علانية المحاكمة الجنائيـــة
دراســـة مقـــارنـــة
بين القانون الجنائى والفقه الإسلامى

الدكتـــــور
أنيس حسيب السيد المحلاوى
مدرس القانون الجنائى
بكلية الشريعة والقانون بدمنهور
جامعة الأزهر

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

الحمد لله الذى شرع الأحكام ، وأمر بالعدل والإحسان ، والصلاة والسلام على سيدنا محمد الهادى إلى سواء السبيل ، حكم بما أنزل الله فكان حكمه عدلاً وقوله صدقاً ، أسس دولة الإسلام على العدل فقويت وأنتصرت ، جعلنا الله من المتتبعين لخطاه السائرين على قويم نهجه المحبين للعدل والعاملين على إرساء دعائمه .

وبعد ،،،

فهذا بحثى أكرسه لهذه الغاية أرجوه عملاً خالصاً على طريق الهداية .

موضوع البحث :

مبدأ علانية المحاكمة الجنائية من المبادئ الرئيسية والجوهرية والتى يترتب على مخالفتها البطلان ، ولا يعنى ذلك اعتبار جلسة معينة واحدة علنية كجلسة النطق بالحكم مثلاً بل يجب أن تكون جميع الجلسات التى تقرها المحكمة لنظر الدعوى علنية .

وقد كان لهذه العلنية اهتمام كبير من جانب المشرع الدستورى لما لها من فائدة عظيمة نحو تحقيق العدالة ، ولم يترك أمر تقديرها للمشرع العادى، بل إن الدستور نص على أن " جلسات المحاكم علنية إلا إذا قررت المحكمة جعلها سرية مراعاة للنظام العام أو الآداب وفى جميع الأحوال يكون النطق بالحكم فى جلسة علنية " [1] .

---

(١) فقد كانت تنص عليها المادة ٢٢ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية ، والمادة ١٢٩ من دستور ١٩٢٣، والمادة ٢٥ من قانون نظام القضاء ، والمادة ١٧٧ من دستور ١٩٥٦ ، والمادة ١٥٤ من دستور ١٩٦٤ ، والمادة ١٦٩ من دستور ١٩٧٠ ، والمادة ٥٢ من الإعلان الدستورى الصادر من المجلس الأعلى للقوات المسلحة فى ٣٠ مارس ٢٠١١ والمنشور بالجريدة الرسمية العدد ١٢ مكرر (ب) فى ٣٠ مارس ٢٠١١م .

ثم تلى ذلك المشرع العادى الذى نص على علنية الجلسات فى كثير من القوانين ، فقد نصت المادة ٢٦٨ من قانون الإجراءات الجنائية [١] على أنه " يجب أن تكون الجلسة علنية ويجوز للمحكمة مع ذلك مراعاة للنظام العام أو محافظة على الآداب أن تأمر بسماع الدعوى كلها أو بعضها فى جلسة سرية أو تمنع فئات معينة من الحضور " .

ونصت المادة ١٠١ من قانون المرافعات المدنية [٢] على أن " تكون المرافعة علنية إلا إذا رأت المحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم إجراءها سراً محافظة على النظام العام أو مراعاة الآداب أو لحرمة الأسرة " .

ونصت المادة ١٨/ ١ من قانون السلطة القضائية [٣] على أن " تكون جلسات المحاكم علنية إلا إذا أمرت المحكمة بجعلها سرية مراعاة للآداب أو محافظة على النظام العام ويكون النطق بالحكم فى جميع الأحوال فى جلسة علنية " .

وأكدت المادة العاشرة من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان مبدأ علانية الجلسات بقولها أن " لكل شخص الحق فى أن يكون موضوعه مسموعاً بعدل وعلانية من قاض مستقل ونزيه " . ونصت المادة ٣٠٦ من قانون الإجراءات الفرنسى على أن " المحاكمات علنية ما لم تمثل خطراً على النظام أو الآداب " .

وقد تقرر هذا المبدأ تحقيقاً للصالح العام . فهو يمكن الجمهور من مراقبة أعمال القضاء ، الأمر الذى يؤدى بدوره إلى الشعور بالطمأنينة والاستقرار من حسن سير العدالة ، كذلك تمكن العلانية المتهمين من تقديم

---

(١) القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠م . بإصدار قانون : لإجراءات الجنائية – الوقائع المصرية – العدد ٩٠ فى ١٥/ ١٠/ ١٩٥١م .
(٢) القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨م .
(٣) القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢م .

وسائل دفاعهم على أكمل وجه ، وتجعل الشاهد يدقق فى شهادته ، فلا يتخفى تحت ظلال السرية لكى يقول ما يشاء ، وتمكن القضاه من إظهار إحترامهم للقانون ، وتجنبهم كل تجاوز أو ظلم .

كما تساهم العلانية فى تحقيق إحدى غايات العقاب وهى الردع العام حيث يشهد الجمهور ما يلحق مرتكب الجريمة من جزاء . فأية ثقة يمكن إعطائها لمحاكمة تتم فى سرية تامة ؟ بلا شك إن المزايا التى يمكن الحصول عليها من المحاكمات العلانية تظهر إذا ما قارناها بمساؤى المحاكمات السرية .

وتعد عملية نشر ما يجرى فى المحاكمة بواسطة وسائل الإعلام امتداد لمبدأ علانية المحاكمة ، الذى يعنى أحقية كل شخص فى أن يشهدها أو يعلم بها بغير قيد ومع ذلك فإن العلانية تنطوى فى بعض الحالات على مساؤى يترتب عليها إهدار بعض المصالح قدر القانون جدارتها بالحماية ، ولذلك فقد أورد القانون بعض الإستثناءات على مبدأ العلانية . حيث قرر حق المحاكم فى فرض السرية مراعاة للنظام العام أو الآداب .

وسرية الجلسات قد ينص عليها القانون مقدماً فيقضى بنظر بعض المنازعات المعينة فى غرفة المشورة ، وقد يترك أمر تقدير ذلك الاعتبار للمحكمة فتأمر بجعل الجلسة سرية إذا ما تبين لها أهمية ذلك ، وأكثر ما تأمر فيه المحاكم بإجراء المرافعة سراً هى المحاكمات الجنائية فى جرائم الاعتداء على نظام الحكم فى الدولة ، أو على النظم الأساسية للهيئة الاجتماعية ، أو جرائم الاعتداء على العرض وما شابهها ، حيث إن تحقيق هذه الجرائم والمرافعة فيها تكشف للجمهور من الوقائع ما تتأذى الآداب العامة من سماعة أو ذيوعه أو نشره أو تتأذى به المبادئ السياسية السليمة .

ويلاحظ أن المحاكمة سواء تمت علناً أو أحيطت جلساتها بالسرية لسبب أو لآخر فإنه ينبغى أن تكون جميع إجراءاتها شفاهة ، ولا يتعارض مع ذلك

اللجوء إلى تدوينها فهذا سبيل ييسر مباشرة المتهم لحقه فى الطعن مواجهة لما لا يرتضيه من أحكام ، وهى المكنة التى تمم ركائز حقه فى المحاكمة العادلة فى بعدها الإجرائى ، ومن ثم يتميز التحقيق النهائى الذى تجريه المحكمة عن التحقيق الإبتدائى الذى تجريه النيابة العامة أو قاضى التحقيق بالعلانية كأصل من أصول المحاكمات الجنائية .

وإذا أتجهنا شطر النظام القضائى الإسلامى نجد أنه يقرر علانية المحاكمة كمبدأ عام لا يقبل الخروج عليه إلا على سبيل الاستثناء ولضرورة، حيث إنها تشكل إحدى الضمانات المهمة التى يتمتع بها المتقاضون فى ممارستهم لحق التقاضى ، فأدرك الفقهاء أهمية هذه الضمانة ، وهو ما يظهر جلياً من خلال إهتمامهم ببعض الأمور التى تدل دلالة واضحة على أن المحاكمة فى القضاء الإسلامى كانت تتم بشكل علنى ، كما أنهم صرحوا فى بعض الأحيان بهذه العلانية .

ومن ثم يكون منطقياً ضرورة الوقوف على مبدأ علانية المحاكمة الجنائية للوقوف على مقومات استقلال القضاء وركائز حيادة ، توضيحاً لأهمية ذلك بالنسبة لحق أشخاص الخصومة القضائية والمجتمع فى محاكمة عادلة محايدة ، وخصوصاً ونحن نتابع فى هذه الأيام بعد ثورة ٢٥ يناير ٢٠١١ بعض المحاكمات الجنائية – كمحاكمة القرن – وما قررته هيئة المحكمة من وقف البث التليفزيونى وحظر النشر ، وما دار بين الجمهور من لغط حول هذا الموضوع . لذا عقدت العزم واستعنت بالله تعالى واستمدت منه العون على

الكتابة فى هذا الموضوع وسميته " علانية المحاكمة الجنائية دراسة مقارنة بين القانون الجنائى والفقه الإسلامى " .

خطة البحث :

بنيت خطتى فى هذا البحث على مقدمة وثلاثة فصول وخاتمة .

أما المقدمة : فقد تناولت فيها موضوع البحث وخطته ومنهج الباحث .

الفصل الأول : فقد تناولت فيه ما هية العلانية وأهميتها . ويقع فى مبحثين	
المبحث الأول	: المقصود بعلانية المحاكمة وكيفية تحققها .
المبحث الثانى	: أهمية علانية المحاكمة .
وأما الفصل الثانى : فقد تناولت فيه نطاق علانية المحاكمة الجنائية . ويقع فى مبحثين .	
المبحث الأول	: العلانية كقاعدة عامة فى جلسات المحاكمة ومظاهرها.
المبحث الثانى	: القيود التى ترد على علانية المحاكمة . وتناولته فى مطالب ثلاثة .
المطلب الأول	: السرية بناء على قرار المحكمة .
المطلب الثانى	: السرية بناء على نص القانون .
المطلب الثالث	: نشر ما جرى فى الدعاوى التى نص القانون أو قررت المحكمة الحد من علانيتها وتناولته فى فروع ثلاثة :
الفرع الأول	: نشر ما يجرى فى الدعاوى التى قررت المحاكم سماعها

	فى جلسة سرية .
الفـــرع الثـــانى	: نشر ما جرى فى الدعاوى التى قررت المحكمة الحد من علانيتها .
الفـــرع الثالـــث	: نشر ما جرى فى المداولات السرية بالمحاكم أو نشر بغير أمانة وبسوء قصد ما جرى فى الجلسات العلنية.
وأما الفصل الثالث : فقد تناولت فيه علانية المحاكمة فى الفقه الإسلامى ، ويقع فى خمس مباحث :	
المبحـــــث الأول	: عمومية مجلس القضاء وسعته . وتناولته فى مطلبين:
المطلـــــب الأول	: القضاء فى المسجد .
المطلـــب الثـــانى	: القضاء فى الأماكن العامة .
المبحـــث الثـــانى	: قضاء القاضى فى داره .
المبحـــث الثالـــث	: اتخاذ القاضى حاجباً .
المبحـــث الرابـــع	: مشاورة القاضى للفقهاء .
المبحـــث الخـــامس	: القيود التى ترد على علانية المحاكمة فى الفقه الإسلامى.
خاتمـــة البحـــث	: وتتضمن أهم النتائج والتوصيات .

منهج البحث :

أتبعت فى هذا الموضوع منهجاً يعتمد على الخطوات التالية :

أولاً : قمت بتوثيق الآيات القرآنية .

ثانياً : قمت بتخريج الأحاديث النبوية والآثار من كتب السنة المعتمدة .

ثالثاً : اسعنت بكتب اللغة فى بيان معانى المصطلحات والمفردات اللغوية الواردة فى البحث بالقدر الذى يبين المعنى المقصود منها .

رابعاً : تناولت الموضوع أولاً فى القانون الجنائى مبيناً آراء فقهاء القانون فيه إن كان ثمة خلاف وأختيار الرأى المختار راجعاً فى ذلك إلى كتب أساتذة القانون وفقهائه بالإضافة إلى بعض الكتب القانونية الآخرى ، واشرت فى كثير من الأحيان إلى أحكام محكمة النقص .

ثم أعرض الموضوع ثانياً فى الفقه الإسلامى عارضاً آراء المذاهب الفقهية الأربعة المشهورة مع الإضارة إلى المذاهب الأخرى ، راجعاً فى ذلك إلى الكتب المعتمدة لكل مذهب مستنداً لكل رأى بما يتيسر لى مع حرصى على نقل نصوص من أقوال الفقهاء فى المذاهب المختلفة تؤيد كل مذهب من المذاهب وأختيار الرأى المختار .

وقد راعيت عند الكتابة مواجهة للأشكالات العديدة التى تتابع بتتابع حلقات المحاكمة الجنائية ، والتى تشكل حلولها وجوهرها لحماية حق أشخاص الخصومة الجنائية والمجتمع فى محاكمة عادلة ومحايدة ، فإن البحث

سيتركز فى إظهار دعائم هذه الحماية ، مع سهولة العبارة وجزالة اللفظ ووضوح المعنى ما أمكن حتى يسهل على القارئ فهمها :

ولا يفوتنى أن أعترف بتواضع جهدى وجدة محاولتى وسمو هدفى ، وحسبى أن بذلت غاية الجهد وأخلصت النية فيما عقدت عليه العزم من ذى بدء ، وأدعو الله أن ينفع به ويكون بغرضه وافياً وفيما تواخاه كافيا ، كما أتطلع إلى القارئ الكريم أن يتناول هذا العمل كعمل إنسانى خلته النقص ، ورحم الله من يقف على خطأ شاب هذا البحث ونبهنى إليه ، وإنى لأرجوه أن يلتمس لى عذراً ، إذ لا يخلو عمل بشرى من نقص ولا تقترب أفكار البشر من الكمال ، وجل الكامل الذى لا يعتريه نقص .

وما توفيقى إلا بالله عليه توكلت وإليه أنيب أحمده أولاً وآخراً . وادعوه بقوله تعالى " ربنا لا تزغ قلوبنا بعد إذ هديتنا وهب لنا من لدنك رحمة إنك أنت الوهاب "

د. أنيس المحلاوى
مدرس القانون الجنائى
بكلية الشريعة والقانون
بدمنهور – جامعة الأزهر

الفصل الأول

ماهية العلانية وأهميتها

تمهيد وتقسيم :

إذا كانت التشريعات تختلف فيما يتعلق بعلانية التحقيقات الأولية ، فإنها تتفق فى أن القاعدة العامة أن جلسات المحاكمة يجب أن تكون علنية ، فإذا كان من اللازم فى دور جمع الأدلة أن يجرى التحقيق كله أو بعضه فى طى الكتمان فإنه لا يوجد ما يدعو إلى الاستمرار فى هذه السرية بعد أن استكمل التحقيق عناصره وأصبحت الدعوى فى دورها النهائى [١] .

حيث إن علانية المحاكمة الجنائية مقدمة لازمة للحقيقة سعى القدماء إليها [٢] .

---

(١) أ.د/ محمود محمود مصطفى : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعى ، الطبعة الثانية عشرة ١٩٨٨ ، بند ٢٩١ ، ص ٣٨٩ .

(٢) لقد كانت العلانية هى قوام المحاكمة طبقاً لشريعة وادى النيل التى لم تكن تسمح بمحاكمة المتهم إلا بحضورة وعلانية (أ.د/ محمود السقا : صور من سجلات القضاء المدنى والجنائى فى مصر الفرعونية – مجلة القانون والاقتصاد ١٩٧٤م ، ص٧٠) .

واوجبتها كذلك شريعة حمورابى (صموئيل كرير : من ألواح سومر – ترجمة طه باقر ١٩٥٦م ، ص٧٣)

وفى القانون الأغريقى كانت المحاكمة الهيلية تتم علناً وفى العراء . (ول ديورانت : قصة الحضارة ، ترجمة محمد بدران ، ص٢) .

وطبقاً للقانون الرومانى كانت المحاكمات يجرى علانية على نحو شمل فى البداية المداولة على الحكم . (د/ حسن محمد علوب : إستعانة المتهم بمحام – رسالة دكتوراه – كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، سنة ١٩٧٠م ، ص٣٥) ، د/ جمال الدين العطيفى : الحماية الجنائية للخصومة من تأثير النشر ، دار المعارف بمصر سنة ١٩٦٤ ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ص٦ – ٢٥ .

كما أولاها المحدثون إهتمامهم ، وحرصت الإعلانات العالمية والإقليمية على النص عليها وبالمثل فعلت دساتير معظم الدول [١] وهى تعد إحدى القواسم المشتركة بين التشريعات الإجرائية الحديثة [٢] وما انفكت المؤتمرات الدولية تعكف على دراسة مفترضاتها [٣] تأكيداً على سمو مراميها ، كضرورة لحق أشخاص الخصومة القضائية والمجتمع فى محاكمة عادلة ومحايدة .

بياناً لهذه الحقائق سنحدد المقصود بعلانية المحاكمة وكيفية تحققها فى مبحث أول ، ونستظهر أهميتها فى مبحث ثان . وذلك على النحو الآتى .

---

(١) أنظر / المادة ١٦٩ من الدستور المصرى ١٩٧١م ، والمادة ٥٢ من الإعلان الدستورى الصادر عن المجلس الأعلى للقوات المسلحة فى ٣٠ مارس ٢٠١١م ، والمادة ٣٠ من قانون تعزيز الحرية فى ليبيا رقم ٢٠ لسنة ١٩٩١ ، والمادة ١٦٥ من الدستور الكويتى ، والمادة ١٠١ من الدستور الأردنى لسنة ١٩٥٢ ، والمادة ٢٠ من الدستور العراقى ١٩٧٠م ، والمادة السابعة من الإعلان الفرنسى لحقوق الإنسان سنة ١٧٨٩ ، والمادة التاسعة من الإعلان العالمى سنة ١٩٦٦ ، والفقرة الأولى من المادة السادسة من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان .

(٢) أنظر / المادة ٢٦٨ من قانون الإجراءات المصرى " يجب أن تكون الجلسة علنية " والمادة ٢٤١ من قانون الإجراءات الجنائية الليبى ، م ١٩٠ق أ ج سورى ، م ١٧١ ق أ ج أردنى ، م ٢٦٢ ق أ ج كويتى ، المواد ٥٣٥ ، ٤٠٠ ، ٥١٢ ، ٣٠٦ ق أ ج فرنسى ، م ٤/٩٨ من قانون المحاكم الإنجليزى ١٩٥٢ ، م ٢٦ ق أ ج الإتحادية الأمريكى ١٩٤٦م .

(٣) فقد فسر مؤتمر سانتياجو فى بنديه ١٢٣ ، ١٢٤ تعبير Public hearing المشار إليه فى المادتين ١٠، ١١ من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان على أنه يعنى " إستبعاد السرية وأن ذلك يشمل كل الإجراءات القضائية شفوية كانت أم مكتوبة " .

المبحث الأول

المقصود بعلانية المحاكمة وكيفية تحققها

تعريف العلانية :

العلانية – خلافاً للسرية – هى الجهر بالشئ وتعميمه Vulgarisation أو إظهاره ، أى إحاطة الناس علماً به [١] .

ويقصد بعلانية المحاكمة " La publicite " تمكين الجمهور بغير تمييز من الدخول إلى القاعة التى تجرى فيها المحاكمة والاستماع إلى ما يدور فيها من إجراءات المحاكمة من سؤال المتهم عن التهمة المنسوبة إليه وسماع قرار الإتهام والشهود والخبراء ومرافعة النيابة والدفاع والمدعى المدنى [٢] فتتحقق العلانية بمجرد تمكين الجمهور من الحضور حتى لو ثبت أن أحداً لم يحضر من الجمهور .

وعرفها ثان بقوله يقصد بعلانية المحاكمة أن تتم إجراءات المحاكمة بحضور الجمهور فضلاً عن حضور الخصوم [٣] . وبذلك فإن نطاقها خلافاً للتحقيق الابتدائى يتجاوز الخصوم إلى كل من يرغب من الجمهور بغير تمييز فى حضور إجراءاتها سواء أكانت له مصلحة فى حضورها أم لا.

---

(١) أنظر / لسان العرب : محمد بن مكرم بن منظور الإفريقى المصرى (٦٣٠ – ٧١١هـ) دار صادر بيروت _ الطبعة الأولى -١٣/ ٢٨٩ ، المعجم الوجيز – طبعة خاصة بوزارة التربية والتعليم – ١٤٢٤هـ – ٢٠٠٣ ، ص ٤٣٢ .

(٢) أ.د/ عبد الروف مهدى : شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، طبعة ٢٠٠٦ ، ص١٢٥٧ .

(٣) أ.د/ محمد عيد الغريب : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، طبعة ثانية مزيده ومنقحة طبقاً لآخر التعديلات التشريعية والأحكام القضائية ، طبعة ١٩٩٦ / ١٩٩٧ ، ج٢ ، ص ١١٦٩ .

وعرفها ثالث بقوله يقصد بعلانية المحاكمة أن يمكن جمهور الناس بغير تمييز من شهود جلسات المحاكمة ومتابعة ما يدور فيها من مناقشات ومرافعات وما يتخذ فيها من إجراءات وما يصدر فيها من قرارات وأحكام[١] .

فمبدأ علنية المحاكمة لا تعنى قصرها على طرفى الدعوى فقط حيث إن العلنية بالنسبة لطرفى الدعوى هى أحد الحقوق المقررة لهم فى الدعوى ولا شأن لهذه الحقوق بعلنية المحاكمة أو سريتها ، وإن كانت العلنية تتصل بحقوق طرفى الدعوى بطريق غير مباشر حيث يكون لطرفى الدعوى حق المحافظة على أسرارهم سواء كانت شخصية أو أعمالهم السرية الأخرى . فالعلنية إنما يقصد بها الغير فى الدعوى ، ولا يقتصر الغير على موظفى المحكمة الذين يحضرون الجلسات لطبيعة عملهم أو محامى طرفى الدعوى أو الشهود فهؤلاء إنما هم يؤدون دور فى الدعوى وإنما المقصود بالغير هو أى فرد من أفراد المجتمع ليس له علاقة بالدعوى المنظورة [٢] حيث إن غير أطراف الدعوى يقبلون كشاهدين وسامعين للإجراءات [٣] .

---

(١) أ.د/ عوض محمد عوض . قانون الإجراءات الجنائية، طبعة ١٩٩٥ ، ج٢ ، ص ١٠٥ ، أنظر / د/ أحمد الصادق الجهانى : ضمانات المحاكمة فى التشريع الليبى. بحث منشور فى كتاب الإجراءات الجنائية فى النظم القانونية العربية . إعداد أ.د/ محمود شريف بسيونى وآخرين . دار العلم للملايين سنة ١٩٩١ ، ص ٦٦١ ، أ.د/ محمود نجيب حسنى : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، الطبعة الثالثة ١٩٩٨ ، بند ٩٥٠ ، ص ٨٧١ .

(٢) د/ مصطفى محمود كامل الشربينى : بطلان إجراءات التقاضى أمام القضاء الإدارى، رسالة دكتوراه كلية الحقوق ، جامعة أسيوط ٢٠٠٣م ، ص٥٥١ .

(٣) أ.د/ محمود نجيب حسنى : شرح قانون الإجراءات الجنائية – المرجع السابق ، بند ٩٥٠ ، ص٨٧١ .

ولا يعنى حضور الغير من أفراد المجتمع ضرورة مشاركتهم فى الجلسات بطريقة فعالة ، وإنما يكفى لتحقيق العلنية حضور أفراد المجتمع لمتابعة سير الجلسات فقط دون أن يكون لهم حق طلب الإطلاع على مستندات أو مذكرات معينة ، بل إن حضورهم وسماعهم لسير الدعاوى إنما يكون بطريقة شفوية .

ولا مراء فى أن علنية المحاكمة تتحقق بفتح أبواب قاعة جلسة المحاكمة للجمهور بحيث يتاح لكل منهم أن يدخل القاعة ويشهد المحاكمة ، وهذا يفترض أن تعقد المحاكمة فى القاعة المخصصة لهذا الغرض ، لا فى غرفة المداولة كما درج بعض القضاة – خطأ – على ذلك ، الأمر الذى يفضى غالباً إلى إعاقة حضور الجمهور جلسات المحاكمة من الناحية العملية، كما يكون من شأنه إلحاق العنت بالمدافعين أنفسهم وغل حركتهم ويصبح دفاعهم " دخل الغرفة أقرب إلى النجوى منه إلى المرافعة " [(١)] .

ذلك لأنه فى هذه المرحلة – مرحلة قضاء الحكم – تكون الأعصاب قد هدأت نسبياً وتكون سلطة التحقيق قد بذلت منتهى وسعها فى التقصى عن الحقيقة ، ويكون قد عثر على من أمكن العثور عليهم من الشهود ، ويكون كل منهم قد أدلى بشهادته وتحدد النحو الذى أداها عليه ، فلا يبقى ثمة حكمة من حرص على ظهور الحقيقة ، تبرر التستر والتخفى فى النهوض

(١) أ.د/ عوض محمد عوض : قانون الإجراءات الجنائية ، المراجع السابق ، ص ١٠٧، د/ حاتم بكار : حماية حق المتهم فى محاكمة عادلة ، دراسة تحليلية تأصيلية انتقادية مقارنة ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، ص ١٨٣ .

بعملية الاستقصاء ، وهذا ما يبرر أن الاستقصاء عن الحقيقة فى مرحلة المحاكمة يكون علناً ، ولا سيما ليفرغ كل خصم ما فى جعبته ، ويكشف جهراً عما تعذر عليه أن يبديه فى المراحل السابقة من التحرى عن الحقيقة ، ويكون كل ذلك على مرأى ومسمع من الجمهور قاطبة دون تمييز ، حتى يتأكد لدى الناس أنه لا تحاك لأحد خيوط الوقيعة به فى خفاء [١] قال تعالى " فمن يعمل مثقال ذرة خيراً يره ومن يعمل مثقال ذرة شراً يره " [٢] .

---

(١) أ.د/ رمسيس بهنام : الإجراءات الجنائية تأصيلاً وتحليلاً – منشاة المعارف بالإسكندرية ١٩٨٤ ، بند ٢١٥ ، ص ٦٥٢ .

(٢) سورة الزلزلة : الآيتان رقم ٧ ، ٨ .

المبحث الثانى

أهمية علانية المحاكمة

لا مراء فى أن العلانية تحقق الصالح العام والصالح الخاص فى آن واحد . فمن جهة الصالح العام : تحقق العلانية الثقة بالأحكام القضائية وتكسبها احترام الخصوم والجمهور ، كما تدعم استقلال القضاء الذى يؤدى وظيفته علنا [١] .

حيث إن إتاحة الفرصة لجمهور الناس من حضور إجراءات المحاكمة يبدد الشكوى ويولد الأطمئنان لديهم تجاه حسن سير العدالة ، وتحرر أجهزتها من جموح الهوى وشبهة التأثير الخفى الذى يفقد الثقة فى حيادها [٢] حيث يتاح لمن يحضر الوقوف على ما يتخذ من إجراءات تطبيقاً للقانون بحسبانه التعبير المقنن لإرادة مجموع الشعب [٣] وذلك يعنى أن المحاكمة ليست أمراً خاصاً يدور بين المتهم والمحكمة ، وإنهاء المحاكمات السرية التى كانت فيما مضى أحد مظاهر الاستبداد السياسى [٤] فضلاً عن أن العلانية تدفع

---

(١) أ.د/ محمود صالح العادلى : حق الدفاع أمام القاضى الجنائى ، دراسة مقارنة ، فى القانون الوضعى والفقه الإسلامى ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق جامعة القاهرة ، ١٩٩٠ / ١٩٩١ ، بند ٣٤٦ ، ص ٣١٦ .

(٢) د/ أحمد فتحى سرور : الوسيط فى قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٦ ، الطبعة السابعة ، ص ٧١٦ .

(٣) د/ جمال الدين العطيفى : الحماية الجنائية للخصومة : المرجع السابق ، ص ٥١٢ ، ٥١٣ .

(٤) أ.د/ محمود نجيب حسنى : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، بند ٩٥١ ، ص ٨٧٢ ، د/ سعيد عبد اللطيف حسن : الحكم الجنائى الصادر بالإدانة ، رسالة دكتوراه كلية الحقوق جامعة القاهرة ، ص١٢٢ .

القاضى إلى توخى الدقة فى عمله ، والالتزام بحكم القانون والعدل وتدرأ عنه التحيز والتأثير . حيث تجعل العلانية أفراد الجمهور رقباء على القضاة فى الجلسة ، إذ يحس القاضى بأن الإبصار شاخصة إليه ومسلطة عليه ، فيحسن الإمساك بزمام نفسه كى لا يبدو منه خطأ أو شطط فى إدارة مجريات الجلسة وتوجيه دفة المحاكمة ، ولا يغلب عليه نعاس ولا ينبو له مسلك فعلى أو قولى[١] .

ضف إلى ذلك أن العلانية تحقق هدف الجزاء الجنائى فى الردع العام، وتنبيه الجمهور إلى ضرورة مراعاة القانون وكيفية احترامه ، فسماع الجمهور الحكم بنفسه يكون ادعى لتحقيق الأثر الرادع من العقاب [٢] ، وتقلل العلانية من حالات الشهادة الزور ، نظراً لأن مشاهدة الجمهور قد تدفع الشاهد إلى الدقة فى الإدلاء بما لديه من معلومات ، وقد تجذب العلانية شاهداً لم تسمع شهادته ، فيتقدم للقضاء للأدلاء بما لديه من معلومات أدركها عن الواقعة محل الدعوى مما قد يفيد فى الوصول للتحقيق [٣] ويمثل هذا المبدأ

---

(١) أ.د/ رمسيس بهنام : الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، بند ٢١٥ ، ص ٦٥٣ ، أ.د/ حسن صادق المرصفاوى : أصول الإجراءات الجزائية – دار المعارف بمصر ١٩٦١ ، ط٢ ، بند ٣٢١ ، ص ٦٨٤ ، د/ محمد طه خليفه : نظرية المصلحة فى الطعن الجنائى ، دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة طنطا ، ٢٠٠٥ ، ص ٣٣٧ ، أ.د/ أحمد فتحى سرور : الوسيط فى قانون الإجراءات الجنائية، ص ٧١٥ .

(٢) أ.د/ محمد عبد الغريب – الإجراءات ، المرجع السابق ، ج٢ ، بند ٩٥٧، أ.د/ عمر السعيد رمضان : مبادئ قانون الإجراءات الجنائية ، طبعة ١٩٨٤، الجزء الثانى ، ص ٤٤ .

(٣) أ.د/ جمال الدين العطيفى : المرجع السابق ، بند ١٤٤ ، ص ٥١٢ .

كذلك رقابة الرأى العام على ممثل النيابة العامة والمدافع عن المتهم فيحملهم على الإتزان فى القول والاعتدال فى الطلبات والدفوع [١] . وبوجه عام تحقق العلانية ضرباً من رقابة الشعب على قضائه يدعم الثقة به [٢] .

ومن جهة الصالح الخاص : فإن علانية المحاكمة تجلب الطمأنينة إلى نفس المتهم حيث يقرفى وجدانه بأن قاضيه – وهو يعمل تحت سمع وبصر الجمهور – ستأتى كلمته محققة لما يتغياه من عدالة ، وهذا الإطمئنان ييسر له بسط دفاعه ، ويحسن معه عرض وجهة نظره ، بالإضافة إلى أن حضور الناس محاكمته – وقد علموا بتهمته – يتيح لهم الوقوف على دفاعه وسماع كلمة القضاء بشأنه ، ومن مصلحة المتهم أن يسمع الكافة هذا الدفاع ، ومن مصلحته أيضاً أن تعلن براءته على الملأ [٣] .

---

(١) أ.د/ محمود نجيب حسنى : الإجراءات ، المرجع السابق ، بند ٩٥١ ، ص ٨٧٢ ، أ.د/ رؤوف عبيد : مبادئ الإجراءات الجنائية فى القانون المصرى ، دار الفكر العربى ٢٠٠٦ ، ص ٦٣٩ .

(٢) أ.د / محمود مصطفى : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، بند ٢٩١، ص ٣٩٠ ، أ.د/ سامح السيد جاد : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ١٤٢٢هـ – ٢٠٠٢م ، ص٣٣٠ .

(٣) الأستاذ / على زكى العرابى : المبادئ الأساسية للتحقيقات والإجراءات الجنائية ، مطبعة التأليف والترجمة والنشر القاهرة ١٩٢٢ ، ص٦٧١ ، أ.د/ حسن صادق المرصفاوى : ضمانات المحاكمة فى التشريعات العربية ، مطبعة محرم بك بالإسكندرية ، ١٩٧٣ ، ص ١١ ، أ.د/ أحمد حسنى طه : مبادئ قانون الإجراءات الجنائية فى التشريع المصرى – طبعة ٢٠٠٥/٢٠٠٦ ، ج٢ ، ص٦٥ ، أ.د / منصور السعيد ساطور : شرح قانون الإجراءات الجنائية دار النهضة العربية = =١٩٩٣، ص ٤٣٨ ، أ.د/ جودة حسين جهاد – د/ أنيس حسيب المحلاوى : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ٢٠١٠/ ٢٠١١ ، ص ٣٥٢ .

ومن هنا يكون ميرابو – خطيب الثورة الفرنسية – قد صادق الصواب حين قال " جيئونى بقاضى كما تشاءون ، متحيز ، أو مرتش ، أو عدوانى إذا شئتم ذلك ، لا يهم ما دام أنه لا يفعل شيئاً إلا أمام الجمهور " [١] إذ يدرك أن قاضيه لن يتخذ ضده إجرا ما فى غفلة من رقابة الرأى العام [٢] ، وحق لبنتام أن يقول : " إن العلنية عنصر أساسى للعدالة وروحها " [٣] فإذا ما أرادت المحكمة تحقيق العدالة فعليها بالعلانية فى إجراءاتها [٤] .

ورغم ما تحققه العلانية من مصالح إلا أنها لم تسلم – كمعظم الأفكار الإنسانية – من النقد ، ومن أهم الإنتقادات التى تهمنا :

ما قيل بأنها قد تسئ إلى المتهم فهى تهدم قريبة البراءة . إذ أن العلانية تشهر به فإذا ظهرت براءته بعد ذلك ، يصعب محو أثر النشر من أذهان الناس ، أى محو أثر ما وجه إليه من إتهامات أبان محاكمته ، أما من تثبت إدانته ففى العلانية وما يترتب عليها من أضرار – ظاهرية – ترضية لضاحيا جريمته ، وهى أيضا ضريبة للعدالة [٥] .

---

(١) د/ محمد عبد الجواد : شرح قانون المرافعات المدنية السودانى ، ص ٢٦ .
(٢) أ.د/ محمود نجيب حسنى : الإجراءات ،/ المرجع السابق ، بند ٩٥١ ، ص ٨٧٢ ، أ.د/ محمد عيد الغريب : الإجراءات ، المرجع السابق ، ح٢، بند ٩٥٧ ،ص ١١٧٠.
(٣) د/ حاتم بكار : حماية حق المتهم فى محاكمة عادلة ، المرجع السابق ، ص ١٨٤ .
(٤) أ.د/ محمد محمود الشركسى : ضمانات المتهم خلال مرحلة التحقيق الإبتدائى والمحاكمة : رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، تونس سنة ١٩٩٣ ، ص ٣٠٩ .
(٥) د/ حاتم بكار : حماية حق المتهم فى محاكمة عادلة ، المرجع السابق ، ص١٨٥ .

كما قيل بأن العلانية قد تعيق المتهم عن بسط أوجه دفاعه خاصة إذا كان ممن تخجلهم مواجهة الجمهور مما ينعكس سلباً على عقيدة القاضى ويؤثر فى الحكم الذى يصدره فى دعواه [(١)] ، ولكن يمكن الرد على هذا القول بأن مثل هذه النتيجة تقوم على مقدمة تحكميه لا يسندها الواقع ، خاصة وأنه لا يوجد رصد عددى لمن تخجلهم هذه المواجهة ثم أن المتهم الذى يمثل أمام المحكمة يتوجه بحديثه إليها وليس إلى بقية الحضور وفى مجال الدفاع وبسط الحجج تقع المهمة الأساسية على محاميه ، فإن كان المتهم ممن يخجلون من مواجهة الناس فلا مجال لخجل من يدافع عنه ، والذى يتعين وجوده دوماً فى مواد الجنايات . وإذا لم يكن له من يدافع عنه فى الجنح فبإمكانة كتابة مذكرة بدفاعه وهى تكمل ما يفوته البوح به بفرض عجزه عن الدفاع شفاهة [(٢)] .

كما قيل تقليلاً من أهمية العلانية بأن وسائل الإعلام قد تستغل ما يجرى فى المحاكمة - إشباعاً لفضول الناس - وتضخم من الوقائع المسنده إلى المتهم وتؤكد إدانته بشأنها الأمر الذى يوضع القضاء فى الحرج ويضعف ثقة الناس بأحكامه إذا جائت خلافاً لما بثته الصحف وتناقلته وسائل الإعلام الأخرى ، وقد تحرص المحاكم على مجاراة الإعلام وتجعل كلمتها متسقة - خلافاً للحقيقة - مع ما تم نشره ، وهو ما يلحق بالمتهم بالغ الضرر، كما أن

---

(١) أ.د/ محمود نجيب حسنى : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، بند ٩٥١ ، ص ٨٧٣ ، د/ سعيد عبد اللطيف حسن : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، الطبعة الأولى ، سنة ١٩٩٣ ، ص ١٣٨ ، أ.د / محمود صالح العادلى : حق الدفاع أمام القاضى الجنائى ، المرجع السابق ، بند ٣٤٦ ، ص ٣١٧ .

(٢) د/ حاتم بكار : حماية حق المتهم فى محاكمة عادلة : المرجع السابق ، يند ٢١٧ ، ص ١٨٦ .

ما ينشر بشانه قد يؤثر على الشهود وتتأثر المحكمة من بعد بأقوالهم مما يضر به[١] وقد تؤدى العلانية إلى إخفاء بعض الأدلة التى تساعد فى كشف الحقيقة من جانب الغير الذين قد يميلون لمصلحة أحد طرفى الدعوى [٢] .

ولكن يمكن الرد على هذا القول بأنه صحيح فى مجملة ويمكن مغالبة ما أشتمل عليه من تحفظات دون إخلال بما تقتضيه العلانية ، وذلك بقصد النشر على الوقائع بغير إشارة إلى من تسند إليهم ولا إلى الأدلة القائمة ضدهم ، ودون التعرض لسوابقهم مع الإلتزام بنشر أحكام البراءة الصادرة بشأنهم . على أن يكفل حق المتهم فى التعويض العادل عند خروج النشر عن الحد المعقول حتى ولو أدين عن الواقعة التى جرى نشرها . خاصة إذا تم التعرض لأمور لا علاقة له بها تشهيراً به ، وذلك على النحو الذى سنقف عليه فيما بعد . مع ضرورة التحوط تجاه ما يقوله شاهد ما بعد النشر ما لم يكن فى صالح المتهم .

وقيل أيضاً فى التقليل من أهمية العلانية بأنها تساعد على تعاليم الأساليب الإجرامية من قبل من تستويهم محاكاة المجرمين الذين تظهرهم بعض إجراءات المحاكمة كأبطال [٣] .

---

(١) د/ سعيد عبد اللطيف حسن : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص١٣٨ ، وعكسه د/ إبراهيم إبراهيم الغمار : الشهاد كدليل إثبات فى المواد الجنائية، عالم الكتب سنة ١٩٨٠ ، ص٥٦٦ ، حيث يرى أن العلانية المستقاة من وسائل الأعلام قد تعجب الشهادة الزائفة عن القضاء مما يقى المتهم شرها .

(٢) د/ مصطفى محمود كامل الشربينى : بطلان إجراءات التقاضى ، المرجع السابق ، ص ٥٥٤ .

(٣) أ.د/ محمود نجيب حسنى : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، بند ٩٥١ ، ص ٨٧٣ ، أ.د/ جمال الدين العطيفى : الحماية الجنائية للخصومة ، ص٥١٢ ، أ.د/ سعيد عبداللطيف حسن : شرح قانون الإجراءات الجنائية : ص١٣٨ ، أ.د / حسن صادق المرصفاوى : ضمانات المحاكمة فى التشريعات العربية ، ص١١ .

ولكن يمكن الرد على هذا القول بأن تعلم الإجرام ليس سبيله ما يدور فى قاعات المحاكم من إجراءات . بل على العكس من ذلك فإنها تسهم فى غير قليل من الحالات فى تحجيم عوامل فشوه . خاصة إذا وضعنا فى الاعتبار بعض الضوابط سواء ما يتم نشره أو ما يتعين أحاطته بالسرية من إجراءات بما لا يخل بمتطلبات العلانية كدعامة للحق المذكور .

وأخيراً قيل بأن علنية الجلسات تقتضى ترك أبواب القاعة المنظور فيها الجلسة مفتوحة ذلك لكى يتمكن الجمهور من الدخول للقاعة والخروج منها دون قيد وبالتالى فإن ذلك الأمر قد يؤدى إلى إحداث ما يخل بنظام الجلسة أو إحداث بعض التشتت أثناء سيرها . ولكن يمكن الرد على هذا القول بأن المشرع قد أعطى للقاضى من السلطات ما يمكنه من حفظ الأمن والنظام بداخل الجلسة وبالتالى عدم إعاقة سيرها بهدوء [١] .

وفى الحقيقة وواقع الأمر أنه مهما قيل من عيوب العلنية فإنها لا يمكن أعتبارها مبرراً للسرية ولا يمكن أن تنال من الفائدة التى تقدمها الجلسات العلنية [٢] خاصة وأن السرية تؤدى إلى الشك فيما يصدر من أحكام وقد توحى بتأثر القاضى بأية مؤثرات خارجية تؤثر على قضائة حتى وإن كانت

(١) أنظر المادة ٢٤٣ إجراءات جنائية حيث نصت على أنه " ضبط الجلسة وإدارتها منوطان برئيسها وله فى سبيل ذلك أن يخرج من قاعة الجلسة من يخل بنظامها ولو كان من الخصوم كما أعطت المادة ٢٧٠ إجراءات لرئيس الجلسة سلطة أبعاد المتهم عن الجلسة إذا وقع منه تشويش يستدعى ذلك ، وفى هذه الحالة تستمر الإجراءات إلى أن يمكن السير فيها بحضورة فإذا حضر فيجب على المحكمة أن تطلعه على ما تم فى غيبته من إجراءات .

(٢) أ.د/ عمر السعيد رمضان : مبادئ الإجراءات الجنائية ، ص ٥٤٤ .

هذه الأحكام مطابقة للواقع . لذلك يتعين أن يوازن المشرع بين المصالح المختلفة فتكون العلانية قاعدة عامة ، ولا يلجأ إلى السرية إلا فى أضيق نطاق ممكن ، ولذا فنحن نؤيد تماماً خطة المشرع فى مصر وفرنسا بشأن تنظيم أحكام علانية المحاكمة بجعل العلانية قاعدة عامة يرد عليها الاستثناء أحياناً بهدف تحقيق الصالح العام والخاص بشكل أفضل ، وهو ما يدعونا إلى بحث نطاقها وبيان ما يرد عليها من استثناء وذلك من خلال الفصل الآتى :

الفصل الثانى
نطاق علانية المحاكمة الجنائية

تمهيد وتقسيم :

الأصل فى المحاكمات الجنائية أن تتم فى جلسة علنية open court . أى تعقد جلسة المحاكمة فى مكان يجوز لأى فرد أن يدخله ويشهد المحاكمة بغير قيد إلا ما يقتضيه حفظ النظام ، وكان الهدف من تلك العلانية تحقيق مصلحة عادة هى الإطمئنان إلى تحقيق العدالة وتمكين الجمهور من مراقبة أعمال القضاء مما يقوى الثقة به ، إلا أنه فى حالات أخرى أجاز المشرع للمحكمة أن تأمر بسماع الدعوى كلها أو بعضها فى جلسة سرية أو تمنع فئات معينة من الحضور فيها وذلك مراعاة للنظام العام أو محافظة على الآداب .

وإن تبيان ذلك يقتضى منا تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين ، نرصد الأول للوقوف على القاعدة العامة بينما نفرد الثانى لدراسة الاستثناءات التى ترد عليها .

المبحث الأول

العلانية كقاعدة عامة فى جلسات المحاكمة ومظاهرها

علمنا مما سبق أن العلانية هى المبدأ العام الذى يحكم جلسات التحقيق النهائى ، وأنها تعنى فى أبسط معانيها أن يكون من حق كل شخص أن يشهدها بغير قيد وأن تجرى أجراءاتها فى حضور من يشاء من الجمهور بغير تمييز ، ومن ثم فلا يكفى تحقيقاً لها حضور الخصوم وأعوان القضاء وغيرهم ممن لهم دور فى الدعوى [١] .

وهو ما يدعونا إلى بحث النقاط الآتية وأستظهار أهميتها بالنسبة للحق محل الدراسة .

ـ العلانية بالنسبة للجمهور :

تشترط العلانية لكل إجراءات الدعوى ، فيجب أن تتم التحقيقات والمرافعات وتصدر الأحكام فى جلسات علنية ، ويكون من حق جمهور الناس حضورها أياً كان مكان أنعقاد تلك الجلسات أى سواء عقدت الجلسة فى المكان المخصص لها أم عقدت فى مكان آخر [٢] ولا يكفى لتحقيق

---

(١) أ.د/ عوض محمد عوض : قانون الإجراءات الجنائية ، ص ١٠٦ ، أ.د/ جمال الدين العطيفى : الحماية الجنائية للخصومة : المرجع السابق ، ص ٥٠٧ ، أ.د / حسن صادق المرصفاوى : ضمانات المحاكمة ، المرجع السابق -١١ ، د/ أحمد الصادق الجهانى : ضمانات المحاكمة فى التشريع الليبى ، ص ٦١١ ، د/ حسن الجوخدار : شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ، مكتبة الثقافة والنشر والتوزيع ، سورية ، ط٢، سنة ١٩٩٢ ، ص ٤٦٧ .

(٢) أ.د/ محمد عيد الغريب : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ح٢ ، بند ٩٥٨ ، ص ١١٧١ .

العلانية حضور الخصوم فى الدعوى ، فحقهم فى الحضور لا يثور فى شأنه شك ، فهم ليسوا مجرد حضور فى المحاكمة ، وإنما هم أشخاصها والمشاركون فى إجراءاتها ، ولذلك فإن حضورهم فى الجلسة لا يتصل بعلانيتها وإنما ينبع عن مبدأ آخر هو " المواجهة بين الخصوم " وأهمية ذلك أن مبدأ المواجهة لا يقبل التقييد أو الاستبعاد ، فإذا جاز للمحكمة أن تقرر سرية الجلسة ، فإنه لا يجوز لها أن تمنع بعض أطراف الدعوى أو أحدهم من حضور الجلسة والمشاركة فى إجراءاتها على الوجه الذى يحدده القانون [١] .

وإنما علنية الجلسة تتحقق بالسماح لمن يشاء من الجمهور بأن يشهد إجراءات المحاكمة دون تمييز ، ويقصد بالجمهور الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين – أى ممثلى الصحف والإذاعة والتليفزيون – الذين يمكنهم تغطية وقائع الجلسات سواء بنشرها فى الصحف أو نقلها عن طريق الإذاعة والتليفزيون [٢] .

ولكن لا يعنى ذلك حضور كل أفراد المجتمع الذين يريدون متابعة سير الدعوى ، حيث أنه يجوز أن يقتصر الدخول للقاعة التى يتم فيها نظر الدعوى على عدد محدود من الأفراد يتناسب مع حجم القاعة المعده لانعقاد الجلسة فيها ، وأغلاق باب حجرة الجلسة ومنع دخول أفراد آخرين لعدم

---

(١) أ.د/ محمود محمود مصطفى : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، بند ٢٩١ ، ص ٣٩٠، أ.د/ محمود نجيب حسنى: شرح قانون الإجراءات الجنائية، بند ٩٥٢، ص٨٧٤.

(٢) أ.د/ محمود مصطفى : المرجع السابق ، بند ٢٩١ ، ص ٣٩٠ ، أ.د / محمود نجيب حسنى : المرجع السابق ، بند ٩٥٢ ، ص ٨٧٤ .

وجود متسع بقاعة الجلسة ، ولا يتنافى مع العلانية حق رئيس الجلسة فى أن يخرج منها من يخل بنظامها [١] .

إذ يتصل ذلك بسلطة الرئيس فى ضبط الجلسة وإدارتها ، وتوفير الهدوء والوقار المتطلبين لها ، ولذلك لم يكن له مساس بعلانيتها ، وإذا أزدحمت القاعة بعدد يزيد على إتساع أماكنها ، فللرئيس الحق فى أن يمنع دخول أشخاص آخرين ، أو يأمر بإخراج ما يزيد على سعة أماكنها ، ولا إخلال فى ذلك بالعلانية .

وإذا توقع الرئيس أقبال عدد كبير من الأشخاص على حضور الجلسة، لاعتبارات تتعلق بضيق المكان أو بعض القضايا الهامة ، وخشى أن يؤدى أزدحام القاعة إلى الإخلال بنظام الجلسة فله أن يتخذ من التدابير ما يكفل تنظيم الحضور ، ومن ذلك أن يجعله مقتصراً على من يحملون تذاكر أو يسجلون أسماءهم لدى الكاتب [٢] ، طالما أن من حق أى شخص أن يطلب تذكرة أو يسجل أسمه ، ويعنى ذلك أن العلانية تنتفى إذا أعطيت التذاكر لأشخاص معينيين [٣] وتكون الجلسة قد فتحت أبوابها لفريق مختار من الجمهور مع أن الواجب أن تفتح أبوابها لكل الجمهور على السواء .

---

(١) المادة ٢٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية .

(٢) قضت محكمة النقض بأنه : " متى كان يبين من الإطلاع على جلسات المحاكمة وعلى الحكم المطعون فيه أنه قد أثبت بها أن المحاكمة جرت فى جلسات علنية وأن الحكم صدر وتلى علناً فإن ما يثيره الطاعن من تقييد دخول قاعة الجلسة بتصاريح لا يتنافى مع العلانية إذا المقصود من ذلك هو تنظيم الدخول .
نقض ١١/ ٣/ ١٩٥٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س٣ رقم ٢٠٩ ، ص ٦٥٢ .

(٣) قضت محكمة النقض بأنه : " ما دام الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بأن تصاريح دخول الجلسة إنما أعطيت لأشخاص معينين بالذات ومنعت عن آخرين ، فإنه لا يسمع منه ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض " .

ويكفى لتحقيق علانية المحاكمة الجنائية حضور جمع معين من الأفـراد، ولكن لا يشترط حضور هذا الجمـع دون سـواه لجميـع جلسـات الـدعوى الواحدة ، بل من الممكن أن يحضر فى كل جلسة جمع من الأفراد يختلف عن الجمع الذى حضر الجلسات السابقة [(١)] ما دام فى إمكان أى فرد من جمهور الناس الحضور للجلسات التى تنظر فيها الدعاوى القضائية حتى لو لم يحضر أحد طالما لم يوجد سبب لعدم الحضور ، فإن العلانية لا تنتفى بعدم الحضور ما دامت أبواب قاعة الجلسة مفتوحـة للجمهـور ، فيحضـر مـن يشـاء ، إذ المحكمة ليست ملزمة باستدعاء الجمهور لذلك [(٢)] .

ويجب عدم قصر العلنية على مرحلة معينة أو جلسـة معينـة فتشـترط لكل إجراءات الدعوى فإذا جرت المحاكمة فى عدة جلسات فيجب أن تراعى العلانية فى جميع الجلسات فإذا كانت إحداها غير علنية – فى غير الأحوال الجائز فيها ذلك قانوناً والتى سنعرض لها – فإن ذلك يبطل الإجراءات ، ومع ذلك لا يؤدى إغفال العلانية إلى بطلان الحكم إذا كان كـل مـا حصـل فـى الجلسة هو النداء على الخصوم وتأجيل الدعوى إلى جلسة تالية [(٣)] .

نقض ١١/ ٣/ ١٩٥٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س٣ رقم ٢٠٩ ، ص ٥٦٢ .

(١) د/ مصطفى محمود كامل الشربينى : بطلان إجراءات التقاضى – المرجع السـابق ، ص ٥٥٢ .

(٢) أ.د/ محمد محى الدين عوض : قانون الإجراءات الجنائية السـودانى معلقـاً عليـه – مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجـامعى ، سـنة ١٩٧٩/ ١٩٨٠ ، بنـد ٢٠٩ ، ص ٥٨٩ ، أ.د/ محمود مصطفى : شرح قانون الإجراءات الجنائية : المرجع السابق ، بند ٢٩١ ، ص ٣٩٠ .

(٣) أ.د/ محمد عيد الغريب : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السـابق ، ح٢ ، بند ٩٥٨ ، ص ١١٧١ ، أ.د/ حسن صادق المرصفاوى : أصول الإجراءات الجزائية، المرجع السابق ، بند ٣٢١ ، ص ٦٨٥ .

ومن مظاهر العلانية كذلك إمكانية تسليم صورة بسيطة من نسخة الحكم الأصلية الصادرة فى الدعوى لمن يطلبها حتى ولو لم يكن الطالب له شأن فى الدعوى ، حيث يجوز لأى فرد من الغير حق طلب نسخة من الحكم بعد دفع الرسم المستحق عليها [١] ، وصدور الحكم فى الدعوى بجلسة علنية حتى ولو تمت إجراءات سماع الدعوى فى جلسة سرية [٢] وذلك لأن علنية النطق بالحكم لن تضيع حكمة جعل الجلسة سرية ، فضلاً عما فى علانية الأحكام من أثر الردع والزجر أى فائدة المجموع [٣] .

بيد أننا نرى أن صدور الحكم فى جلسة علنية لا يتحقق به مبدأ علانية المحاكمة وذلك لأن علنية المحاكمة لا تقتصر على جلسة النطق بالحكم فقط وإنما يجب لتحقيق المبدأ علنية إجراءات جميع الجلسات التى تنظر فيها الدعوى ، أما إذا كانت بعض الجلسات قد تمت سرية فى الأحوال الجائز فيها ذلك قانوناً فإن ذلك لا يؤثر على مبدأ العلنية فتتحقق العلنية فى هذه الحالة حتى وإن تمت بعض جلسات المحاكمة سرية .

كذلك من مظاهر العلانية تسبيب الحكم الصادر فى الدعوى والذى به تنتهى ، حيث أنه يسمح بالعلم بما أقتنع به القاضى والأسباب التى دعته إلى إصدار هذا الحكم ، فهو مجرد إعلان لجميع الأفراد بالوقائع التى إستند عليها لتكوين حكمة [٤] .

---

(١) انظر المادة ١٨٠ من قانون المرافعات رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ .
(٢) انظر المواد / ٣٠٣ من قانون الإجراءات ، ٣٣ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، ١٧٤ من قانون المرافعات .
(٣) أ.د/ حسن صادق المرصفاوى : أصول الإجراءات الجزائية ، بند ٣٢٣ ، ص٦٩ .
(٤) انظر المواد / ٣١٠ من قانون الإجراءات ، ١٧٦ من قانون المرافعات .

ـ العلانية بالنسبة للخصوم :

لما كانت الحكمة من علنية المحاكمة هى بث الإطمئنان فى النفوس نحو سير إجراءات التحقيق النهائى فى الطريق الطبيعى المرسوم لها من غير مؤثر فإنه مما يزيد الإطمئنان أن تتخذ تلك الإجراءات فى حضور الخصوم ، ويمثل تمكين الخصوم من حضور إجراءات المحاكمة قاعدة شبه مطلقة ، ويحق لكل منهم أن يحضرها ،ولا يقتضر هذا على ما يتم بقاعة الجلسة فقط ، بل يشمل أيضاً ما قد يتخذ خارجها من الإجراءات كالمعاينة أو الانتقال لسماع شاهد لم يستطيع المثول أمام المحكمة ، وتقتضى هذه العلانية إخطار الخصوم بمواعيد الجلسات ومواعيد الإجراءات التى تتخذها المحكمة مثل الانتقال للمعاينة وسماع الشهود [(١)] .

١- النيابة العامة : تمثيل النيابة العامة فى الجلسة أمر حتمى لابد من حضورها وإلا بطلت المحاكمة ، وقد نصت المادة ٢٦٩ إجراءات على أنه " يجب أن يحضر أحد أعضاء النيابة العامة جلسات المحاكم الجنائية وعلى المحكمة أن تسمع أقواله وتفصل فى طلباته " .

٢- المتهم : عرضت المادة ٢٧٠ إجراءات جنائية لمثول المتهم بجلسة المحاكمة وأوجبت حضوره بها بغير قيود ولا أغلال سواء أكان مفرجاً عنه أم محبوساً أحتياطياً ، وعلى أن تجرى عليه الملاحظة اللازمة خشية هربة ، وتتم جميع إجراءات المحاكمة فى حضوره . على أنه قد يقع من المتهم

---

(١) نقض ١٥/ ١١/ ١٩٩٢ مجموعة أحكام النقض س٤٣ رقم ١٥٧ ص١٠٢٦ طعن رقم ٢٧١٤ ، لسنة ٦٠ قضائية .

تشويش أثناء نظر الدعوى كمقاطعة لكلام الشهود أو الخصوم وحينئذ أجيز للقاضى أن يأمر بإبعاده عن الجلسة أى يأمر بإخراجه منها حتى يستطيع مباشرة إجراءات الدعوى ، وهو مقيد فى هذا بالضرورة التى دعت إلى الأبعاد ، فمتى زال موجبه سمح للمتهم بحضور باقى الإجراءات مع إخباره بما تم فى غيبته ليستطيع أن يرتب دفاعه فى هذا الشأن ولا يقصد بإبعاد المتهم عن الجلسة جعلها سرية ، وإنما تبقى لها صفة العلنية ويحضرها باقى الخصوم والجمهور ، فالإبعاد مجرد إجراء إدارى يمكن المحكمة من إتمام نظر الدعوى فى هدوء [١] ولذا إن اتخذت بعض الإجراءات وكان فى الإمكان إتمامها بحضور المتهم لإنعدام المبرر لإبعاده ورغم هذا أبعد عن حضور الجلسة كان القضاء معيباً [٢] ويجوز الدفع ببطلان الإجراءات التى تمت فى غيبته ، وهو متعلق بمصلحة جوهرية فيجب على المتهم التمسك بالدفع أمام محكمة الموضوع وفقاً لقواعد البطلان ، وعلى المحكمة إعادة الإجراءات فى حضوره وإلا تعرض حكمها للنقض [٣] ولا يجوز لغير المتهم من الخصوم أن يتمسك بالبطلان فهو حق قاصر عليه فقط .

---

(١) أ.د/ عبد الرؤوف مهدى : شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية ، ص١٢٦٠ ، أ.د/ حسن صادق المرصفاوى : أصول الإجراءات الجزائية ، بند ٣٢٢ ، ص ٦٨٦ – ٦٨٧ .

(٢) نقض ٢٧/ ١٢/ ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية ، ح٣ ، ص ١٧٧ .

(٣) نقض ٣/ ٦/ ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س٣ ، رقم ٣٨٦ .

٣- باقى الخصوم : لباقى الخصوم أى للمدعين بالحقوق المدنية وللمسؤلين عنها أن يحضروا جلسات المحاكمة وهو أمر مستفاد من أن المشرع قدأوجب إعلانهم بتلك الجلسات ، فضلاً عما تضمنته المادة ٢٧١/ ٢ إجراءات جنائية من حقهم فى مناقشة الشهود وهو ما يؤدى إلى حضورهم أمام المحكمة ، ولايجوز للمحكمة أن تأمر بإبعاد أى الخصوم غير المتهم الجلسة عملاً بحكم المادة ٢٧٠ أ.ج ، وإنما إذا وقع تشويش من أيهم كان لها أن تطبق حكم المادة ٢٤٣ أ.ج الخاص بالإخلال بنظام الجلسة ، ولاشك أنه يعتبر من هذا القبيل مقاطعة الخصوم أو التشويش عليهم [١] .

قال اللورد " إتكستون " إن سماع القضية فى العلن ربما يكون مؤلماً أو عائقاً لكل الأطراف والشهود ، أو قد يكون فى المجال الجنائى غير لائق ، وقد يضر بالأخلاق العامة ، ولكن هذا يمكن التسامح فيه ويطاق لرسوخ الاعتقاد فى أن المحاكمة العلنية المراد بلوغها هو الضمان الأفضل للعفة والنزاهة وإدارة العدالة الفعالة [٢] .

ولذا قال أحد الفقهاء الإنجليز " بأن القضاة لدينا كانو أفضل قضاة العالم لأنهم كانوا أفضل الخاضعين للعلانية " [٣] .

---

(١) أ.د/ حسن صادق المرصفاوى : أصول الإجراءات الجزائية – بند ٣٢٢ ، ص٦٨٧ .
(٢) أشار إليه د/ جمال الدين العطيفى : الحماية الجنائية للخصومة من تأثير النشر ، ص٥٢١ ، وأنظر د/ عبد الستار سالم الكبيسى : ضمانات المتهم قبل وأثناء المحاكمة، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، القاهرة ، سنة ١٩٨١م ، ص ٨٢٦ .
(٣) أ.د/ أحمد فتحى سرور : الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان فى الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية سنة ١٩٩٥م ، ص ٣٤٢ .

ـ إثبات العلانية :

لا يشترط الإشارة إلى علنية الجلسات حيث إن القاعدة العامة " الأصل أن الإجراءات قد روعيت أثناء الدعوى " [١] أى يفترض أن المحاكمة قد أجريت فى جلسة علنية ، ولو لم يكن هذا ثابتاً فى محضر الجلسة أو الحكم ، وعلى من يزعم العكس إقامة الدليل على عقد الجلسة بصفة سرية [٢] وله فى سبيل هذا أن يستعين بكافة طرق الإثبات أن تلك الإجراءات قد أهملت أو خولفت [٣] أما إذا تضمن محضر الجلسة أو الحكم إثبات علنية الجلسة فلا سبيل أمام من يدعى العكس إلا الطعن بالتزوير [٤] .

وقد تشدد القضاء الفرنسى فى إثبات علنية الجلسات ، فأوجبت محكمة النقض الفرنسية أن يثبت فى محضر الجلسة أو الحكم أن العلانية قد روعيت وإلا افترض عدم مراعاتها ، وقضت بأن العلانية يجب أن تثبت فى جميع

---

(١) انظر / المادة ٣٠ من قانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩م فى شأن حالات وإجراءات الطعن بالنقض .

(٢) قضت محمة النقض بأن "خلو محضر الجلسة والحكم من ذكر العلانية لا يعيب الحكم إلا إذا أثبت الطاعن أن الجلسة كانت سرية دون مبرر قانونى " . نقض ١٣/ ١٢/ ١٩٩٤ مجموعة أحكام النقض رقم ١٨٠ ، ص ١١٤١ .

(٣) انظر / نقض ٢٥/ ٤/ ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ح١ ، رقم ٢٤١ ، ص ٢٨٢ .

(٤) قضت محكمة النقض بأن " محضر الجلسة يعتبر حجة بما هو ثابت فيه ولا يقبل القول بعكس ما جاء به إلا عن طريق الطعن بالتزوير " نقض ٢٧/ ٢/ ١٩٩٤ مجموعة أحكام النقض رقم ٤٦ ، ص ٣٢٠ ، نقض ٥/ ١/ ١٩٩٨ مجموعة أحكام النقض رقم ٤ ص٢٦ .

الجلسات التى بوشرت فيها إجراءات تحقيق الدعوى لا مجرد الجلسة التى صدر فيها الحكم [١] .

ـ تصوير المحاكمة وإجراء التسجيلات بالجلسة ونقل الصحافة لها :

تحرص وسائل الأعلام على نقل أحداث ما يدور فى جلسات المحاكمة وكذلك أجراء تسجيلات والتقاط صور للمتهمين والشهود والقضاة بدعوى علنية المحاكمة ، فما يجرى فى جلسة علنية يكون من حق الجمهور وللصحف أن تنقله ، فيحق للصحافة أن تنشر على الرأى العام ما دار فى الجلسة ، ويحق للإذاعة والتليفزيون أن تنقل وقائعها [٢] .

ولما كانت هذه الأحداث قد تؤثر على حسن سير أجراءات المحاكمة من جهة ، وعلى مصالح المتهمين وغيرهم من جهة أخرى ، فقد أتجهت التشريعات المتقدمة إلى تنظيم هذه المسألة [٣] .

ذلك أن علانية الجلسة مقصوداً بها أنه من حق أى فرد من الجمهور أن يحضر جلسة المحاكمة ، ولكن ليس مقصوداً بها على الإطلاق أن من حق

---

(١) أ.د/ أحمد فتحى سرور : الوسيط فى قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص ٧١٥ ، أ.د/ محمود مصطفى : شرح قانون الإجراءات الجنائية : المرجع السابق، بند ٢٩١ ، ص ٣٩٠ .

(٢) أ.د/ أحمد فتحى سرور : المرجع السابق ، ص٧١٥ ، الأستاذ / حسين جميل : حقوق الإنسان فى القانون الجنائى ، معهد البحوث والدراسات العربية سنة ١٩٧٢م ، ص٢٠١ .

(٣) البرت شافان : حماية حقوق الإنسان فى الإجراءات الجنائية ، بحث مترجم إلى اللغة العربية مقدم إلى المؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائى بالإسكندرية ٩-١٢ أبريل ١٩٨٨ ومنشور ضمن أعمال المؤتمر دار النهضة العربية ١٩٨٨م ، ص ٢٧٨ .

الجمهور أن تنقل إليه فى بيته أو فى مكتبه ما يدور فى جلسات المحاكمات ، وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة الاتحادية فى سويسرا بأن الأشخاص الغائبين عن قاعة جلسة المحاكمة لا يمكنهم أن يتمسكوا بمبدأ علانية المحاكمة ، ومن جهة أخرى فإن ألتقاط صور للمتهمين أو الشهود أو القضاة لا صلة له بمبدأ علانية الجلسات ذلك أن المقصود هو علانية إجراءات المحاكمة من سماع شهادة شهود ومناقشتهم وكذلك الخبراء وسماع ومرافعات الاتهام والدفاع[١] .

أما ألتقاط الصور فهى مسألة إدارة الجلسة وهى منوطة برئيس الجلسة، فله أن يرفض التقاط صور أو وضع أجهزة أو تنقل العاملين عليها فى أنحاء القاعة إذا رأى فى ذلك إخلالاً بالهدوء أو الوقار الذى يبغى توفيره للجلسة[٢] .

ومن جهة أخرى فإن أصل البراءة الذى يتمتع به كل متهم حتى يصدر ضده حكم بات ، يجعل له الحق فى ألا تلتقط له أيه صورة فى وضع يجعله محل أزدراء الأخرين أو شكوكهم ، أو الحديث فى ميكرفون الإذاعة أو الظهور أمام جهاز التصوير التلفيزيونى ، ولا يجوز أكراه المتهم على ذلك أو أحد من الخصوم . واصل البراءة يرتفع إلى مصاف المبادئ الدستورية ، فقد نص عليه الدستور المصرى لعام ١٩٧١ فى المادة ٦٧ وكذلك الإعلان الدستورى الصادر عن المجلس الأعلى للقوات المسلحة فى ٣٠ مارس ٢٠١١

(١) أ.د: عبد الؤوف مهدى : شرح قواعد العامة للإجراءات الجنائية ، ص١٢٥٨ .
(٢) أ.د/ محمود نجيب حسنى : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، بند ٩٥٢ ، ص٨٧٤ .

فى المادة ٢٠ بقوله " المتهم برئ حتى تبث إدانته فى محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه ، وكذلك الإعلانات العالمية لحقوق الإنسان ، وفى مصر قضت المحكمة الدستورية العليا بأن " أصل البرأة يلازم الفرد دوماً ولا يزايله سواء فى مرحلة ما قبل المحاكمة أو اثناءها وعلى امتداد حلقاتها ، ومؤدى ذلك امتناع دحض أصل البراءة بغير أدلة جازمة لأثبات التهمة واستقرار حقيقتها بحكم صار باتاً [١] .

لذلك نجد المشرع الفرنسى قد نص فى قانون ٢ فبراير سنة ١٩٨١ الذى عدل به نص الفقرة الثالثة من المادة ٣٨ من قانون الصحافة الصادر فى ٢٩ يوليه ١٩٨١ على أنه " يحظر عند افتتاح الجلسة استعمال أى جهاز للتسجيل أو نقل كلمات أو صور ومع ذلك فلرئيس المحكمة أن يسمح بأخذ صور قبل بدء المناقشات بشرط أن يوافق الخصوم أو ممثليهم والنيابة العامة " كما تنص المادة ٣٠٨ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسى على أنه " يحظر عند افتتاح الجلسة استخدام أى جهاز تسجيل صوتى أو إذاعة أو آلة تصوير للتليفزيون أو السينما أو الآت التصوير الفوتوغرافى " وأجازت فى فقرتها الثانية لرئيس محكمة الجنايات أن يصرح بالتسجيل تحت رقابته [٢] .

---

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا فى ٢ يناير سنة ١٩٩٣ مجموعة الأحكام التى أصدرتها المحكمة من أول يوليو سنة ١٩٩٣ حتى آخر يونيو ١٩٩٣ – الجزء الخامس المجلد الثاني ص١٠٣ رقم ١٠ . أما فى انجلترا والمانيا فنشر ما يدور فى الجلسات محظور تماماً . الأستاذ / ألبرت شافان / حماية حقوق الإنسان فى الإجراءات الجنائية ، ص٢٧٩ .

(٢) يجيز قانون ١١ يوليه سنة ١٩٨٥ فى فرنسا إجراء التسجيلات بشرط أن يمثل ذلك مصلحة لتكوين أرشيف تاريخى لجهاز العدالة(المادة الأولى) ولا يتم ذلك إلا بإذن

فضلاً عن أن من مظاهر العلانية نشر قرار الإحالة إلى القضاء أو التكليف بالحضور مع ما يتضمنه من بيان الوقائع المنسوبة إلى المتهم ، ويجوز فى جميع الأحوال نشر الحكم أو الأحكام التى تصدر فى الدعوى [١] وسواء تمت إجراءاتها سراً أو علنية ، ولكن ذلك لا يعنى أن عدم النشر يمكن اعتباره إخلالاً بمبدأ العلنية ، حيث إن النشر لا يعدو إلا أن يكون مظهراً من مظاهر العلنية طالما لم يمنع القانون ذلك [٢] .

ـ شروط إباحة نشر ما يجرى فى الجلسات العلنية :

يشترط لإباحة نشر ما يجرى فى الجلسات العلنية للمحاكم شروطاً هى:

أولاً : يجب أن يقتصر النشر على ما يجرى فى الجلسات العلنية من إجراءات :

السلطة القضائية ، ويجب على هذه السلطة قبل إصدار قرارها أن تتلقى ملاحظات الأطراف أو ممثليهم ، وكذا رئيس الجلسة المطلوب تسجيل وقائعها والنيابة العامة وكذلك استطلاع رأى الجنة الاستشارية للأرشيف السمعى البصرى لجهة القضاء . أشار إليه د/ عبد الروف مهدى : شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية ، ص١٢٥٩ هامش ٧ .

(١) أ.د/ محمود نجيب حسنى : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، بند ٩٥٢ ، ص٨٧٤ ، قارن أ.د/ حسن صادق المرصفاوى : ضمانات المحاكمة فى التشريعات العربية ، ص١١ حيث يرى أن نشر وقائع الجلسة لا يحقق العلنية لأن العلنية إنما هى أثر نفسى يتم تكوينه بمتابعة مجريات الدعوى عن قرب .

(٢) د/ مصطفى محمود كامل الشربينى : بطلان إجراءات التقاضى ، المرجع السابق ، ص ٥٥٣ .

يجب أن يقتصر النشر على ما يجرى فى الجلسات العلنية فقط ، حيث لا تمتد الإباحة إلى نشر إجراءات المحاكمة التى يجرى فى الجلسات السرية أو الجلسات التى ينص القانون أو تقرر المحكمة الحد من علانيتها [١] كما يجب أن يقتصر النشر على إجراءات المحاكمة العلنية ، مثل المرافعات والأقوال التى تبديها النيابة العامة أو الخصوم أو كلاؤهم أو الشهود أو الخبراء أو ما تجريه المحكمة من تحقيقات، وما تصدره من قرارات وأحكام[٢] ، ومن ثم فإنه لا تمتد الإباحة إلى ما لا يعتبر من إجراءات المحاكمة كالهتافات أو الإعتداءات التى تقع بالجلسة [٣] كما لا تمتد إلى نشر الإجراءات غير العلنية كالمداولات إذ هى لابد أن تكون سرية حتى ولو استطاع الصحفى أن ينفذ لمعرفة ما يجرى بداخلها ، وعلة هذه السرية هى حماية العدالة حتى لا تخشى القضاة من نشر آرائهم وما يترتب عليه من سخط الناس وهوما يؤثر فى استقلال القضاة، فهى سرية تصون كرامة القضاة وقدسية فى نظر الناس [٤] .

ثانياً : يجب أن يكون النشر معاصراً لوقت المحاكمة :

يجب أن يكون النشر معاصراً فترة المحاكمة لأنها هى التى يعتبر النشر فيها امتداد لعلانية المحاكمة وتكملة لها ، وليس المراد بالمعاصرة وجوب أن يتم النشر فى نفس تاريخ إجراءات المحاكمة لتمتد إليه الإباحة ، وإنما يكفى أن

---

(١) الأستاذ / محمد عبد الله محمد : جرائم النشر ، طبعة ١٩٥١ ، ص ٣٥٧ .
(٢) أ.د/ عمر السعيد رمضان : شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، دار النهضة العربية ١٩٦٩م ، بند ٣٧٩ .
(٣) الأستاذ / محمد عبد الله محمد : جرائم النشر ، المرجع السابق ، ص٣٥٧ .
(٤) د/ طارق سرور : جرائم النشر والإعلان ، الكتاب الأول الأحكام الموضوعية ، دار النهضة العربية ، الطبعة الأولى ٢٠٠٤ ، بند ١٦٤ ، ص ٢٦٨ -٢٦٩ .

يتم النشر فى وقت قريب لتاريخ المحاكمة [١] وتقدير توافر هذا الشرط وعدم توافره من من سلطة قاضى الموضوع فى ظروف كل قضية على حده [٢] .

ثالثاً : يجب أن يتوافر حسن النية لدى الناشر :

يشترط فيمن ينشر المحاكمة العلنية أن يكون حسن النية ، بأن يستهدف بعمله المصلحة العامة التى من أجلها قرر المشرع إباحة نشر ما يجرى فى المحاكمات العلنية ، أما سوء النية يتوافر إذا أستهدف صاحب الخبر من وراء نشره باعث ردئ وغير متفق مع القيم ومقتضيات الشرف وآداب المهنة كالانتقام أو الإيذاء أو الإبتزاز أو التشهير أو التحريض والإثارة أو تدمير الكيان السياسى للمجنى عليه أو أرضاء لخصومه ، وهذا يفترض أن يقتصر النشر على مجرد عرض الوقائع والأقوال مجردة دون التعليق عليها، وأن يتم النشر بأمانة بحيث يترتب عليه إعلام الجمهور الذى لم يشهد المحاكمة العلنية ، بما يجرى فيها على ذات النحو لمن شاهدها [٣] .

وإذا كان " حسن النية " أو " مشرعية الغاية " أمراً خفياً ومن المسائل الدقيقة التى يصعب إثباتها لتعلقها بداخليات الشخص إلا أنه قد يدرك بالظروف المحيطة بالدعوى والأمارات والمظاهر الخارجية للخبر . ومن تلك المظاهر الخارجية التى يمكن أن تسترشد بها المحكمة فى استخلاص مدى توافر

---

(١) الأستاذ / محمد عبد الله محمد : جرائم النشر ، ص٣٥٧ .

(٢) د/ شريف كامل القاضى : الجرائم الصحفية ، طبعة ١٩٨٦م ، الجزء الثانى ، ص ١٤٢ .

(٣) الأستاذ : محمد عبد الله محمد : جرائم النشر ، المرجع السابق ،ص ٣٦٢ ، د/ طارق سرور : جرائم النشر والإعلام ، المرجع السابق ، بند ١٦٧، ص٢٧١ .

مشروعية الغاية لدى صاحب الخبر طريقة وأسلوب وشكل عرض الخبر ، ومدى موضوعيته ووقت نشره .

كما تظهر سوء النية فى حالة إنفراد محرر الخبر دون غيره بنشر سلسلة إتهامات كان قد واجهها الشخص منذ وقت طويل دون أن يكون هناك مبرر مشروع لهذا النشر فى هذا التوقيت ، ودون أن يشير إلى براءة الشخص منها على الرغم من أن الحكم ببراءة المتهم يمثل عنوان الحقيقة الثابتة ، أو تعمد محرر الخبر كتابة الوقائع التى تسئ إلى الشخص دون غيرها من الوقائع التى تعتبر فى صالحة ، أو عدم انحصار الخبر على واقعة بعينها يمكن القول بأن محرر الخبر أراد أعلام الجمهور بها ، أو أشارة محرر الخبر ودون مبرر واضح إلى أحكام وبغير أمانة صدرت فى موضوعات عديدة لا شأن لها بموضوع الخبر [1] .

فقد خرج المحرر عن الهدف المشرع من نشر الأخبار ، ويمكن القول أن الأحكام السابقة تنطبق أيضاً على نشر ما يجرى فى الجلسات العلنية لمجلسى الشعب والشورى حيث إن من حق الشعب معرفة ما يجرى فى هذه الجلسات ، ومراقبة نوابة فيما يناقشون من تشريعات .

(١) د/ طارق سرور : جرائم النشر والإعلام ،المرجع السابق ،بند ١٦٩ ، ص ٢٧٤ .

المبحث الثانى

القيود التى ترد على علانية المحاكمة

تمهيد وتقسيم :

اتضح مما سبق أن علنية جلسات المحاكمة إنما هى قاعدة عامة يجب أعمالها دائماً ، ولكن قد توجد حالات معينة يستحيل معها المحافظة على هذه القاعدة وتكون جلسات الدعوى سرية، فبعد أن أوجبت المادة ٢٦٨ أ.ج فى صدرها أن تكون الجلسة علنية قالت : " ويجوز للمحكمة مع ذلك مراعاة للنظام العام أو محافظة على الآداب أن تأمر بسماع الدعوى كلها أو بعضها فى جلسة سرية أو تمنع فئات معينة من الحضور فيها " .

ويجدر التنبيه إلى عدم الخلط بين " سرية الجلسة " و" عدم علانيتها " فقد يرى المشرع أن تنظر بعض الدعاوى فى غير علانية مثال ذلك طلبات رد الاعتبار [١] وتصحيح الأخطاء المادية فى الأحكام [٢] وطلب رد الأشياء المضبوطة [٣] حيث تتم الإجراءات فى غير علانية ولكنها ليست سرية ، حيث يجوز للمحكمة أن تسمح لأحد من الجمهور بحضورها دون أن يؤثر ذلك فى صحة الإجراءات هذا بخلاف سرية الجلسة فإذا تقررت هذه السرية أصبحت شكلاً جوهرياً فى إجراءات المحاكمة يترتب على مخالفتها البطلان[٤].

---

(١) انظر/ المادة ٥٤٤ من قانون الإجراءات الجنائية .

(٢) انظر/ المادة ٣٣٧ من قانون الإجراءات الجنائية معدلة بالقانون رقم١٠٧ لسنة١٩٦٢.

(٣) انظر / المادة ١٠٥ ، ١٠٧ من قانون الإجراءات الجنائية .

(٤) أ.د/ أحمد فتحى سرور : الوسيط فى قانون الإجراءات الجنائية ، ص٧١٦ ، د، محمد محمود طه : نظرية المصلحة فى الطعن الجنائى ، ص٣٣٨ ، د/ سعيد عبد اللطيف حسن : الحكم الجنائى الصادر بالإدانة ، ص ١٢٣ ، د/ أسامة الشناوى : المحاكم الخاصة فى مصر ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق جامعة القاهرة، ص ٥٤٢ – ٥٤٣.

وتنظر الدعوى فى جلسة سرية إما بقرار من المحكمة أو بناء على نص القانون ومن ثم يتعين علينا استجلاء هذه القيود وتبيان ضوابطها وأن نستظهر أثرها على حق أشخاص الخصومة الجنائية والجمهور فى محاكمة عادلة ومحايدة ، ووفاء بذلك نقسم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب على النحو الآتى :

المطلب الأول

السرية بناء على قرار من المحكمة

أجاز المشرع للمحكمة أن تجرى المحاكمة فى جلسات سرية إذا كان ذلك يقتضيه النظام العام والآداب ، فقد نصت المادة ٢٦٨ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " يجب أن تكون الجلسة علنية ، ويجوز للمحكمة مع ذلك مراعاة للنظام العام أو محافظة على الآداب أن تأمر بسماع الدعوى كلها أو بعضها فى جلسة سرية أو تمنع فئات معينة من الحضور فيها " .

والسرية تعنى منع الجمهور من حضور قاعة الجلسة أو منع فئات معينة من الحضور فيها . مثل النساء أو صغار السن ، ولاتعنى السرية منع موظفى المحكمة أو أى فرد تقتضى طبيعة عمله حضور الجلسات من حضورها ، كما لا تعنى السرية منع الشهود أو الخبراء من حضور الجلسات، كما أنه – بطبيعة الحال – لا يمكن أن تعنى السرية منع طرفى الدعوى أو محاميهم من حضور الجلسات وإلا فإن ذلك يعتبر إخلالاً بحقوق الدفاع وليس سرية الجلسات[1].

ونطاق السرية قاصر على سماع الدعوى فقط، أىإجراءات التحقيق النهائى ومرافعة الخصوم ، أما ما سبق أو يتلوا ذلك من إجراءات فيجب أن يحصل علنا . فالسرية لا تمتد إلى ما يسبق المحاكمة من إجراءات كتلاوة أمر الإحالةأو تقرير الأتهام أو سؤال المتهم عن البيانات الشخصية ، وتقديم الإدعاء طلباته ، فهى من الإجراءات التمهيدية لا تمس الموضوع ولا تكون

(١) أ.د/ حسن صادق المصفاوى : أصول المحاكمات الجزائية ، المرجع السابق ، بند ٣٢٣ ، ص٦٨٨ .

جزء من الدعوى [١] ، ولا تلحق السرية كذلك الإجراءات اللاحقة على سماع الدعوى كالنطق بالحكم ، إذ يجب أن يصدر الحكم حتماً فى جلسة علنية ، ولو كانت الدعوى قد نظرت فى جلسة سرية (م ٣٠٣/ ١ إجراءات)، لأن علنية النطق بالحكم قاعدة جوهرية تجب مراعاتها تحقيقاً للغاية التى تواخاها المشرع ، وهى تدعيم الثقة فى القضاء والإطمئنان إليه . فإذا ثبت فى محضر الجلسة والحكم أنه قد صدر فى جلسة سرية فإن الحكم يكون معيباً بالبطلان [٢] فالحد الزمنى لسرية المحاكمة هو أقفال باب المرافعة فى الدعوى ، وما يتبع ذلك من خلو المحاكمة إلى المداولة [٣] .

وتقرير سرية الجلسة من حق المحكمة وخاضع لتقديرها ، بناء على ظروف الدعوى فلا سلطان لأحد عليها ، وليس من حق المتقاضين أمامها مناقشتها فى ذلك [٤] .

وقد تأمر المحكمة بجعل الجلسة سرية بناء على طلب الخصوم أو من تلقاء نفسها [٥] وإذا طلب الخصوم ذلك فليست المحكمة ملزمة بإجابة طلبه ،

---

(١) أ.د/ محمود مصطفى : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، بند ٢٩٢ ، ص ٣٩٢ .
(٢) انظر نقض ٢٧/ ٢/ ١٩٦٢ مجموعة أحكام النقض س١٣ رقم ٥١ص١٩٥ ، نقض ١٧/ ١١/ ١٩٦٤ س١٥ ، رقم ١٣٦ ، ص ٦٨٧ ، وإذا ورد فى الحكم أنه صدر علناً وورد فى محضر الجلسة أن المحاكمة نظرت فى جلست سرية فالعبرة بماورد فى الحكم إلى أن يطعن عليه بالتزوير . نقض ٥/ ١/ ١٩٩٨ مجموعة أحكام النقض س٤٩ رقم ٤ ، ص ٢٦ .
(٣) أ.د / محمود نجيب حسنى : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، بند ٩٥٤ ، ص٨٧٦.
(٤) نقض ١١/ ٥/ ١٩٣١ مجموعة القواعد القانونية ح٢ ، رقم ٢٧٢ ، ص٣٣٤ .
(٥) نقض أول ديسمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ح٧ ، رقم ٤٣٥ ، ص ٤٠٨.

ما دام لم يكن هناك سبب يستوجب ذلك [١] دون بيان أسباب رفض الطلب ، لأن العلانية هى الأصل وتتحقق بها مصلحة الخصوم [٢] .

ولما كانت علة تقرير هذه السلطة – سرية المحاكمة – هى الحد من عيوب العلانية حيث تكون هذه العيوب واضحة ، كان لهذه السلطة طابع استثنائى ، ولذلك لم يكن للمحكمة أن تستعملها إلا فى أضيق نطاق . ويخضع استعمال هذه السلطة للقواعد التالية :

القرار بجعل الجلسة سرية يجب أن يصدر من المحكمة ، فإذا كانت مشكلة من قاض واحد صدر الأمر منه ، وإن كانت مشكلة من أكثر من عضو صدر الأمر من المحكمة فى كامل هيئتها لا من رئيسها وحده [٣] وليس بلازم أن يكون القرار بجعل الجلسة سرية صادراً بحكم مستقل ، بل يكفى إثبات القرار فى محضر الجلسة [٤] وأن يصدر علناً [٥] ويجب أن يكون قرار المحكمة بسرية الجلسة لأحد الأسباب التى حددها القانون ،وهذه الأسباب

---

(١) نقض ٣٠/ ١٠/ ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية ح٣ ، رقم ١٥٠ ، ص ٢٠٠ ، نقض ١١/ ٦/ ١٩٣١ ، ح٢ ، رقم ٢٧٢ ، ص ٣٣٤ ، نقض ٢٨/ ٤/ ١٩٤٨ ، ج٤ ، رقم ٥٩٠ ، ص ٥٥٦ .

(٢) أ.د/ محمد عيد الغريب : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ح٢ ، بند ٩٦٢ ، ص ١١٧٤ .

(٣) وذلك مستفاد من عبارة النص التى جعلت تقرير السرية " للمحكمة " وليس "لرئيسها" (م ٢٦٨ أ.ج) .

(٤) نقض ٣ يونيه سنة ١٩٠٥ المجموعة الرسمية س٧ ، رقم ١٣ .

(٥) باعتبار أن السرية لا تكون إلا بعد صدور هذا القرار ، وكى يعلم جمهور الناس بتحول المحاكمة إلى السرية ، فلا يسيئون الظن بالمحكمة ، أ.د/ محمود نجيب حسنى: المرجع السابق ، بند ٩٥٣ ، ص ٨٧٥ .

كما وردت فى المادة ٢٦٨ أ.ج هى " مراعاة للنظام العام [١] أو محافظة على الآداب " [٢] فمن المقرر أن أى اتفاق يخالف النظام العام يعد باطلاً ولا يجوز الاتفاق على مخالفته ، ولذلك نجد فى قانون الإجراءات أن البطلان قد يكون من النظام العام يجوز التمسك به فى أية حالة تكون عليها الدعوى ، ولا يتوقف على إرادة الخصوم .

فما هو المقصود بالنظام العام والآداب الذى يجيز مراعاته أو المحافظة عليه الحد من علانية الجلسات ؟ .

إن النظام العام يتعلق بالأمن العام والمصلحة العامة فى المجتمع ، سواء أكانت هذه المصلحة اجتماعية أم سياسية أم خلقية .

أما المصلحة العامة للمجتمع فهى ثمرة التوفيق بين المصالح المتعارضة فى المجتمع ، ومن ثم فإن المحافظة على النظام العام التى تجيز للقاضى الحد من علانية الجلسات تشمل حماية أسرار الدولة ، فإنه يجوز تقرير السرية فى جرائم الخيانة والتجسس وسائر جرائم الاعتداء على أمن الدولة من جهة الخارج ، كما أن حماية سائر النظام السياسى والاجتماعى للدولة قد تقتضى

---

(١) نقض ١١/ ٣/ ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س٣ ، رقم ٢٠٩ ، ص ٥٦٢ ، ومثال ذلك النظر فى جرائم تمس النظم الأساسية فى الدولة .

(٢) وكلمة الآداب عامة مطلقة ذات مدلول واسع جامع لقواعد حسن السلوك المقررة بموجب القانون أو العرف فكل الاعتبارات الخاصة بالنظام العام تدخل فى مدلولها انظر نقض ١٦/ ١/ ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س٤ ، رقم ٣٥٧ ، ص ٩٧٤ ، ومثال ما يمس الآداب نظر موضوع جريمة زنا أو هتك عرض (انظر نقض ١٧/ ٤/ ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية ح١ ، رقم ٣١ ، ص ٢٦) .

فرض السرية فى بعض الجرائم الماسة بأمن الدولة من جهة الداخل مثل جرائم محاولة قلب نظام الدولة أو جرائم التحريض على نظم الدولة السياسية والاجتماعية .

ومن ثم يتعين التمييز بين المصلحة العامة التى تتطلب المحافظة على النظام السياسى والاجتماعى ، وبين مجرد حماية القائمين على الحكومة من توجيه النقد إليهم بدعوى المصلحة العامة ، وذلك أنه إذا كانت هناك مصلحة من ذلك ، فإن النظام العام قد يتطلب استجلاء هذا النقد لمعرفة ما يشوب نشاط القائمين على الحكومة من عيوب .

كذلك فإن من بين المصالح التى يهدف النظام العام إلى حمايتها صيانة المجتمع من عدوى الجريمة ، فى الحالات التى قد تؤدى فيها العلانية إلى الكشف عن أساليب المجرمين فى ارتكاب الجرائم ، وذلك لأن المحاكم لا يصح أن تصبح مدرسة للجريمة ، وتعتبر مصلحة العدالة من بين المصالح التى يجب حمايتها فإذا تبين أن هذه العلانية قد تلحق ضرراً بسير العدالة ، فإن النظام العام الذى يهدف إلى حماية هذه المصلحة العامة يقتضى الحد من هذه العلانية [١] .

وبناء على ذلك فإنه إذا تبين للمحكمة أن سماع أقوال شاهد فى جلسة علنية قد يؤثر على سير العدالة ، إن كانت المحكمة لم تفرغ من سماع الشهود فى جلسة واحدة ، فإنه يجوز لها أن تقرر سماع أقواله فى جلسة

---

(١) د/ طارق سرور : جرائم النشر والإعلام ، بند ١٦٦ ،ص ٢٦٦ – ٢٦٧ .

سرية ، وإذا تبين أن الدعوى تقتضى فحص شخصية المتهم نفسياً وعقلياً فإنه يجوز الحد من العلانية لأن صالح العدالة يقتضى ذلك .

ومن هنا قيل – بحق – إنه إذا تبين من ملابسات الدعوى ، ومما دار فى الجلسات السرية من مناقشات ومرافعات إن فرض السرية لم يكن له ما يبرره ، بل كان ذريعة لحرمان المتهم من ضمانه كفلها له الدستور والقانون كانت الإجراءات التى تمت فى الجلسات السرية باطلة ، وهذا البطلان يتعلق بالنظام العام ، لأن المصلحة التى تفوت نتيجة انتهاك مبدأ العلانية لا تخص الخصوم وحدهم بل تتصل فى المقام الأول بحسن سير العدالة [(١)] .

وتعبير الآداب Moeurs يقصد به مجموعة العادات التى تواضع المجتمع عليها . وفكرة الآداب ترتبط بحماية النظام الاجتماعى أيما إرتباط [(٢)] ، وتعتبر حماية الآداب مصلحة تجيز للمحكمة أن تأمر بسرية الجلسة . فالمحاكمات الخاصة بالجرائم الجنسية مثل الاغتصاب وجرائم هتك العرض أو أى جريمة مخلة بالآداب عموماً تقتضى تقرير السرية ، وفى هذه الحالة يوجد مجال واسع لمعرفة أسرار الحياة الخاصة ومنها ما يتعلق بالأعراض .

وحماية الآداب تتسع لتشمل كل ما يتعلق بحماية الناموس الأخلاقى الذى يسود علاقات الناس الاجتماعية وما اعتادوا عليه ، وقد عرف قانون العقوبات حرمة الأسرة تحت مدلول آخر هو سمعة العائلات ، على أساس أن خدش هذه السمعة تعتبر ظرفاً مشدداً فى جريمة القذف أو السب أو

(١) أ.د/ عوض محمد عوض : المرجع السابق ، ص ١٠٩ .
(٢) د/ جمال الدين العطيفى : الحماية الجنائية للخصومة من تأثير النشر ، ص٥٨٩ .

الأهانة أو العيب (م ٣٠٨ عقوبات) مثال ذلك أن تتضمن الدعوى أقوالاً بأن رجالاً يترددون على المسكن الذى يقيم فيه المجنى عليه وعائلته وأنه يرجح أن تكون لهم علاقات شائنة بنساء هذه العائلة والقول عن أفراد الأسرة بأن هناك شك فى صحة أنسابهم .

ويقصد بحرمةالأسرة كل ما يتصل بكيانها وشرفها فى مجموعها ، فهو لا يتصل بأحد أفراد الأسرة كلها فى مجموعها ، ويستوى أن يتصل الأمر بالعرض أو أن يتعلق بغيره من أنواع الكرامة ، وأياً كان الأمر فإن حرمة الأسرة تتصل بالآداب العامة وتعتبر مجالاً خصباً للإطلاع على أسرار الحياة الخاصة [١] .

وبناء على ما تقدم يجب أن يكون قرار المحكمة بجعل الجلسة سرية مسببا [٢] وصريحاً [٣] أى مبيناً فيه العلة التى تستند إليها المحكمة [٤] ولكن يكفى أن يبنى على أحد السببين الذين قررهما القانون ، ولا يشترط بيان أسباب إخلال العلانية بالنظام العام أو الآداب ، فالمحكمة ليست ملزمة بالتدليل على صدق ما إنتهت إليه من اعتبارات النظام العام والآداب [٥]

---

(١) د/ طارق سرور : جرائم النشر والإعلام ، بند ١٦٣ ، ص ٢٦٨ ، أ.د/ رمسيس بهنام ، المرجع السابق ، ص٦٥٣ .

(٢) باعتباره يقرر خلاف الأصل .

(٣) أ.د/ محمود نجيب حسنى : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، بند ٩٥٣ ، ص ٨٧٥ .

(٤) ويكفى إثبات قرار السرية واسبابها فى محضر الجلسة ، نقض ٧/ ١٢/ ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ح٦ ، رقم ٣٠ ، ص ٤١ .

(٥) قررت محكمة النقض أنه لا يشترط أن يتضمن الحكم بيان الأسباب التى أقتضت السرية ذلك أنه " إذا لم تذكرها المحكمة فلا يمكن أن ينسب إليها مخالفة القانون متى

وتقدير ذلك متروك للمحكمة بما لها من السلطة المطلقة دون رقابة من محكمة النقض [١] كما وأن القرار بجعل الجلسة سرية لا يقبل الطعن استقلالاً ، فإذا طعن بطريق النقض فى الحكم الصادر فى الدعوى بالبطلان لبنيانه على إجراءات باطلة لاتخاذها فى جلسة سرية بغير مقتضى ، فإن رقابة محكمة النقض تقتصر على عدم قيام التعارض بين أسباب حكمها وما إنتهت إليه دون تدخل منها فى تقدير موجب السرية [٢] .

وللمحكمة أن تقرر إلى أى حد تتطلب مراعاة النظام العام أو المحافظة على الآداب جعل الجلسة سرية ، فيجوز أن تقرر المحكمة سرية جميع إجراءات المحاكمة . أو أن تأمر بجعل الجلسة سرية بالنسبة لبعض الإجراءات مثل سماع أحد الشهود ، أو أن تقرر سريتها بالنسبة لبعض الأشخاص فقط ، كأن تأمر بأخراج النساء أو صغار السن من قاعة الجلسة أثناء مناقشة مسائل

كانت تلك الأسباب مستفادة من ظروف الدعوى " نقض ١٧/ ١٠/ ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ح١ ، رقم ٢٩٩ ، ص ٣٥٢ ، وقالت كذلك أن المحكمة غير ملزمة بذكر سبب السرية ، وخلو الحكم من الإشارة إلى السرية لا يبطله ، نقض أول ديسمبر سنة ١٩٤٧ ح٧ ، رقم ٤٣٥ ، ص ٤٠٨ ، وهذان الحكمان محل نظر ذلك أن تقرير السرية خروج على أصل العلانية ، فيتعين إثباته فى الحكم ، أنظر د/ محمود نجيب حسنى : المرجع السابق ، ص٨٧٥ ، هامش ٧ .

(١) نقض ٧/ ١٢/ ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ح٦ رقم ٣٠ ، ص ٤١ ، أ.د/ سامح السيد جاد : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ص ٣٣١ .

(٢) أ.د/ فوزية عبد الستار : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ١٩٨٦ ، ص ٤٦٥ ، أ.د/ محمد عيد الغريب : المرجع السابق، بند ٩٦٢ ، ص١١٧٥، أ.د/ عبد الروف مهدى : المرجع السابق ، ص ١٢٦١ .

لا ليق عرضها على أسماعهم [١] وإذا قررت السرية فإن إجراءات المحاكمة تدور على ذات النهج ووفق ذات القواعد التى تجرى بها لو كانت الجلسة علنية [٢] .

ـ الحظر القضائى لنشر إجراءات المحاكمة :

إذا ما تقررت سرية الجلسة أمتنع نشر ما يجرى فيها ، ويعاقب كل من يخالف هذا الحظر بالعقوبة المقررة فى المادة (١٨٩ عقوبات) [٣] .

وقد قصد المشرع من وراء هذا الحظر توقى الآثار الضارة للنشر على حق أشخاص الخصومة القضائية والمجتمع فى محاكمة عادلة محايدة ، بالنظر لما يكون لنشر بعض الإجراءات القضائية من آثار على الشهود أو القضاة [٤] ، ويمتد الحظر إلى جميع وسائل الأعلام ومن البديهى أن اعتبارات النظام العام أو الآداب لا تمس بنشر منطوق الحكم الصادر فى الدعوى ، وذلك إتساقاً مع مقتضى التفسير الضيق للإجراءات الاستثنائية ، ومؤدى ذلك أنه إذا تقرر حظر النشر تعين حصره فى أضيق الأطر إتساقاً مع حكمة التشريع ومرامى

---

(١) أ.د/ محمود مصطفى : المرجع السابق ، بند ٢٩٢ ، ص ٣٩٢ ، أ.د/ أحمد فتحى سرور : المرجع السابق ، ص٧١٧ .

(٢) أ.د / محمود نجيب حسنى : المرجع السابق ، بند ٩٥٣ ، ص ٨٧٦ .

(٣) انظر المادة ١٨٩ من قانون العقوبات المعدلة بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ ، حيث نصت على أنه " يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز سنة وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تزيد على عشرة آلاف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من نشر بإحدى الطرق المتقدم ذكرها ما جرى فى الدعاوى المدنية أو الجنائية التى قررت المحاكم سماعها فى جلسة سرية أو الدعاوى المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها فى هذا الباب أو فى الباب السابع من الكتاب الثالث من هذا القانون " .

(٤) انظر المادة ١٩٠ من قانون العقوبات .

قاعدة العلانية [١] وينبغى أن يتقرر الحظر القضائى للنشر بحكم علنى مسبب كى يتسنى للكافة العلم بمقتضاه بحسبانه يأتى خروجاً على الأصل العـام [٢] ولا مراء فى أن المحكمة لا تستخدم سلطتها فى حظر النشـر إلا إذا رأت أن نشر الإجراءات يؤثر سلباً على حسن سير المحاكمة ويخل بمتطلبات عدالتها .

ولما كانت علنية الجلسة هى القاعدة وسريتها هو الاستثناء فمن المقرر أن العودة إلى العلانية تتم بقرار من رئيس المحكمة وحده ، ولا يشترط تسبيبه لأنه عودة إلى الأصل [٣] .

(١) د/ جمال الدين العطيفى : الحماية الجنائية للخصومة من تأثير النشـر – ص٦٠٠ – ٦٠٢ .
(٢) د/ جمال الدين العطيفى : المرجع السابق ، ص ٦٠٢ – ٦٠٣ .
(٣) أ.د / محمود مصطفى : شـرح قانونـالإجراءات الجنائيـة ، بنـد ٢٩٢ ، ص ٣٩٣ ، أ.د/ أحمد حسنى طه : مبادئ قانون الإجراءات الجنائية ، ح٢ ، ص ٦٦ – ٦٧ .

المطلب الثانى

السرية بناء على نص القانون

إذا كان الأصل عقد الجلسات فى علانية إلا إذا رأت المحكمة خلاف ذلك لاعتبارات تتعلق بالنظام العام والآداب ، إلا أن القانون أوجب من ناحية أخرى سرية المحاكمة أو سرية بعض ما يتخذ فيها من إجراءات ، ولا مراء فى أنه يحظر نشر ما يتخذ سراً من إجراءات المحاكمة ، وذلك لأنه مما يتنافى مع الغاية من الحجب القانونى للعلانية أن يباح نشر ما تم اتخاذه فى غير علانية .

وحالات السرية بناء على نص القانون لا يتقضى تقريرها صدور أمر من المحكمة ، بل أنها لا تملك تقرير العلانية بشأنها ، فإن فعلت وقعت إجراءاتها باطلة بطلاناً يتعلق بالنظام العام [١] ، والسرية فى هذا الموضع يستهدف من ورائها حماية شخص المتهم ، أو المحل الذى ترد عليه الدعوى الجنائية ،أو حماية ما يدور بين القضاة من مناقشات دعماً لحرية الرأى القضائى حماية لحقوق المتهم المتعلقة به وأظهرها حقه فى أن تكون كلمة القضاء فيما نسب إليه بمنأى عن أى تأثير .

وإن بدت العلاقة بين سرية مداولة القضاة وحماية الحق المذكور غير مباشرة ، فإن وثاقة عرى السرية وحق المتهم الحدث فى عدالة المحاكمة الجنائية تبدو جلية ولذا سنقصر دراستنا على مؤداها وأثر التخالف مع مقتضاها .

---

(١) أ.د/ عوض محمد عوض : المرجع السابق ، ص ١٠٩ .

- سرية الجلسات بالنسبة لمحاكم الأحداث :

نصت المادة ١٢٦ من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ قانون الطفل على أنه " لا يجوز أن يحضر محاكمة الطفل أمام محكمة الأحداث إلا أقابه والشهود والمحامون والمراقبون الاجتماعيون ومن تجيز له المحكمة الحضور بإذن خاص".

ومؤدى هذا النص أن محاكمة الأحداث تتم فى غير علانية ، لأن العلانية التى يقصدها القانون فى المحاكمات هى تلك التى تنصرف إلى حضور الجمهور بغيير تمييز لجلسة المحاكمة ، وطالما أن القانون قيد هذا الحضور بأشخاص معينين ومن تأذن المحكمة بحضورهم ، فإن العلانية تكون محدودة فى هذا النوع من المحاكمات ، وقد رأى المشرع أن هذا النوع من المحاكمات قد يؤثر فى مستقبل الحدث ، فيكون من الخير تجنيبه الحرج والمهانة والوقاية من رد الفعل الذى قد تحدثه العلانية والذى قد يؤدى إلى إيذاء نفسيته وشحنها بالتمرد وعرقلة تأهيله ، أو يؤدى إلى استهانته بالجريمة، ولهذا قيل بأن سور الحياة الخاصة هو أشد ارتفاعاً بالنسبة إلى الأحداث عنه بالنسبة إلى غيرهم من الأشخاص فى الدعوى الجنائية [1] .

ومن ناحية أخرى فإن تقييد العلانية عند محاكمة الأحداث يحمى أسرار الحدث الخاصة وأسرار أسرته نظرا لما يتطلبه الفصل فى قضايا الأحداث من تحقيق فى ظروف الحدث الاجتماعية والبيئية التى نشأ بها ، والعوامل التى

---

(١) د/ طارق سرور : جرائم النشر والإعلام ، بند ١٥٨ ، ص ٢٦١ ، د/ فتوح الشاذلى : قواعد الأمم المتحدة لتنظيم قضاء الأحداث ، مؤسسة الثقافة الجامعية ١٩٩١ ، ص ٨٨ ، د، حسن الجوخدار قانون الأحداث الجانحين ،الطبعة الثانية ١٩٩٢ ، ص١٦٠.

دفعته إلى ارتكاب الجريمة ، هذا بالإضافة إلى أن العلانية المحدودة تساعد على خلق الجو الاجتماعى الذى يجب أن يسود المحكمة ، وهو أمر يتطلبه القانون فيما نص عليه فى تشكيل خاص للمحكمة ، إذ تتكون من قاض واحد يعاونه خبيران من الأخصائيين أحدهما على الأقل من النساء ، ويكون حضورها إجراءات المحاكمة وجوبياً (المادة ١٢١ من قانون الطفل) فاشتراط حضور خبيران يشير إلى أهمية فحص شخصية الحدث ومعاملته على نحو يكفل معالجته وإصلاحه اجتماعياً ، وقد تأكد ذلك فيما نصت عليه المادة ١٢٧ من قانون الطفل من أنه يجب على المحكمة فى حالات التعرض للإنحراف وفى مواد الجنايات والجنح وقبل الفصل فى أمر الحدث أن تستمع إلى اقوال المراقب الاجتماعى بعد تقديمه تقريراً اجتماعياً يوضح العوامل التى دفعت الحدث للانحراف أو التعرض له ومقترحات إصلاحه ، وبالتالى فإن السرية فى هذه الحالة تتعلق بالنظام العام لتعلقها بمبدأ من المبادئ الأساسية فى محاكمة الأحداث [1] ولذلك فإن مخالفتها يترتب عليها بطلان الإجراءات التى أتخذت فى الجلسة ، وهو بطلان يترتب عليه ما يترتب على البطلان المتعلق بالنظام العام من نتائج وآثار . ذلك لأن هذه السرية روعى فيها متطلبات حق الدفاع ، بتهيئة الجو الملائم لنظر دعواه وبث الطمأنينة فى نفسه

---

(١) أ.د / محمود نجيب حسنى : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، بند ٩٥٥ ، ص ٨٧٧، أ.د / أحمد فتحى سرور : الوسيط فى قانون الإجراءات الجنائية ، ص٧١٨ ، د/ فتوح الشاذلى : قواعد الأمم المتحدة لتنظيم قضاء الأحداث ، ص٨٣ – ٨٥ ، د/ حسن الجوخدار : قانون الأحداث الجانحين ، ص١٦٠ ، د/ طارق سرور : جرائم النشر والأعلام ، بند ١٥٨ ، ص ٢٦٢ ، أ.د / أحمد حسنى طه : مبادئ قانون الإجراءات الجنائية ، ج٢ ، ص ٦٧ .

من ناحية وتجنيبه ما يصاحب العلنية من صخب وما يترتب على ذيوع أمر اتهامه من آثار على مستقبله تخالفاً مع موجهات السياسة الجنائية المعاصرة من ناحية أخرى .

وهذه السرية نسبية إذ تعقد المحكمة جلساتها فى غرفة المشورة ، ولا يباح إلا لأقارب المتهم – الحدث – والشهود والمحامون ومندوبى وزارة العدل والجمعيات الخيرية المشتغلة بشئون الأحداث ، ومن تصرح له المحكمة بالحضور بمقتضى إذن خاص [١] .

وتفريعاً على ذلك إذا حضر الجلسة أحد ممن لا يسمح لهم القانون بالحضور اعتبرت الإجراءات التى اتخذت إذ ذاك باطلة ، بل إنه إذا تمت المحاكمة فى غرفة المشورة بغير أن تشير المحكمة إلى أنها اتخذت سراً طبقاً لما استوجبه القانون كان ذلك قرينة على أن المحاكمة لم تكن سرية مما يجعل الحكم الصادر فيها حقيقاً بالنقض [٢] .

بيد أن خطة المشرع تبدو قاصرة بعض الشئ ، لأن مؤدها فرض السرية حين يحاكم الحدث بمفرده أو مع نظرائه من الأحداث ، أما إذا أشتملت المحاكمة شخصا بالغاً أو أكثر فإن جلساتها تسير مسارها الاعتيادى ما لم تر المحكمة نظر الدعوى فى غير علانية نزولاً على اعتبارات النظام العام والآداب .

---

(١) أ.د/ محمد عيد الغريب : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ح٢ ، بند ٩٦٣ ، ص١١٧٧ .

(٢) د/ حاتم بكار : حماية حق المتهم فى محاكمة عادلة ، بند ٢٣٧ ، ص ٢٠٣ .

وآية ذلك محاكمة الحدث أمام محكمة الجنايات مع بالغين ، حيث تتم المحاكمة علانية ويحدث ذلك عندما يحال المتهم الحدث مع شريكه البالغ [١] عملاً بالمادة ١٢٢/ ٢ من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ والتى نصت على أنه " واستثناء من حكم الفقرة السابقة يكون الاختصاص لمحكمة الجنايات أو محكمة أمن الدولة العليا – بحسب الأحوال – بنظر قضايا الجنايات التى يتهم فيها طفل جاوز سنة خمس عشر سنة وقت ارتكابه الجريمة متى أسهم فى الجريمة غير الطفل واقتضى الأمر رفع الدعوى الجنائية عليه مع الطفل ، وفى هذه الحالة يجب على المحكمة قبل أن تصدر حكمها أن تبحث ظروف الطفل من جميع الوجوه ، ولها أن تستعين فى ذلك بمن تراه من الخبراء " .

ويتبين من النص سالف الذكر أن الحدث يحاكم أمام محكمة الجنايات أو محكمة أمن الدولة العليا متى توافرت الشروط الآتية :

الشرط الأول : إذا ارتكب الطفل جناية ، ومفاد ذلك أنه إذا ارتكب جنحة أو مخالفة فأنه يحاكم أمام محكمة الأحداث .

الشرط الثانى : أن يكون عمر الطفل قد تجاوز الخامسة عشر سنة فإذا كان دون هذه السن فلا يحاكم أمام محكمة الجنايات .

الشرط الثالث : أن يسهم مع الطفل فى الجريمة التى ارتكبها شخص بالغ أى غير طفل .

---

(١) أ.د/ مأمون سلامة : الإجراءات الجنائية فى التشريع الليبى ، منشورات الجامعة الليبية ١٩٧١م ، ح٢ ، ص ٨١ .

الشرط الرابع : أن يستلزم الأمر رفع الدعوى الجنائية على كل من الطفل والشخص البالغ معاً [١] .

وعلة هذا الاستثناء هوتوافر الارتباط الذى لا يقبل التجزئة بين الدعوى المقامة ضد الطفل والدعوى المقامة ضد البالغ الذى أسهم معه فى جريمته ، مما يقتضى وفقاً للقواعد العامة إقامة الدعويين أمام قضاء واحد [٢] .

كذلك أوجب المشرع على القاضى قبل الفصل فى الدعوى أن يلجأ إلى الفحص لظروف الطفل الصحية والنفسية والاجتماعية للتعرف على أسباب انحرافه ودوافعه المختلفة ، لأن من المسلم به أن التدابير التى تباشر قبل الطفل لا يقصد بها الجزاء بقدر ما يراد بها صلاحه وتهذيبه [٣].

والذى تقدم ذكره ينطوى على تناقض من العسير تبريره ، فمن غير المقبول حجب علانية المحاكمة فى الجنايات تضحية بضمانات المحاكمة المكفولة للمتهم البالغ لمحض اشتراكه مع الحدث . كما أن إتمام المحاكمة علناً فى هذه الفرضية ينطوى على تضحية بمصلحة الحدث مما يخالف النظام العام ، ويخل بحقه فى المحاكمة العادلة .

---

(١) د/ أحمد سلطان عثمان : المسئولية الجنائية للأطفال المنحرفين ،دراسة مقارنة ، طبعة ٢٠٠٢ ، ص ٤٦٨ ، د/ نور الدين هنداوى : قضاء الأحداث ،دراسة مقارنة ، طبعة ١٩٩١ ، ص٨٠ .

(٢) أ.د/ محمود نجيب حسنى : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، بند ٧٥٥ ، ص ٧٦٧ .

(٣) أ.د/ نبيلة رسلان : حقوق الطفل فى القانون المصرى مقارن بالشريعة الإسلامية ، بدون سنة طبع ، بند ٢٥٨ ، ص ٥٥٩ ، د/ شريف سيد كامل : الحماية الجنائية للأطفال ، دار النهضة العربية ٢٠٠١ ، ط١ ، بند ٢٠٨ ، ص ٢٩٢ ، د/ أنيس حسيب المحلاوى : نطاق الحماية الجنائية للأطفال – دراسة مقارنة – بين الفقه الجنائى الإسلامى والقانون الجنائى المصرى – رسالة ماجستير جامعة الأزهر ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م ، ص٣٣٥ .

ولا يخفى ما يترتب على التضحية بإحدى المصلحتين – مصلحة البالغ فى علانية المحاكمة ، ومصلحة الحدث فى سريتها – من إخلال بالمساواة بين المتهمين تخالفاً مع إحدى المفترضات الأساسية للحقق فى المحاكمة العادلة ، وهو ما دعانا إلى مناشدة المشرع بإجراء تعديل يعالج هذا الخلل ، ورأيناه فى ضرورة إنشاء دوائر خاصة بمحاكم الجنايات تتولى محاكمة الحدث الجانح حينما يكون معه أحد البالغين ضمن إجراءات تستجيب لمصالحهما بغير تضحية بمصلحة أحدهما على حساب مصلحة الآخر (١) .

ـ الحظر القانونى لنشر إجراءات المحاكمة :

حظر القانون نشر إجراءات بعض الدعاوى ولو كانت جلساتها علنية ، ويلاحظ أن حظر المشرع نشر ما يجرى فى بعض جلسات المحاكمة لا يعد تقرير بسرية المحاكمة ، وإنما الحظر هنا مقصور على أحد مظاهر العلانية وهو النشر دون باقى مظاهر العلانية ، مثال ذلك حظر نشر ما يجرى فى الجنح التى تقع بواسطة الصحف وغيرها ، وما يجرى فى جنح القذف والسب وأفشاء السرار (المادة ١٨٩ عقوبات) ، وكذلك حظر نشر ما يجرى فى دعاوى الطلاق والتطليق والزنا (المادة ١٩٣ عقوبات) ، وكذلك حظر نشر ما يجرى فى دعاوى الجرائم الماسة بأمن الدولة من جهة الخارج (المادة ٨٥ عقوبات) ففى جميع هذه الصور لا نكون بصدد تقرير بسرية المحاكمة ، وإنما تراعى علنية الجلسات وكل ما فى الأمر أن المشرع حظر أحد مظاهر العلانية وهو النشر (٢) .

---

(١) د/ حاتم بكار : نحو تكريس معيارية إجرائية لضمان محاكمة تعزيزية منصفة للأحداث الجنح ، تقرير مقدم إلى المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائى، القاهرة إبريل ١٩٩٢ ، دار النهضة العربية ١٩٩٢ ، ص ٥٩٧ .

(٢) لمزيد من التفاصيل راجع : د/ جمال الدين العطيفى : الحماية الجنائية للخصومة من تأثير النشر – ص ٥٥٠ وما بعدها ، وانظر د/ محمود نجيب حسنى : المرجع السابق ،

المطلب الثالث

نشر ما جرى فى الدعاوى التى نص القانون أو قررت المحكمة الحد من علانيتها

تمهيد وتقسيم :

تعد عملية نشر ما يجرى فى المحاكمات بواسطة وسائل الإعلان امتداد لمبدأ علانية المحاكمات ، التى تعنى أحقية كل شخص فى أن يشهدها أو يعلم بها بغير قيد .

ومع ذلك فإن العلانية تنطوى فى بعض الحالات على مساوئ يترتب عليها إهدار بعض المصالح قدر القانون جدارتها بالحماية . ولذلك فقد أورد القانون بعض الاستثناءات على مبدأ العلانية ، فقرر تجريم نشر ما يجرى فى الدعاوى المدنية والجنائية التى قررت المحكمة سماعها فى جلسة سرية ، وكذلك الدعاوى المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها فى الباب الرابع عشر من الكتاب الثانى أو الباب السابع من الكتاب الثالث من قانون العقوبات (المادة ١٨٩) والدعاوى التى حظرت المحكمة نشر المرافعات أو الأحكام فى سبيل المحافظة على النظام العام أو الآداب (المادة ١٩٠ عقوبات) أو نشر ما جرى فى المداولات السرية بالمحاكم أو نشر بغير أمانة وبسوء قصد ما جرى فى الجلسات العلنية (المادة ١٩١ عقوبات) وسوف نتناول فيما يلى تباعاً كل جريمة على حدة وذلك على النحو الآتى :

بند٦٥٥ ، ص ٨٧٧ ، د/ محمد عيد الغريب : المرجع السابق ، ح٢ ، بند ٩٦٣ ، ص١١٧٧ ، د/ أحمد فتحى سرور : المرجع السابق ، ص٧١٨ .

الفرع الأول

نشر ما يجرى فى الدعاوى التى قررت المحكمة سماعها فى جلسة سرية

Lapuplication des procesjuges ahuitclos

إذا كان الأصل هو علانية المحاكمات فقد أجاز القانون سماع الدعوى فى جلسة سرية [١] ويترتب على ذلك حظر نشر ما يجرى فى هذه الجلسة ، ويجد الحظر تبريره فى أن حرية نشر الإجراءات القضائية تستمد من علانيتها ، ذلك أن نشر ما يجرى فى المحاكمات بواسطة وسـائل الإعـلام مـا هـو إلا إمتداد لمبدأ علانية المحاكمات فإذا كانت الجلسة سـرية لا يجـوز تبعـاً لـذلك إذاعتها [٢] .

وقد نصت المادة ١٨٩ عقوبات على أنه " يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز سنة وبغرامة لا تقل عن خمسة الآف جنيه ولا تزيد على عشرة الآف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من نشر بإحدى الطرق المتقدم ذكرها ما جـرى فى الدعاوى المدنية والجنائية التى قررت المحكمة سماعها فـى جلسـة سـرية وكذلك الدعاوى المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها فـى هـذا البـاب أو فـى الباب السابع من الكتاب الثالث من هذا القانون " .

---

(١) من حق المحكمة أن تأمر بجعل الجلسة سرية محافظة على النظام العام ، الطعـن رقـم ٤١٩ لسنة ٢١ ق – نقض ١١/ ٣/ ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س٣ ، رقم ٢٠٨ ، ص ٥٥٤ .

(٢) الطعن رقم ١٣٦٣ لسنة ٢٨ ق – جلسـة ٢٤/ ٣/ ١٩٥٩ مجموعـة أحكـام الـنقض س١٠، ص ٣٤٨ .

وعلى ذلك دل المشرع بما نص عليه فى المادة سالفة الذكر على أن حصانة النشر مقصورة على الإجراءات القضائية العلنية والأحكام التى تصدر علناً ، وأن هذه الحصانة لا تمتد إلى ما يجرى فى الجلسات غير العلنية[1] .

أركان الجريمة : تقوم الجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٨٩ على ركنين هما : ركن مادى يتمثل فى نشر أمر من الأمور التى جرت فى جلسة سرية ، ركن معنوى يتخذ صورة القصد الجنائى .

الركن المادى للجريمة :

يتحقق الركن المادى بنشر ما جرى فى الدعاوى المدنية أو الجنائية التى قررت المحاكم سماعها فى جلسة سرية ، أو فى الدعاوى التى حظر القانون النشر بشأنها ، ومن ثم يبدو أن لهذا الركن صورتين :

الصورة الأولى : نشرما جرى فى الدعاوى المدنية أو الجنائية التى قررت المحكمة سماعها فى جلسة سرية ، ويلاحظ أن الحظر هنا يشمل فقط على ما يجرى بعد تقرير سرية الجلسة [2] كأقوال

---

(١) طعن رقم ٦٢١ لسنة ٣١ق ، نقض١٦ يناير ١٩٦٢ مجموعة أحكام النقض س١٣ رقم ١٣ ، ص٤٧ .

(٢) للمحكمة الحق أن تأمر بسماع الدعوى فى جلسة سرية غير معلقة فى هذا على رضاء الخصوم ، وإنما هى مقيدة بأن يكون الغرض من ذلك تحقيق أحد أمرين إما مراعاة النظام العام كنظر الجرائم التى تمس النظم الأساسية فى الدولة ، وإما أن يكون القصد هو المحافظة على الآداب كما هو الحال عند نظر موضوع جريمة زنا أو هتك عرض ، انظر د/ حسن صادق المرصفاوى : اصول الإجراءات الجزائية ،بند ٣٢٣، ص٦٨٨ .

المتهمين أو شهادة الشهود أو المرافعات التى تصدر فيها ، أما الإجراءات التى تسبق التقرير بالسرية والتى تمت فى علانية وكذلك الإجراءات التى تمت بعد إعادة العلانية لا يشملها الحظر [١] .

الصورة الثانية : نشر ما جرى فى الدعاوى التى يحظر القانون النشر بشأنها.

ينص المشرع على عدم جواز نشر ما يجرى فى بعض الدعاوى ، وهذه الدعاوى تتعلق بمجموعتين من الجرائم ، وذلك وفقاً لما تقضى به المادة ١٨٩ عقوبات هما :

١- الجرائم التى تقع بواسطة الصحف وغيرها من طريق النشر المنصوص عليها فى الباب الرابع عشر من الكتاب الثانى من قانون العقوبات (المواد ١٧١ إلى ٢٠١) .

٢- جرائم القذف والسب والبلاغ الكاذب وإفشاء الأسرار وجرائم الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة ، المنصوص عليها فى المواد من (٣٠٢ إلى ٣١٠) من قانون العقوبات .

وفى الحقيقة وواقع الأمر أن الحظر الذى يتعلق بإحدى هذه الصور حظر وجوبى بحكم القانون . حيث لا يجوز النشر بشأنها ولو كانت الدعوى منظورة فى جلسة علنية أو فى جلسة سرية [٢] ، ولكنه لا يمتد – كقاعدة عامة

---

(١) د/ محمود مصطفى : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، بند ٢٩٢ ، ص ٣٩٢ .
(٢) د/ شريف سيد كامل : جرائم الصحافة ، ص١٥٩ .

– على نشر الحكم (م٣٠٣/ ١ أ.ج) الذى يتعين أن يصدر دائماً فى جلسة علنية ، أو على مجرد نشر موضوع الشكوى الذى يستمد شرعيته من حرية نشر الأخبار ، ومع ذلك فقد نصت الفقرة الثانية من المادة ١٨٩أنه يحظر نشر موضوع الشكوى أو نشر الحكم فى الدعاوى التى لا يجوز إقامة الدليل على الأمور المدعى بها ما لم يكن نشر الحكم أو الشكوى قد حصل بناء على طلب الشاكى أو بإذنه ، وهذه الدعاوى تتعلق بجريمة القذف فى حق آحاد الناس أو السب ما لم يكن موجهاً إلى موظف عام ومرتبطاً بقذف موجه إليه (المادة ١٨٥ عقوبات) أو جرائم الأهانة والعيب .

الركن المعنوى للجريمة :

يتخذ الركن المعنوى فى هذه الجريمة صورة القصد الجنائى العام ، وهو يتمثل فى العلم والإرادة ، بحيث يكون الجانى عالماً بمكونات الجريمة ومريداً لها .

العقوبة : يعاقب القانون على هذه الجريمة بالحبس مدة لا تجاوز سنة وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تزيد على عشرة آلاف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين .

الفرع الثانى

نشر ما جرى فى الدعاوى التى قررت المحكمة الحد من علانيتها

علة التجريم : قد تتأذى بعض المصالح الجديرة بالرعاية من النشر وتتطلب أحداث نوع من التوازن أو المفاضلة بينها وبين مبدأ العلانية – أى ترجيح إحدى المصالح المتعارضة فى المجتمع على الآخرى – وهذه المفاضلة

وإن كان يتولاها القانون بتحديدها إلا إنه ترك للقاضى فى أحوال إستثنائية تحديدها ، فقد تدعوا المحافظة على النظام العام أو الآداب حظر نشر كل أو جزء من إجراءات المحاكمة رغم علانية الجلسة ، وهذا الحظر جوازى بحكم القاضى خلافاً للحظر الوجوبى الذى يتعلق بإحدى الصور المنصوص عليها فى المادة ١٨٩ والتى سبق بيانها [١] .

ويلاحظ أن المادة ١٩٠ عقوبات نصت على أنه " يجوز للمحاكم نظراً لنوع وقائع الدعوى أن تحظر فى سبيل المحافظة على النظام العام أو الآداب نشر المرافعات القضائية أو الأحكام كلها أو بعضها بإحدى الطرق المبينة فى المادة ١٧١ ومن يخالف ذلك يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تزيد على عشرة آلاف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين .

أركان الجريمة : يتضح من النص سالف الذكر أن القانون يتطلب توافر ركنين ركن مادى وركن معنوى .

الركن المادى للجريمة :

يتخذ الركن المادى فى هذه الجريمة صورة النشر الذى ينصب على الدعاوى التى قررت المحكمة عدم نشر إجراءاتها ، وقد اشارت المادة ١٩٠

---

(١) د/ طارق سرور : جرائم النشر والإعلام ، بند ٣٣٣ ، ص ٤٩٤ ، د/ شريف سيد كامل : جرائم الصحافة ، ص١٦٠ .

موضوع البحث الأسباب التى تجيز للمحكمة حظر نشر إجراءات المحاكمة العلنية وهى " المحافظة على النظام العام والأداب [١] .

والنظام العام Lordre Public قد يشمل ما يتعلق بالأمن العام أو المصلحة العامة للمجتمع سواء أكانت هذه المصلحة اجتماعية أم سياسية أم اقتصادية [٢] .

والمصلحة العام تشمل حماية أسرار الدولة كجرائم الخيانة والتجسس وسائر جرائم الاعتداء على أمن الدولة من جهة الخارج ، وحماية النظام السياسى للدولة كالجرائم الماسة بأمن الدولة من جهة الداخل مثل جرائم محاولة قلب نظام الدولة ، كذلك تشمل المصلحة العامة صيانة المجتمع من عدوى الجريمة والتى قد تقتضى حظر النشر فى الحالات التى تؤدى العلانية إلى كشف أساليب حديثة فى ارتكاب الجرائم ، وذلك أن المحاكم لا يصح أن تكون مدرسة للجريمة ، وتعتبر مصلحة العدالة من بين المصالح الجديرة بالرعاية إذا ما تبين للمحكمة أن العلانية قد تلحق ضرراً بسير العدالة .

ويقصد بالمحافظة على الآداب العامة Les Bonnes Moeurs حماية الناموس الأخلاقى الذى يسود علاقات الناس الاجتماعية فيشمل الجرائم

---

(١) كذلك أشارت المادة ١٠١ من قانون المرافعات عن حالة المحافظة على حرمة الأسرة وذلك بقولها " تكون المرافعة علانية إلا إذا رأت المحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم إجراءتها سراً محافظة على النظام العام أو مراعاة للآداب أو لحرمة الأسرة " .

(٢) د/ جمال الدين العطيفى : الحماية الجنائية للخصومة من تأثير النشر ، ص٥٨٦ .

الجنسية مثل الاغتصاب وجرائم هتك العرض أو أى جريمة مخلة بالآداب أو أى جريمة تشتمل على أسرار الحياة الخاصة لأحد الخصوم [١] .

وفى الحقيقة وواقع الأمر أن الأسباب الواردة فى المادة ١٩٠ عقوبات هى الأسباب العامة التى تجيز للقاضى سماع الدعوى فى جلسة سرية ، وقد أراد القانون بهذه المادة تلافى الأضرار التى تثيرها الدعوى المنظورة فى جلسة علانية وذلك بحظر النشر ، وهذه الحظر جوازى قد ينصب على المرافعات القضائية أو الأحكام كلها أو جزء منها ، فالمحكمة لها السلطة التقديرية فى أن تمنع ما تراه من مجريات المحاكمة التى تشمل الوقائع أو الأسرار التى أثيرت فى الجلسة .

ويلاحظ أن الحظر لا يشمل بطبيعة الحال منطوق الحكم الذى يجوز نشره دائماً فليس هناك اعتبارات من النظام العام أو الآداب تحول دون ذلك، بل إن النظام العام نفسه يتأذى من إخفاء العدالة من الناس .

الركن المعنوى للجريمة :

يتخذ الركن المعنوى فى هذه الجريمة صورة القصد الجنائى العام بعنصرية : العلم والإرادة .

العقوبة : يعاقب القانون على هذه الجريمة بالحبس مدة لا تجاوز سنة وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تزيد على عشرة آلاف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين .

---

(١) د/ جمال الدين العطيفى : الحماية الجنائية للخصومة من تأثير النشر ، ص٥٨٩ ، د/ طارق سرور : جرائم النشر والإعلام : بند ٣٣٥ ، ص ٤٩٦ .

الفرع الثالث

نشر ما جرى فى المداولات السرية بالمحاكم أو نشر بغير أمانة وبسوء قصد ما جرى فى الجلسات العلنية

كما يعتبر من النشر المحظور نشر ما جرى فى المداولات السرية بالمحاكم أو ما جرى فى الجلسات العلنية بها بغير أمانة وبسوء قصد، حيث تنص المادة (١٩١ عقوبات) على أنه " يعاقب بنفس العقوبات كل من نشر بإحدى الطرق المتقدم ذكرها ما جرى فى المداولات السرية بالمحاكم أو نشر بغير أمانة وبسوء قصد ما جرى فى الجلسات العلنية بالمحاكم .

ويبدو من هذا النص أنه ينطوى على جريمتين مستقلتين :

الأولى : نشر ما جرى فى المداولات السرية بالمحاكم :

وتقوم هذه الجريمة على العلانية ويتمثل ركنها المادى فى النشر بأى وسيلة لما جرى فى المداولات السرية بالمحاكم ، والمتمثلة فى تبادل الرأى بين قضاة المحكمة المعروضة عليها دعوى معينة للوصول إلى حكم عادل فيها ، والمداولة تقتضى تعدد القضاة كما هو الشأن بالنسبة لمحكمة الجنح المستأنفة ، ومحكمة الجنايات ، ومحكمة النقض ، ومن ثم فإنه حيث تكون المحكمة مشكلة من قاض واحد ، كما هو الشأن بالنسبة للمحاكم الجزئية فإنه لا يتصور وجود المداولة [(١)] والمداولة من شروطها أن تكون سرية ، وعلة هذه السرية تكمن فى حماية العدالة حتى لا يخشى القضاة من إبداء آرائهم المنفردة فى

(١) د/ رياض شمس : حرية الرأى وجرائم الصحافة والنشر ، طبعة دار الكتب المصرية ١٩٤٧م ، ص٥٠٠ .

الدعوى وما يترتب عليها من سخط الناس . فهى سرية تصون كرامة القضاة وقدسية الأحكام فى نظير المجتمع .

الثانية : نشر ما جرى فى الجلسات العلنية بالمحاكم بغير أمانة وبسوء قصد:

وتقوم هذه الجريمة على نشر ما جرى فى الجلسات العلنية بالمحاكم ، كالتحقيقات التى تجريها المحكمة أو أقوال الخصوم ، أو شهادة الشهود ، أو المرافعات التى تصدر عن النيابة العامة ، أو المحامين ، ويجب أن يكون النشر قد حصل بغير أمانة وبسوء قصد .

وأساس التجريم فى تلك الحالة ما ينطوى عليه هذا الفعل من تشويه الحقيقة للقارئ أو السامع ، وعلى نحو يتوخى به الجانى تحقيق غرض غير الذى قرر المشرع إباحة النشر من أجله ، كأن يكون بقصد التشهير أو التجريم أو الإنتقام على نحو يجعله جديراً بالعقاب ، ويجب توافر عدم أمانة النشر وسوء القصد معاً. وعبء إثبات وجودهما يقع على عاتق سلطة الأتهام [1].

عقوبة نشر المداولات السرية ونشر إجراءات المحاكمة بغير أمانة أو بسوء قصد :

يعاقب القانون على هذه الجرائم بنفس العقوبة المقررة على نشر ما جرى فى الدعاوى التى قررت المحكمة الحد من علانيتها (المادة ١٩٠ عقوبات) وهى الحبس مدة لا تجاوز سنة وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تزيد على عشرة آلاف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين .

---

(١) د/ عماد عبد الحميد النجار : الوسيط فى تشريعات الصحافة ، مكتبة الأنجلو المصرية، ص٤٨٣ وما بعدها .

الفصل الثالث

علانية المحاكمة فى الفقه الإسلامى

تمهيد وتقسيم :

لا يمارى أحد فى أن النظام القضائى الإسلامى كان له السبق فى إقرار مبدأ علانية جلسات المحاكمة قبل أن يهتدى إليها الفكر القانونى الوضعى [(١)]، وذلك نظراً لما تؤدى إليه هذه العلانية من فوائد وأهداف نافعة من أهمها .

أولاً : تحقيق مشاركة الأفراد للقضاء فى نظر الدعاوى مما يؤدى إلى تعميق الوعى لديهم بأحكام الشريعة .

ثانياً : حث القاضى على أن يكون جاهزاً من حيث دراسة القضية وإعدادها، وحريصاً فى مناقشة الخصوم ، وبيان حكم الشريعة أمام الجميع الذين يراقبون تصرفاته مما يؤدى إلى كفاءة أكثر فى أعمال الشريعة .

ثالثاً : زيادة أحترام الأفراد للقضاء فى الدولة حيث يشاهدون الجهد الذى يقوم به القضاء عند الفصل فى القضايا الصعبة مما يؤدى إلى زيادة الثقة فى مرفق القضاء [(٢)] .

ومن ثم كانت علانية المحاكمة فى الفقه الإسلامى تشكل إحدى الضمانات المهمة التى يتمتع بها المتقاضون فى ممارستهم لحق التقاضى ، وقد

---

(١) د/ عبد العزيز خليل بديوى : القضاء فى الإسلام وحماية الحقوق ، دار الفكر العربى ١٩٨٠ ، ص٤٨ وما بعدها .

(٢) د/ نبيل عمر : أصول المرافعات الشرعية وعلم القضاء فى المملكة العربية السعودية، ص٥١ ، ٥٢ .

أدرك الفقهاء أهمية هذه الضمانة ، وهو ما يظهر جلياً من خلال إهتمامهم ببعض الأمور التى تدل دلالة واضحة على أن المحاكمة فى القضاء الإسلامى كانت تتم بشكل علنى ، كما أنهم صرحو فى بعض الأحيان بهذه العلانية ، ومن ذلك ما ورد فى تبصرة الحكام عند الكلام على سيرة القاضى مع الخصوم حيث جاء فيه " " ولا يسارهما جميعاً ولا أحدهما فإن ذلك يجرئهما عليه ويطمعهما فيه ، وما جر إلى التهاون بحدود الله تعالى فممنوع .. ولأن الحكم لا يكون إلا بالإعلان وذلك (أى السرية فى الخصومة) مما يوهن الحكم ويضعف نفس الآخر ويوهنه ويوقع الظنة بالقاضىً [(١)] فهذا تصريح بعدم جواز السرية فى الخصومة وأن الحكم لا يكون إلا بالإعلان وأن مخالفة ذلك مما يضعف الحكم ويلحق التهمة بالقاضى .

كما جاء فى المحرر فى الفقه " ولا يسار أحدهما " [(٢)] وفى شرح منتهى الإيرادات " ويحرم أن يسار أحدهما [(٣)] وفى شرح النيل " كره له أن يمازح مجلس الحكم وأن يسار جليساً أو خصيماً " [(٤)] فقد أفادت هذه النصوص عدم جواز السرية فى الخصومة .

---

(١) تبصرة الحكام : لإبراهيم بن على بن فرحون اليعمرى ، طبعة دار الكتب العلمية ، ١/ ٤٦ ، انظر / معين الحكام : لعلاء الدين على بن خليل الطربلسى ، طبعة دار الفكر ، ص٢٠ .

(٢) المحرر فى الفقه : لعبد السلام بن عبد الله بن أبى القاسم بن تيمية الحرانى ، طبعة مكتبة المعارف الرياض ، الطبعة الثانية ١٤٠٤هـ -٢/ ٢٠٤ .

(٣) شرح منتهى الإيرادات : لمنصور بن يونس البهوتى ، طبعة عالم الكتب ، ٣/ ٤٩٨ .

(٤) شرح النيل وشفاء العليل : لمحمد بن يوسف بن عيسى أطفيش ، طبعة مكتبة الإرشاد، ١٣/ ٧٢ .

وأما الأمور التى أهتم بها الفقهاء فى هذا الشأن والتى تتحققق بها علانية المحاكمة فإنها تتضح من خلال كلامهم عن مجلس القضاء وآداب القضاة ، وحرصهم على أن يكون مجلس القضاء فى الأماكن المفتوحة للجميع كالمسجد والأماكن العامة المشهورة ، وكراهيتهم قضاء القاضى فى داره واتخاذه حاجباً أو بواباً يمنع الناس منه ، وأستحبابهم حضور الفقهاء مجلس القاضى واستشارته لهم .

وسوف أعرض لهذه الأمور التى تتحقق معها علانية المحاكمة من خلال المباحث الآتية :

المبحث الأول

عمومية مجلس القضاء وسعته

لقد تكلم الفقهاء عن المكان الذى يصلح أن يكون مجلساً للحكم بـين الناس ، وقيل فى هذا الصدد أنه من المستحب أن يكون مجلس القضـاء فـى مكان فسيح كجامع ، أو يجلس القاضى فى فضاء واسع أو دار واسـعة فـى وسط البلد إن أمكن ليكون ذلك أوسع للخصوم وأقرب للعدل ، مما يعنـى إهتمامهم بمسألة العلانية فى المحاكمة وهذا يقتضى أن نتناول حكم القضاء فى المسجد والأماكن العامة المفتوحة لجميع الناس وذلك من خلال مطلبين :

المطلب الأول
القضاء فى المسجد

لقد اختلف الفقهاء فى حكم اتخاذ المسجد مكانا للقضاء على رأيين :

الرأى الأول : يرى جمهور الفقهاء من الحنفية [١] والمالكية [٢] والشافعية فى وجه [٣] والحنابلة [٤] وقول عند كل من

(١) بدائع الصنائع : لعلاء الدين الكاسانى ، المتوفى سنة ٥٨٧هـ ، دار الكتاب العربى بيروت ، الطبعة الثانية ١٩٨٢ ، ٧/ ١٣ ، الفتاوى الهندية : لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخى ، دار الفكر ، ٣/ ٣١٩ ، مختصر القدورى فى الفقه الحنفى : لأبى الحسن أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر القدورى ، المتوفى سنة ٤٢٨هـ ، دار الكتب العلمية بيروت ، ص٤٩ .

(٢) التاج والإكليل : لمحمد بن يوسف بن أبى القاسم العبدرى أبو عبد الله ، المتوفى سنة ٨٩٧ ، دار الفكر بيروت ، الطبعة الثانية ١٣٩٨ ، ٦/ ١١٤ ، المدونة الكبرى : لمالك بن أنس ، دار صادر بيروت ، ١٢/ ١٤٤ ، الكافى فى فقه أهل المدينة المالكى : لأبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر القرطبى ، المتوفى سنة (٦٤٣هـ) دار الكتب العلمية بيروت ، الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ ، ص ٤٩٩ ، تبصرة الحكام ، ١/ ٣٨ ، ٣٩ .

(٣) كتاب أدب القضاء : وهو الدرر المنظومات فى الأقضية والحكومات – للقاضى شهاب الدين أبى إسحاق بن عبد الله المعروف بأبن أبى الدم الحموى الشافعى ، المتوفى سنة ٦٤٢هـ ، دار الفكر المعاصر بيروت ، لبنان ، دار الفكر دمشق ، سورية ، ص١٠٩ ، روضة الطالبين وعمدة المفتين للنووى : لزكريا بن يحيى بن شرف النووى الدمشقى ، المكتب الإسلامى بيروت ، الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ ، ١١/ ١٣٨.

(٤) المبدع فى شرح المقنع : لإبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح الحنبلى أبو إسحاق ، المكتب الإسلامى بيروت ١٤٠٠هـ ، ١٠/ ٣٣ ، المغنى لابن قدامة : لعبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسى أبو محمد ، دار الفكر بيروت ، الطبعة الأولى ١٤٠٥ ، ١٠/ ٩٦ ، كتاب الفروع : لمحمد بن مفلح المقدسى أبو عبد الله ، دار الكتب العلمية بيروت ، الطبعة الأولى ١٤١٨ ، ٦/ ٣٩٠ ، المحرر فى الفقه ، ٢/ ٢٠٤ .

الزيدية [١] والإمامية [٢] والإباضية [٣] أنه يجوز اتخاذ المسجد مكاناً للقضاء بين الناس .

الرأى الثانى : يرى الشافعية [٤] فى الأصح وقول عند كل من الزيدية[٥] والإمامية [٦] والإباضية [٧] أنه يكره اتخاذ المسجد مكاناً للحكم بين بين الناس إلا إذا اتفقت قضية أو قضايا وقت حضور القاضى فى المسجد لصلاة أو غيرها فلا بأس بفصلها ، وكذا إذا احتاج للجلوس فيه لعذر من مطر ونحوه .

الأدلة والمناقشة :

أستدل أصحاب الرأى الأول على مذهبهم بالكتاب والسنة والآثار والمعقول :

---

(١) البحر الزخار : لأحمد بن يحيى بن المرتضى ، دار الكتاب الإسلامى ، ٦/ ١٢٢ ، السيل الجرار : لمحمد بن على الشوكانى ، دار الكتب العلمية بيروت ، الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ ، ٤/ ٢٨٩ .

(٢) شرائع الإسلام فى مسائل الحلال والحرام : لجعفر بن الحسن الهذلى (المحقق الحلى) مؤسسة مطبوعات إسماعليان ، ٤/ ٦٥ .

(٣) شرح النيل وشفاء العليل : ١٣/ ١٤ .

(٤) مغنى المحتاج : لمحمد الخطيب الشربينى ، دار الفكر بيروت ، ٤/ ٣٩٠ ، ٣٩١ ، الأم : لمحمد بن إدريس الشافعى أبو عبد الله ، دار المعرفة بيروت ، الطبعة الثانية ١٣٩٣هـ ، ٦/ ١٩٨ ، أدب القضاء لأبن أبى الدم ، ص١٠٩ ، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج : لمحمد بن شهاب الرملى ، دار الفكر ، ٨/ ٢٥٣ ، المهذب : لإبراهيم بن على بن يوسف الشيرازى أبو إسحاق ، دار الفكر بيروت ، ٢/ ٢٩٣ ، روضة الطالبين وعمدة المفتين : ١١/ ١٣٨ .

(٥) البحر الزخار : ٦/ ١٢٥ .

(٦) شرائع الإسلام فى مسائل الحلال والحرام : ٤/ ٦٦ .

(٧) شرح النيل وشفاء العليل : ١٣/ ١٤ .

أولاً : من الكتاب : قوله تعالى " وهل أتاك نبؤا الخصم إذ تسور المحراب ، إذ دخلوا على داود ففزع منهم قالوا لا تخف خصمان بغى بعضنا على بعض فاحكم بيننا بالحق ولا تشطط واهدنا إلى سواء الصراط " [١] وجه الدلالة من الآية القرآنية الكريمة :

قال القرطبى ليس فى القرآن ما يدل على القضاء فى المسجد إلا هذه الآية ، وبها استدل من قال بجواز القضاء فى المسجد [٢] .

ثانياً : من السنة : الاقتداء بالرسول – صلى الله عليه وسلم – وصحابته الكرام ، فقد كان صلى الله عليه وسلم يقضى فى المسجد وكذلك الخلفاء الراشدون والصحابة والتابعون رضى الله عنهم أجمعين كانوا يجلسون فى المسجد للقضاء والاقتداء بهم واجب [٣] .

١- ومن قضائه – صلى الله عليه وسلم – فى المسجد ما روى عن كعب بن مالك أنه تقاضى ابن أبى حد رد ديناً كان له عليه فى المسجد فارتفعت اصواتهما حتى سمعها رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو فى بيته فخرج إليهما حتى كشف سجف [٤] حجرته فنادى : يا كعب قال : لبيك

(١) سورة ص : الآيتان رقم ٢١ ، ٢٢ .
(٢) الجامع لأحكام القرآن : لمحمد بن أحمد بن أبى بكر بن فرج القرطبى أبو عبد الله ، دار الشعب القاهرة ، الطبعة الثانية ١٣٧٢هـ ، ١٥/ ١٨٠ .
(٣) بدائع الصنائع : ٧/ ١٣ ، معين الحكام : ص١٨ ، المبدع فى شرح المقنع : ١٠/ ٣٣ ، ، السيل الجرار : ٤/ ٢٨٩ ، فتح البارى شرح صحيح البخارى : لأحمد بن على بن حجر أبو الفضل العسقلانى الشافعى ، دار المعرفة بيروت ١٣٧٩هـ ، ١٣/ ١٥٥ .
(٤) السجف : هو الستر ، فتح البارى شرح صحيح البخارى ، ١/ ٥٥٢ .

لبيك يا رسول الله قال : ضع من دينك هذا – وأومأ إليه أى الشطر ، قال : لقد فعلت يا رسول الله قال : قم فاقضة [١] .

وجه الدلالة من الحديث النبوى الشريف : دل الحديث على جواز المطالبة بالدين فى المسجد [٢] والقضاء فيه .

٢- وعن أبى هريرة – رضى الله عنه – قال : أتى رجل رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وهو فى المسجد فناداه فقال : يا رسول الله إنى زنيت فأعرض عنه فلما شهد على نفسه أربعاً قال : أبك جنون قال لا قال : اذهبوا به فارجموه [٣] . وجه الدلالة من الحديث النبوى الشريف : دل الحديث على أن النبى – صلى الله عليه وسلم – قد أمر هنا بإقامة الحد وهو فى المسجد [٤] .

---

(١) صحيح البخارى : لمحمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخارى الجعفى ، دار ابن كثير اليمامة بيروت ، الطبعة الثالثة ١٤٠٧هـ ١٩٨٧م ، باب التقاضى والملازمة فى المسجد ، رقم ٤٤٥ ، ١/ ١٧٤ ، صحيح مسلم : لمسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيرى النيسابورى ،دار أحياء التراث العربى بيروت ، كتاب المساقاة ، باب استحباب الوضع من الدين رقم ١٥٥٨ ، ٣/ ١١٩٢ ، سنن أبى داود : لسليمان بن الأشعث أبو داود والسجستانى الأزدى ، دار الفكر رقم ٣٥٩٥ ، ٣/ ٤٠٣ ، صحيح ابن حيان : لمحمد بن حبان بن أحمد أبو حاتم التميمى البستى ، مؤسسة الرسالة بيروت ، الطبعة الثانية ١٤١٤هـ -١٩٩٣م ، رقم ٥٠٤٨ ، ١١/ ٤٢٨ .

(٢) فتح البارى شرح صحيح البخارى : ١/ ٥٥٢ ، شرح النووى على صحيح مسلم : لأبو زكريا يحيى بن شرف بن مرى النووى ، دار إحياء التراث العربى بيروت ، الطبعة الثانية ١٣٩٢هـ - ١٠/ ٢٢٠ .

(٣) أخرجه الإمام مسلم فى صحيحه كتاب الحدود ، باب من أعترف على نفسه بالزنى ، رقم ١٦٩١ ، ٣/ ١٣١٨ .

(٤) البحر الرائق شرح كنز الدقائق : لزين بن إبراهيم بن محمد بن بكر ، دار المعرفة بيروت ، ٦/ ٣٠٢ .

٣- وعن سهل أخى بنى ساعدة أن رجلاً من الأنصار جاء إلى النبى – صلى الله عليه وسلم – فقال أرأيت رجلاً وجد مع أمرأته رجلاً أيقتله ؟ فتلاعنا فى المسجد وأنا شاهد [١] وجه الدلالة من الحديث النبوى الشريف : دل على أن هذا حجة لجواز القضاء فى المسجد [٢] .

ثالثاً : من الآثار : لا عن عمر رضى الله عنه عند منبر النبى – صلى الله عليه وسلم – وقضى شريح والشعبى ويحيى بن يعمر فى المسجد ، وقضى مروان على زيد بن ثابت [٣] وقال مالك : القضاء فى المسجد من الحق والأمر القديم [٤] .

رابعاً : واستدلوا من المعقول بما يلى :

١- أن القضاء فى المسجد أنفى للتهمة عن القاضى ، واسهل للناس للدخول عليه ، حيث يصل إلى القاضى فيه المرأة والضعيف ، وأجدر أن لا يحجب عنه أحد [٥] .

٢- يجوز القضاء فى المسجد لئلا يشتبه على الغرباء وبعض المقيمين مكان القاضى [٦] .

---

(١) أخرجه الإمام البخارى فى صحيحه : باب من قضى ولا عن فى المسجد ، رقم ٦٧٤٦ ، ٦/ ٢٦٢١ .

(٢) فتح البارى شرح صحيح البخارى : ١٣/ ١٥٦ ، شرح النووى على صحيح مسلم : ١٠/ ١٢٤ .

(٣) صحيح البخارى : ٦/ ٢٦٢١ .

(٤) التاج والإكليل : ٦/ ١١٤ ، المدونة الكبرى : ١٢/ ١٤٤ ، فتح البارى شرح صحيح البخارى : ١٣/ ١٥٥ ، ١٥٦ .

(٥) معين الحكام ، ص١٨ ، المدونة الكبرى ، ١٢/ ١٤٤ ، فتح البارى شرح صحيح البخارى : ١٣/ ١٥٦ .

(٦) الفتاوى الهندية : ٣/ ٣١٩ .

٣- أن القضاء قربة وطاعة وإنصاف بين الناس ، وهو من أفضل الأعمال وأجزلها ثواباً فجاز فى المسجد [١] .

وقد استدل أصحاب الرأى الثانى على مذهبهم بالكتاب والسنة والمعقول :

أولاً : من الكتاب : قوله تعالى " فى بيوت أذن الله أن ترفع ويذكر فيها اسمه " [٢] .

وجه الدلالة من الآية القرآنية الكريمة : فى هذه الآية أمر بتعظيم المساجد ، ورفع شأنها وتطهيرها من الإنجاس والأقذار [٣] وليس القضاء فى المسجد إلا إهانة له [٤] .

ثانياً : من السنة استدلوا بما يلى :

١- قوله - صلى الله عليه وسلم - لمن أنشد ضالة فى المسجد : لا وجدت إنما بنيت المساجد لما بنيت له [٥] وجه الدلالة من الحديث النبوى الشريف : دل الحديث على كراهة رفع الصوت فى المسجد ، وقوله - صلى الله عليه وسلم - " إنما بنيت المساجد لما بنيت له " معناه أنها بنيت

---

(١) المغنى لابن قدامة : ١٠/ ٩٦ .
(٢) سورة النور : جزء من الآية رقم ٣٦ .
(٣) الجامع لأحكام القرآن : ١٢/ ٢٦٦ .
(٤) تبصرة الحكام لابن فرحون : ١/ ٣٩ .
(٥) أخرجه الإمام مسلم فى صحيحه : كتاب المساجد ومواضع الصلاة ، باب النهى عن عن نشد الضالة فى المسجد رقم ٥٦٩ ، ١/ ٣٩٧ .

لذكر الله تعالى والصلاة والعلم والمذاكرة فى الخير ونحوها [١] وهو ما يدل على كراهة ما عداها .

٢- عن معاذ بن جبل قال : قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – جنبوا [٢] مساجدكم مجانينكم وصبيانكم ورفع أصواتكم وسل سيوفكم وبيعكم وشراءكم وإقامة حدودكم وخصوماتكم وجمروها [٣] يوم جمعكم وأجعلوا مطاهركم [٤] على أبوابها [٥] وجه الدلالة من الحديث النبوى الشريف : دل الحديث على الأمر بتنزيه المساجد عن الخصومات مما يدل على كراهية الجلوس فيها للقضاء بين المتخاصمين [٦] .

٣- عن السائب بن يزيد قال : كنت قائماً فى المسجد فحصبنى [٧] رجل فنظرت فإذا عمر بن الخطاب فقال : أذهب فأتنى بهذين فجئته بهما

---

(١) شرح النووى على صحيح مسلم : ٥/ ٥٥ .
(٢) جنبوا : من التجنب أى بعدوا هذه الأشياء عن المساجد .
(٣) جمروها : أى بخروها .
(٤) مطاهركم : المطاهر محال يتوضأ فيها المحتاج ويقضى حاجته .
(٥) أخرجه ابن ماجة فى سننه : للإمام محمد بن يزيد أبو عبد الله القزوينى ، طبعة ، دار دار الفكر بيروت ، كتاب المساجد والجماعات ، باب ما يكره فى المسجد ، رقم ٧٥٠ ، ١/ ٢٤٧ ، مصنف عبد الرازق : لأبو بكر عبد الرازق بن همام الصنعانى ، المكتب الإسلامى بيروت ، الطبعة الثانية ، باب البيع والقضاء فى المسجد وما يجنب المسجد، رقم ١٧٢٦ ، ١/ ٤٤١ ، مجمع الزوائد : لعلى بن ابى بكر الهيثمى ، دار الريان للتراث ، دار الكتاب العربى ، القاهرة ، بيروت ١٤٠٧هـ ، ٢/ ٢٦ وقال= =رواه الطبرانى فى الكبير ، نيل الأوطار : لمحمد بن على الشوكانى ، دار الجيل بيروت ، ١٩٧٣م ، ٢/ ١٢٤ -١٢٥ ، وقال فى إسناده الحرث بن شهاب وهو ضعيف.
(٦) المهذب للشيرازى : ٢/ ٢٩٣ .
(٧) فحصبنى أى رمانى بالحصاء وهى صغار الحجارة : المعجم الوجيز ، ص١٥٤ ، فتح فتح البارى شرح صحيح البخارى : ١/ ٥٦١ .

قال: من أنتما أو من أين أنتما ؟ قالا : من أهل الطائف قال : لو كنتما من أهل البلد لأوجعتكما ترفعان أصواتكما فى مسجد رسول الله – صلى الله عليه وسلم – [١] .

وجه الدلالة : توعد عمر – رضى الله عنه – لهذين الرجلين على رفع أصواتهما فى المسجد فيه دليل على عدم جواز ذلك وأنه منهى عنه [٢] .

ثالثاً : **أستدلوا من المعقول بما يلى** :

أ- أن حضور الخصوم لا يخلو من لغط [٣] ومنابذة وربما تعدى إلى سب ومشاتمة والمساجد تصان عن هذا ، لأن لغط الخصوم يمنع خشوع المصلين[٤] .

ب- أنه ربما كان فى الخصوم جنب أو حائض أو كافر ممن يحرم عليهم دخول المسجد [٥] فالهدف إذن هو المحافظة على قداسة المسجد [٦] .

وقد ناقش الشافعية الأحاديث والآثار التى استدل بها الجمهور على جواز القضاء فى المسجد :

---

(١) أخرجه الإمام البخارى فى صحيحه : باب رفع الصوت فى المسجد ، رقم ٤٥٨ ، ١/ ١٧٩ ، السنن الكبرى للبيهقى : لأحمد بن الحسين بن على بن موسى البيهقى ، مكتبة دار الباز مكة المكرمة ١٤١٤هـ -١٩٩٤م ، رقم ٤١٤٣ – ٢/ ٤٤٧ .

(٢) فتح البارى شرح صحيح البخارى : ١/ ٥٦١ .

(٣) اللغط هو الصوت والجلبة ، ولغط القوم لغطاً أى إختلطت أصواتهم وأستبهمت – – لسان العرب لابن منظور : ٧/ ٣٩١ ، المعجم الوجيز ، ص٥٥٩ .

(٤) مغنى المحتاج : ٤/ ٣٩٠ ، نهاية المحتاج : ٨/ ٢٥٣ ، روضة الطالبين : ١١/ ١٣٨ ، المهذب : ٢/ ٢٩٣ .

(٥) مغنى المحتاج : ٤/ ٣٩٠ ، نهاية المحتاج : ٨/ ٢٥٣ ، روضة الطالبين : ١١/ ١٣٨ ، المهذب : ٢/ ٢٩٣ .

(٦) د/ عبد الكريم شرف : المبادئ الأساسية للتنظيم القضائى ، دراسة مقارنة فى الفقه الفقه الإسلامى والقانون الوضعى ، طبعة ٢٠٠١ ، ص ١٩ .

بأنها محمولة على ما إذا وقع هذا اتفاقاً وبدون قصد ، فإن صادف وقوع قضية أو أكثر وقت الحضور فى المسجد لصلاة أو غيرها ، فلا بأس لفصلها ، وعليه يحمل ما جاء عنه صلى الله عليه وسلم ، وعن خلفائه فى القضاء فى المساجد [١] ، ولكن يرد على هذا بعدم وجود دليل على ذلك .

وقد نوقشت أدلة الرأى الثانى بما يلى :

١- أن القضاء فى المسجد لا يمثل إهانة له ، ولا يقلل من شأنه ، ولا ينافى الغرض الذى بنى له المسجد وهو العبادة ، وذلك لأن القضاء قربة وطاعة وإنصاف بين الناس فهو عبادة ، وقد فعله النبى – صلى الله عليه وسلم وصحابته الكرام – رضى الله عنهم – [٢] كما أنه من المعلوم أن القضاء بالحق من العمل بالشريعة ، وتبليغها إلى العباد ، ونشر أحكامها بين الناس ، وفى ذلك من المصالح ما لا يخفى [٣] .

٢- أن حديث " جنبوا مساجدكم مجانينكم وصبيانكم ... إلخ حديث ضعيف [٤] .

٣- أن غاية ما يفيده النهى عن رفع الأصوات فى المساجد هو زجر وعقوبة من يرفع صوته من الخصوم ، فإن القاضى إذا فعل ذلك تجنب الخصوم

---

(١) مغنى المحتاج : ٤/ ٣٩٠ ، نهاية المحتاج : ٨/ ٢٥٣ ، أدب القضاء لابن أبى الدم : ص ١٠٩ .

(٢) المغنى لابن قدامة : ١٠/ ٩٦ .

(٣) السيل الجرار : ٤/ ٢٨٩ ، ٢٩٠ .

(٤) أخرجه ابن ماجة فى سننه : ١/ ٢٤٧ ، والشوكانى فى نيل الأوطار : ٢/ ١٢٤ ، ١٢٥، وضعفاه .

ما يشوش على المصلين من أصوات وغيرها [١] وقد كان أصحاب النبى – صلى الله عليه وسلم – يطالب بعضهم بعضاً بالحقوق فى المسجد ،وربما رفعوا أصواتهم [٢] كما هو ظاهر فى حديث كعب بن مالك ، كما أن النبى صلى الله عليه وسلم أذن للحبشة باللعب فى المسجد بحرابهم [٣] وفى هذا من التشويش على المصلين زيادة على ما يحصل من قعود خصمين أو أكثر بين يدى الحاكم فى المسجد [٤] .

٤- وأما صيانة المسجد من اللغط ورفع الأصوات وغير ذلك ، فإنه عام يخصصه العمل ، وهو قضاء النبى صلى الله عليه وسلم ،والخلفاء بعده فى المسجد [٥] ويكون المقصود بصيانة المساجد هنا هو صيانتها عما سوى الحكم والمرافعة من اللغط ورفع الصوت ، أو صيانتها عن ذلك إذا كان يشغل المصلين ويمكن الحجاج بدون رفع الصوت .

٥- وأما منع الحائض والجنب والكافر من دخول المسجد ، فإنه يجاب عليه بأن على الحائض أن تخبر بحالها ليخرج إليها القاضى أو يرسل نائبه [٦]

---

(١) السيل الجرار : ٤/ ٢٨٩ .
(٢) المغنى لابن قدامة : ١٠/ ٩٦ .
(٣) أخرجه البخارى فى صحيحه : باب أصحاب الحراب فى المسجد ، رقم ٤٤٣ ، ١/ ١٧٣ ، ومسلم فى صحيحه : باب الرخصة فى اللعب الذى لا معصية فيه فى أيام العيد ، رقم ٨٩٢ ، ٢/ ٦٠٩ .
(٤) السيل الجرار : ٤/ ٢٨٩ .
(٥) التاج والإكليل : ٦/ ١١٤ ، المدونة الكبرى : ١٢/ ١٤٤ .
(٦) البحر الرائق شرح كنز الدقائق : ٦/ ٣٠٢ ، معين الحكام : ص١٨ .

أو توكل غيرها ، أو تأتيه فى منزلة [١] وأما الجنب فإنه يغتسل ويدخل[٢] وأما الكافر فإن نجاسته لا تمنعه من الدخول لأنها نجاسة فى الاعتقاد [٣] كما أن للذمى الدخول بإذن المسلم [٤] ، وقد بوب البخارى البخارى بقوله : باب دخول المشرك المسجد ، وروى عن أبى هريرة قوله : بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم خيلا قبل نجد فجائت برجل من بنى حنيفة يقال له ثمامة بن أثال فربطة بسارية من سوارى المسجد [٥] وبهذا يرد على من قال يؤذن للكتابى خاصة بدخول المسجد، لأن ثمامة ليس من أهل الكتاب [٦] .

الرأى المختار :

بعد العرض السابق لآراء الفريقين وأدلة كل منهما وما ورد عليها من مناقشات يتضح أن اختيار الرأى الأول القائل بجواز القضاء فى المسجد هو الأولى بالترجيح لقوة أدلته وسلامتها من المعارضة كما أن الأخذ به يحقق علانية المحاكمة .

---

(١) الكافى فى فقه ابن حنبل : لعبد الله بن قدامة المقدسى أبو محمد ، المكتب الإسلامى بيروت ، الطبعة الخامسة ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م ، ٤/ ٤٤٣ ، المغنى لابن قدامة : ١٠/ ٩٦ .

(٢) المغنى لابن قدامة : ١٠/ ٩٦ .

(٣) البحر الرائق شرح كنز الدقائق : ٦/ ٣٠٢ ، معين الحكام : ص ١٨ .

(٤) المغنى لابن قدامة : ١٠/ ٩٦ ، فتح البارى شرح صحيح البخارى : ١/ ٥٦٠ .

(٥) فتح البارى شرح صحيح البخارى : ١/ ٥٦٠ .

(٦) فتح البارى شرح صحيح البخارى : ١/ ٥٦٠ .

بل إنه إمعاناً من الفقهاء فى تحقيق هذه العلانية لم يكتفوا بالقضاء فى أى مسجد وإنما استحبوا أن يكون القضاء فى المسجد الجامع لشهرته وعدم خفائه على أحد ، فقد جاء فى معين الحكام " ينبغى للقاضى أن يجلس للحكم فى المسجد الجامع لأن فى الخصوم الغرباء وأهل البلدة والمسجد الجامع أشهر المواضع ولا يخفى ذلك على أحد " [١] . وجاء فى البحر الرائق " السلطان يجلس فى المسجد للحكم ، أطلق المسجد فشمل غير الجامع لكنه أولى لأنه أشهر " [٢] وجاء فى تبصرة الحكام " والأحسن أن يكون مجلس قضائه حيث الجماعة جماعة الناس وفى المسجد الجامع " [٣] وجاء فى المبدع " ويجعل مجلسه فى مكان فسيح كالجامع " [٤] وجاء فى المحرر فى الفقه " وليكن وليكن مجلسه فى وسط البلد فسيحاً كالجامع والدار الواسعة " [٥] .

على أنه يمكن الجمع بين الرأيين السابقين بأن يجعل القضاء فى الرحاب الخارجة عن المسجد مما يحقق الأمرين معاً وقوع القضاء فى مكان يجتمع فيه الناس ، وفى نفس الوقت تجنب المسجد عن الخصومات [٦] .

---

(١) معين الحكام : ص١٨ .
(٢) البحر الرائق شرح كنز الدقائق : ٦/ ٣٠٢ .
(٣) تبصرة الحكام : ١/ ٣٨ .
(٤) المبدع فى شرح المقنع : ١٠/ ٣٢ ، انظر / الأنصاف فى معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل : لعلى بن سليمان المرداوى أبو الحسن ، دار إحياء التراث العربى بيروت ، ١١/ ٢٠٣ .
(٥) المحرر فى الفقه : ٢/ ٢٠٤ .
(٦) د/ خالد أحمد سليمان شبكة ، كفالة حق التقاضى ، دراسة مقارنة، بين الفقه الإسلامى وقانون المرافعات المدنية والتجارية ، رسالة دكتوراه ، جامعة الأزهر ، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م ، ص٢٢١.

وفى الحقيقة وواقع الأمر إذا كان القضاء فى المسجد واقعاً عملياً فيما مضى نظراً لقلة القضايا وبساطة الإجراءات بالإضافة إلى ما كان للمسجد من دور كبير فى شتى نواحى الحياة ، فإنه لا وجود لهذا الآن بعد أن تقلص دور المسجد بحيث أصبح مقتصراً على آداء الصلوات فقط ، علاوة على كثرة عدد القضايا وتشعبها وتعقد الإجراءات وصعوبتها ، لاسيما وقد أنشئت المحاكم المختصة بالقضاء بين الناس ومع ذلك لا يوجد مانع من أن يسترد المسجد دوره فى السمتقبل ،وعندئذ يجد القول بإمكانية اتخاذ المسجد مكاناً للقضاء أساسه الشرعى فيما ذكره الفقهاء من أدلة على جواز ذلك لاسيما وقد فعله النبى – صلى الله عليه وسلم – ولنا فيه الأسوة الطيبة والقدوة الحسنة ، على أنه من الممكن أن يجعل للقضاء مكاناً ملحقاً بالمسجد على غرار ما يلحق به فى هذه الأيام من دور للمناسبات وعيادات طبية وفصول تعليم وتقوية ، بحيث تتوافر فى هذه الأماكن المواصفات اللازمة للأبنية القضائية .

المطلب الثانى

القضاء فى الأماكن العامة

تتحقق علانية المحاكمة من خلال حرص الفقهاء على اتخاذهم الأماكن العامة والمشهورة محلاً للقضاء بين الناس ، حيث حددوا لمجلس القضاء كثير من المواصفات التى تتضمن وجوده فى أماكن عامة ومشهورة يتاح للجميع الحضور إليها . ومن تلك المواصفات ما يلى :

أولاً : أن يكون مجلس القضاء فى أشهر الأماكن ومجامع الناس ليكون أرفق بهم [(١)] .

ثانيا : أن يكون مجلس القضاء فى وسط البلد حتى يسهل على أهل البلدة الذهاب إليه [(٢)] .

ثالثاً : أن يكون مجلس القضاء فى موضع بارز للناس ليصل إليه كل أحد [(٣)] .

---

(١) بدائع الصنائع : ٧/ ١٣ ، البحر الرائق شرح كنز الدقائق : ٦/ ٣٠٢ ، تبصرة الحكام : ١/ ٣٨ .

(٢) البحر الرائق شرح كنز الدقائق : ٦/ ٣٠٢ ، معين الحكام : ص١٨ ، الفتاوى الهندية : ٣/ ٣٢٠ ، تبصرة الحكام : ١/ ٣٩ ، أدب القضاء لابن أبى الدم : ص١٠٥ ، الأم للإمام الشافعى : ٦/ ١٩٨ ، المغنى لابن قدامة : ١٠/ ٩٦ ، شرائع الإسلام فى مسائل الحلال والحرام : ٤/ ٦٤ ، شرح النيل وشفاء العليل : ١٣/ ١٥ .

(٣) المهذب للشيرازى : ٢/ ٢٩٣ ، الأم للشافعى : ٦/ ١٩٨ ، المغنى لابن قدامة : ١٠/ ٩٦، شرائع الإسلام فى مسائل الحلال والحرام : ٤/ ٦٤، شرح النيل وشفاء العليل : ١٣/ ١٥ .

رابعا : أن يكون مجلس القضاء فسيحاً واسعاً ترتاح فيه النفوس بحيث لا يتأذى بضيقة الخصوم ، ولا يزاحم فيه الشيخ والعجوز ، وأن يكون موضعاً لا يتأذى فيه بحر أو برد أو دخان أو رائحة كريهة ، فإن كان فى فصل الصيف فليكن بارداً هوياً ، وإن كان فى فصل الشتاء فليكن كناً كنيناً ، لأن عمر رضى الله عنه كتب إلى أبى موسى الأشعرى رضى الله عنه وأياك والقلق والضجر وسوء الخلق ، وهذه الأشياء تقضى إلى الضجر وتمنع الحاكم من التوقر مع الإجتهاد وتمنع الخصوم من استيفاء الحجة [1] .

وبهذا يتضح اهتمام الفقهاء بما ينبغى أن يكون عليه مجلس القضاء من الشهرة والظهور لكل الناس بحيث لا يحجب أحد عن الحضور إليه .

وإذا كان يراعى فى مجلس القضاء أن يكون عاماً ومشهوراً وظاهراً للناس ، كما هو واضح من المواصفات السابقة التى وضعها الفقهاء ، وهو ما يلزم منه تحقق ضمانه العلانية ، فهل يصل الحرص على مراعاة هذا إلى درجة أنه يجوز أن يحكم فى الطريق العام ؟ .

لقد أختلف الفقهاء فى جواز القضاء فى الطريق العام على رأيين :

---

(١) المهذب للشيرازى : ٢/ ٢٩٣ ، أدب القضاء لابن أبى الدم : ص١٠٥ ، مغنى المحتاج: ٤/ ٣٩٠ ، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج : ٨/ ٢٥٣ ، المغنى لابن قدامة : ١٠/ ٩٦ ، شرح منتهى الإيرادات : ٣/ ٤٩٧ .

الرأى الأول : ذهب الحنفية [١] إلى أنه يجوز للقاضى الحكم فى الطريق العام بشرط أن يقعد القاضى فى الطريق من غير أن يضيق على المارة فإن كان ماشياً أو راكباً لا يجوز له ذلك .

ويستند هذا الرأى إلى ما يلى :

أ- عن أنس بن مالك رضى الله عنه قال : بينما أنا ورسول الله – صلى الله عليه وسلم – خارجان من المسجد فلقينا رجلاً عند سدة [٢] المسجد فقال : يا رسول الله متى الساعة ؟ قال : رسول الله صلى الله عليه وسلم ما أعددت لها : فكأن الرجل استكان ثم قال : يا رسول الله ما أعددت لها كبير صيام ولا صلاة ولا صدقة ،ولكن أحب الله ورسوله قال : أنت مع من أحببت [٣] .

وجه الدلالة من الحديث النبوى الشريف :

فى هذا الحديث دلالة على جواز الفتيا فى الطريق فيلحق به الحكم[٤].

---

(١) معين الحكام : ص١٩ ، الفتاوى الهندية : ٣/ ٣٢١ ، البحر الرائق شرح كنز الدقائق : ٦/ ٣٠٢ .

(٢) السدة : هى باب الدار ، أو الساحة أمامه ، فتح البارى شرح صحيح البخارى : ١٣/ ١٣١ .

(٣) أخرجه البخارى فى صحيحه : كتاب الأحكام ، باب القضاء والفتيا فى الطريق ، رقم ٦٧٣٤ ، ٦/ ٢٦١٥ . صحيح مسلم : كتاب البر والصلة والآداب ، باب المرء مع من أحب ، رقم ٢٦٣٩ ، ٤/ ٢٠٣٣ .

(٤) فتح البارى شرح صحيح البخارى ، ١٣/ ١٣١ .

ما روى أن علياً قضى فى السوق [١] وأن الشعبى قضى على باب داره[٢] وأن يحى بن يعمر قضى فى الطريق [٣] .

الرأى الثانى : ذهب المالكية [٤] فى قول إلى عدم جواز القضاء فى الطريق إلا أن يعرض لمن استغاث به فيه ، فيأمر وينهى فيه من غير فصل حكم . وذهبوا فى قول آخر إلى جواز أن يحكم فى الطريق وهو ماش إذا لم يشغله ذلك عن الفهم كما يقضى وهو متكئ .

الرأى المختار :

بعد العرض السابق لآراء الفريقين الذى أختاره منهما هو ما ذهب إليه المالكية من عدم جواز القضاء فى الطريق لاسيما فى هذا الزمان، ويفرق بين حالة النبى صلى الله عليه وسلم وحاله غيره ، فإن غيره فى مظنة أن يتشاغل بلغو الطريق [٥] ، كما أن القضاء فى الطريق فى عهد أسلافنا كان متوائماً مع قلة القضايا وبساطة الإجراءات وسماحة الناس وقوة الوازع الدينى لديهم ، وأما فى هذا الزمان فقد فسدت أحوال الناس وخربت ذممهم ، مما يتطلب نوعاً من التركيز والحيطة فى محاكمتهم ، فضلاً عن كثرة القضايا وتشابكها وتعقد الإجراءات وصعوبتها مما يتطلب نوعاً من التنظيم والتنسيق لإجراءات المحاكمة ، وهو ما يحتاج إلى ضرورة وجود مكان معين يخصص للحكم ،

---

(١) فتح البارى شرح صحيح البخارى : ١٣/ ١٣١ .
(٢) صحيح البخارى : ٦/ ٢٦١٥ .
(٣) صحيح البخارى : ٦/ ٢٦١٥ .
(٤) تبصرة الحكام : ١/ ١٤٠ .
(٥) فتح البارى شرح صحيح البخارى : ١٣/ ١٣٢ .

يجلس فيه القاضى ومعاونيه ، تتوافر فيه سائر الخدمات والإمكانيات اللازمة لحسن سير العملية القضائية .

فمن الواجبات الأساسية الملقاة على عاتق القضاة ، أنه إذا قدم أحدهم إلى بلد تعين عليه أن يأمر من ينادى بالإعلان عن يوم جلوسه للحكم . وكان يقصد من وراء ذلك توجيه الدعوة إلى أصحاب القضايا للحضور وإعلام الكافة بيوم الجلوس للقضاء فيها ، لإتاحة الفرصة أمام الجميع للحضور وشهود إجراءاتها.

وإذا أعلن موعد الجلسة فليس للقاضى أن يؤخر نظر الخصومة بغير مبرر، وإذا حضر إثنان أو أكثر دفعة واحدة أقرع بينهم فيقدم من خرجت عليه القرعة [1] .

حتى لا يكون هناك تمييز بين الحضور ، ولترك الحرية لهم فى البقاء أو الإنصراف بغير قيد دفعاً لمظنة المحاباة ، وإفساحاً لمجال الحضور أمام الكافة ، الأمر الذى يؤكد فرط الحرص على علانية مجريات الفصل فى الخصومات على أحسن ما تكون عليه العلانية فى المحاكمات .

---

(١) د/ محمد عبد الجواد محمد : بحوث فى الشريعة الإسلامية والقانون ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، ١٩٧٧ ، ص١٢٥ وما بعدها .

المبحث الثانى

قضاء القاضى فى داره

من الأمور التى تتعلق بنزاهة القضاء أن تكون جلساته علانية ، والأصل فى النظام القضائى الإسلامى هو العلانية ، وبأن يكون مجلس القضاء فى مكان عام يحضر فيه كل من يريد ولا يمنع من الدخول فيه أحد ، لذا تعرض الفقهاء لحكم قضاء القاضى فى داره ، واختلفوا فيه على رأيين :

الرأى الأول : يرى أصحابه كراهة قضاء القاضى فى داره ، إذ أن الأحسن أن يكون مجلس القضاء حيث جماعة الناس ، وهو قول عند المالكية [(١)] وبه أخذ الشافعية [(٢)] فى حالة ما إذا كان القاضى يتخذ داره مكاناً للقضاء بين الناس فتكثر فيها المحاكمات فإذا لم يتخذها مكاناً للقضاء كأن يجلس فى بيته لغير حكم فيحضره خصمان فإنه يجوز له لأن يحكم بينهما فى هذه الحالة بلا كراهة .

وهو ما فعله النبى صلى الله عليه وسلم حيث قضى وهو فى الدار بين القوم الذين أتوه متخاصمين فى مواريث بينهم ، وهذا ما أفادته إحدى روايات حديث أم سلمة حيث جاء فى تلك الرواية أنها كانت جالسة عند رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وبينها وبين الناس ستر فجاء إليه قوم

---

(١) تبصرة الحكام : ١/ ٣٨ .
(٢) المهذب للشيرازى : ٢/ ٢٩٣ .

فى مواريث وأشياء قد درست وذهب من يعرفها [١] كما كان بين عمر بن الخطاب وابى بن كعب رضى الله عنهما فى منازعة فأتيا زيد بن ثابت فى بيته فقضى بينهما [٢] .

الرأى الثانى : يرى أصحاب هذا الرأى جواز قضاء القاضى فى داره، وإليه ذهب الحنفية [٣] والمالكية [٤] فى قول الشافعية [٥] والحنابلة [٦] والزيدية[٧] والإباضية [٨] إلا أن الأولى عند أصحاب هذا الرأى هو أن يجلس يجلس القاضى فى أشهر الأماكن ومجامع الناس ، ويعلل هؤلاء لرأيهم بأن عمل القضاء لا يختص بمكان [٩] .

---

(١) أخرجه الدار قطنى فى سننه : لعلى بن عمر أبو الحسن الدار قطنى البغدادى ، دار المعرفة بيروت ، ١٣٨٦هـ -١٩٦٦م ، كتاب الأقضية والأحكام ، رقم ١٢٥ ، ٤/ ٢٣٩ .

(٢) انظر / بدائع الصنائع : ٧/ ٩ .

(٣) البحر الرائق شرح كنز الدقائق : ٦/ ٣٠٢ ، الفتاوى الهندية : ٣/ ٣٢٠ ، معين الحكام: ص١٨ .

(٤) تبصرة الحكام : ١/ ٣٨ .

(٥) المهذب للشيرازى : ٢/ ٢٩٣ .

(٦) شرح منتهى الإيرادات : ٣/ ٤٩٧ ، المغنى لابن قدامة : ١٠/ ٩٦ ، الإنصاف للمرداوى : ١١/ ٢٠٣ ، المبدع فى شرح المقنع : ١٠/ ٣٢ .

(٧) البحر الزخار : ٦/ ١٢٦ .

(٨) شرح النيل وشفاء العليل : ١٣/ ١٤ .

(٩) الفتاوى الهندية : ٣/ ٣٢٠ .

وفى الحقيقة وواقع الأمر إذا كان أصحاب هذا الرأى يجيزون للقاضى أن يتخذ داره مكانا للقضاء بين الناس إلا أنهم وضعوا لذلك من الشروط ما يكفل تحقيق العلانية فى المحاكمة فقد اشترطوا على القاضى ما يلى :

أولاً : أن يأذن القاضى للناس على العموم بالدخول فى داره ، ولا يمنع أحدا من ذلك لأن لكل واحد حقا فى مجلسه.

ثانياً : على القاضى أن يجلس معه من كان يجلس معه قبل ذلك فى المسجد ، لأنه لو جلس وحده تمكنت فيه تهمة الميل .

ثالثاً : أن تكون دار القاضى فى وسط البلد [١] وأن تكون واسعة [٢] وأن تدعوه ضرورة للقضاء فيها [٣] ، ويمكن إجمال ذلك بأن على القاضى أن يجعل سبيلها سبيل المواضع المباحة لذلك من غير منع ولا حجاب .

الرأى المختار :

بعد العرض السابق لآراء الفقهاء يبدو لى أن الرأى الأول هوالأولى بالاختيار وذلك تفادياً للتهمة ، وحفاظاً على علانية المحاكمة ، وتشجيعاً للناس على حضور مجلس القضاء ، على أنه لا يتنافى بين تحقيق العلانية وبين الأخذ بالرأى الثانى الذى يجيز قضاء القاضى فى داره ، وذلك فى حالة

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق : ٦/ ٣٠٢ ، الفتاوى الهندية : ٣/ ٣٢٠ ، معين الحكام: ص١٨ .
(٢) الإنصاف فى معرفة الراجح من الخلاف للمرداوى : ١١/ ٢٠٣ ، المبدع فى شرح المقنع : ١٠/ ٣٢ .
(٣) تبصرة الحكام : ١/ ٣٨ .

مراعاة الشروط والضوابط التى وضعها الفقهاء للقضاء فى الدار سالفة الذكر ، ولكن لا مجال فى هذه الأيام للتعصب لهذا الـرأى أو ذاك ، حيـث يوجـد مكان مخصص للقضاء لا يجوز الحكم إلا فيه ، وليس فى الفقه الإسلامى ما يمنع ذلك بل إن المصلحة تقتضيه .

المبحث الثالث

اتخاذ القاضى حاجباً

حرصاً من الفقهاء على أن يكون القضاء فى جلسات مفتوحة بحيث لا يحرم أحد من الدخول فيها ، فقد تعرضوا لحكم اتخاذ القاضى حاجباً ، واختلفوا فى هذا على رأيين :

الرأى الأول : يرى الحنفية [١] والمالكية [٢] أنه يجوز للقاضى أن يتخذ فى وقت قضائه حاجبا وبوابا لمنع دخول من لا حاجة له عنده . وكذا منع الخصوم من الازدحام أو إساءة الأدب ، ولتأخير من جاء بعد حتى يفرغ السابق من قضيته ، على أن الأفضل عند الحنفية أن يجلس القاضى للحكم فى أشهر الأماكن ومجامع الناس بلا حاجب أو بواب [٣] كما ينهى القاضى عند المالكية عن اتخاذ من يحجب الناس وقت حاجتهم إليه .

ولم يكتف الشافعية بما ذهب إليه الحنفية والمالكية من جواز اتخاذ القاضى حاجباً ، بل استحبوا له ذلك فى الصحيح عندهم ، ولكنهم قيدوا هذا بزمان الأختلاط والتهارج واستطالة السفهاء والعامة ، فعندئذ يستحب للقاضى أن يتخذ حاجباً يحفظ هيبة نظرة ويمنع من إستطالة الخصوم ، وأما فى زمان الاستقامة وسداد أهله وحال سكون الناس وخيرهم واجتماعهم على التقوى ، فإنه يكره للقاضى أن يتخذ له حاجباً [٤] .

---

(١) الفتاوى الهندية : ٣/ ٣٢٠ .

(٢) حاشية الدسوقى : لمحمد عرفة الدسوقى ،دار الفكر بيروت ، ٤/ ١٣٨ ، التاج والإكليل : ٦/ ١١٤ .

(٣) البحر الرائق شرح كنز الدقائق : ٦/ ٣٠٢ .

(٤) أدب القضاء لابن أبى الدم : ص١٠٦ .

وفى ذلك زيادة فى التيسير وضمان لوصول المتقاضين إلى قاضيهم من غير تدخل حاجب وتحكمه فى إدخال البعض دون الآخر أو تقديمه أو تأخيره بحسب مزاجه .

وقد علل أصحاب هذا الرأى لمذهبهم أنه متى كان للقاضى حاجب فإنه يرتب الخصوم فيقدم من حضر أولاً على من تأخر ، ويمنعهم من المخاصمة على التقدم والتأخر ويزجر الظالم منهم ، ويأخذ بيد المظلوم ، فلو لا الحاجب لما تميز أحد بالسابقة ولا ترتب الناس بحسب فضائلهم وأقدارهم فى زيارة وأداء شهادة ، كما أن فى ذلك حفظاً لهيبة القاضى [١] .

الرأى الثانى : يرى الشافعية [٢] فى الأصح ، والحنابلة [٣] والزيدية [٤] والإمامية [٥] والإباضية [٦] أنه يكره للقاضى أن يتخذ حاجبا أو بواباً فى وقت القضاء بلا حاجة تدعو إلى ذلك .

واستدلوا على ذلك بما روى عن أبى مريم الأسدى أنه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : من ولاه الله من أمر الناس شيئاً فاحتجب عن حاجتهم احتجب الله عن حاجته يوم القيامة [٧] .

---

(١) التاج والإكليل : ٦/ ١١٤ ، حاشية الدسوقى : ٤/ ١٣٨ ، أدب القضاء لابن أبى الدم : ص١٠٧ .

(٢) المهذب للشيرازى : ٢/ ٢٩٤ ، مغنى المحتاج : ٤/ ٣٩١ ، الأم للشافعى : ٦/ ١٩٨ ، روضة الطالبين : ١١/ ١٣٩ .

(٣) المغنى لابن قدامة : ١٠/ ٩٦ ، الكافى فى فقه ابن حنبل : ٤/ ٤٤٣ ، شرح منتهى الإيرادات : ٣/ ٤٩٨ .

(٤) البحر الزخار : ٦/ ١٢٦ .

(٥) شرائع الإسلام فى مسائل الحلال والحرام : ٤/ ٦٦ .

(٦) شرح النيل وشفاء العليل : ١٣/ ٧٦ .

(٧) أخرجه أبى داود فى سننه : كتاب الخراج والإمارة والفئ ، باب فيما يلزم الإمام من من أمر الرعية والحجبة عنه – رقم ٢٩٤٨ – ٣/ ١٣٥ ، السنن الكبرى للبيهقى : كتاب أداب القاضى ، باب ما يستحب للقاضى ، ١٠/ ١٠١ المستدرك على

وجه الدلالة من الحديث النبوى الشريف : فى الحديث وعيد شديد لمن كان حاكما بين الناس فاحتجب عنهم لغير عذر لما فى ذلك من تأخير إيصال الحقوق أو تضييعها [١] . وقالوا أيضا بأن الحاجب ربما قدم المتأخر وأخر المتقدم لغرض له ، وربما كسرهم بحجبهم والاستئذان لهم [٢] كما أنه قد يمنع ذا ظلامة لهوى ، وربما استعجل على الإذن وارتشى .

وقد ناقش أصحاب الرأى الأول هذه الأدلة بأنها محمولة على ما إذا قصد بالحاجب الاحتجاب عن الناس والاكتفاء به ، أو الخشية من إرتشاء الحاجب ، فهنا فقط يكره اتخاذ الحاجب وما عدا ذلك فلا بأس به [٣] .

الرأى المختار :

بعد العرض السابق لآراء الفريقين، وبالنظر إلى الرأى الأول وما ذكره الحنفية من أفضلية عدم اتخاذ حاجب ، وما نهى عنه المالكية من اتخاذ الحاجب وقت حاجة الناس إلى القاضى ، وما بينه الشافعية من عدم اتخاذ الحاجب فى الأزمنه العادية التى لا هرج فيها ولا أختلاط واستحبابه عند حدوث الهرج ، يتضح أنه قريب مما ذهب إليه أصحاب الرأى الثانى حيث يجوز اتخاذ الحاجب عند كل منهما بلا كراهة وقت الحاجة والضرورة .

الصحيحين : لمحمد بن عبد الله أبو عبد الله الحاكم النيسابورى ، دار الكتب العلمية بيروت ، كتاب الأحكام ، رقم ٧٠٢٧ ، ٤/ ١٠٥ ، وقال عنه حديث صحيح الأسناد ولم يخرجاه ، مجمع الزوائد : ٥/ ٢١٠ .

(١) فتح البارى شرح صحيح البخارى : ١٣/ ١٣٣ .

(٢) المغنى لابن قدامة : ١٠/ ٩٦ .

(٣) أدب القضاء لابن أبى الدم : ص١٠٧ .

وفى الحقيقة وواقع الأمر أن الحاجة فى هذا الزمان ملحة لاتخاذ الحاجب حيث كثرة الخصومات ، وزيادة الهرج والإختلاط ، وعدم المحافظة على النظام العام ، ويلاحظ أن اتخاذ الحاجب لا يترتب عليه حرمان أحد من حضور جلسات المحاكمة ومتابعة ما يدور فيها ، ولا يمثل إعاقة لمن يرغب فى رفع دعواه إلى القضاء ، حيث يتم رفع الدعوى بإجراءات سابقة على جلسات المحاكمة .

المبحث الرابع

مشاورة القاضى للفقهاء

يستحب للقاضى أن يجلس معه جماعة من الفقهاء يشاورهم ويستعين برأيهم فيما يجهله من الأحكام أو يشكل عليه من القضايا [١] إمتثالا لقول الله تعالى " وشاورهم فى الأمر " [٢] .

وجه الدلالة من الآية القرآنية الكريمة :

أن الله عز وجل أم نبيه صلى الله عليه وسلم أن يشاور أصحابه فى الأمر ، إلا أنه سبحاه لم يأمره بالمشاورة لحاجة منه صلى الله عليه وسلم إلى رأيهم وإنما أراد أن يعلمهم ما فى المشاورة من الفضل ، ولتقتدى به أمته من بعده [٣] وروى عن أبى هريرة رضى الله عنه قال : (ما رأيت أحداً أكثر

---

(١) بدائع الصنائع : ٧/ ١١ ، معين الحكام ، ص١٩ ، الفتاوى الهندية : ٣/ ٣٢٠ ، حاشية الدسوقى : ٤/ ١٣٩ ، مختصر خليل : لخليل بن إسحاق بن موسى المالكى ، دار الفكر ، بيروت ١٤١٥هـ - ١/ ٢٥٩ ، التاج والإكليل : ٦/ ١١٧ ، الكافى فى فقه أهل المدنية : ص٤٩٧ ، مغنى المحتاج : ٤/ ٣٩١ ، الأم للشافعى : ٦/ ٢٠٣ ، نهاية المحتاج : ٨/ ٢٥٤ ، المهذب للشيرازى : ٢/ ٢٩٤ ، المغنى لابن قدامة : ١٠/ ٩٩، الفروع لابن مفلح : ٦/ ٣٩١ ، المحرر فى الفقه : ٢/ ٢٠٥ ، شرح منتهى الإيرادات : ٣/ ٤٩٩ ، البحر الزخار : ٦/ ١٢٦ ، شرائع الإسلام فى مسائل الحلال والحرام : ٤/ ٦٦ ، شرح النيل وشفاء العليل : ١٣/ ٧١ ، الفقه الإسلامى وأدلته : د/ وهبة الزحيلى ، دار الفكر ، ٦/ ٤٩٩ ، القضاء والجهاد فى الفقه الإسلامى دراسة مقارنة: د/ حمدى رجب عبد الغنى حسن ، دار النهضة العربية ، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م ، ص ١٤٤ .

(٢) سورة آل عمران : جزء من الآية رقم ١٥٩ .

(٣) الجامع لأحكام القرآن للقرطبى : ٤/ ٢٥٠ ، السنن الكبرى للبيهقى : ١٠/ ١٠٩ .

مشاورة لأصحابه من رسول الله صلى الله عليه وسلم [١] فقد شاور أصحابه فى أسرى بدر فأشار أبو بكر الفداء ، وأشار عمر بالقتل فأخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم برأى أبى بكر وفادى [٢] فأنزل الله تعالى " ما كان لنبى أن يكون له أسرى حتى يثخن فى الأرض تريدون عرض الدنيا والله يريد الآخرة والله عزيز حكيم . لو لا كتاب من الله سبق لمسكم فيما أخذتم عذاب عظيم " [٣] كما شاور صلى الله عليه وسلم أصحابه فى مصالحة الكفار يوم الخندق [٤] .

وقد شاور أبو بكر رضى الله عنه الناس فى ميراث الجدة [٥] كما كان عمر يستثير أصحابه [٦] فقد شاور فى دية الجنين وفى حد الخمر ، وشاور

---

(١) أخرجه البيهقى فى سننه الكبرى : ١٠/ ١٠٩ ، وقال أخرجه البخارى فى الصحيح من حديث عبد الرازق ، وأخرجه الترمذى فى سننه ، محمد عيسى أبو عيسى الترمذى السلمى ، دار أحياء التراث العربى بيروت ، باب ما جاء فى المشورة ، رقم ١٧١٤، ٤/ ٢١٣ .

(٢) أخرجه البيهقى فى السنن الكبرى : ١٠/ ١٠٩ ، مختصر اختلاف العلماء : للجصاص أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوى ، دار البشائر الإسلامية بيروت ، الطبعة الثانية ١٤١٧هـ - ٣/ ٤٨٢ .

(٣) سورة الأنفال : الآيتان رقم ٦٧ ، ٦٨ .

(٤) دلائل النبوة ومعرفة أحوال صاحب الشريعة : لأبى بكر أحمد بن الحسين البيهقى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، ٣/ ٤٣٠ .

(٥) أخرجه الترمذى فى سننه : باب ما جاء فى ميراث الجده ، رقم ٢١٠١ ، ٤/ ٤١٩ ، والسنن الكبرى للبيهقى : ٦/ ٢٣٥ ، وسنن أبى داود : كتاب الفرائض ، باب فى الجده، رقم ٢٨٩٤، ٣/ ١٢١ ، موطأ مالك : لمالك بن أنس أبو عبد الله الأصجى ، دار أحياء التراث العربى مصر ، كتاب الفرائض ، باب ميراث الجدة ، رقم ١٠٧٦ ، ٢/ ٥١٣ .

(٦) السنن الكبرى للبيهقى : ١٠/ ١٠٩ .

كعب بن سور فى المرأة التى شكت زوجها [١] وروى أن عمر رضى الله عنه كان يكون عنده جماعة من أصحاب رسول الله منهم عثمان وعلى وطلحة والزبير وعبد الرحمن بن عوف رضى الله عنهم إذا نزل به الأمر شاورهم فيه[٢] وكان عمر رضى الله عنه إذا نزل به الأمر المعضل دعا الفتيان فاستشارهم يبتغى حدة عقولهم [٣] .

والعلة من استحباب مشاورة الفقهاء أن القاضى قد يتنبه بالمشاورة ويتذكر ما نسيه بالمذاكرة ، كما أن الإحاطة بجميع العلوم متعذرة ، وقد ينتبه لإصابة الحق ومعرفة الحادثة من هو دون القاضى ، فكيف بمن يساويه أو يزيد عليه [٤] كذلك فإن حضور الفقهاء فيه فوائد عظيمة تتمثل فى تحفظ القاضى وتحريه لما تقتضيه المسالك الشرعية – وإن كان الحاكم العدل المتورع يرفع ما تثبته مع الخلو ما يفعله مع الحضور ويراقب الله سبحانه وتعالى فى كل حالاته – كما أن أعظم فوائد حضور الفقهاء أن يستعين بهم القاضى فى تقويمه إذا زاغ عن الحق ويأذن لهم بذلك ، فإن فى هذه فائدة عظيمة وإن كان من الأئمة المجتهدين ، فإن طرائق الاجتهاد قد تتشعب فيكون بعضها أقوى من بعض وأقرب إلى قطع الخصومة وطيبة نفس الخصوم والموافقة للحق [٥] .

.

---

(١) أخرجه عبد الرازق فى مصنفه : باب حق المرأة على زوجها رقم ١٢٥٨٦ ، .

(٢) المغنى لابن قدامة : ١٠/ ١٠٠ .

(٣) السنن الكبرى لبيهقى : ١٠/ ١١٣ .

(٤) المغنى لابن قدامة : ١٤/ ٢٧ .

(٥) أدب القضاء لابن أبى الدم : ص١١٠ ، السيل الجرار : ٤/ ٢٨٦ .

وفى الحقيقة أن من المتفق عليه بين فقهاء المسلمين أن حضور أهل العلم مجالس القضاء من الأمور المرغوب فيها ، للإستفادة بأرائهم عند الحاجة، وليكونوا شهوداً ورقباء على سير العدالة ، ولضمان استقامة مجراها ، فإن أتفق رأى الفقهاء على أمر قضى به ، كما كان يفعل الخلفاء الراشدون ، وإن اختلفوا أخذ بأحسن أقاويلهم وقضى بما رآه صواباً ، إلا أن يكون غيره أفقه منه فيجوز له الأخذ برأيه وترك رأيه الشخصى ، وأن اعتمد على قول بعضهم ، ثم رأى الصواب فى رأى الآخر ، فله أن يعدل عن الرأى الأول ، لأن الأمور الاجتهادية يجوز للقاضى أن يأخذ بأحد الآراء فيها قبل صدور الحكم ، أما بعد الحكم فليس له أن يبطل الحكم الذى صدر منه ، لأنه صار بالقضاء كالرأى المتفق عليه ، ولكن له أن يعمل فى المستقبل بخلاف الرأى السابق [١] .

جاء فى كشاف القناع " وينبغى للقاضى أن يحضر مجلسه الفقهاء من كل مذهب إن أمكن يشاورهم فيما أشكل عليه ليذكروا أدلتهم فيها وجوابهم عنها فإنه أسرع إلى اجتهاده وأقرب إلى صوابه فإن حكم باجتهاده فليس لأحد منهم الإعتراض عليه لأن ذلك إفتياتاً عليه وإن خالف اجتهاده إلا أن يحكم بما يخالف نصا من كتاب أو سنة .. ويشاور القاضى الموافقين والمخالفين من الفقهاء ويسألهم عن حججهم لاستخراج الأدلة وتعرف الحق بالإجتهاد[٢].

---

(١) بدائع الصنائع : ٧/ ١٢ ، د/ وهبة الزحيلى : الفقه الإسلامى وأدلته ، ص ٤٩٩ .
(٢) كشاف القناع : المنصور بن يونس بن إدريس البهوتى ، دار الفكر بيروت ، ١٤٠٢هـ - ٦/ ٣١٥ .

وإذا كان يستحب للقاضى إحضار الفقهاء مجلسه ومشاورته لهم إلا أنه لا يشاورهم عند حضور الناس والخصوم ، لأن ذلك يذهب بمهابة المجلس ، والناس يتهمونه بالجهل ، ولكن عليه أن يخرجهم أو يبعدهم ثم يشاور الفقهاء [١] فإذا خاف القاضى المضرة من جلوس الفقهاء معه لاشتغال قلبه بهم ، وبالحذر منهم حتى يكون ذلك نقصانا فى فهمه أو تشويشاً عليه ، فإنه لا ينبغى له أن يجلسهم معه حتى لا ينحصر [٢] بحضورهم فيعجز عن الكلام بين أيديهم بل يشاورهم إذا ارتفع عن مجلس القضاء [٣] .

وإذا كان من المستحب حضور الفقهاء مجلس القضاء واستشارة القاضى لهم ، فإن بعض فقهاء المالكية يرون وجوب ذلك [٤] كما ذهب بعض الشافعية إلى أنه إذا أشكل الحكم تكون المشاورة واجبة وإلا فمستحبة[٥] ويشترط فيمن يشاوره القاضى أن يكون أميناً عالماً بالكتاب والسنة والآثار والقياس ولسان العرب [٦] .

---

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق : ٦/ ٣٠٣ ، بدائع الصنائع : ٧/ ١٢ ، الفتاوى الهندية: ٣/ ٣٢٠ .

(٢) ينحصر : أى يحصل له السعى وضيق الصدر .

(٣) معين الحكام ، ص ١٩ ، بدائع الصنائع : ٧/ ١٢ ، تبصرة الحكام : ١/ ٤٢ ، البحر الزخار : ٦/ ١٢٦ .

(٤) حاشية الدسوقى : ٤/ ١٣٩ ، تبصرة الحكام : ١/ ٤٢ ، مواهب الجليل : لمحمد بن عبد الرحمن المغربى أبو عبد الله ، دار الفكر بيروت ، الطبعة الثانية ١٣٩٨هـ - ٦/ ١١٧ .

(٥) مغنى المحتاج : ٤/ ٣٩١ .

(٦) د/ حمدى رجب عبد الغنى : القضاء والجهاد ، المرجع السابق ، ص١٤٦ .

ولا مراء فى أن الحرص على استحضار الفقهاء مجلس القضاء يفيد الرغبة فى التشاور وصولاً للحقيقة ، يعد من أهم التطبيقات لتحقيق علانية جلسات المحاكمة ، نظراً لأن مراقبة الفقهاء لأعمال القضاء أهم وأفضل من مراقبة عوام الناس لها ، لما لديهم من قدرة على التمييز بين الحق والباطل والصواب والخطأ ، وهو ما يجعل القاضى شديد التحرى للحقيقة مما يكفل حسن أداء القاضى لعمله ويكسب المتقاضين الثقة والطمأنينه فى عدالته .

المبحث الخامس

القيود التى ترد على علانية المحاكمة فى الفقه الإسلامى

إذا كان الأصل فى القضاء الإسلامى هو علانية جلسات المحاكمة بأن يكون مجلس القضاء فى مكان عام يحضر فيه كل من يريد ولا يمنع من الدخول فيه أحد [١] .

وعلى الرغم من أهمية ضمانة علانية المحاكمة إلا أنها ليست مطلقة ، فقد تقتضى اعتبارات معينة أن تتم المحاكمة فى شكل سرى ، حيث يرى القاضى نظر الخصومة فى جلسة سرية وذلك محافظة على النظام العام أو مراعاة للآداب أو حرمة الأسرة فهذا أمر مباح له .

ومما يدل على جواز جعل الجلسة سرية ما فعله القاضى شريح عندما تقدمت إليه امرأة قائلة : أيها القاضى إنى جئتك مخاصمة . فقال لها وأين خصمك قالت : أنت خصمى ، فأخلى المجلس ، وقال لها : تكلمى ... ثم حدثته عن موضوع حياتها الجنسية حيث كانت خنثى [٢] وأيضا ما ذكره الفقهاء من أنه إذا كان التحاكم بين رجل وامرأة فالأولى ألا ينظر بينهما عند تحاكم الرجل لأجل المرأة ولا ينظر بينهما عند تحاكم النساء لأجل الرجل ، ويجعل لها وقتا غير هذين [٣] .

---

(١) أ.د/ نصر فريد واصل : السلطة القضائية ونظام القضاء فى الإسلام ، مطبعة الأمانة، الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م ، ٢٣٧ .

(٢) أخبار القضاة لوكيع: لمحمد بن خلف بن حياة ،طبعة عالم الكتب بيروت ، ٢/ ١٩٧.

(٣) بدائع الصنائع : ٧/ ١٣ ، تبصرة الحكام : ١/ ٤١ .

غير أن ابن قدامة يقول " وإما إن كانت إمرأة برزة وهى التى تبرز لقضاء حوائجها فحكمها حكم الرجل [١] ، ومن ذلك ما جاء فى الفتاوى الهندية " وإذا جلس الخصمان بين يدى القاضى ورأى القاضى أن يأمر صاحب المجلس ليقوم ببعد منه حتى لا يعرف ما يدور بين الخصمين وبين القاضى فلا يعلم به أحد الخصمين ولا يلقنه شيئاً ، فعل ذلك ، وإن كان مأموناً وتركه بقرب منه فلا بأس ، والحاصل أن القاضى يعمل ما فيه النظر والإحتياط فى أمور الناس " [٢] .

فعلانية جلسات المحاكمة متروك لتقدير القاضى حسب ما يراه من مصلحة سير الجلسة والمرافعة والحكم ، فإذا كان من مصلحة الحدث جعل الجلسة سرية جاز للقاضى جعلها سرية ، ولا مانع ، فى نظرنا ، أن تكون المصلحة التى تفرض السرية هى الحرص على النظام العام ، كما لو تعلقت المحاكمة ، بجرائم تمس أمن الدولة من جهة الداخل أو الخارج ، ولقد أخذت الأنظمة فى المملكة العربية السعودية بمبدأ العلانية بقاعدة عامة ، وأباحت للمحكمة جعل الجلسات سرية مراعات للآداب أو حرمة الأسرة أو محافظة على النظام العام (المادة ٢٣ من نظام القضاء) .

وحتى تحقق العلانية أهدافها على الوجه المنشود منها ، فإنه لابد من تسبيب القاضى حكمه والنطق به فى جلسة علنية لكى تتم الرقابة على أعمال القضاة بشكل حقيقى ، وقد عرف الفقه الإسلامى تسبيب الأحكام

---

(١) المغنى لابن قدامة : ١٠/ ١٠٦ .
(٢) الفتاوى الهندية : ٣/ ٣٢١ .

منذ زمن بعيد حيث نص الفقهاء على أنه ينبغى على القاضى أن يبين الحجج والأسانيد التى بنى عليها حكمة ، ومن ذلك ما جاء فى البحر الرائق " ينبغى للقاضى أن يعتذر للمقضى عليه ويبين له وجه قضائه ويبين له فهم حجته ولكن الحكم فى الشرع كذا يقتضى القضاء عليه فلم يمكن غيره ليكون ذلك أدفع لشكايته ونسبته إلى أنه جار عليه " (١) .

وجاء فى شرح فتح القدير " وينظر فى حال المحبوسين فيبعث إلى السجن من يحصهم ويأتيه بأسمائهم وأخبارهم ويسأل المحبوس عن سبب حبسه لأن القاضى ناظر فى أمور المسلمين وهؤلاء مسلمون محبوسون ولابد أن يثبت عنده سبب يوجب حبسهم " (٢) .

وجاء فى تبصرة الحكام " وقد يذكر القاضى فى حكمه الوجه الذى بنى عليه حكمه فيوجد مخالفا لنص أو إجماع فيوجب فسخه " (٣) كما جاء فيه أيضاً " والمحكوم له إذ سأل القاضى أن يسجل له بما ثبت له عنده لزم الحاكم أن يسجل له بذلك ، ويذكر الوجه الذى ثبت به الحق وأن ذلك بسبب قيام البينة بكذا أو بسبب نكول أو بسبب سقوط بينة جرحت لأنه يخشى أن يقوم عليه بعد ذلك بتلك البينة " (٤) .

---

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق : ٦/ ٣٠٣ .
(٢) شرح فتح القدير : لمحمد بن عبد الواحد السيواسى ، دار الفكر ، بيروت ، الطبعة الثانية ، ٦/ ٣٦٧ .
(٣) تبصرة الحكام : ١/ ٨٢ .
(٤) تبصرة الحكام : ١/ ١٣٨ .

وجاء فى الأم للشافعى " وأحب للقاضى إذا أراد القضاء على رجل أن يجلسه ويبين له ، ويقول له : احتججت عندى بكذا وجاءت البينة عليك بكذا، واحتج خصمك بكذا ، فرأيت الحكم عليك من قبل كذا ، ليكون أطيب لنفس المحكوم عليه وأبعد من التهمة وأحرى إن كان القاضى غفل من ذلك عن موضع فيه حجة أن يبينه فإن رأى فيها شيئاً يبين له أن يرجح أو يشكل عليه أن يقف حتى يتبين له ، فإن لم ير فيها شيئاً أخبره أنه لا شئ له فيها وأخبره بالوجه الذى رأى أنه لا شئ له فيها ، وإن لم يفعل جاز حكمه غير أنه قد ترك موضع الإعذار إلى المقضى عليه عند القضاء " [(١)] .

وجاء فى نهاية المحتاج " ويلزم قاضى الضرورة ببيان مستنده فى سائر أحكامه .... ولا يقبل قوله حكمت بكذا من غير بيان مستنده فيه " [(٢)] والمراد بمستنده ما استند إليه من بينه أو نكول أو نحو ذلك . وجاء فى روضة الطالبين " ويستحب إذا أراد الحكم أن يجلس المحكوم عليه ويقول : قامت البينة عليك بكذا ورأيت الحكم عليك ليكون أطيب لقلبه وأبعد عن التهمة"[(٣)] .

وجاء فى كشاف القناع " وحيث قلنا بنقض الحكم فالناقض له حاكمه إن كان موجوداً فيثبت السبب المقتضى عنده وينقضه حاكمه دون غيره " [(٤)] وجاء فيه أيضاً " وكذا كل مختلف فيه صادف ما حكم فيه ولم يعلم به القاضى

---

(١) الأم للشافعى : ٦/ ٢١٦ .
(٢) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج : ٤/ ٢٤٠ .
(٣) روضة الطالبين : ١١/ ١٦٢ .
(٤) كشاف القناع : ٦/ ٣٢٦ .

ثم تبين بعد ذلك فيثبت السبب وينقضه " [١] ثم جاء فى كشاف القناع ما يدل على أنه كانت هناك نسخ خاصة يدون فيها القاضى ما يثبت عنده من أسباب وحجج ، ومن ذلك عبارة " وهو أى الديوان ما فيه وثائق الناس من المحاضر وهى نسخ ما ثبت عند الحاكم والسجلات وهى نسخ ما حكم به"[٢].

ومن ثم كانت هذه النصوص سالفة الذكر كافية الدلالة على معرفة الفقه الإسلامى لتسبيب الأحكام الذى تتحقق معه الرقابة على أعمال القضاة بصورة فعلية مما يجعلهم أكثر دقة وحرصا فى إصدار أحكامهم ، ويبعد عنهم التهمة ، ويبعث الثقة والطمأنينة فى نفوس المتقاضين تجاههم .

وأما ما يدل على أن النطق بالحكم فى الفقه الإسلامى يكون بطريقة علنية ، هو ما ذكره الفقهاء من إشهاد القاضى على نفسه بما حكم به [٣] وقراءته ما كتبه على الشاهدين [٤] كأن يقول : أشهدكم أنى حكمت بكذا [٥] إذا العلم بالمشهود به هنا لا يتم إلا بالقراءة وعلانية النطق بالحكم لا تعنى سوى هذه القرآة .

---

(١) كشاف القناع : ٦/ ٣٢٧ .
(٢) كشاف القناع : ٦/ ٣١٢ .
(٣) إعانة الطالبين : للإمام السيد البكرى بن السيد محمد شطا الدمياطى أبو بكر ، دار الفكر بيروت ، ٤/ ٢٤٣ .
(٤) معين الحكام : ص٥٣ ، بدائع الصنائع : ٧/ ٧ ، المحرر فى الفقه ، ٢/ ٢١٢ .
(٥) معين الحكام : ص٥٣ ، تبصرة الحكام : ١/ ١٣٤ .

وهكذا نجد أن النظام القضائى الإسلامى له قصب السبق فـى معرفـة مبدأ علانية المحاكمة وما يرد عليه من أستثناءات وأن القانون الوضعى عرف هذا المبدأ بعد ذلك .

الخاتمة

وتتضمن أهم النتائج والتوصيات

لقد إنتهينا من دراسة علانية المحاكمة الجنائية كأحد أهم القواعد العامة لإجراءات المحاكمة ، بعد أن قمنا بتقسيمها إلى ثلاث فصول سبقتهم مقدمة ، حللنا الفصل الأول وتناولنا فيه ما هية العلانية وأهميتها ، ثم حللنا الفصل الثانى وتناولنا فيه نطاق علانية المحاكمة الجنائية ، ثم حللنا الفصل الثالث وتناولنا فيه علانية المحاكمة فى الفقه الإسلامى ، وبعد العرض السابق للدراسة تبين أن القانون الجنائى تلاقى مع الفقه الإسلامى فى كثير من المسائل ، وإن كان هناك خلاف بينهما فى البعض الآخر .

وقد إنتهينا فى هذا الشأن إلى عدة نتائج أهمها :

أولاً : كشفت الدراسة أوجه إتفاق بين القانون الجنائى والفقه الإسلامى تتمثل فى الآتى :

١- يقصد بعلانية المحاكمة تمكين الجمهور بغير تمييز من الدخول إلى القاعة التى تجرى فيها المحاكمة والاستماع إلى ما يدور فيها من إجراءات المحاكمة من سؤال المتهم عن التهمة المنسوبة إليه وسماع قرار الإتهام والشهود والخبراء ومرافعة النيابة والدفاع المدنى . فالعلانية يقصد بها الغير فى الدعوى ، والغير هو أى فرد من أفراد المجتمع ليس له علاقة بالدعوى المنظورة .

٢- تُحقق علانية المحاكمة الصالح العام والصالح الخاص فى آن واحد . فمن جهة الصالح العام : تحقق العلانية الثقة بالأحكام القضائية وتكسبها إحترام الخصوم والجمهور كما تدعم استقلال القضاء الذى يؤدى وظيفته علنا ، وتدفع القاضى إلى توخى الدقة فى عمله والإلتزام بحكم القانون والعدل ، وتدرأ عنه التحيز والتأثير ، فضلاً على أن العلانية تحقق هدف الجزاء الجنائى فى الردع العام ، وتنبه الجمهور إلى ضرورة مراعاة القانون وكيفية إحترامه ، وتقلل العلانية من الشهادة الزور نظراً لأن مشاهدة الجمهور قد تدفع الشاهد إلى الدقة فى الإدلاء بما لديه من معلومات وقد تجذب العلانية شاهداً لم تسمع شهادته فيتقدم للقضاء للإدلاء بما لديه من معلومات أدركها عن الواقعة محل الدعوى مما قد يفيد فى الوصول للتحقيق ، وبوجه عام تحقق العلانية ضربا من رقابة الشعب على قضائه . ومن جهة الصالح الخاص : تعتبر العلانية ضماناً لعدالة المحاكمات أو بالأحرى ضماناً من ضمانات حقوق الدفاع. إذ أن مصلحة الخصوم الإدلاء بدفاعهم أمام جمهور يمثل الرأى العام، ومن مصلحة المتهم أن تعلن براءته علناً .

٣- تتحقق العلانية ما دام فى إمكان أى فرد من جمهور الناس الحضور للجلسات التى تنظر فيها الدعاوى القضائية حتى لو لم يحضر أحد طالما لم يوجد سبب لعدم الحضور فإن العلانية لا تنتفى بعدم الحضور ما دامت أبواب قاعة الجلسة مفتوحة للجمهور ، فيحضر من يشاء إذا لمحكمة ليست ملزمة باستدعاء الجمهور لذلك .

٤- يجب عدم قصر العلانية على مرحلة أو جلسة معينة فتشترط لكل إجراءات الدعوى ، فإذا جرت المحاكمة فى عدة جلسات فيجب أن تراعى العلانية فى جميع الجلسات فإذا كانت إحداها غير علنية – فى غير الأحوال الجائز فيها ذلك قانوناً – فإن ذلك يبطل الإجراءات .

٥- علانية المحاكمة مقصوداً بها أن من حق أى فرد أن يحضر جلسة المحاكمة ، ولكن ليس مقصوداً بها على الإطلاق أن من حق الجمهور أن تنقل إليه فى بيته أو فى مكتبة ما يدور فى جلسات المحاكمة ، فإلتقاط الصور وإجراء التسجيلات بالجلسة ونقل الصحافة لها منوط برئيس الجلسة ، حيث إنها مسألة إدارة الجلسة ، فله أن يرفض إلتقاط صور أو وضع أجهزة أو تنقل العاملين عليها فى إنحاء القاعة إذا رأى فى ذلك إخلالاً بالهدوء أو الوقار الذى ينبغى توفيره للجلسة دون تأثير على علانية المحاكمة حيث إن النشر لا يعدو إلا أن يكون مظهراً من مظاهر العلنية .

٦- جواز جعل الجلسة سرية مراعاة لبعض الاعتبارات والمصالح التى تقتضى ذلك ، كالمحافظة على النظام العام والآداب وحرمة الأسرة وكشفت الدراسة على أن السرية تعنى منع الجمهور من حضور قاعة الجلسة أو منع فئات معينة من الحضور فيها (مثل النساء أو صغار السن) ولا تعنى السرية منع طرفى الدعوى أو محاميهم أو الشهود أو الخبراء أو موظفى المحكمة أو أى فرد تقتضى طبيعة عمله حضور الجلسات من حضورها ،وأن نطاق السرية قاصراً على سماع الدعوى فقط – أى

إجراءات التحقيق النهائى ومرافعة الخصوم – أما ما يسبق ويتلوا ذلك من إجراءات فيجب أن يحصل علناً .

٧- تقرير السرية بناء على قرار من المحكمة . هو من حق المحكمة وخاضع لتقديرها ، ويجب أن يصدر من المحكمة بكامل هيئتها ،وأن يكون مسبباً وصريحاً ، وأن يصدر علناً ، ولأحد الأسباب التى حددها القانون [ ] مراعاة للنظام العام أو محافظة على الآداب [ ] ، وإذا ما تقررت سرية الجلسة يحظر نشر ما يجرى فيها ويمتد الحظر إلى جميع وسائل الإعلام ، دون أن يمتد إلى نشر منطوق الحكم .

أما إذا كان تقرير السرية بناء على نص القانون ، حيث أوجب القانون سرية المحاكمة [ ] كمحاكمة الأحداث [ ] أو سرية بعض ما يتخذ فيها من إجراءات ، فلا يقتضى تقريرها صدور أمر من المحكمة ، بل إن المحكمة لا تملك تقرير العلانية بشأنها ، ويحظر نشر ما يتخذ سراً من إجراءات المحاكمة .

ثانياً : كشفت الدراسة أوجه اختلاف بين القانون الجنائى والفقه الإسلامى تتمثل فى الآتى :

١- تتحقق علانية المحاكمة فى القانون الجنائى بجعل الجلسة علنية فى إحدى المحاكم التى أقيمت خاصة لهذا الغرض ، أما فى الفقه الإسلامى فإنها تتحقق عن طريق جعلها فى الأماكن العامة والمفتوحة للجميع ، وهذا يعنى أن الأمور تتسم فى الفقه الإسلامى بالبساطة والسهولة ، بيد أنه لا مانع فيه من وجود أماكن خاصة بالقضاء وذلك نظراً لكثرة القضايا

الآن وبالتالى زيادة عدد المتقاضين ، كما أن صعوبة الإجراءات ووجود هيئة معاونية للقضاء والاحتياج إلى أوراق وملفات وسائر الخدمات التى تتطلبها العملية القضائية كل هذا يقتضى تخصيص أماكن معينة للقضاء ، إذ لا يخفى ما فى ذلك من المصلحة .

٢- يستحب للقاضى فى الفقه الإسلامى إحضار العلماء مجلسه ومشاورته لهم ، وبذلك تؤتى ضمانه عملية المحاكمة ثمارها وتحقق أهدافها بصورة أفضل مما هى عليه فى القانون الذى يتطلب فقط حضور عامة الناس فى الجلسة ، وذلك لأن رقابة العلماء أفضل من رقابة عوام الناس لما لديهم من قدرة على التمييز بين الحق والباطل والصواب والخطأ ، وهو ما يجعل القاضى شديد التحرى عند إصدار أحكامه مما يكفل حسن أدائه لعمله ويكسبه ثقة المتقاضين فيه.

٣- من مظاهر علانية المحاكمة فى القانون تسليم صورة من نسخة الحكم الأصلية لمن يطلبها والسماح بنشر المناقشات والمرافعات ومنطوق الأحكام فى الصحف ، فهذه المظاهر وإن كانت تعبر عن علانية المحاكمة إلا أنه يغنى عنها فى الفقه الإسلامى جعل القضاء فى الأماكن العامة والمفتوحة التى يتواجد فيها جمع كبير من الناس ، مع ملاحظة أن أحكام الفقه الإسلامى تتسم بالمرونة بحيث لا ترفض كل ما هو جديد طالما أنه لا يتعارض مع نصوص الشريعة وأحكامها وكانت فيه مصلحة .

التوصيات :

بيد أننا نرى فى ختام هذه الدراسة أن نتقدم بالتوصيات الآتية :

١- فى قضايا الرأى العام يجب أن يتم بث ونشر أول جلسة وكذلك جلسة النطق بالحكم ، وذلك لأن علانية المحاكمة الجنائية تعتبر مقدمة لازمة للحقيقة المرغوب فى بلوغها ، ووسيلة ملائمة من شأنها تمكين الجمهور من مشاهدة جلساتها ومتابعة ما يدور فيها من مرافعات وما يتخذ من إجراءات وما يتمخض عنها من أحكام وقرارات على نحو يولد الإطمئنان لديهم إلى حسن سير العدالة وتحرر آلياتها من جموح الهوى وشبهة التأثير الخفى الذى يوهن الثقة فى حيادها .

٢- قد لا حظنا أن خطة المشرع تبدو قاصرة بعض الشئ فى مجال سرية محاكمة الأحداث الجنح ، لأن مؤدها فرض السرية حين يحاكم الحدث بمفرده أو مع نظرائه من الأحداث أما إذا شملت المحاكمة شخصاً أو أكثر من البالغين فإن جلسات المحاكمة تسير مسارها الاعتيادى ما لم تر المحكمة غير ذلك ، وتبدو هذا الفرضية واضحة فى حالة محاكمة المتهم الحدث أمام محكمة الجنايات مع شريكه البالغ حيث تجرى المحاكمة علناً ، وذلك عملاً بالمادة ١٢٢/ ٢ من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ . وقد أوضحنا ما ينطوى عليه هذا الحكم من تناقض بدا عسيراً تبريره ، إذ من غير المقبول حجب علانية المحاكمة فى الجنايات تضحية بضمانات المحاكمة المكفولة للمتهم البالغ لمحض إشتراكه مع حدث كما أن إتمامها علناً فى هذه الحالة من شأنه التضحية بمصلحة الحدث على نحو يبدو

مخالفاً للنظام العام ومخلاً بحقه فى المحاكمة العادلة . ومن ثم حق لنا مناشدة المشرع بضرورة إدخال تعديل يعالج هذا الخلل ، ورأينا – علاجاً للأمر – ملائمة إنشاء دوائر خاصة بمحاكم الجنايات تتولى محاكمة الحدث الجانح حينما يكون معه أحد البالغين ضمن إجراءات تستجيب لمصالحها بغير تضحية بمصلحة أحدهما على حساب الآخر .

ونسجل فى الختام أن ما خلصنا إليه من مطالب على هدى تقييم القواعد القانونية والمبادئ الدستورية النافذة – تلك القواعد والمبادئ التى يتحدث البعض عن جوانبها الإيجابية وكأنها من بنات أفكار نبهاء هذا العصر ويعمدون إلى تأصيلها ركوناً إلى ما يردده فقهاء الغرب – يرتد جملة وتفضيلاً إلى الأصول العريقة للشريعة الإسلامية الغراء على النحو الذى أقمنا الدليل عليه فى غير موضع من هذه الدراسة .

ومن ثم تكون الدعوة إلى الأحتكام إلى هذه الأصول – محافظة على هويتنا وسعياً لإصلاح أحوالنا – أمراً نراه ملحاً وواجباً وذلك من خلال قانون جنائى شرعى يطوع الفكر المستحدث إستلهاماً منها ، وإنفاذ لمقتضاها، نزولاً عند قوله تعالى : " إنا أنزلنا إليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما أراك الله ولا تكن للخائنين خصيماً " .

هذا وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين

	د. أنيس المحلاوى مدرس القانون الجنائى كلية الشريعة والقانون بدمنهور جامعة الأزهر

مراجع البحث (*)

أولاً : القرآن الكريم :

ثانياً : مصادر التفسير وأحكام القرآن :

- الجامع لأحكام القرآن : للإمام / محمد بن أحمد بن أبى بكر بن فرج القرطبى أبو عبد الله (المتوفى سنة ٦٧١هـ) دار الشعب القاهرة – الطبعة الثانية ١٣٧٢هـ – تحقيق أحمد عبد العليم البردونى .

ثالثاً : كتب الحديث وشروحها :

- السنن الكبرى للبيهقى : للإمام أحمد بن حسين بن على بن موسى أبو بكر البيهقى (٣٨٤-٤٥٨هـ) مكتبة دار الباز ، مكة المكرمة ، طبعة ١٤١٤هـ – ١٩٩٤م ، تحقيق محمد عبد القادر عطا .
- المستدرك على الصحيحين : للإمام محمد بن عبد الله أبو عبد الله الحاكم النيسابورى (٣٢١-٤٠٥هـ) دار الكتب العلمية بيروت ، الطبعة الأولى ١٤١١هـ -١٩٩٠م ، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا .
- سنن ابن ماجة : للإمام محمد بن يزيد أبو عبد الله القزوينى (٢٠٧-٢٧٥هـ) طبعة دار الفكر بيروت ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقى .
- سنن أبى داود : للإمام سليمان بن الأشعث أبو داود السجستانى الأزدى (٢٠٢-٢٧٥هـ) طبعة دار الفكر ، تحقيق محمد محى الدين عبد الحميد.

- سنن الترمذى : للإمام محمد بن عيسى أبو عيسى الترمذى السلمى (٢٠٩-٢٧٩هـ) دار إحياء التراث العربى بيروت ، تحقيق أحمد محمد شاكر وآخرون .
- سنن الدار قطنى : للإمام على بن عمر أبو الحسن الدار قطنى البغدادى (٣٠٦-٣٨٥هـ) دار المعرفة بيروت ١٣٨٦هـ-١٩٦٦م ، تحقيق السيد عبد الله هاشم يمانى المدنى .
- شرح النووى على صحيح مسلم : للإمام أبو زكريا يحى بن شرف بن مرى النووى (٦٣١-٦٧٦هـ) دار إحياء التراث العربى بيروت ، الطبعة الثانية ١٣٩٢هـ .
- صحيح ابن حبان : للإمام محمد بن حبان بن أحمد أبو حاتم التميمى البستى (المتوفى سنة ٣٥٤هـ) مؤسسة الرسالة بيروت ، الطبعة الثانية ١٤١٤هـ -١٩٩٣م ، تحقيق شعيب الأرنؤوط .
- صحيح البخارى : للإمام محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخارى الجعفى (١٩٤-٢٥٦هـ) دار ابن كثير اليمامة بيروت ، الطبعة الثانية ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م .
- صحيح مسلم : للإمام مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيرى النيسابورى (٢٠٦-٢٦١هـ) دار إحياء التراث العربى بيروت ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقى .

- فتح البارى شرح صحيح البخارى : للإمام أحمد بن على بن حجر أبو الفضل العسقلانى الشافعى (٧٧٣-٨٥٢هـ) دار المعرفة بيروت ١٣٧٩، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقى ، محب الدين الخطيب .
- مجمع الزوائد : للإمام على بن أبى بكر الهيثمى (المتوفى سنة ٨٠٧هـ) دار الريان للتراث ، دار الكتاب العربى ، القاهرة ، بيروت ، ١٤٠٧هـ.
- مختصر اختلاف العلماء : للإمام أحمد بن محمد سلامة الطحاوى (المتوفى سنة ٣٢١هـ) دار البشائر الإسلامية بيروت ، الطبعة الثانية ١٤١٧هـ ، تحقيق د/ عبد الله نزير أحمد .
- منصف عبد الرازق : للإمام أبو بكر عبد الرازق بن الهمام الصنعانى (١٢٦-٢١١هـ) المكتب الإسلامى بيروت ، الطبعة الثانية ، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمى .
- موطأ مالك : للإمام مالك بن أنس أبو عبد الله الأصبحى (٩٣-١٧٩هـ) دار إحياء التراث العربى مصر ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقى .
- نيل الأوطار : للإمام محمد بن على الشوكانى ، دار الجيل بيروت ١٩٧٣م .

رابعاً : كتب الفقه :

(أ) **الفقه الحنفى :**

- البحر الرائق شرح كنز الدقائق : للإمام زين الدين بن إبراهيم بن محمد بن محمد بن بكر (٩٢٦-٩٧٠هـ) دار المعرفة بيروت .

- الفتاوى الهندية فى مذهب الإمام الأعظم أبى حنيفة النعمان : للعلامة الشيخ ، نظام الدين البلخى ، وجماعة من علماء الهند ، طبعة دار الفكر .
- بدائع الصنائع : للإمام علاء الدين الكاسانى (المتوفى سنة ٥٨٧هـ) دار الكتاب العربى بيروت ، الطبعة الثانية ١٩٨٢م .
- شرح فتح القدير : للإمام محمد بن عبد الواحد السيواسى (المتوفى سنة ٦٨١هـ) دار الفكر بيروت ، الطبعة الثانية .
- مختصر القدورى فى الفقه الحنفى : للإمام أبى الحسن أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر القدورى (المتوفى سنة ٤٢٨هـ - تحقيق وتعليق الشيخ كامل محمد عويضة ، دار الكتب العلمية بيروت .
- معين الحكام فيما يترد بين الخصمين من الأحكام للإمام علاء الدين على بن خليل الطربلسى ، دار الفكر .

(ب) الفقه المالكى :

- التاج والإكليل : للإمام محمد بن يوسف بن أبى القاسم العبدرى أبو عبد الله (المتوفى سنة ٨٩٧هـ) دار الفكر بيروت ، الطبعة الثانية ١٣٩٨هـ.
- الكافى فى فقه أهل المدينة المالكى : للإمام أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر القرطبى (المتوفى سنة ٤٦٣هـ) دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ .
- المدونة الكبرى : للإمام مالك بن أنس الأصبحى (المتوفى سنة ١٧٩هـ) دار صادر بيروت .

- تبصرة الحكام فى أصول الأقضية ومناهج الأحكام : للإمام إبراهيم بن على بن فرحون العمرى المالكى المدنى (٧١٩-٧٩٩هـ ، ١٣١٩-١٣٩٧م) دار الكتب العلمية .
- حاشية الدسوقى : للإمام محمد بن عرفة الدسوقى (المتوفى سنة ١٢٣٠هـ) دار الفكر ، بيروت ، تحقيق محمد عليش .
- مختصر خليل : للإمام خليل بن إسحاق بن موسى المالكى ، دار الفكر بيروت ١٤١٥هـ تحقيق أحمد على حركات .
- مواهب الجليل : للإمام محمد بن عبد الرحمن المغربى أبو عبد الله (٩٠٢-٩٥٤هـ) دار الفكر بيروت ، الطبعة الثانية ١٣٩٨هـ .

(ج) **الفقه الشافعى** :

- إعانة الطالبين : للإمام السيد البكرى بين السيد محمد شطا الدمياطى أبو بكر ، دار الفكر بيروت .
- الأم : للإمام محمد بن إدريس الشافعى أبو عبد الله (١٥٠-٢٠٤هـ) دار المعرفة بيروت الطبعة الثانية ١٣٩٣هـ .
- المهذب : للإمام إبراهيم بن على بن يوسف الشيرازى أبو إسحاق ، دار الفكر بيروت .
- روضة الطالبين وعمدة المفتين للنووى : للإمام زكريا بن يحى بن شرف النووى الدمشقى (المتوفى سنة ٦٧٦هـ) المكتب الإسلامى بيروت - الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ .

- كتاب أدب القضاء : وهو الدرر المنظومات فى الأقضية والحكومات للقاضى شهاب الدين أبى إسحاق إبراهيم بن عبد الله ، المعروف بابن أبى الدم الحموى الشافعى (المتوفى سنة ٦٤٢هـ) دار الفكر المعاصر - بيروت لبنان - دار الفكر - دمشق - سورية ، تحقيق د/ محمد مصطفى الزحيلى .
- مغنى المحتاج إلى معرفة معانى ألفاظ المنهاج : للإمام محمد الخطيب الشربينى ، دار الفكر بيروت .
- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج : للإمام شمس الدين محمد بن أحمد الرملى الشهير بالشافعى الصغير (المتوفى سنة ١٠٠٤هـ) دار الفكر .

(د) الفقه الحنبلى :

- الفروع : للإمام شمس الدين أبى عبد الله محى بن مفلح المقدسى الحنبلى، وبذيله تصحيح الفروع للإمام علاء الدين على بن سليمان المرداوى (٧١٧-٧٦٢هـ) دار الكتب العلمية بيروت ، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ ، تحقيق أبو الزهراء حازم القاضى .
- الكافى فى فقه الإمام أحمد بن حنبل : للإمام عبد الله بن قدامة المقدسى أبو محمد المكتب الإسلامى بيروت ، الطبعة الخامسة ١٤٠٨هـ-١٩٩٨م، تحقيق زهير الشاويش .
- المبدع فى شرح المقنع : للإمام إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح الحنبلى أبو إسحاق (٨١٦-٨٨٤هـ) المكتب الإسلامى بيروت ١٤٠٠هـ.

- المحرر فى الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل : للإمام عبد السلام بن عبد الله بن أبى القاسم بن تيمية الحرانى (٥٩٠-٦٥٢هـ) مكتبة المعارف الرياض الطبعة الثانية ١٤٠٤هـ .
- المغنى : للإمام عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسى أبو محمد (٥٤١-٦٢٠هـ) دار الفكر بيروت ، الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ .
- الإنصاف فى معرفة الراجح من الخلاف على مذهب أحمد بن حنبل : للإمام على بن سليمان المرداوى أبو الحسن (٨١٧-٨٥٥هـ) دار إحياء التراث العربى بيروت ، تحقيق محمد حامد الفقى .
- شرح منتهى الإيرادات : للإمام منصور بن يونس بن إدريس البهوتى ، طبعة عالم الكتب .
- كشاف القناع عن متن الإقناع : للإمام منصور بن يونس بن إدريس البهوتى دار الفكر بيروت ١٤٠٢هـ ، تحقيق هلال مصلحى مصطفى هلال .

(هـ) الفقه الزيدى :

- البحر الزخار : للإمام أحمد بن يحى بن المرتضى ، دار الكتاب الإسلامى .
- السيل الجرار : للإمام محمد بن على الشوكانى : دار الكتب العلمية بيروت ،الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ ، تحقيق محمود إبراهيم زايد .

(و) الفقه الإمامى :

- شرائع الإسلام فى مسائل الحلال والحرام : للإمام جعفر بن الحسن الهذلى (المحقق الحلى) مؤسسة مطبوعات إسماعليان .

(هـ) الفقه الإباضى :

- شرح النيل وشفاء العليل : للإمام محمد بن يوسف بن عيسى أطفيش ، مكتبة الإرشاد .

خامساً : كتب اللغة والمصطلحات :

- المعجم الوجيز : طبعة خاصة بوزارة التربية والتعليم ، طبعة ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م .
- لسان العرب : للإمام محمد بن مكرم بن منظور الإفريقى المصرى (٦٣٠- ٧١١هـ) ،دار صادر بيروت ، الطبعة الأولى .

سادساً : كتب التاريخ والسير :

- أخبار القضاة لوكيع : للإمام محمد بن خلف بن حياة (المتوفى سنة ٣٠٦هـ) طبعة عالم الكتب بيروت .

سابعاً : مراجع حديثة فى الفقه الإسلامى :

- أ.د/ حمدى رجب عبد الغنى حسن : القضاء والجهاد فى الفقه الإسلامى ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م .
- أ.د/ عبد الحكم شرف : المبادئ الأساسية للتنظيم القضائى ، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامى والقانون الوضعى ١٤٢١هـ - ٢٠١م .

- أ.د/ عبد العزيز خليل بدوى : القضاء فى الإسلام وحماية الحقوق ، دار الفكر العربى ١٩٨٠ .
- أ.د / محمد عبد الجواد محمد : بحوث فى الشريعة الإسلامية والقانون ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، ١٩٧٧ .
- أ.د/ نبيل عمر : أصول المرافعات الشرعية وعلم القضاء فى المملكة العربية السعودية .
- أ.د/ نصر فريد محمد واصل : السلطة القضائية ونظام القضاء فى الإسلام ، مطبعة الأمانة ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٣هـ- ١٩٨٣م .
- أ.د/ وهبه الزحيلى : الفقه الإسلامى وأدلته ، دار الفكر .

ثامناً : المراجع القانونية :

- أ.د/ إبراهيم إبراهيم الغمار : الشهادة كدليل إثبات فى المواد الجنائية ، عالم الكتب ١٩٨٠ .
- أ.د/ أحمد حسنى طه : مبادئ قانون الإجراءات الجنائية فى التشريع المصرى ، الجزء الثانى ، ٢٠٠٥/ ٢٠٠٦ .
- د/ أحمد سلطان عثمان : المسئولية الجنائية للأطفال المنحرفين ، دراسة مقارنة ، ٢٠٠٢ .
- أ.د/ أحمد فتحى سرور : الوسيط فى قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، الطبعة السابعة ، ١٩٩٦ .

-الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان فى الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ١٩٩٥ .

- أ.د/ جودة حسين جهاد ، د/ أنيس حسيب المحلاوى : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، دار الأزهر للطباعة ٢٠١٠/ ٢٠١١ .

- أ.د / حائم بكار : حماية حق المتهم فى محاكمة عادلة ، دراسة تحليلية تأصيلية إنتقادية ، منشأة المعارف بالإسكندرية .

- أ.د/ حسن الجوخدار : شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ، مكتبة الثقافة والنشر والتوزيع سورية ، الطبعة الثانية ١٩٩٢ .

-قانون الإحداث الجانحين : الطبعة الثانية ١٩٩٢ .

- أ.د/ حسن صادق المرصفاوى : أصول الإجراءات الجزئية ، دار المعارف بمصر ، الطبعة الثانية ١٩٦١ .

-ضمانات المحاكمة فى التشريعات العربية ، مطبعة محرم بك بالإسكندرية ١٩٧٣ .

- أ.د/ رمسيس بهنام : الإجراءات الجنائية تاصيلاً وتحليلاً ، منشأة المعارف بالإسكندرية ١٩٨٤ .

- أ.د/ رؤوف عبيد : مبادئ الإجراءات الجنائية فى القانون المصرى ، دار الفكر العربى ٢٠٠٦ .

- أ.د / رياض شمس : حرية الرأى وجرائم الصحافة والنشر ، دار الكتب المصرية ١٩٤٧ .
- أ.د / سامح السيد جاد : شرح قانون الإجراءات الجنائية ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م .
- أ.د/ سعيد عبد الطيف حسن : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، الطبعة الأولى ١٩٩٣ .
- أ.د / شريف سيد كامل : جرائم الصحافة فى القانون المصرى ، دار النهضة العربية ، الطبعة الأولى ١٩٩٤ . ، الحماية الجنائية للأطفال ، دار النهضة العربية ٢٠٠١ .
- أ.د / شريف كامل (القاضى) :الجرائم الصحفية ، الجزء الثانى ١٩٨٦.
- طارق سرور : جرائم النشر والإعلام ، الكتاب الأول ، الأحكام الموضعية ، دار النهضة العربية ، الطبعة الأولى ٢٠٠٤ .
- أ.د/ عبد الرؤف مهدى : شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ٢٠٠٦ .
- أ.د / عماد عبد الحميد النجار : الوسيط فى تشريعات الصحافة ، مكتبة الأنجلو المصرية .
- أ.د / على زكى العرابى : المبادئ الأساسية للتحقيقات والإجراءات الجنائية ، مطبعة التأليف والترجمة والنشر القاهرة ١٩٢٢ .

- أ.د / عمر السعيد رمضان: مبادئ قانون الإجراءات الجنائية ، الجزء الثانى ١٩٨٤ ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، دار النهضة العربية ١٩٦٩ .
- أ.د / عوض محمد عوض : قانون الإجراءات الجنائية ، الجزء الثانى ١٩٩٥ ، بدون دار نشر .
- أ.د / فتوح عبد الله الشاذلى : قواعد الأمم المتحدة لتنظيم قضاء الأحداث، مؤسسة الثقافة الجامعية ١٩٩١ .
- أ.د/ فوزية عبد الستار : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ١٩٨٦ .
- أ.د/ مأمون سلامة : الإجراءات الجنائية فى الشتريع الليبى ، الجزء الثانى ،منشورات الجامعة الليبية ١٩٧١ .
- أ.د/ محمد عبد الجواد : شرح قانون المرافعات المدنية السودانى .
- أ.د/ محمد عبد الله محمد : جرائم النشر ، طبعة ١٩٥١ .
- أ.د/ محمد عيد الغريب : شرح قانون الإجراءات ، طبعة ثانية مزيدة ومنقحة طبقا لآخر التعديلات التشريعية والأحكام القضائية ، الجزء الثانى ١٩٩٦/ ١٩٩٧ .
- أ.د/ محمد محى الدين عوض : قانون الإجراءات الجنائية السودانى ، معلقاً عليه ، مطبعة جامعة القاهرة ، والكتاب الجامعى ١٩٧٩/ ١٩٨٠ .

- أ.د/ محمود محمود مصطفى : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعى ، الطبعة الثانية عشرة ١٩٨٨ .
- أ.د/ محمود نجيب حسنى : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، الطبعة الثالثة ١٩٩٨ .
- أ.د/ منصور السعيد ساطور : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ١٩٩٣ .
- أ.د/ نبيلة رسلان : حقوق الطفل فى القانون المصرى مقارن بالشريعة الإسلامية ، بدون تاريخ .
- أ.د / نور الدين هنداوى : قضاء الأحداث ، دراسة مقارنة ، طبعة ١٩٩١.

تاسعاً : الرسائل العلمية :

- د/ أسامة الشناوى : المحاكم الخاصة فى مصر ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق جامعة القاهرة .
- د/ أنيس حسيب المحلاوى : نطاق الحماية الجنائية للأطفال ، دراسة مقارنة بين الفقه الجنائى الإسلامى والقانون الجنائى المصرى ، رسالة ماجستير ، جامعة الأزهر ، ١٤٢٦هـ -٢٠٠٥م .
- د/ جمال الدين العطيفى : الحماية الجنائية للخصومة من تأثير النشر ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق جامعة القاهرة ، دار المعارف بمصر ١٩٦٤ .

- د/ حسن محمد علوب : أستعانة المتهم بمحام ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق جامعة القاهرة ، ١٩٧٠ .
- د/ خالد أحمد سليمان شبكة : كفالة حق التقاضى ، دراسة مقارنة ، بين الفقه الإسلامى وقانون المرافعات المدنية والتجارية ، رسالة دكتوراه ، جامعة الأزهر ، ١٤٢٢هـ -٢٠٠٢م .
- د/ سعيد عبد اللطيف حسن : الحكم الجنائى الصادر بالإدانة ، رسالة دكتوراه ،كلية الحقوق جامعة القاهرة .
- د/ عبد الستار سالم الكبيسى : ضمانات المتهم قبل وأثناء المحاكمة ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، ١٩٨١ .
- د/ محمد محمد طه خليفة : نظرية المصلحة فى الطعن الجنائى ، دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق جامعة طنطا ، ٢٠٠٥ .
- د/ محمد محمود الشركسى : ضمانات المتهم خلال مرحلة التحقيق الابتدائى والمحاكمة ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق تونس ١٩٩٣ .
- د/ محمود صالح العادلى : حق الدفاع أمام القاضى الجنائى ، دراسة مقارنة ، فى القانون الوضعى ، والفقه الإسلامى ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق جامعة القاهرة ١٩٩٠/ ١٩٩١ .
- د/ مصطفى محمود كامل الشربينى : بطلان إجراءات التقاضى أمام القضاء الإدارى ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق جامعة أسيوط ٢٠٠٣ .

عاشراً : الأبحاث العلمية والدوريات :

- أ.د / أحمد الصادق الجهانى : ضمانات المحاكمة فى التشريع الليبى ، بحث منشور فى كتاب الإجراءات الجنائية فى النظم القانونية العربية ، إعداد د/ محمود شريف بسيونى وآخرين ، دار العلم للملايين ١٩٩١ .
- أ.د/ حاتم بكار : نحو تكريس معيارية إجرائية لضمان محاكمة تعزيزية منصفة للإحداث الجنح ، تقرير مقدم إلى المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائى ، القاهرة ، إبريل ١٩٩٢ ، دار النهضة العربية ١٩٩٢ .
- أ.د/ حسين جميل : حقوق الإنسان فى القانون الجنائى ، معهد البحوث والدراسات العربية سنة ١٩٧٢ .
- أ.د/ محمود السقا : صور من سجلات القضاء المدنى والجنائى فى مصر الفرعونية ، مجلة القانون والاقتصاد ١٩٧٤ .

حادى عشر : كتب وبحوث مترجمة :

- اللبرت شافان : حماية حقوق الإنسان فى الإجراءات الجنائية ، بحث مترجم إلى اللغة العربية ، مقدم إلى المؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائى بالإسكندرية ، من ٩-١٢ إبريل ١٩٨٨ ، ومنشور ضمن أعمال المؤتمر ، دار النهضة العربية ١٩٨٨ .
- صموئيل كرير : من ألواح سومر ، ترجمة طه باقر ، سنة ١٩٥٦ .
- ول ديورانت : قصة الحضارة ، ترجمة محمد بدران ، الجزء الثانى .

ثانى عشر : مجموعات الأحكام القضائية :

- **المجموعة الرسمية .**
- **مجموعة أحكام محكمة النقض الصادرة من المكتب الفنى بمحكمة النقض.**
- **مجموعة القواعد القانونية .**

فهرس الموضوعات

الموضوع		الصفحة
المقدمـــــة	:	٥٣٣
خطة البحث	:	٥٣٧
مـــــنهج البحـــــث	:	٥٣٩
الفصل الأول ما هية العلانية وأهميتها		٥٤١
المبحث الأول	: المقصود بعلانية المحاكمة وكيفية تحققها .	٥٤٣
المبحث الثانى	: أهمية علانية المحاكمة .	٥٤٧
الفصل الثانى نطاق علانية المحاكمة الجنائية		٥٥٥
المبحث الأول	: العلانيـة كقاعـدة عامـة فـى جلسـات المحاكمـة ومظاهرها .	٥٥٦
	: العلانية بالنسبة للجمهور .	٥٥٦
	: العلانية بالنسبة للخصوم .	٥٦١
	: تصوير المحاكمـة وإجـراء التسـجيلات بالجلسـة ونقل الصحافة لها .	٥٦٥

الموضوع		الصفحة
	: شروط إباحة نشر ما يجرى فى الجلسات العلنية.	٥٦٨
المبحث الثانى	: القيود التى ترد على علانية المحاكمة .	٥٧٢
المطلب الأول	: السرية بناء على قرار من المحكمة .	٥٧٤
	: الحظر القضائى لنشر إجراءات المحاكمة .	٥٨٢
المطلب الثانى	: السرية بناء على نص القانون .	٥٨٤
	: الحظر القانونى لنشر إجراءات المحاكمة .	٥٩٠
المطلب الثالث	: نشر ما جرى فى الدعاوى التى نص عليها القانون أو قررت المحكمة الحد من علانيتها.	٥٩١
الفرع الأول	: نشر ما يجرى فى الدعاوى التى قررت المحكمة سماعها فى جلسة سرية .	٥٩٢
الفرع الثانى	: نشر ما جرى فى الدعاوى التى قررت المحكمة الحد من علانيتها .	٥٩٥
الفرع الثالث	: نشر ما جرى فى المداولات السرية بالمحاكم أو نشر بغير أمانة وبسوء قصد ما جرى فى الجلسات العلنية .	٥٩٩

الموضوع		الصفحة
الفصل الثالث علانية المحاكمة فى الفقه الإسلامى		٦٠١
المبحث الأول	: عمومية مجلس القضاء وسعته .	٦٠٤
المطلب الأول	: القضاء فى المسجد .	٦٠٥
المطلب الثانى	: القضاء فى الأماكن العامة .	٦١٨
المبحث الثانى	: قضاء القاضى فى داره .	٦٢٣
المبحث الثالث	: أتخاذ القاضى حاجباً .	٦٢٧
المبحث الرابع	: مشاورة القاضى للفقهاء .	٦٣١
المبحث الخامس	: القيود التى ترد على علانية المحاكمة فى الفقه الإسلامى .	٦٣٧
خاتمة البحث	: وتتضمن أهم نتائج البحث والتوصيات .	٦٤٣
فهرس المراجع	:	٦٥٠
فهرس الموضوعات	:	٦٦٦