

مقدمة :

نشأت الأمم المتحدة بعد انتهاء الحرب العالمية الثانية ، وكان ميثاق الأمم المتحدة قد بدأ بعبارة "نحن شعوب الأمم المتحدة...." وهو أول وثيقة دولية تبدأ بمثل هذه العبارة قصد الدلالة على أن البشرية هي بصدد عهد جديد .. عهد الشعوب وبالأساس عهد حقوق الإنسان باعتبار أن الإنسان ، هو أساس مكونات الشعب .

وقد جسد ميثاق الأمم المتحدة هذا التوجه بكل وضوح في المادة الأولى منه عند تطرقه لأهداف الأمم المتحدة وهو تعزيز الاحترام " لحقوق الإنسان والحريات الأساسية للجميع بدون تمييز على أساس العرق أو الجنس أو اللغة أو الدين " .

وعرف هذا العهد الجديد المتواصل إلى غاية الحاضر و المستقبل صدور العديد من الاتفاقيات و المعاهدات والمواثيق الدولية و التشريعات الوطنية ذات الصلة بحقوق الإنسان الفرد وحرياته الأساسية..حتى إن مدى التزام الدول بالمعايير الدولية لحقوق الإنسان ومدى التزامها بحماية هذه الحقوق من الناحية العملية وليس من الناحية النظرية المجردة أصبح معيارا من المعايير التي يقاس بها تقدم الدول .

وكان الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (١٠/١٢/١٩٤٨ م)^(١) أول وثيقة تصدرها منظمة الأمم المتحدة في مسار هذا العهد الجديد عهد حقوق الإنسان وكذا أول وثيقة في العصر الحديث تتحدث صراحة عن مبادئ المحاكمة العادلة في المادة ١٠ منه حيث إنه (لكل إنسان ، على قدم المساواة التامة مع الآخرين ، الحق في أن تنظر قضيته محكمة مستقلة ومحيدة ، نظرا منصفًا وعلنيًا ، لفصل في حقوقه والتزاماته وفي أية تهمة جزائية توجه إليه) .

ثم تلا الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ، من حيث التسلسل الزمني ، وثيقة أخرى هي العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية الذي تم اعتماده وعرضه للتوقيع و التصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم ٢٢٠٠ المؤرخ في ١٦ ديسمبر ١٩٦٦م وقد دخل حيز النفاذ في ٢٣ مارس ١٩٧٦م^(٢) .

(١) كان الإعلان العالمي لحقوق الإنسان أول وثيقة تنظم الجمهورية الجزائرية إليها ، بعد استرجاع استقلالها وتم ذلك بموجب الدستور ، فالمادة ١١ من أول دستور جزائري قد جرى الاستفتاء عليه في ١٩٦٣/٩/٨م تنص على "توافق الجمهورية على الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وتنضم إلى كل منظمة دولية تستجيب لمطامح الشعب الجزائري وذلك اقتناعا منها بضرورة التعاون الدولي" .

(٢) وافقت الجمهورية الجزائرية عليه بموجب القانون رقم ٨٩-٠٨ (الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية رقم ١٧ لسنة ١٩٨٩م) المتضمن الموافقة على العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والبروتوكول الاختياري المتعلق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الموافق عليها من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة يوم ١٦ ديسمبر سنة ١٩٦٦م .

كما صدرت نصوص أخرى دولية وإقليمية ، عربية وإفريقية و أوروبية وأمريكية ، تتناول كلها جوانب من حقوق الإنسان بما فيها الحق في محاكمة عادلة (المحاكمة المنصفة حسب تعبير بعض الكتابات الفقهية القانونية العربية) .

بحيث لم تعد معايير الحق في محاكمة عادلة قضية وطنية فقط وإنما قضية دولية ، إذ يتعين على القاضي الوطني الالتزام بالمعايير الدولية للمحاكمة العادلة لكونها صارت عاملا حيويا في المنظومات القانونية الوطنية .

وقد وردت هذه المعايير الدولية ، زيادة على ما سبق ذكره وعلى سبيل المثال في كل من :

- اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهنية ، المصادق عليها من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة في ١٠ ديسمبر سنة ١٩٨٤م^(٣) .
- اتفاقية حقوق الطفل التي وافقت عليها الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ ٢٠ نوفمبر ١٩٨٩م^(٤) .
- الميثاق العربي لحقوق الإنسان^(٥) .
- الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب الموافق عليه في نيروبي سنة ١٩٨١م^(٦) .
- الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، المعتمدة من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة يوم ١٨ ديسمبر سنة ١٩٩٠م^(٧) .
- الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان ، اتفاقية حماية حقوق الإنسان في نطاق مجلس أوروبا، روما ، ٤/١١/١٩٥٠م .
- الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان ، دخلت حيز التطبيق في ١٨/٠٧/١٩٧٨م .
- الإعلان العالمي لاستقلال القضاء ، تم اعتماده في الجلسة العامة الختامية للمؤتمر العالمي حول استقلال القضاء المنعقد بمنتريال ، كيبك كندا في ١٠/٠٦/١٩٨٣م .
- مبادئ أساسية بشأن استقلال السلطة القضائية ، اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين ، في ٢٩/١١/١٩٨٥م .
- الإعلان حول حقوق الإنسان في الإسلام ، المعتمد في القاهرة في ٠٥/٠٨/١٩٩٠م من طرف وزراء منظمة مؤتمر العالم الإسلامي .

(٣) وافقت الجمهورية الجزائرية عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم ٨٩-٦٦ الجريدة الرسمية العدد ٢٠ لسنة ١٩٨٩م ص ٥٣١ .

(٤) صادقت الجزائر مع التصريحات التفسيرية ، عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم ٩٢-٤٦١ ، الجريدة الرسمية رقم ٩١ لسنة ١٩٩٢م ص ٢٣١٨ .

(٥) صادقت الجزائر عليه بموجب المرسوم الرئاسي رقم ٠٦-٦٢ ، الجريدة الرسمية رقم ٠٨ لسنة ٢٠٠٦م ص ٠٣ .

(٦) صادقت الجزائر عليه بموجب المرسوم رقم ٨٧-٣٧ ، الجريدة الرسمية رقم ٠٦ لسنة ١٩٨٧م ص ١٩٣ .

(٧) صادقت الجزائر، بنحفظ عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم ٠٤-٤٤١ ، الجريدة الرسمية رقم ٠٢ لسنة ٢٠٠٤م ص ٠٣ .

ويجدر التنبيه إلى أن المعايير ذات الصلة بالمحاكمة العادلة غير محصورة في المحاكمة الجزائرية ، وإن كانت هي الأبرز لتعلقها بحرية الإنسان ، وإنما تشمل كذلك حتى المحاكمة المدنية ، من ذلك مثلا ومن باب الإشارة إلى تكفل التشريع الوطني بمعايير المحاكمة العادلة نجد أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري^(٨) قد تبنى الكثير من المعايير المكرّسة المحققة ، في حالة التطبيق السليم مضمون المحاكمة المدنية العادلة .

إن المحاكمة العادلة بجانبها ، المدني والجزائي ، لم تعد " أسيرة " نصوص قانونية ، وطنية ودولية ، وإنما واقعا معيشا : اهتماما وتطبيقا وبحثا وتأليفا وتدريسا^(٩) .

وقد ذهبت بعض التشريعات الجزائرية الإجرائية إلى حد إدراج طعن جديد بعنوان الطعن لصالح حقوق الإنسان^(١٠) Pourvoi dans l'intérêt des droits de l'homme والعمل جار حثيث لإدراج نفس الطعن في التشريعات الإجرائية المدنية والإدارية عند خرق هذه الحقوق وعلى رأسها الحق في المحاكمة العادلة .

إن مضمون المحاكمة العادلة كما هو متعارف عليه في الوقت الحاضر كان سمة من سمات القضاء في الإسلام .

وكانت الشريعة الإسلامية سباقة إلى إرساء دعائم منطلقات المحاكمة العادلة : قرآنا وسنة وممارسة ، و حتى يكون في الإمكان عقد مقارنة ، بين ما هو قابل للمقارنة ، يتعين التطرق بإيجاز إلى بعض معايير المحاكمة العادلة في المواثيق الدولية والقانون الجزائري من جهة وفي الشريعة والفقهاء الإسلاميين من جهة أخرى .

أولا : معايير المحاكمة العادلة في المواثيق الدولية والقانون الجزائري :

هناك تصنيفات عديدة لمعايير المحاكمة العادلة وتعداد لها يختلف من دراسة إلى أخرى حسب العموم والتفصيل، وتكتفي هذه المداخلة بتناول البعض منها الدال على المحاكمة العادلة:

١. استقلال القضاء :

يعد من نافلة القول التذكير بأنه " لا يمكن الحديث عن محاكمة عادلة في غياب استقلال السلطة القضائية " ولن " يحقق الحكم القضائي العدالة المنشودة إذا لم يكن القضاء

(٨) قانون رقم ٠٨-٠٩ ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجريدة الرسمية رقم ١١ لسنة ٢٠٠٨م ص ٠٣ .
(٩) بخصوص الجزائر نشير مثلا إلى كتاب عبد السلام ذيب رئيس غرفة بالمحكمة العليا قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد ترجمة للمحاكمة العادلة ، طبعة ثانية منقحة ٢٠١١م ، و البحث الجامعي (ماجستير) ، الجومي عبد السلام ضمانات الحق في المحاكمة المدنية العادلة بين المبادئ الدولية و التشريع الجزائري ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر ٢٠١١م . ومداخلات الملتقى الدولي حول المحاكمة العادلة في القانون الجزائري والمواثيق الدولية جامعة العربي بن مهدي ، أم البواقي ، الجزائر ، ١٠ و ١١ أبريل ٢٠١٢م و كتاب د.عمار بوضياف ، المحاكمة العادلة في النظام الجنائي الإسلامي والمواثيق الدولية ، دار جيسور للنشر والتوزيع ، الجزائر ، ٢٠١٠م .
(١٠) تراجع المواد من ٦٢٦-١ إلى ٦٢٦-٢ من قانون الإجراءات الجزائنية الفرنسي ، القانون رقم ٢٠٠٠-٥١٦ المؤرخ في ١٥ جوان ٢٠٠٠م .

الذين أصدروه مستقلين" ^(١١)، وقد أكد الدستور الجزائري على هذا الاستقلال بتقريره أن السلطة القضائية مستقلة وتمارس في إطار القانون وأن لا يخضع القاضي إلا للقانون ^(١٢).
وقد كرّس الإعلان العالمي لحقوق الإنسان هذا الاستقلال في المادة ١٠ منه من خلال التأكيد على أن " لكل إنسان الحق على قدم المساواة التامة مع الآخرين في أن تنظر قضيته محكمة مستقلة".

كما نص العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية في المادة ١٤ منه على أنه "...ومن حق كل فرد لدى الفصل في أي تهمة جزائية توجه إليه أو في حقوقه والتزاماته في أية دعوى مدنية أن تكون قضيته محل نظر منصف وعلني ومن قبل محكمة مختصة ومستقلة".

وهو ما ذهب إليه كذلك اتفاقيات إقليمية وإعلانات تفصيلية مثل الإعلان العالمي المتعلق باستقلال القضاء الذي أبرز استقلال السلطة القضائية عن السلطتين التنفيذية والتشريعية ^(١٣).

٢. احترام حقوق الدفاع ^(١٤) :

لم يعد الحق في الدفاع لصيقا فقط بحق الدفاع في المحاكمة الجزائية وإنما أصبح ذا مكانة أيضا في المحاكمة المدنية ، وهو حق يمكن المتقاضي كما جاء في العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية ، المادة ١٤ - ٠٣ الفقرة (د) من أن " يحاكم حضوريا وأن يدافع عن نفسه بشخصه أو بواسطة محام من اختياره ، وأن يخطر بحقه في وجود من يدافع عنه ، إذا لم يكن له من يدافع عنه وأن تزوده المحكمة حكما ، كلما كانت مصلحة العدالة تقتضي ذلك ، بمحام يدافع عنه ، دون تحميله أجرا على ذلك إذا كان لا يملك الوسائل الكافية لدفع هذا الأجر".

ويرتبط هذا الحق بالوجاهية التي تعني حق طرف في التوفر على مكنة الاطلاع على الملاحظات والوثائق المقدمة من الطرف الآخر ومناقشتها وتطبع هذه الوجاهية جميع المراحل الإجرائية للخصومة وهو ما أبرزته المادتان ٣ و ٢٦٣ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التزاما بما يحقق المحاكمة العادلة ^(١٥).

٣. الحق في فرص متكافئة بين الطرفين لعرض الطلبات ووسائل الدفاع :

كان يعبر عن هذا المبدأ في الدراسات الفقهية القانونية مند وروده في أحكام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بالحق في تساوي الأسلحة *le droit a l'égalité des armes* وتم

(١١) الجومي عبد السلام ، ضمانات الحق في المحاكمة المدنية العادلة بين المبادئ الدولية والتشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص تحولات الدولة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، الجزائر ، ٢٠١١ م .

(١٢) المادتان ١٣٨ و ١٤٧ من الدستور المعدل المصادق عليه في استفتاء ٢٨ نوفمبر ١٩٩٦ م .

(١٣) المواد ١١٦ ، ١١٧ ، ١١٨ من قانون العقوبات ، " تعاقب على تجاوز السلطات الإدارية والقضائية لحدودها "

(١٤) الدستور الجزائري ، المادة ١٥١ : الحق في الدفاع معترف به : " الحق في الدفاع مضمون في القضايا الجزائية " .

(١٥) قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، المادة ٣ الفقرة ٠٣ : " يلتزم الخصوم والقاضي بمبدأ الوجاهية " والمادة ٢٦٣ : " يتم الاستماع إلى الخصوم ووكلائهم ومحاميهم وجاهيا " .

إدراجه بهذه التسمية في بعض القوانين الإجرائية الأوروبية ثم عرفت هذه التسمية تعديلا في العبارات الدالة على المضمون من ذلك أن قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي ينص بعد تعديل سنة ٢٠٠٠ في مادته الأولية (art. Préliminaire) لضمانات المحاكمة العادلة على أنه "يجب أن تكون الإجراءات الجزائية عادلة ووجاهية وتحفظ تكافؤ حقوق الطرفين"^(١٦).

ومن ذلك ما نص عليه قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري من أنه "يستفيد الخصوم أثناء سير الخصومة من فرص متكافئة لعرض طلباتهم ووسائل دفاعهم"^(١٧).

ويتم إعمال هذا الحق عبر جميع إجراءات الخصومة تحت الرقابة الفعلية الايجابية للقاضي^(١٨) سواء كان ذلك على صعيد تقديم الأدلة أو على صعيد عرض الطلبات وتقديم وسائل الدفاع ذات الصلة بالقانون وبالوقائع ؛ وهذا الحق في الفرص المتكافئة مستمد من مبدأ أوسع و أشمل مبدأ المساواة أمام القانون^(١٩)، هذا المبدأ الذي نص عليه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في المادة ٧: "الناس جميعا سواء أمام القانون"، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية في المادة ١٤ - ١: "الناس جميعا سواء أمام القضاء"، والميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب في المادة ٣: "الناس سواسية أمام القانون ، لكل فرد الحق في حماية متساوية أمام القانون"، والميثاق العربي لحقوق الإنسان في المادة ١٢: " جميع الأشخاص متساوون أمام القضاء ".

٤. الحق في القضاء وفي تيسير اللجوء إليه :

الحق في القضاء باعتباره أساسا في المحاكمة العادلة، مكرس دستورا^(٢٠)، وتجمع مختلف الدساتير في بلدان العالم على إيراد هذا المبدأ تماشيا مع ما قرره الميثاق الدولية والإقليمية، ولا يعني هذا الحق الاكتفاء بتفصيل شروطه وكيفياته في النصوص الإجرائية ذات الصلة فقط وإنما تيسير اللجوء إليه، فالإعلان العالمي لحقوق الإنسان أقره في المادة ٨ منه : " لكل شخص حق اللجوء إلى المحاكم الوطنية المختصة لإنصافه الفعلي من أية أعمال تنتهك الحقوق الأساسية التي يمنحها إياه الدستور أو القانون "، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية في المادة ٢- ٣ والميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب والإعلان الأمريكي لحقوق وواجبات الإنسان في المادة ١٨ التي ميزت بين ما هو جوازي " يجوز لكل شخص اللجوء إلى المحاكم لضمان

(١٦) قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي (er art ٢٠٠٠ juin ١٥، ١٦-٢٠٠٠ L.m).

(١٧) قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المادة ٣ الفقرة ٠٢.

(١٨) قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، المادة ٢٤ "يسهر القاضي على حسن سير الخصومة ويمنح الأجال ويتخذ ما يراه لازما من إجراءات".

(١٩) الدستور الجزائري لسنة ١٩٩٦م ، المادة ٢٩ " كل المواطنين سواسية أمام القانون. ولا يمكن أن يندرج بأي تمييز يعود سببه إلى المولد ، أو العرق ، أو الجنس ، أو الرأي ، أو أي شرط أو ظرف آخر، شخصي أو اجتماعي".

(٢٠) الدستور الجزائري لسنة ١٩٩٦م ، المادة ١٤٠: " أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة. الكل سواسية أمام القضاء ، وهو في متناول الجميع ويجسده احترام القانون ".

احترام حقوقه القانونية "وبين ما هو وجوبي" ويجب أن تتوفر له بالإضافة إلى ذلك إجراءات مبسطة وموجزة حيث يمكن للمحاكم أن تحميه من أعمال النفوذ التي تخالف. إجحافا به – أي حقوق دستورية جوهرية ."

إن تيسير اللجوء إلى القضاء يقتضي في عصرنا الحاضر ، زيادة على ترشيد نفقات التقاضي و تبسيط الإجراءات تكفل الدولة بتحمل الأعباء المالية لتقاضي فئة من المجتمع غير قادرة على دفع نفقات التقاضي وذلك عن طريق نظام المساعدة القضائية ؛ فنظام المساعدة القضائية يتلخص حاليا ، في قوانين ، في أنه " يمكن الأشخاص الطبيعية والأشخاص المعنوية التي لا تستهدف الربح ، ولا تسمح لهم مواردهم بالمطالبة بحقوقهم أمام القضاء أو الدفاع عنها، الاستفادة من المساعدة القضائية.

يمكن أن يستفيد من المساعدة القضائية كل أجنبي مقيم بصورة قانونية على الإقليم الوطني، ولا تسمح له مواردته بالمطالبة بحقوقه أمام القضاء^(٢١)، كما أن المساعدة القضائية غير محصورة في تعيين المحامي فقط ، إذ يمكن تعيين محضر قضائي للتبليغ والتنفيذ وكذا موثق تتطلبه المحاكمة ، وتكفل الدولة بالأعباء عن طريق الخزينة العمومية ، كما يمكن في الحالات المستعجلة ، للنائب العام أو وكيل الجمهورية حسب درجة التقاضي ، منح المساعدة القضائية بصورة مؤقتة ثم يعرض الطلب ، لاحقا على مكتب المساعدة القضائية للإبقاء عليها أو سحبها^(٢٢).

إن التوجه الحديث في مجال المساعدة القضائية أصبح يميز بين المساعدة المالية على اللجوء إلى القضاء والمساعدة القضائية في حد ذاتها المتمثلة في اضطلاع الهيئات المختصة بإثارة الأوجه القانونية التي تمكن طالب المساعدة القضائية من تأسيس عريضة دعواه أو طعنه.

٥. الحق في الفصل في أجل معقول :

يعد الفصل في القضية في أجل معقول التزاما واقعا على عاتق القاضي وحقا للمتقاضي يخوله حق المطالبة بالتعويض في حالة عدم مراعاة المرفق العام للعدالة الأجل المعقول للفصل حسب طبيعة القضية.

وقد وضعت المحكمة الأوروبية على عاتق القاضي الالتزام ببذل العناية الكاملة لكي لا يكون هو مصدر عدم احترام الأجل المعقول وذهبت إلى أن تزايد عدد القضايا المعروضة على

(٢١) قانون ٠٢-٠٩ الجريدة الرسمية رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٩م ، المادة رقم ٠١ ، ص ٠٩ .
(٢٢) قانون ٠٢-٠٩ الجريدة الرسمية رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٩م ، المادة رقم ٠٤ ، ص ١٠ " يمكن منح المساعدة القضائية ، بصفة مؤقتة ، في حالة الاستعجال ، من طرف وكيل الجمهورية أو النائب العام أو محافظ الدولة ، المختص ، بشرط أن يرفع الأمر في أقرب جلسة ، إلى المكتب الذي يقضي بالإبقاء على تلك المساعدة أو بسحبها " .

الجهات القضائية لا يعد مبررا مقبولا للمساس بالأجل المعقول وإلى أنه يجب على الدولة ، تحت طائلة قيام مسؤوليتها ، العمل على توفير عدالة كفيلة بالاستجابة لحاجة المجتمع من حيث عدد القضاة والجهات القضائية والإجراءات والتنظيم والمصادقية والانسجام مع الاتفاقيات والمواثيق الدولية. وقد أدرج المشرع الجزائري مبدأ الأجل المعقول في قانون الإجراءات المدنية والإدارية؛^(٣٣) وتمّ التطرق للأجل المعقول ، مثلا ، في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية في المادة ١٤ - ٣ "ج" ، " أن يحاكم دون تأخير " وفي اتفاقية حقوق الطفل ، في المادة ٤٠ - ٢ "ب" " قيام سلطة أو هيئة قضائية مختصة ومستقلة ونزيهة بالفصل في دعواه دون تأخير في محاكمة عادلة وفقا للقانون "وفي الميثاق العربي لحقوق الإنسان، في المادة ١٤ - ٥ " ... ويجب أن يحاكم خلال مهلة معقولة " .

إن العديد من الأنظمة القضائية في العالم لتوجد في مواجهة رهان كبير يتمثل في كيفية التوفيق بين الحق في التقاضي وسرعة الفصل في المنازعات الكثيرة وحسن سير العدالة من خلال أحكام قضائية ذات نوعية.

٦. الحق في التعويض :

صار الحق في التعويض أكثر تجسيدا في العديد من الدول الغربية في حين أنه لا يزال ضعيف التجسيد العملي في الكثير من الدول النامية.

والتعويض المقصود هنا هو ذلك التعويض الممنوح من جهة جبرا للضرر الناجم عن اختلال سير مرفق القضاء ومن جهة أخرى التعويض الممنوح مقابل الضرر الحاصل من الحبس المؤقت غير المبررّ و الخطأ القضائي ؛ فعلى الصعيد الدولي أقرّ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية هذا الحق^(٢٤) ونفس المنحى نحا إليه الميثاق العربي لحقوق الإنسان^(٢٥) والإعلان حول حقوق الإنسان في الإسلام.

وفي التشريع الجزائري أرسى الدستور مبدأ التزام الدولة بالتعويض عن الخطأ القضائي^(٢٦)؛ وتم إنشاء لجنة تتولى التعويض عن الحبس المؤقت غير المبررّ و عن الخطأ القضائي ، تعقد جلساتها بمقر المحكمة العليا ويرأسها الرئيس الأول للمحكمة العليا أو ممثله^(٢٧) .

(٢٣) قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، المادة ٣ فقرة ٣ " تفصل الجهات القضائية في الدعاوى المعروضة أمامها في أجل معقولة " .

(٢٤) العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ، المادة ٥/٩ " لكل شخص كان ضحية توقيف أو اعتقال غير قانوني حق الحصول على تعويض " و المادة ٦/١٤ " حين يكون قد صدر على شخص ما حكم نهائي يدينه بجريمة ، ثم أبطل هذا الحكم أو صدر عفو خاص عنه على أساس واقعة جديدة أو واقعة حديثة الاكتشاف تحمل الدليل القاطع على وقوع خطأ قضائي ، يتوجب تعويض الشخص الذي أنزل به العقاب نتيجة تلك الإدانة ، وفقا للقانون ، ما لم يثبت أنه يتحمل ، كليا أو جزئيا ، المسؤولية عن عدم إفشاء الواقعة المجهولة في الوقت المناسب " .

(٢٥) الميثاق العربي لحقوق الإنسان ، المادة ٧/١٤ " لكل شخص كان ضحية توقيف أو اعتقال تعسفي أو غير قانوني الحق في الحصول على تعويض " .

(٢٦) الدستور الجزائري لسنة ١٩٩٦م ، الفصل الرابع الحقوق و الحريات، المادة ٤٩ " يترتب على الخطأ القضائي تعويض من الدولة .و يحدد القانون شروط التعويض وكيفيةه " .

(٢٧) قانون ٠١-٠٨-٠١ يعدل و يتم الأمر رقم ٦٦-١٥٥ المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

٧. الحق في التنفيذ الجبري العادل :

يعد التنفيذ الجبري للسندات التنفيذية^(٢٨) ومنها الأحكام القضائية المرحلة القصوى في جزاء القاعدة القانونية إذ قد يصل هذا الجزاء إلى حد المساس بحرية المدين وأمواله ، فخطورة التنفيذ الجبري هي التي أملت ضرورة تنظيم قواعده وتحديد ضوابطه في النصوص القانونية الداخلية والدولية " ويجب الإشارة إلى أن ضمانات التقاضي مثل الحيادة والاستقلالية والمساواة وحق الدفاع وغيرها تنطبق على هذه المرحلة^(٢٩) ، فلا عدالة بدون تنفيذ وعدم تنفيذ الأحكام القضائية يعد إنكارا للعدالة .

إن التنفيذ الجبري للأحكام القضائية هو من المسائل التي تكفل بها أيضا العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية في المادة ٢-٣ من حيث نصه ، على واجب التزام السلطات المختصة في الدول بضمان التنفيذ^(٣٠) ، غير أن نفس العهد منع صراحة السجن في حالة عدم الوفاء بالالتزام التعاقدية^(٣١) ، وقد قررت المحكمة العليا الجزائرية بالاستناد مباشرة إلى هذا العهد عدم جواز التنفيذ عن طريق الإكراه البدني^(٣٢) .

إن التنفيذ الجبري هو من مهام الدولة وهي ملزمة بضمانه دستورا^(٣٣) ، وفي حالة امتناع الدولة عن التنفيذ حفاظا على النظام العام فإنها تتولى تعويض الضرور عن عدم تنفيذ الحكم القضائي ما دامت هي المستفيدة من عدم التنفيذ ووجه الاستفادة هو الحفاظ على النظام العام^(٣٤) . وقد أحدث قانون العقوبات ، زيادة على مقتضيات قانون الإجراءات المدنية والإدارية ذات الصلة بالإجبار على التنفيذ بواسطة الغرامة التهديدية أمام القضاة العادي والإداري جريمة جديدة هي جريمة عدم تنفيذ الحكم القضائي ويعاقب مرتكبها بالحبس والغرامة^(٣٥) . إن للجزائر تجربة متميزة في مجال تنظيم مهنة المحضر القضائي القائم بالتنفيذ وتم الاستناد إليها في إعداد القانون العربي الاسترشادي لتنظيم مهنة المحضرين القضائيين .

(٢٨) قانون الإجراءات المدنية ، المادة ٦٠٠ .
(٢٩) الدكتور نجيب أحمد عبد الله ثابت الجبلي ، حقوق الإنسان والضمائمات القضائية ، دراسة لقانون المرافعات مقارنة بالفقه الإسلامي وبعض الاتفاقيات الدولية ، المكتب الجامعي الحديث ، ٢٠١٠م .
(٣٠) العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية المادة ٢ ، ٣ الفقرة ج (تتعهد كل دولة طرف في هذا العهد بأن تكفل قيام السلطات المختصة بانفاذ الأحكام الصادرة لمصالح المتظلمين) .
(٣١) العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية المادة ١١ " لا يجوز سجن أي إنسان لمجرد عجزه عن الوفاء بالتزام تعاقدية " .
(٣٢) المحكمة العليا ، القرار رقم ٢٨٨٥٨٧ صادر بتاريخ ١٢/١١/٢٠٠٢م عن الغرفة المدنية منشور بمجلة المحكمة العليا العدد الأول ٢٠٠٣م الصفحة ٢٠١ .
(٣٣) دستور ١٩٩٦م المادة ١٤٥ " على كل أجهزة الدولة المختصة أن تقوم في كل وقت وفي كل مكان وفي جميع الظروف بتنفيذ أحكام القضاء " .
(٣٤) ملزي عبد الرحمان ، محاضرات في محل التنفيذ الجبري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية دورة تكوينية لفائدة القضاة بالمدرسة العليا للقضاء من ٠٩ إلى ١٣ ماي ٢٠١٠م ، ص ١١ .
(٣٥) قانون العقوبات ، المادة ١٣٨ مكرر (القانون رقم ٠١-٠٩ المؤرخ في ٢٦ يونيو ٢٠٠١م) : " كل موظف عمومي استعمل سلطة وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي أو امتنع أو اعترض أو عرقل عمدا تنفيذه يعاقب بالحبس من ستة (٦) أشهر إلى ثلاث (٣) سنوات وبغرامة من ٥,٠٠٠ دج إلى ٥٠,٠٠٠ دج " .

ثانيا : معايير المحاكمة العادلة في الشريعة والفقه الإسلاميين :

لا يمكن الحديث عن هذه المعايير ذات الصلة بالشريعة والفقه الإسلاميين إلا من خلال محاولة التطرق للمنطلقات الكبرى المستمدة من القرآن الكريم والسنة ومن الفقه الإسلامي باستخدام المصطلحات والأطر القانونية الحديثة غير المتعارضة مع روح الشريعة والفقه :

١. مبدأ المشروعية :

يستمد مبدأ المشروعية في الشريعة الإسلامية مضمونه من كون الشريعة ليست محصورة في الدعوة الدينية فقط ، وإنما هي رسالة شاملة للدين والدنيا والآخرة وتستهدف تنظيم حياة البشر في كل زمان ومكان ، من خلال تحقيق نظام متكامل عادل يخضع فيه الجميع ، حكام ومحكومين ، لله سبحانه وتعالى { فَإِنْ تَنَارَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ }^(٣٦) وقد تجسد مبدأ المشروعية بالمفهوم الإسلامي عندما مارس الرسول محمد ﷺ صلاحيات رئيس الدولة التي وضع أسسها وتركها عند التحاقه بالرفيق الأعلى سليمة البنيان اقتنع فيها الجميع ، المحكومون والحكام ، بالرجوع دوما في كنف مبدأ المشروعية إلى أحكام الشريعة الإسلامية ، القرآن والسنة النبوية المؤكدة ، وقد لخص الرسول محمد ﷺ مبدأ المشروعية ، بالتعبير الحديث ، في حجة الوداع (يا أيها الناس إني قد تركت فيكم ما إن اعتصمتم به فلن تضلوا أبدا كتاب الله وسنة نبيه) .

٢. مبدأ المساواة أمام القضاء :

انبثق مبدأ المساواة أمام القضاء من المبدأ الأعم الأشمل ، مبدأ المساواة أمام الشرع والقانون وسبقت الشريعة الإسلامية بأربعة عشر قرنا إعلان حقوق الإنسان المتمخض سنة ١٧٨٩م عن الثورة الفرنسية الذي كرس هذا المبدأ لأول مرة في الديمقراطيات الغربية الحديثة .

وقد سبق الرسول ﷺ إلى هذا المبدأ بقوله (من ابتلي بالقضاء بين المسلمين فليعدل في لفظه وإشارته ومقعده) ، ثم استقر الخلفاء الراشدون من بعد ، على انتهاج هذا المبدأ ، و من ذلك ما جاء في رسالة الفاروق عمر بن الخطاب رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري (آس بين الناس في مجلسك وعدلك حتى لا يياس الضعيف من عدلك ولا يطمع الشريف في ضعفك) .

٣. حق الدفاع :

كرّس الرسول ﷺ هذا الحق في قوله للإمام علي كرم الله وجهه (يا علي إذا جلس إليك الخصمان فلا تقض لأحدهما حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول ، فإنك إن فعلت ذلك تبين لك القضاء) .

(٣٦) سورة النساء ، من الآية (٥٩) .

وبذلك فقد سبقت الشريعة الإسلامية القوانين الوضعية المعاصرة و المواثيق الدولية في إرساء هذا الحق و توفير الحماية له بدرجات متفاوتة من مجتمع إلى آخر ، كما كانت سبّاقة إلى إقرار مبدأ الوجاهية ، إذ يرى الفقه الإسلامي بأن حضور الطرفين المتخاصمين مجلس القضاء هو أساس فصل القاضي في النزاع المعروض عليه.

٤. الفصل في أجل معقول :

يعد الإسراع بالفصل في النزاع المعروض على القضاء مبدأ قائماً في القضاء الإسلامي^(٣٧)، فالرسول ﷺ كان يفصل في النزاع في مجلس المخاصمة و لا يؤجل ، و هذا ما كان عليه الحال كذلك في عهد الخلفاء الراشدين ، بحيث لا يجوز التأخير إلا بمسوغ شرعي ، من ذلك ما جاء في رسالة عمر بن الخطاب رضي الله عنه إلى معاوية أمير الشام (و تعاهد الغريب فإنه إن طال حبسه " انتظاره " ترك حقه ، وانطلق إلى أهله).

و قد قدم المرحوم الشيخ محمد الطاهر بن عاشور ، الفقيه التونسي ، موجبات ضرورة السرعة في الفصل في القضايا ، في كتابه "مقاصد الشريعة الإسلامية"^(٣٨) بقوله (فإن الإبطاء بإيصال الحق إلى صاحبه ، عند تعينه ، بأكثر مما يستدعيه تتبع طريق ظهوره ، يثير مفسد كثيرة ، منها : حرمان صاحب الحق من الانتفاع بحقه...، ومنها إقرار غير المستحق على الانتفاع بشيء ليس له وهو ظالم للمحق...، ومنها تطرق التهمة إلى الحاكم في تربيته بأنه يريد إملال المحق حتى يسأم متابعة حقه ، فيتركه فينتفع المحقوق ببقائه على ظلمه فتزول حرمة القضاء من نفوس الناس ، و زوال حرمة من النفوس مفسدة عظيمة).

غير أن السرعة في الفصل متوقف على الانتهاء من التعمق في الدراسة الشرعية للقضية و السماع الواعي للمتخاصمين ، كما أن تأخير النطق بالحكم جائز في حالتين ، الأولى : ابتغاء تحقيق الصلح بين الطرفين {وَالصُّلْحُ خَيْرٌ}^(٣٩)؛ و لقد نبه ابن القيم رحمه الله في كتابه "أعلام الموقعين" إلى ضرورة اعتماد الصلح العادل و الابتعاد عن الصلح الظالم الجائر قائلاً (كثير من الظلمة المصلحين يصلح بين القادر الظالم و الخصم الضعيف المظلوم بما يرضى به القادر صاحب الجاه...وهذا ظلم) ؛

(٣٧) الدكتور حسين بن عبد العزيز آل الشيخ إمام وخطيب المسجد النبوي الشريف والقاضي بالمحكمة الشرعية بالمدينة، المبادئ القضائية في الشريعة الإسلامية ، ١٤٢٦ هـ.
(٣٨) الإمام محمد الطاهر ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية ، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، جمهورية مصر العربية ، القاهرة ، الإسكندرية ، دار سحنون للنشر والتوزيع ، تونس ، الطبعة الرابعة ١٤٣٠ هـ - ٢٠٠٩ م ، ص ٢٢٧.
(٣٩) سورة النساء من الآية (١٢٨).

والثانية : هي إهمال مدعي البينة الغائبة ، إعمالاً لما قررته رسالة عمر بن الخطاب رضي الله عنه لأبي موسى الأشعري في هذا المجال (واجعل لمن ادعى حقاً غائباً أمداً ينتهي إليه ، فإنه أثبت للحجة وأبلغ في العذر ، فإن أحضر بينة إلى ذلك الأجل أخذ بحقه وإلا وجهت عليه القضاء).

٥. استقلال القضاء :

يعتمد الباحثون في ذهابهم إلى أن الشريعة الإسلامية سباقة إلى إقرار مبدأ استقلال القضاء ، على الآية القرآنية {وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ} ^(٤٠) وعلى حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم (من أعان على خصومة بظلم ، فقد باء بغضب من الله) وعلى ما قاله الإمام علي كرم الله وجهه للقاضي شريح (يا شريح قد جلست مجلساً ما جلسه إلا نبي أو وصي نبي) ، بحيث انطلق بعض الفقه من هذا القول ليجعل منزلة القاضي بمثابة منزلة الأنبياء .

إن استقلال القضاء في الشريعة الإسلامية مبرر كذلك بكون القضاء ديناً يحاسب القاضي عليه ، ومن ثم فمن حقه بل ويجب عليه رفض التدخل في عمله اتقاء لسخط الله عليه .

وكان عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، بعدما توسع انتشار الإسلام وشمل كامل الجزيرة وكثرت أعمال الولاية وتشعبت ، قد أمر بفصل القضاء عن أعمال الولاية وعين قضاة في المدينة والكوفة والبصرة ومصر .

وعرف ، فيما بعد ، عهد هارون الرشيد تعيين أبي يوسف ، صاحب الإمام أبي حنيفة ، قاضياً للقضاة استقل بشؤون القضاة ، من حيث التعيين والعزل والمحاسبة والتكفل بأمورهم ، بحيث لم تعد للولاية سلطة على القضاء والقضاة .

٦. حق اللجوء إلى القضاء :

هناك آيات قرآنية كثيرة وردت بصيغة العموم ، وبدون استثناء أو تمييز ، أقرت حق التقاضي لكل فرد ، منها :

- {إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ وَلَا تَكُنْ لِلْخَائِنِينَ خَصِيماً} ^(٤١) .
- {يَا دَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ} ^(٤٢) .
- {وَأَنْ أَحْكَمَ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ} ^(٤٣) .

(٤٠) سورة النساء، من الآية (٥٨) .
(٤١) سورة النساء، الآية (١٠٥) .
(٤٢) سورة ص، من الآية (٢٦) .
(٤٣) سورة المائدة، من الآية (٤٩) .

وأكدت السنة النبوية هذا الحق في عدد من الأحاديث ، منها :

- (من ابتلي بالقضاء بين المسلمين فليعدل بينهم...) .
- (...فإنما أهلك الذين من قبلكم ، إنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه ، وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد ، و أني و الذي نفسي بيده ، لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها) .

كما رسخ الخلفاء الراشدون و من سار بعدهم على نهجهم هذا الحق بمبادئ توجيهية عامة تكون على الدوام منطلقات لتقنين مختلف الإجراءات حسب الأمصار و الأزمنة و الحالات ، و من ذلك ما جاء في رسالة عمر بن الخطاب رضي الله عنه لأبي موسى الأشعري (القضاء فريضة محكمة و سنة متبعة) و ما قاله التابع مسروق بن الأجدع الهمداني (لأن أقضي بقضية فأوافق الحق أحب إليّ من رباط سنة في سبيل الله) .

٧. علانية ووجاهية التقاضي :

كان التقاضي في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم والخلفاء الراشدين يتم في المسجد ، باعتباره مكانا عاما مفتوحا لجميع المسلمين، وإذا كانت العلانية مؤكدة ومحققة بالمكان الذي كان يتم فيه التقاضي : المسجد ، السوق ، الطريق ، فإن كتابات الفقهاء المسلمين تتضمن صراحة ما يوجب علانية التقاضي ، من ذلك ما قرره الإمام الشافعي في كتابه " الأم " (بأن الحكم لا يكون إلا علانية) .

وما نهى الإمام مالك عن التقاضي في الدار بقوله متحدثا عن القاضي (إنه إذا كان في منزله لم يصل إليه الناس لإمكان الاحتجاب) .

وتبقى العلانية قائمة حتى في حالة الاستثناء ، الذي تقتضيه المصلحة الشرعية ، القائمة على مراعاة السرية الشخصية ، عند التقاضي في جلسات مغلقة في بعض قضايا الزواج والطلاق والحفاظ على النظام العام والآداب العامة .

٨. الحق في الطعن :

عرفت الشريعة والفقهاء الإسلاميين ما اصطلح عليه حاليا بالحق في الطعن ، أي التمكن من إعادة طرح النزاع على جهة قضائية أعلى تتولى ، إما نقض ما حكمت به جهة قضائية أدنى أو إقراره؛ ويرتبط هذا الحق بمبدأ آخر لصيق بالتنظيم القضائي ، يتمثل في تعدد درجات التقاضي .

لقد عرف الشرع الإسلامي تعدد درجات التقاضي منذ العصور الأولى ، وأبرز تجسيد لذلك ما قضى به الإمام علي بن أبي طالب كرم الله وجهه في قضية الزبيبة وخاطب ممثلي القبائل المتنازعة بقوله (...إني قاض بينكم بقضاء ، فإن رضيتموه فهو نافذ بينكم ، وإن لم ترضوه ، فهو حاجز بينكم ، فمن جاوزه ، فلا حق له حتى يأتي رسول الله ﷺ ، فهو أعلم بالقضاء مني... تمسكوا بقضائي حتى تأتوا رسول الله ﷺ فيقضي بينكم) وقد أجاز الرسول ﷺ حكم الإمام علي كرم الله وجهه ، كما أن الفقهاء المسلمين فصلوا ترتيبات العمل بهذا المبدأ ، من ذلك أنه (ينبغي للإمام وقاضي القضاة تصفح أفضية القضاة ، فما وافق الحق أمضاه وما خالفه فسخه).

٩. التنفيذ الجبري العادل :

تضمنت الشريعة الإسلامية (القرآن و السنة) والفقهاء الإسلامي آيات وأحاديث وأراء تتناول الضمانات الكفيلة بتحقيق التنفيذ الجبري العادل ، على اعتبار أن تنفيذ الأحكام في رأي بعض الفقهاء يدخل في باب الواجب ، معتمدين في ذلك على قوله تعالى : { إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا }^(٤٤) وقوله تعالى : { وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ }^(٤٥).

وقد أرسى الخليفة عمر بن الخطاب رضي الله عنه في رسالته إلى أبي موسى الأشعري قاعدة العدالة الناجزة التي تتحقق بتنفيذ الحكم القضائي ، فلا عدالة بلا تنفيذ (لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له).

وقد سن الفقهاء الإسلامي قواعد تضمن التنفيذ الجبري العادل وحماية المدين لأسباب إنسانية ، بحيث لا يجوز حجز بعض أموال المدين ذات الصلة بحاجته الأصلية ولا حبس المدين المعسر استنادا إلى قوله تعالى : { فَنَظَرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ }^(٤٦) ولقوله : ﷺ (خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك). ولقول الإمام مالك في مدونته ، متحدثا عن لجوء القاضي إلى حبس المدين (فإن اتهم أنه أخفى مالا وغيبه حبسه ، وإن لم يجد له شيئا ولم يخف شيئا لم يحبسه ويخلي سبيله).

(٤٤) سورة النساء من الآية (٥٨) .

(٤٥) سورة البقرة من الآية (١٨٨) .

(٤٦) سورة البقرة من الآية (٢٨٠) .

ثالثا : ملاحظات واقتراح :

١- إن موضوع هذه المداخلة ليس هو المقارنة بين الشريعة الإسلامية (القرآن والسنة) من جهة وبين المواثيق والعهد الدولية ذات المصدر البشري.

إن المقارنة بين مبادئ وقواعد الشريعة الإسلامية وبين قواعد المواثيق الدولية ، وكما قال الفاضل جلال الدين محمد عثمان رئيس القضاء بجمهورية السودان الشقيقة^(٤٧) "يجعل أمر المقارنة بينهما عسيرا ، إنها صنو المقارنة بين (علم الله) وبين معارف الإنسان الذي لم يؤت من العلم إلا قليلا — ، فمبادئ النظم الوضعية تظل محدودة الفكر والأثر ، بينما الذي تنزل الوحي الإلهي ، يتسم بالتناهي في السمو والكمال والشمول والتسامح ، ويتنزل على أرض الواقع أكثر إشراقا — ."

٢- إن المقصود بالشريعة الإسلامية، عند المقارنة بالقوانين الوضعية ليس الدين الإسلامي كله وإنما المقصود هو المعاملات كما بيّنه الدكتور علي علي سليمان رحمه الله^(٤٨)، " فصل فقهاء الإسلام منذ فجر هذه الشريعة بين العبادات والمعاملات في الإسلام وقالوا إن المعاملات وحدها قابلة للتطور ولإبداء الرأي فيها ، بينما العبادات ثابتة ليست قابلة للتطور ولتغيير الرأي فيها " .

٣- إن ما يقبل إبداء الرأي و التغيير و المقارنة هو مجموع الحلول التي تم التوصل والتي سيتم التوصل إليها حاضرا ومستقبلا من طرف الفقهاء المسلمين المجتهدين تماشيا وخصوصيات الأمكنة و الأزمنة من خلال نظرة تكاملية بين مختلف المذاهب الفقهية الإسلامية.

٤- ينبغي عدم الانبهار بمختلف المصطلحات القانونية الآتية من المواثيق والقوانين الوضعية الغربية وكذا عدم اتخاذ موقف التحفظ منها لا لشيء إلا لكونها آتية من هناك فقد سبق وأن كان المذهب المالكي مثلا هو المصدر الأساس لقانون نابليون ومن ثم مصدر الأنظمة التشريعية اللاتينية في مجال المعاملات المدنية ونظرياتها ولا مانع بالنتيجة من اعتماد التقنيات القانونية الإجرائية المعاصرة لتأطير مختلف المضامين القانونية تجسيدا للتفاعل الإنساني أخذا وعطاء .

(٤٧) السيد جلال الدين محمد عثمان ، رئيس القضاء بجمهورية السودان ورئيس المحكمة العليا ورئيس المفوضية القومية للخدمة القضائية (مجلس القضاء العالي سابقا)، الشريعة الإسلامية كنظام قانون يتجاوز مع غيره من الأنظمة القانونية الكبرى في العالم ، مجلة الأحكام القضائية السودانية ، السلطة القضائية ، الخرطوم ، ٢٠٠٧م ، دراسة مقدمة إلى المؤتمر الدولي لرؤساء المحاكم العليا في العالم ، أبو ظبي ، ٢٣-٢٤ مارس ٢٠٠٨م .
(٤٨) الدكتور علي علي سليمان ، مجلة الفكر القانوني ، اتحاد الحقوقيين الجزائريين ، العدد الأول نوفمبر ١٩٨٤م ص ١٢١ .

٥- اهتداء بالقاعدة الفقهية الخالدة للعالم الفقيه المجتهد ، ابن قيم الجوزية " الشريعة عدل كلها ، فكل مسألة خرجت من العدل إلى الجور فليست من الشريعة " واعتمادا على نظرة الإسلام إلى العدل المتميزة بالشمول في كل العلاقات والمعاملات بين المسلمين أو بين المسلمين وغيرهم لا ينبغي التردد في استلهاهم وتبني كل ما هو إيجابي ، شرعا وقانونا ، موجود خارج العالمين العربي والإسلامي مادام يخدم الحرية والعدل وبالتالي المحاكمة العادلة.

٦- إن ما اصطلح على تسميته بمعايير أو مبادئ أو ضمانات المحاكمة العادلة هي أحكام في أغلبها ذات طابع إجرائي وغايتها الأساسية تحقيق المحاكمة العادلة المنصفة ويبقى " مفهوم الموضوعية ومفهوم الإنصاف ، من المسائل التي لا يمكن تحقيق إجماع أو اتفاق حول مضمونها ويصعب على القانون نفسه ضبطها لارتباطها باعتبارات دينية وأخلاقية واجتماعية وبالظروف الثقافية والاقتصادية والسياسية لكل مجتمع ومن ثم بنسبة التطور الحضاري لكل مجتمع"^(٤٩).

٧- إن الحق في محاكمة عادلة صار يندرج ضمن جوانب العولمة بصفة عامة وعولمة القانون والقضاء بصفة أخص ، ذات الصلة الوثيقة بالعولمة الاقتصادية من حيث حرص البلدان والشركات المستثمرة على توفير أحسن الظروف القانونية والقضائية للاستثمارات.

الاقتراح :

اعتماد المؤتمر الثالث لرؤساء المحاكم العليا بالدول العربية توصية بخصوص تكفل مركز البحوث القانونية والقضائية التابع لمجلس وزراء العدل العرب بإعداد دراسة عن مختلف جوانب المحاكمة العادلة على أساس المقارنة بين ما هو معمول به حاليا في الديمقراطيات الغربية وبين تفاصيل المحاكمة العادلة عبر تاريخ تجارب القضاء الإسلامي في الدول العربية.

(٤٩) الدكتور محمد الأمين شريط ، الحق في المحاكمة العادلة في النصوص الدولية كضمانة من ضمانات حقوق الإنسان ، مجلة الفكر البرلماني ، مجلس الأمة ، الجزائر ، العدد السادس جويلية ٢٠٠٤.