

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى آله وأصحابه وأزواجه وأتباعه بإحسان إلى يوم الدين وسلم تسليماً كثيراً
أما بعد

أجدد لأستاذنا الأستاذ الدكتور الفاضل: أشرف الفندي وافر الشكر وجزيل الثناء والاحترام والتقدير على طيب تعامله وكرم أخلاقه وتواضعه وقربه من الجميع وبذله العلم والمصابرة والتواصي به وإني قبل أن أقدم نقدي المتواضع لهذه الجزئية من البحث لأقدم عذري بين يدي ذلك إذ أن مثل هذه البحوث العلمية المحكمة لا تنشر إلا بعد تعديل وتمحيص وتنقيح بين يدي مختصين دكاترة مؤهلين سبق علمهم وأشرفوا على ربما مئات البحوث العلمية فكيف لمثلي أن ينقد أو يعقب أو يوجه حينئذ!

وحسبي أنني أنا المستفيد الأول والأخير من الاطلاع على مثل تلك البحوث والوقوف عليها والتعلم ممن سبقنا والله أسأل أن يكتب التوفيق والسداد للدكتور أشرف الفندي ولجميع زملائه الذين نتعلم على أيديهم في المقررات الأخرى كما أسأله أن يعلمنا ما ينفعنا وأن ينفعنا بما علمنا أنه خير مسؤول وأكرم مأمول.

ثم أتقدم بهذه الورقة النقدية بين يدي بحث يتضمن رسالة ماجستير بعنوان (ما جرى عليه العمل في محاكم التمييز على خلاف المذهب الحنبلي جمعاً ودراسة) قدمه الطالب فيصل بن إبراهيم الناصر قسم الدراسات الإسلامية كلية التربية جامعة الملك سعود عمادة الدراسات العليا في العاصمة الرياض في المملكة العربية السعودية ونشر في مكتبة الجامعة.

وستتضمن هذه الورقة النقدية بحسب التكليف على التعليق على أهداف هذه الدراسة أو البحث وفرضياتها ومصطلحات ومفاهيم هذه الدراسة نوجزها في الآتي:

فابدأ مستعيناً بالله عز وجل:

أولاً: التعليق على أهداف البحث أو الدراسة وفيه عدة مسائل:

أهداف البحث:

١. بيان المراد بمصطلح ما جرى عليه العمل، ونشأته في الفقه الإسلامي.
٢. جمع المسائل التي جرى عمل قضاة محاكم التمييز فيها على خلاف المذهب الحنبلي عند المتأخرين.
٣. بيان سبب عدول القضاة عن المذهب في هذه المسائل.
٤. معرفة حكم الإلزام بالحكم بما جرى عليه العمل فيه الفقه الإسلامي وفي القضاء السعودي.

المسألة الأولى:

أننا لابد وتوطئة للحديث عن هذا البحث أو الدراسة لابد من تصور مفهوم مشكلة هذا البحث أو الدراسة لأن الحكم على الشيء فرع عن تصوره، ومفهوم هذا البحث أو الدراسة يتعلق بأن أحكام القضاء في المملكة العربية السعودية الأصل أنها تستمد أحكامها بناءً على المذهب الفقهي المفتى به في بلادنا وهو مذهب الإمام أحمد بن حنبل رحمه الله، ولكن هناك وقائع أو مسائل تتعلق بكافة أنواع القضايا التي ترد إلى المحاكم يجري الحكم فيها على خلاف المذهب الحنبلي وهو الذي يُصطلح عليه قضاءً (ما جرى عليه العمل) بمعنى ما استقر عليه القضاء في هذا النوع من القضايا، وعدول القضاء عن الأخذ بمذهب الإمام أحمد بن حنبل في نوع معين من القضايا أو المسائل، والأخذ بأراء الفقهاء من غير ما قرره مذهب الإمام أحمد بن حنبل لما يراه القضاء أو المحكمة العليا بأن القول الآخر في هذه المسألة من المذاهب الأخرى سواء كان المذهب الشافعي أو المالكي أو الحنفي بحسب المسألة أرجح من القول في المذهب الحنبلي هو استثناء من الأصل، وأراد الباحث أن يستقرئ ويتتبع هذه المسائل التي يحكم فيها بخلاف المذهب الحنبلي ويجمع شتاتها، ثم يبينها، ثم كذلك يناقش مسألة أسباب نهج المحكمة العليا - وهي تعد أعلى درجة قضائية في المملكة العربية السعودية - على الأخذ بهذه المسائل التي تخالف مذهب الإمام

أحمد بن حنبل وما هو الراجح منها وما هو المرجوح ؟ بمعنى هل أن المحكمة العليا حينما استقرت على هذه الأحكام بناءً على ما تراه هو القول الراجح، فهل هو فعلاً هو القول الراجح ام أن بعض المسائل تعد مرجوحة؟

المسألة الثانية:

أن الباحث هنا ضمّن هذا البحث أو الدراسة أهدافاً حصرها في أربعة أهداف، تضمنت بشكل موجز تجلية لمفهوم مصطلح ما جرى عليه العمل وأصل هذا المصطلح في الفقه الإسلامي، ثم كذلك جمع المسائل التي جرى العمل عليها لدى محكمة التمييز سابقاً في المملكة العربية السعودية وهي المحكمة العليا حالياً، وحصر هذه المسائل التي كان يُحكم فيها على خلاف المذهب الحنبلي، ثم كذلك أراد الباحث أيضاً أن يبين السبب الذي جعل القضاء يعدل عن الأخذ في هذه المسائل بالذات من المذهب الحنبلي ويختار آراء فقهية من المذاهب الأخرى، ثم أراد الباحث كذلك من أهدافه في هذه الدراسة أو البحث أن يبين ويجلي مسألة وهي في نظري من أهم المسائل لكونها تتعلق في مسألة حكم إلزام القاضي بنص أو رأي يُلزم به وقد يكون هذا النص أو الرأي على خلاف ما يعتقده القاضي ويدين الله به، وهذه مسألة معروفة عند الفقهاء إذ أن الفقهاء يرون أنه لا يجوز للقاضي أن يحكم بخلاف ما يعتقده من الناحية العلمية، وهذا مؤداه أن القاضي إذا ألزم بنص أو رأي بعينه والقاضي يرى رأياً آخر أنه سيترتب على ذلك أن القاضي سيحكم بخلاف ما يعتقده ويدين الله به، فأراد الباحث أن يضع تلك المسألة هدفاً من أهداف هذا البحث أو الدراسة، معرفة حكم إلزام القاضي بما جرى عليه العمل، وأراد أن يبحث هذه المسألة بناءً لرأي الفقه الإسلامي وكذلك النظام السعودي.

المسألة الثالثة:

أنني أرى ان الباحث كانت صياغته للأهداف صياغة جيدة وواضحة، كما أن مفهوم الأهداف بحسب الصياغة كانت دقيقة جداً، وغير متداخلة، وكل هدف من هذه الأهداف يتضمن على نصيب وجزء متعلق بهذه الدراسة أو البحث.

المسألة الرابعة:

كذلك مما يتعين الإشارة إليه أنني أرى أن أهداف هذه الدراسة أو البحث كانت متسقة ومتناغمة مع موضوعات ومشكلة هذا البحث أو الدراسة، كما أنها متسقة وقابلة للقياس وتناسب من حيث عددها مع حجم هذه الدراسة أو البحث.

ثانيًا: التعليق على فرضيات الدراسة أو البحث وفيه عدة مسائل:

المسألة الأولى:

الباحث في هذا البحث أو الدراسة لم يضمن هذا البحث أو الدراسة على النص صراحة على فرضيات البحث أو الدراسة، وهنا أشير إلى مسألة تتعلق بالقواعد العامة لأصول البحث العلمي، وهي أن هناك عناصر تعد ركنًا أساسيًا من أركان البحث لا بد من الإتيان بها، وهناك عناصر ليست إلزامية ولا تعد ركنًا من أركان البحث العلمي، بمعنى أن الدراسة أو البحث لو خلت من هذا العنصر فلا يضر ذلك، ومن ذلك – بحسب علمي – ما يتعلق بفروض أو فرضيات الدراسة أو البحث، وبحسب الكثير من المدارس التي اطلعت عليها، أن مسألة فروض البحث لا تعد من العناصر الرئيسية التي يجب على الباحث أن يأتي بها في بحثه أو دراسته العلمية.

المسألة الثانية:

كما أنني أرى أن الباحث ربما اكتفى بأسئلة هذه الدراسة عن النص على فرضياتها مكتفيًا بالبحث عن إجابات تلك الأسئلة دون توجيه البحث أو التنبؤ بنتيجة معينة متوقعة سواء كانت سلبية أو إيجابية.

ثالثاً: التعليق على مصطلحات ومفاهيم الدراسة أو البحث وفيه عدة مسائل:

مصطلحات البحث:

ما جرى عليه العمل:

يراد بمصطلح ما جرى عليه العمل في هذا البحث:

(القول الفقهي المخالف للمعتمد من المذهب الحنبلي لدى متأخري الحنابلة، الذي ألزم القضاء بالحكم به أو حَكَمَ به ثلاثة منهم فأكثر؛ لسبب معتبر، وجرى عمل المحكمة المختصة بتدقيق الحكم على تصديق الحكم الموافق لهذا القول).

محاكم التمييز:

هي محاكم الدرجة الثانية في القضاء العام السعودي، ولفظ القضاء العام يخرج به القضاء الإداري، ومهمة محاكم التمييز تمييز أحكام قضاء المحاكم الابتدائية وتدقيقها.

المذهب الحنبلي:

المراد بالمذهب الحنبلي في هذا البحث: المذهب المعتمد عند المتأخرين من الحنابلة.

المسألة الأولى:

ضمّن الباحث في هذا البحث أو الدراسة ما يتعلق بأهم المصطلحات التي أحاطت بهذه الدراسة أو البحث، وتضمنها نصّاً عنوان هذه الدراسة أو البحث، وهي من وجهة نظري أهم المصطلحات التي يجب تجليتها وبيان مفهوماها للقارئ؛ لتعلقها مباشرة بهذا البحث أو الدراسة، وأرى أن الباحث أجاد في طرحها.

المسألة الثانية:

أرى أن هذه المصطلحات التي أوردها الباحث في هذا البحث أو الدراسة هي أهم الألفاظ التي يجب أن تُجلى أو يُبين مفهومها للقارئ، خاصة غير المتخصص في الشأن القضائي أو العدلي.

المسألة الثالثة:

أن بسط الباحث لهذه المصطلحات ثم بيان مفهومها ومدلولها، أزال سوء الفهم بين ما قد يكون يتلبس على القارئ مع المصطلحات العلمية المشابهة.

المسألة الرابعة:

كما أن إيراد الباحث لهذه المصطلحات جاء بشكل دقيق ومختصر متجنباً عدم الإطالة في شرح المصطلحات باختصار موجز غير مغل وعدم إطالة تشتت القارئ.

المسألة الخامسة:

كذلك مما يجدر الإشارة إليه أن جميع المصطلحات التي أوردها الباحث لها علاقة مباشرة في صلب موضوع الباحث أو الدراسة، وأرى على وجه العموم أن الباحث أجاد في صياغة واختيار مصطلحات هذا البحث أو الدراسة.