمباشرة أي إجراء كرفع الدعوى والطعن بكل أنواعه، وكذلك التنفيذ سواء كان عينياً أو جبرياً.

الفرع الثاني ـ أسباب تأجيل الدعوى

إن أسباب التأجيل في القضاء تختلف باختلاف الموضوع المؤجل فيه للوصول إلى ما ينهي الخصومة بإصدار الحكم وتنفيذه، وتتنزع هذه الأسباب إلى:

أولاً ـ أسباب تتعلق بالخصوم

1 ـ التأجيل للتبليغ

أ ـ التبليغ لغة مصدر بلَّغ أي أوصل، يقال بلغه السلام: أوصله وبلغه بلوغاً؛ وصل.[3]

ب ـ التبليغ اصطلاحاً إعلام المدعى عليه بالدعوى، والتبليغ يكون شفاها و بالرسالة والكتابة.[1]

---

[1] **بطء التقاضي في الخصومة دراسة تحليلية تطبيقية في قانون المرافعات المدنية والتجارية**، خالد أبو الوفاء مُحَمَّد، د م . د ر ص 452

[2] تأجيل الدعوى، طلعت دويدار، دار الجامعة الجديدة مصر القاهرة، د ر، 2008 م ص 10

[3] لسان العرب المصدر السابق، مادة . بلغ . ج2 ص144

والتبليغ يكون بإخبار المدعي القاضي بأن له دعوى على المدعى عليه، والحضور على المدعى عليه واجب لقوله تعالى:﴿ 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 ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا ﴾[2]، ففي الآية أمر بطاعة أولي الأمر والقضاة منهم، وقد أُمر المتنازعين بالاحتكام إلى الشريعة، ولما كان ذلك لا يتم إلاّ بالحضور إلى مجلس الحكم، ولا يمكن إصدار الحكم على شخص إلاّ بعد الاستماع إليه، وذلك لا يتم إلاّ بدعوته وحضوره، فغن الحضور وإجابة القاضي واجب.[3]

والدعوة إلى الحضور هو أول عمل يقوم به القاضي في الدعوى المنظورة أمامه، فقد كان القاضي يضع ختماً من على قطعة شمع أو طين ويكتب عليها (أجب القاضي فلاناً)[4].

أما إذا امتنع المدعى عليه عن الحضور فإن القاضي يُرسل إليه أعوانه لإحضاره بالقوة أو يَبعث إلى صاحب الشرطة أو الوالي، فإذا حضر عزره القاضي باجتهاده، لأنه امتنع عن القيام بواجبين أحدهما الاحتكام إلى الشريعة، والآخر طاعة أولي الأمر.[5]

قال ابن قدامة :" ... فإن اختبأ بعث الحاكم من ينادي على بابه ثلاثة أيام أنه إن لم يحضر سمر بابه وختم عليه، ويجمع أماثل جيرانه ويشهدهم على إعذاره ."[6]

وأما في القانون الوضعي إذا غاب المدعي عن الحضور إلى الجلسة الأولى التي قد يكون فيها الفصل في الدعوى، وحضر المدعى عليه، فإن المحكمة تستمر في نظر الدعوى وتحكم في موضوعها إذا كانت صالحة للحكم فيها، لأن المدعي يفترض فيه الحضور دائماً ولا يتصور أن يكون جاهلاً قيام

---

[1] الموسوعة الفقهية الكويتية مادة . تبليغ . ج 10 ص 80

[2] سورة النساء الآية 59

[3] الجامع لأحكام القرآن، المصدر السابق ج5 ص 259

[4] نهاية المحتاج، المصدر السابق، ج 8 ص 181

[5] تبصرة الحكام، المصدر السابق ج 1 ص 47

[6] المغني، المصدر السابق ج 11 ص 413

الخصومة، لأنه من بدأ بها، كما يفترض عليه أنه قدم طلباته ودفاعه فيها، ولهذا تحكم المحكمة في الدعوى ولو لم يطلب المدعى عليه ذلك .[1]

وفي حالة غياب المدعى عليه عن الجلسة الأولى وقد كان علم بالخصومة علماً يفيناً، قد تكون الدعوى قد أعلنت لشخصه أو قدم مذكرة بدفاعه فإن المحكمة تنظر القضية في غيابه، لكن على المحكمة التأكد من صحة الإعلان للمدعى عليه، فإذا حكمت المحكمة ولو بطلب من المدعي وقبل إعلام المدعى عليه فإن الحكم يكون باطلاً لبنائه على إجراءات باطلة .[2]

وقد جاء في شرح المادة 40 من قانون المرافعات الشرعية السعودي أن: ميعاد الحضور أمام قاضي الدعوى هي كالتالي:

أ ـ ميعاد الحضور أمام المحكمة العامة ثمانية أيام على الأقل من تاريخ تبليغ صحيفة الدعوى، فلا يطلب المدعى عليه قبل هذه المدة؛ لأنها هي الحدّ الأدنى لطالب المدعى عليه لمجلس الحكم.

ب ـ ميعاد حضور المدعى عليه أمام المحكمة الجزائية لا يقل عن ثلاثة أيام على الأقل من تاريخ تبليغ صحيفة الدعوى.

ج ـ ميعاد الحضور في الدعاوى المستعجلة ـ سواء نظرت أمام المحكمة العامة أو الجزئية ـ أربع وعشرون ساعة على الأقل من تاريخ تبليغ صحيفة الدعوى.

د ـ ميعاد الحضور أمام المحكمة العامة في البلد الذي ليس فيه محكمة جزئية حسب نوع القضية، فإن كانت من الدعاوى التي تُنظَرُ أمام المحكمة العامة فثمانية أيام على الأقل، وإن كانت من الدعاوى التي تُنظَرُ أمام المحكمة الجزئية فثلاثة أيام على الأقل، وإن كانت من الدعاوى المستعجلة فأربع وعشرون ساعة على الأقل من تاريخ تبليغ صحيفة الدعوى.[3]

2 ـ التأجيل للاطلاع على الدعوى

الاطلاع هو حق الخصم في أن تعرض عليه الأوراق المقدمة في الدعوى المقامة ضده لفحصها.

---

[1] التعليق على نصوص قانون المرافعات، أحمد أبو الوفاء منشأة المعارف مصر، ط4 1984 ج1 ص 416

[2] حق الدفاع أمام القضاء المدني دراسة فقهية مقارنة، سعيد خالد الشريجي جامعة عين شمس، د ر 1996 م ص374

[3] الكاشف، سعد آل خنين المرجع السابق ج1 ص241

وتمكين الخصم من الاطلاع على ما قدم من المستندات ضده يمكنه من الاستعداد الجواب، فلا يكون الحكم عليه في غفلة من أمره، بحيث لو اطلع على المستندات المقدمة وأعد الجوب لذلك لكان الحكم بخلاف ما صدر، كما يتعين على القاضي منح الأجل للخصم إن طلبه.

فقد جاء في الطرق المرضية " ولو قال المطلوب لا أجيب حتى آخذ نسخة من المقال لأتأمل فيه، أجيب إلى طلبه، ومُكّن من أخذ النسخة، وأجل الجواب عن الدعوى بعد إحضار النسخة بما يراه الحاكم، وللغالب التأجيل بثلاثة أيام إذا حضر المطلوب بنفسه، فإن حضر وكيله زيد على الأيام الثلاثة، وروعي قرب بلد الموكل وبعده، وما تستدعيه مفاهمة الموكل مع موكله من الزمان ."[1]

ثانياً ـ أسباب تتعلق بسير الإجراءات القضائية

1 . التأجيل للمعاينة:

أ ـ المعاينة في اللغة:

مصدر من العين وهي حاسة البصر، قال ابن السكيت: " العين التي يبصر بها الناظر، والعين والمعاينة النظر، وقد عاينه معاينة وعياناً ورآه عياناً لم يشك في رؤيته إياه، ورأيت فلاناً عياناً أي مواجهة، قال الخليل:" العين الناظرة لكل ذي بصر والعائن الذي يعين، ورأيت الشيء عياناً أي معاينة." [2]

ب ـ المعاينة اصطلاحاً : " المعاينة هي الكشف الحسي المباشر لإثبات حالة الشيء أو الشخص من خلال الرؤية أو الفحص المباشر"[3]، وعرفها الزحيلي " أن يشاهد القاضي بنفسه أو بواسطة أمينة محل النزاع بين المتخاصمين لمعرفة حقيقة الأمر" [4].

وتعتبر المعاينة من الوسائل القضائية القوية؛ لأنها دليل مباشر، وقد تكون أقوى من الشهادة أو البينة، ويكون العلم الحاصل منها مرجحاً للحكم، وهي من الإجراءات المتخذة في القضايا المنظورة أما

[1] الطرق المرضية، المصدر السابق، ص 32 . 33

[2] لسان العرب، المصدر السابق ج9 ص 357 . 358

[3] **رسالة الإثبات**، أحمد نشأت دار الفكر العربي، د م، ط7 1972، ج2 ص 430

[4] **وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية**، مُحَمَّد الزحيلي، مكتبة دار البيان بيروت لبنان، ط1 1982 م ج2 ص 590

المحكمة للفصل فيها ." فالمعاينة تختلف عن حكم الحاكم بأنها نتيجة مترتبة على دفع الدعوى في شيء يحتاج إلى رؤية ومعاينة لبيان الحقيقة فيه، وإدراك الواقع الملموس فيه، وهي إحدى إجراءات الدعوى أو جزء من سير المحكمة، والمعاينة يقوم بها القاضي بصفته قاضياً، فكأنه يقوم بنقل محل القضاء من المحكمة إلى مكان المدعى به، وجعله مجلساً للقضاء، ويعتبر القاضي في عمل رسمي يمارس وظيفته في الكشف عن المدعى به بحضور الطرفين ."[1]

وتعتبر الدعوى التي تحتاج إلى المعاينة أو خبرة من الدعاوى التي تحتاج إلى وقت، نظراً لما يبذله القاضي والخصوم من وقت للانتقال ومعاينة الواقعة محل الإثبات، وهذا يتطلب تأجيل الدعوى إلى إتمام الإجراءات اللازمة، وهذا ما يسمى بالأجل اللازم إعطاؤه من قبل المحكمة، لذلك كان على القاضي إثبات جدوى المعاينة حين تقريرها، مع مراعاة أن الخصوم بمقدورهم أن يأخذوا المعاينة ذريعة لإطالة أمد الخصومة والنزاع، ويتخذوا ذلك طريقاً للماطلة في رد الحقوق، لذا كان لزاماً على المحكمة عند التأجيل للمعاينة أن تأخذ بعين الاعتبار مصلحة الخصوم، وعدم الإضرار بهم .[2]

2 ـ التأجيل للخبرة

أ ـ الخبير لغة: مصدر خبر، وخبرت بالأمر أي علمته، وخبرت الأمر أخبره إذا عرفته على حقيقته .[3]

ب ـ أما في الاصطلاح: فلا تكاد تخرج عن المعنى اللغوي الذي يفيد الدراية و المعرفة بالشيء، ومن تلك التعريفات أنها " الاعتماد على رأي المختصين في حقيقة النزاع بطلب من القاضي."[4]

ومنها أيضاً أنها :" وسيلة إثبات علمية يقوم بها أهل العلم والاختصاص بناءً على طلب القاضي لإبداء رأيهم في الأمر المتنازع فيه لإظهار الحقيقة ."[5]

---

[1] وسائل الإثبات، المرجع نفسه ج2 ص 590

[2] الأجل القضائي، المرجع السابق، ص 93 . 94

[3] لسان العرب، المصدر السابق ج5 ص 11

[4] **الفقه الإسلامي وأدلته**،وهبة الزحيلي دار الفكر دمشق . سوريا، ط1 1984 م، ج6 ص 784

[5] **الإثبات بالخبرة**،عبد الناصر شنيور منشورات دار النفائس د م، ط1 2005 م ص 39

وقد ذكر العلماء جملة من الأحكام ينبغي الرجوع فيها إلى أصحاب الخبرة وأهل الشأن والاختصاص في أكثر فروع الفقه، ففي جزاء الصيد أسند الحكم بالمثل إلى ذوي الخبرة فقال تعالى :﴿ ُ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ هَدْيًا بَالِغَ الْكَعْبَةِ أَوْ كَفَّارَةٌ طَعَامُ مَسَاكِينَ أَوْ عَدْلُ ذَلِكَ صِيَامًا لِيَذُوقَ وَبَالَ أَمْرِهِ ﴾ فقد جعل الله تعالى بيان المماثلة إلى العدلين الخبيرين بها، قال ابن عاشور: « يحكم به ذوا عدل منكم » ...أي يحكم بالجزاء أي بتعيينه . والمقصد من ذلك أنه لا يبلغ كل أحد معرفة صفة المماثلة بين الصيد والنعم، فوكل الله أمر ذلك إلى الحكمين، وعلى الصائد أن يبحث عمن تحققت فيه صفة العدالة والمعرفة فيرفع الأمر إليهما، ويتعين عليهما أن يجيباه إلى ما سأل منهما وهما يعينان المثل، ويخيرانه بين أن يعطي المثل أو الطعام أو الصيام، ويقدران له ما هو قدر الطعام إن اختاره، فيفهم من هذا أن العدلين الخبيرين بالمماثلة عليهما أن يحكما للصائد ويبينان له مقدارها وما يختاره منها.

ونجد في السنة الشريفة ما يشير إلى العمل بالخبرة وبناء الحكم عليها، ففي الحديث عن سعد بن أبي وقاص ﷺ قال سمعت رسول الله ﷺ يُسْأَلُ عن شراء الرطب بالتمر فقال رسول الله ﷺ: «أينقص الرطب إذا يبس؟ قالوا: نعم فنهاه رسول الله ﷺ عن ذلك.» [1]

ومنها ما جاء في الصحيحين عن عائشة ﷺ قالت :" إن رسول الله ﷺ دخل عليها مسروراً تبرق أسارير وجهه فقال ":« ألم تسمعي ما قال المدلجي لزيد وأسامة ـ ورأى أقدامهما ـ : إن بعض هذه الأقدام من بعض.»[2]

ففي هذه الدلائل ما يشير إلى العمل بالخبرة، وبناء الأحكام عليها في حال الافتقار إليها، وهي معمول بها في كثير من الأحكام.

[1] أخرجه الترمذي ،كتاب البيوع، باب النهي عن المحاقلة والمزابنة رقم 1225 ج2 509 . قال الترمذي هذا حديث حسن صحيح .

[2] أخرجه البخاري كتاب المناقب باب صفة النبي ﷺ رقم3555 . ج4 ص 517

ففي ادعاء التزوير في الخطوط والكتابة نلجأ إلى أهل الخبرة في مضاهاة الخطوط، وكذلك الطبيب في الجنون والعته في دعوى الحجر عليهما، فإن القاضي لا يستطيع أن يكون جامعاً للأمور الطبية المطلوبة في ذلك، وإنما يختص كل فريق في شأن من تلك الشؤون ممن يعرفون تلك الحالات، ويطلعون على تفصيلاتها، فإن حصل نزاع فيها وأراد القاضي الوصول إلى الحقيقة، فإنه يستعين بأهل الخبرة وأصحاب التجربة [1]

وقد ذكر الونشريسي في المعيار مسألة وقعت في زمن القاضي ابن زرب فقال :" امرأة توفي زوجها وورثه معها عصبة، فادعت الحمل، فمر عليها نحو العامين فبعثها القاضي أبو السليم إلي ـ أي إلى ابن زرب ـ مع عصابة زوجها لأحملهم على الفتوى، فجعلت أعظها وقلت : يا امرأة اتقي الله عز وجل وانتهي، ولا تدعي الحمل، ليس لك فائدة في هذا، فقالت لي : ما أنا إلاّ حامل، فقلت لها فانظري فربما كانت علة في الجوف يسميها الأطباء الرحى، تظن المرأة أنها حامل وليس بحامل، فقالت إنما أرسلنا إليك ابن السليم القاضي على أنك فقيه، ولم يرسلنا إليك على أنك طبيب . قال فأضحكني قولها، وعجبت من حدتها، ثم تمادت على ادعاء الحمل إلى أن توفي ابن السليم ووليت القضاء، فتخاصموا عني فجعلت أعظها لترجع عن الباطل، فقالت ما أنا إلاّ حامل، فأمرت أن ينظر إليها القوابل، فنظرن إليها فقلن ليست حاملاً، فقضيت بقسمة الميراث . قلت له : وهل ينظر إلى الحرة ؟ قال : ما هو إلاّ حسن إذا استبان اللدد ."[2]

وهذا النص للونشريسي يبين ما للخبرة من أهمية في صدور الحكم القضائي، وظهور الدلائل التي تدعم الحكم.

وأما في القانون فيعتبر الخبير من أعوان القاضي، يستعين به في كثير من الأمور التي لا يعلمها، وقد وُضعت شروط وتنظيمات يجب توفرها في الخبير وعدد الخبراء في كل قضية، وما يؤخذ من الخبير وما يرد عليه، وكيفية القيام بالعمل المسند إليه، وكذا تحديد الميعاد والمكان مما لا يطيل أمد الدعوى،

[1] وسائل الإثبات، المرجع السابق ج2 ص 595

[2] المعيارالمعرب المصدر السابق ج9 ص 227

فللقاضي السلطة التقديرية في غير الملزمة في تحديد الأجل الذي يجب فيه وصول تقرير الخبير للعمل بمقتضاه، وله إطالة ذلك الأجل وتقصيره حسب المقتضى من أمر الخصمين .[1]

ولا يشترط في الخبير أن يكون من أهل القانون، فقد يكون من أهل القضاء دون أن يختص بالقانون، إذ هو معين للقاضي في إيضاح واستظهار بعض جوانب الوقائع المادية التي يستعصي على قاضي الموضوع إدراكها بنفسه من مجرد الاطلاع على المستندات التي لا يحق للقاضي أن يفصل فيها، إذ ليس في أوراق الدعوى وأدلتها ما يعين القاضي على فهمها، والتي يكون إيضاحها جوهرياً في تكوين قناعته في موضوع النزاع .[2]

المطلب الثالث / التأجيل في أحكام الدعوى

الفرع الأول ـ تأجيل المدعي لإحضار البينة

إذا ادعى أحد حقاً وكانت له بينة، فإما أن تكون البينة حاضرة، وإما ان تكون غائبة، ولهذا ثلاث صور:

الصورة الأولى أن تكون البينة حاضرة في مجلس الحكم.

اتفق الفقهاء على أنه يجب على القاضي سماع البينة إن كانت في المجلس قال الخصاف :" إن قال لي بينة حاضرة فاسمع منهم دعا بهم وسمع شهادتهم، وأثبت ذلك في رقعة على الوجه الذي تلفظوا به من غير زيادة ولا نقصان ."[3]

وفي المذهب المالكي قال الدردير: " وإن لم ينفها بان قال لي بينة امره بإحضارها فإن أحضرها وسمع شهادتها أعذر للمدعى عليه ." [4]

ويفهم هذا من قول صاحب الحاوي حيث قال: " والذي يجب فيه أن يستأذن المشهود له القاضي في إحضار شهوده، فإذا أذن له أحضرهم، وقال لهم القاضي: بم تشهدون؟ على وجه الاستفهام."[1]

---

[1] الأجل القضائي، المرجع السابق ص 94 . 95

[2] **الوجيز في إثبات المواد المدنية والتجارية**،همام مُحَمَّد محمود ديراني مصر، الدار الجامعية الجديدة للنشر، د ر 2003 م ص 357

[3] شرح أدب القاضي، المصدر السابق ص 63

[4] حاشية الدسوقي، المصدر السابق ج4 ص148

وجاء في المقنع" فإن قال المدعي لي بينة فإن أحضرها سمعها الحاكم وحكم بها إذا سأله المدعي."[2]

واختلف العلماء هل يحكم القاضي بيمين المدعى عليه إذا طلب المدعي ذلك ويترك البينة الحاضرة؟ على قولين:

الأول ذهب الحنفية ورواية عند الحنابلة أنه لا يستحلف القاضي المدعى عليه.

قال الزيعلي " ولو قال المدعي لي بينة حاضرة، وطلب اليمين لم يستحلف، وهذا عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف رحمه الله يستحلف ...، وهذا الخلاف فيما إذا كانت حاضرة في المصر، وإن كانت خارج المصر يحلف بالإجماع، وإن كانت في مجلس الحكم لا يحلف بالإجماع .[3]

قال ابن قدامة في الشرح الكبير :" فإن قال لي بينة وأريد يمينه ثم أقيم بينتي لم يملك ذلك في أحد الوجهين ."[4]

واستدل أصحاب هذا القول بما يلي:

قوله عليه الصلاة والسلام للمدعي ألك بينة ؟ قال : لا، فقال ﷺ : " لك يمينه"

قال ابن قدامة : "و "أو" للتخيير بين شيئين فلا يكون له الجمع بينهما، ولأنه أمكن فصل الخصومة بالبينة فلم يشرع غيرها معها مع إرادة المدعي إقامتها وحضورها كما لو لم يطلب يمينه، ولأن اليمين بدل فلم يجب الجمع بينها وبين مبدلها كسائر الأبدال مع مبدلاتها ."[5]

---

[1] **الحاوي الكبير شرح مختصر المزني**،أبو الحسن علي بن مُحَمَّد بن حبيب الماوردي، تحقيق وتعليق علي مُحَمَّد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، دار الكتبالعملية بيروت لبنان، ط1 1414هـ 1994م، ج16 ص275

[2] **المقنع والشرح الكبير**، موفق الدين أبو مُحَمَّد عبدالله بن أحمد بن قدامة المقدسي لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن مُحَمَّد بن أحمد بن قدامة المقدسي، تحقيق عبدالله بن عبد المحسن التركي، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، ط1 1417هـ 1996م ج28 ص417.416

[3] **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، فخر الدين عثمان بن علي الزيعلي الحنفي دار الكتاب الإسلامي مصر . الفاهرة، د ر 1895م، ج4 ص300

[4] المقنع والشرح الكبير، المصدر السابق ج28 ص444

[5] المقنع، المصدر، السابق ج28 ص444

ووجه الاستدلال من الحديث أنه ﷺ رتب الحق في اليمين على العجز عن إقامة البينة فلا يكون حقه دونه كما لو كانت البينة حاضرة في المجلس، بخلاف ما إذا كانت خارج المصر لأنه قد يتعذر عليه الجمع بين خصمه وشهوده فيكون عاجزاً .[1]

والقاضي لا يلجأ للحكم باليمين إلا عند غياب البينة لأنها أصل فلا يعدل عنها إلا لموجب كما في الحديث.

الثاني ذهب المالكية والشافعية و رواية عند الحنابلة أن للقاضي أن يستحلف المدعى عليه، قال الدسوقي عند قول خليل : " وإن استحلف وله بينة حاضرة " حاصله أن المدعي إذا استحلف المطلوب وحلف له بالفعل، ثم أتى ذلك المدعي بعد ذلك ببينة فإن كانت وقت الحلف غائبة غيبة بعيدة كثلاثة أيام مع خوف الطريق أو عشرة أ مع الأمن كان له القيام بها، سواء كان عالما بها حين تحليف المطلوب أم لا، وإن كانت تلك البينة حاضرة حين التحليف، أو غائبة غيبة قريبة فله القيام بها إن كان عالما به، وإلا فلا قيام له بها ."[2]

وقال الشربيني عند قول النووي في المنهاج " فلو حلفه" المدعى عليه " ثم أقام " المدعي "بينة" بمدعاة شاهدين فأكثر، أو شاهد ويمين كما قاله ابن الصباغ وغيره " حكم بها "، وإن نفاها المدعى حين الحلف لقوله ﷺ: « البينة العادلة أحق من اليمين الفاجرة »[3] فينبغي ألا يحكم بالبينة بعد اليمين لقوله ﷺ «شاهداك أو يمينه ليس لك إلا ذلك »[4] فنص على أن ليس له إلا أحدهما لا

[1] تبيين الحقائق، المصدر السابق ج4 ص300

[2] حاشية الدسوقي، المصدر السابق ج4 ص232

[3] أخرجه البخاري باب من أقام البينة بعد اليمين . هذا ليس قول للنبي ﷺ، وإنما هو قول طاوس وإبراهيم وشريح، وقد ذكره البخاري بعد قوله عليه الصلاة والسلام « لعل بعضكم ألحن بحجته من بعض » ج2 ص 261

[4] أخرجه مسلم كتاب الإيمان باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار بلفظ قال : « بينتك » قال: ليس لي بينة، قال «يمينه»، قال : إذن يذهب بها، قال: «ليس لك إلاّ ذاك» رقم 139 ص 80

كلاهما . أجيب بأنه حصر حقه في النوعين ،أي لا ثالث لهما، وأما منع جمعهما فلا دلالة للحديث عليه."[1]

والدليل على ذلك أن في استخلاف المدعى عليه غرضا صحيحا، ذلك أن المدعى عليه إن تورع عن اليمين وأقر سهل الأمر واستغني عن إقامة البينة، وإن حلف أقام المدعي بينته وأظهر خيانة المدعى عليه وكذبه.

والقول الأول هو الراجح لقوله ﷺ «ألك بينة؟»

ثم إن توجيه اليمين قبل سماع الدعوى غير متجه، سداً لذريعة ادعاء أهل الفجور على أهل الصلاح، وجرهم لمجالس الحكم، وطلب اليمين، عالمين أن ورعهم يمنعهم من أدائها.

الصورة الثانية أما إذا طلب المدعي الإمهال لإحضار بينته الغائبة بالبلد، فقد اتفق العلماء على أن المدعي إذا كان له بينة غائبة بالبلد فيمهل لإحضارها. واستدلوا لهذا القول بما يلي:

قول عمر ﷺ في رسالته لأبي موسى الأشعري: " واجعل لمن ادعى بينة غائبة أمداً ينتهي إليه"[2]، ووجه الاستدلال منه أن ذلك عام في المدعي والمدعى عليه، كما استدلوا بمشروعية الإعذار للمدعي و المدعى عليه . وهذا لم يختلف النقل فيه عن أحد من أهل العلم.

أما مدة الإمهال فقد اختلف العلماء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

اختلف النقل عن الحنفية إلى أن مدة الإمهال ثلاثة أيام، والتقدير بثلاثة أيام مروي عن أبي حنيفة وهو الصحيح ، وعن أبي يوسف أنه مقدر بما بين مجلسي القاضي، حتى إذا كان يجلس في كل يوم يكفل إلى اليوم الثاني، وإن كان يجلس في كل عشرة أيام يكفل إلى عشرة أيام، ولا فرق بين

[1] مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، شمس الدين مُحَمَّد بن الخطيب الشربيني اعتنى به مُحَمَّد خليل عيتاني، دار المعرفة بيروت .لبنان ط1 1418هـ 1897م ج4 ص632 .633

[2] ورد في رسالة عمر إلى أبي موسى الأشعري، وقد سبق تخريجه ص 56

الوجيه والخامل وبين الحقير من المال والخطير.[1] وكذلك مدة الإمهال للتزكية أو لتمام البينة ثلاثة أيام لا يزاد على ذلك .[2]

وذهب المالكية والشافعية والظاهر من كلام الحنابلة أن مدة الإمهال مفوضة إلى اجتهاد الحاكم بحيث يبلغ المؤجل مقصوده، ولا يتضرر خصمه.

قال ابن فرحون : وإن ادعى بينة حاضرة أجل في إحضارها بقية يومه إلى الغد، ويؤجله في الغائبة بقدر ما يراه بعد رهن أو حميل .[3]

وذكر ابن جزي أنه " إذا طولب المدعي بالبينة ضرب له في ذلك أجل على قدر الدعوى وقرب البينة وبعدها. وذلك راجع إلى اجتهاد الحاكم، فإن شاء ضرب له أجلاً بعد أجل، وإن شاء جعل له أجلاً واحداً صارماً ."[4]واستدلوا لذلك بما يلي :

قول عمر بن الخطاب ﷺ في كتابه لأبي موسى الأشعري:" اجعل لمن ادعى بينة أمدا ينتهي إليه."

ووجهه أنه ﷺ لم يحدد زمنا، فعلم من ذلك أنه مفوض لاجتهاد القاضي.

ثم إن البينة حق للمدعي، وله أن يترك الدعوى نهائياً فلا يُضَيّقُ عليه في زمن إحضارها[5].

والراجح في نظري هو القول الثاني؛ لأن في تحديد المدة ضرراً على المدعي، فإذا ضيق عليه لم يتمكن من إحضار البينة، وضاع عليه حقه، وهذا مناف لمقصد القضاء.

الفرع الثاني ـ تأجيل المدعى عليه

قد يطلب المدعى عليه التأجيل لما عسى أن يأتي بما يدفع دعوى المدعي فهل يعطى ذلك؟

قال ابن شاس[1] : " إذا قال من قامت عليه بينة أمهلوني فلي بينة دافعة، أمهل ما لم يبعد فيقضى عليه، ويبقى على حجته إذا أحضرها ."[2]

[1] تبين الحقائق المصدر السابق ج4 ص300

[2] أدب القاضي المصدر السابق ص 588

[3] تبصرة الحكام المصدر السابق ج1 ص138

[4] القوانين الفقهية المصدر السابق ص 500

[5] شمس الدين الرملي المصدر السابق ج8 ص359

وهذا الذي قاله ابن شاس ليس على الإطلاق بل ينظر فيما إذا كانت بينته قريبة أو بعيدة، ولم يكن ملداً في خصومته لأجل الإضرار، وإلاّ حكم عليه.

ومن المسائل التي يكثر السؤال عنها في مجالس القضاء، هي الأوراق التي يقدمها أحد الخصمين في مجلس الحكم وتسمى بالرسوم.

ويطلق الرسم في المصطلح القضائي على الوثائق الجاري بها العمل في مجلس الحكم من إثبات الحقوق أو نفيها، أو تجريح الشهود أو تعديلهم.

وتكون الرسوم إما شهادة شهود، أو حكم قاض، أو فتوى عالم، ويسمى إبطال الرسوم كذلك بحل العقود[3].

والتأجيل في إبطال الرسوم كما نص عليه المالكية ثلاثون يوماً، سواء كان صاحب الأجل طالباً أو مطلوباً أو هما معاً، وشرط ذلك إذا لم يدّع أحدهما أن له حجة أقوى من حجة خصمه ؛ كالشراء منه، وإلاّ فيؤجل ثلاثة أشهر سواء كانت الحجة حاضرة أو غائبة.[4]

ولم يحدد قانون المرافعات السعودي مدة محددة، فقد جاء في المادة 122 من قانون المرافعات السعودي أنه " إذا طلب أحد الخصوم إمهاله لإحضار شهوده الغائبين عن مجلس الحكم فيمهل أقل مدة كافية في نظر المحكمة، فإذا لم يحضرهم في الجلسة المعينة أو حضر منهم من لم توصل شهادته أمهل مرة أخرى مع إنذاره باعتباره عاجزاً إن لم يحضرهم، فإذا لم يحضر في الجلسة الثالثة أو حضر

---

[1] ابن شاس هو عبد الله بن نجم بن شاس الجذامي أبو مُحَمَّد فقيه مالكي، له تصانيف منها عقد الجواهر الثمينة ت 610هـ. ينظر الابتهاج بتطريز الديباج ص141

[2] **عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة**، جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس تحقيق مُحَمَّد أبو الأجفان و عبد الحفيظ منصور وبإشراف ومراجعة مُحَمَّد الحبيب بن الخوجة وبكر عبدالله أبو زيد، دار الغرب الإسلامي ط1 1995 م ج3 ص201

[3] حل العقود أو إبطال الرسوم يكون بأمور منها: اشتمال الشهادة على تناقض، ومنها مضادة الشهادة لمقال الشهادة ومنها تجريح الشهود، ومنها ظهور مستحيل في الشهادة. ينظر مواهب الخلاق للصنهاجي ج1 ص 193

[4] مواهب الخلاق، المصدر السابق ج1 ص 191

منهم من لم توصل شهادته فللمحكمة أن تفصل في الخصومة، فإذا كان له عذر في عدم إحضاره شهوده كغيبتهم أجهله محل إقامتهم كان له حق إقامة الدعوى متى حضروا."[1]

وإذا قدّم المدعي في مخاصمته شهوداً وطلب المدعى عليه الإمهال ليقدح في عدالتهم فقد وضع العلماء شرطا ليجاب إلى طلبه، وهو أن لا يكون المدعى عليه من ذوي اللّدد والخصومة، فإن ظهر للقاضي لدده حكم عليه من غير إمهال.

فاللدد في القضاء مما يطيل النزاع والخصومة، ويخرج القضاء عن مقصده، ثم إن الأجل إنما يعطى لتمام العدل، فإن كان فيه إبطال للعدل لم يجب إليه الخصم.[2]

غير أن المدعي إذا أقام بينة شهدت له بحق على المدعى عليه، وأقام المدعى عليه بيينة تجرح ما أقامه المدعي فعليه أن يبين من جرح البينة إذا سأله القاضي عن ذلك، لأنه قد تكون بين المجرح والمدعي عداوة، أو بينه وبين المدعى عليه قرابة .[3]

أما مدة الإمهال في القدح في عدالة الشهود فلم يختلف الفقهاء في منح المهلة للطالب، فقد قال عمر ﷺ:" واجعل لمن ادعى حقاً غائباً أمداً ينتهي إليه"، فمن أحضر بينته أخذت له حقه، وإلاّ استحللت القضية عليه، فإنه أنفى للشك وأجلى للفهم."[4]

وقول عمر ﷺ هذا لم يخصص حقاً من سواه، فكون طالب الإمهال مدعياً للحق فيجاب إلى طلبه، ثم إن قوله " حقاً" نكرة فتعم.

وقد ذكر في بدائع الصنائع: أنه لو لم يمهله وقضى ببينة المدعي، فربما احتاج إلى نقض قضائه؛ لجواز أن يأتي المدعى عليه بالدفع مؤخراً، ففي إمهاله صيانة للقضاء عن النقص.[5] لكنهم لم يتفقوا في مدة الإمهال على قول واحد .

---

[1] الكشاف آل خنين المرجع السابق ج1 ص613

[2] حاشية الدسوقي المصدر السابق ج4 ص 149

[3] حاشية الدسوقي المصدر نفسه ج4 ص 149

[4] سبق تخريجه ص56

[5] بدائع الصنائع ، المصدر السابق ج 7 ص 13

فقد ذهب الحنفية إلى أن ذلك بحسب اجتهاد الحاكم إن شاء أخره إلى آخر المجلس، وإن شاء إلى الغد، وإن شاء بعد الغد، ولا يزيد على ذلك. فإن كانت بينته غائبة قضى عليه ولم يلتفت لذلك.[1]

والدليل على ذلك أن الحق توجه على المدعى عليه فلا يسع التأخير أكثر من ذلك الزمن .[2]

أما المالكية فلم يروا لذلك حداً، بل هو مفوض إلى رأي الحاكم، فإذا قال من قامت عليه بينة أمهلوني فلي بينة دافعة، أُمهِل ما لم يبعد، فيقضى عليه ويبقى على حجته إذا أحضرها.[3]

ونقل عن ابن عرفة :" لو قال القاضي للخصم قبل الحكم: أبقيت لك حجة فقال نعم، وقد تبين للقاضي أن حجته نفذت وأنه ملك، فليضرب له أجلاً غير بعيد، فإن تبين لدده أنفذ عليه الحكم، وإن ادعى بينة بعيدة لم يمهل ."[4]

وقد ذهب الشافعية والحنابلة إلى أن المدة الممنوحة هي ثلاثة أيام ومستندهم في ذلك أن مقدار ثلاثة أيام مدة لا يعظم فيه الضرر، ومقيم البينة يحتاج إلى مثلها لاستيثاق الشهود، والفحص عن غيبتهم وحضورهم واستحضار الغائب منهم .[5]

ثم إن في تكليفه بإقامة البينة في أقل من ثلاثة أيام يشق ويعسر.[6]

والراجح في هذا هو ما ذهب إليه المالكية من أن المدة الممنوحة للطالب مفوضة لرأي الحاكم، فينظر في حال الطالب وبحسب القرب والبعد من مجلس الحكم؛ لأن تلك المدد التي أوردها العلماء ليست منصوصة لا يتعداها القاضي، وإنما هو الاجتهاد.

---

[1] بدائع الصنائع المصدر نفسه ج7 ص13

[2] بدائع الصنائع، المصدر نفسه ج7 ص13

[3] حاشية الدسوقي المصدر السابق ج4 ص 226

[4] **التاج والإكليل لمختصر خليل**،مُحَمَّد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف أبو عبد الله المواق دار الكتب العلمية بيروت، ط1 1994 م ج8 ص 262

[5] ينظر فتح العزيز ج13 ص 161 و ينظر نهاية المحتاج ج8 ص 345

[6] البهوتي المصدر السابق ج6 ص 351

وقد أخذت اللائحة التنفيذية من قانون نظلم المرافعات السعودي بعدم التحديد حيث إنها لم تحدد مدة معينة في منح المهلة ؛ بل تركت ذلك لاجتهاد المحكمة، في الجواب على الدعوى بأي نوع من أنواع الجواب كالدفع وغيره .

ففي المادة 62 من نظام المرافعات السعودي :" تكون المرافعة شفوية على أن ذلك لا يمنع من تقديم الأقوال أو الدفوع في مذكرات مكتوبة تُتَبَادَلُ صورها بين الخصوم، ويحفظ أصلها في ملف القضية مع الإشارة إليها في الضبط، وعلى المحكمة أن تعطي الخصوم المهل المناسبة للاطلاع على المستندات والردّ عليها كلما اقتضى الحال ذلك ."[1]

وفي المادة 65 من النظام نفسهّ "إذا دفع أحد الطرفين بدفع صحيح، وطلب الجواب من الطرف الآخر فاستمهل لأجله، فللقاضي إمهاله متى رآى ضرورة لذلك، على أنه يجوز تكرار المهلة لجواب واحد إلاّ لعذر شرعي يقبله القاضي."[2]

المطلب الرابع / أجل التوكيل في الدعوى والجواب عنها

الفرع الأول ـ أجل التوكيل القضائي:

1 ـ التوكيل لغة: تطلق الوكالة بالفتح والكسر على معان عدة منها:

الحفظ قال تعالى :﴿ وَقَالُوا حَسْبُنَا اللَّهُ وَنِعْمَ الْوَكِيلُ ﴾[3].

والتفويض قال تعالى :﴿" فَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ إِنَّكَ عَلَى الْحَقِّ الْمُبِينِ ﴾[4].

والوكيل الذي يقوم بأمر الإنسان لأن موكله قد وكل إليه القيام بأمره فهو موكول إليه.[5]

[1] الكاشف، المرجع السابق ج1 ص 319

[2] الكاشف، المرجع السابق ج1 ص 325

[3] سورة آل عمران الآية 173

[4] سورة النمل الآية 79

[5] **تاج العروس** ج8 ص159

2 ـ التوكيل اصطلاحاً: عرف الكاساني من الحنفية الوكالة بأنها :" تفويض التصرف والحفظ إلى الوكيل ."[1]

قال ابن حجر الوكالة :"إقامة الشخص غيره مقام نفسه مطلقا أو مقيدا."[2]

وقيل فيها:" هي عقد يفوض فيه الإنسان غيره ويبديه عن نفسه في التصرف. "[3]

والحاصل أن الوكالة تكون فيما يقبل النيابة شرعاً، ومما يقبل النيابة الخصومة كالدعوى القضائية ومتعلقاتها.

أما الوكالة في الخصومة من المنظور الحديث: فهي تفويض شخص آخر ليقوم مقام نفسه في جميع إجراءات الدعوى فيما يقبل النيابة.

ولا يشترط الموت في الوكالة، كما يشترط أن يكون الموكل فيه مما يقبل النيابة.

وهذا التعريف أقرب إلى المفهوم الشرعي للوكالة في الخصومة لتضمنه شرط ما يقبل النيابة.

وقد أجاز الفقهاء التوكيل في الخصومة نيابة عن المدعي، فقد نقل ابن فرحون عن ابن سهل قوله:" والذي ذهب الناس إليه في القديم والجديد قبول الوكلاء، إلا من ظهر منه تشغيب ولدد، فلذلك يجب على القاضي إبعاده، وألا يقبل به وكالة على أحد."[4]

غير أن من شرط الوكالة ألا يكون الموكِّل قاصداً الإضرار بخصمه، فيلجأ إلى الوكالة جنوحاً إلى تطويل الخصام، وتمادياً في إلحاق الضرر بخصمه.

ولما كانت الدعوى حقاً خالصاً للمدعي، جاز التوكيل فيها قال ابن قدامة:" ويجوز التوكيل في مطالبة الحقوق وإثباتها والمحاكمة؛ حاضراً كان الموكّل أو غائباً، صحيحاً أو مريضاً، وبه قال مالك وابن أبي ليلى وأبو يوسف ومُحَمَّد والشافعي، وقال أبو حنيفة للخصم أن يمتنع عن محاكمة الوكيل إن

---

[1] بدائع الصنائع، المصدر السابق ج6 ص19

[2] **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، أحمد علي بن حجر العسقلاني اعتنى به أبو قتيبة ناصر مُحَمَّد الفريابي دار طيبة للنشر والتوزيع الرياض، ط1 2005 م، ج4 ص479 ط1 1421هـ

[3] **المدخل الفقهي العام**، مصطفى الزرقاء دار القلم دمشق، ط2 2004 م ج1 ص45

[4] تبصرة الحكام، المصدر السابق ج1 ص 132

كان الموكِّلحاضراً؛ لأن حضوره مجلس الحكم ومخاصمته حق لخصمه عليه فلم يكن له نقله إلى غيره بغير رضا خصمه كالدين عليه."[1]

واستدل للجواز بقوله :" ولنا أنه حق تجوز النيابة فيه فكان لصحابه الاستنابة فيه بغير رضاء خصمه ؛ كحال غيبته ومرضه، وكدفع المال الذي عليه، ولأنه إجماع الصحابة ﷺ، فإن علياً ﷺ وكل عقيلاً عند أبي بكر ﷺ، وقال ما قضى له فلي وما قضى عليه فعلي."[2]

واستدل الفقهاء على مشروعية الوكالة بقوله تعالى :﴿ وَأَخِي هَارُونُ هُوَ أَفْصَحُ مِنِّي لِسَانًا فَأَرْسِلْهُ مَعِيَ رِدْءًا يُصَدِّقُنِي إِنِّي أَخَافُ أَنْ يُكَذِّبُونِ ﴾[3]، قال صاحب المنار :" والمفهوم من هذه الآية الكريمة أن طلب موسى عليه السلام الاستعانة بأخيه هارون ليس بقصد القتال أو الحماية، بل هو الاستعانة به في الدفاع عنه من التهمة الموجهة إليه ؛ لأنه أفصح منه لساناً، وهذا دليل على مشروعية الاستعانة بالدفاع عند حصول الخصومة، وهو داخل في الوكالة بالخصومة."[4]

ومن السنة ما رواه البيهقي في سننه عن عبد الله بن جعفر ﷺ قال :« كان علي بن أبي طالب ﷺ يكره الخصومة، فكان إذا كانت له خصومة وكل فيها عقيل بن أبي طالب ﷺ، فلما كبر عقيل وكلني .»[5]

3 ـ ما يصح التوكيل فيه وما لا يصح

يصح للإنسان أن يتصرف في كل ما يملكه، كما يصح له أن يتصرف في كل شيء، سواء كان المتصرف ذكراً أو أنثى.

---

[1] المغني ج5 ص 204

[2] المعني ، المصدر السابق ج5 ص 204

[3] سورة القصص الآية 34

[4] **تفسير المنار**، مُحَمَّد رشيد رضا دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت، د ـ ت، ط2 ج 11 ص 315

[5] أخرجه البيهقي في السنن الكبرى كتاب الوكالة باب التوكيل في الخصومة مع االحضور والغيبة رقم 11437. **السنن الكبرى** للإمام أبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، تحقيق عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية بيروت، ط3 2003 م ج6 ص 134

وقد ذكر الفقهاء أن كل من صح تصرفه في شيء أو كان مما تدخله النيابة، صح التوكيل فيه، واستثني من ذلك من يتصرف بالإذن .[1]

لا يصح التوكيل في الشهادة لأنها تتعلق بالشاهد نفسه من حيث إنها إخبار عن ما رآه وعاينه، وهذا غير متحقق في الوكيل، فإذا استناب فيها كان الموكل شاهداً على شهادة الأصل، كما أنها لا تصح في الأيمان والنذر، لأنها تتعلق بعين الحالف والناذر فأشبهت العبادات البدنية والحدود، ولا تصح في الإيلاء والقسامة واللعان لأنها أيمان، ولا في الرضاع ؛ لأنه يختص بالمرضعة و المرتضع لأمر يختص بإثبات لحم المرتضع، وإنشاز عظمه بلحم المرضعة، ولا في الظهار لأنه قول منكر وزور فلا يجوز فعله، ولا الاستنابة فيه، ولا يصح في الغصب لأنه محرم ولا في الجنايات لذلك، ولا في كل محرم لأنه لا يجوز له فعله فلم يجز لنائبه.[2]

4 ـ الإذن بالوكالة ولزومه في الخصومة

من أشق أنواع الوكالة هي الوكالة في الخصومة، وقبولها يستوجب قبول المدافعة عن الخصم، والمشقة فيها إنما تكون في التباس حق الخصم أو إعطائه ما ليس له فحينها لا يجوز قبولها وقد قال الله تعالى : ﴿ إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ وَلَا تَكُنْ لِلْخَائِنِينَ خَصِيمًا وَاسْتَغْفِرِ اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ غَفُورًا رَحِيمًا وَلَا تُجَادِلْ عَنِ الَّذِينَ يَخْتَانُونَ أَنْفُسَهُمْ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ مَنْ كَانَ خَوَّانًا أَثِيمًا يَسْتَخْفُونَ مِنَ النَّاسِ وَلَا يَسْتَخْفُونَ مِنَ اللَّهِ وَهُوَ مَعَهُمْ إِذْ يُبَيِّتُونَ مَا لَا يَرْضَى مِنَ الْقَوْلِ وَكَانَ اللَّهُ بِمَا يَعْمَلُونَ مُحِيطًا هَا أَنْتُمْ هَؤُلَاءِ جَادَلْتُمْ عَنْهُمْ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا فَمَنْ يُجَادِلُ اللَّهَ عَنْهُمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ أَمْ مَنْ يَكُونُ عَلَيْهِمْ وَكِيلًا﴾[3]

قال القرطبي في أحكامه :"وفي هذا دليل على أن النيابة عن المبطل والمتهم في الخصومة لا تجوز، فلا يجوز لأحدٍ أن يخاصم عن أحد إلاّ بعد أن يعلم أنه محق."[4]

[1] المغني، المصدر السابق، ج7، ص 197

[2] المغني، المصدر السابق ج7 ص200

[3] سورة النساء الآيات 105 . 109

[4] الجامع لأحكام القرآن، المصدر السابق ج7 ص 116

أما مشهور مذهب مالك رحمه الله أنه ليس للقاضي توكيل من ينوب عن الغائب في مخاصمته؛ لأن الوكيل لا يعرف الحجج التي يقام بها، لكن جرى العمل بالتوكيل في الغيبة البعيد جداً أو المتوسطة، وأما الغيبة القريبة فلا يقيم القاضي وكيلاً للمطلوب إلا بإذنه ؛ لأنه كالحاضر، والوكيل يخاصم في كل شيء كان المنوب عنه غائباً غيبة متوسطة أو بعيدة جداً؛ لأن يده كيد الموكِّل، والموكل إذا حضر تسمع الدعوى عليه في كل شيء.[1]

واختلف العلماء في اشتراط رضى الخصم لقبول الوكالة على قولين:

ذهب الجمهور إلى أنه لا يشترط في قبول الوكالة رضى الخصم مستدلين على ذلك بأن التوكيل بالخصومة صادف حق الموكل فلا يقف على رضى الخصم، كالتوكيل بحق آخر، فالدعوى حق المدعي، والإنكار حق المدعى عليه، فقد صادف التوكيل من المدعي والمدعى عليه حق نفسه، فلا يقف على رضا خصمه، كما لو كان خاصمه بنفسه .[2]

وقد خالف أبو حنيفة الجمهور فقال باشتراط رضا الخصم، إلاّ أن يكون مريضاً أو مسافراً، واستدل على ذلك بأن الحق هو الدعوى الصادقة والإنكار الصادق، ودعوى المدعي خبر يحتمل الصدق والكذب والسهو والغلط، وكذا إنكار المدعى عليه، فلا يزداد الاحتمال في خبره بمعارضة خبر المدعي، فلم يكن كل ذلك حقاً، فكان الأصل ألا يلزم به جواب، إلاّ أن الشرع ألزم الجواب لضرورة فصل الخصومات، وقطع المنازعات المؤدية إلى الفساد وإحياء الحقوق الميتة. وحق الضرورة يصير مقضياً بجواب الموكل، فلا تلزم الخصومة عن جواب الوكيل من غير ضرورة، مع أن الناس في الخصومة على التفاوت، بعضهم أشدّ خصومة من الآخر، فربما يكون الوكيل ألحن بحجته فيعجز من يخاصمه عن إحياء حقه، فيتضرر به، فيشترط رضى الخصم ليكون لزوم الضرر مضافًا، إلى التزامه، وإذا كان الموكل مريضاً أو مسافراً فهو عاجز عن الدعوى وعن الجواب بنفسه، فلو لم يملك النقل إلى غيره بالتوكيل لضاعت الحقوق وهلكت، وهذا لا يجوز.[3]

---

[1] ينظر مواهب الخلاق ج1 ص 281

[2] بدائع الصنائع، المصدر السابق ج6 ص22، أسنى المطالب، المصدر السابق ج2 ص 262

[3] بدائع الصنائع، المصدر السابق ج2 ص22

واستثنى من قال بهذا القول صوراً يجوز فيها التوكيل ومنها:

أـ المرأة التي لا تخرج، وتسمى المخدرة، أي التي لم تجر عادتها بالمخالطة، فلها حق التوكيل في الخصومة، ولا يمنع الزوج الخصم أن يطالب وكيل امرأته، ويستوي في ذلك كون المرأة بكراً أو ثيباً .[1]

ب ـ كره مالك لذي الهيئة من الرجال الخصومة لئلا يزدريه الناس .[2]

ج ـ حبس الرجل عذر يجوز معه التوكيل، إلا أن يكون محبوساً في سجن القاضي، فلا يوكل فيجيب على الدعوى ويرجع إلى سجنه .[3]

هـ الرجل الحاضر الذي لا يقدر على إظهار حجته فله أن يوكل، بشرط ألا يكون قعد مع خصمه ثلاثة مجالس، فإن فعل ذلك لم يكن له أن يوكل إلا برضا خصمه، إلا أن يمرض أو يسافر ويعرف ذلك، واختُلِف في تحليفه على ذلك ؛ لأن اللدد فيه ظاهر، وأن المراد أن يحدث ما فيه تشغيب .[4]

وبرأي الجمهور أخذت مجلة الأحكام العدلية حيث جاء في المادة 1516 :" لكل من المدعي والمدعى عليه أن يوكل من شاء بالخصومة، ولا يشترط رضا الخصم."[5]

وذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة وبعض الأحناف إلى القول بالتوكيل في الخصومة سواء كان الخصم طالباً أو مطلوباً[6]، ودليلهم على ذلك إجماع الصحابة ﷺ، وفعل علي ﷺ فقد وكل عقيلاً عند أبي بكر رضي اله عنه، و وكل عبد الله بن جعفر عند عثمان ﷺ .[7]

---

[1] تبيين الحقائق، المصدر السابق ج4 ص 255، مواهب الجليل، المصدر السابق ج5 ص 186، بدائع الصنائع المصدر السابق ج6 ص 22

[2] تنبيه الحكام، المصدر السابق ص 48

[3] البحر الرائق المصدر السابق ج7 ص 144

[4] مواهب الجليل المصدر السابق ج5 ص 185

[5] شرح مجلة الأحكام المصدر السابق ج3 ص 633

[6] ينظر تبصرة الحكام ج1 ص156، المهذب ج1 ص 355، المغني ج 5 ص 204، شرح أدب القاضي للخصاف ج 2 ص 288 . 289، أبو أسحاق إبراهيم بن علي الفيروز أبادي **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، ضبطه وصححه ووضع حواشيه الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، ط1 1995م ج 1 ص 355

[7] كتاب المبسوط المصدر السابق ج 19 ص3، المغني، المصدر السابق ج5 ص 204

وقال أبو حنيفة : لا يجوز التوكيل بغير رضا الخصم، وللخصم أن يمتنع عن مخاصمة الوكيل إذا كان الموكل حاضراً لأن حضوره مجلس القضاء حق لخصمه، فلا يصح نقل هذا الحق إلا برضاه .[1]

5 ـ طلب التأجيل لحضور الموكل

إذ ادعى وكيل ثابت الوكالة على غائب ديناً أو عيناً على حاضر فاعترف، وادعى أن الموكِّل أبرأه أو قبض منه، وطلب تأخير التسليم إلى حضور الموكِّل وحلفه، فلا يجاب لذلك، بل يؤاخذ بالتسليم، وتتأخر اليمين إلى حضور الغائب، إذ لو فتح هذا الباب صار ذريعة إلى إسقاط حقوق الغائبين إذا ادعى بها وكلاؤهم .[2]

وقد ذكر ابن فرحون أنه ليس في التوكيل إعذار ولا أجل، مستشهداً بما جاء في أحكام ابن زياد، وما جرى به عمل القضاة من أنه لم ير أحداً منهم ضرب أجلاً في توكيل .[3]

والحاصل أن ما ذكره ابن فرحون من عدم التأجيل في الوكالة إنما هو على ما جرى به عمل القضاة كما هو ظاهر من النقل، وليس فيه نص خاص يمنع ذلك ؛ بل مقتضى العدل إذا طلب الخصم الأجل حتى يوكل من يخاصم عنه أن يجاب إلى طلبه، خاصة إذا كان يخاف أن يكون خصمه ألحن بحجته منه، ويكون الأجل بحسب ما يظهر للقاضي من أن الطالب لا يقصد المماطلة واللدد في الخصومة، فإن ظهر له ذلك حكم عليه من غير أجل ولا توكيل .

الفرع الثاني ـ أجل الجواب على الدعوى وأوجهه في الفقه الإسلامي

إذا كانت الدعوى صحيحة بأن استوفت الشروط المطلوبة لقبولها، كان على المدعى عليه الإجابة عنها وجوباً

1 ـ تعريف الجواب

[1] بدائع الصنائع المصدر السابق ج8 ص 345، شرح أدب القاضي، المصدر السابق ج2 ص 289

[2] كتاب أدب القضاة، المصدر السابق ص 589

[3] ينظر تبصرة الحكام، المصدر السابق ج1 ص 135

لم يعرف الفقهاء الجواب بتعريف خاص، ولكنهم شرطوا له شروطا يسمى بها جواباً، كما قسموه إلى أقسام يتبين منها رسمه، ومن تلك الشروط والأقسام نقول: إن الجواب خبر يوجب صدق أو كذب المدعي أو نائبه بلفظ صريح.

2ـ شروط الجواب

لا يكون الجواب صحيحا قضاءً ما لم يستوف شروطاً تترتب عليها آثار ما بعد الجواب، ومجمل تلك الشروط:

أـ أن يكون الجواب عن الدعوى صريحاً[1]، ومعنى كون الجواب صريحاً لا يقبل الشك، كأن يكون بألفاظ غير معروفة ولا مفهومة، أو هي مما يحتمل أكثر من وجه، أو غير جازمة يرتاب القاضي في تفسيرها .

ب ـ أن يكون الجواب مطابقاً للدعوى، وذلك بأن يجيب المدعى عليه على جميع طلبات المدعي، ولا يكون الجواب منقوصاً بأن يجيب عن بعضها ويتوقف في بعضها الآخر.

ج ـ أن يكون الجواب صادراً عن شخص جائز التصرف، لما يترتب على هذا الإجراء من أثر شرعي يحتمل أن يكون نافعاً أو ضاراً للمدعى عليه، وكما أن الأصل في الدعوى أن تقام على جائز التصرف، فكذلك الجواب لا بدّ أن يكون صادراً من جائز التصرف حتى تترتب عليه آثاره .[2]

3 ـ أوجه الجواب:

إن الغاية من وضع هذه الإجراءات في القضاء هو استخراج الحق وإيصاله لصاحبه وهو مقتضى العدالة ومقصدها، فلا يمكن أن تظل الدعوى في يد القاضي لا تعرف طريقا للنهاية، لذلك طولب المدعى عليه بالجواب عما ادُّعي به عليه ليثبت الحق أو يسقط، ولهذا الجواب أوجه لا يخرج عنها المجيب على الدعوى الصحيحة.

[1] نظرية الدعوى، المرجع السابق ص 553

[2] نظرية الدعوى المرجع نفسه ص555

قال في التبصرة :" إذا وقعت الدعوى الصحيحة بشروطها المتقدمة، و استفرغ القاضي كلام المدعي وفهمه حتى لم يبق عنده فيه شك ولا احتمال، أمر المدعى عليه بالجواب، وهو أحد ثلاثة أشياء إما إقرار، أو إنكار، أو امتناع ."[1]

أ . الجواب بالإقرار

الإقرار هو الاعتراف بأمر ما، أما في اصطلاح الفقهاء فقد عرفه الحنفية هو "إخبار بحق لآخر عليه "[2]

أو هو" إخبار عن ثبوت حق للغير على نفسه ."[3]

قال ابن عرفة الإقرار هو :" خبر يوجب حكم صدق قائله بلفظة أو لفظ نائبه" .[4]

وللإقرار أثر كونه يوجب حقاً على قائله للمدعي، فإذا أقر المدعى عليه بجميع ما أدُّعِيَ به عليه سمي تاماً، وإذا أقر بالبعض وأنكر الباقي سمي ناقصاً.

فإذا أقر المدّعى عليه لزمه ذلك الإقرار لأنه دليل لإثبات الحق، وحجة أمام القاضي ولكنه حجة على المقِرّ وحده، لأن له ولاية على إلزام نفسه بما يشاء ويؤاخذ به وحده ولا يتعدى لغيره.[5]

والإقرار كاشف عن الحق وليس منشئاً له؛ لأنه اعتراف بثبوت حق، فإذا أقر المدعى عليه بما ادُّعي به عليه ترتب على ذلك أثران:

1 . الأثر الشرعي متى صدر الإقرار وكان مستوفياً لشروطه الشرعية ترتب عليه إظهار الحق والتزام المقرّ بما أقر به، وإلزام القاضي بالحكم بموجبه؛ لأن المرء مؤاخذ بإقراره فهو يقطع النزاع، وينهي الخلاف، ويجعل المدعى به ثابتاً غير متنازع عليه. [6]

---

[1] تبصرة الحكام المصدر السابق ج1 ص 127

[2] شرح المجلة، المصدر السابق ج2 ص357

[3] تبيين الحقائق المصدر السابق، ج2 ص215

[4] شرح حدود ابن عرفة، المصدر السابق ص 332

[5] **القضاء الشرعي القواعد والضوابط الفقهية**، حمد الزحيلي دار الفكر دمشق، ط1 2015 م ج1 ص 545

[6] أصول المحاكمات الشرعية ، المرجع السابق ص332

[6] **القضاء الشرعي القواعد والضوابط** ، المرجع السابق ص174

2ـالأثر القضائي إذا أقر المدعى عليه بدعوى المدعي لزم القاضي الحكم بموجب الإقرار، وأصدر قراراً بناءً على ذلك وأنهى الدعوى.

فإذا كانت الإجابة بالإقرار في الدعوى المنظورة فإن الأجل القضائي هنا يكون بدون فائدة ترجى، وهذا الإلزام من طرف المدعى عليه يترتب عليه المبادرة في ردّ الحق المدعى به عليه، ولا يحتاج إلى وقت للاطلاع أو التوكيل أو الدفع، فيكون تأخير الفصل في مثل هذه الحالة من المجحفة بحق المدعي، وفيها إضرار بالعدالة، وإطالة لأمد المنازعات وإهدار الوقت وجهد العدالة .[1]

ب ـ الجواب بالإنكار

الإنكار في اللغة بكسر الهمزة هو مصدر أنكر، ومن معانيه:

أ ـ الجهل بالشخص أو بالشيء قال تعالى :"﴿ وَجَاءَ إِخْوَةُ يُوسُفَ فَدَخَلُوا عَلَيْهِ فَعَرَفَهُمْ وَهُمْ لَهُ مُنْكِرُونَ﴾[2]

ب ـ نفي المدعى قطعاً أو ظناً.[3] ومعنى الإنكار هنا نفي الشيء وجحوده، فيكون بذلك ضد الإقرار، وفُسر الجحد بالإنكار في الاصطلاح، وهو خلاف النفي إذ هو إنكار نفس وجود المدعى.[4] المدعى.[4]

من المعنى اللغوي يمكننا أن نخلص إلى مفهوم الإنكار في الاصطلاح القضائي، إذ هو نفي المدعى عليه دعوى المدعي سواء كان ذلك النفي صريحاً أو ضمناً.

" ولا يعدّ منكراً من قال: لا أجيب حتى آخذ نسخة من المقال لأتامل فيه ... ومُكّنَ من أخذ النسخة، وأجل على الجواب عن الدعوى بعد إحضار النسخة بما يراه الحاكم، والغالب التأجيل

[1] الأجل القضائي، المرجع السابق ص 81

[2] سورة يوسف الآية 58

[3] لسان العرب المصدر السابق ج14 ص353، مختار الصحاح، المصدر السابق ص638

[4] **التوقييف على مهمات التعاريف**، مُحَمَّد عبد الرؤوف المناوي تحقيق مُحَمَّد رضوان الداية، دار الفكر المعاصر بيروت لبنان، ط1، 1410 هـ ص233

بثلاثة أيام إذا حضر المطلوب بنفسه، فإن حضر وكيله زيد على الأيام الثلاثة، وروعي قُربُ بلد الموكل وبُعدُه."[1]

ج ـ الجواب بالدفع

يعتبر الدفع من أنواع الجواب التي بحثها الفقهاء، ويكون من المدعى عليه، كما أن الفقهاء اعتبروا الدفع دعوى وليس مجرد جواب، واشترطوا فيها ما يشترط في الدعوى الأصلية.

لم يهتم الفقهاء بتعريف الدفع لاعتباره دعوى تستوجب إسقاط الحق أو إسقاط دعوى المدعي.

وقد عرف السبكي الدفع بأنه " دعوى من قبل المدعى عليه أو ممن ينتصب المدعي عليه خصماً عنه، يقصِد بها دفع الخصومة عنه أو إبطال دعوى المدعي ."[2]

وقد بين الفقهاء نوعين من أنواع الدفع، ولم يفصلوا القول في الأنواع الأخرى، وهذان النوعان هما:

1 ـ الدفع الموضوعي ويقصد به إبطال نفس دعوى المدعي، بتعرض فيه لصدق المدعي أو كذبه، ويترتب على قبوله وضع حدّ نهائي لمطالب المدعي، ومنعه من التعرض للمطلوب .[3]

2 ـ دفع الخصومة ويقصد به دفع الخصومة عن المدعى عليه دون التعرض لصدق المدعي أو كذبه.[4]

وإذا كان الدفع دعوى فإنه يرد عليه ما يرد على الدعوى، فيسير القاضي مع الدفع كسيره مع الدعوى الأصلية وذلك بسؤال المدعي في الدعوى الأصلية والذي أصبح مدعىً عليه عن الدعوى، فإذا ما طلب الدافع إمهاله ليحضر بينته على الدفع وجب إمهاله، والقاضي يقدر زمن الإمهال، فإن

---

[1] الطرق المرضية، المصدر السابق ص 32 . 33

[2] **المرافعات الشرعية**، عبد الحكيم السبكي المطبعة الجمالية مصر، ط1 1329 هـ ص 48

[3] نظرية الدعوى، المرجع السابق ص 570

[4] شرح المجلة، المرجع السابق ج4 ص 185

شاء أمهله إلى آخر الجلسة، وإن شاء إلى الغد وإن شاء إلى الغد، وإن شاء إلى ما بعد الغد، ولا يطيل في مهلته لأن الحق قد توجه إليه فلا يسعه التأخير.[1]

قال ابن فرحون :" فإن كان التأجيل في حق المطلوب وأتى بمدفع فيما شهد به عليه، أو ادعى عليه فسأل الطالب التأجيل أيضاً وزعم أن له مدفعاً بأن أتى به المطلوب ضرب له أجلاً أيضاً، وتلوم عليه حتى يحق الحق ويتبين عجز أحدهما، فينفذ الحكم حينئذ، يحكم بالتعجيز على من توجه عليه."[2]

من هذا يتبين أن للقاضي في مسألة تأجيل الإتيان بالدفع الاجتهاد ومنح الأجل حتى يتبين الحق ويعجز أحدهما عن إحضار المدفع وينقطع، وزاد ابن فرحون إلى أن للقاضي التأجيل بأكثر من أجل إذا ما اقتضى الأمر ذلك فذكر :" إن المشهود عليه إن كان ممن استفاضت عنه الأمور الموجبة للقيام عليه أو كثرة الشهادات عليه فإنه لا يُعذَرُ إليه ولا يُضرَبُ له أجل في دفع من شهد عليه، وإن كان على خلاف ذلك فإنه يؤجل شهراً لدفع البينات، فإن طلب أجلا آخر وظهر منه لصدق وطمع له بما يدفع عنه ما شهد به عليه ؛ أُجّل أجلاً دون الأول أو مثله على حسب اجتهاد الحاكم من حاله، وإن لم يظهر صدق قوله وظهر أن طلبه لأجل اللدد أو مماطلة لم يوسع عليه ."[3]

3 ـ الـــدفـــع في القانون

ذكر فقهاء القانون نوعاً آخر من الدفوع وهو الدفوع الشكلية؛ لأنها تراعي الإجراءات الشكلية، والأصل فيها ألا تقبل إلاّ إذا تمسك بها الدافع قبل الدخول في موضوع الدعوى لأنها تضمن النزاهة والعدالة عند البحث في موضوع الدفع، فمن العدالة أن يتم تدقيقها قبل البحث في موضوع الدعوى لأنها وسيلة إلى موضوع الدفع، ولأن الدفوع الشكلية من النظام العام يجوز الإدلاء بها في أية حالة تكون عليها الدعوى .[4]

4 ـ الأجل في ابتداء الجواب

[1] جلال الدين المحلي المصدر السابق ج4 ص337

[2] تبصرة الحكام، المصدر السابق ج1 ص 146

[3] تبصرة الحكام، المصدر السابق، ج1، ص149

[4] نظرية الدعوى، المرجع السابق، ص 621

إذا ما طلب المدعي النظر في الجواب، كأن ينظر في ما عنده من الحساب والدفاتر لتحضير الجواب، فقد قال المالكية والشافعية والحنابلة إنه يُنظَر، وعللوا ذلك بأن الحاجة تدعو إليه لمعرفة ما عليه.

وقد ذكر المالكية أن مدة الإمهال اليومان والثلاثة [1] قال ابن عبد الحكم :" إذا سأل المطلوب أن يُمهَلَ لحساب أو شبهة؛ أمهله الحاكم بقدر ما يراه من غير تحديد لزمان المهلة، قال ابن عبد السلام : لأن أسباب الشك مختلفة فقد يطول زمن المعاملة بينهما، ويكثر المال أو التقاضي، وقد يقل، فلذلك كان إمهاله بقدر ما يراه الحاكم ويظهر له من أمرهما ." [2]

ويدخل في هذا استعداد أحد الخصمين للجواب، فإذا طلب أحدهما المهلة للجواب فيجاب لذلك قال ابن فرحون :" ويؤجل المطلوب إذا قال : أمهلني لأنظر في حسابي وأحقق ما أجيب به من إقرار أو إنكار اليومين والثلاثة، بحميل بوجه، وقال ابن عبد الحكم يمهله الحاكم بقدر ما يراه من غير تحديد لزمان، فقد يطول الأمر غي ذلك أو يقصر."[3]

ويدخل في ذلك أيضاً طلب نسخة من الدعوى للاطلاع على ما فيها والجواب عليه، فإن طلب المدعى عليه مهلة أجيب لذاك فقد جاء في كتاب الطرق المرضية :" ولو قال المطلوب لا أجيب حتى آخذ النسخة من المقال لأتأمل فيه أجيب إلى مطلبه ومكن من أخذ النسخة وأُجّلَ على الجواب عن الدعوى بعد إحضار النسخة بما يراه الحاكم، والغالب التأجيل بثلاثة أيام إذا حضر المطلوب بنفسه، فإن حضر وكيله زيد على الأيام الثلاثة، وروعي قرب بلد الموكل وبعده وما تستدعيه مفاهمة الوكيل مع موكله من الزمان ."[4]

[1] تبصرة الحكام، المصدر السابق، ج1 ص148 . 149
[2] تبصرة الحكام، المصدر السابق، ج1 ص 149، 163
[3] تبصرة الحكام، المصدر نفسه، ج1 ص 148 . 149
[4] الطرق المرضية، المصدر السابق، ص 32

وعند الشافعية نهاية المجلس ،[1] وقد وافق الحنابلة المالكية في كون المدة اليومان والثلاثة لأنها مدة يسيرة .[2]

الفرع الثالث ـ أجل اليمين لمن توجهت عليه

1 ـ اليمين في الاصطلاح القضائي:

لم يعرف أغلب فقهاء القضاء اليمين القضائية بهذا الخصوص، بل المدون في كتب الفقهاء هو تعريفها بوجه عام لكونها تقوي جانب القائم بها، ولأن العامة والخاصة يشتركون في معرفتها.

والمراد باليمين هنا هي التي تكون في مجلس القضاء، ويقطع بها الحق ممن توجهت عليه، وتكون بصفة مخصوصة، وهي خلاف اليمين التي تكون عند الفقهاء في باب الكفارات.

وللقاضي سلطة تقديرية في توجيه اليمين، وفي تغليظها، وفي استمهال من توجهت عليه.

2 ـ صيغ اليمين فيمن توجهت عليه اليمين:

إن من حق الخصم أن يطلب اليمين من خصمه، لكن ذلك غير معتبر ما لم يأذن القاضي بذلك، وتتوفر شروطه، فمن شروط توجه اليمين أن لا تكون في الحقوق الخالصة لله تعالى؛ كالعبادات، والحدود الخالصة ؛ كالزنا وشرب المسكر.[3]

ولما كان من شروط اليمين الإنكار لما نص عليه الحديث، فلا توجه اليمين إلى من أثبت على نفسه حقاً لعدم جدواها، كما يمنع القاضي من توجيه اليمين على ما لا يدخل في الدعوى المعروضة في محل النزاع.

ولهذا الباب ضوابط تحكم إجراءات اليمين والقيام بها منها:

ـ تجب اليمين في كل حق لآدمي.

[1] العزيز شرح الوجيز، المصدر السابق ج13، ص 213

[2] تبيين الحقائق، المصدر السابق، ج 6 ص 343

[3] ينظر الاختيار لتعليل المختار للموصلي ج2 ص122 . الذخيرة القرافي ج 11 ص 326، المغني ابن قدامة ج 14 ص 237

ـ يستحلف على القصاص والأموال كلها .[1]

وتغليظ اليمين يكون بالتشديد، ليكون ذلك أوقع في قلب الحالف، لعل ذلك أن يحمله على الإقرار بما ادُّعِيَ به عليه، ويحجز نفسه عن الكذب. ويكون تغليظ اليمين إما بحسب اللفظ أو بحسب الزمان والمكان.

فأما بحسب اللفظ فقد اختلف قول الفقهاء في الصيغة المجزية في اليمين، والتي يعرضها القاضي على الحالف .

فقد نص المالكية على صيغة (بالله الذي لا إله إلاّ هو)، واختلف القول عندهم في ذلك، قال ابن شاس :" أما الحلف فهو (والله الذي لا إله إلاّ هو) لا يزاد على ذلك في شيء من الحقوق."[2]

ونقل القرافي عن ابن كنانة قوله :" الحلف في ربع دينار وفي القسامة واللعان عند المنبر (بالله الذي لا إله إلاّ هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم.) "[3]

وقال السرخسي :" فإن كانت اليمين على الرجل، فإن القاضي يحلفه (بالله الذي لا إله إلاّ هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذي يعلم من السرّ ما يعلم من العلانية)، وإن اكتفى بالأول أجزأه؛ لأن المشروع اليمين بالله تعالى قال الله تعالى :﴿ يَحْلِفُونَ بِاللَّهِ لَكُمْ لِيُرْضُوكُم﴾، وقال تعالى : ﴿ يَحْلِفُونَ بِاللَّهِ مَا قَالُوا ﴾، فعرفنا أن المشروع في بيعة نصرة الحق والإنكارات اليمين بالله تعالى ؛ إلّا أن المقصود في المظالم هو النكول، وأحوال الناس تختلف، فمنهم من يمتنع إذا غلطت عليه اليمين، ويتجاسر إذ حلف بالله فقط، إذا كان كذلك فالرأي في ذلك إلى القاضي إن شاء اكتفى باليمين بالله فقط، وإن شاء غلظ بذكر الصفات "[4]

[1] القضاء الشرعي، المرجع السابق ج2 ص 678

[2] عقد الجواهر الثمينة المصدر السابق ج3 ص 205

[3] الذخيرة، المصدر السابق ج11 ص67

[4] كتاب المبسوط، المصدر السابق ج16 ص 118

وعند الشافعية التغليظ بذكر الصفات مبالغة في الزجر قال الرافعي:" للتغليظ مدخل في الأيمان المشروعة في الدعاوى ؛ مبالغة للزجر وتأكيد الأمر، وفيه مسائل أحدها التغليظ يقع بوجوه : أحدها التغليظ اللفظي وهو على ضربين: التعديد والتكرير وهو مخصوص بالقسامة واللعان وهو واجب فيهما، والثاني زيادة الأسماء والصفات بأن يقول (والله الذي لا إله إلاّ هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم، ويقول : (بالله الطالب الغالب المدرك المهلك الذي يعلم السر وأخفى)، وهذا الضرب مستحب، فلو اقتصر على قوله : (بالله) كفى ."[1]

وعندهم التغليظ في المال أيضاً بحسب الكثرة والقلة، فالكثير ما بلغ النصاب، والقليل دون ذلك، إلاّ أن يرى القاضي جراءة من الحالف فله أن يغلظ عليه اليمين.[2]

ولم يخرج الحنابلة عن هذا، فقد ذهبوا إلى تغليظ الأيمان بالزمان والمكان إذا رأى القاضي ذلك.

واللفظ عندهم :(والله الذي لا إله إلاّ هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الطالب الغالب الضارّ النافع الذي يعلم خائنة الأعين وما تخفي الصدور.[3]

والذي يتلخص من هذا أن ليس هناك لفظ محتوم يقف عنده القاضي أو الحالف فكل ما أشعر بالقسم حصل به المقصود لأن الأحاديث أوردت ألفاظا مختلفة حيث كان النبي صلى الله عليه يُقسم تارة ب" والذي نفسي بيده " وتارة ب" والله الذي لا إله غيره " وغيرها من الألفاظ.

3 ـ التأجيل لمن توجهت عليه اليمين في الفقه:

لما كان للقاضي السلطة التقديرية في توجيه اليمين بكل متعلقاتها، من تعديل صيغتها وتغليظها، كذلك له السلطة في إمهال من توجهت عليه اليمين، إذا كان الأمر مقتضياً ذلك، ورأى باجتهاده وحسب ما يقوم عنده من الدلائل.

كما أن للقاضي أن يعطي مهلة للمدعى عليه إذا طلب ذلك للنظر فيما عنده من الأدلة والحسابات، بشرط عدم المماطلة والتأخير لغير سبب، إضراراً بخصمه وتعطيلاً للقضاء.

---

[1] الوجيز شرح العزيز، المصدر السابق ج 13 ص 189 . 190

[2] الوجير شرح العزيز، المصدر السابق ج 13 ص 191

[3] تبيين الحاقائق المصدر السابق ج5 ص385

قال ابن عبد البر:" ومن سأل الحاكم النظرة في يمينه أنظره ما لم يبن ضرره ولدده."[1]

ولم يتفق الفقهاء على المهلة الممنوحة لأحد الخصمين لأداء اليمين، فالمالكية عندهم اليوم واليومان، وعند الشافعية يمهل الثلاثة فما دون، وهي مدة قريبة لا يتضرر منها المدعي، ولم يذكر الحنابلة مدة لذلك، بل ضبطوا ذلك بكون المدة قريبة تحقق ما شرعت له.[2]

وكل هذا الاختلاف إنما غرضه الزيادة في الإعذار، والتروي فيما يكون الحلف عليه، وقطع المدعى عليه، وإنهاء الخصام.

أما إذا وجبت اليمين واختلف الخصمان فأراد الطالب تأخيرها، وأراد المطلوب تعجيلها أو المطلوب تأخيرها والطالب تعجيلها، فتعجيلها واجب لمن طلب ذلك منهما ولا تؤخر.[3]

ولم يحدد قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري أجلاً معيناً لأداء اليمين القضائية، بل ترك ذلك لاجتهاد القاضي، والنظر في حال الخصوم، حيث نصت المادة 191 من القانون نفسه على:" يحدد القاضي اليوم والساعة والمكان الذي تؤدى فيه اليمين، كما يحدد القاضي الصيغة التي تؤدى بها اليمين، وتنبيه الخصوم إلى ما يترتب من عقوبات جزائية عن اليمين الكاذبة ."[4]

---

[1] **الكافي في فقه أهل المدينة**، أبو عمرو يوسف بن عبد الله بن عبد البر النميري القرطبي تحقيق مُحَمَّد مُحَمَّد أحيد ولد ماديك، مكتبة الرياض الحديثة الرياض، ط2 1980 ج2 ص 925

[2] ينظر تبصرة الحكام ج1 ص149 فصول الحكام ص160 و الغزالي فتح العزيز ج13 ص213 ابن أبي الدم أدب القضاء ص184 وابن قدامة المغني ج 14 ص 233

[3] نوازل ابن الحاج، المصدر السابق ج2 ص 58

[4] **شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، عبد الرحمان بربارة قانون 08 ـ 09 مؤرخ في 2008/02/23 ، منشورات بغدادي الجزائر، ط2 2009 ص160

المبحث الثاني : أجل الحكم القضائي في الفقه الإسلامي

المطلب الأول / مفهوم الحكم القضائي

الفرع الأول ـ تعريف الحكم

1ـ لغة: للحكم في عرف اللغويين معان متعددة منها:

أ ـ العلم والفقه وهو ما جاء في قوله تعالى " وَآتَيْنَاهُ الْحُكْمَ صَبِيًّا"[1]

ب ــ بلوغ النهاية في المعنى يقال حكم الرجل يحكم حكماً إذا بلغ النهاية في معناه مدحاً لازماً.[2]

ج ـ القضاء وهو المراد ههنا، فالحكم مصدر قولك حكم بينهم يحكم أي قضى، وحكم له وحكم عليه بالأمر حكماً وحكومة، وحكمت بينهم فأنا حاكم وحَكم والجمع حكام .[3]

2 ـ الحكم اصطلاحاً :

لم يهتم الفقهاء بتعريف الحكم القضائي بحد ذاته، لكنهم أسهبوا في تعريف القضاء نفسه مما يدل على أن الحكم تابع له، ومتفرع عنه وهو من نتائجه.

وقد عرفت مجلة الأحكام العدلية في المادة 1786 الحكم القضائي بأنه:" عبارة عن قطع القاضي المخاصمة وحسمه إياها، وهو على قسمين القسم الأول إلزام القاضي المحكوم به على المحكوم عليه بكلام كقوله حكمت أو أعط الشيء الذي ادعى به عليك ويقال له قضاء الإلزام

[1] لسان العرب، المصدر السابق ج12 ص141

[2] لسان العرب المصدر السابق ج12 ص142

[3] مفردات القرآن، المصدر السابق ص126

وقضاء الاستحقاق، القسم الثاني هو منع القاضي المدعي عن المنازعة بكلام كقوله ليس لك حق، أو أنت ممنوع عن المنازعة ويقال له قضاء الترك. "[1]

وقد يتجه على هذا التعريف أنه لم يورد صفة الإلزام وهي من أركان الحكم القضائي، ويجاب على ذلك أن صفة الإلزام لا تنفك عن القاضي وإلا كان مفتياً .

قال القرافي في الإحكام :" السؤال الأول ما حقيقة الحكم الذي يقع للحاكم ويمتنع نقضه ؟

جوابه أنه إنشاء إطلاق أو إلزام في مسائل الاجتهاد المتقارب فيما يقع فيه النزاع لمصالح الدنيا."[2]

يتجه على احتراز الإلزام من الإطلاق من أنه لا يلزم، لكون حكم القاضي يتضمنه وهو لازم له، وكذلك يتجه عليه أنه لم يذكر صفة النفاذ للزومها لحكم القاضي.

وعرفه ابن عرفة على أنه من نتائج التولية فقال : " صفة حكمية توجب لموصوفها نفاذ حكمه الشرعي ولو بتعديل أو تجريح ."[3]

وقال أبو الشتاء الصنهاجي رحمه الله في تعريفه للحكم:" التعجيز مغاير للحكم، وإيضاح المسألة أن عندنا أموراً ثلاثة:

الأول الإعذار وهو: سؤال الحاكم من توجه عليه الحكم هل له ما يسقطه، وهو سابق على الحكم والحكم بدونه باطل.

والثاني الحكم وهو: القضاء بإبطال الحق أو ثبوته.

والثالث التعجيز وهو: الحكم بإبطال الحجج التي يأتي بها بعد الحكم ."[4]

3 ـ تعريف الفقه المعاصر

---

[1] شرح مجلة الأحكام العدلية، المرجع السابق ج4 ص573

[2] **الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات الإمام**، القرافي شهاب الدين أحمد بن إدريس، تحقيق محمود عرنوس، ط1، 1938م ص2

[3] شرح حدود ابن عرفة، المصدر السابق 567

[4] مواهب الخلاق، المصدر السابق، ج1 ص206

عرف مُحَمَّد نعيم ياسين الحكم القضائي بأنه :" فصل الخصومة بقول أو فعل يصدر عن القاضي ومن في حكمه بطريق الإلزام"[1]

وعرفه عبد الناصر أبو البصل بأنه :" ما يصدر عن القاضي ومن في حكمه فاصلاً في الخصومة متضمناً إلزام المحكوم عليه بفعل أو الامتناع عن فعل أو إيقاع عقوبة على مستحقها أو تقرير معنى في محل قابل له ".[2]

ويؤخذ على هذا التعريف طوله، حيث ذكر جل ما يعلق بالحكم، والأولى أن يقتصر على الحقيقة، دون شرح أو تفسير.

والمختار لتعريف الحكم القضائي هو ما يصدر من القاضي لفصل الخصومات.

وهذا التعريف يدخل فيه كل ما أنشأه القاضي من قول أو فعل وحتى الكتابة، فكل هذا يحصل به الفصل في الخصومة، ولا يدخل في حقيقة الحكم الإلزام؛ بل هو أمر خارج عنه.

ولقد دلت أقضية رسول الله ﷺ والصحابة ﷺ على عدم تأخير الحكم عن وقته نجملها فيما يلي:

روى البخاري ومسلم عن عبدالله بن مالك عن كعب أنه تقاضى ابن أبي حدرد ديناً كان له عليه في المسجد فارتفعت أصواتهما حتى سمعها رسول الله ﷺ وهو في بيته فخرج إليهما حتى كشف سجف حجرته فنادى :« يا كعب قال لبيك يا رسول الله فقال: ضع من دينك هذا " وأومأ إلى الشطر قال لقد فعلت يا رسول الله قال :" قم فاقضه.»[3]

ومنها ما رواه البخاري أيضاً عن أبي هريرة وزيد بن خالد رضي الله عنهما أنهما قالا :« إن رجلاً من الأعراب أتى رسول الله ﷺ فقال يا رسول الله أنشدك الله إلا قضيت لي بكتاب الله، فقال الخصم الآخر وهو أفقه منه : نعم فاقض بيننا بكتاب الله وائذن لي فقال رسول الله ﷺ: " قل " فال إن ابني كان عسيفاً على هذا فزنى بامرأته وإني أخبرت أن على ابني الرجم فافتديت منه بمائة شاة ووليدة، فسألت أهل العلم فأخبروني أن على ابني جلد مائة وتغريب عام وأن على امرأة هذا الرجم،

[1] نظرية الدعوى، المرجع السابق ص 643

[2] نظرية الحكم القضائي، المرجع السابق، ص52

[3] أخرجه البخاري كتاب الصلاة باب التقاضي والملازمة في المسجد رقم 457 ج1 ص117

فقال رسول الله ﷺ : " والذي نفسي بيده لأقضينّ بينكما بكتاب الله، الوليدة والغنم رد، وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام واغد يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها قال فغدا عليها فاعترفت فأمر بها رسول الله ﷺ فرجمت .»[1]

ومنها ما رواه البخاري أن رسول الله ﷺ بعث أبا موسى الأشعري إلى اليمن قاضياً وأميراً ثم أتبعه معاذ بن جبل، فلما بلغ معاذ وجد رجلاً موثقاً عند أبي موسى فألقى أبو موسى لمعاذ وسادة وقال له أنزل قال معاذ : ماهذا ؟ قال كان يهودياً فأسلم، ثم تهود قال معاذ : لا أجلس حتى يقتل قضاء الله تعالى ثلاث مرات، فأمر به أبو موسى فقتل ."[2]

ولأن تأخير الحكم يخل بمقصد من مقاصد القضاء وهو إيصال الحقوق وقطع التنازع ويحيل على مفاسد:

منها حرمان صاحب الحق من الانتفاع بحقه وذلك إضرار به.

ومنها استمرار المنازعة بين المحق والمحقوق وفي ذلك فساد حصول الاضطراب في الأمة، فأن كان في الحق شبهة للخصمين ولم يتضح لهما المحق من المحقوق ففي الإبطاء مفسدة التردد في تعيين صاحب الحق، وقد يمتد التنازع بينهما في ترويج كل شبهة، وفي كلا الحالين تحصل مفسدة وتعرض الأخوة الإسلامية للوهن والانخرام.

ومنها تطرق التهمة إلى الحاكم في تريثه بأنه يريد إملال المحق حتى يسأم متابعة حقه فيتركه فينتفع المحقوق ببقائه على ظلمه، فتزول حرمة القضاء من نفوس الناس، وزوال حرمته من النفوس مفسدة عظيمة.[3]

الفرع الثاني ـ شروط صحة الحكم القضائي

[1] أخرجه البخاري كتاب الحدود باب الاعتراف بالزنا رقم 6826 ج8 ص167،

[2] أخرجه البخاري كتاب استتابة المرتدين والمعاندين وقتالهم باب من أشرك بالله رقم 6926 ج9 ص15

[3] م**مقاصد الشريعة**، مُحَمَّد لطاهر بن عاشور تحقيق ودراسة مُحَمَّد الطاهر الميساوي، دار النفائس للنشر والتوزيع الأردن، ط2 2001 م، ص 508

حتى يكون للحكم القضائي أثر صحيح على المنفذ عليه فيشترط فيه أن يكون صحيحاً فإذا كان الحكم القضائي غير صحيح، فإن أثره يكون غير صحيح على المنفذ عليه ويعترض عليه بأنواع الاعتراض.

وحتى يسلم الحكم من تلك الاعتراضات فلا بدّ من تحقق الشروط التي تحصنه وهي:

1 ـ أن يسبق الحكمَ دعوى صحيحةٌ، فإذا لم يقم صاحب الحق بطلبه لا يحق للقاضي أن يحكم في حق لا يعلم عنه شيئاً؛ لأن الحق إنما يجب الإيفاء به إذا رفع صاحبه دعوى يطلب بها ذلك الحق، لاحتمال أن يكون صاحب الحق قد تنازل عنه [1]، وعلى هذا فإن القاضي لا يحكم في حق لم تقدم عليه دعوى؛ لأنه قد كلف بفصل الخصومة لا حث الناس على المطالبة بالحق .

2 ـ أن يكون للحكم القضائي مستنداً، فلا يحكم القاضي بمجرد رفع الدعوى لطالب الحق؛ بل لا بدّ من وجود البينات والشهود على الحق، وكل ذلك أمر خارج عم الدعوى، وقد نقل ابن حزم الاتفاق على ذلك ، قال في مراتب الإجماع " اتفقوا على أنه ليس له أن يحكم بما عدا علمه أو إقرار المحكوم عليه أو ما قامت به البينة."[2]

وهذا له أصل في قول النبي ﷺ :«لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال أموال قوم ودماءهم ولكن اليمين على المدعى عليه »[3]قال النووي :" هذا الحديث قاعدة كبيرة من قواعد أحكام الشرع، ففيه أنه لا يقبل قول الإنسان فيما يدعيه بمجرد دعواه، بل يحتاج على بينة أو تصديق المدعى عليه."[4]

ومعنى هذا الشرط أن يكون الحكم القضائي له ما يسنده شرعاً، وفي مصلحة القضاء، فيبين القاضي ما استند عليه من الأسباب، قال الإمام الشافعي :" وأحب للقاضي إذا أراد القضاء على

[1] مواهب الجليل، المصدر السابق ، ج8 ص 185

[2] مراتب الإجماع ابن جزم، ص 88

[3] أخرجه البخاري، كتاب التفسير، باب (إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلاً أولئك لا خلاق لهم) رقم 4552، ج8 ص 268

[4] شرح صحيح مسلم، المصدر السابق ج12 ص 230

رجل أن يجلسه، ويبين له ويقول له : احتججت عليك عندي بكذا واحتج خصمك بكذا فرأيت الحكم عليك من قبل بكذا؛ ليكون أطيب لنفس المحكوم عليه وأبعد عن التهمة وأحرى إن كان القاضي غفل عن موضع فيه حجة أن يبينه."[1]

3 ـ أن يحضر الخصمان بين يدي القاضي للسماع منهما؛ لأن القاضي مأمور بالتسوية بين الخصمين، ويعدل بينهما حتى في السماع ولا يتأتى ذلك إلاّ بحضورهما، وهو ما دل عليه حديث رسول الله ﷺ : « إنكم تختصون إلي، ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضي له على نحو ما أسمع منه، فمن قطعت له من حق أخيه شيئاً فلا يأخذه فإنما أقطع له به قطعة من نار».[2]

وما رواه علي ﷺ أن رسول قال :«يا علي إذا جلس إليك الخصمان فلا تقض بيتهما حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول، فإنك إذا فعلت ذلك تبين لك القضاء».[3]

الفرع الثالث ـ حكم تعجيل الحكم القضائي

إذا قيل بتعجيل الحكم القضائي فالمراد به عدم التأخير في إصدار الحكم، وتهيئة مقدماته من سماع بينات الخصوم، وشهادة الشهود، فإذا تم ذلك على وجه مشروع وجب على القاضي إصدار الحكم، ولا يجوز له التأخير، ويتأكد ذلك ما إذا طلب الخصوم التعجيل ولم يكن فيه نظر يستوجب التأجيل.

ولقد اتفق الفقهاء على انه لا يجوز للقاضي تأخير الحكم في دعوى أقيمت عنده، فيجب عليه الحكم لإنهاء الخصومة بين المتداعين، وهذا هو الأصل. قال القرافي :" تعجيل الحكم واجب على الفور عند وجود الحجة لأن الحجة لأن أحد الخصمين على منكر غالباً، وإزالة المنكر واجب على الفور والواجب لا يؤخر إلا الواجب .[4]

---

[1] كتاب الأم، المصدر السابق ج8 ، ص210

[2] أخرجه البخاري، كتاب المظالم، باب إثم من خاصم في باطل وهو يعلمه، رقم 2458، ج5 ص 133

[3] أخرجه أحمد، رقم 882، ج 2 ، ص 225 ، وهذا حديث حسن .

[4] الإحكام، المصدر السابق، ج4 ص 82

وقد اختلف العلماء في مسألة تأخير الحكم القضائي، فذهب الحنفية إلى وجوب إصدار الحكم القضائي متى عرضت عليه القضية، واستوفى الحكم شروطه، ولا يجوز له التأخير، وإذا تأخر دون سبب مبرر أثم واستحق العزل والتعزير عندهم لما خالف من مقصد القضاء.

قال ابن نجيم " لا يجوز للقاضي تأخير الحكم بعد وجود شرائطه إلا في ثلاث:

الأولى رجاء الصلح

الثانية إذا استمهل المدعي.

الثالثة إذا كان عنده ريبة "[1] كما إذا اشتبه الأمر على القاضي فيما أبداه الخصوم من الحجج المقدمة في الدعوى، مثل أن يثبت المدعي مدّعاه بالشهود وجرت تزكيتهم سراً وعلناً حسب الأصول، فاشتبه القاضي بسبب مشروع في أن الشهود شهود زور، فيتجسس أحوالهم، ويرسل أحد أمثاله إلى الأشخاص الموثوق بهم ممن لهم اختلاط بالشهود، ويتفحص أحوالهم جيداً، ولو شهد ثلاثة شهود في دعوى، فسمع القاضي أحدهم قبل الحكم يقول: استغفر الله قد شهدت كذباً، ولم يميّز القاضي القائل منهم، فسألهم عن شهادتهم فأجابوا أنهم باقون على شهادتهم، فلا يحكم القاضي بتلك الشهادات، ويُخرج أولئك الشهود من مجلس الحكم، ويدقق ويبحث عن حالهم، فإن ظهر له أنهم أناس سوء ردّ شهادتهم .[2]

الرابعة إذا استفتى القاضي علماء بلدته في مسألة، ولم يعتمد على الفتوى التي أفتوها واستفتى علماء بلدة أخرى فله تأخير الحكم حتى ترد إليه الفتوى .[3]

ونقل ابن عابدين رحمه الله عن الكافيجي حتى لو أخر الحكم بلا عذر عمداً قالوا إنه يكفر، واستظهر بعضهم إنه لا يكفر لما ذكر في باب الردة من الاعتماد على تكفير المسلم ولو بالرواية الضعيفة.[1]

---

[1] **الأشباه والنظائر**، زين الدين بن إبراهيم المعروف بابن نجيم الحنفي تحقيق مُحَمَّد مطيع الحافظ، دار الفكر دمشق، ط4 2005 م، ص 226

[2] شرح مجلة الأحكام، المرجع السابق، ج 4 ص 664

[3] شرح مجلة الأحكام، المرجع السابق، ج4 ص 664

وذهب المالكية إلى أنه ليس للقاضي تأخير الحكم متى ظهر له وجهه.

قال مالك رحمه الله : " لا أرى للوالي أي بعد تبين الحق أن يلح على أحد الخصمين أو يعرض عن خصومته لأجل أن يصالح ."[2]

وقال ميارة عند قول ابن عاصم

والصلح يستدعى له إن أشكلا حكم وإن تعين الحق فلا

وأما إن ظهر وجه الحكم فلا يدعو للصلح؛ بل ينفذ الحكم من غير مبالاة من عزل عازل، ولا خيفة من لومة لائم.[3]

واستثنى المالكية صورا لا يجب الإسراع بالحكم فيها وهي:

الأولى إذا كانت القضية مشكلة فيكشف عن حقيقتها في الباطن ويستعين بمن شاء في الوصول إلى الحكم.[4]

الثانية إذا كان في نفس القاضي شبهة من أحد الخصوم، فإذا توسم القاضي في أحدهما أنه أبطن شبهة، أو اتهمه بدعوى الباطل إلا إن حجته في الظاهر متجهة، وكتاب الحق الذي بيده موافق لظاهر دعواه، فيستحب للقاضي التلطف في الفحص، والبحث عن حقيقة ما توهم فيه، وله أن يعظ الخصم ويحذره من أكل أموال الناس بالباطل، فإن تاب وإلا أمضى الحق على ظاهره، أما إن تزايدت قوة الشبهة عنده بسبب الفحص فيتوقف ويوالي الكشف ويردد الخصم الأيام ونحوها، ولا يعجل في الحكم مع قوة الشبهة، وليجتهد في ذلك بحسب قدرته حتى تتبين له حقيقة الأمر في تلك الدعوى أو تنتفي عنه الشبهة .[5]

[1] حاشية ابن عابدين، المصدر السابق ج7 ص430

[2] البهجة المصدر السابق ج1 ص66

[3] الحواشي المنيفة، المصدر السابق ج1 ص44

[4] تبصرة الحكام، المصدر السابق ج1 ص 33

[5] تبصرة الحكام، المصدر نفسه ج1 ص 53

الثالثة إذا شك القاضي في أنه قد فهم الخصومة أو وجد حيرة في نفسه من ذلك فلا يقضي حتى لا يشك أنه قد فهم، فأما أن يظن أنه قد فهم ويخاف أن لا يكون قد فهم فلا يحكم لما يجد من الحيرة.[1]

الرابعة إذا رأى القاضي أن إصدار الحكم يؤدي إلى تفاقم الأمر بين المتنازعين، وإلى وقوع مفسدة كبيرة فله تأخير الحكم ويحث الخصوم على الصلح ويأمرهم بذلك وبخاصة إذا كانوا من أهل الفضل أو من ذوي الأرحام لأن فصل الخصومة يورث الضغائن.

قال الدسوقي: " ولا يدعو القاضي لصلح إلا فيما يتأتى فيه ذلك، فلا يصح من الخصمين في نحو طلاق، وللقاضي أن يأمر بالصلح ولو ظهر له وجه الحكم.[2]

وإذا أشكل على القاضي كلام المتداعيين وكان ذلك الإشكال مانعاً له من التصور أمرهما بالإعادة ثم له أن يرشدهما للصلح، وإن كان هناك قاض آخر أرشدهما إليه، وإن لم يكن أمرهما بالصلح إن كان ذلك في الأحكام المالية .[3]

وعند الشافعية " إذا اتضح الحكم للقاضي بين الخصمين فالمستحب أن يأمرهما بالصلح، فإن لم يفعلا لم يجز ترادهما، لأن الحكم لازم فلا يجوز تأخيره من غير رضا من له الحكم ."[4]

قال ابن القاص: " ويجب على القاضي إذا ترافع إليه الخصمان أن يحكم، ولا يجوز ردهما إلى غيره نص عليه، لأن في الرد تأخير الحق، أي بخلاف المفتي ."[5]

واستثنوا من ذلك الحالات التالية:

الأولى إذا قدم المدعي شهوده فيبحث القاضي عنهم عن طريق المزكين ليعلم عدالة الشهود من جرحهم.

---

[1] تبصرة الحكام، المصدر نفسه ج1 ص 33

[2] حاشية الدسوقي المصدر السابق ج4 ص 152

[3] تبصرة الحكام، المصدر السابق ج1 ص 34

[4] **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروز أبادي الشيرازي ضبطه وصححه ووضع، حواشيه زكريا عميرات، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، ط1 1995 م ج2 ص305

[5] حاشية الجمل على شرح المنهج، المصدر السابق ج5 ص349

الثانية إذا ارتاب القاضي في الشهود أو توهم غلطهم ؛ لخفة عقل وجدها فيهم، فيستحب له قبل التزكية لا بعدها أن يفرق بين الشهود ويسأل كل واحد عن شهادته باستفصال، فإذا اتفقت كلمتهم وإلا فيتوقف عن الحكم، ولا يترك من يستفصل منه أن يجتمع مع الشهود الآخرين؛ لئلا يخبرهم بجوابه، وإن امتنعوا من التفصيل كان له أن يعظهم ويحذرهم عقوبة شاهد الزور، فإن أصروا على شهادتهم ولم يفصلوا وجب عليه القضاء إذا وجدت شرائطه، ولا عبرة بما بقي عنده من ريبة.[1]

أما الحنابلة فقد ذهبوا إلى أنه إذا شهدت شهادة صحيحة واتضح الحكم لم يجز للقاضي ترديد البينة أو التأخير في الحكم، وإنما يجوز له تأخير الحكم فيما إذا أشكل الأمر على القاضي وكان في الحجة تلبس لم يحكم حتى يتضح له، وفي هذه الحالة يأمر الخصوم بالصلح . وذهب بعض الحنابلة إلى الاستحباب، وإذا أبى الخصوم الصلح أخر فصل القضاء حتى يتبين له الأمر.[2]

كذلك إذا ظن القاضي الصلح بين الخصوم كان له تأخير الحكم فإذ رفضوا حكم بينهم.[3]

ولا يحكم القاضي إلا بعد سؤال صاحب الحق، لأن الحكم حق له، فلا يستوفى إلا بمسألته، أما إذا كان الحق لغير معين كالوقف على الفقراء أو لله تعالى كالحدود فيحكم متى اتضح له الحكم وإن لم يسأله أحد .[4]

قال ابن قدامة " متى اتضح الحكم للقاضي لزمه الحكم به، ولم يجز ترديد الخصمين لأن الحكم لازم، وأداء الحق واجب فلم يجز تأخيره ."[5]

ومن الصور التي لا يمكن معها تأخير الحكم، منع اللدد والمماطلة من أحد الخصوم تطويلا لأمد التقاضي، لأجل ذلك جعل للقاضي الحق في تقدير المهل والآجال التي يطلبها أحد الخصوم؛ ليستكمل حجته أو دفاعه أو طعنه، ولم يجعل ذلك حقاً لأحد الخصمين منعاً للماطلة، وتطويل وقت

---

[1] أسنى المطالب المصدر السابق ج4 ص 315

[2] المغني، المصدر السابق ج 10ص 101

[3] **كتاب الفروع**، شمس الدين مُحَمَّد بن مفلح المقدسي، حقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي، دار المورد بيروت لبنان، ط1 2003م ج6 ص469

[4] البهوتي، المصدر السابق ج6 ص334

[5] المغني، المصدر السابق ج11 ص399

التقاضي الذي قد يبعث على الملل مما قد يصد أحد الخصمين عن المطالبة بحقه، واللدد يعني شدة الخصومة ويجيء بمعنى الالتواء، قال الماوردي:" وفي اللدد تأويلان:

أحدهما: شدة الخصومة ومنه قوله تعالى:" وهو ألدّ الخصام "، فينهي القاضي الخصم عن لدده ولا يبدأه قبل النهي بزجر ولا زبر، فإن كف بالنهي كف عنه، وأن لم يكف قابله وغلبه بالزجر والزبر قولاً لا يتعداه إلى ضربي ولا حبس، ويكون زجره وزبره معتبراً من وجهين: أحدهما: بحسب لدده. والثاني بحسب منزلته، فإن لم يكف بالزجر والزبر بعد الثانية حتى عاد إلى ثالثة جاز أن يتجاوز زواجر الكلام إلى الضرب والحبس ؛ تعزيراً وأدبا يجتهد رأيه فيه بحسب اللدود وعلى قدر المنزلة، فإن كان في لدده شتم وفحش وكان غمراً سفيهاً ضربه إما بالعصا أو بالنعل على مقداره، وإن كان لدده تمانعً من الحق وخروجا عن الواجب وكان ساكتاً حبسه، فإن جمع في لدده بين الأمرين جاز أن يجمع في تعزيره بين الضرب والحبس."[1]

ومن أجل ذلك أيضا جعل للقاضي السلطة في إكراه من يماطل من الخصوم في الجواب عن دعوى خصمه وذلك بسجنه أو تأديبه، فإن أصر بعد ذلك اعتبر مقراً بما يدعيه عليه خصمه، وكذلك للقاضي الحق في تأديب من قام بشكاية أو دعوى باطلة ليندفع بذلك أهل الباطل واللدد.[2]

واللدد في الخصومة هو الجدال بالباطل، وهو غير جائز، وقد جاء في معرض الذم في القرآن الكريم قال تعالى :﴿ وَمِنَ النَّاسِ مَنْ يُعْجِبُكَ قَوْلُهُ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَيُشْهِدُ اللَّهَ عَلَى مَا فِي قَلْبِهِ وَهُوَ أَلَدُّ الْخِصَامِ ﴾[3] " يعني : ذا جدال إذا كلمك وراجعك رأيت لكلامه طلاوة وباطنه باطل ؛ وهذا يذل على أن الجدال لا يجوز إلاّ بما ظاهره وباطنه سواء ."[4]

[1] الحاوي الكبير، المصدر السابق ج16 ص46 وما بعدها

[2] **تبصرة الحكام**، المصدر السابق ج1 ص45

[3] سورة البقرة الآية 204

[4] أحكام القرآن، المصدر السابق ج1 ص 202

وقد دلت السنة على أن اللّدد في الخصومة من أبغض الصفات إلى الله، فقد روى البخاري في صحيحه عن عائشة ﵂ قالت قال رسول الله ﷺ : « أبغض الرجال إلى الله الألدّ الخصم »[1].

وسبب البغض في الحديث أن كثرة المخاصمة تفضي غالباً إلى ما يذم صاحبه .[2]

وقد جرى عمل القضاة في أن الخصم إذا تلدد على خصمه في الخصومة وسلك طريق الفرار بتغيبه عن مجلس الحكم ؛ خوفاً من أن يقع عليه الحكم، فإن كان ذلك بعد تمام الحجة التي جاء بها وانقضت الآجال والتلومات وثبت تغيبه عن مجلس الحكم، فإن القاضي يحكم عليه وينفذ حكمه ولا تسمع له بعد ذلك دعوى ولا بينة، وإن كان فراره قبل استقاء حجتة، فإن القاضي يحكم عليه لكن بعد أن يتلوم عليه بما يؤديه إليه اجتهاده، لعلّ أن تكون له حجة، فإن انقضى الأجل ولم يأت بشيء ينفعه أمضى عليه الحكم ويبقى على حجته .[3]

فمن هذه النصوص يتبين أن الحاكم ليس له أن يؤخر الحكم إلا إذا كان هناك موجب شرعي . وهو ما سنبحثه فيما يلي :

المطلب الثاني/ موجبات تأجيل الحكم القضائي

إذا ظهر وجه الحكم للقاضي فلا ينبغي له تأخير الحكم، أما إذا ظهر للقاضي موجب من موجبات تأخير الحكم فله ذلك، . وللقاضي دور كبير في سير القضاء على الوجه المطلوب شرعاً، لذا طُلب منه أن يكون صافي الذهن عند الفصل في الخصومة واجتناب القضاء أثناء ذلك .

والمطلوب من اعتدال حال القاضي والنهي عن القضاء في حالة عدم الاعتدال له أصل في الشريعة، فقد جاء في الصحيحين«لا يقضين حكم بين اثنين وهو غضبان» .[4]

[1] أخرجه البخاري كتاب الأحكام باب الألدّ الخصم حديث رقم 7188 ج4 ص 339

[2] ينظر الحافظ، **فتح الباري بشرح صحيح البخاري** أحمد بن علي ابن حجر العسقلاني وعليه تعليقات العلامة الشيخ عبدالرحمان بن ناصر البراك، اعتنى به أبو قتيبة نظر مُحَمَّد الفارابي، دار طيبة للنشر والتوزيع الرياض ط1 2005 ج 17 ص 18

[3] ينظر توضيح الحكام، المصدر السابق ج1 ص 40

[4] أخرجه البخاري كتاب الأحكام باب هل يقضي القاضي أو يفتي وهو غضبان رقم 7158 ج4 ص 332

ويسند ذلك ما رواه الإمام أحمد عن عروة بن مُحَمَّد عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال:«إذا استشاط السلطان تسلط الشيطان .»[1]

قال ابن دقيق العيد في الأحكام :" النص وارد في المنع من القضاء حالة الغضب، وذلك لما يحصل للنفس بسببه من التشويش الموجب لاختلال النظر وعدم استيفائه على الوجه الصحيح، وعدّاه الفقهاء بهذا المعنى إلى كل ما يحصل به تشويش الفكر كالجوع والعطش، وهو قياس مظِنّة على مظِنّة، فإن كل واحد من الجوع والعطش مشوش للفكر، ...وكأن الغضب إنما خُصّ لشدة استيلائه على النفس وصعوبة مقاومته ."[2]

قال ابن حجر:" وقول الشيخ: وهو قياس مظِنّة على مظِنّة صحيح، وهو استنباط معنى دلّ عليه النص، فإنه لما نهى عن الحكم حالة الغضب، فهم منه أن الحكم لا يكون إلاّ في حالة استقامة الفكر، فكانت علة النهي المعنى المشترك وهو تغير الفكر، والوصف بالغضب يسمى علة، بمعنى أنه مشتمل عليه فأُلحق به ما في معناه كالجائع ."[3]

ولهذا اتفق العلماء عل أنه يحرم الحكم على القاضي وهو غضبان، ويقاس على الغضب الحقن والحقب، وشدة الجوع والعطش، أو غم أو هم أو وجع أو ملل أو كسل، او نعاس أو برد مؤلم أو حر مزعج فإن خالف وحكم صح إن أصاب الحق. ويحرم عليه أن يحكم بالجهل أو هو متردد، فإن خالف وحكم لم يصح ولو أصاب الحق.[4]

جاء في شرح المجلة " ينبغي للقاضي ألا يتصدى للحكم غير الظاهر الأسباب، إذا تشوش ذهنه بعارضة مانعة لصحة التفكير في المحاكمة والحكم، كالغم والغصة والغضب والسرور والجوع والعطش وامتلاء المعدة وغلبة النوم، أو أن يكون مأخوذاً بأحد الأخبثين وأن لا يكون متأذياً بشدة

[1] أخرجه الإمام أحمد في المسند من حديث عروة بن مُحَمَّد رقم 17984، وإسناده ضعيف، ج29 ص 504

[2] أحكام الأحكام ، المصدر السابق ج4 ص168

[3] فتح الباري، المصدر السابق ج13 ص117

[4] **دليل الحكام في الوصول إلى دار السلام**، مرعي بن يوسف المقدسي الحنبلي دار البشائر الإسلامية بيروت لبنان، ط1 1431هـ . 2010م ص32

الحرارة أو بشدة البرودة، فإذا تصدى القاضي للحكم في هذه الأحوال يمكن أن يخطئ في تطبيق الدعوى على المسألة الشرعية، والحال أن القاضي مأمور بالعدل بين الخصمين ."[1]

وفي المادة 1828 من مجلة الأحكام العدلية " لا يجوز للقاضي تأخير الحكم إذا حضرت أسباب الحكم وشروطه بتمامها ."[2]

فإذا أخر القاضي الحكم بغير سبب، أو كان التأخير خوفاً من المدعى عليه، أو أمر المدعي بالصلح فاضطر المدعي لمصالحة المدعى عليه بناءً على أمر وإلحاح القاضي يكون آثما، ويجوز له تأخير الحكم في أربع مسائل :

1 ـ إذا كان عند القاضي شبهة في الشهود، فله تأخير الحكم وتجسس أحوال الشهود .

2 ـ إذا تأمل القاضي وقوع الصلح بين الطرفين، فله تأخير الحكم بناء على ذلك الأمل، سواء كان الطرفان أقرباء أو أجانباً .

3 ـ إذا طلب المدعي الإمهال لإقامة الشهود لإثبات دعواه فيمهل، كما أن مدعي الدفع يمهل سواء كان مدعياً أو مدعى عليه .

4 ـ إذا استفتى القاضي علماء بلدته، ولم يعتمد على ما أفتوه به، واستفتى علماء بلد آخر فله تأخير الحكم إلى حين ورود الفتوى عليه.[3]

كما أن للقاضي تأخير الحكم إذا أشكل عليه وجه الحكم، ووجه الإشكال في الحكم إما لكثرة الأقوال وليست له قدرة على الترجيح، أو كثرة الصور ولم تكن للقاضي قدرة على تحصيلها أو في النازلة أقوال كل واحد فيها قيل إنه مشهور أو جرى به العمل ولم يدر ما يقدم وما يؤخر.[4]

[1] شرح مجلة الأحكام، المرجع السابق ج4 ص620

[2] شرح مجلة الأحكام ،المرجع نفسه ج 4 ص 663

[3] شرح مجلة الأحكام، المرجع السابق ج 4 ص 663 . 664

[4] مواهب الخلاق، المصدر السابق ج1 ص 244

وقد نبه البرزلي في نوازله أن الإشكال يتقرر في ثلاثة أوجه: أولهما عدم وجدان أصل النازلة في كتاب ولا سنة، والثاني أن يشك هل هي من أصل كذا أم لا، والثالث أن يجد لها أصلين بالسوية ويعدم المرجح بينهما .[1]

الفرع الأول ـ تأجيل الحكم للصـــلح

1 ـ الصلح لغة: يقال : وقع بينهما صلحٌ، الصلح بالضم تصالح القوم بينهم، وهو السلم بكسر السين المهملة وفتحها، والصلح أيضاً اسم جماعة متصالحين، يقال : هم لنا صلح أي مصالحون .[2]

2ـ الصلح اصطلاحاً: قال ابن عرفة:" انتقال عن حق أو دعوى بعوض، لرفع نزاع أو خوف وقوعه."[3]

وقد أجاز العلماء الصلح بين الخصوم في القضاء، واستدلوا بالآثار التي وردت عن عمر في ترديد الخصوم لأجل الصلح ومنها ما روي في مصنف عبد الرزاق قال: أخبرنا عبد الرزاق عن الثوري عن رجل عن محارب بن دثار أن عمر بن الخطاب ﷺ قال: رددوا الخصوم حتى يصطلحوا فإن فصل القضاء يورث الضغائن بين الناس. قال سفيان ولكنا وضعنا هذا إذا كانت شبهة، وكانت قرابة فأما إذا تبين له القضاء فلا ينبغي له أن يردهم."[4]

ولما روي في سنن البيهقي قال : قال عمر ﷺ : «رددوا الخصوم حتى يصطلحوا فإن فصل القضاء يحدث بين الناس الضغائن .» [5]

---

[1] ينظر فتاوى البرزلي المصدر السابق ج4 ص 63

[2] تاج العروس، المصدر السابق ج6 ص 548

1 **شرح حدود ابن عرفة الموسوم الهداية الكافية الشاغية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية**، أبو عبد الله الرصاع ، تحقيق محم أبو الأجفان zوالطتهر المعموري ، دار الغرب الإسلامي ط1 1993 م ،ص 421

[4] الأثر رواه عبد الرزاق في المصنف باب هل يرد القاضي الخصوم حتى يصطلحوا رقم 15304، أبو بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني **المصنف**، تحقيق وتخريج وتعليق حبيب الرحمان الأعظمي، منشورات المجلس العلمي باكستان ،ط1 1972 م ج8 ص303

[5] الأثر رواه البيهقي في السنن كتاب الصلح باب ما جاء في التحلل وما يحتج به من أجاز الصلح على الإنكار ج6 ص109 رقم 11360

وروىابن دثار قال : قال عمر بن الخطاب ﷺ: « رددوا الخصوم لعلهم أن يصطلحوا فإنه أبرأ للصدق وأقل للحنات ».[1]

وورد عن عمر ﷺ قال:« رددوا الخصوم إذا كان بينهم قرابة فإن فصل القضاء يورث بينهم الشنآن ».[2]

ويشهد لهذه الآثار وغيرها الآيات والأحاديث الآمرة بالصلح من ذلك :

قوله تعالى :"﴿ لَا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِنْ نَجْوَاهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ ﴾[3]

وقوله تعالى :﴿ وَالصُّلْحُ خَيْرٌ ﴾[4]

وقوله تعالى :﴿ فَاتَّقُوا اللَّهَ وَأَصْلِحُوا ذَاتَ بَيْنِكُمْ ﴾[5]

وقوله ﷺ فيما رواه عنه أبو هريرة رضي اله عنه :«الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً .»[6]

ولقد ندب الشرع الحنيف للصلح بين المتخاصمين عامة فهو خير من القضاء إلا فيما استثني وهو مندوب إليه، وهو بين الأرحام أوكد، لأن عدم الصلح والإلزام بالحكم يولد قطع الأرحام ويوسع من الخلاف، وهذا ما إذا علم القاضي أن الصلح ممكن ولا يترتب عليه تحليل حرام أو تحريم حلال.

وقد أمر الله تعالى بصلة الأرحام وحذر من تعاطي الأسباب التي تؤدي إلى قطعها وتأجيج الخصومات قال تعالى :﴿ فَهَلْ عَسَيْتُمْ إِنْ تَوَلَّيْتُمْ أَنْ تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ وَتُقَطِّعُوا أَرْحَامَكُمْ ﴾[1]

---

[1] أخرجه البيهقي في السنن كتاب الصلح باب ما جاء في التحلل وما يحتج به من أجاز الصلح على الإنكار ج6 ص109 رقم 11361

[2] أخرجه البيهقي كتاب الصلح باب ما جاء في التحلل وما يحتج به من أجاز الصلح على الإنكار ج6 ص109 رقم 11362 ، قال البهقي هذه الروايات عن عمر ﷺ منقطعة .

[3] سورة النساء الآية 114

[4] سورة النساء 128

[5] سورة الأنفال الآية1

[6] أخرجه ابن حبان في صحيحه كتاب الصلح ذكر الإخبار عن جولز الصلح بين المسلمين ما لم يخالف الكتاب أو السنة أو الإجماع رقم 5091، مُحَمَّد بن حبان بن أحمد التميمي البستي مؤسسة الرسالة . بيروت ط2 1993 م ج11 ص 488

وقد دلت الآية على أن قطيعة الرحم قرينة الفساد في الأرض، والصلح نوع من الصلة لما فيه من جبر الخواطر وإزالة الضغائن.

فعن سهل بن سعد ﷺ أن أهل قباء اقتتلوا حتى تراموا بالحجارة، فأُخبر رسول الله ﷺ يذلك، فقال : " اذهبوا بنا نصلح بينهم "[2]

ووجه الدلالة من الحديث أن أهل قباء من قبيلة واحدة وبينهم أرحام، فلما اقتتلوا ذهب رسول الله ﷺ فأصلح بينهم .[3]

وقد ذكر الحطاب[4] في مواهب الجليل عند قول خليل رحمه الله :" وأمر بالصلح ذوي الفضل والرحم كأن خشي تفاقم الأمر" اللخمي : " لا يدع إلى الصلح إذا تبين الحق لأحدهما، إلاّ أن يرى لذلك وجهاً قال : وكذلك إذا أشكل الحكم عليه فإنه يقف ولا يحكم، وكذلك إذا تبين له الحق وهو يرى أنه متى أوقع الحكم تفاقم الأمر بين المتنازعين وعظم الأمر وخشيت الفتنة، ويندب أهل الفضل إلى ترك الخصومات ."[5]

وفي خصوص وقوع الفتنة والهرج المترتب على الفصل في القضاء يجب على القاضي أن يأمر الخصمين بالصلح ولا يجبرهما عليه، سواء كان الخصمان من ذوي الفضل والرحم والقرابة أو ليسوا كذلك؛ لأن علة وجوب الأمر بالصلح هي خوف الفتنة، ولو كان النص موجودا في عين النازلة ؛ لأنه خلفته علة أقوى منه وهي دفع المفسدة واتقاء الفتنة .[6]

وحاصل مسألة الصلح أنه مشروع في مسائل منها: أن يخاف القاضي وقوع الفتنة، أو أن يكون الخصمان من أهل الفضل وإن كانوا أجانب، أو أن يكون الخصمان أقارب وإن لم يكونوا أهل

---

[1] سورة مُحَمَّد الآية 22

[2] أخرجه البخاري كتاب الصلح باب قول الإمام لأصحابه اذهبوا بنا نصلح رقم 2693ج2 ص266

[3] مُحَمَّد الزحيلي المرجع السابق ج2 ص1097

[4] مُحَمَّد بن عبد الرحمان الحطاب أبو عبدالله الفقيه المالكي، أخذ عن أبيه وعن العباس أحمد زروق من تصانيفه مواهب الجليل شرح مختصر خليل، تحرير الكلام في مسائل الالتزام، ت 953، نيل الابتهاج 337

[5] مواهب الجليل، المصدر السابق ج8 ص 132

[6] مواهب الخلاق، المصدر السابق ج1 ص 249

فضل، أو يكون الحكم في المسألة مشكلاً، ووجه الإشكال فيه هو عدم وجود نص في عين النازلة، أو عدم معرفة الأصل الذي ترجع إليه بأن تجاذبها أصلان ولا مرجح لأحدهما على الآخر، ففي الأول واجب وفي الثانية مندوب .[1]

ويوصي القاضي المدعي والمدعى عليه بالصلح مرة أو مرتين في المخاصمة، سواء كانوا أقرباء أو أجانب، لأنه إذا استعجل و قضى بالحكم فإن ذلك قد يورث العداوة بينهم، ولا يكرر الدعوة إلى المصالحة أكثر من مرتين، لأن في ذلك إضراراً بصاحب الحق .[2]

أما إذا استبانت الحقائق أمام القاضي واتضح أمر الدعاوى و البينات، أو كان الأمر مما يوجب حدا من حدود الله فليس له أن يلجأ للصلح ولا أن يأمر به.

قال القرطبي في حديث اسق يا زبير ثم أرسل الماء:" في هذا الحديث إرشاد الحاكم إلى الإصلاح بين الخصوم وإن ظهر الحق، ومنعه مالك واختلف فيه قول الشافعي، فهذا الحديث حجة واضحة على الجواز فإن اصطلحوا ، وإلاّ استوفى لذي الحق حقه وبت الحكم ".[3]

الفرع الثاني ـ تأجيل الحكم للمشورة

يحق للقاضي اللجوء إلى المشورة القضائية بهدف الثبت من الحكم المراد إصداره أو مراجعته، تحقيقا لمبدأ العدالة.

1. الشورى لغة : اسم مصدر من الفعل شوَر قال ابن فارس :" الشين والواو والراء أصلان مضطردان، الأول منهما إبداء الشيء وإظهاره وعرضه والآخر أخذ شيء."[4]

ويقال شرت الدابة وشوّرتها أي عرضتها للبيع، ويقال : شار العسل استخرجه من موضعه واجتباه، وتقول شاورته واستشرته أي طلبت منه المشورة والرأي.[5]

[1] ينظر مواهب الخلاق، المصدر السابق ج1 ص 252

[2] شرح مجلة الأحكام، المرجع السابق ج4 ص 658

[3] الجامع لأحكام القرآن ، المصدر السابق ج6 ص 442

[4] القاموس المحيط المرجع السابق ج3 ص226

[5] لسان العرب، المصدر السابق ج4 ص437

2ـ الشورى في الاصطلاح: عرفت الشورى في الاصطلاح بعدة تعريفات نذكر منها:

قال ابن العربي :" هي الاجتماع على أمر ليستشير كل واحد منهم صاحبه ويستخرج ما عنده "[1]

وعرفها البوطي بقوله :" رجوع الإمام أو القاضي أو آحاد المكلفين في أمر لم يستبن حكمه بنص قرآن أو سنة أو ثبوت إجماع إلى من يرجى منهم معرفته بالدلائل الاجتهادية من العلماء المجتهدين ومن قد ينضم إليهم في ذلك من أولي الدراية والاختصاص ."[2]

وإذا أمعنا النظر في التعاريف السابقة وجدنا تعريف البوطي أقرب إلى موضوعنا لاندراج القضاء فيه، كما يمكننا أن نلحظ في التعريفين السابقين خلوهما من قيد تحقيق المصلحة المرجوة من الشورى.

من خلال ما ورد في تعريفات الشورى والقضاء بوجه عام يمكن تعريف الشورى القضائية على أنه مركب منهما على أنها: طلب القاضي الحكم الشرعي للفصل في مخاصمة ليس له فيها رأي قاطع من قاض واحد أو متعدد، أو هي طلب القاضي الناظر في الخصومة من أهل الاختصاص الحكم الشرعي في حل خصومة قائمة.

ولقد دلت كثير من الآيات والأحاديث الشريفة على مشروعية الشورى في الأمور المهمة، كما أنها مدحت الآخذين بها كمبدأ شرعي يفضي إلى المخرج من معضلات الأمور . قال تعالى: ﴿ وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ ﴾[3]

ووجه الدلالة منه قال الحسن :" إن كان عن مشاورتهم لغنياً، ولكنه أراد أن يستن بذلك الحكام بعد"[4] . قال أبو حيان الأندلسي : " في هذه الآية دليل على المشاورة وتخمير الرأي وتنقيحه والفكر فيه، وأن ذلك مطلوب شرعاً خلافاً لما كان عليه بعض العرب من ترك المشاورة والاستبداد بالرأي من غير فكر في عاقبة "[5].

---

[1] أحكام القرآن، المصدر السابق ج1 ص297

[2] خصائص الشورى ومقوماتها، البوطي المرجع السابق ج2 ص488

[3] سورة آل عمران الآية 159

[4] **أحكام القرآن**، مُحَمَّد بن إدريس الشافعي، تحقيق عبدالغني عبد الخالق، دار الكتب العلمية بيروت د ر 1400 هـ، ج2 ص120

[5] **تفسير البحر لمحيط**،مُحَمَّد بن يوسف الشهير بأبي حيان الأندلسي دراسة وتحقيق وتعليق عادل عبد الموجود علي مُحَمَّد معوض، دار دار الكتب العلمية بيروت لبنان، ط1 1993 م ج3 ص105

وقال أيضا :﴿ وَالَّذِينَ اسْتَجَابُوا لِرَبِّهِمْ وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ وَمِمَّا رَزَقْنَاهُمْ يُنْفِقُونَ﴾[1].

وقد ثبت عن النبي ﷺ مشاورته لأصحابه في مواطن منها: مشاروته لهم في غزوة بدر الكبرى، وكذلك مشاورته لهم في أسرى بدر، فدلت هذه الوقائع على أهمية الشورى، ولو لم تكن لها أهمية لما أمر الله نبيه بها، وجعلها بين فريضتين من فرائض الإسلام في قوله تعالى : ﴿" وَالَّذِينَ اسْتَجَابُوا لِرَبِّهِمْ وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ وَمِمَّا رَزَقْنَاهُمْ يُنْفِقُونَ ﴾، قال الجصاص:"هذا يدل على جلالة موقع المشورة، لذكره لها مع الإيمان وإقامة الصلاة، ويدل على أننا مأمورون بها".[2]

أما من السنة فقد روي أن أبا هريرة ﷺ كان يقول : « ما رأيت أحداً أكثر مشورة لأصحابه من النبي ﷺ .»[3]

فهذه الأدلة تدل على مشروعية الشورى عامة، وأن المشور تسدد الرأي، وتحفظه من الزيغ والانحراف سواء كان ذلك في أمور السياسة أو الفقه أو القضاء .

وقد دلت الآثار عن السلف أنهم كانوا لا يتركون المشاورة في أمر من الأمور التي لها بال خاصة ما تعلق منها بأمر الأحكام الشرعية من إفتاء وقضاء .

3 ـ حكم الشورى القضائية :

أما المشورة في القضاء خاصة فقد اهتم بها الفقهاء، ووضعوا لها شروطاً، وقد كان القاضي يتخذ من يشاوره في مسائل الأحكام ،و كان بعض الحكام يعينون الفقهاء المشاورين .

فعن يحي بن سعيد قال : «سأل عمر بن عبد العزيز عن قاضي الكوفة وقال : القاضي لا ينبغي أن يكون قاضياً حتى يكون فيه خمس خصال : عفيف حليم، عالم لما كان قبله، يستشير ذوي الألباب، لا يبالي بملامة الناس.»[1]

---

[1] سورة الشورى الآية 38

[2] **أحكام القرآن**، أبوبكر أحمد بن علي الرازي الجصاص تحقيق مُحَّد الصادق قمحاوي، دار إحياء التراث العربي بيروت لبنان، د ر 1992 م ج5 ص263

[3] الحديث أخرجه البيهقي في سننه كتاب الجزية باب المهادنة على النظر للمسلمين رقم 18807 ج9 ص366

وقال الشعبي رحمه الله :«من سره أن يأخذ بالوثيقة من القضاء فليأخذ بقضاء عمر فإنه كان يستشير.»[2]

والآثار في هذا عن الصحابة والتابعين أكثر من أن تحصر، لعلمهم أن المشورة تسدد الرأي، ولو لم يصب المشاوِر فليس بملوم، وقد اختلف الفقهاء في حكم الشورى على قولين :

الأول ذهب الحنفية وبعض المالكية إلى أن الشورى القضائية لازمة إلاّ أنهم لم يتفقوا على كيفيتها والطريقة التي تجري بها.

قال السرخسي :" فعرفنا أنه لا ينبغي للقاضي أن يدع المشاورة وإن كان فقيهاً ولكن في غير مجلس القضاء على ما بيّنا، إن الانشغال بالمشورة في مجلس القضاء ربما يحول بينه وبين فصل القضاء، ويكون سبباً لازدراء بعض الجهال به ."[3]

قال الكاساني :" وينبغي أن يجلس معه من يوثق بدينه وأمانته لئلا يظن بما عنده من الحق والصواب ... ولا ينبغي أن يشاورهم بحضرة الناس، لأن ذلك يذهب بمهابة المجلس والناس يتهمونه بالجهل، ولكن يقيم عن المجلس ثم يشاورهم، أو يكتب في رقعة فيدفع إليهم، أو يكلمهم بلغة لا يفهمها الخصمان." [4]

قال القرافي: " واختلف في جلوس العلماء، واختار مُحَمَّد حضورهم ومشاورتهم، ومنع مطرف وقال: إذا ارتفع عن مجلس القضاء شاورهم، قال اللخمي ذلك يختلف إن كان لا ينحصر بحضورهم، وإن لا فلا، إلاّ أن يكون القاضي مقلداً، قال يسعه القضاء بغير حضورهم، قال مُحَمَّد: ولا يدع مشاورة الفقهاء عندما يتوجه الحكم، ولا يجلس للقضاء إلاّ بحضور عدول ليحفظوا إقرار الخصوم وحقوق رجوع المقر.

---

[1] أخرجه البيهقي في السنن كتاب أدب القاضي باب مشاورة الوالي والقاضي في الأمر رقم 20308 ج10 ص188

[2] أخرجه البيهقي في السنن كتاب أدب القاضي باب مشاورة الوالي والقاضي في الأمر رقم 20305 ج10 ص 188

[3] كتاب المبسوط، المصدر السابق ج16 ص72

[4] بدائع الصنائع، المصدر السابق ج7 ص12

وقد جاء عن سحنون : لا ينبغي أن يكون معه من يشغله عن النظر، فقهاء أو غيرهم، فإن ذلك يدخل عليها الحصر والوهم .[1]

وورد عند الطرابلسي[2] :" لا يقضي القاضي إلاّ بحضرة أهل العلم ومشورتهم إلاّ أن يخاف المضرة في جلوسهم ويشتغل قلبه بهم وبالحذر منهم، حتى يكون ذلك نقصاناً في فهمه فأحب ألا يجلسوا إليه، وقال بعض الفضلاء : لا ينبغي للقاضي أن يكون معه في مجلسه من يشغله عن النظر، كانوا أهل فقه أو غيرهم، ولكن إذا ارتفع عن مجلس القضاء شاور ."[3]

القول الثاني

ذهب الشافعية والحنابلة إلى أن الشورى القضائية غير ملزمة قال الشافعي:" أحب للقاضي أن يشاور، ولا يشاور في أمره إلاّ عالماً بكتاب وسنة وآثار وأقاويل وعاقلا يعرف القياس."[4] وقال أيضاً :" وإنما أمرته بالمشورة لأن المشير ينبهه لما يغفل عنه، ويدله من الأخبار على ما لعله أن يجهله ."[5]

يفهم من كلام الشافعي أن المشورة غير واجبة، وإنما هي لاستظهار طريق الاجتهاد وسهولة الوصول إلى الحكم، فيكون اجتهاده في الحكم دونهم.

قال ابن قدامة :" قال أصحابنا: يستحب أن يحضر مجلسه أهل العلم من كل مذهب، حتى إذا حدثت حادثة يفتقر إلى أن يسألهم عنها سألهم ليذكروا أدلتهم فيها وجوابهم عنها فإنه أسرع لاجتهاده وأقرب لصوابه، فإن حكم باجتهاده فليس لأحد منهم أن يرده عليه، وإن خالف اجتهاده لأنه افتيات عليه، إلاّ أن يحكم بما يخالف نصاً أو إجماعاً."[6]

---

[1] الذخيرة، المصدر السابق ج10 ص75

[2] الطرابلسي علي بن خليل فقيه حنفي كان قاضياً بالقدس له كتاب معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام توفي 844 هـ . الأعلام للزركلي ج 4 ص 286

[3] **معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام**، علي الطرابلسي، مطبعة مصطفى البابي الحلبي مصر، ط1 1393هـ ج1ص56

[4] **الأم**، مُحَمَّد بن إدريس الشافعي تحقيق وتخريج رفعت فوزي عبد المطلب، دار الوفاء المنصورة، ط1 2001 م ج6 ص203

[5] **الأم**، المصدر نفسه ج6 ص203

[6] المغني، المصدر السابق ج14 ص29

وقد اتفق العلماء على أنه لا تجوز المشورة للقاضي فيما فيه نص صريح من القرآن أو السنة، كما لا يجوز له أن يشاور في حكم وقع عليه الإجماع، والمشاورة فيها سداد لحكم القاضي وتنبه له إذا نسي لا سيما إذا كانت القضية تحتاج إلى تروٍ ونظر.

والمشاورة خلق عظيم لا ينبغي للقاضي أن يستنكف عنه، وله في ذلك سلف، قال ابن عبد الحكم :" لا ينبغي ترك المشاورة، ولا يدخله عيب ولا استنكاف، فإن سلف هذه الأمة وخيار الصحابة ﷺ كانوا يسألون عما نزل بهم، فهذا أبو بكر ﷺ يسأل عن الجدة، وكان عمر ﷺ يأتي زيد بن ثابت يسأله في أمر الجدّ وميراثه، وسأل عمر أيضاً عن ميراث المرأة من دية زوجها."[1]

قال السرخسي في المبسوط:" فإن أشكل عليه شاور رهطاً من أهل الفقه فيه وكذلك إن لم يكن من أهل الاجتهاد فعليه أن يشاور الفقهاء، لأنه يحتاج إلى معرفة الحكم ليقضي به وقد عجز عن إدراكه بنفسه فليرجع إلى من يعرف ذلك، كما إذا احتاج إلى من يعرف قيمة شيء ،فإن اختلفوا فيه نظر إلى أحسن أقاويلهم وأشبهها بالحق وأخذ به ... وإن لم يكن من أهل اجتهاد الرأي ليختار بعض الأقاويل نظر إلى أفقههم عنده و أورعهم فقضى بفتواه فهذا اجتهاد مثله، ولا يعجل بالحكم إذا لم يتبين له الأمر حتى يتفكر فيه ويشاور أهل الفقه، لأنه مأمور بالقضاء بالحق، ولا يستدرك ذلك إلاّ بالتأمل والمشورة".[2]

وقال ابن فرحون فيما يلزم القاضي في سيرته في الأحكام: " ومنها : أنهم قالوا لا يقضي القاضي إلاّ بحضرة أهل العلم ومشورتهم لأن الله تعالى يقول لنبيه ﷺ " وشاورهم في الامر" قال الحسن البصري رضي الله تعالى عنه: كان ﷺ مستغنياً عن مشاورتهم، ولكنه أراد أن تصير سنة للحكام. قال أشهب إلاّ ان يخاف المضرة من جلوسهم، ويشتغل قلبه بهم وبالحذر منهم حتى يكون ذلك نقصاناً في فهمه، فأحب إلي ألاّ يجلسوا إليه ... وفي الطرر لابن عات[3]: لا يجوز للحاكم أن

[1] الذخيرة، المصدر السابق ج10 ص75

[2] كتاب المبسوط، المصدر السابق ج16 ص84

[3] ابن عات هو أحمد بن هارون بن أحمد بن جعفر النفزي الشاطبي، أبو عمر، عالم بالحديث أندلسي، له تصانيف منها النزهة والتعريف بشيوخ الوجهة، الطرر على المدونة ت 609هـ ينظر الديباج المذهب ص 59، شجرة النور الزكية ص 172

يشاور فيما يحكم فيه وهو جاهل لا يميز الحق من الباطل، لأنه إذا أشير عليه وهو جاهل بالحكم، لم يعلم إن كان حكم بحق أو بباطل، ولا يجوز أن يحكم بما لا يعلم أنه الحق، ولا يحكم بقول من أشار عليه تقليداً حتى يتبين له الحق من حيث تبين للذي أشار عليه بدلالة تظهر له. "[1]

قال الماوردي :" فالقاضي مأمور المشاورة في أحكامه وقضاياه وهي ضربان :

أحدهما ظاهر جلي قد حصل الاتفاق فيه وانعقد الإجماع عليه، فلا يحتاج في مثل هذا إلى مشاورة .

والضرب الثاني نوازل حادثة لم يتقدم فيها قول لمتبوع أو ما اختلف فيه العلماء من مسال الاجتهاد فهو الذي يؤمر بالمشاورة فيها، ليتنبه بمذاكرتهم ومناظرتهم على ما يجوز أن يخفى عليه، حتى يستوضح بهم طريق الاجتهاد، فيحكم باجتهاده دون اجتهادهم . فإن لم يشاور، وحكم، نفذ حكمه إذا لم يخالف فيه نصاً أو إجماعاً أو قياسًا جلياً غير محتمل."[2]

وفي المغني لابن قدامة :" مسألة : قال :(وإذا نزل به الأمر المشكل عليه مثله، شاور فيه أهل العلم والأمانة) وجملته أن الحاكم إذا حضرته قضية تبين له حكمها في كتاب الله تعالى، أو سنة رسوله،أو إجماع أو قياس جلي، حكم ولم يحتج إلى رأي غيره لقول رسول الله ﷺ لمعاذ حين بعثه إلى اليمن :" بم تحكم ؟" قال : بكتاب الله . قال :" فإن لم تجد ؟" قال : بسنة رسول الله ﷺ ...[3]، وإن احتاج إلى الاجتهاد استجب له أن يشاور لقول الله تعالى :" وشاورهم في الأمر" قال الحسن : إن كان رسول الله ﷺ لغنياً عن مشاورتهم، وإنما أراد أن يستن بذلك الحكام بعده ."[4]

وذهب الحنفية إلى أن مشاورة القاضي لغيره من العلماء مستحبة .

قال الكاساني :" والأفضل له أن يشاور أهل الفقه في ذلك فإن اختلفوا في حكم الحادثة نظر في ذلك فأخذ بما يؤدي إلى الحق ظاهراً، وإن اتفقوا على رأي يخالف رأيه عمل برأي نفسه أيضاً لأن

---

[1] ابن فرحون المصدر السابق ج1 ص 32 .33

[2] الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام لشافعي رضي الله عنه ، المصدر السابق ج16 ص49

[3] أخرجه الترمذي في السنن أبواب الأحكام، باب ما جاء في القاضي كيف يقضي، رقم 1327 ج3 ص 9 . قال أبو عيسى : هذا حديث لا نعرفه إلا من هذا الوجه ، وليس إسناده عندي بمتصل . قال ابن العربي اختلف الناس في هذا الحديث فمنهم من قال إنه لا يصح، ومنهم من قال هو صحيح، والدين القول بصحته فإنه حديث مشهور . عارضة الأحوذي ج6 ص 72 .

[4] المغني، المصدر السابق ج14 ص26

المجتهد مأمور بالعمل بما يؤدي إليه اجتهاده فحرم عليه تقليد غيره، لكن لا ينبغي له أن يعجل بالقضاء ما لم يقض حق التأمل وينكشف له وجه الحق."[1]

و أشار في المبسوط إلى أنه على القاضي أن لا يا يدع المشاورة وإن كان عالماً، لكن في غير مجلس القضاء لأن ذلك يحول بينه وبين فصل الخصومات، وربما أدى ذلك إلى ازدراء الناس له .[2]

وذكر الماوردي الوجوه التي يختلف بها مجالس الحكام عن غيرهم فقال:" والوجه الثالث ألا يحضر مع الخصوم إلاّ من له بالحكم تعلق فإننا نستحب أن لا يخلو مجلس حكمه من شهود وفقهاء، أما الشهود فليشهدوا ما جرى فيه من إقرار وما نفذ فيه من حكم. وأما الفقهاء فليرجع إليهم ويشاورهم في أحكام الحوادث ولينبهوه على زلل إن كان منه، ولا يردوا عليه ما يخالفونه من مسائل الاجتهاد، ويمنع أن يحضر مع الخصم من ليس بوكيل له في المحاكمة من جميع الناس."[3]

وقال أيضا :" أما المشاورة فمندوب إليها في الأمور المشتبهة لما أورده الشافعي من كتاب الله تعالى وتفسير الحسن، ولسنة نبيه وهو ما روي عن النبي ﷺ قال : "المستشير معان، والمستشار مؤتمن " وقد شاور رسول الله ﷺ أصحابه في أسرى بدر فأشار أبو بكر بالفداء وأشار عمر بالقتل فأحذ رسول الله ﷺ برأي أبي بكر وفادى فأنزل الله تعالى "﴿ مَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَنْ يَكُونَ لَهُ أَسْرَى حَتَّى يُثْخِنَ فِي الْأَرْضِ تُرِيدُونَ عَرَضَ الدُّنْيَا وَاللَّهُ يُرِيدُ الْآَخِرَةَ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴾[4]

2ـ ذهب المالكية في قول والحنابلة في قول آخر[5] إلى أن مشاورة القاضي واجبة فيما أشكل عليه .

3ـ وذهب ابن حزم رحمه الله إلى أن مشاورة القاضي لغيره غير جائزة. قال رحمه الله : " فإذا لم يكن عالماً بما لا يجوز الحكم إلاّ به، لم يحل له أن يحكم بجهله بالحكم، ولا يحل له إذا كان جاهلاً بما ذكرنا أن يشاور من يرى أن عنده علماً ثم يحكم بقوله، لأنه لا يدري أفتاه حق أم بباطل، وقد قال الله

[1] بدائع الصنائع، بالمصدر السابق ج7 ص5

[2] ينظر كتاب المبسوط، المصدر السابق ج16 ص 71

[3] الحاوي الكبير، المصدر السابق ج16 ص45 . 46

[4] سورة الأنفال الآية 67

[5] ينظر تبصرة الحكام ، المصدر السابق ج1 ص34 ، الإنصاف، المصدر السابق ج11 ص 208

تعالى " ولا تقف ما ليس لك به علم "، فمن أخذ بما لا يعلم فقد قفا ما ليس له به علم وعصى الله عز وجل"[1]

ويمكن حمل قول ابن حزم على أن عدم جواز المشاورة فيما إذا كان الحكم بيناً لا يحتاج إلى مشاورة أو كان فيه نقل عمن سبق .

4 ـ ضابط من يشاوره القاضي

إذا احتاج القاضي المشاورة في الحكم المراد إصداره فقد أرشده أهل العلم إلى ضوابط من يشاوره وهي :

أ ـ العلم فيشاور القاضي العالمَ وجوبا، قال ابن فرحون :" وإذا عزم على الاستشارة فلا يشاور إلاّ من يستأهل أن يشاور لعلمه ودينه ونظره ومعرفته بأحكام من مضى، فإن اختلفوا عليه نظر إلى أشبه ذلك بالحق فأخذ به ."[2]

قال الماوردي : " ومجموعها أن كل من صح أن يفتي في الشرع صح أن يشاوره القاضي في الأحكام، فتعتبر فيه شروط المفتي ولا تعتبر فيه شروط القاضي، فتجوز مشاورة الأعمى والعبد والمرأة، وإن لم يجز أن يكون كل واحد منهما قاضيا، لأن كل واحد منهما يجوز أن يستفتي ويفتي ."[3]

قال التاودي[4] رحمه الله : " يشاور من يوثق به في علمه ودينه وفهمه ونظره ومعرفته بأحكام من مضى ."[5]

وقد أجاب الفقيه أبو عبد الله ابن الحاج القرطبي على ما ينبغي أن يتوفر في المشاوَر من الصفات العلمية فقال " الذي ينبغي أن يشاوَر من أهل العلم العالم النافذ الخِيّر الورع الواثق بنفسه وعلمه، والعالم بكتاب الله وسنة نبيه مُحَمَّد ﷺ وما مضى من الحكم، العارف باللغة ومعاني الكلام

[1] ابن حزم المصدر السابق ج8 ص428

[2] تبصرة الحكام، المصدر السابق ج1 ص34

[3] الحاوي الكبير، المصدر السابق ج16 ص 50

[4] التاودي بن مُحَمَّد الطالب ابن مُحَمَّد بن علي ابن سودة المري الفاسي فقيه مالكي، له خاشية على سنن أبي داوود، وشرح الأربعين النووية، وحلى المعاصم لبنت فكر ابن عاصم، ت 1209 هـ. الأعلام للزركلي ج6 ص 62

[5] مواهب الخلاق، المصدر السابق ج2 ص297

الموثوق به في دينه والذي يؤمن فيما يشير ولا يميل إلى هوى ولا طمع. وإذا كان كذلك ورآه الناس أهلاً ورأى نفسه أهلاً لذلك وجب على القاضي مشاورته، وعليه أن يفتي الناس حينئذ"[1].

وقال أبو الشتاء الصنهاجي عند قول الزقاق في لاميته القضائية : " وشاور ذوي علم " أي من غير إحضارهم ولا تستقل برأيك، إذ ربما يوجد من هو أعلم منك في البلد وفوق كل ذي علم عليم، فإن شاورهم ووافقوه على ما يريد الحكم به فالأمر واضح، وإن خالفوه وأظهروا له فساد ما أراد الحكم به وافقهم، وإنما وجب عليه مشاورة العلماء في مشكلات الأمور ولو كان مجتهدا لأن أصحاب رسول الله ﷺ كانوا يفعلون ذلك لاحتمال أن يكون الظاهر له في هذه النازلة غير الظاهر لهم، فإذا شاورهم فيحتمل أن يظهر له ما ظهر لهم ويرجع عن اجتهاده كما كان يقع لكبار الصحابة."[2]

وينضاف إلى ذلك ضابط آخر وهو :

ـ أن لا يشاور القاضي العلماء بحضرة الخصوم، وتكون المشاورة سرية بعد ذهاب الخصوم [3]، قال :" وينبغي أن يكون في مجلسه أهل العلم من أهل الحق، وعند المخالف من أهل كل مذهب واحد حتى إن حدثت حادثة يفتقر فيها إلى أن يسألهم عنها ليتذكر جوابه فيها ودليله عليها، فإن كانوا بالقرب ذاكرهم، وإن كانوا بالبعد استدعاهم إليه."[4]

ب ـ الخبرة والدراية

قد يحتاج القاضي في تقرير حكمه إلى استشارة أهل الخبرة من الأطباء وأهل الصنائع؛ الذين لهم دراية بشرط أن يكونوا عدولاً، فإن لم يوجد العدول قبل الأمثل فالأمثل.وفي حاشية ميارة على تحفة الحكام قال الباجي : " فإن كان مما لا يعلمه إلاّ أهل العلم به كالأمراض التي لا يغرف أسرارها إلاّ الأطباء، فلا يقبل إلاّ قول أهل المعرفة بذلك، فإن كانوا من أهل العدول فهم أتم، وإن لم يوجد

[1] المعيار المعرب، المصدر السابق ج10 ص 49 – 50

[2] مواهب الخلاق،المصدرالسابق ج2 ص297

[3] كتاب المبسوط المصدر، السابق ج ص16 ص8

[4] **المبسوط في فقه الإمامية**،أبو جعفر مُحَّد بن الحسن بن علي الطوسي صححه وعلق عليه مُحَّد تقي الكشفي، دار الكتاب الإسلامي بيروت لبنان، د ر 199 م ،ج8 ص90

فيهم أهل عدل قبل قول غيرهم وإن لم يكونوا مسلمين ؛ لأن طريق ذلك الخبر مما ينفردون بعلمه" .[1]

وقد ذكر الونشريسي في المعيار مسألة وقعت في زمن القاضي ابن زرب فقال :" امرأة توفي زوجها وورثه معها عصبة، فادعت الحمل، فمر عليها نحو العامين فبعثها القاضي أبو السليم إلي ـ أي إلى ابن زرب ـ مع عصابة زوجها لأحملهم على الفتوى، فجعلت أعظها وقلت : يا امرأة اتقي الله عز وجل وانتهي، ولا تدعي الحمل، ليس لك فائدة في هذا، فقال لي : ما أنا إلاّ حامل، فقلت لها فانظري فربما كانت علة في الجوف يسميها الأطباء الرحى، تظن المرأة أنها حامل وليس بحامل، فقالت إنما أرسلنا إليك ابن السليم القاضي على أنك فقيه، ولم يرسلنا إليك على أنك طبيب . قال فأضحكني قولها، وعجبت من حدتها، ثم تمادت على ادعاء الحمل على أن توفي ابن السليم ووليت القضاء، فتخاصموا عني فجعلت أعظها لترجع عن الباطل، فقالت ما أنا إلاّ حامل، فأمرت أن ينظر إليها القوابل، فنظرن إليها فقلن ليست حاملاً، فقضيت بقسمة الميراث . قلت له : وهل ينظر إلى الحرة ؟ قال : ما هو إلاّ حسن إذا استبان اللدد ."[2]

فهذا النص يبين أن للخبرة دواراً هاماً في الاستعانة بأهل الخبرة والدراية في القضاء والخصومات قبل النطق بالحكم .

يؤخذ مما سبق ما يلي :

1ـ يصلح أن يكون مشاوَراً عند القاضي كل مفتٍ عالمٍ بما مضي من أحكام القضاة، وكذلك الموثوق بعلمه وفهمه.

2ـ يشاور القاضي العلماء وإن كان مجتهدا.

3ـ وجوب رجوع القاضي إلى رأي من شاورهم ولو كان بخلاف ما رأى.

4 ـ أهل الخبرة في كل شأن هم أدرى بذلك، فيحكم القاضي بناء على درايتهم .

5 ـ إذا عارض قول أهل الخبرة حكماً شرعياً قدم الحكم الشرعي .

[1] حاشية ابن رحال على شرح ميارة الفاسي على تحفة ابن عاصم ج2 ص 34

[2] المعيار المعرب، المصدر السابق ج9 ص 227

وهنا نورد نموذجا من استشارة القضاة للفقهاء والعمل بما حكموا به في النوازل في المذهب المالكي، ففي المذكاة التي وجد بها ثقب في الكرش هل تؤكل فلا يعد ذلك من المقاتل، أم هو من المقاتل فلا تؤكل، وهي معدودو في حكم الميتة ؟

فقد جاء في المقدمات لابن رشد :" وقد كانالشيوخيختلفون عندنا فيالبهيمة تذبحوهيصحيحةفيظاهرها،فيوجد كرشها مثقوباً، ولقد أخبرني بعض من أثق به أنها نزلت برجل من الجزارين في ثور، فرفع الأمر إلى صاحب الأحكام ابن مكي[1]،فشاورفيذلكالفقهاء، فأفتىالفقيه ابنرزق أنأكلها جائز،وأنللجزارأنيبيعها إذا بين ذلك، وأفتى بن حمدين أنأكلها لا يجوز، وأمر أن تطرح في الوادي فرأى ابن مكي أن يأخذ بقول ابن حمدين وأمر أن تطرح في الوادي، فأخذها الأعوان ليذهبوا بها إلى الوادي، فسمعت العامة والضعفاء أن الفقيه ابن رزق أجاز أكلها فتألبوا على الأعوان، وأخذوها من أيديهم وتوزعوها فيما بينهم، ونهبوها وذهبوا بها لمكانة الفقيه ابن رزق في نفوسهم من العلم والمعرفة، والذي أفتى به هو الصواب عندي".[2]

وهذا النص يدل على ان القاضي ابن مكي كان لا يتجاوز مشورة العلماء في الأمور النازلة والمستجدة التي ليس فيها نص متقدم.

5 ـ المشورة القضائية في القانون

يعبر أهل القانون عن المشورة القضائية بلفظ " **المداولة**"، وهي التشاور بين أعضاء المحكمة في منطوق الحكم وأسبابه، بعد انتهاء المرافعة وقبل النطق به ،وإذا كانت المحكمة تتشكل من قاض منفرد فالمداولة تعني تفكر القاضي في أسباب الحكم ومنطوقه.[3]

كما يقصد بالمداولة منح المحكمة فرصة زمنية معينة للتفكير والتشاور في الحكم المزمع إصداره، فبعد انتهاء المرافعة وقفل بابها تصير القضية مهيئة للحكم في موضوعها، ولإصدار هذا الحكم تقع

[1] ابن مكي عمر بن خلف الصقلي، قاض ، لغوي محدث أندلسي، ولي قضاء تونس وخطابتها، ت 501 هـ، ينظرالأعلام للزركلي ج5 ص46

[2] المقدمات الممهدات، المصدر السابق ج1 ص425

[3] نظرية الحكم، المرجع السابق ص405

المداولة، وتوجد مداولة بالمعنى الحقيقي في الأحوال التي تتشكل المحكمة فيها من أكثر من قاض حيث تكون هناك فرصة لتبادل الآراء والتشاور، ومع ذلك فحتى في الأحوال التي لا يوجد فيها إلا قاض واحد كما هو الحال في المحاكم الجزئية، فأنه يقصد بالمداولة تفكير القاضي في الحكم الواجب إصداره .[1]

ويمكن تعريف المداولة بأنها: التشاور سراً بين أعضاء المحكمة في وقائع الدعوى ومستنداتها للوصول إلى النطق بالحكم الصحيح.

وليست المداولة أمراً زائداً عن الحكم؛ بل هي إجراء جوهري معدود من المبادئ الأساسية للنظام القضائي لذلك كان لا بدّ من تحقق شروط لها كسائر الإجراءات القضائية.

الشرط الأول سرية المداولة : يختلف حال السرية في المداولة القضائية فيما إذا كان القاضي منفرداً، أو كانت المحكمة تعمل بنظام تعدد القضاة .

ففي حالة انفراد القاضي بالنظر في الدعوى، لا بدّ من التزام السرية، وعدم إبداء الرأي في الحكم علناً قبل النطق به، وأما في حالة تعدد القضاة فتكون السرية بعدم اشترك غير القضاة الذين سمعوا المرافعة وذلك بهدف تدعيم حرية القضاة، واستقلالهم في آرائهم وتكوين قناعاتهم، في الأحكام القضائية التي يصدرونها، إضافة إلى إظهار هيبة المحكمة واحترام الأحكام القضائية ؛ لأن إطلاع الجمهور على الخلاف في الرأي يضعف من قوة حكم المحكمة .[2]

الشرط الثاني لا يجوز للمحكمة سماع توضيحات أو قبول أوراق ثبوتية من أحد الخصوم دون اطلاع الخصم الأخر عليها، وهذا يؤدي إلى بطلان المداولة، وهذا يشكل ضمانة لحق الدفاع، ويرسي مبدأ المواجهة بين الخصوم خاصة من تقرر الحكم لمصلحته .[3]

---

[1] **أصول المرافعات المدنية والتجارية**،نبيل إسماعيل عمر، منشأة المعارف الإسكندرية، ط1 1986 م، ص1073

[2] **شرح قانون الإجراءات الجنائية**،محمود محمود مصطفى مطبعة جامعة القاهرة، ط12 1988م ص498

[3] **واجب القاضيفي تحقيق مبدأ المواجهة باعتباره أهم تطبيق لحق الدفاع**،عبد الفتاح عزمي دار الفكر العربي القاهرة، ط1 د ت، ص20

ويترتب على صدور الحكم القضائي جملة من القضايا لا تنفك عنه في حالة عدم رضا الخصم به، أو لسبب من الأسباب الراجعة إلى الدعوى ومتعلقاتها؛ كالبيّنات والشهود. ومن بين هذه القضايا ما يسمى بالطعن في الحكم القضائي وهو ما سنبحثه فيما يلي:

المطلب الثالث / الاعتراض على الحكم في الفقه الإسلامي

إذا أصدر القاضي الحكم في الخصومة فقد خرجت الخصومة من ولايته القضائية، وأصبح الحكم قابلاً للتنفيذ بناء على الإجراءات المتبعة في إصدار الأحكام من بداية رفع الدعوى، وقد قرر الفقهاء أن لا يجوز للقاضي الرجوع عن الحكم إذا اتبع فيه ما ينبغي له فقهاً وقضاءً.

وصحة الحكم فقهاً كأن يكون الحكم مبنياً على النظر في القرآن الكريم أو السنة النبوية أو حكم بما هو مجمع عليه، أو يكون اجتهاده مبني على أصول شرعية " فلو تبين للقاضي رأي خلاف رأيه الأول الذي قام عليه حكم الواقعة لم يجز أن يعدل عن رأيه السابق في اجتهاده الأول إلى رأيه اللاحق في اجتهاده الثاني؛ لأن كلا الرأيين قام على اجتهاد صحيح وهذا هو عين ما قصده عمر ﷺ في قوله : "تلك على ما قضيناه وهذه على ما قضينا "[1]، أما إذا تبين للقاضي أن قضاءه كان خطأً صريحاً، جاز له تعديل حكمه ؛ لأن الخطأ الصريح يقطع معه بعدم صحة الاجتهاد"[2]

الفرع الأول ـ مشروعية الاعتراض على الحكم

إن الأحكام الشرعية الصادرة عن الاجتهاد ومنها القضائية يمكن أن يقع صاحبها في الخطأ، لذا جاءت أدلة الشريعة شاهدة بجواز الاعتراض على تلك الأحكام لأن المقصود منها هو صون الحقوق وإقامة العدل .

فمن الكتاب قوله تعالى في قصة سليمان : ﴿ وَدَاوُودَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ ﴾[3]، قال ابن حجر :" وأخرج عبد الرزاق بسند

[1] قول عمر هذا أخرجه الدارمي في سننه باب الرجل يفتي بالشيء ثم يرى غيره، إسناده جيد، رقم 671ج 1 ص 497

[2] **القواعد الأجرائية في المرافعات الشرعية الدعوى . الأختصاص . الحكم . التنفيذ**،عبدالله بن عبد العزيز الدّرعانمكتبة التوبة، ط1 2008م ص153

[3] سورة الأنبياء الآية 78

صحيح عن مسروق قال : كان حرثهم عنباً نفشت فيه الغنم أي : رعت ليلاً، فقضى داوود بالغنم لهم، فمروا على سليمان فأخبروه الخبر، فقال سليمان : لا ولكن أقضي بينهم أن يأخذوا الغنم فيكون لهم لبنها وصوفها ومنفعتها، ويقوم هؤلاء على حرثهم حتى إذا عاد كما كان ردوا عليهم غنمهم ."[1]

والآية تدل على أن الحكم إذا صدر يجوز لمن هو أهل للقضاء أن يعترض على ذلك الحكم إذا لم يكن في مصلحة المتقاضيين، أو يرجع القاضي نفسه عن ذلك الحكم . قال ابن العربي :" في هذا دليل على رجوع القاضي عما حكم به إذا تبين أن الحق في غيره ..."[2]

ومن السنة ما رواه علي قال: «بعثني رسول الله ﷺ إلى اليمن، فانتهينا إلى قوم قد بنو زربية للأسد، فبيناهم كذلك يتدافعون إذ سقط رجل فتعلق بآخر، ثم تعلق رجل بآخر، حتى صاروا فيها أربعة، فجرحهم الأسد، فانتدب له رجل بحربة فقتله، وماتوا من جراحهم كلهم، فقام أولياء الأول إلى أولياء الآخر فأخرجوا السلاح ليقتتلوا، فأتاهم علي ـ رضي الله عنه ـ على تفيئة ذلك فقال: تريدون أن تَقَاتَلوا ورسول الله ﷺ حيّ ؟ إني أقضي بينكم قضاءً، إن رضيتم فهو القضاء، وإلاّ حجز بعضكم عن بعض حتى تأتوا النبي ﷺ فيكون هو الذي يقضي بينكم، فمن عدا بعد ذلك فلا حق له، أجمعوا من قبائل الذين حضروا البئر ربع الدية، وثلث الدية، ونصف الدية، والدية كاملة، فللأول الربع؛ لأنه هلك من فوقه، وللثاني ثلث الدية، وللثالث نصف الدية، وللرابع الدية كاملة، فأبوا أن يرضوا، فأتوا النبي ﷺ وهو عند مقام إبراهيم، فقصوا عليه القصة، فقال : أنا أقضي بينكم، واحتبى، فقال رجل من القوم : إن علياً قضى فينا، فقصوا عليه القصة، فأجازه رسول الله ﷺ ».[3]

الفرع الثاني ـ إعادة النظر في الأحكام القضائية

إن الأحكام التي يصدرها القاضي تتنوع إلى نوعين؛ أحكام قطعية لا مجال للاجتهاد فيها كونها واردة بنص قطعي، وأحكام اجتهادية تكون على حسب الوقائع والنوازل.

[1] فتح الباري، المصدر السابق ج13 ص 148

[2] أحكام القرآن، المصدر السابق ج3 ص266

[3] أخرجه أحمد في مسندهرقم 573 ج2 ص 15 مسند الإمام أحمد بن حنبل تحقيق شعيب الأرناؤوط مؤسسة الرسالة بيروت ط1، 1995 م

ولما كان من شروط القاضي أن بكون مجتهداً عُلِم أن في اجتهاده الخطأَ والصواب، وقد اختلف الفقهاء في إعادة النظر في الأحكام القضائية إلى مذهبين.

1ـ المجيزون لإعادة النظر

ذهب فريق من الفقهاء إلى أن الحاكم إذا أخطأ فإن لقاضي القضاة أو من يستخلفه أن ينظر في أحكامه ويرده تحقيقاً للعدل، وحفظاً للحقوق . قال الزيعلي في قوله ﷺ :« إنما أنا بشر، وإنكم تختصمون إليّ، ولعلّ بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض، فأقضي له على نحو ما أسمع منه، فمن قضيت له من حق أخيه بشيء فلا يأخذ منه شيئا فإنما أقطع له قطعة من النار»[1]، وفي هذا الحديث دليل على أنه ﷺ يشير إلى جواز إعادة النظر واستئناف الأحكام ، لاحتمال عدم إصابته الحق في التقاضي، وكذا الأثر المروي عن الإمام علي ﷺ حينما بعثه إلى اليمن قاضياً و حاكماً أنه قضى في فضية عرضت عليه، وقال للخصوم : إن رضيتم فهو القضاء، وإلاّ حجزت بعضكم عن بعض حينما تأتوا رسول الله، فلما أتوه أجاز قضاء الإمام علي، وقال : هو ما قضى بينكما."[2]

ومصلحة الأحكام واستقرارها يقتضي عدم نقض قول الحاكم أو القاضي، ما لم يخالف نصاً أو إجماعاً أو قاعدة أو قياساً جلياً.

وعلى هذا قرر الفقهاء جواز إعادة النظر في الحكم سواء من القاضي الذي أصدر الحكم، أو من غيره، كما أجاز بعض الفقهاء النظر في القضية للمرة الثالثة بعد نظرها مرتين والحكم فيها، ويسمى هذا في القانون بالنقض.[3]

2ـ المانعون لإعادة النظر في الأحكام القضائية

[1] أخرجه البخاري ، كتاب الأحكام ، باب موعظة الإمام الخصوم رقم 7169 ج9 ص 69

[2] تبيين الحقائق، المصدر السابق ج4 ص 60 . 61

[3] القضاء في الإسلام ، المرجع السابق ص23

ذهب فريق من الفقهاء إلى عدم جواز نظر قاض في حكم غيره من القضاة ؛ لأنه موجب لعدم الاستقرار، وعدم انضباط الأحكام مما يؤدي إلى " لزوم الهرج، إذ كلٌ ينقض حكم آخر فلا ترتفع الخصومة ."[1]

وقد ذكر ابن فرحون أن :" للقاضي الرجوع عما حكم به وقضى، مما فيه اختلاف أهل العلم، ومما يتبين له فيه الوهم ما دام على خطته، فإن عزل أو مات بعد ما حكم به لم يكن لغيره فسخ شيء من أحكامه ... وقال ابن الماجشون لا يجوز فسخه، وصوبه أئمة متأخرون، قياساً على حكم غيره، ولأنه لو كان له نقض هذا لرأيه الثاني لكان له فسخ الثاني والثالث، ولا يقف على حدّ، ولا يثق أحد بما قضى به، وذلك ضرر شديد ."[2]

مما سبق يتبين أن نقض الحكم عند الفقهاء إن قيل به فليس أمرا مطلقاً، وإنما ذلك مقيد بما إذا خالف الأول أمراُ منصوصاً عليه قطعاً، أو كان الحكم المرجوع عنه مما حكم به ذلك القاضي للاجتهاد فيه اختلاف، ولم يؤدِ ذلك الحكم الجديد إلى الهرج الذي يضر بمصلحة القضاء واضطراب الأحكام .

الفرع الثالث ـ طرق الطعن في الحكم القضائي في الفقه الإسلامي

الطعن في الحكم إجراء قضائي يقوم به المحكوم عليه؛ لإصلاح خطأ في الحكم الصادر ضده من قبل القاضي ناظر الدعوى، بتعديله أو إلغائه.

وللطعن طرق هي وسائل لحماية المحكوم عليه من الخطأ الذي قد يقع فيه القاضي نجملها فيما يلي:

1 ـ الطعن في ذاتية الحكم

[1] النور الساطع في الفقه النافع ، المصدر السابق ج1 ص 597

[2] تبصرة الحكام، المصدر السابق ج1 ص57 و 71

الأصل في الحكم القضائي أن يكون على البت، والغرض منه هو قطع النزاع وحسم الخصام، وهو غير قابل للنقض، لأن القاضي لا بد له من معرفة طرق الاستنباط عند تولي منصب القضاء، إلاّ أن ذلك كله قد لا يعصمه من الخطأ إذا ما خالف في حكمه واجتهاده الأصول الشرعية المؤدية إلى صحة الحكم .

وقد قرر الفقهاء جواز الطعن في حكم القاضي إلاّ أنهم وضعوا لذلك شروطاً تحفظ للحكم قيمته القضائية، كما تحفظ للقضاء والقاضي هيبتهما من أن تنتهك بدعوى المخالفة للأصول الشرعية.

وإذا تغير اجتهاد القاضي من غير أن يخالف نصاً أو إجماعاً أو خالف اجتهاده اجتهاد من قبله لم ينقضه؛ لأن الصحابة ﷺ أجمعوا على ذلك، فإن أبا بكر ﷺ حكم في مسائل باجتهاده وخالفه عمر ولم ينقض أحكامه و خالفهما علي ولم ينقض أحكامهما، فقد جاء أهل نجران إلى علي فقالوا: يا أمير المؤمنين كتابك بيدك وشفاعتك بلسانك فقال : ويحكم إن عمر كان رشيد الأمر ولن أردّ قضاءً قضى به عمر.[1]

2 ـ الطعن في إجراءات التقاضي

ويقصد بذلك الاعتراض على الحكم وطلب إعادة النظر فيه من جديد ؛ بسبب مخالفة الحكم لأصل من أصول التقاضي كالحكم على الغائب، فمن الأصول القضائية أن تقام الدعوة في مواجهة المدعى عليه أمام القضاء، إلاّ أن ضرورة استيفاء الحقوق قد تقتضي منع الإضرار بأصحابها بسبب غيبة المدعى عليه فأجاز الفقهاء إقامة الدعوى على الغائب متى ظهرت وجاهة الدعوى في الحق المدعى به.[2]

ومع قبول الدعوى على الغائب، والفصل فيها بناء على شهادة الشهود، ذهب الفقهاء إلى أن للغائب حق الطعن في الحكم بناءً على ما يقدمه من شهود وبيّنات، يدفع بها ما حُكم به عليه.

[1] المغني المصدر السابق ج11 ص404

[2] القواعد الإجرائية، المرجع السايق، ص 162

والطعن الذي تقدم به الغائب بعد حضوره لا يتجه إلى نفس الحكم، وإنما يتجه إلى أصل بناء الحكم وهو الدفع الذي تندفع به الدعوى في ذاتها أو ما يتعلق بها من البينات والشهود .[1]

الفرع الرابع ـ الاعتراض على الحكم في القانون وأنواعه

1 ـ أجل الاعتراض على الحكم في القانون: يسمى فقهاء القانون الاعتراض على الحكم بالطعن، وهم يعنون بذلك كل ما يتعلق بعدم القبول بما ورد في نص الحكم أو الإجراءات التي سبقته.

لقد نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري الصادر سنة 2008 في المادة 313 على أن سريان أجل الطعن من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم، فمتى قام أحد الخصوم بتبليغ الآخر يصبح الاثنان معنيين ببدأ سريان الأجل على حدّ سواء، وقد منح المشرع الخصوم بموجب المادة 314 أجلاً أقصاه سنتان بالنسبة للأحكام الحضورية الفاصلة في أصل الدعوى أو الحكم الذي يفصل في إحدى الدفوع الإجرائية التي تنهي الخصومة من أجل ممارسة حق الطعن، يبدأ سريان الأجل من تاريخ النطق بالحكم ولو لم يتم تبليغه رسمياً.[2]

جاء في المادة 176 من قانون المرافعات السعودي " يبدأ ميعاد الاعتراض على الحكم من تاريخ تسليم إعلام الحكم للمحكوم عليه وأخذ توقيعه في دفتر الضبط، أومن التاريخ المحدد لتسلمه إذا لم يحضر، ويبدأ ميعاد الاعتراض على الحكم الغيابي من تاريخ تبليغه إلى الشخص المحكوم عليه أو وكيله ."[3]

جاء في شرح هذه المادة ما يلي: " يتعلق ببداية ميعاد الاعتراض على الحكم حالان:

الحالة الأولى الحكم الحضوري[4]: ففي هذه الحال يجب على القاضي إفهام الخصم بحقه في الاعتراض على الحكم، أو الاقتناع به وقبوله، فإذا قرر عدم قبوله بين القاضي له حقه في تقديم مذكرة اعتراض خلا مدة ثلاثين يوما منذ استلام نسخة الحكم خلال مهلة تسجيل الصك وقدرها عشرة أيام على

[1] القواعد الإجرائية المرجع نفسه ص163

[2] **شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية**،باربارة عبدالرحمان، دار بغدادي للطباعة والنشر الجزائر، ط2 2009 ص237

[3] الكاشف،المرجع السابق ج 2ص202 ـ 203.

[4] الحكم الحضوري يراد به صدور الحكم في مواجهة المحكوم عليه

ما جرى به العمل، وأن مهلة الاعتراض إذا انتهت ولم يقدم مذكرة باعتراضه فإن حقه في تمييز الحكم يسقط.

الحالة الثانية الحكم الغيابي جاء في نص المادة :" ويبدأ ميعاد الاعتراض على الحكم الغيابي من تاريخ تبليغه إلى الشخص المحكوم عليه أو وكيله."[1]

ولم يحدد القانون في الحكم الغيابي مدة الاعتراض على الحكم، والظاهر أنها ثلاثين يوما من يوم تبليغ الحكم للمحكوم عليه .

ومما سبق يتبين أن الاعتراض على الحكم أو الطعن فيه جائز لكنه منضبط بما لا يؤذي إلى المماطلة أو إلى سوء استخدام ذلك الحق في غير موضعه، وبذلك تطول مدة الخصومة، وذلك خارج عن مقصد القضاء.

2 ـ طرق الاعتراض على الحكم في القانون

يهدف الاعتراض على الحكم في القانون إلى مراجعته من حيث القانون أو الموضوع أو هما معاً، كما يعتبر فقهاء القانون طرق الطعن المختلفة أحد الضمانات القضائية للعدالة إذا ما شعر أحد المتقاضين بالتظلم من القرار الصادر ضده.

وطرق الطعن في الحكم تنقسم إلى قسمين طرق طعن عادية، وطرق طعن غير عادية حسبما نصت عليه المادة 313 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: " طرق الطعن العادية هي الاستئناف والمعارضة . طرق الطعن غير العادية هي التماس إعادة النظر والطعن بالنقض."[2]

أ ـ طرق الاعتراض العادية

1 ـ الاستئناف

هو أحد طرق الطعن العادية التي يقوم بها المحكوم عليه أو وكيله بإعادة الخصومة والنزاع إلى ما قبل صدور الحكم إما بتعديل ما نص عليه الحكم، أو إلغائه بالكلية.

وقد حددت المادة 336 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أجل شهر للاستئناف تبدأ من تاريخ تبليغ الحكم رسمياً، قابل للتمديد، وقد جاء في المدة المذكورة ما نصه :" يحدد الطعن

[1] الكاشف، المرجع السابق ج2 ص202

[2] ينظر الجريدة الرسمية الصادرة في 27 ربيع الثاني عام 129هـ 23 أبريل سنة 2008م العدد21 ص 27

بالاستئناف بشهر واحد (1) ابتداءً من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم إلى الشخص ذاته ،ويمدد أجل الاستئناف على شهرين (2) إذا تم التبليغ الرسمي في موطنه الحقيقي أو المختار، لا يجري أجل الاستئناف في الأحكام الغيابية إلاّ بعد انقضاء أجل المعارضة ."[1]

2 ـ المعارضة

الهدف من الطعن بالمعارضة هو مراجعة الحكم الصادر في حق المتغيب عن المحاكمة، بحيث يتم الفصل في القضية المرفوعة من جديد، ويكون الحكم الصادر غيابياً في حكم العدم.

وتعتبر المعارضة من الطرق العادية للطعن في الحكم القضائي الصادر ضدّ المحكوم عليه غيابياً؛ ضماناً لمحاكمة عادلة، واستجابة لمبدأ المواجهة بين الخصوم.

وقد نصت المادة 329 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه : "لا تقبل المعارضة إلاّ إذا رفعت في أجل شهر واحد (1) ابتداءً من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم أو القرار الغيابي."[2]

كما نصت المادة 327 من القانون نفسه على :" تهدف المعارضة المرفوعة من قبل الخصم المتغيب إلى مراجعة الحكم أو القرار الغيابي بفصل في القضية من جديد من حيث الوقائع والقانون، ويصبح الحكم أو القرار المطعون كأن لم يكن ."[3]

فقد نصت المادة صراحة على أن الحكم المطعون فيه بالمعارضة يصبح معدوماً، فيكون الفصل في القضية من جديد بتقديم ما يسند الدعوى.

ب ـً طرق الاعتراض غير العادية

1 ـ التماس إعادة النظر:

الهدف من هذا الإجراء هو مراجعة القرارات الصادرة في موضوع الدعوى بغرض الفصل فيها من جديد بناءً على القانون، أو بناء على الوثائق المقدمة في الدعوى المنظورة؛ حيث ثبت تزوير شهادة الشهود، أو بناء على ظهور وثائق جديدة لم تكن في أو المحاكمة.

[1] الجريدة الرسمية الصادرة في 27 ربيع الثاني عام 129هـ 23 أبريل سنة 2008م العدد 21 ص 28، 29

[2] الجريدة الرسمية الصادرة في 27 ربيع الثاني عام 129هـ 23 أبريل سنة 2008م العدد 21 ص 28

[3] الجريدة الرسمية الصادرة في 27 ربيع الثاني عام 129هـ 23 أبريل سنة 2008م العدد 21 ص 28

وقد نصت المادة 393 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري على أنه :" يرفع التماس إعادة النظر في أجل شهرين (2)، يبدأ سريانه من تاريخ ثبوت تزوير شهادة الشاهد، أو ثبوت التزوير، أو تاريخ اكتشاف الوثيقة المحتجزة ."[1]

2 ـ الطعن بالنقض

الطعن بالنقض هو البحث في مدى مصداقية الحكم ومطابقته للقانون، والرقابة على الأحكام غير الصحيحة بإعادة النظر في الوقائع التي استند إليها الحكم .[2]

ويعتبر الطعن بالنفض طريقاً غير عادي من طرق الطعن، بمقتضاه يطلب أحد الخصوم بناءً على أسباب محددة قانوناً إلغاء الحكم محل الطعن في حدود الأسباب القانونية التي يستند إليها الطاعن دون الحكم في موضوع الدعوى لصالحه، بل يجوز أصل عام لجهة النقض أن تجري أي تحقيق يتصل بموضوع الدعوى ووقائعها.[3]

وقد جاء في نص المادة 354 من قانون الإجراءات المدنية الجزائري أنه :" يرفع الطعن بالنقض في أجل شهرين (2) يبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم المطعون فيه إذا تم شخصياً، ويمدد أجل الطعن بالنقض إلى ثلاثة (3) أشهر إذا تم التبليغ الرسمي في موطنه الحقيقي أو المختار ."[4]

وبعد تحقيق شروط المشورة القضائية أو المداولة في العرف القانوني التي تضبطها وتسير وفقها السالمة من الاختلالات القانونية، يصدر الحكم القضائي، ثم تليه المرحلة الهامة التي هي جوهره وهي تنفيذه في الأجل المعين له وهو المسمى بالتنفيذ القضائي وسنتعرض له بالتفصيل في التالي .

المطلب الرابع / أجل الحكم بالفقد في الفقه الإسلامي

الفرع الأول ـ تعريف المفقود

---

[1] الجريدة الرسمية الصادرة في 27 ربيع الثاني عام 129هـ 23 أبريل سنة 2008م العدد 21 ص 33

[2] **ضمانات المتهم في محاكمة عادلة في المواثيق الدولية والتشريع الجزائري**، سليمة بولطيف مذكرة ماجستير جامعة بسكرة، 2004-2005 ص 15

[3] **المحاكمة العادلة في الخصومة الجزائية**، يحي عبد الحميد رسالة ذكتوراه، علوم قانونية فرع قانون جزائي،جامعة الجيلالي اليابس 2014-2015، ص 355

[4] الجريدة الرسمية الصادرة في 27 ربيع الثاني عام 129هـ 23 أبريل سنة 2008م العدد 21 ص 30

1 ـ في اللغة :

فقد الشيء يفقده فقداً وفقداناً وفقوداً فهو مفقود وفقيد، وفقدته فداً من باب ضرب، وفقاناً عدمته، فهو مفقود ... وتفقدته طلبيته عند غيبته.[1]

2 ـ المفقود في الاصطلاح :

اختلف الفقهاء في تعريف المفقود سيراً مع اختلافهم في صفة الفقد وحالاته.

والذي يظهر من ذلك تعريفات نذكر منها :

1 ـ اتفق الحنفية على أن المفقود هو من انقطع خبره، فلا يعلم حيّ هو او ميت.

قال السرخسي :" الرجل يخرج فيسفر ولا يعرف موته ولا حياته ولا موضعه ولايأسره العدو ولا يستبين موته ولا قتله ".[2]

يفهم من هذا التعريف أن انقطاع الخبر ضابط في تسمية المفقود بهذا الاسم.

2 ـ وقد وافق المالكية الحنفية في ضابط انقطاع الخبر، غير أنهم أضافوا قيداً آخر وهو إمكان الكشف عن خبره.

قال الدسوقي :"المفقود هو من انقطع خبره وممكن الكشف عنه، فيخرج الأسير؛ لأنه لم ينقطع خبره، ويخرج المحبوس الذي لا يستطاع الكشف عنه ".[3]

3 ـ وكذلك الحنابلة فقد وافقوا الحنفية في جهالة الموت أو الحياة لحد المفقود، قال البهوتي:" من لا تعلم له حياة ولا موت لانقطاع خبره " .[4]

4 ـ ولم يذكر الشافعية تعريفاً محدداً للمفقود، غير أن المفهوم من كلام الشافعي أنه من خفي مسلكه فلم يعرف له ذكر، ولم يأت له خبر، وكان ذلك كله بأسر عدو، أو بهيام بذهاب عقل، أو ركوب بحر وجاء خبر غرقه .[1]

---

[1] ابن منظور، المصدر السابق ج3 ص 337

[2] المبسوط ، المصدر السابق ج11 ص 38

[3] حاشية الدسوقي، المصدر السابق ج 2 ص 479

[4] تبيين الحقائق، المصدر السابق ج4 ص 464

من هذه التعريفات نقول : إن المفقود هو من انقطع خبره مرة واحدة وليس أسيراً ولا محبوساً . فالقيود المذكورة في التعريف تخرج الآتي :

ـ من كان خبره يظهر مرة وينقطع مرة أخرى فلا يسمى مفقوداً.

ـ الأسير الذي أسره العدو فليس مفقوداً؛ لأن حياته معلومة.

ـ المحبوس سواء في أرض الإسلام أو في غير أرض الإسلام

الفرع الثاني ـ حالات المفقود في الفقه الإسلامي

إن انقطاع حياة الإنسان تترتب عليها أحكام شرعية، سواء كان الانقطاع حقيقة بمفارقة الروح الجسد أو حكماً بالفقد والغياب لمدة لا ترجى معها الحياة.

وتقدير الحياة للمفقود مهمة عند القاضي لإصدار الحكم الشرعي كالتطليق، وإسقاط النفقة، وتنفيذ الوصية وغيرها من الأحكام. وقد اختلف العلماء في تقدير هذه الحياة على أقوال نجملها في الآتي :

1 ـ ذهب المالكية إلى أن للمفقود ثلاث حالات:

أـ إما أن يكون الفقد في موضع لا يُدرى مكانه، فهذا يكشف عنه الإمام ثم يحدد له أجل أربع سنوات فيسأل عن وجه غيبته وسفره وعن وقت انقطاع خبره، فإن لم يقف له على خبر أجل زوجته أربع سنين ثم تحل للأزواج إذا لم يحضر.

ب ـ المفقود مع المسلمين في قتال العدو فهذا يوقف جميع ماله حتى يأتي عليه من العمر ما لا يحيا لمثله قال الإمام مالك رحمه الله " من قتل بين الصفين في أرض العدو وأرض الإسلام تربصت امرأته سنة من يوم نظر السلطان في أمر ثم تعتدّ.

وقال المالكية: إذا قيل بتعمير السبعين فإن ذلك لمن فارق فبل السبعين، أما من غاب وهو ابن سبعين فيعمر ثمانين، وإذا كان ابن ثمانين فيعمر تسعين، وهكذا يعمل في كل سن بقدر ما يرى من الاجتهاد .

[1]كتاب الأم، المصدر السابق ج5 ص255

ج ـ المفقود في قتال المسلمين فيما بينهم فهذا لا يحدد له القاضي أجلاً من الأيام، بل يتلوم لزوجته بقدر انصراف من انصرف وانهزم ثم تعتدّ زوجته، إلاّ إن كان البلد بعيداً فتنتظر سنة ونحوها وقيل العدة داخلة في السنة .[1]

ولم يحدد المالكية أجلاً لرفع الدعوى، لأن مدة التربص تكون بعد الرفع إلى الإمام، ولو طالت مدة الرفع إلى الإمام.

جاء في المدونة :" قلت أرأيت امرأة المفقود تعتد أربع سنين في قول مالك بغير أمر السلطان؟ قال قال مالك: لا وإن أقامت عشرين سنة ثم رفعت أمرها إلى السلطان نظر فيها وكتب على موضعه الذي خرج إليه، فإذا أيس منه ضرب له من تلك الساعة أربع سنين".[2]

فمالك رحمه الله لا يرى حدا لمكوث امرأة المفقود ما لم ترفع أمرها إلى السلطان، فإذا رفع أمرها إلى السلطان فعندها ينظر في دعواها ويضرب لها أجلاً.

2 ـ مذهب الحنفية

ذهب الحنفية إلى أن المفقود حي من جهة وميت جهة أخرى، ولا يؤدي هذا إلى التصرف في حقوقه، فلا تتزوج امرأته، ولا يُتصرفُ في ماله.

جاء في بدائع الصنائع :" وأما حال المفقود فعبارة مشايخنا رحمهم الله عن حاله أنه حي في حق نفسه ميت في حق غيره، والشخص الواحد لا يكون حياً وميتاً حقيقة لما فيه من الاستحالة، ولكن معنى هذه العبارة أنه تجري عليه أحكام الأموات فيما لم يكن له فلا يرث أحداً كأنه ميت حقيقة؛ لأن الثابت باستصحاب الحال يصلح لإبقاء ما كان على ما كان ولا يصلح لإثبات ما لم يكن ".[3]

---

[1] **المنتقى شرح موطأ مالك**،أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أبوب الباجي تحقيق مُحَمَّد عبد القادر أحمد عطا،دار الكتب العلمية بيروت لبنان ط1 1999 م ج4 ض90

[2] المدونة الكبرى، المصدر السابق ج2 ص31

[3] بدائع الصنائع، المصدر السابق ج6 ص 196

واختلف الحنفية فقيل يحكم بموت أقرانه في بلده على المذهب، وقيل سبعين وقيل ثمانين وقيل غير ذلك، وسبب الخلاف هو في تفسير موت الأقران، ولحديث « أعمار أمتي ما بين الستين إلى السبعين وأقلهم من يجوز ذلك »[1].

وفي رواية أخرى في المذهب أن ذلك مفوض لرأي القاضي، قال ابن عابدين: " وهذا القول الأخير غير خارج عن ظاهر الرواية، بل هو أقرب إليه من القول بتقدير سن محدد؛ لأن القاضي عليه أن ينظر ويجتهد ويفعل ما يغلب على ظنه، ولا يقول بالتقدير بسنوات معينة، لأنه لم يرد به الشرع، يل ينظر القاضي في الأقران والزمان والمكان ويجتهد ويحكّم القرائن الظاهرة الدالة على موته. وظاهر أنه لابد من مضي مدة طويلة حتى يغلب على الظن موته، لا بمجرد فقد أو بملاقاة عدو أو سفره في البحر ونحوه ."[2]

3 ـ مذهب الشافعية إلى أن من أسر أو فقد وانقطع خبره وترك ماله حتى تقوم بينة على موته، أو تمضي مدة يغلب على الظن أنه لا يعيش لمثلها، والمدة غير مقدرة بحدّ على المعتمد بل يجتهد القاضي بها، ويحكم بموته ثم يقسم تركته وقت الحكم بموته لا قبله .[3]

أما زوجة المفقود فيقف أمرها حتى يتيقن موته أو طلاقه، وفي القديم تتربص أربع سنين ثم تعتد عدة الوفاة وتنكح غيره إذا أرادت، وتحسب المدة من وقت انقطاع الخبر، لكنها تفتقر إلى تحديد القاضي لها في الأصح، فلا يحسب ما مضى قبله، وإذا حددها بعد ظهور الحال عنده فمضت فلا بدّ من الحكم بوفاته وحصول الفرقة في الأصح .[4]

4 ـ مذهب الحنابلة

للمفقود عند الحنابلة حالان :

[1] أخرجه الترمذي، كتاب الزهد باب ما جاء في فناء أعمار هذه الأمة ما بين الستين إلى السبعين ج 4 ص566، قال الترمذي : هذا حديث حسن غريب.

[2] حاشية عابدين المصدر السابق ج6 ص462 .463

[3] حاشية قليوبي و عميرة، المصدر السابق، ج3، ص152

[4] حاشية قليوبي وعميرة المصدر السابق، ج4، ص52

الأول: من انقطع خبره ولو كان عبداً لغيبة ظاهرها السلامة كأسر وسياحة وتجارة، فينتظر لقسمة ميراثه تتمة تسعين سنة منذ ولادته؛ لأن الغالب أنه لا يعيش أكثر من هذا، وقيل : ينتظر به حتى يتيقن موته، أو تمضي عليه مدة لا يعيش في مثلها، وذلك مردود لاجتهاد الحاكم، فإن فُقِدَ ابن تسعين سنة اجتهد الحاكم في تقدير مدة انتظاره .

الثاني من انقطع خبره لغيبة ظاهرها الهلاك كالذي يفقد في أرض ظاهرها يكثر فيها الهلاك، أو بين الصفين حال الحرب، أو كالذي غرقت سفينته وغرق قوم ونجا قوم، فينتظر به تمام أربع سنوات منذ فُقد ثم يقسم ماله، لأنها مدة يتكرر فيها تردد المسافرين والتجار، فانقطاع خبره عن أهله مع غيبة على هذا الوجه يغلب ظن الهلاك، إذ لو كان باقياً لم ينقطع خبره إلى هذه الغاية، ولاتفاق الصحابة ﷺ على اعتداد امرأته بعد تربصها هذه المدة وحله للأزواج .[1]

واستدلوا لهذا بما روي عن عبيد ابن عمير قال: «فُقد رجل في عهد عمر فجاءت امرأته إلى عمر فذكرت ذلك له فقال: انطلقي فتربصي أربع سنين، ففعلت ثم أتته فقال: انطلقي فتربصي أربعة أشهر وعشرا ففعلت، ثم أتته فقال : أين ولي هذا الرجل؟ فجاء وليه فقال: طلقها، ففعل فقال عمر: انطلقي فتزوجي من شئت، فتزوجت فجاء زوجها الأول فقال له عمر: أين كنت؟ فقال يا أمير المؤمنين: استهوتني الشياطين، فوالله ما أدري في أي أرض الله، كنت عند قوم يستعبدونني حتى اغتزاهم منهم قوم مسلمون فكنت في ما غنموه فقالوا لي أنت رجل من الإنس وهؤلاء من الجن فما لك وما لهم ؟ فأخبرتهم خبري فقالوا بأي أرض الله تحب أن تصبح؟ فقلت المدينة هي أرضي، فأصبحت وأنا أنظر إلى الحرة، فخيره عمر إن شاء امرأته وإن شاء الصداق، فاختار الصداق وقال : قد حبلت لا حاجة لي فيها .»[2] قال أحمد: يروى عن عمر من ثلاثة وجوه ولم يعرف في الصحابة له مخالف .[3]

[1] المغني، المصدر السابق ج 11، ص247

[2] أخرجه البيهقي في السنن كتاب العدد باب من قال بتخيير المفقود، رقم 15570، ج7 ص733

[3] المغني، المصدر السابق، ج11، ص250 .251

يلاحظ مما سبق بيانه من أقوال الفقهاء في تقدير حياة المفقود اتفاقهم على اعتماد ذلك على اجتهاد الحاكم وتقديره وبحثه حسب القرائن الدالة على حياة المفقود أو موته، كما يلاحظ أن أكثرهم متفق من حيث النتيجة على بعض الضوابط المعتبرة عند تقدير حياة المفقود من النظر إلى غالب أعمار أمثاله، أو تقدير المدة التي لا يعيش لمثلها مثله وغير ذلك، لكنهم اختلفوا في تحديد العمر الغالب الذي يحيا الإنسان لمثله، ولذلك كان المرجع الأخير في ذلك إلى القاضي حسب اجتهاده، بعد استهدائه بالضوابط التي ذكرها الفقهاء، وتستثنى الحالة التي ثبتت بأربع سنوات باتفاق الصحابة ﷺ، لآن الاجتهاد لا يقوى على معارض الإجماع، ولا يساغ مع وجوده.[1]

والحاصل أن اختلاف الفقهاء الذين قالوا ينتظر المفقود حتى يُتيقن موته أوصلها بعض الفقهاء إلى مائة وعشرين سنة وقال البعض الآخر مائة سنة، والبعض الآخر إلى تسعين سنة، وهنالك أقوال أخرى ليس فيها نص خاص؛ بل إنما هو الاجتهاد في غالب عمر الإنسان.

ولم يسلّم بعض فقهاء الحنفية الحدّ بسن معين، قال الكمال بن الهمام من الحنفية، وهم من كثر الخلاف بينهم في تحديد سن معين إذا بلغه الإنسان حُكم بموته :" والحاصل أن الاختلاف ما جاء إلاّ من اختلاف الرأي في أن الغالب هذا في الطول أو مطلقاً، فلذا قال شمس الأئمة الأليق بطريق الفقهاء أن لا يقدر بشيء؛ لأن نصب المقادير بالرأي لا يكون ".[2]

وهنا تنبيهات

1ـ لا يوجد اتفاق بين علماء المذاهب في تحديد أجل للمفقود.

2ـ كما يمكن أن ينظر القاضي إلى الضرر الواقع على الزوجة للحكم بموت المفقود.

3 ـ تحديد المدد راجع إلى القاضي كما مرّ تطويلاً وتقصيراً.

[1] السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي، محمود مُحَّدناصر بركات، دار النفائس للنشر والتوزيعالأردن، ط2 . 2014مص397

[2] شرح فتح القدير، المصدر السابق ج6 ص146

الفرع الثالث ـ أجل الحكم بالفقد في قانون الأسرة الجزائري

اعتمد التشريع الجزائري في قانون الأسرة على تقسيم المذهب الحنبلي للمفقود، والذين قسموه إلى مفقـود في غيبة ظاهرها السلامة، ومفقـود في غيبة ظاهرها الهلاك وذلك كالتالي:

1 – الحالات التي تغلب فيها السلامة ويعبر عنها أيضا بحالة الأمن وانعدم الكوارث، وهي الحالات التي يغلب على الظن بقائه حيا ً ونص عليها المشرع الجزائري، في المادة 113من قانون الأسرة ونصها : "... وفي الحالات التي تغلب فيها السلامة يفوض الأمر إلى القاضي في تقدير المدة ."[1]

2 – الحـالات التي يغلب فيها الهـلاك نص المشرع الجزائري في المادة 112 من قانون الأسرة على أنه " ...يجوز الحكم بموت المفقـود في الحروب والحالات الاستثنائية بمضي أربع سنوات بعد التحري فنجد من خلال المادة أن المشرع الجزائري قد حدد الحالة التي يغلب فيها الهلاك وهي حالة الحرب والحالات الاستثنائيّة "[2].

وتتمثل الحالات الاستثنائية وفقا للدستور الجزائري في الحالات التي يقرره رئيس الجمهورية.

إن منطوق المادتين من قانون الأسرة الجزائري يحيلنا على الآتي:

1 ـ المفقود نوعان: مفقـود في غيبة ظاهرها السلامة، ومفقـود في غيبة ظاهرها الهلاك.

2 ـ فسرت السلامة في عرف القانون بحالة الأمن وانعدام الكوارث.

3 ـ جواز الحكم بموت المفقود في الحالات الاستثنائية مثل الحروب والكوارث بعد مضي أربع سنوات بعد التحري والبحث.

4 ـ في الحلات التي تغلب عليها السلامة لم يحدد المشرع مدة معينة؛ بل ترك ذلك إلى تقدير القاضي.

وقد نصت المادة 114 من قانون الأسرة على أنه "يصدر الحكم بالفقدان أو موت المفقـود بناء على طلب أحد الورثة أو من له مصلحة أو النيابة العامة "[3]

[1] قانون 84/11 مؤرخ في 09 رمضان 1404 هـ الموافق 09 يونيو 1984 م المتضمن قانون الأسرة

[2] قانون 84/11 مؤرخ في 09 رمضان 1404 هـ الموافق 09 يونيو 1984 م المتضمن قانون الأسرة

[3] قانون 84/11 مؤرخ في 09 رمضان 1404 هـ الموافق 09 يونيو 1984 م المتضمن قانون الأسرة

أما بالنسبة لشروط رفع دعوى الحكم بالفقدان فقد جاء في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية شروط قبول الدعوى " لا يجوز لأي شخص التقاضي مالم تكن له صفة ومصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون."[1]

أما من الصفة في رفع دعوى الحكم بالفـقدان؛ فقد حددت المادة 114من قانون الأسرة صفة المدعي في رفع دعوى الفقدان وهم: الورثة أو النيابة العامة أو من له مصلحة.

ولم يحدد المشرع مدة معينة لرفع الدعوى بالفقدان، غير ان قانون الأسرة حدد شرط مضي سنة بعد الفقد بالنسبة للغائب، وهو منصت عليه المادة 110 من القانون نفسه.

واتفق القانون مع المذهب المالكي الذي لم يحدد مدة لرفع الدعوى بالفقدان فمتى تحققت المرأة الضرر لها أن ترفع الدعوى ويسمعها القاضي.

إن تطور أنظمة الاتصال في العصر الحاضر أسلم إلى تحول كلي في البحث والكشف عن المفقود لسرعة تبادل المعلومات، وقد اختلف البحث عن المفقود عما كان عليه في الزمن السابق، ودليل هذا التطور والتسارع هو النتائج التي حققها في العثور على المفقودين، وكذلك الإحصائيات والبيانات التي تدلي بها المنظمات الدولية بعد وقوع الكوارث والحروب.

وقد اعتمد الفقهاء قديماً في تحديد المدة التي يحكم بعدها بموت المفقود على ما تيسر لهم في زمانهم من الوسائل، أدى ذلك إلى القول ببعض الآجال التي تطول أحياناً فتصل إلى مائة وعشرين سنة في بعض المذاهب.

أما وقد تطورت الاتصالات ووسائل البحث، كان لزاماً أخذ ذلك في تغير الاجتهاد في المدة التي يحكم بها لوفاة المفقود وترتب الأحكام عليها.

وقد راعى المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي تطور وسائل الاتصال الحديثة في مدة انتظار المفقود، حيث قرر المجمع يعد البحث والمناقشة للبحوث المقدمة أن يترك مجال لوسائل الاتصال

[1] قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجريدة الرسمية الصادرة في 27 ربيع الثاني عام 129هـ 23 أبريل سنة 2008م العدد 21 ص 30

الحديثة، فلا يحكم بموت المفقود أو حياته وبذلك لا تقل عن سنة ولا تتعدى أربع سنين من تاريخ الفقد، ويراعي القاضي ظروف كل حالة وما يحيط بها.[1]

[1] مجلة المجمع الفقهي ص 2013م 1424هـ العدد التاسع والعشرون، السنة السادسة والعشرون، ص 387 . 388

المبحث الثالث : أجل التنفيذ في الفقه الإسلامي

المطلب الأول / مفهوم التنفيذ

الفرع الأول ــ تعريف التنفيذ

1 ـ في اللغة : نفذ يدل على مضاء في أمر وغيره، ونفذ السهم الرمية نفاذاً، وأنفذته أنا. وهو نافذ : ماض في أمر .[1]

والإنفاذ الإمضاء، وفي قوله ﷺ : في بر الوالدين بعد الموت« الاستغفار لهما، وإنفاذ عهدهما»[2]، ومعناه إمضاء وصيتهما ،وما عهدا به قبل موتهما.[3]

والنفاذ جواز الشيء عن الشيء والخلوص منه، وأمر نافذ : أي مطاع، وطريق نافذ : أي سالك، ونفذ السهم من الرمية أي خالط جوفها ثم خرج طرفه من الشق الآخر.[4]

والمعنى الأول الذي هو الإمضاء أقرب إلى التنفيذ في القضاء، كما سيتضح من خلال التعريف الاصطلاحي.

2 ـ التنفيذ في الاصطلاح:

يستعمل الفقهاء مصطلح التنفيذ بمعان متعددة، فيُفهم المقصود منه بحسب المضاف إليه في الكلام، فإذا أضيف إلى العقود فمعنى ذلك ترتب آثارها عليها، وإذا أضيف إلى الوصية فيقهم منه العمل بما جاء فيها، أما في القضاء فهو تنزيل الحكم في الواقع.

والمقصود من القضاء هو تنفيذ أحكامه وقطع الخصومات فقد جاء في رسالة عمر ﷺ " فإنه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له "[5]، و " ولاية الحق نفوذه، فإذا لم ينفذ كان ذلك عزلاً له عن ولايته، فهو بمنزلة الوالي العدل الذي في توليته مصالح العباد في معاشهم ومعادهم، فإذا عزل عن ولايته لم

---

[1] معجم مقاييس اللغة، أبو الحسن أحمد بن فارس، تحقيق وضبط عبدالسلام مُحَمَّد هارون، دار الفكر للطباعة والتشر والتوزيع د ر . د م،ج5 ص 458

[2] ألحديث وأخرجه أبو داوود كتاب الأدب (باب في بر الوالدين) رقم 5142 وهو حديث ضعيف ج5 ص221

[3] النهاية في غريب الحديث، المصدر السابق ج5 ص 78

[4] مختار الصحاح، المصدر السابق، ص591، لسان العرب، المصدر السابق ج 14 ص 229

[5] هذا طرف من رسالة عمر ﷺ إلى أبي موسى الأشعري، وقد تقدم تخريجه ص 56

ينفع، ومراد عمر بذلك التحريض على تنفيذ الحق إذا فهمه الحاكم، ولا ينفع تكلمه به إذا لم يكن له قوة على تنفيذه، فهو تحريض منه على العلم بالحق والقوة على تنفيذه، وقد مدح الله سبحانه أُولي القوة في أمره والبصائر في دينه فقال :﴿ وَاذْكُرْ عِبَادَنَا إِبْرَاهِيمَ وَإِسْحَاقَ وَيَعْقُوبَ أُولِي الْأَيْدِي وَالْأَبْصَارِ ﴾[1]، فالأيدي: القوي على تنفيذ أمر الله، والأبصار البصائر في دينه ." [2]

وقد ذكر العلماء عبارات ترشد إلى أن معنى تنفيذ الحكم هو إمضاؤه والعمل بمقتضاه.

فقد جاء في رد المحتار في التمثيل للحكم الذي يمضى بكل حال :" وهو الحكم في محل الاجتهاد بأن يكون الخلاف في المسألة وسبب القضاء ...، ومنها لو قضى لامرأة بشهادة زوجها وآخر أجنبي فرفع لمن لا يجيز هذه الشهادة أمضاه؛ لأن الأول قضى بمجتهد فيه فينفذ لأن المجتهد فيه سبب القضاء."[3]

وذكر أيضا في المسألة نفسها من أقسام الحكم :" وقسم اختلفوا فيه، وهو الحكم المجتهد فيه، وهو ما يقع الخلاف فيه بعد وجود الحكم، فقيل ينفذ، وقيل يتوقف على إمضاء قاض آخر وهو عالماً باختلاف الفقهاء فيه."[4] وقد ذكر ابن فرحون أن التنفيذ " الإلزام بالحبس، وأخذ المال بيد القوة ودفعه لمستحقه وتخليص سائر الحقوق، وإيقاع الطلاق على من يجوز له إيقاعه عليه ونحو ذلك ."[5]

وقريب من ذلك ما ذكره القرافي في الإحكام من أن التنفيذ " الإلزام بالحبس والسجن، وأخذ المال بيد القوة ممن عليه الحق ودفعه لمستحقه نحو ذلك ."[6]

والذي يتقرر ويتلخص من كل ذلك هو أن التنفيذ إمضاء الحكم بأي طريق على المحكوم عليه.

---

[1] سورة ص الآية 45

[2] إعلام الموقعين، المصدر السابق، ج2 ص 167

[3] حاشية ابن عابدين، المصدر السابق ج8 ص 79

[4] حاشية ابن عابدين، المصدر انفسه ج 8 ض 79 . 80

[5] تبصرة الحكام، المصدر السابق ج1 ض 100

[6] **الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام**، شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس القرافي اعتنى به عبد الفتاح أبو غدة، مكتبة المطبوعات الإسلامية بيروت، ط2 1995م ص 145

وهذا يجمع كل أنواع التنفيذ سواء كان اختيارياً، وهو ما طوعا من المحكوم عليه، ويشمل أيضاً التنفيذ الإجباري، وهو ما كان بقوة جبراً على المحكوم عليه، ويدخل فيه أيضاً كل حكم صار من القاضي نفسه أو من غيره.

والذي يظهر أيضاً مما سبق أن الحكم يخالف التنفيذ، والمفهوم من ذلك أن التنفيذ أثر من آثار الحكم القضائي.

والتنفيذ ليس حكماً فيقال: إنه لا يجب تعقبه؛ بل لغير الأول من الحكام أن يتعقبه بالطرق الشرعية على ما تقتضيه المصلحة شرعاً.[1]

الفرع الثاني ـ وجوب تنفيذ الحكم القضائي

إن تنفيذ الحكم القضائي واجب على المحكوم عليه، وهذا الوجوب يتناول القاضي أيضاً في حال امتناع المحكوم عليه من التنفيذ اختياراً، وقد دلت آيات الكتاب وأحاديث النبي ﷺ على هذا.

فمن الكتاب العزيز قول الله تبارك وتعالى : ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا﴾[2]، وهذا قسم من الله تعالى وقد أعلم سبحانه الأمة أن هؤلاء" لا يكونون مؤمنين حتى يحكموا الرسول ولا يجدوا في أنفسهم حرجاً من حكمه؛ أي حرجاً يصرفهم عن تحكيمه أو يسخطهم من حكمه بعد تحكيمه، وقد علم من هذا أن المؤمنين لا ينصرفون عن تحكيم الرسول، ولا يجدوا في أنفسهم حرجاً من قضائه بحكم قياس الأحرى".[3]

وقد نقل العلاّمة صديق حسن خان في هذا المعنى أن " الأمر بالتسليم هو الثمرة المستفادة من التخاصم إلى الحاكم، فإذا استوفى طرق الحكم أمر من عليه الحق بتسليمه إلى من هو له، فغن أبى فهو آب من حق أوجبه الله تعالى عليه وأمر قضى به شرعه، وقد نفى الله الإيمان عمن لم يقنع بحكم الله عز وجل، فقال تعالى : ﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي

[1] **الإحكام في تمييز فتاوى عن الأحكام**، المصدر السابق ص185

[2] سورة النساء الآية 65

[3] تفسير التحرير والتنوير، المصدر السابق ج5 ص111

أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا﴾، فعلى الحاكم وعلى كل قادر أن يأخذ على يد هذا الذي لم يذعن لحكم الله، ويأطره على الحق أطراً، فإن كان لا يتخلص عما عليه إلاّ بالحبس، ونحوه من أنواع التغليظ فذلك واجب، إذ لا يتم الواجب إلاّ به، وما لا يتم الواجب إلاّ به فهو واجب كوجوبه كما تقرر في الأصول"[1]

وهذه الآية دلت على أن قبول الحكم وتنفذه طوعا من الإيمان، وهو دليل على السمع والطاعة كما جاء في آية سورة النور قال تعالى : ﴿إِنَّمَا كَانَ قَوْلَ الْمُؤْمِنِينَ إِذَا دُعُوا إِلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ أَنْ يَقُولُوا سَمِعْنَا وَأَطَعْنَا وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ﴾[2]

أما من السنة فقد دلت أحاديث رسول الله ﷺ على أن الامتناع عن إعطاء الحقوق إلى أصحابها هو من الظلم تحل به عقوبة المانع، فقد جاء في الصحيح أن النبي ﷺ قال : «مطل الغني ظلم »[3]

و في الحديث دلالة على الزجر عن المطل، وقد اعتبر بعض العلماء تأخير أداء الحق كبيرة؛ لأنه منع للحق بعد طلبه وابتغاء العذر في ذلك فهو كالغصب، ويدخل فيه كل من لزمه حق على غيره وامتنع من أدائه؛ كالزوج على زوجته والحاكم لرعيته.[4]

وقد جاء في رسالة عمر إلى أبي موسى الأشعري ﷺ قال:" لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له "

قال ابن القيم رحمه الله :" ولاية الحق نفوذه فإذا لم ينفذ كان ذلك عزلاً له عن ولايته، فهو بمنزلة الوالي العدل الذي في توليته مصالح العباد في معاشهم ومعادهم فإذا عزل عن ولايته لم ينفع، ومراد عمر بذلك التحريض على تنفيذ الحق إذا فهمه الحاكم، ولا ينفع تكلمه به إذا لم يكن له قوة تنفيذه، فهو تحريض منه على العلم بالحق والقوة على تنفيذه، وقد مدح الله تعالى أولي القوة والبصائر في دينه

[1] ظفر اللاضي، صديق حسن خان ص 228

[2] سورة النور الآية 51

[3] أخرجه البخاري، كتاب السلم في كيل معلوم، باب الحوالة، حديث رقم 2224

[4] فتح الباري، المصدر السابق، ج4 ص 544

فقال﴿وَاذْكُرْ عِبَادَنَا إِبْرَاهِيمَ وَإِسْحَاقَ وَيَعْقُوبَ أُولِي الْأَيْدِي وَالْأَبْصَارِ﴾[1] فالأيدي القوة على تنفيذ أمر الله والأبصار البصائر في دينه".[2]

أما من القواعد، فقد ذكر صاحب كتاب ظفر اللاضي قاعدة يمكن الاستدلال بها على وجوب تنفيذ الحكم القضائي وهي " ما لا يتم الواجب إلاّ به فهو واجب "، وتنزيلها على وجوب تنفيذ الحكم القضائي أن نقول: إن المقصد الأسمى من نصب القضاة هو فصل الخصومات، وإيصال الحقوق إلى أهلها، ورد المظالم ودفع المفاسد هو من الواجب الذي لا يتم تحققه إلاّ بتنفيذ ما صدر عن القاضي من أحكام اختياراً أو جبراً.

قال شيخ الإسلام بن تيمية :" المقصود من القضاء وصول الحقوق إلى أهلها وقطع المخاصمة، فوصول الحقوق هو المصلحة، وقطع المخاصمة إزالة المفسدة، فالمقصود هو جلب تلك المصلحة وإزالة هذه المفسدة، ووصول الحقوق هو من العدل الذي تقوم له السماء والأرض، وقطع الخصومات من باب دفع الظلم والضرر ".[3]

الفرع الثالث ـ مقاصد التنفيذ في القضاء

1 ـ المقاصد الكلية:

أ ـ إظهار الحقوق وتبيانها فإن المقصد من نصب القضاة لأجل أن يكون القضاء منطبقاً على الحق والعدل، وقد ذك ابن عاشور :ط أن مقصد الشريعة من نظام هيئة القضاء كلها على الجملة أن يشتمل على ما فيه إعانة على إظهار الحقوق ".[4]

لذلك أجاز العلماء التوسع في طرق إثبات الحقوق وإطلاقها، وان أحسنها ما أعان القاضي أو هيئة المحكمة على إظهار الحقوق .[5]

---

[1] سورة ص الآية 45

[2] إعلام الموقعين، المصدر السابق ج2 ص 167

[3] مجموع الفتاوى، تقي الدين أحمد بن تيمية الحراني، اعتنى بها وخرج أحاديثها عامر الجزار أنور الباز، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع المنصورة، ط3 2005، ج 35 ص 209

[4] مقاصد الشريعة، المرجع السابق ص 195

[5] مقاصد الشريعة، المرجع السابق ص 195

ب ـ التعجيل بإيصال الحقوق وهذا من حق لمن كان له الحق، فإن تطويل وصول الحق إلى صاحبه، يفضي إلى تعطيل الأحكام باستئناف الخصام، ودوام المنازعة، واللدد فيها، وليس ذلك من مقاصد الشريعة.

ولما كان المقصود من القضاء إنما هو درء المفاسد وجلب المصالح، فإن مقصد التعجيل من إيصال الحقوق إلى أهلها من السمو بمكان، فلإسراع في البت والحكم في القضية المعروضة، وعدم التريث إلّا إذا كان هناك ما يدعو ضرورة ملحة، لئلا تتعطل مصالح الناس، فالتردد على مجلس القضاء طلباً للحكم، قد يفوت بعض الوقت الذي يجب أن يصرف لمصلحة أخرى [1].

2 ـ المقاصد الجزئية:

شرع الإسلام الأحكام ليقوم المجتمع على الصلاح والنفع، وتحقيق مبدأ الاستخلاف، ولم تترك تلك التشريعات مهملة؛ بل أقيم لها من يحرسها من أن يتطرق إليها الانتهاك والنقص بأنواع الأنظمة التي أقرها الإسلام، ومنها القضاء، فقد شرع لحراسة الحقوق، وإحقاق العدل في مجالاته وحدوده، وذلك بتنفيذ تلك الأحكام في المجالات التالية.

أ ـ في مجال الشهادة والبينات

إن الأحكام القضائية لا تصح إلا بعد استيفاء البينات والشهادات، وأمر البينة والشهادة متروك للقاضي في القبول والرد بناء على التعديل والتجريح، ولا شك أن إظهار البينات وأداء الشهادات يحفظ أموال الناس وحقوقهم من أن تضيع، كما يقصد بإظهار البينات والشهادات رد المظالم إلى أهلها تحقيقاً للعدل .

وإن المقصد الكلي من البينات والشهادة يفضي إلى تحقيق استقرار النظام واستمراره، واستدامة صلاحه بصلاح المهيمن عليه .[2]

[1] مقاصد القضاء في الإسلام إحقاق الحق، حاتم بوسمة، ، الجزء الثاني ،كتاب الأمة سلسلة تصدر عن إدارة البحوث والدراسات الإسلامية قطر، العدد 15، 1433 هـ ، ص89

[2] مقاصد الشريعة،المرجع السابق، ص63

ب ـ في مجال العقوبات

تشمل العقوبات في الشريعة كلاً من الحدود والتعزيرات، والناظر فيها على وجه الجملة يدرك أن لم تشرع عبثاً وإنما شرعت لمصالح منها الزجر للجاني لئلا يعود للجرم الذي اقترفه، وإرضاء المجني عليه فيذهب غيظه، ولا يطمع في استلاب حقه وهذا من تشريع الحكيم الخبير.

وقد جمع ابن عاشور كل تلك المقاصد بقوله :" فمقصد الشريعة من تشريع الحدود والقصاص والتعزير وأروش الجنايات ثلاثة أمور : تأديب الجاني، وإرضاء المجني عليه، وزجر المقتدي بالجناة ."[1]

المطلب الثاني / أجل تنفيذ العقوبات في الفقه الإسلامي

تتنوع العقوبات الشرعية إلى عقوبات حدية، وهي ما دل النص الشرعي على مقدارها أو كيفيتها، وعقوبات تعزيرية وهي التي تَرك للقاضي أو من ينوب عنه الاجتهاد فيها، على حسب الجاني وقدر الجناية .

الفرع الأول ــ أجل العقوبات الحدية

1 ـ عقوبة التغريب

من العقوبات الحدية التي ضرب الشارع فيه أجلا محدوداً عقوبة التغريب، وقد اختلف العلماء في حكم التغريب، فقد أجمعوا على وجوب الجلد على الزاني غير المحصن، وذلك ما نصت عليه الآية ﴿ الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِئَةَ جَلْدَةٍ ﴾[2] وحديث « البكر بالبكر جلد مئة ونفي سنة.»[3]

2 . عقوبة الديـــــة

لقد علماء الحنفية بين ما يعطى مقابل النفس فسموه دية، وما يعطى مقابل الأطراف فسموه أرشاً، بينما لم يفرق أصحاب المذاهب الأخرى بين ذلك.

[1] مقاصد الشريعة، المرجع السابق، ص 205

[2] سورة النور الآية 02

[3] أخرجه مسلم، كتاب الحدود، باب حد الزنى رقم 1690 ج5 ص 115

وعرفت الدية بأنها :" ما يعطى إلى ورثة المقتول عوضاً عن دمه أو عن حقهم فيه."[1]

الفرع الثاني ــ أجل العقوبات التعزيرية

العقوبة التعزيرية هي التي لا نص فيها، وإنما يُترك تقديرها إلى المصلحة المتوخاة منها، ومن العقوبات التعزيرية التي لها آجال محددة وغير محددة عقوبة السجن، وتختلف هذه العقوبة في الشريعة عن القانون، فعقوبة السجن في القانون تكاد تكون لأغلب الجرائم سواء طالت مدة السجن أو قصرت .

1 ـ عقوبة السجن المحددة بأجل

إن الجرائم التي لا تعتبر خطيرة، لا تكون عقوبة السجن فيها أقل من يوم واحد، وهذا هو الأجل الأدنى في عقوبة السجن، أما أكثره فلا حد له، وهو غير متفق عليه، ولكن الذي يتفق مع كونها عقوبة تعزيرية، فيترك لولي الأمر فيها تحديد مدتها حسب الجريمة وما يصلح الجاني.

ونقل المكناسي في نوازل المديان والتفليس عن ابن رشد قال:" وحبس المديان على ثلاثة أوجه:

أحدها حبس تلوم واختيار فيمن جُهل حاله.

والثاني حبس من ألدّ واتهم بأنه خبأ مالاً وغيبه.

والثالث حبس من أخذ أموال الناس وادعى العدم وتبين كذبه إذ لم يعلم له سبب إذهاب أموال الناس.

فأما حبس المجهول الحال فبقدر ما يستبرأ أمره، وذلك يختلف باختلاف الدين، فالذي رواه ابن حبيب عن ابن الماجشون: يحبس في اليسر قدر نصف الشهر، وفي الكثير أربعة أشهر، وفي المتوسط شهرين.

وأما حبس من ألدّ فإنه يحبس حتى يؤدي أموال الناس، أو يثبت عدمه فيحلف ويسرح.

وأما حبس من أخذ أموال الناس فإنه يحبس أبداً حتى يؤدي أموال الناس أو يموت في السجن."[2]

[1] تفسير المنار، المصدر السابق ج1 ص 332

[2] عبد الله المكناسي، المصدر السابق ج1 ص781 . 782

وكل هذه الآجال إنما هي بالاجتهاد، فمنها أجل يوم، ومنها أكثر من ذلك، وليس هنالك نص سوى المصلحة من استخرج الحق وإقرار العدل.

2 ـ عقوبة السجن غير المحددة

يرى بعض الفقهاء أن النفي والتغريب يجوز أن يزيد على سنة ولا يرون في ذلك حداً لهذه العقوبة ولولي الأمر الإذن للمحكوم عليه والعودة إذا صلح حاله وثبتت توبته

ومن العقوبات التي لم تحدد مدتها عقوبة النفي للحرابة لقوله تعالى :﴿ إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ﴾[1]، فقد نقل القرافي عن ابن يونس النفي عند مالك يوم وليلة لنهيه عليه السلام أن تسافر المرأة يوماً وليلة إلاّ مع ذي محرم .[2]

وهناك من رأى أن النفي في الآية معناه السجن في بلد غير بلد المحارب ؛ أم التغريب عن الأوطان نوع من العقوبة كما يفعل بالزاني البكر.[3]

ومنطوق الآية لم يحدد أجلاً للنفي؛ بل هو متروك لاجتهاد الإمام بحسب المصلحة.

المطلب الثالث / شروط التنفيذ وموانعه

الفرع الأول ــ شروط التنفيذ

إن المقصود من الحكم القضائي هو تنفيذه، وبه تنتقل الحقوق المادية أو المعنوية إلى أصحابها، كما أن المقصود من الحكم هو استيفاء الحدود من المحكوم عليهم إما من طرف القاضي، أو الأعوان المخول إليهم ذلك.

[1] سورة المائدة الآية 33

[2] الذخيرة، المصدر السابق ج12 ص 130

[3] **أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن**، مُحَمَّد الأمين بن مُحَمَّد المختار الجكني الشنقيطي، إشراف بكر عبد الله أبو زيد مجمع الفقه الإسلامي جدة، د ت ج2 ص 109

غير أن التنفيذ القضائي ليس عبثاً يسند إلى غير ذي صفة، أو من دون شروط تراعى فيؤدي ذلك إلى التهارج المنافي لمقصد القضاء، بل إن الشريعة حددت شروطاً مستفادة من النصوص الشرعية التي جاءت لبيان كيفية تنفيذ الأحكام والعقوبات الشرعية ومن تلك الشروط:

1 ـ الالتزام بحدود الحكم في التنفيذ

وبقصد بهذا عدم مجاوزة التنفيذ على المحكوم عليه أكثر مما يستحقه، فيقع بذلك ظلمه، فقد جاءت النصوص الشرعية في اتقاء ضرب الوجه في العقوبة الحدية، ويلحق بها التعزيرية من باب قياس الأولى .

وفي حديث الغامدية " ارموها واتقوا الوجه " ففي ضرب الوجه إتلاف لا يستحقه المحكوم عليه، ويشدد التأكيد على هذا إذا ما كانت العقوبة غير مُهلِكة ؛ لأن الوجه مجمع المحاسن، وهو موضع الحواس، وفي الضرب عليه إذهاب بعض الحواس عنه، وهو استهلاك حكماً .[1]

ومن ذلك تأجيل إقامة الحدّ على الحامل سواء كانت العقوبة مهلكة أو غير مهلكة، رعاية لحق الجنين الذي في بطنها.

فقد روى مسلم عن بريدة بن الحصيب «أن امرأة أتت النبي ﷺ وقالت: يا رسول الله طهرني، قال: وما ذاك ؟ قالت إني حبلى من الزنا، قال أنت ؟ قالت : نعم .

فقال لها : ارجعي حتى تضعي ما في بطنك، قال : فكفلها رجل من الأنصار حتى وضعت قال فأتى النبي ﷺ فقال : قد وضعت الغامدية، فقال : لا نرجمها وندع صغيراً ليس له من ترضعه، فقام رجل من الأنصار فقال : إليّ إرضاعه يا نبي الله فرجمها .»[2]

[1] كتاب المبسوط، المصدر السابق ج9 ص 72

[2] رواه مسلم كتاب الحدود باب من فيمن اعترف على نفسه بالزنى ح رقم 1695 ص 704

2 ـ اختيار العدول في تنفيذ الأحكام

لقد جعل الشارع الحكيم اختيار العدول في الشؤون العامة التي تترتب عليها الحقوق كالشهادة في النكاح، ضمانا لاستقرار الأحكام واستيفاء الحقوق، ولا يخرج تنفيذ الأحكام القضائية عن هذا لأن اختيار العدول في التنفيذ ضمان لعدم الزيادة في استيفاء الحق من المحكوم عليه.

ففي الحدود والقصاص منع العلماء من تفويض إقامتها فيما دون النفس إلى عدو أو قريب ؛ لأنه لا يؤمن معهما الحيف.[1]

لأن العدو قد يزيد عن القدر المطلوب تشفياً، وقد ينقص القريب من القدر المطلوب رحمة بمن وُكّل إليه التنفيذ عليه.

3 ـ الإذن في التنفيذ

يختلف تنفيذ الأحكام القضائية من حيث نوع الحق المحكوم فيه، فمنها القصاص ومنها التعزيزات، ومنها الحقوق المالية، فالعقوبات لا تُستوفى بالنفس؛ بل لا بدّ من حكم الحاكم.

لأن الانفراد باستيفاء الحق فيه محرك للفتن، ولأنها عظيمة الخطر.[2]

أما ما دون ذلك فقد أجاز العلماء استيفاء الحق بشروط تتلخص في:

أ ـ أن تؤمن الفتنة أي أن يأمن المستوفي من وقوع الفتنة من قتال أو ضرب أو جرح أو نحو ذلك.

ب ـ أمن الرذيلة أي أن يأمن حصول عار ينسب إليه كسرقة ونصب أو خيانة .[3]

ويلحق بأمن الفتنة عدم تسلسل أخذ الحقوق والتردد فيها، كأن يقوم المقتصّ منه باعتداء آخر على المستوفي، ويقوم أهلة المستوفي برد ذلك، فالأمن أن بعلم أن أخذه بالحق فيه ضرر أقل أو موازٍ للضرر المترتب على الرفع إلى الإمام، فإن زاد امتنع أخذ حقه بيده .[4]

---

[1] **القواعد الكبرى الموسوم ب قواعد الأحكام في إصلاح الأنام**، عزالدين بن عبد السلام تحقيق نذير كمال حماد عثمان، جمعة ضميرة، دار القلم دمشق، ط1 2000 م، ج 2 ص 198

[2] **القواعد الكبرى**، المصدر نفسه ج2 ض 198

[3] شرح الخرشي المصدر السابق ج8 ص4

[4] **أصول المحاكمات الشرعية الجزائية**، أسامة علي مصطفى الفقير الربابعة، إشراف نعيم قاسم تقديم نوح القضاة، دار النفائس للنشر والتوزيع الأردن، ط1 2055 م ، ص596

وقد يوجد في الحكم، أو المحكوم عليه، أو المحكوم له ما يعيق تنفيذ الحكم القضائي فلا يمكن تنفيذه إلا بعد زوال ذلك العائق، وهو ما يسمى بموانع التنفيذ.

الفرع الثاني ـ موانع تنفيذ الحكم القضائي

إذا كان الحكم القضائي صادراً عن اجتهاد فإنه لا يسلم من الخلل من أي جهة فقد يكون ذلك الحكم مخالفاً للنص أو لمجمع عليه، وقد يرجع القاضي عن ذلك الحكم أو ينقض ذلك، وقد يكون لسبب في المحكوم عليه أو له، فكل ذلك يكون مانعاً من تنفيذ الحكم في أجله المقرر له.

1 ـ وجود سبب في الحكم

لم يعرف الفقهاء بطلان الحكم القضائي بالخصوص، ولكنهم ذكروا صيغاً تدل في معناها على البطلان، وأن ذلك الحكم لا اعتبار له في الخارج ومنها:

عدم النفاذ، عدم الجواز، النقض، عدم الصحة، عدم الاعتبار، الخطأ، عدم الإمضاء .[1]

وإذا تخلف شرط من شروط صحة الحكم كان ذلك مانعاً من تنفيذ ذلك الحكم بعد صدوره لأن ذلك الحكم في حكم العدم .

فإذا صدر الحكم ممن ليس أهلا للولاية، أو كان غير صالح للقضاء فإن أحكامه تفقد صفة الحجية والإلزام، وتكون تلك الأحكام كلها باطلة سواء وافقت الحق أو لا.[2] وكذلك إذا خالف الحكم نصاً قاطعاً لا يقبل التأويل، فمن حكم بخلاف النص فحكمه باطل لا عبرة به، ويمتنع تنفيذه. قال ابن قدامة : " ولنا على نقضه إذا خالف نصاً أو إجماعاً أنه قضاء لم يصادف شرطه، فوجب نقضه ... وبيان مخالفته للشرط : أن شرط الحكم بالاجتهاد عدم النص بدليل خبر معاذ ﷺ، ولأنه لو ترك الكتاب والسنة فقد فرط فوجب نقضه ."[3]

[1] ينظر روضة القضاة ج1 ص323، رد المحتار ج5 ص 304،المبسوط ج16 ص 111،حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج4 ص 129

[2] **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، مُحَمَّد بن شرف الدين النووي إشراف زهير الشاويش، المكتب الإسلامي بيروت، ط2 1985م ،ج11 ص 151

[3] المغني المصدر السابق ج4 ص 34

وأما مخالفة الإجماع فقد اتفق الفقهاء على أن ما خالفه يكون باطلاً، والمقصود بالإجماع ما ليس فيه خلاف يستند إلى دليل شرعي .[1]

ومن تلك الأحوال التي يكون الحكم فيها باطلا فيمتنع تنفيذ الحكم، ما إذا كان القاضي مقلداً وظهر له أن حكمه على خلاف نص مقلده ؛ لأن فرضه التقليد والمشورة .[2]

2 ـ وجود سبب في المحكوم عليه

إذا كانت الدعوى صحيحة في نظر القاضي المختص، وكان الحكم القضائي مستوفياً للشروط المطلوبة فيه، قد لا يجد طريقه للتنفيذ لوجود ما يمنع من ذلك في المحكوم عليه.

فإذا حكم القاضي للدائن بإلزام المدين بالوفاء بالدين، وكان المدين معسراً كان ذلك الإعسار مانعاً من تنفيذ الحكم عليه ومطالبته بالوفاء، ولا يُجبر المدين على ذلك بطريق غير مشروع للوفاء بالدين.

وإذا كان المدين محبوساً وعلم القاضي بإعساره وجب إطلاقه حتى يستظهر حاله [3] لأن في ذلك ظلم له وقد أمر الله بإنظاره إلى الميسرة فقد قال الله تعالى :"﴿ وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾[4]

فإذا أيسر الدائن وكان له من المال قدر ما يوفي به ما عليه من الحقوق، وزال عنه وصف العسر وجب عليه التعجيل بتنفيذ الحكم، وللدائن مطالبته بذلك.

وقد ذهب بعض الفقهاء إلى أنه لا يجبر المدين على الكسب لقضاء الدين؛ لأن الدين متعلق بذمة المعسر لا بكسبه فلا يجبر عليه [5] ،كما أن المعسر لا يجبر على قبول الصدقة أو الهبة أو الوصية لأجل قضاء الدين لما في ذلك من المنة والنقص عليه، ولا على الاقتراض أيضاً.[6]

---

[1] حاشية بن عابدين، المصدر السابق ج5 ص 401

[2] تبصرة الحكام، المصدر السابق ج1 ص 45

[3] بدائع الصنائع المصدر السابق ج10ص96، حاشية ابن عابدين، المصدر السابق ج8 ص 111

[4] سورة البقرة الآية 280

[5] ينظر الشرح الكبير للدردير، ج3 ص 416

[6] ينظر المنتقى شرح موطأ مالك، المصدر السابق ج6 ص 491

إذا التبس على القاضي محل التنفيذ للحكم كأن يكون الاشتباه في الشخص المحكوم عليه بالتنفيذ، أو شبهة في المحل، فإنه يجب عليه وقف التنفيذ حتى يزول اللبس والإشكال. فلا بد في تنفيذ الحكم من إحضار الخصم المذكور في الحكم فإن أقر نفذ عليه الحكم، إن قال : إن المحكوم عليه غيري، وكان بالبلد شخص آخر يشاركه في الاسم، وجب على القاضي وقف التنفيذ للحكم حتى يزول الإشكال ويظهر الحق .[1]

كما يقع الحكم باطلاً ويوقف تنفيذه على بيان ما أُبهم من المحكوم عليه غير المعين لا بالإشارة، أو بالأوصاف التي تميزه عن غيره وكذلك إذا صدر لمحكوم له غير معين بالإشارة أو بالوصف .[2]

3 ـ وجود سبب في المحكوم له

قد يكون المحكوم له سبباً في منع تنفيذ الحكم على المحكوم عليه كما إذا عفا المحكوم له عن المحكوم عليه في الدين أو القصاص، غير أنه في الدين قد يكون العفو مسقطاً، فلا تكون المطالبة به في المستقبل كم يعفو عن المدين المعسر فيسقط على دينه، وقد يكون العفو بتأخير المطالبة إلى وقت اليسار، وفد نصت الآية على الوجهين قال تعالى :﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُون ﴾[3] ففي أول الآية عفو تأخير، وهو واجب، وفي آخرها عفو إسقاط وهو مندوب إليه، بل هو أفضل من الإنظار.

قال ابن العربي :" قال علماؤنا : الصدقة على المعسر قربة، وذلك أفضل عند الله من إنظاره إلى الميسرة ."[4]

---

[1] **دقائق أولي النهى**، منصور بن يونس البهوتي تحقيق عبدالله تركي مؤسسة الرسالة بيروت، ط1 2022م، ج6 ص569

[2] ينظر أدب القاضي ابن ألي الدم ص 486

[3] سورة البقرة الآية 280

[4] **أحكام القرآن**، أبو بكر مُحَّد بن عبد الله بن العربي راجع أصوله وخرج أحاديثه وعلق عليه مُحَّد عبدالقادر عطاء، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، ط3 2002م ج1 ص 326

وقد يمكن تنفذ الحكم القضائي، غير أن ذلك ليس بمقدور عليه بعد صدور الحكم وهو ما يطلق عليه بمسوغات تأجيل التنفيذ للحكم القضائي.

الفرع الثالث ــ مسوغات تأجيل التنفيذ

إذا نطق القاضي بالحكم فغن الأصل في الشريعة أن يبادر بالتنفيذ لذلك الحكم، وإيصال الحق المقضي به إلى صاحبه وإنهاء الخصومة، وهو مقصد القضاء، وتأخير التنفيذ للحكم القضائي بعد صدوره خلاف الأصل لما في ذلك من مفاسد منها:

ـ حرمان صاحب الحق من الانتفاع بحقه وذلك إضرار به .

ـ إقرار غير المستحق من الانتفاع بشيء ليس له وهو ظلم للمحق.

ـ استمرار المنازعة بين المحق و المحقوق، وفي ذلك فساد حصول الاضطراب في الأمة .

ـ تطرق التهمة إلى الحاكم في تريثه بأنه يريد إملال المحق حتى يسأم متابعة حقه فيتركه فينتفع المحقوق ببقائه على ظلمه، فتزول حرمة القضاء من نفوس الناس، وزوال حرمته من نفوس الناس مفسدة عظيمة .[1]

1 ـ عدم القدرة على التنفيذ

إذا صدر الحكم من القاضي في الدعوى المنظورة لديه فلا بدّ ن المبادرة إلى التنفيذ، غير أنه قد لا يتمكن الجهة المنوط بها التنفيذ لذلك الحكم، فحينئذ يسوغ تأخيره إلى حين القدرة عليه، وتكليف التنفيذ حينها تكليف بما لا يطاق وهو مخالف لأصل الشريعة.

ففي المدين المعسر ينظر إلى الميسرة، وأن النفقة دين في ذمة الزوج يطلب بها متى أيسر، ويتعدى الأمر إلى القاضي العاجز عن التنفيذ فيسوغ له أن يؤخر تنفيذ الحكم إلى وقت الاستطاعة إن لم يتمكن منه في الحال.[2]

2 ـ كون الحكم غير نهائي

[1] مقاصد الشريعة، المصدر السابق ص508

[2] البهجة شرح التحفة، المصدر السابق ج1 ص 125

مفاد هذا المسوغ أن حكم القاضي إذا لم يكون صحيحاً صريحاً، أو كان القاضي غير مؤهل للقضاء، أو كان الحكم يحتاج إلى روية واجتهاد، أو لم يستشر القاضي من يُوثق به في اجتهاده، فإن الحكم لا ينفذ حال صدوره من القاضي في هذه الصور، فيوقف تنفيذ الحكم على تخلصه من تلك الشائبات، إما بمراجعة الاجتهاد فيه، أو تقديم المستندات التي تنقص أحد طرفي الخصومة، لأن تنفيذه والحالة تلك يكون ظلماً للخصمين، والخروج عن قصد القضاء الذي ينهي الخصومة ويعطي كل ذي حق حقه.

وتنسحب بعض مسوغات تأخير الحكم القضائي السابقة على تنفيذه؛ لأنها متعلقة بجوهر الحكم المراد تنفيذه، فما وقع صحيحاً كان تنفيذه صحيحاً وما لا فلا.

من ذلك نقول: إنه إذا صدر الحكم من القاضي ناظر الدعوى قد يمنعه من المبادرة إلى التنفيذ وجود موانع إما في الحكم ذاته أو في المحكوم له أو في المحكوم عليه.

الفرع الرابع ـ تأجيل تنفيذ الحكم في القانون

1 ـ تعريف أجل التنفيذ في القانون:

يعتبر فقهاء القانون التنفيذ من أهم المراحل في الشأن القضائي، حيث إن تنفيذ الحكم القضائي لا يكون له معنى إلاّ بوجوده في الخارج والواقع، كما أن استيفاء الحقوق لا يكفي فيه النطق بالحكم ما لم يجد طريقه إلى التنفيذ.

ويقصد بالتنفيذ في اصطلاح القانونيين الفعل المؤدي إلى الوفاء بالالتزام اختياراً من طرف المدين، أو جبراً عن طريق الإكراه بواسطة السلطة العامة المتمثلة في السلطة القضائية، وقواد وضباط القوة العمومية الموضوعين رهن إشارتها.[1]

وبهذا المفهوم يكون التنفيذ بإخراج الأحكام القضائية والقواعد القانونية من حيزها النظري على الواقع التطبيقي اختياراً أو جبراً.

[1] **تنفيذ الأحكام العقارية دراسة قانونية في التبليغ والتنفيذ معززة بالفقه والاجتهاد القضائي**، ابراهيم بحماني مطبعة النجاح الجديدة، دم د ر، 2011، ص 14

ولقد أولى قانون الإجراءات الجزائية الجزائري أهمية خاصة للنظام العام وحمايته من التفلت، وجعل لمنتهك حرمة ذلك النظام عقوبات تكون سالبة للحرية أحيانا كثيرة، وقد تصل تلك العقوبات إلى حدّ الإعدام. غير أن المشرع حين أقر تلك العقوبات جعل تنفيذها بشروط، وقد تكون مؤجلة التنفيذ إلى حين زوال المانع منه، ولهذا التأجيل حالات.

2/ حالات تأجيل التنفيذ في القانون

لقد المشرع الجزائري الحالات التي يمكن فيها تأجيل تنفيذ الأحكام الجزائية في الأحكام السالبة للحرية ومن تلك الحالات:

أ ـ المرأة الحامل

لقد نصت المادة 16 في الفقرة السابعة من قانون تنظيم السجون الجزائري تأجيل تنفيذ الحكم الجزائي على المرأة الحامل نظراً لحالتها المرضية " إذا كانت امرأة حاملاً، أو كانت أماص لولد يقل سنه عن أربعة وعشرين (24) شهراً ."[1]

غير أنه بموجب القانون نفسه يمكن لهذه الحالة؛ أي الحامل أن تستفيد من التأجيل قيل أن يكون الحكم نهائياً، لأنها وقتئذ تستفيد من المعاملة الخاصة وفت الحبس.

فقد جاء في صدر المادة 16 من قانون تنظيم السجون " يمكن التأجيل المؤقت لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية الصادرة ضدّ الأشخاص الذين لم يكونوا محبوسين عندما أصبح الحكم أو القرار الصادر عليهم نهائياً ."[2]

أما مدة تأجيل تنفيذ الحكم الجزائي في هذه الحالة، فقد قرر المشرع المدة التي ينفذ الحكم الجزائي بالنسبة للمرأة الحامل.

غير أن هناك فرقا بين حالتين اثنتين بالنسبة للمرأة الحامل نصت عليه المادة 17 من قانون تنظيم السجون، حالة وضع الحامل للحمل ميتاً، فهنا تكون المدة شهين بعد وضع الحمل، أما إذا

[1] قانون 04/05 المؤرخ في 27 ذي الحجة 1425 هـ الموافق ل6 فبراير 2005 المتضمن قانون تنظيم السجون الجريدة الرسمية العدد 12 المؤرخ في 06 فبراير 2005 ص 12

[2] الجريدة الرسمية المرجع نفسه ص 12

كانت الحامل قد وضعت حملها حياً فإن المدة المقررة لتنفيذ الحكم الجزائي هي أربعة وعشرين (24) شهراً.[1]

وهذه الحالة مستثناة من الحالات التي يؤجل تنفيذ العقوبة عليها إلى مدة لا تزيد عن ستة (06) أشهر، وهي الحالات التي نصت عليها المادة 16 من قانون تنظيم السجون.

ب ـ مرض المحكوم عليه

اعتبر المشرع الجزائري المرض الخطير سبباً من أسباب تنفيذ العقوبة، غير أن المرض هنا لا بدّ أن يثبت بتقرير طبي مختص، فيستفيد المريض من التأجيل إذا كان بهذه الصفة، والمرض الخطير هو الذي يهدد حياه المريض، ويحتاج معه المريض إلى رعاية خاصة .

أما إذا كان المرض غير خطير فهذا لا يتنافى مع وجوده في الحبس مع تقديم الرعاية له، وهذا ما نصت عليه المادة 16 من قانون تنظيم السجون، حيث اعتبرت المرض الخطير موجباً لتأجيل تنفيذ العقوبة .

أما مدة الأجل الذي يستفيد منها المحكوم عليه المريض مرضاً خطير فهي ما نصت عليه المادة 17 من قانون تنظيم السجون، حيث أقرت أن تنفيذ العقوبة مرتبط بزوال حال التنافي مع الحبس .[2]

ج ـ حالة الضرورة

قد يكون تأجيل تنفيذ الحكم للضرورة لتمكين المحكوم عليه من إتمام الأعمال التي شرع فيها كون تنفيذ الحكم على المحكوم عليه يضر بها، فيستفيد المحكوم عليه نهائياً من التأجيل المؤقت لتنفيذ الحكم عليه .

فقد نصت الفقرة الرابعة من المادة 16 على " إذا كان التأجيل ضرورياً لتمكين المحكوم عليه من إتمام أشغال فلاحية أو صناعية، أو أشغال متعلقة لصناعة تقليدية، أثبت أنه ليس في وسع أحد

[1] الجريدة الرسمية المرجع السابق ص 12

[2] الجريدة الرسمية العدد، المرجع السابق ص 12

أفراد عائلته أو مستخدميه إتمام هذه الأشغال وبأن توقف هذه الأشغال يتمخض عنه ضرر كبير له ولعائلته."[1]

ومنطوق المادة في هذه الحالة يبين :

ـ حصر الأعمال التي يمكن التأجيل فيها .

ـ انعدام من يخلف المحكوم عليه في القيام بتلك الأعمال .

ـ لحوق ضرر كبير به أو بعائلته .

مما سبق نعلم أنه إذا لم يجد الحكم طريقه إلى التنفيذ اختياراً؛ فإنه ينفّذَ جبراً، مع مراعاة حالات الضرورة أثناء التنفيذ، وبذلك يتبين أن التأجيل في القانون ليس مطلقاً، كما أنه ليس ممنوعاً؛ بل هو مشروع قانوناً ولكنه في حالات منصوص عليها .

المطلب الرابع / مقدار الأجل في بعض القضايا الأسرية

الفرع الأول ـ أجل دعوى الإعسار بالصداق

1 ـ الإعسار لغة : من أعسر الرجل أضاق، والمعسر خلاف الموسر، وأعسر فهو معسر صار ذا عسرة وقلة ذات يد .[2]

2 ـ وأما الإعسار عند الفقهاء : فقد عرفه الحنفية بأنه " من عدم المال أصلاً "[3]

وعرف الماوردي المعسر بقوله :" من لا يقدر على النفقة من مال ولا كسب "[4]

وللمعسر بالصداق أحكام مبينة في كتب الفقه والذي يعنينا من ذلك ما إذا كان الزوج معسراً بالصداق ولم يقدم منه شيئاً، ولا يستطيع أداءه فما الحكم في ذلك؟ وما مقدار الأجل الذي يُعطى للزوج لتقديمه على أنه ذين في ذمته ؟

[1] الجريدة الرسمية المرجع السابق ص 12

[2] لسان العرب المصدر السابق ج4 ص 563

[3] حاشية ابن عابدين المصدر السابق ج4 ص 318

[4] الحاوي الكبير، المصدر السابق ج11 ص 1040

قال المتيطي[1]: فإن وافق الزوج أن الصداق لم يزل في ذمته ولم يدفع منه شيئاً، إلا أنه معسر به ولا يستطيع أداءه وسأل التأجيل فيه، ولم توافق هي ولا أبوها على عسره، وزعم كل واحد منهما أن الزوج من أهل القدرة . قال المتيطي: يؤجله القاضي في إثبات دعوى العسر والعدم أحد وعشرون يوماً، قال بعض الموثقين لا يحدّ الأجل بحدّ كل ذلك موكل إلى اجتهاد القاضي، كما هو دين من الديون يجب فيه ما يجب في سائر الديون، فإذا ثبت عدمه وأعذر للزوجة إن لم يكن لها أب، أو لأبيها إن كان لها أب، فإن عجز عن المدفع أمر القاضي بيمين الزوج على تحقيق ما شهد به من عدمه، فإذا تم هذا أجله في أداء النقد .[2]

وأما مقدار الأجل الذي يعطى للزوج المعسر فقد اختلف المذهب في ذلك فقال مالك في المدونة:" يتلوم له مرة بعد مرة بقدر ما برى الحاكم إذا أجرى النفقة. قال ابن القاسم وليس الناس في التلوم سواء، منهم من يرجى له شيء منهم من لا يرجى له شيء.[3]

وذكر إسماعيل بن إسحاق عن مالك يضرب له أجل ثلاثة أيام، وقال ابن حبيب عن مالك : إن تبين عجزه بالصداق والنفقة فليؤخره الأشهر والسنة أكثر ذلك و به قال أصبغ . وقال سحنون:

إن كان ممن يبيع الفاكهة وأقام بينة بعدم الصداق وقال : أجلوني فلا يؤجل مثل هذا ؛ لأنه لا يرجى له شيء.[4]

قال ابن فرحون :" إذا سأل أبو الابنة صهره بالنقد من الصداق، وبالبناء بأهله، فزعم أنه معسر لا يستطيع أداءه، وسأل التأجيل فيه و الإنظار به، فإن القاضي يكلف إثبات عدمه بعد أن تثبت عنده الزوجية المذكورة، فإذا ثبت عدمه حلفه بما حلفه على تحقيق ما شهد له به من العدم، ثم

---

[1] المتيطي هو علي بن عبدالله بن إبراهيم بن مُحَمَّد بن عبدالله الأنصاري أبو الحسن المتيطي صاحب الوثائق المشهورة توفي سنة 570هـ ينظر نيل الابتهاج ص314

[2] **مجالس القضاة والحكام والتنبيه والإعلام فيما أفتاه المفتون وحكم به القضاة من الأوهام** ،القاضي أبو عبد الله مُحَمَّد بن عبد الله المكناسي، تحقيق نعيم عبدالعزيز سالم ين طال الكثيري قدم له عز الدين بن زغيبة، مركز جمعة الماجد للثقافة والتراث دبي، ط1 1423هـ 2002م ج1 ص

[3] المدونة الكبرى، المصدر، السابق ج2 ص253

[4] **مجالس القضاة والحكام** ، الصدر السابق ج1 ص 212

يؤجله بعد ذلك، والأجل المضروب له في إثبات العدم أحد وعشرون يوماً . قال بعض الموثقين: وإنما حددنا التأجيل في هذا بأحد وعشرين يوماً لاتفاق القضاة بقرطبة وغيرها، واستحسانهم في كثير من أحكامهم لها، وليس ذلك بلازم وهو موكول إلى اجتهاد الحاكم ."[1]

وفي رأيي أن هذا الأجل ما دام غير منصوص عليه، فهو اجتهاد يتغير بتغير الزمان والمكان، فللقاضي أن يجتهد في تحديد الأجل المناسب لكل قضية، وبُنظِرُ المدعى عليه قدر ما يثبت العدم .

الفرع الثاني ــ دعوى الإعسار بالنفقة

واختلف القول عن أهل العلم في العسر بالنفقة زيادة على العسر بالصداق ينتهي في بعضها إلى طلقة رجعية .

قال المكناسي[2] :" فإذا ادعى أنه لا مال له وأقرت له الزوجة بذلك ولم تصبر على ذلك ودعت إلى النظر لها أُجل شهراً، فإن وجد ما ينفق خلال الأجل وإلاّ طلقت عليه، وتكتب في ذلك دون يمين تلزمه لإقرار الزوجة له بذلك، فإن أكذبته في دعواه العدم كلف إثباته، وأُعذر إليها في شهوده فإن عجزت حلف وأُجل في النفقة والكسوة شهراً، فإن وجد ما ينفق عليها في خلال التأجيل يطل حكم العدم، وإن لم يجد أُمر بطلاقها طلقة واحدة يملك بها رجعتها إن أيسر في عدتها، فإن لم يطلق طلقت عليه طلقة رجعية، ويُفرض على الذي تُباح له الرجعة نفقة الشهر، وما تستوجبه فيه من الكسوة والغطاء وهذا هو المختار."[3]

وقد ذكر الماوردي حالات ثمانية في القول في المدة التي يؤجل فيها الزوج للإعسار أنه يؤجل في بعضها ثلاثة أيام، وفي بعضها اليوم واليومان .[4]

[1] تبصرة الحكام،المصدر السابق ج1 ص 149

[2] المكناسي هو أبو عبدالله مُحَمَّد بن عبدالله بن مُحَمَّد اليفرنيالمكناسي قاضي الجماعة بفاس ولد سنة 839 هـ لقب بالمكناسي لأنه ولد بها توفي سنة 917هـ له كتاب في الفرائض . ينظر سلوة الأنفاس ج1 ص 82

[3] مُحَمَّد بن عبد الله المكناسي المصدر السابق ج1 ص307

[4] الحاوي الكبير، المصدر السابق ج11 ص459 ـ 460

فإذا أمهلت الزوجة ثلاثاً، ولم يجد الزوج لها نفقة كان لها الخروج من منزلها تكتسب نفقتها ولو بالمسألة، وليس للزوج منعها من ذلك لتعذر وجود ما ينفق به عليها، ولأنه لا قوام لبدنها إلاّ بما يقوتها.[1]

ويدخل في هذا المدين يؤجل إذا جاء ببينة، فقد ذكر الونشريسي في المعيار سؤال ابن الحاج[2] عمن أثبت عدماً، ثم قام عليه غريمه بعد مدة، واستظهر بما ثبت من عدمه، فأجاب أنه ينتفع بما قدم من بينة إلى تمام ستة أشهر فيؤجل، فإذا مضت تلك المدة فلا بدّ من استئناف بينة أخرى على عدمه، فإذا طرأ له مال، فلا ينتظر غريمه تمام المدة فهو بالخيار، إما أن يقوم عليه بحقه أو ينتظر تمام الأجل .[3]

وملخص الآجال في المسائل المتقدمة كالآتي :

1 ـ الأجل في الإعسار بالصداق أحد وعشرون يوماً في مذهب مالك، وقد يؤجل الى سنة بعد إثبات العدم ببينة على حسب ما يراه القاضي، لأن الناس ليسوا على هيئة واحدة .

2 ـ الأجل في الإعسار بالنفقة والكسوة شهر على مذهب مالك .

الفرع الثالث ـ أجل سماع الدعوى في النفقة

اتفق الفقهاء على أن الزوجة إذا عفت عن نفقتها الثابتة في ذمة زوجها شرعا، فهي ساقطة عنه ولا يلزمه في ذلك شيء.[4]

غير أنهم اختلفوا فيما إذا تركت الزوجة ذلك وسكتت عن المطالبة بالدعوى حتى مر الزمن فهل يحق لها أن تطالب بنفقتها ؟

[1] الحاوي الكبير، المصدر نفسه ج11 ص 460

[2] أبو عبد الله مُحَمَّد بن أحمد بن إبراهيم التجيبي المعروف بابن الحاج قاضي الجماعة بقرطبة له كتاب نوازل الأحكام ت 529 تاريخ قضاة الأندلس 102

[3] المعيار المعرب، المصدر السابق ج 10 ص 447

[4] ينظر بدائع الصنائع، المصدر السابق، ج4 ص23 ، أسنى المطالب، المصدر السابق ج2 ص 434

القول الأول: ذهب الحنفية ورواية عن الحنابلة إلى أنه يسقط حق الزوجة في إقامة دعوى النفقة مع مرور الزمن إلاّ إذا فرضها الحاكم .[1]

واستدلوا على أنها نفقة تجب كل يوم، فتسقط بتأخيرها إذا لم يفرضها الحاكم قياسًا على نفقة الأقارب، وذلك لمضي وقتها فيترتب عليه سقوط حقها في إقامة الدعوى .[2]

واستدلوا أيضاً على أن النفقة وإن كانت تشبه المعاوضات، غير أنها ليست حقيقة؛ لجريانها مجرى الصلة فتسقط بمرور الزمن إلاّ إذا وجبت بالقضاء، فتكون ديناً، فإذا لم تجب بالقضاء أو التراضي فليست واجبة فتسقط عن الزوج .[3]

القول الثاني وذهب جمهور الفقهاء من المالكية[4] والحنابلة[5] والشافعية[6] إلى أن حق الزوجة في النفقة لا لا يسقط، كما لا تسقط إقامة الدعوى بها إلاّ بأدائها لها أو الإبراء منها.

واستدلوا لذلك بأن النفقة معاوضة تجب في اليسار أو الإعسار، فلا تسقط النفقة بمرور الزمن، كالأجرة والديون بجامع أن كلاً منهما حق من حقوق العباد، ولما ثبت الحق بها لم يسقط إلاّ بمثل دليل ما وجبت به، فلا تسقط إقامة الدعوى بها.[7]

ثم إن نفقة الزوجة وجبت بالعقد فهي غير محتاجة إلى حكم الحاكم، أو إلى التراضي بين الزوجين في جعلها ديناً بعد العقد كالصداق.[8]

إن الناظر في أدلة فريقي النزاع في سماع دعوى نفقة الزوجة يدرك أن الخلاف ناشئ عن :" إن نفقة الزوجة لها شبهان: شبه بالعوض، وآخر بالصلة عطاء من غير عوض، فهي ليست عوضاً من كل

[1] ينظر حاشية ابن عابدين، المصدر السابق ج5 ص 315، المغني، المصدر السابق ج8 ص 195
[2] بدائع الصنائع، المصدر السابق ج4 ص 29، المغني، المصدر السابق ج8 ص 195
[3] الدرالمختار، المصدر السابق ج3 ص 623 ، المغني، المصدر السابق ج8 ص 195
[4] حاشية العدوي، المصدر السابق ج2 ص 174
[5] تحفة المحتاج، المصدر السابق ج3 ص 513
[6] المهذب، المصدر السابق ج3 ص 155
[7] تحفة المحتاج، المصدر السابق ج3 ص 513
[8] المبسوط، المصدر السابق ج5 ص185

وجه، وليست صلة من كل وجه، أما شبهها بالعوض فلنها جزاء احتباس الزوجة لحق زوجها وقيامها بشؤون البيت ورعاية الأولاد، وأما شبهها بالصلة فلكون المنافع المترتبة على الاحتباس عائدة على كلا الزوجين فيكون واجباً عليها فلا تستحق به شيئاً على الزوج، فنظراً لشبهها بالصلة تسقط بمضي المدة من غير قضاء ولا تراض من الزوجين كنفقة الأقارب، ولشبهها بالعوض تصير ديناً بالقضاء بها أو التراضي عليها ".[1]

ولما كانت المسألة هي سقوط حق الزوجة في إقامة الدعوى في مطالبة الزوج بالنفقة بعد مضي زمن معين، فإن الظاهر يترجح على الأصل، ويكون سكوت الزوجة عن المطالبة بالنفقة بعد مضي زمن معين يسقط حقها في المطالبة؛ لأن الطاهر سكوتها عنها لرضى أو تنازل، أو أن الزوج قائم بالنفقة، قد يعجز عن ذلك لا سيما مع تقادم الزمان.[2]

ومع شبهة فساد الزمان وتغير الأحوال يرجح القول بعدم سماع دعوى عدم النفقة من الزوجة على زوجها لطول الزمن، لما قد يكون من نية الإضرار بالزوج، وإرهاقه بنفقة لا يستطيع تحصيلها؛ خاصة إذا كانت هنالك عداوة بين أهليهما. قال شيخ الإسلام :" فلا بدّ من التفصيل في الماضي مطلقاً في هذا الباب، وهذه المعاني من تدبرها تبين له سرّ هذه المسألة، فإن قبول قول النساء في عدم النفقة في الماضي فيه من الضرر والفساد ما لا يحصيه إلا رب العباد".[3]

الفرع الرابع ــ أجل الصلح بين الزوجين في القانون الجزائري

إن إجراءات الصلح في القضايا الأسرية تعتبر وجوبية، لذلك وجب على القاضي القيام بها قبل النطق بحكم الطلاق.

والناظر في قانون الأسرة الجزائري يظهر له إلزام القاضي بإجراء محاولة الصلح بين الزوجين، كما يفهم من بعض مواد القانون أن محاولة الصلح لا تقتصر على مرة واحدة، بل لا بدّ من تكرارها مرات عديدة.

[1] الموسوعة الفقهية الكويتية، ج7 ص 120

[2] ينظر مجلة الأحكام العدلية، المصدر السابق المادة 1661

[3] مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية، المصدر السابق، ج 34 ص 81

فقد نصت المادة 49 من قانون الأسرة الجزائري على أنه :" لا يثبت الطلاق إلاّ بحكم بعد عدة محاولات صلح يجريها القاضي دون أن تتجاوز مدته ثلاثة (03) أشهر ابتداءً من تاريخ رفع الدعوى، يتعين على القاضي تحرير محضر يبين مساعي ونتائج محاولات الصلح يوقعه مع كاتب الضبط والطرفين، تسجل أحكام الطلاق وجوباً غي الحالة المدنية ."[1]

ففي هذه المادة نص مبدئي يشير إلى أن الطلاق لا يثبت إلاّ بموجب حكم قضائي، كما يفهم منه أن أي طلاق عرفي وقع شفهياً ضمن قواعد الفقه الإسلامي لا يعتد به قانوناً، ولا يحتج به، كما أنه لا يجوز للمحكمة أن تقرره إلا بعد أن يقوم القاضي المعروضة عليه دعوى الطلاق بعدة إجراءات للصلح كما أشارت المادة على شرط ألا تتجاوز مدة الصلح ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ رقع الدعوى بالطلاق، غير أنه إذا تخلف أحد الزوجين عن الحضور دون مبرر يعتبر ذلك رفضاً ضمنيا لمحاولة الصلح، وهذا يعفي القاضي من الانتظار فينتقل إلى الحكم بالطلاق بعد توفر أسبابه.[2]

كما نصت المادة 442 على أنه:" يمنكن للقاضي منح الزوجين مهلة تفكير لإجراء محاولة صلح جديدة، كما يجوز له اتخاذ ما يراه لازماً من التدابير المؤقتة بموجب أمر غير قابل للطعن في جميع الحالات يجب ألاّ تتجاوز محاولة الصلح ثلاثة (03) أشهر من تاريخ رفع الدعوى ."[3]

يفهم من هذه المادة وما سبقها أن كل الإجراءات التي يقوم بها القاضي في محاولة إقرار الصلح تكون خلال مدة ثلاثة أشهر ولا تتجاوزها.

وقبل أن يصير الحكم إلى أن يكون مطعوناً فيه، وجب على القاضي تحاشي ذلك قدر ما أمكن، ومما يساعده على ذلك نزوعه إلى المشورة التي بها يحفظ الحكم من أنواع الطعن .

---

[1] **قانون الأسرة الجزائري دليل القاضي والمحامي مادة بمادة على ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والاجتهاد القضائي**،نجيمي جمال دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع . الجزائر، د . ر 2016 ص 118

[2] **قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد أحكام الزواج والطلاق بعد التعديل**،عبد العزيزسعد دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ط4 2013 ص119 . 120

[3] **قانون الأسرة الجزائري على ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والاجتهاد القضائي**، المرجع السابق ص 230

المطلب الخامس/ أجل تنفيذ القصاص

الفرع الأول ــ الصلح في جناية ما دون النفس

إن أصل الصلح في الجنايات يملكه من يملك حق القصاص، وفي جناية ما دون النفس يكون الصلح للمجني عليه ما لم تنخرم أهليته بسفه أو جنون، وكان المجني عليه عاقلاً بالغاً.

ولم يختلف علماء المذاهب في إعطاء حق الصلح للمجني عليه في الجناية على ما دون النفس ونسوق هنا أقوال المذاهب للدلالة على ذلك.

ذكر القرافي في كتابه الذخيرة :" قال سحنون إن عفا عن نصف الجرح وأمكن القصاص من نصفه اقتص، وإن تعذر فالخيار للمجروح، إن اختار ذلك أدى نصف عقل الجرح، وإن أبى قيل للمجروح إما أن يعفو وإما أن يقتص ".[1]

ويبين هذا القول عند القرافي أن الصلح أو القصاص خيار للمجني عليه، كما أن له العفو عن الجناية فيما دون النفس .

قال الكاساني :" ولو كان مكان العفو صلح بأن صالح من القطع أو الجراحة على مال فهو على التفصيل الذي ذكرنا أنه إن برئ المجروح فالصلح صحيح بأي لفظ كان ، وسواء كان القطع عمداً أو خطأً؛ لأن الصلح وقع عن حق ثابت فيصح ".[2]

قال البهوتي :" استيفاء القصاص (فعل المجني عليه) إن كانت الجناية على ما دون النفس ".[3]

ويقول ابن قدامة :" وإذا جنى على الإنسان فيما دون النفس جناية توجب القصاص ، فعفا عن القصاص ، ثم سرت الجناية إلى نفسه فمات لم يجب القصاص ".[4]

وهذه النقول كلها تبين أن حق استيفاء القصاص للمجني عليه أولاً بشرط أن تكون الجناية ما دون النفس، كما أن المجني عليه مخير بين القصاص والعفو، وسواء كان الجناية عمداً أو خطأ.

---

[1] الذخيرة، المصدر السابق ج12 ص 413

[2] الكاساني، المصدر السابق ، ج7 ص 249

[3] كشف القناع، المصدر لسابق ج5 ص 533

[4] المغني، المصدر السابق ج8 ص 357

الفرع الثاني ـ الصلح في جنايات النفس

اختلف الفقهاء فيَ من له حق القصاص واتفقوا على أن حق الصلح لمن له حق القصاص على أربعة أقوال؛ نذكرها فيما يلي :

ذهب الحنفية[1] والشافعية[2] في المعتمد والحنابلة[3] في المعتمد أيضاً إلى :

أن من له حق الصلح هم جميع الورثة، من العصبات وأصحاب الفروض، ذكوراً وإناثاً، واستدلوا على ذلك :

قال رسول الله ﷺ :« فمن قتل له بعد مقالتي هذه قتيل، فأهله بين خيرتين أن يأخذوا العقل أو يقتلوا ».[4]

وهذا الحديث يدل بعموم لفظ " أهله " على كل من له قرابة بالمجني عليه، ويشير أيضاً إلى أن حق القتل أو أخذ بدل الصلح هو للذين الذين سماهم النبي ﷺأهله .

وما ورد عن عمر ﷺ أنه " رفع إليه رجل قتل رجلاً فأراد أولياء المقتول قتله فقالت أخت المقتول وهي امرأة القاتل: قد عفوت عن حصتي من زوجي فقال عمر عتق الرجل من القتل ".[5]

من هذا ينبيّن أن من له الحق في القصاص هم الورثة من أهل المجني عليه سواء كانوا ذكوراً أو إناثاً .

الفرع الثالث ـ التفاضل بين القصاص والعفو

اختلف العلماء في المسألة على أقوال :

القول الأول: قالوا إن العفو أفضل من القصاص وممن ذهب إلى هذا ابن بطال وهو مذهب الحنفية[6]والشافعية[1] ولحنابلة[2]، وأضاف بعض الفقهاء شرطا لتفضيل العفو على القصاص وهو ألا

---

[1] الكاساني ، بدائع الصنائع، المصدر السابق ج7 ص 242

[2] نهاية المحتاج، المصدر السابق، ج 7 ص 299

[3] المغني، المصدر السابق، ج8 ص 353

[4] رواه الترمذي في سننه ، أبواب الديات ، باب ما جاء في ولي القتيل في القصاص والعفو ، حديث رقم 1406 ، وقال حديث حسن صحيح

[5] رواه عبد الرزاق في مصنفه كتاب العفو باب العفو ، حديث رقم 18 188 ، ج10 ص 13 قال ابن الملقن أسناده صحيح

[6] ينظر المبسوط، المصدر السابق ج26 ص 148

يكون الجاني من أهل التمادي والظلم البغي والعدوان فإن تبين أنه من أهل البغي ويزداد بالعفو عدواناً وظلماً، فإن القصاص أفضل، والعفو إذا حصل منه ضرر كان ظلماً من الذي عفا إما لنفسه وإما لغيره فهو غير مشروع. قال شيخ الإسلام :" والعدل نوعان أحدهما هو الغاية والمأمور بها فليس فوقه شيء هو أفضل منه يؤمر به، وهو العدل بين الناس .

والثاني ما يكون الإحسان أفضل منه، وهو عدل الإنسان بينه وبين خصمه في الدم والمال والعرض، فإن الاستيفاء عدل ، والعفو إحسان، والإحسان هنا أفضل، لكن هذا الإحسان لا يكون إحساناً إلاّ بعد العدل كما قدمنا وهو أن لا يحصل بالعفو ضرر، فإذا حصل منه ضرر كان ظلماً من العافي، إما لنفسه وإما لغيره فلا يشرع ".[3]

والدليل على هذا ظاهر من القرآن والسنة من دلك قوله تعالى :

﴿فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنِ اعْتَدَى بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾[4]، وقوله تعالى:

﴿فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾[5]

وقوله تعالى: ﴿وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الظَّالِمِينَ﴾[6]

ووجه الدلالة ظاهر من الآيات؛ حيث إنها أرشدت إلى العفو والصفح؛ الذي هو طريق الخير والبر.

ومن السنة قوله ﷺ : « ما نقصت صدقة من مال، وما زاد الله عبداً بعفو إلاّ عزاً، وما تواضع أحد لله إلاّ رفعه الله » .[7]

---

[1] ينظرالمجموع شرح المهذب، المصدر السابق ج18 ص 446

[2] ينظر شرح منتهى الإرادات، المصدر السابق ج3 ص 278

[3] جامع المسائل لابن تيمية ، شيخ الإسلام أحمد بن عبد الحليم بن تيمية، تحقيق محمد عزيز شمس ، دار عالم الفوائد للنشر، مجمع الفقه الإسلامي جدة دت ، در ، ج6 ص38

[4] سورة البقرة الآية 178

[5] سورة المائدة الآية 45

[6] سورة الشورى الآية 40

[7] أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب البر والصلة، باب استحباب العفو والتواضع رقم 2588

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: " فالعز الحاصل بالعفو أحب إليه وأنفع من العز الحاصل بالانتقام، فإن هذا عز في الظاهر، وهو يورث في الباطن ذلاً، والعفو ذل في الباطن، وهو يورث العز ظاهراً وباطناً ." [1]

وقد أجمع أهل العلم على أن العفو جائز، وأنه أفضل من القصاص .[2]

وذهب فريق من الفقهاء إلى أن القصاص أفضل من العفو[3]؛ لأنه لا يُعلَم ما هو أنفع للمظلوم، عوض المظلمة أم أجر العفو؟ ومع التردد بينهما ليس أحدهما أرجح من الآخر.

ونوقش هذا بأن الدليل قائم على أولوية العفو على القصاص؛ لأن الترغيب في الشيء يستلزم راجحيته على مقابله، لا سيما إذا نص الشارع على أنه من موجبات رفع الدرجات وحط الخطيئات، وزيادة العز، ولأن الأجر الذي يستحقه العافي لا يساوي ما يأخذه الذي لم يعف، والترغيب في العفو والإرشاد إليه يستلزم ذلك .[4]

وبعد عرض القولين مع أدلتهما يمكن ترجيح القول بأفضلية العفو على القصاص، نظراً لما تقدم من الأدلة المرشدة إلى العفو والندب إليه، وقد سمى الله القاتل أخاً في قو له تعالى : ﴿بِإِحْسَٰنٍ إِلَيْهِ وَأَدَآءٌ بِٱلْمَعْرُوفِ فَٱتِّبَاعٌ شَىْءٌ أُخِيهِ مِنْ لَهُۥ عُفِىَ فَمَنْ﴾، قال الطاهر بن عاشور :" هو ولي المقتول، وإن المراد بأخيه هو القاتل وصف بانه أخ تذكيراً بأخوة الإسلام وترقيقاً لنفس ولي المقتول؛ لأنه إذا اعتبر القاتل أخاً له كان من المروءة ألا يرضى بالقود منه؛ لأنه كمن رضي بقتل أخيه". [5]

---

[1] جامع المسائل لابن تيمية، المصدر السابق ج 1 ص 170

[2] ينظر المغني، المصدر السابق ج8 ص 352

[3] ذكر هذا القول الشوكاني في نيل الأوطار، واستدل له ورد عليه ولم ينسبه لقائل

[4] ينظر نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار، مُحَمَّد بن علي الشوكاني، قدم له وحققه وضبط نصه وخرج أحاديثه وآثاره مُحَمَّد صبحي صبحي بن حسن حلاق ، دار ابن الجوزي شواك ط1427هـ ، ج13 ص 80

[5] تفسير التحرير والتنوير، المصدر السابق ج2 ص 141

الفرع الرابع ــ تأجيل القصاص لطلب العفو من أولياء الدم

إن الأدلة القاضية بالقصاص في القتل العمد توجب الحكم على الجاني متى ثبت بالأدلة القاطعة تعمد القاتل وارتكابه لذلك الجرم، ولهذا الحكم حالان عند القاضي:

الأول أن يؤخر القاضي للحكم؛ رجاء في عفو أولياء المقتول عن الجاني، ورغبة في الإصلاح بينهم، ولهذا صورتان:

1 ـ إذا لم يتبين الحكم للقاضي، والتبست عليه البينات والأدلة، فله أن يؤخر الحكم بالقصاص حتى تتضح عند ما قدّم من بينات أو أدلة، أو رجاء الإصلاح بين المتخاصمين، والتأخير هنا واجب لأن القاضي مأمور بفهم القضية على وجه صحيح.

قال ابن فرحون نقلاً عن ابن عبد السلام :" إذا أشكل على القاضي امر تركه، ولا يحل له الإقدام على الحكم باتفاق، ثم للقاضي أن يرشدهما إلى الصلح ".[1]

وفي المعني لابن قدامة :" وإذا اتصلت به الحادثة واستنارت الحجة لأحد الخصمين حكم، وإن كان فيها لبس أمرهما بالصلح، فإن أبيا أخرهما إلى البيان، فإن عجلها إلى البيان لم يصح حكمه ".[2]

2 ـ إذا تبين عند القاضي الحكم بالقصاص، وثبتت الأدلة عنده من غير شك ولا ارتياب فقد اختلف في تأخير إصدار الحكم بالقصاص؛ رغبة في الصلح على قولين للفقهاء.

ذهب فريق من الفقهاء إلى أنه ليس للقاضي تأخير الحكم. قال في المهذب :" إذا اتضح الحكم للقاضي بين الخصمين فالمستحب أن يأمرهما بالصلح، فإن لم يفعلا لم يجز ترادهما؛ لأن الحكم لازم فلا يجوز تأخيره من غير رضا من له الحكم ".[3]

وليس هذا على الإطلاق وإنما إذا تبين موضع الظلم في إحدى طرفي الخصومة فليس للقاضي أن يؤخر النطق بالحكم، وهو ما صرح به الحنابلة في النقل عنهم لأن في عدم النطق بالحكم تأخير للبيان موضعه وهو غير جائز.

---

[1] تبصرة الحكام، المصدر السابقج1 ص 34

[2] المغني، المصدر السابق ج10 ص 84

[3] المجموع شرح المهذب ، المصدر السابقج3 ص 404

قال في كشف القناع :" فإذا شهدت البينة شهادة صحيحة واتضح الحكم لم يجز ترديدهما، ولزمه في الحال أن يحكم، ولا يجوز له تأخيره لما فيه من تأخير عن موضعه."[1]

كما أن في تأخير النطق بالحكم إبطالاً لحق المستحق من الخصمين وهو غير جائز.

قال الشوكاني :" ليس له تأخير ما قد وجب ولا التثبيط عما قد ثبت، فإنه عبد مكلف مأمور منهي ليس بمعصوم ولا شارع ".[2]

وذهب فريق آخر إلى أن للقاضي أن يؤخر الحكم لأجل الصلح، غير أن التأخير لا يكون أكثر من مرة وإلى هذا ذهب الحنفية والمالكية.

وقد ذكر ابن نجيم في الأشباه والنظائر حالات ثلاث يؤجل فيها الحكم حتى بعد وجود شروطه، ومنها كون الخصومة بين الأقارب وذوي الأرحام، ومنها إذا طلب المدعي تأخير الحكم لحاجة، ومنها إذا لم يتبين له وجه الحكم وكان عنده ريبة أو شك.[3]

وعند ابن فرحون في التبصرة إن القاضي لا يدعو إلى الصلح إذا كان الحق بيناً لأحق الخصمين، غلاّ إذا رأى لذلك وجهاً؛ كخشية الفتنة أو تعاظم أم النزاع، فإن كان الصلح بين الأقارب فهو حسن حتى ولو كان الحق لأحدهما.[4]

ودليل هذا المذهب الآيات الآمرة بالصلح، وهي عامة لا تختص بحال، وقد يتأكد الأمر بتأخير الحكم إذا كان رجاء الصلح في الخصومة، وحفظ الدماء أوكد في إبرام الصلح.

الفرع الخامس ــ تأجيل تنفيذ حكم القصاص بعد القضاء به

إذا أصدر القاضي الحكم بالقصاص على الجناية على النفس فإن لتأجيل الحكم بالتنفيذ حالين:

1 ـ أن يطلب أولياء الدم تأجيل الحكم بتنفيذ القصاص على الجاني؛ رغبة منهم في الصلح، فعلى القاضي أن يجيبهم لذلك لأن الحق لهم وهو أولى به.[5]

2 ـ أن يتبين للقاضي مصلحة ظاهرة في تأجيل تنفيذ الحكم بالقصاص على الجاني، كما إذا رجى القاضي رضي أولياء الدم بالصلح، أو علم أن تنفيذ الحكم بالقصاص يفاقم الأمور وبزيد في التشاحن

[1] كشف القناع، المصدر السابق ج6 ص 334

[2] السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار ج1 ص 839

[3] ابن نجيم الأشباه والنظائر ج1 ص 191

[4] مواهب الجليل، المصدر السابق ج8 ص 132

[5] المجموع شرح المهذب، المصدر السابق، ج 18 ص 425

والخلاف ويورث الضغائن خاصة إذا علم أن بين الخصوم قرابة. وقد قال عمر ﷺ:" إن فصل الخصومة يورث الضغائن ".[1]

وليس معنى تأجيل الحكم إلغاؤه بالكلية، فإن لم يظهر شيء من المصالح الراجحة في التأجيل فلا بد من المبادرة لتنفيذ الحكم خاصة إذا ألح أولياء الدم وأجمعوا على ذلك.

ويستدل على هذا بماورد عن عمر ﷺ أنه « رُفع إليه رجل قتل رجلاً ، فأراد أولياء المقتول قتله، فقالت أخت المقتول وهي امرأة القاتل: قد عفوت عن حصتي من زوجي، فقال عمر: عتق الرجل من القتل.»[2]

وهذا الأثر عن عمر يجيز للقاضي أن يؤجل تنفيذ حكم القصاص على الجاني إذا علم أن الورثة قد يختلفون في المطالبة بحقهم من الجاني، ولما يرجو من الصلح خاصة إذا كانوا من الأقارب وذوي الأرحام، كما يمكن الاستدلال بالقياس على تأخير القصاص في دار الحرب الذي قال به الحنفية والحنابلة والشافعية.

ومما سبق يمكن استنباط شروط التأجيل لتنفيذ حكم القصاص بعد النطق به من قبل القاضي، ونجملها فيما يلي:

الشرط الأول ألا يكون تأجيل تنفيذ حكم القصاص لإكراه أولياء الدم على الصلح، فإن القاضي مأمور بالصلح بينهم ولو رددهم، وإنما يكون الصلح أو العفو عن تراض.

وفي خصوص وقوع الفتنة والهرج المترتب على الفصل في القضاء، يجب على القاضي أن يأمر الخصمين بالصلح ولا يجبرهما عليه، سواء كان الخصمان من ذوي الفضل والرحم والقرابة أو ليسوا كذلك؛ لأن علة وجوب الأمر بالصلح هي خوف الفتنة، ولو كان النص موجودا في عين النازلة؛ لأنه خلفته علة أقوى منه وهي دفع المفسدة واتقاء الفتنة.[3]

---

[1] تقدم تخريجه

[2] أخرجه عبد الرزاق في مصنفه، كتاب العقول باب العفو رقم 18188 ج10 ص13

[3] ينظر مواهب الخلاق، المصدر السابق ج1 ص 249

الشرط الثاني ألا يكون التأخير لمدة طويلة لا يرجى معها صلح أو عفو على الجاني، وهذا فيه من الإضرار بأولياء الدم وتضييع لحقهم الذي أقره الشارع لهم، والترديد المأمور به شرعاً هو ما فيه رجاء العفو أو الصلح.

الشرط الثالث أن تكون في التأجيل مصلحة حقيقية وليست موهومة، أو كان لتعجيل تنفيذ حكم القصاص ضرر، فدفع المفاسد أولى من جلب المصالح.

الخاتمـــــة

الخاتمـــــــــة:

إن الأجل القضائي على وجه خاص له قواعد تضبطه وشروط لا بدّ من تحققها، وبعد بيان جل أحكامه ومسائله، وإيراد ما تعلق منها بالقانون، يحسن بنا أن نتمم ذلك بما يستفاد من الحديث عن هذه المسألة من الفقه الإسلامي وأصولها، والأحكام الضابطة لها تكميلاً للفائدة فنقول:

مهمات القاضي كثيرة قبل الفصل في الخصومة، لا يُستهان بواحدة منها؛ لأجل ذلك كتب الفقهاء المطولات في تلك المهمات، وحذروا من التقصير في طلبها أو تضييعها، منها ما هو على وجه الكمال يزداد بها القضاء هيبة ورفعة، ومنها ما هو على وجه اللزوم ينخرم مقصد القضاء إذا ضاع أو قُصّر في طلبه، ومنها الاجتهاد الذي يمكن القاضي من الاقتدار على الفصل في الخصومات، وله مجالات عدة فأولها تحصيل الملكة المعرفية الخاصة بعلم القضاء، حتى لا يأتي بحكم ليس له أصل، ولا هو مخرج على فرع، وما جاء في البحث نجمله في الآتي:

1 ـ الآجال في الإجراءات القضائية مشروعة، وللقاضي أن يجتهد فيها، وله أن يسير على ما نص عليه القضاة والموثقون إن وجد لذلك وجها.

2ـ إن طلب الإمهال مشروع، وهو حق للخصم، لكن لا بدّ له من ضوابط تضبطه، وإلاّ كان هذا الحق سببا لإطالة أمد النزاع، وتعسف أصحابه به مما يؤدي إلى الإضرار بالمتداعين.

3ـ السلطة التقديرية للقاضي تجيز له الاجتهاد في مقدار الأجل؛ لأن ما يؤديه إليه اجتهاده يكون في مصلحة القضاء.

4 ـ الإعذار بمعناه المتقدم يكون في موضعين أحدهما: الإعذار إلى الخصمين بعد توجه الحكم على أحدهما، والثاني الإعذار إلى أحد الخصمين بعد توجه الحكم عليه بسؤاله هل له ما يدفع الحجة الموجبة للحكم عليه.

5ـ نظرة الميسرة أحد أنواع الآجال القضائية، وهي قيام القاضي بإنظار المدين المعسر إلى الميسرة في العقود التي حلّ أجل الوفاء فيها، وهي تقدير لظروف المدين المعسر.

6ـ الأجل القانوني هو المدة التي يحددها لإجراء عمل من أعمال المرافعات خلاله أو قبل حلوله.

7ـ من أحكام التأجيل: التأجيل للخبرة، والتأجيل للمعاينة؛ لأنها مرجح للحكم في الدعوى والتأجيل لإحضار البينة، والتأجيل للقدح في عدالة الشهود والتأجيل للجواب على الدعوى، والتأجيل للتوكيل في الخصومة، والتأجيل لحلف اليمين.

8 ـ جميع أنواع التأجيل ليس فيها حد محدود لا يجب أن يُتَجاوز، وإنما هو الاجتهاد، وما ينهي المخاصمة والنزاع.

9 ـ إذا قيل بتعجيل الحكم القضائي فالمراد به عدم التأخير في إصدار الحكم، وتهيئة مقدماته من سماع بينات الخصوم، وشهادة الشهود، فإذا تم ذلك على وجه مشروع وجب على القاضي إصدار الحكم، ولا يجوز له التأخير، ويتأكد ذلك ما إذا طلب الخصوم التعجيل ولم يكن فيه نظر يستوجب التأجيل.

10ـ الصلح مشروع في مسائل منها أن يخاف القاضي وقوع الفتنة، أو أن يكون الخصمان من أهل الفضل وإن كانوا أجانب، أو أن يكون الخصمان أقارب وإن لم يكونوا أهل فضل، أو يكون الحكم في المسألة مشكلاً ، وليس لخ أن يلجأ للصلح زلا أن يأمر إذا استبانت له الحقائق .

11 ـ الاعتراض على الحكم أو الطعن فيه جائز لكنه منضبط بما لا يؤذي إلى المماطلة، أو إلى سوء استخدام ذلك الحق في غير موضعه.

12 ـ إن الأحكام الشرعية الصادرة عن الاجتهاد ومنها القضائية يمكن أن يقع صاحبها في الخطأ، لذا جاءت أدلة الشريعة شاهدة بجواز الاعتراض على تلك الأحكام لأن المقصود منها هو صون الحقوق وإقامة العدل.

13 ـ إذا صدر الحكم من القاضي ناظر الدعوى قد يمنعه من المبادرة إلى التنفيذ وجود موانع، إما في الحكم ذاته انعدام شرط من شروط الصحة، وقد يكون المحكوم له، أو في المحكوم عليه.

ـ إذا لم يجد الحكم طريقه إلى التنفيذ اختياراً؛ فإنه ينفّذَ جبراً، مع مراعاة حالات الضرورة أثناء التنفيذ، وبذلك يتبين أن التأجيل في القانون ليس مطلقاً، كما أنه ليس ممنوعاً؛ بل هو مشروع قانوناً ولكنه في حالات منصوص عليها

14 ـ بعد نطق القاضي بحكم تنفيذ القصاص في القتل له أن يؤخر تنفيذ ذلك الحكم إذا كان لغير إكراه على الصلح ورأى في التأجيل مصلحة .

وبعد هذا نختم البحث بالتوصيات التالية:

أ ـ تحرير البحث في الآجال التي أقرها المفتون والقضاة في النوازل والوثائق ، واستخراج القواعد والضوابط القضائية من تلك التوثيقات وتأصيلها.

ب ـ مقارنة الآجال القضائية في الفقه الإسلامي بما يناظرها في القانون الوضعي.

د ـ تحرير قواعد الآجال في مصنف خاص يمكن الرجوع إليه عند الحاجة، يشكل قانوناً شرعياً يسمى قانون الآجال القضائية.

والله تعالى نسأل القبول والتوفيق، والحمد لله رب العالمين.

الفهارس

1. فهرس الآيات القرآنية

2. فهرس الأحاديث النبوية والآثار

3. فهرس القواعد والضوابط

4. فهرس الأعلام

5. قائمة المصادر والمراجع

6. فهرس الموضوعات

فهرس الآيات

السورة	الآيات	رقمها	الصفحة
البقرة	يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَهِلَّةِ	189	68-42-40
البقرة	فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ	178	228
البقرة	فَإِذَا قَضَيْتُمْ مَنَاسِكَكُمْ	200	30-10
البقرة	وَاذْكُرُوا اللَّهَ فِي أَيَّامٍ مَعْدُودَاتٍ	203	38
البقرة	وَمِنَ النَّاسِ مَنْ يُعْجِبُكَ قَوْلُهُ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا	204	162
البقرة	لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ	226	38
البقرة	فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ	234	34
البقرة	وَلَا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ	235	-33
البقرة	وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ	280	-99-98-96-95 -213
البقرة	يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ	282	-42-41-38 139
آل عمران	يَوْمَ تَجِدُ كُلُّ نَفْسٍ مَا عَمِلَتْ	30	35
آل عمران	وَلْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ	104	91
آل عمران	وَاسْتَغْفِرْ لَهُمْ وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ	159	147
آل عمران	وَقَالُوا حَسْبُنَا اللَّهُ وَنِعْمَ الْوَكِيلُ	173	135
النساء	إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا	58	12
النساء	يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ	59	121
النساء	فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ	65	202
النساء	فَإِذَا قَضَيْتُمُ الصَّلَاةَ فَاذْكُرُوا اللَّهَ	103	30
النساء	إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ	105	38

النساء	لَا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِنْ نَجْوَاهُمْ	114	167
النساء	وَالصُّلْحُ خَيْرٌ	128	167
النساء	وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا	141	15
النساء	لِئَلَّا يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى اللَّهِ حُجَّةٌ بَعْدَ الرُّسُلِ	165	72
المائدة	إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ	33	208
المائدة	فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ	45	228
الأنعام	هُوَ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ طِينٍ ثُمَّ قَضَى أَجَلًا	2	34
الأعراف	وَوَاعَدْنَا مُوسَى ثَلَاثِينَ لَيْلَةً	142	36
الأنفال	فَاتَّقُوا اللَّهَ وَأَصْلِحُوا ذَاتَ بَيْنِكُمْ	1	167
الأنفال	مَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَنْ يَكُونَ لَهُ أَسْرَى حَتَّى يُثْخِنَ فِي الْأَرْضِ	67	167
يونس	دَعْوَاهُمْ فِيهَا سُبْحَانَكَ اللَّهُمَّ	10	113
هود	يُمَتِّعْكُمْ مَتَاعًا حَسَنًا إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى	3	34
هود	وَلَئِنْ أَخَّرْنَا عَنْهُمُ الْعَذَابَ إِلَى أُمَّةٍ مَعْدُودَةٍ	8	36
يوسف	وَمَا نُؤَخِّرُهُ إِلَّا لِأَجَلٍ مَعْدُودٍ	104	35
يوسف	قُضِيَ الْأَمْرُ الَّذِي فِيهِ تَسْتَفْتِيَانِ	41	9
يوسف	وَجَاءَ إِخْوَةُ يُوسُفَ فَدَخَلُوا عَلَيْهِ	58	144
الرعد	وَسَخَّرَ الشَّمْسَ وَالْقَمَرَ	02	34
النحل	وَسَخَّرَ لَكُمُ اللَّيْلَ وَالنَّهَارَ وَالشَّمْسَ وَالْقَمَرَ	12	29
النحل	وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدْتُمْ	91	31
النحل	ادْعُ إِلَى سَبِيلِ رَبِّكَ بِالْحِكْمَةِ وَالْمَوْعِظَةِ الْحَسَنَةِ	125	91

الإسراء	وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا	15	72
الإسراء	وَقَضَى رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ	23	9
الإسراء	وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ	34	31
طه	لَكَانَ لِزَامًا وَأَجَلٌ مُسَمًّى	129	33
الأنبياء	وَدَاوُودَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ	78	61
الحج	لَكُمْ فِيهَا مَنَافِعُ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى	33	34
المومنون	أَفَحَسِبْتُمْ أَنَّمَا خَلَقْنَاكُمْ عَبَثًا	115	30
النور	الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِئَةَ جَلْدَةٍ	2	207
النور	إِنَّمَا كَانَ قَوْلَ الْمُؤْمِنِينَ	51	203
النمل	لَأُعَذِّبَنَّهُ عَذَابًا شَدِيدًا أَوْ لَأَذْبَحَنَّهُ أَوْ لَيَأْتِيَنِّي بِسُلْطَانٍ مُبِينٍ	21	72
النمل	فَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ إِنَّكَ عَلَى الْحَقِّ الْمُبِينِ	79	135
القصص	وَأَخِي هَارُونُ هُوَ أَفْصَحُ مِنِّي لِسَانًا	34	137
القصص	وَمَا كُنْتَ بِجَانِبِ الْغَرْبِيِّ إِذْ قَضَيْنَا إِلَى مُوسَى الْأَمْرَ	44	10
العنكبوت	وَالَّذِينَ جَاهَدُوا فِينَا لَنَهْدِيَنَّهُمْ سُبُلَنَا	69	61
الأحزاب	فَلَمَّا قَضَى زَيْدٌ مِنْهَا وَطَرًا زَوَّجْنَاكَهَا	37	9
ص	وَاذْكُرْ عِبَادَنَا إِبْرَاهِيمَ وَإِسْحَاقَ وَالْأَبْصَارِ	45	201
الزمر	فَيُمْسِكُ الَّتِي قَضَى عَلَيْهَا الْمَوْتَ	42	241
غافر	وَاللَّهُ يَقْضِي بِالْحَقِّ	20	10

غافر	ُ وَيُرْسِلُ الْأُخْرَى إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى	42	34
غافر	فَإِذَا قَضَى أَمْرًا فَإِنَّمَا يَقُولُ لَهُ كُنْ فَيَكُونُ	68	9
فصلت	فَقَضَاهُنَّ سَبْعَ سَمَوَاتٍ فِي يَوْمَيْنِ	12	9
فصلت	أَنفُسُكُمْ تَشْتَهِي مَا فِيهَا وَلَكُمْ	31	113
الشورى	وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ وَمِمَّا رَزَقْنَاهُمْ يُنْفِقُونَ	38	171
الشورى	وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا	40	228
الدخان	إِنَّ يَوْمَ الْفَصْلِ مِيقَاتُهُمْ أَجْمَعِينَ	40	36
محمد صلى الله عليه وسلم	ـ فَهَلْ عَسَيْتُمْ إِنْ تَوَلَّيْتُمْ	22	167
الحديد	فَطَالَ عَلَيْهِمُ الْأَمَدُ فَقَسَتْ قُلُوبُهُمْ	16	35
الطلاق	وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ	4	35
الجن	قُلْ إِنْ أَدْرِي أَقَرِيبٌ مَا تُوعَدُونَ أَمْ يَجْعَلُ لَهُ رَبِّي أَمَدًا	25	242

فهرس الأحاديث والآثار

طرف الحديث	الصفحة
أبغض الرجال إلى الله الألدّ الخصم	163
إذا استشاط السلطان	164
اذهبوا بنا نصلح بينهم	168
اذهب إلى اليمن	90
الصلح جائز	73
البكر بالبكر جلد مئة	207
البينة العادلة	129
القاضي لا ينبغي له	172
القضاء فريضة محمكة	73
الاستغفار لهما وإنفاذ عهدهما	200
أعمار أمتي	194
اغتنم خمساً	29
أقد قضى ؟	10
ألم تسمعي ما قال المدلجي	125
إنا لا نستعمل على عملنا	92
إنما أن بشر	74
أن امرأة أتت النبي ﷺ	210
أن رسول الله صبى الله عليه وسلم اشترى طعاماً	46
أينقص الرطب	125
بعث أبا موسى	155

بعثني رسول الله ﷺ إلى اليمن فانتهيت إلى قوم	183
رددوا الخصوم	166
رفع القلم	15
شاهداك أو يمينه	130
عتق الرجل	227
فُقِدَ رجل في عهد عمر	195
فمن قتل له بعد مقالتي	227
كان علي ﷺ يكره الخصومة	137
كيف تقضي	62
لا تصوموا حتى تروا الهلال	68
لا يحل لامرأة تؤمن بالله	39
لا تزول قدما عبد	29
ما رأيت أحدا أكثر مشورة	171
ما نقصت صدقة من مال	229
مطل الغني ظلم	98
من أسلم منكم فليلم إلى أجل	47
من بدل دينه فاقتلوه	90
من سره أن يأخذ بالوثيقة غي القضاء	172
نعم حجي عنها	11
والذي نفسي بيده لأقضينّ بينكما بكتاب الله	154
ويحك ارجعي فاستغفري	45

يا كعب ضع من دينك	11
يتعجلونه ولا يتأجلونه	33

فهرس القواعد والضوابط

القاعدة	الصفحة
الأصل في الدعوى أن تقام على جائز التصرف	142
الأيام المعلومة للمتعاقدين كالمنصوصة	39
البينة العادلة أحق من اليمين الفاجرة	129
البينة على المدعي واليمين على من أنكر	98
الخطأ الصريح يقطع معه بعدم صحة الاجتهاد	182
الدعوى حق للمدعي والإنكار حق للمدعى عليه	139
الدفع دعوى	145
العادة محكمة	43
تلك على ما قضيناه وهذا على ما قضبنا	182
الحق قديم لا يبطل الحق شيء	73
الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً	73
كل حق ليس لمدعيه إسقاطه بعد ثبوته فإن الحكم بالتعجيز لا يقطع الحجة فيه	84
كل دعوى لم ينصوا فيها على أن الأجل فيه غير أحد وعشرون يوما فالأجل فيها هو أحد وعشرون يوماً	94
المسلمون عدول بعضهم على بعض في الشهادة	73
العروف عرفاً كالمشروط شرطاً	43
اليمين بدل	129

فهرس الأعلام

العلم	الصفحة
التاودي	177
التسولي	72
الجزيري	84
ابن الحاج	92
الخصاف	127
ابن زرب	179
ابن رزق	180
أبو الشتاء الصنهاجي	153
الطرابلسي	173
العبدوسي	64
ابن عات	175
ابن القاص	71
ابن شاس	132
المتيطي	219
المكناسي	221

قائمة المصادر والمراجع:

القرآن الكريم

أولا: كتب التفسير

1 ـ أحكام القرآن، أبو بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص، تحقيق مُحَمَّد الصادق قمحاوي، دار إحياء التراث العربي بيروت لبنان، در1992م.

2 ـ أحكام القرآن، أبو بكر مُحَمَّد بن عبد الله بن العربي، راجع أصوله وخرج أحاديثه وعلق عليه مُحَمَّد عبدالقادر عطاء، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، ط3 2002م.

3 ـ أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، مُحَمَّد الأمين بن مُحَمَّد المختار الجكني الشنقيطي إشراف بكر عبد الله أبو زيد مجمع الفقه الإسلامي جدة، دت.

4 ـ التسهيل لعلوم التنزيل، أبو القاسم مُحَمَّد بن أحمد أبن جزي، ضبطه وصححه مُحَمَّد سالم هاشم، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط11415هـ 1995م.

5 ـ تفسير البحر لمحيط، مُحَمَّد بن يوسف الشهير بأبي حيان الأندلسي، دراسة وتحقيق وتعليق عادل عبد الموجود علي مُحَمَّد معوض، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، ط1 1993 م.

6 ـ تفسير التحرير والتنوير، مُحَمَّد الطاهر بن عاشور، الدار التونسية للنشر تونس، در 1984م.

7 ـ تفسير القرآن العظيم، أبو الفداء إسماعيل بن عمر ابن كثير، تحقيق سامي بن مُحَمَّد السلامة، دار طيبة للنشر والتوزيع الرياض، ط2، 1420هـ 1999م .

8 ـ تفسير المنار، مُحَمَّد رشيد رضا، دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت، د ـ ت ط2.

9 ـ الجامع لأحكام القرآن وماتضمنه من السنن وآي الفرقان، أبو عبد الله مُحَمَّد بن أحمد أبو بكر القرطبي، تحقيق عبد الله بن عبد المحسنالتركي، مؤسسة الرسالة بيروت لبنان ط1 1427هـ 2006م .

10 ـ روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، شهاب الدين السيد مُحَمَّد الألوسي، دار إحياء التراث العربي بيروت لبنان، د.ر، د.ت .

11 ـ المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، عبد الحق بن غالب ابن عطية، تحقيق عبد السلام عبد الشافي مُحَمَّد، دار الكتب العلمية بيروت لبنان ط11422هـ 2001م.

12 ـ المفردات في غريب القرآن، أبو القاسم حسين الراغب الأصفهاني، تحقيق مُحَمَّد السيد كيلاني، د.م د.ر د.ت .

ثانيا : كتب الحديث وشروحه

13 ـ الجامع الصحيح المسند من حديث رسول الله ﷺ وسننه وإيامه، أبو عبد الله مُحَمَّد بن إسماعيل البخاري، قام بشرحه وتصحيح تجاربه محب الدين الخطيب، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه، واستقصى أطرافه مُحَمَّد فؤاد عبد الباقي، قام بإخراجه، وأشرف على طبعه قصب محب الدين الخطيب، المكتبة السلفية القاهرة ط1، 1400هـ.

14 ـ الجامع الصحيح وهو سنن الترمذي، أبو عيسى مُحَمَّد بن عيسى بن سورة ، تحقيق إبراهيم عطوة عوض مطبعة مصطفى البابي الحلبي مصر ط1 196 م .

15 ـ الجامع الصحيح، مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، اعتنى به أبو صهيب الكرمي، بيت الأفكار الدولية للنشر والتوزيع الرياض، در1998م.

16 ـ سنن ابن ماجة أبو عبد الله مُحَمَّد بن يزيد القزويني ابن ماجة، حققه وخرج أحاديثه وعلق عليه بشار عواد معروف دار الجيل بيروت ط1، 1998 م .

17 ـ سنن أبي داوود، سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، إعداد تعليق عزت عبيد الدعاس وعادل السيد، دار ابن حزم بيروت، ط1، 1997م.

18 ـ سنن الدار قطني علي بن عمر الدار قطني وبذيله التعليق المغني على الدار قطني أبو الطيب شمس الحق العظيم أبادي حققه وضبط نصه وعلق عليه شعيب الأرناؤط حسن عبد المنعم شلبي هيثم عبد الغفور.

19 ـ السنن الكبرى، أبو بكر بن الحسين بن علي البيهقي، تحقيق عبدالقادر عطا، دار الكتب العلمية بيروت، ط3 2003 م

20 ـ صحيح ابن حبان مُحَمَّد بن حبان بن أحمد التميمي البستي، مؤسسة الرسالة ـ بيروت ط2 1993 م.

21 ـ فتح الباري شرح صحيح البخاري، أحمد علي بن حجر العسقلاني، اعتنى به أبو قتيبة ناصر مُحَمَّد الفريابي دار طيبة للنشر والتوزيع، الرياض، ط1 2005 م.

22 ـ المسند، أحمد بن حنبل، حقق هذا الجزء وخرج أحاديثه وعلق عليه شعيب الأرناؤط، عادل مرشد، عامر غضبان مؤسسة الرسالة بيروت، ط1 1999 م .

23 ـ المصنف، أبو بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني، تحقيق وتخريج وتعليق حبيب الرحمان الأعظمي، منشورات المجلس العلمي باكستان،ط1 1972 م .

24 ـ المنتقى شرح موطأ مالك، أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أبوب الباجي تحقيق مُحَّد عبد القادر أحمد عطا ،دار الكتب العلمية بيروت لبنان ط1 1999 م **الموطأ لإمام دار الهجرة رواية يحي بن يحي الليثي**، مالك بن أنس، حققه وخرج أحاديثه وعلق عليه بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي بيروت ط2 1997 م.

25 ـ النهاية في غريب الحديث والأثر، مجد الدين بن الأثير، تحقيق محمود مُحَّد الطناحي وطاهر أحمد الزاوي، دار إحياء التراث العربي، بيروت ـ لبنان د ر د ـ ت.

ثالثا: كتب الأصول

26 ـ الإجماع، أبو بكر مُحَّد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري حققه وقدم له وخرج أحاديثه أبو حماد صغير أحمد بن مُحَّد حنيف، مكتبة الفرقان، عجمان الإمارات العربية المتحدة، ط2 1999م.

27 ـ الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات الإمام، شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق محمود عرنوس، ط1. 1938م .

28 ـ إعلام الموقعين عن رب العالمين، أبو عبد الله مُحَّد بن أبي بكر أيوب المعروف بابن القيم الجوزية قرأه وقدم له وعلق عليه وخرج أحاديثه وآثاره أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية ظ1 1423 هـ.

29 ـ بداية المجتهد ونهاية المقتصد، أبو الوليد مُحَّد بن أحمد بن مُحَّد بن أحمد رشد القرطبي دار المعرفة د م، ط6 1982 م.

30 ـ الفروق وأنوار البروق في أنواء الفروق ومعه إدرار الشروق على أنواء الفروق، أبو العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي لأبي القاسم قاسم عبد الله بن الشاط، ضبطه وصححه خليل منصور دار الكتب العلمية بيروت لبنان، ط1 1998 م .

31 ـ القواعد الكبرى الموسوم ب قواعد الأحكام في إصلاح الأنام، عزالدين عبد العز بن عبد السلام، تحقيق نذير كمال حماد عثمان جمعة ضميرة، دار القلم دمشق، ط1 2000 م.

32 ـ مقاصد الشريعة، مُحَّد لطاهر بن عاشور، تحقيق ودراسة مُحَّد الطاهر الميساوي، دار النفائس الأردن، ط2 2001 م .

33 ـ الموافقات في أصول الشريعة، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي الشاطبي تحقيق أبو عبيدة مشهور آل سلمان، دار ابن عفان، الرياض، ط1 1997.

رابعا: كتب الفقه

34 ـ الأحكام السلطانية والولايات الدينية، أبو الحسن علي مُحَمَّد بنن حبيب الماوردي تحقيق أحمد مبارك البغدادي مكتبة، دار ابن قتيبة الكويت، ط1 1989 م.

35 ـ الاختيار لتعليل المختار، عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي دار الكتب العلمية بيروت لبنان، د ر د ت.

36 ـ الأشباه و النظائر، زين الدين بن إبراهيم المعروف بابن نجيم الحنفي تحقيق مُحَمَّد مطيع الحافظ، دار الفكر دمشق، ط4 2005 م

37 ـ البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين بن إبراهيم بن نجيم دار المعرفة بيروت، ط3 1413 هـ .

38 ـ البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار، المهدي لدين الله أحمد بن يحي بن المرتضى، دار الحكمة اليمنية صنعاء ط1 1947.

39 ـ البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة، أبو الوليد بن رشد القرطبي تحقيق الأستاذ أحمد الحبابي دار الغرب الإسلامي بيروت لبنان، ط2 1988م.

40 ـ تحرير المقالة شرح نظم نظائر الرسالة ، مُحَمَّد بن مُحَمَّد بن عبدا لرحمان المعروف بالحطاب اعتنى به أبو الفضل الدمياطي أحمد بن علي، دار ابن حزم بيروت لبنان، ط1 2007.

41 ـ جامع المسائل لابن تيمية ، شيخ الإسلام أحمد بن عبد الحليم بن تيمية، تحقيق مُحَمَّد عزيز شمس ، دار عالم الفوائد للنشر، مجمع الفقه الإسلامي جدة دت ، در.

42 ـ جامع المسائل لابن تيمية، عبد الحليم بن عبد السلام ابن تيمية، تحقيق مُحَمَّد عزيز شمس دار عالم الفوائد للنشر والتوزيع.

43 ـ حاشية الخرشي على خليل سيدي خليل، مُحَمَّد بن عبدالله بن علي الخرشي ضبطه وخرج آياته وأحاديه الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، ط1 1997 م .

44 ـ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، شمس الدين مُحَمَّد بن عرفة الدسوقي ، دار إحياء الكتب العربية، د م . د ر . د ت.

45 ـ الحاوي الكبير شرح مختصر المزني، أبو الحسن علي بن مُحَمَّد بن حبيب الماوردي، تحقيق وتعليق علي مُحَمَّد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العملية بيروت لبنان، ط1 1414هـ 1994م.

46 ـ درر الحكام شرح مجلة الأحكام ، علي حيدر تعريب المحامي فهمي الحسيني، دار عالم الكتب للطباعة والنشر الرياض، د ر 2003م

47 ـ دقائق أولي النهى، منصور بن يونس البهوتي، تحقيق عبدالله تركي، مؤسسة الرسالة بيروت، ط1 2022م.

48 ـ الذخيرة لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، تحيق مُحَّد بوخبزة، دار الغرب الإسلامي ط1 1994.

49 ـ رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، مُحَّد أمين الشهير بابن عابدين مع تكملة ابن عابدين لنجل المؤلف دراسة وتحقيق وتعليق الشيخ عادل أحمد عبد الموجود الشيخ علي مُحَّد معوض قدم له وقرظه مُحَّد بكر إسماعيل دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع الرياض طبعة خاصة 2003 م .

50 ـ الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية، الشهيد السعيد زين الدين العاملي منشورات جامعة النجف، ط2 1973 م.

51 ـ روضة الطالبين وعمدة المفتين، أبو زكريا مُحَّد بن شرف الدين النووي إشراف زهير الشاويش، المكتب الإسلامي بيروت، ط2 1985م.

52 ـ الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، أبو البركات أحمد بم مُحَّد بن أحمد الدردير، وبالهامش حاشية الشيخ أحمد بن مُحَّد الصاوي المالكي، أخرجه ونسقه وضبط شكله وعلاماته وخرج أحاديثه وفهرسه وعلق عليه بالقانون الحديث مصطفى كمال وصفي، دار المعارف القاهرة، د ر د ت.

53 ـ شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين لأبي زكرياء مُحَّد بن شرف الدين النووي في فقه الشافعية، شهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة القليوبي، شهاب الدين أحمد البرلسي الملقب بعميرة على مطبعة مصطفى البابي الحلبي مصر، ط3 1956.

54 ـ شرح كتاب النيل وشفاء العليل، مُحَّد بن يوسف أطفيش دار الفتح بيروت، ط2 د ت.

55 ـ عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس تحقيق حمد أبو الأجفان و عبد الحفيظ منصور وبإشراف ومراجعة مُحَّد الحبيب بن الخوجة وبكر عبدالله أبو زيد، دار الغرب الإسلامي ط1 1995 م .

56 ـ غمز عيون الأبصار شرح كتاب الأشباه والنظائر، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن مُحَّد الحنفي الحموي دار الكتب العلمية بيروت لبنان، ط1 1985م .

57 ـ فتح القدير شرح الهداية في الفقه الحنفي، مُحَمَّد عبد الواحد كما الدين بن الهمام وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويت، ط2، 1999 م.

58 ـ الفقه الإسلامي وأدلته، وهبة الزحيلي دار الفكر دمشق ـ سوريا، ط1 1984 م.

59 ـ القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية والتنبيه على مذهب الشافعية والحنفية والحنبلية، مُحَمَّد بن أحمد بن جزي الغرناطي حققه وعلق عليه ماجد الحموي، دار ابن حزم بيروت، ط1 2013 م .

60 ـ الكافي في فقه أهل المدينة، أبو عمرو يوسف بن عبد الله بن عبد البر النميري القرطبي تحقيق مُحَمَّد مُحَمَّد أحمد ولد ماديك، مكتبة الرياض الحديثة الرياض، ط2 1980 م.

61 ـ كتاب الأم، مُحَمَّد بن إدريس الشافعي تحقيق وتخريج رفعت فوزي عبد المطلب، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع المنصورة ط1 2001 م .

62 ـ كتاب الفروع، شمس الدين مُحَمَّد بن مفلح المقدسي، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي، دار المورد بيروت لبنان، ط1 2003م

63 ـ كتاب المبسوط، شمس الدين السرخسي دار المعرفة بيروت لبنان، د ر د ت.

64 ـ كتاب المجموع شرح المهذب، أبو زكرياء محيي الدين بن شرف النووي، حققه وعلق عليه وأكمله بعد نقصان مُحَمَّد نجيب المطيعي، مكتبة الإرشاد جدة المملكة العربية السعودية، د ر د ت .

65 ـ كتاب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكساني، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، ط2 1406هـ، 1986م.

66 ـ كشاف القناع عن متن الإقناع، منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، تحقيق مُحَمَّد الأمين الضناوي، عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع بيروت ط1 1997 م .

67 ـ كنز الراغبين شرح منهاج الطالبين، جلال الدين مُحَمَّد بن أحمد بن مُحَمَّد المحلي عني به محمود صالح أحمد حسن الحديدي، دار المنهاج للنشر والتوزيع جدة ط2 2013 م.

68 ـ المبسوط في فقه الإمامية، بو جعفر مُحَمَّد بن الحسن بن علي الطوسي صححه وعلق عليه مُحَمَّد تقي الكشفي، دار الكتاب الإسلامي بيروت لبنان، د ر 199 م.

69 ـ المحلى، أبو مُحَمَّد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم تحقيق مُحَمَّد منير الدمشقي، إدارة الطباعة المنيرية بمصر ،نشر سنة1934م.

المدونة الكبرى مالك بن أنس الأصبحي رواية الإمام سحنون بن سعيد التنوخي عن الإمام عبد الرحمن بن القاسم ويليها مقدمات ابن رشد لبيان ما اقتضته المدونة من الأحكام أبو الوليد مُحَمَّد لن أحمد بن رشد، دار الكتب العلمية بيروت لبنان ،ط1 1994 م.

70 ـ مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، شمس الدين مُحَمَّد بن الخطيب الشربيني اعتنى به مُحَمَّد خليل عيتاني، دار المعرفة بيروت .لبنان ط1 1418هـ 1897م .

71 ـ **المغني**، موفق الدين أبو مُحَمَّد عبد الله بن أحمد بن مُحَمَّد بن قدامة المقدسي تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي عبد الفتاح بن مُحَمَّد الحلو، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع الرياض، ط1 1986م.

72 ـ المقنع والشرح الكبير، موفق الدين أبو مُحَمَّد عبدالله بن أحمد بن قدامة المقدسي لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن مخمد بن أحمد بن قدامة المقدسي، ومعهما الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المرداوي، تحقيق عبدالله بن عبد المحسن التركي، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، ط1 1417هـ 1996م.

73 ـ المهذب في فقه الإمام الشافعي،أبو إسحاق إبراهيم بن علي الفيروز أبادي ضبطه وصححه ووضع حواشيه الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، ط1 1995م.

74 ـ مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، أبو عبد الله مُحَمَّد بن مُحَمَّد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بالحطاب الرعيني، ضبطه وخرج آياته وأحاديثه الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، ط1، 1995 م .

75 ـ الموسوعة الفقهية الكويتية إصدار وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويت ط2 1404هـ 1983م .

76 ـ موسوعة فقه عمر بن العزيز، قلعة جي مُحَمَّد رواس، جامعة الكويت، ط1 2001 م .

77 ـ الكافي، موفق الدين مُحَمَّد بن قدامة تحقيق عبد بن عبد المحسن التركي، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، ط1 1418هـ، 1997م .

78 ـ نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، شمس الدين مُحَمَّد بن أبي العباس أحمد بن حمزة ابن شهاب الدين الرملي، دار الفكر للطباعة بيروت،د ر 1984 م .

79 ـ الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق ابن عرفة الوافية بو عبد الله مُحَمَّد الأنصاري الرصاع تحقيق مُحَمَّد أبو الأجفان الطاهر المعموري، دار الغرب الإسلامي بيروت لبنان، ط1 1993 م .

خامسا: كتب القضاء والنوازل

80 ـ **الإتقان والأحكام شرح تحفة الحكام في نكت العقود والأحكام**، أبو عبد الله مُحَمَّد بن أحمد المعروف بميارة الفاسي تحقيق مُحَمَّد عبد السلام مُحَمَّد سالم، دار الحديث القاهرة، د ر2011 م.

81 ـ إحكام الأحكام على تحفة الحكام، مُحَمَّد بن يوسف الكافي دار الفكر، د م ط31973م.

82 ـ أدب القاضي، أبو العباس أحمد بن أبي أحمد الطبري (ابن القاص) تحقيق حسين خلف الجبوري مكتبة الصديق للنشر والتوزيع السعودية ،ط1 1409هـ1989م.

83 ـ الإعلام بنوازل الحكام، أبو الأصبع عيسى بن سهل عبد الله الأسدي، تحقيق نورة مُحَمَّد عبدالعزيز التويجري، دم ط1 1995 م

84 ـ **البهجة في شرح التحفة**، أبو الحسن علي بن عبد السلام التسولي ضبطه وصححه مُحَمَّد عبد القادر شاهين، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، ط1 1418هـ1998م.

85 ـ تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، برهان الدين أو الوفاء إبراهيم بن فرحون، خرج أحاديثه وعلق عليه وكتب حواشيهالشيخ جمال مرعشلي، دار الكتب العلمية بيروت، ط1 1995 م.

86 ـ توضيح الأحكام على تحفة الحكام، عثمان بن المكي التوزري الزبيدي المطبعة التونسية، ط1 1339هـ .

87 ـ دليل الحكام في الوصول إلى دارالسلام، مرعي بن يوسف المقدسي الحنبلي دار البشائر الإسلامية بيروت لبنان، ط1 1431هـ 2010م

88 ـ الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، مُحَمَّد بن أبي بكر أيوب الزرعي ابن القيم الجوزية تحقيق مُحَمَّد جميل غازي مطبعة المدني القاهرة، دردت .

89 ـ الطرق المرضية في الإجراءات الشرعية على مذهب المالكية، مُحَمَّد العزيز جعيط مطبعة الإرادة تونس ط2 د ت

90 ـ فتاوى البرزلي جامع مسائل الأحكام لما نزل من القضايا بالمفتين والحكام، أبو القاسم بن أحمد البلوي التونسي المعروف بالبرزلي تقديم وتحقيق مُحَمَّد الحبيب الهيلة، دار الغرب الإسلامي بيروت لبنان، ط1 2002 م

91 ـ فصول الأحكام وبيان ما مضى عليه العمل عند الفقهاء والحكام، أبو الوليد سليمان بن خلف الباجي تحقيق مُحَمَّد أبو الأجفان ،دار ابن جزم السعودية، ط1 1422 هـ 2002م

92 ـ القضاء الشرعي القواعد والضوابط الفقهية، مُحَمَّد الزحيلي دار الفكر، دمشق، ط1 2015 م .

93 ـ مجالس القضاة والحكام والتنبيه والإعلام فيما أفتاه المفتون وحكم به القضاة من الأوهام ،أبو عبد الله مُحَمَّد بن عبد الله المكناسي ، تحقيق نعيم عبد العزيز سالم بن طال الكثيري قدم له عز الدين بن زغيبة، مركز جمعة الماجد للثقافة والتراث دبي، ط1 1423هـ، 2002م

94 ـ المعيار المعرب عن فتاوى أهل إفريقية والأندلس والمغرب، أبو العباس أحمد بن يحي الونشريسي خرجه جماعة من الفقهاء بإشراف مُحَمَّد حجي، نشر زوارة الأوقاف والشؤون الإسلامية للملكة المغربية، د ر 19981 م

95 ـ معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، علي الطرابلسي مطبعة مصطفى البابي الحلبي مصر، ط1 1393هـ.

96 ـ مواهب الخلاق على شرح التاودي للامية الزقاق المسماة تحفة الحكام بمسائل التداعي والأحكام، أبو الشتاء بن الحسن الغازي الشهير بالصنهاجي المكتبة الأزهرية القاهرة ط1 2008 م

97 ـ نوازل ابن الحاج التجيبي، أبو عبد الله مُحَمَّد بن أحمد بن الحاج التجيبي، دراسة وتحقيق أحمد شعيب اليوسفي، الجمعية المغربية للدراسات الأندلسية تطوان، ط1 2018م

سادسا: كتب الفقه العام

98 ـ أحكام الأجل في الفقه الإسلامي، مُحَمَّد بن راشد بن علي العثمان، بحث مقارن،د م ط3 1996م

99 ـ حق الدفاع أمام القضاء المدني دراسة فقهية مقارنة، سعيد خالد الشريجي جامعة عين شمس، د ر 1996 م

100 ـ السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي، مُحَمَّد محمود ناصر بركات دار النفائس للنشر والتوزيع الأردن ط2 1435هـ 2014م

101 ـ المدخل الفقهي العام، مصطفى الزرقاء دار القلم دمشق، ط2، 2004م

102 ـ نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي، فتحي الدريني مؤسسة الرسالة بيروت لبنان، ط4 1988 م

103 ـ نظرية الحكم القضائي، عبد الناصر موسى أبو البصل **تقديم** مُحَمَّد نعيم ياسين دار النفائس للنشر والتوزيع الأردن در د ت

104 ـ نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية، مُحَمَّد نعيم ياسين دار النفائس للنشر والتوزيع الأردن،ط2 1432هـ 2011م .

105 ـ النظرية العامة للمسؤولية في التشريع الإسلامي دراسة تأصيلة في الفقه الإسلامي والسياسة الشرعية، سعادة أمجد، علي مكتبة الجامعة الأردنية، ط1 2010.

106 ـ وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية،مُحَمَّد الزحيلي، مكتبة، دارالبيان بيروت لبنان، ط1 1982م

سابعا: كتب المعاجم والتراجم

107 ـ الابتهاج بتظريز الديباج ، أحمد بابا التنبكتي عناية وتقديم عبد الحميد عبدالله الهرامة دار الكاتب طرابلس ط2 2000 م .

108 ـ الأعلام قاموس تراجم لأشهر الرجال والنساء العرب والمستعربين والمستشرقين، خيرالدين الزركلي دار العالم بيروت ط15، 2002 م

109 ـ تاج العروس من جواهر القاموس، مُحَمَّد مرتضى الحسيني الزبيدي تحقيق عبد الكريم العزباوي، مطبعة حكومة الكويت، ط2، 1987 م

110 ـ **التعريفات الفقهية يشرح الألفاظ المصطلح عليها بين الفقهاء والأصوليين وغيرهم من علماء الدين،** مُحَمَّد عميم الإحسان المجددي البركتي، منشورات علي بيضون، دار الكتب العلمية بيروت لبنان ط1 2002 م

111 ـ التوقيف على مهمات التعاريف، مُحَمَّد عبد الرؤوف المناوي تحقيق مُحَمَّد رضوان الداية، دار الفكر المعاصر بيروت لبنان، ط1، 1410 هـ

112 ـ لسان العرب، مُحَمَّد بن مكرم ابن منظور دار صادر بيروت ، ط1، 1889م

113 ـ المحكم والمحيط الأعظم، علي بن إسماعيل بن سيده، حقيق مُحَمَّد علي النجار، معهد المخطوطات جامعة الدول العربية، ط1 1973م

114 ـ المرقبة العليا فيمن يستحق القضاء والفتيا أبو الحسن بن عبد الله بن الحسن النباهني المالقي الأندلسي تحقيق لحنة إحياء العربي بيروت، ط5، 1983 م .

115 ـ معجم مقاييس اللغة، أبو الحسن أحمد بن فارس تحقيق وضبط عبدالسلام مُحَمَّد هارون، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع د ر ـ د م

116 ـ موسوعة كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، مُحَمَّد علي التهانوي تقديم رفيق العجم، تحقيق د. علي دحروج، مكتبة لبنان ناشرون د ـ ر، د ـ ت

ثامنا: كتب القانون

117 ـ الإثبات بالخبرة، عبد الناصر شنيور منشورات دار النفائس د م ،ط1 2005 م

118 ـ أحكام الالتزام دراسة مقارنة في القانون المصري واللبناني، جلال علي العدوي الدار الجامعية للطباعة والنشر بيروت، د ر، 1993م

119 ـ أحكام الالتزام في القانون المدني الجزائري دراسة مقارنة، بلحاج العربي دار هومة الجزائر،ط2 2005م

120 ـ أحكام الالتزام، رمضان أبو السعود دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، ط د ر 200م

121 ـ أحكام الالتزامات، ياسين مُحَمَّد الجبوري دار الثقافة جامعة آل البيت كلية الدراسات الفقهية والقانونية ،د ت در .

122 ـ أصول المحاكمات الشرعية الجزائية، أسامة علي مصطفى الفقير الربابعة، إشراف نعيم قاسم تقديم نوح القضاة، دار النفائس للنشر والتوزيع الأردن، ط1 2055 م

123 ـ أصول المرافعات الدنية والتجارية، عمر نبيل إسماعيل منشأة المعارف مصر، ط1 1986م

124 ـ أصول المرافعات، أحمد مسلم دار الفكر العربي القاهرة ،بد ر، 1978م

125 ـ بطء التقاضي في الخصومة دراسة تحليلية تطبيقية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، خالد أبو الوفاء مُحَمَّد د م ـ د ر

126 ـ تأجيل الدعوى، طلعت دويداردار الجامعة الجديدة مصر القاهرة ،د ر 2008 م .

127 ـ **التعليق على نصوص المرافعات الشرعية،** دويدار وكويمان، دار المعارف مصر، د ر1422هـ .

128 ـ التعليق على نصوص قانون المرافعات، أحمد أبو الوفاء منشأة المعارف مصر، ط4 1984م.

129 ـ التنظيم القضائي والتقاضي والمرافعات في المملكة الأردنية الهاشمية، الناهي صلاح الدين عبد اللطيف **مبادئ** دار المهد للنشر والتوزيع عمان، ط1 1983م.

130 ـ تنفيذ الأحكام العقارية دراسة قانونية في التبليغ والتنفيذ معززة بالفقه والاجتهاد القضائي، إبراهيم بحماني مطبعة النجاح الجديدة،دم د ر، 2011 م

131 ـ دور القاضي في تعديل العقد دراسة تحليلية، فؤاد محمود معوض مصر دار الجامعة الجديدة، د ر د ت.

132 ـ رسالة الإثبات، أحمد نشأت دار الفكر العربي، د م، ط7، 1972 م.

133 ـ شرح قانون الإجراءات الجنائية، حمود محمود مصطفى مطبعة جامعة القاهرة، ط12 1988م.

134 ـ **شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، باربارة عبدالرحمان داربغدادي للطباعة والنشر الجزائر، ط2 2009م.

135 ـ المرافعات المدنية والتجارية عبد الحميد أبو هيف ، مطبعة دارالمعارف در دم، 1915م.

136 ـ قانون الأسرة الجزائري دليل القاضي والمحامي مادةبمادة على ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والاجتهاد القضائي، نجيمي جمال ،دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع ـ الجزائر، در 2016م.

137 ـ قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد أحكام الزواج والطلاق بعد التعديل، عبد العزيز سعد ، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ط4 2013 .

138 ـ قانون المرافعات المدني والتجارية، أحمد الهندي دار المعارف الجديدة، د م ـ د ر1995م .

139 ـ القواعد الإجرائية في المرافعات الشرعية الدعوى الاختصاص ـ الحكم ـ التنفيذ، عبدالله بن عبد العزيز الدّرعاب مكتبة التوبة، ط 2008م.

140 ـ قواعد المرافعات في التشريع المصري، مُحَمَّد العشماوي المطبعة النموذجية مصر ،درد ت .

141 ـ الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي، عبد الله بن مُحَمَّد بن سعد آل خنين دار ابن فرحون ناشرون، د م در د ت.

142 ـ مبادئ القانون مدخل إلى القانون والالتزامات، مُحَمَّد حسن قاسم الدار الجامعية للطباعة والنشر بيروت، د ر 1998م.

143 ـ المرافعات الشرعية، عبدالحكيم السبكي المطبعة الجمالية مصر،ط1 1329 هـ.

144 ـ مصادر الالتزام، علي علي سليمان ديوان المطبوعات الجامعية،ط3 1992 م .

145 ـ مواعيد الإجراءات القضائية في التشريعات المختلفة، عبد الحميد الشواربي منشأة المعارف الإسكندرية،ط2 1996 م.

146 ـ نظرية البطلان ، فتحي والي د م، ط1 1959م.

147 ـ نظرية الالتزام العامة شرح القانون المدني السوري، مصطفى أحمد الزرقا، دمشق د ر 1965م .

148 ـ نظرية الدفوع في قانون المرافعات، أحمد أبو الوفاء ، منشأة المعارف الإسكندرية، ط8 2000 م.

149 ـ واجب القاضي في تحقيق مبدأ المواجهة باعتباره أهم تطبيق لحق الدفاع، عبد الفتاح عزمي، دار الفكر العربي القاهرة، ط1 د ت

150 ـ الواضح في شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني، عمر سليمان الأشقر دار النفائس عمان ط2001 م.

151 ـ الوجيز في إثبات المواد المدنية والتجارية، همام مُحَمَّد محمود ديراني مصر ،الدار الجامعية الجديدة للنشر، د ر 2003 م.

152 ـ الوسيط في شرح القانون المدني دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين العربية والأجنبية، منذر الفضل دار ناراس للطباعة والنشر كردستان العراق، ط1 2006م

153 ـ الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، أحمد السيد صاوي، دار النهضة العربية مطبعة جامعة القاهرة والكتابالجامعي، د . ر 1981 م .

154 ـ الوسيط، عبد الرزاق السنهوري في شرح القانون المدني د م د ت د ر .

تاسعا: الرسائل الجامعية والمجلات

155 ـ الأجل القضائي في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في نظام القضاء الشرعي الأردني، عبد الحكيم بركات الشبول رسالة دكتوراه 2007 .

156 ـ الإعذار في القضاء وأثره في منع تجدد الخصومة، مُحَمَّد عبد الله ولد مُحَمَّدن، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، مجلد 12، عدد24 .

157 ـ ضمانات المتهم في محاكمة عادلة في المواثيق الدولية والتشريع الجزائري، سليمة بولطيف، مذكرة ماجستير جامعة بسكرة،2004 -2005 .

158 ـ عوارض المواعيد الإجرائية في قانون المرافعات المدنية، فارس علي عمر مجلة الرافدين للحقوق مج 8 عدد 27 مارس 2006.

159 ـ المحاكمة العادلة في الخصومة الجزائية يحي عبد الحميد، ، رسالة دكتوراه علوم قانونية فرع قانون جزائي، جامعة الجيلالي اليابس، 2014-2015 **م.**

عاشرا: القـــــوانـــين

160 ـ قانون الإجراءات المدنية والإدارية، العدد 21 المؤرخ في 17 ربيع الثاني 1429، 23 أبريل 2008

161 ـ قانون 04/05 المؤرخ في 27 ذي الحجة 1425 هـ الموافق ل6 فبراير 2005 المتضمن قانون تنظيم السجون الجريدة الرسمية العدد 12.

162 ـ قانون 84/11 مؤرخ في 09 رمضان 1404 هـ الموافق 09 يونيو 1984م المتضمن فانون الأسرة

فهرس الموضوعات

العنوان	الصفحة
مقدمة	6
المبحث التمهيدي النظام القضائي في الفقه الإسلامي	13
المطلب الأول مفهوم القضاء في الفقه الإسلامي	14
الفرع الأول القضاء لغة	14
الفرع الثاني القضاء اصطلاحاً	16
المطلب الثاني: أركان القضاء وشروط القاضي في الفقه الإسلامي	18
الفرع الأول أركان القضاء في الفقه الإسلامي	18
الفرع الثاني شروط القاضي في الفقه الإسلامي	20
الفرع الثالث أوجه الفرق بين القضاء وبعض الولايات الشرعية	24
1 ـ أوجه الفرق بين القضاء والفتوى	24
2 ـ أوجه الوفق والفرق بين القضاء والحسبة	26
المطلب الثالث خصائص العدل في التشريع والقضاء	27
الفرع الأول العقدية	27
الفرع الثاني/لشمول	28
الفرع الثالث / الغائية	29
الفصل الأول الأجل في الفقه الإسلامي	31
المبحث الأول / التوقيت في الفقه الإسلامي	32
المطلب الأول مفهوم التوقيت في الفقه الإسلامي	32
الفرع الأول/ تعريف الوقت	32

1ـ لغة	32
2 ـ اصطلاح الفقهاء	32
الفرع الثاني أهمية الوقت في الإسلام	33
المطلب الثاني / أثر التوقيت في الأحكام الشرعية	34
الفرع الأول /أثر التوقيت في العبادات	34
الفرع الثاني / أثر التوقيت في المعاملات	35
المبحث الثاني مفهوم الأجل في الفقه الإسلامي	37
المطلب الأول تعريف الأجل	37
الفرع الأول الأجل في اللغة	37
الفرع الثاني الألفاظ ذات الصلة بالأجل	39
الفرع الثالث الأجل في الاصطلاح	41
المطلب الثاني شروط الأجل وأقسامه في الفقه الإسلامي	42
الفرع الأول شـــروط الأجـــل	43
الفرع الثاني أقسام الأجل في الفقه الإسلامي	47
المطلب الثالث حكم الأجل وسقوطه	50
الفرع الأول حكم الأجل	50
الفرع الثاني سقوط الأجل	53
الفصل الثاني: الأجل القضائي في الفقه الإسلامي	57
المبحث الأول مفهوم الأجل القضائي	58
المطلب الأول تعريف الأجل القضائي	58
الفرع الأول تعريف الأجل في الاصطلاح القضائي	58

الفرع الثاني مشروعية الأجل القضائي في الفقه الإسلامي	60
الفرع الثالث شروط الأجل القضائي	62
المطلب الثاني القضاء بالأجل وطلبه	64
الفرع الأول ـ سلطة القاضي في ضرب الأجل	65
الفرع الثاني ـ طلب الأجل	67
المطلب الثالث حساب الأجل في الفقه الإسلامي	69
الفرع الأول ـ فوائد حساب الأجل	69
الفرع الثاني ـ صور حساب الأجل في الفقه الإسلامي	70
الفرع الثالث حساب الأجل في القانون	72
المبحث الثاني الإعذار في الفقه الإسلامي	75
المطلب الأول مفهوم الإعذار في الفقه الإسلامي	75
الفرع الأول ـ تعريف الإعذار	75
1 ـ لغـــــــة	75
2 ـ الإعذار اصطلاحاً	75
الفرع الثاني ـ مشروعية الإعذار في الفقه الإسلامي	76
الفرع الثالث حكم الإعذار	78
المطلب الثاني محل الإعذار وشروطه	81
الفرع الأول ـ محل الإعذار	81
الفرع الثاني ـ شروط الإعذار	83
المطلب الثالث التلوم والتعجيز	84
الفرع الأول ـ تعريف التلوم	84
1 ـفي اللغة	84

2 ـ في اصطلاح الفقهاء	84
الفرع الثاني / التعجيز	87
1 ـ تعريفه لغة	87
2 ـ تعريف التعجيز اصطلاحاً	87
المطلب الرابع مسائل الإعذار في الفقه الإسلامي	89
الفرع الأول ـ الإعذار إلى الغائب	89
الفرع الثاني ـ الإعذار إلى البغاة	89
1 ـ البغي في اللغة	89
2 ـ البغي في اصطلاح الفقهاء	90
الفرع الثالث ـ الإعذار إلى المرتد	93
1 ـ تعريف المرتد لغة	93
2 ـ المرتد اصطلاحاً	93
الفرع الرابع ـ الإعذار إلى القاضي	95
المبحث الثالث نظرة الميسرة في الفقه الإسلامي وعلاقتها بالأجل القضائي	99
المطلب الأول مفهوم نظرة الميسرة في الفقه الإسلامي	99
الفرع الأول ـ تعريف نطرة الميسرة	99
1 ـ لغة	99
2 ـ اصطلاحاً	100
الفرع الثاني ـ تعريف نظرة الميسرة في القانون	101
الفرع الثالث/ خصائص نظرة الميسرة في الفقه الإسلامي	102
المطلب الثاني شروط نظرة الميسرة في الفقه الإسلامي	104
الفرع الأول / شروط القاضي	104

الفرع الثاني شروط المدين	105
المبحث الرابع المواعيد القضائية في القانون	108
المطلب الأول مفهوم الميعاد القضائي في القانون	108
الفرع الأول / تعريف الميعاد القضائي	108
الفرع الثاني / غرض الميعاد القضائي	109
المطلب الثاني أنواع المواعيد	110
الفرع الأول ـ الميعاد الكامل	110
الفرع الثانيـ الميعاد الناقص	109
الفرع الثالث ـ الميعاد السابق أو المرتد	111
المطلب الثالث ميعاد التقادم وشروطه	111
الفرع الأول ـ ميعاد التقادم	112
1ـ التقادم المسقط	112
2 ـ التقادم المكسب	113
الفرع الثاني ـ شروط التقادم	114
الفصل الثالث تطبيقات الأجل القضائي في الفقه الإسلامي	116
المبحث الأول أجل الدعوى القضائية وأحكامه في الفقه الإسلامي	117
المطلب الأول مفهوم الدعوى القضائية	117
الفرع أول ـ تعريف الدعوى	117
1 ـ لغة	117
2ـ الدعوى اصطلاحاً	117
3 ـ تعريف الدعوى في القانون	119

الفرع الثاني ـ أنواع الدعوى القضائية وشروطها وأركانها	119
1 ـ أنواع الدعوى القضائية	119
2 ـ شروط الدعوى الصحيحة	120
3 ـ أركان الدعوى القضائية	121
المطلب الثاني أنواع التأجيل في الدعوى وأسبابه	122
الفرع الأول ـ أنواع التأجيل في الدعوى	122
1. التأجيل الواجب	122
2 ـ التأجيل الجائز	122
3 ـ التأجيل التعسفي	123
الفرع الثاني ـ أسباب تأجيل الدعوى	124
1ـ أسباب تتعلق بالخصوم	124
أ ـ التأجيل للتبليغ	124
ب ـ التأجيل للاطلاع على الدعوى	126
2 ـ أسباب تتعلق بسير الإجراءات القضائية	127
أ ـ التأجيل للمعاينة	127
ب ـ التأجيل للخبرة	128
المطلب الثالث التأجيل في أحكام الدعوى	131
الفرع الأول/ تأجيل المدعي	131
الفرع الثاني / تأجيل المدعى عليه	135
المطلب الرابع أجل التوكيل في الدعوى والجواب عنها	139
الفرع الأول/ أجل التوكيل القضائي:	139

1 ـ التوكيل لغة	139
2 ـ التوكيل اصطلاحاً	139
3 ـ ما يصح التوكيل فيه وما لا يصح	141
4 ـ الإذن بالوكالة ولزومه في الخصومة	142
5 ـ طلب التأجيل لحضور الموكل	144
الفرع الثاني/ أجل الجواب على الدعوى وأوجهه في الفقه الإسلامي	145
1 ـ تعريف الجواب	145
2 ـ شروط الجواب	145
3 ـ أوجه الجواب	146
4 ـ الأجل في ابتداء الجواب	150
الفرع الثالث / أجل اليمين لمن توجهت عليه	151
1 ـ اليمين في الاصطلاح القضائي	151
2 ـ صيغ اليمين لمن توجهت عليه اليمين	152
3 ـ التأجيل لمن توجهت عليه اليمين في الفقه	154
المبحث الثاني أجل الحكم القضائي في الفقه الإسلامي	156
المطلب الأول مفهوم الحكم القضائي	156
الفرع الأول ـ تعريف الحكم	156
1ـ لغة	156
2 ـ الحكم اصطلاحاً	156
3 ـ تعريف الفقه المعاصر	157
الفرع الثاني ـ شروط صحة الحكم القضائي	159

الفرع الثالث ـ حكم تعجيل الحكم القضائي	161
المطلب الثاني / موجبات تأجيل الحكم القضائي	167
الفرع الأول ـ تأجيل الحكم للصـــلح	169
1 ـ الصلح لغة	169
2ـ الصلح اصطلاحا	169
الفرع الثاني ـ تأجيل الحكم للمشورة	173
1ـ الشورى لغة	173
2ـ الشورى في الاصطلاح	173
3 ـ حكم الشورى القضائية	175
4 ـ ضابط من يشاوره القاضي	180
5 ـالمشاورة القضائية في القانون	184
المطلب الثالث الاعتراض على الحكم في الفقه الإسلامي	185
الفرع الأول / مشروعية الاعتراض على الحكم	186
الفرع الثاني / إعادة النظر في الأحكام القضائية	187
1 ـ المجيزون لإعادة النظر	187
2ـ المانعون لإعادة النظر في الأحكام القضائية	188
الفرع الثالث / طرق الطعن في الحكم القضائي في الفقه الإسلامي	189
1 ـ الطعن في ذاتية الحكم	189
2 ـ الطعن في إجراءات التقاضي	190
الفرع الرابع / الاعتراض على الحكم في القانون وأنواعه	190
1 ـ أجل الاعتراض على الحكم في القانون	190

2ـ طرق الاعتراض على الحكم في القانون	191
أ ـ طرق الاعتراض العادية	192
ب ـ طرق الاعتراض غير العادية	193
المطلب الرابع / أجل الحكم بالفقد في الفقه الإسلامي	194
الفرع الأول تعريف المفقود	194
1 ـ الفقد في اللغة	194
2 ـ المفقود في الاصطلاح	194
الفرع الثاني حالات المفقود في الفقه الإسلامي	195
الفرع الثالث /أجل الحكم بالفقد في قانون الأسرة الجزائري	200
المبحث الثالث أجل التنفيذ في الفقه الإسلامي	203
المطلب الأول مفهوم التنفيذ	203
الفرع الأول/ تعريف التنفيذ	203
1 ـ في اللغة	203
2 ـ التنفيذ في الاصطلاح	203
الفرع الثاني / وجوب تنفيذ الحكم القضائي	205
الفرع الثالث /. مقاصد التنفيذ في القضاء	207
1 ـ المقاصد الكلية	207
2 ـ المقاصد الجزئية	208
المطلب الثاني أجل تنفيذ العقوبات في الفقه الإسلامي	209
الفرع الأول/. أجل العقوبات الحدية	209
1 ـ عقوبة التغريب	209

2 ـ عقوبة الديـــة	209
الفرع الثاني /. أجل العقوبات التعزيرية	210
1 ـ عقوبة السجن المحددة بأجل	210
2 ـ عقوبة السجن غير المحددة	211
المطلب الثالث شروط التنفيذ وموانعه	211
الفرع الأول/ شروط التنفيذ	211
1 ـ الالتزام بحدود الحكم في التنفيذ	212
2 ـ اختيار العدول في تنفيذ الأحكام	213
3 ـ الإذن في التنفيذ	214
الفرع الثاني / موانع تنفيذ الحكم القضائي	2115
1 ـ وجود سبب في الحكم	215
2 ـ وجود سبب في المحكوم عليه	216
3 ـ وجود سبب في المحكوم له	217
الفرع الثالث / مسوغات تأجيل التنفيذ	218
1 ـ عدم القدرة على التنفيذ	218
2 ـ كون الحكم غير نهائي	218
الفرع الرابع ـ تأجيل تنفيذ الحكم في القانون	219
1 ـ تعريف أجل التنفيذ في القانون	219
2 ـ حالات تأجيل التنفيذ في القانون	220
المطلب الرابع / مقدار الأجل في بعض القضايا الأسرية	222
الفرع الأول / أجل دعوى الإعسار بالصداق	222

1 ـ الإعسار لغة	222
2 ـ الإعسار عند الفقهاء	222
الفرع الثاني/ دعوى الإعسار بالنفقة	224
الفرع الثالث / أجل سماع الدعوى في النفقة	225
الفرع الرابع /أجل الصلح بين الزوجين في القانون الجزائري	229
المطلب الخامس/ أجل تنفيذ القصاص	229
الفرع الأول / الصلح في جناية ما دون النفس	230
الفرع الثاني / الصلح في جنايات النفس	230
الفرع الثالث التفاضل بين القصاص والعفو	230
الفرع الرابع / تأجيل القصاص لطلب العفو من أولياء الدم	233
الفرع الخامس / تأجيل تنفيذ حكم القصاص بعد القضاء	234
الخاتمـــة	238
فهرس الآيات القرآنية	242
فهرس الأحاديث النبوية والآثار	246
فهرس القواعد والضوابط	249
فهرس الأعلام المترجم لهم	250
قائمة المصادر والمراجع	251
فهرس الموضوعات	265

الملخص

إن من مهمات القاضي الاجتهاد في التمييز بين المدعي والمدعى عليه، وكذلك في جمع الأدلة، والتحري في ذلك، ومعرفة المقبول منها والمردود، وكذاك في إعطاء الأجل في كل فصل من فصول الخصومة المعروضة بين يديه إذا احتيج له، و الأجل في الإجراءات القضائية مشروع وهو حق الخصم إذا طلبه بشرط عدم المماطلة، وللقاضي أن يسير على ما نص عليه القضاة والموثقون إن وجد لذلك وجهاً، وهو للقاضي أو من في حكمه، و السلطة التقديرية للقاضي تجيز له أن يمنع الخصم من الأجل إذا استبان له موجبه لأن ما يؤديه إليه اجتهاده يكون في مصلحة القضاء. وما ينهي المخاصمة والنزاع، وتبرز أهمية ما نص عليه الفقهاء من الإعذارات وأنواع التأجيلات عند اجتهاد القاضي في إعمالها حكماً وتنفيذاً.

Abstract

it is the judge's duty to strive to distinguish between the plaintiff and the defendant, as well as to collect evidence, investigate it, and know what is acceptable and what is rejected, as well as to give a deadline in each chapter of the dispute presented to him if it is needed, and the deadline in judicial procedures is legitimate and is the right of the opponent if he requests it on the condition that there is no procrastination, and the judge may proceed according to what the judges and notaries have stipulated if there is a reason for that, and it is for the judge or someone in his position The judge's discretionary power allows him to deny a party the deadline if he finds it justifiable, as his discretion serves the interests of the judiciary and resolves disputes and conflicts. The importance of the warnings and types of postponements stipulated by jurists becomes apparent when the judge uses his discretion to implement them as a ruling or execution.