



جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي
كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية



قسم العلوم الإنسانية
شعبة العلوم الإسلامية

العود في الأحكام القضائية دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي و القانون الجزائري

مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الليسانس

في العلوم الإسلامية - تخصص: شريعة و قانون

المشرف:

أ- محمد المختار شبرو

الطالبة:

- عبد الرحمان خديري

- حفصة عماري

السنة الجامعية: 1435-1436 هـ / 2014-2015 م



جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي
كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية



قسم العلوم الإنسانية
شعبة العلوم الإسلامية

العود في الأحكام القضائية دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي و القانون الجزائري

مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الليسانس
في العلوم الإسلامية - تخصص: شريعة وقانون

المشرف:

أ- محمد المختار شبرو

الطالبة:

- عبد الرحمان خديري

- حفصة عماري

السنة الجامعية: 1435-1436 هـ / 2014-2015 م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قَالَ بَعْرًا:
مَا سَوَّاهُ مَا كَارَ

﴿وَأَرَادَ أَنْ يَنْتَقِمْ مِنَ النَّاسِ﴾ (النَّاسِ) ﴿أَفَ تَحْسَبُونَهُ﴾ (النَّاسِ) ﴿فَالْبَعْرُ﴾

(النَّاسِ): (الآيَةُ 58)

الإهداء

إلى معلم البشرية ومنبع العلم نبينا وحيينا محمد ﷺ

إلى من لا يحلو الإهداء إلا إليهما نبراس الحياة ورمز العطاء

الوالدين الحبيين

وإلى أنيس دربي ومحفزي في مشواري الدراسي

زوجي العزيز

إلى من لا تصفو الحياة إلا بهم الإخوة الأعزاء

إلى من لا نسير في الحياة إلا بنورهم الأساتذة الأفاضل

إلى أناس صادقهم، صادقتهم، أحببتهم، وستعيش فينا ذكراهم

أصدقاء الدرب والدراسة

إليهم جميعاً نهدي ثمرة هذا الجهد المتواضع .

عبد الرحمان خديري حفصة عماري

شكر وعرفان

الحمد لله الذي أعاننا على كتابة هذا البحث وإنجازه، وصلى الله على عبده
المصطفى ونبيه المجتبي وخير من على الأرض مشى، وعلى آله
وصحبه ومن سار على نهجه وسلم تسليماً... أما بعد:

تقدم بحالص شكرنا وتقديرنا إلى من كان إشرافه علينا شرفاً لنا فضيلة الأستاذ:
"شبرو محمد المختار" لما قام به من متابعة وقراءة وتصحيح وتوجيه، ولما اتسم به من
سعة صدر وتواضع فبارك الله فيه وجازاه الله كل الخير عنا على ما قدمه لنا.

كما تقدم بالشكر الجزيل إلى أساتذة شعبة العلوم الإسلامية ونخص بالذكر أساتذة "تخصص
شريعة وقانون" الذين لم يخلوا علينا بمساعدتهم وتوجيهاتهم في مشوارنا

الدراسي .

وكما توجه بالشكر لكل من ساعدنا من قريب أو بعيد

والشكر لله من قبل وبعد...

.. عبد الرحمان خديري .. حفصة عماري

الملخص:

إن القضاء عمل بشري يعتريه الخطأ أو النسيان؛ الأمر الذي قد يترتب عليه ضياع الحقوق ومخالفة الحق والعدل الذي جاءت الشريعة الإسلامية أمره بهما، وداعية إلى إعطاء كل ذي حق حقه؛ "فالقويّ عندها ضعيف حتى يؤخذ الحق منه، والضعيف عندها قويّ حتى يؤخذ الحق له".

فقد جاءت هذه الدراسة: "العود في الأحكام القضائية-دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري-"؛ لبيان طريقة من الطرق التي يمكن من خلالها الطعن بالأحكام الصادرة عن القضاء؛ والعود فيها بهدف إعادة الحق إلى صاحبه. ولقد عالجتنا في هذه المذكرة مسألة الرجوع في الحكم القضائي وطرق الطعن فيه؟ بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري بدءاً بمقدمة ثم فصلين، حيث تطرقنا في الفصل الأول إلى مفهوم العود ثم مفهوم الحكم القضائي إذ خصصنا لكل واحد منهما مبحث مستقل، بينما في الفصل الثاني تناولنا طرق الطعن وتطبيقاتها من الجانب الفقهي الإسلامي ومن الجانب القانوني، فعالجنا بيان طرق الطعن في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري في المبحث الأول، بينما قمنا بعرض لبعض النماذج عن الرجوع و العود في الحكم القضائي في القضاء الإسلامي، مع عرض لبعض الاجتهادات القضائية الجزائرية في المبحث الثاني، وذلك كنماذج تطبيقية داعمة لموضوع الدراسة، ثم خاتمة ذكرنا بها أهم النتائج التي توصلنا إليها من خلال هذا البحث.

Résumé

La justice est une fonction humaine qui peut porter des erreurs ou bien l'oublie; ces derniers peuvent causer la perte et violation du droit et de la justice dont la Charia'a introduit, ainsi son appel à accorder les droits à ceux qu'ils les méritent. Le fort est alors faible quand on lui prend ces droits, et le faible est fort quand on lui donne le droit.

Ce travail; la réversion des décisions judiciaires; est une étude comparative entre la Charia'a Islamique et le droit Algérien ; est venue pour montrer un des plusieurs moyens de faire un recours des décisions judiciaires, et ces réversions sont pour but de rétablir la justice. et nous avons étudié à travers cette étude la réversion des décisions judiciaires et les moyens d' y faire un recours ces décisions entre la Charia'a Islamique et le droit Algérien en commençant par une introduction ensuite deux chapitres où nous avons entamé dans le premier la définition de la réversion des décisions judiciaires et la définition de la décision judiciaire; et pour chaque chapitres un sous chapitre. et dans le deuxième chapitre on a vu les moyens de faire un recours et ces application de la part de la Charia'a Islamique et le droit Algérie: dans le premier sous chapitre on a étudié quelques exemples de la réversion des décisions judiciaires au Charia'a Islamique et quelques jurisprudences au droit Algérien dans le deuxième sous chapitre comme des modèles pratiques supportant notre étude.

La conclusion a montré les principaux résultats de cette étude.

قائمة الرموز والإشارات المستخدمة في البحث:

تحقق	تحق
جزء	ج
مجلد	مج
طبعة	ط
ميلادي	م
هجري	هـ
توفي	ت
صفحة	ص
لا ناشر	لا.ن
لا مكان طبع	لا.م
بدون ذكر تاريخ	د.ت
لا طبعة	لا.ط

المقدمة

الحمد لله الذي أرسل رسله بالبينات، وأنزل معهم الكتاب و الميزان ليقوم الناس بالقسط، وأنزل الحديد فيه بأس شديد ومنافع للناس، وليعلم الله من ينصره ورسله بالغيب، إن الله قوي عزيز، و الحمد لله الذي قضى فأبرم وحكم فعدل فلا معقب لحكمه ولا راد لقضائه ولا طاعن في أمره القائل في محكم تنزيله: ﴿وَإِذَا حَكَّمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ

أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾ [سورة النساء: الآية 58].

و الصلاة والسلام على نبينا محمد الذي بعثه الله رحمة للعالمين، ومبلغاً عن رب العالمين، وقاضياً بين الخصوم أجمعين، فبلغ الرسالة، وأدى الأمانة، وأقام ميزان العدالة، وعلى آله وصحبه ومن اتبعه إلى يوم الدين، و أما بعد:

فإن الإنسان اجتماعي بطبعه، ينزع إلى الحياة مع الآخرين و العيش معهم، وترتبط مصالحه بمصالحهم و وجودهم، وهذا قد يكون واحداً من الأسباب التي تقضي إلى الخصومة و النزاع، أو تحمل بعض الناس على الظلم والعدوان، فإن الظلم من شيم النفوس ما لم يكن هناك وازع من دين أو سلطان.

ولذلك كان القضاء بين الناس لفصل الخصومات و إنهاء النزاع و إعادة الحقوق لأصحابها و إقامة العدل، فالقضاء أحد أبواب الفقه الكبرى، و مظهر أساسي من مظاهر سلطان الدولة، ومعلم رئيسي من معالم الحياة العملية الضرورية؛ لإقرار الحق و قمع الباطل و إعلاء مظلة العدالة، ومقاومة الظلم وتطويق الجور، فالقضاء من الأمور المقدسة عند كل الأمم مهما بلغت درجتها من الرقي و الحضارة حتى لا يصبح الناس فوضى، والقضاء مما قدسته الشرائع السماوية والقوانين الوضعية منذ نشأتها، وهو بصفة بارزة في الإسلام وذو أهمية واضحة.

ومهمة القضاء فصل الخصومات، مهمة خطيرة جداً لأنها عون على إطفاء نار المنازعات والحد من استفحال الخصومات واستمرارها، ويستعين القاضي في سبيل

إنجاح مهمته على أصول التقاضي و تجارب مشاهير القضاة ومن أقدمها و أشهرها رسالة عمر بن الخطاب رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري رضي الله عنه التي أولاها العلماء العناية الكبيرة في الدراسة والتحليل.

والتي استهللنا بها بحثنا هذا، فكان من بين ما جاء فيها أن العود عن الحكم القضائي ومراجعته وإعادة النظر فيه عند وقوع القاضي في الخطأ ضرورة، ورفع الخطأ واجب في كل مجال، وفي مجال القضاء واجب، لأنه وجه العدالة و أحكامه عنوان الحقيقة، وهو ما أجازته القانون الوضعي تقريراً منه بأن القضاة بشر يجوز عليهم الخطأ كما يجوز على غيرهم وفي تصحيح أحكامهم من الأخطاء و الشوائب وصولاً للحقيقة في أقرب صورها، ومن هذا الباب كان العود في الأحكام القضائية-الطعن في الأحكام القضائية- و إعادة النظر فيها وسيلة من الوسائل القانونية و الشرعية لحماية حقوق المتخاصمين التي قد تضيع من جرّاء حكم خاطئ وقد ارتكزت هذه الوسيلة على إجراءات وضوابط معينة حددها أهل الفقه والقانون و كما قد نص عليها المشرع الجزائري في تشريعاته.

ولذا كانت وظيفة القاضي-ولا تزال- من أسمى المناصب، إذ أن من شأنها تمكين سيادة القوانين التي تحكم المجتمع، وتدعيم السلام بين الناس بواسطة ما يصدره القاضي من أحكام و أوامر لصيانة الحقوق و لتوقيع العقاب لكل معتد عليها باسم الهيئة الاجتماعية.

ولما كان الحكم والقضاء هما يدا العدالة و المرأة التي فيها كل التصرفات التي هي في حاجة إلى هذه العدالة و سيعكس أثرها على العامة والخاصة، فقد أمر الله بالعدل في الحكم والقضاء، كما اعتبره من الأمور المقدسة و الأمانة التي يجب المحافظة عليها و أدائها إلى أهله، فقال تعالى: ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا

حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا ﴾

[سورة النساء: الآية 58].

ولأن الحكم العادل هو الأداة المهيمنة الفعالة في حفظ الحقوق وصيانتها، وهو القوة التي يلتجئ إليها الضعيف حتى يأخذ حقه، والمتهم البريء حتى ينصف، وهو السيف الذي يجرد في وجه القوي حتى يؤخذ منه الحق، وفي وجه الباغي حتى يعدل عن بغيه، و لهذا أمر الله به حتى مع الأعداء، فقال تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاٰنُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ ﴾ [سورة المائدة: الآية 8]، ومن هنا كان العدل بين الناس من أفضل أعمال البر التي يتقرب بها إلى الله تعالى و أعلى درجات الأجر أخذاً من قوله تعالى: ﴿ وَإِنْ حَكَمْتُمْ فَاَحْكُم بَيْنَهُم بِالْقِسْطِ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ ﴾ [سورة المائدة: الآية 42].

وسنعالج في هذه الدراسة موضوع : العود في الأحكام القضائية –دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري – ويوضح العنوان أننا بصدد دراسة مقارنة بين العود عن الحكم القضائي في كل من الفقه الإسلامي و القانون الجزائري، وسنتناولها بالبحث في أسسها الفكرية والفقهية ومن ثمة الكشف عن الحالات التي يمكن فيها الرجوع عن الأحكام القضائية بعد إصدارها.

أهمية الدراسة :

يستمد هذا البحث أهميته من أهمية موضوعه، و أهمية مجال البحث؛ ولكون الحكم القضائي مرآة الحقيقة وعنوانها والغاية منه إنصاف المظلوم وإرجاع الحقوق لذويها، ولكن رغم ذلك قد يكون العكس، وهذا راجع لأمر خارجة عن إرادة القاضي والمتقاضي؛ وقد يرجع هذا لكون القاضي بشر، وقد يشوب الحكم الذي أصدره خطأ شكلي أو موضوعي، ويكون هذا الخطأ قد أدى إلى التأثير في قراره، لذا فإنه يمكن العود

والطعن في هذا الحكم وذلك بطرق حددها القانون بغية إصلاح هذا الخطأ ورفعته عن المتضرر.

ولأن غاية القضاء الأولى هي تحقيق العدل، والأمن و الاطمئنان للناس، ومن ثم فظهور حالات تناقض العدل تستوجب بلا شك إتاحة باب العود وإعادة النظر في هذا الحكم.

كما سنتناول في دراستنا حالات عملية من خلال عرض لبعض التطبيقات القضائية عن العود في الأحكام القضائية في كل من المحاكم الإسلامية والمحاكم الجزائرية.

أهداف الدراسة :

تهدف هذه الدراسة للكشف عن إمكانية العود في الأحكام القضائية و إعادة النظر فيها، وكما تهدف أيضا لبيان ما يلي:

- 1- بيان المقصود بالعود وتحديد شروط الحكم القضائي محل العود.
- 2- بيان المقصود بالحكم القضائي وذكر شروط صحته.
- 3- ذكر طرق الطعن في الأحكام القضائية شرعا وقانونا.
- 4- بيان التطبيقات القضائية لوسيلة العود عن الأحكام القضائية في القضاء الإسلامي والقضاء الجزائري.
- 5- وكما تهدف لوضع تصور واضح للباحثين مستقبلا في هذا المجال.

أسباب اختيار الموضوع :

لدينا عدة أسباب التي دفعتنا لدراسة هذا الموضوع والبحث فيه، نذكرها موجزة على النحو التالي:

- 1- الرغبة الأكيد في الإطلاع على أسرار التقاضي في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

- 2- أهمية الموضوع بالنسبة للمحاكم عامة، والقضاة خاصة كون الموضوع متعلق بالأحكام القضائية التي يصدرونها.
- 3- عدم وجود دراسات سابقة توضح وتبين القصد من هذا الموضوع.
- 4- إثراء المكتبة القانونية بما هو جديد في مجال البحوث العلمية القانونية.
- 5- الكشف عن بعض الخفايا و الأسرار التي تغلب على طبيعة الأحكام القضائية و مسألة الرجوع عنها.
- 6- محاولة الكشف عن سبل العود في الأحكام القضائية في الفقه والقانون.
- 7- إبراز وجه الإتفاق والاختلاف في مسألة العود في القضائين الشرعي والوضعي.
- 8- إظهار مرونة الشريعة الإسلامية في هذا الجانب.

الدراسات السابقة :

البحث العلمي مهما كان فإنه يتوقف على الاطلاع على المصادر والمراجع التي استغلها الباحث في بحثه ودراسته، ولكون دراستنا دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي فإن مصادره على نوعين الشرعية منها والقانونية.

و بعد البحث والسؤال لم نجد ولو دراسة أو رسالة علمية تتناول موضوع العود في الأحكام القضائية بشكل واضح ومستقل، إلا أننا عثرنا على بعض الأبحاث التي اختصت بدراسة بعض جزئيات هذا الموضوع وهي منشورة في بعض المجالات نذكرها فيما يلي:

- 1- راضية عيمور: مبدأ مراجعة الأحكام القضائية بين الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية ، رسالة ماجستير، جامعة الحاج لخضر، باتنة: قسم الشريعة، فرع شريعة و قانون؛ باتنة؛ 1426هـ / 2005 م.

والتي درست جانب ساعد في وضع صورة مبدئية في كيفية الشروع في دراستنا ألا وهو مبدأ مراجعة الأحكام القضائية و أسسه سواء من الجانب الشرعي أو القانوني،

وكما عالجت الدراسة جانب مهم من جوانب دراستنا وهو إذا ما شاب الحكم القضائي عيباً أو غلط هل يمكن الرجوع عنه والظعن فيه أم لا.

2- مراد كامل: حجية الحكم القضائي، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، رسالة دكتوراه، جامعة الحاج لخضر، باتنة: قسم الشريعة؛ 1429 هـ/2008 م.

والتي درست جانب من جوانب دراستنا وهي الحكم القضائي وحقيقة حجيته بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، وكيف أنه إذا ما تم إصدار حكم قضائي تم فيه التخلف عن أحد شروط صحته، وجب نقضه وإعادة النظر فيه.

3- وكما علمنا بوجود رسالة دكتوراه بالمملكة العربية السعودية، للدكتور محمد بن صالح حميد بعنوان: الرجوع عن الفتوى والحكم القضائي-دراسة تأصيلية تطبيقية- وسعينا جاهدين للإطلاع عليها لكننا لم نوفق في ذلك.

وهذه هي جل الدراسات التي تناولت بعض جوانب الموضوع في حدود إطلاعنا.

إشكالية الدراسة :

ولقد تناول فقهاء الشريعة الإسلامية وفقهاء القوانين الوضعية موضوع الحكم القضائي بشكل عام، ومسألة إعادة النظر فيه ونقضه بشكل خاص بشيء من الحساسية، وهذا يرجع للحصانة التي يتمتع بها هذا الحكم؛ ومن هذا المنطلق طرحنا السؤال التالي:

- هل يمكن العود في الأحكام القضائية؟

و كما أضفنا بعض التساؤلات الفرعية وهي:

1- ما المقصود بالعود في الأحكام القضائية؟

2- ما هي شرط الحكم القضائي محل العود؟

3- ما المقصود بالحكم القضائي؟

4- وفيما تتمثل شروط صحة الحكم القضائي؟

5- وما هي طرق الطعن والعود في الحكم القضائي شرعا وقانونا؟

المنهج المستخدم في الدراسة:

للإجابة على الإشكالية المطروحة والتساؤلات الواردة فيها اعتمدنا في دراستنا على عدة مناهج وهي:

1- المنهج المقارن: نظرا لأهمية الموضوع الشرعية والقانونية إعتدنا على المنهج المقارن، وهذا من خلال عرض آراء الفقهاء في الفقه الإسلامي وكذلك ما جاء به أهل القانون ومحاولة الكشف عن مواضع الإتفاق والاختلاف بينهما.

2- المنهج الاستقرائي: والذي مكننا من تتبع الأفكار وحصرها ثم الشروع في عملية تجميعها من أصولها شرعا وقانونا، وتوضيح الروابط بينها للتمكن من رسم البناء الفكري الذي ينظمها في النظام القضائي الإسلامي و الوضعي.

3- المنهج التحليلي الوصفي: واعتمدنا عليه في تحليل ما عرضناه من أفكار و مضامين، ولكون هذا المنهج يساعدنا في تصور الواقع كما يساهم في تحليل الوقائع و وصفها وتطويرها كما وكيفا، و توضيح مواضع الإتفاق و الإختلاف بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي في هذه المسألة.

4- المنهج التحليلي الاستنباطي: والذي اعتمدنا عليه في استخلاص النتائج من خلال آليات التحليل للأفكار المعروضة من الجانبين الشرعي والقانوني والموازنة بينها، ثم استنباط العلاقة التي تربطها فيما بينها.

المنهجية المعتمدة في الدراسة:

ولقد اعتمدنا في هذه الدراسة على المنهجية التالية:

حيث كانت كيفية تهميش المصادر والمراجع بذكر اسم ولقب المؤلف أولا، ثم عنوان الكتاب، ثم المحقق إن كان فيه تحقيق، ثم الجزء ورقمه إن كان للكتاب أجزاء متعددة،

مع ذكر الطبعة ورقمها إن وجدت، ثم ذكر مكان النشر والمطبعة أو الناشر، ثم التاريخ إن وجدوا؛ وبعداً نذكر رقم الصفحة التي أخذنا منها المعلومة، وكما قمنا بعزو المادة العلمية وذلك بإسناد كل معلومة لصاحبها.

صعوبات الدراسة :

وقد جاء البحث كأبي بحث علمي لا يخلو من صعوبات وعوائق تعترض الباحثين أثناء السعي لإنجازه ابتداءً من اختيار الموضوع وصولاً إلى وضع اللمسات الأخيرة، ومن أهم الصعوبات التي واجهتنا أثناء عملية البحث والتقصي:

- 1- قلة المادة العلمية من الجانب الشرعي والقانوني.
- 2- قلة الدراسات السابقة القديمة منها والحديثة لموضوع البحث، وإن وجدت فهي تناولت جزءاً لا يتجزأ من موضوع الدراسة.
- 3- صعوبة المقارنة في العديد من المسائل الشرعية والقانونية لاختلاف المنبع واختلاف المفاهيم.

الخطة أو الإطار العام للدراسة :

و لقد جاءت دراستنا لهذا الموضوع من خلال خطة حاولنا أن تكون متناسقة في فصولها ومباحثها، حتى نتمكن من الإجابة عن التساؤلات المطروحة، فكانت على النحو الآتي:

مقدمة

الفصل الأول : مفهوم العود والأحكام القضائية

المبحث الأول : مفهوم العود

المطلب الأول : تعريف العود

المطلب الثاني : شروط الحكم القضائي محلّ العود

المبحث الثاني : مفهوم الحكم القضائي

المطلب الأول : تعريف الحكم القضائي

المطلب الثاني : شروط صحة الحكم القضائي

الفصل الثاني : صور العود في الأحكام القضائية

المبحث الأول : طرق الطعن في الأحكام القضائية

المطلب الأول : طرق الطعن العادية

المطلب الثاني : طرق الطعن الغير عادية

المبحث الثاني : تطبيقات عن العود في الأحكام القضائية

المطلب الأول : نماذج من القضاء الإسلامي

المطلب الثاني : نماذج من الاجتهادات القضائية في القانون الجزائري

الخاتمة

الفصل الأول : مفهوم العود والحكم القضائي

وفيه :

المبحث الأول : مفهوم العود

المبحث الثاني : مفهوم الحكم القضائي

يقتضي البحث في موضوع ما و دراسة إشكالياته ومحاولة الوصول إلى حلول مقنعة إلى التعريف به وبيان مفهومه أولاً حتى تتضح لنا معالمه بشكل عام، ويسهل علينا فهم تفاصيله والتعمق في أحكامه بشكل خاص.

ولكون الموضوع الذي نحن بصدد معالجته محلّ غموض و التباس للعديد من الطلبة والقضاة، سواء كانوا من أهل الفقه أو أهل القانون، وعلى هذا فقد ارتأينا في هذا الفصل وقبل الغوص في جوهر الموضوع أن نقوم بتخصيص الفصل الأول لمفهوم العود، ومفهوم الحكم القضائي.

وذلك بمعالجة مفهوم العود في المبحث الأول، ثم مفهوم الحكم القضائي في المبحث الثاني، وهذا قياساً إلى ما وجدناه في مصنفات الفقه الإسلامي، و إلى ما توصل إليه اجتهاد القضاء الجزائري في هذا الجانب.

المبحث الأول: مفهوم العود

سنحاول أن نتناول في هذا المبحث تعريف العود في المطلب الأول، ثم تحديد شروط الحكم القضائي محل العود في المطلب الثاني، وذلك كما يلي :

المطلب الأول : تعريف العود

لتعريف العود لابد لنا أن نوضح المعنى اللغوي لهاته المفردة، ثم نقوم بعرض مختلف التعريفات الاصطلاحية لمفردة العود من الجانب الشرعي، ثم من الجانب القانوني، وهذا بغية الوصول إلى تعريف ينسجم مع موضوع دراستنا، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول: تعريف العود لغة

العود في اللغة يقصد به عدة معاني:

1- العود: ثاني البدء. عاد إليه يعود عودة وعوداً: رجع؛ وفي المثل: العودُ أحمدُ.

وقد عاد له بعدما كان أعرض عنه.

وتقول رجع عوده على بدئه، أي نقض مجيئه برجوعه، فالمجيء موصول به الرجوع، فهو بدءٌ و الرجوعُ عودٌ. ولك العود والعودة والعودة أي لك أن تعود في هذا الأمر.¹

2- العود: الرجوع إلى الشيء بعد الانصراف عنه إما انصرافاً بالذات، أو بالقول و

العزيمة.²

1 - ابن منظور: محمد بن مكرم الإفريقي المصري (ت711هـ)، لسان العرب ج.3. ط:3؛ بيروت-لبنان: دار صادر للنشر والتوزيع؛ 1414هـ؛ ص315-316.

2 - الراغب الأصفهاني: أبو القاسم الحسين بن محمد(ت502هـ)، المفردات في غريب القرآن، تحقق: صفوان عدنان الداودي. ط:1؛ دمشق- بيروت: دار القلم- الدار الشامية؛ 1412هـ؛ ص593.

- 3- العود: الرجوع؛ ولك العود والعودة، بالضم، والعودة، أي: لك أن تعود.¹
- 4- عوداً وعودة ومعاداً لكذا أو إلى كذا: صار إليه، ارتد إليه بعد ما عرض عنه. عاود معاودة و عاودا الرجل: رجع إلى الأمر الأول؛ يقال: لك العود والعودة، أي لك أن تعود في الأمر أي ترجع وترد.²
- 5- العود: صلح الأمر بعد الفساد؛ أعاد النظر في الأمر: نظر فيه من جديد.³
- 6- والعود: عود الشيء على موضوعه بالنقض: عبارة عن كون ما شرع لمنفعة العباد ضرراً لهم، كالأمر بالبيع و الاضطهاد؛ فإنهما شرعا لمنفعة العباد، فيكون الأمر بهما للإباحة، فلو كان الأمر بهما للوجوب لعاد الأمر على موضوعه بالنقض.⁴
- من خلال ما تقدم ذكره نلاحظ أن مفردة "العود" في اللغة لها دلالات عديدة و مختلفة ومن أهم هذه الدلالات اللغوية: الرجوع والإعراض والنقض.

ومنه فالعود في اللغة: هو الرجوع عن الأمر السابق ونقضه و إعادة النظر فيه.

الفرع الثاني: تعريف العود في الاصطلاح

سنقوم بعرض مجموعة من التعريفات الاصطلاحية لدى فقهاء الشريعة الإسلامية أولاً، ثم ما ماثلها من التعريفات الاصطلاحية في القانون الوضعي، وذلك على النحو التالي:

- 1 - الفيروزآبادي: مجد الدين محمد بن يعقوب (ت817هـ)، القاموس المحيط، تحقق: محمد نعيم العرقسوسي. ط:8؛ بيروت-لبنان: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع؛ 1426هـ/2005م؛ ص302.
- 2 - لويس معلوف: المنجد في اللغة و الأدب و العلوم. ط:19؛ بيروت: المطبعة الكاثوليكية؛ د.ت؛ ص536.
- 3 - أحمد مختار عبد الحميد عمر(ت1424هـ): معجم اللغة العربية المعاصرة، بمساعدة فريق عمل. ج.2. ط:1؛ ل.م: عالم الكتب للنشر؛ 1429هـ/2008م؛ ص1571.
- 4 - الجرجاني: علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (ت816هـ)، التعريفات. ط:1؛ بيروت-لبنان: دار الكتب العلمية للنشر؛ 1403هـ/1983م؛ ص185.

أولاً- تعريف العود في الاصطلاح الشرعي: (العود عن فقهاء الشريعة)

لم نجد تعريفاً للعود في كتب ومصنفات فقهاء الشريعة الإسلامية كعادتهم في عدم البحث في التفاصيل البسيطة و الاستغراق في دقائق الأمور و إن كان العود عرف لدى هؤلاء الفقهاء في الأحكام وما يصدر على من يتكرر منه الفعل المحرم؛ ومع ذلك فإن هناك ما يدل على أن العود و أحكامه معروفة لدى فقهاء الشريعة ومصادرهما من الكتاب والسنة.¹

و من خلال البحث في معظم مصنفات مذاهب الفقه الإسلامي تبين لنا الآتي:

على الرغم من استعمال فقهاء الشريعة الإسلامية رضي الله عنهم لكلمة العود في مصنفاتهم الفقهية منذ اللحظات الأولى لقيام المذاهب وتحريرها إلا أننا لم نقف على تعريف اصطلاحي في هذه المصنفات يبين لنا مفهوم العود عندهم...²

ومع هذا، فقد كانت الشريعة الإسلامية أول من عرف (العود) إلى الجريمة، ولكن تحت مسميات أخرى تحمل نفس المعنى وتقوم بالغرض منها.³

و لكن لا بأس أن نشير أنه تم الإشارة لمصطلح العود في تعريفاتهم للعود الإجرامي أو العود إلى الجريمة ومن بين أهم هذه التعريفات التعريف التالي:

يطلق العود اليوم في اصطلاحنا القانوني على حالة الشخص الذي يرتكب جريمة بعد أخرى حكم فيها نهائياً.⁴

1 - ناصر بن سيف الشهراني: العود إلى الجريمة كظرف مشدد في الشريعة الإسلامية و الأنظمة (دراسة تطبيقية لأحكام القضاء الشرعي في مدينة الرياض)، رسالة ماجستير، تخصص التشريع الجنائي الإسلامي، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية: معهد الدراسات العليا؛ الرياض؛ 1418هـ/1997م؛ ص10.
2 - أحمد حبيب السماك: ظاهرة العود إلى الجريمة(في الشريعة الإسلامية والفقه الجنائي الوضعي). لاط؛ الكويت: ذات السلاسل للطباعة والنشر؛ 1985م؛ ص25.
3 - ناصر بن سيف الشهراني، العود إلى الجريمة كظرف مشدد، المرجع السابق، ص2.
4 - عبد القادر عوده: التشريع الجنائي الإسلامي مقارنة بالقانون الوضعي. ج1. لاط؛ بيروت: دار الكاتب العربي؛ دت؛ ص766.

ثانيا- تعريف العود في الاصطلاح القانوني:

لم تضع القوانين الوضعية تعريفا محددا للعود تاركة ذلك للفقهاء الوضعيين وإن كان العود لا يخرج في مضمونه عن كونه¹.

حالة الشخص الذي يرتكب جريمة أو أكثر بعد الحكم عليه نهائيا من أجل جريمة سابقة². وكما يعرف الفقهاء العود بأنه: حالة خاصة بالجاني الذي سبق الحكم عليه بحكم بات في جريمة وارتكب بعد ذلك جريمة أخرى وفقا للشروط المحددة في القانون³.

ثالثا- تعريف العود عند المشرع الجزائري:

وكما أن المشرع الجزائري و على غرار التشريعات الأخرى نظم أحكام العود في قانون العقوبات من دون أن يعطي تعريفا له، واكتفى بذكر الحالات القانونية التي يعتبر فيها الجاني عائدا، تاركا بذلك مهمة تعريفه للفقهاء بناء على ما توصل إليه علماء الإجرام والعقاب من الدراسات المعمقة لظاهرة العود إلى الجريمة⁴.

فيقصد بالعود الوصف القانوني الذي يلحق بشخص عاد إلى الإجرام بعد الحكم عليه بعقوبة بموجب حكم سابق بات، ضمن الشروط التي حددها القانون⁵.

من خلال ما تقدم من تعريفات اصطلاحية للعود، وكما يمكن -وبكل تحفظ علمي- الاعتماد على التعريف اللغوي، وهذا من أجل ضبط مجرد انطلاقة مبدئية، من أجل محاولة وضع تعريف للعود وهذا كونه متعلق بالحكم القضائي وليس بالجريمة والعقاب، وعلى هذا الأساس نستنتج التعريف التالي:

- 1 - ناصر بن سياف الشهراني، العود إلى الجريمة كظرف مشدد، المرجع السابق، ص10.
- 2 - أحمد حبيب السماك، ظاهرة العود إلى الجريمة، المرجع السابق، ص32.
- 3 - أحمد عبد العزيز الألفي: العودة إلى الجريمة والاعتقاد على الإجرام-دراسة مقارنة-. لاط؛ القاهرة: نشر المطبعة العالمية؛ 1995م؛ ص55.
- 4 - بوخاري هيفاء: العود بين حكم القانون والممارسة القضائية، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء بالجزائر، الدفعة الرابعة عشر؛ الجزائر؛ 2006م؛ ص8.
- 5 - عبد الله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائية (القسم العام، الجزء الأول: الجريمة). ط:6؛ الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية؛ 2005م؛ ص377-378.

إن الجامع بين تعريف العود من الناحية اللغوية و الاصطلاحية هو الرجوع من جديد إلى أمر سبق، وبمعنى آخر هو نقض الحكم الصادر مسبقا والرجوع والإعراض عنه.

وكذلك هو مراجعة الحكم القضائي والطعن فيه بالطرق المقررة قانونا.

ومنه يمكننا القول أن المقصود بالعود في الحكم القضائي : هو نقض حكم قضائي بحكم قضائي آخر، أو هو الرجوع عن الحكم القضائي و إعادة النظر فيه.

المطلب الثاني : شروط الحكم القضائي محل العود

إن دراسة الأحكام القضائية ومراجعتها بعد الحكم فيها للتأكد من مدى صحتها وسلامتها وتحقيقها للعدل و الإنصاف، أمر من مقتضيات العدالة. وذلك أن الحكم بطبيعة الحال يصدر عن القاضي الذي هو إنسان عرضة للخطأ و النسيان والجهالة، لأنه ليس بمعصوم، فكان من واجبات تحقيق العدل السماح لمن صدر عليه حكم تضرر منه و يراه مشوبا بعيب من العيوب أن يطلب معاودة طرح النزاع من جديد لعله يصل إلى ما يراه أنه الحق و والصواب.¹

و بالرغم من غياب تعريف واضح للمعنى الاصطلاحي لمفردة العود، وهذا نظرا لاختلاف فقهاء الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي في تحديد مفهوم للعود من حيث كونه متعلق بالحكم لا بالجريمة والعقاب، إلا أننا استخلصنا بعض الشروط التي لا بد من توافرها في الحكم القضائي موضوع (محلّ) العود، وهذا من الناحية الفقهية الإسلامية، ثم من الناحية القانونية وذلك كما يلي:

الفرع الأول : شروط الحكم محل العود في الفقه الإسلامي

لما كان القضاة بشر و أحكامهم يعترضها الخطأ والغلط، وقد لا يطبق القاضي الحكم الشرعي على الواقعة تطبيقا صحيحا لعدم فهم الواقعة فهما دقيقا، فيقع بذلك الحكم

1 - شاكر بن علي الشهري : أصول الطعن بطريقة الاستئناف (بحث محكم)؛ الرياض، مجلة العدل، العدد /61/ محرم 1435 هـ؛ ص200.

مخالفا للكتاب أو السنة أو القياس الجلي والقواعد العامة، مما يستوجب ضرورة مراجعة الحكم ونقضه.¹

ومن هنا جاءت إمكانية العود في الحكم القضائي وإعادة النظر فيه من أجل تحقيق العدالة.

ولكون الأصل في الأحكام القضائية في الشريعة الإسلامية صدورها صحيحة، ولا تجوز مراجعتها إلا إذا كانت المراجعة مبنية على أسس و ارتكزت عليها، فإذا ما توفرت الأسباب والشروط المستوجبة للنقض وجبة مراجعة الحكم وإعادة النظر فيه، ولهذا فإن شروط الحكم محل العود هي كالاتي:²

1- مخالفة الحكم لنص من القرآن الكريم : فمتى كان حكم القاضي مخالفا لنص في القرآن الكريم، لم يستقر هذا الحكم ، ويتعين نقضه ، لتيقن خطئه ، وظهور مجانبته للصواب. و للمحكوم عليه الحق في أن يعترض على هذا الحكم ويطعن فيه.³

2- مخالفة الحكم لنص السنة : أيضا إذا تبين كذلك أن حكم القاضي وقع مخالفا للسنة، فإنه لا يستقر بل ينقض. وللمحكوم عليه حق الطعن فيه.⁴

3- مخالفة الحكم للإجماع : فالحكم المخالف للإجماع لا يستقر أيضا وينقض، ويحق للمحكوم عليه أن يطعن فيه، ويطلب إعادة النظر فيه؛ لأن ما خالف الإجماع يكون باطلا، والباطل لا اعتبار له في الشرع، فيتعين فسخ ما خالف الإجماع.⁵

1- راضية عيمور : مبدأ مراجعة الأحكام القضائية بين الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية ، رسالة ماجستير، جامعة الحاج لخضر باتنة : قسم الشريعة ، فرع شريعة و قانون؛ باتنة؛ 1426 هـ / 2005 م؛ ص31.

2- راضية عيمور، مبدأ مراجعة الأحكام القضائية بين الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، المرجع نفسه، ص90.

3- ناصر بن محمد الجوفان: الضمانات القضائية المتعلقة بمراجعة الأحكام في الأنظمة العدلية الجديدة ، دراسة مقارنة ، من الموقع: www.alukah.net/sharia/o/31775/ ، (المصدر : الدرعية : العدد 33، ربيع الأول 1427 هـ / أبريل 2006م)، شوهده بتاريخ 27 نوفمبر 2014م.

4- ناصر بن محمد الجوفان: الضمانات القضائية المتعلقة بمراجعة الأحكام في الأنظمة العدلية الجديدة، الموقع نفسه.

5- ناصر بن محمد الجوفان: الضمانات القضائية المتعلقة بمراجعة الأحكام في الأنظمة العدلية الجديدة، الموقع نفسه.

4- مخالفة الحكم للقياس الجلي : فإذا كان الحكم مخالفا للقياس الجلي، فإنه أيضا لا يستقر؛ بل ينقض، ويكون مسوغا للمحكوم عليه بأن يطعن في هذا الحكم.¹

5- مخالفة الحكم للقواعد الشرعية : ذكر بعض الفقهاء أن حكم القاضي إذا وقع مخالفا للقواعد الشرعية، فإن ذلك يكون مسوغا لنقضه.²

الفرع الثاني : شروط الحكم محل العود في القانون الوضعي :

إذا كان العود في الحكم القضائي وإعادة النظر فيه متفرع من مبدأ التقاضي على درجتين، والمقصود به الحق في التظلم من حكم صدر من محكمة الدرجة الأولى أمام محكمة أعلى - محكمة الاستئناف- فإن المبدأ يسمح بالطعن، وبالتالي تصحيح الخطأ أو السهو الذي يقع فيه قضاة المحكمة الابتدائية كما أنه يحث هؤلاء على التدقيق في أحكامهم قبل إصدارها، وهو منصوص عليه دستوريا وقضائيا في مختلف الأنظمة الوضعية.

ومن خلال هذا فإن الحكم الذي يعتبر محلا للعود والذي لا بد من إعادة النظر فيه لتصحيحه، له شروط معينة سنتها القوانين الوضعية يمكن أن نذكر أهمها على النحو الآتي:

1- أن تكون المحكمة غير مختصة بالنظر في الدعوى : فمسألة الاختصاص من الأمور التي يتعين على المحكمة أن تتحقق فيها من تلقاء نفسها.³

¹- ناصر بن محمد الجوفان: الضمانات القضائية المتعلقة بمراجعة الأحكام في الأنظمة العدلية الجديدة، الموقع السابق.
²- ناصر بن محمد الجوفان، الضمانات القضائية المتعلقة بمراجعة الأحكام في الأنظمة العدلية الجديدة، الموقع نفسه.
³- راضية عيمور، مبدأ مراجعة الأحكام القضائية بين الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، المرجع السابق، ص135.

2- و كما قد يوجه الطعن إلى الإجراءات و الأوضاع التي لا يست إصدار الحكم :

أ- الإجراءات:

1- جانب المراجعة في إجراءات الحكم المعلوم : يجب التفارقة بين الأحكام الباطلة والأحكام المعدومة والأولى فقدت شرط من شروط صحتها والثانية تفقد ركنا من أركان وجودها 1.

2- جانب المراجعة في إجراءات الدفع بالبطلان : فالمبدأ أن لا دعوى بطلان ضد الأحكام القضائية إلا بسلوك طرق الطعن المعينة 2.

ب- الموضوع :

قد تنصب عيوب الحكم المستوجبة لنقضه على موضوع الدعوى كأن تخطئ المحكمة في استخلاص الوقائع أو في تقديرها، فتكون المحكمة في هذه الحالة قد جافت العدالة 3.

ج- تطبيق القانون :

وقد يصدر الحكم مبنيا مع خطأ في تطبيق القانون على الوقائع المستخلصة، أو تطبق غير القاعدة المتعين أعمالها فيجب بذلك الطعن 4.

من خلال ما تم عرضه نستخلص إلى أن للحكم القضائي محل العود عدة شروط، وهي تختلف فيما بينها من كلا الجانبين سواء من الجانب الفقهي الإسلامي، أو من الجانب القانون الوضعي .

فقد لا حظنا كيف تم حصر شروط الحكم القضائي في محل العود عند فقهاء الشريعة الإسلامية، كون أن الأصل في الحكم القضائي لا رجعة فيه ولا عود.

1 - راضية عيمور، مبدأ مراجعة الأحكام القضائية بين الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، المرجع السابق، ص138.

2 - راضية عيمور، مبدأ مراجعة الأحكام القضائية بين الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، المرجع نفسه، ص142.

3- راضية عيمور، مبدأ مراجعة الأحكام القضائية بين الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، المرجع نفسه، ص142-143.

4- راضية عيمور، مبدأ مراجعة الأحكام القضائية بين الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، المرجع نفسه، ص145.

بينما جعل فقهاء القانون الوضعي شروط الحكم القضائي محل العود تخضع لعدة عوامل، من بينها العوامل الإجرائية، والموضوعية، وكذا من حيث تطبيق القانون.

فلاحظ أن الشريعة الإسلامية لم تهتم بوضع الإجراءات بل اهتمت بوجود الإسراع في النظر بالدعوى والفصل فيها و إعادة النظر إذا ما شاب الحكم لبس أو غلط .

بينما في القانون الوضعي فالإجراءات طويلة ومتعددة، و تأخذ من الوقت الكثير وهذا من أجل الفصل في الدعوى و إعادة النظر في الحكم المطعون فيه مما يؤدي أحيانا إلى ضياع الحقوق قبل نهاية الدعوى.

المبحث الثاني : مفهوم الحكم القضائي

الحكم القضائي هو إجراء من الإجراءات القضائية المكونة و المتممة للخصومة، لذلك يجب أن يصدر في شكل معين تتوافر فيه ضمانات لا تتوافر في غيره من القرارات القضائية؛ فللحكم القضائي شروط لا بد من تحققها حتى يكون الحكم منتج لآثاره والتي تجعل منه عنوانا للحقيقة.

وعلى هذا الأساس سنتناول في مبحثنا الثاني مفهوم الحكم القضائي، فخصصنا المطلب الأول لتعريف الحكم القضائي من خلال استعراض مدلولاته من الجانب اللغوي ثم الاصطلاحي، أما المطلب الثاني فقد تناولنا فيه شروط صحة الحكم القضائي.

المطلب الأول : تعريف الحكم القضائي

ليتم تعريف الحكم القضائي يجب أن نبين أولاً المعنى اللغوي، ثم التعريف بالحكم القضائي من الناحية الاصطلاحية الشرعية، وأخيراً من الناحية الاصطلاحية القانونية وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول : تعريف الحكم القضائي لغة

إن مصطلح الحكم القضائي مصطلح مركب من مفردتين ولهذا سنتطرق لتعريف كل مفردة على حدة وصولاً إلى التعريف الجامع لهاتين المفردتين.

أولاً- تعريف الحكم:

الحكم هو مصدر حَكَمَ يَحْكُمُ. والحُكْمُ: مصدر قولك حَكَمَ بينهم يحكم أي قضى، وحكم له وحكم عليه.¹

1- ابن منظور: محمد بن مكرم الإفريقي المصري (ت711هـ)، لسان العرب، المصدر السابق، ج12، ص141.

والْحُكْمُ، بالضم: القضاء، جمع: أحكام، وقد حكم عليه بالأمر حكماً وحكومة. وحكّمه في الأمر تحكيماً: أمره أن يحكم فاختكم، و الاسم: الأُحْكُومَة و الحُكُومَة.¹

جاءت كلمة الحُكْم بضم الحاء وسكون الكاف في اللغة لمعان عديدة ومختلفة نذكر منها:

1- فيأتي الحكم بمعنى المنع:

حكم أصله منع منعاً لإصلاح.²

والعرب تقول: حكمت وأحكمت وحكّمت بمعنى منعت ورددت، ومن هذا قيل للحاكم بين الناس حاكم، لأنه يمنع الظالم من الظلم.³

وحكم الشيء واحكمه كلاهما منعه من الفساد.⁴

2- ويأتي الحكم بمعنى القضاء والفصل بين الناس:

والحكم بالشيء أن تقضي بأنه كذا أو ليس بكذا سواء ألزمت ذلك غيرك أو لم تلزمه ويقال: حاكم وحكام لمن يحكم بين الناس.⁵

يكون الحكم مصدر قولنا: حكم بين الناس أي قضى بينهم. ونقول: احتكموا إلى الحاكم و تحاكموا بمعنى المخاصمة إلى الحاكم.⁶

ومنه قوله تعالى: ﴿ يَا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا

تَتَّبِعِ الْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا

نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ ﴿ [سورة ص: الآية 26]

1- الفيروز آبادي: مجد الدين محمد بن يعقوب (ت817هـ)، القاموس المحيط، المصدر السابق، ص1095.

2- الراغب الأصفهاني: أبو القاسم الحسين بن محمد(ت502هـ)، المفردات في غريب القرآن، المصدر السابق، ص248.

3- ابن منظور، لسان العرب، المصدر السابق، ج12، ص141.

4- ابن منظور، لسان العرب، المصدر نفسه، ج12، ص143.

5- الراغب الأصفهاني، المفردات في غريب القرآن، المصدر السابق، ص248-249.

6- ابن منظور، لسان العرب، المصدر السابق، ج12، ص142.

قال الزمخشري في تفسيره للآية الكريمة: "فاحكم بين الناس بالحق أي بحكم الله تعالى إذ كنت خليفته ولا تتبع هوى النفس في قضائك و غيره مما تتصرف فيه من أسباب الدين والدنيا".¹

3-ويأتي الحكم بمعنى العلم والفقہ²:

وبه فُسر قوله تعالى: ﴿ يَا يَحْيَى خُذِ الْكِتَابَ بِقُوَّةٍ وَآتِنَاهُ الْحُكْمَ صَبِيًّا ﴾. [سورة مريم:

الآية 12]

أي علما وفقها، وبهذا المعنى اشتقت الحكمة من الحكم، بمعنى العلم.³

وقال الراغب الأصفهاني: "والحكم أعم من الحكمة فكل حكمة حكم وليس كل حكم حكمة".⁴

ثانيا- تعريف القضاء:

أصل كلمة القضاء: قضايٍ لأنه من قضيت، إلا أن الياء لما جاءت بعد الألف هُمزت.

والقضاء مصدر من فعل قضى، يقضي، و الجمع أقضية و قضايا، و الاسم القضية، والقضايا: الأحكام. يقال: قضى يقضي قضاء فهو قاضٍ إذا حكم وفصل، فالقضاء معناه الانقطاع والتمام، وكل ما أحكم عمله أو أتم أو ختم أو أدّى أداءً أو أوجب أو أعلم أو أنفذ أو أمضي فقد قُضي.⁵

1- الزمخشري: جارالله أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد(ت538هـ)، الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل. ج4، سورة-ص. ط:3؛ بيروت: دار الكتاب العربي؛ 1407هـ؛ ص89.
2- ابن منظور، لسان العرب، المصدر السابق، ج12، ص141.
3- ابن منظور، لسان العرب، المصدر نفسه، ج12، ص140-141.
4- الراغب الأصفهاني، المفردات في غريب القرآن، المصدر السابق، ص249.
5- ابن منظور، لسان العرب، المصدر السابق، ج15، ص186.

وقد وردت مادة (قضى) في القرآن الكريم في صيغ مختلفة بلغت ثلاثاً وستين.¹

ويأتي القضاء دالاً على عدة معاني نذكر منها :

1- بمعنى الحكم والفصل: فالقضاء فصل الأمر قولاً كان ذلك أو فعلاً.

ومنه قوله تعالى: ﴿ وَقَضَيْنَا إِلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ فِي الْكِتَابِ لَتُفْسِدُنَّ فِي الْأَرْضِ مَرَّتَيْنِ

وَلَتَعْلُنَّ عُلُوًّا كَبِيرًا ﴾ [سورة الإسراء: الآية 4]، فهذا قضاء بالإعلام والفصل في

الحكم.²

وجاء في قوله تعالى أيضاً: ﴿ وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا

إِذَا يَبُلُغْنَ عِنْدَكَ الْكِبَرَ أَحَدُهُمَا أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أُمَّ وَلَا تَنْهَرُهُمَا وَقُلْ لَهُمَا قَوْلًا

كَرِيمًا ﴾ [سورة الإسراء: الآية 23] ، أي أمر بذلك.³

3- بمعنى الفراغ: تقول قضيت حاجتي.⁴

جاء في قوله تعالى في: ﴿ فَلَمَّا قَضَىٰ مُوسَى الْأَجَلَ وَسَارَ بِأَهْلِهِ آنَسَ مِنْ جَانِبِ

الطُّورِ نَارًا قَالَ لِأَهْلِهِ امْكُثُوا إِنِّي آنَسْتُ نَارًا لَعَلِّي آتِيكُمْ مِنْهَا بِخَبَرٍ أَوْ جَذْوَةٍ مِنَ النَّارِ

لَعَلَّكُمْ تَصْطَلُونَ ﴾ [سورة القصص: الآية 29]؛ أي أنهى الأجل وبلغ منتهاه.⁵

1- مجمع اللغة العربية: معجم ألفاظ القرآن الكريم. مج2. ط:2؛ مصر: الهيئة المصرية العامة للتأليف و النشر؛ 1390هـ/1970م؛ ص401-403.

2- الراغب الأصفهاني، المفردات في غريب القرآن، المصدر السابق، ص674.

3- الراغب الأصفهاني، المفردات في غريب القرآن، المصدر نفسه، ص674.

4- ابن منظور، لسان العرب، المصدر السابق، ج15، ص187.

5- ابن منظور، لسان العرب، المصدر السابق، ج15، ص187.

3- بمعنى الفصل والقطع والتقدير¹ :

جاء في قوله تعالى في : ﴿ فَفَضَاهُنَّ سَبْعَ سَمَوَاتٍ فِي يَوْمَيْنِ وَأَوْحَىٰ فِي كُلِّ سَمَاءٍ أَمْرَهَا وَرَبَّنَا السَّمَاءَ الدُّنْيَا بِمَصَابِيحَ وَحِفْظًا ذَلِكَ تَقْدِيرُ الْعَزِيزِ الْعَلِيمِ ﴾ [سورة فصلت: الآية 12]، أي أتمهن².

4 - بمعنى الأداء و الإنهاء³ :

جاء في قوله تعالى: ﴿ فَإِذَا قَضَيْتُمْ مَنَاسِكَكُمْ فَاذْكُرُوا اللَّهَ كَذِكْرِكُمْ آبَاءَكُمْ أَوْ أَشَدَّ ذِكْرًا فَمِنَ النَّاسِ مَنْ يَقُولُ رَبَّنَا آتِنَا فِي الدُّنْيَا وَمَا لَهُ فِي الْآخِرَةِ مِنْ خَلَاقٍ ﴾ [سورة البقرة: الآية 200]، أي أديتم و أكملتم و أتمتم⁴.

وبهذا نجد أن القضاء من الناحية اللغوية تدرج تحته عدة معاني من بينها الحكم، وكما رأينا أن معنى الحكم لغة هو الفصل.

وكما جاء وصف الحكم هنا بصفة "القضائي" حتى نخرج بذلك "الحكم الشرعي".

ومن خلال ما تم عرضه نستنتج أن التعريف اللغوي للحكم القضائي: هو الحكم الصادر عن من له ولاية القضاء في نزاع ما للفصل فيه.

الفرع الثاني: تعريف الحكم القضائي اصطلاحاً

سنقوم بعرض عدة تعريفات اصطلاحية للحكم القضائي من الناحية الشرعية ثم من الناحية القانونية، وصولاً إلى التعريف المختار، وذلك كما يلي:

1- الراغب الأصفهاني، المفردات في غريب القرآن، المصدر السابق، ص675.

2- ابن منظور، لسان العرب، المصدر السابق، ج15، ص187.

3- ابن منظور، لسان العرب، المصدر نفسه، ج15، ص187.

4- ابن منظور، لسان العرب، المصدر نفسه، ج15، ص187.

أولاً- تعريف الحكم القضائي في الاصطلاح الشرعي: (في فقه القضاء الشرعي)

لم يحظ تعريف "الحكم القضائي" باهتمام غالبية الفقهاء-بوجه عام- كاهتمامهم بتعريف القضاء نفسه، ويرجع ذلك في نظر أبو البصل من خلال كتابه: نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون، إلى أنهم اقتصروا على تعريف القضاء للدلالة على الحكم، لأن القضاء في حقيقته، يدور على معنى الفصل بين المتخاصمين، إضافة إلى أن اللغويين يطلقون الحكم على القضاء و القضاء على الحكم.¹

إلا أن بعض الفقهاء قد وضعوا تعريفات خاصة بالحكم القضائي بالإضافة إلى تعريف القضاء نفسه، ومن هؤلاء الفقهاء الإمام ابن الغرس² من الحنفية، والإمام القرافي³ من المالكية، والإمام ابن حجر الهيتمي⁴ من الشافعية، والإمام البهوتي⁵ من الحنابلة.⁶

وهذه بعض التعريفات المختارة للحكم القضائي بحسب ترتيب المذاهب الفقهية الأربعة وذلك كما يلي:

- 1- عبد الناصر موسى أبو البصل: نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون، تقديم: محمد نعيم ياسين. لا.ط؛ الأردن: دار النفائس للنشر و التوزيع؛ د.ت.؛ ص30.
- 2- هو العلامة محمد بن محمد بن خليل البدر، بن الغرس(ت894هـ)، المصري فقيه حنفي، تولى عدة وظائف وناب في القضاء، من مصنفاته: شرح على شرح السعد على العقائد النسفية، وكتابه المشهور الفواكه البدرية في الأقضية الحكمية، انظر: محمد بن عبد الرحمان السخاوي شمس الدين، الضوء اللامع لأهل القرن التاسع، ج9، ط1، بيروت: دار الجيل، 1412هـ/1992م، ص220-221.
- 3- هو الإمام شهاب الدين: أبو العباس، أحمد بن إدريس القرافي(ت684هـ)، إمام، مجتهد أحد أعلام المالكية، من مؤلفاته: الفروق، الأحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام، انظر: ابن فرحون، الديباج المذهب في معرفة أعيان العلماء، تحقق: محمد الأحمد، ج1، لا.ط، القاهرة: دار التراث للطبع والنشر، د.ت، ص236-239.
- 4- هو أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي(ت973هـ)، فقيه شافعي كبير، من مصنفاته: تحفة المحتاج لشرح المنهاج، الفتاوى الكبرى الفقهية، انظر: عبد الحي بن أحمد بن العماد الحنبلي، أبو الفلاح(ت1089هـ)، شذرات الذهب في أخبار من ذهب، تحقق: محمد الأرناؤوط، ج10، ط1، دمشق-بيروت: دار ابن كثير، 1406هـ/1986م، ص541-544.
- 5- هو العلامة منصور بن يونس بن صلاح بن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي(ت1051هـ)، المصري، مفسر شيخ الحنابلة في عصره، من مصنفاته: كشف القناع عن متن الإقناع، شرح منتهى الإرادات، انظر: محمد أمين بن فضل الله الدمشقي(ت1111هـ)، خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادي عشر، ج4، لا.ط، بيروت: دار صادر، د.ت، ص426.
- 6- عبد الناصر موسى أبو البصل، نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون، المرجع السابق، ص35.

1-تعريف الحكم القضائي عند الحنفية:

قال ابن الغرس: "هو الإلزام في الظاهر على صيغة مختصة بأمر ظن لزومه في الواقع شرعاً"¹.

2-تعريف الحكم القضائي عند المالكية:

عرفه الإمام القرافي بأنه: "إنشاء إطلاق و إلزام في مسائل الاجتهاد المتقارب فيما يقع فيه النزاع لمصالح الدنيا"².

3-تعريف الحكم القضائي عند الشافعية:

الحكم القضائي عند الإمام ابن حجر الهيتمي هو: "ما يصدر من متولٍّ عموماً وخصوصاً راجعاً إلى عامٍّ من الإلزامات السابقة له في القضاء على وجه مخصوص"³.

4-تعريف الحكم القضائي عند الحنابلة:

ذكر الإمام البهوتي تعريفين للحكم القضائي في كتابين على النحو الآتي:

أ- الحكم القضائي هو: "فصل الخصومات" أو "الإلزام بحكم شرعي"⁴.

1- محمد بن خليل : الإمام بن الغرس، محمد بن محمد بن خليل البدر بن الغرس(ت894هـ)، الفواكه البدرية في الأقضية الحكمية. لاط؛ مصر: مطبعة النيل؛ دت؛ ص7. (نقلا عن أبو البصل ص36).
2- شهاب الدين: الإمام القرافي، شهاب الدين أبو العباس، أحمد بن إدريس القرافي (ت684هـ) الأحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي و الإمام، اعتنى به: عبد الفتاح أبو غدة. ط: 2؛ بيروت-لبنان: دار البشائر الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع؛ حلب: مكتب المطبوعات الإسلامية؛ 1416هـ/1995م، ص33.
3- أحمد بن محمد : الإمام بن حجر، هو أحمد بن محمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي(ت973هـ)، الفتاوى الفقهية الكبرى، جمعها تلميذه: الشيخ عبد القادر بن أحمد بن علي الفاكهي المكي(ت982هـ). ج2. لاط؛ ل.م: المكتبة الإسلامية للنشر؛ دت؛ ص198.
4- منصور بن يونس: الإمام البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح بن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي(ت1051هـ)، شرح منتهى الإرادات. ج3. ط: 1؛ ل.م: نشر عالم الكتب؛ 1414هـ/1993م ص 485.

ب- الحكم القضائي هو: "الإلزام بالحكم الشرعي" و "فصل الخصومات" و أضاف قوله: "والحكم إنشاء لذلك الإلزام إن كان فيه إلزام أو للإباحة و الإطلاق إن كان الحكم في الإباحة...".¹

5- تعريفات الفقهاء المعاصرين للحكم القضائي:

هناك عدة تعريفات للحكم القضائي وقد اخترنا منها الآتي:

أ- النظر في القضايا و إثباتها أو نفيها لإظهار أحكامها على مقتضياتها²:

"فالنظر" هنا يشمل النظر العيني والفكري "والقضايا" تشمل القضايا الصادقة والقضايا الكاذبة كما تشمل الخصومة وغيرها.

"وإثباتها أو نفيها" أهم مهمات القضاء، فالقاضي يميز الدعوى أو القضية هل هي حق أم باطل ثم يصدر الحكم، وبهذا القيد يخرج الصلح المجرد كما تخرج الفتيا، فليس من مهمة المفتي تحقيق القضية في الواقع و إبطالها.³

ب- هو الحكم بين الخصوم بالقانون الإسلامي بكيفية مخصوصة⁴:

وأريد بالكيفية المخصوصة: كيفية رفع الدعوى إلى القاضي، والأساليب و الضوابط التي يلتزم بها القاضي و الخصوم في إجراء التقاضي و الترافع أمام القاضي، و وسائل الإثبات للحق المدعى به و وسائل دفع الدعوى و التي على أساس هذه الوسائل للإثبات والدفع للدعوى يصدر القاضي حكمه الحاسم للنزاع وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية هذه الأحكام التي تكون ما نسميه بـ "القانون الإسلامي".⁵

1- منصور بن يونس: الإمام البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح بن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي(ت1051هـ)، كشاف القناع عن متن الإقناع. ج6 (كتاب القضاء والفتيا). لاط؛ لام: نشر: دار الكتب العلمية؛ دبت. ص 285.

2 - عبد الرحمان إبراهيم عبد العزيز الحُميضي: القضاء و نظامه في الكتاب والسنة. ط:1؛ المملكة العربية السعودية: جامعة أم القرى، مركز بحوث الدراسات الإسلامية؛ 1409هـ/1989م؛ ص40.

3- عبد الرحمان إبراهيم عبد العزيز الحُميضي، القضاء و نظامه في الكتاب والسنة، المرجع نفسه، ص40.

4 - عبد الكريم زيدان: نظام القضاء في الشريعة الإسلامية. ط:2؛ عمان-الأردن: مؤسسة الرسالة للنشر و التوزيع، مكتبة البشائر؛ 1409هـ/1989م؛ ص13.

5- عبد الكريم زيدان، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص13.

ج- هو الفصل بين الناس في الخصومات حسما للتداعي وقطعا للنزاع بالأحكام الشرعية المتلقاة من الكتاب والسنة.¹

د- هو فصل الخصومات و إنهاء النزاعات بالحكم الشرعي.²

هـ- هو فصل الخصومة، وحسم النزاع، بقول أو فعل يصدر عن القاضي، ومن في حكمه، بطريق الإلزام.³

ز- الحكم هو ما يصدر عن القاضي ومن في حكمه، فاصلا في الخصومة، متضمنا لإلزام المحكوم عليه بفعل، أو بالامتناع عن فعل، أو إيقاع عقوبة على مستحقها أو تقرير معنى في محل قابل له.⁴

ثانيا- تعريف الحكم القضائي في الاصطلاح القانوني: (في القانون الوضعي)

ليس ثمة تعريف محدد للحكم القضائي لدى رجال القانون.⁵

وذلك لأن القوانين تهتم بالتنظيم وتحديد المراكز القانونية أكثر من الاهتمام بتحديد التعريفات، و إنما ترك أمر التعريفات للفقهاء والقضاء، و هو بالتالي يتيح لكتاب و شرّاح القانون والقضاة و المحامين مجالا واسعا للاجتهاد في وضع التعريفات إلا أن التشريعات الإجرائية قد تتخذ مسلكا في الحديث عن الأحكام يتضح من خلال دراسته مراد تلك التشريعات من إطلاق لفظ الحكم، أو استخدامها لمصطلحات معينة، لتعبر عن الحكم القضائي، أو عما يصدر عن القضاة من قرارات.⁶

ولهذا سنقوم بعرض عدة تعريفات اشتملت على تعريف الحكم القضائي عند فقهاء القانون وذلك على النحو الآتي:

- 1- إبراهيم محمد الحريري: القواعد و الضوابط الفقهية لنظام القضاء في الإسلام. ط:1؛ عمان-الأردن: دار عمار للنشر؛ 1420هـ/1999م؛ ص12.
- 2- وهبة مصطفى الزحيلي: الفقه الإسلامي و أدلته. ج 8. ط:12؛ دمشق-سورية: دار الفكر؛ د.ت؛ ص5921.
- 3- محمد الزحيلي: موسوعة قضايا إسلامية معاصرة-معالم القضاء الإسلامي. ط:1؛ دمشق-سورية: دار المكتبي للطباعة والنشر و التوزيع؛ 1430هـ/2009م؛ ص62.
- 4- عبد الناصر موسى أبو البصل، نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون، المرجع السابق، ص52-53.
- 5- سعيد أحمد بيومي: لغة الحكم القضائي -دراسة تركيبية دلالية- تقديم: محمد سليم العوا. ط:1؛ القاهرة: مكتبة الآداب؛ 1428هـ/2007م؛ ص18.
- 6- عبد الناصر موسى أبو البصل، نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون، المرجع السابق، ص55-56.

1-الحكم القضائي هو:

فصل في نزاع قضائي بين طرفين أو أكثر يصدر عن محكمة، أياً كان تشكيلها أو درجتها بالشكل المقرر قانوناً.¹

2-الحكم القضائي هو:

القرار الصادر من محكمة مشكلة تشكيلاً صحيحاً و مختصة في خصومة رفعت إليها وفق قواعد المرافعات سواء كان صادراً في موضوع الخصومة أو شق منه أو في مسألة متفرعة عنه.²

3-الحكم القضائي هو:

قرار يصدر عن محكمة (قاض أو أكثر) في خصومة قضائية بهدف الفصل فيها بالشكل المقرر قانوناً.³

4-تعريف الحكم القضائي عند المشرع الجزائري:

لم يعرف المشرع الجزائري الحكم القضائي وهذا لكون القانون الجزائري لا يعنى بالتعريفات إنما ترك ذلك للكاتب و الشراح كما اشرنا سابقاً شأنه شأن اغلب التشريعات والقوانين الوضعية الأخرى.

إلا أنه أشار إلى ذلك في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في نص المادة 8 في الفقرة الأخيرة: "يقصد بالأحكام القضائية في هذا القانون، الأوامر و الأحكام و القرارات القضائية".⁴

1- سعيد أحمد بيومي، لغة الحكم القضائي، المرجع السابق، ص18.

2- أحمد أبو الوفا: نظرية الأحكام في قانون المرافعات. لاط؛ الإسكندرية: منشأة المعارف الحديثة؛ 2000م، ص34.

3- محمود محمد هاشم: إجراءات التقاضي والتنفيذ. ط:1؛ الرياض: لام؛ 1989م؛ ص190.

4- المادة(8،الفقرة الأخيرة) من قانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فقد سبق للمحكمة العليا أن أصدرت قرارا يتضمن المقصود من مصطلح "أحكام" على أنها عبارة عامة يقصد بها كل ما يصدر عن القضاء من أحكام وقرارات بما فيها الأوامر الاستعجالية.¹

من خلال ما تم عرضه من تعريفات اصطلاحية سواء من الناحية الشرعية أو الناحية القانونية نرى أنها رغم الاختلاف الموجود إلا أنها اشتركت في بعض الأمور وهي:

أ - إصدار الحكم القضائي من القاضي أو حاكم أو جهة قضائية.

ب - يصدر الحكم القضائي في موضوع محل النزاع للفصل فيه.

ج - إلزام الأطراف في الحكم الصادر.²

ومنه نرى أن تعريف الحكم القضائي في الاصطلاح الشرعي يتفق مع التعريف القانوني للحكم القضائي إذ كلاهما يهدف إلى فصل الخصومة القضائية بقول أو فعل يصدر عن القاضي على سبيل الإلزام.

المطلب الثاني : شروط صحة الحكم القضائي

حتى يكون الحكم القضائي حكما صحيحا لا بد من توافر عدة شروط وهي كما يلي:

الفرع الأول : شروط صحة الحكم القضائي في الفقه الإسلامي

اتفق الفقهاء على شروط للحكم حتى يكون صحيحا منهيًا للدعوى واختلفوا في بعض الشروط، فبعضهم اعتبرها وجعل تخلفها مبطلا للحكم والبعض الآخر اعتبرها مكملة ، ومردّ هذا الاختلاف إلى اجتهادهم ،ويمكننا أن نحصر أهم الشروط في النقاط التالية:

1- عبد الرحمان بربارة: شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قانون رقم 08-09 مؤرخ في 23 فيفري 2008). طبعة ثانية مزيدة؛ الروبية-الجزائر: دار بغداد للطباعة والنشر والتوزيع؛ 2009م؛ ص26.
2- إبراهيم بن عواض الألمعي: تمييز الأحكام في نظام المرافعات الشرعية، مع التطبيق القضائي في المملكة العربية السعودية، رسالة ماجستير، تخصص التشريع الجنائي الإسلامي، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية: كلية الدراسات العليا؛ الرياض؛ 1427هـ/2007م؛ ص29.

1- اتفق الفقهاء على اشتراط عدم مخالفة الحكم للكتاب أو السنة أو الإجماع أو القياس الجليّ فلو خالف أحدها وجب نقض الحكم على القاضي الذي أصدره. و أن تتقدم الحكم خصومة قضائية ودعوى صحيحة . و أن يكون الحكم بصيغة تدل على الإلزام. و أن يكون الحكم صريحا واضحا وذلك بتعيين ما يحكم به ومن يحكم لهم بصورة واضحة ذلك أن الحكم فصل الخصومة ، ولا يكون كذلك، ما لم يكن واضحا وصريحا .¹

2-الإعذار: ليصح الحكم القضائي عند المالكية لابد أن يسبقه صدور إعذار يوجهه القاضي لمن يريد الحكم عليه، بسبب وجود البينات عليه.²

3-حضور المحكوم له والمحكوم عليه، ومع ذلك فإن حضور الخصمين لا يشترط دائما في صحة الحكم، وإنما يشترط فقط في الحالات التي تتحقق فيها الشروط المطلوبة لصحة القضاء على الغائب . و ذكر أسباب الحكم وهو ما يسمى حاليا بتسبيب الحكم القضائي .³

4-يجب أن يصدر الحكم من قاضي له ولاية إصداره فالولاية شرط لصحة الحكم.⁴

5- أن يصدر الحكم وفقا للأصول المقرر شرعا ونظما .⁵

الفرع الثاني : شروط صحة الحكم القضائي في القانون الوضعي .

الحكم هو النطق بما قرره المحكمة المطروح عليها النزاع للفصل فيه، وهو لازم وعلمي، والشروط اللازمة لسلامة وصحة الحكم قسمان من الشروط أو هي نوعان :

1- سليمان بن أحمد العليوي: الدعوى القضائية بين الشريعة والأنظمة الوضعية. ط:1؛ الرياض: مكتبة التوبة؛ 1433هـ/2012م؛ ص234-236.

2- راضية عيمور، مبدأ مراجعة الأحكام القضائية، المرجع السابق، ص102.

3- راضية عيمور، مبدأ مراجعة الأحكام القضائية، المرجع نفسه، ص103.

4- برهان الدين: أبي عبد الله بن فرحون المالكي (ت799هـ)، تبصرة الحكام في الأفضية ومناهج الأحكام، تحق:جمال مرعشلي. ج.1. لا.ط؛ بيروت: دار الكتب العلمية؛ 1422هـ/2001م، ص89.

5- ابراهيم بن عواض الألمعي، تمييز الأحكام في نظام المرافعات الشرعية-مع التطبيق القضائي في المملكة العربية السعودية، المرجع السابق، ص31.

الشرط الأول : يخص ما يجب توافره في الحكم كإجراء نهائي من إجراءات إنهاء الدعوى.

والشرط الثاني : يتضمن الشكل الذي يوضع فيه الحكم و البيانات التي يجب أن ترد في الحكم أثناء تحريره ¹.

وسنقوم بذكر أهم الشروط التي اتفقت عليها أغلب الأنظمة القانونية فيما يلي:

1-المداولة: يعرف بعض شرّاح القانون المداولة بأنها تبادل الرأي بين أعضاء المحكمة إذا تعددوا، والتفكير من القاضي الفرد في منطوق الحكم وأسبابه بعد انتهاء المرافعة وقبل النطق بالحكم ².

والمداولة هي المناقشة التي تجري بين القضاة المختصين في موضوع الحكم في الدعوى المطروحة أمامهم للفصل فيها طبقاً للقانون ولها شروط محددة ³.

2- بيان أسباب الحكم: وأسباب الحكم هي الأساليب التي يقوم عليها المنطوق من الناحيتين الموضوعية والقانونية، وقد أوجب المشرع أن يشتمل الحكم على الأسباب التي استند إليها ⁴.

3- النطق بالحكم علانية: النطق بالحكم هو تلاوته شفهيًا بجلسة علانية ⁵.

4- تحرير الحكم : يجب أن يحرر الحكم بأسبابه وذلك خلال المدة القانونية المحددة لذلك.

5- توقيع الحكم: وكقاعدة عامة إن التوقيع على الحكم الصادر من المحكمة يجب أن يتم توقيعه من الرئيس وكاتب الجلسة ⁶.

1- مولاي ملياني بغدادي: الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري. لاط؛ الجزائر: مطبعة النخلة، المؤسسة الوطنية للكتاب؛ 1992م؛ ص395.

2- محمد سعيد عبد الرحمان: الحكم القضائي. لاط؛ القاهرة: دار النهضة العربية؛ 2001م؛ ص144.

3- مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص397.

4- مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المرجع نفسه، ص405.

5- مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص401.

6- مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المرجع نفسه، ص402.

ويجب أن تتوفر في نسخة الحكم الأصلية البيانات الآتية:

أ- الديباجة.

ب- وقائع الخصومة.

ج- تسبيب الحكم .

د- منطوق الحكم.¹

من خلال ما سبق ذكره نستخلص أن شروط صحة الحكم القضائي تختلف بين ما هي عليه في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي اختلافا سطحيا وليس جوهريا، كون أن الفقه الإسلامي لم يهتم بالإجراءات والشكليات لصحة الحكم بل اهتم بالغاية المرجوة من إصداره وهي رد المظالم لأهلها وتحقيق العدالة؛ بينما في القانون الوضعي كان الأمر إجرائيا أكثر، فقد كان واضحا أن الاهتمام كان منصبا على الإجراءات بمختلف أنواعها لصحة الحكم القضائي وذلك بصورة كبيرة.

1- سليمان بن أحمد العليوي: الدعوى القضائية بين الشريعة والأنظمة الوضعية، المرجع السابق، ص238.

خلاصة الفصل:

الحكم القضائي هو النهاية الطبيعية للدعوى من أجله أقيمت المحاكم، ووجد القضاة، و هو من المراحل المهمة في الدعوى القضائية، فمن أجله تقدم الدفوع، وبه تفصل الخصومات ، وتنتهي النزاعات بين أطراف الخصومة.

ولكن أحيانا يكون هناك رفض للحكم القضائي من الطرف المحكوم عليه، فيقوم بالاعتراض على هذا الحكم ونقضه.

وهذا ما سمحت له الشريعة الإسلامية بالقيام به منذ نشأتها، وكذلك القوانين الوضعية، وذلك وفق طرق مقررة قانونا، أدرجت تحت مسميات مختلفة، منها الرجوع عن الحكم القضائي أو إعادة النظر فيه أو كما جاء في بعض المصنفات العود عن الحكم القضائي، بالرغم أن الأصل فيه لا عود ولا نقض ولا رجعة.

إلا أنه إذا كان هناك خطأ أو إذا ما شاب هذا الحكم غلط، فبدل من أن يكون مرآة للحقيقة وعنوانها، يكون العكس، فبدل أن يكون بواسطته تحقيق العدل وإرجاع الحق لذويه، يكون الظلم والجور، وهذا لا يتوافق مع الشريعة السمحاء ، ولا حتى الأخلاق الإنسانية، ولهذا أتيج باب الاعتراض عن الحكم والعود فيه إذا ما كان فيه خطأ.

الفصل الثاني : صور عن العود في الأحكام القضائية

وفيه :

المبحث الأول : طرق الطعن في الأحكام القضائية

المبحث الثاني : تطبيقات عن العود في الأحكام القضائية

سنتناول في هذا الفصل موضوع الطعن في الحكم القضائي فقد أجازت النظم والقوانين الوضعية الطعن في الأحكام القضائية وهذا على أساس أن القاضي شأنه شأن سائر البشر لا يسلم من الخطأ وكما نفوس المتقاضين غير منزهة عن الضغائن والأحقاد، مما يحتمل معه صدور أخطاء غير مطابقة لحقيقة الواقع .

وهذا ما أورده الفقهاء المسلمون من زمن بعيد، فقد قرروا مع اتفاقهم على أن الأصل في الحكم الذي يصدره القاضي أن يكون قاطعا للنزاع وملزما للطرفين ولا اعتراض عليه جواز الطعن في هذا الحكم لاحتمال الخطاء فيه لأن القاضي لا يخرج عن كونه بشر ومن خلال هذا صار بإمكان الخصوم الاعتراض عن الحكم القضائي والطعن فيه وذلك بالطرق المقررة قانونا وهذا ما سنتناوله في المبحث الأول، فيما خصصنا المبحث الثاني لعرض بعض التطبيقات عن العود في الأحكام القضائية من الجانب الفقهي الإسلامي ثم من الجانب القانوني.

المبحث الأول : طرق الطعن في الحكم القضائي

يهدف الطعن إلى مراجعة الحكم المطعون فيه من حيث القانون أو من حيث الموضوع و القانون معا. كما يعتبر الطعن وسيلة قانونية للتعبير عن عدم الرضا لدى الخصم الممارس لهذا الحق الذي يحميه التشريع، بغية توفير ضمانات كافية للخصوم، تحميهم من الأخطاء المحتملة.¹

و من المتعارف عليه فقها أن طرق الطعن هي وسائل قانونية خولها المشرع للخصوم في الدعوى بمقتضاها يمكنهم رفع ما أصابهم من ضرر ناتج عن حكم أو قرار قضائي في غير صالحهم.²

وتقسم طرق الطعن في الأحكام القضائية حسب نص المادة 313 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى: طرق طعن عادية ، وطرق طعن غير عادية، والطريق العادي (المعارضة والاستئناف) هو الذي يجيز القانون اتخاذه أيا كان الوجه الذي يستند إليه الطاعن في تظلمه من الحكم، بينما الطريق غير العادي (اعتراض الغير الخارج عن الخصومة - التماس إعادة النظر و الطعن بالنقض) فلا يسلكه الطاعن إلا إذا كان تظلمه يستند إلى أوجه معينة حددها القانون.

وسنوضح ذلك بالتفصيل في مبحثنا هذا، الذي قسمناه إلى المطلب الأول لبيان طرق الطعن العادية في الجانب الفقهي الإسلامي أولاً ثم الجانب القانوني، و المطلب الثاني لبيان طرق الطعن الغير عادية بدءا بعرضها من الناحية الفقهية الإسلامية ثم من الناحية القانونية، وذلك كما يلي:

المطلب الأول : طرق الطعن العادية

وقد جاء في كتب أهل القانون نوعان من طرق الطعن العادية وهي المعارضة والاستئناف، وسنتناول كل طريق على حدا بالشكل الآتي:

¹- عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص236.

²- مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص453.

الفرع الأول : الطعن بالمعارضة

أولاً- المعارضة في الفقه الإسلامي:

لم يميز الفقه الإسلامي بين الدعوى والحق العام والغياب إذا علم الغائب بحكم صدر ضده غيابياً، فإنه لا يخلو، ما إن يقر بالحق، إما أن يسكت ولا يطعن بالحكم لعجزه عن دفعه، فيعتبر الحكم في هاتين الحالتين نهائياً، وإما أن يتقدم إلى القاضي مطالباً بنقض الحكم فيمهله القاضي المدة المناسبة للدفع، فإذا قدم دفعه خلالها قبل منه، وإذا مضى دون تقديمه، أصبح الحكم لازماً، ولا سبيل إلى نقضه ويكون عن طريقتين:

- إما عن طريق إبطال دعوى المدعي، والغرض الذي يرمي إليه، وهذا هو الدفع للدعوى فيعترض المدعى عليه في هذا الدفع لصدق المدعي، أو كذبه، ويترتب على قبوله وضع حد نهائي لمطالب المدعي ومنعه من التعرض ثانية للمطلوب.¹

- دفع الخصومة وهو الذي يقصد به المدعى عليه دفع الخصومة عن نفسه دون التعرض لصدق المدعي أو كذبه في دعواه.²

فالمعارضة هي الجواز للغائب برفع الأمر إلى القاضي الذي أصدر الحكم ضده لإعادة النظر في الدعوة من جديد، والحكم فيها بإلغاء الحكم الأول أو تعديله أو تأييده، فإن ذلك معروف في الفقه الإسلامي ومنصوص عليه.³

فقد جاء في المجاني الزهرية في فقه الحنفية : فأما الدعوى : (فهي عبارة عن قول مقبول عند القاضي يعد به قائله في الشرع طالبا حقا قبل غيره أو دافعا عن حق نفسه غير حجة)

¹- خالد ناصر الرشيدى: الطعن بالمعارضة في الأحكام الجزائية في النظام الكويتي، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية: قسم العدالة الجنائية؛ الرياض؛ 1430هـ/2009م؛ ص14.

²-خالد ناصر الرشيدى، الطعن بالمعارضة في الأحكام الجزائية في النظام الكويتي، المرجع السابق، ص15.

³- نصر فريد محمد واصل: السلطة القضائية و نظام القضاء في الإسلام. ط:2؛ مصر: المكتبة التوفيقية؛ دت؛

وقولنا: ودافعا عن نفسه إنما هو لدخول دعوى المعارضة، إذ في سماعها وجهان وقد رجح بعضهم صحتها، والمدعى في المعارضة لا يطلب حقا عنده غيره، وإنما يطلب دفعا عن حقه.

وهكذا نجد النص على صحة المعارضة من المدعى عليه بلا خلاف كما تجوز من المدعى لرفع المعارضة الحاصلة من الخصم.¹

و جاء في المغنى: (وإن قدم الغائب بعد الحكم فجرح الشهود بأمر كان قبل الشهادة بطل الحكم، وإن جرحهم بأمر بعد أداء الشهادة أو مطلقا لم يبطل الحكم ولم يقبل الحاكم الجرح، لأنه يجوز أن يكون بعد الحكم فلا يقدر فيه. وإن ادعى القضاء أو الإبراء وكانت له به بينة بطل الحكم، وإلا حلف الآخر ونفذ الحكم).²

ثانيا- المعارضة في القانون الوضعي:

والطعن بالمعارضة من الطرق العادية التي يجوز سلوكها في القانون الوضعي لمجرد عدم رضاء المحكوم عليه بالحكم لأى سبب تعلق بالواقع أو بالقانون، وذلك لأن الطعون تتنوع إلى عادية و غير عادية فطرق الطعن العادية لا يشترط لها أسباب معينة يجوز الالتجاء إليها لمجرد الرغبة في التمتع بدرجتي التقاضي وذلك في حالة الاستئناف، أو طرح النزاع على المحكمة التي أصدرت الحكم أولا مرة أخرى لصدور الحكم من جديد وذلك إذا صدر الحكم الأول في غياب المحكوم عليه وهذه هي المعارضة.³

ثالثا- المعارضة عند المشرع الجزائري:

ولقد نص المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية على المعارضة في نصوص المواد من المادة 327 إلى المادة 331، حيث نصت المادة 327 من قانون رقم

¹ - ابن الغرس: محمد بن محمد بن محمد بن خليل، بدر الدين بن الغرس الحنفي (ت932هـ)، المجاني الزهرية على الفواكه البدرية . لاط؛ القاهرة-مصر: مطبعة النيل؛ دبت؛ ص85-87.

² - ابن قدامة: أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الحنبلي (ت620هـ)، المغني. ج 10. لاط؛ القاهرة: مكتبة القاهرة؛ 1388هـ/1968م ص96.

³ -نصر فريد محمد واصل، السلطة القضائية و نظام القضاء في الإسلام،المرجع السابق ، ص260.

09-08 مؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: " تهدف المعارضة المرفوعة من قبل الخصم المتغيب، إلى مراجعة الحكم أو القرار الغيابي.

يفصل في القضية من جديد من حيث الوقائع والقانون، ويصبح الحكم أو القرار المعارض فيه كأن لم يكن ، ما لم يكن هذا الحكم أو القرار مشمولاً بالإنفاذ المعجل." فالمعارضة هي إحدى طرق الطعن العادية يمارسها الخصم المتغيب ، تسمح بمراجعة الحكم أو القرار الغيابي والنظر في القضية من جديد من حيث الوقائع والقانون أمام نفس الجهة التي أصدرت الحكم أو القرار الغيابي الصادرين إما عن محكمة أو مجلس قضائي باستثناء قرارات المحكمة العليا التي لا تقبل المعارضة فيها.¹

ومن الفقرة الأولى من نص المادة، تبين أن الهدف من المعارضة التي يأتيها الخصم المتغيب، سواء على مستوى المحكمة أو المجلس ففقرت أن ذلك يعني، مراجعة الحكم أو القرار الغيابي.

أما الفقرة الثانية من النص، فتقرر أنه يجب الفصل من جديد في الوقائع والقانون بعد استبعاد المعجل، ففي هذا الحال فإن هذا النوع من الأحكام أو القرارات تبقى سارية.²

و كما عالج المشرع الجزائري المعارضة في نصوص المواد من المادة 409 إلى المادة 415 من قانون الإجراءات الجزائية الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 ، الذي يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم.

¹ - عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص246.

² - سائح سنقوقة : شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية .ج1. لا.ط؛ عين مليلة- الجزائر: دار الهدى؛ 2011م؛ ص465 .

والمعارضة وإن كانت طريقاً عادياً للطعن في الأحكام إلا أنها تقتصر على نوع معين من هذه الأحكام التي هي الأحكام الغيابية. وبذلك فقد منح المشرع المتهم الذي صدر حكم غيابي ضده ولم يحضر المحاكمة حق المعارضة لإبداء دفاعه أمام المحكمة المختصة. والطعن بالمعارضة طريق عادي غير ناقل، إذ أن الطعن بالمعارضة ينظر أمام نفس المحكمة التي أصدرت الحكم موضوع المعارضة وذلك احتراماً لمبدأ حضور جميع أطراف الدعوى أمام المحكمة لإجراءات نظر القضية وتحقيقاً للإنصاف والعدالة بين الأطراف، والمعارضة قاصرة على الأحكام الغيابية والصادرة في مواد الجرح والمخالفات أي كانت المحكمة التي أصدرتها.¹

الفرع الثاني: الطعن بالاستئناف

أولاً- الاستئناف في الفقه الإسلامي:

إن الاستئناف يكون عبارة عن إعادة النظر في القضية مرة أخرى بعد إصدار الحكم فيها أمام قاضي آخر لم يشترك في الحكم الأول، وهذا ما يقرره الفقه الإسلامي حيث يقرر جواز إعادة النظر في الحكم أمام ولي الأمر أو من يعينه لذلك، ومعلوم أن السلطة القضائية أساساً من اختصاص ولي الأمر وأن له النيابة إلى غيره فيها بالنسبة لكل أو البعض، وهذا أمر متفق عليه بين جميع فقهاء الإسلام من حيث الإجمال وإن كان بينهم بعض خلاف في التفصيل.²

كما أن استئناف الحكم برفعه إلى قاضي أعلى درجة يعد فكرة لها أصولها في الفقه الإسلامي، فقد روي أن علياً بن أبي طالب عليه السلام لما ولي أمر اليمن في عهد نبينا محمد صلى الله عليه وسلم حدث أن حفر الناس حفرة لأسد ليقع فيها، فلما وقع الأسد بالحفرة تراحم الناس حولها لينظروه، فوقع واحد منهم في الحفرة، فأمسك بثانٍ فوق والثاني بثالث والثالث برابع حتى وقع الأربعة في الحفرة وقتلهم الأسد. فاحتكم أهل القتل إلى علي عليه السلام، فقاضى للأول بربع الدية وللثاني بالثلث وللثالث بالنصف وللرابع بدية كاملة، وأوجب هذه

¹ - مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 459.

² - نصر فريد محمد واصل، السلطة القضائية و نظام القضاء في الإسلام، المرجع السابق، ص 262.

الديات على عواقل المزدحمين حول الحفرة. فلم يرتح أهل القتلى لهذا الحكم، و أتوا الرسول ﷺ في موسم الحج، وعرضوا عليه الأمر، فأقر ﷺ قضاء علي ﷺ وقال: هو ما قضى بينكم.¹

معنى هذا أن الرسول صلى الله عليه وسلم أقر حكم علي بعد ما تظلم منه المحكوم عليهم.²

هذا وقد أجمع الفقه الإسلامي إلى أن الحكم الخاطئ يستوجب الإلغاء بما يتلاءم و أحكام الشريعة الإسلامية الغراء.³

ثانيا- الاستئناف في القانون الوضعي:

والطعن بالاستئناف طريق عادي وأصل لتصويب الأحكام، وهو جائز في القانون بالنسبة للأحكام غير الانتهائية ما لم ينص القانون على غير ذلك. ويرفع الاستئناف إلى محكمة أخرى التي اصدرت الحكم الأول بسبب الاختصاص الذي يحدده القانون لذلك، وهذه ميزة للتمتع بدرجتين في التقاضي لطرفي الخصومة بخلاف المعارضة التي تكون أمام نفس المحكمة التي أصدرت الحكم ولا تكون إلا لأحد الخصوم وهي المدعى عليه الغائب.⁴

والاستئناف هو طريق من طرق الطعن العادية يطلب عن طريقه أحد الخصوم من القاضي في محكمة الدرجة الثانية محكمة الاستئناف اتخاذ قرار جديد يحل محل قرار

¹- أحمد هريدي: القضاء في الإسلام. لاط؛ لام: جامعة القاهرة؛ دبت؛ ص146. و أحمد السيد صاوي: الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية. لاط؛ القاهرة: مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي؛ 1981م؛ ص58. و أحمد بن الحسين بن علي بن موسى بن البيهقي، السنن الكبرى (سنن البيهقي)، تحق: محمد عبد القادر عطا. ج8. ط:3؛ لام: دار الكتب العلمية؛ 1424هـ/2003م؛ ص111.

²- نصر فريد محمد واصل، السلطة القضائية و نظام القضاء في الإسلام، المرجع السابق، ص262.

³- عبد العزيز بدوي: القضاء في الإسلام وحماية الحقوق. لاط؛ القاهرة: دار الفكر العربي؛ 1979م؛ ص79.

⁴- نصر فريد محمد واصل، السلطة القضائية و نظام القضاء في الإسلام، المرجع السابق، ص262.

القاضي في محكمة الدرجة الأولى، ويترتب على طرح النزاع على محكمة الدرجة الثانية أن تصبح هذه المحكمة صاحبة الولاية في بحثه وتحقيقه والفصل فيه.¹

ثالثا- الاستئناف عند المشرع الجزائري:

وقد عالج المشرع الطعن بالاستئناف في نصوص المواد من المادة 332 إلى المادة 347 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

والاستئناف كطريق طعن عادي في الأحكام القضائية يرفعه الخصم الذي خسر القضية سواء كانت خسارته كلية أو جزئية بهدف مراجعتها أو إلغاء الحكم المستأنف وهذا على نحو ما نصت عليه المادة 332 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بأنه: "يهدف الاستئناف إلى مراجعة أو إلغاء الحكم الصادر عن المحكمة".²

النص يفيد بأن الهدف من الاستئناف هو مراجعة الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى بغض النظر عن المراجعة التي ستقوم بها الجهة القضائية المعنية بالاستئناف فقد تكون المراجعة بخصوص الجانب القانوني للحكم، أو الموضوعي منه ، وقائع أو غيرها.³

كما أن تلك المراجعة تنصب على كل ما تصدره محاكم الدرجة الأولى من أحكام أو أوامر، وفي أي موضوع كان. وقد تتوصل جهة الاستئناف إلى إلغاء الحكم المستأنف برمته ومنه إصدار قرار جديد بعد الإلغاء.⁴

¹ محمد أحمد عابدين: طرق الطعن في الأحكام المدنية و الجنائية. ل.ا.ط؛ الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية؛ 1984م؛ ص58.

² سائح سنقوقة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ج1، ص473.

³ سائح سنقوقة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ج1، ص473.

⁴ نبيل إسماعيل عمر : نطاق الطعن بالاستئناف في قانون المرافعات المصري والفرنسي -دراسة تحليلية-. ط:1؛ الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة؛ 1999م؛ ص07.

والاستئناف هو الحالة الثانية ضمن أوجه الطعن العادي، عرفته المادة 332 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السالفة الذكر من خلال الهدف المرغوب فيه، على نفس النحو الذي اعتمده المشرع وقت تصديده للمعارضة.

فالاستئناف حينئذ، طعن عادي يؤدي إما إلى مراجعة الحكم المطعون فيه تعديلا لمنطوقه أو إلغاء الحكم الصادر عن جهة الدرجة الأولى.¹

ولقد عالج المشرع الجزائري كذلك الطعن بالاستئناف في نصوص المواد من المادة 416 إلى المادة 438 من قانون الإجراءات الجزائية.

يعتبر الاستئناف طريق طعن عادي في الأحكام الصادرة من محكمة درجة أولى (محكمة جناح أو محكمة مخالقات)، والهدف منه هو طرح الدعوى من جديد أمام المجلس القضائي قصد إلغاء هذه الأحكام أو تعديلها. ويأخذ التشريع الجزائري بنظام التقاضي على درجتين، كقاعدة عامة لأن التقاضي على درجتين يجعل قضاة محكمة درجة أولى يترقبون في إصدار أحكامهم خوفا من الوقوع في الخطأ و الغلط الذي سوف يصحح أمام المجلس القضائي ويجعلهم يحسون دائما بأنهم مراقبون بصفة غير مباشرة.²

المطلب الثاني : طرق الطعن الغير عادية

إلى جانب طرق الطعن العادية السالفة الذكر، توجد طرق طعن غير عادية لنقض الحكم القضائي والعود فيه.

كما أن طرق الطعن الغير عادية لا يمكن ولوجها ، إلا إذا توفرت أسباب حصرية لنقض الحكم والعود فيه وفقا لما هو منصوص عليه قانونا، وكما لا يجوز اللجوء إليها إلا بعد استنفاد طرق الطعن العادية أولا.

¹ - عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص 249.

² - مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 475.

وتختلف طرق الطعن الغير عادية باختلاف تشريعات الدول، فطرق الطعن الغير عادية في التشريع الجزائري هي الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة، والطعن بالنقض، والطعن بالتماس إعادة النظر، وسنتناول ذلك فيما يلي:

الفرع الأول : الطعن بالنقض

أولاً- النقض في الفقه الإسلامي:

نقض الحكم في الشريعة الإسلامية إنما يكون لمخالفته نصاً من كتاب أو سنة أو إجماع أو قياس جلي، ومعنى ذلك أن النقض في الشريعة لا يكون إلا بمخالفة نص تشريعي سواء كان ذلك يتعلق بالشكل أو الموضوع. وهذا المعنى نفسه هو الذي أراده القانون الوضعي ونص عليه، وقد وردت نصوص كثيرة في كتب الفقه الإسلامي للفقهاء في جواز الطعن بالنقض في الأحكام بل إن هذا الطريق لا خلاف فيه بين الفقهاء من حيث الجملة.¹

وقد جاء في المغني عن ابن قدامة قال: "ولا ينقض من حكم غيره إذا رفع إليه، إلا ما خالف نص كتاب، أو سنة، أو إجماعاً"، وجملة ذلك أن الحاكم إذا رفعت إليه قضية قد قضى بها حاكم سواه، فبان له خطؤه، أو بان له خطأ نفسه، نظرت؛ فإن كان الخطأ لمخالفة نص كتاب أو سنة أو إجماع، نقض حكمه.²

وجاء أيضاً: إن حكم الحاكم لا يستقر في أربعة مواضع وينقض ذلك : إذا وقع على خلاف الإجماع أو القواعد أو بالنص الجلي أو القياس.³

وقد أجازت الشريعة الإسلامية للقاضي أن ينقض أحكام نفسه، ولعل ذلك يرجع إلى شرط الاجتهاد في القاضي أصلاً، ولأن عقيدة المسلم أساساً تحرم عليه الباطل و توجب عليه نقضه ولو كان من فعل نفسه وعلى كل فإن ذلك يرجع إلى إرادة صاحب التولية في

¹- نصر فريد محمد واصل، السلطة القضائية و نظام القضاء في الإسلام، المرجع السابق، ص 263-264.

²- ابن قدامة: المغني، المصدر السابق، ج10، ص50.

³- ابن فرحون المالكي: إبراهيم بن علي بن محمد، ابن فرحون، برهان الدين اليعمرى المالكي (ت 799هـ)، تبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام. ط:1؛ ل.م: نشر مكتبة الكليات الأزهرية؛ 1406هـ/1986م؛ ص79.

القضاء فلو أجازته جاز و إن منعه كان ممنوعا فهو من باب السياسة يجوز تنظيمه حسب المصلحة.¹

ثانيا- النقض في القانون الوضعي:

وهو طريق طعن غير عادي يقصد به إلغاء الحكم المطعون فيه و إبطاله لمخالفته أحكام القانون في الشكل أو في الأساس.²

يكون الطعن بالنقض في الاحكام والقرارات المخالفة للقانون بقصد نقضها من طرف المحكمة العليا باعتبارها أعلى هيئة قضائية في قمة التنظيم القضائي، ونظرا لارتباط الطعن بالنقض بقضية حسن تطبيق القانون فإنها تهيمن على القانون بنوعيه الموضوعي والإجرائي معا ولذلك لا يجوز الطعن بالنقض إلا في الأحوال التي نص عليها القانون.³

ثالثا-النقض عند المشرع الجزائري:

ولقد نص المشرع الجزائري على الطعن بالنقض في ق إ م من المادة 349 إلى المادة 379 و قد نصت المادة 349: " تكون قابلة للطعن بالنقض، الأحكام والقرارات الفاصلة في موضوع النزاع والصادرة في آخر درجة عن المحاكم والمجالس القضائية." والنص يتحدث عن الطعن بالنقض، ويبين الأحكام والقرارات القابلة للطعن بالنقض فقرر بأنها هي تلك الصادرة في آخر درجة والفاصلة في موضوع النزاع أي أن هذه الأخيرة وحدها، هي التي تكون قابلة للطعن بالنقض أمام المحكمة العليا.⁴

ولا يشكل الطعن بطريق النقض امتدادا للخصومة الأولى ولا درجة من درجات التقاضي حتى يصح أن يكون للخصوم فيه من الحقوق والمزايا ما كان لهم أمام جهة

¹- نصر فريد محمد واصل، السلطة القضائية و نظام القضاء في الإسلام، المرجع السابق، ص265.

²- بيسيسو سعدي : أصول المحاكمات الجزائية علما وعملا. لاط؛ حلب: لان؛ 1965م؛ ص687.

³- عباس العبودي : شرح أحكام قانون أصول المحاكمات المدنية . ط:1؛ عمان-الأردن: دار الثقافة للنشر؛ 2006م؛ ص789.

⁴- سائح سنقوقة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ج1، ص494.

الموضوع من تقديم طلبات أو أوجه دفاع جديدة لم يسبق عرضها من قبل أمام درجتي التقاضي.¹

كما عالج المشرع طريق الطعن بالنقض في قانون الإجراءات الجزائية في نصوص المواد من المادة 495 إلى المادة 530.

فالطعن بالنقض يختلف عن طرق الطعن الأخرى في أن الطاعن بالنقض يهدف من النقض الذي يقوم به إلغاء الحكم موضوع الطعن دون الحكم في موضوع الدعوى، وذلك فإن الدعوى لا تعرض أمام المجلس الأعلى إلا في حدود الأسباب القانونية المنصوص عليها شرعا والتي يستند عليها الطاعن في إلغاء الحكم.²

الفرع الثاني: الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة

أولا- اعتراض الغير الخارج عن الخصومة في الفقه الإسلامي:

مبادئ الشريعة التي تقوم على العدل، وتحرم أي لون من ألوان الظلم؛ تؤكد على اعتماد هذا الطريق من الاعتراض، وقد تضافرت نصوص الشريعة الغراء، على تثبيت هذه الفكرة في الأحكام التشريعية بصفة عامة، والأحكام القضائية بصفة خاصة، فلذلك نجد أن القرآن الكريم يزخر بآيات العدل.³

فجاء في قوله تعالى: ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ

بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا ﴾. [سورة

النساء: الآية 58]

¹ - عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص261.

² - مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص503.

³ - حسن أحمد الحمادي: نظرية حجية الحكم القضائي في الشريعة الإسلامية. ط:1؛ عمان: دار الثقافة؛ 2003م؛

و جاء أيضا في قوله تعالى: ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَىٰ

وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ ﴾. [سورة النحل: الآية 90]

والمعترض هو طرف ثالث غير الخصمين، وقد وقع عليه الظلم فتعين رفعه، كما أنه وقع عليه ضرر وجب إزالته، لأنه لا ضرر ولا ضرار، والضرر يزال. كما أن المرء محاسب بأعماله، ولا يحاسب على أعمال الآخرين.¹

وقد جاء في قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ وَإِنْ تَدْعُ مُثْقَلَةٌ إِلَىٰ جَمَلِهَا لَا

يُحْمَلُ مِنْهُ شَيْءٌ وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ إِنَّمَا تُنذِرُ الَّذِينَ يُخْشَوْنَ رَبَّهُمْ بِالْغَيْبِ وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ

وَمَنْ تَزَكَّىٰ فَإِنَّمَا يَتَزَكَّىٰ لِنَفْسِهِ وَإِلَى اللَّهِ الْمَصِيرُ ﴾. [سورة فاطر: الآية 18]

ثانيا- اعتراض الغير الخارج عن الخصومة في القانون الوضعي:

عرف فقهاء القانون اعتراض الغير الخارج عن الخصومة بعبارات متقاربة في المبنى متحدة في المعنى إذ كلها جاءت تدور حول مفهوم أن اعتراض الغير الخارج عن الخصومة هو طريق طعن غير عادي يلجأ إليه طرف جديد متضرر من حكم صدر في خصومة قضائية هو طرف خارج عنها وليس بطرف فيها و هذا الحكم يمس بحقوقه ويضره.

¹ - عمر محمود نوفل: الآثار المترتبة على الأحكام القضائية، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية غزة، كلية الشريعة والقانون، قسم القضاء الشرعي؛ فلسطين؛ 1430هـ/2009؛ ص77.

ويعتبر اعتراض الغير الخارج عن الخصومة طريق غير عادي تجوز مباشرته من طرف كل شخص يكون قد لحقه ضرر سببه له حكم صادر في خصومة لم يكن طرفا فيها، لا خصما ولا ممثلا ولا مت دخلا في الدعوى.¹

ثالثا- اعتراض الغير الخارج عن الخصومة عند المشرع الجزائري

نص المشرع في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة وذلك ضمن نصوص المواد من المادة 380 على المادة 389.

فجاءت المادة 380 تنصّ على أنه: "يهدف اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، إلى مراجعة أو إلغاء الحكم أو القرار أو الأمر الاستعجالي الذي فصل في أصل النزاع. يفصل في القضية من جديد من حيث الوقائع والقانون."

الفقرة الأولى من النص تتحدث عن دعوى اعتراض الغير الخارج عن الخصومة والهدف منه، فقررت أنها تهدف إلى مراجعة أو إلغاء الحكم أو القرار أو الأمر الاستعجالي، الفاصل في أصل النزاع فالهدف إذا لا يخرج عن شيئين اثنين:

أولهما - مراجعة ما يكون قد صدر من الجهة القضائية من أحكام أو قرارات أو أوامر (الفاصلة في أصل النزاع) ومن ثمة تعديلها، زيادة أو نقصان حسب الأحوال.

ثانيهما - إلغاء الحكم أو القرار أو الأمر وبالتالي الوصول إلى حكم جديد مما بغض النظر عن ما يصل إليه ذلك الحكم.

أما الفقرة الثانية من ذات النص فقررت أنه يتعين الفصل من جديد في الحكم المعترض فيه، من حيث الوقائع والقانون.²

و يهدف اعتراض الغير الخارج عن الخصومة إلى مراجعة أو إلغاء الحكم أو القرار أو الأمر الاستعجالي الذي فصل في أصل النزاع . ويشترك الاعتراض مع

1- راضية عيمور، مبدأ مراجعة الأحكام القضائية بين الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، ص148.

2- سائح سنقوقة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ج1، ص528.

المعارضة والاستئناف من حيث الفصل في القضية من جديد من حيث الوقائع والقانون بينما يتميز عنهما من حيث الأطراف المعنية، إذ أن ممارسة المعارضة والاستئناف تكون ممن كان خصما في الحكم أو القرار المطعون فيهما، أما الاعتراض فيُباشره من لم يكن خصما في الدعوى إنما له مصلحة في إعادة النظر في القضية.¹

الفرع الثالث: الطعن بالتماس إعادة النظر

أولا- التماس إعادة النظر في الفقه الإسلامي:

إعادة التماس النظر كتطبيق في الواقع العملي وجد في الفقه الإسلامي؛ إلا أنه لم يعرف كفصل مستقل في القضاء، بالتسمية الموجودة بين أيدينا، وقد تنوعت عبارة الفقهاء فيه، وجميع ذلك يتجه نحو الغاية الحاصلة، أو الغاية المرجوة من خلال هذا النوع من الطعن، فقد استخدموا في كتاباتهم مصطلح إعادة المحاكمة، ومصطلح إعادة الدعوى، واستخدموا مصطلح طلب فسخ الحكم... وعليه يمكن القول أن التماس إعادة النظر عند الفقهاء هو: إعادة المحاكمة أو إعادة الدعوى، أو هو طلب فسخ الحكم السابق للحصول على حكم جديد.²

و في نصوص فقهاء الشريعة الإسلامية وما وقع من حوادث، ما يدل على أن نظام القضاء الإسلامي عرف هذا النوع بأحكامه وأهدافه، والأسباب التي من أجلها أوجب الفقهاء على القاضي العدول عن حكمه تستوعب جميع العيوب التي جعلتها النظم الوضعية سببا للطعن بالتماس إعادة النظر.³

¹ - عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص283.

² - عمر محمود نوفل، الآثار المترتبة على الأحكام القضائية، المرجع السابق، ص116.

³ - نصر فريد محمد واصل، السلطة القضائية و نظام القضاء في الإسلام، المرجع السابق، ص269.

فقد جاء في نصوص الفقهاء فيما يخص ذلك كمثال واقعي بأنه :

إذا قضى القاضي في حادثة بحكم ثم بان له خطأ الحكم بإقرار المقضي أو بظهور ما يوجب رد شهادة الشهود، فإن كان في حق العبد وأمكن تداركه بأن قضى بمال أو طلاق ثم ظهر أن الشهود لا تقبل شهادتهم شرعا فإنه يرجع عن هذا القضاء و يرد المال إلى من أخذ منه و المرأة إلى زوجها، و إذا لم يمكن التدارك بأن قضى بالقصاص و نفذ، أو كان حقا من حقوق الله كحد السرقة، فإن القضاء يبطل وتجب الدية على المقضي له في الأول والضمان في بيت المال في الثانية.¹

ثانيا- التماس إعادة النظر في القانون الوضعي:

تجيز النظم الوضعية التماس إعادة النظر في الأحكام الصادرة، ويرفع التماس إعادة النظر للمحكمة التي أصدرت الحكم بل يجوز أن تنتظره ذات الهيئة التي أصدرت الحكم الملتمس فيه إذا كان قد صدر نهائيا من المحكمة التي أصدرته لأن الحكم الابتدائي يقبل الطعن بالاستئناف هو طريق عادي من طرق الطعن يتعين الالتجاء إليه، والحال أننا أمام طريق استئنافي لا يجوز المصير إليه إلا إذا كان الحكم نهائيا مشوبا بعيب من العيوب التي حددها القانون على سبيل الحصر.²

ويعرف إعادة التماس النظر بأنه طريق غير اعتيادي لعرض القضية مرة أخرى أمام المحكمة التي أصدرته بهدف نقض أو تعديل الحكم الذي صار قطعيا عند انعدام الطرق الاعتيادية في حالات محصورة.³

والطعن بالتماس إعادة النظر يهدف إلى مواجهة خطأ غير عمدي يقع فيه القاضي عند تقديره لوقائع النزاع ، وذلك هو مذهب جمهور الشراح، ولكن كل خطأ في تقدير الوقائع يصحبه خطأ في أعمال القانون، ويرى البعض أن أساس الطعن بالالتماس ليس

¹ - محمد سلامة مذكور: القضاء في الإسلام. لا ط؛ الإسكندرية: المطبعة المصرية؛ 1996م؛ ص69.

² - نصر فريد محمد واصل، السلطة القضائية و نظام القضاء في الإسلام، المرجع السابق، ص268.

³ - عمر محمود نوفل، الآثار المترتبة على الأحكام القضائية، المرجع السابق، ص116.

لوجود عيب في إرادة القاضي و إنما كانت وقائع النزاع مخالفة للحقيقة، مما أثر في تقدير القاضي.¹

ثالثا- التماس إعادة النظر عند المشرع الجزائري:

نظم المشرع الجزائري قواعد الطعن بالتماس إعادة النظر في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ضمن نصوص المواد من المادة 390 إلى المادة 397.

فقد نصت المادة 390 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: " يهدف التماس إعادة النظر إلى مراجعة الأمر الاستعجالي أو الحكم أو القرار الفاصل في الموضوع، والحائز لقوة الشيء المقضي به، وذلك للفصل فيه من جديد من حيث الوقائع والقانون. "

النص يتحدث عن طريق آخر من طرق الطعن غير العادية، والهدف منه، فبين أن ذلك يتمثل في التماس إعادة النظر والذي يهدف إلى مراجعة ما يكون القاضي قد أصدره من حكم أو قرار أو أمر استعجالي، فاصل في الموضوع، وحائز لقوة الشيء المقضي فيه , وذلك للفصل فيه من جديد من حيث الوقائع و القانون.²

هو ثالث طريق طعن غير عادي بالإضافة إلى الطعن بالنقض واعتراض الغير الخارج عن الخصومة يمارسه الخصم أمام نفس الجهة التي أصدرت الأمر الاستعجالي أو الحكم أو القرار المطعون فيه.³

وكما عالج المشرع الطعن بالتماس إعادة النظر في قانون الإجراءات الجزائية في نص المادة 531.

¹- نبيل إسماعيل عمر: الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية. لاط؛ الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة؛ د.ت؛ ص12-51.

²- سائح سنقوقة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ج1، ص537.

³- عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص289.

فجاء في تعريف الشّراح أن التماس إعادة النظر طريق طعن غير عادي وجعله المشرع وسيلة لإثبات براءة المحكوم عليه. وقد قصره القانون على الأحكام التي حازت قوة الشيء المقضي، وكانت تقضي بالإدانة في جناية أو جنحة.¹

من خلال ما تم ذكره وعرضه نستنتج أن طرق الطعن في الحكم القضائي والعود فيه لا تختلف في الجانب الإسلامي عنها في الجانب القانوني، ففقهاء الإسلام قرروا ومن زمن بعيد على جواز الطعن في الحكم والعود فيه سواء كان العود عن ذلك من نفس القاضي الذي اصدر الحكم أو غيره من القضاة رغم أنه في الأصل أن الحكم الذي يصدر عن القاضي لا عود فيه ولا رجعة، ولكن لاحتمال حدوث خطأ من القاضي كونه من البشر، ولأن الخطأ نفسه وردت الإشارة إليه في قوله ﷺ: "من اجتهد فأصاب فله أجران و من اجتهد فأخطأ فله أجر واحد."²

¹- مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص559.
²-أخرجه مسلم : أبو الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري (ت261هـ)، صحيح مسلم، تحقيق: نظر بن محمد الفاريابي أبو قتيبة. مج2، كتاب الأقضية، باب بيان أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ. ط:1؛ الرياض: دار طيبة للنشر؛ 1427هـ/2006م؛ رقم الحديث:1716؛ ص821.

المبحث الثاني : تطبيقات عن العود في الأحكام القضائية

سنقوم بعرض لبعض النماذج في مسألة العود في الأحكام القضائية وإعادة النظر فيها ، وذلك بعرض بعض أهم القضايا الإسلامية التي حدثت منذ عصور وهذا في المطلب الأول، بينما في المطلب الثاني قمنا بعرض لبعض القرارات والاجتهادات القضائية التي تم فيها رجوع القاضي عن حكمه أو إعادة النظر فيه، وذلك كما يلي:

المطلب الأول : نماذج من القضاء الإسلامي

إن الحديث عن القضاء في الإسلام واسع الأطراف، متشعب الجوانب، غزير المادة لا تتسع له صفحات بل مجلدات، ولذا نرى أننا مضطرين إلى أن نشير إلى قبسات من تاريخ ذلك القضاء الذي كان بحق غرة في جبين الإنسانية، وتاجاً في تاريخ القضاء فيها. وسنذكر في هذا المطلب بعض النماذج القضائية من التاريخ الإسلامي و قضايا الأنبياء والتي تبين لنا إمكانية رجوع القاضي عن حكمه والعود فيه.

1) لقد كان كتاب أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه الذي كتبه إلى أحد ولاته يقال

إنه: شريح، ويقال: إنه أبو موسى الأشعري¹، هذا الكتاب يعتبر بحق أساساً لعلم المرافعات القضائية في العصر الحديث.

و يجدر بنا الوقوف مع هذا الكتاب لنحلل بعض ما جاء فيه، وقبل أن نذكر شيئاً من هذا الكتاب نشير إلى أن بعض الناس حاولوا التشكيك في ثبوت هذا الكتاب، لكن العلماء ردّوا عليهم، وبيّنوا أن هذا الكتاب نسبته صحيحة إلى سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه.

وقد جاء في كتاب عمر بن الخطاب رضي الله عنه في القضاء:

" بسم الله الرحمن الرحيم، من عبد الله عمر أمير المؤمنين إلى عبد الله بن قيس -يقصد أبا موسى الأشعري- سلام الله عليك، أما بعد؛ فإن القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة،

1- أبو موسى الأشعري: هو الصحابي الجليل عبد الله بن قيس بن حرب، الإمام الكبير، أسلم بمكة وهاجر إلى الحبشة، ولده عمر بن الخطاب رضي الله عنه البصرة وقيل الكوفة، توفي 42هـ؛ شمس الدين الذهبي (ت748هـ)، سير أعلام النبلاء، ج4، لاط، القاهرة: دار الحديث، 1427هـ/2006م، ص40-49.

فافهم إذا أدلي إليك-أي: رفع إليك الأمر-؛ فإنه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له، أس بين الناس في مجلسك -أي: سَوّ بينهم واعدل- وفي وجهك وقضائك؛ حتى لا يطمع شريف في حيفك -أي: في ظلمك وجورك والميل لأحد المتخاصمين-، ولا يبأس ضعيف من عدلك، البينة على من ادّعى واليمين على من أنكر، و الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً، ومن ادّعى حقاً غائباً أو بينة -أي: من زعم أن له حقاً أو أن له بينة- فاضرب له أمداً ينتهي إليه -أي: أمهله وأجل الحكم في القضية إلى أن يأتي بما يزعم من بينة على الحق- فإن بينه أعطيته، وإن أعجزه ذلك استحللت عليه القضية -أي: حكمت عليه- فإن ذلك هو أبلغ في العذر، وأجلى للعماء -أي: فإن تأجيل وطلب البينة يوضّح لك جانب الحق، ويجليه أمامك فتحكم به حكماً صحيحاً- ولا يمنعك قضاء قضيت فيه اليوم فراجعت فيه رأيك، فهديت فيه لرشدك، أن تراجع فيه الحق، فإن الحق قديم لا يبطله شيء وإن مراجعة الحق خير من التماذي في الباطل، والمسلمون عدول بعضهم على بعض... " ¹.

مما سبق يتضح لنا من كلام عمر بن الخطاب رضي الله عنه: " ولا يمنعك قضاء قضيت فيه اليوم فراجعت فيه رأيك، فهديت فيه لرشدك، أن تراجع فيه الحق، فإن الحق قديم" أنه يحتمل معنيين، فالمعنى الأول: أنه متى تبين للقاضي الخطأ فيما سبق وأن أصدر من الأحكام ، فإن سبق إصدار الحكم لا يمنع من إعادة النظر فيه والذي يستنتج منه أنه يقرر للقاضي الحق في الرجوع في قضائه؛ أما المعنى الثاني: فهو أن للقاضي إذا ظهر خطأه فيما سبق من أحكام أصدرها ألا يستمر على هذا الخطأ وأن يعدل عما كان يصدره ، ويصدر أحكامه على ما تبين له من الصواب فيما بعد، ونرى أن هذا هو الأقرب للمعنى. ².

(2) وما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه في المسألة المشتركة والتي فيها ميراث الزوج والإخوة الأشقاء والإخوة لأم، ففضى عمر فيها للزوج النصف والأم السدس والإخوة لأم

1- فايز أبو شيخة: روائع من العدل الإسلامي. ط:1؛ عمان-الأردن: دار المناهج للنشر و التوزيع؛ 1420هـ / 2000م؛ ص73.

2- شمس الدين بن أبي بكر، ابن القيم الجوزية(ت751هـ)، إعلام الموقعين عن رب العالمين، مراجعة: طه عبد الرؤوف. ج.1. لا.ط؛ بيروت: دار الجيل؛ د.ت؛ ص85-86.

الثالث ولم يبق شيء للإخوة الأشقاء فراجعوا في ذلك، وقالوا له هب أن أبانا كان حماراً وفي رواية حجراً أليست أمنا واحدة؟ فرجع ﷺ حينئذٍ عن قضائه وأشركهم مع الإخوة لأم في الثالث. فلم يمنع القضاء الأول من الرجوع إلى الثاني، ولم ينقض الأول بالثاني فجرى أئمة الإسلام بعده على هذين الأصلين.¹

وجه الدلالة: يستدل بها على جواز الاعتراض على الحكم وبيان أوجه الطعن على الحكم المطعون فيه أو المعترض عليه، حيث اعترض الإخوة الأشقاء على حكم سيدنا عمر بن الخطاب ﷺ وبينوا له وجهة نظرهم وأنهم ظلموا حيث ورث الذين هم أبعد وترك الأقرب، ولذلك رجع عن قضائه.²

(3) جاء في قوله تعالى: ﴿وَدَاوُدَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ

الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ * فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَانَ وَكُلًّا آتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا وَسَخَرْنَا مَعَ

دَاوُدَ الْجَبَالَ يُسَبِّحْنَ وَالطَّيْرَ وَكُنَّا فَاعِلِينَ﴾. سورة [الأنبياء: الآية 78-79]

جاء في تفسير الآية الكريمة: قوله تعالى: (وداود وسليمان إذ يحكمان) أي واذكرهما إذ يحكمان، ولم يرد بقوله: "إذ يحكمان" الاجتماع في الحكم وإن جمعهما في القول، فإن حكيمين على حكم واحد لا يجوز. وإنما حكم كل واحد منهما على انفراده، وكان سليمان الفاهم لها بتفهم الله تعالى. و قوله تعالى: (إذ نفشت فيه غنم القوم) أي رعت فيه ليلا، والنفش الرعي بالليل. يقال: نفشت بالليل، وهملت بالنهار، إذا رعت بلا راع. و قوله تعالى: (وكنا لحكمهم شاهدين) دليل على أن أقل الجمع اثنان وقيل: المراد الحاكمان والمحكوم عليه، فلذلك قال "لحكمهم". و قوله تعالى: (ففهمناها سليمان) أي فهمناه القضية والحكومة، فكفى عنها إذ سبق ما يدل عليها. وفضل حكم سليمان حكم أبيه في أنه

1- شمس الدين: بن أبي بكر، ابن القيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين ج.1. لا.ط؛ لا.م: مكتبة الكليات الأزهرية؛ د.ت، ص110.

2- محمد يونس الزعبي: الطعن بالأحكام القضائية بالنقض أو التمييز، دراسة مقارنة بين عمل محكمة الاستئناف الشرعية ومحكمة التمييز العملية، من الموقع:

http://aliftaa.jo/Research.aspx?ResearchId=13#.VVJnc_I_Okr، شوهد بتاريخ 20 جانفي 2015.

أحرز أن يبقى كل واحد منهما على متاعه وتبقى نفسه طيبة بذلك، وذلك أن داود عليه السلام رأى أن يدفع الغنم إلى صاحب الحرث. وقالت فرقة: بل دفع الغنم إلى صاحب الحرث، والحرث إلى صاحب الغنم، فلما خرج الخصمان على سليمان وكان يجلس على الباب الذي يخرج منه الخصوم، وكانوا يدخلون إلى داود من باب آخر فقال: بم قضى بينكما نبي الله داود؟ فقالوا: قضى بالغنم لصاحب الحرث: فقال لعل الحكم غير هذا انصرفا معي: فأتى أباه فقال: يا نبي الله إنك حكمت بكذا وكذا وإني رأيت ما هو أرفق بالجميع. قال: وما هو؟ قال: ينبغي أن تدفع الغنم إلى صاحب الحرث فينتفع بألبانها وسمونها وأصوافها، وتدفع الحرث إلى صاحب الغنم ليقوم عليه، فإذا عاد الزرع إلى حاله التي أصابته الغنم في السنة المقبلة، رد كل واحد منهما ماله إلى صاحبه. فقال داود: وفقت يا بني لا يقطع الله فهمك. وقضى بما قضى به سليمان. وقوله تعالى: (وكلا آتينا حكما وعلما) تأول قوم أن داود عليه السلام لم يخطئ في هذه النازلة، بل فيها أوتي الحكم والعلم. وحملوا قوله: "ففهمناهما سليمان" على أنه فضيلة له على داود وفضيلته راجعة إلى داود، والوالد تسره زيادة ولده عليه. وقالت فرقة: بل لأنه لم يصب العين المطلوبة في هذه النازلة، وإنما مدحه الله بأن له حكما وعلما يرجع إليه في غير هذه النازلة. وقال قوم كان داود وسليمان - عليهما السلام - نبيين يقضيان بما يوحى إليهما، فحكم داود بوحى، وحكم سليمان بوحى نسخ الله به حكم داود، وعلى هذا "ففهمناهما سليمان" أي بطريق الوحي الناسخ لما أوحى إلى داود، وأمر سليمان أن يبلغ ذلك داود، ولهذا قال: "وكلا آتينا حكما وعلما".¹

(4) ورد أنّ عبدالله بن مسعود² أتى برجل من قريش وجد مع امرأة في ملحفتها، ولم

تقم البيّنة على ذلك، فضربه عبدالله أربعين وأقامه للناس، فانطلق قوم إلى عمر بن الخطاب فقالوا: فضح منا رجلاً، فقال عمر لعبدالله: بلغني أنك ضربت رجلاً من قريش،

¹-شمس الدين القرطبي، أبو عبد الله محمد بن فرح الأنصاري شمس الدين القرطبي(ت671هـ)، الجامع لأحكام القرآن-تفسير القرطبي-، تحق: أحمد البردوني و إبراهيم أطفيش. ج.11.ط:2؛ القاهرة: دار الكتب المصرية؛ 1384هـ/1964م؛ ص307-309.

²-عبد الله بن مسعود الصحابي الجليل، الإمام الحبر فقيه الأمة وأحد أوائل المهاجرين، و أول من جهر بالقرآن، تولى القضاء في عهد سيدنا عمر، توفي سنة32هـ؛ شمس الدين الذهبي، سير أعلام النبلاء، المصدر السابق، ج3، ص280-306.

فقال: أجل: أتيت به قد وجد مع امرأة في ملحفتها، ولم تقم البينة على غير ذلك، فضربته أربعين، وعرفته للناس، قال: أرأيت ذلك؟ قال: نعم، قال: نعم ما رأيت، قالوا: جننا نستعديه عليه فاستفتاه.¹

ففي هذه الواقعة طعن المحكوم عليه في حكم القاضي الذي في الدرجة الأولى أمام القاضي الذي هو أعلى درجة منه، وهو أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه فنظر في هذا الطعن، فألفى الحكم صحيحاً فأيدته.²

(5) وجاء في كتاب معين الحكام " وقد نص العلماء على أن حكم الحاكم لا يستقر في أربعة مواضع وينقض : وذلك إذا وقع على خلاف الإجماع أو القواعد أو النص الجلي أو القياس ومثال ذلك كما لو حكم بأن الميراث كله للأخ دون الجد فهذا خلاف الإجماع لأن الأمة على قولين هما : المال كله للجد أو يقاسم الأخ أما حرمان الجد بالكلية فلم يقل به أحد فمتى حكم به حاكم بناء على أن الأخ يدلي بالبنوة والجد يدلي بالأبوة والبنوة مقدمة على الأبوة نقضنا هذا الحكم"³

المطلب الثاني: نماذج من الاجتهادات القضائية في القانون الجزائري

سنقوم بعرض بعض المبادئ القانونية وما جاء فيها دالا على إمكانية العود في الحكم القضائي وإعادة النظر فيه في القانون الوضعي، وذلك موضحا فيما يلي:

(1) قضية: سكن زوجي - الحكم للمطلقة الحاضنة به - دون وجود سكن آخر للزوج - خرق القانون.

المبدأ: من المقرر قانونا أن المطلقة إذا كانت حاضنة ولم يكن لها ولي يقبل إيواها، يضمن حقها في السكن مع محضونها حسب وسع الزوج، ويستثنى من القرار بالسكن

1- القاضي وكيع محمد بن خلف بن حيان: أخبار القضاة ج2. لا.ط؛ لا.م. لان؛ د.ت؛ ص188؛ و الصنعاني: الحافظ عبدالرزاق بن همام الصنعاني، المصنف ج7 (باب الرجل يوجد مع المرأة في ثوب أو بيت). ط:1؛ لبنان: المكتب الإسلامي؛ 1392 هـ / 1972 م؛ ص401-402.

2- ناصر بن محمد الجوفان: الضمانات القضائية المتعلقة بمراجعة الأحكام في الأنظمة العدلية الجديدة، نفس الموقع السابق.

3- علاء الدين الطرابلسي: معين الحكام. مج 1. لا.ط؛ بيروت: دار النهضة العربية؛ 1991 م؛ ص96.

مسكن الزوجية إذا كان وحيداً، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقاً للقانون.

ولما كان من الثابت - في قضية الحال - أنه لا يوجد أي دليل يثبت أن الطاعن المطلقة بيت الزوجية يكونوا قد خرقوا القانون. ومتى كان كذلك، استوجب نقض القرار المطعون فيه.¹

(2) قضية: هبة قطعة أرض للبلدية قصد بناء مدرسة - مطالبة الورثة باسترجاعها-

الحكم برفض الدعوى - تأييد القرار

المبدأ: من المقرر قانوناً أن (الهبة بقصد المنفعة العامة لا رجوع فيها) . ولما كان ثابتاً - في قضية الحال - أن قطعة الأرض المتنازع عليها منحت للبلدية من طرف مورث المستأنفين بصفة دائمة قصد بناء مدرسة . و أن غلق المدرسة من طرف البلدية مؤخرًا لنقص عدد التلاميذ لا يعطي الحق للورثة باسترجاعها لأن المورث ذكر في شهادة الهبة بأن قطعة الأرض ستكون ملكاً للبلدية مؤخرًا ولم يذكر بأنها منحت بصفة مؤقتة حتى يجوز استرجاعها , ومن جهة أخرى فإن الورثة لم يثبتوا شغل البلدية لأكثر من نصف هكتار من أرضهم. ومن ثم فإن القضاة بقضائهم برفض الدعوى طبقوا القانون وقدروا الوقائع تقديرًا سليمًا مما يتعين تأييد القرار المطعون فيه.²

(3) قضية: الوقف - خضوع العقد لإرادة المحبس - حق المحبس في الأخذ بأي مذهب

إسلامي.

-إذا كانت مبادئ وأحكام الشريعة الإسلامية تقتضي بخضوع عقد الحبس لإرادة المحبس الذي يجوز له أن يأخذ بالشروط المعمول بها في أي مذهب من المذاهب الإسلامية فإن مخالفة هذه المبادئ تقتضي بطلان ما يرتب عليها من أحكام مخالفة. وعليه، يستوجب

¹ - المجلة القضائية العدد 1 سنة 1994 ملف رقم 73949 قرار بتاريخ 1991/04/23، ص49.

² - المجلة القضائية العدد 2 سنة 1997 ملف رقم 116191 قرار بتاريخ 1997/01/19، ص144.

نقض القرار بإبطال عقد الحبس لخروجه عن القواعد المعمول بها في المذهب المالكي مخالفاً بذلك القاعدة الشرعية التي توجب احترام إرادة المحبس.¹

4) قضية: تصرف المورث في التركة أثناء حياته لا يجوز ذلك شرعاً وقانوناً "نقض" المبدأ: من المقرر قانوناً أن الإرث يستحق بموت المورث - حقيقة - أو باعتباره ميتاً بحكم القاضي ومن ثم فإن قضاة المجلس باستنادهم على العقد العرفي الذي حرره مورث الأطراف أثناء حياته من أجل قسمة تركته بين أولاده ، فإنهم قد أفقدوا حكمهم من كل أساس شرعي أو قانوني ، وعرضوه للنقض والبطالان.²

5) قضية: عودة الولد المكفول - لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية - سماع رأي الولد المميز - إجراء جوهري يجب احترامه قبل الحكم المبدأ: من المقرر قانوناً أن المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية والنظام العام لا يجوز الصلح بشأنها إلا بنص خاص . ومن ثم فإن قضاة الموضوع باعتمادهم على وثيقة الصلح في إسناد كفالة البنت من دون سماع رأيها وتخييرها بين البقاء عند - مربيتها أو الذهاب لولديها - رغم أنها تجاوزت سن التمييز ، فإنهم بذلك خرقوا القانون وأستحق قرارهم النقض.³

¹ - المجلة القضائية العدد 1 سنة 1989 ملف رقم 40589 قرار بتاريخ 1986/02/24.

² - المجلة القضائية رقم 96/1 ملف رقم 125622 قرار بتاريخ 1995/10/24، ص117.

³ - المجلة القضائية رقم 96/1 ملف رقم 71801 قرار بتاريخ 1991/05/21، ص105.

خلاصة الفصل :

لقد تناولنا في فصلنا هذا طرق الطعن في الأحكام القضائية بين الفقه الإسلامي و القانون الجزائري، والذي تبين لنا من خلالها وجود اتفاق نسبي نوعا ما بينهما، فطرق الطعن الموجودة في القانون الجزائري بشكل خاص أو في القانون الوضعي بشكل عام، هي كذلك موجودة في الفقه الإسلامي، غير أنه في الفقه الإسلامي لم تحدد لها المسميات كما هي في القوانين الوضعية حاليا، لكن الباحثين استطاعوا استنباطها والكشف عنها وهذا من خلال استقصاء الأدلة الموجودة في التاريخ الإسلامي عن العود في الحكم القضائي وإعادة النظر فيه، هذا في المبحث الأول؛ بينما حاولنا في المبحث الثاني أن نضع بعض أهم و أشهر القضايا التي تم الطعن فيها والعود فيها عن الأحكام القضائية ونقضها كنماذج تطبيقية من كلا الجانبين، الجانب القضائي الإسلامي والجانب القضائي الوضعي الذي اكتفينا فيه بعرض لبعض الاجتهادات القضائية الجزائرية.

الخاتمة

الحمد لله الذي تتم بنعمته الصالحات، والصلاة والسلام على خير البرية، وهادي البشرية، وعلى من سار على نهجه وهداه إلى يوم الدين، وبعد:

فاستنادا إلى ما تقدم بيانه حول موضوع: العود في الأحكام القضائية -دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي- استخلصنا النتائج التالية:

- 1- أن العود هو نقض حكم قضائي بحكم قضائي آخر، وهو الرجوع عن الحكم وإعادة النظر فيه.
- 2- أن الحكم القضائي هو فصل الخصومة بقول أو فعل أو تقرير معنى في محل قابل له، يصدر عن القاضي ومن في حكمه.
- 3- أن الأصل في الحكم القضائي لا عود فيه ولا رجعة، فلا يمكن نقضه أو إعادة النظر فيه.
- 4- أن العود في الحكم القضائي يقصد به الرجوع عنه والطعن فيه بالطرق المقررة شرعا وقانونا.
- 5- أن الحكم القضائي محل العود له معنى متقارب سواء في الجانب الشرعي أو الوضعي، فالاختلاف الموجود هو من حيث طريقة الصياغة لا من حيث المقصد المرجو.
- 6- أن هناك اتفاق في شروط العود في الحكم القضائي والطعن في الفقه الإسلامي و الشروط المقررة للطعن في الحكم القضائي في القانون الوضعي.
- 7- أن سبل العود في الحكم القضائي والطعن فيه تختلف بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي وذلك راجع لعدة معايير مختلفة.
- 8- أن القانون حدد طرق العود والرجوع عن الحكم القضائي بوسائل وطرق معينة، وهذا وجد أساسه في الشريعة الإسلامية، إلا أن الأخيرة لم تهتم بالمسميات وما شابهها، بل انصب اهتمامها على حل النزاع والفصل فيه بشكل عادل وسريع.

- 9- أن القانون حدد طرق العود أو الطعن في الحكم القضائي على سبيل الحصر، و وضع لذلك إجراءات معينة و محددة، بإتباعها قد تضيع الحقوق و تهدر و ذلك بسبب الوقت الذي تأخذه.
- 10- اتفق فقهاء الإسلام وفقهاء القانون على أن الحكم القضائي الذي شابه لبس أو عيب قابل لإعادة النظر فيه والعدول عنه.
- 11- لم يحدد فقهاء الشريعة زمانا أو وقتا معيننا للعود في الحكم القضائي ، بل متى صار العلم بالعيب والغلط في الحكم القضائي وجب الرجوع فيه والعود عنه.
- 12- لا يمكن العود في الحكم القضائي من الناحية القانونية إذا ما استغرقت الدعوى كل آجالها.
- 13- يمكن للقاضي أن يعود في حكمه من تلقاء نفسه وهذا ما قرره الشريعة الإسلامية ، كما يمكن أن يطالب بذلك أطراف الخصومة أو الطرف المتضرر الخارج عن الخصومة، بينما الأمر في الأنظمة الوضعية غير ذلك فلا يمكن العود في الحكم القضائي و الطعن فيه إلا بتدخل من الخصوم أو الطرف المتضرر الخارج عن الخصومة .
- 14- عناية الإسلام بمرفق القضاء واهتمامه بشكل واضح و بين في محاولة كشف الحقيقة وتحقيق العدل ما أمكن وذلك من خلال مرونته في مسألة العود في الحكم القضائي، بالرغم من أن الأصل في الحكم القضائي عند صدوره لا رجعة فيه ولا عود.
- وفي الختام نسأل الله ﷻ أن يتقبل منا هذا العمل ويجعله في ميزان حسناتنا يوم القيامة، فقد بذلنا فيه من الجهد ما استطعنا إليه سبيلا، ولكن الجهد البشري طبيعته النقص، فما أصبنا فيه فمن الله، وما أخطأنا فمن أنفسنا ومن الشيطان.
- والله نسأل أن يجزي أستاذنا الفاضل محمد المختار شبرو خير الجزاء على جهوده معنا، وعلى ما منحنا إياه من وقت لدراسة الموضوع، ومن لا يشكر الناس لا يشكر الله، والله الموفق وهو الهادي إلى سواء السبيل.
- و صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

أولاً: القرآن الكريم برواية حفص، وبالرسم العثماني.

ثانياً: الكتب، (مرتبة ترتيباً هجائياً دون اعتبار ل: الد ، ابن ، أبو)

- 1) إبراهيم محمد الحريري: القواعد و الضوابط الفقهية لنظام القضاء في الإسلام. ط:1؛ عمان-الأردن: دار عمار للنشر؛ 1420هـ/1999م.
- 2) أحمد بن الحسين بن علي بن موسى البيهقي، السنن الكبرى (سنن البيهقي الكبرى)، تحقيق: محمد عبد القادر عطا. ج8. ط:3؛ لا.م: دار الكتب العلمية؛ 1424هـ/2023م.
- 3) أحمد أبو الوفا: نظرية الأحكام في قانون المرافعات. لا.ط؛ الإسكندرية: منشأة المعارف الحديثة؛ 2000م.
- 4) أحمد حبيب السماك: ظاهرة العود إلى الجريمة(في الشريعة الإسلامية والفقہ الجنائي الوضعي). لا.ط؛ الكويت: ذات السلاسل للطباعة والنشر؛ 1985م.
- 5) أحمد عبد العزيز الألفي: العودة إلى الجريمة والاعتیاد على الإجرام-دراسة مقارنة. لا.ط؛ القاهرة: نشر المطبعة العالمية؛ 1995م.
- 6) أحمد السيد صاوي: الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية. لا.ط؛ القاهرة: مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي؛ 1981م.
- 7) أحمد مختار عبد الحميد عمر(ت1424هـ): معجم اللغة العربية المعاصرة، بمساعدة فريق عمل. ج2. ط:1؛ لا.م: عالم الكتب للنشر؛ 1429هـ/2008م.
- 8) أحمد هريدي: القضاء في الإسلام. لا.ط؛ لا.م: جامعة القاهرة؛ د.ت.
- 9) بسيسو سعدي : أصول المحاكمات الجزائية علما وعملا. لا.ط؛ حلب: لان؛ 1965م.
- 10) الإمام البهوتي : منصور بن يونس بن صلاح بن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي(1051هـ)، شرح منتهى الإرادات. ج3. ط:1؛ لا.م: نشر عالم الكتب؛ 1414هـ/1993م.

11 الإمام البهوتي: منصور بن يونس بن صلاح بن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي(1051هـ)، كشف القناع عن متن الإقناع. ج6 (كتاب القضاء والفتيا). لا.ط؛ لا.م. نشر: دار الكتب العلمية؛ د.ت.

12 الجرجاني: علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (ت816هـ)، التعريفات. ط:1؛ بيروت-لبنان: دار الكتب العلمية للنشر؛ 1403هـ/1983م.

13 ابن حجر الهيتمي: هو أحمد بن محمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي الشافعي(ت974هـ)، الفتاوى الفقهية الكبرى، جمعها تلميذه: الشيخ عبد القادر بن أحمد بن علي الفاكهي المكي(ت982هـ). ج2. لا.ط؛ لا.م. المكتبة الإسلامية للنشر؛ د.ت.

14 حسن أحمد الحمادي: نظرية حجية الحكم القضائي في الشريعة الإسلامية. ط:1؛ عمان: دار الثقافة؛ 2003م.

15 أبو الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري (ت261هـ)، صحيح مسلم، تحقيق: نظر بن محمد الفاريابي أبو قتيبة. مج2، كتاب الأفضية، باب بيان أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ. ط:1؛ الرياض: دار طيبة للنشر؛ 1427هـ/2006م.

16 الراغب الأصفهاني: أبو القاسم الحسين بن محمد(ت502هـ)، المفردات في غريب القرآن، تحقيق: صفوان عدنان الداودي. ط:1؛ دمشق- بيروت: دار القلم-الدار الشامية؛ 1412هـ.

17 الزمخشري: جارالله أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد(ت538هـ)، الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل. ج4، سورة-ص. ط:3؛ بيروت: دار الكتاب العربي؛ 1407هـ.

- (18) سائح سنقوقة : شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية . لا.ط؛ عين مليلة- الجزائر: دار الهدى؛ 2011م.
- (19) سعيد أحمد بيومي: لغة الحكم القضائي -دراسة تركيبية دلالية- تقديم:محمد سليم العوا. ط:1؛ القاهرة: مكتبة الآداب؛ 1428هـ/2007م.
- (20) سليمان بن أحمد العليوي: الدعوى القضائية بين الشريعة والأنظمة الوضعية. ط:1؛ الرياض: مكتبة التوبة؛ 1433هـ/2012م.
- (21) شمس الدين الذهبي (ت748هـ)، سير أعلام النبلاء. ج4، لا.ط؛ القاهرة: دار الحديث، 1427هـ/2006م.
- (22) شمس الدين بن أبي بكر، ابن القيم الجوزية (ت751هـ)، إعلام الموقعين عن رب العالمين، مراجعة: طه عبد الرؤوف. ج1. لا.ط؛ بيروت: دار الجيل؛ د.ت.
- (23) شمس الدين بن أبي بكر، ابن القيم الجوزية (ت751هـ)، إعلام الموقعين عن رب العالمين. ج1. لا.ط؛ لا.م: مكتبة الكليات الأزهرية؛ د.ت.
- (24) شمس الدين القرطبي، أبو عبد الله محمد بن فرح الأنصاري شمس الدين القرطبي(ت671هـ)، الجامع لأحكام القرآن-تفسير القرطبي-، تحق: أحمد البردوني و إبراهيم أطفيش. ج11. ط:2؛ القاهرة: دار الكتب المصرية؛ 1384هـ/1964م.
- (25) الصنعاني: الحافظ عبدالرزاق بن همام الصنعاني، المصنف. ج7 (باب الرجل يوجد مع المرأة في ثوب أو بيت). ط:1؛ لبنان: المكتب الإسلامي؛ 1392هـ/1972م.
- (26) عباس العبودي : شرح أحكام قانون أصول المحاكمات المدنية . ط:1؛ عمان-الأردن: دار الثقافة للنشر؛ 2006م.

- (27) عبد الحي بن أحمد: بن العماد الحنبلي، أبو الفلاح (ت1089هـ)، شذرات الذهب في أخبار من ذهب، تحقيق: محمد الأرنؤوط. ج10. ط:1؛ دمشق-بيروت: دار ابن كثير؛ 1406هـ/1986م.
- (28) عبد الرحمان إبراهيم عبد العزيز الحُميضي: القضاء و نظامه في الكتاب والسنة. ط:1؛ المملكة العربية السعودية: جامعة أم القرى، مركز بحوث الدراسات الإسلامية؛ 1409هـ/1989م.
- (29) عبد الرحمان بربارة: شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قانون رقم 08-09 مؤرخ في 23 فيفري 2008). طبعة ثانية مزيده؛ الرويبة-الجزائر: دار بغداد للطباعة والنشر والتوزيع؛ 2009م.
- (30) عبد العزيز بدوي: القضاء في الإسلام وحماية الحقوق. لا.ط؛ القاهرة: دار الفكر العربي؛ 1979م.
- (31) عبد القادر عوده: التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي. ج1. لا.ط؛ بيروت: دار الكاتب العربي؛ د.ت.
- (32) عبد الكريم زيدان: نظام القضاء في الشريعة الإسلامية. ط:2؛ عمان-الأردن: مؤسسة الرسالة للنشر و التوزيع، مكتبة البشائر؛ 1409هـ/1989م.
- (33) عبد الله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائية (القسم العام، الجزء الأول: الجريمة). ط:6؛ الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية؛ 2005م.
- (34) عبد الناصر موسى أبو البصل: نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون، تقديم: محمد نعيم ياسين. لا.ط؛ الأردن: دار النفائس للنشر و التوزيع؛ د.ت.
- (35) علاء الدين الطرابلسي : معين الحكام. مج 1. لا.ط؛ بيروت: دار النهضة العربية؛ 1991م.

- (36) ابن الغرس: محمد بن محمد بن محمد بن خليل، بدر الدين بن الغرس(ت932هـ)،
الفواكه البدرية في الأقضية الحكمية. لا.ط؛ مصر: مطبعة النيل؛ د.ت.
- (37) ابن الغرس: محمد بن محمد بن محمد بن خليل، بدر الدين بن الغرس الحنفي
(ت932هـ)، المجاني الزهرية على الفواكه البدرية. لا.ط؛ القاهرة-مصر: مطبعة
النيل؛ د.ت.
- (38) ابن فرحون المالكي: إبراهيم بن علي بن محمد، ابن فرحون، برهان الدين
اليعمري المالكي (ت799هـ)، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام.
ط:1؛ لا.م: نشر مكتبة الكليات الأزهرية؛ 1406هـ/1986م.
- (39) ابن فرحون: إبراهيم بن علي بن محمد، ابن فرحون، برهان الدين اليعمري
المالكي (ت799هـ)، تبصرة الحكام في الأقضية ومناهج الأحكام، تحقيق: جمال
مرعشلي. ج.1. لا.ط؛ بيروت: دار الكتب العلمية؛ 1422هـ/2001م.
- (40) ابن فرحون: إبراهيم بن علي بن محمد، برهان الدين اليعمري المالكي
(ت799هـ)، الديباج المذهب في معرفة أعيان العلماء، تحقيق: محمد الأحمدى. ج.1.
لا.ط؛ القاهرة: دار التراث للطبع والنشر، د.ت.
- (41) الفيروزآبادي: مجد الدين محمد بن يعقوب (ت817هـ)، القاموس المحيط، تحقيق:
محمد نعيم العرقسوسي. ط:8؛ بيروت-لبنان: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر
والتوزيع؛ 1426هـ/2005م.
- (42) فايز أبو شيخة : روائع من العدل الإسلامي. ط:1؛ عمان-الأردن: دار المناهج
للنشر و التوزيع؛ 1420هـ / 2000م.
- (43) الإمام القرافي: شهاب الدين أبو العباس، أحمد بن إدريس القرافي (ت684هـ)
الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي و الإمام، اعتنى به: عبد

- الفتاح أبو غدة. ط: 2؛ بيروت-لبنان: دار البشائر الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع؛ حلب: مكتب المطبوعات الإسلامية؛ 1416هـ/1995م.
- (44) ابن قدامة: أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الحنبلي (ت620هـ)، المغني. ج 10. لا. ط؛ القاهرة: مكتبة القاهرة؛ 1388هـ/1968م.
- (45) لويس معلوف: المنجد في اللغة و الأدب و العلوم. ط: 19؛ بيروت: المطبعة الكاثوليكية؛ د. ت.
- (46) محمد أحمد عابدين : طرق الطعن في الأحكام المدنية و الجنائية. لا. ط؛ الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية؛ 1984م.
- (47) محمد سعيد عبد الرحمان: الحكم القضائي. لا. ط؛ القاهرة: دار النهضة العربية؛ 2001م.
- (48) محمد سلامة مذكور: القضاء في الإسلام. لا. ط؛ الإسكندرية: المطبعة المصرية؛ 1996م.
- (49) محمد الزحيلي: موسوعة قضايا إسلامية معاصرة-معالم القضاء الإسلامي- . ط: 1؛ دمشق-سورية: دار المكتبي للطباعة والنشر و التوزيع؛ 1430هـ/2009م.
- (50) محمد بن عبد الرحمان السخاوي شمس الدين، الضوء اللامع لأهل القرن التاسع. ج 9. ط: 1؛ بيروت: دار الجيل؛ 1412هـ/1992م.
- (51) محمود محمد هاشم: إجراءات التقاضي والتنفيذ. ط: 1؛ الرياض: لا. م؛ 1989م.
- (52) محمد أمين بن فضل الله الدمشقي (ت1111هـ)، خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادي عشر. ج 4. لا. ط؛ بيروت: دار صادر، د. ت.

- (53) مجمع اللغة العربية: معجم ألفاظ القرآن الكريم. مج.2. ط:2؛ مصر: الهيئة المصرية العامة للتأليف و النشر؛ 1390هـ/1970م.
- (54) مولاي ملياني بغدادي: الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري. لا.ط؛ الجزائر: مطبعة النخلة، المؤسسة الوطنية للكتاب؛ 1992م.
- (55) ابن منظور: محمد بن مكرم الإفريقي المصري (ت711هـ)، لسان العرب. ط:3؛ بيروت-لبنان: دار صادر للنشر والتوزيع؛ 1414هـ.
- (56) نبيل إسماعيل عمر : نطاق الطعن بالاستئناف في قانون المرافعات المصري والفرنسي -دراسة تحليلية- . ط:1؛ الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة؛ 1999م.
- (57) نبيل إسماعيل عمر: الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية. لا.ط؛ الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة؛ د.ت.
- (58) نصر فريد محمد واصل: السلطة القضائية و نظام القضاء في الإسلام. ط:2؛ مصر: المكتبة التوفيقية؛ د.ت.
- (59) القاضي وكيع محمد بن خلف بن حيان: أخبار القضاة. ج.2. لا.ط؛ لا.م: لا.ن؛ د.ت.
- (60) وهبة مصطفى الزحيلي: الفقه الإسلامي و أدلته. ج 8. ط:12؛ دمشق-سورية: دار الفكر؛ د.ت.

ثالثا: النصوص القانونية.

- (1) قانون رقم 09-08 مؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية .
- (2) الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 ، الذي يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم.

رابعاً: المذكرات و الرسائل الجامعية.

(1) إبراهيم بن عواض الألمعي: تمييز الأحكام في نظام المرافعات الشرعية، مع التطبيق القضائي في المملكة العربية السعودية، رسالة ماجستير، تخصص التشريع الجنائي الإسلامي، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية: كلية الدراسات العليا؛ الرياض؛ 1427هـ/2007م.

(2) بوخاري هيفاء: العود بين حكم القانون والممارسة القضائية، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء بالجزائر، الدفعة الرابعة عشر؛ الجزائر؛ 2006م.

(3) خالد ناصر الرشيدى: الطعن بالمعارضة في الأحكام الجزائية في النظام الكويتي، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية: قسم العدالة الجنائية؛ الرياض؛ 1430هـ/2009م.

(4) راضية عيمور : مبدأ مراجعة الأحكام القضائية بين الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، رسالة ماجستير، جامعة الحاج لخضر باتنة : قسم الشريعة ، فرع شريعة و قانون؛ باتنة؛ 1426هـ / 2005 م.

(5) عمر محمود نوفل: الآثار المترتبة على الأحكام القضائية، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية غزة، كلية الشريعة والقانون، قسم القضاء الشرعي؛ فلسطين؛ 1430هـ/2009م.

(6) ناصر بن سياف الشهراني: العود إلى الجريمة كظرف مشدد في الشريعة الإسلامية و الأنظمة (دراسة تطبيقية لأحكام القضاء الشرعي في مدينة الرياض)، رسالة ماجستير، تخصص التشريع الجنائي الإسلامي، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية: معهد الدراسات العليا؛ الرياض؛ 1418هـ/1997م.

خامساً: المجالات القضائية.

(1) شاكر علي شهري : أصول الطعن بطريقة الاستئناف (بحث محكم)؛ الرياض، مجلة العدل ، العدد /61/ محرم 1435 هـ.

(2) المجلة القضائية العدد 1 سنة 1994 ملف رقم 73949 قرار بتاريخ
1991/04/23.

(3) المجلة القضائية العدد 2 سنة 1997 ملف رقم 116191 قرار بتاريخ
1997/01/19.

(4) المجلة القضائية العدد 1 سنة 1989 ملف رقم 40589 قرار بتاريخ
1986/02/24.

(5) المجلة القضائية رقم 96/1 ملف رقم 125622 قرار بتاريخ 1995/10/24.

(6) المجلة القضائية رقم 96/1 ملف رقم 71801 قرار بتاريخ 1991/05/21.

سادسا: المواقع الالكترونية.

(1) محمد يونس الزعبي: الطعن بالأحكام القضائية بالنقض أو التمييز، دراسة مقارنة
بين عمل محكمة الاستئناف الشرعية ومحكمة التمييز العملية، من الموقع:

،http://aliftaa.jo/Research.aspx?ResearchId=13#.VVJnc_I_Okr

شاهد بتاريخ 20 جانفي 2015.

(2) ناصر بن محمد الجوفان: الضمانات القضائية المتعلقة بمراجعة الأحكام في

الأنظمة العدلية الجديدة ، دراسة مقارنة ، من الموقع:

،www.alukah.net/sharia/o/31775/ ، (المصدر : الدرعية : العدد 33،

ربيع الأول 1427 هـ / أبريل 2006م)، شوهد بتاريخ 27 نوفمبر 2014م.

الفهارس

فهرس الآيات القرآنية

رقم الآية	رقم الصفحة	السورة	الآية
200	34	البقرة	﴿فَإِذَا قُضِيَتْمْ مَنَاسِكُكُمْ فَادْكُرُوا اللَّهَ كَذِكْرِكُمْ آبَاءَكُمْ أَوْ أَشَدَّ ذِكْرًا فَمِنَ النَّاسِ مَنْ يَقُولُ رَبَّنَا آتِنَا فِي الدُّنْيَا وَمَا لَهُ فِي الْآخِرَةِ مِنْ خَلَاقٍ﴾
58	57، أ ، ب	النساء	﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا﴾
8	ج	المائدة	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاٰنُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ﴾

ج	42	المائدة	﴿وَإِنْ حَكَمْتَ فَأَحْكُم بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾
58	90	النحل	﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ﴾
33	4	الإسراء	﴿وَقَضَيْنَا إِلَىٰ بَنِي إِسْرَائِيلَ فِي الْكِتَابِ لَتُفْسِدُنَّ فِي الْأَرْضِ مَرَّتَيْنِ وَلَتَعْلُنَّ عُلُوًّا كَبِيرًا﴾
33	23	الإسراء	﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا إِمَّا يَبُلُغَنَّ عِنْدَكَ الْكِبَرَ أَحَدُهُمَا أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أُفٍّ وَلَا تَنْهَرُهُمَا وَقُلْ لَهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا﴾

32	12	مريم	<p>﴿يَا يَحْيَى خُذِ الْكِتَابَ بِقُوَّةٍ وَآتَيْنَاهُ الْحُكْمَ صَبِيًّا﴾</p>
66	79-78	الأنبياء	<p>﴿وَدَاوُدَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَخُكِّمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَسَتْ فِيهِ غَنَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ * فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَانَ وَكُلًّا آتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا وَسَخَّرْنَا مَعَ دَاوُدَ الْجِبَالَ يُسَبِّحْنَ وَالطَّيْرَ وَكُنَّا فَاعِلِينَ﴾</p>
33	29	القصص	<p>﴿فَلَمَّا قَضَى مُوسَى الْأَجَلَ وَسَارَ بِأَهْلِهِ آنَسَ مِنْ جَانِبِ الطُّورِ نَارًا قَالَ لِأَهْلِهِ امْكُثُوا إِنِّي آنَسْتُ نَارًا لَعَلِّي آتِيكُمْ مِنْهَا بِخَبَرٍ أَوْ جَذْوَةٍ مِنَ النَّارِ لَعَلَّكُمْ تَصْطَلُونَ﴾</p>

58	18	فاطر	<p>﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ وَإِنْ تَدْعُ مُثْقَلَةٌ إِلَىٰ جَمِلِهَا لَا يُّحْمَلُ مِنْهُ شَيْءٌ وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ إِنَّمَا تُنذِرُ الَّذِينَ يَخْشَوْنَ رَبَّهُم بِالْغَيْبِ وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَمَنْ تَزَكَّىٰ فَإِنَّمَا يَتَزَكَّىٰ لِنَفْسِهِ وَإِلَى اللَّهِ الْمَصِيرُ﴾</p>
31	26	ص	<p>﴿يَا دَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ﴾</p>

34	12	فصلت	<p>﴿فَقَضَاهُنَّ سَبْعَ سَمَوَاتٍ فِي يَوْمَيْنِ وَأَوْحَىٰ فِي كُلِّ سَمَاءٍ أَمْرَهَا وَرَبَّنَا السَّمَاءَ الدُّنْيَا بِمَصَابِيحَ وَحِفْظًا ذَلِكَ تَقْدِيرُ الْعَزِيزِ الْعَلِيمِ﴾</p>
----	----	------	--

فهرس الأحاديث النبوية الشريفة

الصفحة	الرّاي	رأس الحديث
63	رواه مسلم	(من اجتهد فأصاب فله أجران و من اجتهد فأخطأ فله أجر واحد .)

فهرس الأثار

الصفحة	الراوي	الأثر
52	البيهقي	<p>(روي أن علياً بن أبي طالب <small>عليه السلام</small> لما ولي أمر اليمن في عهد نبينا محمد <small>عليه السلام</small> حدث أن حفر الناس حفرة لأسد ليقع فيها، فلما وقع الأسد بالحفرة تراحم الناس حولها لينظروه، فوقع واحد منهم في الحفرة، فأمسك بثانٍ فوقه والثاني بثالث والثالث برابع حتى وقع الأربعة في الحفرة وقتلهم الأسد. فاحتكم أهل القتلى إلى علي <small>عليه السلام</small> ، فقضى للأول بربع الدية وللثاني بالثلث و للثالث بالنصف وللرابع بدية كاملة، و أوجب هذه الديات على عواقل المزدحمين حول الحفرة. فلم يرتح أهل القتلى لهذا الحكم، و أتوا الرسول <small>عليه السلام</small> في موسم الحج، و عرضوا عليه الأمر، فأقر <small>عليه السلام</small> قضاء علي <small>عليه السلام</small> وقال: هو ما قضى بينكم.)</p>
68	الصنعاني	<p>(ورد أن عبدالله بن مسعود <small>رضي الله عنه</small> أتى برجل من قريش وُجد مع امرأة في ملحفتها، ولم تقم البيّنة على ذلك، فضربه عبدالله أربعين وأقامه للناس، فانطلق قومٌ إلى عمر بن الخطاب <small>رضي الله عنه</small> فقالوا: فضح منا رجلاً، فقال عمر لعبدالله: بلغني أنك ضربت رجلاً من قريش، فقال: أجل: أتيت به قد وجد مع امرأة في ملحفتها، ولم تقم البيّنة على غير ذلك، فضربته أربعين، وعرفته للناس، قال: رأيت ذلك؟ قال: نعم، قال: نعم ما رأيت، قالوا: جننا نستعديه عليه فاستفتاه.)</p>

فهرس الموضوعات

الإهداء

الشكر والعرفان

الملخص

أ مقدمة

ج أهمية الدراسة:

د أهداف الدراسة:

د أسباب اختيار الموضوع:

ه الدراسات السابقة:

و إشكالية الدراسة:

ز المنهج المستخدم في الدراسة:

ز المنهجية المعتمدة في الدراسة:

ح صعوبات الدراسة:

ح الخطة أو الإطار العام للدراسة:

الفصل الأول : مفهوم العود والحكم القضائي

21 المبحث الأول : مفهوم العود

21 المطلب الأول : تعريف العود

21 الفرع الأول : تعريف العود لغة

22 الفرع الثاني : تعريف العود اصطلاحاً

المطلب الثاني : شروط الحكم القضائي محل العود	25
الفرع الأول : شروط الحكم محل العود في الفقه الإسلامي	25
الفرع الثاني : شروط الحكم محل العود في القانون الوضعي	27
المبحث الثاني : مفهوم الحكم القضائي.....	30
المطلب الاول :تعريف الحكم القضائي	30
الفرع الأول : تعريف الحكم القضائي لغة	30
الفرع الثاني : تعريف الحكم القضائي اصطلاحا.....	34
المطلب الثاني : شروط صحة الحكم القضائي.....	40
الفرع الأول : شروط صحة الحكم القضائي في الفقه الإسلامي	40
الفرع الثاني : شروط صحة الحكم القضائي في القانون الوضعي	41
خلاصة الفصل	44

الفصل الثاني : صور العود في الأحكام القضائية

المبحث الأول :طرق الطعن في الأحكام القضائية	47
المطلب الاول : طرق الطعن العادية	47
الفرع الأول : الطعن بالمعارضة	48
الفرع الثاني : الطعن بالاستئناف.....	51
المطلب الثاني : طرق الطعن الغير عادية	54
الفرع الأول : الطعن بالنقض	55

57	الفرع الثاني : الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة
60	الفرع الثالث : الطعن بالتماس إعادة النظر
64	المبحث الثاني : تطبيقات عن العود في الأحكام القضائية.....
64	المطلب الأول : نماذج من القضاء الإسلامي
68	المطلب الثاني : نماذج من الاجتهادات القضائية في القانون الجزائري.....
71	خلاصة الفصل.....
73	الخاتمة.....
76	قائمة المصادر والمراجع
86	فهرس الآيات القرآنية
91	فهرس الأحاديث النبوية الشريفة
92	فهرس الآثار.....
93	فهرس الموضوعات.....