الفصل التاسع

الإحالة

دخول الدعوي حوزة المحكمة

تقضى المادة ٤٠ من قانون الأحكام العسكرية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ على أنه " إذا كان هناك وجه لإقامة الدعوى العسكرية (بالنسبة للعسكريين) فيجب على النيابة العسكرية أن تستصدر أمراً بالإحالة على الوجه التالى :

- من رئيس الجمهورية أو (من يفوضه) أو من ضابط مرخص له بذلك بمقتضى تفويض من الضابط الذى أعطيت له السلطة فى الأصل من رئيس الجمهورية أو من يفوضه وذلك بالنسبة للضباط.

- ويجوز لمن يخول سلطة الإذن بالنسبة للضباط أن يفوض القادة الأدنى منه سلطة الإذن بالإحالة لضباط الصف والجنود [1].

وفى غير هذه الحالات تتولى النيابة العسكرية رفع الدعوى مباشرة إلى المحكمة العسكرية المختصة طبقا للقانون.

تعريف : أمر الإحالة هو الأمر الذى يقرر به المحقق إدخال الدعوى فى حوزة المحكمة المختصة، والأمر بالإحالة هو – على هذا النحو – قرار بنقل الدعوى من مرحلة التحقيق الابتدائى إلى مرحلة المحاكمة.

- وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لهذه القانون تعليقا على تلك المادة، أن هذا النظام اقتضته طبيعة النظم والتقاليد العسكرية من حيث حق السلطات العسكرية الرئاسية فى تقدير موقف الأفراد العسكريين على ضوء ما ارتكبوه وعلى ضوء ماضيهم فى خدمة القوات المسلحة لذا فقط احتفظ القانون بهذه السلطة للقادة العسكريين.

وهذا حق طبيعى للقادة فهم أقدر من غيرهم على تقدير المسئولية قبل رفع الدعوى ونظرها أمام المحكمة، وكثيرا ما يتراءى للقادة التصرف فى التحقيق إيجازيا وذلك لأسباب تحتمها المصلحة العامة.

---

(١) انظر المادة رقم ١ من قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٥٦٧ لسنة ١٩٦٦ بتفويض وكيل وزارة الداخلية لشئون الأمن العام فى إصدار أمر الإحالة بالنسبة لأفراد هيئة الشرطة وجنود الدرجة الثانية – ثم المادة رقم ٤ من قرار وزير الداخلية رقم ٤٤٤ لسنة ١٩٨٣ بشأن المرخص لهم بالإحالة الى المحاكم العسكرية بوزارة الداخلية.

وليس معنى ذلك أن هذا الإجراء لصالح الأفراد وإنما هو إجراء للصالح العام للقوات المسلحة باعتبار سلطات الإذن بالإحالة أقدر على وزن الأمور على ضوء صالح القوات المسلحة.

ولهذا... حرص المشرع على هذا الإذن بالنسبة للأفراد العسكريين دون غيرهم ممن يخضعون للقانون العسكرى، فيجوز للنيابة العسكرية[رفع الدعوى على المد نيين مباشرة طبقا للقانون.).

لذلك... يعد هذا النظام قيدا على حرية النيابة العسكرية فى تحريك الدعوى العسكرية، إذ يستلزم الأمر استصدارها إذن بالإحالة لدى إحالة أحد العسكريين إلى المحاكمة العسكرية من السلطات المرخص لها بالإحالة.

ولا يجوز للنيابة العسكرية أن تحيل الدعوى مباشرة إلى المحكمة العسكرية المختصة وإن هى فعلت هذا، فيتعين الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق الذى رسمه القانون حتى ولو طلب المتهم العسكرى من المحكمة الاستمرار فى نظر الدعوى رغبة منه فى إظهار براءته.

ويظهر مما تقدم أن هذه السلطة تصطدم فى حالة ما إذا عرضت النيابة العسكرية الأوراق بعد التحقيق على الضابط المرخص له بالإحالة لإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة، فرفض إحالتها، لأن عدم الإذن فى هذه الحالة يتعرض مع حق النيابة العسكرية فى تحريك الدعوى.

١٥٥، ١٥٦، ١٥٨ من قانون الإجراءات الجنائية، ونصت على أوامر الإحالة التى تصدرها النيابة العامة المادة ٢١٤ من قانون الإجراءات الجنائية، ويفترض الأمر بالإحالة تقدير المحقق توافر أدلة كافية على نسبة الفعل إلى المتهم، وتوافر أركان الجريمة به، وانتفاء أسباب عدم قبول الدعوى.

كفاية الأدلة للأمر بالإحالة :

يفترض الأمر بالإحالة كما قدمنا تقدير المحقق توافر الأدلة الكافية على حصول الواقعة، وعلى نسبتها إلى المتهم، ولا تعنى كفاية الأدلة أنها كافية لإدانة المتهم، إذ لا اختصاص للمحقق بتقرير هذه الإدانة، فتلك مهمة المحكمة، وإنما تعنى كفايتها لتقديم المتهم إلى المحاكمة، أى تقدير المحقق رجحان الإدانة، وليس يقينه وجزمه بذلك على نحو ما تفعل المحكمة، ولذلك فقد يقدر المحقق احتمال تبرئة المتهم، ومع ذلك يحيله إلى المحاكمة لأنه يرى احتمال الإدانة أرجح من احتمال

البراءة، ويعنى ذلك أن الشك يفسر – عند التصرف فى التحقيق – ضد مصلحة المتهم[1].

لا يشترط تسبيب الأمر بالإحالة :

لم يشترط القانون تسبيب الأمر بالإحالة، وذلك خلافا للأمر بأن لاوجه لإقامة الدعوى الذى تطلب تسبيبه[2] - وعلة ذلك أن الإحالة تعنى عرض الدعوى فى جميع عناصرها على القضاء الذى يتعين عليه أن يعيد تحقيقها، ومن ثم فإن بيان أسباب الإحالة لن تكون له أهمية، وبالإضافة إلى ذلك، فإن كل أمر بالإحالة يفترض بالضرورة أسبابه التى تعنى كفاية الأدلة وتوافر أركان الجريمة وانتفاء أسباب عدم القبول، وذلك دوت حاجة إلى التصريح بهذه الأسباب.

ويلاحظ أن الإذن بالإحالة [3] يكون وجوبياً فى الجرائم المتعلقة بالقانون العام والجرائم المنصوص عليها فى المادة ٤٨ من لائحة الانضباط العسكرى – أما فى غيرها فيكون طلب الإحالة جوازياً بشرط توقيع الجزاء الانضباطى مما يملكه قانوناً.

ويرى البعض [4] أن الجرائم العسكرية المختلطة مما نص عليه فى القسم الثانى من الكتاب من قانون الأحكام العسكرية تخرج من اختصاص القائد بالنسبة للمسئولية الجنائية المبينة على الوصف الجنائى ولا يكفى فيها توقيع جزاء انضباطى ألا فى الشق الانضباطي

الإحالة إلى القضاء وتمثيل الاتهام أمامه(مسائل أولية)

١. حكم الارتباط

نصت المادة ٤١ من قانون الأحكام العسكرية على أنه " إذا شمل التحقق أكثر من جريمة واحدة لمتهم أو أكثر تحال القضية بأكملها إلى المحكمة المختصة بأشد هذه الجرائم ". وهذه القاعدة التى وضعتها المادة ٤١ تسرى بصدد أى نوع من الارتباط سواء كان الارتباط بسيطا أو كان ارتباطا غير قال للتجزئة – ففى جميع صور الارتباط المستفادة من التحقيق تتعين الإحالة إلى محكمة واحدة وهى المحكمة المختصة بأشد الجرائم – كما تطبق القاعدة السابقة فى حالة تعدد

---

(١) د / محمود بخيب حسنى – شرح قانون الإجراءات الجنائية – ١٩٨٨ ص ٧٢١.

(٢) د / مأمون سلامة – قانون الأحكام العسكرية – مرجع سابق – ص ٢١١.

(٣) د / قدرى الشهاوى – مرجع سابق – ص ٣٠٠.

(٤) د / مأمون سلامة – مرجع سابق – ص ٣٦٤.

المتهمين فى الجريمة الواحدة فيتعين إحالة الدعوى إلى المحكمة الأعلى درجة – فإذا كانت الجريمة هى من اختصاص المحكمة المركزية لها سلطة عليا وكان أحد المساهمين فيها ضابطا تعين إحالة الدعوى برمتها إلى المحكمة العسكرية العليا وذلك أيضا بالتطبيق للقواعد العامة فى الإحالة فى حالة الارتباط غير القابل للتجزئة والمنصوص عليها فى قانون الإجراءات الجنائية – وكل ذلك ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

ويلاحظ أن أعمال المادة ٤١ من قانون الأحكام العسكرية مشروط بأن تكون الوقائع المرتبطة قد تناولها تحقيق واحد – فإذا تعددت الوقائع وتعددت التحقيقات ولم يتم ضم الأخيرة إلى بعضها لتصبح تحقيقا واحدا فإنه يتعين إحالة كل تحقيق إلى المحكمة المختصة اللهم إلا إذا توافرت حالة من حالات الارتباط غير القابل للتجزئة والذى يتعين فيه الإحالة إلى محكمة واحدة – فهنا فقط تكون الإحالة إلى المحكمة المختصة بأشد تلك الجرائم.

القيد فى قرار الإحالة (بالقانون الأشد)

م ١٢٩ (إذ نص قانون آخر على عقوبة أحد الأفعال المعاقب عليها فى هذا القانون بعقوبة أشد من العقوبة المنصوص عليها فيه، وجب تطبيق القانون الأشد).

بالنسبة لجرائم المدنيين :

تتولى النيابة العسكرية إجراءات رفع الدعوى الجنائية إلى المحكمة العسكرية المختصة – وقد نصت على ذلك صراحة المادة ٤٠ فقرة أخيرة حيث جاء بها " وفى غير هذه الحالات تتولى النيابة العسكرية رفع الدعوى مباشرة إلى المحكمة العسكرية المختصة طبقا للقانون ".

ويراعى هنا القيد المنصوص عليه بالمادة ٦٣ إجراءات كما يراعى أن تكون إحالة الجنيات من المدعى العام العسكرى أو من يقوم مقامه.

إيضاح الحالة الجنائية للمتهم:

يقدم ممثل النيابة العسكرية كنص م ٧٦ ممن قانون الأحكام العسكرية مع أوراق الدعوى صورة طبق الأصل من صحيفة الحالة الجنائية أو نموذج خدمة للمتهم

المبحث الأول: مشكلات الإحالة

المشكلة الأولى : حق النيابة العسكرية فى تعديل أو تغير وصف التهمة بعد صدور أمر بالإحالة للمحاكمة [1].

يذهب رأى إلى أنه من حق النيابة العسكرية تعديل أو تغيير وصف التهمة بعد صدور أمر بالإحالة للمحاكمة وذلك استنادا إلى ما جاء بنص المادة ٢٨ من قانون الأحكام العسكرية من أن النيابة العسكرية تمارس بالإضافة إلى الاختصاصات المخولة لها وفق هذا القانون الوظائف والسلطات الممنوحة للنيابة العامة والقضاة المنتدبين وقضاء الإحالة فى القانون العام ومستشار الإحالة وفقاً للمادة ١٧٩ من قانون الإجراءات الجنائية الذى له أن يغير فى أمر الإحالة الوصف القانونى للفعل وأن يضيف الظروف المشددة التى تتبين له.

بيد أن ذلك الاستدلال غير سليم لأن القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ وإن أضفى على النيابة العسكرية سلطات النيابة العامة والقضاة المنتدبين وقضاء الإحالة فى القانون العام فإن إعمال تلك الصلاحيات والسلطات قاصرة فى تطبيقه ونفاذه على المرحلة التى تسبق صدور إذن الإحالة من الضابط المرخص له هذه السلطة ولم يكن المشرع يقصد إيجاد تماثل أو تطابق بين مراحل الدعوى الجنائية فى القانون العام وقانون الأحكام العسكرية للاختلاف بين النظامين القانونيين ومراحل سير الدعوى الجنائية بما يحول بعد إصدار الضابط المحيل إذنه وفقاً لتكييف وإسناد معين طرح عليه..... أن تستقل النيابة العسكرية بحرية تغيير الوصف أو إدخال تعديل فى مواد الاتهام فى غيبة الضابط المحيل والذى أعطاه القانون ذاته استقلال فى تقدير الاعتبارات التى تدعو للإحالة للمحاكمة وهو أمر لا يتسنى إعماله على الوجه الصحيح فى القانون لو رخص للنيابة العسكرية أن تجرى ما عن لها من تغيير أو تعديل بعد صدور قرار بالإحالة.

هذا ومن ناحية أخرى فإن البحث فى مدى حرية النيابة فى إدخال تعديل أو تغيير فيما صدر به قرار بالإحالة التحرى على أثره إذ أن مناط هذا القرار إحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة للفصل فيها والدعوى الجنائية تدخل فى حوزة المحكمة بعد تسجيلها فى قلم الكتاب وإعلان النيابة والخصوم والشهود بحضور جلسة المحاكمة ومؤدى ذلك وفقاً للمادة (٦٦) من قانون الأحكام العسكرية انحسار سلطة النيابة عن الدعوى الجنائية للاستقلال القائم والمقرر بين سلطة الحكم والاتهام وذلك دون انتقاص من حق مقرر للنيابة فى مباشرة الدعوى الجنائية أمام

---

(١). يراجع تعليمات الإدارة العامة للقضاء العسكرى بالقوات المسلحة رقم ١٠ لسنة ١٩٧٤.

المحكمة حتى يفصل فيها بحكم نهائى إذ أن من ألزم واجبات النيابة العسكرية فى هذه المباشرة والمتابعة حرية النيابة فى إبداء ما تشاء من طلبات وأن تقيم أدلة الاتهام وتعززها وتضيف إليها ما تشاء من ظروف مشددة أو وقائع جديدة طرأت أو جدت فى جلسة المحاكمة.

الفرق بين الإحالة فى الجنح والجنايات :

الإحالة هو إعلان النيابة عن انتهاء التحقيق والتصرف فيه – وبالإحالة تنتقل الدعوى العسكرية من حوزة النيابة إلى حوزة المحكمة المختصة وبالتالى لا يكون على النيابة ولاية عليها ألا بالتزامها بتمثيل الاتهام أمام المحكمة والنيابة فى ذلك حضورها وجوبى حتى ولو صدر الحكم غيابياً.

وعدم حضور النيابة جلسات المحكمة ينعى عليها بالبطلان لعدم التشكيل القانونى – بفقد ممثل الاتهام – والنيابة العسكرية تحرر أمر الإحالة أمام المحاكم المركزية والمحاكم المركزية لها سلطة العليا – لأنها تمثل جنح وهى فى ذلك تشبه النيابات العامة – ولكنها تختلف عنها فى وجوب اعتماد أوامر الإحالة من الضابط المحيل – أما النيابة العامة فإنها فى الجنح والمخالفات إذا أصدرت أمر الإحالة فإنها تصدره مباشرة للمحكمة المختصة ويتبع ذلك تكليف المتهم بالحضور أمام المحكمة (م ٢١٤، م ٢٣٢ إجراءات جنائية) ويعنى ذلك التكليف إعلان بأمر الإحالة.

أما فى الجنايات فالقائم بتحرير أمر الإحالة هو المدعى العام العسكرى وإدارة الإدعاء مع وجوب إيضاً اعتماده من الضابط المحيل كنص م ٤٠ ق . أ. ع (يجب على النيابة العسكرية أن تستصدر أمراً بالإحالة من الضابط المحيل أو من خوله سلطة الإذن بالإحالة) والأمر شبيه بما يحصل فى النيابة العامة إذا تولت التحقيق فى جناية فإن الأمر بالإحالة هو المحامى العام – فقد نصت على هذا م ٢١٤ إجراءات جنائية فقرتها الثانية " ترفع الدعوى فى مواد الجنايات بإحالتها من المحامى العام أو من يقوم مقامه إلى محكمة الجنايات بتقرير اتهام تبين فيه الجريمة المسندة إلى المتهم بأركانها المكونة لها – وكافة الظروف المشددة أو المخففة للعقوبة ومواد القانون المراد تطبيقها " وهى نفس النقاط الأساسية فى أمر الإحالة الذى يرفعه المدعى العام فى الجنايات إلى المحكمة العسكرية العليا.

إلا أن التعليمات التنظيمية للنيابات العامة وكذا العسكرية أوجدت عملاً على النيابة أن تقوم به إذا كان التحقيق فى مواد الجنايات أن ترفق تحقيقها بمذكرة فيها ملخص الواقعة من تحقيقات الاستدلال العسكرى والنيابة وملخص لأقوال

الشهود والمتهم – وتكييفها للواقعة من حيث الوصف والقيد ورأى النيابة ويحررها رئيس النيابة الذى هو مختص بالجنايات أصلاً.

الالتزامات التى يفرضها أمر الإحالة على النيابة :

١. وجوب أن يفصل أمر الإحالة فى حالة حبس المتهم احتياطياً أو الإفراج عنه.
٢. ندب مدافع عن المتهم فى الجنايات.

نصت م ١٥٩ من قانون الإجراءات الجنائية على أن (يفصل قاضى التحقيق فى الأمر الصادر بالإحالة إلى المحكمة الجزئية أو محكمة الجنايات فى استمرار حبس المتهم احتياطياً أو الإفراج عنه أو القبض عليه وحبسه احتياطياً إذا لم يكن قد قبض عليه أو كان قد أفرج عنه " ومن المعروف أن النيابة العسكرية لها سلطة قاضى التحقيق كنص م ٢٨ ق. أ. ع.

وعلة هذا النص أن أمر الإحالة يعنى انتقال الدعوى من مرحلة إلى مرحلة، وقد تقتضى المرحلة التالية وضعا للمتهم من حيث حبسه أو الإفراج عنه مختلفا عن وضعه فى المرحلة السابقة عليها، بالإضافة إلى أن هذا الوضع مؤقت بطبيعته، ومن ثم تعين إعادة تقييمه عند دخول الدعوى فى مرحلتها الجديدة – وقد خول الشارع قاضى التحقيق سلطة تقديرية كاملة فى تقرير استمرار الحبس أو الإفراج أو الحبس ابتداء – ونصت المادة ١٥٥ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه إذا رأى قاضى التحقيق أن الواقعة مخالفة يحيل المتهم إلى المحكمة الجزئية – ويفرج عنه إذا لم يكن محبوسا لسبب آخر " – وعلة وجوب الإفراج – استثناء من السلطة التقديرية للقاضى – أن المخالفات لا يجوز فيها الحبس الاحتياطى ابتداء، فلا يجوز استمراره إذا تبين أن الواقعة مخالفة [1].

أما ندب مدافع عن المتهم بجناية فأمر قرره الدستور فى المادة ٦٧ منه.

ونصت المادة ٢١٤ من قانون الإجراءات الجنائية (فى فقرتها الثانية) على أن " يندب المحامى العام من تلقاء نفسه محاميا لكل متهم بجناية صدر أمر منه بإحالته إلى محكمة الجنايات، إذا لم يكن قد وكل محاميا للدفاع عنه ". وعلة هذه القاعدة هى حالة الاضطراب التى يعانى منها المتهم لخطورة ما يواجهه من اتهام، وما يحتمل أن يحكم به عليه، مما يجعله لا يحسن عرض دفاعه، فلا يتوافر للمحكمة العلم المطلوب بوجهة نظره – وليست علة هذه القاعدة توفير مصدر للمعلومات القانونية تفيد منه المحكمة، فالفرض أنها تعلم بالقانون علما كافيا،

---

(١) د. محمود نجيب حسنى – المرجع السابق ص ٧٢٨.

ولذلك تعين أن يكون للمتهم المدافع عنه ولو كان هو نفسه من رجال القانون [1]. ونطاق تطبيق هذه القاعدة مقتصر على المتهم بجناية المحال إلى محكمة الجنايات، فلا تطبيق لها على المتهم بجنحة المحال إلى محكمة الجنايات [2].

البيانات التى يتعين أن يتضمنها أمر الإحالة : نصت المادة ٢١٤ من قانون الإجراءات الجنائية (فى فقرتها الثانية) على أن " ترفع الدعوى فى مواد الجنايات بتقرير اتهام تبين فيه الجريمة المسندة إلى المتهم بأركانها المكونة لها وكافة الظروف المشددة أو المخففة للعقوبة ومواد الاتهام المراد تطبيقها " – وتستهدف هذه البيانات رسم حدود الدعوى التى تتقيد بها المحكمة، ووضع الأسس التى تعتمد عليها فى عملها.

إعداد قائمة بمؤدى أقوال شهود المتهم وأدلة الإثبات :

نصت المادة ٢١٤ من قانون الإجراءات الجنائية (فى فقرتها الثانية) على أن ترفق بتقرير الاتهام " قائمة بمؤدى أقوال شهوده (أى شهود المتهم) وأدلة الإثبات " – وقد أضافت إلى ذلك الفقرة الثانية من المادة ٢١٤ مكررا (أ) أن " على الخصوم أن يعلنوا شهودهم الذين لم تدرج أسماؤهم فى القائمة سالفة الذكر على يد محضر بالحضور بالجلسة المحددة لنظر الدعوى، وذلك مع تحمل نفقات الإعلان وإيداع مصاريف انتقال الشهود ".

وقد أشار الشارع إلى نوعين من الشهود : نوع يحدد قائمته ومؤدى أقواله تقرير الاتهام، ونوع يعلنه الخصم من تلقاء نفسه – والفرق بين النوعين أن شهود النوع الأول تقوم النيابة العامة بإعلانهم دون أن يكلف الخصم بنفقات الإعلان، أما شهود النوع الثانى فيعلنهم الخصم ذو المصلحة ويتحمل نفقات إعلانهم.

وغنى عن البيان أن وضع هذه القائمة لا يحرم محكمة الجنايات من سلطتها فى سماع أقوال أى شخص تقدر فائدة سماع أقواله.

التحقيق التكميلى بعد صدور الأمر بالإحالة

وحق الاستدلال فى إبلاغ تحرياته للنيابة رغم حصول أمر الإحالة :

نصت م ٢١٤ مكررا من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " إذا طرأ بعد صدور الأمر بالإحالة ما يستوجب إجراء تحقيقات تكميلية فعلى النيابة العامة أن تقوم بإجرائها وتقدم المحضر إلى المحكمة " – يجيز الشارع بهذا النص للنيابة العامة أن

---

(١) د. محمود محمود مصطفى – الجرائم العسكرية فى القانون المقارن ص ٣٤٠.

(٢) نقض ١٣ ديسمبر ١٩٢٨ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٥٣ ص ٧٠.

تتخذ إجراءات التحقيق الابتدائى بعد صدور أمر الإحالة، فقد تطرأ ظروف تجعل من الملائم اتخاذ هذه الإجراءات فى وقت معين، فإذا تراخت عن ذلك الوقت فقد لا تحقق غرضها – وتجمع النيابة العامة حصيلة هذه الإجراءات فى المحضر الذى تعده لذلك وتقدمه للمحكمة – وتقف عند هذه الحدود سلطة النيابة العامة، فلا يجوز لها أن تتخذ إجراء تصرف فى التحقيق، كأن تأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى، فقد دخلت الدعوى فى حوزة المحكمة، وليس للنيابة العامة السلطة فى إخراجها من حوزتها – ويجوز من باب أولى اتخاذ إجراءات جمع الاستدلال وإبلاغ حصيلتها إلى المحكمة[1].

القائد كمفوض فى الإحالة :

وقد اختلف الشراح حول الطبيعة القانونية لتصرف القائد المفوض بالإحالة إذا لم يأذن بالإحالة – فيرى البعض أنه بمثابة عفواً عن الجريمة، ويرى آخرون أنه قرار بحفظ الدعوى.

١. عدم الإذن بالإحالة والعفو عن الجريمة :

قد يتشابه عدم الإذن بالإحالة من الضابط المفوض، مع العفو التام أو الشامل عن الجريمة فى أن كلاهما يمحو الصفة الجنائية عن الفعل ويزيل كل الآثار التى تترتب عليه فى نظر القانون الجنائى، ولكن هناك فارق كبير بينهما يتمثل فى أوجه الخلاف التالية :

(أ) إن العفو الشامل إجراء جماعى عام يستهدف به المشرع إسدال ستار النسيان على مجموعة من الأفعال لم يعد من مصلحة المجتمع إثارتها، أو أنها – نتيجة تغير الظروف الاجتماعية – قد زالت عنها صفة العدوان على المجتمع، فى حين أن عدم الإذن بالإحالة هو إجراء فردى يتعلق صدوره من سلطات الإذن بالإحالة.

(ب) إن العفو الشامل لا يكون إلا بقانون، وبذلك تكون السلطة التشريعية هى المختصة بإصداره، أما عدم الإذن بالإحالة فهو قرار يختص بإصداره القادة العسكريين.

---

(١) لواء / أشرف توفيق – الاستدلال بين الضبط القضائى والضبط العسكرى – ص ١٤
-أعمال الاستدلال لا يتولد عنها أدلة فى المدلول القانونى، وإنما قرائن قضائية أما أعمال التحقيق الابتدائى فيتولد عنها أدلة قانونية – فلا يجوز أن يكون سند القاضى فى الجلسة يستخلص منه الدليل فى حكمه محضر الاستدلال ولكن يجوز أن يكون الاستدلال أساساً لتحقيق يجرى.

٢. عدم الإذن بالإحالة والأمر بالحفظ :

هناك تشابه كبير بينهما فكلا الإجراءين ينتهى به التحقيق عامة ويجوز العدول عنه لأى سبب وفى أى وقت دون التقيد بمدة معينة ما لم تكن الدعوى قد انقضت بمضى المدة أو بوفاة المتهم.

هل يجوز الطعن على أمر الإحالة العسكرى ؟!

وبخاصة : أنه يمكن أن يصدر رغم وجود بطلان فى التحقيقات ناتج عن عيب فى الاستجواب أو إخلالاً بحق الدفاع والقاعدة الأصولية أن ما بنى على باطل فهو باطل فبطلان الإستجواب أو بطلان إجراءات التحقيقات يرتب بالطبيعة بطلان لأمر الإحالة إلا أن ذلك يقتضى التعرض لطبيعة الأمر الصادر بالإحالة، هل هو أمر قضائي يخضع لنظرية البطلان فى الإجراءات الجنائية ؟ أم هو أمر إدارى يجوز الطعن عليه أمام القضاء الإداري ؟ والرأي مختلف اختلافا كبيراً فى الفقه العسكرى وهذا الاختلاف ينبع من الإصرار على عدم التعرض لأمر الإحالة بأي نقض أو انتقاض واعتبروه أمر عسكري ذو صفة قضائية فلا يخضع للقضاء الإداري ولا لمبدأ التعويض عن القرارات الإدارية الخاطئة وكل ما سمع به هو جواز تصحيحة بمعرفة المحكمة العسكرية فيجوز تدارك الخطأ المادى فيه بالتصحيح كما يعتبر وما ورد فيه من توصيف للوقائع قابل للتعديل والتصحيح طبقاً لما تراه المحكمة إعمالاً لقانون الإجراءات الجنائية والعسكرية ولكنهم لم يتعرضوا لأى بطلان إذا ما جاء عن خطأ فى استجواب أو بطلانا فى إجراءات التحقيق وكل ما يمكن للدفاع فى هذا الشأن أن يعرض على المحكمة قبل النظر فى الموضوع الطعن بوجود بطلان شكلى فى الإجراءات التى تمت قبل المحاكمة

المشكلة الثانية : مدى أحقية الضابط الآمر بالإحالة فى سحب أوراق الدعوى بعد دخولها قانوناً فى حوزة المحكمة

لا يجوز للضابط الآمر بالإحالة سحب أوراق الدعوى بعد دخولها قانونا فى حوزة المحكمة وذلك للأسباب الآتية :

أولاً : إذا كانت العلة من نص المادة ٤٠ من قانون الأحكام العسكرية التى أخذت بنظام الإحالة هى تقرير حق السلطات العسكرية الرئاسية فى تقدير موقف الأفراد العسكريين على ضوء ما ارتكبوه وعلى ضوء ماضيهم فى خدمة القوات المسلحة سواء باختيار طريق المحاكمة أو التصرف فى التحقيق انضباطيا فلقد كشفت المذكرة الإيضاحية صراحة فى الوقت ذاته عن قصد المشرع فى نطاق استعمال هذه السلطة وبأن يكون ذلك قبل رفع الدعوى ونظرها أمام المحكمة.

ومفاد ذلك أنه إذا طرحت أوراق الدعوى على الضابط الآمر بالإحالة لإعمال صلاحياته القانونية فيها فاستصوب طريق المحاكمة بحسبانه الأسلوب الأجدى لتحقيق الانضباط العسكرى وأحيلت الدعوى إلى المحكمة ودخلت فى حوزتها بتسجيلها فى قلم الكتاب فمن ثم تكون ولايته على الدعوى قد انتهت والقول بغير هذا لا يجد له من القانون سندا يسنده.

ثانياً : يبين من استقراء نصوص قانون الأحكام العسكرية أنه لا يوجد ثمة تداخل بين سلطة الإحالة وقضاء الحكم بعد دخول الدعوى فى حوزة المحكمة إلا فى حالة واحدة وهى ما إذا قامت معارضة فى رئيس المحكمة أو أحد أعضائها وظهر للمحكمة أن المعارضة جدية فأصدرت قرارا بقبولها فعندئذ ترفع الأمر إلى الضابط الآمر بالإحالة (المادة ٦٣ من قانون الأحكام العسكرية) وحتى فى هذه الحالة الأخيرة فإن إحالة الأوراق إلى الضابط الآمر بالإحالة كانت بقرار من محكمة ولأسباب قانونية نص عليها القانون فإحالة الأوراق إلى الضابط الآمر بالإحالة لم تكن بصدد تدخل مباشر من الضابط الآمر بالإحالة ويستفاد من هذا بمفهوم المخالفة أنه لا يوجد ثمة ولاية أو تدخل فى الدعوى من لدن الضابط الآمر بالإحالة بعد دخولها فى حوزة المحكمة ومن باب أولى فإنه لا يسوغ له قانونا سحب أوراقها أو إيقاف نظرها أو اتخاذ أى إجراء قضائى فيها ثالثاً : نصت المادة ٧٥ من قانون الأحكام العسكرية على أنه " للمحكمة أن تغير فى حكمها الوصف القانونى للواقعة المسندة للمتهم ولها تعديل التهمة بإضافة الظروف المشددة التى تثبت من التحقيق أو من المرافعة فى الجلسة ولو كانت لم تذكر بأمر الإحالة ".

ومن المسلم به فقها وقضاء أنه إذا شاءت النيابة تغييرا قيد ووصف التهمة فإنه لا يتأتى لها ذلك إلا عن طريق طلب تقدمه للمحكمة بهذا الشأن وللمحكمة أن تجيبها إلى هذا الطلب أو لا تجيبها إليه.

وإذا كانت النيابة العسكرية تختص برفع الدعاوى الداخلة فى اختصاص القضاء العسكرى ومباشرتها على الوجه المبين فى القانون (المادة ٣٠ من قانون الأحكام العسكرية) وإذا كانت النيابة العسكرية وهى تباشر الدعوى أمام المحكمة فى نطاق الإذن بالإحالة (المادة ٤٠ من قانون الأحكام العسكرية) لا تملك تغيير قيد ووصف التهمة لأن الضابط الآمر بالإحالة هو فى ذاته لا يملك هذه الصلاحية حيث أنها منوطة بالمحكمة وفقاً لأحكام القانون ومن ثم لا يمكن تحميل الأمور على غير ما تقتضيه والقول بأن للضابط الآمر بالإحالة الحق فى سحب أوراق الدعوى بعد دخولها فى حوزة المحكمة ذلك أنه إذا كان يملك هذا الحق لكان من صلاحيات النيابة العسكرية وهى تباشر الدعوى أمام المحكمة

فى نطاق الإذن بالإحالة الصادر منه أن تغير من تلقاء نفسها قيد ووصف التهمة من باب أولى وهذا ما لم يقل به أحد لأنه يصطدم صراحة مع أحكام القانون.

يؤكد ما سبق وإعمالا لحكم المادة العاشرة من قانون الأحكام العسكرية ما نصت عليه المادة ١١ من قانون الإجراءات الجنائية من أنه إذا رأت محكمة الجنايات فى دعوى مرفوعة أمامها أن هناك متهمين غير من أقيمت الدعوى عليهم أو وقائع أخرى غير المسندة فيها إليهم أو أن هناك جناية أو جنحة مرتبطة بالتهم المعروضة عليها فلها أن تقيم الدعوى على هؤلاء الأشخاص أو بالنسبة لهذه الوقائع وتحيلها إلى النيابة العامة لتحقيقها والتصرف فيها [1].

وقياسا على ذلك فإنه يجوز للمحكمة العسكرية العليا أو المركزية ذات السلطة العليا أن تتصدى بالاتهام لإدخال متهمين جدد أو لإضافة اتهامات جديدة دون أن تكون مقيدة فى ذلك بقرار الضابط الآمر بالإحالة وفى هذا ما يؤكد عدم ولاية الضابط الآمر بالإحالة على الدعوى بعد دخولها فى حوزة المحكمة والقول بغير ذلك يصادر صلاحيتها التى تم ارسها وفقاً لحكم القانون.

السلطة الاستثنائية للضابط الامر للاحالة بخصوص المحاكم الخاصة:

يتم تشكيل المحكمة العسكرية العليا من ثلاثة عناصر: الأول ثلاثة ضباط قضاة لا تقل رتبة رئيسهم وأقدمهم عن مقدم، ويمكن أن يتم تشكيلها من خمسة ضباط قضاه فى أحوال خاصة على أن يصدر قرار من الضباط الأمر بالإحالة بذلك بشرط ألا تقل رتبة رئيسهم وأقدمهم عن مقدم[2]

مادة ٤٧ يجوز فى الأحوال الخاصة تشكيل المحكمة العسكرية العليا من خمسة ضباط، والمحكمة العسكرية المركزية لها السلطة العليا والمحكمة المركزية من ثلاثة ضباط. ويكون ذلك بقرار من الضباط الأمر بالإحالة

المادة (٤٧)حرصت علي الاحوال الخاصة وغير المالوفة التي تحيط ببعض الدعوي وتحتم تشكيل خاص للمحاكم التي تنظرها وتركت للضابط الامر

---

(١) يراجع تعليمات الإدارة العامة للقضاء العسكرى رقم ٦ لسنة ١٩٧٤ م بالقوات المسلحة

(٢) تواجة هذة الحالة جرائم الفتن والعصيان الجماعية المنصوص عليها في المادة ١٢٨ من قانون الاحكام العسكرية وقد لجأ اليها السيد مدير القضاء العسكري بالشرطة سنة ١٩٩٢ ومن المعروف انة يعتبر آمر بالاحالة في ثلاث حالات :

الاولي:اذا كانت الواقعة جناية مما تختص بة المحكمة العسكرية العليا –اذا كانت الجريمة جناية معاقب عليها بالسجنمماتختص بة المحكمة المركزية لها سلطة العليا بشرط ان يكون المتهمين فيها تابعين لجهات ادارية متعددة وليس لجهة ادارية واحدة اما الحالة الثالثة اية جريمة تدخل في اختصاص المحكمة المركزية بشرط ان يكون المتهمين تابعين لاكثر من جهة ادارية وليست جهة ادارية واحدة.

بالاحالة تقدير هذة الاحوال من باب الملائمة وبتالي لا يجوز استخدام هذة الرخصة الا في الحالات الاستثنائية وبشرط ان يكون اللجوء الي هذا التشكيل الاستثنائي بقصد تحقيق المصلحة العسكرية محل الحماية في قانون الاحوال العسكرية وبتالي لا يلجا لهذة السلطة لغرض شخصي او لضغط علي المتهم وهذة السلطة هي من قبيل التفويض القانوني الذي لا يقبل الطعن علية حيث ينعقد الاختصاص للمحكمة بتشكيلها الجديد بمجرد صدور قرار الضابط الامر بالاحالة وينتهي هذا التشكيل بأنتهاء النظر في الدعوى و ينتهي كل اختصاص لهذة المحكمة بمجرد اصدارها للحكم،واذا تمرض الحكم للطعن فلا يوجد الزام ان تكون المحكمة الجديدة بهذا التشكيل الاستثنائي