إعادة المحاكمة: دراسة فقهية مقارنة بقانون أصول المحاكمات الشرعية والمدنية الأردني

د. ماهر معروف النداف*

تاريخ وصول البحث: ١٥/١٢/٢٠١٠م تاريخ قبول البحث: ١٧/٨/٢٠١١م

ملخص

تناولت هذه الدراسة إعادة المحاكمة، وهي من طرق الطعن غير العادية في الأحكام القضائية، ولا يجوز إعادة المحاكمة إلا إذا توفر سبب من أسبابها المذكورة في جميع القوانين على سبيل الحصر، وتهدف هذه الدراسة إلى بيان سبق الإسلام إلى إعادة النظر في الحكم القضائي والمراد منه إحقاق الحق، وإقامة العدل فالخطأ وارد على القاضي، فإذا منعنا من إعادة النظر في حكم يحتوي على ظلم كان إعانة منا على الظلم، وليس هذا مقصد القضاء في الإسلام، وقد تناولت هذه الدراسة مفهوم إعادة المحاكمة وأدلة مشروعيتها في الكتاب والسنة والآثار ومقاصد الشريعة كما ذكرت الدراسة نصوص للفقهاء تدل على اعتبارهم لها، ثم بينت الأصول المتبعة في القضاء الشرعي والمدني للسير في هذا الطريق والأسباب التي تجيز طلب إعادة المحاكمة.

وقد تبين من خلال الدراسة أن إعادة المحاكمة أو التماس إعادة النظر معروفة في الفقه الإسلامي قديماً، وأدلة مشروعيتها كثيرة، وأن إعادة المحاكمة هي طريق من طرق الطعن غير العادية يلجأ إليها الخصم أو من يمثله في بعض الأحوال للحصول على حكم بنقض حكم نهائي قطعي من المحكمة التي أصدرته.

Abstract

This study tackles the notion of retrial and its turn in the judicial decisions, which is considered unusual way of repealing in the court, and it is illegal to do it, if the cause is not persuasive according to the causes that are mentioned in all laws. The aim of this study is to interpret the prior knowledge of Islam about judicial decision.

The intention of this study is to realize the truth and achieve the justice, which pitfalls and mistakes are tolerated, and if we are prevented from making a re-consideration of some rules it will result injustice, that is considered as a tool to apply injustice and this is not the purpose of justice in Islam. This study also has discussed the concept of retrial and the evidences of legitimacy in the holy Quran, Sunnah, and the words which were uttered by the followers of our prophet. This paper also consists of texts for jurists that inform its significance, and then I have explained the principles that are applied in the legal and judicial judgment in order to use it and knowing the main causes which allow asking and ordering to retrial. And it has been shown through the research that the retrial was known in islamic Fikeh in the previous era.

The retrial is one way of several different ways of repealing, which the prosecutor resorts to achieve an appeal in a final decision of the court.

* أستاذ مساعد، كلية العلوم التربوية والآداب، الأونروا.

مقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد بن عبد الله، وعلى آله وأصحابه الطاهرين، وعلى من سار على نهجهم إلى يوم الدين أما بعد:

فقد منّ الله علينا بهذا الدين العظيم، وأكرمنا بأحكامه التي حفظت للناس إنسانيتهم، بالمحافظة على أنفسهم وأعراضهم وأموالهم، ولكن الإنسان مجبول على حبِّ الدنيا، وجمع حطامها، وتختلف طرق الناس في تحصيل الدنيا ومتاعها، وقد شَرَعَ الله لنا من الأحكام، ما يوضح لنا الحلال من الحرام، والحق من الباطل، والسعيد منا من رزقه الله حلالاً ومتعه بالقناعة، والشقي من طلب الدنيا، وجعل ما فيها هدفاً وغاية، وحُرِمَ من كنز القناعة، فيأكل أموال الناس بالباطل ويعتدي على حرماتهم، فتقع بين الناس الخصومات، وتحل النزاعات فكان القضاء للفصل فيها، ومن ابتلاه الله بمنصب القضاء، فهو مكلف بإقامة الحق والعدل بين الخصوم،وإيصال الحقوق إلى أصحابها؛ لذلك يخُتار لهذا المنصب من عرف بالأمانة والنزاهة والعلم والاستقامة، ليكون أهلاً لهذه الأمانة العظيمة والمسؤولية الجسيمة.

وتظهر أهمية هذه الدراسة في أن القاضي مهما كان على درجة من الكفاءة والأمانة والنزاهة فهو بشر، والبشر يصيب ويخطئ، فقد يصدر حكماً عادلاً وهو المطلوب، وقد يصدر حكماً جائراً، وحفاظاً على الحقوق فقد وضعت الشريعة ضمانات لنزاهة القاضي وعدالة حكمه، ومن أهم وسائل ضمان نزاهة حكم القاضي وعدالته تعدد درجات القضاء، والرقابة على الأحكام القضائية وقابليتها للطعن في كل مراحل الدعوى منذ رفعها إلى فصلها، بل وحتى بعد فصلها واكتساب الحكم فيها الدرجة القطعية، فطالما أن الغرض من القضاء إيصال الحقوق إلى أصحابها وإقامة الحق والعدل بين الناس، فإذا تبين أن الحكم غير عادل أو بني على باطل، فلا بد من إعادة النظر في هذا الحكم للوصول إلى المقصد والهدف الأساس من القضاء وهو العدل، وهذا ما يعرف بطرق الطعن وسيأتي ذكرها، ومنها الطعن في الحكم بعد اكتسابه الدرجة القطعية لسبب من الأسباب نص عليها القانون على سبيل الحصر، وهو ما يعرف بإعادة المحاكمة موضوع بحثنا.

وقد ضم تاريخنا صوراً مشرقة للقضاء في الإسلام منها ما كانت سبباً في دخول الخصم غير المسلم إلى الإسلام، عندما رأى عدالة قضاة المسلمين وعدم تمييزهم بين الناس ضعيفاً وقوياً، وحتى بين المسلم وغير المسلم، فالناس أمام القضاء سواء، وقضاء شريح على أمير المؤمنين علي بن أبي طالب برد شهادة الحسن؛ لأنه ابن أمير المؤمنين، والقضاء بالدرع لليهودي خير شاهد على ذلك، فما كان من اليهودي إلا أن نطق بالشهادتين، والإقرار بالحق بأن الدرع لعلي، وقضاء عُمر على أمير مصر عمرو بن العاص حينما سبق أحد أقباط مصر ابنه، فقام الابنُ بضربه، فشكاه للأمير فلم ينصفه، فلجأ إلى أمير المؤمنين فأنصف القبطي من الأمير وابنه، مع أن القبطي من بسطاء الناس، بل ومن غير المسلمين، فأي عدل وأي نزاهة بعد هذه الكوكبة المشرقة التي حملت الإسلام على صورته الحقيقية للعالم.

وأسأل الله تعالى أن يكون العدل شعارنا جميعاً، وأن يتحقق في بلاد الإسلام والمسلمين، وقد سرت في هذه الدراسة وفق المنهج الاستقرائي، ومن الدراسات السابقة في الموضوع:

- رسالة ماجستير في القانون في جامعة مؤتة بعنوان إعادة المحاكمة دراسة في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني للطالب عمر سليم المطارنة – جامعة مؤتة ٢٠٠٧م.
- بحث بعنوان إعادة المحاكمة في الشريعة الإسلامية وقانون أصول المحاكمات المدنية الأردني للدكتور حسن شموط منشور في مجلة دراسات الجامعة الأردنية مجلد (٣٦) العدد الأول ٢٠٠٩م.

ورسالة الماجستير كانت في الجانب القانوني وبخاصة في أصول المحاكمات الجزائية، أما بحث إعادة

المحاكمة فتناول أصول المحاكمات المدنية، أما هذا الدراسة فقد تناولت إعادة المحاكمة في أصول المحاكمات الشرعية وقارنتها بأصول المحاكمات المدنية وتوسعت في إثبات مشروعية إعادة المحاكمة.

وقد قسمت هذه الدراسة إلى:

١) المبحث الأول: إعادة المحاكمة مفهومها ومشروعيتها.

أ. المطلب الأول: مفهوم إعادة المحاكمة لغة واصطلاحا.

أولاً: إعادة المحاكمة لغةً.

ثانياً: إعادة المحاكمة شرعاً.

ب. المطلب الثاني: التطور التاريخي لإعادة المحاكمة.

ج. المطلب الثالث: علاقة إعادة المحاكمة بطرق الطعن الأخرى.

هـ. المطلب الرابع: مشروعية إعادة المحاكمة.

٢) المبحث الثاني: إعادة المحاكمة في قانون أصول المحاكمات الشرعية والمدنية.

أ. المطلب الأول: الأحكام التي يجوز إعادة المحاكمة فيها.

ب. المطلب الثاني: من يملك حق طلب إعادة المحاكمة.

ج. المطلب الثالث: المحكمة التي يقدم إليها طلب إعادة المحاكمة.

د. المطلب الرابع: الأسباب والأحوال التي تجيز طلب إعادة المحاكمة.

هـ. المطلب الخامس: مدة طلب إعادة المحاكمة.

و. المطلب السادس: تقديم طلب إعادة المحاكمة.

والله الموفق وهو الهادي إلى سواء السبيل

المبحث الأول
إعادة المحاكمة مفهومها و مشروعيتها

المطلب الأول: مفهوم إعادة المحاكمة لغة واصطلاحا:

أولاً: مفهوم إعادة المحاكمة لغة:

إعادة المحاكمة مصطلح قضائي مركب لفظياً يتكون من كلمتين إعادة ومحاكمة.

فالإعادة: هي من عَادَ، ومن صفات الله المبدئ المعيد، فهو ﷻ الذي يعيد الخلق بعد الحياة إلى الممات وبعد الممات إلى الحياة يوم القيامة، عاد إليه يعود عودة وعودا أي رجع، ويقال العود أحمد، أي عاد إليه بعد ما أعرض عنه وعاد إليه عودا وعيادا وعاوده بالمسألة، أي سأله مرة أخرى، وجاء عن شريح، إنما القضاء جمر، فادفع الجمر عنك بعودين، وأراد بالعودين الشاهدين، ويريد اتق الله بهما و أصحبهما وعد إليهما أي أن القاضي يعود إلى الشاهدين ليتضح له الحق[١] وذلك بأن الحق يظهر بهما، فالشاهد من المشاهدة فهو يشهد على ما شاهد ورأى، ومن هنا كانت بشاعة شهادة الزور؛ لأن الأصل في الشهود بيان الحق، وشاهد الزور كان سبباً في ضياعه.

والمحاكمة لغةً: من حكم والحكم والحكيم والحاكم من صفات الله ﷻ، والحكيم بمعنى الحاكم وهو القاضي الذي يحكم الأشياء ويتقنها، وحكم أي صار حكيماً، والحكم العلم والفقه، والحكومة رد الرجل عن الضيم، ومنه حكمة اللجام؛ لأنها ترد الدابة، والحكم مصدر حكم أي قضى، وقد قيد الأزهري الحكم بالقضاء العادل، وحكمته في مالي إذا جعلت له الحكم فيه واحتكم فلان في مال فلان إذا أجاز فيه حكمه[٢].

والحاكم: من نصب للحكم بين الناس، والمحكمة هيئة تتولى الفصل في القضاء[٣].

والمحاكمة: المخاصمة إلى الحاكم ويقال احتكموا إلى الحاكم أو تحاكموا[٤]، فإعادة المحاكمة في اللغة هي إعادة عرض المخاصمة من جديد، بعد صدور الحكم وانتهاء المحاكمة الأمر الذي يكون له دور مهمّ في إعادة الحقوق لأصحابها، ومن هنا تظهر علاقة المفهوم اللغوي بالمفهوم الاصطلاحي.

ثانياً: إعادة المحاكمة اصطلاحاً:

إنه مصطلح حديث لم يرد في مصنفات الفقهاء القدامى بهذا الاسم مع أنهم عرفوه بألفاظ أخرى، ومارسه القضاة، كما سيتضح في مشروعية إعادة المحاكمة من أدلة شرعية، ونصوص للفقهاء تدل على معرفتهم للنقض وإعادةالنظر في الأحكام، وإعادة المحاكمة طريق من

طرق الطعن في الحكم بعد اكتسابه الدرجة القطعية، فقد يطعن في الحكم أثناء نظر الدعوى وقبل الحكم وبعد الحكم، وقد أشارت إلى ذلك مجلة الأحكام العدلية، وفيها "يصح رفع الدعوى قبل الحكم وبعد الحكم"(٥)، إذا قدم المحكوم عليه دعوى وبين فيها سبباً صالحاً لدفع الدعوى وإعادة النظر في الحكم، يعاد النظر وتعاد المحاكمة، ويتلى طلب ادعائه هذا في مواجهة المحكوم له وتجري المحاكمة.

فالحكم حتى بعد صدوره قد يطعن به قبل اكتسابه الدرجة القطعية بالاستئناف أو الاعتراض، وهذه هي الطرق العادية في الطعن، أما الطرق غير العادية في الطعن فهي التي تكون بعد اكتساب الحكم الدرجة القطعية وهي إعادة المحاكمة والنقض(٦).

وقد عرفت إعادة المحاكمة في أصول المحاكمات الشرعية والمدنية بأنها:

التعريف الأول: "طريق غير اعتيادي من طرق عرض القضية لمرة ثانية، وهو طريق استثنائي لا يلجأ إليه إلا عند انعدام الطرق الاعتيادية كالاستئناف والاعتراض على الحكم الغيابي"(٧).

التعريف الثاني: "طريق من طرق الطعن غير العادية يلجأ إليها الخصم في بعض الأحوال للحصول على حكم بنقض حكم انتهائي من المحكمة التي أصدرته ليتمكن من السير في النزاع من جديد أمام نفس المحكمة"(٨).

التعريف الثالث: "الوسيلة التي قررها القانون لمعالجة الخطأ القضائي الواقع بعد اكتسابه الدرجة القطعية"(٩).

التعريف الرابع: "إهدار حجية الأحكام القطعية من أجل تصحيح الأخطاء الموضوعية في تقدير الوقائع التي لا مجال لتداركها إلا باتباع إعادة المحاكمة من أجل تحقيق العدالة والمحافظة على المصلحة العامة"(١٠).

مناقشة التعريفات:

التعريف الأول:

- لم يوضح التعريف أن إعادة المحاكمة لا تكون إلا في الحكم الذي اكتسب الدرجة القطعية، وهذا من أهم البنود التي يجب أن يحتويها التعريف.
- لم يشر التعريف إلى أن المحكمة المختصة في إعادة المحاكمة هي المحكمة التي أصدرت الحكم، وهي المحكمة الأولى في إعادة النظر في الحكم كما أشار إلى ذلك أهل القانون ممن كتبوا في إعادة المحاكمة(١١)؛ وذلك لأنه يتعلق بخطأ متعلق بتقدير وقائع الدعوى، فالمقصود من إعادة المحاكمة سحب الحكم المطعون فيه لا تعديله؛ لأنه قد بني على خطأ غير منسوب إلى المحكمة وهذا ما أكد عليه عبد الناصر أبو البصل صاحب التعريف(١٢).
- لم يقيد إعادة المحاكمة في بعض الظروف والأحوال التي حددها القانون على سبيل الحصر.

التعريف الثالث:

- التعريف غير مانع لأنه يشمل النقض وإعادة المحاكمة فكلاهما لمعالجة الخطأ القضائي الواقع بعد اكتساب الدرجة القطعية.
- ذكر الخطأ القضائي ولم يسمه حكماً قضائياً، والواقع أنه حكم قضائي ترتب على خطأ.

التعريف الرابع:

يؤخذ عليه كلمة إهدار حجية الحكم القضائي، فإعادة النظر لاتعني الإهدار، وإنما تعني البحث عن الحق والعدالة في الحكم القضائي المبني على خطأ في تقدير الوقائع، وإلا فالتعريف أجمع وأشمل من سابقيه.

الراجح: الذي يظهر والله أعلم أن التعريف الثاني أجمع التعريفات وأقواها لما يأتي:

١. حدد أن اللجوء إلى إعادة المحاكمة يكون في بعض الأحوال وهي التي حددها القانون على سبيل الحصر.
٢. بين أن إعادة المحاكمة للحكم المكتسب الدرجة القطعية.
٣. وضّح أن المحكمة المختصة هي المحكمة التي أصدرت الحكم. ويلاحظ عليه أنه خصص اللجوء في طلب إعادة المحاكمة في الخصم والأفضل أن يقول: "طريق من طرق الطعن غير العادية يلجأ

إليها الخصم أو من يمثله في بعض الأحوال للحصول على حكم بنقض حكم انتهائي من المحكمة التي أصدرته ليتمكن من السير في النزاع من جديد أمام نفس المحكمة"؛ وذلك لأن الذي يقوم بطلب إعادة المحاكمة الخصم أو من يمثله وفي الغالب في زماننا أن الذي يقوم بهذه المهمة من يمثل الخصم من المحامين لصعوبة إجراءات التقاضي على الشخص العادي غير المختص بهذا النوع من الإجراءات.

المطلب الثاني: التطور التاريخي لإعادة المحاكمة:

ذكر أهل القانون أن تاريخ الطعن لطلب إعادة المحاكمة يرجع إلى القرون الوسطى، وإلى القرن الخامس عشر تحديداً، وكان الطاعن فيه يرمي إلى حث القاضي على سحب الحكم الخطأ، وإصدار حكم جديد بدلاً منه وكان يسمى في ذلك الوقت الإعادة بالغلط، ولكن هذا الغلط بتقدير وقائع الحكم ليس فيه تجريح للقاضي الذي أصدر الحكم، وفي سنة ١٦٦٧م تم إلغاء هذا الاسم نظام الإعادة بالغلط، وتم تسمية الطعن الذي حل محله باسم الطعن بالتماس إعادة النظر، وحصر الأسباب التي يجوز فيها الطلب بإعادة النظر في تقدير الوقائع أو الخطأ في الإجراءات[١٣].

كما أنه كان يشترط في تقديم طلب إعادة المحاكمة أو التماس إعادة النظر، ألا يتضمن انتقاداً جارحاً للحكم المراد إعادة النظر فيه، وأن تكون عبارته مفرغة بقالب من أدب العبارة، فقالوا أن يكون مرموقاً بأدب، وقد اشتهر هذا الطريق من طرق الطعن باسم الطعن بالتماس إعادة النظر ثم سمي في بعض التشريعات بالالتماس بطلب إعادة المحاكمة كما في التشريع اللبناني والسوري والعراقي[١٤].

أما "إعادة المحاكمة" فهذا هو الاسم المعروف لهذا الطريق في قانون أصول المحاكمات في التشريع الأردني[١٥].

ونوافق على هذا التاريخ لاسم إعادة المحاكمة ووجودها كإجراء قانوني، أما مفهومها ووجودها في القضاء الإسلامي فقد كان قبل هذا التاريخ، كما سيظهر معنا في المشروعية، فقد أعاد النبي ﷺ النظر في قضاء علي في حادثة الزبية ثم حكم بإجازته، وأعاد النظر قبله سليمان في حكم داود في الغنم، وحكم بحكم جديد[١٦].

المطلب الثالث: علاقة إعادة المحاكمة بغيرها من طرق الطعن الأخرى:

إن من أهم ما استهدفه الإسلام كعقيدة ومنهج ونظام لتحقيق العدل، والقضاء على الظلم، فالعدل غاية تقصد، ومطلب يراد، قال تعالى ﴿وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآنُ قَوْمٍ عَلَى أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى﴾[٨: المائدة] وقد جعل الله الظلم سبباً في هلاك الأمم، قال تعالى: ﴿وَتِلْكَ الْقُرَى أَهْلَكْنَاهُمْ لَمَّا ظَلَمُوا وَجَعَلْنَا لِمَهْلِكِهِم مَّوْعِداً﴾ [٥٩: الكهف].

والأحكام القضائية من أعمال البشر، وأعمال البشر عرضة للخطأ والسهو والجهل، فوجب أن يكون هناك طرق للطعن في الأحكام القضائية، لإصلاح العيوب التي تضمنتها، وتفادي الأضرار التي تنجم عنها، أوجدت الشرائع من قديم الزمان طرقا مختلفة للطعن في الأحكام[١٧].

وقد عرف الطعن بأنه "وسيلة اختيارية نظمها القانون لمصلحة المحكوم عليه، إذا أراد الاعتراض على الحكم الصادر بحقه بقصد إلغائه أو إزالة آثاره، وهو نظام اختياري لا يجبر الخصم على سلوكه"[١٨].

وعُرّف بأنه: "الإتيان بجرح شخص أو قرار أثناء نظر الدعوى أو بعد فصلها من خصم أو متضرر يكون ثبوته –الجرح مانعا من اعتماد أقوال الشخص أو ناقصاً للقرار".

وعُرّف بأنه "السبل التي جعلها المُشرِّع حقاً للمتخاصمين أو المتضرر من نتيجة الحكم أن يسلكوها أمام المحكمة المختصة بقصد تعديل الحكم أو إلغائه أو نقضه أو نسخه"[١٩]، ويقصد بالمشرع هنا القانون حيث

أن هذا التعريف لطرق الطعن في القانون.

وطرق الطعن تقسم إلى قسمين:

القسم الأول: طرق الطعن العادية وهي:

أ- المعارضة. ب- الاستئناف.

القسم الثاني: طرق الطعن غير العادية وهي:

أ- النقض. ب- إعادة المحاكمة[٢٠].

وعلاقة إعادة المحاكمة كطريق من طرق الطعن مع غيره من هذه الطرق (تتلخص فيما يأتي):

أ- تتميز إعادة المحاكمة عن طرق الطعن العادية بأنها ليس مقصوداً بها إصلاح الحكم الذي يتظلم منه الخصم، وإنما يهدف إلى محو الحكم ذاته ليعود مركز الملتمس في الخصومة فيطالب إعادة المحاكمة إلى حكم آخر كما كان قبل صدور الحكم عليه، فتعد سبيلاً للتخلص من قوة الشيء المقضي به.

ب- تشبه إعادة المحاكمة طريق الطعن بالمعارضة في كونها تعرض على نفس المحكمة التي أصدرت الحكم، وتختلف عنه في أن إعادة المحاكمة لا تتناول إلا الأحكام النهائية، ولا تقبل إلا إذا استندت على سبب من الأسباب التي ذكرها القانون على سبيل الحصر.

ج- تختلف إعادة المحاكمة عن الاستئناف في أنها لا تعرض على محكمة عليا أو على درجة أعلى في التقاضي كالاستئناف بل تعرض على نفس القضاة الذين أصدروا الحكم، وكما تقدم بوجوب استناد طلب إعادة المحاكمة إلى سبب من الأسباب المذكورة في القانون على سبيل الحصر، بخلاف الاستئناف الذي يجوز رفعه من كل خصم متضرر من الحكم لأي سبب كان، كما أن الاستئناف يكون في الأحكام النهائية وغير النهائية، بخلاف طلب إعادة المحاكمة الذي لا يكون إلا في الأحكام النهائية.

د- تلتقي إعادة المحاكمة مع الطعن بطريق النقض في أن كليهما طريق من طرق الطعن الاستثنائي وغير العادي، ويختلفان في أن النقض يرد على الأحكام الصادرة بالبراءة والعقوبة، وإعادة المحاكمة لا ترد إلا على الأحكام بالعقوبة فقط، كما أن النقض يكون لخطأ في تطبيق القانون وطلب إعادة المحاكمة لا يكون إلا لخطأ في الوقائع، ولا علاقة له بالقانون[٢١].

المطلب الرابع: مشروعية إعادة المحاكمة:

شرع الله القضاء لإقامة العدل وإحقاق الحق، والأمور بمقاصدها[٢٢]، فكل ما يحقق هذا المقصد، ويسهم في إقامته مطلوب ومقصود للشارع، والحكم القضائي إنما هو للفصل في الخصومات وفض النزاعات فكل يدعي أنه صاحب حق، و إلا لما أقيمت دعوى كانت نهايتها وفصلها حكماً قضائياً، فلو تم التراضي بين الخصوم لسبق الرضا القضاء، فيصدر الحكم القضائي فاصلاً في موضوع الدعوى لصالح طرف، فلا تكون العين المتنازع عليها في الحكم بأن المدعي صاحب حق، والمدعى عليه صاحب حق، والحكم عمل بشري، والعمل البشري عرضةٌ للخطأ، فإذا صدر هذا الحكم مبنياً على خطأ، في أي جزء من أجزائه وكان يحمل في طياته ظلماً، فهل يحقق مقصد الشريعة من إقامة القضاء؟.

الأصل في الحكم القضائي الحجية وعدم النقض، والحجية تقضي باحترام الحكم الصادر سواء أمام المحكمة التي أصدرته أو أمام المحاكم الأخرى أو الخصوم، أو أي أطراف أخرى لهم علاقة بالحكم، ومن ثمَّ فلا سبيل إلى إعادة النظر في هذا الحكم من المحكمة التي أصدرته أو من غيرها.

فالحكم القضائي الذي بني على خطأ أو خلل بين احتمالين، إما أن تقول ببطلان هذا الحكم؛ لأنه خالف مقصوده، من إقامة العدل وإحقاق الحق، وفي ذلك يقول الإمام الشاطبي: " كل من ابتغى في تكاليف الشريعة غير ما شرعت له، فقد ناقض الشريعة، وكل من ناقضها، فعمله في المناقضة باطل، فمن ابتغى في التكاليف ما لم تشرع له، فعمله باطل"[٢٣].

فبين أن العمل إذا خالف مقصوده فهو باطل ويستحق النقض وإعادة النظر.

وإما أن نقول بأن الحكم القضائي اكتسب حجية وحرمة فلا يجوز المساس به؛ حتى لا نخرق هذه الحجية، ونضيع هيبة الأحكام القضائية، ويتساهل الناس في تنفيذها، فهل الحجية تعارض النقض والبطلان أم لا؟

الأصل في الحكم القضائي الصحة في الظاهر، ووجوب تنفيذه والعمل به، واكتسابه الحجية، ولكن هذه الحجية لا تجعل الحكم مقدساً، لا يتعرض له بالنقض وإن قامت الأدلة والبراهين على مخالفته للحق ومجانبته للعدالة، بل يبقي الحكم معرضاً للنقض إذا قامت الأدلة على بطلانه واستحقاقه للنقض وإعادة النظر، وهذا يتفق ومقاصد الشريعة ومرادها من الحكم القضائي، فالباطل منكر يجب تغييره وإعادته إلى جادة الصواب[٢٤].

فالحجية لا تعارض البطلان والنقض، والنقض يكون للأحكام القضائية التي تخالف مبدأ الحجية، ولا تتمتع بالشروط الواجب توافرها في الحكم حتى يستحق الحجية وما يترتب عليها، فإعادة النظر في الحكم القضائي، إذا كان مشتملاً على ما يبطله يعد ضمانة من ضمانات عدالة وشفافية وموضوعية القضاء في الإسلام، وإبطال الحكم القضائي يكون بإعادة النظر فيه، وهذا المراد بطرق الطعن، وإعادة المحاكمة إعادة النظر في الحكم بعد صدوره واكتسابه القطعية لاشتماله على سبب من الأسباب وهي على سبيل الحصر في إعادة المحاكمة، وسأتناول أدلة مشروعية إعادة المحاكمة في الفروع الآتية:

الفرع الأول: من الكتاب:

+ ما ورد في تفسير قوله تعالى: ﴿**وَدَاوُودَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ ، فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَانَ وَكُلًّا آتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا**﴾[٧٨ ٧٩: الأنبياء].

فالآية الكريمة تشير إلى أنه دخل رجلان على داود عليه السلام، أحدهما صاحب حرث، والآخر صاحب غنم، فقال صاحب الحرث: إن غنم هذا دخلت على حرثي، وما أبقت منه شيئاً، فقال داود عليه السلام: اذهب فإن الغنم لك، فخرجا فمرا على سليمان فقال: كيف قضي بينكما ؟، فأخبراه، فقال: لو كنت أنا القاضي، لقضيت بغير هذا، فأخبر بذلك داود عليه السلام فدعاه، وقال: كيف كنت تقضي بينهما، فقال: أدفع الغنم إلى صاحب الحرث، فيكون له منافعها وألبانها، وادفع الكرم إلى صاحب الغنم حتى إذا كان الحرث من العام المقبل، كهيئة يوم نفشت فيه الغنم، دفع هؤلاء إلى هؤلاء غنمهم ودفع هؤلاء إلى هؤلاء حرثهم، فقال داود: القضاء ما قضيت وحكم بذلك"[٢٥].

قال النحاس: "إنما قضى داود بالغنم لصاحب الحرث لأن ثمنها كان قريباً منه وأما في حكم سليمان فقد قيل: كان قيمة ما نال من الغنم، وقيمة ما أفسدت الغنم سواء"[٢٦].

وذكر ابن عباس –رضي الله عنهما– أن داود عليه السلام اجتهد في المسألة فقدر الضرر بالكرم، فساوى قيمة الغنم، فرأى أن يزال الضرر بمثله من النفع، ولهذا حكم بتسليم الغنم إلى المجني عليه[٢٧].

أما اجتهاد سليمان عليه السلام فقد أدى إلى أنه يجب مقابلة الأصول بالأصول، والزوائد بالزوائد، ورأى أن مقابلة الأصول بالزوائد غير جائز؛ لأنه يقتضي الحيف والجور، ولعل منافع الغنم في تلك السنة كانت موازية لمنافع الكرم فحكم بها[٢٨].

وجه الدلالة: أن سليمان أعاد النظر في الحكم الذي أصدره داود، عندما رأى أن من الظلم مقابلة الأصول بالفروع، وهذا يعد إبطالاً ونقضاً من سليمان عليه السلام لحكم داود عليه السلام.

"وهذه وصيةٌ من الله عز وجل لولاة الأمور أن يحكموا بين الناس بالحق المنزل من عند الله تبارك وتعالى ولا يعدلوا عنه فيضلوا عن سبيل الله"[٢٩].

وقد أكد على هذا المعنى إبن كثير بقوله: بل إن داود قال لسليمان بعد أن سمع حكمه: "قد أصبت، القضاء كما قضيت" مع أن حكم سليمان مخالف حكمه وناقض له[٣٠].

وأن النبي ﷺ يقول عن نفسه في الحكم: "إنما أنا بشر فلعل بعضكم ألحن بحجته من بعض فأقضي له على نحو ما أسمع"(٣١). فالقضاء من الأنبياء اجتهاد لا وحي، وهذا الاجتهاد قابل للإصابة والخطأ؛ لأنه قضاءٌ بالظاهر.

٢ قال تعالى: ﴿وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ﴾(٤٩: المائدة].

وجه الدلالة: يأمر الله في هذه الآية بالحكم بما أنزل وعدم اتباع الهوى، فكل حكم بغير ما أنزل الله جور وظلم يستحق البطلان، وقد استهل ابن حزم بها كتاب الأقضية بقوله: "ولا يحل الحكم إلا بما أنزل الله تعالى على لسان رسوله ﷺ وهو الحق وكل ما عدا ذلك فهو جور وظلم لا يحل الحكم به، ويفسخ أبداً إذا حكم به حاكم، وبرهان على ذلك قوله تعالى: ﴿وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ﴾[٤٩: المائدة](٣٢)، وكأنه يؤسس فيها لإعادة النظر في الحكم القضائي إذا توافرت أسبابه.

٣ قوله تعالى: ﴿إِنَّا أَنزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ﴾[١٠٥: النساء].

قوله تعالى: ﴿وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾[٤٢: المائدة].

قوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾ [٥٨: النساء].

وجه الدلالة: دلت الآيات بعمومها على وجوب الحكم بين الناس بالعدل، وإقامة الحق، وفصل الخصومات، وإعادة النظر في الحكم عند وجود سببه من الطرق التي تعين على هذا المقصد.

الفرع الثاني: من السنة:

١ عن عمرو بن العاص ﷺ أنه سمع رسول الله ﷺ يقول: "إذا حكم الحاكم فاجتهد، ثم أصاب فله أجران، وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر"(٣٣).

وجه الدلالة: دل الحديث الشريف أن على المجتهد مفتياً كان أو قاضياً بذل أقصى الوسع في تحصيل الحكم، وأنه قد يصيب الحكم وقد يخطئ، فالخطأ وارد على القاضي، ومن العدل إعادة النظر في حكمه، إذا اشتمل على ظلم أو قام على بينة كاذبة أو دليل مزور.

٢ عن أبي سعيد الخدري ﷺ قال: "سمعت رسول الله ﷺ يقول: "من رأى منكم منكراً فليغيره بيده، فإن لم يستطع فبلسانه، فإن لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الإيمان"(٣٤).

وجه الدلالة: أن القاضي إن لم يغير ما رأى من المنكر والباطل في الأحكام فقد عصى رسول الله ﷺ وخالف أمره، فوجب عليه أن يغير كل منكر وباطل من الأحكام، وأن يعطي كل ذي حق حقه(٣٥).

٣ عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: "من أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو رد"، وفي رواية "من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد"(٣٦).

وجه الدلالة: أن كل حكم لا يوافق الحق، يستحق النقض والإبطال، فحكم القاضي إذا توفر فيه أي سبب من أسباب إعادة المحاكمة يعد باطلاً ويستحق الرد، وهذا الحديث قاعدة عظيمة من قواعد الإسلام، وهو من جوامع كلمه ﷺ، و الرد هنا بمعنى المردود ومعناه فهو باطل غير معتد به، ويستدل به على إبطال جميع العقود الممنوعة وعدم وجود ثمرتها، فالحكم بغير ما أنزل الله مردود يجب نقضه لأنه باطل وهذا حال كل حكم يستحق النقض، وقد أورده مسلم في كتاب الأقضية باب نقض الأحكام الباطلة ورد محدثات الأمور(٣٧)، وقد استهل به صاحب عمدة الأحكام كتاب القضاء لإبطال كل ما خالف الشرع ورده(٣٨).

٣ عن عروة بن الزبير أن زينب ابنة أبي سلمة أخبرته أن أم سلمة زوج النبي ﷺ أخبرتها عن رسول الله ﷺ أنه سمع خصومة بباب حجرته، فخرج إليهم فقال: "إنما أنا بشر، وإنه يأتيني الخصم فلعل بعضكم أن يكون أبلغ من بعض فأحسب أنه صادق فأقضي له بذلك، فمن قضيت له بحق مسلم فإنما هي قطعة من النار، فليأخذها أو ليتركها"(٣٩).

وجه الدلالة: دل الحديث على أن القاضي يحكم بموجب البينات التي قدمت له من الخصوم، فإذا تبين بعد إصدار الحكم أن هذه البينات كاذبة أو مزورة، فمن إقامة العدل وإحقاق الحق إعادة النظر في هذا الحكم، إذا كان فيه ما يستوجب بطلانه، كما بين النبي ﷺ لمن حصل على ما لا يستحق بحكم قضائي، أنه لا يحل له هذا الشيء، وإن كان له في الظاهر بموجب الحكم ومن ذلك ما لو استند الحكم إلى بينة كاذبة أو مزورة.

وقد أشار الفقهاء إلى أن القاضي بشر يحكم بظاهر الأمور، فإذا حكم بباطل، أعاد النظر في حكمه ومن ذلك:

- "التنبيه على حالة البشرية، وأن البشر لا يعلمون من الغيب وبواطن الأمور شيئاً إلا أن يطلعهم الله على شيء من ذلك، وأنه يجوز عليه في أمور الأحكام ما يجوز عليهم، وأنه إنما يحكم بين الناس في الظاهر مع إمكان أن الباطن بخلافه"[٤٠].
- "الحديث دليل على أن حكم الحاكم لا يحل به للمحكوم ما حكم له به على غيره إذا كان ما إدعاه باطلاً في نفس الأمر"[٤١].

فإذا انكشفت الحقيقة للحاكم، لم يحل له أن يساعد المحكوم له على ظلم، بل يجب عليه إعادة النظر في الحكم، ومن ثم الحكم بما رأى أنه حق وصواب، سيما إذا أعلنا أن إعادة المحاكمة هي من صلاحيات القاضي الذي أصدر الحكم بعد المرور بالإجراءات الخاصة بذلك.

- عن أبي هريرة ﷺ قال: "قال رسول الله ﷺ: "القضاة ثلاثة، اثنان في النار وواحد في الجنة، رجل عرف الحق فقضى به فهو في الجنة، ورجل عرف الحق ولم يقض به وجار في الحكم فهو في النار، ورجل لم يعرف الحق فقضى بين الناس عن جهل فهو في النار"[٤٢].

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ حذر القاضي من القضاء بجهل، أو القضاء بغير الحق مع علمه به، ومن قضى بجهل فحكمه باطل، وإن وافق الحق؛ لأن إصابته للحق ليست صادرة عن أصل شرعي[٤٣]وإعادة المحاكمة لا تكون إلا إذا كان الحكم مشتملاً على ظلم لخفاء دليل أو تزوير لبينة ونحوه على سبيل الحصر.

وهذا يؤكد على أن القاضي الباحث عن الحق، إذا تبين له بعد إصدار الحكم أنه بنى حكمه على باطل، أو على بينة كاذبة وشهادة زور ولا يبطل حكمه ولا يعيد النظر فيه يدخل في عموم هذا النص.

- أن النبي ﷺ حينما قضى علي في حادثة الزبية، ولم يرضوا بحكمه فجاؤوا إلى النبي ﷺ، وهو عند مقام إبراهيم عليه السلام، فقصوا عليه القصة، فقال: "أنا أقضي بينكم، واحتبى فقال له رجل من القوم: لَ عَلِيّاً قضى فينا بكذا، وقصوا عليه القضية، فنظر في قضاء علي وأجازه ﷺ"[٤٤]. والقصة مشهورة عن علي ﷺ.

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ أعاد النظر في قضاء علي عندما رفض الخصوم قضاءه، ولما سمع القضية أجاز قضاء علي، فدلت الحادثة على جواز إعادة النظر في القضية، والحكم فيها بحكم جديد إذا اعترض الخصوم وكانت لهم بينة، ولما تبين للنبي ﷺ عدالة حكم علي أجازه وأمضاه، ولو كان يشتمل على ما يستوجب إعادة النظر في الحكم لأبطله ﷺ وإلا لما كان هناك فائدة من إعادة النظر في الحكم[٤٥]، فالقصة واضحة الدلالة على جواز إعادة النظر في الحكم ولو اشتمل الحكم على أي سبب من أسباب إعادة المحاكمة لنقضه النبي ﷺ، ولكنه رأى فيه الصواب فأجازه.

الفرع الثالث: من الآثار:

- ما جاء في كتاب عمر بن الخطاب إلى أبي موسى الأشعري في القضاء وفيه "ولا يمنعك قضاء قضيته بالأمس، ثم راجعت فيه نفسك، فهديت لرشدك أن تراجع فيه الحق، فإن الرجوع إلى الحق خير من التمادي في الباطل"[٤٦].

وجه الدلالة: دل الأثر المروي عن عمر بن الخطاب ﷺ بأن القاضي إذا رأى أن الحكم الذي أصدره فيه خطأ، وعرف الصواب أن يرجع إلى الصواب والحق، فالرجوع إلى الحق أفضل وخير من إمضاء حكم ظالم

مبني على باطل، وهذا إعادة للنظر في الحكم من نفس القاضي الذي أصدر الحكم، من غير طلب من الخصوم، فإذا كان مطلب من الخصوم كما في إعادة المحاكمة كان من باب أولى.

٢ عن عمر بن عبد العزيز قال: "ما من طينة أهون علي فكاً وما من كتاب أيسر علي رداً من كتاب قضيت به ثم أبصرت أن الحق في غيره ففسخته"(٤٧).

٣ قال الشافعي: "وأخبرني من لا أتهم عن ابن أبي ذئب قال: أخبرني مخلد بن خفاف قال: ابتعت غلاماً، فاستغللته، ثم ظهرت منه على عيب، فخاصمت فيه إلى عمر بن عبد العزيز، فقضى لي برده، وقضى عليّ برد غلته، فأتيت عروة فأخبرته، فقال أروح إليه العشية فأخبره أن عائشة أخبرتني أن رسول الله ﷺ "قضى في مثل هذا أن الخراج بالضمان" فعجلت إلى عمر فأخبرته بما أخبرني به عروة عن عائشة عن رسول الله ﷺ، فقال عمر: "فما أيسر هذا علي من قضاء قضيته، اللهم إنك تعلم أني لم أرد فيه إلا الحق، فبلغتني فيه سنة عن رسول الله ﷺ فأردّ قضاء عمر وأنفذ سنة رسول الله ﷺ، فراح إليه عروة فقضى لي أن آخذ الخراج من الذي قضى به علي له"(٤٨).

وجه الدلالة من الأثرين: قول عمر بن عبد العزيز الخليفة الراشدي الخامس في الأثرين واضح الدلالة على إعادة النظر في الحكم ونقضه وإبطاله، إذا وجد فيه ما يستوجب ذلك، وكان الحق في غير ما قضي به، وأن هذا على نفس القاضي العادل الذي يسعى للوصول إلى الحق أهون من إبقاء حكم يستحق البطلان والنقض.

ومما يؤكد سبق الفقهاء المسلمين في إعادة النظر في الأحكام، ومعرفتهم لإعادةالمحاكمة، وإن لم تكن بنفس المسمى، وأصول إعادة المحاكمة عندهم نصوص كثيرة منها:

١) "قال ابن حبيب: وأخبرني مطرف وابن الماجشون عن مالك ﷺ، وعن غيره من علماء المدينة، في القاضي يقضي بالقضاء، ثم يري ما هو أحسن منه، فيريد الرجوع عنه إلى ما رأى، فذلك له ما كان على ولايته التي فيها قضى بذلك القضاء الذي يريد الرجوع عنه"(٤٩).

٢) وكذلك إن أقامت بينه على أنها علمت قصده إلى الحكم بغير ما وقع، وإن هذا الحكم وقع منه سهواً أو غلطاً، فينقضه من بعده كما ينقضه هو"(٥٠).

٣) "فصل في نقض القاضي أحكام نفسه وله ذلك إن ظهر له الخطأ"(٥١).

٤) جاء في التبصرة بعنوان "قيام المحكوم عليه بطلب نسخ الحكم عنه" وذكر في هذا إحدى عشر وجهاً في نقض حكم الحاكم بطلب المحكوم عليه ومنها:

أ. "أن يأتي المحكوم عليه ببينة لم يُعلم بها، ففيها ثلاثة أقوال، قال ابن القاسم في المدونة يسمع من بينته، فإن شهدت بما يوجب الفسخ فسخ وقال سحنون: لا يسمع منه، وقال ابن المواز: إن قام بها عند ذلك القاضي الحاكم نقضه وإن قام عند غيره لم ينقضه".

ب. "أن ينسب القاضي إلى التقصير في الكشف عن الشهود، ويأتي بما يوجب سقوط شهادة من شهد عليه، فإن أثبت تقدم جرحه بفسق ففي نقض الحكم بذلك قولان لمالك ﷺ بالنقض، قال ابن القاسم: وبعدما قال أشهب وسحنون".

ج. "أن تتكر البينة أن تكون شهدت عند القاضي، وادعى القاضي أنهم شهدوا عنده، ففي النقض قولان وإلى عدم النقض ذهب ابن القاسم وذهب ابن المواز إلى أن الحكم ينقض".

د. "أن يقول المحكوم عليه كنت أغفلت حجة كذا، لم يقبل منه ولم ينقض الحكم"(٥٢).

وهذا نص من الفقهاء على إعادة المحاكمة إذا بني الحكم على خطأ في البينة.

الفرع الرابع: من المعقول:

ويتفق اعتبار البطلان مع العقل من وجوه:

+ أن الهدف من القضاء إقامة العدل وإحقاق الحق، ولا يتحقق هذا المقصد في إقرار حكم بني على

خطأ، ويشتمل على خلل أو عيب، فقد يكون معتمداً على بينة مزورة أو على يمين كاذبة فالسكوت عليه إعانة على الظلم.

٢ أن كل طريق أو وسيلة مقصودها إقامة العدل وإحقاق الحق، فهي مقصودة لذاتها في شرعنا، فالله تعالى لم يحصر هذه الطرق ولم يقصرها على نوع واحد أو أنواع، ونقض الحكم القضائي وإبطاله من أهم هذه الطرق، فليس من العدل تنفيذ حكم يشتمل على ظلم أو خطأ يستوجب نقضه، وقد أشار إلى هذا المعنى ابن قيم الجوزية بقوله: "إن الله أرسل رسله وأنزل كتبه ليقوم الناس بالقسط، وهو العدل الذي قامت به السماوات والأرض، فإذا ظهرت أمارات الحق، وقامت أدلة العقل، وأسفر صبحه بأي طريق كان، فثم شرع الله ودينه ورضاه وأمره، والله تعالى لم يحصر طرق العدل وأدلته وأماراته في نوع واحد، وأبطل غيره من الطرق التي هي أقوى منه وأدل وأظهر، بل بين مما شرعه من الطرق أن مقصوده إقامة الحق والعدل، وقيام الناس بالقسط، فأي طريقة استخرج بها الحق ومعرفة العدل وجب الحكم بموجبها ومقتضاها، والطرق والأسباب وسائل لا ترد لذواتها، وإنما المراد غايتها التي هي المقاصد، ولكن نبه بما شرعهُ من الطرق على أسبابها وأمثالها، ولن تجد طريقاً من الطرق المثبتة للحق ألا وهي شرعة وسبيل للدلالة عليها وهل يظن بالشريعة الكاملة خلاف ذلك؟"[٥٣]، فالنص صريح في اعتبار أي طريق توصل إلى الحق وإقامة العدل وإعادة المحاكمة من طرق إحقاق الحق وإقامة العدل.

٣ أن القاضي الذي أصدر حكماً يستوجب إعادة النظر فيه غير معذور فيه إن لم يعد النظر؛ لأنه قضى بغير الحق، وقد أشار إلى هذا المعنى النووي فقال: "لأنه مفرط في حكمه غير معذور فيه فوجب نقضه"[٥٤]؛ وهذا لا يعني الإثم وإنما له على اجتهاده الأجر، إذا كان بذل ما في وسعه لتحصيل الحكم، ويحمل قول النووي على من قصر ولم يبذل وسعه وما يستطيع من جهد في الوصول إلى الحكم.

٤ أن الحكم الصادر من القاضي عمل بشري، والعمل البشري عر ضة للخطأ والزلل، فإن صدر مبنياً على خطأ أو ظلم، لا يحقق مقصد الشريعة من نصب القضاء، والحكم إذا خالف مقصوده من إقامة العدل وإحقاق الحق استوجب نقضه وإعادة الحكم فيه من جديد، وهذا ما أكده الشاطبي بقوله: "كل من ابتغى في تكاليف الشريعة غير ما شرعت له فقد ناقض الشريعة، وكل ما ناقضها، فعمله في المناقضة باطل، فمن ابتغى في التكاليف ما لم تشرع له، فعمله باطل"[٥٥].

المبحث الثاني
إعادة المحاكمة في قانون أصول المحاكمات الشرعية والمدنية

المطلب الأول: الأحكام التي يجوز إعادة المحاكمة فيها:

الأحكام الصادرة بصورة نهائية، وحازت قوة القضية المقضية. إما عن طريق استنفاذ الطرق المقررة للطعن، أو عن طريق انقضاء مواعيدها دون إجراء الطعن فيها، وعليه فيقبل الطعن بإعادة المحاكمة في الأحكام الصادرة من المحاكم الاستئنافية أو البدائية، إذا أُغلقت طرق الطعن العادية أمامه، فلو كان هناك طريق للطعن في الحكم قبل إعادة المحاكمة، لا يقبل الطعن بإعادة المحاكمة[٥٦].

ولا يقبل طلب إعادة المحاكمة قرارات قاضي التحقيق أو قاضي الإحالة لأنها لا تفصل دعوى، ولا تقضي بعقوبة.وإذا صدر عفو عن عقوبة، فإنه يجوز طلب إعادة المحاكمة فيه؛ لأن العفو لا يمحو الجريمة ولا الحكم الصادر بها، وكذلك الحال بالنسبة لإعادة الاعتبار، حيث يجوز طلب إعادة المحاكمة فيه؛ لأن إعادة الاعتبار لا تمحو الحكم بالنسبة للماضي،وإنما

ترفع آثاره بالنسبة للمستقبل، أما العفو عن الجريمة نفسها فلا يجوز فيه طلب إعادة المحاكمة؛ لأنه يجعل الجريمة كأنها لم تكن[٥٧].

كما لا يجوز الطعن بإعادة المحاكمة في الأحكام الصادرة بالبراءة، لعدم تحقق مصلحة في ذلك، وكذلك الأحكام الصادرة في المخالفات، لا يجوز الطعن فيها بإعادة المحاكمة[٥٨].

المطلب الثاني: من يملك حق طلب إعادة المحاكمة:

لم يبين قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني، ولا قانون أصول المحاكمات الشرعية من له حق إعادة المحاكمات إلا بتعبير "الخصوم" في المادة ٢١٣ من قانون أصول المحاكمات المدنية "يجوز للخصوم أن يطلبوا إعادة المحاكمة". وفي قانون أصول المحاكمات الشرعية في المادة ١٥٣ "يجوز لأحد الخصمين أو من يقوم مقامها"[٥٩].

وقد ذكر بعض كتّاب القانون من له حق إعادة المحاكمة والشروط الواجب توفرها فيه فقالوا:

١. أن يكون ذا صفة أي خصماً سواء كان مدعياً أم مدعاً عليه، فإن لم يكن طرفاً في الخصومة التي صدر فيها الحكم امتنع عليه حق طلب إعادة المحاكمة؛ لأنه لا يناله شيء من الحكم، ولا يؤثر على حقوقه.
٢. أن يكون ذا مصلحة في إبطال الحكم المراد إعادة المحاكمة فيه، بان يكون الحكم أضر به، ويكفي في تحقق المصلحة أن تكون قائمة وقت الطعن، ولا يمنع من الطعن زوالها بعد ذلك.
٣. أن يكون طالب إعادة المحاكمة ذا أهلية[٦٠].
٤. أن لا يكون قد سبق أن رضي بالحكم مع علمه بما اشتمل عليه من عيب، ومن دلائل الرضا تنفيذه من غير أن يحتفظ بحقه في إعادة المحاكمة[٦١].

المطلب الثالث: المحكمة التي يقدم إليها طلب إعادة المحاكمة:

نصت المادة ١٥٤ من قانون أصول المحاكمات الشرعية على أن طلب إعادة المحاكمة يقدم إلى المحكمة التي أصدرت الحكم القضائي أولاً، وهذا ما جاء في المادة ٢١٥ من قانون أصول المحاكمات المدنية؛ لأن هذا الطعن لا يتضمن تجريح للمحكمة التي أصدرت الحكم أو القاضي، وإنما وقوع خطأ في تقدير وقائع الحكم، ليست للمحكمة يد فيه، فالمحكمة التي أصدرت الحكم أولى من غيرها في إعادة النظر فيه[٦٢].

المطلب الرابع: الأسباب والأحوال التي تجيز طلب إعادة المحاكمة.

بينت المادة (١٥٣) من قانون أصول المحاكمات الشرعية الأحوال والأسباب التي تجيز طلب إعادة المحاكمة بما يأتي:

المادة (١٥٣) يجوز لأحد الخصمين أو من يقوم مقامه أن يطلب إعادة المحاكمة في الأحكام الصادرة من المحاكم الاستئنافية والأحكام التي تصدر من المحاكم البدائية، ولا يقبل فيها الاعتراض وذلك في الأحوال الآتية:

١ أن تصدر المحكمة البدائية أو الاستئنافية حكما في إحدى القضايا مخالفا لحكم أصدرته سابقاً، مع أن ذات وصفة الطرفين اللذين صدر بينهما الحكم لم يتغير والدعوى ذات الدعوى السابقة ولم تظهر بعد صدور الحكم الأول مادة يمكن أن تكون سببا لصدور حكم آخر مخالف.

٢ دخول حيلة كان ادخلها خصم طالب الإعادة بعد الحكم بتزوير الأدوات والمستندات التي اتخذت أساسا للحكم، أو يثبت تزويرها حكما وذلك قبل استدعاء طلب إعادة المحاكمة.

٣ أن يبرز للمحكمة بعد الحكم أوراق ومستندات تصلح لأن تكون أساسا للحكم كان الخصم قد كتمها أو عمل على كتمها[٦٣].

وقد كان قانون أصول المحاكمات الشرعية يحتوي على هذه الحالات الثلاث فقط قبل تعديل قانون أصول المحاكمات الصادر في سنة ٢٠٠١ الذي أضاف باقي الحالات الواردة في المادة من ٢١٣

من قانون أصول المحاكمات المدنية التي احتوت على الحالات الثلاثة السابقة وخمس حالات غيرها. وكان هذا القانون المعدل لقانون أصول المحاكمات الشرعية رقم ٤٥٢٤ الصادر بتاريخ، ١٢/٣١/ ٢٠٠١ ويسمى هذا القانون (قانون معدل لقانون أصول المحاكمات الشرعية لسنة ٢٠٠١) ويقرأ مع القانون رقم (٣١) لسنة ١٩٥٩ المشار إليه فيما يلي بالقانون الأصلي، وما طرأ عليه من تعديل قانونا واحداً ويعمل به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية.

تعدل المادة (١٥٣) من القانون الأصلي بإضافة الفقرات (٤) و(٥) و(٦) و(٧) التالية إليها:

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

٥ إذا كان منطوق الحكم مناقضا بعضه بعضا.

٦ إذا صدر الحكم على شخص طبيعي أو اعتباري لم يكن ممثلا تمثيلا صحيحا في الدعوى.

٧ إذا كان الحكم قد بني على أي شهادة قضي بعد الحكم أنها كاذبة.

وقد بينت المادة (٢١٣) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأسباب والأحوال التي تجيز طلب إعادة المحاكمة بإحدى الحالات الآتية:

١ إذا وقع من الخصم غش أو حيلة أثناء رؤية الدعوى كان في شأنه التأثير على الحكم.

٢ إذا أقر الخصم بعد الحكم بتزوير الأوراق التي بنى عليها أو إذا قضي بتزويرها

٣ إذا كان الحكم قد بني على شهادة أو شهادات قضي بعد الحكم أنها كاذبة.

٤ إذا حصل طالب الإعادة بعد صدور الحكم على أوراق منتجة في الدعوى كان خصمه قد كتمها أو حمل الغير على كتمها أو حال دون تقديمها.

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

٦ إذا كان منطوق الحكم مناقضا بعضه لبعض.

٧ إذا صدر الحكم على شخص طبيعي أو اعتباري لم يكن ممثلا تمثيلا صحيحا في الدعوى وذلك فيما عدا حالة النيابة الاتفاقية.

٨ إذا صدر بين الخصوم أنفسهم وبذات الصفة والموضوع حكمان متناقضان (٦٣).

نلاحظ مما تقدم أن الأسباب التي وردت في قانون أصول المحاكمات الشرعية هي بعض الأسباب في قانون أصول المحاكمات المدنية. فالحالة الأولى في أصول المحاكمات الشرعية هي الحالة الثامنة في أصول المحاكمات المدنية، والحالة الثانية هي ذاتها الحالة الأولى والثانية في أصول المحاكمات المدنية، والحالة الثالثة هي الحالة الرابعة من أصول المحاكمات المدنية، والرابعة هي الخامسة والخامسة هي السادسة والسادسة هي السابعة في أصول المحاكمات المدنية.

توضيح الأسباب والأحوال:

الحالة الأولى: "أن تصدر المحكمة البدائية أو الاستئنافية حكما في إحدى القضايا مخالفا لما أصدرته سابقا. مع أن ذات وصفة الطرفين اللذين صدر بينهما الحكم لم تتغير والدعوى ذات الدعوى السابقة ولم تظهر بعد صدور الحكم الأول مادة يمكن أن تكون سببا لصدور حكما آخر مخالف".

ويشترط لتطبيق هذه الحالة توافر الشروط الآتية:

١ أن يكون الحكم الثاني (الأخير) متناقضا ومخالفا للحكم الأول الذي سبق صدوره صدور الحكم الثاني.

٢ أن يتحد الحكمان (الأول والثاني) في الخصوم، فيكون الأطراف الذين صدر الحكم بينهم في الأول هم أنفسهم في الثاني، والمقصود بهذا الشرط اتحاد الصفة في الدعويين، ولذا فقد صدر الحكم الأول بين الطرفين، وفي الثاني يدخل ورثة أحد الأطراف الدعوى ولكن الصفة لم تتغير.

٣ اتحاد الموضوع –أو الدعوى– في الأولى والثانية شريطة أن لا يكون قد ظهرت بعد صدور الحكم الأول مادة يمكن أن يكون سببا لصدور حكم مخالف للحكم الأول.

وهذه الشروط تعتبر تطبيقا لمبدأ معروف في القضاء وهو أن الدعوى لا ترى مرتين إلا إذا توافرت المسوغات الشرعية في موضوع أسباب إعادة المحاكمة[٦٤].

الحالة الثانية: "ظهور حيلة كان أدخلها خصم طالب الإعادة بعد الحكم بتزوير الأوراق والمستندات التي اتخذت أساسا للحكم، أو يثبت تزويرها حكما وذلك قبل استدعاء طلب إعادة المحاكمة"، كما أسلفت بأنها جمعت الفقرة الأولى والثانية من قانون أصول المحاكمات المدنية. ويراد بالحيلة والغش الوارد هنا كل أعمال التدليس أو المفاجآت الكاذبة التي يلجأ إليها الخصم ليخدع المحكمة، ويؤثر في الحكم[٦٥].

ويشترط في الحيلة أو الغش حتى يكون سببا في إعادة المحاكمة توفر الشروط الآتية:

١. أن تكون صادرة عن الخصم أو من يمثله.
٢. أن يحصل الغش أثناء نظر الدعوى، فإذا وقع خارج مجلس القضاء فلا يمكن اعتباره سبب من أسباب إعادة المحاكمة.
٣. أن يكون للغش أثر على حكم المحكمة.
٤. أن يكون قد خفي على المحكوم عليه أثناء نظر الدعوى[٦٦].

أما التزوير وهو صورة من صور الغش والخداع فيشترط فيه:

١) أن تكون الورقة المزورة المعتمد عليها في الدعوى ذات تأثير على الحكم.
٢) أن يثبت تزوير الورقة بإحدى وسيلتين:

- الوسيلة الأولى: بإقرار الخصم كتابة بوقوع التزوير، ويعتبر الإقرار الكتابي بينة تحريرية يعترف فيها الخصم استعماله ورقة مزورة.
- الوسيلة الثانية: أن يثبت تزوير الورقة بحكم قضائي اكتسب الدرجة القطعية بعد صدور الحكم الذي بني على الور قة المزورة[٦٧].

الحالة الثالثة: "أن يبرز للمحكمة بعد الحكم أوراق ومستندات تصلح لأن تكون أساسا للحكم كان الخصم قد كتمها أو حمل على كتمها".

ويشترط لتطبيق هذه الحالة أمران:

- أن تكون الأوراق والمستندات المكتوبة صالحة لأن تكون مدارا للحكم.
- أن يكون خصم طالب الإعادة المحكوم له قد كتم الأوراق والمستندات أو حمل على كتمها، أما لو كتمه المحكوم عليه أو شخص آخر دون علم المحكوم له – أي لم يحمل على كتمها– فلا وجه لإعادة المحاكمة في تلك الحالة.

وإذا كانت الأوراق والمستندات مما يمكن الخصم الحصول عليها، أو على صورة عنها تحل محلها فلا تجوز إعادة المحاكمة في تلك الحالة، كأن تكون وثيقة عقد زواج أو أي وثيقة عند موظف رسمي؛ لأن باستطاعة من له علاقة أن يحصل على نسخة منها بطلب ذلك في المحكمة، أو من ذلك الموظف الرسمي؛ ولأن عدم طلبه يعد إهمالا وتقصيرا يعاقب عليه بمنع إعادة المحاكمة[٦٨].

الحالة الرابعة "إذا قضى بشيء لم يطلبه الخصوم أو بأكثر ما طلبوه" ويتحقق هذا الوجه عندما تقضي المحكمة بشيء لم يطلبه الخصم في الدعوى كأن يحكم بملكية العين, مع أنه لم يطلب غير حق الانتفاع بها,أو يطلب الحكم له بمائة جنيه ويحكم له بمائتين[٦٩].

الحالة الخامسة: "إذا كان منطوق الحكم مناقضا بعضه البعض" ومقتضى ذلك أن يصبح تنفيذ الحكم ممتنعا , مثل إذا قضت المحكمة بقبول المقاصة التي تمسك بها المدعى عليه,وقضت في الحكم نفسه بأن يدفع المبلغ المدين به للمدعي ,فهذا الحكم يناقض بعضه بعضا , ولا يمكن تطبيقه[٧٠].

الحالة السادسة "إذا صدر الحكم على شخص طبيعي أو اعتباري لم يكن ممثلا تمثيلا صحيحا في الدعوى , وذلك فيما عدا حالة النيابة الاتفاقية"

ذكر عبد الوهاب العشماوي ان هذه الحالة مقتبسة من القانون الفرنسي ويقصد بها حماية أشخاص أو هيئات تختصم عن طريق ممثل لها.

خوف أن يقع من هذا الممثل قصور أو تقصير في واجبه في مباشرة الخصومة والدفاع فيها, فيقع الضرر على شخص أو هيئة لم يكن لديها خلال سير الخصومة, وما طرأ عليها الوسائل لتدارك القصور أو النقص في تمثيلها أو الدفاع عنها, فجعل هذا سببا لطلب إعادة المحاكمة, ويستثنى من ذلك حضور نائب عن هذه الهيئات[٧١].

الحالة السابعة: "إذا كان الحكم قد بني على شهادة أو شهادات قضي بعد الحكم أنها كاذبة".

والشهادة المزورة هي في حقيقتها دليل مزور، ويشترط لإعادة المحاكمة في هذه الحالة:

أ أن يكون الحكم قد بني على هذه الشهادة.

ب أن تثبت شهادة الزور أمام جهة قضائية.

ج أن يكون صدور الحكم على الشاهد بأنه شهد شهادة الزور بعد صدور الحكم المطعون فيه[٧٢].

وهذه الحالات السابقة الذكر تكررت في أكثر القوانين العربية,فمثلا القانون المصري في المرافعات في المادة ٤١٧ احتوى على سبعة حالات, من هذه الحالات الثمانية[٧٣],والقانون العراقي ذكر خمسة منها[٧٤].

المطلب الخامس: تقديم طلب إعادة المحاكمة:

١) يقدم طلب إعادة المحاكمة إلى المحكمة التي أصدرت الحكم من خلال استدعاء بالأوضاع المعتادة للدعوى.

٢) يشتمل الاستدعاء على أمرين:

أ. الحكم المطعون به.

ب. أسباب للطعن وإذا لم يحتوي عليها كان باطلاً.

٣) أن يوضع على الاستدعاء الرسوم القانونية المقررة له[٧٥].

٤) قبول الطلب يكون بتدقيق المحكمة من أن الطعن مرفوع ضمن المدة القانونية ,واستيفاء الرسم,و توفير سبب من أسباب إعادة المحاكمة, فإذا ثبت ذلك قبل طلب إعادة المحاكمة شكلاً[٧٦].

ثم تنظر في الموضوع كما جاء في المادة ٢١٩ من قانون أصول المحاكمات المدنية[٧٧].

٥) لا يترتب على طلب إعادة المحاكمة وقف تنفيذ الحكم ما لم تقرر المحكمة ذلك كما جاء في المادة ٢١٧ من قانون أصول المحاكمات الأردني[٧٨].

٦) لا يقبل طلب إعادة المحاكمة ثانية على حكم صدر بناءً على حكم أعيدت المحاكمة علية, كما نصت على ذلك المادة ١٥٧ من قانون أصول المحاكمات الشرعية[٧٩] والمادة ٢٢٢ من قانون أصول المحاكمات المدنية[٨٠].

المطلب السادس: مدة طلب إعادة المحاكمة:

أ صدرت المادة ١٥٦ مدة إعادة المحاكمة بالمدة المعينة للاستئناف, وبالرجوع إلى مدة الاستئناف في المادة ١٣٦ فقرة "١" مدة الاستئناف ثلاثون يوما تبتدئ من تاريخ صدور الحكم إذا كان وجاهيا ومن تاريخ تبليغ الحكم إلى المستأنف إذا كان غيابياً.

ب يسقط من المدة اليوم الذي صدر فيه الحكم أو جرى فيه التبليغ، كما تسقط أيام العطل الرسمية إذا وقعت في نهاية مدة الاستئناف[٨١].

ج نصت المادة ١٥٦ على أن مدة إعادة المحاكمة تبدأ من تاريخ تفهيم الحكم الثاني في حالة تناقض الحكمين إذا كان وجاهيا.

د ومن تاريخ انقضاء مدة الاعتراض إذا كان غيابيا.

ه وفي حالة ثبوت الحيلة أو التزوير, أو الحصول على الأوراق المكتومة, من تاريخ ثبوت هذه المعلومة[٨٢].

الخاتمة والنتائج:

توصلت من خلال هذه الدراسة إلى النتائج الآتية:

أ أن نقض الحكم القضائي وإعادة النظر فيه أمر معتبر في الشرع، وثابت في الكتاب والسنة وآثار الصحابة، ويتفق مع قواعد الشريعة وأصولها، ويعتبر طريقاً من طرق إقامة العدل، وإحقاق الحق، فليس من العدل تنفيذ حكم يشتمل على ظلم أو خطأ يستوجب نقضه وإعادة النظر فيه.

ب يتبين للناظر في إجراءات إعادة المحاكمة أنها وسيلة لحفظ حقوق العباد، وإحقاق الحق، وأنها

ليس من قبيل العبثية بالأحكام أو التأثير على حجيتها، حيث أنها لا تعاد المحاكمة إلا بأسباب على سبيل الحصر في كل القوانين كما تبين في البحث، وأن هذه الأسباب تستحق إعادة النظر في الحكم، كما أنها اشترطت أن لا يكون هناك تراخٍ في المحكوم عليه في الحصول على الأدلة أو الوثائق في وقت المحاكمة، كما أنها حددت المدة التي تعاد فيها المحاكمة بما يضمن استقرار الأحكام.

٣ أن إعادة المحاكمة أو التماس إعادة النظر وإن لم يكن معروفا باسمه في الفقه الإسلامي إلا أن مضمونه وجوهره كان معروفاً وموجود ويمارس من القضاة المسلمين.

٤ أن إعادة المحاكمة هي: طريق من طرق الطعن غير العادية يلجأ إليها الخصم أو من يمثله في بعض الأحوال للحصول على حكم بنقض حكم انتهائي من المحكمة التي أصدرته ليتمكن من السير في النزاع من جديد أمام نفس المحكمة

٥ أن إعادة المحاكمة مشروعة في الفقه الإسلامي وهي من سبل إحقاق الحق وإقامة العدل.

٦ أن الأهلية شرط لصحة الخصومة وليست لصحة الدعوى، حيث إنّ الدعوى حق للجميع سواء كان أهلاً أم لم يكن، فإن كان أهلاً يباشر الخصومة بنفسه، وإن لم يكن باشرها عنه وليه أو وصيه أو وكيله.

والله أسأل أن يتقبل هذا العمل ويجعله في ميزان حسناتنا يوم القيامة، فقد بذلت فيه من الجهد ما استطعت إليه سبيلاً، ولكن الجهد البشري طبيعته النقص، فما أصبت فيه فمن الله، وما أخطأت فمن نفسي ومن الشيطان.

والله الموفق وهو الهادي إلى سواء السبيل

الهوامش:

(١) محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري، **لسان العرب**، بيروت، دار صادر، ط١، ج٣، ص٣١٥.

(٢) **المرجع السابق**، ج١٢، ص١٤٠.

(٣) إبراهيم أنيس وآخرون، **المعجم الوسيط**، مصر، دار المعارف، (ط٢)، ج١، ص١٩٠.

(٤) إبن منظور، **لسان العرب**، ج١٢، ص١٤٢.

(٥) جمعية المجلة، المجلة، ص٣٧٤.

(٦) ياسين الدركزلي، **طرق الطعن في الأحكام في قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري**، ص١٣. العشماوي، **قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن**، ج٢، ص٧٥٣.

(٧) د. عبد الناصر أبو البصل، **شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية**، عمان، ١٩٩٩، ص٢٣.

(٨) العشماوي، **قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن**، ج٢، ص٩١٨.

(٩) الدركزلي، طرق الطعن في الأحكام في قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري، ص٢٢٧.

(١٠) ممدوح خليل البحر، **مبادئ قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني**، ص٣٨٢.

(١١) سعدون ناجي القشطيني، **شرح أحكام المرافعات**، ج١، ص٤٣٤. العشماوي، **قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن**، ج٢، ص٩١٨. ممدوح خليل البحر، **مبادئ قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني**، ص٣٨٢.

(١٢) أبو البصل، **شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية**، ص٢٣٠.

(١٣) نبيل إسماعيل عمر، **الطعن بالتماس إعادة النظر**، ص١٢.

(١٤) العشماوي، **قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن**، ص٩١٩.

(١٥) راتب الظاهر، **التشريعات الخاصة بالمحاكم الشرعية**، مطابع الدستور قانون الأحوال الشخصية الأردني الصادر سنة ١٩٧٦ الرقم ٦١، ١٩٩٩، ص١١٣. **قانون أصول المحاكمات المدنية**، المادة ٢١٣، ص١٠٣.

(١٦) سيأتي تخريج هذه الأدلة وتفصيلها في مشروعية إعادة المحاكمة.

(١٧) العشماوي، **قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن**، ج٢، ص٧٥٢.

(١٨) الدركزلي، **طرق الطعن في الأحكام في قانون أصول**

المحاكمات الجزائية السوري، ص١١.

(١٩) زياد صبحي ذياب، عضو محكمة الاستئناف الشرعية، **محاضرات في مادة الأحكام القضائية وطرق الطعن في الجامعة الأردنية**.

(٢٠) العشماوي، **قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن**، ج٢، ص٧٥٣.

(٢١) الدركزلي، **طرق الطعن في الأحكام في قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري**، ص٢٢٨. العشماوي، **قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن**، ص٩١٨. إبراهيم بن موسى بن محمد الشاطبي، (ت٧٩٠هـ)، **الموافقات**، تحقيق مشهور بن حسن آل سلمان، السعودية – الخبر، دار ابن عفان ١٩٩٧م، (ط٦)، ج٣، ص١٢١.

(٢٢) قاعدة (الأمور بمقاصدها) محمد بن أحمد بن عبد العزيز ابن علي الفتوحي المعروف (ت ٩٧٢هـ(شرح الكوكب المنير، تحقيق محمد الزحيلي ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، ط٢، ١٤١٨هـ/١٩٩٧ ج٣، ص٤٥٤.

(٢٣) محمد نعيم ياسين، **حجية الحكم القضائي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية**، عمان، دار الفرقان، ١٩٨٤م، ص١١.

(٢٤) محمد بن علي الشوكاني، (ت ١٢٥٥هـ(، **فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية في علم التفسير**، ج٣، ص٤١٨ ٤٢٢. إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي الدمشقي (ت٧٧٤هـ(، تفسير القرآن العظيم، بيروت، دار المعرفة، ١٩٨٧م (ط١)، ج٤، ص٣٥. عماد الدين بن محمد الكيا الهراسي، (ت٥٠٤هـ(. **أحكام القرآن**، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٩٨٣م (ط٢)، ج٤، ص٢٧٥.

(٢٥) الشوكاني، **فتح القدير**، ج٣، ص٤١٨.

(٢٦) محمد بن جرير الطبري، **جامع البيان في تأويل القرآن**، تحقيق أحمد بن شاكر، مؤسسة الرسالة، ٢٠٠٧م، ج١٨، ص٤٧٦.

(٢٧) نادية العمري، **الاجتهاد في الإسلام**، بيروت، مؤسسة الرسالة، (ط٣)، ١٩٨٥ ص١٤٢.

(٢٨) ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، ج٤، ص٣٥.

(٢٩) الطبري، **جامع البيان**، ج١٨، ص٤٧٦.

(٣٠) رواه البخاري في كتاب الأحكام باب من قضي له بحق أخيه فلا يأخذه لأن قضاء الحاكم لا يحل حراماً ولا يحرم حلالاً. محمد ابن إسماعيل البخاري، (ت٢٥٦هـ(، **صحيح البخاري**، تحقيق د. مصطفي ذيب البغا، بيروت، دار ابن كثير للطباعة والنشر، ١٩٨٧م (ط٣)، ٦م، ج ٦، ص ٢٦٢٦. ومسلم في كتاب الأقضية باب بيان أن حكم الحاكم لا يغير الباطن. مسلم بن الحجاج النيسابوري، (ت٦٧٦هـ(. **صحيح مسلم بشرح النووي**، مصر، المطبعة المصرية بالأزهر، ١٩٣٠م (ط١)، ٦م، ج١٢، ص٥.

(٣١) أبي محمد علي بن أحمد بن سعيد ابن حزم، (ت ٤٥٦هـ(. **المحلى**، تحقيق أحمد محمد شاكر، بيروت، دار الفكر، ج٩، ص٣٦٢.

(٣٢) البخاري، **صحيح البخاري**، ج٦، ص٢٦٧٦. مسلم، **صحيح مسلم بشرح النووي**، ج١٢، ص١٢. بين النبي ﷺ أنه قد يحكم وفق الحجج والبينات عندما يقضي بين الخصوم، فقال: 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" فهذا التصرف ليس وحيا، بل هو اجتهاد محض منه عليه الصلاة والسلام في القضاء ومما يؤكد ذلك أن نتيجة الحكم كما بين النبي ﷺ الحكم لصاحب الحجة وقد يكون غير صاحب الحق فحذره النبي ﷺ من أكل مال الناس بالباطل ووصفه بأنه قطعة من نار. وتبين تراجم العلماء لهذا الحديث إجماعهم على هذا المعنى. فقد ترجم النووي لرواية مسلم له بقوله: "باب الحكم بالظاهر واللحن بالحجة"، وقال الترمذي: "باب ما جاء في التشديد على من يقضى له بشيء ليس له أن يأخذه"، وقال أبو داود: "باب في قضاء القاضي إذا أخطأ"، وقال ابن ماجة: "باب قضية الحاكم لا تحل حراما ولا تحرم حلالا". فقد اتفق هؤلاء العلماء- انطلاقا من الحديث على أن حكم الرسول ﷺ بين المتقاضين ليس وحيا، وليس تشريعا عاما، بل هو حكم جزئي قابل للخطأ والصواب. وقد صرح الإمام الشافعي في كتابه الأم أن

قضاءه ﷺ لا يكون عن وحي. يقول: "فقد أعلم رسول الله ﷺ الناس أنه يقضي بينهم بما يظهر له وأن الله ولي ما غاب عنه، وليستن به المسلمون فيحكموا على ما يظهر لهم"، ثم أضاف قائلا: "ولو كان القضاء لا يكون إلا من جهة الوحي لم يكن أحد يقضي بعد النبي ﷺ، لأن أحدا لا يعرف الباطن بعد رسول الله ﷺ" وهذا الكلام من الإمام الشافعي يبين مراده من قوله الأول في معنى السنة وأنواعها لدى العلماء. محمد بن إدريس الشافعي (ت٢٠٤هـ) **الأم**، دار المعرفة – بيروت الطبعة: الثانية، ١٣٩٣، ج٧ ص١١، أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن القرافي، الأحكام في تمييز الفتاوي عن الأحكام وتصرف القاضي والإمام، ص ٩٩ إلى ١٠٣. مسلم، صحيح مسلم بشرح **النووي**، ج١٢، ص١٢. أخرجه أبو داود في كتاب الأقضية، باب كيف القضاء. سليمان بن الأشعث السجستاني، (ت٢٧٥هـ. **سنن أبي داود**، ٤م، دار الحديث، القاهرة، ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م، ج٣، ص٣٠٠. وابن ماجة في كتاب الأحكام باب ذكر القضاة، محمد ابن يزيد القزويني، (ت ٢٧٥هـ. **سنن ابن ماجه**، ٢م، (تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي)، دار أحياء الكتب العربية، مصر، ج٢، ص٧٧٤.

(٣٣) مسلم، **صحيح مسلم بشرح النووي**، ج٢، ص٢٢.

(٣٤) عبد الفتاح محمد أبو العينين، **القضاء والإثبات في الفقه الإسلامي**، مصر، مطبعة الأمانة، ١٩٨٣م، ص٦٤.

(٣٥) مسلم، **صحيح مسلم بشرح النووي**، ج١٢، ص١٦.

(٣٦) المصدر نفسه، ج١٢، ص١٦.

(٣٧) تقي الدين أبي الفتح ابن دقيق العيد، (ت٧٠٢هـ)، **إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام**، بيروت دار الكتب العلمية، ٢م في أربعة أجزاء، ج٤، ص١٦٢.

(٣٨) سبق تخريجه، ص١٢.

(٣٩) محمد الزرقاني، **شرح الزرقاني على موطأ مالك**، تحقيق لجنة من العلماء، بيروت، دار الفكر، ١٩٨١م، ج٤، ص٣٨٥.

(٤٠) محمد بن إسماعيل الصنعاني، (ت١١٨٢هـ)، **سبل السلام شرح بلوغ المرام**، تحقيق محمد عبد العزيز الخولي، مصر، مكتبة عاطف الأزهر، ج٤، ص١٤٦٦.

(٤١) الصنعاني، **سبل السلام شرح بلوغ المرام**، ج٤، ص١٤٥٦. وقد نقل ابن حجر في بلوغ المرام أن الحديث صححه الحاكم. وقد حكم محقق كتاب جامع الأصول في أحاديث الرسول، عبد القادر الأرناؤوط على درجة الحديث بقوله حديث صحيح، وقد قال الألباني: صحيح. محمد بن يزيد القزويني، **سنن إبن ماجة**، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، بيروت، دار الفكر، ج٢ص٧٧٦. ونقل تصحيحه صاحب البدر المنير في التخريج فقال هذا حديث صحيح مذيل بأحكام الألباني. سراج الدين عمرو بن علي بن الأحمد أبن الملقن، **البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير**، ٢٠٠٤ الطبعة الأولى، ج ٩ص٥٥٢. المبارك بن محمد بن الأثير الجزري، (ت٦٠٦هـ)، **جامع الأصول في أحاديث الرسول**، تحقيق عبد القادر الأرناؤوط، بيروت، دار الفكر، ١٩٨٣م (ط١)، ج١٠، ص١٧٦.

(٤٢) محمد الخطيب الشربيني، (ت ٩٩٧هـ)، **مغني المحتاج**، بيروت، دار الفكر، ج٤، ص٣٧٢.

(٤٣) حسن المرعي، **الاجتهاد في الإسلام**، الرياض، مطابع جامعة محمد بن سعود، ص٧٥. والحديث أخرجه أحمد في المسند، ج٢، ص١٥، وقد ضعفه محقق المسند الشيخ شعيب الأرناؤوط وقال: حديث ضعيف، والزبية الحفرة. أحمد بن الحسين البيهقي، (ت١٣٤٤هـ)، **السن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي لعلاء الدين علي بن عثمان الماريديني**، حيدر أباد الهند، دائرة المعارف النظامية، (ط١)، ج٨، ص١١١.

(٤٤) المرعي، **الاجتهاد في الإسلام**، ص٧٥.

(٤٥) يحيى بن شرف النووي، (ت٦٧٦هـ)، **المجموع شرح المهذب**، بيروت، دار الفكر، ج٢٠، ص١٣٨. وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى. البيهقي، **السنن الكبرى**، ج١٠، ص١٥٠. وقد ضعفه الدارقطني وقال في إسناده عبيد الله بن أبي حميد. وأخرجه الدرقطني، علي بن عمر الدارقطني، (ت٣٨٥هـ)، **سنن الدارقطني**، بيروت، عالم الكتب، ١٩٨٣م (ط٢)، ج٢، ص٢٠٦. وضعفه ابن حزم وقال: لا يصح عن عمر، لأن أحسن طرقه محارب بن دثار، ومحارب لم

يدرك عمر، وقد حمل على هذه الرسالة ابن حزم في المحلى، ابن حزم، **المحلى**، دار الآفاق الجديدة، بيروت، تحقيق لجنة أحياء التراث العربي، ج٩، ص ٤٢٣.

إلا أن هذا الأثر قد تلقته الأمة بالقبول، فقال فيه ابن قيم الجوزية: "هذا كتاب جليل تلقاه العلماء بالقبول، وبنوا عليه أصول الحكم والشهادة، والحاكم والمفتي أحوج شيءٍ إليه وإلى تأمله والتفقه فيه"، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر ابن القيم الجوزية، (ت ٧٥١هـ)، **إعلام الموقعين عن رب العالمين**، تحقيق طه عبد الرؤوف سعد، بيروت، دار الجيل، ج١، ص٨٦. وهذا الكتاب لا يكاد يخلو منه كتاب في القضاء.

(٤٦) البيهقي، **السنن الكبرى**، ج١٠، ص١١٩.

(٤٧) علي محمد الماوردي، (ت٤٥٠)، **الحاوي في الفقه الشافعي**، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٩٩٤(ط١)، ج٥، ص٢٤٤. النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج١٢، ص١٩٨. ابن القيم، **إعلام الموقعين**، ج٢، ص٢٨١.

(٤٨) برهان الدين إبراهيم بن محمد ابن فرحون، (ت ٧٩٩هـ)، **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام**، بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ج١، ص٥٧.

(٤٩) علي بن محمد الماوردي، **الحاوي في الفقه الشافعي**، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٩٤، ج٥، ص٢٤٤. ابن القيم، **إعلام الموقعين**، ج٢، ص٢٨١.

(٥٠) ابن فرحون، **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام**،، ج١، ص٥٦.

(٥١) المصدر السابق، ج١ ص٦٤.

(٥٢) ابن قيم الجوزية، **إعلام الموقعين**، ج٤، ص٣٧٣.

(٥٣) النووي، **المجموع**، ج٢٠، ص١٣٨.

(٥٤) الشاطبي، **الموافقات**، ج٣، ص١٢١.

(٥٥) **قانون أصول المحكمات المدنية**، رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٨، المادة ٢١٣، ص١٠١. راتب الظاهر، **التشريعات الخاصة بالمحاكم الشرعية**، المادة ١٥٣، ص١١٣. ممدوح البحر، **مبادئ قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني**، ص: ٣٨٣.

(٥٦) الدركزلي، **طرق الطعن في الأحكام في قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري**، ص٢٣٦.

(٥٧) ممدوح البحر، **مبادئ قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني**، ص ٣٨٣.

(٥٨) **قانون أصول المحاكمات المدنية** رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٨. راتب الظاهر، **التشريعات الخاصة بالمحاكم الشرعية**، ص١١٣.

(٥٩) والأهلية لغة: مؤنث الأهلي، والأهلية للأمر الصلاحية له، والأهلية شرعاً: عبارة عن صلاحية الشخص لوجوب الحقوق المشروعة له أو عليه، أو: هي صفة يقدرها الشارع في الشخص تجعله محلاً صالحاً لخطاب تشريعي. والأهلية ليست شرطاً لقبول الدعوى، وإنما هي شرط لصحة الخصومة، فإجراءات الخصومة باطلة في حال مباشرتها من

شخص لا يمتلك الأهلية لمباشرتها، ومن حق المدعى عليه التمسك بإبطال الحكم، الذي قد يصدر في دعوى باشرها من ليس أهلاً لمباشرتها. وقد ذكر فارس خوري في أصول المحاكمات الحقوقية، أن الأهلية شرط في اعتبار صحة الدعوى، و عدها الشرط الأول من الشروط الواجب توافرها في المدعي والمدعى عليه ٥٩، وعليه يثبت أن أهل القانون على خلاف في اشتراط الأهلية في الخصوم، هل هي شرط في الدعوى أم لا؟ فقد اعتبرها بعضهم شرطاً من شروط الدعوى، و خالف بعضهم و قال: بأنها ليست بشرط، ويحق لأي شخص إقامة الدعوى، ولكنه لا يستطيع مباشرتها، إلا إذا كان أهلاً لذلك، فإذا باشرها وهو ليس أهلاً لمباشرتها، كان الاعتراض على بطلان الخصومة، وليس على قبول الدعوى كما تقدم، والذي يظهر أن الأهلية شرط لصحة الخصومة وليست لصحة الدعوى، حيث أن الدعوى حق للجميع سواء كان أهلاً أم لم يكن، فإن كان أهلاً يباشر الخصومة بنفسه، وإن لم يكن باشرها عنه وليه أو وصيه أو وكيله. كما لا تصح الدعوى على المجنون والصبي غير المميز، وإنما يخاصم عنه وليه أو وصيه، وتصح خصومة الصبي المميز بإذن الولي. إبراهيم أنيس وآخرون، **المعجم الوسيط**، الطبعة الثانية مصر:

دار المعارف. ج١ص٣٢. سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني، (ت ٧٩٢هـ). **شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه**، دار العهد الجديد للطباعة، مصر ج٢، ص١٦١. علي بن محمد الجرجاني (ت ٨١٦هـ). **التعريفات**، ط٣، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٨٨، ص٤٠. مصطفى الزرقا، **المدخل الفقهي العام** (ط١٠). بيروت، دار الفكر١٩٦٧ ج٢، ص٧٣٧. أحمد أبو الوفا، **أصول المحاكمات المدنية**، (ط٢)، بيروت: مكتبة مكاوي ص٤٨١. **واضح في شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني**. عمر سليمان الأشقر، **الواضح في شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني**، (ط٢)، عمان، دار النفائس. ٢٠٠١، ص٥٧.

(٦٠) العشماوي، **قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن**، ج٢ ص: ٩٢٣. الدركزلي، **طرق الطعن في الأحكام في قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري**، ص١٥. نبيل عمرو، الطعن بالتماس إعادة النظر في المواد المدنية والتجارية ص١٣. د. سعدون القشطيني، **شرح أحكام المرادفات**، ج١، ص ٤٥٤.

(٦١) قانون أصول المحاكمات المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٨. راتب الظاهر، **التشريعات الخاصة بالمحاكم الشرعية**، ص١١٣.

(٦٢) راتب الطاهر، **التشريعات الخاصة بالمحاكم الشرعية**، ص١١٣.

(٦٣) **قانون أصول المحاكمات المدنية**، المادة (٢١٣) ص (١٠٣). أحمد أبو الوفا، ١٩٧٩، **أصول المحاكمات المدنية**، بيروت، مكتبة مكاوي، ط٢، ص٧٨٣.

(٦٤) أبو البصل، **شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية**، ص٢٣١.

(٦٥) العشماوي، **قواعد المرافعات في التشريع المصري**، ص ٩٢٧.

(٦٦) سعدون القشطيني، **شرح قانون المرافعات**، ص ٤٣٨.

(٦٧) **المصدر السابق**، ص ٤٣٨.

(٦٨) أبو البصل، **شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية**، ص٢٣٢.

(٦٩) العشماوي ,**قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن**. ص٩٣٩.

(٧٠) **المصدر السابق**، ص٩٤١.

(٧١) **المصدر السابق**، ص٩٤٠.

(٧٢) سعدون القشطيني, **شرح أحكام المرافعات**، ص٤٣٩.

(٧٣) العشماوي, **قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن**، ص ٩٢٦.

(٧٤) سعدون القشطيني, **شرح أحكام المرافعات**، ص٤٣٧.

(٧٥) **قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني** المادة ٢١٧, ص ١٠٢.

(٧٦) سعدون القشطيني, **شرح أحكام الرافعات**,ص ٤٤٣.

(٧٧) **قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني** المادة ٢١٩, ص ١٠٤

(٧٨) **قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني** المادة ٢١٧, ص١٠٣.

(٧٩) راتب الظاهر, **التشريعات الخاصة بالمحاكم الشرعية**، ص١١٤.

(٨٠) **قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني**, المادة ٢٢٢، ص١٠٤.

(٨١) راتب الظاهر, **التشريعات الخاصة بالمحاكم الشرعية**، ص١٠٧.

(٨٢) **المصدر السابق**، ص١١٤.