

# **إلتماس إعادة نظر**

**فى الحكم الصادر ضد م. أ احتياط /.....**

**فى القضية رقم ٤٠ / ٧٨ جنايات عسكرية السويس**



## إلتماس إعادة نظر

فى الحكم الصادر ضد م. أ احتياط /.....

فى القضية رقم ٤٠ / ٧٨ جنايات عسكرية السويس

### إنهت النيابة العسكرية كلا من :

(١) ملازم أول احتياط/.....(الطاعن الملتمس)

(٢) عريف متطوع /.....

(٣) جندى مجند /.....

(٤) جندى مجند /.....

(٥) جندى مجند /.....

(٦) جندى مجند /.....

(٧) جندى مجند /.....

(٨) جندى مجند /.....

(٩) جندى مجند /.....

(١٠) جندى مجند /.....

(١١) جندى مجند /.....

(١٢) جندى مجند /.....

(١٣) جندى مجند /.....

(١٤) جندى /.....

(١٥) جندى /.....

(١٦) جندى/.....

(١٧) جندى /.....

### بأنهم بتاريخ ١٩٧٨/١/٦ بدائرة الجيش الثالث الميدانى.

بصفتهم موظفين ومستخدمين عموميين قاموا بتعذيب كل من الجنديين /.....، .....  
لحملهما على الاعتراف بسرقة المارش الخاص بالعربة الجيش قيادة الجندى /..... بأن  
قاموا بتكليفهما والتعدى عليهما بالضرب باستخدام الخراطيم ثم ربطهما فى مؤخرة عربة جيب  
وسحبهما على الأرض بطريقة.. " السحل " فأحدثوا بهما الإصابات الموصوفة بالمحضر

وبالتقارير الطبية والتي أودت بحياة المجنى عليه الأول وإصابة الثانى على النحو الموضح تفصيلا بالأوراق..

وطلبت عقابهم بالمواد ١٢٦، ٢٣٤ / ١ ع.

### **الحكم :**

وبتاريخ ١٩٧٨/٤/٢٤ قضت المحكمة العسكرية العليا حضوريا — بعد الإطلاع على مواد الاتهام والمادة ٨١ ق أ ع، ٣٠٤ / ٢ أ — ج والمداولة قانونا — بالآتى : —

**أولا :** بمعاينة كل من المتهم الأول م أ احتياط /..... (الملتص) و المتهم الثانى العريف..... بالأشغال الشاقة لمدة سبع سنوات ميلادية نظير ما نسب إليهما.

**ثانيا :** بمعاينة كل من المتهمين من الثالث إلى السابع عشر بالأشغال الشاقة لمدة ثلاث سنوات لكل منهم نظير ما نسب إليهم.

**التصديق :** صدق السيد الفريق أول نائب رئيس الوزراء ووزير الحربية على الحكم بتاريخ ١٩٧٨/٥/٣٠ مع تغيير وصف التهمة بالنسبة للمتهمين من الثالث إلى السابع عشر لتكون جنائية الضرب المفضى إلى الموت بموجب المادة ٢٣٦ عقوبات.

**الإعلان :** أعلن الملتص بالحكم المصدق عليه فى ١٩٧٨/٦/١٣.

وإذ يبدأ سريان، ميعاد الطعن من اليوم التالى للإعلان، ويكون للطاعن أن يتقدم بالتماسه فى ١٩٧٨/٦/٢٨.

وإذ صدر هذا الحكم مشوبا بالخلل، مخالفا عن القانون، مجحفا بحق الدفاع، منطويا على قصور وفساد معيب فى الاستدلال، فضلا عن الخطأ فى تطبيق القانون وفى الإسناد.

وإذ جاء التصديق الوارد على الحكم مشوبا بالانعدام لصدوره ممن لا ولاية له به، بحيث يتقدم الملتص بهذا الالتماس كشوى للضابط المصدق بصفة أصلية (باعتبار الحكم لم يرد عليه التصديق من صاحب الولاية)، وباعتباره التماس إعادة نظر للسلطة الأعلى بصفة احتياطية.

إذ كان ما تقدم، فإن الملتص يطعن على الحكم بما يلى : —

### **أولا : الخطأ فى تطبيق القانون بما أدى إلى انعدام التصديق المقول بوروده على الحكم.**

من المسلم به فقها وقضاء أن القادة حين يباشرون صلاحيات التصديق المفوضين فيها، إنما يباشرون سلطة قضائية تحكمها جميع الضوابط والتخوم التى تحكم السلطات القضائية، من ولاية واختصاص وصلاحيات وغير ذلك. وهو أمر تفرضه — فضلا عن أصول القانون — قواعد المنطق التى جعلت إضفاء الصلاحية على أحكام المحاكم العسكرية رهينا بما تتخذه سلطات التصديق فى حدود سلطاتها — بالطبع — وصلاحياتها المقررة لها.

وقد كان من اللازم — ترتيباً على هذه القاعدة البديهية — أن يعنى قانون الأحكام العسكرية، وقد عني، بتأصيل سلطة التصديق وتحديد أطرها وضوابطها، فجعلها فى الأصل والأساس للسيد رئيس الجمهورية، ثم أجاز له (م ٩٧ ق أ ع) أن يفوض فيها من يشاء، ولكنه — أى القانون — لم يطلق التفويض من كل قيد، وإنما حدده بما يلتزم به المفوض والمفوض معاً، بقاعدة هى من النظام العام الذى لا تجوز المخالفة عنه أو الخروج عليه، فنص فى المادة ٩٨ ق أ ع، بعد إطلاق القاعدة العامة، ومن ثم بما يؤكد أن النص اللاحق استثناء واضح وجلى منها — نص على أن رئيس الجمهورية هو الذى يصدق على الأحكام الصادرة بالإعدام، أو بطرد الضابط من الخدمة عموماً أو بطرد الضباط العاملين من الخدمة فى القوات المسلحة.

وأنه لمن تريد القول أن نسوق فى رحابكم أن الأمر قد جرى فى عهد الملكية (بالنص المقابل الملغى) والجمهورية على السواء، على أعمال هذه القاعدة الأمرة فى كل ما يصدر على الضباط من أحكام ترتب "تبعية" أو "تكميلية" الطرد من الخدمة بنوعية، ولعلنا لا نضيف جديداً أن استشهدنا بسجلات الإدارة العامة للقضاء العسكرية وما تحفل به من أحكام على الضباط بالسجن فأكثر، جرى التصديق عليها من الملك ثم السيد رئيس الجمهورية السابقين، فضلاً عن تصديقات السيد رئيس الجمهورية الحالية، رغم أن الطرد من الخدمة لم يكن وارداً — صراحة — فى منطوقها.

لقد كان هذا الاستقرار خليقاً — ولا يزال — بالاحترام، إن عد فقط عرفاً جرى وسوابق قضائية رسخت وترسخت لحقبة طويلة، ناهيك عن أن يكون هو الأعمال الصحيح لصريح نص القانون بقاعدة أمرة هى من النظام العام فى جميع الأخلاق والأعراف.

بيد أن الساحة القضائية، بل والقانون والعدالة جميعاً، قد رزئت — للأسف — بتخريج غريب ظهر إلى حيز الوجود فى أخريات عام ١٩٧٣ كتنظيم واجبة الأعمال، وإن أهدر فى سبيلها كل قانون! مؤداها الالتفات عن تصديق السيد رئيس الجمهورية إذا كان الطرد (بنوعيه) عقوبة تبعية أو تكميلية (وجوبية كانت هذه الأخيرة أو جوازية) بزعم — والزعم يسير ما دام بغير حجة يطالب بها ليدعم بنائه المتهوى — بزعم أن القاعدة التى أوردتها المادة ٩٨ ق أ ع إنما لا تنصرف إلا إلى العقوبات الأصلية، وكأن العقوبة التبعية والعقوبة التكميلية خارجتان (هكذا!!!) من باب العقوبات، وداخلتان — ولا نعلم — فى باب آخر من الأبواب!!!

وإذا كان ذلك على ما فيه، قد صدر مسنوداً بما ظن أنه حجج، فى تعليمات الإدارة العامة للقضاء العسكرى رقم ٣/ ١٩٧٣ فلا مناص من التعرض لما جاء بها، متتبعين إياه بالتفنيد الذى نثق بأنه يجرى فى ألبابكم مجرى اليقين.

(١) جاء بالفقرة ٤ (أ)، (ب) من التعليمات آنفة الذكر أن " التصديق ينصرف إلى العقوبات الأصلية وليس إلى العقوبات التبعية التي لا تذكر في الحكم وإنما تدور وجودا وعدما مع العقوبات الأصلية "

وأن " الضابط المصدق لا يملك حيالها شيئا من حيث مكنة أعمال صلاحياته القضائية خاصة وأنها لا ينص عليها في الحكم ."

والتصديق فيما نعلم وتعلمون، لا ينصرف في الأصل إلى عقوبات وأن شملها في بعض الأحيان، وإنما هو ينصب أساسا على الأحكام.. وبذلك صدرت المادة ٩٧ ق أ ع حين أصلت سلطة التصديق بعبارة تقول بالحرف :

" يصدق رئيس الجمهورية أو من يفوضه على أحكام المحاكم العسكرية " كذلك نص المادة ٩٨ ق أ ع الذي صدر بعبارة : " يصدق رئيس الجمهورية على الأحكام الآتية : " بل وحرص المشرع في صياغة المادة ٩٩ ق أ ع التي فصلت مما يدخله الضابط المصدق على عناصر الحكم من تعديلات، على أن يوضح في صدرها أيضا أن السلطة ترد على الحكم، بقولها : " عند عرض الحكم عليه "، بما مفاده أن الصلاحية والمباشرة إنما هي قبل الحكم، وأن ما يجرى من تعرض لعناصره إنما هو في هذا الإطار وتحت ظله، يملكه الضابط المصدق كله، تماما كما يملك مفرداته (م ٩٩ / ٤ ق أ ع).

فهناك من الأحكام التي يجرى عليها التصديق ما يخلو تماما من العقوبات، أصلية كانت أم تبعية أم تكميلية. ليس فقط فيما يصدر من أحكام بالبراءة، ولا عقاب فيها، وإنما أيضا — على سبيل المثال — أحكام عدم الاختصاص، وأحكام عدم قبول النظر، الأمر الذي يبين منه بجلاء أن القول بأن التصديق ينصرف إلى العقوبات (أيا كانت) إنما هو قول ينطوي على مغالطة بعيدة عن الصواب، ومخالفة عن التكييف القانوني السديد.

فإذا كانت العقوبات التبعية (ومثلها التكميلية) تلحق — فيما تقول التعليمات نفسها — بالعقوبات الأصلية وجودا وعدما... وإذا كان للضابط المصدق كامل السلطة إزاء العقوبات الأصلية التي تدور معها العقوبات التبعية والتكميلية، وتؤثر بالتالي فيها — فكيف تستقيم هذه الحقيقة التي تسلم بها المذكرة نفسها، مع ما أتت — عجيبا — به، من القول بأن الضابط المصدق " لا يملك حيالها شيئا " !!!

إنه لغنى عن البيان أن الحكم وهو جميعه بكافة مشتملاته في نطاق سلطة التصديق، وتحت نظرها — إنما محتمل التغيير والتبديل بكافة جوانبه، سواء بما يحتويه صراحة في منطوقة، أم بما يترتب حتما على تغيير صريح المنطوق من آثار على التابع باللزام القانوني له ، وأن الأمر إذا كان كذلك، وهو كذلك، بات جليا أن الضابط المصدق إنما يملك وهو يمارس

سلطاته أن يدخل على مدونات الحكم — سواء بالحذف أو التخفيف أو غيرهما — ما يؤثر تأثيراً تلقائياً ومباشراً على العقوبات التبعية التي تلحق به.

(٢) جاء فيما جاء بالتعليمات المذكورة تبريراً لهذا الترخيص العجيب والدخيل، (الفقرة (أ) ص ٣) " أن الطرد بقوة القانون كعقوبة تبعية... مرده أن القوات المسلحة ليست في حاجة لمن يصدر عليهم أحكام على هذه الدرجة من الجسامة...

وغنى عن البيان أن ذلك يتم دون توقف على رأى الضابط المصدق".

ولقد بينا فيما سلف أن أمر العقوبات التبعية إنما هو رهين بما يعمله الضابط المصدق من صلاحياته في العقوبات الأصلية التي تؤثر بالتالى في العقوبات التبعية، والتي هي معلومة لديه وتحت نظره من البداية. ومن ثم فليس صحيحاً أن الطرد (كعقوبة تبعية) يتم دون توقف على إرادة الضابط المصدق.

فإذا كان يمكن أن يصح هذا المنطق — جدلاً — لو أن التعليمات تنتهى إلى إسقاط التصديق تماماً، إلا أنها وهي تخلص إلى إناطته بسلطة أدنى قد ناقضت منطقتها، بل وخولت هذه السلطة الأدنى ما رأت حجه عن السلطة الأعلى صاحبة الولاية الوحيدة، والأقدر على التقدير والتقييم.

وغنى عن البيان أن منطق التعليمات في هذه الجزئية إنما ينطوى — فضلاً عن المخالفة عن القانون — على مصادرة على المطلوب وحجز على سلطات وصلاحيات السيد رئيس الجمهورية باعتباره صاحب الولاية الأصلية والوحيد في التصديق. ذلك أنه إذا كانت سلطة التصديق تتصل بالضابط المصدق بكامل أبعادها، وبكافة مكناته وصلاحياته فيها، فإنه من قبيل المصادرة افتراض سلامة الإدانة ذاتها، أو استبعاد ما يعمله الضابط المصدق في الحكم برمته، من إلغاء مع الحفظ أو الإعادة، أم من تغيير في الوصف وتخفيف في العقوبة الأصلية بما يدرأ الطرد عن الضابط في النهاية ويقوض حجة القول بعدم حاجة القوات المسلحة له أو تمام الطرد دون توقف على رأى الضابط المصدق، والذي تخضع الدعوى بكامل أبعادها ومشتملاتها لتقديره ورأيه المسنود بأسبابه التي لا تجوز المصادرة عليها بحال.

(٣) جاء فيما جاء بالتعليمات تعزيزاً لهذا الترخيص المعيب أن الموظف المدني يطرد بالتبعية عند الحكم عليه بعقوبة جنائية وأنه من ثم لا يقبل أن يكون قرينة الضابط المحكوم عليه بنفس القدر الجسيم من العقوبة صالحاً للاستمرار في سلك القوات المسلحة (فقرة ٥ (ب) ص ٣).

وأغرب ما في هذا المنطق أن يفترض اقتصار سلطة التصديق على التصدى للعقوبة التبعية، مع أن الحكم برمته داخل في صلاحياتها خاضع لرقابتها من كافة نواحي إجراءاته واستدلالة وتطبيقه للقانون ومناسبة قضائه. ثم هو — أى هذا المنطق — ينطوى — كسابقة — على مصادرة

معينة على المطلوب، وي طرح ما ليس مطروحا، لأن إناطة التصديق برئيس الجمهورية صاحب الولاية الوحيد، لا تعنى إساعة إبقاء الضابط بالخدمة إن قارف ما يستوجب طرده.

(٤) جاء بالفقرة ٥ (ج) من التعليمات تبريرا لنظرها أن السيد رئيس الجمهورية لا يصدق على أحكام محاكم الجنايات (فى احوال اختصاصها)، والتي تؤدى إلى طرد الضباط — وأنه ليس هناك موجب من ثم للفرقة واستلزام تصديق رئيس الجمهورية إذا صدرت مثل هذه الأحكام عن المحاكم العسكرية.

إن مرجع هذه الفرقة التى تتوقف عندها التعليمات بغير موجب، إنما هو لنص القانون الذى لم يشترط التصديق على أحكام محاكم الجنايات، وإنما استلزمها بالنسبة لأحكام المحاكم العسكرية. وإذا كان من المقرر أنه لا اجتهد ولا قياس فى صراحة النص، فإن مسابقة هذا المنطق إنما تؤدى على طرح التصديق برمته لا النزول به من السلطة صاحبة الولاية إلى سلطة لا ولاية لها فيه طبقا لما انتهت إليه التعليمات.

(٥) حاولت التعليمات (الفقرة ٦ ص ٤، ٥) أن تسبغ ذات القاعدة بذات المنطق على العقوبات التكميلية الوجوبية.

إن هذا المنطق إذا كان مردودا عليه بما أسلفناه، فإن أسلوب المعالجة التى انتهجتها التعليمات فى هذه الفقرة، إنما يحسر النقاب عن قصور وتناقض معيب وقعت فيهما.. فهى قد أغفلت تماما الحديث عن العقوبات التكميلية الجوازية، ولعل الأرجح أنه كان إغفالا — أو هروبا — متعمدا، لأنه قدر أن المنطق العام الذى أخذت به التعليمات لا يسعف فى صدد العقوبة التكميلية الجوازية، أولا لأنها ترد فى منطق الحكم، وثانيا لأنها تخضع للتقدير (ما دامت جوازية). ومن ثم أثرت التعليمات أن تغفل التعرض لها تماما، مقصورة أنها بذلك قد نجت من شبهة التناقض مع نفسها. بيد أن الأمر على هذا الإغفال — مقصودا كان أم غير مقصود — لا يبرأ من التناقض المعيب، ولا من المجافاة عن المنطق السليم. إذ يبدو غريبا أن يسلم الطرد الوجوبى (بمسمياته المختلفة) عن ولاية صاحب الولاية، وأن يترك الطرد الجوازى فى ولايته، لا لشيء إلا لأن المنطق المتهايل الذى ظن أنه يدعم سلخ الطرد الوجوبى، لا يسعف وما له أن يسعف — فى سلخ الطرد الجوازى !!!

وقد كان من ختام هذا المنطق المتهايل الذى قامت عليه التعليمات، وهى لا تعدل قانونا، أن ركنت (ص ٥) — وما هو بركون — إلى القول بأنه " لا يتصور أن المشرع هدف إلى منح الضابط المصدق رخصة إبقاء الضابط المحكوم عليه بعقوبة السجن أو الأشغال الشاقة بنوعيهما فى صفوف القوات المسلحة، وبالمثل فإنه لا يقبل تجاوز الضابط المصدق (والكلاملا يزال للتعليمات) عما يستلزمه قانون العقوبات من حتمية العزل من الوظائف الأميرية متى حكم على الموظف بعقوبة جنائية... إلخ ". وأنه ل يبدو تهاليل هذا المنطق فى استشهاده بما لا يجوز الاستشهاد

به، ومصادرته على المطلوب بافترضه أن ولاية السيد رئيس الجمهورية الوحيدة بالتصديق مرجعها التحويل في إهدار القانون والأصول بابقاء من يجب طرده، وهو مالم يرد على الإطلاق بخذ الشارع حين خص السيد رئيس الجمهورية بهذه الصلاحيات ضمانا لارتفاع مستوى الرقابة والمراجعة على الأحكام، بكل مشتملاتها، عند الحكم بعقاب غليظ وجسيم كهذا العقاب.

ولعله من ترديد القول أن نسوق تساؤلا ما هو بخاف، وإن أسقطته التعليمات، أو سقط — هكذا — من اعتبارها...

تساؤلا يقول : ماهو الضمان لعدم خروج السلطات الأدنى في التصديق عن هذا الذي تقول التعليمات أنه بعيد عن التقدير لا حيال للضابط المصدق فيه ؟.. وماذا يكون لو أعملت السلطة الأدنى في التصديق صلاحياتها، ولها بالطبع أن تعملها، فتعرضت للطرد كعقوبة تبعية أو تكميلية (وجوبية أو جوازية) بما يحسرها من الحكم، سواء مسندة لأسبابها أو غير مسندة ؟!!.. وكيف يستقيم في أى عرف من الأعراف أن تسليخ ولاية صاحب الولاية (الوحيد) لتعالت يقوم احتمال التردى فيها لمن هم دونه في منصبه وكفاءته وقدرته على سير وتدبير الأمور ؟!!!

ثم يبقى من بعد، وهى حجة لا تقبل الرد ناهيك بالدخض، أنه بغض النظر — الجلى — عن تهليل الاعتبارات التى ابتدتها التعليمات فيما خرجت به عن تواتر واستقرار الأعوام و السنين. يبقى أن أمر ولاية من هم دون رئيس الجمهورية بوصفه صاحب الولاية الأصيل بمقتضى المادة ٩٧ ق أ ع، إنما هى رهينة بما يصدره سيادته من تفويض. وهو إن كان يملك — جدلا — أن يفوض فيما اختصه المشرع (وحده) به فى المادة ٩٨ ق أ ع، فإن ذلك مشروط بصور التفويض فيه، لا بالتخريج الذى طلعت به التعليمات ولا يفيد — إن أفاد — أكثر من جواز إصدار التفويض. فإذا كان ذلك، وكان آخر ما صدر عن السيد رئيس الجمهورية من تفويض، إنما كان بما حواه القرار الجمهورى بالقانون رقم ١٩٦٨/٤، وفيه جرى على ذات النهج القيم الذى ينبغى ويلزم أن يفسر فى ضوءه وفى خلال ما قر فى الأفهام والإخلاص وقت صدوره، وهو إذ قصر ما فوض فيه وزير الحربية إلى ما يخرج عن الإطار الذى أورده نص المادة ٩٨ ق أ ع، والذى تواتر العمل به حقبة طويلة، دون أن يصرح بأى تفسير آخر يراه فيه، فما لذلك مغزى سوى بقاء هذه الأحكام الصادرة بالطرد (بنوعيه) أو التى ترتبه بالتبعية أو التكميل خارج نطاق التفويض الذى أصدر سيادته به هذا القانون.

ومتى كان ما تقدم، أضحى جليا أن ولاية السيد نائب رئيس الوزراء ووزير الحربية فى التصديق لا تمتد إلى الأحكام الصادرة بالأشغال الشاقة ما دامت تستتبع الطرد بقوة القانون، خصوصا إذا وضعنا فى الاعتبار أنه إذا كان الفقه قد أعفى القضاء من النص على العقوبة التبعية فى منطق الحكم، فإن نصه عليها فيه لا يبطله ولا يحمله بأى تثريب، وأن ذلك إن جرى — وهو من ثم ممكن — لسقطت جميع الحجج التى قيلت لإجازة التفويض فى التصديق على مثل هذه

الأحكام لأنه من التناقض المعيب وغير المقبول أن يختلف حكم الولاية عن ذات العقوبة الواقعة حتما في الحالتين، لمجرد أنها غير واردة في المنطوق (ولكن محمولة عليه) في مرة، وواردة فيه كتابة في مرة أخرى. ومتى كان ذلك، وكان الحاصل من قبله ومن بعده أن تفويضا بهذه الولاية لم يصدر من السيد رئيس الجمهورية للسيد وزير الحربية أو غيره، أمسى جليا أنه لا ولاية لهذا الأخير بالتصديق على الأحكام الصادرة على الضباط بالسجن أو الأشغال الشاقة بنوعيتها، ما دام الطرد عقوبة تبعية لها نص فيها عليه أم لم ينص. وأنه إذا كان ذلك، بات جليا أن الحكم الصادر في الدعوى يتضمنه عقوبة الأشغال الشاقة على الطاعن كمقدم في القوات المسلحة، إنما يخرج عن ولاية السيد وزير الحربية في التصديق، بما يجعل تصديق سيادته عليه منعدا لا أثر له في القانون (١)

## **ثانيا : الخلل الجوهرى فى الإجراءات والخطأ فى تطبيق القانون بما أحقه بالحكم من بطلان مطلق من النظام العام.**

قد استبان فيما عرضناه بالوجه السابق من الالتباس، أن الحكم المطعون فيه لم يرد عليه تصديق حتى الآن، لانعدام ما ورد عليه ممن لا ولاية له فيه.

وقد كان من أثر ذلك (أى الظن الخاطيء بأن الحكم قد صدق عليه) أن نطق بالحكم في جلسة علنية على خلاف ما تقضى به المادة ٨١ ق أ ع من لزوم التصديق على أحكام السجن فأكثر على الضباط قبل إصدارها.

وأنه وإن كانت بعض النصوص، وجارها في ذلك بعض الفقه، قد خلطت بين إصدار الأحكام والنطق بها، أو استعملت التعبيرين استعمالا واحدا، إلا أن الفرق بينهما واضح للعين الفاحصة، وهو فارق يبدو من العبارة التى تذيل بها الأحكام، والتى تتضمن "الإصدار" والتلاوة علنا كعنصرين يغاير كل منهما الآخر، ثم هو يبدو أيضا مما ترسخ في الفقه والقضاء من قواعد وتأصيلات بعد الدراسة والتمحيص (٢) ومنها يبين أن الحكم بصدوره يكون أشبه بالجنتين الذى تم خلقه واكتملت صورته، ولكن ميلاده ككائن حي يفرض وجوده في عالم الواقع والقانون لا يكون إلا بالنطق به، والذي يخرج الدعوى من بين يدي المحكمة، ويجعل الحكم الصادر فيها حقا

(١) سبق تقرير هذا الانعدام على ما أجراه السيد مساعد أ ح خارج ولايته عن تصديق في ١٨/٥/٧٥ على الحكم الصادر ضد العقيد طبيب / ..... في القضية ٧٥/٤ ميدانية عليا — ولأسباب أخرى في القضايا ٧٩/٢ جنح عسكرية في ٢٣، وعلى عشرات القضايا بفرع الطعون بالإدارة العامة للقضاء العسكري .

(٢) — الدكتور رؤوف عبيد في مبادئ الإجراءات الجنائية ط ١٩٧٢ ص ٦٢١ وفيها فرق في شروط صحة الحكم بين صدوره بعد مداولة قانونية فيه ، وبين النطق في جلسة علنية ، وص ٦٢٤ وفيها عرف النطق بالحكم بأنه تلاوة شفوية في الجلسة .

— الدكتور أحمد فتحى سرور في الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية — ط ١٩٧٠ ص ٧٩٧ في تناوله لشروط صحة إصدار الحكم الجنائي — ص ٨٠٩ في حديثه عن تاريخ الإصدار وما أشار إليه في الهامش من أحكام توجب اشتغال الحكم على تاريخ إصداره ، وإلا عد باطلا ، الأمر الذى يستفاد منه أن الإصدار خلاف النطق الذى يكون تاريخه واضحا بدهة في محضر الجلسة .

للخصوم. ومن هنا فإنه يشترط في القاضي الذى "يصدر" الحكم — فردا كان أم ضمن هيئة أن يكون قد باشر جميع إجراءاتها، بينما لا يشترط ذلك فيمن ينطق (١) به، ومن هنا أيضا كان من الجائز أن يكون للإصدار تاريخ خلاف النطق، وإن كان يتفقان في غالب الأحوال.

وغنى عن البيان أنه وقد استعمل في نص المادة ٨١ ق أ ع تعبير "الإصدار"، تماما كما فعل الشارع في صياغته لنص المادة ٣٨١ أ. ح فيما يتعلق بلزوم الإجماع للحكم بالإعدام ويأخذ رأى المفتى سلفا قبل إصداره — وكان من القواعد المقررة في التفسير أنه لا ينسب للمشرع الغفلة، بات جليا أن ما شرطه القانون العسكرى من وجوب التصديق على أحكام السجن فأكثر على الضباط قبل إصدارها، إنما هو شرط جوهرى يتعلق باكتمال خلق الحكم ذاته، ولا يجوز بحال أن يصدر إلا بعد إتمامه، وأنه ليس بالإجراء الشكلى المحض الذى يخالف — إستثناءً — عن القاعدة العامة التى توجب علانية النطق بالأحكام، وآية ذلك — فيما يقال — أن الحكم بإصداره على هذا الشكل، إنما ينطق به من بعد فى جلسة علنية، الأمر الذى يؤكد أن القاعدة إنما جاءت بشأن الإصدار بغير مراعاة.

ولما كان الشارع المصرى قد أخذ فى قانون الإجراءات الجنائية القانون الأم للقانون العسكرى فيما لم يرد فيه نص إجرائى مخالف بمذهب البطلان الذاتى، فقرر فى المادة ٣٣١ منه فرض البطلان على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بأى إجراء جوهرى، تاركا للقاضى — فيما لم يلزمه فيه بنص — أن يستظهر هذه الإجراءات الجوهرية وأن يسترشد فى استظهاره لها بعلمها وغاياتها، ربما تفرضه فكرة النظام العام بمتغيراتها فى حدود الزمان والمكان.

ولعله من المناسب بصدد بحثنا عن الجزاء المقرر لمخالفة هذه القاعدة أن نشير إلى أن الفقه والقضاء فى نشاطها لوضع معيار للعمل الإجرائى الجوهرى، والذى يترتب البطلان على مخالفته أو إغفاله، قد انتهيا إلى تعريفه بما مفاده أنه العمل الذى يوجب القانون مراعاته، ويترتب على عدم مراعاته تخلف الغاية المقصودة منه.

فإذا كان ذلك، وكان الفقه والقضاء قد انتهيا بإجماع لا خروج عنه إلى قواعد إصدار الأحكام والنطق بها ضمن الأشكال الجوهرية التى لا يتصور تحقق الغاية منها بغيرها. بل واعتبارها من قواعد النظام العام — إلا أن التمتع فى القاعدة التى أوجبها الشارع العسكرى لصحة إصدار الأحكام بالسجن فأكثر على الضابط، حرى بأن يدخلها فى هذا الإطار بغير حاجة للإستشهاد إلى ما وضعه الفقه والقضاء من معيار عام. إذ لا يخفى ما فى هذه القاعدة من توخ لإحاطة هذه الأحكام — على خطورتها — بسياج أكبر من الضمانات، وتحر أكثر للدقة والأتانة، وضمان لقدر أوسع من المراجعة والتمحيص فيها بإشراك الضابط المصدق فى الحكم "جنينا" قبل أن يبرز أعلن الملتبس بالحكم المصدق عليه فى ١٩٧٨/٦/١٣. بالميلاد إلى حيز الوجود.

(١) د. أحمد فتحى سرور. الوسيط فى قانون الإجراءات الجنائية - ط ١٩٧٠ ص ٧٩٨

ومن ترديد القول أن نشير إلى أنه شبيه بهذا الضمان الجوهري ما سنه الشارع فى قانون الإجراءات الجنائية المصرى (م ٣٨١) من اشتراط لأخذ رأى المفتى سلفا فى أحكام – الإعدام قبل إصدارها، ومع أن المحكمة تكون فى حل من الانتظار إذا مضت عشرة أيام من إرسالها الأوراق دون وصول رأيه عليها، ثم هى فى حل من التقيد بمضمونه الذى لها أن تخالف عنه، إلا أن البطلان قد تقرر – بغير تردد – جزاءً لإغفال المحكمة اتخاذ هذا الإجراء بإرسال الأوراق – إلى المفتى والانتظار للمدة التى حددها القانون (١).

فإذا كان ما تقدم، وكان من المقرر أن التصديق على الحكم ألزم له أخذ رأى المفتى الذى يجوز طرحه، إذ هو الذى يصير الحكم نهائيا أو يسلب عنه قوته بالإلغاء أو الإعادة ولا سبيل له – للحكم – لاستكمال شكله ومضمونه وحجيته وقوته إلا به، فإن المخالفة عن القاعدة التى سنتها المادة ق أ ع من وجوب التصديق على الحكم قبل الإصدار، إنما تكون مخالفة عن اجراء جوهري متعلق فى الوقت نفسه بالنظام العام، ويكون جزاؤها البطلان الذى يبدو دوره كجزاء يمثل ما ينبغى أن يكون للقاعدة الاجرائية الجوهرية من قوة وإلزام.

### **ثالثا : القصور المعيب والخطأ فى تطبيق القانون**

من المقرر بصريح نص المادة ١٢٦ ع، وبما أجمع عليه الفقه والقضاء، أنه يشترط فى الجانى صفة الموظف أو المستخدم العمومى لقيام التجريم بمقتضى النص المذكور.

وإذا كان الشارع الوضعى قد اعتبر فئات معينة فى حكم الموظف العام بالنسبة لبعض الجرائم، مثلما فعل فى المادة ١١١ ع بالنسبة لجرائم الرشوة التى أوردها فى الباب الثالث من الكتاب الثانى من قانون العقوبات، وفى المادة ١١٩ مكرر فيما يتصل بالجرائم التى ساقها فى الباب الرابع (معدلا بالقانون ٧٥/٦٣) من الكتاب الثانى من قانون العقوبات – إذا كان الشارع الوضعى قد اختط هذه الخطة التحكيمية فى اعتبار بعض الفئات فى حكم الموظفين العامين، فإنه قصرها على نطاقها الصريح الذى عنى بالتعبير الصريح عنه، بقوله فى النصين أنفى الذكر " فى تطبيق نصوص هذا الفصل " مرة " فى حكم هذا الباب فى المرة الثانية.

وإذا كان ذلك، فإن الشارع لم يختط هذه الخطة فى الباب السادس من الكتاب الثانى من قانون العقوبات، والذى عنوانه بعنوان الإكراه وسوء المعاملة من الموظفين لأفراد الناس. فلم يورد نصا يقرر فيه اعتبار فئات معينة فى حكم الموظفين العامين أو المستخدمين العموميين، بل اختط على العكس من ذلك خطة تفصح بجلاء أنه أسقط ذلك عمدا، ورجع رجوعاً مقصوراً إلى القواعد العامة التى التفرقة بين الموظف العام والمكلف بخدمة عامة وغير ذلك، بل وربط ذلك بالتجريم فيما ساقه من نصوص، ربطا يستحيل معه القول بأنه جاء عفوا. فهو فى المادتين ١٢٦، ١٣٢ ع يشترط صفة الموظف أو المستخدم العمومى ولا يتعداهما إلى صفة أخرى، بينما يقتصر فى

(١) الدكتور نجيب حسنى . القسم العام . ط ١٩٧٣ - ص ٧٥٤

التجريم على الموظف العام (فقط) في المادة ١٣١ ع - فإذا ما صاغ المواد ١٢٧، ١٢٨، ١٢٩، ١٣٠ ع، نراه يتجاوز تعبير الموظف والمستخدم العمومي إلى المكلف بخدمة عامة، بما معناه أنه قصد قصودا متعمدا غير عفوى أن يستبعد المكلفين بخدمة عمومية من المادة ١٢٦ ع، ومثلها المادة ١٣٢ ع. وما كان الشارع - وكما أسلفنا - ليصوغ هذه الصياغة المتباينة في مواد أوردها في باب واحد صياغة عفوية، فإذا كان ذلك، وكان من قواعد التفسير أنه لا ينسب للمشرع الغفلة، صار جليا أن الشارع الوضعي إنما يفرق أولا بين الموظف والمستخدم العمومي، وبين المكلف بخدمة عامة، لأن لكل منهما صفة لها تؤولها وشروطها وضوابطها، وأنه إنما يستبعد ثانيا المكلفين بخدمة عامة من نطاق التجريم الذي أقامه بمقتضى المادة ١٢٦ ع.

وليس من خلاف أن الفارق قائم بين الموظف والمستخدم العام، وبين المكلف بخدمة عامة، وأن أحكام القضاء قد تواترت على اعتبار المجندين من المكلفين بخدمة عامة لانتفاء شروط وعناصر الوظيفة العامة بالنسبة لهم، وقد سلّمت جهة التصديق (المتقدم) بهذا النظر، حين غيرت وصف وقيد الاتهام بالنسبة للمتهمين من الثالث إلى السابع عشر ليكون ضربا أفضى إلى موت بالمادة ٢٣٦ ع، وما كان لها أن تجرى ذلك أو تبديده، لولا التفاتها وإقرارها بقيام الفارق بين الموظف والمستخدم العام، وبين المكلف بخدمة عامة من ناحية، وبأن الجنود من المكلفين بخدمة عامة (وليسوا موظفين) من ناحية أخرى. إذا كانت جهة التصديق قد اقرت هذا النظر، فإنه ليس جديدا على الفكر القانوني وأحكام القضاء.

### **نقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه (١).**

" لما كان القانون ينص على الموظف العام دون المكلف بخدمة عامة، فأن أمين شونة بنك التسليف الذى يحزر استثمارات القمح لا يعتبر موظفا عاما مختصا بتحريرها بمقتضى وظيفته، كما يشترط القانون، وما يقع منه فى تزوير فى هذه الاستثمارات يعتبر جنحة تزوير فى أوراق عرفية .."

ويقول الدكتور محمود مصطفى فى هامش ص ١٧٢ من كتابة فى القسم الخاص ط ١٩٧٦: " لم ينص فى باب التزوير (كشأن المادة ١٢٦ ع والباب الذى وردت فيه) على اشخاص يعتبرون فى حكم الموظفين مثلما نص عليه فى باب الرشوة واختلاس الأموال الأميرية. ولذلك حكم بأن المحرر الذى يصدره المكلف بخدمة عمومية يكون من المحررات العرفية (٢). وأنه بناء عليه فإن التزوير الذى يقع من مجند بالقوات المسلحة، وهو مكلف بخدمة عامة، لا يعد تزويرا فى ورقة رسمية " (٣).

(١) نقض ١٩٤٩/٢/٢٦ فى القضية ١٥٩٣ - س ١٨ قضائية، ومشار إليه بكتاب جرائم الإعتداء على

الأشخاص وجرائم التزوير للأستاذ محمود إبراهيم إسماعيل - ط ٣ (١٩٥٠) ص ٣٥٤ .

(٢) نقض ١٩٦٠/٢/١٦ - مج أحكام النقض - س ١١ - رقم ٣٣ - ص ١٦٨ .

(٣) نقض ١٩٦٧/٤/٢٤ - مج أحكام النقض - س ١٨ - رقم ١١٠ - ص ٥٥٩ .

فإذا كان الثابت مما تقدم أن جريمة المادة ١٢٦ ع لا تجرى، ولا تقوم، إلا بالنسبة للموظف أو المستخدم العمومي، وأنها لا تتوافر بركن الصفة في حق المكلف بخدمة عامة، وأن الجنود هم بغير مراء — وبذلك سلمت جهة التصديق (المنعدم) — من المكلفين بخدمة عامة، ولذلك غيرت الوصف والقيّد بالنسبة للجنود من المحكوم عليهم من الثالث للأخير — إذا كان ذلك، فإن الثابت أن الطاعن إنما هو ضابط احتياط، مرجع التحاقه بالقوات المسلحة إلى الخدمة العامة التي تفرض على شبان التجنيد جميعاً، يأخذ بعضهم طريقه إلى كلية الضباط الاحتياط ليعد كضابط احتياط، ويأخذ بعضهم طريقه كجندى، ولكن هؤلاء وأولاء إنما يؤدون فيما يؤدوه خدمة عامة هي هي أساس التحاقهم وخدمتهم في صفوف القوات المسلحة، وأن رتبة أو درجة هذا أو ذلك منهم لا أثر لها في تغيير طبيعته وضعهم كمكلفين بخدمة عامة مرجعها إلى الضريبة المفروضة على المواطنين من الشبان اللاتقنين لأداء هذه الخدمة العسكرية الوطنية. ومن هنا كان حكم الضابط الاحتياط في تطبيق المادة ١٢٦ ع هو هو حكم الجندى، لأنه في الأصل مجند بالقوات المسلحة لأداء الخدمة العامة الإلزامية وألبس — فقط — رتبة الضابط. فإذا كان ذلك، وكان الثابت أن الحكم المطعون فيه اسقط مناقشة الصفة اللازمة لتطبيق نص المادة ١٢٦ ع بالنسبة للطاعن كما اسقطها بالنسبة للجنود (المتهم الثاني متطوع وحكمه أنه موظف عام)، وكان التصديق (المنعدم) إذ تدارك قصور الحكم وخطأ في تطبيق القانون، وما هو بتدارك لأن للتعديل نتائج لم تعملها جهة التصديق ولا بد لها من الإعادة — فإنه لم يتدارك ذلك بالنسبة للطاعن. — إذا كان ذلك، وكان مقتضاه أن الحكم إذ شابه القصور في بيان ركن جوهرى من أركان الجريمة التي دان الطاعن بها، قد أخطأ في تطبيق القانون أيضاً وفي الإسناد، بإسنادها إليه رغم عدم توافر الصفة التي اشترطها نص التجريم في حقه، وكان من المقرر أن لجريمة الضرب المقضى إلى الموت عناصر وarkan مختلفة — خصوصاً بالنسبة لعلاقة السببية والأفعال، المؤدية إليها وارتباط ذلك بالقدر المتيقن في حق كل فاعل، و نوع المساهمة الجنائية وهل هي اتفاق سابق أو مجرد توافق، بما يستلزم — لتغيير الوصف إليها — احاطة المتهمين به لإعداد دفاعهم على أساسه، وكان من ثم ما أجرته جهة التصديق (المنعدم) لا يتدارك ذلك، وما له أن يتداركه، فضلاً عن أن عقوبة الأشغال الشاقة سبع سنوات هي الحد الأقصى المقرر للمادة ٢٣٦ ع، بما يحتمل معه أن تتجه المحكمة إلى التخفيف عنه لو قامت الواقعة في يقينها طبقاً لهذا الوصف — إذا كان ذلك كله، بات جلياً أن ما شاب الحكم من قصور معيب في بيان ركن جوهرى، ومن خطأ في تطبيق القانون، إنما يهيل بناء من أساسه، بما يستوجب نقض وإلغاء الحكم.

#### **رابعاً : القصور والخطأ فى التأويل وفى تطبيق القانون :**

من الواضح بصريح نص المادة ١٢٦ ع، أنه يشترط لقيام التجريم به، أن يقع التعذيب على متهم. وإذا كان من غير المشروط أن يقوم الاتهام أو يوجه من سلطة تحقيق، ويكفى توجيهه من رجال الضبطية القضائية أثناء قيامهم بجمع الاستدلالات، إلا أن مفهوم ذلك هو المباشرة الرسمية

التي تتضمنها محاضر جمع استدلالات يقوم عليها المختصون من رجال الضبطية أو في أقل القليل تحرك رجل الضبطية بصفته تلك لتوجيه الاتهام. وفارق بين ذلك وبين التصرفات الهوجائية العشوائية التي لا تحمل معنى توجيه الاتهام بقصد ما تحمل روح الزجر أو البحث عن المفقودات ومعرفة مكنها. وهذا هو ما حملته الواقعة موضوع الادعاء، فلم تتضمن توجيهها لاتهام بالمعنى المقصود، بل بدأت، وكما سلم الحكم نفسه في استعراضه للوقائع (ص ٢ من الأسباب)، بما فحواه أن النيات كانت متجهة — بالضغط — لمعرفة مكان الطنبجة، وليس للحمل على الاعتراف — بالمعنى المفهوم قانونا — بسرقتها. لذلك قيل بحق أنه " يجب أن يكون الشخص المعذب قد عمل ضده تحقيق لارتكابه جريمة ما.

" وأنه لا يكفي مجرد ارتكابه وعلم المعذب بجريمته ".

لذلك ساقطت محكمة جنايات طنطا في حكمها الصادر في ١٩٢٧/٦/٢٨ مج ٢٨ عدد ١١٥، أن قيام شبهة عند العمدية وتقديم بلاغ ضد من وقع عليهم الضرب على أنهم سرقوا المحاريث لا يجعلهم متهمين بالمعنى الذي ارتأته المادة ١٢٦ من قانون العقوبات، إذ أن هذا الاتهام لم يوجه إليهم من سلطة تحقيق (\*)

فإذا كان ما تقدم، وكان الطاعن مجرد ضابط لحملة الكتيبة التي تقع في نفس نطاق تركز الكتيبة، وخاضعة من ثم لقيادتها، ومن ثم لا يستطيع الطاعن بصفته (الضئيلة) تلك، أن يجرى تحقيقا، ولاحتي جمع استدلالات(\*)، لأن تشكيل مجالس التحقيق، وهي الموكول عليها جمع الاستدلالات (١) إنما يكون بأمر قائد الكتيبة، وهو لم يأمر. وأنه إذا كان ذلك، وكان فحواه أن اتهاما من أى سلطة مفوضة أو مختصة لم يجر في حق أى من المجنى عليهم وأن محضرا — حتى لجمع الاستدلالات — لم يفتح، أو يكلف أحد بمباشرة (\*)، بات جليا أن شرطا آخر من شروط انطباق المادة ١٢٦ ع، غير قائم. فإذا كان الحكم لم يتناول هذه الجزئية في تسببه وبيانه، مع أنها ركن جوهري، وانتهى رغم ذلك إلى إدانة الطاعن بالمادة ١٢٦ ع، فإنه يكون بذلك قد جاء مشوبا بالقصور في بيانه وتسببه، والخطأ في التأويل وفي تطبيق القانون وفي الاسناد، بما يستوجب نقضه.

\* موسوعة جندى عبد الملك ج ٢، وحكم محكمة جنايات طنطا واران فيها تفصيلا.

\* لا يكون لضابط القوات المسلحة من سلطة ضبطية خارج نطاق مجالس التحقيق التي تشكل بأمر القائد سوى ما يضبطه من حالات التلبس أو يمارسه بحكم عمله من إشراف يؤدي إلى ضبط المخالفات التي يكون جمع الاستدلالات وتوجيه الاتهام فيها من بعد لمجالس التحقيق ، أو للقائد في أقل التقادير .

\* أقر الحكم نفسه في ص ١٤ بمفهوم المخالفة أن الطاعن لا اختصاص ولا سلطة له بالتحقيق ، بقوله لوجوب عرض المجنى عليهما على القائد ليتخذ الاجراءات القانونية المناسبة .

## خامسا : التناقض والتهاافت، والقصور وفساد الاستدلال.

إذا كان من المقرر، بصريح نص المادة ١٢٦ع، وما قر عليه الفقه والقضاء، أنه يجب لقيام التجريم بالنص المذكور من توافر قصد خاص هو إرادة حمل المتهم المعذب على الاعتراف. فأن الثابت من استعراض بيان الحكم أنه أورد الكثير من العبارات المتناقضة والمتضاربة بشأن هذا القصد، دون أن يبين وجه رايه فيها، حلا أسباب أخذه بهذه وطرحه لتلك. ففي نهاية ص ٢ بيان مؤداه أن قصد الطاعن من الضغط على المجنى عليهما كان التوصل إلى معرفة مكان المارش الفاد أو المسروق. وفي بداية ص ٣ يعود الحكم في سرده للواقعة حسبما قامت في عقيدته — ليقول أن المنفذين تغيروا بالتعذيب الاعتراف بالسرقة. بيد أنه يعود في ص ٤ للقول الأول — مسنودا إلى الطاعن، بأن الغرض كان معرفة مصير المارش، (وبالتالي عدم الحصول على اعتراف) ثم يؤكد ذلك مرة أخرى — أي الحكم، في صدر ص ٧، موردا على لسان الشاهد المحايد الوحيد في الدعوى، وهو م / عمرو عبد الرحمن أحد أن الطاعن كان يسعى إلى معرفة مصير المارش الفاد، (وبالتالي لا سعى هناك للاعتراف) — إلا أنه يعود مرة أخرى ليورد — أي الحكم — في الصحيفة التاسعة أن التعدى كان بقصد اكراه المجنى عليهما على الاعتراف بسرقة مارش من عهدة سيارة المتهم السادس. حتى إذا ما فرغ الحكم من هذه المتناقضات التي ساقها، وفرغ إلى التليل على قيام القصد الخاص، إذ به يتوق حيثية في ص ١٧ تقول : " ولما كان الثابت أيضا من واقعة الدعوى ومما قرر به المتهمون وشهد عليهم شهود العيان أن المتهمين قد قصدوا المساس بجسم المجنى عليهما بغرض حملهما على الاعتراف بسرقة المارش الفاد.. الخ "

فإذا كان ذلك، وكان الحكم إذ ساق هذه الحقيقة بعبارتها تلك العامة المجردة لم يبين من المتهمين أقر بهذا القصد الخاص، مع أنه ساق قبل ذلك على لسان بعضهم أقوالا أخرى في هذا القصد، ثم لم يبين من هم هؤلاء شهود العيان، بينما يبدو من استعراض الحكم كله أنه لم يشر إلا إلى شاهد واحد هو م / عمرو عبد الرحمن أحمد الذي أورد الحكم نفسه على لسانه. أن القصد كان معرفة مكان المارش أو مصيره، فإذا كان ذلك، فإنه وإن كان من المقرر أن المحكمة لها أن تأخذ من أقوال المتهمين والشهود بما تشاء وتطرح ما تشاء، أيا ما كان تناقضها، إلا أن ذلك بشرط بأن توردها في حكمها بما لا تناقض فيه، وإلا فواجبها أن تبين رأيها وعقيدتها حينما أخذت من أقوال متناقضة أو متعارضة مع ما طرحته، وإلا شاب حكمها التهاافت والتناقض، ومتى كان ذلك، وكان الحكم جاء فضلا عن ذلك مجهلا في تحديد من من المتهمين قال بما أسنده إليهم جميعا وبغير تحديد عن القصد الخاص، تماما كما جاء مجهلا بشأن " شهود العيان " الذين ركن إلى قولهم دون أن يبينهم، بينما الشاهد الوحيد الذي استعرض الحكم أقواله قد شهد بعكس ما نسب في هذه الحيثية إلى هؤلاء شهود العيان، متى كان ذلك كله، وكان القصد الخاص متمثلا في استهداف حمل المعذب بالتعذيب على الاعتراف، إنما هو ركن محوري

للتجريم بمقتضى المادة ١٢٦ع بل هو غاية المشرع من التجريم الذى رام به حماية المتهم فى موقف ضعفه، وهو ما أخطأ الحكم فى تحصيله وفهمه بقوله — أى الحكم — فى ص ١٣ مكرر ان القسوة والاستهانة والاستهتار هى الحكمة فى تشديد المشرع للعقوبة وجعلها عقوبة القتل العمد ولا مجرد عقوبة الضرب المفضى إلى الموت. فإذا كان ما تقدم كله، وفيه ما فيه مما عرضناه، استبان كيف أن الحكم قد جاء مشوبا بالتهافت والتهاتر، والقصور والفساد فى الاستدلال، ومن ثم الخطأ فى الاسناد بوصف لا تنهض الواقعة ولا التسبب أساسا للإسناد به، الأمر الذى يعيبه — أى الحكم، ويستوجب نقضه.

### **سادسا : التهاوتر والقصور وفساد الاستدلال :**

من الحقائق التى لا تغيب فى مثل هذه الوقاعات، لجوء الجنود بالوعى وباللاوعى للتحميل على الأقدم رتبته، خصوصا إذا كان ضابط، بوجه أن الإلقاء عليه خليك بإفلاتهم من الحساب، أو فى الأقل تخفيف العقاب.

من هنا كان التحوط فى قبول أقوالهم واجبا، فضلا عما هو واجب من تحوط فى أخذ أقوال متهم على متهم فى أي واقعة من الوقاعات. للاعتبار الذى أسلفناه، ولاعتبار آخر تحكمة أصول الإثبات الجنائي، هو أن المتهم يبدى أقواله بغير يمين، ومن ثم لا يمكن أخذها فى مجال الإسناد الا على سبيل الاستدلال، بينما حرية القاضي الجنائي فى الإثبات ومن ثم فى تكوين عقيدته مشروطة بأن تقوم على دليل فى أقل التقدير. وإذا كان ما أبديناه حقيقة ماثلة لها آياتها فيما أبداه بعض المتهمين، وأيضا فيما قرره بعضهم على الصعيد الاخر من أن الأمر بالتعذيب اللاحق الشديد كان المتهم الثانى، نقول إنه رغم أن — ما أبديناه حقيقة ماثلة لها ما يؤيدها، وتستوجب من الحكم مزيدا من التمهيص فى الأقوال، ودقة وكفاية فى بيانه لما يأخذه منها للإسناد قبل الطاعن الذى حمل البعض عليه بغير حق أملا فى الفكاك والإفلات. الا ان الحكم ، إذا — عرض للإسناد قبل الطاعن بعد أن سرد أقوال المتهمين سردا تسجيليا، اذا به يهجر التحديد والبيان الشافي الى التعميم والتجريد والتجهيل، فيقول ردا على إنكار الطاعن في جميع مراحل الدعوى (ص ١١ من الأسباب : " إلا أن ما قرر به هؤلاء (ومنهم الطاعن) قد ناهضهم غيرهم من المتهمين وشهود العيان " وإذا ساق الحكم ذلك، فإنه لم يبين من هم هؤلاء شهود العيان، ثم هو أسقط من هذا التعميم ما أورده هو نفسه — أى الحكم على لسان المتهم الثالث (ص ٣ من الأسباب) من أن الأمر إنما كان المتهم الثانى. ولا أدل على صدق هذا القول مما أورده الحكم نفسه (ص ١٤) على لسان الشاهد الوحيد المحايد، وهو م أ / عمر عبد الرحمن، من أنه قرر أمام النيابة أنه إذا شاهد المجني عليهما موتقين مصابين فقد سأل المتهم الثانى عن أمر بتعذيبهما، فرد عليه (أى المتهم الثانى) في ثقة واعتزاز قائلا الجيش يا فندم ". ولو كان الطاعن هو بطل الواقعة المتصرف على مسرحها، لرد المتهم الثانى بذلك بذلك بدلا من القول " الجيش يا فندم " ومتى كان

ما تقدم كله، بدا أن الحكم فى إسناده الواقعة المادية للمتمس قد شابه التهافت والقصور والفساد فى الاستدلال.

### **سابعاً : القصور المعيب والإخلال بحق الدفاع.**

ساق دفاع الطاعن أمام المحكمة دفاعاً تفصيلياً نعى فيه فيما نعى بخطأ قيد ووصف الاتهام، إلا أن الحكم إذا عرض لهذا الدفاع الجوهرى ابتسر فى بيانه مضمون هذا الدفاع، ولم يبين ماذا من مواد القانون رأى فى دفاعه أنها أجدر بالوصف والقيد، ثم جاوز هذا الابتسار فى تحصيل الدفاع وعرضه، الى ابتسار أشد فى الرد عليه، فلم يورد (ص ١٤) إلا عبارة معسفة تقول : " إلا أن المحكمة طرحت دفاعهما والطاعن والمتهم الثانى فى هذه الجزئية لوقوع قيد الاتهام ووصفه فى موضعه الصحيح ولا نطابق وقائع الدعوى عليه ". ومن أن يبين وجه قوله بهذه الذى قال به. الأمر الذى يعيب الحكم بالقصور والإخلال بحق الدفاع.

وإذا كان ما تقدم كله يعيب الحكم بما يستوجب نقضه وإلغائه ، فإنه يستنتقه أن يقال أن العقوبة المقضي بها مبررة بوصف الضرب المفضى إلى الموت — إذا مردود عليه بأن العقوبة المقضي بها تمثل الحد الأقصى المقرر فى النص لهذه الجريمة وربما لو قامت الإدانة به لجاء عيار الحكم أخف فى العقاب، ثم هو مردود بأن للضرب المفضى إلى الموت شرائط سلف بيانها، وقد تقود مناقشاتها فى الإعادة، وطرحتها فى عناصر الدعوى، وعلاقة السببية وطبيعة المساهمة الجنائية، إلى غير ذلك مما سبق أن أسلفناه، تؤدى بالواقعة — طبقاً للقدر المتيقن، وفى ضوء علاقة السببية ونوع المساهمة — الى جنحة ضرب بسيط، بما تتحقق به مصلحة جوهرية للطاعن عن فيما نعه على الحكم من معاييب عديدة تجعله خليقاً بالنقض والإلغاء.

### **القوات المسلحة و السلاح والمعدات، وتفريد العقاب (على سبيل الاحتياط) :**

تعتمد القوات المسلحة — كما هو واضح من أسهما — على السلاح والمعدة قواماً لبنينانها، وأداه لتحقيق وإنجاز المهام الخطيرة الموكلة اليها فى الذود عن أرض الوطن، وتوفير الحماية والطمأنينة له.. من هنا حظيت الأسلحة والمعدات ولا تزال باهتمام وتركيز بالغين فى صفوف القوات المسلحة عموماً، وفى مصر على التخصيص.. فهى قاعدة كل جيش، وهى ركنها الركين، ثم هو مدعو الى المحافظة عليها، بنص القرآن الحكيم، والهدى النبوى الشريف.. يقول عز من قائل : " وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة و من رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم وآخرين من دونهم لا تعلمونهم الله يعلمهم " .. ويقول صلوات الله وسلامه عليه : " المؤمن القوى خير وأحب إلى الله من المؤمن الضعيف " .. وإذا كانت أسلحة الجيش ومعداته هى إلى جواز طاقته البشرية — عماد قوته، فإن المصطفى عليه الصلوات أوصى بالقوة خفيفة الحركة متمثلة آنذاك فى الخيل، فقال : " علموا أولادكم السباحة والرماية، ومروهم ليثبوا إلى الخيل وثباً. "

وإذا كانت هذه هي قيمة الأسلحة والمعدات لكل جيش وفي كل وقت، حتى باتت التوصية به أول ما تسعى الجيوش إلى زرعه وإجرائه في نفوس رجالها مجرى الدم في العروق.. فقد كان من قدر مصر أن تعرض مصادر تسليحها وإمداده في الفترة الأخيرة لتضييقات حدث عنها السيد رئيس الجمهورية مرارا، وأشار الى السعي الحثيث المبذول — لتتويعها تلافيا لموقف الاتحاد السوفيتي الأخير في كفها عنا.. ثم كان للقات المصرية المسلحة نفسها ولقيادتها، أن واجهت الموقف بدورها وقدر طاقتها، حفاظا على الموجود لديها، وحثا على صيانتها وإطالة أمد أستعماله في وقت عز فيه السلاح وعزت المعدة، الا — بهذه الجهود الجهدية التي بذلتها القيادة السياسية والعسكرية — ولا تزال — لتوفيره للقوات المسلحة المصرية..

### **سلاح القوات المصرية المسلحة ومعداتنا في وجدان بنيها.**

كان طبيعيا والامر كذلك، أن يحرص المخلصون من أبناء القوات المصرية المسلحة على السلاح والمعدة حرصهم على حيواتهم وكثر، وأن تتلقى هذه الظروف الحالية في وجدانهم مع قسمهم في مستهل خدمتهم بالحفاظ على أسلحتهم حتى الموت كان طبيعيا أن تتلقى على ترسيخ وتعميق حرصهم على السلاح والمعدة، وعلى حفظهما وصيانتها من الفقد أو الضياع أو سوء الاستخدام.. يثرى هذه المشاعر ولا شك إحساسهم العميق بالانتماء الى صفوف الجهاد، وتوحد نبضهم على ثقل وخطورة المهام الملقاة على عواتقهم، ورفقة الدم وأصرته أمام الخطر، وأمام الأرض التي ترنو النفوس الى إعادة الأذان الحبيب إلى ربوعها.

من هنا كان الاهتمام بالسلاح والمعدة هو نبضه الوفاء من رجال القوات المسلحة لها، وومضة الإخلاص من الخلاء لها.. وهو هو الذي يملكهم ولا يملكونه، ويأخذ عليهم نفوسهم من كل جانب حين يستشعرون الخطر في الفقد أو الضياع، ناهيك عن أن يقترب أمر الفقد من نهاية المطاف، وتكاد النتيجة المتخوف منها ان تصل إلى فصل الختام.....

### **المخطئون بالصدفة :**

هنالك.. أمام هذا كله، ووسط هذه الاعتبارات التي تملك على الخلاء ونواياهم، تدفع النفوس مملوكة غير مالكة، عجولة غير مستأنية، تحركها أهداف نبيلة، تنغيا بها المصلحة العامة، معمية في الوقت نفسه عما سواها، لا تستثنى من ذلك أسس صوالحها الشخصية، والتي ربما كانت حرية — لو التفت هؤلاء إليها — أن تميل بهم إلى الدعة والسلبية، تاركة ما ضاع أو ما هو مهدد بالضياع من السلاح لمصيرة، يجرى فيه إلى مستقرة بأيدي الجرم والعبث.....

ولكن كيف للمخلصين أن ينحرفوا عن أخلاصهم ؟ وأثى للأوفياء أن يعزفوا عن خصلة الوفاء للصف والسلاح فيهم

## **لذلك.....**

رأينا ورأيتكم، ولا نزال وأنتم -.. هذا السعار الذى يصيب الخلصاء والأوفياء فى البحث عن السلاح أ و المعدة المفقودة، وهذا غير المتحسب فى الوصول الى مكنها قبل أن تتقطع بينها وبينهم الاسباب، ويؤول نهائيا الى الضياع..

لا نقول ذلك دفاعا عن الخطأ، ولا استهانة بما يقع فى هذا الاندفاع من اعتداء.. فأدمية الإنسان خليفة بأن تصان ولا تمس.. ولكننا نقوله وضعاً للخطأ فى موضعه، وتعبيراً له بعياره، ووزناً له بالميزان الذى يحيط بالاعتبارات جميعاً، ويفرد العقاب تماماً كما يفرد المسؤولية، مقدار أن المخطئين هنا مخطئون بالصدفة، وأن الإجرام ليس خصلة فى طبيعتهم، وأن الذى أوردتهم موارد الخطأ إنما هى بواعثهم الشريفة النبيلة التى كانت أخرى عندهم من غايتهم....

الخطأ خطأ لا يمارى فيه !! -..

ولكن فى ميزان العدل - ميزانكم - فرق ولا شك بين خطأ وخطأ وبين مخطئ ومخطئ.

وأنه لمن الخلق بالقوات المسلحة الا تسرف فى عقاب من كانت خلة الوفاء لها فيهم هى هى منزلتهم الى خطأ لم يقصده، وضياح حاق بهم لم يتحسبوا - فى رعايتهم للمصلحة العامة - له!!!

ومتى كان ما تقدم، وكان ميزان التقدير مختلف باختلاف المقاييس، ومنها أن الزجر جرى ويجرى فى الدعوى على سبعة عشر شخصاً، وأن الخطأ قبل من أخطأ إنما هو خطأ صدفة لا ترتيب فيها الا للمقادير، وأن مرجع الردى إنما هو غلبة الحمية والحماس فى نفس من أخطأ على الصوالح الشخصية..

## **لما تقدم**

ومن قبلة وبعده، لظروف الطاعن كعائل لأسرة كبيرة فيها الأب الطاعن والأم المسنة، فضلاً عن زوجة وثلاثة من فلاتات الأكباد..

### **يلتمس الطاعن : -**

**أصلياً :** إلغاء الحكم فيما قضى به قبله، وإعادة محاكمته أمام محكمة أخرى.

**احتياطياً :** تغيير وصف التهمة الى جنحة بالمادة ١٤٩ ق أ ع أو المادة ٢٤٢ ع أخذاً بالقدر المتيقن، واستبدال العقوبة المقررة بها بما يوافق الوصف الجديد، مع استعمال الرأفة.

**الحامى / رجائى عطية**