سلطة القاضي الجنائي في الحكم بالبراءة أو بالإدانة على المتهم

د.محمد النذير الزين عبد الله
عميد كلية القانون بجامعة البحر الأحمر

مجلة حوليات الشريعة
العدد السابع 1440هـ – 2018م

مستخلص الدراسة:

جاء موضوع هذه الدراسة" سلطة القاضي الجنائي في الحكم بالبراءة أو بالإدانة على المتهم" محاولة في الإسهام في حل مشكلة الدراسة المتمثلة في السؤال: ما الأسس التي يستند إليها القاضي الجنائي لإصدار حكمٍ على متهم بالبراءة أو الإدانة؟.وهدفت الدراسة إلى : بيان سلطة القاضي الجنائي في الحكم على المتهم بالبراءة أو الإدانة، ثم بيان معايير تولى القضاء وعمله ومبادئها فقهاً وقانوناً،ومعرفة الأسباب التي يأخذ بها القضاء بعين الاعتبار عند الحكم بالبراءة أو الإدانة. .ولها أهمية تتمثل في: أن هذه الدراسة جاءت لتكون دليلاً إرشادياً مُصغّراً يهتدي به أهل الشأن وأن المبادئ التي يستند إليها القاضي في سلطته بالحكم ببراءة متهم ما أو إدانته هي مبادئ يضمنها الدستور ويحميها وتقنن وفي الوقت نفسه مستمدة من معتقدات لا يمكن تجاهلها،وخلصت الدراسة لأهم النتائج منها: أن تقيد القاضي الجنائي بمبادئ إدارة نظر الدعاوى يمكنه من إصدار حكمٍ عادل،لا يتمتع القاضي الجنائي بسلطة مطلقة في براءة متهم ما أو إدانته في الدعوى المطروحة أمامه، إن أدلة الإثبات المقدمة في الدعوى من قِبل الخصوم لها التأثير في الحكم بالبراءة أو الإدانة. وأوصت الدراسة بأن: تتولى الهيئة القضائية إنشاء أكاديمية عليا لتأهيل القضاة في السودان، واشتراط الخبرة في المتقدم لشغل الوظيفة القضائية قبل التعيين.

مقدمة:

الحمد لله رب العالمين القائل: چۆ ۆ ۈ ۈ ۇٴ ۋ ۋ ۅ ۅ ۉ ۉ ې ې ى ى ئا ئا ئە ئەئو ئو ئۇ ئۇ ئۆ ئۆ چ،[النساء : 58]جاء في تفسير هذه الآية: المراد بالعدل الذي أمر الله بالحكم به هو ما شرعه الله على لسان رسوله ﷺ من الحدود والأحكام، وهذا يستلزم معرفة العدل ليحكم به[1].

(1) عبد الرحمن بن ناصر بن السعدي ، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان،تحقيق : عبد الرحمن بن معلا اللويحق، مؤسسة الرسالة، الطبعة : الأولى 1420 هـ -2000 م،ص 183.

ثم الصلاة والسلام على سيد الأنام وخيرُ من قضى وهدى،صلى الله عليه وعلى آله وصحبه الكرام وسلَّم تسليما كثيرا.وبعد:

فيأتي الإنسان حراً لهذه الحياة،وذمته مبرأة من كل ثقل،ولا يُتهم إلاّ إذا حامت حوله الشبهات والتهم، حتى وإن حامت حوله الشبهات والتهم يعد بريئاً حتى تثبت إدانته، ولأن الأصل براءته من الجريمة وما يترتــب عليها من عقوبة ، وإذا كان العقاب وسيلة لحماية المجتمع من الجريمة، فإن منح القانون هذه السلطة للقاضي الجنائي . سلطة الحكم بالبراءة أو الإدانة ـ كان الهدف منه إحقاق الحق بين الناس،وإصلاح بعض أفراد المجتمع الذين لهم ظروف دفعتهم لارتكاب الجريمة، وتأهيلهم للاندماج في المجتمع تفاديا لوقوعهم في الجريمة مرة أخرى ، وفي الوقت نفس ه هو تطبيق لسياسة الجنائية التي تتبناه الدولة لمحاربة الجريمة.

هذه الورقة ناقشت سلطة القاضي في الحكم على المتهم بالبراءة أو الإدانة،تضمنت مشكلة الدراسة وأسئلتها وأهميتها وأهدافها.

مشكلة الدراسة:

ليس كل منْ يُتهم مجرم اً،ولكن كل متهم بر يء حتى يصدر في حقه حكمٌ بالإدانة،وهناك من هو متهم قامت في وجه ه أدلة ولكن القضاء برَّ أه ،وهناك من هو أصلاً في براءته ، ولكن تمت إدانته. وعمق المشكلة في هذه الدراسة تدور حول سؤالٍ جوهريٍ: ما الأسس التي يستند إليها القاضي الجنائي لإصدار حكماً على متهم بالبراءة أو الإدانة ؟.

أهداف الدراسة:

نهدف من خلال هذه الدراسة لتحقيق الأهداف التالية:

1- بيان سلطة القاضي الجنائي في الحكم على المتهم بالبراءة أو الإدانة
2- بيان معايير تولى القضاء وعمله ومبادئها فقهاً وقانوناً.
3- معرفة الأسباب التي يأخذ بها القضاء بعين الاعتبار عند الحكم بالبراءة أو الإدانة.

أهمية الدراسة:

تأتي أهمية هذه الدراسة في الآتي :

1- أن هذه الدراسة جاءت لتكون دليلاً إرشاديّاً مصغراً يهتدي به أهل

الشأن.

2- أن المبادئ التي يستند إليها القاضي في سلطته بالحكم ببراءة متهم ما أو إدانته هي مبادئ يضمنها الدستور ويحميها ، و يقننها، وفي الوقت نفسه مستمدة من معتقدات لا يمكن تجاهلها.

أسباب اختيار موضوع الدراسة:

يكمُن سبب اختيار موضوع هذه الدراسة في أن سلطة القاضي في الحكم ببراءة متهم أو الحكم بإدانته تقوم على مبادئ ذات قيمة عالية يجب أن تراعى من قبل قضاة المحاكم الجنائية عند نطقهم بالأحكام الجنائية. وأن اختيار القضاة لا يكون جزافاً أو ترضية أو مخاطرة بموازين العدالة

أسئلة البحث:

إن مشكلة الدراسة تدفع لطرح مجموعة من الأسئلة تتبلور فيما يلي:

!- ما معايير تولي القضاء فقهاً وقانوناً؟

2- ما المبادئ التي يلتزم بها القاضي عند الحكم بالبراءة أو الإدانة؟

منهج البحث:

سأتبع في هذه الدراسة المنهج التحليلي، والمقارن، والاستقرائي.

مصادر المعلومات :

سوف أعتمد على مصادر المعلومات التي تمك ني من إكمال هذه الدراسة، والتي تشمل:المؤلفات الأساسية المعنية بموضوع الدراسة، إضافة إلى الدوريات والبحوث والرسائل العلمية.

حدود الدراسة وموضوعها:

تشمل حدود هذه الدراسة سلطة القاضي الجنائي في الحكم بالإدانة أو بالبراءة في إطار القواعد الدستورية والأحكام القانونية وقواعد الفقه الإسلامي.

الدراسات السابقة:

لم أقف على دراسة تناولت موضوع سلطة القاضي الجنائي في الحكم على المتهم بالبراءة أو الإدانة،ولكن هناك دراسات قدمت في مجال السلطة التقديرية للقاضي نوجزها فيما يلي:

الدراسة الأولى : "الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة"دراسة مقارنة" دراسة قدمت لنيل درجة الدكتوراه، نشأت،ابراهيم أكرم، في كلية الحقوق جامعة القاهرة،في عام 1965 م .

الدراسة الثانية: "حدود السلطة التقديرية للقاضي في تشديد العقوبة تعزيراً في مجال جريمتي التزوير والرشوة في المملكة العربية السعودية " "دراسة نظرية تطبيقية مقارنة" قدمت للمعهد العالي للعلوم الأمنية التابع للمركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب بالرياض، لنيل رسالة درجة الماجستير، ابن سيف، محمد مصطفى، في العام 1410 ه- - 1989 م

تقسيم الدراسة:

قسمت هذه الورقة لمقدمة وثلاثة مباحث جاءت على النحو التالي:

المبحث الأول: التعريف بسلطة القاضي الجنائي ومعايير تولى القضاء وعمله ومبادئها.

المبحث الثاني: سلطة القاضي الجنائي في الحكم على بالبراءة.

المبحث الثالث: سلطة القاضي الجنائي في الحكم على المتهم بالإدانة.

المبحث الأول

التعريف بسلطة القاضي الجنائي ومعايير تولى القضاء وعمله ومبادئها

نتناول في هذا المبحث التعريف بالمصطلحات التي جاءت في هذا المبحث،ثم أتحدثُ عن معايير تولى القضاء والمبادئ التي يقوم عليها عمل القاضي وذلك وفقاً لما يلي:

أولاً : مفهوم سلطة القاضي الجنائي:

السلطة في اللغة : السلطة مصدر سلط، والسلطة لها معان عديدة في معاجم اللغة العربية منها :القهر والقوة ومن ذلك السلاطة من التسلط، وهو القهر،

ولذلك سمي السلطان سلطانًا[1] ومنها التسلط، والسيطرة، والتحكم، يقال :للأب سلطة على أبنائه الصغار.ومن معانيها أيضًا :القدرة والملك[2]، ومنها التسليط بمعنى إطلاق السلطان، وقد سلطه الله عليه[3]، وقد وردت في القرآن الكريم بهذا المعنى، كما في قوله تعالى : چ ں ڻ ڻ ڻ ۀ ہ ہ ہ ھ ھ ھ ے ۓ ۓ ﮮ ﮯ ﮰ ﮱ ﯓ ﯔ ﯕ ﯖ ﯗ ﯘ ﯙ ﯚ ﯛ ﯜ ﯝ ﯞ ﯟ ﯠ ﯡ ﯢ ﯣ ﯤ ﯥ ﯦ ﯧ ﯨ ﯩ چ [النساء : 90] ومنها :القوة والشدة، يقال :له مكنة :أي قوة وشدة[4]

وهي أيضاً تعني القهر : يقال سلطه الله فتسلط عليهم[5].

مفهوم السلطة اصطلاحًا :عند البحث عن لفظة السلطة بصورة عامة، سواء أكانت سلطة ولي الأمر، أم سلطة القاضي، نجد أن الفقهاء عندما عالجوا موضوع السلطة، لم يستخدموا لفظ السلطة إلا في عهود متأخرة، نظرًا لما قد يوحي به اللفظ من نزعة التحكم والتسلط؛إلا أن هناك تعريفات معاصرة، ومعظمها تقصد سلطة ولي الأمر، أو السلطان أو صاحب الحكم، ومن هذه التعريفات: الحكم المعترف به بوصفه حكمًا شرعيًا، كما أنها الحكم المقبول والمحترم[6] أو: هي المرجع الأعلى المسلم له بالنفوذ، أو الهيئة الاجتماعية القادرة على فرض إرادتها على الإرادات الأخرى، بحيث تعترف الهيئات الأخرى لها بالقيادة والفصل، وبقدرتها وبحقها في المحاكمة وإنزال العقوبات، وبكل ما يضفي عليها الشرعية ويوجب الاحترام لاعتباراتها، والالتزام بتنفيذ

(1) ابن فارس معجم مقاييس اللغة ،ج 1،ص 567، الرازي ،مختار الصحاح ،ص 30، ابن منظور ،لسان العرب،ج 7،ص 320

(2) المعجم الوسيط،ص 318.

(3) الهادي إلى لغة العرب،ج 2، 372.

(4) الفيومي ، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير،ج 2،ص 244

(5) ابن منظور ، لسان العرب ،، طبعة 1955 م - دار صادر ودار بيروت للطباعة والنشر ج 3،ص 2065: 2066 -

(6) ذبيان وآخرون، قاموس المصطلحات السياسية والاقتصادية والاجتماعية،رياض الريس للكتب والنشر،ط 1 ص 258.

الأحكام التي تصدرها موافقة للقانون.

وفي هذا الصدد، فإن المطلوب اعتباره تعريفاً لسلطة القاضي هو: الوسائل التي تمكن القاضي من الاطلاع على دعوى الخصوم وتقدير البينات ووزنها،ثم إصدار الحكم في تلك الدعوى،وإنزال العقوبات، أو الإفراج عن المتهم فيها.

ثانياً :تعريف القاضي الجنائي لغةً : القاضي الجنائي عبارة مكونة من لفظين : هما القاضي والجنائي وعليه نبين مفهومهما تباعاً على الوجه التالي:

القاضي لغة معناه : القاطع للأمور المحكم لها [(1)]،كما في قوله تعالى: ﭽ ﭑ ﭒ ﭓ ﭔ ﭕ ﭖ ﭗ ﭘ ﭙ ﭚ ﭛ ﭜ ﭝ ﭞ ﭟ ﭠ ﭡ ﭢ ﭣ ﭤ ﭥ ﭼ [فصلت : 12]، أراد فقطعهنَّ وأحكم خلقهنَّ[(2)]

تعريف القاضي في القانون : قد نص قانون الهيئة القضائية السوداني في المادة(3) على أن: القاض ي " يقصد به القاض ي المعين بموجب أحكام هذا القانون" [(3)]

والقضاء في اللغة جاء بمعنى: العمل،قال الله تعالى: ﭽ ﯘ ﯙ ﯚ ﯛ ﭼ [طه : 72]معناه : فاعملْ ما أنت عامل . والقضاء : الحكم . والقضاء : الأمر .قال تعالى: ﭽ ﮗ ﮘ ﮙ ﮚ ﮛ ﮜ ﮝ ﮞ ﮟ ﮠ ﮡ ﮢ ﮣ ﮤ ﮥ ﮦ ﮧ ﮨ ﮩ ﮪ ﮫ ﮬ ﮭ ﮮ ﮯ ﮰ ﮱ ﭼ [الإسراء : 23] ،أي : أمر ربك . تقول العرب تركته يقضي أمور الناس أي: يأمر فيها فينفذ أمره.

والقضاء في الاصطلاح له مجموعة من المعاني منها:أنه فصل الخصومات،وقطع المنازعات [(4)]،هو الإخبار عن حكم شرعي على سبيل الإلزام[(5)] ،هو الحكم بين خصمين فأكثر بحكم الله [(6)]،هو فصل الخصومات ، وقطع المنازعات على وجه خاص [(7)] ،القضاء قول ملزم يصدر عن ولاية

---

(1) لسان العرب (ابن منظور) محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري،دار صادر – بيروت الطبعة الأولى،مج 15،ص 186

(2) تفسير النسفي (مدارك التنزيل وحقائق التأويل)، أبو البركات عبد الله بن أحمد بن محمود حافظ الدين النسفي،دار الكلم الطيب، بيروت،الطبعة: الأولى، 1419 هـ - 1998 م،ج 3، ص 229.

(3) المادة (3) من قانون الهيئة القضائية السوداني لسنة 1986 م.

(4)أنظر: الدر المختار: 4/309، الشرح الكبير للدردير: 4/129. ، شرح أدب القاضي للشيخ حسام الدين عمر بن عبد العزيز ابن مازه . 126/1 ، وأدب القاضي للفقيه المعروف الخصاف الحنفي264/1.

(5) تبصرة الحكام لابن فرحون 12/1 ومواهب الجليل بشرح مختصر خليل للحطاب 86/6 .

(6) مغني المحتاج إلى معرفة معاني المنهاج للشيخ محمد الشربيني 372/4.

(7) رد المحتار شرح درر المختار ، المسمى بحاشية ابن عابدين تأليف الفقيه الحنفي ابن عابدين 352/5.

عامة[1] ،وجاء بمعنى الولاية المعروفة[2].

أما اللفظ الثاني (الجنائي): فهو من جناية، وتطلق الجناية في اللغة[3]على الذَّنْب والجُرم، وما يفعله الإنسان، مما يُوجبُ عليه العقاب، أو القصاص، في الدنيا والآخرة، وفي الحديث: ((لا يَجْني جَانٍ إلا عَلى نَفْسِهِ)) [4] أي لا يطالب بجناية غيره من أقاربه وأباعده،فإذا جنى أحدهم جناية لا يطالب بها الآخر، لقوله تعالى: چ ٻ ٻ ٻ ٻ پ پ پ پ ڀ ڀ ڀ ڀ ٺ ٺ ٺ ٺ ٿ ٿ ٿ ٿ ٹ ٹ ٹ ٹ ڤ ڤ ڤ ڤ ڦ ڦ ڦ ڦ ڄ ڄ ڄ ڄ ڃ ڃ ڃ ڃ چ چ چ چ ڇ ڇ ڇ ڇ ڍ ڍ ڍ ڍ ڌ ڌ ڌ ڌ ڎ ڎ ڎ ڎ ڈ ڈ ڈ ڈ ژ ژ ژ ژ ڑ ڑ ڑ ڑ ک ک ک ک گ گ گ گ ڳ ڳ ڳ ڳ ڱ ڱ ڱ ڱ ں ں ں ں ڻ ڻ ڻ ڻ ۀ ۀ ۀ ۀ ہ ہ ہ ہ ھ ھ ھ ھ ے ے ے ے ۓ ۓ ۓ ۓ ڭ ڭ ڭ ڭ ۇ ۇ ۆ ۆ ۈ ۈ ۇٴ ۋ ۋ ۅ ۅ ۉ ۉ ې ې ى ى ئا ئا ئە ئە ئو ئو ئۇ ئۇ ئۆ ئۆ ئۈ ئۈ ئې ئې ئى ئى ئي ئي بج بح چ[الأنعام : 164] .

والجناية في الاصطلاح: عرفها الحنفية [5] والحنابلة[6] : بأنها التعدي على الأبدان بما يوجب قصاصاً أو مالاً، وكذا التعدي على الأموال بما يوجب ضماناً.

وعرفها المالكية[7] : بأنها ما يحدثه الرجل على نفسه أو غيره مما يضر حالاً أو مالاً.

وعرفها الشافعية[8]: ما يكون فيه الاعتداء على البدن أو المال أو العرض أو النسب.

والمرجح عندي هو ما قال به المالكية والشافعية لأنهم وسعوا التعريف فجاء شاملاً وأضافوا الاعتداء على الأموال والأعراض والأنساب.

الجدير بالذكر أن القانون الجنائي السوداني ترجع تسميته بهذا الاسم إلى مصادر القانون نفسه – أحكام الشريعة الإسلامية – إلاّ أنه لم ينص على تعريف "الجناية"، على الرغم من أنه أخذ بتقسيم الجرائم إلى :حدود وقصاص،وتعازير،ويمكن أن نستنتج ذلك من خلال نص المادة (27) ومن مواد

(1) الفتاوى الهندية في فقه الحنفية 307/3.
(2) الأحكام السلطانية، الماوردي،موقع الإسلام، ص 109.
(3) ابن منظور ، لسان العرب،مادة(جني) ،ج 2، ص :392 – 394.
(4) أخرجه الترمزي في الجامع الصحيح،ج 4،ص 461.
(5) العيني ،البناية، ج 10،ص 3.
(6) ابن قدامة ،المغني،ج 9،ص 319.
(7)الحطاب ، مواهب الجليل،ج 6،ص 277.
(8) البكري، إعانة الطالبين،ج 4، ص 109.

أخرى من القانون الجنائي السوداني لسنة 1991 م[1]

وعليه، فإن مفهوم القاضي الجنائي الذي نريده في الدراسة هو :شخص يتبع إدارياً وماليا للهيئة القضائية تكلفه بالقيام بالأعمال القضائية ذات الصبغة الجنائية المرفوعة إليه عبر الدعاوى الجنائية، أو أي أعمال أخرى تكون من اختصاص القضاء.

ثانياً :معايير تولى القضاء:

سنتناول هنا معايير تولي القضاء في القانون و الفقه الإسلامي – شروط تولي القضاء- ثم نتبعها بتفصيل محكم للشروط التي يشترطها النظام القانوني السوداني لتولى القضاء في السودان،يلي ذلك المبادئ التي تحكم سلطة القاضي في الحكم ببراءة المتهم أو إدانته.

1- شروط تولي القضاء في القانون والفقه الإسلامي:

قبل الحديث عن شروط تولي القضاء في القانون ،ينبغي أن نبيّن الجهة الدستورية التي تتولى تعيين القضاة في السودان، فنجد أن قانون الهيئة القضائية السوداني نص في المادة (18)على:"يعين رئيس الجمهورية رئيس القضاء ونوابه وقضاة المحكمة العليا وقضاة الاستئناف وقضاة المحاكم العامة والقضاة الجزئيين ويعفيهم من مناصبهم "[2] وتنص المادة(26) سلطة رئيس القضاء في التعيين الخاص :" 1/ على الرغم من أحكام المادة 23، يجوز لرئيس القضاء أن يعين من يثق فيه من المواطنين من ذوي الخبرة والكفاءة، قاضياً خاصاً للمحكمة العامة أو من الدرجة الأولى أو الثانية وذلك لمزاولة

(1) الإعدام . (27)-(1) يكون الإعدام ، إما شنقاً أم رجماً أو بمثل ما قتل به الجاني ، وقد يكون حداً أو قصاصاً أو تعزيراً وقد يكون معه الصلب . (2) فيما عدا جرائم الحدود والقصاص، لا يجوز الحكم بالإعدام على من لم يبلغ الثامنة عشرة ، أو تجاوز السبعين من عمره،(3) لا يجوز الحكم بالإعدام مع الصلب إلا في الحرابة .

(2) المادة (18) من قانون الهيئة القضائية السوداني لسنة 1986 م، قانون رقم 8 لسنة 1996 ، قانون رقم 40 لسنة 1974 .

العمل القضائي في أية محكمة جزئية تحدد له . 2/ يحدد قرار التعيين بموجب أحكام البند (1) شروط خدمة القاضي المعني . 3/ مع مراعاة شروط تعيين القضاة المنصوص عليها في هذا القانون يجوز لرئيس القضاء أن يعين بعقد خاص قضاة من القضاة السابقين أو المستشارين القانونيين من وزارة العدل أو المحامين أو أعضاء هيئة تدريس القانون بإحدى الجامعات المعترف بها . 4/ يحدد عقد تعيين القضاة بموجب أحكام البند (3) العمل الذي يزاوله القاضي المعني ومدة خدمته وشروطها " [1]

بقراءة هذين المادتين (18 ،26) مع المادة (1/130) من دستور السودان لسنة 2005 م - تعيين القضاة وشروط خدمتهم – التي تنص على التالي : 1/ مع مراعاة الكفاءة والنزاهة والمصداقية يعين رئيس الجمهورية وفقاً للمادة 58 (2) (ج) من هذا الدستور متى كان ذلك منطبقاً، وبناءً على توصية المفوضية القومية للخدمة القضائية، كلاً من رئيس القضاء لجمهورية السودان وقضاة المحكمة القومية العُليا وكل قضاة السودان....".

نستنتج من هذه النصوص أن تعيين القضاة في السودان تتولاه ثلاث جهات وهي:

1- رئيس الجمهورية.2- توصية من المفوضية القومية للهيئة القضائية. 3- رئيس القضاء.

(1) المادة (26) من قانون الهيئة القضائية السوداني لسنة 1986 م،تعديل بقانون رقم 3 لسنة 2002.

ولعل الهدف من تعدد جهات اختيار القضاة هو تحقيق استقلالية القضاء وهذه الطريقة تشابه ما هو عليه الحال في الولايات المتحدة الأمريكية – من حيث الهدف والتقارب في الطريقة - حيث يحمي هذا الاستقلال بإشراك قوى سياسية متعددة في عملية الاختيار،ويتم ترشيح القضاة الفيدراليين بواسطة رئيس الولايات المتحدة بناء على مشورة وموافقة المجلس الأعلى في الكونجرس المعروف بمجلس الشيوخ[1].

ونرجو من ذلك – تعدد جهات اختيار القضاة - بلوغ أسمى المبادئ فوق الدستورية وبلوغ أهم المرتكزات التي تقوم عليها السلطة القضائية ألا وهو :استقلال القضاء،الذي يعد الضمانة الأولى والأساسية لحماية الحقوق والحريات.

أ- شروط تولي القضاء في القانون:

هناك نوع ان من شروط تول ي القضاء في النظام القانوني السوداني – شروط عامة[2] وشروط خاصة([3])

الشروط العامة للتعيين في الوظائف القضائية[4]:

أن تتوافر في كل شخص متقدم لشغل وظيفة قاضٍ في الهيئة القضائية السودانية ما يلي:

أ - أن يكون سودانياً كامل الأهلية .

ب - ألا يقل عمره عن ثلاث وعشرين سنة إذا كان التعيين ف ي وظيفة مساعد قضائى، وعن خمس وعشرين سنة إذا كان التعيين في المحاكم الجزئية،

(1) هدفت من المقاربة بين الواقع السوداني والأمريكي لسببين : الأول/ أن الدستور الأمريكي من أكثر دساتير العالم استقراراً وعمراً،والثاني/ ما أخذ به الدستور السوداني لسنة 2005 م هو النظام السياسي الرئاسي وهو النظام نفسه المعمول به في الدستور الأمريكي.

(2) يقصد بهذه الشروط الواجب توافرها بشكل عام في كل من يتقدم لشغل وظيفة قاضٍ بالهيئة القضائية .

(3) وهذه الشروط الخاصة يقصد بها الشروط الواجب توافرها في القاضي لشغل درجة من درجات المحاكم في هرم التدرج القضائي للمحاكم.

(4) المادة (19) من قانون الهيئة القائية السوداني لسنة 1986 م.

وعن ثلاثين سنة إذا كان التعيين فـي المحاكم العامة، وعن خمس وثلاثين سنة إذا كان التعيين فـي محاكم الاستئناف، وعن أربعين سنة إذا كان التعيين فـي المحكمة العليا .

ج - أن يكون حاصلاً على درجة ف ي القانون من جامعة معترف بها فى السودان. وذلك مع عدم الإخلال بأي شرط ينصُّ عليه أ ي قانون آخر بشأن تولي القضاء ، ويجوز أن تخضع الهيئة القضائية الأشخاص المتقدمين للعمل لديها للاختبار.

د - ألا يكون قد صدر ضده حكم من محكمة مختصة أو من مجلس محاسبة في أمر مخل بالشرف أو الأمانة حتى لو صدر قرار بالعفو عنه .

هـ - أن يكون محمود السيرة وحسن السمعة .

هذه الشروط التي تطلبها قانون الهيئة القضائية على الرغم من أنها قاربت الإيفاء بالمتطلبات الأساسية في مهنة القضاء في تقديري إلا أنها خلت من أهم متطلبات ممارسة مهنة القضاء والتي تتمثل في:شرط الجنس (الذكورة على وجه التحديد) في التع يين للمحاكم الجنائية الجزئية والعامة،وإلاّ فلماذا لم يتم تعيين النساء في هذه المحاكم بنسب متساوية للرجال؟وكذلك في اشتراط مؤهلات الخبرة وليس المؤهلات الأكاديمية وحدها،وسكوت القانون عن أمر يفتح الباب إما للرجوع إلى نصوص أخرى لإعمال ما تقتضيه – كالإحالة إلى مذهب فقهي معين - أو للتأويل والاجتهاد [1] ومهنة القضاء لا تقبل ذلك لأنها مهنة العدل والإحقاق والعدل واجهة الدولة وملاذ الشعوب.

وهذا ما يقتضيه قانون أصول الأحكام القضائية الذي استثنى تطبيق نص المادة (3) على الدعاوى الجنائية [2].وكذلك ينبغي إحكام الشرط الأول(أ):(أن

(1) نعم إن قواعد الفقه الإسلامي تجوز الاجتهاد من القاضي الفرد الذي تو افرت فيه متطلبات الاجتهاد ،إلا أن هذا لم يجوزه القانون للقاضي في هذا الوقت،ولعل ذلك كان مناسباً لأن ليس كل من يتولى القضاء الآن هو أهلٌ للاجتهاد أو بالأحرى تتوافر فيه متطلبات المجتهد.

(2) قانون أصول الأحكام القضائية لسنة 1983 م،المادة(2) تنص على: 2- فى تفسير النصوص التشريعية ، ما لم يكن النص مفسرا أو قطعي الدلالة :

يكون سودانياً بالميلاد وكامل الأهلية)،ويجوز انتدابه من دولة أخرى.

الشروط الخاصة للتعيين فى الوظائف القضائية:

بالإضافة للشروط العامة يجب أن تتوافر هذه الشروط في كل شخص لشغل وظيفة قاضٍ في درجة من درجات التقاضي ابتداء من (المحكمة العليا إلى المساعدين القضائيين) في الهيئة القضائية السودانية،نشير هنا إلى جملة لهذه الشروط دون تفصيل فيما يلي:

1- شروط تعيين قضاة المحكمة العليا.[1]

2- شروط تعيين قضاة محاكم الاستئناف [2].

3- شروط تعيين قضاة المحاكم العامة .[3]

(أ) يستصحب القاضي ، أن المشرع لا يقصد مخالفة الشريعة الإسلامية تعطيلا لواجب قطعى أو اباحة لمحرم بين وأنه يراعى توجيهات الشريعة فى الندب والكراهية .

(ب) يفسر القاضى المجملات والعبارات التقديرية بما يوافق أحكام الشريعة ومبادئها وروحها العامة .

(ج) يفسر القاضي المصطلحات والألفاظ الفقهية على ضوء القواعد الأصولية واللغوية فى الفقه الإسلامي ، والمادة (3) تنص على : "على الرغم مما قد يرد فى أ ي قانون آخر وفيما عدا الدعاو ي الجنائية إذا لم يوجد نص تشريعى يحكم الواقعة :

(أ) يطبق القاضي ما يجد من حكم شرعي ثابت بنصوص الكتاب والسنة .

(ب) فإن لم يجد القاضي نصاً يجتهد رأيه ويهتدي فى سبيل ذلك بالمبادئ التالية بحيث يأخذها على وجه التكامل ويراعى ترتيبها فى أولوية النظر والترجيح :

(أولا) مراعاة الاجماع وما تقتضيه كليات الشريعة ومبادئها العامة وما تهدى إليه توجيهاتها من تفصيل فى المسألة .

(ثانيا) القياس على أحكام الشريعة تحقيقا لعللها أو تمثيلا لأشباهها أو مضاهاة لمنهجها فى نظام الأحكام .

(ثالثا) اعتبار ما يجلب المصالح ويدرأ المفاسد وتقدير ذلك بما يتوخى مقاصد الشريعة وأغراض الحياة الشرعية المتكاملة فى ظروف الواقع الحاضر وبما لا تلغيه نصوص الشريعة الفرعية .

(رابعا) استصحاب البراءة في الأحوال والإباحة في الأعمال واليسر في التكليف .

(خامسا) الاسترشاد بما جرت عليه سوابق العمل القضائى في السودان فيما لا يتعارض مع الشريعة وما يذهب إليه جمهور فقهاء الشريعة من فتاوى فرعية وما قرروه من قواعد فقهية.

(سادساً) مراعاة العرف القائم فى المعاملات فيما لا يخالف أحكام الشريعة الإسلامية أو مبادئ العدالة الفطرية .

(سابعاً) توخي معاني العدالة التي تقرها الشرائع الإنسانية الكريمة وحكم القسط الذ ي ينقدح في الوجدان السليم .،قانون أصول الأحكام القضائية لسنة 1983 م المعدل بقانون رقم 55 لسنة 1986م.

(1) المادة (21) من قانون الهيئة القضائية لسنة 1986 المعدل بقانون رقم 8 لسنة 1996 .

(2) المادة (22) من قانون الهيئة القضائية لسنة 1986

(3) المادة (23) من قانون الهيئة القضائية لسنة 1986

4- شروط تعيين القضاة الجزئيين.[1]

5- شـروط تعـيين المساعدين القضائيين.[2]

ب - **شروط تولي القضاء في الفقه الإسلامي:**

اتفق أئمة المذاهب على أن القاضي يشترط فيه أن يكون عاقلاً بالغاً حراً مسلماً سميعاً بصيراً ناطقاً، واختلفوا في اشتراط (العدالة، والذكورة،والاجتهاد)[3]،وعليه فإن هذه الشروط نجملها فيما يلي:

1- الإسلام: يجب على القاضي أن يكون مسلم اً ،ولا يجوز لغير المسلم تولي منصب القضاء.

2- الذكورة: لا يجوز للمرأة أن تتولى منصب القضاء. (فيه خلاف)

3- البلوغ: يجب على القاضي أن يكون بالغ اً، ولا يجوز لصبي تولي القضاء،فهناك من يتولى أمره.

4- العقل: لا يجوز أن يتولى القضاء مجنون.

5- الحرية: يجب على القاضي أن يكون حراً ولا يجوز للعبد أن يكون قاضياً لأن حريته ملكٌ لإنسان آخر.

6- العلم: يجب على القاضي أن يكون عالم اً بالأمور الشرعية،مجتهدا وصاحب رأي.(فيه خلاف)

7- سلامة الحواس: سليم السمع والبصر والنطق.

8- العدالة: يجب على القاضي أن يكون عادلاً متجنبا للمعاصي والمحرمات،(فيه خلاف)

المبادئ التي تحكم عمل القاضي:

---

(1) المادة (24) من قانون الهيئة القضائية لسنة 1986

(2) المادة (25) من قانون الهيئة القضائية لسنة 1986

(3) انظر في ذلك : بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع،علاء الدين الكاساني،دار الكتاب العربي-بيروت،ج 7،ط 1982 م ، ص 3،حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الدسوقي،(د.ت): ج 4 ،ص 129 بداية المجتهد ونهاية المقتصد ،ابن رشد الحفيد،دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ،الطبعة 1415 ه - 1995 م بيروت – لبنان، ج 4،ص 449 ، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج،محمد الخطيب الشربيني، دار الفكر- بيروت،(د.ت)،ج 4،ص 375،حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب (التجريد لنفع العبيد)،سليمان بن عمر بن محمد البجيرمي،المكتبة الإسلامية، ديار بكر - تركيا ،(د.ت)،ج 4 ، ص 318 ،المغني ،دار الفكر – بيروت ،الطبعة الأولى ، 1405 ،ج 9، ص 39 .

القضاء أحد وظائف الأنبياء، وكان الخلفاء والولاة والقضاة يتولونه بالنيابة عن الأُمّة التي يمثلها الخليفة أو الإمام الأعظم. ولا شك بأن العدل في التصور الإسلامي هو أساس الملك، والظلم مُؤْذِن بخراب المدنيات ، وتدمير كيان الأُمم والشعوب، والقضاء على مصالح الأفراد والجماعة، لأنه يؤدي إلى التذمر، ويعجل بالفوضى ويدفع إلى الانتقام والتخريب. فالقضاء في غاية الأهمية والحساسية، وما دام هو بخير فالأمة بخير، وإذا فسد القضاء فسدت الأمة والبلاد.[1].

سنتناول أولاً المبادئ التي ينبغي أن يقوم عليها عمل القاضي في القانون ثم يلي ذلك تناول تلك المبادئ في الفقه الإسلامي.

المبادئ التي تحكم عمل القاضي في القانون:

تستند سلطة القاضي في النظام السوداني على مبادئ أصيلة تنطلق من قوله تعالى: ﭽ ۋ ۋ ۅ ۅ ۉ ۉ ې ې ى ى ئا ئا ئە ئە ئو ئو ئۇ ئۇ ئۆ ئۆ ﭼ [النساء: 58] ،جاء في تفسير هذه الآية: المراد بالعدل الذي أمر الله بالحكم به هو ما شرعه الله على لسان رسوله صلى الله عليه وسلم من الحدود والأحكام، وهذا يستلزم معرفة العدل ليحكم به[2].

مبدأ الشرعيّة الجنائيّة:

يقصد بمبدأ الشرعية الجنائيّة شرعية التجريم والعقاب ومضمونها ألا جريمة ولا عقوبة إلا بنص؛ أي أنه لا جريمة جنائية إلا بوجود نص تجريمي سابق عليها ويحدد عقوبتها، وقوام هذه الشرعية هو فكرة "التحذير أو الإنذار السابق"، من جانب المشرع للأفراد بموجب القواعد القانونية التي يسنها لتحذيرهم من إتيان أفعال معينة أو الامتناع عن أفعال معينة تجنبا للعقاب، ومن جانب ثان، فإن الأصل في الأشياء الإباحة، والاستثناء هو التجريم، والذي يجب أن يكون محدداً في نص تجريمي واضح، ويقسم الفقه الجنائي مبدأ الشرعية الجنائيّة إلى شقين) :الأول: (مبدأ لا جريمة إلا بنص)والثاني :(مبدأ لا عقوبة إلا بنص)[3]

(1) الفقه الإسلامي وأدلته - الشَّامل للأدلّة الشّرعيَّة والآراء المذهبيَّة وأهمّ النَّظريَّات الفقهيَّة وتحقيق الأحاديث النَّبويَّة وتخريجها، وهبة الزحيلي،دار الفكر - سوريَّة – دمشق، ط 4،(د.ت)،ج 8،ص 69.

(2) عبد الرحمن بن ناصر بن السعدي، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان،تحقبق: عبد الرحمن بن معلا اللويحق، مؤسسة الرسالة، الطبعة : الأولى 1420 هـ -2000 م،ص 183.

(3)انظر المادة (4) من قانون الإجراءات الجنائية السوداني لسنة 1991 م.

مبدأ عدم الرجعية وتطبيق القانون الأصلح للمتهم:

يقصد بمبدأ عدم الرجعية في النظم القانونية الجنائية سريان النظام الأساسي على الوقائع التالية لسريانه ، وعدم سريانه على ما وقع قبل ذلك من أفعال؛ ويعني ذلك أنّه لا يجوز مسا ءلة الشخص على سلوك سابق على سريان نظام روما الأساسي، ويجد هذا المبدأ تبريره في فكرة التحذير السابق، إلا أن هناك استثناءً بالنسبة للقواعد الجنائيّة، وهي جواز تطبيقها بأثر رجعي إذا كانت أصلح للمتهم، ويكون القانون أصلح للمتهم إذا جعل القانون الجديد الواقعة غير معاقب عليها، سواء أكان ذلك بإلغاء النص المجرم للواقعة أو تقرير سبب للإباحة أو مانع للمسؤولية أو العقاب، أو كان النص الجديد يقرر عقوبة جنائية أخف من العقوبة السابقة، ويكون تقدير ذلك بحسب نوع العقوبة الجديدة أو درجتها أو مدتها.[1].

مبدأ عدم جواز المُعاقبة عن ذات الفعل مرتين:

عدم جواز المُعاقبة عن ذات الفعل مرتين ، أي محاكمة الشخص عن جريمة سبق وأن عُوقب عليها، وهو من أهم المبادئ العامة في القانون الجنائي الإجرائي[2].

مبدأ المسؤوليّة الجنائيّة الفرديّة:

يقصد بالمسؤوليّة الجنائيّة الالتزام بتحمل النتائج المترتبة على وقوع الفعل المجرم، وبالتالي فإن المسؤوليّة الجنائيّة عن الجرائم تتحقق في مواجهة كل من يسهم أو يشارك في ارتكابها، وهو ما سوف نشير إليه لاحقاً في موضع آخر، وهذه المسؤولية تقوم على الاختيار والإدراك، وبالتالي فإن فقد أي من الاختيار أو الإدراك يترتب عليه امتناع قيام المسؤولية الجنائيّة.[3]

مبدأ قرينة البراءة:

ينبغي على القاضي الجنائي استصحاب قرينة البراءة في جانب المتهم، والتي تعني افتراض براءة الشخص على إدانته لحين صدور الحكم القضائي بالإدانة، وتلزم قرينة البراءة سلطات القاضي الجنائي في التعامل مع الشخص

(1) انظر المادة (4 /2) من القانون الجنائي السوداني لسنة 1991 م .
(2) انظر المادة (132) من قانون الإجراءات الجنائية السوداني لسنة 1991 م .
(3) انظر المادة (8) من القانون الجنائي السوداني لسنة 1991 م.

على أنه شخص بر يء، وبالتالي فإن الإدانة لا يجوز أن تُبنى إلا على الجزم واليقين، أما البراءة فهي تُبنى على الشك، وأنه لا يهدم قرينة البراءة إلا صدور حكم قضائي بات، والذي يعد عنواناً للحقيقة[1].

مبدأ مراعاة سريان التقادم على الجرائم ومن عدمه:

يقصد بمبدأ سريان التقادم هو سقوط الحق في الدعوى القضائية، وبالتالي الحق في الملاحقة القضائية للجناة مرتكبي الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة،فالتقادم يترتب عليه انقضاء الدعوى الجنائيّة، بحيث يسقط حق الدولة في توقيع العقاب على مرتكب جريمة ما، إلا أنه رغبة في منع إفلات مرتكبي بعض الجرائم من العقاب، فقد استقرت قاعدة عدم سريان أي مدة تقادم بخصوص جرائم (الحدود والقصاص) [2]، ذلك أنه من المعروف أن سريان التقادم على مثل هذه الجرائم يعني منع ملاحقة الأشخاص المسؤولين، ومعاقبتهم على ارتكاب هذه الجرائم بعد انقضاء وقت ما.

مبدأ استناد يقين القضائي علي دليل منتج :

يجب أن يكون الدليل الذي يكون وجدان القاضي ويركن إليه ضميره منتجاً ويكون من شأنه استخلاص الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى[3]، وقد نص على ذلك قانون الإثبات السوداني لسنة 1994 م في المادة (6) بما يلي: " يجب أن تكون الوقائع المراد إثباتها متعلقة بالدعوى منتجه فيها جائزاً قبولها"[4].

مبدأ أن يستند اليقين القضائي على دليل جازم :

يجب أن يكون الدليل مبنياً علي الجزم واليقين وهذا الوجوب لحماية البريء فإن اقتناع القاضي بالحقيقة التي يسعى لكشفها لا بد أن تُبْنَى على اليقين الجازم وإلا فيفسر الشك لصالح المتهم ، وذلك ميلاً إل ى الأصل هو

(1) انظر المادة (4) من قانون الإجراءات الجنائية السوداني لسنة 1991 م.
(2) انظر المادة (38) من قانون الإجراءات الجنائية السوداني لسنة 1991 م.
(3) د. رؤوف عبيد – ضوابط تسبيب الأحكام و أوامر التصرف في التحقيق – دار الفكر العربي الطبعة الثالثة 1986- ص 444.
(4) المادة (6) من قانون الإثبات السوداني لسنة 1994 م.

البراءة[1].

مبدأ أن يستند اليقين القضائي على تساند الأدلة :

الأدلة في المواد الجنائية متماسكة ومتساندة يشير بعضها بعض اً، ويكمل بعضها الآخر، فتتكون عقيدة القاضي منها مجتمعة ، بحيث إذا سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذي كان الدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة ،أو الوقوف على ما كانت تنتهي إليه من نتيجة لو أنها فطنت إلي هذا الدليل غير قائم [2] ،ومعنى ذلك أن الأدلة في المواد الجنائية جزيئيات متساندة، فلا ينظر إلى دليل بعينه لمناقشته على حد دون باقي الأدلة بل يكفي أن تكون الأدلة في مجموعها كوحدة مؤدية إلى ما قصده الحكم منها ومنتج في اكتمال اقتناع المحكمة و اطمئنانها إلى ما انتهت إليه[3]، وتجدر الإشارة إلى أن مبدأ تساند الأدلة لا يسلب المحكمة حقها في استبعاد دليل لا تطمئن إليه والأخذ بجزء منه وطرح الجزء الآخر الذي تطمئن إليه[4].

مبـدأ أن يستند اليقين القضائي على دليل مطروح في الجلسة :

يجب أن يكون الدليل الذي بن ى عليه القاضي حكمه قد طرح في مجلس القاضي وأمامه وبحضور الخصمين [5]،وإن استثناء القاضي على دليل لم يطرح

(1) د. فوزيه عبد الستار – شرح قانون الإجراءات الجنائية – دار النهضة العربية . 410 .
(2) د. رؤوف عبيد – ضوابط التسبيب – مرجع سابق ص 553 .
(3) د. مأمون سلامه – الإجراءات الجنائية في التشريع المصري – دار النهضة العربية ص 200.
(4) د. عبد الرؤوف مهدي – شرح القواعد العامه في الإجراءات الجنائية – دار النهضة العربية 2003- ص 1246.
(5) د. رؤوف عبيد – ضوابط تسبيب الأحكام – مرجع سابق ص 1254.

أمامه بالجلسة وليس له أصل ثابت بأوراق الدعوى يعني أن عمله فيه تقصير[1].

مبـدأ عدم الجواز للقاضي أن يحكم بعلمه الشخصي :

لا يجوز للقاضي أن يفصل في الدعوى المعروضة عليه استنادا إل ى معلوماته الشخصية فيها ويتفرع ذلك عن مبدأ حرية الإثبات[2].

مبدأ أن يستند اليقين القضائي على دليل مشروع :

يقصد بمشروعية الدليل الجنائي أن يكون قد تم الحصول عليه بواسطة مشروعه،وإلا كان باطلاً ، وإذا كان القاضي حراً في أن يكون عقيدته من أي عنصر من عناصر الدعوى إلا إذا كان هذا العنصر مستمداً من إجراء باطل قانوناً [3] . فإنه لا يكفي لسلامة الحكم أن يكون الدليل صادقاً مت ى كان وليد إجراء غير مشروع[4].

نلاحظ في هذه الجزئية أن قانون الإثبات السوداني لسنة 1994 م، خرج عن هذا المبدأ .

حيث نصت المادة (10) -البينة المتحصل عليها بإجراء غير صحيح-

(1) مع مراعاة أحكام الإقرار والبينة المردودة لا ترد البينة لمجرد أنه تم الحصول عليها بإجراء غير صحيح متى اطمأنت المحكمة إلى كونها مستقلة ومقبولة .(2)يجوز للمحكمة متى ما رأت ذلك مناسباً لتحقيق العدالة، ألا ترتب إدانة بموجب البينة المشار إليها في البند (1) ما لم تعضدها بينة أخرى.

والسؤال الذي يثار هنا هل يمكن تطبيق نص هذه المادة على كل أنواع الجرائم؟

وفي تقديرنا الإجابة عن السؤال بالنفي ، قطعاً (لا) فهناك جرائم مثل جرائم الحدود كجريمة الزنا تحتاج إلى دليل قطعي الثبوت لا يحتاج إلى تعضيد

(1) نقض 1930/1/9 م مجموع القواعد القانونية ج 1 ص 416 – نقلاً عن د. رمزي رياض . سلطة القاضي في تقدير الأدلة ص 35 .

(2) من الحالات البينة المردودة في قانون الإثبات السوداني لسنة 1994 م ما جاء في المادة (9/ب) .... تعتبر البينة مردودة في أي من الحالات الآتية وهى : (ب)البينة التي تبنى على علم القاضي الشخصي ،وانظر كذلك /د. سامح السيد جاد – القضاء بعلم القاضي في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي – بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد 1981 م ص 287.

(3) نقض 1934/2/9 مجموع القواعد القانونية ج 3 ص 269- نقلاً عن د. رمزي رياض ص 358 .

(4) نقض 1972/6/11 مج س 23 ص 906 – نقلاً عن د. رمزي رياض ص 38.

وبالأحرى فإنَّ مثل هذه الجرائم لا تقبل تعاضد الأدلة.

مبدأ احترام الحقوق الدستورية :

إن الحقوق الدستورية هي حقوق تكفل الدستور بصياغتها وتهدف إلى حمايته الشخصية والمادية والأدبية والاجتماعية ولذلك على القاضي أن يعمل على حمايتها ،واحترامها[1] .

مبدأ عدم تجاوز الحدود الشرعية:

عدم تجاوز الحد الشرعي بالعقوبة التقديرية من جنسه وهذا يعني الالتزام بالحد الأعلى الذي يحد سلطة القاضي التقديرية عند تقدير القاضي للعقوبة[2] .

مبدأ شخصية العقوبة:

مبدأ شخصية العقوبة هو إحدى مرتكزات فلسفة العقاب لقوله تعالى: ﭽ ﯓ ﯔ ﯕ ﯖ ﯗ ﯘ ﯙ ﯚ ﯛ ﯜ ﯝ ﯞ ﯟ ﯠ ﯡ ﯢ ﯣ ﯤ ﯥ ﯦ ﯧ ﯨ ﯩ ﯪ ﯫ ﯬ ﯭ ﯮ ﭼ [الإسراء : 15]

مبدأ مراعاة حالة الجاني عند تقدير العقوبة :

إن العقوبة تدور بين مرتكزي الزجر والإصلاح وهما متعلقان في المقام الأول بالجاني وثم بالهيئة الاجتماعية للمجني عليه وأوليائه وتخفيفاً لأغراض العقوبة فإن القاضي يمارس سلطة تقديرية واسعة لاستقصاء واستجلاء لحال الجناة بلوغاً لتقدير العقوبة التي تتلاءم مع كل حد تخفيفاً أو تشديداً [3].

بتضافر هذه المبادئ فقهاً وقانوناً يتمكن القاضي الجنائي من ممارسة سلطته التقديرية ويستطيع أن ينزل الأحكام المرجوة منه في الدعاوى الجنائية المطروحة أمامه.

مبدأ التقييد بحجية الأحكام:

---

(1) سعيد الصادق – المدخل للعلوم الجنائية – الجزء الثاني – نظرية الحق 1982 م – ص 33.

(2) عبد الرحمن محمد عبد الرحمن شرفي – سلطة القاضي التقديرية في الفقه الإسلامي – دراسة مقارنة فقهية – مطابع السودان للعملة – الطبعة الأولي 2009، ص 853.

(3) عبد الرحمن محمد عبد الرحمن شرفي – سلطة القاضي التقديرية في الفقه الإسلامي – دراسة مقارنة فقهية – مطابع السودان للعملة – الطبعة الأولي 2009 ص 924 .

نص قانون الإثبات السوداني [1] في الفصل الثامن- حجية الأحكام- "حجية الأمر المقضي فيه بين الخصوم" المادة (51) والتي تنص على: تعتبر الأحكام النهائية حجة قاطعة على الخصوم فيما فصلت فيه، ولا يجوز تقديم دليل ينقض تلك الحجية.وجاءت المادة(52) تنص على حجية الحكم الجنائي في المعاملات: تتقيد المحكمة في دعاوى المعاملات بالحكم الجنائي ،في الوقائع التي فصل فيها ذلك الحكم.

المبادئ التي تحكم عمل القاضي في الفقه الإسلامي:

أفضل ما يكون الحديث عن مبادئ عمل القضاء في الفقه الإسلامي أن نتناول رسالة عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - إلى أبي موسى الأشعري - رضي الله عنه - في أمر القضاء [2]، والتي جاء فيها :" أما بعد: **فإنَّ القضاء فَريضةٌ** محكمة وسُنّة متّبعة ،فافهَمْ إذا أُدْلِيَ إليك فإنه لا ينفع تكلُّمٌ بحقّ لا نفاذَ له ،آسِ بين الناس في مجلسك ووَجهك حَتَّى لا يطمَعَ شريفٌ في حَيْفك ولا يَخافَ ضعيفٌ من جَورك ،البيِّنةُ على من ادَّعى واليمينُ على من أنكَر والصُّلْحُ جائزٌ بين المسلمينَ إلا صلحاً حَرَّم حلالاً أو أحلَّ حراماً ،ولا يمنعنَّك قضاءٌ قضيتَه بالأمس فراجعتَ فيه نفسَك وهُدِيت فيه لرُشْدك أن تَرجِعَ عنه إلى الحقِّ ،فإنَّ الحق قديمٌ ومراجعةُ الحق خيرٌ من التَّمادِي في الباطل ،الفَهمَ الفهمَ عندما يتلجلج في ،صدرك ممّا لم يبلغْك في كتاب اللَّه ولا في سنَّة النبيّ ﷺ ،اعرف الأمثالَ والأشباه وقِسِ الأمورَ عند ذلك ثم اعمِد إلى أحبِّها إلى اللَّه وأشبَهها بالحقّ فيما ترى،واجعلْ للمدَّعِي حقّاً غائباً أو بيّنة أمداً ينتهي إليه ،فإن أحضَر بيّنَته أخذت له بحقّه وإلاّ وجّهتَ عليه القضاءَ فإنّ ذلك أنْفىَ للشكّ وأجلى للعَمَى وأبلغُ في العُذر ،المسلمون عُدولٌ بعضُهم على بعض إلا مجلوداً في حدٍّ أو مجرَّباً عليه شهادةُ زورٍ أو ظنيناً في وَلاءٍ أو قرابة فإنّ اللَّه قد تولّى منكم السرائر ،ودَرأ عنكم بالشبهات، ثمّ إياك والقلقَ والضّجرِ والتنكُّرَ للخصومَ في مواطن الحقّ التي يُوجب اللَّهُ بها الأجر ويُحْسِن بها الذُّخر ،فإنّه من يُخلِصْ نيّتَه فيما بينه وبين اللَّه تبارك وتعالى ولو على نفسه يَكْفِهِ اللَّه ما بينَه وبين الناس ،ومَن تَزيَّنَ للناس بما

(1) قانون الإثبات السوداني لسنة 1993.

(2) مختصر الكلام على بلوغ المرام ،فيصل بن عبد العزيز آل مبارك،(د.ت)،ص 334. وانظر شرح كتاب عمر بن الخطاب في القضاء إلى أبي موسى الأشعري في كتاب "إعلام الموقعين" لابن القيم: (1/ 85- 104 و 2/ 1- 164).

يعلم الله منه خلافَ ذلك هتَكَ الله سِتْره وأبدى فعله فما ظنُّك بثواب غير الله في عاجل رزقه وخزائن رحمته. والسلام"

ومن أهم الموجهات التي أتت بها هذه الوثيقة القيمة ما يلي:

1- ضرورة القضاء ووجوبه ، وكونه فريضة من فرائض الدين.

2- وجوب فهم الدعوى والقضية عند التداعي قبل الحكم.

3- وجوب إنفاذ الحكم ، والمبادرة إلى ذلك بعد اتضاح الحق ، وذلك لحفظ هيبة القضاء وتحقيق الغاية منه.

4- وجوب العدل والإنصاف والمساواة بين الخصوم في مجلس القضاء ،وعدم الحيف والظلم ، لئلا ينحصر لسان الخصم وينكسر قلبه؛ فلا يستطيع تأدية حجته فيؤدي ذلك إلى ظلمه.

5- وجوب فهم أدلة الأحكام ، ولزوم التثبيت في فهمها ، وما تدل عليه عند الاشتباه في الحكم.

6- إقرار الاجتهاد والقياس

7- الرجوع عن الحكم ونقض القضاء إذا تبيَّن الخطأ في حكمه ومخالفته لكتاب الله وسنة رسوله ﷺ ، أما إذا كان لتجدد اجتهاد فلا ينقضه

8- الأصل عدالة المسلمين ، ما لم تخدش هذه العدالة بأحد القوادح:

أ - مردود الشهادة بالقذف.

ب - مجرب عليه شهادة زور .

جـ - متهم في تزويره لنسبه أو ولائه.

9- إمهال مدعي البينة والحق الغائب بعض الوقت ليتمكن من إكمال الدعوى ، أو ردها إن كان مدعى عليه.

10- من طرق إثبات الدعوى البينة ، إن لم تكن فيحلف المدعى عليه، لأن البينة العادلة مقدمة على اليمين الفاجرة.

11- الحكم على الظاهر بالبينات ، أما السرائر فإلى الله تعالى

12- درء الحدود والشبهات.

13- لا يجوز للقاضي أن يحكم وهو غضبان ، أو مشغول الذهن ، بل يجب أن يكون حال القضاء معتدل النفس والجسم ، مرتاح الضمير ، وعليه بالصبر وسعة الصدر ، وعدم التأذي بالخصوم ، والتأفف منهم ومن دعاويهم.

14- مراعاة طلب الأجر والثواب في القضاء ، ومراقبة الله في السر والعلانية

15- إقرار الصلح بشروطه.

16- وجوب إخلاص النية في القضاء ، وعدم الرياء والسمعة ، فمن أرضى الناس بسخط الله سخط الله عليه وأسخط عليه الناس. [1]

المبحث الثاني
سلطة القاضي الجنائي في الحكم على المتهم بالبراءة

الأساس الذي يستند إليه القاضي في براءة متهم ما هو إلا المبدأ الدستوري الإجرائي الجنائي القائل: "المتهم بريء حتى تثبت إدانته،وله الحق فى أن يكون التحري معه ومحاكمته بوجه عادل وناجز "[2] ،وقد ورد أيضاً " الأصل براءة المتهم ،حتى تثبت إدانته ،دون شك معقول "[3] ،وورد دستورياً : " المتهم بريء حتى تثبت إدانته وفقاً للقانون "[4] وتُبْنَى الشرعية الإجرائية على افترض براءة المتهم في كل إجراء من الإجراءات التي تتخذ قبله منذ البدء في جمع الاستدلالات، وحتى استنفاد طرق الطعن في الأحكام ، وذلك من أجل ضمان الحرية الشخصية[5].

---

(1) مجلة البحوث الإسلامية،المملكة العربية السعودية ، الرئاسة العامة للبحوث والإفتاء،العدد السابع عشر - الإصدار : من ذو القعدة إلى صفر لسنة 1406 هـ 1407 ه- ، ج 17، ص 224

(2) المادة (4/ ج) من قانون الإجراءات الجنائية السوداني لسنة 1991 م.

(3) المادة (5 / ب) من قانون الإثبات السوداني لسنة 1994 م.

(4) المادة (34 / 1) من دستور السودان لسنة 2005 م .

(5) كما توجب تلك الشرعية بأن يكون القانون هو مصدر الإجراءات الجنائية ، وألا يقضي في المواد الجنائية إلا الهيئة التي أناط بها القانون القيام بهذه الوظيفة. لذا تقرر المادة 29 من الدستور : (لكل شخص الحق في الحرية والأمان، ولا يجوز إخضاع أحد للقبض أو الحبس، ولا يجوز حرمانه من حريته أو تقييدها إلا لأسباب ووفقاً لإجراءات يحددها القانون) وكذا توجب الشرعية الإجرائية ألا يحرم المتهم من المحاكمة أمام قاضيه الطبيعي ، وألا يدان شخص إلا بعد دعوى تراعى فيها الإجراءات والضمانات التي قررها المشرع وتحت إشراف القضاء.وهذا ما نص عليه دستور السودان في المادة 34 تحت عنوان (المحاكمة العادلة) والتى تنص على:

1/المتهم برئ حتى تثبت إدانته وفقاً للقانون.

2/ يُخطر أي شخص عند القبض عليه بأسباب القبض ويُبلغ دون تأخير بالتهمة الموجهة ضده.

3/ يكون لأي شخص، تُتخذ ضده إجراءات مدنية أو جنائيةٍ الحق في سماع عادل وعلني أمام محكمة عادية مختصة وفقاً للإجراءات التي يحددها القانون.

4/ لا يجوز توجيه الاتهام ضد أي شخص بسبب فعل أو امتناع عن فعل ما لم يشكل ذلك الفعل أو الامتناع

وعليه، فإن القاضي الجنائي ليس دائماً سيفاً مسلطاً على رقاب المتهمين وهو ملزم في المقام الأول بأن يتقيد بهذا المبدأ الذي يشير إلى أن الأصل في المتهم البراءة، وينبغي أن يكون عليها حتى يثبت قضائياً سلامة الاتهام المنسوب إليه وقبل أن يتم التحقق من إدانته.

وهذا المبدأ من أهم مبادئ المحاكمة العادلة وكذلك يعتبر من حقوق الإنسان الأساسية التي يتكفل الدستور بحمايتها،وقد نص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أن كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئاً حتى تثبت إدانته قانوناً بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات للدفاع [1]،وأكد هذا المبدأ العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية [2]،ونصت عليه الاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية [3]،ونص عليه إعلان الثورة الفرنسية عن حقوق الإنسان والمواطن[4]،وأكده مشروع حقوق الإنسان والشعب في الوطن العربي [5]والذي يقابله في القواعد الفقهية الإسلامية (الأصل براءة الذمة)[6] .

وهذا المبدأ من المبادئ الإلزامية للقاضي التي يتعين عليه إعمالها كلما ثار لديه الشك في الإدانة ،فإذا اعتبر القاضي الواقعة محل الشك ثابتة وقض ى بالإدانة كان حكماً باطلاً ،ويجوز أن يستند الطعن في الحكم إلى هذا السبب .

وكل شخص يمر بمرحلة البراءة ، ولا يأتي الحياة متهماً بتهمة ما ولا مداناً

جريمة عند وقوعه.

5/ يكون لكل شخص الحق في أن يُحاكم حضورياً بدون إبطاء غير مبرر في أي تُهمة جنائيّ وينظم القانون المحاكمة الغيابية.

6/ يكون للمتهم الحق في الدفاع عن نفسه شخصياً أو بوساطة محامٍ يختاره، وله الحق في أن توفر له الدولة المساعدة القانونية عندما يكون غير قادرٍ على الدفاع عن نفسه في الجرائم بالغة الخطورة.

(1) المادة (11/ 1) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 م

(2) المادة (14) من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966 م

(3) المادة (6) من الاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية لسنة 1950 م.

(4) المادة (99) من إعلان الثورة الفرنسية عن حقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789 م .

(5) المادة (5 /2) من مشروع حقوق الإنسان والشعب في الوطن العربي الي وضعه مؤتمر الخبراء العرب الذي انعقد في المعهد الدولي للدراسات العليا في العلوم الجنائية في سيراكوزا في ديسمبر سنة 1985 م.

(6) فتح الباري، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى ،تحقيق عبد العزيز بن عبد الله بن باز ومحب الدين الخطيب ،رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه وذكر أطرافها : محمد فؤاد عبد الباقي،دار الفكر(مصور عن الطبعة السلفية)، ج 5، ص 249،وكذلك أسنى المطالب في شرح روض الطالب، شيخ الإسلام / زكريا الأنصاري، دار الكتب العلمية - بيروت - 1422 ه – 2000 الطبعة : الأولى ، تحقيق : د . محمد تامر، ج 1، ص 519.

بجريرة ما ويظل على هذه الحالة ما لم تحم حوله الشبهات ، وتُوجّه إليه التهم ، وتقوم أدلة قاطعة تثبت إدانته قضائياً فيتحول من :

مرحلة البراءة ⟵⟶ مرحلة الاتهام ⟵⟶ مرحلة الإدانة

ولكن هناك إشكال إذ ما قام فإنه يزحزح هذه البراءة وهذا الإشكال هو التهم التي توجه الى الشخص (المتهم) وفي الوقت نفس ه هذه التهم تحتاج إلى أدلة إثبات قاطعة لتأكيد منسوبيتها إلى (المتهم) والتي بدورها تقود ذاك (المتهم) لمرحلة ثالثة هي (الإدانة).

وهذا الإشكال يفرض تساؤلاً في غاية الأهمية يتمثل في التالي:

ما السلطة الوجوبية للقاضي الجنائي في أن يبقي شخصاً بر يئاً أثيرت في وجهه تهمة ما؟

ونحن بصدد الإجابة عن هذا السؤال نستقريء مذاهب الإثبات المعمول بها على مستوى الفقه العام ، وهى :(مذهب الإثبات الحر ومذهب الإثبات المقيد ومذهب الإثبات المختلط)[1]. ثم بعد ذلك نرى هل هنالك أدلة قدمت لإثبات تلك التهمة أم لا ؟،وإن قدمت فما قدرها وقيمتها وفقاً لمذهب الإثبات المعمول به في قانون القاضي الذي عرضت أمامه الدعوى الجنائية؟ .

وقبل إبداء الرأى حول الأسئلة التى طرحناها ينبغ ي أن نعلم أن للبراءة أسبابًحسب واقعة الحكم ، فقد تكون براءة لعدم ثبوت التهمة ، وبراءة لعدم كفاية الأدلة ، وبراءة لبطلان الإجراءات..[2]

والنتيجة إما : هناك أدلة تم تقديمها وفقاً لقانون القاضي(قانون الإثبات) المعمول به في دولته، أو لم تكن هناك أدلة قدمت أو يمكن تقديمها.

عليه فإن الواجب على القاضي الجنائي إعماله في الحالتين وفقاً لما يلي:

ففي حالة عدم وجود أدلة تقدم لإثبات التهمة على المتهم فعلى القاضي أن

(1) د. هلالي عبد الله احمد ـ النظرية العامة للإثبات في المواد الجنائية ـ الطبعة الأولي 1987 م ـ دار النهضة العربية ـ ص 15،وكذلك : د. أحمد فتحي بهنسي ـ نظرية الإثبات في الفقه الجنائي الإسلامي ـ الطبعة الخامسة 1989 م ـ مطبعة دار الشروق ـ ص 191،وكذلك : . د. شهاب سليمان عبد الله ـ شرح قانون الإثبات السوداني لسنة 1994 م ـ دراسة مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية والقانون الانجليزي ـ الطبعة الثانية 2007 م ـ ص 124

(2) / د.أحمد فتحي سرور،القانون الجنائي الدستوري"الشرعية الدستورية في قانون العقوبات والشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"،ط ،1422 ه ـ-2002 م،دار الشروق –القاهرة –مصر،ص 277 وما بعدها.

يحكم ببراءة المتهم دون تأخير وأن يأمر بالإفراج عنه إن كان محبوساً [1] وأن ترد له كل حقوقه التي ضبطت تحفظاً عليه وله الحق في أن يطالب برفع الضرر الذي لحقه جراء الاتهام وتوابعه.

أما في حالة تقديم أدلة فإننا أمام أحد أمرين:

الأمر الأول: أنه تم تقديم أدلة إثبات كافية للتهم الموجهة للمتهم وفقاً لنظام الإثبات المعمول به ففي هذه الحالة القاضي ملزم وجوباً أن يطبق الجزء الثاني من المبدأ (....أن تثبت إدانته) وعليه أن يدين المتهم وهذا ما لا نقصد دراسته في هذا المطلب.

الأمر الثاني: هو أنه تم تقديم أدلة إثبات وتمت مناقشتها بين الخصوم وتبيَّن للمحكمة أنها لا ترتقي لرفع يقين القاضي الجنائي ولا توصله لمرحلة ما وراء الشك المعقول أو شكك القاضي فيها،فهنا واجب عل ى القاضي أن يحكم ببراءة المتهم لعدم كفاية الأدلة وأن يخلي سبيل المتهم[2].

ولكن ما سار عليه القضاء السوداني في حالة انقطاع إجراءات المحاكمة بسبب تدخل صاحب الحق الخاص أو في حالة صدور أمر بحفظ البلاغ، فإن المحكمة نجدها تصدر أمر اً بإخلاء سبيل المتهم وحينها لا نقول إن المتهم نال حكم براءة لأن هناك اختلافـاً بين إخلاء سبيل المتهم والحكم ببراءته ،لأنه في حالة إخلاء السبيل يمكن إعادة فتح الدعوى الجنائية ومواصلة إجراءات المحاكمة،وهذا ما أرسته قضية حكومة السودان ضد عياد رياض توما [3] والتي

---

(1) انظر المادة (141) من قانون الإجراءات الجنائية السوداني لسنة 1991 م ،- شطب الدعوى الجنائية أثناء المحاكمة . (1) إذا تبين للمحكمة بعد سماع بينة الاتهام واستجواب المتهم أن البينة لا تؤدى إلى إدانته ، فعليها أن تصدر أمراً بشطب الدعوى الجنائية والإفراج عن المتهم ، فإذا تعلق بالدعوى الجنائية حق مالى للغير فعلى المحكمة قبل الإفراج عن المتهم أن تمارس سلطاتها المدنية وفق المادة 204 .(2) إذا كانت الدعوى الجنائية قد اتخذت بناءً على شكوى ، ويجوز فيها التنازل الخاص ، وتغيب الشاكى فى أى يوم محدد لسماعها رغم علمه بذلك ، فيجوز للمحكمة حسب تقديرها أن تشطب الدعوى الجنائية وأن تفرج عن المتهم .

(2) في سابقة حكومة السودان /ضد/ الأمين يوسف الزبير (م ع/ط ج/ 1977/47) من بين المبادئ التي انتهت إليها المحكمة أنه يمكن الافراج عن التهم بكفالة وليس إخلاء سبيل كلي : (أنه لا توجد أدلة معقولة للاعتماد بأن المتهم قد ارتكب الجريمة ولكن توجد أوجه كافية لإجراء مزيد من التحقيق) وهذا الاتجاه في تقديرى يعني أن المحكمة ما زالت حبالها حول عنق المتهم أو بقول واضح وصريح أنها لم تخلى سبيل المتهم وتحكم ببراءته.

(3) مجلة الأحكام القضائية النسخة الإلكترونية قضية (م ع/ط ج/1977/106 م.

جاء فيها: (إذا حفظ البلاغ فإن ذلك لا يمنع من إعادة فتحه مرة أخرى وتقديم المتهم للمحاكمة وإن عبارة "إطلاق سراح" لا تعني البراءة والتي لا تتم إلا بالمحاكمة أمام محكمة مختصة)وكذلك قضية حكومة السودان ضد ماهر بولس إبراهيم[1]، التي أرست المبادئ التالية:

1- لا يجوز محاكمة المتهم مرة أخرى بعد صدور قرار براءته.

2- البراءة تعني الاستماع إلى قضية الاتهام والدفاع وإصدار حكم مسبب بالبراءة وفقاً للقانون وإخلاء السبيل هو الإجراء الذي يتم دون اتخاذ الإجراءات أعلاه لغياب الشاكي أو لأي سبب آخر.

3- غياب شاهد لا يخول للمحكمة الحق في شطب الإجراءات وإخلاء سبيل.

ونقول إن ما سار عليه القضاء السوداني في الاتهام في جرائم الحدود على وجه الخصوص فإن القاضي لا يخلي سبيل المتهم في حالة عدم كفاية الأدلة بل يوقع عليه عقوبة تعزيرية إذا كانت تلك الأدلة كافية للإدانة في جريمة تعزيرية[2] وهذا في تقديري أمر يتفق مع مبادئ العدالة الإلهية يجب إعماله [3] .ولكن بضوابط تتمثل في: وجود أدلة تكفي للإدانة بجريمة تعزيرية ،وأن ينشأ للقاضي سلطة تقديرية في الحكم بتقديرها تشديداً أو تخفيفاً وفقاً لسقفها القانوني المحدد سلفاً من قِبَل المشرع.

---

(1) مجلة الأحكام القضائية النسخة الإلكترونية قضية م أ / أ ن ج /1976/172 م.

(2) هذه الإدانة تجد سندها في نص المادة (151 / 3) من قانون الإجراءات الجنائية السوداني والتي جاءت بعنوان: الإدانة فى غير الجريمة المتهم بها . والتى تنص على:

1/إذا اتهم شخص فى الحالة المذكورة فى المادة 150 بارتكاب جريمة معينة ثم ظهر من الأدلة أنه ارتكب جريمة مختلفة كان يمكن اتهامه بها طبقاً لأحكام تلك المادة فتجوز إدانته عن الجريمة التى ظهر أنه ارتكبها وان لم يكن قد أتهم بها .

2/ إذا أتهم شخص بارتكاب أى جريمة فتجوز إدانته بالشروع فى ارتكاب تلك الجريمة وان لم يكن قد اتهم بالشروع اتهاماً منفصلاً .

3/ إذا خوطب المتهم بجريمة أكبر فتجوز إدانته فى جريمة أصغر إذا أدت ذات الوقائع إلى إثبات التهمة الأصغر وإن لم يكن قد خوطب بها .

(3) وتأكيداً لذلك حكم القضاء في قضية : حكومة السودان / ضد / عبد الله طه الطاهر م أ/أ س ج/ 1984/218 م. ورد في هذه القضية (عدم كفاية البينة الشرعية لتوقيع العقوبة الحدية لا يعني براءة المتهم إن كان هناك من القرائن ما يكفي في إدانته لتوقيع عقوبة تعزيرية.)، الموسوعة السودانية للأحكام والسوابق القضائية ،المكتب الفني، الهيئة القضائية السودانية ،نسخة 2002 م.

وهكذا في حالة قيام شبهة عند الاتهام بجريمة حدية ، فالشبهة تدرأ [1] العقوبة الحدية وفي الوقت نفسه لا تبرئ المتهم من العقوبة التعزيرية .

أنه لا تبنى الإدانة إلا على دليل مكتمل الشروط الموضوعية بشكل كامل، فلو نقص شرطٌ حُكِمَ بالبراءة، وبالتالي فمعنى ثبوت الإدانة: هو أن القاضي وجد من بين أدلة الاتهام على الأقل دليلاً واحد اً صحيح اً ومستوفياً لشروطه الموضوعية وأسس حكمه عليه.

وعليه، لا يوجد بين ثبوت الإدانة والبراءة وصف آخر، فإما أن تثبت الإدانة بدليل كامل الشروط، أو البراءة لعدم كفاية الأدلة على اعتبار أنها لا تصلح لأن يؤسس عليها حكم جنائي.

وللحكم ببراءة المتهم ينبغي أن يتوافر ما يلي:

- قرار البراءة لا يصدر إلا بعد المحاكمة أمام محكمة مختصة[2].
- أن يتم استجواب للمتهم[3]
- هناك تهمة ولم يقدم أي دليل لإثباتها.
- هناك تهمة ومتهم وقدم دليل إثبات إلا أنه لم يكن كافياً ليرفع يقين القاضي لمرحلة ما وراء الشك المعقول[4].

---

(1) المادة (65) من قانون الإثبات السوداني صدر كمرسوم مؤقت بتاريخ 1993/10/13 ونشر فى الجريدة الرسمية ملحق التشريع الخاص رقم 1580 بتاريخ 1994/1/5 ، تأيد وأصبح قانون رقم 31 لسنة 1994 .

(2) أنظر قضية حكومة السودان ضد عياد رياض توما (م ع/ط ج/ 1977/106) الموسوعة السودانية للأحكام والسوابق القضائية المكتب الفني، الهيئة القضائية السودانية ،نسخة 2002 م

(3) انظر الطعن بالرقم: م أ / أ س ج / 1995/375 م والذي قررت المحكمة فيه المبدأ التالي : (لا يحق للمحكمة الجنائية شطب التهمة وإخلاء سبيل المتهم استناداً على ما جاء في يومية التحري قبل البدء في إجراءات المحاكمة من سماع البينات واستجواب المتهم إلا في حالة غياب الشاكي أو تنازل الشاكي طبقاً لنص المادة 36 من قانون الإجراءات الجنائية لسنة 1991 م، وفيما عدا ذلك فإن الاختصاص ينعقد للنيابة التي تملك حق فتح الدعوى الجنائية والإشراف على التحري وتحرير التهمة أو شطبها، فإذا أحالت النيابة البلاغ إلي المحكمة فإنه لا سبيل سوى البدء في إجراءات المحاكمة)، الموسوعة السودانية للأحكام والسوابق القضائية،مرجع سابق.

(4) حكومة السودان ضد / عباس محمد سلام (م ع/ م ك/ 73/7)، الموسوعة السودانية للأحكام والسوابق القضائية، والتي قررت فيها المحكمة المبدأ التالي : (يقع على الاتهام وحده عبء إثبات جرم المتهم وراء مرحلة الشك المعقول ويقع على المتهم عبء إثبات توفر موانع المسئولية أو أسباب الإباحة ولكن بمستوي إثبات معين لا يرقي للإثبات وراء مرحلة الشك المعقول منع استفادة المتهم من أي شي يرد في الإثبات لصالحه).

وهذا ما استقر عليه القضاء [1] السليم،وعلى هذا قضت محكمة التمييز الأردنية في أحد قراراتها على أنه :"يكفي في المحاكمات الجزائية أن تشك محكمة الموضوع في إسناد التهمة للمتهم لكي تقضي بالبراءة لأن مرجع الأمر في ذلك إلى ما تطمئن إليه في تقدير الدليل "[2]،وتقول أيضاً: "إن تطبيق قاعدة أنه من الأفضل أن تبرئ المحكمة ألف مجرم من أن تدين بريئاً واحد اً يكون محله عندما تكون البينة محل الشك "[3] ،كما قررت أنه : "تبنى الأحكام الجزائية على الجزم واليقين وليس على الشك والتخمين، وإن تأكيد الشاهد أن المتهم هو الذي اشترك في جريمة السلب وأنه يؤكد ذلك بنسبة 90% ما يفيد وجود شك،والشك يفسر لصالح المتهم "[4]،وجاء في قرار آخر لها : "...ويكون للحكم بالبراءة هذه القوة – قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم المدنية الدعاوى التى لم يكن قد فصل فيها نهائياً وذلك فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبوصفها القانوني ونسبتها إلى فاعلها – سواء بني على انتفاء التهمة او على عدم كفاية الأدلة"[5]،كما قررت : "لمحكمة الموضوع مطلق الحرية في تقدير الدليل وتكوين عقيدتها وأن لها أن تقضي بالبراءة متى تشككت في صحة الدليل أو عدم كفاية أدلة الإثبات،إلا أن ذلك مشروط بأن يشتمل حكمها ما يفيد أنها محصت

(1) (أنظر منتديات قانوني الأردن www.lawjo.net)صفحة منتدى المقالات والأبحاث والدراسات القانونية المدنية والشرعية وأصول البحث العلمي – بحث قاعدة الأصل براءة الذمة – المحامية عبير مازن العمايرة، نشر بتاريخ 25/ 3/ 2012 م .

(2) قرار محكمة التمييز بصفتها الجزائية رقم 1993 /26 ،مجلة نقابة المحامين لسنة 1995 م ، ص 349.

(3) قرار محكمة التمييز بصفتها الجزائية رقم 1987 /62،مجلة نقابة المحامين لسنة 1977 م ، ص 816 .

(4) قرار محكمة التمييز بصفتها الجزائية رقم 1995 /286 ،مجلة نقابة المحامين لسنة 1996 م ، ص 341.

(5) قرار محكمة التمييز بصفتها الجزائية رقم 1985 /196،مجلة نقابة المحامين لسنة 1987 م ،ص 351.

وقائع الدعوى بكافة جوانبها وأحاطت بظروفها وأدلة الإثبات التي اعتمدتها النيابة في اسناد التهمة "[1]،وتقول أيضاً : "شهادة الطبيب الشرعي بأن وفاة المغدور نتجت عن الإصابة بعيارين ناريين وأنه يشك في أن الطعنات قد تسببت بوفاتها هي خبرة فنية ويفسر الشك لصالح المتهم ولا يشكل بينة على أدلة المميز بالاشتراك في الجريمة"[2].

ومنه ما قضت به محكمة النقض المصرية بأن الأحكام في المواد الجنائية، يجب أن تبنى على الجزم، واليقين لا على الظن والاحتمال، وأن الأحكام الصادرة بالإدانة يجب ألا تبنى إلا على حجج قطعية الثبوت تفيد الجزم واليقين[3].

وبالنسبة للأسباب المتعلقة بثبوت عناصر الجريمة وتوافرها في الواقعة المنسوبة إلى المتهم راقبت محكمة التمييز توافر أركان الجريمة ، كما راقبت توافر الرابطة السببية في الواقعة المطروحة عليها ، كما فرضت رقابتها على مدى استقرار الواقعة في ضمير القاضي و ألغت قضاءه إذا استبان لها عدم استقرارها على صورة معينة في وجدانه[4].

فقرينة البراءة المكرسة شرعاً وقانوناً ودستوراً وتعاهدا دولياً لا يمكن دحضها إلا بالأدلة والحجج القاطعة والقرائن المتضافرة فهي من المبادئ

(1) قرار محكمة التمييز بصفتها الجزائية رقم 1994 /37 ،مجلة نقابة المحامين لسنة 1995 م ،ص 374 .
(2) قرار محكمة التمييز بصفتها الجزائية رقم 1996 /141،مجلة نقابة المحامين لسنة 1998 م ،ص 615.
(3) محمد علي الكيك ، رقابة محكمة النقض على تسبيب الأحكام الجنائية ، مطبعة الاشعاع، الاسكندرية ، 1989 ، ص 180 .
(4) نقض جنائي مصري في 1969/11/3 ونقض جنائي في 1972/11/19 ، مجموعة القواعد القانونية ، ص 1209 و ص 1245

الجوهرية التي تفرض ذاتها على القضاء بحيث لا يجوز للقاضي تجاهلها أو الامتناع عن تطبيقها.وإن تسلسل المبادئ القانونية يجعل قرينة البراءة في مكانة أسمى من مبدأ القناعة الشخصية للقاضي وبالتالي لا يقبل أن يقتنع القاضي بسقوط قرينة البراءة لمجرد تهمة ساقها متهم في وجه أخر جزافا دون دليل حسي ساطع، دامغ وجازم. والإدانة لا يمكن أن تكون عادلة إلا إذا كانت مبنية على حجة قاطعة لا تقبل النقاش أو الدحض وكافية للتصريح وتسليط العقاب.

المبحث الثالث

سلطة القاضي الجنائي في الحكم على المتهم بالإدانة

الأساس الأول الذي يستند إليه القاضي في التجريم والعقاب هو النص التشريعي، والذي يؤسس لمبدأ الشرعية الجنائية [1] ويخص المشرع الجنائي بإنشاء الجرائم والعقوبات والإجراءات الواجبة الإتباع وفقا لما هو مقرر فيه بأنه "لا تجريم ولا جزاء إلا بنص تشريعي سابق" [2] .

وهذا المبدأ سبقت به الشريعة الإسلامية الغراء القوانين الوضعية منذ ما يقارب الأربعة عشر قرنا من الزمان،قال سبحانه وتعالي: چ ئو ئۇ ئۇ ئۆ ئۆ ئۈ ئۈ ئې ئې ئى ئى ی ی ئج ئح ئم چ [القصص : 59] وفي سورة الاسراء قال تعالى : چ ڭ ۇ ۇ ۆ ۆ ۈ ۈ ۇٴ ۋ ۋ ۅ ۅ ۉ ۉ ې ې ى ى ئا ئا ئە ئە چ [الإسراء : 15] و قال سبحانه : چ ڃ ڃ چ چ ڇ ڇ ڍ ڍ ڌ ڌ ڎ ڎ ڈ ژ ژ ڑ ڑ چ [النساء : 165] .

هذه الآيات العظيمات التي وردت في مواطن مختلفة من سور القرآن الكريم تبين لنا حال الناس قبل إرسال الرسل وحالهم بعد إرسال الرسل فالله سبحانه

(1)أحمد فتحي سرور،القانون الجنائي الدستوري"الشرعية الدستورية في قانون العقوبات والشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"،ط،1422 ه- 2002 م،دار الشروق –القاهرة –مصر،ص 37.

(2) المادة (4/ ب) من قانون الإجراءات الجنائية السوداني لسنة 1991 م.

وتعالى يوضح للناس رحمته على عدم محاسبة الناس في الأعمال التي لا يعرفون إن كانت آثمة أم جائزة حتى يرسل إليهم رسله ويبيِّن لهم الصواب وعند العلم تتم المحاسبة والحال نفسه عندنا في القوانين والتشريعات الحديثة أن لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص القانون عليها ، وهذه الآيات الكريمة قد تفرع منها قواعد أصولية عديدة تؤكد مبدأ الشرعية مثل القاعدة الشرعية " لا حكم لأفعال العقلاء قبل ورود النص "[1] وتعني أن أفعال المكلف لا يمكن وصفها بأنها محرمة ما لم يرد نص يقضي بتحريمها، أي أن الفعل لا يدخل تحت طائلة التجريم إلا إن كان مجرماً فعلاً والأمر سيان في العقوبة حيث إنه لا يجوز أن توقع أية عقوبة من غير أن يكون لها سند من نص القانون وكذلك الإجراء الواجب الاتباع لمكافحة تلك الجرائم.

وعليه، فإن المبدأ يحدد الجريمة بكامل وصفها والنص على جزاء من يرتكب تلك الجريمة.

وبالتالي، يحظر على القاضي أن ينشيء جرائم وعقوبات من نفسه،حيث تنحصر مهمته بتطبيق النص القانوني المحدد من قبل المشرع على الواقعة المطروحة أمامه . وهذا المبدأ الدستوري تقتضيه مبررات مبدأ دستوري آخر ألا وهو مبدأ الفصل بين السلطات حيث تختص كل سلطة بوظيفة معينة تحددها طبيعتها ومقتضيات العمل ،والقاضي الجنائي يقوم بواجب تمليه عليه وظيفته القضائية وفي الوقت نفسه يمنع عليه أن يشرع أي يسن التشريعات.

والتساؤل الذي يطرح هنا هو: متى يكون إصدار حكم بالإدانة على المتهم

---

(1)تقرأ هذه القاعدة مع قاعدة أصولية أخرى : (الأصل في الأشياء والأفعال والأقوال: الإباحة) وهذه القاعدة الأخيرة القاعدة الأخيرة يأخذ بها أكثر الحنفية والشافعية، والقاعدة الأولى يقول بها غيرهم وهم الذين يرون أن الإجابة تستدعي مبيحاً والمبيح هو الله تعالى إذا خير بين الفعل وتركه بخطابه، فإذا لم يكن خطاب لم يكن تخيير ولا إباحة. فالأفعال عند هؤلاء لا محظورة ولا مباحة ولا حرج في إتيانها أو تركها حتى ينص على حظرها أو إباحتها.

وهناك فريق يأخذ بالقاعدة الثانية على أساس أن معنى الإباحة هو أن لا حرج في إتيان الفعل.

وقد كان هذا الخلاف سبباً في وضع هاتين القاعدتين الأصوليتين. ومن شاء أن يستزيد فليراجع: الإحكام في أصول الأحكام للآمدي ج 1 ص 130 وما بعدها. والمستصفي للغزالي ج 1 ص 63 وما بعدها. ومسلم الثبوت ج 1 ص 49. والإحكام في أصول الأحكام لابن حزم ج 1 ص 52 وما بعدها. أ.د. وَهْبَة الزُّحَيْلِيّ ، الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ ،دار الفكر - سوريَّة – دمشق،ط 4 (طبعة مصورة)،ج 4 ، ص 638،وكذلك عبد القادر عودة ،التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي،دار الكتب العلمية(نسخة مصورة) موافقة للورقية،ج 1،ص 121.

واجبلًعلى القاضي الجنائي؟

لإدانة أي متهم بجريمة عرضت أمام القضاء يجب أن يتوافر ما يلي:

1- توافر أركان المسؤولية الجنائية في المتهم[1].

2- أن يكون الفعل أو السلوك المتهم به مجرّماً شرعاً وقانوناً[2].

3- أن الإجراء الجنائي الذي تم اتخاذه في كل مراحل الدعوى الجنائية كان وفقاً للقانون والدستور[3].

4- عرضت الدعوى أمام محكمة مختصة وأتيحت فيها كل معايير المحاكمة العادلة للخصوم في الدعوى الجنائية[4].

5- أ ن أدلة الإثبات التي تم تقديمها كانت وفقاً لنظام الإثبات المعمول به في دولة القاضي وكانت مقبولة وكافية لإدانة المتهم[5].

وفي تقديري ، أنه في حالة توافر هذه المعطيات فلا مجال للقاضي الجنائي في أن ينطق بحكم آخر غير إدانة المتهم ، وحينها يكون واجباً على القاضي أن يحكم بإدانة المتهم وأن يطبق واحد اً من أعظم مبادئ العدالة الجنائية "منع ارتكاب الجريمة واجب على الكافة "[6].ويؤكد ذلك الشرع الحنيف حيث يقول سبحانه وتعالى : چ ڳ ڳ ڳ ڳ ڳ ڳ ڳ ں ں ڻ ڻ ڻ ڻ ۀ چ ،[آل عمران : 104] وقال جلَّ وعلا چ چ چ چ چ چ ڇ ڇ ڇ ڇ ڍ ڍ ڌ ڌ ڎ ڎ ڈ ڈ ژ ژ چ[7] [النحل : 90] ،وكثير من مثل هذه الآيات العظيمة التي تأمر القضاة بالعدل بين الناس عند الحكم

---

(1) وهي : (الحرية – الاختيار – البلوغ) أنظر للمزيد من الشرح : المبادئ العامة لقانون العقوبات ،د/ على حسين الخلف وآخر،المكتبة القانونية – بغداد- العراق،(د.ت)، ص 231، وكذلك / أ.د/ بسن عمر يوسف ، شرح القانون الجنائي السوداني لسنة 1991 (النظرية العامة)،بدون مكان الطبعة 2010 م، ص 103 و ما بعدها، وكذلك أ،د/ أحمد إبراهيم على حمو، شرح القانون الجنائي القسم العام،طبعة 2014 م، ص 120 وما بعدها .

(2) (لا تجريم ولا جزاء إلا بنص تشريعى سابق)المادة (4/ ب) من قانون الإجراءات الجنائية السوداني لسنة 1991م.

(3) د.أحمد فتحي سرور،القانون الجنائي الدستوري"المرجع السابق،ص 527 وما بعدها .

(4) عادل عبد الواحد الجوهري ـ تأسيس الاقتناع القضائي والمحاكمة العادلة ـ طبعة 1999 م ـ دار محمود للنشر مصر ـ ص 14

(5) سعيد محمد سعيد المكي، دور اليقين القضائي فى تقدير وقبول الأدلة الجنائية "دراسة مقارنة" في القضاء السوداني والمصري ،بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في القانون، في جامعة السودان المفتوحة سنة 2014 م،ص 21 وما بعدها.

(6) المادة (4/ أ) من قانون الإجراءات الجنائية السوداني لسنة 1991 م .

(7) سورة النحل،الآية 90.

وتأمرهم كبقية الخلق بمحاربة ما يفسد حياة البشرية ويحضون الغير على فعل المعروف واجتناب المنكرات[1]، وجاء في السنة النبوية الشريفة : "عن أبي سعيد الخدري قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : من رأى منكم منكرا فليغيره بيده ، فإن لم يستطع فبلسانه ، فإن لم يستطع فبقلبه ، وذلك أضعف الإيمان"[2].

وعليه أرى أن إدانة المتهم حين تتوافر معطيات الإدانة يجب أن يدان وللقاضي سلطة تقديرية بعد أن يحكم بوقف تنفيذ العقوبة على المتهم المدان إذا توافرت الشروط التي يتطلبها القانون .وفي العقوبات الحدية والقصاص أن القاضي مقيد في بعض الحالات في تأجيل تنفيذ العقوبة كما هو الحال في تأجيل تنفيذ العقوبة الإعدام على المرأة الحبلى وتنتظر لحين وضع حملها – وتأجيل تنفيذه على المرضع حتى تفطم رضيعها....[3].

مدى الرقابة على الأحكام الجنائية بالبراءة أو بالإدانة:

من المهم أن تكون هنالك ضمانات تكفل حماية حقوق أطراف الدعوى وهذه الضمانات تتمثل في الطعن في الحكم الذي أصدرته المحكمة والتي قضت فيه بالبراءة أو بالإدانة، من محاكم أعلى منها درجة وهذا الطعن يكون وسيلة غير مباشرة للمحاكم الأعلى درجة في بسط رقابتها على أحكام المحاكم الأدنى مرتبة، ويكون الطعن في جزاء الإخلال بحق المتهم في محاكمة عادلة وأيضاً يمكن أن يكون لغيره من الخصوم [4].والطعن في الأحكام وسيلة قررها القانون لأطراف الدعوى استظهاراً لما يكون قد علق من شوائب ومن ثم المطالبة بإلغائه أو تعديله دنواً به الى الحقيقة الواقعية والقانونية وعليه فهو يعد وسيلة من شأنه ا

(1) ناجي بن حسن بن صالح حضيري، الحسبة النظرية والعملية عند شيخ الإسلا م بن تيمية،رسالة دكتوراه،قدمت في كلية الدعوة – جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية،سنة 1416 ه-، طبعة بدار الفضيلة – الرياض – السعودية ،ط،1425 ه- – 2005 م ، ص 6 وما بعدها.

(2) اخرجه مسلم- كتاب: الإيمان، باب: بيان كون النهي عن المنكر من الإيمان وأن الإيمان يزيد وينقص وأن الامر بالمعروف والنهي عن المنكر واجبان، (49)، (78)وانظر :ابن رجب الحنبلى/جامع العلوم والحكم،مؤسسة الرسالة،1422 ه- -2001 م، ج 2 ،حديث رقم 34، ص 243.

(3) أنظر المواد (191 - 194) من قانون الإجراءات الجنائية السوداني لسنة 1991 م.

(4) شهاب سليمان عبد الله ، مبادئ العدالة الجنائية بين المواثيق الدولية والتشريع السوداني – الدار القومية للثقافة والنشر القاهرة – الطبعة الأولي 2009 ص 281 .

مباشرة المتهم لها لدعم حقه في المحاكمة العادلة[1] .ويمكن تعريف الطعن بأنه : " مجموعة من الإجراءات تستهدف إعادة طرح موضوع الدعوى على القضاء ، أو تستهدف تقدير قيمة الحكم في ذاته بغية إلغاء أو تعديله "[2] فالطعن في الأحكام يعد ضمانة رئيسية من ضمانات تحقيق العدالة ونجد أن كل التشريعات العربية والأجنبية وضعت قواعد خاصة بالطعن في الأحكام الجنائية[3].

إن من أهم دعائم الطعن في الأحكام هو تسبيبها ذلك لأن بيان الأسباب التي استند عليها الحكم يكون ضماناً لا غنى عنه لحسن سير العدالة، فهو يعطي لصاحب الشأن رقابة مباشرة على أن المحكمة ألمت بوجهة نظر في الدعوى إلماماً كافياً مما مكنها من أن تصل فيه سواء أكان ذلك بما يتعارض مع وجهة نظره أم بما يتفق معاها [4]وهو بهذا يقدم للخصوم برهاناً على عدالة الحكم مما يؤدي إلى احترامه عن اقتناع وفي الوقت نفسه هو مدعاة لتريث القاضي، وإلى التفكير والتروي وتمحيص الدعوى ، و إعمال حكم القانون بتبصر وحِكمة قبل صدور الحكم [5]، ويؤدي أيضاً إلى تمكين جهة الرقابة من أن تؤدي دورها ورسالتها لمراقبة توفيق الحكم من حيث الإحاطة في الوقائع إحاطة سليمة فضلاً عن صحة تطبيق القانون عليها [6] وهنالك عدة طرق للطعن منها طرق الطعون العادية، وطرق الطعن الاستثنائية.

(1) حاتم بكار ،حماية حق المتهم في محاكمة عادلة – منشأة المعارف الإسكندرية 1997 م - 63- 64 .

(2) محمود نجيب حسني ،شرح قانون الإجراءات ، قوة الحكم الجنائي في إلغاء الدعوى الجنائية .- دار النهضة العربية 1997 م ص 96 .

(3) رؤوف عبيد، ،ضوابط تسبيب الأحكام الجنائية في قضاء النقض المصري – مطبعة نهضة مصر – القاهرة 1956 م – ص 4.

(4) رؤوف عبيد، ضوابط تسبيب الأحكام الجنائية في قضاء النقض المصري – المرجع السابق، 1956 م – ص 4.

(5) شهاب سليمان عبد الله ،مبادئ العدالة الجنائية – مرجع سابق ص 282 .

(6) فتحي والي ،،مبادئ القضاء المدني – دار النهضة العربية – القاهرة 1975 م – ص 544.

الخاتمة

وتحتوي على أهم النتائج والتوصيات التي خلصت إليها الدراسة:

أولاً النتائج:

1/إن تقيد القاضي الجنائي بمبادئ إدارة نظر الدعاوى يمكنه من إصدار حكمٍ عادل.

2/لا يتمتع القاضي الجنائي بسلطة مطلقة في براءة متهم أو إدان ته ما في الدعوى المطروحة أمامه.

3/ إن أدلة الإثبات المقدمة في الدعوى من قِبل الخصوم لها التأثير في الحكم بالبراءة أو الإدانة .

4/مراقبة الأحكام القضائية من قبل درجات قضائية أعلى ضمانة أكيدة لحماية الحقوق والحريات.

5/اختيار القضاة لتول ي الوظيفة القضائية من قبل جهات متعددة يحقق استقلالية القضاء.

ثانياً التوصيات:

1/ أن تتولى الهيئة القضائية إنشاء أكاديمية عليا لتأهيل القضاة في السودان.

2/اشتراط الخبرة في المتقدم لشغل الوظيفة القضائية قبل التعيين.

3/تحسين الوضع الماد ي للقضاة حتى يزيد العطاء والمجهود في أقل وقت ممكن.

4/اشتراط الخبرة في اللغات الأجنبية كل ما أمكن ذلك لدى قضاة محكمة الاستئناف فما فوق.

5/خلق شراكة أكاديمية مع الجامعات لوضع منهج يؤسس للممارسة المهنية القضائية بشكل تخصصي.