

## حدود استقلالية السلطة القضائية في السياسة الشرعية والتشريع الجزائري Limits of the independence of the judiciary in Islamic politics and Algerian legislation

بن صغير محفوظ الرتبة العلمية أستاذ  
جامعة محمد بوضياف المسيلة - الجزائر  
Mahfoud.benseghir@univ-msila.dz

تاريخ النشر: 2023/06/15	تاريخ القبول: 2023/06/10	تاريخ الارسال: 2023/05/04
-------------------------	--------------------------	---------------------------

### ملخص:

تهدف هذه الدراسة للتعرف على حدود استقلالية السلطة القضائية وضماناتها في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري، إضافة إلى التعرف على أهم المبادئ التي تكفل استقلالية السلطة القضائية وفقا للقوانين الوضعية، إذ يتضمن مبدأ استقلال القضاء بعدين متلازمين هما: استقلال القاضي كفرد، واستقلال القضاء كمؤسسة، تماشيا وتطور التشريعات الدولية في مجال فصل السلطات، مقارنة لها بالقضاء في الإسلام الذي يختص بمبادئ فريدة، ويمتاز في التنظيم والتطبيق العملي بخصائص كثيرة تميزه عن غيره من الأنظمة القضائية الوضعية، مما يؤكد سموه، ويؤكد سيره في إقامة الحق والعدل بين الناس، ويضمن استقامته واستقلاله، ويكفل تنفيذه.

الكلمات المفتاحية: استقلال، القضاء، التشريع، الفقه، السياسة الشرعية.

### Abstract:

This study aims to identify the limits of the independence of the judiciary in Islamic jurisprudence and Algerian legislation, in addition to identifying the most important principles and guarantees that guarantee the independence of the judiciary, compared to the judiciary in Islam, which is distinguished in organization and practical application by many characteristics that distinguish it from other positive judicial systems.

**Keywords:** independence, judiciary, legislation, jurisprudence, legal politics

\*المؤلف المرسل: بن صغير محفوظ

مقدمة:

تؤكد جميع المواثيق الدولية على مبدأ استقلال القضاء، فالإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر من الأمم المتحدة عام 1948 يقضى بأن " لكل إنسان على قدم المساواة التامة مع الآخرين الحق في أن تنظر قضيته محكمة مستقلة ومحايده نظرا منصفًا وعلنيًا للفصل في حقوقه والتزاماته وفي أي تهمة جنائية توجه إليه".

وقد بُذلت جهود متتابة من قبل المجتمع الدولي لضمان استقلال القضاء، وهذه الجهود أثمرت " الإعلان العالمي حول استقلال العدالة " الصادر عن مؤتمر مونتريال عام 1983، ثم أعقبه إعلان المبادئ الأساسية لاستقلال القضاء الصادر عن مؤتمر الأمم المتحدة السابع بشأن منع الجريمة ومعاملة المذنبين بميلانو سنة 1985، كما تمت بلورة مشروع إعلان استقلال وحياد القضاة والمحلفين والمستشارين واستقلال المحامين المقدم إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة 1988.

ويتضمن مبدأ استقلال القضاء - وفقا لهذه المواثيق الدولية - بعدين متلازمين هما: استقلال القاضي كفرد، واستقلال القضاء كمؤسسة.

ويمكن تحديد عناصر استقلال القضاء في المواثيق الدولية في ثلاثة عناصر:

- سمو القانون، فمن المتفق عليه عالميا أن " الناس جميعا سواء أمام القانون، وهم يتساوون في حق التمتع بحماية القانون دونما تمييز".

- وجود النص القانوني، فمن المتعارف عليه انه " لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على نص "، كما لا يمكن تطبيق النص القانوني بأثر رجعي لذلك فإنه " لا يدان أي فرد بأية جريمة بسبب فعل أو امتناع عن فعل لم يكن وقت ارتكابه يشكل جريمة بمقتضى القانون الوطني والدولي".

- وجود آليات محددة ومؤهلة للتقاضي، فمن المقرر أنه " لكل شخص الحق في اللجوء إلى المحاكم الوطنية المختصة لإنصافه الفعلي من أية أعمال تنتهك الحقوق الأساسية التي يمنحها إياه الدستور أو القانون"، كما أن " لكل فرد الحق في أن يحاكم أمام المحاكم العادية أو الهيئات القضائية القائمة، ولا يجوز إنشاء هيئات قضائية استثنائية أو خاصة تنتزع الولاية القضائية التي تتمتع بها أصلا المحاكم العادية أو الهيئات القضائية".

#### أهمية الدراسة:

تظهر أهمية دراسة حدود وضمانات استقلالية القضاء كونه سلطة مستقلة، لا يملك أحد التأثير في أحكامها ونظرها للأمور بحال من الأحوال، حتى ولو كان الرأس العليا في الدولة،

وهذا يعني شفافية القضاء، ونزاهته، وعدم انحيازه لأحد بشكل من الأشكال تحقيقاً للعدالة في المجتمعات.

### الإشكالية:

و تتمثل إشكالية هذه الدراسة فيما يلي:

إلى أي مدى وُفقت التشريعات الوضعية في تحقيق الهدف من استقلال القضاء مقارنة لها بالتشريع الإسلامي؟ وما هي الضمانات والمقومات الأساسية التي وضعتها النظم القانونية لتحقيق العدالة، في ظل التميز الذي جاء به نظام القضاء في الإسلام؟. ولتحقيق النتيجة المرجوة من هذه الدراسة لابد من الوقوف عند تطور مدلول القضاء عبر الدساتير الجزائرية و ضمانات استقلاليته، وكذا استقلالية السلطة القضائية عن السلطات الأخرى، ثم التطرق إلى ضمانات استقلال القضاء من حيث المبادئ العامة، ومن حيث واجبات القاضي، متبعاً في ذلك المنهج الوصفي التحليلي، وكذا المنهج المقارن بحسب ما تقتضيه طبيعة هذه الدراسة.

### أولاً: استقلال القضاء في عهد النبوة والخلافة الراشدة

يختص القضاء في الإسلام بمبادئ فريدة، ويمتاز في التنظيم والتطبيق العملي في ظل الدولة الإسلامية بخصائص كثيرة تميزه عن غيره من الأنظمة القضائية الوضعية، مما يؤكد سموه، ويؤكد سيره في إقامة الحق والعدل بين الناس، ويضمن استقامته واستقلاله، ويكفل تنفيذه، وفيما يلي عرض لأهم مبادئه الأساسية التي يقوم عليها أولاً، ثم التعرّيج بالذكر لأهم خصائصه المميزة له، وذلك من خلال الآتي:

#### 1- المقصود باستقلال القضاء:

يقصد باستقلال القضاء: هو أن يكون القضاة أحراراً في البحث عن الحق والعدل دون أن يكون هناك تأثير من سلطة أو ضغط من حاكم أو تدخل من ذوي النفوذ وألا يخافوا في الله لومة لائم.

واستقلال القضاة يحتم ويستوجب ألا يتدخل في اختصاصات القاضي أية سلطة بحيث يكون القاضي حراً في قضاؤه دون توجيه أو تعديل أو توقيف، وهذا ما يسمى بالاستقلال الوظيفي، كما يتطلب عدم مخالفة الشروط والصفات المطلوبة في اختيار

القضاة، والالتزام بها، وعدم العمل على عزل القضاة، وهذا يسمى باستقلال القضاة من الناحية العضوية<sup>1</sup>.

وكذلك يقصد باستقلال القضاء هو أن يكون القضاة آمنين على أنفسهم وعلى مقومات حياتهم يعيشون في مأمن من كيد رجال الإدارة أو الأفراد لهم<sup>2</sup>.

## 2- القضاء في عهد النبوة والخلافة الراشدة

تولّى رسول الله -صلى الله عليه وسلم- القضاء بنفسه ولم يخصّص رجالاً لذلك، ولما اتّسعت الدولة الإسلامية نسبياً أسند القضاء لبعض ولاته، كما أذن لبعض أصحابه بالنظر في بعض القضايا مع حضرته أو في مكان آخر<sup>3</sup>.

وأظهر ما يمتاز به القضاء في عهده -صلى الله عليه وسلم- هو حرية القاضي في قضائه؛ لأنه -صلى الله عليه وسلم- عندما ولى غيره القضاء لم يقيد به بشيء معين، وظل الأمر كذلك في عهد الخليفة أبي بكر الصديق وفي عهد الخليفة عمر بن الخطاب-رضي الله عنهما- تم فصل القضاء عن الولاية، وذلك لاتساع الدولة الإسلامية وتشابك العلاقات بين الناس، حيث أصبحت وظيفة الفصل في الخصومات بين الناس من اختصاص القضاة. وظل القضاة في الإسلام مستقلين عن أي مؤثر سواء من قبل رجال السلطة التنفيذية أو غيرهم من ذوي النفوذ أو الأقارب، وقد أورد المؤرخون الكثير من الشواهد الدالة على ذلك.

ولتحقيق استقلال القضاء لا بد أن يتوفر فيه أمران:

أولاً: يجب أن يكون القضاء سلطة من سلطات الدولة الثلاث، وليس مجرد وظيفة يتولاها الحاكم.

ثانياً: تحرر أفراد القضاء أثناء قيامهم بمهامهم من أي تدخل بوعده أو وعيد أو إشراف أو رقابة، ويمارسون واجهم دون تدخل أي جهة أخرى، بل ويجب أن تكون السلطة القضائية هي أعلى السلطات في الدولة؛ لأنها حاکمة على جميع الأفراد دون استثناء بما فيهم رئيس الدولة نفسه.

ثانياً: تطور مدلول القضاء عبر الدساتير الجزائرية و ضمانات استقلاليته.

يتضمن هذا المحور الحديث عن مدلول القضاء في الدساتير الجزائرية، وكذا استقلاليته السلطة القضائية عن السلطات الأخرى.

## 1- مدلول القضاء عبر الدساتير الجزائرية

يأخذ القضاء عبر تطور الدساتير الجزائرية مدلولين أساسيين:

أ- القضاء وظيفته:

أولاً: إن أول دستور كان بتاريخ 10/09/1963 للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية مصادقا عليه من طرف المجلس الوطني التأسيسي بتاريخ: 23/08/1963 ثم وافق عليه الشعب في استفتاء 08/09/1963 ما يتميز به هذا الدستور هو رفضه الكلي لمبدأ الفصل بين السلطات وذلك لتكريسه لسمو حزب جبهة التحرير الوطني على جميع مؤسسات الدولة كما جاء في ديباجته.

- بتاريخ: 19/06/1965 ظهر مفهوم جديد لتنظيم الدولة قائم على السلطة الوحيدة المجسدة في مجلس الثورة.

- كما أن الأمر رقم 27/69 المؤرخ في 19/07/1969 المتضمن القانون الأساسي للقضاء رفض فكرة الفصل بين السلطات مؤكداً لوظيفة القضاء طبقاً لديباجته تحت إشراف السلطة الثورية دفاعاً عن مبادئ الاشتراكية.

ثانياً: دستور 22 نوفمبر 1976 بموجب الأمر رقم 97/76 الذي أقر صراحة عدم اعتناقه لمبدأ الفصل بين السلطات اندرج في سياق سلطة وحيدة تمثل الحزب و الدولة بابه الثاني يتضمن عنوان السلطة و تنظيمها: الوظيفة السياسية المواد 94 الى 103، الوظيفة التنفيذية 104 الى 125، الوظيفة التشريعية 126 الى 163، الوظيفة القضائية 164 الى 182، وظيفة الرقابة 183 الى 190، الوظيفة التأسيسية 191 الى 196.

وبذلك بقي القضاء وظيفة من بين الوظائف و القاضي موظف ( يحقق المصالح العليا للدولة و بقيت الجزائر 25 سنة بعد الاستقلال في وحدة السلطة دون فصلها.

#### ب- القضاء سلطة

أولاً: دستور 23 فيفري 1989 الذي صدر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 13/89 تضمن في بابه الثاني تنظيم السلطات حسب التفصيل التالي:

السلطة التنفيذية من 67 الى 91.

السلطة التشريعية من 92 الى 128.

السلطة القضائية من 129 الى 148.

هذا أول دستور في الجزائر الذي أقر مبدأ الفصل بين السلطات و استقلال السلطة القضائية و أصبح أساس القضاء المبادئ الشرعية و المساواة ( م 131 منه ) بعد أن كان أساسه مكتسبات الثورة

ثانياً: دستور 28 نوفمبر 1996 أقر هذا الدستور الجديد ما جاء في الدستور الأسبق ونظم السلطات كالتالي:

السلطة التنفيذية من 70 الى 97.

السلطة التشريعية من 89 الى 137.

السلطة القضائية من 138 الى 158.

تم بموجب هذين الدستورين دعم مبدأ الاستقلالية للقضاء و تعديل صيغة اليمين التي يؤددها القاضي طبقا لما جاء في القانون الأساسي للقضاء لسنة 2004 التي تلزم القاضي بسلوك القاضي النزيه و الوفي لمبادئ العدالة و أنه طبقا للمادة 165 من دستور سنة 2016 لا يخضع القاضي إلا للقانون .

ثم جاء القانون رقم 01 - 16 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق لـ 6 مارس سنة 2016 والذي يتضمن التعديل الدستوري. حيث خص السلطة القضائية في المواد من 156 إلى 177.

## 2- استقلاليه السلطة القضائية عن السلطات الأخرى

أ- استقلال السلطة القضائية عن السلطة التشريعية.

و ذلك من خلال علاقة السلطة التشريعية و اطلاعها على أعمال السلطة القضائية حيث يتسنى للبرلمان استجواب الحكومة و طرح الأسئلة على وزير العدل حافظ الأختام . كما أن السلطة القضائية لها حق تفسير القواعد القانونية لعدم انسجام التشريعات أو الفراغ التشريعي فكان للاجتهاد القضائي باع كبير في وضع و تعديل القوانين.

ب- استقلال السلطة القضائية عن السلطة التنفيذية.

وذلك من خلال ما جاء في المادة 161 من دستور 2016 التي تنص على أنه "ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية"، فعلى سبيل المثال فإن السلطة القضائية تقوم بمراقبة القرارات الإدارية من جهة، و رقابة الأعمال المادية للإدارة من جهة ثانية.

أما بخصوص السلطة التنفيذية وأعمال السلطة القضائية فإن:

1- الإدارة هي السلطة المشرفة على تنفيذ الأحكام القضائية طبقا لما جاء في المادة

163 من دستور 2016.

2- تبعية أعضاء النيابة العامة للسلطة التنفيذية تحت إشراف وزير العدل حافظ

الأختام .

### ثالثاً: ضمانات استقلال القضاء في الفقه الإسلامي

مما لا شك فيه أن ولاية القضاء من أهم الولايات شأنها وأعظمها أثراً وأعلىها مرتبة في المجتمع الإسلامي لما لها من دور هام في استقرار مبادئ العدل بين أفرادها مما يحقق لهم الأمن والاطمئنان في حياتهم. ومما لا ريب فيه أن المبادئ الأساسية التي يقوم عليها القضاء في الإسلام تكفل كل هذا للفرد والمجتمع، وتقع مسؤولية تجسيدها على عاتق الدولة التي يتأكد في حقها الفصل بين السلطات وعلى القاضي في نزاهته وكفاءته وحياده.

أ- من حيث المبادئ العامة: وهذه المبادئ هي كالاتي:

#### 1- مبدأ الحياد:

يقصد بالحياد أن يكون القاضي بعيداً عن التحيز والمحاباة لفريق دون فريق، أو خصم دون آخر مطبقاً القوانين على جميع الناس على حدّ سواء، بعيداً عن الانتماء والميول السياسية<sup>4</sup>.

وقد أوجب الإسلام على القاضي الالتزام بالحيادة والحكم بالحق، وذلك كما في قوله تعالى: "فَأَحْكُمْ بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَىٰ"<sup>5</sup>، ففي هذه الآية: يوصي الله تعالى الحكام أن يحكموا بين الناس بالحق المنزل من عنده ولا يعدلوا عنه فيضلوا عن سبيل الله.

وقوله تعالى: "وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ"<sup>6</sup>، وفي هذه الآية أمر من الله- عز وجل- بالحكم بالعدل بين الناس، وهي خطاب لمن بيده الحكم في أمور الناس.

ومن السنة النبوية: ما روته أم سلمة- رضي الله عنها- أن رسول الله -صلى الله عليه وسلم- قال: "من بلي بالقضاء بين المسلمين فليعدل بينهم في لفظه وإشارته ومقعده ولا يرفع صوته إلى أحد الخصمين ما لا يرفع على الآخر"<sup>7</sup>.

ففي الحديث دلالة على أنه ينبغي للقاضي أن يعدل في حكمه وأن يساوي بين الخصمين، ولا يحكم على أحدهما حتى يسمع من الآخر بحياد تام دون ميل أو تأثر بالعاطفة، وأن يعدل بينهما في لحظه ولفظه ومجلسه ودخولهما عليه.

ومن أهم العناصر المؤثرة في الحياد والمحقة لاستقلال القضاء:

- ألا يصدر القاضي حكمه متأثراً بعواطفه، ولا متأثراً باعتبارات وضغوط خارجية.
- وألا يخضع للتيارات الفكرية والعقدية الموجودة في المجتمع.
- ألا تؤثر تجربته الخاصة في محاباة خصم دون خصم. وأن يحيد بأفكاره ومعتقداته الشخصية حتى لا يؤيد خصماً على آخر، وأن لا يخضع لقوة الرأي العام وخاصة وسائل الإعلام المختلفة.

- ألا ينحاز لمذهب سياسي، وألا ياتمر بما تصدره الدولة من أوامر لتنفيذها إذا خالفت مبدأ استقلاله وحياده<sup>8</sup>. وبناء على هذه المؤثرات يترتب على حياد القاضي نتيجتان: الأولى: أن يكون القضاء محايداً فلا يُستطع بطابع سياسي أو عقائدي أو مذهبي، فلا يجوز للقاضي أن ينحاز للأحزاب السياسية؛ لأن ذلك يتنافى مع حياده، ويجعله ينتصر لرأيه السياسي ويلزمه، مما يؤدي إلى فقدانه الحياد والاستقلال.

الثانية: أنه لا يجوز للقضاة أو المحاكم إبداء الآراء والميول السياسية في الحكم؛ لأن طبيعة القضاء تقتضي ارتفاعه فوق الخصوم، وفصله في المنازعات بحرية<sup>9</sup>.

ولهذا فقد حرص المشرع الجزائري بموجب أحكام دستورية، و نصوص في القانون الأساسي للقضاء و أخرى في قانون الإجراءات المدنية أن يرسخ مبدأ الحياد في الحياة القضائية، و أن يلزم القاضي بسلوك معين يجعله بعيداً عن مظنة كل شبهة حرصاً على هيبة القضاء و حماية للقضاة؛ فهذه المادة 162 من دستور 2016 فرضت النطق بالأحكام في جلسات علانية و المادة 166 منه كفلت للمتقاضي حماية من أي تعسف أو أي انحراف يصدر عن القاضي، و المادة 7 من القانون الأساسي للقضاء لسنة 1989 فرضت على القاضي أن يلتزم التحفظ الذي يضمن له استقلاله وحياده، و منعت المادة 9 من ذات القانون من الانتماء للأحزاب السياسية، كما منعت المادة 12 من ممارسة التجارة. وكل هذه الأحكام والموانع والقيود الغرض منها المحافظة على حياد القاضي.

## 2-علانية الجلسات

الواقع أن هذا المبدأ مقرر في الشريعة الإسلامية، فالأصل في القضاء الإسلامي هو العلانية؛ وهو ما يتفق عليه جميع الفقهاء المعاصرين<sup>10</sup>، وهو مقرر أيضاً في أقوال كبار المجتهدين الأولين.

وقد اتجه الفكر الإسلامي منذ وقت مبكر إلى ضرورة المحاكمة العلنية، حيث صرح الشافعي بأن الحكم لا يكون إلا علانية<sup>11</sup>، كما صرح بذلك ابن فرحون بقوله عن القاضي ومسلكه مع الخصوم: "ولا يُساررهما جميعاً ولا أحدهما فإن ذلك يجرهما عليه، ويطمعهما فيه، وما جرّ إلى التهاون بحدود الله فممنوع"<sup>12</sup>.

ويعلّل ذلك بقوله: "لأن الحكم لا يكون إلا بالإعلان"<sup>13</sup>. ولهذا الأصل تطبيقات كثيرة في الفقه الإسلامي، كاتخاذ المسجد والأماكن العامة مجلساً للقضاء، والنهي عن القضاء في الدار، والنطق بالحكم في الجلسة وبصورة علنية<sup>14</sup>.



ويعني مبدأ علانية الجلسات أن يتم نظر الدعوى والمرافعة فيها في جلسات مفتوحة للجميع يكون لكل شخص الحق في حضورها، وأن يصدر الحكم في جلسة علنية وأن يسمح بنشر ما يحدث في الجلسات من مناقشة، وأن يسمح بنشر الأحكام التي تصدر. وهذه العلانية تضمن حق الجمهور في الاطلاع على ما يدور داخل المحاكم، وتبعث في نفوس الناس الطمأنينة إلى عدالة القضاء، وتحث القضاة على الاهتمام والعناية بأعمالهم<sup>15</sup>.

من أجل ذلك نصت المادة 162 من الدستور على وجوبية تعليل الأحكام وأن ينطق بها في جلسات علنية، فالسلطة القضائية في ظل دستور 2016 تصدر أحكامها باسم الشعب الجزائري طبقاً للمادة 159 منه، وكذلك المادة 275 من قانون الإجراءات المدنية<sup>16</sup>، فإنه من حق الشعب الذي تصدر الأحكام باسمه أن يمارس رقابة شعبية على جهاز القضاء، ولا يكون ذلك إلا بنظام علنية الجلسات<sup>17</sup>.

وإذا كان مبدأ علانية الجلسات محاسن، وجب في مواضع معينة أن تكون الجلسة سرية رعاية للمصلحة العامة<sup>18</sup>؛ كأن يكون موضوع الدعوى يمس بالنظام العام أو يخدش الآداب العامة، وفي كل الحالات يجب النطق بالحكم في جلسة علنية<sup>19</sup>.

### 3- المساواة أمام القضاء

يقصد بمبدأ المساواة أمام القضاء: المساواة بين جميع الناس في حماية حقوقهم المشروعة وإعطاء كل إنسان الحق في اللجوء إلى القضاء لحماية حقه، ودفع ما يقع عليه من اعتداء، ويكون هذا الحق مقرراً لجميع المواطنين على السواء لا فرق في ذلك بين أبيض وأسود ولا بين عربي أو أعجمي، فلا تمييز بين الناس في حق اللجوء إلى القضاء بسبب الجنس أو الدين أو اللون أو اللغة، فالكل أمام القضاء سواء<sup>20</sup>.

ولقد اهتم الإسلام بمبدأ المساواة في القضاء اهتماماً عظيماً، واعتبره أساساً من الأسس المتينة التي تبنى عليها قواعد العدالة وأصول الحق، ذلك أن مبدأ المساواة يبعث الاطمئنان في نفوس المتقاضين. كما اهتم الفقه الإسلامي بمبدأ المساواة بين الخصوم اهتماماً كبيراً أيضاً، وأولوه عناية فائقة من البحث والدراسة والشرح، ووضعوا لذلك قيوداً وضوابط يلتزم بها القاضي في قضائه بين الخصوم<sup>21</sup>.

وقد احتل مبدأ المساواة بشكل عام أهمية خاصة في النظام القانوني الجزائري، فقد نصت المادة 12 من دستور 1963 على: "كل الجزائريين لهم نفس الحقوق ونفس الواجبات السياسية"، ونصت المادة 39 من دستور 1976 على أن: "كل المواطنين متساوون في الحقوق والواجبات"، وأكدت هذا المبدأ المادة 40 و41 منه، وذات المبدأ تم تأكيده في المادة 28 من

دستور 1989، والمادة 158 من دستور 2016 التي تنص في فقرتها الأولى على أن "أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة"، ونصت الفقرة الثانية من المادة نفسها على أن "الكل سواسية أمام القضاء وهو في متناول الجميع ويجسده احترام القانون". وترتبا على ذلك فإن مبدأ المساواة أمام القضاء يعني أن يقف جميع المتقاضين أمام ذات المحاكم التي تفصل في المنازعات والخصومات، وبذات الإجراءات مهما اختلف الوضع الاجتماعي للأشخاص المتقاضين بلا تمييز من حيث الأصل أو الجنس أو اللغة والعقيدة أو أي اعتبار آخر<sup>22</sup>.

وتطبيقاً لمبدأ المساواة جعل المشرع اللجوء إلى القضاء حق دستوري طبقاً للمادة 158 فقرة 2 معترف به لكل شخص-طبيعياً كان أو معنوياً- بلا تمييز بسبب الجنس أو الدين، فلا يسأل رافع الدعوى حين يستعمله إلا إذا أخطأ أو تعسف في ذلك، ولا تعد مجرد خسارة الدعوى داعياً لمساءلته إلا في حالات استثنائية، حيث قرر المشرع تسليط عقوبة الغرامة على خاسر بعض الدعاوى لأهميتها قصد منع التعسف في رفعها، مثل دعوى رد القضاة<sup>23</sup> ومخاصمتهم (المادة 219 من قانون الإجراءات المدنية).

#### 4- مجانية القضاء

يقصد بمبدأ مجانية القضاء أن القضاة لا يتناولون أجراً من الخصوم مقابل الفصل في منازعاتهم، وإنما يؤدون مهامهم لقاء مرتبات تدفعها لهم الدولة شأنهم في ذلك شأن سائر العاملين في الدولة.

وإن الهدف والحكمة من المجانية هو حيادة القضاء، وكفالة نزاهته حتى لا يحمل القضاة على المساومة أمام الخصوم هذا من جهة، ومن جهة أخرى للإعلام بأن القضاء ولاية من ولايات الدولة لا يجب المساس بسلطاته من قبل الأفراد، فيُمتنع على الأفراد أن ينصبوا من أنفسهم قضاة للفصل بين الناس، ولقد أدرك الإسلام هذا المبدأ فقرّره وصانه وحماه.

وقد نص بعض الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة على مبدأ المجانية فذهبوا إلى أن من تعين عليه القضاء وهو في كفاية لم يجز له أن يأخذ عليه رزقا؛ لأنه فرض تعين عليه، فلا يجوز أن يأخذ عليه مالا من غير ضرورة، وقالوا أيضا: فإن لم يتعين عليه، فإن كانت له كفاية كره أن يأخذ عليه الرزق؛ لأنه قرينة فكره أخذ الرزق عليها من غير حاجة، فجاءت نصوص الفقهاء صريحة في أن القضاء لا بد أن يكون بالمجان لمن تعين عليه وعنده الكفاية، قال ابن فرحون: "لأن ذلك أبلغ في المهابة وأدعى للنفوس إلى اعتقاد التعظيم والجلال"<sup>24</sup>.

وتعتبر هذه الصورة ناطقة ومعبرة أجمل تعبير على تقرير مبدأ مجانية القضاء عند المسلمين منذ الصدر الأول للإسلام، كما تقرر بوضوح أسبقية الإسلام على غيره من النظم في

إرساء هذا المبدأ، حتى الذين قالوا بجواز أخذ الأجرة على القضاء، قالوا لا بد أن يكون بالمجان، بمعنى أن تكون أجرة القضاة من بيت مال المسلمين؛ لأنه من المصالح العامة، وأنه لا يجوز أن يأخذ أجرته من الخصوم ولا من المال الخاص للإمام، ولا من مال الموسرين الأغنياء ولا من مال الأوقاف واليتامى. أما الرسوم القضائية التي يدفعها الخصوم عند رفع الدعوى فليست من قبيل أجرة القاضي، بل تؤخذ لتغطية بعض ما تتحمله الدولة من أعباء جانبية في القضاء نفسه<sup>25</sup>.

من أجل ذلك اتخذت معظم التشريعات -ومنها التشريع الجزائري- موقفا وسطا بجعلها الخصوم يدفعون رسوما رمزية مقابل استفادتهم من الخدمات القضائية، وذلك مراعاة لاعتبارين:

- أ- ألا تكون مجانية القضاء سببا في تشجيع الأفراد على رفع دعاوى كيدية.
  - ب- ألا تكون المصاريف القضائية عائقا تحول دون اللجوء إلى القضاء، لأن هذا يذهب عكس غرض المشرع، والمتمثل في إيصال الحقوق لأصحابها.
- ومن الجدير بالذكر أن المشرع الجزائري قد كفل حماية قانونية للأشخاص معدومي الدخل الذين لا يستطيعون دفع المصاريف القضائية بموجب قانون المساعدة القضائية.

#### 5- حصول الإجراءات في مواجهة الخصوم

يقصد بحصول الإجراءات في مواجهة الخصوم أن كل إجراء من إجراءات الخصومة يتخذها أحد الخصوم يجب أن يكون في مواجهة الطرف الآخر في الخصومة، ويجب إخبار كل خصم بما يجريه الخصم الآخر حتى يتمكن من الرد على خصمه حماية لمصلحته، ويعطي هذا المبدأ للخصم فرصة للرد على كل ادعاء يوجه إليه إن كان لديه رد، كما يكفل حقه في مناقشة الخصم في دفاعه، ومن ثم فلا يؤخذ خصم على غرة وهو أمام القضاء.

وقد سار الفقه الإسلامي على أن الأصل في القضاء هو مواجهة الخصوم بإجراءات الدعوى، وأنه لا يجوز أن يسمع القاضي البينة أو الشهادة أو غير ذلك من الإجراءات إلا بحضور الخصم الآخر<sup>26</sup>، ويترتب على ذلك:

- أنه لا يجوز للقاضي أن يحكم دون أن يسمع طرفي الخصومة في مجلس الحكم، وبين يدي القاضي حتى يتمكن من معرفة الحقيقة<sup>27</sup>.
- لا بد من أن يمكن الخصم من الاطلاع على الأوراق والمستندات والوثائق التي يقدمها خصمه.

- ألا يقضي القاضي بعلمه بل يعتمد على أدلة الإثبات التي يقدمها الأطراف، وأنه لا بد من ترفع الخصوم أمامه والإدلاء بحججهم وما لديهم من وسائل الإثبات<sup>28</sup>.

- إعلان الخصم وإحضاره ولو بالقوة، قال ابن جزي: "فإن كان في البلد أو بمقربة منه أحضره القاضي بخاتم أو كتاب أو رسول.. وإن تغيب لغير عذر أحضره بالقوة"<sup>29</sup>، وإلى هذا ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة<sup>30</sup>.

وبالنسبة للقانون فإنه يوجب على كل خصم أن يمكن خصمه من الاطلاع على الأوراق التي يقدمها تأييداً لدعواه حيث تنص المادة 23 من قانون الإجراءات المدنية على أنه: "يتبادل الخصوم المستندات المودعة أثناء الجلسة أو خارجها بواسطة أمين الضبط".<sup>31</sup>، وكذلك يلزم القاضي بالأدلة التي يبني حكمه إلا على الأقوال التي سمعها والمستندات التي قدمت إليه أثناء المرافعة، وأن يمتنع بعد إقفال باب المرافعة، عن سماع أي أقوال من أحد طرفي الخصومة في غيبة الطرف الآخر، وعن قبول أية ورقة منه ما لم يطلع عليه خصمه<sup>32</sup>.

#### 6- تسبب الأحكام

ومعناه: بيان ما أقنع القاضي لما قضى به وجعله يتجه في حكمه الاتجاه الذي اطمأن إليه، فالأسباب إذاً تشمل الحجج القانونية والأدلة الواقعية التي بنى الحكم عليها، ولقد أوجب القانون تسبب الأحكام ليضمن عدم تحيز القضاة في قضائهم، وليضمن عنايتهم في تقدير ادعاءات الخصوم وفي فهم ما أحاط بها من مسائل قانونية، وليمكن محكمة النقض من مراقبة أحكام المحاكم حتى تشرف على تطبيق القانون<sup>33</sup>.

وقد نصت المادة 162 من دستور 2016 على وجوب تسبب وتعليل الأحكام، كما نصت على ذلك المادة 277 من قانون الإجراءات المدنية بالنسبة للأحكام الصادرة عن المحاكم<sup>34</sup>، والمادة 554 من قانون الإجراءات المدنية بالنسبة للقرارات الصادرة عن المجالس القضائية<sup>35</sup>. ولا شك أن المشرع عندما فرض تسبب الأحكام أيّاً كان نوعها، والجهة الصادرة عنها إنما قصد توفير الحماية للقاضي والمتقاضي وتمكين جهة الرقابة القضائية من ممارسة حقها في الرقابة.

#### 7- حرية الدفاع والمناقشة

يقصد بمبدأ حرية الدفاع والمناقشة إعطاء فرصة كافية لكل خصم ليبيدي وجهة نظره أمام القضاء فيما قدمه هو أو قدمه خصمه من ادعاءات. وضمناً لهذا الحق يجب على القاضي أن يستمع إلى أقوال الخصوم خلال المرافعة ولا يقاطعهم أثناء إبداء

طلباتهم، أو دفعهم إلا إذا خرجوا عن موضوع الدعوى وتجاوزوا حدود الدفاع المقررة، أو وجه بعضهم لبعض سباً أو طعن بعضهم في حق شخص أجنبي عن الدعوى، كما يجب على القاضي أن يمهّل الخصوم للحصول على أوراق أو مستندات تكون نتيجة في الدعوى المقامة إذا طلب أحدهم ذلك.

ومبدأ حرية الدفاع والمناقشة ضمانات هامة من ضمانات العدالة، ذلك أن القاضي إذا تأتى في إصدار حكمه حتى يسمع كلام كل الخصوم فهو أحرى أن يتبين له وجه القضاء، ولا يكون لواحد من الخصوم عذر بعد الحكم. ومن مظاهر هذا المبدأ في الفقه الإسلامي الإمهال والتأجيل لكل من المدعي والمدعى عليه، ما قاله الفقهاء من أنه ينبغي على القاضي أن يوسع على الخصوم ويمهلهم وأن لا يضيق عليهم في المدة، ولا يتعجل بالحكم، ويعطيهم الوقت الكافي لتمكين أطراف النزاع من تهيئة حججهم ودفعهم، وبسط ادعاءاتهم وتدعيمها بالحجج القوية<sup>36</sup>.

#### 8- تعدد درجات التقاضي

وهذا المبدأ مقرر في الشريعة الإسلامية، حيث يجوز عرض حكم القاضي الأول على قاض آخر سواء لتنفيذ الحكم أو لوقوع خصومة فيه، أو بظهور جور القاضي الذي أصدره وحيث في أحكامه كلها أو بعضها، أو لأن هذا القاضي لا يصلح للقضاء، أو لأن أحد الخصوم لم يقتنع بالحكم، وللقاضي الثاني أن ينقض حكم الأول إن كان هذا الحكم مخالفاً للنصوص أو الإجماع أو القياس الجلي أو مخالفاً للقواعد الشرعية في نظر الدعوى، وعليه يجوز للمحكوم عليه أن يطعن في الحكم، سواء أمام نفس القاضي الذي أصدره، أم أمام قاض آخر<sup>37</sup>.

ويقصد بمبدأ تعدد درجات التقاضي أن الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى لا يكون نهائياً إلا بعد مرور مدة معينة، يسمح في خلالها للخصم الذي خسر الدعوى بالطعن في الحكم أمام محكمة من الدرجة الثانية، حيث تطرح الدعوى أمامها من جديد لتفصل فيه بحكم نهائي. وهذا المبدأ يخالف مبدأ التقاضي على درجة واحدة، حيث يكون الحكم الصادر من المحكمة نهائياً من حين صدوره، ولكل من النظامين -التقاضي على درجتين والتقاضي على درجة واحدة- مزاياه وتعتبر مزايا كل نظام عيوباً أو انتقادات توجه للنظام الآخر.

فمن مزايا نظام التقاضي على درجتين أنه يعطي فرصة لتدارك ما قد تقع فيه محكمة الدرجة الأولى من الأخطاء، أو ما يشوب أحكامها من عيوب، حيث تتكون محكمة الدرجة

الثانية من قضاة أكثر عددا وأوفر خبرة من قضاة محكمة الدرجة الأولى، كما أن هذا النظام يبعث قضاة محاكم الدرجة الأولى على الاهتمام بدراسة الموضوع وتدقيق الأسباب، والتأني في إصدار الأحكام؛ لأن القاضي حين يعلم أن حكمه يمكن أن يعاد فيه النظر، وأن تناقض حيثياته ومنطوقه يجعله دقيقا في تحديد الأسباب.

كما أن نظام التقاضي على درجتين يعطي الخصم فرصة لتعديل مسار دفاعه إذا تبين له أن خصمه كان ألحن بحجته منه، ولتكملة ما فاته من نقص في الدفاع أمام محكمة الدرجة الأولى<sup>38</sup>.

والقاعدة العامة في التشريع الجزائري هي الأخذ بمبدأ درجتي التقاضي، حيث تقضي المحكمة في الدعاوى المدنية طبقا للمادة الثالثة من قانون الإجراءات المدنية، والجزائية طبقا للمادة 416 من قانون الإجراءات الجزائية بأحكام قابلة للاستئناف أمام المجلس القضائي، ويفصل المجلس القضائي في منازعات الإدارة بأحكام قابلة للاستئناف أمام المحكمة العليا.

ومن المفيد الإشارة إلى أن بعض الباحثين ذكروا مبادئ أخرى غير المبادئ المشار إليها كمبدأ تعريب القضاء، ومبدأ لا مركزية القضاء، ومبدأ وحدة الجهاز القضائي<sup>39</sup>.

#### ب- ضمانات استقلال القضاء من حيث واجبات القاضي

إذا كان العدل هو أساس الحكم في الإسلام، وتحقيق العدل لا يتأتى إلا بنزاهة القاضي، فإنه من الطبيعي أن يهتم الفقه الإسلامي بصلاحية القاضي ونزاهته ضمانا لحيدته، وذلك بإبعاده عن كل ما قد يؤدي إلى الاتهام أو التحيز، فوضع الفقهاء ضوابط وقيود يجب مراعاتها لصحة قضاء القاضي ونفاذه.

ويمكن إجمال هذه الضوابط التي يجب على القاضي التقيد بها في قضاؤه، فيما يأتي:

1- عدم القضاء لأصوله وإن علوا وفروعه وإن نزلوا، ولا لزوجه وأقاربه على عمود النسب لأجل التهمة، ولكن يجوز له أن يحكم على أحد أبويه أو أحد أبنائه لانتفاء التهمة متى كانت شهادته عليهم جائزة<sup>40</sup>.

وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري عندما أجاز للمتقاضي أن يطلب رد القاضي عن النظر في الخصومة طبقا للمادة 241 من قانون الإجراءات المدنية<sup>41</sup>، وحين يفقد القاضي حياده، ويثبت تورطه في قضية معينة وتحيزه لخصم معين كأن صدر منه تدليس،

أو غش أو غدر؛ فإنه طبقا للمادة 249 من قانون الإجراءات المدنية<sup>42</sup> يجوز مخاصمته أمام الغرفة المدنية بالمحكمة العليا بعد تطبيق إجراءات خاصة<sup>43</sup>.

2- عدم الحكم على عدوه، ويجوز له أن يحكم له. ولا لمن كانت بينه وبين القاضي مودة؛ أي لمن كان القاضي قد تلقى منه رشوة أو هدية، فالهدية دليل المودة، والرشوة محرمة، حتى ولو لم يأخذها القاضي لنفسه أو بنفسه.

3- لا يجوز للقاضي أن يفاضل بين الخصوم في المجلس ولا أن يخلو بأحد الخصوم دون الآخر، لما في ذلك من ترك العدل وكسر قلب الخصم الآخر، ويؤدي إلى التهمة.

4- على القاضي أن ينظم وقته الذي يقضي فيه بين الناس ليعطي لنفسه وقتا للراحة<sup>44</sup>.

قال الباجي: "قال ابن الماجشون ويتخذ القاضي أوقاتا يجلس فيها للناس على ما هو أرفق به وبالناس"<sup>45</sup>. وليس له أن يتعب نفسه فيقضي النهار كله، قال مالك: إنني أخاف أن يكثر فيخطئ. ويكره للقاضي أن يقضي إذا دخله هم أو نعاس أو ضجر شديد، أو جوع يخاف على فهمه منه الإبطال أو التقصير"<sup>46</sup>.

5- يستحب له أن يتخذ كاتباً يكتب له؛ لأن القاضي في الغالب مشغولاً بسماع دعوى الخصوم ومتابعة أقوالهم، ولهذا فإنه يكون محتاجاً لكاتب يكتب له الوقائع، حتى لا يقع القاضي في خطأ بسبب النسيان<sup>47</sup>.

6- ينبغي للقاضي أن يتخذ أعواناً يساعده في إحضار الخصوم وتنفيذ أحكامه، بشرط أن يكون هؤلاء الأعوان من المعروفين بالتقوى والصلاح والأمانة والبعد عن الطمع، كما له أن يتخذ مترجماً يفسر له لغة المتخاصمين؛ لأن القاضي قد لا يعرف لغتهما، فلا بد ممن يطلعه على ذلك<sup>48</sup>.

7- لا يجوز للقاضي تأخير الخصومة إلا في ثلاث: الريبة ولرجاء صلح الأقارب، وإذا طلب أحد الخصوم مهلة لتقديم ما يؤكد قوله أمام القاضي<sup>49</sup>. وقد نصت المادة 136 من قانون العقوبات الجزائري بأنه: "يجوز محاكمة كل قاض أو موظف إداري يمتنع بأية حجة كانت عن الفصل فيما يجب عليه أن يقضي فيه بين الأطراف بعد أن يكون قد طلب إليه ذلك ويصر على امتناعه بعد التنبيه عليه أو أمره بذلك من رؤسائه". كما ألزم المشرع الجزائري القاضي بنص المادة العاشرة من القانون الأساسي للقضاء، بأن لا يقوم القاضي بأي عمل من شأنه أن يوقف سير العدالة<sup>50</sup>.

8- على القاضي أن لا يميز بين مسلم وغير مسلم في مجلس القضاء؛ لأن القانون الواجب تطبيقه في دار الإسلام هو القانون الإسلامي؛ ولأن دار الإسلام تقوم على أساس العدالة ومبدأ وحدة القانون ووحدة جهة القضاء<sup>51</sup>.

9- لا يجوز للقاضي أن يقضي بعلمه الشخصي الذي استقاه من خارج مجلس القضاء، وذلك رفعا للشبهة والتهمة، فلا يجوز للحاكم أن يحكم في حدّ ولا حق، فإذا علم شيئا من ذلك كان شاهدا فيه، وله أن يشهد به عند غيره من الحكام، ويكون كواحد من الشهود. ويتصل بهذا عدم جلوس القاضي للإفتاء فليس له أن يفتي أحد الخصوم، أو أن يبدي رأيه في مسألة مرفوعة إليه، فإن أبدى رأيا فليس له أن يحكم فيها<sup>52</sup>.

10- لا يجوز للقاضي أن يقضي وهو غضبان، قال الشاطبي: "وعلة النهي تشويش الفكر عن استيفاء الحجج، واطرد النهي مع كل مشوش، وانتفى عند انتفائه، حتى إنه منتفٍ مع وجود الغضب اليسير الذي لا يمنع من استيفاء الحجج، وهذا صحيح جار على الأصول"<sup>53</sup>.

11- عدم الاشتغال بالتجارة أو ممارسة السياسة، والقاعدة في سلوك القاضي أن يكون مرضيا لا تثار حوله وبسببه الشكوك، ومن ثم ينبغي أن يتنزه عما قد يشوبه ويدنس حرمة مثل البيع والشراء؛ نظرا لأهمية وعظمة القضاء ومنزلة القاضي في نفوس الناس<sup>54</sup>.

وعليه فقد أجمعت التشريعات الحديثة على أنه لا يجوز للقاضي الاشتغال بالتجارة سواء باسمه الخاص أو بأسماء مستعارة، ذلك أن ممارسة القاضي للأعمال التجارية تفقده أهم خاصية في العمل القضائي ألا وهي الحيادة وتجعله عرضة لدعاوى كثيرة ترفع ضده من قبل المتعاملين معه وهو ما يفقد القضاء مهابة بين المتقاضين<sup>55</sup>، فضلا على أن التجارة تشغل الفكر وتشتت الذهن، وقد نصت المادة 18 من القانون الأساسي للقضاء على أنه: "يمنع على كل قاض مهما كان وضعه القانوني أن يملك مؤسسة بنفسه أو بواسطة الغير تحت أية تسمية مصالح يمكن أن تشكل عائقا للممارسة الطبيعية لمهامه و بصفة عامة تمس باستقلالية القضاء"<sup>56</sup>.

كما يمنع القاضي من ممارسة السياسة حتى لا ينفاد إلى تفضيل من يوالونه سياسيا وهو ما يتنافى مع ما يجب أن يكون عليه القاضي من حيادة واستقلال، ولأن السياسة لا تتعاش مع العدالة في ضمير واحد، لهذا السبب منع المشرع الجزائري القاضي من الانتماء لأية جمعية ذات طابع سياسي طبقا للمادتين 14-15 من القانون الأساسي للقضاء حفاظا على حيادته واستقلاله.

بالإضافة إلى جملة من الآداب التي يجب على القاضي مراعاتها في معاملته وتعامله مع الخصوم، مبنوثة في كتب الفقه الإسلامي، وتتعلق أساسا بالحيطة والتحرز والورع، مما يضيف على قضاائه طابع النزاهة والحياد.

خاتمة



بعد هذه الدراسة الوجيزة لموضوع الضمانات الكفيلة باستقلال القضاء في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري توصلت إلى النتائج التي تميز القضاء في الإسلام عن غيره من الأنظمة القضائية، وهي ميزات وخصائص تجعله غاية في النزاهة لإحقاق الحق وتثبيت قواعد العدالة مما يبعث في نفس المتقاضين الطمأنينة، ويجعل القاضي على قدر كبير من الورع والتأني عند إصدار الحكم، ذلك أن مصدر قواعد القضاء مستمدة أساساً من أحكام الشريعة الإسلامية التي ترتب جزاءات دنيوية وأخروية لشرف المهنة وخطرها في آن واحد. وأهم هذه الخصائص التي تميز بها النظام القضائي في الإسلام عن غيره من الأنظمة الوضعية ما يلي:

### 1- الاعتماد على العقيدة

يتميز نظام القضاء في الإسلام عن غيره من الأنظمة القضائية الوضعية باعتماده على العقيدة الإسلامية، ويظهر ذلك عند اختيار القاضي أو عند رفع الدعوى من المدعي، أو في معاملة القاضي للخصوم في أثناء النظر في الدعوى، أو في الإثبات بالشهادة واليمين والإقرار والكتابة، فالشريعة تشارك القوانين الوضعية في الاعتبار القضائي-من حيث الظاهر- و تمتاز عنها و تنفرد بالاعتبار الدياني-من حيث الواقع و الحقيقية- مع وجود المعنى الروحي و أساس فكرة الحلال و الحرام، و الثواب و العقاب التي تقوم عليها العقيدة الإسلامية، والتي تجعل الوازع الديني مراقبا للمسلم في حياته عامة، و في القضاء و الدعوى و الإثبات و الأحكام خاصة.

### 2- الالتزام بالأخلاق

كما يتميز القضاء الإسلامي عن القضاء الوضعي باعتماده على الأخلاق التي يجب أن يلتزم بها القاضي وأطراف الخصومة وأعداء القضاة و القائمون على تنفيذ الأحكام، خلافاً للقوانين الوضعية التي لا تلتفت نهائياً إلى الأخلاق و القيم إلا ما نص عليه القانون، و إن أحكام القضاء جميعها تقترن بالقيم والفضائل والأخلاق في جميع مراحل القضاء، فالقواعد الأخلاقية في الإسلام تمتزج والقواعد التشريعية فلا تنفصل عنها، والأخلاق قواعد عامة و شاملة لا تعرف الحدود و لا تقف في زاوية حتى مع الخصم و العدو و المحكوم عليه.

### 3- الموضوعية وتجنب الشكليات

يمتاز القضاء الإسلامي بالموضوعية في تطبيق العدالة على جميع الناس دون تمييز بينهم، لذلك كان القضاة المسلمون مضرب المثل في العدالة و التجرد و الموضوعية و لا يخافون في الله لومة لائم. كما أن القضاء في الإسلام يتميز بتجنب الشكليات في الدعوى

والتخفيف من الإجراءات ما أمكن، وأن الموضوع محصور بين مرحلتين أساسيتين: وجود النزاع بين الأشخاص، ثم مرحلة الدعوى والنظر فيها فوراً، وسماع أقوال الخصوم والإثبات، وإصدار الحكم ثانياً، وتكون النتيجة إنهاء الخلاف واستقرار الأحكام وحفظ الحقوق وصيانة الأموال والدماء، خلافاً للأنظمة القضائية الوضعية التي تكثر فيها الشكليات التي تعرقل سير العدالة وتنصب العقبات أمام الشخص للوصول إلى حقه أو دفع العدوان عنه، حتى ييأس من ذلك أو يملّ من المثابرة فيسود الظلم وتضيع الحقوق.

#### 4- الإسراع في القضاء

يمتاز القضاء الشرعي بخاصية الإسراع في النظر في الدعوى والتحقيق فيها فور رفعها، ثم السير في إجراءاتها من دون مماطلة ولا تسويق، وإصدار الحكم لفصل النزاع وإنهاء الخلاف وردّ الحقوق لأصحابها بأسرع وقت ممكن دون تأجيل وضياح للأوقات، وفي هذا مصلحة للفرد بإنهاء الخصومة مع خصمه والوصول إلى حقه وردّ العدوان، وفيه مصلحة للمجتمع والدولة في بتر أسباب النزاع والعداوة والشحناء بين الناس دون أن تطول لأشهر وسنوات، وهذا الإسراع منحصر في مجال الإجراءات وأصول المحاكمات، وتحديد الأوقات والمواعيد، وليس على حساب الناحية الموضوعية التي يجب على القاضي فيها التأنى والبحث والتقصي والسؤال عن الشهود، ودراسة القضية واستشارة العلماء فيها.

#### 5- العدالة المطلقة

بما أن الأحكام الشرعية التي يعتمد عليها القضاء الشرعي ويطبقها هي أحكام ربانية المصدر، فهي أحكام عادلة مطلقاً زماناً ومكاناً وأشخاصاً، بخلاف الأحكام الوضعية والتشريعات البشرية التي تتغير بتغير الحكومات والحكام والأشخاص على مراكز الحكم والسلطة، فما كان حقا في يوم ينقلب واجبا أو باطلا في يوم آخر، مما يوحي بعدم اطمئنان القضاة والخصوم إلى الأحكام مع تعرض الأحكام للتبدل والتناقض في القضية الواحدة.

#### الهوامش

- 1- البكر، محمد عبد الرحمن: السلطة القضائية وشخصية القاضي، الزهراء للإعلام العربي، مصر، ط1، 1988. ص 581.
- 2- أبو طالب، حامد محمد: التنظيم القضائي الإسلامي، مطبعة السعادة، مصر، ط1، 1982. ص 45.
- 3- مذكور، محمد سلام: القضاء في الإسلام، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1969، ص 22.
- 4- الكيلاني، فاروق: استقلال القضاء، دار المنظمة العربية، القاهرة، ط1، 1977. ص 16 وما بعدها.
- 5- سورة ص: الآية 26.
- 6- النساء: الآية 58.
- 7- الدارقطني: سنن الدارقطني، تحقيق شعيب الأرنؤوط- مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط1، 2004. كتاب في الأفضية والأحكام وغير ذلك، حديث رقم 4466. سنن الدارقطني، 366/5.
- 8- عمر محمد عبد الخالق: النظام القضائي المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، 1976، ط1، 27/1.

- 9- الكيلاني ، فاروق: استقلال القضاء، 20-23. مرجع سابق.
- 10- البكر ، محمد عبد الرحمن: السلطة القضائية وشخصية القاضي ، ص 252. مرجع سابق.
- 11- الشافعي: الأم، تحقيق، رفعت فوزي عبد المطلب، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، المنصورة، مصر، 2001. ط1، 487/7.
- وقال الشافعي في موضع آخر من كتابه الأم، وفيه ما يدل على العلانية: "أحب أن يقضي القاضي في موضع بارز للناس لا يكون دونه حجاب، وأن يكون متوسطا للمصر، وأن يكون في غير المسجد، ليكثر من يغشاه لغير ما بنيت له المساجد". الأم، 490/7.
- 12- ابن فرحون: تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، دار الكتب العلمية، بيروت، (دط، دت). 32/1.
- 13- ابن فرحون: تبصرة الحكام، 32/1.
- 14- البكر، محمد عبد الرحمن: السلطة القضائية وشخصية القاضي في النظام الإسلامي، ص 253 وما بعدها.
- 15- البكر ، محمد عبد الرحمن البكر: السلطة القضائية وشخصية القاضي، ص 251 وما بعدها.
- 16- الجريدة الرسمية رقم 21 المؤرخة في 2008/4/23، ص 24.
- 17- وهذا مبدأ مقرر في التنظيم القضائي الإسلامي، فقد نص أئمة المذاهب على حضور الفقهاء مجلس القضاء ومشاورتهم فيما أشكل عليهم.
- 18- من المبادئ المقررة في المرافعات بصفة عامة أن المرافعة تكون علنية ما لم تر المحكمة من تلقاء نفسها، أو بناء على طلب احد الخصوم إجراؤها سرا محافظة على النظام أو مراعاة للأداب، أو لحرمة الأسرة وذلك صيانة لكرامة الأسرة من أن تعرض أحوالها الخاصة في جلسة علنية. العمروسي أنور: أصول المرافعات الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية، ديوان المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1983. ص 80-81.
- 19- بوضياف ، عمار: النظام القضائي الجزائري، دار الريحانة، الجزائر. ص 30.
- 20- أبو طالب ، حامد محمد: التنظيم القضائي الإسلامي، ص 51. مرجع سابق
- 21- البكر ، محمد عبد الرحمن: السلطة القضائية وشخصية القاضي في النظام الإسلامي، ص 301 وما بعدها.
- 22- يعتبر الإسلام معيارا للتفريق بين الأشخاص في القضاء الإسلامي، فالمسلمون يخضعون لولاية هذا القضاء، أما غير المسلمين الذين يقطنون دار الإسلام فقد اختلفت الآراء بشأن مدى خضوعهم لولاية القضاء الإسلامي، والراجح خضوعهم لولاية هذا القضاء حتى لا تتعدد الأنظمة القضائية داخل دار الإسلام، لتمكين تطبيق شريعة الله العادلة عليهم وهي منزلة أساسا لكافة البشر. أما في ظل النظام القضائي الوضعي فليس هناك تفريق بالنظر إلى عقائد المتقاضين، وإنما على أساس رابطة الجنسية، إذ يكفي أن ينتمي الشخص بجنسيته لدولة ما حتى تنبسط ولاية قضاء تلك الدولة عليه. انظر: مليحي أحمد محمد: النظام القضائي الإسلامي، دار التوفيق النموذجية، مصر، ط1، 1984. ص 136-137.
- 23- يقصد برّد القاضي عن الحكم: منعه من النظر في الدعوى، كلما قام سبب يدعو إلى الشك في قضائه بغير ميل أو تحيز. انظر، الشرفاوي عبد المنعم: شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، المطبعة العالمية، مصر، 1955. ط2، ص 213.
- 24- ابن فرحون: تبصرة الحكام، 23/1.
- 25- القيسي أبو المهلب هيثم بن سليمان: أدب القاضي والقضاة، تحقيق، د. فرحات الدشراوي، الشركة التونسية للتوزيع، (دط، دت)، ص 19-20.
- 26- وهذا محل اتفاق بين الفقهاء، إلا أنهم اختلفوا في الحكم على الغائب فمنعه الحنفية، وأجازته الجمهور إذا كان الغائب بعيدا أو امتنع المدعى عليه عن الحضور، وتعذر حضوره بنائب عنه. ابن رشد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار المعرفة، بيروت، 1982. ط6، 472/2.
- 27- الرافي: الشرح الكبير، تحقيق علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1997. ط1، 495/12.
- 28- انظر، أبو الحسن علي بن خليل الطرابلسي: معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، مطبعة الحلبي، 1973. ط2، ص 121.
- 29- ابن جزي: قوانين الأحكام الشرعية ومسائل الفروع الفقهية، تحقيق عبد الرحمن حسن محمود، عالم الفكر، القاهرة، 1985. ط1، ص 306.

- 30 - انظر، الماوردى: الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، تحقيق علي محمد معوض ، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1994، ط1، 301-302/16.
- 31 - "تبادل الخصوم المستندات المودعة أثناء الجلسة أو خارجها بواسطة أمين الضبط". الجريدة الرسمية رقم 21 المؤرخة في 2008/4/23، ص 5.
- 32- محمد عبد الجواد محمد: أصول القانون مقارنة بأصول الفقه، منشأة المعارف الإسكندرية، 1991، ص 170.
- 33- أبو الوفا أحمد: المرافعات المدنية والتجارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط14، 1986. ص 753. يعتبر تسبب الأحكام مظهراً من مظاهر علنية أداء القضاة في أدق وختام مراحل هذا الأداء، فهو علنية لضمير القاضي في اقتناعه وفي قضائه، وليس أبلغ من ذلك في تهيئة وسائل التعرف والاطمئنان في نزاهة القاضي.
- 34 - الجريدة الرسمية رقم 21 المؤرخة في 2008/4/23، ص 24.
- 35- الجريدة الرسمية رقم 21 المؤرخة في 2008/4/23، ص 45.
- 36- الخطاب: مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، ط3، 1992، 131/6.
- 37 -انظر، أبو طالب حامد محمد: التنظيم القضائي الإسلامي، ص 66-67. مرجع سابق
- 38- انظر، محمد عبد الرحمن البكر: السلطة القضائية وشخصية القاضي، ص 215 وما بعدها. مرجع سابق
- 39- بن ملحة الغوثي: القانون القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص 47 وما بعدها.
- 40 - انظر، الماوردى: الحاوي الكبير، 202/16.
- 41- يجوز ردّ القاضي في الأحوال التالية طبقاً للمادة 241 من قانون الإجراءات المدنية:1- إذا كان له أو لزوجته مصلحة شخصية في النزاع. 2- إذا وجدت قرابة أو مصاهرة بينه وبين زوجته وبين أحد الخصوم. 3- إذا كان له أو لزوجته أو أصولهما أو فروعهما خصومة قائمة مع أحد الخصوم. 4- إذا كان القاضي دائناً أو مديناً لأحد الخصوم. 5- إذا كان سبق أن أفتى أو أدى شهادة في النزاع أو سبق له نظره في أول درجة. 6- إذا كان قد سبق له أن كان ممثلاً قانونياً لأحد الخصوم في الدعوى. 7- إذا كان أحد الخصوم في خدمته. 8- إذا كان بين القاضي وأحد الخصوم عداوة شديدة. الجريدة الرسمية: العدد 21 المؤرخة في 2008/4/23، ص 21. وعند التمعن في هذه الحالات الموجبة لطلب الرد نجدها كلها تدور حول مبدأ الحياد لأن كل حالة من الحالات الواردة في النص أعلاه، إن توافرت من شأنها أن تفقد القاضي حياده.
- 42- الجريدة الرسمية رقم 21 المؤرخة في 2008/4/23، ص 22.
- 43- بوضياف عمار: شرح قانون الإجراءات المدنية، دعوى المخاصمة، درا ربحانة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2002، ص 35 وما بعدها.
- 44 - الرافي: الشرح الكبير، تحقيق علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1997، ط1، 485/12.
- 45 - الباجي: المنتقى شرح موطأ مالك، تحقيق محمد عبد القادر أحمد عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1999، ط1، 135/7.
- 46- الباجي أبو الوليد: المنتقى: 136/7.
- 47 - العمراني أبو الحسين الشافعي: 2000. البيان في مذهب الإمام الشافعي، اعتنى به قاسم محمد النوري، دار المنهاج للطباعة ، بيروت ، ط1، 41/13.
- 48- الخطاب: مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، ط3، 1992، 115/6.
- 49- الماوردى: الأحكام السلطانية، ص 100.
- 50 - القانون العضوي 04-11 المؤرخ في 2004/9/6 المتضمن القانون الأساسي.
- 51-انظر: زيدان عبد الكريم: نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط4، 1994. ص 24-25.
- 52 - ابن قدامة: المغني، شرح مختصر الخرقي، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي، دار عالم الكتب للطباعة ، السعودية، 1997، ط3، 31/14.
- 53- الشاطبي: الاعتصام، تعليق، أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار التوحيد، السعودية، 174/2.
- 54- ابن قدامة: الكافي، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع، مصر، 1997، ط1، 96-95/6.

55- عياد ، عبد الرحمن: ، أصول علم القضاء، مطابع معهد الإدارة العامة، السعودية، 1981 ص 93.  
56- "يمنع على كل قاض مهما كان وضعه القانوني أن يملك مؤسسة بنفسه أو بواسطة الغير تحت أية تسمية مصالح يمكن أن تشكل عائقا للممارسة الطبيعية لمهامه و بصفة عامة تمس باستقلالية القضاء". القانون العضوي 04-11 المؤرخ في 2004/9/6 المتضمن القانون الأساسي.