

# ضمانات المحاكمة العادلة في الفقه الجنائي الإسلامي

عبد الاله مرشيد

طالب باحث بسلك الدكتوراه،

مختبر الدراسات الفقهية والقضائية وحقوق الإنسان،

كلية الشريعة، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، المغرب

[www.morchidabelilahfes@gmail.com](mailto:www.morchidabelilahfes@gmail.com)

استلام البحث: 22/11/2021 مراجعة البحث: 07/03/2021 قبول البحث: 08/03/2021

## ملخص الدراسة:

يهدف هذا البحث من جهة أولى إلى تجلي أهمية الفقه الجنائي الإسلامي في وضع اللبنة الأولى للمحاكمة العادلة ، ومن جهة ثانية إلى بيان مدى تأصيل تحقيق المحاكمة العادلة من خلال المصادر الأصلية للشريعة الإسلامية، ومن جهة ثالثة يرمي إلى بيان الأهمية الكبرى للفقه الجنائي الإسلامي في خدمة الإنسانية بغض النظر عن اللون والجنس والدين .

**الكلمات المفتاحية:** الفقه الجنائي الإسلامي، المحاكمة العادلة ، حقوق الإنسان..

## Fair trial guarantees in Islamic criminal jurisprudence

Abdul Ilah Murshid

PhD student, Jurisprudence,

Judicial Studies and Human Rights Laboratory,

Faculty of Sharia, University of Sidi Mohamed Ben Abdallah, Fez, Morocco

### Abstract

This research aims, on the one hand, to demonstrate the importance of Islamic criminal jurisprudence in laying the first building blocks for a fair trial, and on the other hand to demonstrate the extent to which the achievement of a fair trial is rooted through the authentic sources of Islamic law, and on the third hand it aims to demonstrate the great importance of Islamic criminal jurisprudence in the service of humanity Regardless of color, gender and religion.

**Keywords:** Islamic criminal jurisprudence, fair trial, human rights.

## مقدمة

إن الحديث عن الحق في المحاكمة العادلة هو حديث الأمس واليوم والغد، لأن العدالة مرآة المجتمعات، والرقي والحضارات، ومن سمات الشريعة الإسلامية، لذلك اهتم الفقهاء المسلمون في مختلف المذاهب، إذ يحق للإنسان في الحصول على المحاكمة العادلة من خلال تأصيل العديد من المعايير التي تميزها عن غيرها في جميع مراحل المتابعة والمحاكمة . وقد نبعت قواعد المحاكمة العادلة في الفقه الإسلامي من النظرة إلى الإنسان ككائن بشري في ميزان القرآن الكريم، والسنة النبوية الشريفة، وفي أقوال عظماء الأمة الإسلامية، وليس غريبا أن تعير الشريعة الغراء العناية اللازمة لكرامة الجاني وشخصيته باعتباره إنسانا كرمه الله عز وجل وأنزل من أجله الأحكام الدالة على هذا التكريم.

إن فكرة المحاكمة العادلة كمفهوم لها ارتباط وثيق الصلة بمجالات حقوق الإنسان، عرفها الفقه الإسلامي نصا وواقعا وتطبيقا، قبل أن يكتشفها أصحاب القانون الوضعي والفلاسفة. و قد كانت الشريعة الإسلامية سبابة إلى حسن معاملة الجناة، تتسم بالتوافق والتناسق بغية تحقيق مصالح الخلق في الدنيا والآخرة، بل تحمي الفرد أولا، بتشريع العقوبات وقطع الطريق أمام الإجرام، وإقامة مجتمع صالح، يعبد الله ويعمر الأرض، ويسخر طاقات الكون في بناء حضارة إنسانية، يعيش في ظلها الإنسان في جو من العدل والأمن والسلام.

## مشكلة الدراسة

لا يمكن لأي باحث منصف في النصوص والتشريعات الإسلامية، أن ينكر الاهتمام المميز بقضايا حقوق الإنسان وخاصة المحاكمة العادلة في الفكر والتشريع الجنائي الإسلامي، مما يجعله الأعمق والأسبق اهتماما بهذا الموضوع من كل الشرائع والمدارس الأخرى، بما فيها الحضارة الغربية المعاصرة. إن القضية البحثية الرئيسية التي نحاول هذه الورقة البحثية أن نتناقشها هي : هل فعلا الفقه الجنائي الإسلامي اعتنى بضمانات المحاكمة العادلة؟ ويتفرع عن هذا الإشكال العديد من التساؤلات من قبيل :

1. إلى أي حد يمكن الحديث عن ضمانات المحاكمة العادلة في التشريع الإسلامي ؟
2. ماهي مصادر قواعد المحاكمة العادلة في الفقه الجنائي الإسلامي؟
3. بما تميز النظام الجنائي الإسلامي عن غيره من الأنظمة الوضعية المعاصرة؟

## أهمية الدراسة

تكمن أهمية هذه الورقة البحثية في كونها تعتبر محاولة لتأصيل المحاكمة العادلة، وإبراز المبادئ والقواعد التي يمكن أن تقوم عليها المحاكمة العادلة في التشريع الجنائي الإسلامي، وهي التوزيع العادل للحقوق في الشريعة الذي اختفت معه مظاهر الظلم. وهذا ما أكسب النظام الجنائي الإسلامي القدرة والفعالية في محاصرة الجريمة ومعالجة أثارها، ويضمن للإنسان حياة العدل والأمن من الظلم، لأنه يقينا تنزيل من حكيم خبير.

## منهج الدراسة

اتبعت في سبر أغوار هذا الموضوع على المنهج الوصفي التحليلي في تحديد المفاهيم والمصطلحات التي تشكل صلب الموضوع ولبابه، وكذا المنهج المقاربة والتحليل باعتبار أن الموضوع تعتمد على المقارنة بين الفقه الجنائي الإسلامي والدساتير والقوانين الوضعية بشقيها.

## خطة الدراسة

ينبغي الجزم والتأكيد في البداية أن نظرية المحاكمة العادلة<sup>1</sup>، تظل أحرفا ميتة وشعارا لا معنى له إذا لم تجسد في أرض الواقع، ولما كانت الشريعة الإسلامية هي الملاذ الوحيد والأخير للإنسانية، فقد جاءت بجملة من الضمانات لتحقيق الأمن والرخاء والعدل داخل المجتمع، ومن هذه الضمانات المساواة أمام القضاة، و المساواة بين الخصوم و الحياد و الاستقلال وحق الطعن، و التي سنستعرض لها بتفصيل في الفقرات الآتية:

### الفقرة الأولى : استقلال القضاء وعلنية الجلسات.

من مرتكزات المحاكمة العادلة في التشريع الجنائي الإسلامي استقلال السلطة القضائية (أولا ) و كذلك علنية الجلسات (ثانيا).

### أولا : استقلال السلطة القضائية.

يعد استقلال القضاء عنصرا رئيسا في تحقيق المحاكمة العادلة و تحرره من أية مؤثرات اضطلاعا برسالته في تحقيق العدالة، و يقصد باستقلالية القضاء : " ألا يخضع القضاة في ممارستهم لعملهم لسلطات أي جهة أخرى و أن يكون عملهم خالصا لإقرار الحق و العدل خاضعا لما يمليه الشرع و الضمير دون أي اعتبار آخر<sup>2</sup>. و يقتضي مبدأ الاستقلال الإحالة دون تدخل أي جهة مهما كانت طبيعتها في أعمال القضاء لتوجيهه وجهة معينة، أو لتعرقل مسيرته، أو لتعترض عن أحكامه، و من ثم كان ذلك الاستقلال مرتكزا جوهريا لتحقيق المحاكمة العادلة. فالحاكم في الإسلام يخضع في أعماله لرقابة الله، فإن عدل و نفذ أحكام الشرع و جب طاعته، فطاعة الإمام واجبة ما قادهما بكتاب الله و رسوله، قال تعالى : (وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل)<sup>3</sup>، ووفق الشرع الإسلامي، فصل الفاروق عمر رضي الله عنه<sup>4</sup> ولاية القضاء عن ولاية الإمارة، كان ذلك قبل نظرية فصل السلطات لمونتسكيو بأكثر من ألف سنة، بل ذهب الفاروق إلى أبعد من ذلك حيث أعلن استقلال القضاء و منع من

<sup>1</sup> - وصف الأستاذ الدكتور فتحي سرور المحاكمة العادلة على أنها أحد الحقوق الأساسية للإنسان. وهي تقوم على توافر مجموعة من الإجراءات التي تتم بها الخصومة الجنائية في إطار حماية الحريات الشخصية وغيرها من حقوق الإنسان وكرامته وشخصيته المتكاملة. فالمحاكمة العادلة تقوم أساسا على توافر مجموعة إجراءات تلازم كل مراحل المساءلة الجنائية، من شأنها أن تحفظ للمتهم كرامته وشخصيته القانونية.

وتقتضي أصول المحاكمة العادلة أن يعامل المتهم معاملة البريء حتى صدور حكم الإدانة ضده من قبل جهة القضاء المختصة، وبعد توافر جملة الأدلة تجاهه، و بعد أن يمكن من كل الضمانات المقررة له قانونا. كما تقتضي عرض قضيته على محكمة مستقلة محايدة، وأن تنظر فيها نظرا موضوعيا عادلا وسريعا، وأن يسبب الحكم، ويمكن المتهم من حق الطعن.

<sup>2</sup> - محمد شلال حبيب : "ضمانات استقلال القضاء في التشريع الجزائري والمقارن" ، مقال منشور بمجلة العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة عنابة، الجزائر، العدد الأول، 1982، ص 42

<sup>3</sup> - سورة النساء : الآية : 58.

<sup>4</sup> - هو الصحابي الجليل عمر بن الخطاب بن نفيل القرشي العدوي رضي الله عنه ، المكنى ببي حفص ولد بعد عام الفيل بثلاث عشرة سنة ، وقد كان إسلامه بداية لفتح طريق جديد في عبادة الله ، وقد ورد عن رسول الله أنه قال " اللهم أعز الإسلام بأحب هذين الرجلين إليك بأبي جهل أو يعمر بن الخطاب فكان أحبهما إلى الله عمر بن الخطاب " و عن صفاته الجسدية كان طويلا ، جسيم القامة ، للمزيد أنظر كتاب ابن حجر العسقلاني " الإصابة في تمييز الصحابة " الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية بيروت جزء 4 ص : 484.485.

التأثير عليه من أية سلطة عليا في الدولة، إذ يروى عن أبي سفيان رضي الله<sup>5</sup> عنه إبان توليه إمارة الشام، كان قد تعرض لبعض أمر القضاء لدى قاضي الشام وقتئذ، (عبادة بن الصامت)<sup>6</sup> فترك عبادة الشام مغاضبا لمعاوية "لا أسألك بأرض واحدة أبدا"، فلما رجع إلى المدينة المنورة سأله أمير المؤمنين سيدنا عمر رضي الله عنه : ما أقدمك ؟ فأخبره عبادة بما حدث من معاوية فقال له سيدنا عمر رضي الله عنه : "ارجع إلى مكانك فقبح الله أرضا لست فيها و لا أمثالك" ثم كتب إلى معاوية<sup>7</sup> كتابا جاء فيه : " يا معاوية لا إمارة لك على عبادة " فكان ذلك نموذجا رائعا لترسيخ مبدأ استقلال القضاء ومنع التأثير أو التدخل من أية سلطة والأمثلة المشرقة من هذا النوع عديدة في تاريخ القضاء الإسلامي<sup>8</sup>.

إن المحاكمة العادلة تقتضي أن يحاط القضاء بسياج من الضمانات ما يقيهم كل تجاوز أو اعتداء من شأنه أن يخدش المبدأ المذكور ويعدم آثاره. و بات واضحا اليوم أنه دون وجود قضاء مستقل لن تكون هناك جدوى من إعلان لحقوق الإنسان وحرياته. و لا جدوى عن الحديث عن مبدأ المساواة أمام القانون، أو حتى عن كفالة حق الدفاع، إذ ما الفائدة أن تعترف القوانين للأفراد بمجموعة حقوق مدنية و سياسية و اجتماعية و اقتصادية وغيرها، إذا لم يكفل للقضاء هيئته و مكانته و استقلاله و هو الجهاز المكلف بحماية هذه الحقوق جميعا. و لقد احتل القضاء في الشريعة الإسلامي مكانة لم يرق إليها في ظل الأنظمة الوضعية المعاصرة، فهذا الإمام علاء الدين الطرابلسي يصف القضاء فيقول " إنه من أجل العلوم قدرا وأعزها وأشرفها ذكرا<sup>9</sup>.

انطلاقا من هذه المكانة حرصت الشريعة الإسلامية على منح القاضي وسائل الاستقلال بما يمكنه من القيام بدوره، و بما يحقق هدف المحاكمة العادلة، قال صلى الله عليه وسلم لمعاذ حين ولاه قضاء اليمن: **بم تقضي يا معاذ؟** قال: **بكتاب الله قال : فإن لم تجد؟ قال : فبسنة رسوله. قال : فإن لم تجد. قال : أجتهد رأيي و لا الو. قال صلى الله عليه وسلم الحمد لله الذي وفق رسول الله لما يرضى الله و رسوله. وعن عائشة رضي الله<sup>10</sup> عنها أن قوما أهمهم شأن المرأة المخزومية التي سرقت فقالوا: من يكلم رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ و من يجترئ عليه إلا أسامة حب رسول الله عليه الصلاة والسلام. فكلمه أسامة فقال: أتشفع في حد من حدود الله. ثم قام فخطب فقال: أيها الناس إنما أهلك الذين قبلكم إنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه و إذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد. وأيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها<sup>11</sup>.**

و هكذا حمل الحديث أرقى قواعد استقلال القاضي و خضوعه فقط للنص، و منع كل تدخل في شؤون القاضي والقضاء من أي كان صونا لاستقلاله. و هو ما يجسد أهم ضمانات من ضمانات المحاكمة العادلة في النظام الإسلامي، و دأب الخلفاء ومن بعدهم على معاملة قضاتهم انطلاقا من هذا المبدأ. فهذا الخليفة عمر رضي الله عنه يكتب لقاضيه شريح: "... (ما كان في كتاب

<sup>5</sup> - هو صحابي جليل ، وأحد أسيد قريش وكنانة قبل الإسلام ، ولد سنة 560م ، شارك مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في غزوات عدة . وكان يحب الفخر والرئاسة ، وكان داهية من دهاة العرب الدين عرفوا بالحكمة والرأي السديد للمزيد أنظر شمس الدين الذهبي ، سير أعلام النبلاء ص : 106.

<sup>6</sup> - عبادة بن الصامت : صحابي من بني غنم بن عوف من الخزرج ، شارك في الفتح الإسلامي لمصر ، وسكن بلاد الشام ، وتولى إمارة حمص ، كان أحد نقيب الأَنْصار بايعوا النبي عليه الصلاة والسلام ، وشهد مع النبي المشاهد كلها، وكان عبادة حافظا للقرآن ، وسكن عبادة بيت المقدس ، وتوفي بالرملة في فلسطين سنة 34 هـ . للمزيد من التفاصيل أنظر الموقع الإلكتروني [www.reFssek.com](http://www.reFssek.com)

<sup>7</sup> - هو أبو عبد الرحمان معاوية بن أبي سفيان الأموي القرشي ، من أصحاب الرسول محمد عليه السلام ، وأحد كتّاب الوحي ، سادس الخلفاء في الإسلام ، ومؤسس الدولة الأموية في الشام واتخذ دمشق عاصمة له ، ولد بمكة ، وأسلم قبل فتح مكة ، ولما استخلف عمر بن الخطاب جعله وليا على الأردن . للمزيد أنظر " الأعلام " لخير الدين الزركلي ، طبعة دار العلم ، ج 7 ص : 261.

<sup>8</sup> - أنظر رسالة عمر موجودة في كتاب بحار الأنوار، تحقيق عبد الزهراء العلوي ، مطبعة بيروت، ص : 30.

<sup>9</sup> - جمال العطيبي : " دراسات في استقلال القضاء في الشريعتين الإسلامية والانجليزية " ، مقال منشور بمجلة المحاماة المصرية، العدد الثاني ، فبراير 1970، ص 80.

<sup>10</sup> - عائشة بنت عبد الله بن أبي قحافة بن عثمان بن عامر بن كعب بن كنانة ، زوجة النبي عليه السلام ، و بنت أبو بكر بن الصديق رضي الله عنه، ولدت في مكة المكرمة بعد البعثة بأربع أو خمسة سنوات ، للمزيد أنظر كتاب عائشة رضي الله عنها معلمة الرجال والأجيال لمحمد علي قطب ، ص : 15-16.

<sup>11</sup> - صحيح مسلم، كتاب الباس والزينة ، باب لا تدخل الملائكة بيتا فيه كلب ولا صورة ، رقم 2107.

الله وقضاء النبي فاقض به. فإن أتاك ما ليس في كتاب الله و لم يقض به النبي فما قضى به أئمة العدل فأنت بالخيار إن شئت أن تجتهد رأيك أو أن تؤامرني و لا أرى في مؤامرتك أيادي إلا أسلم لك".<sup>12</sup>

### ثانياً: علنية الجلسات

حرصاً من الشريعة الإسلامية على كفالة ضمانات المتهم، فقد نصت على علنية المحاكمة و ذلك للوصول إلى الحكم العادل، فلم يكتف التشريع الجنائي الإسلامي بالاعتراف للقضاء باستقلاله لضمان محاكمة عادلة، بل أوجب أن تكون جلسات القضاء مفتوحة أمام الجميع فيحضرها الخصوم و غيرهم دون تدخل متهم في أعمال القضاء، و هو ما من شأنه أن يضيفي على العمل القضائي شفافية و وضوحاً، مما يزيد في درجة ثقة المتقاضين في جهاز القضاء.<sup>13</sup>

إن المحاكمة العادلة لا تتجسد في أرض الواقع إلا إذا كانت جلسات القضاء تقتضي المصلحة ذلك، ليمارس هؤلاء رقابة شعبية على القاضي تدفعه أكثر على تطبيق القانون، و مراعاة حقوق الخصوم و المساواة بينهم، و هذا النظام الإسلامي يقر مبدأ الجلسة العلنية، قال بن قدامة : " القضاء في المسجد أمر الناس القديم " و به قال مالك و إسحاق و ابن المنذر، وقال الشافعي: " يكره ذلك لما روي أن عمر كتب إلى القاسم بن عبد الله أن لا يقضي في المسجد لأنه تأتتيك الحائض و الجنب، و قال الإمام مالك أن القضاء قرية و طاعة و إنصاف بين الناس فلم يكره في المسجد، و كان صلى الله عليه وسلم يجلس في المسجد مع حاجة الناس في الفتيا والقضاء. و من أروع ما قرأنا في مجال تبسيط الإجراءات و تقريب القضاء من المتقاضين ما ذكره فقهاء هذه الأمة من وجوب جلوس القاضي في مكان يتوسط البلد. قال بن قدامة : " و ينبغي أن يكون جلوسه في وسط البلد لئلا يبعد على قاضيه"<sup>14</sup>.

و من أرقى قواعد حقوق الإنسان، و حقوق المتهم بالدرجة الأولى، و قواعد المحاكمة العادلة ما أقره الفقهاء من وجوب نظر القاضي أولاً في قضايا المحبوسين، فيقدم هؤلاء على غيرهم، و برر الفقهاء ذلك بالقول أن الحبس عذاب و ربما كان من بين المحبوسين من لا يستحق البقاء فيه فيفرج عنه القاضي.<sup>15</sup>

### الفقرة الثانية : المساواة بين الخصوم و قرينة البراءة

مرتكزات المحاكمة العادلة في التشريع الجنائي الإسلامي لم تقف في حدود ما ذكرناه أعلاه بل تتدرج ضمن هذه المرتكزات المساواة بين الخصوم وستتناولها وفق ما يلي:

#### أولاً : المساواة بين الخصوم

يقصد بالمساواة كما وردت في معاجم أهل اللغة (السواء والعدل) يقال ساوى الشيء إذا عدل و ساويت بين الشيئين إذا عدلت<sup>16</sup>، و قد احتل مبدأ المساواة في الشريعة الإسلامية مكانة متميزة قال تعالى: (ولا يجرمنكم شننان قوم على ألا تعدلوا أعدلوا هو

<sup>12</sup> - ظافر القاسمي : " نظام الحكم في الشريعة الإسلامية والتاريخ الإسلامي السلطة القضائية "، دار النفائس، بيروت، 1978، ص 187.

<sup>13</sup> - مأمون سلامة : " الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، الجزء الثالث، دار النهضة العربية "، القاهرة، مصر سنة 1996، ص 97.

<sup>14</sup> - ابن قدامة المقدسي : " المغني على مختصر الخرقى، ضبطه وصححه عبد السلام محمد شاهين "، الجزء التاسع، الطبعة الأولى، دار المكتبة العلمية، بيروت، 1994، ص 35.

<sup>15</sup> - محي هلال السرحان : كتاب أدب القضاء، رسالة دكتوراه، جامعة الأزهر، 1982، ص 140

<sup>16</sup> - ابن قيم الجوزية : " إعلام الموقعين عن رب العالمين "، الجزء الرابع، دار الجيل، بيروت، دون سنة، ص 273.

أقرب للتقوى واتقوا الله إن الله خبير بما تعملون<sup>17</sup> ، و لنا في شرع ما قبلنا ممتثلاً في سيدنا داود عليه السلام والواردة في سورة (ص) خير عبرة بالنسبة لمبدأ المساواة بين الخصوم، و في سماع أقوال كل من المدعي و المدعى عليه، و عدم الاكتفاء بسماع طرف دون آخر. فالنبي داود عليه السلام فصل في خصومة بادعاء واحد، و أدرك خطأه وخر ساجداً لربه مستغفراً. وظاهر في الآية الكريمة أن داود عليه السالم قد قضى على الخصم الآخر قبل إتاحة الفرصة الكاملة له للجواب عن الدعوى، و الدفاع عن نفسه فكان ذلك الفعل سيدنا داود عليه السلام و قد ساقها القرآن الكريم موعظة و عبرة نتزود منهما مناهج الحكم<sup>18</sup>.

فمن حق المتهم في أن يعلم بالتهمة الموجهة إليه، و الأدلة القائمة ضده، و بالإجراءات التي اتخذت جميعاً، كما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه عندما أتته امرأة تدعي أن شاباً اعتدى عليها، فاستدعاه عمر و أحاطته بالتهمة التي ادعتها المرأة عليه، و سمع أقواله، فتيين لعمر براءته و أن المرأة احتالت عليه لأنها كانت تهواه ودعته إلى نفسها فأبى، فأفرغت بياض من بيضة على ثوبها و بين فخذيها وادعت أنه اعتدى عليها<sup>19</sup>. وهذا ما أكدته الآية الكريمة قال تعالى: " يا أيها الذين آمنوا إن جاءكم فاسق بنيا فتبينوا أن تصيبوا قوماً بجهالة فتصبحوا على ما فعلتم نادمين"<sup>20</sup>. و بالعودة لسيرة الخلفاء وأخبار القضاة خاصة في صدر الإسلام، نجد أن هؤلاء قدموا أروع الأمثلة في تجسيد مبدأ المساواة بين الخصوم كأول خطوة من خطوات المحاكمة العادلة. ذلك أن القاضي إن ميز بين الخصوم في ساحة القضاء فقد عدلته وحياده. و لا غرابة في ذلك فما هو الرسول صلى الله عليه وسلم يوصي قاضيه علياً: "إذا جلس بين يدك الخصمان فلا تقضين حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول فإنه أحرى أن يتبين لك القضاء"<sup>21</sup> و كان الخليفة عمر بن الخطاب رضي الله عنه يوصي قاضيه فيقول: " يا أيها الذين آمنوا إن جاءكم فاسق بنيا فتبينوا أن تصيبوا قوماً بجهالة فتصبحوا على ما فعلتم نادمين... أس بين الناس في مجلسك و وجهك و قضاءك حتى لا يطمع شريف في حيفك و يبأس ضعيف من عدلك"<sup>22</sup>.

إن كفالة حق الدفاع خلال المحاكمة أمر حتمي مقدس، وأوجب الشرع الإسلامي الحنيف، فلا حكم قبل إدلاء كل خصم بأقواله و أدلته و أسانيده، سواء كانت لإتباع الدعوى أو لنفي دعوى الخصم و يجب على القاضي الإمهال للجواب، أو لإحضار البينة بدلالة ما في رسالة سيدنا عمر رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري: " ومن ادعى حقاً غائباً أو بينة فأضرب له أمداً ينتهي إليه، فإن جاء ببينة أعطيته بحقه، فإن أعجزه ذلك استحللت عليه القضية، فإن ذلك أبلغ في العذر وأجلى للعمى"<sup>23</sup>. يبدو أن القضاء الإسلامي حفظ للمتهم الحق في المحاكمة العادلة و حق الرد و الدفاع و لو كان غائباً. فعن أبي سعيد الخدري قال بينما كان رسول الله صلى الله عليه وسلم جالساً جاء يهودي فقال: يا أبا القاسم ضرب وجهي رجل من أصحابك فقال: من؟ قال رجل من الأنصار قال؟ أدعوه فقال أضرته؟ قال: سمعته بالسوق يحلف و الذي اصطفى موسى على البشر. قلت أي خبيث على محمد صلى الله عليه وسلم فأخذتني غضبة ضربت وجهه. فقال النبي: لا تخيروا بين الأنبياء فإن الناس يصعقون يوم القيامة فأكون أول من تتشق عنه الأرض<sup>24</sup>. ففي هذه القصة مبدأ المساواة بغض النظر عن الدين و الجنس، و

17 - سورة المائدة الآية 8.

18 - تفسير القرآن العظيم للحافظ بن كثير الجزء الثالث، ص: 31.

19- ابن قيم الجوزية: " الطرق الحكيمة في السياسة الشرعية " ، مطبعة المدني القاهرة مصر ، دون ذكر السنة ص: 70

20 - سورة الحجرات الآية : 06 .

21 - سنن أبي داود ، كتاب الأقضية ، باب كيف القضاء ، الجزء رقم 2.

22 - صحيح البخاري ، كتاب الإيمان ، باب ظلم دون ظلم ، الجزء رقم 1.

23 - رسالة عمر مرجع سابق ص: 65.

24 - صحيح البخاري ، كتاب الخصومات ، باب ما ذكر في الاشخاص والخصومة بين المسلم واليهود حديث رقم 850.

حق الدفاع، و المرافعة الشفوية و الحضورية. كما أن الحاكم في الإسلام يحاسب، و يقف أمام العدالة جنباً إلى جنب مع الراعية و أسوق هنا قصة مثيرة للدهشة وقعت لعمر ابن الخطاب رضي الله عنه ، فحدث مرة أن اختلف عمر و أبي بكر بن كعب<sup>25</sup> على أمر واحتكما إلى زيد ابن ثابت<sup>26</sup> فمثلاً أمامه فقام زيد من مكانه وأراد أن يجلس عمر رضي الله عنه فيه، فرفض وجلس مع خصمه أبي ابن كعب ثم عرض دعواه فأنكرها عمر ابن الخطاب و كان على زيد -حسب ما يقضي به القانون: اليمين على من أنكر- أن يستحلف عمر لكنه تكلأ عمر من نفسه، و أعلن في النهاية الجلسة أن زيد لا يصلح أن يكون قاضياً، لأنه لا يسوي بين أطراف الدعوى فأنظر إلى هذه المحاكمة العادلة التي توفر فيه حق الدفاع لأطراف النزاع، كما توفرت فيه العلنية و الشفوية والحضورية و المساواة بين أطراف القضية<sup>27</sup>.

### ثانياً : قرينة البراءة

يمكن القول أن الشريعة الإسلامية تعد الأصل التاريخي لقرينة البراءة، لأن هذا المبدأ عرفه الإسلام منذ أكثر من أربعة قرناً و تم تطبيقه لدرجة أنه صار قاعدة متعارف عليها في الفقه الجنائي الإسلامي، كما أن هذا المبدأ يؤسس في الشريعة على قاعدة أن المرء يولد على الفطرة خالياً من كل خطيئة، أو أي مسؤولية تطبيقاً لقول الرسول عليه السلام " كل مولود يولد على الفطرة"<sup>28</sup> . و إذا اتهم شخص أو أنكر فهو بريء حسب القاعدة الفقهية التي تقول الأصل براءة الذمة، لقد عاملت الشريعة الإسلامية المتهم معاملة حسنة، تليق بأدميته وإنسانيته، قال تعالى: **(ولقد كرمنا بني آدم)**<sup>29</sup>. و من مقتضيات تكريم الإنسان ألا يهان ولا تفقد كرامته لمجرد الادعاء عليه بارتكاب جرم ما لم يتحقق نسبه إليه بعد، بل و حتى إذا ثبت عليه ارتكاب جرم ما، فلا تطبق عليه إلا العقوبة المقررة فقط لهذا الجرم. ذلك أن الشريعة لا تتصيد أخطاء الناس لأجل إخضاعهم للعقاب أو اهانتهم<sup>30</sup>. ويحتل مبدأ قرينة البراءة مكانة متميزة كأحد أهم ضمانات المحاكمة العادلة، إذ لولاه لتمكنت سلطة الإتهام من أن تعصف بحريات الأفراد وأمنهم وتتخذ من الإجراءات ما يعيق هذه الحرية. لذلك فإن هذا المبدأ تؤيده اعتبارات دينية و أخرى أخلاقية، بل و اعتبارات حسن سير العدالة في حد ذاتها، كما أن هذا المبدأ يسهم في تلافي واجتباب الأخطاء القضائية بإدانة أشخاص و ثبوت براءتهم بعد ذلك، و هو ما من شأنه أن يزعزع ثقة الأفراد في مرفق القضاء.

من أجل ذلك أقر التشريع الجنائي الإسلامي مبدأ البراءة، قال تعالى: **(وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا)**<sup>31</sup>، وقال أيضاً: **(تكاد تميز من الغيظ كلما ألقى فيها فوج سألهم خزنتها ألم يأتكم نذير)**<sup>32</sup>، دلت هذه الآيات وغيرها أن الله لا يعاقب على ذنب أو جريمة إلا إذا نبه على ذلك أقام الحجة على الخلق ببعث الأنبياء والمرسلين ، و كيف يعاقب وهو من قال: **ذلك بما قدمت**

25 - أبي بن كعب ، صحابي وقارئ وكاتب للوحي وراوي للحديث النبوي ، جمع القرآن وعرضه على النبي محمد عليه أفضل السلام في حياته ، وشهد بيعة العقبة وتوفي سنة 30هـ. للمزيد أنظر كتاب "سير أعلام الصحابة رضوان الله عليهم -أبي بن كعب " ، نسخة محفوظة بتاريخ 31 مارس 2017 منشور في موقع واي باك مشين.

26 -زيد بن ثابت صحابي جليل من السابقين إلى الإسلام ، كاتب للوحي ، مفتي المدينة، روى الحديث عن النبي ونهض زيد بالمهمة وأبلى بلاء عظيماً فيها، وأجمع القرآن في أكثر من مصحف ، توفي سنة 45هـ. للمزيد أنظر كتاب " سير أعلام النبلاء - الصحابة رضوان الله عليهم - زيد بن ثابت " الجزء ، نسخة محفوظة بتاريخ 2 فبراير 2017 منشور في موقع واي باك مشين.

27 - تخريج الحديث صحيح مسلم / دار الكتب العلمية.

28 - مالك بن انس بن عامر الأصبحي : الموطأ 823-338 ، كتب الجنائز ، باب القدر ، ط1 ، مؤسسة زايد بن سلطان ، ابو ظبي ، الإمارات 2004 ج 2 .

29 - سورة الإسراء الآية 70

30 - أبو السعود عبد العزيز : ضمانات المتهم المدعى عليه في الشريعة الإسلامية والقانون " ، رسالة دكتوراه ، جامعة الأزهر ، 1985، ص 62.

31 - سورة الإسراء الآية 15

32 - سورة الملك الآية 5.

أيديكم وأن الله ليس بظلام للعبيد<sup>33</sup>. و ما دامت الشريعة الإسلامية أقرت مبدأ الشرعية فإن الأصل في العبادات المنع وفي المعاملات الإباحة ، والاستثناء التجريم، و ثبوت التجريم لا يأتي إلا بالحكم المستند إلى البيانات والقرائن .

فالنتيجة الطبيعية هي براءة المتهم ومعاملته على هذا الأساس، عن عائشة رضي الله عنها قالت، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " ادعوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فإن وجدتم للمسلم مخرجاً فخلوا سبيله فإن الإمام أن يخطيء في العفو خير له من أن يخطيء في العقوبة"<sup>34</sup>. روى ابن أبي شيبة في مصنفه عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: "لئن أعطل الحدود بالشبهات أحب إلي من أن أقيمها بالشبهات"<sup>35</sup>. و ما يؤكد مبدأ براءة المتهم ومعاملته على هذا الأساس، ما أخرجه أبو داود عن أزهر بن عبد الله، أن قوما ما سرق لهم متاعاً، فاتهموا أناساً من الحاكة، فأتى المدعون النعمان بن بشير رضي الله عنه صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم، ليثبتهما من يظنوا أنهم سرقوا متاعهم ويطلبوا معاقبتهم ليستردوا منهم متاعهم الذي سرق منهم. فحبس النعمان بن بشير المتهمين تثبيتاً واحتياطاً، حتى يتمكن المدعون من إحضار البينة على أنهم سرقوا متاعهم. و لما لم يحضر المدعون البينة أطلق النعمان سراح المدعى عليهم. فأتاه المدعون وقالوا له: خليت سبيلهم بغير ضرب ولا امتحان قال: إن شئتم أن أضربهم فإن خرج متاعكم فذاك و إلا أخذت من ظهوركم مثل الذي أخذت من ظهورهم<sup>36</sup>.

و بذلك يكون التشريع الجنائي الإسلامي سابقاً في إقرار مبدأ براءة الذمة، و معاملة المتهم على أساسها، كما منع تعريض المتهم لأي نوع من الضرب أو الضغط أو الإهانة أو الإكراه، أو التهديد.

### فقرة ثالثة : تسبب الأحكام وحق الطعن

إلى جانب الفقرات السابقة، سنحاول الحديث عن تسبب الأحكام في (أولاً) وفي (ثانياً) سنعرج للحديث عن حق الطعن.

#### أولاً : تسبب الأحكام

يقصد بتسبب الأحكام، هو وضع مجموعة من الأدلة الواقعية و الحجج القانونية التي استندت عليها المحكمة في تكوين قناعتها بالحل الذي تضمنه حكمها، و كذلك الإشارة إلى النصوص القانونية التي أثارها النزاع. فقبل أن يشير القاضي إلى منطوق حكمه، تعين عليه أولاً أن يسرد جملة العلل و الأدلة التي تدفعه للاقتناع بمضمون هذا الحكم دون غيره، و يجب أن يؤسس ذلك على أدلة ثابتة في الملف. و أن يذكر النصوص القانونية التي تنطبق على النزاع المعروف عليه. فإذا حصل خلل في السبب الذي بني عليه الحكم، أو تبين لاحقاً أن سبب الحكم الذي كان ظاهره السلامة قد تبين خلافه، فإن الحكم الذي بني عليه يعد باطلاً غير صحيح، لأن ما بني على باطل فهو باطل<sup>37</sup>.

إن الغرض الأساس من وراء فرض تسبب الأحكام على اختلاف أنواعها ودرجاتها، وتعليل الحكم الصادر عنهما ، فحتى يقع القاضي الغير بالمنطوق الذي توصل إليه، و يجب أن يسرد جملة من الأسباب و مجموعة علل و براهين تؤكد صحة و عدالة و موضوعية ما وصل إليه، فلا يحكم إلا عن علم بحكم النازلة و بعد ثبوتها<sup>38</sup>، وحتى يثبت جهده في القضية، و لكي لا يعتبر

<sup>33</sup> - سورة الأنفال الآية 51

<sup>34</sup> - أحمد بن الحسين بن علي البيهقي: سنن البيهقي، تحقيق محمد عبد القادر عطا، الجزء الثامن دار الباز، مكة المكرمة، 1994، ص238. وأيضاً علي بن عمر الدار قطني البغدادي، سنن الدار قطني تحقيق السيد عبد الله هاشم يماني المدني الجزء الثالث دار المعرفة بيروت 1966 ص84 .

<sup>35</sup> - أبو بكر عبد الله بن أي شيب : مصنف ابن شيبة ، تحقيق كمال يوسف الحوت ، الطبعة الأولى ، الجزء الخامس ، مكتبة الرشد ، الرياض ، 1409هـ ، ص511.

<sup>36</sup> - شمس الدين بن قيم الجوزية : "عون المعبود، شرح سنن أبي داود"، المجلد السادس، الجزء الثاني عشر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1998 ، ص 32 .

<sup>37</sup> - محمود محمد ناصر بركات : " السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي " ، دار النفائس للنشر والتوزيع الأردن، عمان، الطبعة الأولى(2007م) ص : 36 .

<sup>38</sup> - عبد الله بن محمد بن سعد الخنين " تسبب الأحكام القضائية في الشريعة الإسلامية " ط 3 ، دار ابن فرحون ، سنة 1323هـ ، ص : 35.

كائنا من كان أن القاضي تلفظ بهذا المنطوق دون تثبت أو تمحيص، أو دون أن يواجه الغير بأسباب تقرض إصداره بالشكل الذي نطق به القاضي. ففائدة التسبب تكمن في دفع أي شبهة ترد على الأحكام والتنبيه لخلوها من التعسف والجور، و لا شك أن ذلك يبعث الاطمئنان في نفوس المتقاضين.

### ثانيا : حق الطعن

إن الدارس لأصول وإجراءات التقاضي في النظام الإسلامي، يصل إلى نتيجة أن هذا النظام تفرد بقاعدة إجرائية لا مثيل في الأنظمة الوضعية المعاصرة ، و يتعلق الأمر بسلطة القاضي في مراجعة حكمه أو قضاءه، دون طلب من الخصوم متى أدرك الخطأ و أراد أن يراجع. قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه لقاضيه أبي موسى الأشعري : "39... و لا يمنعك قضاء قضيته أمس فراجعت اليوم فيه عقلك و هديت فيه لرشدك أن تراجع الحق فإن الحق قديم لا يبطله شيء و مراجعة الحق خير من التماذي في الباطل"40. قال الإمام الشافعي:41 " إذا حكم القاضي بحكم ثم رأى الحق في غيره فإن رأي الحق في الحادث بأن خالف كتابا أو سنة أو إجماعا...نقض قضاءه الأول على نفسه"42. و قال القرافي : " إذا قضى فيما اختلف فيه ثم تبين له الحق في غير ما قضى به رجع عنه"43.

و قبل أن يجيز النظام القضائي الإسلامي للقاضي حق مراجعة حكمه، فرض عليه التأكد ساعة القضاء عدم وجود أي عارض يشغله عن القضاء فيؤثر عليه أو يسلبه إرادته و تركيزه قال صلى الله عليه وسلم: " لا يقضي القاضي و هو غضبان ."<sup>44</sup> و هذا الخليفة عمر رضي الله عنه يوصي قاضيه أبي موسى الأشعري قائلا: " ... إياك و القلق و الضجر..."<sup>45</sup> فلا يمكن للقاضي أن يعدل بين الخصوم إذا كان غاضبا. و مشابه لعارض الغضب الجوع و الخوف والنعاس و شدة الحر ، أو شدة البرد و كل ما يعوقه عن الفهم، و هو ما أقره الفقهاء و جدير بالتذكير أن مجلس القضاء استحسن الفقهاء أن يحضره العلماء حتى يساهم هؤلاء في تنوير القاضي فيما يشكل عليه.<sup>46</sup> و هذا تطبيقا لقوله تعالى: (وأمرهم شورى بينهم)<sup>47</sup>.

و لا شك أن تخلص القاضي الإسلامي من المؤثرات الداخلية من غضب و خوف و خلاقه من جهة . و حضور العلماء مجلس القضاء من جهة أخرى، كفيل بأن يبعد القاضي عن الخطأ. و حتى إن أخطأ القاضي و هو بشر، أجاز له الفقهاء إعادة النظر في حكمه و هذا بنقضه وإعدامه. لذلك قال صلى الله عليه وسلم: " إنما أنا بشر، و إنكم تختصمون إلي فليحل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضي له على نحو ما أسمع منه، فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فلا يأخذن منه شيئا، فإنما أقطع له قطعة من النار " <sup>48</sup> قال الإمام الشافعي في الحديث دلالة أن الأئمة إنما كلفوا القضاء على الظاهر<sup>49</sup>. وإذا كان التشريع

<sup>39</sup>- أبو موسى الأشعري : صحابي و لاه النبي سيدنا محمد على زبيد و عدن ، و و لاه عمر بن الخطاب على البصرة، و و لاه عثمان بن عفان على الكوفة ، قدم إلى مكة قبل الإسلام ، فكانت غزوة خيبر أول المشاهد التي شهدها أبو موسى الأشعري مع النبي عليه السلام، و اختلفت الروايات في وفاته ، و قيل مات سنة 42هـ ، و قيل سنة 44هـ، و قيل سنة 49هـ، و قيل 50هـ ، للمزيد أنظر كتاب أسد الغابة في معرفة الصحابة لابن الجري، ترجمة عبد الله بن قيس الأشعري، المجلد الثامن ، دار الكتب العلمية ، سنة 2017.

<sup>40</sup> - علي بن محمد حبيب البصري الماوردي : الأحكام السلطانية والولايات الدينية ، ص : 65 .

<sup>41</sup> - الإمام الشافعي : هو أبو عبد الله بن إدريس الشافعي المصطفي ، هو ثالث الأئمة الأربعة عند أهل السنة والجماعة ، و صاحب المذهب الشافعي في الفقه الإسلامي ، و مؤسس علم أصول الفقه ، و هو أيضا إمام في علم التفسير و الحديث ، و قد عمل قاضيا فعرف بالعدل و الذكاء . للمزيد أنظر كتاب طبقات الشافعيين لأبوفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي ، تحقيق أحمد عمر هاشم ، الناشر : مكتبة الثقافة الدينية ، سنة 1993 .

<sup>42</sup> - الإمام الشافعي : الأم الجزء السادس ، ص : 204.

<sup>43</sup> - القرافي : الذخيرة، الجزء العاشر ، ص : 133 .

<sup>44</sup> - تخريج الحديث

<sup>45</sup> - الماوردي : الأحكام السلطانية، ص : 65.

<sup>46</sup> - الماوردي : الإنصاف، الجزء الحادي عشر، ص . 208. الإمام محمد بن عبد الله بن علي الخريشي ، حاشية الخريشي، الجزء السابع، ص : 495 .

<sup>47</sup> - سورة الشورى ، الآية 38.

<sup>48</sup> - الإمام مالك : "موطأ الإمام مالك رواية يحيى بن يحيى الليثي"، إعداد أحمد راتب عرموش ، دار النفائس ، بيروت ، 1982، ص 509.

الجنائي الإسلامي يجيز للقاضي مراجعة حكمه لمخالفته من الكتاب أو السنة أو مخالفة الإجماع، فإنه لا شك يمنح تلك الامكانية لأطراف الدعوى الجنائية إذا ثبت التجاوز أو الخرق من جانب القاضي و هو ما يؤكد توافر ضمانات المحاكمة العادلة في نظامنا الإسلامي<sup>50</sup>.

## خاتمة

تأسيسا على ما تقدم، اتضح لدينا بما لا يرقى إليه شك أن التشريع الجنائي الإسلامي له السبق في إقرار قواعد وأحكام المحاكمة العادلة، و أخضع كل متهم إلى معاملة حسنة كريمة تليق بتكريم المولى تبارك و تعالی للإنسان، و تراعي أدميته وكرامته و شخصيته أيا كان الجرم المنسوب إليه، بما مكن هذا التشريع من الرقي بالمجتمع الإنساني نحو المدنية و التقدم. وكان له دور هام و بالغ في بلورة هذه الضمانات والقواعد، و الاعتماد عليها من خلال الاعلانات والمواثيق الدولية و كذلك التشريعات الوطنية و التأكيد عليها.

## النتائج المتوصل إليها

أولا : إن إقرار قواعد المحاكمة العادلة لها أصل أصيل في التراث الإسلامي إنطلاقا من القرآن الكريم ، والسنة النبوية، وعمل الخلفاء الراشدين.

ثانيا : لا بد من الاعتراف أن للشرعية الإسلامية عظيم الأثر في تكريس قواعد المحاكمة العادلة على التشريعات الوضعية تنظيرا وتأسيسا وتطبيقا.

ثالثا : تتسم قواعد المحاكمة العادلة في الشريعة الإسلامية بالشمولية، فهي تشمل جميع الفئات بغض النظر عن انتمائهم الاجتماعي والعرقي والديني، عكس القوانين الوضعية التي تتميز بالنعوية والتمييز.

رابعا :قواعد المحاكمة العادلة في الشريعة الإسلامية تتميز بالثبات وعدم التغيير، عكس القوانين الوضعية التي تتسم بالتغيير نتيجة تغير الظروف والمستجدات.

## المصادر والمراجع

### القرآن الكريم برواية ورش .

1. محمد شلال حبيب : "ضمانات استقلال القضاء في التشريع الجزائري والمقارن " ، مقال منشور بمجلة العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة عنابة، الجزائر، العدد الأول، 1982.
2. جمال العطيفي : " دراسات في استقلال القضاء في الشريعتين الإسلامية والانجليزية " ، مقال منشور بمجلة المحاماة المصرية، العدد الثاني ، فبراير 1970.
3. الإمام محي الدين النووي : صحيح مسلم، باب قطع السارق الشريف وغيره والنهي عن الشفاعة في الحدود، دار المعرفة، بيروت، الجزء الحادي عشر، دون سنة .
4. ظافر القاسمي : " نظام الحكم في الشريعة الإسلامية والتاريخ الإسلامي السلطة القضائية "، دار النفائس، بيروت، 1978،

49 - الإمام الشافعي: الأم ، الجزء السادس ،ص . 199.

50 - عبد الخالق غريب عبد المقصود: نقض الأحكام القضائية في التشريع الإسلامي "، رسالة دكتوراه، جامعة الأزهر، كلية الشريعة و القانون ،ص 36 وما بعدها.

5. مأمون سلامة : "الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، الجزء الثالث، دار النهضة العربية"، القاهرة، مصر سنة 1996.
6. ابن قدامة المقدسي : " المغني على مختصر الخرقى، ضبطه وصححه عبد السلام محمد شاهين " ، الجزء التاسع، الطبعة الأولى، دار المكتبة العلمية، بيروت، 1994.
7. محي هلال السرحان : كتاب أدب القضاء، رسالة دكتوراه، جامعة الأزهر، 1982 .
8. ابن قيم الجوزية : " إعلام الموقعين عن رب العالمين " ، الجزء الرابع، دار الجيل ، بيروت، دون سنة.
9. ابن قيم الجوزية : " الطرق الحكمية في السياسة الشرعية " ، مطبعة المدني القاهرة مصر .
10. ابن حجر العسقلاني : فتح الباري بشرح صحيح البخاري، دار الريان للتراث، القاهرة، 1987.
11. مالك بن أنس بن عامر الأصبحي : الموطأ 823-338 ، كتبا الجنائز ، باب القدر ، ط1 ، مؤسسة زايد بن سلطان ، ابو ظبي ، الإمارات 2004 .
12. أحمد بن الحسين بن علي البيهقي: سنن البيهقي ،تحقيق محمد عبد القادر عطا، الجزء الثامن دار الباز، مكة المكرمة ، 1994 .
13. شمس الدين بن قيم الجوزية : "عون المعبود، شرح سنن أبي داود" ، المجلد السادس، الجزء الثاني عشر، دار الکتب العلمية، بيروت، لبنان، 1998 .