مجلة الإحياء، المجلد: 22، العدد: 30، جانفي 2022، ص - ص: 637 – 648
الترقيم الدولي: 1112-4350 الترقيم الدولي الإلكتروني: 2588-2406

الحماية الدستورية لمبدأ البراءة الأصلية وعلاقتها بمقاصد التشريع الإسلامي

Constitutional protection of the principle of original innocence and its relationship to the purposes of Islamic legislation

ماحي أمين[1]
كلية العلوم الإنسانية والعلوم الاجتماعية - جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان
مخبر الدراسات الشرعية
mahiamine@hotmail.fr

د/ بوقنادل عبد اللطيف
كلية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية- جامعة وهران 1
boukenadelabdellatif@yahoo.fr

تاريخ الإرسال: 2020/12/28 تاريخ القبول: 2021/06/09

الملخص:
جاءت الورقة البحثية تتناول دراسة محورين أساسيين: أولهما مرتبط بالجانب التأصيلي للموضوع من حيث بيان حقيقة المبدأ باعتباره مصطلحا أصوليا في التشريع الإسلامي، ثم بيان مفهوم المبدأ باعتباره مصطلحا قانونيا له أثره الواقعي والإجرائي، ثم بيان سنده الشرعي في القرآن الكريم والسنة النبوية، والأساس القانوني الذي يقوم عليه من خلال مختلف المواثيق والقوانين الدولية والداخلية للدول، أما المحور الثاني من الدراسة فتناول البحث في المقاصد الشرعية المعتبرة للمبدأ في التشريع الإسلامي، ثم علاقة مقاصد الشريعة الإسلامية بالحماية الدستورية التي كفلها المشرع الجزائري في مختلف دساتيره المتعاقبة إلى آخر تعديل دستوري لسنة 2020، مع إبراز لنماذج لدساتير عربية على غرار المشرع المصري والكويتي في مدى توافقهم مع المشرع الجزائري في حماية المبدأ بما يتوافق ومقاصد التشريع الإسلامي.
الكلمات المفتاحية: البراءة الأصلية؛ الدستور؛ مبدأ؛ مقاصد.

Abstract:

The research paper deals with the study of two main themes: the first is related to the rooting of the subject in terms of the statement of the truth of principle as a fundamentalist term in Islamic legislation, then the statement of the concept of principle as a legal term with a realistic and procedural effect, and then the statement of its legitimate support in the Qur'an The second axis of the study dealt with the legitimate purposes considered to be the principle in Islamic legislation, and then the relationship of the purposes of Islamic law to the constitutional protection guaranteed by it. The Algerian legislator in its various successive constitutions to the last constitutional amendment of 2020, highlighting models of Arab constitutions such as the Egyptian and Kuwaiti legislators in their compatibility with the Algerian legislator in protecting the principle in accordance with the purposes of Islamic legislation.
Key words: original patent; the Constitution; principle; Purposes

[1]- المرسل المؤلف.

مقدّمة:

يعد مبدأ البراءة الأصلية من أهم المواضيع التي شغلت اهتمام الباحثين والفقهاء على اختلاف مدارسهم الفقهية والفكرية، بحيث نجد أن علماء أصول الفقه الإسلامي أول من تناولوا دراسته في مصنفاتهم الأصولية ضمن مباحث نظرية الاستصحاب كمصدر تشريعي تستقى منه الأحكام الشرعية، ثم توسع الفقهاء في تطبيقه على كثير من الفروع الفقهية وبنيت عليه كثير من القواعد الفقهية، وبالمقابل من ذلك نادى كثير من المفكرين وفقهاء القانون الوضعي إلى ضرورة تفعيل هذا المبدأ في التشريعات الوضعية خاصة في المجال القضائي بغية تحقيق محاكمة عادلة ومنصفة، الأمر الذي جعل من توظيف المبدأ قضائيا أكثر إلحاحا من خلال عقد المؤتمرات الدولية وإعلان المواثيق والقوانين الدولية على ضرورة تفعيله في القوانين الداخلية تحقيقا لقيم العدل والحرية الشخصية للأفراد، مما دفع كثير من التشريعات الوضعية على النص عليه دستوريا، لإضفاء نوع من الحماية على المبدأ لما له من مقاصد معتبرة في التشريع الإسلامي، وعليه يمكننا أن نطرح الإشكال الآتي:

إلى أي مدى ساهم الدستور الجزائري وغيره من التشريعات الوضعية الأخرى في حماية مبدأ البراءة الأصلية؛ باعتباره مبدأ شرعيا وعالميا في آن واحد؟ وما هي أهم المقاصد الشرعية المعتبرة من تقرير حماية مبدأ البراءة الأصلية دستوريا؟

أهمية الدراسة:

تتجلى أهمية الورقة البحثية من خلال ما سيتم التوصل إليه من نتائج ترتبط أساسا في المقاصد الشرعية والقانونية التي من وراءها سعى المشرع الجزائري إلى تفعيل مبدأ البراءة الأصلية دستوريا، باعتبار أن الدستور يمثل أسمى القوانين الداخلية في الجزائر وغيرها من الدول.

أهداف الدراسة:

تنطوي دراسة الموضوع على تحقيق جملة من الأهداف من أبرزها:

أولا: لفت انتباه القانونيين إلى ضرورة تفعيل مقاصد الشريعة الإسلامية في كثير من المجالات والجوانب القانونية.

ثانيا: بيان مدى ارتباط كثير من المبادئ القانونية بقواعد الشريعة الإسلامية ومقاصدها.

أسباب الدراسة:

أولا: اهتمامي العلمي بالدراسات المقارنة في كل من الشريعة والقانون، ومحاولة تسليط الضوء عليها من منظور مقاصد الشريعة الإسلامية ومدى أهميتها في الدراسات المقارنة.

ثانيا: علاقة الموضوع بنظرية الاستصحاب في أصول الفقه الإسلامي ومحاولة رد المبدأ إلى أصوله الشرعية ومقاصده التي نص عليها علماء الشريعة الإسلامية، والرد على مقولة أن المبدأ قام على يد فلاسفة ومفكرين غربيين.

مناهج البحث:

دعت دراسة الموضوع إلى الاستعانة بثلاثة المناهج أساسية وهي:

أولا: المنهج الاستقرائي: الذي يقوم على استقراء المادة العلمية من خلال تتبع المواد والنصوص القانونية الخاصة بموضوع الدراسة التي جاءت تنص على المبدأ في منظومتها التشريعية، كما يخدم الموضوع من جهة جمع واستقصاء الأدلة التي يستدل بها على الموضوع.

ثانيا: المنهج التحليلي: من خلال تحليل مختلف النصوص الشرعية والقانونية والكشف عن المقاصد الشرعية المستفادة من دراسة الموضوع.

ثالثا: المنهج الاستدلالي: بالاعتماد على النصوص الشرعية والقانونية للاستدلال بها على موضوع الدراسة.

خطة البحث:

اعتمد الباحث في دراسة الورقة البحثية على الخطة الآتية:

المبحث الأول: التأصيل الشرعي والقانوني لمبدأ البراءة الأصلية

المطلب الأول: مفهوم البراءة الأصلية

المطلب الثاني: السند الشرعي لمبدأ البراءة الأصلية

المطلب الثالث: السند القانوني لمبدأ البراءة الأصلية>

المبحث الثاني: مبدأ البراءة الأصلية ومقاصدها في التشريع الإسلامي

المطلب الأول: مقاصد الشرعية من تقرير مبدأ البراءة الأصلية

المطلب الثاني: المقاصد الشرعية المعتبرة في القانون من تقرير المبدأ

خاتمة: لأهم النتائج المتعلقة بدراسة جوانب الموضوع.

المبحث الأول: التأصيل الشرعي والقانوني لمبدأ البراءة الأصلية

المطلب الأول: مفهوم مبدأ البراءة الأصلية

الفرع الأول: المفهوم الشرعي لمبدأ البراءة الأصلية

يندرج مفهوم البراءة الأصلية ضمن المباحث الأصولية التي اعتنى بها علماء أصول الفقه الإسلامي دراساتها ضمن نظرية الاستصحاب باعتبارها أحد أدلة التشريع الإسلامي التي يرجع إليها المجتهد أو المستصحب في فتواه أو المسألة التي يريد أن يصدر من خلالها حكما شرعيا.

1- البراءة الأصلية في اللغة: يقال: برئت منك ومن الديون والعيوب براءةً، وبرئت من المرض بُراء أو بَراءً[1].

ومن معاني البراءة في لسان العرب: المتنزه عن الكذب والباطل؛ البعيد عن التهم؛ النقي القلب من الشرك؛ والبريء الصحيح الجسم والعقل[2].

2- **البراءة الأصلية في اصطلاح الأصوليين**: من التعريفات التي نص عليها علماء أصول الفقه الإسلامي حين تطرقهم لمفهوم البراءة الأصلية هي كالآتي:

أ- عرفها شهاب الدين القرافي من المالكية بقوله: "البراءة الأصلية هي استصحاب حكم العقل في عدم الأحكام"[3].

والمراد من التعريف عند الإمام القرافي أن العقل يدل على البراءة الأصلية عند عدم الدليل من التكاليف والحقوق.

ب- تعريف الأستاذ محمد سلام مدكور: "البراءة الأصلية تسمية تشعر بعدم ورود نص في شأن ما كان"[4].

وهذا التعريف لا يخرج عما قرره الإمام القرافي في كون البراءة الأصلية هو عدم الدليل من التكاليف والحقوق.

الفرع الثاني: المفهوم القانوني لمبدأ البراءة الأصلية

تعد قرينة البراءة من أهم المبادئ القانونية التي نادى بها فقهاء القانون الجنائي على وجه الخصوص بضرورة تفعيلها والنص عليها في مختلف المواثيق الدولية والقوانين الداخلية للدول، وعلى ذلك سار المشرع الجزائري في تكريسه للمبدأ دستوريا، وهذا يوضح الأهمية البالغة التي راعاها المشرع الجزائري لتطبيق المبدأ في مختلف مراحل الدعوى القضائية، ولتعرف أكثر على مفهوم المبدأ سنتعرض إلى ضبط تعريفه عند فقهاء القانون على اختلاف مدارسهم القانونية والفكرية.

1- تعريف أحمد فتحي سرور: قال بأنها: "مقتضى أصل البراءة أن كل شخص متهم بجريمة مهما بلغت جسامتها، يجب معاملته بوصفه شخصا بريئا حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات"[5].

والملاحظ على هذا التعريف أنه قاصر باعتبارين:

الاعتبار الأول: كون التعريف اعتبر قرينة البراءة مرتبطة بجانب المتهم فقط، والعكس أن قرينة البراءة تشمل المتهم وغيره باعتبار طبيعة المبدأ لصيق بشخصية الإنسان منذ ولادته حتى وفاته.

الاعتبار الثاني: كون التعريف ربط قرينة البراءة بالجانب الجنائي فقط، في حين أن حقيقة المبدأ تشمل المجال المدني والجنائي معا، بل يعتبر الفقه الإسلامي أن هذا المبدأ يشمل الجانب الديني الذي يربط الإنسان بربه، فالإنسان يعتبر بريئا من التكاليف الشرعية من عبادات وطاعات حتى ينص الدليل من الشرع على ثبوتها.

2- تعريف الأستاذ سليم العوا: عرفها بقوله: أنها تعني أن القاضي وسلطات الدولة كافة يجب عليها أن تعامل المتهم، وتنظر إليه على أساس أنه لم يرتكب الجريمة محل الاتهام ما لم يثبت عليه ذلك بحكم قضائي نهائي غير قابل للطعن بالطرق العادية"[6].

والملاحظ على تعريف الدكتور سليم العوا لقرينة البراءة لم يختلف عما قرره الأستاذ أحمد فتحي سرور حين ركزوا في تعريفاتهم على الجانب الجنائي لقرينة البراءة دون الإلمام بالتعريف القانوني العام لقرينة البراءة حتى يشمل مختلف جوانب القانون الأخرى بما فيها القانون المدني وما يتفرع عنه من قوانين تكون فيه البراءة الأصلية قرينة قانونية ملزمة.

المطلب الثاني: السند الشرعي لمبدأ البراءة الأصلية

يقوم مبدأ البراءة الأصلية في الشريعة الإسلامية أساسه من نصوص القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة، ومن أهم الأدلة التي يقوم عليها مبدأ البراءة الأصلية نذكر الآتي:

الفرع الأول: أدلة البراءة الأصلية من القرآن الكريم

جاءت كثير من النصوص في القرآن الكريم تدل على مشروعية مبدأ البراءة الأصلية ومنها:

1- قال الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا أَنْ تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصْبِحُوا عَلَى مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ﴾ (الحجرات: 6).

وجه الاستدلال: أن الله سبحانه وتعلى أمرنا بالتحري والتبين قبل إصدار الأحكام على الغير وهذا على سبيل أن الأصل هو البراءة، حتى يثبت بالدليل القاطع ما يرفعها يقينا.

2- قال الله تعالى: ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولا﴾ (الإسراء: 15).

وجه الاستدلال: دلت الآية الكريمة على أن الله سبحانه وتعالى ما كان معذب عباده حتى يرسل إليهم رسله ليبلغوهم ما شرع لهم من الدين، ليكون ذلك حجة عليهم يوم القيامة، وحتى لا يتمسكوا بالبراءة من التكليف في حال عدم إرسال الرسل والأنبياء.

3- قال الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ﴾ (الحجرات: 12).

وجه الاستدلال: أمرنا الله سبحانه وتعالى باجتناب الظن من غير حجة ولا بينة قاطعة، وألا نصدر أحكاما على مجرد الظنون الواهية التي لا يؤيدها الدليل، فيقع الظلم على من هو بريء بسبب سوء الظن.

الفرع الثاني: من السنة النبوية

كما دلت نصوص السنة النبوية على مشروعية العمل بمبدأ البراءة الأصلية ومن أهمها:

1- عن ابن عباس -رضي الله عنهما- أن الرسول ﷺ قال: "لو يُعطى النّاسُ بدعواهم لادَّعى رجالٌ أموالَ قومٍ ودماءَهم لَكنَّ البيِّنةَ على المدَّعي واليمينَ على من أنْكرَ"[7].

وجه الاستدلال: وهذا دليل على أن المُدعي هو المتمسك بخلاف الظاهر، فيحتاج إلى إقامة البينة لإثبات صدق ما يدعيه، لأن المدعى عليه متمسك بظاهر الحال وهو أصل البراءة.

2- حديث عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: "ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن كان له مخرج فخلوا سبيله، فإن الإمام أن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة"[8].

وجه الاستدلال: وهذا دليل على أن القاضي إذا لم يبلغ درجة من اليقين والقطع في إدانة المتهم، فالأصل براءته منها، لأن التهمة أمر عارض مشكوك في ثبوتها، وما ثبت بيقين (أصل البراءة) لا يزول إلا بيقين مثله.

المطلب الثالث: السند القانوني لمبدأ البراءة الأصلية

يستند مبدأ البراءة الأصلية أساسه القانوني من مختلف المواثيق الدولية والقوانين الداخلية للدول، وعليه سنذكر بعض النماذج من المواثيق والقوانين التي تمثل السند القانوني لقيام مبدأ البراءة الأصلية في التشريع الوضعي.

الفرع الأول: سند المبدأ في المواثيق الدولية

ومن أهم المواثيق الدولية التي أقرت لضرورة تكريس مبدأ البراءة الأصلية نذكر الآتي:

1- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948/12/10: حيث نصت المادة 11 صراحة على إقرار المبدأ باعتباره مبدأ جوهري لتكريس أسس المحاكمة العادلة حيث جاءت عبارة المادة كالآتي: "أن كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن يثبت ارتكابه لها قانونا في محاكمة عادلة علنية تكون قد وفرت له فيها جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه"[9].

كما تضمن هذا الإعلان عدة نصوص أخرى تقرر حقوقا للمتهم، ترتبط أساسا بضرورة احترام المبدأ وحمايته ومن أهمها:

أ- حضر التعذيب والمعاملات القاسية أو الوحشية أو التي تحط من الكرامة الإنسانية وهذا حسب ما أقرته المادة (5) من الإعلان.

ب- عدم جواز القبض أو الحجز التعسفي وهذا حسب ما أقرته المادة (7) من الإعلان.

ت- حق المتهم في محاكمة عادلة وهذا حسب المادة (10) من الإعلان.

وعليه فإن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان نص صراحة على إعمال المبدأ وحمايته من كل ما يمسه من إجراءات تعسفية وكذا حماية المتهم في كل مراحل الدعوى القضائية التي تكفل له الضمانات بعدم المساس بكرامته الإنسانية.

2- العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية 1966/12/16: حيث نصت المادة 14 منه بقولها: "من حق كل متهم بارتكاب جريمة أن يعتبر بريئا إلى أن يثبت عليه الجرم قانونا"[10]، حيث جاء الإقرار

على المبدأ تأكيدا على أهمية تفعيل المبدأ دوليا خاصة بعدما تم النص عليه في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948.

3- الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب لسنة 1981: حيث نصت المادة السابعة من الميثاق: "الإنسان برئ حتى تثبت إدانته أمام محكمة مختصة"[11].

الفرع الثاني: سند المبدأ في القوانين الداخلية

بالتطرق إلى القوانين الداخلية نجد أن التشريع القانوني في الجزائر سار بدوره على تفعيل قاعدة البراءة الأصلية كسند قانوني ومبدأ دستوري من خلال مختلف الدساتير المتعاقبة، وكان ذلك بداية من دستور سنة 1963م، ولكن بصفة ضمنية، إلا أنه بموجب دستور سنة 1976م، أقر المؤسس الدستوري الجزائري قاعدة البراءة الأصلية، بشكل صريح، كما أكد عليه دستور 1989م، بأسلوب مغاير عن سابقه دون أي تغيير في معنى القاعدة المنصوص عليها دستوريا، وتوالت مختلف التعديلات الدستورية في الجزائر إلى آخر تعديل دستوري الصادر بتاريخ 30 ديسمبر 2020، حيث نصت المادة 41 منه "كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية إدانته، في إطار محاكمة عادلة"[12]، ومن الدول التي تبنت هذا المبدأ دستوريا، نجد الدستور المصري لعام 1971 في المادة (27) دستور الكويت لسنة 1962 في المادة (34)، دستور البحرين لعام 1972 المادة (20)، دستور السودان لسنة 1973 في المادة (29)، دستور ليبيا لعام 1951 المادة (15)[13].

في حين اكتفت بعض الدول بالنص على المبدأ في قانون الإجراءات الجنائية، ومن هذه الدول سويسرا التي نصت على هذا المبدأ في العديد من القوانين الإجرائية الجنائية لمقاطعات الاتحاد السويسري كما اعتمد المشرع الفرنسي نفس الأسلوب، فنص على المبدأ في قانون الإجراءات الجزائية إثر صدور القانون رقم 516 الصادر في 15 جوان 2000، بشأن تدعيم حماية مبدأ البراءة الأصلية، حيث أضافت مادة تمهيدية تكون سند قانوني لحماية مبدأ البراءة الأصلية، حيث نصت الفقرة الثالثة منها على أن: "كل شخص مشتبه فيه أو متهم بريء طالما لم تثبت إدانته بعد"[14].

المبحث الثاني: مبدأ البراءة الأصلية ومقاصدها في التشريع الإسلامي

المطلب الأول: المقاصد الشرعية من تقرير مبدأ البراءة الأصلية

من المسلم به شرعا وقانونا أن من أهم مقاصد التشريع الإسلامي كما بيَّن ذلك الأستاذ الشيخ محمد الطاهر بن عاشور في كتابه مقاصد الشريعة الإسلامية هو حفظ نظام الأمة، ولعل هذا المقصد العام لا يخرج في مضمونه بما أقرته الشريعة الإسلامية من تفعيل مبدأ البراءة الأصلية في نظامها التشريعي، وتسعى إلى جاهدة إلى رعاية هذا المبدأ السامي، والعمل على تحقيقه في جميع الأبواب التشريعية أو في معظمها، وذلك من أجل تحقيق مقاصد راعها الشارع الحكيم من خلاله، ومن جملة هذه المقاصد المعتبرة شرعا نذكر الآتي:

أولا: حفظ النفس من العدوان

أولت الشريعة الإسلامية بضرورة حفظ النفس الإنسانية من كل أنواع الاعتداء سواء كان الاعتداء جسديا أو معنويا، فإذا ما رفعت الدعوى الجنائية من طرف المدعي إلى هيئة القضاء بغية محاكمة المدعى عليه، فإن النظام الإجرائي في الشريعة الإسلامية، أوجب بضرورة العمل بقواعد الإثبات التي تنص على ضرورة تقديم المدعي البينة على صحة دعواه، في حين أن المدعى عليه يتمسك بأصل البراءة، باعتبار أن هذه البراءة الأصلية هي حق لصيق بالإنسان منذ ولادته، ووجب احترامها حتى يثبت بالدليل القاطع الذي

لا يعتريه الشك من طرف القاضي على إدانته، قال الله تعالى في كتابه العزيز: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا أَن تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصْبِحُوا عَلَىٰ مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ﴾ (الحجرات: 6)، وجاء في السنة النبوية عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: "لَو يُعطَى النَاسُ بدَعوَاهُم، لادعَى رجَالٌ أَموَالَ قَومٍ وَدِمَاءَهُم، لَكِن البَينَةُ عَلىَ المُدَعي، واليَمينُ عَلَى مَن أَنكَر"[15]، وهذه أدلة صريحة يُفهم منها على ضرورة إجراء التحقيق والبحث في الدعاوى المعروضة أمام الجهات القضائية المختصة في نظر فيها وتبين الحقيقة بالأدلة القطعية في مواجهة المتهم، وهذا إجراء عملي على مدى احترام مبدأ البراءة الأصلية في النظام القضائي الإسلامي عند قيام الدعوى الجنائية وحمايتها من المساس والتعدي عليها بكل الأشكال، سواء في الإجراءات المتخذة ضد المتهم أو في أثناء المحاكمة، ومنع كل ما يتعرض من تفعيل المبدأ من المساس بشخصية المتهم وكرامته ومحيطه العائلي وسمعته الاجتماعية.

ثانيا: درء الحدود بالشبهات

وهذا من أعظم المقاصد تحقيقا لمبدأ البراءة الإسلامية الذي كفله نظام التشريع الجنائي في الإسلام فقد جاء فيما رواه الإمام الترمذي في سننه من حديث عائشة أم المؤمنين رضي الله تعالى عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: "ادرَؤُوا الحُدُودَ عَن المُسلِمِينَ مَا استطَعتُم، فَإن كَانَ لَهُ مَخرَج فَخَلُّوا سَبيلَه، فَإنَ الإمَام أَن يُخطِئ فِي العَفو خَيرٌ مِن أَن يُخطِئ فِي العُقُوبَة"[16]، فتقرير مصلحة العفو للمتهم أفضل من تسليط العقوبة بشبهة، وقد يكون من هذه العقوبة المسلطة في محل الشبهة اعتداء على براءة المتهم، كما أن المقصد الآخر من وراء السعي إلى درء الحدود بالشبهات يدل على أن الشريعة إنما هي مبنية على السماحة واليسر ورفع الحرج، وأن العقوبة في الإسلام ليست غاية في ذاتها، بل دفعها أولى من إقامتها كما وقع منه ﷺ لماعز وغيره من تلقين الأعذار، وتفتيش مخارج الأوزار.

ثالثا: مراعاة حال المكلف إلا بأداء ما فُرض عليه شرعا

من مقاصد إبراء ذمة المكلف اتجاه ربه أن شرع له ما له من حقوق وما عليه من واجبات، فإن كان مبدأ البراءة الأصلية من الحقوق التي كفلها الله سبحانه وتعالى لعباده أن جعل البراءة حق لصيق بمجرد الفطرة التي يولد عليها الإنسان، فإنه بالمقابل له من التكاليف والواجبات الشرعية التي عليه أداءها كأداء الصلوات المفروضة وصيام رمضان وغيرها من العبادات والطاعات، أما ما ليس مخاطبا به ولم يأمر به الشرع فذمة المكلف تبقى على البراءة الأصلية حتى يثبت العكس من الشرع، ولعل من أمثلة مراعاة حال المكلفين إلا بما فرض عليهم في زمن التشريع النبوي، حين لم يثبت بالنص تحريم شرب الخمر، فكان طائفة من المسلمين يشربونها استصحابا لحكم الإباحة قبل ورود الشرع، فلما نزل القرآن الكريم بتحريمها، امتنع الناس عن شربها امتثالا بما جاء به الشرع، أما من كان يشربونها قبل نزول الشرع بالتحريم فلا إثم عليهم بناء على البراءة الأصلية قبل التكليف، وعليه فإن مراعاة حال المكلف في الشريعة الإسلامية مقصد عظيم من مقاصد التشريع الإسلامي.

المطلب الثاني: المقاصد الشرعية المعتبرة دستوريا من تقرير المبدأ

من المقاصد الشرعية التي راعاها المشرع الجزائري من تكريسه لمبدأ البراءة الأصلية دستوريا في الفصل الرابع منه "الحقوق والحريات" من خلال نص المادة 56 بقولها: "كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته، في إطار محاكمة عادلة تؤمن له الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه"، وعليه اعتبر المشرع الجزائري تأمين الضمانات اللازمة للمدعى عليه أو المتهم أمام الجهات القضائية التي

يمثل أمامها أبرز المقاصد القانونية المكفولة له بقوة القانون، ومن هذه الضمانات التي قصدها المشرع الجزائري تكريسها في مختلف مراحل الدعوى القضائية والإجراءات نذكر:

أولا: مقصد حماية الحرية الشخصية للمتهم

يعتبر حق التمتع بالحرية الشخصية أحد ضمانات التي راعها المشرع الجزائري دستوريا بنصه صراحة على المبدأ في الفصل الأول من الباب الثاني من آخر تعديل دستوري لسنة 2020 تحت عنوان "الحقوق الأساسية والحريات العامة"، بالمقابل من ذلك قد تتوافر قِبل الشخص أدلة تشكك في براءته كأصل عام، لكنها لا تصل إلى حد إدانته، فيجد القاضي نفسه بين الدستور حامي الحريات بوضعه مبادئ وضمانات واجبة الاحترام ومن بينها "الأصل في المتهم البراءة" وبين الواقع العملي الذي يجب عليه كشف الحقيقة والوصول إلى مرتكب الجريمة، فإذا كان القانون يسمح له باتخاذ إجراءات معينة، إلا أنه من جهة أخر قيده بقيود وحدود لا قبل له بدحضها إلا بتقديم أدلة قاطعة تدين المتهم، ومن هنا فإنه لا غنى عن قرينة البراءة، التي وجدت من أجل حماية الحرية الشخصية وعدم العبث بها أو إنقاصها إلا بناء على قانون[17]، وهذا ما أكدته المادة 44 من الدستور بنصها: "لا يتابع أحد، ولا يوقف أو يحتجز، إلا ضمن الشروط المحددة بالقانون، وطبقا للأشكال التي نصَّ عليها"[18].

ومن القوانين العربية التي سارت وفق ما ذهب إليه المشرع الجزائري ما جاء به الدستور الكويتي في المادة 30 بنصها: "الحرية الشخصية مكفولة" كما أكدت المادة 31 من نفس القانون بمنع كل ما يسبب تضييقا للحرية الشخصية من خلال النص على: "عدم جواز القبض على إنسان أو حبسه أو تفتيشه إلا وفق أحكام القانون، وألا يعرض أي إنسان للتعذيب أو المعاملة الحاطة بالكرامة"[19].

وعلى نفس المنحى قرر المشرع المصري في المادة 54 من الدستور بنصه على أن: "الحرية الشخصية حق طبيعي، وهي مصونة لا تُمس، وفيما عدا حالة التلبس، لا يجوز القبض على أحد، أو تفتيشه، أو حبسه، أو تقييد حريته بأي قيد إلا بأمر قضائي مسبب يستلزمه التحقيق. ويجب أن يُبلغ فوراً كل من تقيد حريته بأسباب ذلك، ويحاط بحقوقه كتابة، ويمكن من الاتصال بذويه وبمحاميه فوراً، وأن يقدم إلى سلطة التحقيق خلال أربع وعشرين ساعة من وقت تقييد حريته. ولا يبدأ التحقيق معه إلا في حضور محاميه، فإن لم يكن له محام، ندب له محام، مع توفير المساعدة اللازمة لذوي الإعاقة، وفقاً للإجراءات المقررة في القانون. ولكل من تقيد حريته، ولغيره، حق التظلم أمام القضاء من ذلك الإجراء، والفصل فيه خلال أسبوع من ذلك الإجراء، وإلا وجب الإفراج عنه فوراً"[20].

وعليه نستخلص من جملة هذه النصوص الدستورية المختلفة بأنها مقررة ابتداء لحماية مبدأ البراءة الأصلية، باعتبارها حق فطري خاصة بالإنسان من جهة، وباعتبارها تتوافق ومقاصد التشريع الإسلامي من المحافظة على حرية الإنسان من كل ما قد يقيدها بأي شكل من أشكال التعدي.

ثانيا: مقصد ضمان إجراء المحاكمة المنصفة

إن المشرع الجزائري لم يتخلف عن باقي الدساتير الحديثة، التي كرست عبر دساتيرها المختلفة حق المتهم في المحاكمة العادلة، وهذا بنص المادة 41 من دستور 2020، بحيث جمعت المادة بين مبدأ البراءة المكفولة لكل شخص، وبين إطار المحاكمة العادلة الذي قصده المشرع الجزائري باعتبار كون كل منهما وجهان لعملة واحدة، فلا يمكن أن تقوم هناك عدالة منصفة للمتابعين قضائيا في ظل عدم احترام قرينة البراءة، ومن ضمانات المحاكمة العادلة التي راعاها المشرع الجزائري نذكر:

1- هو إقراره بمبدأ الفصل بين السلطات الثلاث وتكريس استقلالية القضاء وهذا ما أكدته المادة 16 من الدستور بنصها: "تقوم الدولة على مبادئ التمثيل الدمقراطي، والفصل بين السلطات، وضمان الحقوق والحريات والعدالة الاجتماعية"[21]، ولعل المقصد من هذا الفصل هو منع الاستبداد واستغلال السلطة والنفوذ في توجيه القضاء، وهذا ما يفقد مبدأ البراءة المكفول للمتقاضين أثره في تحقيق محاكمة عادلة ومنصفة.

2- إقرار مبدأ شرعية التجريم والعقاب من خلال ما نصت عليه المادة 43 من الدستور بقولها: "لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم"[22].

3- مبدأ المساواة أمام القانون، بحيث يعتبر جميع المواطنين سواسية دون تمييز بسبب العرق أو المولد أو الجنس ...الخ، وهذا ما نصت عليه المادة 73 من الدستور.

ثالثا: إلقاء عبء الإثبات على سلطة الاتهام

من المقاصد الشرعية التي أخذ بها المشرع الجزائري من إلقاء عبء الإثبات على سلطة الاتهام من خلال إلزام جهة الإداء من تقديم البينة والحجج والبراهين القاطعة، وذلك من أجل حماية حقوق الناس ومنع التعدي عليها بالباطل، وحفظ أموالهم ودمائهم وأعراضهم من الانتهاك وهذا ما أكدته المادة 35 من الدستور بنصها: "تضمن الدولة الحقوق الأساسية والحريات"[23]، والمادة 39 من نفس القانون بنصها: "تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان"، كما نصت المادة نفسها الفقرة 1: "يحضر أي عنف بدني أو معنوي، أو أي مساس بالكرامة"[24].

ولذلك نجد أن المشرع الجزائري سعى إلى الأخذ بالقاعدة الشرعية التي تقضي: بأن "البينة على المدعي"، وما دام أنه من اختصاصات النيابة البحث عن الجرائم باعتبارها ممثلة المجتمع وما لها من سلطات ووسائل للإثبات أكثر مما يملكه المتهم، فإن عبء الإثبات يبقى على عاتق سلطة الاتهام بجميع طرق الإثبات المادية والمشروعة، ورغم اختلاف الآراء حول هذه المسألة فإننا نرى أن سلطة الاتهام هي التي يقع عليها إثبات الوقائع والبحث عن فاعليها ووجود أسباب الإباحة والتبرير أو موانع العقاب أو عذر من الأعذار القانونية"[25].

وعليه يمكن أن نقول: أن المشرع الجزائري في هذه المسألة الإجرائية في مجال الإثبات الجنائي يتوافق تماما مع مقاصد الشريعة الإسلامية خاصة ما جاءت به عدة نصوص دستورية من أجل حماية مبدأ البراءة الأصلية لدى الإنسان وما إلقاء عبء إثبات على سلطة الاتهام إلا لأنه يمثل الجانب القوي الذي تتمتع به النيابة العامة المزودة بكل الوسائل المادية والإجرائية التي غالبا ما تكون ضد المتهم، في حين أن جانب المتهم ضعيف يقوى بمبدأ البراءة الأصلية الذي كفل الدستور حمايته بها في مواجهة سلطة الاتهام.

رابعا: الشك يفسر لمصلحة المتهم أو المدعى عليه

من المقاصد الشرعية من إعمال مبدأ البراءة الأصلية والتي لها اعتبار قانوني وحماية دستورية وهو حماية الحقوق والحريات الأساسية المضمونة لكل مواطن، حتى وإن كان تحت متابعة جزائية ما دامت لم تثبت بعد إدانته بموجب حكم قضائي بات صادر عن سلطة قضائية نظامية مع توفير كل الضمانات القانونية والقضائية الكفيلة بحماية مبدأ البراءة الأصلية، وبناء على ذلك فالمتهم بريء حتى يتم إدانته بأدلة مبنية على الجزم واليقين[26]، فالشك الذي يعتري الأدلة المعروضة أمام هيئة القضاء، فإنها تعد حجة في صالح البراءة على عدم الإدانة، وقد عبرت المحكمة الدستورية في مصر تأكيدا لما سبق بقولها: "أصل البراءة قاعدة أساسية، أقرتها الشرائع جميعها لا لتكفل بموجبها حماية المذنبين، وإنما لتدرأ بمقتضاها العقوبة عن الفرد إذا كانت التهمة الموجهة إليه قد أحاطتها الشبهات بما يحول دون التيقن من اقتراف المتهم لها"[27]،

كما قضت به محكمة التمييز الأردنية بقولها: "لا جريمة إذا أصبحت الأدلة يشبوها الشك، وتحيط بها الشبهات، وأن الشك يفسر لصالح المتهم والحدود تدرأ بالشبهات"[28].

خاتمة:

بناء على ما تقدم نصل في ختام تقديم الورقة البحثية إلى عدِّ جملة من النتائج التي تم التوصل إليها وهي كالآتي:

1- مبدأ البراءة الأصلية من المبادئ الأساسية والقواعد المقررة في كل من التشريع الإسلامي والقانون الجزائري.

2- البراءة الأصلية من المواضيع الأصولية التي استنبطها الأصوليين من نظرية الاستصحاب باعتباره أحد أدلة التشريع الإسلامي.

3- مبدأ البراءة الأصلية في الشريعة الإسلامية من المباحث التي جعل لها الشارع مقاصد من تفعيلها في مختلف الفروع الفقهية.

4- تفعيل الحماية الدستورية لمبدأ البراءة الأصلية في القانون الجزائري له مقاصد مقررة في التشريع الإسلامي، وتشترك معها في كثير من المصالح ودرء المفاسد من تحقيقها في المجال القضائي.

التوصيات:

1- نقترح على المشرع الجزائري إلى ضرورة معاقبة وتجريم كل ما يمس بمبدأ البراءة الأصلية سواء في مرحلة التحقيق أو في أي مرحلة من مراحل الدعوى العمومية، وهذا نتيجة ما يلاحظ من بعض التصرفات في الواقع العملي من انتهاك صارخ للمبدأ خاصة في التعامل مع المتهمين على أساس أنهم مدانين قبل المثول أمام الجهات القضائية المختصة.

2- التوصية بإبراز القيمة الدستورية لمبدأ البراءة الأصلية في الجانب العملي سواء من ناحية الإجراءات القضائية أو أثناء المثول أمام المحاكمة.

قائمة المصادر والمراجع:

1- نديم مرعشلي، أسامة مرعشلي، الصحاح في اللغة والعلوم، دار الحضارة العربية، لبنان، ط1، 1974.
2- جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، لسان العرب، ط1، دار صادر، بيروت، 1997م.
3- أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، فتح الباري بشرح صحيح الإمام أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، ت: عبد القادر شيبة احمد، ج5، مكتبة الملك فهد الوطنية، السعودية، ط1، (1421ه/2001م)
4- شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، شرح تنقيح الفصول من علم الأصول، ت: ناصر بن علي بن ناصر الغامدي، رسالة ماجستير في الدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى، السعودية، (1421ه/2000م).
5- محمد سلام مدكور، نظرية الإباحة عند الأصوليين والفقهاء، دار النهضة العربية، مصر، ط2، 1984م.
6- أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، القاهرة -مصر-، 2002م.
7- أحمد ضياء الدين محمد، مشروعية الدليل في المواد الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة -مصر-، 2010.
8- حسن يوسف مصطفى مقابلة، الشرعية في الإجراءات الجزائية، ط1، الدار العالمية ودار الثقافة، الأردن، 2003.
9- عمر فخري عبد الرزاق الحيثي، حق المتهم في محاكمة عادلة، دار الثقافة، عمان، 2005.
10- فضيل العيش، شرح قانون الإجراءات الجزائية بين النظري والعلمي، دار البدر، الجزائر، طبعة منقحة ومزيدة، 2008م.
11- محمد سليم العوا، مبدأ الشرعية في القانون الجنائي المقارن، مجلة القضاء والتشريع، وزارة العدل التونسية، تونس، ع3، س21، مارس، 1979.
12- قرينة البراءة، كريمة خطاب، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة الجزائر1، 2014-2015.

13- لخضر زرارة، قرينة البراءة في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، جامعة محمد خيذر، بسكرة، ع11، م9.
14- محمد بن عيسى الترمذي، الجامع الكبير، ت: بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت -لبنان-، ط1، 1996م.

النصوص القانونية:

1- القانون الدستوري: الصادر بالجريدة الرسمية، العدد 82، بتاريخ 15 جمادى الأولى عام 1442ه، الموافق 30 ديسمبر سنة 2020م.
2- دستور جمهورية مصر العربية وفقاً للتعديلات الدستورية التي أدخلت عليه في 23 أبريل 2019، تاريخ صدور قرار الهيئة الوطنية للانتخابات رقم 38 لسنة 2019.
3- الدستور الكويتي الصادر من قبل الجمعية الدستورية في 1961-1962 ووقعت في 11 نوفمبر 1962 من قبل صاحب السمو أمير البلاد.
4- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، اعتمد ونشر على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة لأمم المتحدة 217 ألف (د-3) المؤرخ في 10 كانون الأول/ديسمبر 1948.
5- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام، بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 ألف (د-21) المؤرخ في 16 كانون / ديسمبر 1966، تاريخ بدء النفاذ: 23 آذار/مارس 1976، وفقا لأحكام المادة 49.
6- الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، تمت إجارته من قبل مجلس الرؤساء الأفارقة بدورته العادية رقم 18 في نيروبي (كينيا) يونيو 1981.

الهوامش:

[1]- نديم مرعشلي، أسامة مرعشلي، الصحاح في اللغة والعلوم، دار الحضارة العربية، لبنان، ط1، 1974، ص79.
[2]- جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، لسان العرب، ط1، دار صادر، بيروت، 1997م، ج1، ص33.
[3]- شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، شرح تنقيح الفصول من علم الأصول، ت: ناصر بن علي بن ناصر الغامدي، رسالة ماجستير في الدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى، السعودية، (1421ه/2000م)، ج3، ص500.
[4]- محمد سلام مدكور، نظرية الإباحة عند الأصوليين والفقهاء، دار النهضة العربية، مصر، ط2، 1984م، ص372.
[5]- أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، القاهرة -مصر-، 2002م، ص271.
[6]- محمد سليم العوا، مبدأ الشرعية في القانون الجنائي المقارن، مجلة القضاء والتشريع، وزارة العدل التونسية، ع3، س21، 1979، ص243.
[7]- أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، فتح الباري بشرح صحيح الإمام أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، ت: عبد القادر شيبة احمد، ج5، مكتبة الملك فهد الوطنية، السعودية، ط1، (1421ه/2001م)، ص334.
[8]- أبي عيسى محمد بن عيسى الترميذي، الجامع الكبير، ت: بشار عواد معروف، ج3، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1996، ص95.
[9]- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، اعتمد ونشر على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة لأمم المتحدة 217 ألف (د-3) المؤرخ في 10 كانون الأول/ديسمبر 1948.
[10]- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والإنضمام، بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 ألف (د-21) المؤرخ في 16 كانون / ديسمبر 1966، تاريخ بدء النفاذ: 23 آذار/مارس 1976، وفقا لأحكام المادة 49.
[11]- الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، تمت إجارته من قبل مجلس الرؤساء الأفارقة بدورته العادية رقم 18 في نيروبي (كينيا) يونيو 1981.
[12]- القانون الدستوري: الصادر بالجريدة الرسمية، العدد 82، بتاريخ 15 جمادى الأولى عام 1442ه، الموافق 30 ديسمبر سنة 2020م.

[13]- حسن بشيت خوي، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية مرحلة التحقيق الابتدائي، ج1، مكتبة الثقافة، الأردن، ط1، 1998م، ص32.
[14]- قرينة البراءة، كريمة خطاب، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2014-2015، ص48.
[15]- أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، المرجع السابق، ص334.
[16]- محمد بن عيسى الترمذي، المرجع السابق، ص95.
[17]- عمر فخري عبد الرزاق الحيثي، حق المتهم في محاكمة عادلة، دار الثقافة، عمان، 5020م، ص40-42.
[18]- القانون الدستوري: الصادر بالجريدة الرسمية، العدد 82، بتاريخ 15 جمادى الأولى عام 1442ه، الموافق 30 ديسمبر سنة 2020م.
[19]- دستور الكويت الصادر من قبل الجمعية الدستورية في 1961-1962 ووقعت في 11 نوفمبر 1962 من قبل صاحب السمو أمير البلاد.
[20]- دستور جمهورية مصر العربية وفقاً للتعديلات الدستورية التي أدخلت عليه في 23 أبريل 2019، تاريخ صدور قرار الهيئة الوطنية للانتخابات رقم 38 لسنة 2019.
[21]- القانون الدستوري: الصادر بالجريدة الرسمية، العدد 82، بتاريخ 15 جمادى الأولى عام 1442ه، الموافق 30 ديسمبر سنة 2020م.
[22]- المرجع نفسه.
[23]- المرجع نفسه.
[24]- المرجع نفسه.
[25]- فضيل العيش، شرح قانون الإجراءات الجزائية بين النظري والعلمي، دار البدر، الجزائر، طبعة منقحة ومزيدة، 2008م، ص342.
[26]- كريمة خطاب، قرينة البراءة، المرجع السابق، ص270.
[27]- المحكمة الدستورية العليا 1992/02/02، قضية رقم 13 سنة 12 قضائية دستورية، نقلا عن كريمة خطاب، قرينة البراءة، المرجع السابق، ص270.
[28]- القرار رقم 1073/جنايات/ 1968 في 1968/07/22، نقلا عن كريمة خطاب، قرينة البراءة، المرجع السابق، ص270.