مقــدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

إن أهم ما يجب أن يميز الدولة المسلمة من غيرها هو الحكم بشرائع الإسلام في كل شؤون الحياة؛ لذا حرصت الدول الاستعمارية على أن تفرض سيطرتها على المسلمين من خلال إلزامهم بقوانينَ غريبة عنهم، هي بقايا ما تخضع له هذه الدول من هيمنة المستعمرين، ومن هذه التشريعات: القانون الجنائي، والذي يعد من أخطر القوانين وأكثرها تأثيراً على حياة الناس وأمنهم؛ لأن أي قانون يشرّع العقوبات على الجرائم لا يكون ناجعاً إذا لم يحقق الأمن لهؤلاء الناس من خلال ردع الجناة، وزجر غيرهم عن القيام بأي اعتداء؛ إذ إن نجاح أي قانون جنائي رهن بذلك.

فهل بمقدور الإنسان أن يضع قانوناً متكاملاً يرعى المصالح، ويحقق الأمن، ويراعي جميع الفروقات بين البشر؟ فأي إنسان يؤتى من الكمال وسعة النظر والاستيعاب لكل تاريخ تطور القوانين، وتغير حاجات الناس وازدياد تعقيدات الحياة من خلال التطور العمراني والتقني السريع مما عقّد مشاكل الحياة، فكثرت الجريمة وبات من الصعب ضبطها، وكشفها في كثير من الأحيان، وبالتالي باتت هذه القوانين عاجزة عن حماية حياة الناس وأمنهم بل أصبحت عبئاً عليهم.

وفي ظل هذه التخبطات التي تعيشها البشرية جمعاء. تهديد أمنهم، ازدياد نسبة الجريمة، تطور وسائل الإجرام، الظلم الواقع على الأشخاص، الاعتداء على حقوق الإنسان، أشرق نور الإسلام من جديد مؤكداً للبشرية والعالم أجمع: أنكم لن تستطيعوا حل مشاكلكم وحماية أمنكم وضبط تصرفاتكم إلا بسلطان الإسلام وقوانينه؛ لأنها شريعة الله، وهي ما يرتضيه لكم: ﴿أَلَا يَعْلَمُ مَنْ خَلَقَ وَهُوَ ٱللَّطِيفُ ٱلْخَبِيرُ﴾[الملك: ١٤]. فهل يدرك الناس أن **إقامة حد من حدود الله خيرُ لأهل الأرض من أن يمطروا؟!** وانظـر إلى آثار تعطيل الحدود في الأرض: الأمراض القاتلة، شيوع الفاحشة، الأطفال غير الشرعيين، فقدان الأمـن، كثرة الجرائـم، نشـوء العصابات المنظمة.

لذا فإن أمن الناس لا يكون إلا في ظل شريعة الإسلام، لا سيَّما في القانون الجنائي الذي يجلب تطبيقه الخير كل الخير للناس.

لكن كيف السبيل إلى تطبيق هذا القانون الجنائي، وقد ضعف الوازع الديني عند الناس، وتعقّدت الجريمة من ناحية الكم والكيف، فأصبحت أكثر انتشاراً وأصعب كشفاً! فهل ثمة إجراءات في الشريعة تمكن من الكشف عن لغز الجريمة؟ وبالتالي معرفة فاعلها وتقديمه إلى العدالة، ومن ثم محاسبته على جريمته، دون أن يكون في هذه الإجراءات أي مساس بحقوق البريء، لا سيَّما إذا كانت الجريمة في مرحلة التهمة.

وإن كان ثمة كشف لهذه الجريمة، فما هي الوسائل التي تعد مشروعة في ذلك الكشف؟ وما هي أهم السلطات التي تخوّل التعامل مع المتهمين؟ وما هي أهم الإجراءات التي تتخذ حيالهم في هذه المرحلة؟ وما هي المرحلة الممتدة بين وقوع الجريمة ومعرفة فاعلها معرفة يقينية. وبالتالي تقديمه للعدالة لينال جزاءه العادل وفق شريعة الإسلام؟

كل هذه الأسئلة والمواضيع وغيرها من الفروع دفعتني لأن أجعل موضوع أطروحتي في الدكتوراه:

«أصول التحقيق الجنائي في الشريعة الإسلامية ـ دراسة فقهية مقارنة»

*** أسباب اختيار البحث وأهميته:**

إن الذي شجعني لاختيار هذا الموضوع بالإضافة إلى ما سبق ذكره مجموعة من العوامل، تتلخص فيما يلي:

١ ـ موضوع رسالتي في الماجستير، وعنوانها: **«أحكام السجناء وحقوقهم في الفقه الإسلامي ـ دراسة مقارنة»**. فإن هذا البحث قد دفعني للكتابة في التحقيق الجنائي من عدة وجوه:

ـ **أولها**: متابعة تخصصي العلمي في مجال التشريع الجنائي المتعلق بحقوق الإنسان.

ـ **ثانيها**: دراستي في الماجستير حلقة من حلقات التعامل الجنائي مع صنف من المعاقبين. واليوم أكمل هذه السلسلة، وهي: التعامل مع المتهم ما قبل العقوبة.

ـ **ثالثها**: رغبتي بالتعمق في بحث التعامل مع المتهمين خلال فترة التحقيق؛ لما رأيت من أهمية تلك المرحلة في رسالة الماجستير.

٢ ـ التوصيات المتكررة والدعوات لكثير من المعاصرين بالعناية بهذا الجانب الإجرائي في الفقه الجنائي الإسلامي بالدراسات التحليلية والتاريخية والفقهية المقارنة[1]. بالإضافة إلى توصية مركز الدراسات الأمنية بالرياض بتكليف هيئة علمية لاستنباط أحكام الشريعة الخاصة في التعامل مع المتهمين.

---

(١) انظر: الفكر القانوني والإسلامي لفتحي عثمان: ص ٣٦٦؛ المتهم معاملته وحقوقه في الفقه الإسلامي لبندر بن فهد سويلم: ص ١٦؛ ولاية الشرطة في الإسلام لنمر الحميداني: ص ٥٢٣؛ المؤتمر الدولي الرابع عشر لقانون العقوبات للدكتور محمد إبراهيم زيد: =

٣ ـ الدعوات الجدية لكثير من القانونيين والمسؤولين في العالم الإسلامي إلى ضرورة تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في العقوبات، أي القانون الجنائي. وإن هذه الدعوات لن تنجح وتلقى قبولاً إلا إذا كانت هذه الأحكام مقننة ومستوعبة بحثاً، وإن وجود قانون يحدد أصول التحقيق الجنائي وقواعده ومبادئه يسهل عملية تطبيق القانون؛ لأن التحقيق هو التحري والبحث عن الحقيقة؛ لذا أصبح من الضرورة بمكان دراسة هذه الإجراءات؛ تمهيداً لتطبيق القانون الجنائي الإسلامي.

٤ ـ تصحيح كثير من الأخطاء والأفكار والمفاهيم التي يتصورها كثيرٌ من الكتَّاب المعاصرين حول بعض الإجراءات الجنائية. فقد وصف بعضُهم فقهاءَ الشريعة بأنهم لم يكونوا يميزون بين الإجراءات المدنية والإجراءات الجنائية مما لم يجعل لقانون الإجراءات الجنائية ذاتية مستقلة عن قانون المرافعات المدنية، مع عدم خضوع النظم الخاصة بالمسائل الجنائية كنظام المحتسبين وقضاة المظالم لقواعد ثابتة، وإنما تترك في أغلب الأحيان لتقدير الحكام[1].

= ص ١٩٩، بحث في المجلة العربية للدراسات الأمنية بالرياض، العدد /١٠/ عام ١٤١٠هـ.

(١) نظم الإجراءات الجنائية لجلال ثروت: ص ٦٥؛ ولعل الكاتب قد اشتبه عليه الأمر، فأما قوله: إنهم لم يميزوا، فهذا غير صحيح؛ لأنه لا يعني تشابك وترابط المعاملات المدنية مع القضايا الجنائية في الفقه بأنه من باب عدم التمييز لكن كان الغالب في عصر التدوين الفقهي إلى عصر متأخر وحدة الفقه فتجد أن كثيراً من أبواب الفقه تتداخل مع بعضها البعض لكن كأحكام جزئية موجودة ويمكن استقراؤها وجمعها وصياغتها صياغة منهجية معاصرة، ولولا ثقتي بذلك لما أقدمت على الكتابة في هذا الموضوع من الأساس. وأما قوله: إن هذه الإجراءات لم تكن تخضع لقواعد ثابتة، وإنما تعود لتقدير الحكام وأهوائهم. فإن هذا العيب لا ينسب إلى الشريعة والفقه إن صح على الرغم من عدم صحته. وما رسالتي إلا لإظهار تلك الأصول والقواعد التي تحكم مرحلة التحقيق الجنائي مستمدة من مصادر الشريعة. وإني أعلم أن الكاتب لا يقصد الانتقاص من =

٥ ـ حداثة معظم الدراسات المتعلقة بالإجراءات الجنائية، لا سيَّما في مرحلة التحقيق، فعلى مستوى الرسائل والأطروحات لم أجد بحثاً تخصص في بحث هذه الأصول والقواعد لعملية التحقيق الجنائي، علماً أن بعض مفردات هذا البحث قد لقي العناية من كثير من الباحثين، فهناك بحوث حول الدعوى الجنائية، وهناك بحوث حول حقوق المتهمين، وهناك بحوث متقدمة حول القضاء وولاية المظالم والحسبة والشرطة، ووسائل الإثبات في القضايا الجنائية عامة، لكن دون أن تجد أطروحة تبحث في الأصول الجامعة لكل هذه المفردات، وتأصيل عملية التحقيق الجنائي بكل ما فيها من تعقيدات.

٦ ـ المساهمة في الحركة الداعية لإقامة التوازن بين القوانين التي تكفل حقوق الإنسان خلال التحقيق الجنائي، مع إيجاد أهم الوسائل في الكشف عن الجريمة حتى لا يفلت مجرم من العقاب ويهدد أمن المجتمع ويصبح خطراً على بنيانه. وهنا تكمن صعوبة هذه الدراسة، بالإضافة إلى عملية التأصيل لكل هذه الإجراءات.

= الشريعة. لكن مهما كان فإن هذا يعد قصوراً في البحث، لا بد من تصحيحه واستدراكه. مع العلم أنه ينبغي الإشارة إلى صعوبة استخراج تلك الأصول والإجراءات الخاصة بالقضايا الجنائية من كتب الفقه، وهذا ما شعرت به خلال معظم مراحل البحث، ومما هون عليَّ أنني كنت انطلق دائماً من النصوص الشرعية في القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة وأفعال الخلفاء الراشدين والصحابة رضي الله عنهم، والقواعد الأصولية، ثم كنت أبحث عن فهم الفقهاء لهذه المعاني في معظم الإجراءات التي قررتها، ولعلي كنت أصيب في ذلك أو أخطىء. وما هذا إلا لحداثة كثير مما فصلته في هذا البحث. والقاعدة التي تبنيتها في ذلك: **لأن أكتب جديداً وأخطىء فيه بالاجتهاد خير من أن أعيد كتابة صحيح**، وإلا فما قيمة الأطروحة إن لم يكن فيها هذا المعنى بغض النظر عن الخطأ في الاجتهاد؛ لأن المجتهد مأجور حتى لو أخطأ.

٧ ـ بيان سبق الفقه الجنائي الإسلامي في تحديد أهم معالم النظام الإجرائي الحديث، ورعاية حقوق المتهمين: (الشك يفسر لصالح المتهم ـ الأصل براءة الذمة).

وخصوصيته في كثير منها: (تصنيف المتهمين إلى فئات، استخدام الوعظ في الاستجواب ـ القسامة). بالإضافة إلى ما يتميز به هذا النظام الإجرائي بكثير من المزايا في طرق التحقيق ووسائله وقواعده التي لم تصل إليها القوانين بعد وربما اهتدت إليها متأخرة، وهذا التميز يؤكد سمو الشريعة وكمالها، قال تعالى: ﴿ٱلْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ ٱلْإِسْلَٰمَ دِينًا﴾[المائدة: ٣].

وتجتمع هذه العوامل بالإضافة إلى ما لقيته من تشجيع من قبل المختصين والباحثين للكتابة في هذا الميدان.

*** الدراسات السابقة:**

كثرت الجهود المتعلقة بهذا الموضوع، إلا أن معظمها قد اقتصر على جزء من عنوان الأطروحة كالتهمة ووسائل الإثبات والإجراءات الجزائية بوجه عام، **وأهم هذه الدراسات:**

١ ـ **أصول الإجراءات الجزائية في الإسلام**: الدكتور حسني الجندي.

٢ ـ **المعايير الشرعية والنفسية في التحقيق الجنائي**: الدكتور عدنان خالد التركماني.

٣ ـ **التحقيق الجنائي التطبيقي**: الدكتور عبد الفتاح مراد.

وقد استفدت من هذه المراجع الثلاثة في فهم مفردات البحث ومعانيه وحدوده.

٤ ـ النظرية العامة للإثبات في المواد الجنائية ـ دراسة مقارنة ـ: الدكتور هلالي عبد اللاه أحمد.

٥ ـ أصول المحاكمات الشرعية الجزائية: الدكتور أسامة علي الفقير.

٦ ـ حجية القرائن في الشريعة الإسلامية: عدنان حسن عزايره.

٧ ـ الدليل الجنائي المادي ودوره في إثبات جرائم الحدود والقصاص: الدكتور أحمد أبو القاسم.

٨ ـ المتهم وحقوقه في الشريعة الإسلامية: أبحاث الندوة العلمية الأولى في مركز الدراسات الأمنية بالرياض.

٩ ـ المتهم معاملته وحقوقه في الفقه الإسلامي: بندر بن فهد السويلم.

١٠ ـ الإثبات في الدعوى الجنائية بالقرائن وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية: علي بن مد الله الرويشد.

١١ ـ القضاء بقرائن الأحوال: الدكتور محمد جنيد الديرشوي.

١٢ ـ حجية الشهادة في الإثبات الجزائي: الدكتور محمد عماد ربيع[1].

*** منهج البحث وطريقته:**

اتبعت المنهج الاستقرائي التحليلي الاستنتاجي المقارن في نسج أفكار هذه الأطروحة.

وإن أهم الملاحظات التي يمكن التنبيه إليها في طريقة البحث، هي:

١ ـ قمت ببيان الإجراء أو الحكم الذي أريد الحديث عنه منطلقاً من المعنى اللغوي والقانوني والشرعي إن كان ثمة معنى لذلك الإجراء، ومن ثم

(١) ذكرت في فهرس المصادر بيانات كاملة حول كل دراسة من هذه الدراسات، ويجدر بالذكر أن معظم الرسائل والأطروحات وإصدارات مركز الدراسات الأمنية والتدريب بالرياض أو أكاديمية نايف للعلوم الأمنية المذكورة في فهرس المصادر تعد من الدراسات السابقة التي اعتنت ببعض المباحث المرتبطة بموضوع البحث ولا يسع المجال هنا لذكرها.

أعرض النصوص الشرعية من القرآن والسنة والإجماع وآثار الخلفاء الراشدين والصحابة رضي الله عنهم ومن القواعد الأصولية والأدلة العقلية، التي تؤصل لذلك الحكم، ثم أعرض موقف الفقهاء من ذلك الحكم أو الإجراء مفصلاً في كثير من الأحيان كل مذهب على حدة، مدعّماً ذلك ببعض التطبيقات القضائية في التاريخ الإسلامي.

٢ ـ ابتعادي عن التفصيلات الجزئية في التحقيق بخصوص أحكام كل جريمة من الجرائم؛ لأن هدفي هو الأصول والقواعد العامة للتحقيق في مجمل هذه الجرائم، إلا أثناء التطبيق، فإنني فصلت الحديث للتمثيل عن بعض هذه الجرائم.

٣ ـ أوليت بعض الجرائم العناية؛ لأن الحالات العملية والتطبيقية فيها لقيت اهتماماً أكثر عند الفقهاء. ولم يكن هدفي هو خصوص هذه الجريمة بالإجراءات التي أتحدث عنها، سوى التمثيل ومحاولة الوصول إلى تأكيد مبدأ أو قاعدة أو إجراء أو تدليل لمشروعية حكم ما.

٤ ـ حاولت في بعض القضايا والإجراءات اعتبار كتب الفقه الإسلامي كتاباً واحداً من أجل تأصيل بحثي بنحو عام في الشريعة، ونسجت كثيراً من مباحث هذه الأطروحة من كتب الفقه مجتمعة بغض النظر عن المذهب والاتجاه الفقهي؛ نظراً لوحدة المشرب، واعتبارها تكوّن بنياناً واحداً، على أن ذلك لم يلغ الدراسة الفقهية المقارنة في كثير من القضايا المهمة والجوهرية، والتي ما زالت تعد محط اختلاف حتى بين المعاصرين؛ لأدلي بها بدلوي بالرغم من صغره وحداثته، وأختار ما يوافق منها الدليل وقوته، وما يتفق مع مقاصد الشريعة وغاياتها ومبادئها، وما يوافق روح

العصر، ويواكب التطورات واحتياجات الناس لا سيَّما في مثل هذا الباب من الفقه.

٥ ـ ركزت في دراستي هذه على المذاهب الأربعة بنحو عام، وهذا لم يمنعني من التنويه بالمذاهب الفقهية الأخرى في كثير من المسائل. وهذه المذاهب هي: الظاهرية والزيدية والإباضية والجعفرية.

٦ ـ عُنيتُ بالدراسة المقارنة في الأطروحة مقارنة المذاهب الإسلامية الفقهية في فهم النصوص الشرعية المتعلقة بمثل هذه القضايا والإجراءات، وهذا لم يمنعني من التعرض لبعض المفاهيم القانونية العامة من أجل فهم المصطلحات والإجراءات الخاصة بالتحقيق الجنائي.

٧ ـ كل هذه الخطوات التي قمت بها، ما كانت لتتم لولا توفيق الله سبحانه وتعالى، والذي لمسته في كل مراحل البحث، فقد أكرمني بأن جعل المشرف على هذه الأطروحة فضيلة العلامة: **الأستاذ الدكتور وهبة الزحيلي**، الذي كان خير موجه لي، فجزاه الله عني وعن كلية الشريعة كل خير.

*** خطة البحث:**

وقد جعلتها في: مقدمة، وخمسة فصول، وخاتمة.

ـ **مقدمة**: أسباب اختيار البحث وأهميته، الدراسات السابقة، منهج البحث وطريقته، خطة البحث.

ـ **الفصل الأول**: التحقيق الجنائي: تأصيله الشرعي، والسلطات المخولة به، ويضم خمسة مباحث: المبحث الأول: المدخل إلى التحقيق الجنائي. المبحث الثاني: التأصيل الشرعي للتحقيق الجنائي. المبحث الثالث: السلطات المخولة

بالتحقيق الجنائي. المبحث الرابع: صفات المحقق الجنائي. المبحث الخامس: واجبات المحقق الجنائي وآدابه.

- **الفصل الثاني**: إجراءات التحقيق الجنائي، ويضم ستة مباحث: المبحث الأول: المبادىء والمفاهيم المؤثرة في إجراءات التحقيق. المبحث الثاني: فتح التحقيق والمحضر وتدوين الإجراءات. المبحث الثالث: الانتقال والمعاينة. المبحث الرابع: أعمال الخبرة في التحقيق الجنائي. المبحث الخامس: التفتيش والهجوم. المبحث السادس: التجسس في التحقيق الجنائي.
- **الفصل الثالث**: التحقيق مع المتهم، وضماناته، ويضم ثمانية مباحث: المبحث الأول: التهمة، وأصناف المتهمين. المبحث الثاني: مهاجمة المتهم والقبض عليه. المبحث الثالث: استجواب المتهم، وأساليبه. المبحث الرابع: حبس المتهم على ذمة التحقيق. المبحث الخامس: ضرب المتهم. المبحث السادس: الحيلة وإيهام المتهم. المبحث السابع: رد اعتبار المتهم البريء. المبحث الثامن: حق المتهم في الدفاع.
- **الفصل الرابع**: الإثبات الجنائي: مبادئه وأثر الشهادة والاعتراف فيه، ويضم أربعة مباحث: المبحث الأول: مبادىء الإثبات الجنائي. المبحث الثاني: الشهادة وتطبيقاتها في التحقيق الجنائي. المبحث الثالث: فن استماع الشهود في الشريعة. المبحث الرابع: الاعتراف وآثاره في التحقيق الجنائي.
- **الفصل الخامس**: أثر القرائن واليمين والقسامة في التحقيق الجنائي، ويضم ثمانية مباحث: المبحث الأول: قرائن الأحوال وتأصيلها الشرعي. المبحث الثاني: تطبيقات القرائن عند الفقهاء. المبحث الثالث: القرائن العلمية الحديثة وأثرها في التحقيق الجنائي. المبحث الرابع: الاستعانة بقصاصي

الأثر والكلاب في التحقيق الجنائي. المبحث الخامس: التسجيل الصوتي والتصوير ومضاهاة الخطوط في التحقيق الجنـائي. المبحث السادس: الفراسة وعلم القاضي وأثرهما في التحقيق الجنائي. المبحث السابع: اليمين وأثرها في التحقيق الجنائي. المبحث الثامن: القسامة في الإجراءات الجنائية.

ـ **الخاتمة**: وتضم: أهم نتائج البحث. المقترحات.

❐ ❐ ❐