تنفيذ الأحكام في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي التشادي، دراسة مقارنة *

الدكتور/ محمد علي عيسى حميده

عميد كلية إدريس ديبي إتنو للعلوم القانونية والسياسية (سابقاً) بجامعة الملك فيصل بتشاد، ومحاضر بكلية الدراسات العليا – قسم الفقه المقارن والقانون العام

بسم الله الرحمن الرحيم

بحث بعنوان:

تنفيذ الأحكام في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي التشادي (دراسة مقارنة)

الحمد لله والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، وسلم تسليماً كثيراً، أما بعد:

فإن الله تعالى أكرم هذه الأمة بالرسالة المحمدية وجعلها خاتمة للشرائع، واستودع فيها ما يحقق صلاح البشرية، ورعاية حقوقها، إذ قد وضع فيها من الأحكام الشرعية ما يجعل الأفراد والجماعات تتمتع بكافة الحقوق، فلا تكدير في حياتها، ولا عدوان على حقوقها، فإذا امتدت يد الغير للاعتداء والظلم والغصب والطغيان، فقد شرع إقامة الحدود برد الحقوق المغتصبة، وجعل من بين الحقوق والدماء تنفيذ الأحكام بما جاءت به الشريعة المطهرة بسبب المحافظة على الأنفس، ونحن الآن في عصر كثرت فيه الفوضى، فهناك الجرائم اليومية التي تذكر هنا وهناك بأنواعها المختلفة، ونسبة لضخامة حجم الموضوع، أنشئت محاكم متخصصة في البلاد المتقدمة، ولما كانت هذه الوسيلة من الموضوعات الفقهية التي اشملت على درر من توثيقات الحقوق، أحببت أنوه بمكانتها في الفقه الإسلام والقانون الوضعي التشادي، وقد اقتضت طبيعة البحث أن نقسمه على النحو التالي:

المقدمة

١. **المبحث الأول: ويشمل معنى التنفيذ في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي التشادي**
٢. **المبحث الثاني: مشروعية تنفيذ الأحكام وأهميتها وشروطها في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي التشادي**
٣. **المبحث الثالث: المخول بتنفيذ الأحكام في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي التشاد**
٤. **المبحث الرابع: أنواع التنفيذ في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي التشادي**
٥. **المبحث الخامس: إشكالات التنفيذ لدى المحاكم التشادية**
٦. **الخاتمة.**
٧. **الفهارس**

د/ محمد علي عيسى حميده – عميد كلية الحقوق بجامعة الملك فيصل بتشاد (سابقاً) ورئيس اللجنة المحلية لاتحاد علماء إفريقيا.

* **نوقش هذا البحث ضمن أبحاث المؤتمر الدولى الرابع لكلية الاداب – جامعة المنوفية (العلوم الإنسانية ومسارات التحول) في الفترة من ٢إلى ٣ مارس ٢٠٢٢م (وقد تم تحكيم البحث من قبل اللجنة العلمية المختصة للمؤتمر)**

SUMMARY OF THE RESEARCH:

IMPLEMENTATION OF RULINGS IN ISLAMIC JURISPRUDENCE AND CHADIAN POSITIVE LAW (A COMPARATIVE STUDY)

Dr. Mahamat Ali Issa Houmayda - Dean of the Faculty of Law at King Faisal University in Chad (formerly) and the head of the local committee of the Union of African Scholars.

WhatsApp: 00235 99 66 42 62
E-mail. Houmayda70@gmail.com

Praise be to God, and prayers and peace be upon the one after whom there is no prophet, our master Muhammad and all his family and companions, and may the peace and blessings of God be upon him abundantly.

God Almighty has honored this nation with the Muhammadan message and made it a conclusion to the laws, and deposited in it what achieves the welfare of mankind and the care of its rights, as He has placed in it legal rulings that make individuals and groups enjoy all rights, so there is no disturbance in their life, nor aggression against their rights. Others to aggression, injustice, usurpation and tyranny, the establishment of the border has begun to return the usurped rights, and made among the rights and blood the implementation of the provisions with what the purified Sharia brought because of self-preservation, and we are now in an era in which chaos abounds, there are daily crimes that are mentioned here and there with their different types, and the ratio of Due to the magnitude of the issue, specialized courts were established in the developed countries, and since this method was one of the jurisprudential topics that included pearls of documentation of rights, I wanted to note its position in

Islamic jurisprudence and positive law of Chad, and the nature of the research required that we divide it as follows:

Introduction

1. The first topic: It includes the meaning of implementation in Islamic jurisprudence and Chadian positive law

2. The second topic: the legitimacy of the implementation of rulings, their importance and conditions in Islamic jurisprudence and Chadian positive law

3. The third topic: authorized to implement the provisions in Islamic jurisprudence and positive law of Chad

4. The fourth topic: Types of implementation in Islamic jurisprudence and Chadian positive law

5. The fifth topic: problems of implementation in Chadian courts

6. Conclusion.

المبحث الأول: في معنى التنفيذ

أولاً: معنى التنفيذ

التنفيذ لغة: مأخوذ من نفذ الأمر والقول نفاذاً، بمعنى: (مضى)، وأمرٌ نافذ: أي مطاع، وأنفذ الأمر قضاه، ونفذ الحكم أخرجه إلى العمل حسب منطوقه، والتنفيذ في الحكم الإجراء العملي لما قضي به[١].

أما المعنى الاصطلاحي فله عدة تعريفات سواء من ناحية الفقه الإسلامي أو القانون الوضعي.

أولاً: تعريف التنفيذ في الفقه الإسلامي منها:

هو إمضاء قضاء القاضي بشروطه[٢].

هو الالزام بالحبس وأخذ المال بيد القوة ودفعه لمستحقه، وتخليص سائر الحقوق وإيقاع الطلاق على من يجوز له إيقاعه عليه ونحو ذلك[٣].

ثانياً: معنى التنفيذ في القانون الوضعي

هناك عدة تعريفات للتنفيذ منها ما يأتي:

١. هو اقتضاء الحق الذي ثبت وجوده بالحكم جبراً.
٢. هو بصفة عامة إخراج الفكرة من مجال التصور إلى مجال التحقيق العملي، وهو مظهر من مظاهر الحماية القضائية في مرحلتها النهائية[٤].

ومن هذين التعريفين يتبين أن التنفيذ نشاط قضائي ولذلك تم إدراجه ضمن المساطر الجنائية والمدنية، ويكلف به قاضي أو أكثر لدى كل محكمة، وكذلك يكلف به أعوان ومأمورو التنفيذ[٥].

والأفضل أن يعرف التنفيذ بما هو في الفقه الإسلامي، وهو: (تنفيذ الحكم الشرعي في حالة إدانة المتهم وثبوت ارتكابه للجريمة المنسوبة إليه)[٦].

---

[١] لسان العرب، لابن منظور الإفريقي، دار إحياء التراث العربي، ٥١٥/٣-٥١٦، مختار الصحاح مادة (ن، ف، ذ)، المعجم الوسيط مادة (ن. ف. ذ).

[٢] حاشية رد المحتار على الدر المختار، بن عابدين، ٢٩٧/٥. شرح تنوير الأبصار، ط١٩٩٤/٦، دار الكتب العلمية، بيروت – لنان.

[٣] تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، لابن فرحون، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ١١٦/١.

[٤] قضاء التنفيذ في التشريعيين التشادي والمغربي، إعداد: أ/ محمد أمين عبد المجيد، والقاضي محمود خير الدين بكر،٢٠٠٣م، ص: ٦.

[٥] أصول المحاكمات الجزائية، لجلال ثروت، دار الطباعة الجامعية – بيروت ١٩٨٨م، ص: ٢٧.

[٦] تنفيذ الأحكام بين الواقع والنظام للشيخ الدكتور/ عبد الرحمن بن عبد الله التويجري ٢٠٠٦م، الندوة العدلية السابعة للأنظمة القضائية، القصيم – بريدة.

ثالثاً: الأحكام

١/ تعريف الأحكام في اللغة:

مفرده حكم، وهو مصدر حَكَم يحكمُ (بضم الحاء وفتحها)، فالحكم بالضم يأتي بمعني:

أ/ القضاء: فيقال حكم بينهم يحكم إذا قضى.

ب/ يأتي بمعنى العلم والفقه، قال تعالى: (وآتيناه الحكم صبياً)[١]، أي علماً وفقهاً[٢].

أما الحكم بالفتح بمعنى المنع ومنه سميت حكمة اللجام وهي الحديدة التي تجعل في اللجام وهي الحديدة تجعل في اللجام تحيط بحنكي الدابة لأنها تذللها لراكبها حتى تمنع الجماح ونحوه، ومن هذا قيل للقاضي بين الناس حاكم، لأنه يمنع الظالم من الظلم[٣].

٢/ تعريف الأحكام في الاصطلاح

أ. الفصل بين الخصومات وقطع المنازعات[٤].

ب. الإخبار عن حكم شرعي على سبيل الإلزام[٥].

ت. فصل الخصومات بين خصمين فأكثر بحكم الله[٦].

ث. الالزام بالحكم الشرعي وفصل الخصومات[٧].

ويمكن أن نعرفه بأنه: الفصل بين الخصمين بإلزامهما بالحكم الشرعي وتحديد العقوبات الشرعية على مستحقيها.

ثالثا: مشروعية تنفيذ الأحكام في الفقه الإسلامي:

منذ أن خلق الله البشرية والصراع قائم بين الخير والشر مما ترتب عليه أن يقوم العلماء والعقلاء في الإصلاح بين المتخاصمين وتقرير عقوبة على المعتدين، ولم يكن هناك منصباً للقضاء، بل كان لكل قبيلة حكماً بينهم حسب تقاليدهم وأعرافهم السائدة، ثم جاء الإسلام ليضع للقضاء مكانة عالية وليحدد شروطه، وكان الرسول صلى الله عليه وسلم هو الذي يتولى القضاء بين

---

[١] سورة مريم، الآية: ١٢.

[٢] ومعنى قولهم: قضى القاضي أي: ألزم الحق، والدليل على ذلك قول الله تعالى: (فلما قضينا عليه الموت) سورة سبأ، الآية: ١٤، أي: ألزمناه وحتمنا به عليه.

[٣] لسان العرب، مادة (قضى).

[٤] حاشية ابن عايدين ٣١٢/١.

[٥] تبصرة الحكام، ١١/١، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ٨٦/٦.

[٦] تحفة المحتاج، ١٠١/١، مغني المحتاج ٣٧٢/٤.

[٧] كشاف القناع عن متن الإقناع للشيخ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، ط ١٣٩٤هـ، ٢٨٥/٦.

الناس، ويأمر بإقامة الحدود وتنفيذها، ثم كان الخلفاء من بعده يقومون بذلك الدور إلى أن توسعت بلاد المسلمين، فكان لكل بلاد قاضياً يعين من قبل ولي الأمر.

ومشروعية القضاء عليها أدلة من الكتاب والسنة، فمن الكتاب الكريم:

١. قوله تعالى: (يا داود إنا جعلناك خليفة في الأرض فاحكم بين الناس بالحق)[١].
٢. قوله تعالى: (إنا أنزلنا إليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما أراك الله)[٢].
٣. قوله تعالى: (وأن احكم بينهم بما أنزل الله)[٣].
٤. قوله تعالى: (إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها وإذا حكم بين الناس أن تحكموا بالعدل)[٤].

ومن السنة :

١/ حديث عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها(أن قريشاً أهمهم شأن المخزومية التي سرقت فقالوا :

من يكلم فيها رسول صلى الله عليه وسلم ثم قالوا: من يجترئ عليه إلا أسامة بن زيد حب رسول الله صلى الله عليه وسلم، فكلمه اسامة؛ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (يا أسامة أتشفع في حد من حدود الله؟)، ثم قام فاختطب فقال عليه السلام: (إنما أهلك الذين من قبلكم أنهم كانوا سرق فيهم الشريف تركوه، وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا الحد، وأيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها)[٥].

حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (حد يقام في الأرض خير لأهل الأرض أن يمطروا ثلاثين صباحاً)[٦].

أما الإجماع:

فقد حكى ابن قدامة الإجماع على مشروعية القضاء بقوله: وأجمع المسلمون على مشروعية القضاء، والحكم بين الناس[٧].

---

[١] سورة ص، الآية: ٢٦.
[٢] سورة النساء، الآية: ١٠٥.
[٣] سورة المائدة، الآية: ٤٩.
[٤] سورة النساء، الآية: ٥٨.
[٥] البخاري، ج٣، ص: ١٢٨٢، مسلم ج٣، ص: ١٣١٥.
[٦] أخرجه في المسند (٣٦٣/٢).
[٧] المغني ٣٤/٩.

ومن مهام القضاء تنفيذ الأحكام لتطهير المجتمع من الفساد بالأخذ على من يظهر أمره من المفسدين وإيقاع العقوبة في حقه من حد، أو قصاص، أو غيره، بجانب فصل الخصومات والمنازعات بالحكم العادل الذي يمنع القوي وينصر المظلوم ويرد الظالم عن ظلمه.
ولأهمية تنفيذ الأحكام، فقد حرّم الشرع الشفاعة في الحدود إذا بلغت الحاكم "القاضي" لأن في ذلك تعطيل للحدود وتفويت لمصلحة محققة وإغراء بارتكاب الجرائم ورضاً بإفلات المجرم من تبعات جرمه.
فقد أخرج أبو داود والحاكم وصححه من حديث عمر بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (تعافوا الحدود فيما بينكم فما بلغني من حد فقد وجب)[1].

رابعا: أهمية تنفيذ الأحكام في الفقه الإسلامي:

لتنفيذ الأحكام أهمية بالغة في نفوس المجتمعات والأمم، لأن من سمات البشرية الظلم والتعدي، فبدون الأحكام وتنفيذها تعم الفوضي ويسود الطغيان ويفقد الأمن الذي هو من أهم مطالب البشرية، ويظهر ذلك من قوله سبحانه وتعالى: (الذي أطعمهم من جوع وآمنهم من خوف)[2].
فبيّن الله سبحانه وتعالى في هذه الآية امتنانه بأهم النعم وهي نعمة رغد العيش والأمن، ولا يتحقق الأمن إلا بأخذ الحقوق من الظالمين وإعادتها لأصحابها وتأديب من يتعدى على حقوق الآخرين بإقامة الحدود.
وإذا تحقق الأمن استطاع الإنسان أن يهتم بجميع شؤونه في العبادات والمعاملات وطلب العلم، فيكون سبباً للتقدم في جميع مناحي الحياة العلمية والاقتصادية والاجتماعية، وإذا فقد الأمن تدهورت الأمم وأصبحت ضعيفة وعالة على غيرها، ولو نظرنا إلى بعض المجتمعات التي رزقها الله موارد اقتصادية وأراضي زراعية وأنهار وقوى بشرية، ومع ذلك فهي تعيش في فقر وجهل وحروب ومنازعات، وذلك لأنها فقدت الأمن، بخلاف مجتمعات لا يوجد لديها موارد اقتصادية وتضعف فيها مقومات الحياة، ولكنها تعيش في رغد من العيش ونهضة صناعية عارمة وتقدم علمي ملحوظ، وذلك لأنها تنعم بالأمن والاستقرار، والأحكام حين تنفذ بقوة يتحقق الأمن وتكون قسوتها الظاهرة رحمة للناس وأمن وطمأنينة وصدق الله العظيم قال (ولكم في القصاص حيوة)[3].

---

[1] المستدرك (ج٤، ص: ٤٠٢٤).
[2] سورة قريش، الآية: ٤.
[3] سورة البقرة، الآية: ١٧٩.

ومن ينتقد تلك الأحكام فهو ينظر إلى قسوة الأحكام وإلى الجاني الذي تنفذ عليه تلك الأحكام فترق قلوبهم لذلك.

ولو أنهم نظروا إلى الجريمة وما يترتب عليها من تبعات على المجني عليه وأثار مدمره له ولمن يعول لتبين لهم أن تلك الأحكام رحمة بالعامة وهي أهم من الفرد، وأن تلك الأحكام بمثابة الدواء المر الذي يسقى للمريض أو بمنزلة قطع العضو الفاسد ليصح ويشفى بقية الجسد.

ولقد قال الشاعر:

فقسا ليزدجروا ومن يك حازماً ** فليقس أحياناً على من يرحم

فلابد من تنفيذ الأحكام والأخذ على يد السفيه ومعالجة وضعه بما يعيده للحق والصواب وليكون عضواً صالحاً في المجتمع.

وذهب القانون الوضعي كما ذهب إليه الفقه الإسلامي لأن الغاية من إصدار الأحكام هي الفصل في النزاعات وإحقاق الحق، وجلب الأمن الاجتماعي طبقاً للقانون، فإن إنزال هذه الأحكام على أرض الواقع لا يتم إلا عن طريق وسائل التنفيذ، ولا يخفى لأحد أن تنفيذ الأحكام هو الهدف المتوخى من اللجوء إلى القضاء، إذ لا ينفع حق لا نفاذ له، سواء في الفقه الإسلامي أو القانون الوضعي، والتنفيذ هو الوسيلة الوحيدة لدعم مصداقية القضاء وترسيخ مبدأ دولة الحق والقانون، وإن عدم تنفيذ الأحكام يخلف ضرراً جسيماً بالمنفذ له، ويؤثر على مصداقية الأحكام، ويذهب هيبة القضاء[1].

خامسا: شروط الحكم القضائي:

لما كان الحكم القضائي لا ينفذ إلا إذا صدر مستوفياً لشروط الصحة، كان لابد من بيان هذه الشروط وخاصة في مجال التنفيذ، وهي كالآتي:

١. أن تتقدمه دعوى صحيحة في خصومة واقعة حقيقة من خصم على خصم[2]، وإن ظهر للقاضي أن الدعوى صورية حرم عليه سماعها، ولا يعتبر القضاء المترتب عليها[3].

---

[1] قضاء التنفيذ في التشريعيين التشادي والمغربي، مرجع سبق ذكره، ص: ٧.
القوة التنفيذية لحكم التحكيم دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، د/ أحمد خليفة شرقاوي أحمد، كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، ط١/٢٠١٥م، ص: ٤١.

[2] الدعوى الصحيحة هي المستوفية لشروطها، ومن أبرز هذه الشروط أهلية المدعي والمدعى عليه، وأن تكون محررة معلومة المدعي به، وأن تكون بصيغة جازمة، فلا يصح أن يقول المدعي: أظن أن لي في ذمة المدعي عليه كذا وكذا، وألا تكون مناقضة لأمر سبق صدوره عن المدعي، وأن تنفك عما يكذبها في العادة، وأن يتعلق بها غرض صحيح.
أنظر: بدائع الصنائع للكاساني، ٢٢٢/٦، معين الأحكام، ص: ٥٤، تبصرة الحكام ١٤٥/١-١٤٩، منهاج الطالبين، ص: ١٣٠، معني المحتاج ١٠٩/٤-١١٠، الإقناع ٤٤٠/٤-٤٤١، منتهى الإرادات ٥٩١/٢-٥٩٢.

[3] حاشية بن عابدين، مرجع سبق ذكره، ٣٥٤/٥، الشرح الكبير للدردير، ١٥٧/٤.

٢. أن يكون الحكم واضحاً، بأن يعين المحكوم به، والمحكوم له، ويتميز المحكوم عليه، كل ذلك على وجه تنتفي معه الجهالة ويزول اللبس، لأن المقصود بالحكم فصل الخصومة والتزام الحق ، ولا يتأنى في ذلك إلا إذا كان الحكم واضحاً جلياً لا إشكال فيه، ولذا اشترك الفقهاء أن تكون الدعوى معلومة حتى يترتب عليها حكم واضح[١].

٣. أن يصدر الحكم بناءً على مطالبة المدعي بالحكم على خصمه[٢].

قال الموفق ابن قدامة رحمه الله فإن أقر "يعني المدعى عليه" لزمه الحق، ولا يحكم به إلا لمطالبة المدعي، لأن الحكم حق له، فلم يجز استيفاؤه بغير إذنه، فإذا طالبه حكم له[٣].

٤. إذا كان الحكم قولياً فيشترط أن يكون بصيغة تدل على الالزام صراحة كقوله: حكمت بكذا، وألزمت الخصم بكذا، وكل ما أدى هذا المعنى وذلك لأن فائدة الحكم الالزام، وهذا مما يفارق به الفتوى التي تعرى عن الالزام، لذا وقع الاختلاف بين الفقهاء في عد بعض الصيغ من ألفاظ الحكم، لكونها غير صريحة في الدلالة على الالزام، كقول القاضي مثلاً: (ثبت عندي كذا وكذا)[٤].

٥. أن يصدر الحكم من قاض صحيح التولية، له ولاية الحكم، مستجمع للشروط الشرعية[٥].

فلابد أن يكون القاضي مولَى من قبل الإمام أو الرئيس صاحب الولاية العامة أو نائبه، فالإمام هو المخاطب أصلاً بالفصل فيما يثور بين الناس من منازعات، فهو من الواجب المنوط به الداخلة في عموم ولايته، فإذا كان كذلك، فإنه لا يصح إلا من جهته، ولابد أن يكون القاضي مستجمعاً للشروط التي يجب أن يتصف بها من يتولى القضاء حتى يُعتد بحكمه[٦].

---

[١] مغني المحتاج ٣٩٤/٤، الكافي لابن قدامة ٤٨٦/٤، مجلة العدل العدد ٢٠ ربيع الآخر ١٤٢٧هـ السنة الثامنة، ص: ١٨٢-١٨٥، تصدر من السعودية عن وزارة العدل.

[٢] بدائع الصنائع للكاساني، ٨/٧، الكافي لابن قدامة ٤٥٩/٤، روضة الطالبين ١٨٥/١١.

[٣]

[٤] روضة الطالبين ١٨٥/١١، مغني المحتاج ٣٩٤/٤، الشرح الصغير للدردير ٣٤٤/٢، الكافي لابن قدامة ٤٥٩/٤، كشاف القناع ٣٢٢/٦.

[٥] انظر: البحر الرائق ٢٨١/٦.

[٦] وشروط القاضي هي: الإسلام، والعقل، والبلوغ، والحرية، والبصر، والنطق، وهذه الشروط متفق عليها بين الفقهاء رحمهم الله تعالى، وهناك شروط مختلف فيها منها: السمع، والعدالة، والاجتهاد، والذكورية، وأن لا يكون محدوداً في قذف، وهذا صرح الحنفية باشتراطه، أن يكون المولى واحداً وهذا صرح به المالكية باشتراطه، الكتابة وفيه خلاف. انظر: ولاية المظالم في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، د/ محمد علي عيسى حميدة، ط٢٠١٦/١م، ص: ٩٠-١٠ (بتصرف)، تبصرة الحكام لابن فرحون ٢٦/١-٢٩، أدب القضاء لابن أبي الدم، ص: ٧٠-٧١.

٦. أن يكون موضوع الحكم مشمولاً بولاية القاضي مكاناً وزماناً ونوعاً، فلا يصح للقاضي أن يحكم وهو خارج حدود ولايته المكاتبة، ولا أن يزوج امرأة لا ولي لها وهي ولاية قاضي آخر، ولا يحكم بأمر قد استثناه من ولاه، فلابد أن يتقيد القاضي بما يقتضيه عقد التولية[١].

٧. أن يستند الحكم القضائي على طريق من طرائق القضاء الشرعي، كالقضاء بالإقرار أو القضاء بالبينة أو القضاء باليمين ونحو ذلك من وسائل الإثبات وطرائق القضاء[٢].

فلا يصح الحكم إلا إذا كان مبنياً على الطرق الشرعية بعد أن تهيأت أسبابه وفقاً للأصول والقواعد الشرعية، فلا يُعتد بحكم اعتمد على طريق غير مشروع، كالحكم بالفراسة مثلاً وخاصة في مسائل التنفيذ الجنائي.

٨. أن يصدر الحكم في حضرة الخصمين أو حضور نائبهما وهو شرط عند الحنفية[٣]، وهذا لأن من مذهبهم على جواز الحكم على الغائب[٤]، لذلك اشترطوا لصحة الحكم أن يكون بحضرة الخصم، ليتحقق إنكاره[٥].

٩. واشترط المالكية رحمهم الله تعالى لصحة الحكم أن يتقدمه إعذار من القاضي إلى من توجه عليه موجب الحكم باستيفاء حججه، وأنه ليس عنده ما يُسقط موجب الحكم[٦].

١٠. واشترط المالكية رحمهم الله تعالى لصحة الحكم أيضاً إحضار المدعي به في مجلس الحكم إن كان حاضراً في البلد، أو كان غائباً عن البلد إذا كان مما لا يتميز بالصفة (كالحرير مثلاً) إذا لم تشهد البينة بقيمته[٧].

---

[١] انظر: التاج والإكليل ١٤٥/٦، الكافي لابن قدامة ٤٣٩/٤.
[٢] البحر الرائق ٢٨٠/٦، الشرح الكبير للدردير ١٥٧/٤.
[٣] بدائع الصنائع ٨/٧.
[٤] حاشية ابن عابدين ٤١٤/٥، وأما الجمهور كل من المالكية والشافعية والحنابلة فإنهم يجيزون الحكم على الغائب بشروط، انظر: تبصرة الحكام لابن فرحون ٩٧/١، روضة الطالبين، ١٧٥/١١، الكافي ٤٦٦/٤.
[٥] البحر الرائق، ١٧/٧.
[٦] شرح الزقاني، ٢٥٥/٧.
[٧] الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي عليه ١٦٣/٤.

١١. واشترط المالكية لصحة الحكم بالنكول[١] أن يبيّن القاضي للمدعي عليه الأثر المترتب على نكوله بأن يقول له: إن نكلت، حلف المدعي واستحق المدعى به[٢].

١٢. كما اشترط المالكية لصحة الحكم في أحد القولين عندهم على الغائب والصغير: أن يسمي القاضي الشهود الذين بنى حكمه على شهادتهم والمعدلين لهم[٣].

ومن هنا نصل إلى أن شروط تعيين القضاة والمنفذين له تختلف عن شروط تعيينهم في القضاء التشادي، إذ أن القضاء التشادي لم يفرق بين الشروط الواجبة والمستحبة، بل شملها وأوجب ما هو مستحب كاشتراط الجنسية، ونفى ما هو واجب كالإسلام، وقيد ما هو مطلق كشرط تحديد العمر الذي يقابله شرط (البلوغ) في الفقه الإسلامي، إذ أن عبارة البلوغ مرنة وشاملة لمواكبتها مع جميع البيئات المتغيرة بخلاف تحديد العمر.

سادساً: من المخول بتنفيذ الأحكام

تختلف الأحكام بالنسبة لمن له حق التنفيذ باختلاف أنواعها: (فإما تكون حدود، أو قصاص، أو تعزيز).

فالجرائم التي تصدر فيها أحكام حدود فإن صلاحية تنفيذ تلك الأحكام يكون للإمام أو نائبه وهذا باتفاق الفقهاء، لأنه حق لله تعالى ومشروع لصالح الجماعة والإمام هو نائب عن الجماعة.

وحضور الإمام ليس شرطاً في إقامة الحد، لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم ير حضوره لازماً فقال: (اغد يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها)[٤].

وأمر عليه السلام برجم ماعز ولم يحضر الرجم، لكن إذن الإمام بإقامة الحد واجب، فما أقيم حد في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا بإذنه، وكذلك الخلفاء لم يقم حد إلا بإذنهم، وهذا في الأحكام التي فيها إتلاف كالقتل والرجم والقطع، وقد كان عمر بن الخطاب رضي الله عنه يوكل إلى أمراء الأمصار أو القضاة إقامة الحدود دون الرجوع إليه، إلا إذا كان الحد قتلاً فلا يحل لهم أن يقيموه قبل الرجوع إليه، والسبب في ذلك ما روى النزال بن سيره قال: إنا لبمكة إذا نحن بامرأة اجتمع عليها الناس حتى كادوا أن يقتلوها وهم يقولون:

---

[١] النكول: هو امتناع من توجهت عليه اليمين منها طلبها منه، تبصرة الحكام ٢٢٥/١.

[٢] شرح الخرشي، ١٢٧/٨.

[٣] منح الخليل، ٢٤٣/٨، بلغة السالك ٣٤٦/٢.

[٤] البخاري، (ج٢ ص: ٩٥٩)، مسلم (ج٣ ص: ١٣٢٥).

زنت، زنت، فأتي بها إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه وهي حبلى، وجاء معها قومها فأثنوا عليها بخير فقال عمر: أخبريني عن أمرك؟ قالت يا أمير المؤمنين: كنت امرأة أصيب من هذا الليل فصليت ذات ليلة ثم نمت، وقمت ورجل بين رجلي فقذف في مثل الشهاب ثم ذهب، فقال عمر: لو قتل هذه من بين الجبلين – أو قال الأخشبين لعذبهم الله فخلى سبيلها، وكتب إلى الآفاق ألا تقتلوا أحداً إلا بإذني، اما إذا كان الحكم قصاصاً فإن تنفيذه لولي الأمر، لأن العقوبات جميعها لولي الأمر، ولكن أجيز استثناء أن يستوفي القصاص بمعرفة ولي الدم أو المجني عليه، والأصل في ذلك قوله تعالى: (ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل)[1].

ومن المتفق عليه أن ولي المجني عليه حق استيفاء القصاص في القتل بشرط أن يكون تحت إشراف السلطان، وينظر السلطان في الولي، فإن كان يحسن الاستيفاءبالقوة والمعرفة اللازمة مكنه منه ، وأن كان لا يحسن الاستيفاء أمره أن يوكل غيره لأنه عاجز عن استيفاء حقه، أما إذا كان الحكم تعزيراً، فإن تنفيذه يكون للإمام أو نائبه كما هو في الحدود[2]، وكما هو الحال في القانون الوضعي التشادي في التعزيز، أما عقوبة الإعدام فقد تم إلغاؤها تماماً[3].

أنواع التنفيذ:

أولاً: التنفيذ في المجال الجنائي

وهو نشاط يقوم به قاضي تطبيق العقوبة بمساعدة النيابة العامة، أو تقوم به النيابة العامة وحدها في بعض الدول، والتي تختص به بنص القانون لتشهد على تنفيذ الأحكام القضائية السالبة للحرية، وكذلك الغرامات المتعلقة بها بعد أن تحوز هذه الأحكام لقوة الشيء المقضى به.

ثانياً: التنفيذ في المجال المدني

هو النشاط الذي يقوم قاض التنفيذ أو رئيس المحكمة بواسطة كتابة الضبط أو أعوان ومأموري التنفيذ لتنفيذ حكم صادر من جهة قضائية حائزلقوة الشيء المقضي به أو سند قابل للتنفيذ أو مذيل بالصيغة التنفيذية[4]. وهذا التنفيذ المدني قد يكون اختيارياً وقد يكون جبرياً.

فالتنفيذ الاختياري من اختصاص منفذي الأحكام، وذلك بإحالة الملف إليهم بعد إصدار الحكم، ولهم إجراءات التنفيذ، وعلى القاضي بيان مدة الاستئناف

---

[1] سورة الإسراء، الآية: ٣٣.

[2] التشريع الجنائي الإسلامي ١/٧٥٥-٧٥٦.

[3] قضاء التنفيذ في التشريع التشادي والمغربي، إعداد المحلقين القضائيين، محمد أمين عبد المجيد، محمود خير الدين بكر، ط١/٢٠٠٣-٢٠٠٤م ص: ١٥.

[4] قضاء التنفيذ في التشريعين التشادي والمغربي، مرجع سبق ذكره، ص: ٦.

والطعن في القضية المحسوسة، علماً بأنهم لم يقوموا بتنفيذ ذلك الحكم إلا بعد انتهاء هذه المدة، وأن منفذي الأحكام عبارة عن أشخاص يتم تأهيلهم لهذا الغرض، ولهم شهادات وتصريحات من وزارة العدل وحقوق الانسان، وينتهي دورهم في التنفيذ الاختياري[1].

أما التنفيذ الجبري[2] فقد يكون من النيابة، لأنها هي الجهة العمومية والممثلة للمجتمع، وعليها القيام بتطبيق القانون، وبناء عليه يصيغ القاضي قرار التنفيذ، ويكلف النيابة بتطبيقه، وقد نصت المادة ٩٠ من ق/رقم ١١..ليوم ١٧ يونيو ٢٠١٣م الذي ينص على التنظيم القضائي في تشاد، بأنه قد: (تصاغ أوامر المحكمة والصور التنفيذية للأحكام والقرارات والعقود، وكل قرارات قابلة للتنفيذ كالآتي:

فبعد الديباجة الأولية قد يكتب في أول الورقة هذه العناصر – جمهورية تشاد باسم الشعب التشادي – يكون نص الحكم أو القرار بهذا اللفظ: (ونتيجة لذلك فإن جمهورية تشاد تستدعي وتأمر أي عون قضائي، لهذا مطلوب أن يضع هذا الحكم (أو القرار) ... الخ تحت التنفيذ، وللمدعي العام ومدعي الجمهورية مد يد العون، ولجميع القوات وضباط القوى العمومية تقديم المساعدة عندما يطلب ذلك رسمياً، إثباتاً لذلك فإن هذا الحكم أو القرار ... الخ وقع عليه).

فتلك هي صيغة الأحكام القضائية القابلة للتنفيذ في جمهورية تشاد، ومن هنا تنتهي إجراءات القضية وبها ينتهي دور القاضي في الإجراءات.

وبعد ذلك يبقى دور المنفذين والنيابة، إذ النيابة هي من يشرف على تنفيذ الأحكام الجبرية، فجميع العقوبات والتنفيذات الجبرية لا تكون إلا بواسطتها سواء عقوبة مالية أو غير مالية كالإعدام سابقاً مثلاً، حيث يتعين على النيابة أن تقوم بإبلاغ وزير العدل بمجرد صدور الحكم بالإعدام، وكذلك عند تنفيذه، ولا يمكن تنفيذ الحكم بالإعدام إلا بعد رد طلب العفو من قبل رئيس الجمهورية، وعلى مدعى الجمهورية والمدعي العام لهما الحق في أن يطلبا القوى العمومية لإيجاد هذا التنفيذ، ومن هنا يتبين أن نظام القضاء في تشاد قد أخذ بتعيين جهة خاصة لتنفيذ الأحكام القضائية، لم تسم بقاضي التنفيذ كما هو الشأن في بعض الدول، وكذلك ليس قاضي الحكم من ينفذ الأحكام، وإنما يبدأ دوره منذ وجود ملف القضية، وينتهي بإصدار الحكم، وما بعد ليس من اختصاصه، وإنما جهة خاصة مكلفة به، وهي النيابة في الأحكام الجبرية

[1] القضاء التشادي المعاصر وعلاقته بضوابط فقه القضاء الإسلامي "دراسة مقارنة" رسالة ماجستير، فاروق آدم جراد، إشراف د/ محمد علي عيسى حميدة، جامعة الملك فيصل بتشاد ٢٠١٥-٢٠١٦م، ص: ٢٨٦.

[2] المرجع نفسه، ص: ٢٨٧ وما بعدها.

بتطبيقه|، وقد نصت المادة (م/٩٠/من ق/ رقم ٥٥١١ ليوم ١٧ يونيو عام ٢٠١٣م الذي ينص على التنظيم القضائي في تشاد بأنه قد تصاغ أوامر المحكمة والصور التنفيذية للأحكام والقرارات والعقود، وكل قرارات قابلة للتنفيذ، ومنفذي الأحكام غير الجبرية[١].

فالأصل أن يكون التنفيذ علنياً، وفي هذا يتفق الفقه الإسلامي مع كثير من القوانين الوضعية سواء التشادي والمصري وغيره، ولقد كان القانون المصري يوجب العلانية في تنفيذ الأحكام، أخذ عن القوانين الأوروبية، ثم عدل عن اشتراط العلانية، ولكن فرنسا لا تزال متمسكة بالعلانية[٢].

وجميع الفقهاء في الفقه الإسلامي مجموعون على أن يتم التنفيذ دون تعذيب أو تمثيل، فأداة القتل يجب أن تكون حادة أو قاطعة، والجلاد يحب أن يكون خبيراً بعمله، والتنفيذ يجب أن يتم بطريقة واحدة لجميع الناس مهما اختلفت مراتبهم وجرائمهم، وبذلك لا يجدون إشكاليات في تطبيق التنفيذ[٣].

وهناك إشكاليات عديدة في التنفيذ لدى المحاكم التشادية منها ما يأتي[٤]:

١. ضعف آليات الدولة ومعها الجهاز القضائي بعد الحرب الأهلية.
٢. كثرة القلاقل في بعض المناطق.
٣. تدخل الجهات التنفيذية في العمل القضائي.
٤. المحسوبية.
٥. قلة حراس السجون والسجون نفسها قليلة .
٦. هشاشة جهاز السجل العدلي.
٧. قلة الوعي لدى المواطنين.
٨. تطويل المساطر وتعقد بعضها.
٩. عدم التجديد والمواكبة لبعض القوانين الجنائية.
١٠. عدم وجود قاضي تطبيق العقوبات كما لدى المحاكم المصرية أو السودانية.
١١. عدم وضوح مسطرة التنفيذ على الشخصيات الاعتبارية.

---

[١] القضاء التشادي المعاصر وعلاقته بضوابط فقه القضاء الإسلامي، مرجع سبق ذكره، ص:

[٢] التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، عبد القادر عودة، ط١٩٨٥م، مؤسسة الرسالة – بيروت، ص: ٧٦٤/١.

[٣] المرجع نفسه، ص: ٧٦٥.

[٤] قضاء التنفيذ في التشريعيين التشادي والمغربي، مرجع سبق ذكره، ص: ٤١.

أما في المجال المدني فإن الأسباب المذكورة آنفاً قد أثرت كذلك في التنفيذ في المدني واعاقته باعتبار أن المجال المدني له خصوصية في بعض المشاكل وأهمها ما يأتي[1]:

١. تطويل المدد القانونية وبعدها.
٢. قلة الثقافة القانونية لدى المواطنين.
٣. قلة عدد أعوان التنفيذ لدى المحاكم.
٤. صعوبات تنفيذ الحجورات نسبة للأسباب السابقة.
٥. صعوبة تسخير القوة العمومية لتنفيذ الأحكام المدنية.
٦. عدم توحيد الصيغ التنفيذية بين المحاكم، وبالتالي صعوبة تنفيذ حكم في غير الدائرة القضائية التي صدر عنها.
٧. عوائق متعلقة بالعون القضائي.
٨. عوائق متعلقة بالمنفذ عليه.
٩. امتناع ومقاومات مادية من المنفذ عليه.
١٠. صعوبات في آليات الإعلان والتبليغات.
١١. صعوبات متعلقة بإدارة التخطيط العقاري وعدم وضوحها.
١٢. عدم وجود جهاز مهتم بالتنفيذ مستقل بذاته.
١٣. عدم وجود نظام قانوني يسرع عملية التنفيذ كالغرامة التهديدية.

[1] المرجع نفسه، ص: ٤٢.

الخاتمة:

وتشمل على النتائج والتوصيات.

فبعد نهاية هذا البحث ظهرت هناك جملة من النتائج والتوصيات لخص أبرزها فيما يأتي:

١. أهمية التنفيذ القضائي لأجل تحقيق العدالة الاجتماعية بين الناس عن طريق التنفيذ على المعتدي بحكم لازم يخضع له الجميع.
٢. أنه يشترط للحكم القضائي شروط، بعضها متفق عليها بين الفقهاء، وبعضها مختلف فيه، ولابد أن يكون الحكم مستوفي جميع الشروط.
٣. إن علاقة المحاكم التشادية الوضعية بالفقه الإسلامي تكمن في وجود أعوان للقاضي في المحاكم، ويوجد بين الأعوان فقهاء في الفقه الإسلامي يتم الرجوع إليهم في بعض القضايا وخاصة المتعلقة بالأحوال الشخصية.
٤. إن الفقهاء في الفقه الإسلامي أيضاً فرقوا بين قاضي التنفيذ وقاضي الحكم، كما هو الحال في القضاء التشادي، كما قال ا بن فرحون (ليس كل الحكام لهم قوة التنفيذ)[١]، وخاصة الحاكم الضعيف القدرة.
٥. إن الشروط الذي يجب توافرها في قاض الحكم هي التي يجب توافرها في قاض التنفيذ، رغم التفريق البسيط بين الفقهاء ذلك كأمثال بن فرحون في تبصرة الحكام وغيره.
٦. المقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي تؤكد على الثقة بالفقه الإسلامي، وتظهر قدرته على تقديم نظام تشريعي يتفوق على غيره من الأنظمة الراقية، وكذلك أن المقارنة تثري التفكير الفقهي، وتعرف الغرب وغيره بثراء هذا التفكير وإنسانيته، واشتماله على المبادئ اللازمة لبناء المجتمعات[٢].

التوصيات:

فإن واقعنا يحتاج لدراسة الشريعة والقانون الوضعي معاً، لأن وعي المواطن بالشريعة والقانون سبب لإصلاح الدولة.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

[١] تبصرة الحكام لابن فرحون ١٠٠/١.
[٢] التشريع الجنائي، لعبد القادر عودة، ٢٤/١.

المصادر والمراجع:

- القرآن الكريم
- الحديث الشريف
- أصول المحاكمات الجزائية، لجلال ثروت، دار الطباعة الجامعية – بيروت ١٩٨٨م.
- البحر الرائق، شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق لابن نديم.
- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للعلامة علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي، مطبعة الإمام – القاهرة.
- بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، تأليف/ الشيخ أحمد بن محمد الصاوي المالكي، دار المعرفة، بيروت – لبنان.
- مواهب الجليل لشرح ختصر خليل وبهامشه التاج والإكليل، مختصر خليل محمد بن عبد الرحمن المغربي الحطاب الرعيني، المكتبة الإسلامية.
- تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، لابن فرحون، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان.
- التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، عبد القادر عودة، ط ١٩٨٥م، مؤسسة الرسالة – بيروت.
- تنفيذ الأحكام بين الواقع والنظام للشيخ الدكتور/ عبد الرحمن بن عبد الله التويجري ٢٠٠٦م، الندوة العدلية السابعة للأنظمة القضائية، القصيم – بريدة.
- حاشية بن عابدين المسماة برد المحتار على الدر المختار، شرح تنوير الأبصار، ط١٩٩٤/٦، دار الكتب العلمية، بيروت – لنان.
- روضة الطالبين ١٨٥/١١.
- شرح الخرشي على مختصر، دار الفكر، بيروت – لبنان.
- شرح الزقاني على موطأ الإمام مالك، محمد عبد الباقي بن يوسف الزرقاني، المصري الأزهري المالكي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١٩٩٠/١م.
- الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك للعلامة أبو البركات أحمد بن محمد بن أحمد لدردير العدوي.
- الشرح الكبير للدردير المالكي محمد بن أحمد بن عرفة، دار الفكر.
- القضاء التشادي المعاصر وعلاقته بضوابط فقه القضاء الإسلامي "دراسة مقارنة" رسالة ماجستير، فاروق آدم جرام، إشراف د/ محمد علي عيسى حميدة، جامعة الملك فيصل بتشاد ٢٠١٥-٢٠١٦م.

- قضاء التنفيذ في التشريع التشادي والمغربي، إعداد المحلقين القضائيين، محمد أمين عبد المجيد، محمود خير الدين بكر، ط١/٢٠٠٣-٢٠٠٤م.
- قضاء التنفيذ في التشريعيين التشادي والمغربي، إعداد: أ/ محمد أمين عبد المجيد، والقاضي محمود خير الدين بكر،٢٠٠٣م.
- القوة التنفيذية تحكم التحكيم دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، د/ أحمد خليفة شرقاوي أحمد، كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، ط١/٢٠١٥م.
- الكافي لابن قدامة المقدسي الحنبلي، الطبعة ١٩٩٨م.
- كشاف القناع عن متن الإقناع للشيخ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، ط١٣٩٤هـ.
- لسان العرب، لابن منظور الإفريقي، دار إحياء التراث العربي، مختار الصحاح، للرازي، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر، ط١/١٤٠٦هـ، دار القبلة للثقافة الإسلامية، المعجم الوسيط، د/ عبد الحليم، ط١، مكتبة الصحوة.
- مجلة العدل العدد ٢٠ ربيع الآخر ١٤٢٧هـ السنة الثامنة، تصدر من السعودية عن وزارة العدل.
- معين الأحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام للطرابلسي،
- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج للخطيب الشربيني، دار المعرفة، ط١.
- المغني لابن قدامة المقدسي الحنبلي، ط١/١٩٨٨م
- منتهى الإرادات في جمع المقنع في التنقيح والزيادات، لابن النجار، عالم الكتب.
- منح الجليل على مختصر العلامة خليل، ط١٩٨٧م.
- منهاج الطالبين وعمدة المتقين، تأليف/ يحيى بن شرف الدين النووي، دار المنهاج.
- مواهب الجليل في شرح مختصر خليل.
- ولاية المظالم في الفقه الإسلامي، د/ محمد علي عيسى حميده، ط١/٢٠١٦م.