

الفصل الثالث

المحاكم الخاصة والعلاقة بينها وبين المحاكم المتخصصة

تأخذ الدولة على عاتقها مهام كثيرة وجسيمة أزاء الأفراد ، وفي سبيل تنظيم هذه المهام تصدر الدولة تشريعات عديدة تتضمن حقوقاً للمواطنين أو التزامات عليهم ، وهذا يعني ظهور منازعات جديدة تعجز المحاكم العادية عن القيام بكل هذا العبء بطريقة فعالة وسريعة ، مما حدا بالمشرع أن ينشئ محاكم متخصصة وأخرى خاصة تختص بنوع معين من المنازعات أو الأفراد، وذلك لأسباب عديدة منها التخفيف عن المحاكم العادية من الكم الهائل للقضايا المتراكمة أمامها ، ومع تنوع أنشطة الدولة وتزايدها تزايدت وتنوعت هذه المحاكم الخاصة يوماً بعد يوم . ولعل من أدق المسائل في بحثنا بالمحاكم الخاصة تحديد مركز المحاكم الخاصة بالنسبة للمحاكم العادية ، والصعوبة الأولية التي تصادف الباحث في هذا الموضوع هي تعريف المحاكم الخاصة .

وسنعرض في هذا الفصل للمحاكم الخاصة من حيث التعرف على أسباب نشأتها وتعريفها والفرق بينها وبين المحاكم العادية ، والمحاكم الخاصة في النظام القضائي المصري واليمني وكيفية تشكيلها واختصاصاتها ، والإجراءات المتبعة أمامها . وذلك من خلال المباحث الآتية :-

المبحث الأول : ماهية المحاكم الخاصة .

المبحث الثاني : تمييز المحاكم الخاصة عن المحاكم العادية والمتخصصة.

المبحث الثالث : المحاكم الخاصة في النظام القضائي المصري واليمني.

المبحث الأول

ماهية المحاكم الخاصة

سنخصص هذا المبحث لمعرفة ماهية المحاكم الخاصة وذلك من خلال تعريف هذه المحاكم أولاً ، وتحديد أسباب نشأتها من ناحية أخرى . لهذا فإننا سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين نخصص المطلب الأول لتعريف المحاكم الخاصة ، أما المطلب الثاني فسنبين الأسباب التي أدت إلى نشأة المحاكم الخاصة ومبررات ، بقائها .

المطلب الأول : تعريف المحاكم الخاصة.

المطلب الثاني : أسباب نشأة المحاكم الخاصة ومبررات بقائها.

المطلب الأول تعريف المحاكم الخاصة

اجتهد الفقه القانوني لإيجاد تعريف خاص بالمحاكم الخاصة وذلك من خلال إيجاد معايير تميز المحاكم الخاصة عن المحاكم العادية ، ومن هذه المعايير معيار الاختصاص أو معيار الإجراءات أو معيار التشكيل أو معيار المصالح التي يحميها قضاء المحكمة^١ . إلا أنه لا يمكن الاعتماد على معيار واحد من هذه المعايير للوصول إلى تعريف جامع مانع للمحاكم الخاصة ، فجميع المعايير التي سنعرضها ماهي إلا أدوات مساعدة للتعرف على وجود أو عدم وجود محاكم خاصة^٢ .

أولاً : معيار نطاق الاختصاص.

ويتلخص هذا المعيار في أن المحاكم العادية ذات اختصاص عام وشامل ، أما المحاكم الخاصة فإن اختصاصها قاصر على أنواع معينة من المنازعات أو فئة معينة من المجتمع ، وولاية هذا النوع من المحاكم مقررة على سبيل الاستثناء لهذا فإنه يطلق على هذه المحاكم مسمى المحاكم الاستثنائية ، ونظراً لأن ولايتها استثنائية فإنه يعمل بقواعد الاستثناء في خصوصها ومن ذلك أن الاعتراف بها مشروط بوجود نصوص تقررها ، وأن تفسر هذه النصوص تفسيراً ضيقاً بحيث يقتصر أعمالها على ما وردت فيه من مسائل وفي الحدود الواردة فيها^٣ .

المعيار الثاني : المصالح التي يحميها قضاء المحكمة.

يقوم هذا المعيار على التفرقة بين المحاكم العادية والمحاكم الخاصة على أساس المصالح التي يحميها قضاء المحكمة ، فإذا كان يحمي المصالح العادية التي تهتم عموم الأشخاص في الدولة دون تمييز بين فئة أو أخرى من المجتمع فهي محكمة عادية ، أما إذا كان قضاء المحكمة يحمي مصالح خاصة ذات وصف محدد ، أو تتعلق بفئة معينة من الأشخاص فهي محكمة خاصة ، فالصلة بين المحاكم العادية والمحاكم الخاصة هي كالصلة بين القاعدة والاستثناء^٤ .

المعيار الثالث: أسلوب التشكيل.

تتشكل المحاكم العادية من عناصر قضائية فهي تتشكل من قضاة متخصصين في القانون ، أما المحاكم الخاصة فتتشكل في معظمها من عناصر غير قضائية كالموظفين أو من أشخاص عاديين أو فنيين ، وهذا المعيار يمكن الاعتماد عليه في البلدين محل الدراسة ، فالمحاكم الخاصة

^١ د. محمد عبد الخالق عمر ، قانون المرافعات ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٨ م : ص ٣٨ وما بعدها ، أسامة الشناوي ، المحاكم الخاصة في مصر ، رسالة دكتوراه كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، لسنة ١٩٨٧ م : ص ٤٨٨ .

^٢ أسامة الشناوي ، المحاكم الخاصة...مرجع سابق : ص ٤٨٨ .

^٣ د. فتحي والي ، الوسيط...مرجع سابق : ص ١٩٨ . د. أحمد ماهر زغلول ود. يوسف أبو زيد ، أصول...مرجع سابق : ص ٤٨٥ .

^٤ د. فتحي والي ، الوسيط...مرجع سابق : ص ١٩٦ .

بهما تتضمن في تشكيلها أعضاء غير قضائيين ، ولكن في بعض النظم القانونية الأجنبية قد تضم المحكمة العادية أعضاء غير قانونيين ومثال ذلك المحاكم التجارية في فرنسا^١.

المعيار الرابع : معيار الإجراءات.

تتبع المحاكم العادية إجراءات أكثر تعقيداً من الإجراءات التي تتبعها المحاكم الخاصة والتي تتسم بالبساطة وسرعة الإجراءات وعدم التقيد بالشكليات والتعقيدات التي يتسم بها التقاضي أمام المحاكم العادية^٢ ، غير أنه لا يمكن الاعتماد على هذا المعيار لإيجاد تعريف جامع مانع للمحاكم الخاصة ؛ وذلك لأنه يمكن أن تكون الإجراءات مبسطة أمام المحاكم العادية مثل إجراءات أوامر الأداء^٣.

وبناء على ماسبق فإنه يمكن تعريف المحاكم الخاصة بأنها نوع من أنواع المحاكم التي يتألف منها الجهاز القضائي في الدولة ، تنشأ للنظر والفصل في قضايا أو جرائم معينة، أو لفئات محددة من الأشخاص، أو لفترة زمنية معلومة، تنتهي ولايتها بانتهاؤها ، أو تكون دائمة. وتطبق هذه المحاكم القوانين والإجراءات المتبعة والمعمول بها أمام المحاكم العادية، ما لم ينص القانون خلاف ذلك.

ومن أبرز الأمثلة على هذا النوع من المحاكم المحاكم العسكرية ومحاكم أمن الدولة في النظامين المصري واليميني.

بينما يمكن تعريف المحكمة الاستثنائية بأنها نوع من أنواع المحاكم تنشأ خارج تشكيلات المحاكم العادية. وغالباً ما تحمي هذه المحكمة مصالح خاصة ذات وصف محدد، وتظهر في أوقات الأزمات التي تمر بها الدولة، إذ عندئذ تلجأ إلى إنشاء محاكم استثنائية هرباً من القضاء العادي. وقد تطبق هذه المحكمة قوانين إجرائية أو موضوعية خاصة تخالف أو تفرق عن القوانين العادية، سواء من حيث تشكيل المحكمة أو من حيث الإجراءات أمامها، أو حتى من حيث شكل وطريقة تسبيب أحكامها أو عدم قابليتها للطعن عليها....الخ.

ومن أمثلة هذا النوع من المحاكم محكمة الغدر التي إنشئت بالمرسوم بقانون رقم (٣٤٤) لسنة ١٩٥٢م ، باعتبارها محكمة استثنائية تختص بفئة معينة من المجتمع وهم كل شخص كان مكلفاً بخدمة عامة أو له صفة نيابية عامة. وكذا محكمة الثورة التي أنشئت بأمر من مجلس قيادة الثورة والذي صدر في ١٣ سبتمبر لسنة ١٩٥٣م .

^١ أسامة الشناوي ، المحاكم الخاصة...مرجع سابق : ص ٤٩٠.

^٢ د. أحمد السيد صاوي ، الوسيط...مرجع سابق : ص ٤٠.

^٣ د. محمد عبد الخالق عمر ، قانون المرافعات...مرجع سابق : ص ٣٨.

المطلب الثاني

أسباب نشأة المحاكم الخاصة ومبررات بقائها

كانت المحاكم الخاصة في بداية ظهورها مرتبطة بالأفكار الإقليمية^١، أو الطائفية^٢، أو الطبقية^٣، وقد تطورت المحاكم الخاصة في العصور الحديثة، واصبح وجودها مسموحاً به بالفدر الذي لا يتضمن إخلالاً بالوحدة الإقليمية للدولة أو بالوحدة الوطنية بين طوائف الأمة^٤. والمحاكم الخاصة تقوم بعضاً منها على أساس المهنة، والبعض منها على أساس حماية مصالح فئة معينة من الأشخاص^٥.

وقد وجد جانب من الفقه القانوني^٦ يبرر للدولة لجوئها إلى المحاكم الخاصة، حيث يرى أن الأعمال والإجراءات التي تتخذها السلطة في ظل حالات الضرورة والتي تعتبرها مشروعة مستندة في ذلك على مبدأ الظروف الطارئة، بزعم أن هذه الأعمال لها مبرراتها القانونية، ولأن هذه الأعمال تتم في ظروف الأزمات التي قد تهدد سلطة الدولة أو كيانها. فالهدف من هذه الأعمال المحافظة على الأمن والنظام العام، حتى وأن ترتب على ذلك ضرر قد يلحق ببعض الأفراد؛ لأن الضرر فيها يكون وارداً بطبيعة الحال بالنظر إلى طبيعة الإجراءات الاستثنائية ذاته وما ينطوي عليه من مخالفة للقانون. وسنسرّد بعضاً من هذه المبررات التي ساقها هذا الجانب من الفقه ومنها :-

- ١- إن طبيعة بعض المنازعات تتطلب معرفة فنية خاصة تتجاوز حدود معارف القاضي العادي.
- ٢- إن طبيعة بعض المنازعات لا تتحمل طول إجراءات التقاضي أمام المحاكم العادية أو نفقاتها الكثيرة نسبياً.
- ٣- إن بعض المنازعات تتطلب حلولاً تعتمد على التوفيق بين أطراف النزاع على نحو قد لا يألفه القاضي العادي وتعجز عنه إمكانياته.

^١ من أمثلة المحاكم الخاصة الإقليمية، المحاكم المحلية التي كانت تستند إلى القانون الإقطاعي في إنجلترا، وهي محاكم قلت أهميتها العملية مع مرور الزمن نتيجة لنمو محاكم الملك، وألغيت أخيراً بصفة رسمية بمقتضى قانون المحاكم سنة ١٩٧١م. ومن أمثلة المحاكم الخاصة الإقليمية في مصر، المحاكم التي كانت توجد في مناطق الحدود والمناطق الصحراوية والتي ألغيت بمقتضى القانون رقم (٤٦٢) لسنة ١٩٥٥م. لمزيد من التفصيل أنظر د. عبد المنعم الشرفاوي: المحاكم الخاصة، ص ١٩٤. ومن أمثلة المحاكم الخاصة الطائفية في مصر المحاكم الشرعية والمجالس المليية التي تم إلغاؤها بمقتضى القانون رقم (٤٦٢) لسنة ١٩٥٥م. سبق وأن تناولناها بالتفصيل في الباب الأول من هذه الرسالة.

^٢ عرف النظام المصري المحاكم الطبقية الخاصة بالأجانب كالمحاكم المختلطة والقنصلية التي كانت تمارس عملها في مصر أثناء فترة الإمتيازات الأجنبية والتي أستمرت من العام ١٨٧٥م - ١٩٤٩م. وقد سبق وأن تناولنا هذا النوع من المحاكم في الباب الأول من هذه الرسالة.

^٤ أسامة الشناوي، المحاكم الخاصة... مرجع سابق: ص ٤٩٨.

^٥ د. د. فتحي والي، الوسيط... مرجع سابق: ص ١٩٦.

^٦ د. محمد عبد الخالق عمر، النظام القضائي... مرجع سابق: ص ١٧. د. أحمد ماهر زغلول ود يوسف أبو زيد، أصول... مرجع سابق: ص ٤٨٧، د. محمد نور شحاته، إستقلال القضاء، دار النهضة العربية، القاهرة: ص ٢٤٠. أسامة الشناوي، المحاكم الخاصة، ص ٤٩٩.

- ٤- تحقيق ديمقراطية القضاء وذلك من خلال إشراك الشعب في الحكم.
- ٥- إن القول بإلغاء جميع المحاكم الخاصة حل غير عملي ؛ لأن الأسباب التي أدت إلى إنشاء المحاكم الخاصة أسباب واقعية وحقيقية وهي تستجيب لتطورات فعلية في التنظيم السياسي والاجتماعي والاقتصادي لا يمكن تجاهلها.
- أما المعارضين لإنشاء المحاكم الخاصة فقد ردوا على المؤيدين لإنشاء هذا النوع من المحاكم^١ بالعديد من الانتقادات . ومنها:
- ١- أن السماح بإنشاء هذا النوع من المحاكم والتوسع في إنشاءها يؤدي إلى اهتزاز الثقة في القضاء العادي ، مما يضعف من هيبة القضاء ، وبالتالي من سلطان القانون.
 - ٢- أن تعدد المحاكم الخاصة يؤدي إلى مشاكل متعددة منها صعوبة تحديد المحكمة المختصة ، واحتمال وقوع المواطن في الخطأ بالنسبة للإجراءات الواجب إتباعها أو المواعيد الواجب إحترامها أمام المحكمة الاستثنائية ، مما قد يؤدي إلى ضياع حقه أو على الأقل إلى ضياع الوقت والمصاريف .
 - ٣- أن من شأن إنشاء المحاكم الخاصة أن يؤدي إلى القضاء على فكرة المساواة بين المواطنين.

المبحث الثاني

التمييز بين المحاكم الخاصة والمحاكم المتخصصة

المحكمة المتخصصة، هيئة قضائية تنشأ بقانون أو بناء على قانون، بدرجة محكمة ابتدائية. وهي تدخل في اطار تشكيلات المحاكم العادية، ويقتصر نطاق ولايتها القضائية على نوع أو أنواع معينة ومحددة من القضايا والمنازعات، والتي غالباً ما تكون ذات طبيعة فنية تقنية. وقد يتسع نطاق ولايتها المكانية لتشمل مساحة أوسع من دائرة اختصاص المحكمة الابتدائية العادية. ويقوم على المحكمة المتخصصة قضاة متخصصون تخصصاً عالياً في المسائل التي تختص المحكمة بنظرها. وقد تطبق المحكمة قواعد إجرائية خاصة تتوافق مع طبيعتها التخصصية.

أما المحكمة الخاصة فهي نوع من أنواع المحاكم، تنشأ للنظر والفصل في قضايا أو جرائم معينة، أو لفئات محددة من الأشخاص، أو لفترة زمنية معلومة، تنتهي ولايتها بانتهائها. أو قد

^١ د. فتحي والي ، الوسيط...مرجع سابق : ص١٩٧ ، د. محمد كامل عبيد ، إستقلال القضاء..مرجع سابق : ص ٥٧٨ ، د. سحر عبد الستار: نحو نظام تخصص القضاء ، مرجع سابق : ص٤٧ ، د. أحمد السيد صاوي ، الوسيط..مرجع سابق : ص٤٣ .

تكون دائمة. وتطبق هذه المحاكم القوانين والإجراءات المتبعة والمعمول بها أمام المحاكم العادية، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

وبناءً عليه يمكن تمييز المحاكم المتخصصة عن المحاكم الخاصة من خلال عدة محاور سنتناولها على النحو الآتي :-

أولاً : من حيث التشكيل.

فالمحاكم المتخصصة تتشكل من قضاة مؤهلين ومتخصصين في القانون ، بينما المحاكم الخاصة تتضمن في تشكيلها أشخاصاً ليست لديهم خبرة قانونية ولا ينتمون إلى القضاء العادي.

ثانياً : من حيث الإجراءات.

إجراءات المحاكم الخاصة أقل تعقيداً من إجراءات المحاكم المتخصصة التي هي في الغالب ذات الإجراءات المتبعة أمام المحاكم العادية ، ومن شأن ذلك أن يؤدي إلى الإخلال بحق الدفاع أمام المحاكم الخاصة ، فكما رأينا فإن الإعلان أمام المحاكم الخاصة يتم عن طريق خطاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول ، في حين أنه في المحاكم المتخصصة يجب أن يتم الإعلان عن طريق المحضرين ، وفي ذلك ضمان أكبر للمعلن إليه في وصول الإعلان إليه وعلمه به فعلاً.

ثالثاً : السرعة.

إن من أهم مزايا المحاكم الخاصة قدرتها على الفصل في القضايا بسرعة لا تحققها المحاكم المتخصصة مع أن الغرض من إنشائها الفصل في المنازعات بسرعة لا تحققه المحاكم العادية ، إلا أن الغالب في المحاكم المتخصصة أنها لا تحقق الفصل بالمنازعات المنظورة أمامها بالسرعة التي تحققها المحاكم الخاصة .

والذي يساعد المحاكم الخاصة بالفصل بسرعة في المنازعات المعروضة عليها أنها غير مقيدة بالشكليات والتعقيدات التي تميز عمل المحاكم المتخصصة ، بل إنه في بعض الأحيان يقدم الخصوم قضيتهم بأنفسهم أمام المحاكم الخاصة دون الاستعانة بمحاميين ، وهذا من شأنه أن يوفر الوقت الذي يطلبه المحامون للإطلاع وإعداد الدفاع^١.

رابعاً : الكفاءة الفنية.

تتشكل المحاكم الخاصة من أعضاء فنيين لهم خبرة بموضوع المنازعة من الناحية الفنية ، بينما تتشكل المحاكم المتخصصة من عناصر قضائية لا تتوافر فيهم الكفاءة الفنية ، حيث يتم الاستعانة بالخبراء عند الحاجة إليهم في الدعوى مما يترتب على ذلك ضياع مزيد من الوقت والمال بالفصل في الدعوى.

^١ أسامة الشناوي ، المحاكم الخاصة. مرجع سابق : ص ٥٠٢.

خامساً : مدى إعمال مبدأ المساواة أمام المحاكم الخاصة والمحاكم المتخصصة.

يعد مبدأ المساواة أمام القضاء من المبادئ الأساسية في الدساتير والمواثيق والأعراف الدولية، ويقتضي إعمال هذا المبدأ وجوب المساواة بين الأفراد في الحصول على الحماية القضائية المطلوبة إذ تنص المادة (٩٧) من الدستور المصري على أن " التقاضي حق مصون ومكفول للكافة...، ولا يحاكم شخص إلا أمام قاضية الطبيعي والمحاكم الاستثنائية محظورة". . والمقصود بالقاضي الطبيعي المحاكم العادية التي تعد المحاكم المتخصصة جزءاً منها ومشتقة منها والتي تنشأ وتحدد اختصاصاتها بقانون في وقت سابق على نشوء الدعوى وبصفة دائمة ، وتشكل من قضاة متخصصين في القانون وتحقق فيهم كافة الشروط والضمانات القانونية ويطبق أمام هذه المحاكم القانون العادي على إجراءات الدعوى وموضوعها ، وتكفل أمام القاضي الطبيعي كافة حقوق المتقاضين . وعلى هذا فإن مفهوم القاضي الطبيعي ما هو إلا تعبير عن مبدأ المساواة أمام القضاء . ويقصد بهذا المبدأ أن نفس المحاكم تفصل في المنازعات وفقاً لقواعد قانونية مماثلة تطبق على جميع الأفراد دون تمييز أو تفرقة بينهم^١ . بمعنى عدم اختلاف المحاكم التي تفصل في الجرائم أو المنازعات المدنية باختلاف الوضع الاجتماعي لشخص المتقاضي ، ومن ثم فلا يجوز إقامة محاكم خاصة بطبقة إجتماعية معينة.

وبناءً عليه فإنه يشترط لتحقيق مبدأ المساواة أمام القضاء توفر شرطين ، أولهما : أن يكون لكل مواطن الحق في الإلتجاء إلى القضاء ، وثانيهما : عدم التمييز بين المتقاضين بحسب الأصل أو المكانة أو العقيدة واحترام حق كل مواطن في الإلتجاء إلى قاضيه الطبيعي.

أما فيما يتعلق بالمحاكم الخاصة فهل يعتبر وجودها إهداراً لمبدأ المساواة ؟ ، فالأصل أن القضاء يختص بالوظيفة القضائية وهو مستقل لاسطان عليه في عمله لغير القانون ، وكل إستثناء من هذا المبدأ يعد خروجاً على هذا المبدأ وخرقاً دستورياً يسلب اختصاصات القضاء العادي في الفصل بالقضايا كافة وفقاً للقوانين النافذة .

المبحث الثالث

المحاكم الخاصة في النظام القضائي المصري واليمني

عرف النظام القضائي المصري واليمني العديد من المحاكم الخاصة أو الاستثنائية ، التي كانت تمارس قدراً من الولاية القضائية إلى جوار المحاكم العادية ، وفي هذا المبحث سنبين نوعين من المحاكم الخاصة في كلاً من النظامين المصري واليمني ، لهذا فإننا سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين نخصص المطلب الأول لبيان المحاكم الخاصة في النظام القضائي

^١ د. سحر عبد الستار ، نحو نظام... مرجع سابق : ص ٤٥ .

المصري، بينما نبحت في المطلب الثاني أنواع المحاكم الخاصة في النظام القضائي اليمني .
وذلك على النحو التالي:-

المطلب الأول : المحاكم الخاصة في النظام القضائي المصري.

المطلب الثاني : المحاكم الخاصة في النظام القضائي اليمني.

المطلب الأول

المحاكم الخاصة في النظام القضائي المصري

توسع النظام القضائي المصري في إنشاء المحاكم الخاصة فمنذ الخمسينات عمد المشرع المصري إلى إنشاء الكثير من المحاكم الخاصة ، ومن أبرز هذه المحاكم على سبيل المثال وليس الحصر ، ومن هذه المحاكم محكمة القيم والتي أنشئت بالقانون رقم (٩٥) لسنة ١٩٨٠م وكانت مهمتها حماية القيم من العيب ، فأصبحت مختصة بولاية الفصل في جميع دعاوى المسؤولية التي يقيمها المدعي العام الإشتراكي عن الأفعال المنصوص عليها في هذا القانون ، كما وجدت محكمة الأحزاب ومحكمة الحراسة ، والمحكمة الخاصة بمحاكمة رئيس الجمهورية والوزراء ونوابهم ، ولا يتسع المجال في هذا البحث لدراسة كل نوع من أنواع المحاكم الخاصة ، لهذا فإننا سنكتفي بدراسة نوعان من المحاكم الخاصة وهما المحاكم العسكرية ومحاكم أمن الدولة لوجود كلتا المحكمتان في البلدين محل الدراسة ، وبناءً على ذلك سنقسم هذا المطلب إلى فرعين على النحو التالي:-

الفرع الأول : المحاكم العسكرية.

الفرع الثاني : محاكم أمن الدولة.

الفرع الأول

المحاكم العسكرية

انتزع المشرع المصري الاختصاص بالقضايا العسكرية من القضاء العادي وأنشئ قضاء عسكري مختص بالفصل في كل ما يتعلق من مخالفات وجرائم تقع في صفوف القوات المسلحة بمعنى انه انشئ قضاء خاص بالقوات المسلحة ، وقد نظم ذلك بقانون أطلق عليه قانون الاحكام العسكرية رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٦ ، والمعدل بقانون القضاء العسكري رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٧ م . وقبل التطرق لشرح المحاكم العسكرية فأنا سنبيين الانتقادات التي ساقها المعارضون للقانون العسكري . وبناءً عليه فأنا سنقسم هذا الفرع على النحو الآتي:-

الفصل الأول : طبيعة القانون العسكري.

الفصل الثاني : أنواع المحاكم العسكرية واختصاصاتها.

الفصل الثالث: الإجراءات المتبعة أمام المحاكم العسكرية .

الفصل الرابع : الطعن على الأحكام العسكرية.

الفصل الأول

طبيعة القانون العسكري

انتقد الفقه القانوني^١ قانون الأحكام العسكرية رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٦ م ، فهذا القانون يعتبر انتهاكاً صارخاً لمبدأ المساواة أمام القضاء ، واستقلال القضاء ، إضافة إلى انعدام ضمانات التخصص ، والاستقلال ، والحيدة في قضائه ، وكذا نقص الضمانات التي يقررها القانون للإشخاص المخاطبين بأحكامه ، كما أن هذا القانون فيه إهدار لمبدأ المساواة بين الخاضعين لأحكامه . وسنستعرض هذه الانتهاكات واحدة تلو الأخرى على النحو التالي :

أولاً : التوسعة في نطاق إختصاص القضاء العسكري

استعان المشرع في ظل القانون رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٦ م بمعايير ثلاثة لتحديد طائفة الأشخاص الذين تسري في مواجهتهم أحكام هذا القانون .

المعيار الشخصي.

ووفقاً لهذا المعيار يخضع لقانون الأحكام العسكرية كل شخص تثبت له الصفة العسكرية أصلاً أو حكماً حيث نصت المادة الرابعة من القانون رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٦ م تعداداً للأفراد الخاضعين لأحكامه بحكم صفتهم العسكرية الثابتة لهم أصلاً أو حكماً سواء أكان الفعل المرتكب يشكل جريمة عسكرية بحتة أو مختلطة أو يمثل جريمة من جرائم القانون العام .

المعيار الوظيفي.

لم يكتف قانون القضاء العسكري بإخضاع العسكريين لأحكامه وإنما أخضع هذا القانون لأحكامه طائفة من المدنيين بحكم وظيفتهم أو أعمالهم التي تتصل إتصلاً مباشراً بوظيفة القوات المسلحة ، وهؤلاء هم المدنيون الذين يعملون في خدمة القوات المسلحة على أي وجه كان ، ولا يخضع هؤلاء الأفراد لقانون الأحكام العسكرية إلا أثناء خدمة الميدان ، ويعود السبب في خضوعهم لقانون القضاء العسكري إلى الصلة الوثيقة التي تربط أعمال هؤلاء الأفراد بخدمة القوات المسلحة ، والخطورة التي تترتب على طبيعة أعمالهم أثناء خدمة الميدان (مادة ٤ من قانون الأحكام العسكرية) .

المعيار العيني.

^١ د. محمد عصفور ، استقلال السلطة القضائية ، بحث منشور بمجلة القضاء ، السنة الأولى ، العدد الثالث ، يوليو ١٩٦٨ م :ص ٣٦٨ وما بعدها ، د . مأمون محمد سلامة ، قانون الأحكام العسكرية ، دار الفكر العربي ، ١٩٨٤ م : ص ٥٨ وما بعدها ، د. قدري عبد

الفتاح الشهاوي ، النظرية العامة للقضاء العسكري المصري والمقارن ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٧٥ م : ص ٧٦ وما بعدها ، محمد كامل عبيد ، استقلال القضاء ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ١٩٩٠ م : ص ٥٩٧ .

أخضع هذا القانون طائفة من الأفراد المدنيين لقانون الأحكام العسكرية ، وذلك بتحديد طائفة معينة من الجرائم وإخضاع مرتكبيها من المدنيين لقانون الأحكام العسكرية ، وهذه الجرائم أوردتها المواد (٥- ٧) من قانون الأحكام العسكرية على سبيل الحصر وذلك على النحو الآتي :-

١- الجرائم التي تقع في المعسكرات أو الثكنات أو المؤسسات أو المصانع أو السفن أو الطائرات أو المركبات أو الأماكن والمحلات التي يشغلها العسكريون لصالح القوات المسلحة أينما وجدت (مادة ١/٥ من قانون الأحكام العسكرية).

٢- الجرائم التي تقع على معدات ومهمات وأسلحة وذخائر ووثائق وأسرار القوات المسلحة (مادة ٢/٥ من قانون الأحكام العسكرية).

٣- الجرائم المنصوص عليها في البابين الأول والثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات وما يرتبط بها من جرائم متى أحيلت إلى القضاء العسكري بقرار من رئيس الجمهورية (مادة ١/٦ من قانون الأحكام العسكرية).

٤- الجرائم التي يعاقب عليها قانون العقوبات أو أي قانون آخر ، إذا تم ارتكابها متى أعلنت حالة الطوارئ ومتى أحيلت إلى القضاء العسكري بقرار من رئيس الجمهورية (مادة ٢/٦ من قانون الأحكام العسكرية).

٥- الجرائم التي ترتكب ضد أحد الأشخاص الخاضعين لأحكام هذا القانون وهم العسكريون ومن في حكمهم متى وقعت الجريمة بسبب تأديتهم لأعمال وظيفتهم ، فإذا لم تكن بسبب أعمال الوظيفة فيكون الخضوع للقواعد العامة في قانون العقوبات (مادة ١/٦ من قانون الأحكام العسكرية).

وخلاصة القول فإن من شأن هذه التوسعة في نطاق إختصاص القضاء العسكري أن تؤدي إلى إدخال العديد من جرائم القانون العام التي يرتكبها مدنيون داخل نطاق إختصاص القضاء العسكري بحجة حماية المصالح العسكرية ، على الرغم من أن المشرع قد جعل القضاء العادي هو المختص بنظر هذه الجرائم خاصة وهو الأقدر على تفهم مصالح الدولة ومصالح القوات المسلحة بدرجة لا تقل في حدها الأدنى عن تفهم القضاء العسكري لها^١.

وإضافة إلى ذلك ففي حالة قيام تنازع في الاختصاص بين المحاكم العادية والمحاكم العسكرية فإن المحكمة العسكرية هي التي تملك حسم مسألة اختصاصها بنفسها وهذا ما تؤكدته المادة ٤٨ من قانون القضاء العسكري التي تنص على أن " السلطات القضائية العسكرية هي

^١ د. عبد الغني بسيوني عبدالله ، مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حق التقاضي ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٨٣م ، ص ٩٦ وما بعدها.

وحدها التي تقرر ما إذا كان الجرم داخلاً في اختصاصها أم لا " . وهكذا تملك المحكمة العسكرية ترجيح اختصاصها بنظر الجريمة على اختصاص المحاكم العادية ، ما لم يقيد القانون العسكري بنفسه اختصاص هذه المحاكم العسكرية ، وبالتالي فإن ذلك سيوسع من دائرة محاكمة المدنيين أمام المحاكم العسكرية ، ولن تكون محاكمتهم أمامها قاصرة على الجرائم التي أوردتها المواد (٥-٧) من قانون القضاء العسكري.

لهذا فإننا نرى إلغاء المادة (٤٨) من قانون القضاء العسكري ؛ لأنها تحرم المدنيين من المثل أمام قاضيهم الطبيعي ، كما أن هذه المادة مخالفة للدستور فالمادة ١٩٢ من الدستور المصري الحالي تنص على أن " تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الفصل في المنازعات المتعلقة بشئون أعضائها ، وفي تنازع الاختصاص بين جهات القضاء ، والهيئات ذات الاختصاص القضائي... ". وبما أن الدستور الحالي لجمهورية مصر العربية قد صدر في عام ٢٠١٢ م وتم تعديله في عام ٢٠١٣ م وقانون القضاء العسكري وفقاً لأحدث تعديلاته قد صدر في عام ٢٠٠٧ فكان الأولى بالمشروع إلغاء المادة ٤٨ من قانون القضاء العسكري التي صدرت وفقاً لقانون الأحكام العسكرية في عام ١٩٦٦ م ، غير أنه ولم يغير نص المادة ٤٨ على الرغم من مخالفتها قبل صدور الدستور الحالي لدستور عام ١٩٧١ و للمادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر في عام ١٩٧٩ والتي تجعل الفصل في تنازع الاختصاص بين جهتين قضائيتين معقوداً للمحكمة الدستورية العليا باعتبارها جهة قضائية مستقلة عنهما .

وقد تم إحالة المادة ٤٨ من قانون القضاء العسكري إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في مدى دستوريته في ضوء الإعلان الدستوري الصادر عن المجلس العسكري في ١٣ من فبراير سنة ٢٠١١ م المستفتي عليه يوم ١٩ من مارس سنة ٢٠١١ م . ولم يتم الفصل في مدى دستورية هذه المادة ، إلا أنه تم رفع طعن آخر للطعن في هذه المادة إلى المحكمة الإدارية والتي أحالت هذا الطعن إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في مدى دستوريته في مارس ٢٠١٤ .

ثانياً : انعدام ضمانات التخصص والاستقلال والحيدة في قضاة القضاء العسكري.

كان قانون الأحكام العسكرية رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٦ م لا يوفر ضمانات التخصص والاستقلال والحيدة لقضاة القضاء العسكري ، فالقاضي العسكري لا يشترط فيه أن يكون مجازاً في القانون ، فقد كان التعيين يتم من ضباط القوات المسلحة دون اشتراط التأهيل القانوني باستثناء اشتراط ذلك لتعيين مدير الإدارة العامة للقضاء العسكري والمدعي العسكري العام) مادة (٢) والمادة (٢٥) من قانون الأحكام العسكرية رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٦ م .

كما أن تعيين هؤلاء القضاة في ظل هذا القانون كان تعييناً مؤقتاً لمدة سنتين قابلة للتجديد ، ومن شأن ذلك أن يؤدي إلى انعدام الاستقلال اللأزم ، وفقدان الحيطة المفترضة باعتبارهما من مقومات القضاء وضمانته .

وقد انتقد الفقه القانوني^١ هذا التشكيل في ظل القانون رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٦ م ، ومن أبرز هذه الانتقادات أن من الخطورة بـمكان أن يتصدى للفصل في أدق جرائم القانون العام وأخطرها عسكريون غير متخصصين لم تتوافر لديهم الدراسة القانونية ولا الخبرة العملية لممارسة القضاء في الوقت الذي تنص المادة (٥٨) من هذا القانون على اعتبار أن هؤلاء العسكريون نظراء للقضاة المدنيين.

كما أن التعيين المؤقت للقضاة العسكريين بـمدة قابلة للتجديد من شأنه أن يجعل هؤلاء القضاة عرضة للتأثير ترغيباً أو ترهيباً ، ويصطدم مع مبدأ استمرارية القاضي ودوام بقائه مطمئناً في وظيفته ، وذلك المبدأ الذي يعد ضماناً هامة للأفراد الذين يحاكمون أمام هذا القضاء أكثر من كونه ضماناً للقاضي ذاته .

ونتيجة لهذه الانتقادات وغيرها التي لا يتسع المجال لذكرها صدر قانون القضاء العسكري رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٧ م والذي عدل العديد من نصوص قانون الأحكام العسكري رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٦ م . ومن ضمن المواد التي عدلها قانون القضاء العسكري المادة الأولى والتي نصت بعد التعديل على أن " القضاء العسكري جهة قضائية مستقلة تتكون من محاكم ونيابات عسكرية وفروع أخرى طبقاً لقوانين وأنظمة القوات المسلحة ، وتقوم على شأن القضاء العسكري هيئة تتبع وزارة الدفاع " .

كما تم تعديل المادة (٢) والتي أصبحت تنص على أن " يتكون القضاء العسكري من رئيس وعدد كاف من الأعضاء يتوافر فيهم ، فضلاً عن الشروط الواردة بقانون شروط الخدمة والترقية لضباط القوات المسلحة الصادر بالقانون رقم (٢٣٢) لسنة ١٩٥٩ م الشروط الواردة في المادة (٣٨) من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم (٤٦) لسنة ١٩٧٢ . ويكون شأن شاغلي وظائف القضاء العسكري شأن أقرانهم في القضاء والنيابة العامة على النحو المبين بالجدول المرفق في مجال تطبيق هذا القانون " .

كما تم تعديل المادة الثالثة ليصبح نصها كالآتي " القضاة العسكريون مستقلون ولا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون ، وضباط القضاء العسكري ، عدا عضو النيابة العسكرية برتبة ملازم أول ، غير قابلين للعزل إلا من خلال الطريق التأديبي طبقاً للقانون رقم ٢٣٢ لسنة ١٩٥٩

^١ د. محمد كامل عبيد ، استقلال القضاء ... مرجع سابق : ص ٦٠٠ ، د. عبد الغني بسيوني ، مبدأ المساواة....مرجع سابق : ص ١٩٦ وما بعدها.

في شأن شروط الخدمة والترقية لضباط القوات المسلحة ويقومون بذات الواجبات المنصوص عليها في قانون السلطة القضائية بالنسبة إلى القضاة وأعضاء النيابة العامة .

وفي غير حالات التلبس بالجريمة لايجوز القبض على ضباط القضاء العسكري وحبسه احتياطياً إلا بعد الحصول على إذن من لجنة هيئة القضاء العسكري " .

ويفهم من هذه المواد المعدلة بموجب قانون القضاء العسكري رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٧م أن المشرع حرص على أن يكون القضاء العسكري جهة قضائية مستقلة وقد ساوى المشرع في هذه التعديلات بين القضاء العسكري وبين النيابة العسكرية من جهة وبين القضاء العادي والنيابة العامة من جهة أخرى من حيث الإستقلال والواجبات والحقوق التي يتمتع بها أعضاء السلطة القضائية وكذلك الترقيات وفقاً لجدول تم إرفاقه بالقانون الجديد .

كما أن المشرع في قانون القضاء العسكري قد ركز على التكوين القانوني للقاضي العسكري فأشترط فيه ذات الشروط التي أشرطها المشرع في المادة (٣٨) من قانون السلطة القضائية رقم (٤٦) لسنة ١٩٧٢م فيما يتعلق بشروط من يتعين في القضاء .

إلا أننا نتفق مع الرأي الذي يرى أن هذا الشرط غير كافٍ فطبيعة القضاء العسكري تتطلب من القاضي العسكري إضافة إلى اشتراط أن يكون من خريجي كلية الحقوق أن يحصل على دورات تؤهله للقيام بهذه الوظيفة ، وأن يشترك في الندوات العلمية للقضاة في مراحل متفاوتة من حياتهم العلمية لجعل القاضي العسكري أكثر قدرة على الاستفادة من المعلومات التي تعرض عليه ، مع تقييم نتائج البحث خاصة في ظل تعدد المشكلات التي تعترض تحديد الجزاء الجنائي الملئم^١ .

كما عالج المشرع مشكلة التوقيت المحدد لتعيين قضاة القضاء العسكري والذي يؤدي إلى المساس باستقلال القضاة وحيدتهم حيث عدل المادة الخاصة بتأقيت الوظيفة القضائية للقضاة العسكريين وجعلهم غير قابلين للعزل إلا من خلال الطريق التأديبي طبقاً للقانون رقم (٢٣٢) لسنة ١٩٥٩م في شأن شروط الخدمة والترقية لضباط القوات المسلحة .

وإذا كان المشرع قد قصد بذلك تحقيق الإستقلال لقضاة القضاء العسكري إلا أنه لم يراعي هذا الإستقلال عندما نص في نفس المادة الثالثة على أن " القضاة العسكريون مستقلون ولا سلطان عليهم في قضاءهم لغير القانون وضباط القضاء العسكري " .

فالمشرع في هذه المادة منح ضباط القضاء العسكري سلطان على القضاة في قضاءهم وفي ذلك تدخل صارخ من ضباط القضاء العسكري على القضاة في قضاءهم وهذا يتنافى مع

^١ د. فتحي محمد أنور عزت ، قانون القضاء العسكري الجديد ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط ١ ، ٢٠٠٨م : ص ١١ .

عبارة أن القضاة مستقلون ، ومن شأن ذلك أن يفقد القاضي استقلاله وحيدته باعتبارهما من مقومات القضاء وضماناته .

فهل من المعقول أن يكون المشرع قد قصد ذلك أم أنه قصد بذلك تبعية القضاة العسكريون لضباط القضاء العسكري من الناحية العسكرية والمالية والإدارية وهذا أمر لا بد منه نظراً لطبيعة العمل العسكري الذي يقوم على الانضباط أو النظام والجزم ، ونحن نرى ضرورة أن يكون المشرع أكثر دقة في صياغته لهذه المادة وأن يقصر هذه التبعية في عبارة لا تجعل للجدل مكان على الأعمال العسكرية والمالية والإدارية البحتة ، سيما وأنه ربط بين القانون وضباط القضاء العسكري بهذا الاستثناء من الاستقلال .

ولم يعدل المشرع فيما يتعلق بالجهة المختصة بتعيين القضاة العسكريين حيث يتم تعيينهم بقرار من نائب القائد الأعلى للقوات المسلحة بناءً على اقتراح مدير القضاء العسكري . كما أنه في الفقرة الأخيرة من المادة الأولى نص على أن تقوم على شأن القضاء العسكري هيئة تتبع وزارة الدفاع ، ومعنى ذلك أن المشرع أراد أن تكون للقضاء العسكري هيئة مستقلة تتبع وزارة الدفاع وليس وزارة العدل كبقية الهيئات القضائية الأخرى ، وهذه التبعية من وجهة نظرنا يجب أن تقتصر على التبعية العسكرية والإدارية والمالية . أما فيما يتعلق بالتبعية القضائية فيجب أن تكون لمجلس القضاء الأعلى على اعتبار أن وظيفة القضاة العسكريون هي الوظيفة القضائية والتي يجب أن يتفرغون لها تفرغاً كاملاً دون العمل في مجال القوات المسلحة ومن ذلك العمل في الميدان العسكري .

وبناءً على ما تقدم نخلص إلى أن المشرع المصري في تنظيمه للقضاء العسكري من حيث التشكيل قد أخذ بنظام التشكيل العسكري البحت حيث يتشكل القضاء العسكري من الضباط العسكريين في جميع المحاكم العسكرية ، ولم يأخذ بنظام التشكيل المختلط أو بتخصيص قضاة مدنيين للجلوس في هذه المحاكم ، على غرار بعض التشريعات المقارنة مثل الولايات المتحدة الأمريكية التي جعلت محكمة الاستئناف العسكرية تتكون من ثلاثة قضاة مدنيين^١ ومن شأن هذا التشكيل أن يخرج هذه المحكمة من نطاق هيمنة القوات المسلحة ولا يعرضها بالتالي لثمة ضغوط من الهيئات العسكرية.

ثالثاً : نقص الضمانات التي يقرها قانون الأحكام العسكرية للمخاطبين بأحكامه.

يتسم قانون القضاء العسكري بالنقص الخطير في الضمانات الإجرائية أو الموضوعية للأشخاص الخاضعين لأحكامه والذين يحاكمون تطبيقاً لنصوصه ، إذا قورنت بمثلها مما يكفلها

^١ د. محمد كامل عبيد ، استقلال القضاء... مرجع سابق : ص ١٠٦ .

القانون العام للخاضعين لأحكام القضاء العادي^١.

كما أنه ليس في قانون القضاء العسكري تنظيم معين لنشر أحكام المحاكم العسكرية حتى يمكن مناقشة أسبابها والتعليق عليها ، ومراجعة ما تقرر من مبادئ قانونية ، كما هو معروف بالنسبة لأحكام المحاكم العادية التي تنشر في مجموعة رسمية خاصة تكون في متناول الناس كافة ، وإذا كان من الطبيعي ألا تنشر المحاكم العسكرية أحكامها إذا كان اختصاصها مقصوراً على الجرائم العسكرية البحتة التي تقع من أفراد القوات المسلحة ، أما وقد مد هذا القانون اختصاصها إلى المدنيين في كثير من جرائم القانون العام ، فإن نشر هذه الأحكام أصبح ضرورياً لقيام الفقه والقضاء بواجبهما في مراقبة سلامة هذه الأحكام لإمكان استقرار المبادئ القانونية التي تقررهما^٢. وأخيراً فإن أخطر من كل ذلك هو تخويل المحاكم العسكرية بمقتضى المادة (٤٨) من هذا القانون سلطة تقرير ما يدخل وما لا يدخل من جرائم في اختصاصها ، دون أن تملك أية جهة قضائية أخرى منازعتها في ذلك.

وقد بررت المذكرة الإيضاحية لقانون الأحكام العسكرية رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٦م هذا الإهدار للأصول القانونية العامة بقولها " ... نصت المادة ٤٨ على مبدأ هام يتمشى مع الحكمة من إقرار تشريع عسكري روعيت فيه إعتبارات خاصة سواء بالنسبة للأفراد أو بالنسبة للجرائم وعقوباتها ، الأمر الذي أصبح معه حق السلطات العسكرية في تقدير ما إذا كانت الجريمة داخلة في اختصاص التشريع العسكري ، أو لا حقاً واضحاً يتمشى مع الهدف من القانون العسكري ، وباعتبار هذه السلطات أقدر من غيرها على تفهم مقتضيات النظام العسكري وتصرفات أفراد القوات المسلحة سواء في الحرب أو السلم . وغنى عن البيان أن هذا الحق قرره القانون للسلطات القضائية العسكرية وذلك على مستوى كافة مراحل الدعوى ، ابتداءً من تحقيقها حتى الفصل فيها.

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه " لما كان نص المادة (٤٨) من قانون الأحكام العسكرية قد جرى على أن السلطات القضائية العسكرية هي وحدها التي تقرر ما إذا كان الجرم داخلاً في اختصاصها أم لا ، وكانت النيابة العسكرية عنصراً أصيلاً من عناصر القضاء العسكري ، وقرارها في هذا الصدد هو القول الذي لا يقبل تعقيباً ، فإذا رأت عدم اختصاصها

^١ يمكن أن نورد مثلاً على سبيل التدليل فقط ، فالمادة ٣٥ من قانون الأحكام العسكرية رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٦م والمعدلة بالقانون رقم (٥) لسنة ١٩٦٨م تنص على أن " ينتهي الحبس الاحتياطي الصادر في النيابة العسكرية بمضي خمسة عشر يوماً على حبس المتهم ومع ذلك يجوز لقاضي المحكمة العسكرية المركزية بعد سماع أقوال النيابة العسكرية والمتهم أن يصدر أمراً بمد الحبس مدة أو مدد أخرى لا يزيد مجموعها عن ٤٥ يوماً ، فإذا لم ينته التحقيق بعرض المتهم على المحكمة العسكرية العليا المختصة محلياً لإستصدار قراراً بامتداد حبسه أو الإفراج عنه " . فهذه المادة قد أجازت حبس المتهم احتياطياً لمدد متتابعة دون تحديد واضح لنهايته . لمزيد من التفصيل أنظر ، د. محمد عصفور : إستقلال السلطة القضائية. مرجع سابق . ص ٣١٥ وما بعدها.

^٢ د. محمد كامل عبيد ، استقلال القضاء ... مرجع سابق: ص ٦٠٢.

بجريمة ما تعين على القضاء العادي أن يفصل فيها دون أن يعيدها مرة أخرى إلى السلطات القضائية العسكرية^١.

ونحن مع الرأي^٢ الذي يذهب إلى أن انفراد المحاكم العسكرية بتقرير ما إذا كان الجرم داخلاً في اختصاصها أم لا ، توسعة غير مبرره في اختصاصها جعلت منها بمثابة المحاكم الأصلية التي تكون لها الكلمة الأخيرة والقول الفصل الذي لا يقبل تعقيباً في تحديد هذا الاختصاص ، بينما غدت المحاكم العادية وكأنها محاكم استثنائية.

رابعاً : إهدار مبدأ المساواة بين الخاضعين لأحكام قانون الأحكام العسكرية.

على الرغم من اختصاص القضاء العسكري بمحاكمة العسكريين وغير العسكريين ، إلا أن هذا القانون قد حرم العسكريين قبل المدنيين من الضمانات التي حرص المشرع على مراعاتها في القضاء العادي ، مما أدى إلى تعذر تطبيق مبدأ المساواة أمام القضاء حتى بالنسبة للعسكريين أنفسهم الخاضعين لأحكامه ، ومثال على ذلك فقد ميز المشرع في الضمانات بين الخاضعين له من العسكريين ، فالمحكمة العسكرية العليا التي يُحاكم أمامها الضباط فيما يرتكبونه من جرائم مهما كانت جسامتها تتكون من ثلاثة قضاة (م ٤٤ ، م ٥٠) بينما تتشكل المحكمة العسكرية المركزية التي تنظر في الجنايات المرتكبة من العسكريين من غير الضباط من قاضي واحد وممثل للنيابة العسكرية (م ٤٥ ، م ٥١) .

وفضلاً عما تنطوي عليه هذه التفرقة في المعاملة أمام القضاء بين أفراد القوات المسلحة من إنكار لمبدأ المساواة ، فإنها تنطوي كذلك على إهدار لأصل من أصول التجريم وهي أن يكون مناط تشكيل الجهة القضائية لا لشخص أو وظيفته أو رغبته وإنما نوع الجريمة ومدى جسامتها^٣.

الفصل الثاني

أنواع المحاكم العسكرية واختصاصاتها

تتعدد المحاكم العسكرية تعدد أفقي بإمتداد اختصاص هدد المحاكم بمعنى أدق طبقاً للاختصاص المكاني لهذه المحاكم ، وتعدد رأسي بتعدد درجات التقاضي بإنشاء المحكمة العسكرية العليا للطعون بموجب تعديل قانون القضاء العسكري رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٧ م الذي نصت المادة (٤٣) منه على أن " " المحاكم العسكرية هي :

^١ نقض ٣٠ / ١٢ / ١٩٧٤ م ، مجموعة الأحكام ، ص ٢٥ ، قاعدة ١٩٥ ، ص ٨٩٢.

^٢ د. محمد كامل عبيد ، استقلال القضاء ... مرجع سابق : ص ٦٠٣ ، د. مامون سلامة ، قانون الأحكام ... مرجع سابق : ص ٣٨٨ ، د.

عبد الغني بسيوني ، مبدأ المساواة ... مرجع سابق : ص ١٩٩.

^٣ د. محمد عصفور ، استقلال السلطة القضائية ... مرجع سابق : ص ٣١٧ ، د. عبد الغني بسيوني ، مبدأ المساواة ... مرجع سابق : ص ١٩٩ ، د. محمد كامل عبيد ، استقلال القضاء ... مرجع سابق : ص ٦٠٤.

١ - المحكمة العليا للطعون العسكرية.

٢ - المحكمة العسكرية العليا.

٣ - المحكمة العسكرية المركزية لها السلطة العليا.

٤ - المحكمة العسكرية المركزية .

وتختص كل منها دون غيرها بنظر الدعوى التي ترفع إليها طبقاً للقانون.

وتنص المادة (٤٣) المضافة بموجب القانون رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٧م على أن " المحكمة العليا للطعون العسكرية مقرها القاهرة وتؤلف من رئيس هيئة القضاء العسكري وعدد كاف من نوابه ومن القضاة العسكريين برتبة عقيد على الأقل، وتتكون من عدة دوائر يرأسها رئيس المحكمة أو أحد نوابه برتبة عميد على الأقل .

وتصدر الأحكام من خمسة قضاة عسكريين.

وتختص هذه المحكمة دون غيرها بنظر الطعون المقدمة من النيابة العسكرية أو من المحكوم عليه في الأحكام النهائية التي تصدرها كافة المحاكم العسكرية في جرائم القانون العام على العسكريين أو المدنيين وتسري على هذه الطعون القواعد والإجراءات الخاصة بالطعن بالنقض في المواد الجنائية المنصوص عليها في القانون رقم (٥٧) لسنة ١٩٥٩م في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض وذلك فيما لا يتعارض مع أحكام هذا القانون وتكون أحكامها باتة دون حاجة لأي إجراء.

كما تختص هذه المحكمة دون غيرها بنظر طلبات إعادة النظر التي تقدم في أحكام المحاكم العسكرية الصادرة في جرائم القانون العام وذلك طبقاً للقواعد والإجراءات الخاصة بطلب إعادة النظر المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية ومتى صار الحكم بالإعدام باتاً وجب رفع أوراق الدعوى فوراً على رئيس الجمهورية وينفذ الحكم إذا لم يصدر الأمر بالعفو أو بابدال العقوبة ولرئيس الجمهورية أو من يفوضه تحقيق الأحكام الباتة بعقوبة مقيدة للحرية أو وقف تنفيذها أو لفترة محدودة " .

وبناءً على ما سبق سنتناول المحاكم العسكرية المنصوص عليها في المادة ٤٣ والمادة ٤٣

مكرر كل على حدة على النحو الآتي :-

أولاً : المحكمة العليا للطعون العسكرية.

أنشأت هذه المحكمة بموجب المادة ٤٣ مكرراً المضافة بالقانون (١٦) لسنة ٢٠٠٧م ومقرها القاهرة ، وهي تقابل محكمة النقض في القضاء العادي ، والمحكمة الإدارية العليا في القضاء الإداري ، وتؤلف هذه المحكمة من رئيس هيئة القضاء العسكري – يعادل درجة رئيس محكمة النقض- وعدد كاف من النواب ومن القضاة العسكريين برتبة عقيد على الأقل – تعادل

درجة نواب رئيس محكمة النقض ورؤساء محاكم الاستئناف- وتتكون المحكمة العليا للطعون العسكرية من عدة دوائر يرأسها رئيس المحكمة أو أحد نوابه برتبة عميد على الأقل - وذلك على غرار ما هو متبع بدوائر محكمة النقض- وتصدر الأحكام من خمسة قضاة عسكريين وهو ما تسيّر عليه الدوائر الجنائية بمحكمة النقض وفقاً لأحكام قانون السلطة القضائية.

وتختص هذه المحكمة دون غيرها بنظر الطعون المقدمة من النيابة العسكرية أو من المحكوم عليه في الأحكام النهائية التي تصدرها كافة المحاكم العسكرية في جرائم القانون العام على العسكريين أو المدنيين ، وتسري على الطعون أمام هذه المحكمة القواعد والإجراءات الخاصة بالطعن بالنقض في المواد الجنائية المنصوص عليها في القانون رقم (٥٧) لسنة ١٩٥٩م في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض وذلك فيما لا يتعارض مع أحكام هذا القانون وتكون أحكامها باتة دون حاجة لأي إجراء .

وقد خص القانون رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٧م المحكمة العليا للطعون العسكرية دون غيرها من المحاكم العسكرية الاختصاص بنظر طلبات إعادة النظر التي تقدم في أحكام المحاكم العسكرية الصادرة في جرائم القانون العام ، ومعنى ذلك إنه لا يدخل في إختصاص هذه المحكمة النظر بطلبات إعادة النظر فيما يتعلق بالأحكام الصادرة في الجرائم العسكرية فتسري بشأنها الأحكام المستقرة في الاختصاص بنظر طلبات إعادة النظر وذلك طبقاً للقواعد والإجراءات الخاصة بطلب إعادة النظر المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية .

كما تختص المحكمة العليا للطعون العسكرية بنظر الأحكام الصادرة بالإعدام ، ومتى صار الحكم بالإعدام باتاً وجب رفع أوراق الدعوى فوراً إلى رئيس الجمهورية وينفذ الحكم إذا لم يصدر الأمر بالعفو أو بابدال العقوبة .

وقد منحت المادة (٤٣) مكرراً في فقرتها الأخيرة رئيس الجمهورية أو من يفوضه تحقيق الأحكام الباتة بعقوبة مقيدة للحرية أو وقف تنفيذها نهائياً أو لفترة زمنية محددة .

ثانياً : المحكمة العسكرية العليا.

نصت المادة (٤٤) من القانون رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٦م من قانون القضاء العسكري على أن " تشكل المحكمة العسكرية العليا من ثلاث ضباط قضاة برئاسة أقدمهم على ألا تقل رتبته العسكرية في جميع الأحوال عن مقدم ، وممثل للنيابة العسكرية ، ولا يجوز محاكمة أحد العسكريين أمام محكمة يكون رئيسها أحدث منه رتبة ، ويكون مع المحكمة كاتب يتولى تدوين ما يدور في الجلسة " .

وبناءً على ذلك فإن المحكمة العسكرية العليا تتشكل من ثلاثة ضباط مجازين في الحقوق برئاسة ضابط لا تقل رتبته عن مقدم ، وممثل للنيابة العسكرية. ونلاحظ أن المشرع العسكري قد

اعتمد معيار الرتبة العسكرية في تحديد رئاسة المحكمة العسكرية العليا مفترضاً تعادل الأقدمية في الرتبة العسكرية مع الأقدمية المطلوبة من القضاة المدنيين .

وتختص المحكمة العسكرية العليا بكافة الجرائم التي يرتكبها أو يساهم أحد ضباط القوات المسلحة سواء كانت جنائية أو جنحة أو مخالفة ويطلق على هذا الاختصاص اختصاص الشخص، فالقاعدة أن ضباط القوات المسلحة لا يحاكمون عن جرائمهم إلا أمام المحكمة العسكرية العليا . كما تختص هذه المحكمة بنظر الجنايات المرتكبة من باقي الأفراد والداخلية في اختصاص القضاء العسكري سواء الجنايات أو المنصوص عليها في قانون العقوبات أو القوانين المكملة له (مادة ٥٠) .

ومن القواعد التي تحكم إختصاص هذه المحكمة ، أنه يجوز إجراء المحاكمة في أي مكان بصرف النظر عن المكان الذي ارتكبت فيه الجريمة (مادة ٥٣)، أي أن القضاء العسكري غير ملزم بالقواعد التي تحكم الإختصاص المكاني. ومن هذه القواعد أيضاً أنه لا يجوز الادعاء مدنياً أمام القضاء العسكري (المادة ٤٩) .

ثالثاً : المحكمة العسكرية المركزية لها السلطة العليا.

نصت المادة (٤٥) من قانون القضاء العسكري رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٦م بقولها " تشكل المحكمة العسكرية المركزية لها السلطة العليا من قاضي منفرد لا تقل رتبته عن مقدم وممثل للنيابة العسكرية . ويكون مع المحكمة كاتب يتولى تدوين ما يدور في الجلسة " .

ويفهم من هذه المادة أن المحكمة العسكرية المركزية تتشكل من ضابط واحد ويشترط فيه أن يكون حاصلاً على شهادة في الحقوق وأن لا تقل رتبته العسكرية عن مقدم ، كما تتشكل من ممثل لإدارة القضاء العسكري ، ويجوز في الأحوال الخاصة أن تتشكل من ثلاثة ضباط وذلك بقرار من وزير الداخلية مادة (٤٧) . وتختص هذه المحكمة طبقاً لنص المادة (٥١) من قانون القضاء العسكري بالنظر في كافة الجنايات الداخلة في اختصاص القضاء العسكري طبقاً لأحكام هذا القانون والتي لا يزيد الحد الأقصى المقرر للعقوبة فيها عن السجن . وتسري على هذه المحكمة كافة إجراءات وقواعد الاختصاص والضمانات التي تخضع لها المحكمة العسكرية العليا - سبق لنا الحديث عنها - .

رابعاً : المحكمة العسكرية المركزية.

نصت المادة (٤٦) من قانون القضاء العسكري رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٦م على أن " تشكل المحكمة العسكرية المركزية من قاض منفرد لا تقل رتبته عن نقيب وممثل للنيابة العسكرية ويكون مع المحكمة كاتب يتولى تدوين ما يدور في الجلسة " .

كما نصت المادة (٤٧) من نفس القانون على أن "يجوز في الأحوال الخاصة تشكيل المحكمة من ثلاث ضباط ويكون ذلك بقرار من الضباط الأمر بالإحالة".

وتختص المحكمة العسكرية المركزية بالنظر في الجناح والمخالفات طبقاً لهذا القانون، وتسري على هذه المحكمة القواعد والإجراءات والضمانات التي تخضع لها المحكمة العسكرية العليا.

وقد وافق مجلس الوزراء المصري على مشروع القانون الذي تقدم به الرئيس المؤقت عدلي منصور، والذي أصدر رئيس الجمهورية المؤقت قرار بقانون بتعديل بعض أحكام قانون القضاء العسكري وصدر القرار في يناير لسنة ٢٠١٤ وتقتضي هذه التعديلات على منح حق الطعن على أحكام القضاء العسكري على درجتين وليس درجة واحدة وفقاً لقانون رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٦، إلى جانب إستشارة المفتي في أحكام الإعدام مثلما يحدث في القضاء المدني. بحيث أصبح التقاضي أمام المحاكم العسكرية على درجتين وتم تعديل مسميات المحاكم العسكرية لتصبح محاكم جناح وجنايات، وذلك بتقسيم المحاكم إلى محاكم عسكرية للجنايات ومحاكم عسكرية للجناح ومحاكم عسكرية للجناح المستأنفة والمحكمة العسكرية العليا للطعون.

وتتشكل المحكمة العسكرية العليا للطعون بذات التشكيل الخاص بالمحكمة العليا للطعون العسكرية، من دائرة واحدة مقرها القاهرة، مؤلفة من رئيس هيئة القضاء العسكري وعدد كافٍ من نوابه ومن القضاة العسكريين برتبة عقيد على الأقل، وتختص دون غيرها بنظر الطعون المقدمة من النيابة العسكرية أو المحكوم عليهم في جميع جرائم القانون العام.

ويتم تشكيل المحكمة العسكرية للجنايات من عدة دوائر، وتؤلف كل دائرة من ثلاثة قضاة عسكريين برئاسة أقدمهم على ألا تقل رتبته عن عقيد، وممثل للنيابة العسكرية، وتختص بنظر قضايا الجنايات.

بينما تتشكل المحكمة العسكرية للجناح من عدة دوائر، وتؤلف كل منها من قاضي واحد لا تقل رتبته عن رائد، وممثل للنيابة العسكرية، وتختص بقضايا الجناح والمخالفات.

وفي الأخير تتشكل المحكمة العسكرية للجناح المستأنفة من عدة دوائر، وتؤلف كل دائرة من ثلاثة قضاة عسكريين برئاسة أقدمهم على ألا تقل رتبته عن مقدم، وممثل للنيابة العسكرية، وتختص بنظر الطعون المقدمة من النيابة العسكرية أو من المحكوم عليهم في الأحكام النهائية الصادرة من المحكمة العسكرية للجناح.

وفيما يتعلق بحكم الأعدام الصادر من المحاكم العسكرية فقد قضت المادة (٨٠) المعدلة من القرار السابق بأنه لا يجوز للمحكمة العسكرية للجنايات أن تصدر حكماً بالأعدام إلا باجماع آراء

^١ لم يتم نشر هذا القرار في الجريدة الرسمية إلى وقت طباعتي هذه الرسالة، وتم الحصول على هذا القرار من الصفحة الخاصة بصحيفة الشروق المصرية على موقعها في الانترنت.

أعضائها ، ويجب عليها قبل أن تصدر هذا الحكم أن تأخذ رأي مفتي الجمهورية ، ويجب عليه أن يُبدي رأيه خلال العشرة الأيام التالية لارسال الأوراق إليه ، فإذا لم يصل رده جاز للمحكمة الحكم بالاعدام في الدعوى .

وفيما يتعلق بالقانون واجب التطبيق على إجراءات المحاكمة وجلساتها فإن المادة (٧٦) مستحدثة في هذا القرار قد قضت بتطبيق قانون الإجراءات الجنائية على إجراءات المحاكمات وجلساتها في كل ما لم يرد بشأنه نص خاص في قانون القضاء العسكري.

الفصل الثالث

الإجراءات المتبعة أمام المحاكم العسكرية

تمر المحاكمة أمام المحاكم العسكرية بأنواعها الأربعة السابق ذكرها بالعديد من الإجراءات نظمها قانون القضاء العسكري رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٦ وذلك في الباب الثاني منه تحت عنوان إجراءات المحاكمة.

ففي بادئ الأمر يتم تسجيل الدعوى في قلم الكتاب المحكمة العسكرية ، وتحديد موعد للجلسة من قبل رئيس المحكمة الذي يكلف النيابة والخصوم والشهود بحضور الجلسة في الموعد الذي حدده بموجب ورقة تكليف تبلغ إليهم قبل الجلسة بأربع وعشرون ساعة على الأقل مع مراعاة مواعيد المسافة. كما يجوز تكليف الشهود من العسكريين أو الملحقين العسكريين بالحضور بإشارة سلكية أو لا سلكية ويتم ذلك عن طريق رؤسائهم، أما فيما يتعلق بتكليف الشهود من غير العسكريين بالحضور فيتم ذلك بموجب ورقة تكليف ترسل إليهم عن طريق السلطات الإدارية المادتين (٦٨، ٦٦).

وقد أوجب المشرع العسكري اطلاع الخصوم على أوراق الدعوى بمجرد تبليغهم بالحضور أمام المحكمة ، ولا يسمح لهم بأخذ صور من الأوراق السرية مادة (٦٧).

كما أوجب المشرع العسكري تحرير محضر يدون فيه كل ما يجري في جلسة المحاكمة ، ويشتمل المحضر على تاريخ الجلسة وإذا ما كانت سرية أو علنية وأسماء القضاة والكتاب وعضو النيابة الحاضر في الجلسة وأسماء الخصوم والمحامين ، وأقوال الخصوم وشهادة الشهود ، وتدون فيه الطلبات التي قدمت أثناء نظر الدعوى وما قضى به في المسائل المعارضة ومنطوق الأحكام الصادرة وغير ذلك مما يجري في الجلسة ، ويوقع القاضي على كل صفحة من صفحات المحضر مادة (٧٢).

وقد كفل المشرع العسكري للمتهم حق الدفاع فأجاز له الاستعانة بمحام للدفاع عنه ، وإذا لم يكن له محام فعلى رئيس المحكمة أن يندب له ضابطاً للدفاع عنه ، أو يندب له محام مدني وذلك وفقاً لأحكام القانون العام مادة (٧٤).

واتساقاً مع القواعد العامة في المحاكمات فإن جلسة المحاكمة العسكرية تكون علنية ، غير أن المشرع العسكري قد أجاز أن تكون جلسات المحاكمة سرية مراعاة للنظام العام أو المحافظة على الأسرار الحربية أو على الآداب ، كما أجاز لهذه الاعتبارات أن تأمر المحكمة بسماع الدعوى كلها أو بعضها في جلسة سرية أو أن تمنع أفراداً معينين من الحضور فيها أو تمنع نشر أخبار عنها مادة (٧١).

ويجب على ممثل النيابة العسكرية تقديم صورة طبق الأصل من صحيفة الحالة الجنائية للمتهم أو نماذج خدمته للمحكمة من أجل الاسترشاد بها عند الحكم ، مادة (٧٦) .

الفصل الرابع

الطعن في أحكام المحاكم العسكرية

نظراً لطبيعة المحاكم العسكرية وخصوصية التقاضي أمامها ، فإن المشرع أخذ بعين الاعتبار هذه الخصوصية عند تنظيمه طرق الطعن الخاصة بها ، فعمد إلى منحها نظاماً خاصاً بها يحقق الغاية المنشودة منها . فبعد التعديلات في قانون القضاء العسكري رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٧م أصبح لدى القضاء العسكري نظامين متوازيين للنظم من الأحكام الصادرة من المحاكم العسكرية الأول يعتمد صلاحيات وسلطات القائمين على شئون القوات المسلحة – وضمنها القضاء العسكري – وبموجبه يجوز إلغاء الأحكام أو وقف تنفيذها أو إعادة المحاكمة أو حفظ الدعوى وغيرها من الصلاحيات والسلطات ويطلق على هذا النظام نظام التصديق، والنظام الثاني هو الطعن على أحكام المحاكم العسكرية أمام محكمة عسكرية أعلى. إلا أنه في كلا النظامين يعطي قانون القضاء العسكري القائمين على شئون القوات المسلحة صلاحيات وسلطات واسعة في إلغاء الأحكام الصادرة من المحاكم العسكرية أو وقف تنفيذها أو حفظ الدعوى أو غيرها من الصلاحيات والسلطات والتي سنركز عليها بشكل تفصيلي على النحو الآتي:-

أولاً : التصديق على أحكام المحاكم العسكرية .

ويقصد بالتصديق على الأحكام الصادرة عن المحاكم العسكرية ، سواء صدرت بالبراءة أو بالإدانة ، قيام سلطة تسمى سلطة التصديق على الأحكام يتولاها أساساً رئيس الجمهورية بصفته القائد الأعلى للقوات المسلحة أو من يفوضه من ضباط القوات المسلحة ، تتولى مراجعة الأحكام الصادرة من المحاكم العسكرية إجرائياً وموضوعياً بمعاونة أقسام وفروع القضاء

العسكري والتي يتولاها أحد ضباط القضاء العسكري لمراقبة صحة تطبيق القانون على واقعات الدعوى وأخيراً الأخذ من الحكم بالحد الذي يحقق الصالح العسكري^١.

وقد نصت المادة (٩٧) على أن " يصدق رئيس الجمهورية أو من يفوضه على أحكام المحاكم العسكرية . ويجوز للضابط الذي أعطيت له هذه السلطة في الأصل من رئيس الجمهورية أن يفوض من يرى من الضباط سلطة التصديق على أحكام هذه المحاكم ".

كما أن المادة (٩٨) بند ١ معدل بالقانون رقم ١٦ لسنة ٢٠٠٧م) تنص على أن " يصدق رئيس الجمهورية على الأحكام الآتية : ١- الأحكام الصادرة بالإعدام في الجرائم العسكرية.

٢- الأحكام الصادرة على الضباط العاملين بالطرء من الخدمة عموماً.

٣- الأحكام الصادرة على الضباط العاملين بالطرء من الخدمة في القوات المسلحة".

ويتضح من تعديل البند (١) من المادة السابقة أن التصديق أصبح يقتصر على الأحكام الصادرة بالإعدام في الجرائم العسكرية ، دون الأحكام الصادرة بالإعدام في جرائم القانون العام التي أصبحت المحكمة العليا للطعون العسكرية تختص بنظرها سواء للعسكريين أو المدنيين ، ومتى صار الحكم بالإعدام باتاً وجب رفع أوراق الدعوى فوراً إلى رئيس الجمهورية ، وينفذ الحكم إذا لم يصدر الأمر بالعمو أو بابدال العقوبة ، حيث قد أعطى القانون رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٧م في مادته المضافة برقم ٤٣ مكرر في فقرتها الأخيرة ، لرئيس الجمهورية أو من يفوضه تخفيف الأحكام الباتة بعقوبة مقيدة للحرية أو وقف تنفيذها لفترة محدودة . كما يختص رئيس الجمهورية بالتصديق على الأحكام العسكرية إذا كان الحكم هو الطرد من الخدمة .

تتبع المحاكم العسكرية نظام التصديق على الأحكام من قبل الضابط المصدق وتعتبر سلطته سلطة مستقلة عن هيئة المحكمة فهو يقوم بمراجعة الأحكام بعد صدور الأمر الذي يعطي الفرصة لزيادة بحث القضية بمعرفة شخص يأخذ من أحكام القضية بالقدر الذي يراه ضرورياً لحسن النهوض بمسئوليته في رعاية الصالح العسكري ، وليس في ذلك افتاتناً على وظيفة القضاء الذي يظل يؤدي وظيفته ولا يستوحي إلا القانون وضميره ، ويؤكد ذلك أن الضابط المصدق لا يتدخل إلا بعد الحكم وأن أغلب سلطاته لصالح المتهم ، أما إذا أراد التشديد فهو لا يملك في هذه الحالة إلا إلغاء الحكم والأمر بإعادة المحاكمة بقرار مسبب فتعود الدعوى من جديد إلى القضاء فإذا أصدرت المحكمة الجديدة حكمها بالبراءة وجب التصديق عليه في جميع الأحوال ، وإذا كان بالأدانة جاز للضابط المصدق أن يستعمل سلطته لصالح المتهم ، وهذا هو ما نص عليه القانون في المادتين ٩٩، ١٠٠ .

^١ د. هشام زوين ، الموسوعة العسكرية الجرائم والقضايا العسكرية مجلد ٢، ط ٤ ، كنوز المتخصصة المعاصرة ، القاهرة : ص ٩ .

وفيما يتعلق بالميعاد القانوني للتصديق على الحكم العسكري فلم تحدد نصوص قانون القضاء العسكري ميعاداً محدداً يلزم من خلاله الضابط المصدق على الأحكام بإجراء التصديق ، وهو أمر خطير فمن المتصور أن يظل الحكم من دون تصديق لفترة قد تطول والمتهم مقيد الحرية بسبب قاعدة النفاذ الفوري للحكم العسكري ، وقد يطول حبس المتهم انتظاراً للتصديق إلى أن تنفذ مدة العقوبة السالبة للحرية والحكم دون تصديق .

لذا فأننا نرى ضرورة تدخل المشرع العسكري بوضع قيد زمني للتصديق على الأحكام العسكرية قياساً على القيد الزمني الخاص بتقديم التماس إعادة النظر والذي أوجب القانون تقديمه خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إعلان الحكم بعد التصديق عليه ، لهذا فيجب أن يكون التصديق على الحكم خلال خمسة عشر يوماً من استلام الضابط المصدق الحكم للتصديق عليه .
ويمر التصديق على الأحكام العسكرية بمرحلتين :-

المرحلة الأولى :- يقوم فيها الضابط المصدق " أي المخول سلطة التصديق " بمراجعة الحكم الجنائي العسكري للتثبيت من صحته إجرائياً وموضوعياً ، ويعاونه في ذلك أحد أقسام القضاء العسكري كجهات قضائية متخصصة معاونة .

المرحلة الثانية : - يقوم فيها الضابط المصدق بالأخذ من الحكم بالحد الذي يراه كافياً لتحقيق الهدف منه عسكرياً وإنضباطياً ، ويباشر الضابط المصدق هذه المرحلة بوصفه القائد المسئول عن وحدته العسكرية مسؤوليته عن المعركة^١ .

ثانياً : التماس إعادة النظر.

التماس إعادة النظر عبارة عن طلب مكتوب ومسبب قانوناً فوفقاً لما تقضي به المادة ١١٣ من قانون القضاء العسكري ، يتقدم به أحد أطراف الدعوى الجنائية العسكرية ، ونعني بأطراف الدعوى الجنائية المتهم المحكوم عليه والنيابة العامة العسكرية ، إلى السلطة الأعلى من الضابط الذي صدق على الحكم بهدف أن تعمل هذه السلطة أحد الصلاحيات المخولة لها قانوناً بنص المادة ١١٦ من قانون القضاء العسكري.

ولقد حددت المادة ١١٣ من قانون القضاء العسكري الأسباب التي يجوز بسببها أو بسبب أحد منها الطعن بالتماس إعادة النظر والتي تنص على أن " لا يقبل التماس إعادة النظر إلا إذا أسس على أحد السببين الآتيين :-

١ - أن يكون الحكم مبنياً على مخالفة للقانون أو على خطأ في تطبيقه أو في تأويله.

^١ المدكرة الإيضاحية لقانون القضاء العسكري.

٢ - أن يكون هناك خلل جوهري في الإجراءات ترتب عليه إجحاف بحق المتهم ."

أما المادة ١١٦ من قانون القضاء العسكري فقد حددت وحصرت الصلاحيات التي خولها قانون القضاء العسكري للضابط الأعلى من الضابط المصدق حال التصدي لموضوع التماس إعادة النظر حيث نصت على أن " يجوز للسلطة الأعلى من الضابط المصدق عند نظر الالتماس أن تأمر بإلغاء الحكم وتخليص المتهم من جميع آثاره القانونية ، أو أن تأمر بإعادة نظر الدعوى من جديد أمام محكمة أخرى .

ويجوز لها أن تخفف العقوبة المحكوم بها أو أن تستبدل بها عقوبة أقل منها في الدرجة أو أن تخفف كل العقوبات أو بعضها أياً كان نوعها ، أو أن توقف تنفيذها كلها أو بعضها كما يكون لها كافة سلطات الضابط المصدق المنصوص عليها في هذا القانون".

وسلطات الضابط المصدق سردها المادة ٩٩ بقولها " يكون للضابط المخول سلطة التصديق عند عرض الحكم عليه ، السلطات الآتية :

١ - تخفيف العقوبات المحكوم بها أو إبدالها بعقوبة أقل منها.

٢ - إلغاء كل العقوبات أو بعضها أياً كان نوعها أصلية أو تكميلية أو تبعية .

٣ - إيقاف تنفيذ العقوبات كلها أو بعضها.

٤ - إلغاء الحكم مع حفظ الدعوى أو الأمر بإعادة المحاكمة أمام محكمة أخرى.

وفي هذه الحالة يجب أن يكون القرار مسبباً".

ومن خلال التعريف لالتماس إعادة النظر ونصوص المواد ١١٣ ، ١١٦ ، ٩٩ من قانون القضاء العسكري يمكن القول إن التماس إعادة النظر ليس طلب إعادة محاكمة وإنما هو طعن قضائي في الحكم النهائي الصادر من المحاكم العسكرية ، لا يقصد به تجديد النزاع القضائي أمام السلطة الأعلى من الضابط المصدق ، وإنما مراقبة صحة تطبيق القانون على الوقائع التي ثبتت لدى محكمة الموضوع ودونتها في أسباب الحكم ، وليست كل مخالفة تجيز التماس إعادة النظر فقد جاءت حالاته على سبيل الحصر - كما سبق وذكرنا - .

والتماس إعادة النظر نظام خاص بالجرائم العسكرية الصادرة ضد العسكريين دون المدنيين ، فقد عدل قانون القضاء العسكري رقم ١٦ لسنة ٢٠٠٧ المادة ١١١ ، وقد قرر النص المستحدث أنه " يختص مكتب الطعون العسكرية بالنظر في التماسات إعادة النظر في أحكام المحكمة العسكرية العليا والمحكمة العسكرية المركزية لها سلطة العليا والمحكمة المركزية الصادرة ضد العسكريين في الجرائم العسكرية الواردة بهذا القانون وعلى الوجه المبين فيه".

ونلاحظ أن نص المادة ١١١ - المستبدل - قرر قصر تقديم التماسات إعادة النظر على العسكريين في الجرائم العسكرية الواردة بقانون القضاء العسكري ، فالنص قرر صراحة أن

مكتب الطعون العسكرية يختص بالنظر بالتماسات إعادة النظر في أحكام المحاكم العسكرية الصادرة ضد العسكريين ، مما يفهم بمفهوم المخالفة أنه لا يختص بنظر إلتماسات إعادة النظر المقدمه من المدنيين التي تصدر ضدهم أحكام من المحاكم العسكرية في جريمة من الجرائم العسكرية.

ونرى أن في حرمان المحكوم عليه المدني من تقديم التماس إعادة النظر كالمحكوم عليه العسكري يتعارض مع مبدأ المساواة أمام القانون ، وهو مبدأ دستوري أشارت إليه المادة ٥٣ من الدستور حين قررت أن المواطنين لدى القانون سواء وهم متساوون في الحقوق والحريات والواجبات العامة .كما أن فيه خطورة على وضع المحكوم عليه المدني ، وتدني حقوقه عن أقرانه من المتهمين إذا كانوا عسكريين ، فهو ينحرم من حقه بتقديم إلتماس إعادة النظر لكونه مدنياً وليس عسكرياً. لهذا فإننا نهيب بالمشرع العسكري بضرورة تعديل هذه المادة وحذف كلمة العسكريين واستبدالها بعبارة المحكوم عليهم في الجرائم العسكرية لتشمل جميع المحكوم عليهم سواء أكانوا مدنيين أو عسكريين.

وقد نصت المادة الخامسة من مواد إصدار القانون رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٧م على أن " يستمر مكتب الطعون العسكرية في مباشرة اختصاصاته بالنسبة لكافة إلتماسات إعادة النظر التي قدمت إليه قبل العمل بهذا القانون".

فقد كان مكتب الطعون العسكرية قبل تعديل المادة (١١١) من قانون القضاء العسكري مختصاً بنظر كافة الطعون سواء الصادرة ضد العسكريين أو المدنيين في الجرائم العسكرية أو القانون العام ، حيث رأى المشرع المصري استمرار إختصاص مكتب الطعون العسكرية بنظر كافة إلتماسات إعادة النظر بشرط أن يكون تقديم الطعون قد تم قبل العمل بهذا القانون .

ويتم تقديم إلتماس إعادة النظر من قبل المحكوم عليه في غضون خمسة عشر يوماً من تاريخ إعلان الحكم بعد التصديق عليه ، أو من تاريخ النطق بالحكم المصدق عليه قانوناً ، أو من تاريخ حضور المتهم إذا صدر الحكم في غيبته ، وتقدم الإلتماسات إلى القادة بالنسبة للعسكريين ، وإلى مأمور السجن العسكري إذا كان المحكوم عليه ينفذ العقوبة ، وفي جميع الأحوال يحال إلى مكتب الطعون العسكرية مباشرة .

وقد حددت المادة (١١٣) من قانون القضاء العسكري الأسباب التي تجيز إلتماس إعادة النظر بسببين وهما:-

السبب الأول:- أن يكون الحكم مبنياً على مخالفة القانون أو على خطأ في تطبيقه أو تأويله .

السبب الثاني:- أن يكون هناك خلل جوهري في الإجراءات ترتب عليه إجحاف بحق الدفاع ،

ومن ذلك حالات البطالان الجوهري المتعلقة بالنظام العام وتلك المتعلقة بحسن تنظيم العدالة الجنائية .

ويختص مكتب الطعون العسكرية فيبما يتعلق بالتماس إعادة النظر بتلقي الإلتماسات والطعون والتظلمات التي يتقدم بها أصحاب الشأن في الأحكام النهائية الصادرة من المحاكم العسكرية . كما يختص بالتأكد من سلامة الإلتماسات من الناحية القانونية والتثبت من صحة الإجراءات وإبداء الرأي في كل قضية ، بموجب مذكرة مسببة ترفع إلى السلطة الأعلى من الضابط المصدق وهو رئيس الجمهورية أو من يفوضه (مادة ١١٤ من قانون القضاء العسكري).

ولرئيس الجمهورية أو من يفوضه أن يصدر أي من الأحكام التالية والتي حصرتها المادة (١١٦) من قانون القضاء العسكري بالتالي:-

١- عدم قبول الإلتماس شكلاً لسبب من أسباب عدم القبول (تقديمه بعد الميعاد – أو من غير ذي صفة) .

٢- إلغاء الحكم وإزالة جميع آثاره القانونية عن المتهم (إعتبره كأن لم يكن ولم يلزم القانون الضابط الأعلى تسبب الأمر كما هو الشأن في الضابط المصدق).

٣- الأمر بإلغاء الحكم وإعادة نظر الدعوى من جديد أمام محكمة أخرى (إذا كان المحكوم عليه هو مقدم الإلتماس يجب عدم تشديد العقوبة ، أما إذا كان مقدم من النيابة العسكرية أو بالإشتراك مع المحكوم عليه فيجوز التشديد).

٤- تخفيف العقوبة المحكوم بها أيا كان نوعها وله كذلك الحق في الأمر بإيقاف تنفيذ العقوبات كلها أو بعضها.

ثالثاً : الطعن أمام المحكمة العليا للطعون العسكرية.

تم إنشاء المحكمة العليا للطعون العسكرية بموجب القانون رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٧م وذلك بالنص المضاف برقم ٤٣ مكرر ، والذي استحدث نظاماً جديداً للطعن في الأحكام العسكرية ، حيث أجازت هذه المادة في فقرتها الرابعة الطعن على الأحكام النهائية التي تصدرها المحاكم العسكرية في جرائم القانون العام سواء الصادرة على العسكريين أو المدنيين ، وتسري على هذه الطعون القواعد والإجراءات الخاصة بالطعن بالنقض في المواد الجنائية المنصوص عليها في القانون رقم (٥٧) لسنة ١٩٥٩م والمعدل بالقانونين رقمي ٧٤، ١٥٣ لسنة ٢٠٠٧م في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض ، وذلك فيما لا يتعارض مع أحكام هذا القانون وتكون أحكامها باتة دون حاجة لأي إجراء .

وبناءً على ما سبق فإن المحكمة العليا للطعون العسكرية أصبحت بموجب قانون القضاء العسكري رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٧م صاحبة الاختصاص العام بنظر كافة الطعون المقدمة إليها من النيابة العسكرية أيّاً كان سبب الطعن سواء أكان متعلقاً بأحكام البراءة أو لصالح المتهم أو لمصلحة القانون ، أو كان الطعن مرفوعاً من المحكوم عليه في الأحكام النهائية التي تصدرها كافة المحاكم العسكرية في جرائم القانون العام على العسكريين أو المدنيين .

وقد جعل قانون القضاء العسكري رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٧م في المادة (٤٧) الاحكام الصادرة من المحكمة العليا للطعون العسكرية باتة دون حاجة لأي إجراء ، غير أنه قد أجاز في الوقت ذاته لرئيس الجمهورية أو من يفوضه تخفيف الأحكام الباتة بعقوبة مقيدة للحرية أو وقف تنفيذها نهائياً أو لفترة محدودة ، ولنا ملاحظة هنا في أن المشرع ما كان يجب عليه أن يسمح لرئيس الجمهورية أو من يفوضه سلطة المساس بحجية الأحكام الباتة الصادرة من المحكمة العليا للطعون العسكرية خاصة فيما يتعلق بالسماح لرئيس الجمهورية تخفيف العقوبة لصيرورة هذه العقوبة نهائية لا يجوز المساس بها ، سيما إنها لم تتوافر بشأنها سبب من الاسباب الموجبة للتخفيف ، بالإضافة أن الحكم قد استنفذ طريق الطعن واصبح باتاً ، ولم تتوافر بشأنه حالة من حالات التماس إعادة النظر.

وفيما يتعلق باختصاص المحكمة العليا للطعون العسكرية بالنظر في طلبات إعادة النظر ، فقد قَصَرَ المشرع المصري اختصاصه بنظر طلبات إعادة النظر التي تقدم إليها في أحكام المحاكم العسكرية الصادرة في جرائم القانون العام على العسكريين أو المدنيين وذلك طبقاً للقواعد والإجراءات الخاصة بطلب إعادة النظر المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية (المواد ٤٤١ – ٤٥٣) . ومفاد ذلك أن المشرع اخرج من اختصاص هذه المحكمة النظر في إلتماسات إعادة النظر في أحكام المحاكم العسكرية ضد العسكريين في الجرائم العسكرية الواردة بقانون القضاء العسكري وعلى الوجه المبين به .

وسنبين في هذا الصدد بشكل موجز حالات إعادة النظر والتي نصت عليها المادة (٤٤١) من قانون الإجراءات الجنائية ، فقد أجاز طلب إعادة النظر في الأحكام النهائية الصادرة بالعقوبة في الجنايات والجنح في الأحوال الآتية :-

- ١- إذا حكم على المتهم في جريمة قتل ، ثم وجد المقتول المتهم بقتله حياً .
- ٢- إذا صدر حكم على شخص من أجل واقعة ، ثم صدر حكم على شخص آخر من أجل الواقعة عينها ، وكان بين الحكمين تناقض بحيث يستنتج منه براءة أحد المحكوم عليهما .
- ويلزم أن يكون الحكمين قد استنفذت بشأنهما طرق الطعن ، ووحدة الواقعة المادية للجريمتين ، وأن يكون بين الحكمين تناقض من نسبته الواقعة .

٣- إذا حكم على أحد الشهود أو الخبراء بالعقوبة لشهادة الزور لأحكام قانون العقوبات أو إذا حكم بتزوير ورقة أثناء نظر الدعوى وكان للشهادة أو تقرير الخبير أو الورقة تأثير في الحكم .

٤- إذا كان الحكم مبنياً على حكم صادر من محكمة مدنية أو من إحدى محاكم الأحوال الشخصية وألغى هذا الحكم (في حالات حجية هذه الأحكام أمام القضاء الجنائي فقط).

٥- إذا أحدثت أو ظهرت بعد الحكم وقائع أو إذا قدمت أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة وكان من شأن هذه الوقائع أو الأوراق ثبوت براءة المتهم.

ويتم تقديم طلبات التماس إعادة النظر بالنسبة للحالات الأربع الأولى إلى المدعي العام العسكري بعريضة يبين فيها الطالب الحكم المطلوب إعادة النظر فيه ، والوجه الذي يستند عليه ، ويشفعه بالمستندات المؤيدة له .

ويرفع المدعي العام العسكري الطلب سواء أكان مقدماً منه أو من غيره مع التحقيقات التي أجريت إلى المحكمة العليا للطعون العسكرية بتقرير يبين فيه رأيه والأسباب التي يستند عليها ، ويجب أن يرفع الطلب إلى المحكمة في الثلاثة أشهر التالية لتقديمه .

أما بالنسبة للحالة الخامسة من حالات إعادة النظر والتي تتعلق بظهور وقائع جديدة فيقتصر حق طلب إعادة النظر على المدعي العام العسكري وحده ، إذا رأى له محلاً ، يرفعه مع التحقيقات التي يكون قد أجراها ورأى لزومها إلى هيئة القضاء العسكري ، لعرضه على لجنة مشكلة من عضو بالمحكمة العليا للطعون العسكرية واثنين من أعضاء المحكمة العسكرية العليا ، ويجب أن يبين في الطلب الواقعة أو الورقة التي يستند إليها ، وتفصل اللجنة في الطلب بعد الإطلاع على الأوراق وإستيفاء ما تراه من التحقيق ، وتأمّر بإحالته إلى المحكمة العليا للطعون العسكرية إذا رأت قبوله والأمر الصادر من هذه اللجنة غير قابل للطعن بأي وجه من الوجوه (مادة ٤٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية) .

ولا يترتب على طلب إعادة النظر أي أثر من حيث إيقاف التنفيذ إلا إذا كان الحكم صادراً بالإعدام (مادة ٤٤٨ من قانون الإجراءات الجنائية).

وبعد أن تقوم النيابة العامة العسكرية بإعلان الخصوم بالجلسة التي تحدد الطلب أمام المحكمة العليا للطعون العسكرية قبل إنعقادها بثلاثة أيام كاملة على الأقل ، وتفصل المحكمة في الطلب بعد سماع أقوال النيابة العسكرية والخصوم ، وبعد إجراء ما تراه لازماً من التحقيق بنفسها أو بواسطة من تندبه لذلك (مادة ٤٤٦ من قانون الإجراءات الجنائية) .

وتقضي المحكمة في الدعوى بعد تحقيقها وفحص الأدلة المقامة فيها وتلك الوقائع أو الأدلة الجديدة والتي بني عليها الطلب وتحكم في الموضوع بالادانة أو بالبراءة ، إلا أنها مقيدة دائماً بعدم الحكم بأشد من العقوبة السابق الحكم بها (مادة ٤٥٠ من قانون الإجراءات الجنائية).

الفرع الثاني محاكم أمن الدولة

عرف التشريع المصري نظامين أو نوعان لمحاكم أمن الدولة وهما:-

الأول :- نظام دائم وهي محاكم أمن الدولة التي أنشئت بصفة دائمة في أحوال السلم والحرب بالقانون رقم (١٠٥) لسنة ١٩٨٠م والمعدل بالقانون رقم (٥٠) لسنة ١٩٨٢م ، وقد نصت عليها المادة (١٧١) من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م. إلا أنه قد تم إلغاء هذا النوع من المحاكم في العام ٢٠٠٧م . لهذا فإننا لن نتطرق لها بالدراسة لعدم وجودها على أرض الواقع وسنكتفي بدراسة النوع الثاني من المحاكم وهي محاكم أمن الدولة طوارئ .

الثاني :- النظام الاستثنائي والموقوف الذي يقترن وجودها بإعلان حالة الطوارئ في البلاد وهي محاكم أمن الدولة طوارئ المنشأة طبقاً لقانون الطوارئ بموجب القرار بقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨م بشأن حالة الطوارئ المعدل بالقانون رقم (٦٠) لسنة ١٩٦٧م ، وبالقانون رقم (٣٧) لسنة ١٩٧٢م . وهذا النوع من المحاكم هو الذي سيكون محور دراستنا في هذا الفرع. ويترتب على إعلان حالة الطوارئ في البلاد فرض نظام إستثنائي مؤقت تحكمه الأوامر والتدابير التي تصدرها السلطة القائمة على حالة الطوارئ ، ويترتب على مخالفة هذه الأوامر توقيع العقوبات التي تضعها هذه السلطة على المخالفين ، وتنتهي هذه المحاكم عند إنتهاء حالة الطوارئ.

وكما سبق بيانه فقد أنشاء المشرع المصري بموجب قانون الطوارئ رقم (١٦٢) لسنة ١٩٥٨م محاكم خاصة أطلق عليها محاكم أمن الدولة . وبناءً عليه سنتناول في بادئ الأمر للسلطة المختصة بإعلان حالة الطوارئ وأسباب هذا الإعلان وشروطه والآثار المترتبة على هذا الإعلان وإنهاءه ومن ثم سنستعرض تشكيل هذه المحاكم واختصاصاتها وإجراءات التقاضي والطعن أمامها على النحو التالي.

الفصل الأول:- النظام القانوني لحالة الطوارئ .

الفصل الثاني:- تشكيل محكمة أمن الدولة واختصاصاتها وإجراءات التقاضي والطعن أمامها.

الغصن الأول

النظام القانوني لحالة الطوارئ .

سنبين في هذا الغصن السلطة صاحبة الاختصاص في إعلان حالة الطوارئ في البلاد ومن ثم تطبيق نظام قضاء محاكم أمن الدولة ، ومن ثم بيان الأسباب والشروط التي تتيح للسلطة المختصة إعلان حالة الطوارئ ، والآثار المترتبة على هذا الإعلان وكيفية إنجائه .

أولاً : السلطة المختصة بإعلان حالة الطوارئ.

نصت المادة (١٤٨) من دستور ٢٠١٢ م على أن " يُعلن رئيس الجمهورية بعد أخذ رأي الحكومة حالة الطوارئ....". وقد أكدت على ذلك المادة الثانية من القانون رقم (١٦٢) لسنة ١٩٥٨ م بالنص على أن يكون إعلان حالة الطوارئ بقرار من رئيس الجمهورية . ويدل ذلك على أن السلطة المختصة بإعلان حالة الطوارئ هي السلطة التنفيذية ، مع استبعاد المشرع السلطة التشريعية من المساهمة بهذا الإعلان سواء بطريق مباشر أو غير مباشر ، مما يفهم معه أن المشرع المصري لم يأخذ بمبدأ إعلان حالة الطوارئ بقانون.

غير أن المشرع لم يطلق يد السلطة التنفيذية من كل قيد فيما يتعلق بإعلان حالة الطوارئ ، بقيدان : **القيد الأول** أن المشرع الدستوري ألزم رئيس الجمهورية قبل إعلان حالة الطوارئ بأخذ رأي الحكومة ، **والقيد الثاني** ضرورة عرض هذا الإعلان على مجلس النواب للمصادقة على هذا الإعلان وإعتماده وذلك خلال الأيام السبعة التالية على هذا الإعلان.

أما في حالة ما إذا كانت السلطة التنفيذية قد أعلنت حالة الطوارئ في غير دورة انعقاد مجلس النواب ، فقد أوجب المشرع الدستوري دعوة المجلس للانعقاد فوراً للعرض عليه . فإذا كان مجلس النواب منحلّاً فيعرض الأمر على مجلس الوزراء خلال سبعة الأيام التالية على إعلان حالة الطوارئ ، على أن يعرض على مجلس النواب الجديد في أول اجتماع له ، ولم يجز المشرع حل مجلس النواب أثناء سريان حالة الطوارئ ، كما أوجب المشرع ضرورة موافقة أغلبية أعضاء كل مجلس النواب على إعلان حالة الطوارئ ، وقد حدد المشرع الدستوري حد أقصى لحالة الطوارئ حيث أوجب أن لا تزيد مدة الطوارئ عن ثلاثة أشهر، ولا تمتد إلا لمدة أخرى مماثلة (مادة ١٥٤ من الدستور) .

إلا أن المشرع لم يورد في هذا القانون ما يلزم السلطة التنفيذية بتوضيح مبررات إعلانها لحالة الطوارئ حتى تتمكن السلطة التشريعية من تقدير سلامة هذا الإعلان من عدمه .

ثانياً : أسباب إعلان حالة الطوارئ.

حدد المشرع المصري أسباب محددة لجواز إعلان حالة الطوارئ ، وذلك في المادة الأولى من القانون رقم (١٦٢) لسنة ١٩٥٨م والتي نصت على أن " يجوز إعلان حالة الطوارئ كلما تعرض الأمن أو النظام العام في أراضي الجمهورية أو في منطقة منها للخطر ، سواء أكان ذلك بسبب وقوع حرب أو قيام حالة تهدد بوقوعها أو حدوث اضطرابات في الداخل أو كوارث عامة أو انتشار وباء".

- ومؤدى هذا النص أن المشرع حدد لإعلان حالة الطوارئ توافر ركنين أساسيين وهما:-
- ١- أن يكون تعرض الأمن أو النظام العام في أراضي الجمهورية أو في منطقة منها للخطر تعرضاً حقيقياً واقعياً ، وليس مجرد احتمال تعرضها للخطر.
 - ٢- لا بد أن يكون الأمن والنظام العام الذي يتعرض للخطر في أراضي الجمهورية أو في منطقة منها دون أن يتجاوزها إلى خارج البلاد.
- وقد عدد المشرع المصري في المادة السابقة أسباب إعلان حالة الطوارئ وحصرها فيما يلي:-
- ١- وقوع حرب.
 - ٢- قيام حالة تهدد بوقوع الحرب.
 - ٣- حدوث اضطرابات داخل البلاد.
 - ٤- حدوث كوارث عامة.
 - ٥- انتشار وباء.

يلاحظ أن النص الذي حدد هذه الأسباب يعترية الكثير من عدم التحديد والانضباط ، فعندما أجاز المشرع إعلان حالة الطوارئ كلما تعرض الأمن والنظام العام للخطر في أراضي الجمهورية ، أو في منطقة منها للخطر لم يأت بمعيار يُحدد فيه مدلول وكيفية تعرض الأمن أو النظام العام للخطر تحديداً دقيقاً منضبطاً ، ويسري ذلك على بقية الأسباب الأخرى^١ .

ونحن مع الرأي^٢ الذي يذهب إلى أن المشرع عند وضعه النص الذي يحدد الأسباب التي تجيز للسلطة التنفيذية إعلان حالة الطوارئ من دون مدلول منضبط أو معيار دقيق لهذه الأسباب قد قصد منح السلطة التنفيذية قدراً واسعاً من السلطات التقديرية في تحديد ماهية هذه الأسباب التي تُبرر إعلان نظام الطوارئ ، وفي ذلك خطورة على الحقوق والحريات ؛ لأن السلطة التنفيذية قد تسيئ استعمال سلطاتها ، ولتلافي ذلك فإنه كان من الأجدر بالمشرع أن يضع مدلولاً منضبطاً ومعياراً دقيقاً يمكن معها اعتبار الأمن والنظام العام في البلاد مهددين بالخطر.

^١ د. محمد كامل عبيد ، استقلال القضاء...مرجع سابق : ص ٦٤٤ .

^٢ د. محمد كامل عبيد ، استقلال القضاء...مرجع سابق : ص ٦٤٤ .

ثالثاً : شروط إعلان حالة الطوارئ.

حددت المادة الثانية من القانون رقم (١٦٢) لسنة ١٩٥٨م الشروط الواجب توافرها لإعلان حالة الطوارئ ، وذلك فيما يلي:-

١- بيان الحالة التي أعلنت حالة الطوارئ بسببها.

٢- تحديد المنطقة التي تشملها حالة الطوارئ.

٣- تاريخ بدء سريان حالة الطوارئ.

وعليه يجب أن يتضمن قرار إعلان الطوارئ هذه الشروط أو البيانات ، فإذا ما خلى القرار من هذه البيانات كان الإعلان باطلاً لعدم تكامل أركان مشروعيته.

وأشترط المشرع على السلطة التنفيذية بيان هذه الشروط المحددة على سبيل الحصر عند إعلان حالة الطوارئ فيه تقييد لها في إعلان حالة الطوارئ وأنه يجب عليها مراعاة بيان هذه الشروط عند إعلانها حالة الطوارئ وإلا كان الإعلان باطلاً ، وإضافة إلى ذلك فإن ذلك نوعاً من الرقابة على السلطة التنفيذية ، فاشترط تبين هذه الشروط أو البيانات بمثابة تسبب لقرار إعلان حالة الطوارئ.

رابعاً : الآثار المترتبة على إعلان حالة الطوارئ.

يترتب على إعلان حالة الطوارئ إحداث تغييرات جذرية في نظام الدولة القانوني ومن شأن ذلك الخروج على مبدأ المشروعية بهدف حماية الدولة والحفاظ على أمنها وسلامتها^١. وتؤدي هذه التغييرات في فترة الطوارئ الإخلال بمبدأ الفصل بين السلطات العامة في الدولة ، وتغليب السلطة التنفيذية على كل من السلطتين التشريعية والقضائية نتيجة لاستئثارها بالكثير من اختصاصاتهما طوال فترة فرض هذا النظام الاستثنائي الذي يهدد الحقوق والحريات بتقييدها وإلحاق أضرار كبيرة بها.

وستتناول أهم آثار إعلان حالة الطوارئ وذلك على النحو التالي:-

١- الاختصاصات الاستثنائية للسلطة التنفيذية في حالة الطوارئ:-

حدد المشرع في المادة الثالثة من القانون رقم (١٦٢) لسنة ١٩٥٨م الاختصاصات الاستثنائية الممنوحة لسلطة الطوارئ وهي :-

أ- وضع قيود على حرية الأشخاص في الاجتماع والانتقال والإقامة والمرور في أماكن أو أوقات معينة ، والقبض على المشتبه فيهم أو الخطرين على الأمن والنظام العام وأعتقالهم والترخيص في تفتيش الأشخاص والأماكن دون التقيد بأحكام قانون الإجراءات الجنائية.

^١ د. محمد كامل عبيد ، استقلال القضاء...مرجع سابق : ص ٦٤٥.

ب- الأمر بمراقبة الرسائل أيا كان نوعها ومراقبة الصحف والنشرات والمطبوعات والمحركات والرسوم وكافة وسائل التعبير والدعاية والإعلان قبل نشرها وضبطها ومصادرتها وتعطيلها وإغلاق أماكن طبعتها ، على أن تكون الرقابة على الصحف والمطبوعات ووسائل الإعلام مقصورة على الأمور التي تتصل بالسلامة العامة أو أغراض الأمن القومي.

ج- تحديد مواعيد فتح المحال العامة وإغلاقها وكذلك الأمر بإغلاق هذه المحال كلها أو بعضها.

د- تكليف أي شخص بتأدية أي عمل من الأعمال والإستيلاء على أي منقول أو عقار ، ويُتبع في ذلك الأحكام المنصوص عليها في قانون التعبئة فيما يتعلق بالنظم وتقدير التعويض.

هـ - سحب التراخيص بالأسلحة أو الذخائر أو المواد القابلة للانفجار أو المرفقات على اختلاف أنواعها والأمر بتسليمها وضبط وإغلاق مخازن الأسلحة.

و- إخلاء بعض المناطق أو عزلها وتنظيم وسائل النقل وحصر المواصلات وتحديد بين المناطق المختلفة.

ويتبين لنا أن في منح المشرع المصري هذه التدابير الاستثنائية لسلطة الطوارئ فيه تهديد خطير للحقوق والضمانات التي حرص المشرع الدستوري على تأكيدها في المادة (٤١) الخاصة بالحرية الشخصية ، والمادة (٤٤) الخاصة بحرمة المساكن ، والمادة (٥٠) الخاصة بحرية الإقامة والتنقل ، والمادة (٥٤) الخاصة بحرية الاجتماع.

كما أن في منح السلطة التنفيذية سلطة الأمر بمراقبة الرسائل والصحف والنشرات والمطبوعات والمحركات وكافة وسائل التعبير والدعاية والإعلان قبل نشرها وضبطها ومصادرتها وتعطيلها ، هي تهديد خطير لحرمة حياة المواطنين الخاصة ومراسلاتهم وبرقياتهم ومحادثاتهم التلفونية المقررة في المادة (٤٥) ولحرية الرأي والنشر المقررة في المادة (٤٨) ، ولحرية البحث العلمي والأدبي والفني والثقافي المقررة في المادة (٤٩).

إضافة إلى ذلك فإن في منح السلطة التنفيذية سلطة تحديد مواعيد فتح المحال العامة وإغلاقها فيه تهديد خطير لحرية الاجتماع وحرية تكوين الجمعيات والنقابات والإتحادات المقررة في المواد (٥٤، ٥٥، ٥٦) من الدستور المصري.

كما أن في سلطة الاستيلاء على أي منقول أو عقار ، فيه تهديد خطير لحرمة الملكية الخاصة المقررة في المواد (٣٤، ٣٥، ٣٦) .

ومما يزيد من خطورة منح هذه التدابير للسلطة التنفيذية الإفتئات على الحقوق والحريات وإنتهاكاً للضمانات المقررة لها ، أن المشرع قد أباح لسلطة الطوارئ أن تضع قيوداً على حرية الأشخاص ، دون التقيد بأحكام قانون الإجراءات الجنائية .

ولم يكتفِ المشرع في المادة الثالثة بالسلطات المتقدمة رغم اتساعها الشديد ، بل أضاف في الفقرة قبل الأخيرة منها أنه " يجوز بقرار من رئيس الجمهورية توسيع دائرة الحقوق المبينة في الفقرة السابقة ، على أن يُعرض هذا القرار على مجلس الشعب في المواعيد وطبقاً للأحكام المنصوص عليها في المادة السابقة".

٢- إقامة قضاء إستثنائي خاص يتولى النظر في مخالفات أوامر سلطة الطوارئ:-

لم يكتفِ المشرع المصري في قانون الطوارئ بمنح السلطة التنفيذية العديد من السلطات التي تهدد ولاية السلطة التشريعية فقط ، وإنما منحها أيضاً سلطات تهدد ولاية السلطة القضائية ، وذلك من خلال تنظيم قضاء إستثنائي يتولى النظر في مخالفات أوامر سلطة الطوارئ ، ويتم مباشرته من خلال محاكم أمن الدولة الجزئية والعليا والتي نظمتهما المادتين السابعة والثامنة من قانون الطوارئ رقم (١٦٢) لسنة ١٩٥٨م ، وسوف نتناول تفصيلاً فيما بعد تشكيل هذه المحاكم واختصاصاتها وأصول المحاكمة أمامها وطريقة الطعن في أحكامها.

خامساً : إنهاء حالة الطوارئ.

نصت الفقرة الثالثة من المادة (١٥٤) من الدستور المصري على أن " ... ويكون إعلانها لمدة محددة لا تجاوز ثلاثة أشهر ، لا تمد إلا لمدة أخرى مماثلة بعد موافقة ثلثي عدد أعضاء المجلس".

كما أكدت المادة الثانية من القانون رقم (١٦٢) لسنة ١٩٥٨م بعد تعديلها بالقانون رقم (٣٧) لسنة ١٩٧٢م على أن " يكون إعلان حالة الطوارئ وإنهاؤها بقرار من رئيس الجمهورية ولا يجوز مد المدة التي يحددها قرار إعلان حالة الطوارئ إلا بموافقة مجلس الشعب ، وتعتبر حالة الطوارئ منتهية من تلقاء نفسها إذا لم تتم هذه الموافقة قبل نهاية المدة ".

ويتضح من هذا النص أن المشرع منح السلطة التنفيذية حق إنهاء حالة الطوارئ ، وبالتالي فإن حالة الطوارئ لا تنتهي تلقائياً بمجرد إنتهاء أسبابها وشروطها ، وإذا كان المشرع الدستوري قد أوجب في المادة (١٥٤) منه على أن يكون إعلان حالة الطوارئ لمدة محددة بثلثة أشهر ، لا يجوز مدّها إلا بموافقة مجلس النواب ، وحسناً فعل المشرع الدستوري بتحديد مدة الطوارئ ؛ لأن من شأن ذلك أن يمنع السلطة التنفيذية من إساءة استخدام سلطاتها ، فالنص

الدستوري يسمو على كل ما عداه من النصوص القانونية في الدولة ، ويلزم كافة سلطات الدولة باحترام ما ورد فيه من أحكام^١.

الفصل الثاني

تشكيل محكمة أمن الدولة واختصاصاتها وإجراءات التقاضي والطعن أمامها

يترتب على إعلان حالة الطوارئ فرض نظام استثنائي تحكمه الأوامر والتدابير التي تصدرها السلطة القائمة على حالة الطوارئ ، ويترتب على مخالفة هذه الأوامر والتدابير توقيع العقوبات التي تضعها هذه السلطة .

وقد أخذ المشرع المصري بتشكيل محاكم خاصة للنظر في مخالفات أوامر سلطة الطوارئ ، فنظم القانون رقم (١٦٢) لسنة ١٩٥٨م بشأن حالة الطوارئ قضاء استثنائياً خاصاً تباشره محاكم أمن الدولة الجزئية والعليا والخاصة .

وسنتناول فيما يلي تشكيل هذه المحاكم ، واختصاصاتها والإجراءات المتبعة أمامها ، والطعن في أحكامها ، وذلك على النحو التالي:-

أولاً : تشكيل محاكم أمن الدولة.

نصت الفقرة الثانية من المادة السابعة من قانون الطوارئ رقم (١٦٢) لسنة ١٩٥٨م على أن " تُشكل كل دائرة من دوائر أمن الدولة الجزئية بالمحكمة الابتدائية من أحد قضاة المحكمة ، وتختص بالفصل في الجرائم التي يُعاقب عليها بالحبس أو الغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين ، وتُشكل دائرة أمن الدولة العليا بمحكمة الاستئناف من ثلاثة مستشارين ، وتختص بالفصل في الجرائم التي يُعاقب عليها بعقوبة الجناية وبالجرائم التي يُعينها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه أياً كانت العقوبة المقررة لها..... ويجوز استثناء لرئيس الجمهورية أن يأمر بتشكيل دائرة أمن الدولة الجزئية من قاضي وأثنين من ضباط القوات المسلحة من رتبة نقيب أو ما يعادلها على الأقل ، وبتشكيل دائرة أمن الدولة من ثلاثة مستشارين ومن ضابطين من الضباط القادة .

ويعين رئيس الجمهورية أعضاء محاكم أمن الدولة بعد أخذ رأي وزير العدل بالنسبة للقضاة والمستشارين ، ورأي وزير الحربية بالنسبة إلى الضباط " .

ومن خلال هذه المادة تتشكل كل دائرة من دوائر أمن الدولة الجزئية بالمحكمة الابتدائية من أحد قضاة المحكمة ، وتتشكل دائرة أمن الدولة العليا بمحكمة الاستئناف من ثلاثة مستشارين .

^١ د. سعد عصفور ، مرجع سابق : ص ١٥٤ .

ويجوز استثناء لرئيس الجمهورية أن يأمر بتشكيل دائرة أمن الدولة الجزئية من قاضي وأثنين من ضباط القوات المسلحة من رتبة نقيب أو ما يعادلها على الأقل ، وتشكيل دائرة أمن الدولة العليا من ثلاثة مستشارين ومن ضابطين من الضباط القادة .

وفي جميع الأحوال يكون تعيين أعضاء محاكم أمن الدولة بمختلف درجاتها بقرار من رئيس الجمهورية بعد أخذ رأي وزير العدل وذلك بالنسبة لتعيين القضاة والمستشارين ، أما بالنسبة لتعيين الضباط فيكون بقرار من رئيس الجمهورية بعد أخذ رأي وزير الحربية .

ويجوز لرئيس الجمهورية بالنسبة للمناطق التي تخضع لنظام قضائي خاص أو بالنسبة لقضايا معينة أن يأمر بتشكيل دوائر أمن الدولة المنصوص عليها سابقاً من الضباط ، وتطبق المحكمة في هذه الحالة الإجراءات التي ينص عليها رئيس الجمهورية في أمر تشكيلها . وتشكل دائرة أمن الدولة العليا في هذه الحالة من ثلاثة من الضباط القادة ، ويقوم أحد الضباط أو أحد أعضاء النيابة بوظيفة النيابة العامة (المادة ٨) .

ويقوم بمباشرة الدعوى أمام محاكم أمن الدولة عضو من أعضاء النيابة العامة (الفقرة الثانية من المادة السابعة من القانون رقم (١٦٢) لسنة ١٩٥٨ م) .

ثانياً : اختصاصات محاكم أمن الدولة.

قضت الفقرة الأولى من المادة السابعة من قانون الطوارئ على أن تفصل محاكم أمن الدولة الجزئية والعليا في الجرائم التي تقع بالمخالفة لأحكام الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه .

ويجوز لرئيس الجمهورية أو لمن يقوم مقامه أن يُحيل إلى محاكم أمن الدولة الجرائم التي يعاقب عليها القانون العام (مادة ٩) وبناءً عليه صدر قرار رئيس الجمهورية رقم (٧) لسنة ١٩٦٧ بعد إعلان حالة الطوارئ في الخامس من يونية لسنة ١٩٦٧ م بإحالة بعض الجرائم التي يعاقب عليها القانون العام إلى محاكم أمن الدولة كالجنايات والجناح المضرة بأمن الدولة من جهة الداخل أو الخارج ، وجرائم الرشوة واختلاس الأموال وتعطيل المواصلات وجرائم التموين وغيرها من الجرائم التي نص عليها أمر رئيس الجمهورية في تلك الفترة.

ونخلص مما تقدم أن اختصاصات محاكم أمن الدولة تنقسم إلى الاختصاصات العادية والاختصاصات الاستثنائية .

فالاختصاص العادي لمحاكم أمن الدولة وهو الذي أوضحته المادة السابعة من قانون الطوارئ وهو الفصل في الجرائم التي تقع بالمخالفة لأحكام الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه في ظل قانون الطوارئ.

أما الاختصاص الاستثنائي لمحاكم أمن الدولة فيتمثل فيما خولته المادة التاسعة من قانون الطوارئ من منح رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه بإحالة الجرائم التي يعاقب عليها القانون العام إلى محاكم أمن الدولة ، فهذه الجرائم بحسب طبيعتها تختص بالفصل فيها المحاكم العادية ، إلا أنه يجوز بصفة استثنائية عند تطبيق قانون الطوارئ أن يحيل رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه بإحالة بعض هذه الجرائم إلى محاكم أمن الدولة .

وبالنسبة لجميع الجرائم سواء التي تقع عند مخالفة أوامر رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه ، أو جرائم القانون العام التي يحيلها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه إلى محاكم أمن الدولة . فإن اختصاص محاكم أمن الدولة بها هو اختصاص استثنائي فقضائها قضاء استثنائياً موقوتاً بحالة الطوارئ يبقى ما بقيت وينتهي متى أنهت .

ثالثاً : الإجراءات أمام محاكم أمن الدولة.

بينت المادة العاشرة من قانون الطوارئ رقم (١٦٢) لسنة ١٩٥٨م الإجراءات وقواعد التحقيق في القضايا التي تختص بالفصل فيها محاكم أمن الدولة ، والإجراءات المتبعة أمامها ، والحكم فيها ، وتنفيذ العقوبات المقضي بها .

ولم تحدد هذه المادة قواعد وأصول ثابتة واجبة الإلتباع أمام هذه المحاكم ، فالأمر يتوقف على ما تتضمنه الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه من قواعد في هذا الشأن ، مع تطبيق القواعد العامة فيما لم يرد بشأنه نص في تلك الأوامر . وتتولى جهة التحقيق أمام محاكم أمن الدولة النيابة العامة التي خولها القانون كافة السلطات المخولة لها ولقاضي التحقيق ولغرفة الإتهام . وقد تضمن قانون الطوارئ النص على بعض القواعد الإجرائية الخاصة في هذا الصدد ومنها:-

- ١- لا اختصاص لمحاكم أمن الدولة بنظر الدعاوى المدنية ، ومن ثم لا يجوز الإدعاء مدنياً أمامها (المادة ١١ من قانون الطوارئ).
- ٢- يجوز لرئيس الجمهورية أن يعترض على قرار محكمة أمن الدولة بالإفراج المؤقت عن المتهم خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدوره (المادة ٣/٦ من قانون الطوارئ).
- ٣- يجوز لرئيس الجمهورية حفظ الدعوى حتى قبل تقديمها إلى المحكمة والإفراج المؤقت عن المتهمين المقبوض عليهم قبل إحالة الدعوى إلى المحكمة (المادة ١٣ من قانون الطوارئ) .

كما أن قانون الطوارئ عُنَى بفرض العقوبات على مخالفة أحكامه ونواهيته ، ونظمت ذلك المادة الخامسة من قانون الطوارئ ، فالسلطة المختصة بفرض العقوبات هو رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه بشرط ألا تزيد هذه العقوبات على الأشغال الشاقة المؤقتة وعلى غرامة قدرها أربعة آلاف جنية . أما إذا خلت أوامر سلطة الطوارئ من تحديد العقوبة ، فلا يجوز أن تزيد العقوبة المحكوم بها على ستة أشهر وبغرامة لا تجاوز خمسين جنيهاً أو بإحدى هاتين العقوبتين .

أما إذا كانت مخالفات أوامر سلطة الطوارئ جرائم معاقب عليها في نفس الوقت بالقوانين العادية ، فلا يحل التحديد السابق بحق محاكم أمن الدولة في توقيع العقوبات المنصوص عليها بهذه القوانين حتى ولو كانت أشد من العقوبات السالف ذكرها والمنصوص عليها بقانون الطوارئ .

رابعاً : الطعن أمام محاكم أمن الدولة.

لم يجز قانون الطوارئ رقم (١٦٢) لسنة ١٩٥٨م في المادة الثانية عشر منه الطعن بأي وجه من الوجوه في الأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة ، وتكون هذه الأحكام نهائية بعد التصديق عليها من رئيس الجمهورية .

ومن صلاحيات رئيس الجمهورية عند التصديق على الأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة ، أنه يجوز له عند عرض الحكم عليه أن يخفف العقوبة المحكوم بها أو أن يبديل بها عقوبة أقل منها ، أو أن يلغي كل العقوبات أو بعضها أياً كان نوعها أصلية أو تكميلية أو تبعية ، أو أن يوقف تنفيذ العقوبات كلها أو بعضها ، كما يجوز له إلغاء الحكم مع حفظ الدعوى أو مع الأمر بإعادة المحاكمة أمام دائرة أخرى ، وفي هذه الحالة يجب أن يكون القرار مسبباً ، فإذا صدر الحكم بعد إعادة المحاكمة بالبراءة وجب التصديق عليه في جميع الأحوال ، وإذا كان الحكم بالإدانة جاز لرئيس الجمهورية تخفيف العقوبة أو وقف تنفيذها أو إلغاؤها ، أو إلغاء الحكم مع حفظ الدعوى (المادة ١٤ من قانون الطوارئ).

وإضافة إلى هذه الصلاحيات التي منحها قانون الطوارئ لرئيس الجمهورية ، فقد أجازت المادة الخامسة عشر من هذا القانون لرئيس الجمهورية بعد تصديقه على الحكم الصادر بالإدانة أن يلغي الحكم مع حفظ الدعوى أو أن يخفف العقوبة أو أن يوقف تنفيذها وفق ما هو مبين في المادة الرابعة عشر من نفس القانون ، وكل ذلك ما لم تكن الجريمة الصادر فيها الحكم جنائية قتل عمد أو إشتراك فيها.

ونرى أن في عدم إجازة الطعن على أحكام محاكم أمن الدولة من شأنه أن يمنع أي رقابة على أعمال هذه المحاكم ، وفي ذلك إهدار لحقوق الأشخاص الصادرة ضدهم أحكام من قبل هذه

المحاكم ؛ نظراً لسرعة الأحكام التي تصدر من هذه المحاكم وبالتالي كثرة الأخطاء الناجمة عن هذه السرعة.

وفي الأخير فإنه يتبين لنا من خلال عرضنا لمحاكم أمن الدولة طوارئ عدة ملاحظات .

وهي :-

١- أن محاكم أمن الدولة في ظل قانون الطوارئ لا تعتبر من قبيل المحاكم العادية ذات الولاية العامة ، أو المحاكم العادية المتخصصة ، وإنما هي في حقيقتها محاكم استثنائية موقوتة بحالة الطوارئ ، فولايته تنحصر في الجرائم التي تختص بنظرها دون غيرها في فترة سريان قانون الطوارئ فقط ، حيث تنتهي ولايتها على تلك الجرائم بمجرد إنتهاء حالة الطوارئ ، وكل حكم يصدر خلافاً لحدود هذه الولاية يعتبر منعماً قانوناً .

٢- أن محاكم أمن الدولة لا تعتبر قضاء طبيعياً لتخلف عنصر الدوام ، فهي تبقى ما بقيت حالة الطوارئ وتنتهي بمجرد إنتهائها ، فوجودها وإستمرارها مرهون بقيام حالة الطوارئ واستمرار نفاذها .

٣- لا تنتهي ولاية محاكم أمن الدولة بالنسبة للقضايا المحالة إليها في وقت سريان حالة الطوارئ ، حيث تظل مختصة بالفصل فيها حتى وإن أنتهت حالة الطوارئ ، وتتابع نظرها وفقاً للإجراءات المتبعة أمامها ، بشرط أن يكون المتهمون فيها قد قدموا إلى تلك المحاكم ، أما في حالة عدم تقديم المتهمون إليها فإنه بمجرد إنتهاء حالة الطوارئ فينتقل الاختصاص بنظر هذه القضايا إلى المحاكم العادية المختصة ، وتتبع في شأنها الإجراءات المعمول بها أمامها .

٤- أن قضاء محاكم أمن الدولة يفتقد لكل المقومات الأساسية للقضاء بالمعنى الصحيح ، فهذا القضاء يتسم بعدم التخصص ؛ لأن بعض قضاته من العسكريين الذي لا يشترط فيهم الحصول على مؤهل قانوني ، كما أنهم يفتقدون للخبرة القضائية ، كما أن هذا القضاء يتسم بعدم الحيادة والاستقلالية ؛ لأنه خاضع في تنظيمه وتشكيله وإجراءاته للسلطة التنفيذية ، وفي كل ذلك إخلال جسيم لمبدأ الفصل بين السلطات ، واستقلال السلطة القضائية .

٥- أن قضاء هذه المحاكم يمثل إنتقاصاً لولاية السلطة القضائية وسلباً لاختصاصها الأصيل بنظر جميع المنازعات ، وفي الوقت ذاته يمثل هذا النوع من القضاء إهداراً لحقوق المواطنين في حقهم في الحصول على محاكمة عادلة أمام قاضيه الطبيعي .

وبعد عرضنا لمحكمة أمن الدولة طوارئ يتبين لنا أن هذه المحكمة هي محكمة موقوتة بمرحلة خاصة وهي الظروف الاستثنائية ، وولاية المحكمة المذكورة تنحصر في الجرائم التي

تختص بنظرها دون غيرها ، وفي فترة سريان تلك الظروف ، وكل حكم يصدر خلافاً لحدود هذه الولاية يعتبر منعماً قانوناً.

المطلب الثاني

المحاكم الخاصة في النظام القضائي اليمني

عرف النظام القضائي اليمني نوعان فقط من المحاكم الخاصة وهما المحاكم العسكرية ومحاكم أمن الدولة ، لهذا فسنتناول كلاً من المحكمتين في فرع مستقل على النحو التالي:-

الفرع الأول : القضاء العسكري.

الفرع الثاني : محاكم أمن الدولة.

الفرع الأول

القضاء العسكري

أنشأ المشرع اليمني المحاكم العسكرية بالقانون العسكري رقم (١٥) لسنة ١٩٧٥م والذي تم تعديله بالقانون العسكري رقم (١٤) لسنة ١٩٩٥م وأخيراً تم تعديله بموجب القرار الجمهوري رقم (٧) لسنة ١٩٩٦م ، ونظم فيه كل ما يتعلق بالمحاكم العسكرية من حيث درجاتها ومقار إنشائها وتشكيلها ، وإختصاصاتها والإجراءات المتبعة أمامها ، كما نظم فيه الطعن في الأحكام العسكرية الصادرة من المحاكم العسكرية ، كما أصدر المشرع اليمني القانون رقم (٢١) لسنة ١٩٩٨م بشأن الجرائم والعقوبات العسكرية ، بين فيه على من يسري قانون القضاء العسكري والجرائم التي يخضع مرتكبيها للقضاء العسكري. وسنتطرق بالدراسة لكل ما يتعلق بالقضاء العسكري في الجمهورية اليمنية ، وذلك على النحو التالي:

الفصل الأول: المحاكم العسكرية .

الفصل الثاني: اختصاصات المحاكم العسكرية.

الفصل الثالث: الإجراءات المتبعة أمام المحاكم العسكرية.

الفصل الرابع: الطعن في الأحكام العسكرية.

الفصل الأول

المحاكم العسكرية .

يتشابه تقسيم المحاكم العسكرية من حيث درجاتها مع غيرها من المحاكم العادية ، فالمحاكم العسكرية تتكون من درجتين قضائيتين الدرجة الأولى - المحاكم الابتدائية - والدرجة الثانية -

محاكم الاستئناف - ويوجد على رأس هاتان المحكمتان الدائرة العسكرية بالمحكمة العليا (م ٤٤ من قانون الإجراءات الجزائية العسكرية) .

وفيما يتعلق بالمحاكم الابتدائية نصت المادة (٤٧) على أن " تنشأ محاكم ابتدائية عسكرية في المناطق العسكرية أو في أي مكان آخر تقتضي الضرورة إنشائها وتشكل كل محكمة من قاض فرد من القضاة العسكريين وكاتب يتولى تدوين ما يدور في الجلسة. ويجوز في حالة توفر عدد كافٍ من القضاة العسكريين أن تؤلف من ثلاثة قضاة".

ويلاحظ من خلال نص المادة السابقة أن المشرع اليمني قد توسع في عدد المحاكم الابتدائية العسكرية ، حيث لم يكتف بإنشاء هذه المحاكم في جميع المناطق العسكرية ، وإنما أيضاً أجاز إنشائها في أي مكان دون تحديد معيار محدد لهذا المكان ، وشرط ذلك بتوافر حالة الضرورة دون تحديده معيار محدد لهذه الضرورة ، فمصطلح الضرورة مصطلح مطاط ، وسيؤدي ذلك إلى التوسع في إنشاء هذا النوع من المحاكم وتشعبها، لهذا فمن الأفضل بالمشرع اليمني أن يحدد معيار محدد لهذه الضرورة حتى لا يتم استغلال هذا المصطلح والتوسع في إنشاء المحاكم الابتدائية العسكرية ، كما أن المشرع لم يبين من هي الجهة صاحبة القرار بإنشاء هذا النوع من المحاكم إذا توفرت حالة الضرورة؟.

وتتشكل المحاكم الابتدائية من قاضي فرد من القضاة العسكريين ، وفي حالة توافر عدد كافٍ من العسكريين فقد أجاز المشرع أن تتألف هذه المحاكم من ثلاثة من القضاة العسكريين ، كما يتم تعيين كاتب لكل محكمة ابتدائية يتولى تدوين كل ما يدور في الجلسة.

أما فيما يتعلق بمحاكم الاستئناف العسكرية فقد قصر المشرع اليمني إنشائها على محكمة واحدة فقط يكون مقرها العاصمة صنعاء ، وتشكل من ثلاثة من القضاة العسكريين ، وكاتب يتولى تدوين كل ما يدور في الجلسة (٤٦).

ولنا هنا ملاحظة ففي الوقت الذي وسع فيه المشرع اليمني من إنشاء المحاكم الابتدائية العسكرية ، قصر فيه إنشاء محاكم الاستئناف العسكرية على محكمة واحدة فقط مقرها العاصمة صنعاء ، فكيف لمحكمة استئناف واحدة أن تستوعب عدد القضايا المستأنفة من المحاكم الابتدائية في جميع أنحاء الجمهورية؟ لهذا فإنه يجب على المشرع مراجعة ذلك وزيادة عدد محاكم الاستئناف العسكرية لتستوعب القضايا المستأنفة المرفوعة من المحاكم الابتدائية العسكرية.

وعلى رأس الهرم القضائي للمحاكم العسكرية أنشاء المشرع دائرة أطلق عليها الدائرة العسكرية بالمحكمة العليا ، وقد قضت المادة (٤٥) من قانون الإجراءات الجزائية العسكرية على أن هذه الدائرة تتشكل وفقاً لقانون السلطة القضائية . وبالرجوع لقانون السلطة القضائية اليمني رقم (١) لسنة ١٩٩١م فإنه يتم تشكيل الدوائر بالمحكمة العليا طبقاً لنص المادة (١١٧) من قانون

السلطة القضائية من خمسة قضاة ، حيث تنص هذه المادة على أن " تتألف هيئة الحكم في كل دائرة من الدوائر المحكمة العليا من خمسة قضاة " .

والملاحظ أن المشرع اليمني بالنسبة لتشكيل الدائرة العسكرية بالمحكمة العليا قد أحال ذلك إلى قانون السلطة القضائية الذي جعل تشكيل الدوائر بالمحكمة العليا ومن ضمنها الدائرة العسكرية من خمسة قضاة ، إلا أنه يثور تساؤل مهم هل القضاة الذي تتشكل منهم الدائرة العسكرية بالمحكمة العليا هم قضاة مدنيين وخاصة وأن قانون السلطة القضائية لم يفرق بين الدائرة العسكرية وغيرها من الدوائر التي تتكون منها المحكمة العليا؟ كما أن قانون الإجراءات الجزائية العسكرية لم يشر إلى ما إذا كانوا قضاة عاديين أو عسكريين .

والذي يظهر لنا أن القضاة هم قضاة مدنيين ؛ نظراً لأن قانون السلطة القضائية وضع لتنظيم القضاء العادي وتعتبر المحكمة العليا بدوائرها المختلفة من ضمن المحاكم العادية وليست محكمة استثنائية كالمحاكم العسكرية الابتدائية والاستئنافية ، وهذا توجه يُحمّد عليه المشرع اليمني من إخضاعه القضاء العسكري (الخاص) لرقابة القضاء العادي من خلال الطعن على أحكامه بطريق النقض من قبل قضاة عادي يقومون عليه قضاة مدنيون وليس عسكريون.

وبالنسبة للقضاة العسكريين الدين تتشكل منهم المحاكم الابتدائية العسكرية ومحكمة الاستئناف العسكرية أن يكونوا من ضباط القوات المسلحة (م ٥١) . ونلاحظ هنا أن المشرع اليمني قد حذو أخيه المشرع المصري في عدم إجازة تعيين القضاة المدنيين في المحاكم العسكرية ، وقصر التعيين في هذه المحاكم على الضباط ، إلا أن المشرع اليمني - كما سبق بيانه - قد قصر ذلك على المحاكم الابتدائية ومحكمة الاستئناف العسكرية دون الدائرة العسكرية بالمحكمة العليا.

وفيما يتعلق بالشروط المطلوبة توافرها في القضاة العسكريين فلم ينص عليها قانون الإجراءات العسكرية اليمني صراحة ، إلا أنه قد أشار في المادة (٥٠) من نفس القانون على أنه يسري في تعيين القضاة العسكريين شروط نظرائهم من القضاة المدنيين.

ونصت المادة (٥٢) على أنه " يصدر بتعيين القضاة العسكريين قرار جمهوري بناءً على اقتراح الوزير وبعد موافقة مجلس القضاء الأعلى على أن تشملهم الحركة القضائية " .

ويتبين لنا من خلال هذه المادة أن تعيين جميع القضاة العسكريين يتم بقرار جمهوري بناءً على اقتراح الوزير ولنا ملاحظة هنا على نص المادة فمن هو الوزير الذي قصده المشرع هل هو وزير العدل أم وزير الدفاع ؟ ، غير أننا إذا ما نظرنا للمادة اللاحقة لهذه المادة فإنه سيتبين لنا أن الوزير الذي قصده المشرع هو وزير الدفاع فقد نصت المادة (٥٣) على أنه " يحلف القضاة العسكريون قبل مباشرتهم وظائفهم اليمني... وتؤدي أمام القائد الأعلى للقوات المسلحة وبحضور

الوزير ووزير العدل". فعلى الرغم من أن هذه المادة لم تذكر صراحة أن الوزير المقصود به هو وزير الدفاع ، إلا إنه يمكن استنباط ذلك من ذكر كلمة الوزير دون مسمى وبعده مباشرة تم ذكر وزير العدل وهما الوزيران المعنيان بالقضاء العسكري ؛ نظراً لاحتواء هذا القضاء على نوعان من القضاة قضاة عسكريون من الضباط وقضاة مدنيون فيما يتعلق بقضاة الدائرة العسكرية بالمحكمة العليا.

ويشترط المشرع بالنسبة لتعيين القضاة العسكريين موافقة مجلس القضاء الأعلى على قرار تعيينهم ، وهنا ساواهم المشرع اليمني بالقضاة المدنيين من ضرورة اشتراط موافقة مجلس القضاء الأعلى على تعيينهم ، وتأكيداً على ذلك أشرط المشرع أن تشملهم الحركة القضائية التي تشمل جميع قضاة الدولة مما يفهم معه أنهم يخضعون لنفس الشروط التي يخضع لها القضاة المدنيون من تعيين وترقية ويتم التفتيش عليهم من قبل هيئة التفتيش القضائي التي يتم بناءً عليها الحركة القضائية.

كما أن المشرع اليمني قد حرص على منح القضاة العسكريين ذات المزايا التي يتمتع بها القضاة المدنيين فقد نصت المادة (٥٤) على أنه " يخضع القضاة العسكريون لقانون الخدمة في القوات المسلحة والأمن ويتمتعون بذات المزايا التي يتمتع بها نظرائهم المدنيين وبما لا يتعارض مع قانون السلطة القضائية".

الفصل الثاني

إختصاصات المحاكم العسكرية

تختص المحاكم العسكرية الابتدائية بالفصل في جميع الجرائم المنصوص عليها في قانون الجرائم والعقوبات العسكرية رقم (٢١) لسنة ١٩٩٨م التي تقع في دائرة اختصاصها المحلي (م ٤٩) .

وقد نظم المشرع اليمني هذه الجرائم وذكرها على سبيل الحصر في المادة الرابعة من قانون الجرائم والعقوبات العسكرية فقد نصت هذه المادة على أن " تسري أحكام هذا القانون على كل من يرتكب إحدى الجرائم الآتية :

أ - الجرائم التي تقع في القواعد أو المعسكرات أو الثكنات أو المؤسسات أو المصانع أو السفن أو الطائرات أو المركبات أو الأماكن أو المحلات التي يشغلها العسكريون لصالح القوات المسلحة.

ب - الجرائم التي تقع على معدات ومهمات وأسلحة وذخائر ووثائق وأسرار القوات المسلحة.

ج - الجرائم التي ترتكب من الأشخاص الخاضعين لأحكامه متى وقعت بسبب تأديتهم أعمال وظائفهم عن تكليف صادر ممن يمتلكه قانوناً أو ضدهم من الخاضعين لأحكامه.

ونلاحظ أن المشرع اليمني قد توسع كما فعل المشرع المصري في نطاق اختصاص القضاء العسكري، فمن خلال المادة السابقة نجد أن المشرع اليمني لم يقصر تطبيق قانون الإجراءات الجزائية العسكرية على العسكريين فقط ، وإنما أخضع طائفة من المدنيين لهذا القانون ، وهو في سبيل ذلك حدد طائفة من الجرائم ذكرها على سبيل الحصر وأخضع مرتكبيها للقانون العسكري حتى وإن كانوا من المدنيين. ولم يقتصر على هذه الجرائم فقط وإنما إضاف المشرع إلى اختصاصها جرائم القانون العام ، ويفهم ذلك من نص المادة (١٨) من قانون الإجراءات الجزائية العسكرية التي تنص على أن " يجب على الوحدات العسكرية والأمنية الإبلاغ عن الجرائم الآتية فور وقوعها إلى قيادة المنطقة العسكرية المختصة: أ- كافة جرائم القانون العام.

ب - كافة الجرائم العسكرية المنصوص عليها في قانون الجرائم والعقوبات العسكرية." . وإضافة إلى ذلك فإن المادة الثالثة من ذات القانون قد تضمنت تعداداً للأفراد الخاضعين لأحكام القانون العسكري بحكم صفتهم العسكرية الثابتة لهم أصلاً أو حكماً. حيث نصت هذه المادة على أن " يخضع لأحكام هذا القانون :

أ - ضباط وضباط صف وجنود القوات المسلحة.
ب - مجندوا خدمة الدفاع الوطني الإلزامية والمستعدون للإحتياط العام أثناء التعبئة العامة.
ج - طلبة الكليات والمعاهد والمدارس ومراكز التدريب العسكرية.
د - أية قوات عسكرية تنشأ وفقاً للدستور والتشريعات النافذة لتأدية خدمة عامة أو خاصة أو وقتية.
هـ - المدنيون الذين يعملون في القوات المسلحة.

و - أسرى الحرب.
ز - عسكريوا القوات الحليفة أو الملحقون بهم إذا كانوا يقيمون في أراضي الجمهورية إلا إذا كانت هناك معاهدات أو إتفاقيات خاصة أو دولية تقضي خلاف ذلك.

ويتضح من الفقرة (هـ من المادة السابقة) أن المشرع اليمني قد أخضع طائفة من المدنيين بحكم وظيفتهم أو أعمالهم ممن يتصلون اتصالاً مباشراً بوظيفة القوات المسلحة ، وهؤلاء هم المدنيون الذين يعملون في القوات المسلحة على أي وجه كان ، وخضوع هؤلاء الأفراد لقانون الجرائم والعقوبات العسكرية اليمني لا يكون إلا أثناء خدمة الميدان ، وبالنظر إلى خطورة النتائج التي تترتب على طبيعة أعمالهم أثناء خدمة الميدان .

وخلاصة القول فإن نطاق تطبيق هذا القانون يحدده أما صفة الجريمة أو المكان الذي وقعت فيه ، أو شخص من وقعت عليه أو الشيء محل الجريمة ، وتأكيداً لذلك فقد قضى المشرع اليمني

بالتطبيق قانون الجرائم والعقوبات العسكرية على كل شخص خاضع لأحكام هذا القانون حتى وإن ارتكب خارج الجمهورية عملاً يجعله فاعلاً أصلياً أو شريكاً في جريمة من الجرائم الواردة في هذا القانون ، حتى وإن كان قانون البلد الذي وقعت فيه الجريمة لا يعاقب عليها (م ١/٥).

أما إذا كان الفعل معاقباً عليه في البلد الأجنبي الذي وقعت فيه الجريمة فإن ذلك لا يعفي مرتكب الجريمة من المحاكمة ثانية أمام المحاكم العسكرية اليمنية ، مع مراعاة مدة العقوبة التي قضاه في البلد الأجنبية (م ٢/٥).

الفصل الثالث

الإجراءات المتبعة أمام المحاكم العسكرية

تمر المحاكمة أمام المحاكم العسكرية بعدة مراحل بدءاً بالإدعاء والتحقيق وصولاً إلى رفع الدعوى أمام المحاكم العسكرية وبما تحتويه من التكاليف بالحضور وسماع الشهود والإدعاء والدفاع إلى إصدار الحكم في الدعوى العسكرية . وكل مرحلة تحتوي على حزمة من الإجراءات نظمها قانون الإجراءات الجزائية العسكرية رقم (٧) لسنة ١٩٩٦ م .

يتم أولاً الإبلاغ عن الجريمة العسكرية من قبل كل من علم بوقوعها ، ويكون البلاغ مقدماً إلى السلطات العسكرية (م ١٧)، وقد أوجب القانون على جميع الوحدات العسكرية والأمنية الإبلاغ عن الجرائم العسكرية فور وقوعها إلى قيادة المنطقة العسكرية المختصة (م ١٨).

وبعد الإبلاغ عن الجريمة العسكرية ، يقوم القائد العسكري أو من ينوبه من الضباط التابعين له في جميع الأحوال إتخاذ كافة إجراءات التحقيق في الجريمة العسكرية ، ويأمر القائد العسكري بتشكيل مجلس تحقيق لا يقل عدد أعضائه عن ضابطين ، وإذا تبين أن الجريمة المرتكبة داخله في اختصاصه فله الحق في التصرف فيها بأحد التصرفات التالية ، أما أن يصرف النظر عن القضية نهائياً ، أو مجازاة مرتكب الجريمة انضباطياً ، أو بإحالة الموضوع إلى السلطة الأعلى منه ، وفي الأخير يمكن أن يحيل الموضوع إلى النيابة العسكرية المختصة (م ١/١٩). ويتم إحالتها للنسبة العسكرية وجوباً إذا ما أكتشف القائد العسكري بعد التحقيق بالجريمة أنها خارجة عن نطاق اختصاصه (م ٢/١٩).

وفي حالة إحالة موضوع الدعوى إلى النيابة العسكرية المختصة فإن المدعي العام العسكري يتولى سلطة التحقيق والإحالة والادعاء ، وله أن يباشر سلطة التحقيق بنفسه أو بواسطة أحد أعضاء النيابة العسكرية (م ٢٨) . وبعد التحقيق في الدعوى تتولى النيابة العسكرية تحريك الدعوى في الجرائم العسكرية دون حاجة لوجود شكوى أو إدعاء من المجني عليه أو من يقوم مقامه (م ٣٢).

وقد أوجب القانون أن تكون جميع إجراءات التحقيق والنتائج التي تسفر عنها سرية ، ويجب على من يقوم بالتحقيق عدم افشائها وإلا وقعوا تحت طائلة العقوبات المقررة قانوناً (م ٣٣).

ولا تخرج نتيجة تحقيق النيابة عن ثلاثة صور وهي :

- ١- أن ترى النيابة العسكرية بعد التحقيق أن الواقعة لا يعاقب عليها القانون أو أن أدلة الإتهام غير كافية فلها أن تصدر أمراً بأن لا وجه لإقامة الدعوى ويفرج في الحال عن المتهم (م ٤٠).
- ٢ - أن ترى النيابة أن الواقعة تُعد مخالفة عسكرية يجازي عليها القانون انضباطياً ، فتقوم في هذه الحالة بإحالة التحقيق إلى قائد الوحدة العسكرية التابع لها المتهم لمجازاته انضباطياً طبقاً للسلطات المخولة له قانوناً (م ٤١).
- ٣ - أن ترى النيابة العسكرية أن الواقعة تعتبر من الجرائم العسكرية فتقوم بإقامة الدعوى على المتهم وإحالتها إلى المحكمة العسكرية المختصة ، وتتولى مباشرة إجراءات الدعوى أمامها (م ٤٢). وفي كل الأحوال يتم إخطار الوحدة العسكرية التابع لها المتهم بقرار التصرف في التحقيق (م ٤٣).

والإجراءات المتبعة من قبل النيابة العسكرية عند رفع الدعوى أمام المحكمة العسكرية هي كما يلي :-

- ١ - تسجيل الدعوى في قلم كتاب المحكمة العسكرية المختصة (م ٥٧).
- ٢ - تكليف رئيس النيابة العسكرية الخصوم والشهود بحضور المحاكمة في الموعد المحدد (م ٥٧) ، ويتم تبليغهم بالحضور بموجب ورقة تكليف بالحضور قبل موعد الجلسة بثمانين وأربعين ساعة ، على الأقل ، كما يجوز تكليف الشهود من العسكريين بالحضور بإشارة سلكية أو لا سلكية ، وذلك عن طريق رؤسائهم (م ٥٩) ، وإذا تخلف الشاهد عن الحضور أمام المحكمة بعد تكليفه دون عذر مقبول جاز إحضاره وإتخاذ الإجراءات اللازمة ضده (م ٦٠) .
- ٣ - يجوز للخصوم الاطلاع على أوراق الدعوى أمام المحكمة ، ولا يجوز لهم أخذ صورة منها ؛ نظراً لأنها تعتبر من الأوراق السرية (م ٥٨)، وإذا لم يكن للمتهم بجريمة جسيمة محام فعلى رئيس المحكمة العسكرية ندب ضابط مجاز في الحقوق للدفاع عنه أو ندب محامي مدني للدفاع عنه وفقاً لأحكام القانون العام (م ٦٥).

٤ - يتم سماع إفادة كل شاهد بصورة منفردة بعد حلفه اليمين القانونية (م ٥٩).

٥ - يتم تحرير محضر بما يجري في جلسة المحاكمة ، ويوقع على كل صفحة منه رئيس المحكمة ، ويجب أن يشتمل المحضر على تاريخ الجلسة وأسماء القضاة والكتاب وعضو النيابة العسكرية وأسماء الخصوم والمحامين وملخص شهادة الشهود وأقوال الخصوم ، وتدوين لكافة

- الإجراءات التي تمت أمام المحكمة والطلبات التي قدمت أثناء نظر الدعوى ، وما قضى به في مسائل المعارضة ومنطوق الأحكام الصادرة وغير ذلك مما يجري في الجلسة (م ٦٣).
- ٦ - تكون الجلسة علنية ومع ذلك يجوز للمحكمة مراعاة للنظام العام والآداب العامة أن تأمر بسماع الدعوى كلها أو بعضها في جلسة سرية ، أو أن تمنع فرداً معيناً أو أفراداً معينين من الحضور أو تمنع نشر أي أخبار عنها (م ٦٢).
- ٧ - بعد إقفال باب المرافعة تنتقل هيئة المحكمة إلى غرفة المداولة وتدقق في قراراتها وأوراق الضبط والتحقيق وإدعاءات ومرافعات ممثل النيابة والمدعي الشخصي والمتهم ، ثم تتداول فيما بينها وتصدر حكمها بأغلبية الآراء ماعدا الحكم بالإعدام فتصدره بإجماع الآراء (م ٧٠/أ).
- ٨ - أوجب القانون صدور الحكم في جلسة علنية حتى وإن كانت المحاكمة سرية (م ٧١).
- ٩ - يجب أن يشتمل الحكم على الأسباب التي بني عليها الحكم ، وأن يشتمل على بيان الواقعة والظروف التي وقعت فيها ، والرد على كل طلب هام أو دفع جوهري ، وأن يتم الإشارة إلى النص القانوني الذي صدر الحكم بموجبه (م ٧٢).

الفصل الرابع

الطعن في الأحكام العسكرية

أجاز قانون الإجراءات الجزائية العسكرية الطعن في الأحكام الصادرة من المحاكم العسكرية بجميع طرق الطعن ، سواءً بطرق الطعن العادية - الطعن بالاستئناف - أو بطرق الطعن الغير عادية - الطعن بالنقض - أو بالتماس إعادة النظر . وسنتناول كل طريقة من طرق الطعن في الأحكام العسكرية بمزيد من التفصيل على النحو التالي:

أولاً : الطعن بالاستئناف في الأحكام العسكرية.

يعد الاستئناف حقاً إجرائياً به يطرح المحكوم عليه الحكم الصادر ضده إلى محكمة أعلى من المحكمة التي أصدرته ، وهو طريق طعن عادي تحرص القوانين الإجرائية على كفالته بإعتباره ضماناً هامة من ضمانات التقاضي.

ويتأسس الحق في الاستئناف على فكرة العدالة ، فالحكم الابتدائي إذا شأبه خطأ أو لم يتمكن المحكوم عليه من ممارسة حقه في الدفاع ، فإن منطق العدالة يقضي أن يمنح المحكوم عليه فرصة أخرى لإثبات خطأ الحكم الأول أو لتحسين مركزه في الدفاع . والاستئناف يقوم على أساس مبدأ التقاضي على درجتين الذي يهدف إلى اشباع غريزة العدالة لدى المتقاضي.

ويتم الطعن بالاستئناف في الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية العسكرية ، إلى محكمة الاستئناف العسكرية التي مقرها العاصمة صنعاء . ويتم مباشرة الحق بالاستئناف من خلال عدة إجراءات يمكن أن نلخصها فيما يلي:-

١ - يقدم الاستئناف بعريضة إلى المحكمة الابتدائية التي أصدرت الحكم المراد استئنافه خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ النطق بالحكم ، وأربعين يوماً من تاريخ النطق بالحكم إذا كان الاستئناف سيقدم من قبل المدعي العام العسكري (م٧٦).

٢ - يوقع المستأنف بنفسه أو بواسطة وكيل خاص عنه على عريضة الاستئناف ، ويحدد الكاتب المختص تاريخ الجلسة التي سينظر فيها الطعن ، ويتم إعلان الخصوم من قبل النيابة العسكرية (م٧٧).

٣ - يرسل ملف الدعوى إلى محكمة الاستئناف العسكرية قبل ميعاد الجلسة المحددة للنظر بعشرة أيام على الأقل (م٧٨). وقد أحسن المشرع اليمني صنعاً بجعل تقديم الاستئناف يتم عن طريق المحكمة الابتدائية التي أصدرت الحكم ؛ لأن في ذلك تخفيف على الطاعن من حيث الوقت والجهد والمصروفات خاصة إذا كان من سكان محافظة بعيدة عن محافظة صنعاء.

٤ - يجوز للمستأنف ضده أن يقدم استئنافاً مقابلاً أو رداً خلال عشرة أيام بعد إنقضاء ميعاد الاستئناف الأصلي (م٧٩).

٥ - الاستئناف الصادر من قبل النيابة العسكرية يطرح الدعوى الجزائية العسكرية برمتها على محكمة الاستئناف العسكرية ، ولها أن تؤيد الحكم أو أن تلغيه أو تعدله سواء أكان الحكم ضد المتهم أو لمصلحته . ولا يجوز لها تشديد العقوبة المحكوم بها على المتهم ، ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا بإجماع آراء هيئة المحكمة، أما إذا كان الاستئناف مرفوعاً من غير النيابة العسكرية فعلى المحكمة تأييد الحكم أو تعديله لمصلحة رافع الاستئناف ، ولا يجوز لها تشديد العقوبة طبقاً لقاعدة لا يضار طاعن بطعنه (م٨١).

٦ - إذا رأت محكمة الاستئناف أن هناك بطلاً في الإجراءات أو في الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية ، فإنها تصحح البطلان وتحكم في الدعوى ، ويمكن لها أن تقوم بإعادة القضية إلى المحكمة الابتدائية للحكم في موضوعها مرة أخرى (م٨٣).

ثانياً : الطعن بالنقض في الأحكام العسكرية.

هو طريق طعن غير عادي بمقتضاه يتم إلغاء المحكمة العليا للأحكام النهائية الصادرة من محاكم الاستئناف أو من المحاكم الابتدائية إذا صدرت بصفة انتهائية وكانت مخالفة لقاعدة قانونية .

ولا يمارس هذا الطريق إلا أمام محكمة وضعها المشرع في قمة الهرم القضائي وتسمى بالمحكمة العليا. وهي محكمة قضائية وحيدة وثابتة مقرها العاصمة صنعاء ومهمتها الرقابة على الأحكام النهائية الصادرة من محاكم الاستئناف أو الصادرة من المحاكم الابتدائية بصفة إنتهائية ، والتي تعتبر الدائرة العسكرية بالمحكمة العليا جزء من تشكيل المحكمة العليا أسوة بغيرها من الدوائر التي تتكون منها المحكمة العليا ، وتختص بمراقبة المحاكم العسكرية الابتدائية ومحكمة الاستئناف العسكرية في تطبيقها للقوانين ، بحيث لا تمتد مراقبتها إلى حقيقة الوقائع التي أقتنعت بثبوتها المحكمة مصدرة الحكم ، ولا إلى قيمة الأدلة التي عولت عليها بالإثبات إلا في الحالات التي ينص عليها قانوناً (م ٨٤).

ويكون الحق بالطعن بالنقض للنيابة العسكرية والمتهم والمدعي الشخصي بالحقوق المدنية والمسئول عنها (م ٨٥).

ويجب على النيابة العسكرية أن تطعن بالنقض على الحكم الصادر بالإعدام أو بالقصاص أو بالحد الذي يترتب عليه ذهاب النفس أو عضواً من الجسم حتى وإن لم يطعن أيّاً من الخصوم على الحكم ، ويجب على النيابة أن تقدم طعنها مشوباً بمذكرة برأيها مع إبلاغ النائب العام بصورة من هذه المذكرة ، ويجوز للدائرة العسكرية بالمحكمة العليا في هذه الحالة التعرض لموضوع الدعوى (م ٨٦).

وحدد المشرع اليميني الأسباب التي يجوز إذا توافر إحداها الطعن بالنقض أمام الدائرة العسكرية بالمحكمة العليا وهذه الأسباب هي:-

١ - إذا كان الحكم المطعون فيه مبنياً على مخالفة القانون أو خطأ في تطبيقه أو تأويله أو لم يبين الحكم المطعون فيه الأساس القانوني الذي بني عليه.

٢ - إذا وقع بطلان في الإجراءات أثر في الحكم.

٣ - عدم اختصاص المحكمة العسكرية في إجراء المحاكمة.

٤ - إشتراك أحد من هيئة المحكمة في الحكم مع وقوع طلب رده وكون الطلب مقبولاً قانوناً.

وإذا لم يتوافر أحد هذه الأسباب فلا يجوز الطعن بالنقض في الأحكام أو القرارات الصادرة من محكمة الاستئناف العسكرية ومن المحاكم الابتدائية العسكرية التي لا تقبل الطعن بالاستئناف.

وفي حالة توافر أحد هذه الأسباب فيجوز الطعن بالنقض ويجب على الطاعن أن يودع في محكمة الاستئناف العسكرية أو في الدائرة العسكرية بالمحكمة العليا مذكرة بالإسباب التي بنى عليها الطعن في الحكم خلال أربعين يوماً من تاريخ النطق بالحكم (م ٨٨).

ويجب على رئيس دائرة كتاب المحكمة التي قدم إليها الطعن أن يقيده في السجل الخاص يوم وصوله ، ثم يعلن صورة من أسباب الطعن إلى كل من المطعون ضدهم خلال عشرين يوماً من ايداعها (م ٨٩).

لا يجب على الدائرة العسكرية بالمحكمة العليا وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه إلا إذا كان صادراً بقصاص أو بحد يؤدي إلى ذهاب النفس أو عضو بالجسم أو بإعدام ، ويجوز لها فيما عدا ذلك أن تأمر بوقف تنفيذ الحكم إذا رأت مبرراً لوقفها ، كما أنه يجوز لها عدم وقف تنفيذه (م ٩٢). وبعد الطعن في الأحكام العسكرية بطريق النقض ، والفصل بالطعن من قبل الدائرة العسكرية بالمحكمة العليا ، فإن المشرع خص الأحكام الصادرة بالإعدام أو بالحد أو القصاص وأوجب مصادقة رئيس الجمهورية عليها بعد صدورها من الدائرة العسكرية بالمحكمة العليا (م ١٠٤) . أما بقية الأحكام الأخرى فلم يتطلب المشرع لتنفيذها مصادقة رئيس الجمهورية عليها.

ثالثاً : إلتماس إعادة النظر.

إن الطعن بإلتماس إعادة النظر هو عبارة عن حق إجرائي يضمن للخصم أن يرفع طعناً على الحكم الصادر إلى نفس المحكمة التي أصدرت الحكم بسبب خطأ في تقدير وأقع النزاع أثر في قرار القاضي من الناحية القانونية ^١.

والطعن بإلتماس إعادة النظر طريق طعن غير عادي يعد استثناءً من القاعدة العامة التي تنص بأنه لا يجوز طلب مراجعة الحكم النهائي لأنه قد حاز قوة الأمر المقضي ^٢.

كما لم يجز المشرع اليمني الطعن بإلتماس إعادة النظر في كل الأحكام وإنما حدد أحوال معينة ذكرها على سبيل الحصر إذا توافرت حالة من تلك الأحوال جاز الطعن بإلتماس إعادة النظر ، أما إذا لم تتوافر حالة من تلك الحالات فلا يجوز الطعن بإلتماس إعادة النظر ، وهذه الحالات هي :-

١ - إذا حكم على شخص بجريمة القتل وقامت بعد ذلك أدلة كافية تثبت أن المدعى بقتله لازال حياً.

٢ - إذا حكم على شخص في جريمة ثم حكم بعد ذلك على شخص آخر لذات الجريمة وكان الحكمان لا يمكن التوفيق بينهما بحيث يستنتج براءة أحد المحكوم عليهما.

^١ د. سعيد خالد الشرعبي ، حق الدفاع أمام القضاء المدني ، رسالة دكتوراة ، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، ط٣ ، ١٩٩٧ :

ص ٧٢٠.

^٢ د. أحمد ماهر زغلول ، مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها..... مرجع سابق : ص ٣٩.

٣ - إذا حكم على شخص وبعد صدور الحكم قضي بشهادة الزور على أحد الشهود أو الخبراء اللذين كانوا قد شهدوا عليه أو إذا حكم بتزوير ورقة قدمت أثناء نظر الدعوى وكان للشهادة أو تقرير الخبراء أو الورقة تأثيراً في الحكم.

٤ - إذا وقعت أو ظهرت بعد الحكم وقائع أو أدلة لم تكن معلومة وقت المحاكمة وكان من شأنها إثبات براءة المحكوم عليه.

٥ - إذا كان الحكم مبنياً على حكم صادر في دعوى أخرى وألغي هذا الحكم.

ويجب على طالب إلتماس إعادة النظر أن يقدم الطلب إلى المدعي العام العسكري بعريضة يبين فيها الطالب الحكم المطلوب إعادة النظر فيه والوجه الذي يستند إليه ، ويجب أن يرفق بطلبه المستندات المؤيدة لطلبه . ويجري المدعي العام العسكري التحقيقات اللازمة فإذا ثبت له من التحقيقات عدم صحة الأدلة التي بني عليها الطلب أو إنها غير منتجة فإنه يحفظ الطلب بقرار غير قابل للطعن ، أما إذا ثبت له جدوى الأدلة المقدمة فإنه يقوم برفع الطلب مع التحقيقات التي أجراها إلى الدائرة العسكرية بالمحكمة العليا يبين فيها رأيه مسبباً وذلك خلال الثلاثة أشهر التالية لتقديم الطلب . ويجب على المدعي العام العسكري إشعار النائب العام بذلك (م ٩٤). وبعد إحالة الطلب إلى الدائرة العسكرية فيجب على نيابة النقض العسكرية أن تعلن الخصوم بالجلسة التي تحدده الدائرة لنظر الطلب قبل إنعقادها بستة أيام على الأقل (م ٩٦).

ولا يترتب على تقديم طلب الإلتماس بإعادة النظر إلى المدعي العام العسكري وقف تنفيذ الحكم ما لم يكن صادراً بإعدام أو بحد أو قصاص يؤدي إلى ذهاب النفس أو عضو من الجسم وفي جميع الأحوال يترتب حتماً على رفع الطلب إلى الدائرة العسكرية بالمحكمة العليا وقف تنفيذ الحكم لحين الفصل فيه (م ٩٥).

الفرع الثاني

محاكم أمن الدولة

عرف النظام القضائي اليمني نوعان من محاكم أمن الدولة وهما :-

الأول : نظام دائم وهو ما يسمى بالمحاكم الجزائية المتخصصة (وهي مرادفة لمحاكم أمن الدولة المصرية) .

الثاني : محاكم أمن الدولة طوارئ .

وستنطبق أولاً للمحاكم الجزائية المتخصصة ، ومن ثم لمحاكم أمن الدولة طوارئ. وذلك من خلال تقسيم هذا الفرع إلى غصنين على النحو التالي:-

الغصن الأول : المحاكم الجزائية المتخصصة.

الغصن الثاني : محاكم أمن الدولة طوارئ.

الغصن الأول

المحاكم الجزائية المتخصصة

أنشئت المحكمة الجزائية المتخصصة بالقرار الجمهوري رقم (٣٩١) لسنة ١٩٩٩ م ، ومقرها العاصمة صنعاء ، وهي محكمة شبيهة بمحاكم أمن الدولة المصرية ، ولقد صدر قرار جمهوري رقم (٨) في العام ٢٠٠٤ م ، وسع من صلاحياتها وذلك بإضافة اختصاص آخر إلى اختصاصها الأساسي المتمثل في محاربة الارهاب ، وهو الاختصاص بالنظر في جرائم تمس أمن الدولة والجرائم بالغة الخطورة الإقتصادية والإجتماعية، وفي عام ٢٠٠٨ م صدر قرار جمهوري رقم (٢١) قضى بإنشاء محاكم جزائية متخصصة في محافظة الحديدة، ومحافظة عدن وحضرموت وذلك للتعامل مع ما تصفه الحكومة اليمنية بتنظيم القاعدة الذي نشط في تلك المحافظات. وسنتناول بالدراسة هذا النوع من المحاكم من خلال بيان الطبيعة القانونية لهذه المحاكم ، وتشكيلها واختصاصاتها والإجراءات المتبعة أمامها ، والطعن في الأحكام الصادرة منها ، وذلك فيما يلي:-

أولاً : الطبيعة القانونية للمحاكم الجزائية المتخصصة.

يستند إنشاء هذا النوع من المحاكم الاستثنائية في النظام القضائي اليمني إلى المادة (٨) من قانون السلطة القضائية رقم (١) لسنة ١٩٩١ م المعدل بالقرار الجمهوري رقم (٢٢) لسنة ٢٠١٣ م والتي تنص على أن " (أ) لا يجوز إنشاء محاكم استثنائية. (ب) يجوز بقرار من مجلس القضاء الأعلى بناء على اقتراح رئيس هيئة التفيتش القضائي إنشاء محاكم قضائية ابتدائية أو شعب استئنافية متخصصة نوعية في المحافظات متى دعت الحاجة إلى ذلك وفقاً للقوانين ". وقد كان نص هذه المادة قبل التعديل بموجب القانون رقم (١) لسنة ١٩٩١ م "

أ- لا يجوز إنشاء محاكم استثنائية.

ب- يجوز بقرار من مجلس القضاء الأعلى بناءً على اقتراح من وزير العدل إنشاء محاكم قضائية إبتدائية متخصصة في المحافظات متى دعت الحاجة إلى ذلك وفقاً للقوانين النافذة".

قد ورد نص هذه المادة في مشروع تعديل قانون السلطة القضائية المقدم من الحكومة لمجلس النواب كالآتي :-

" أ - لا يجوز إنشاء محاكم استثنائية.

ب- يجوز بقرار من مجلس القضاء الأعلى بناءً على اقتراح رئيس هيئة التدقيق القضائي إنشاء محاكم قضائية إبتدائية متخصصة نوعية في المحافظات متى دعت الحاجة إلى ذلك وفقاً للقوانين النافذة ، ولا يسري هذا الاستثناء على المحاكم الجزائية المتخصصة "

وكما هو ظاهر فإن مجلس النواب قد أقر النص المقترح في مشروع الحكومة عدا الفقرة الأخيرة منه فقد تم حذفها. وإذا كان نص المادة (٨) قبل تعديله، قد تضمن تفويضاً من البرلمان لغيره بإنشاء محاكم إبتدائية وتحديد اختصاصاتها، وهو أمر لا يملكه المقنن؛ كونه يمثل تفويضاً تشريعياً بالمخالفة للنص الدستوري الذي يقضي صراحة بأن "يرتب القانون الجهات القضائية ودرجاتها ويحدد اختصاصاتها" (مادة ١٥٠ من الدستور اليمني) ، أمّا بعد تعديل نص المادة الثامنة من قانون السلطة القضائية فقد توسّع نطاق ذلك التفويض إلى حد يخل بمبادئ وأحكاماً دستورية أخرى ، وهذا ما سيبيّن مما يلي:

١- إنّ لجوء الأشخاص إلى قاضيه الطبيعي هو حق كفله كلّ الشرائع . لهذا استقر في ضمير الجماعة وجوب إحترام حق أفرادها في التقاضي، وبالتالي لا يكاد يخلو دستور دولة من النص على هذا المبدأ ؛ إما ضمناً بالنص على وجوب احترام حقوق الأفراد وحياتهم العامة، أو صراحةً بالنص عليه بصفة خاصة كما هو شأن الدستور اليمني ؛ ويُفهم مبدأ "القضاء الطبيعي" من مُجمل النصوص الدستورية الآتية: " المواطنون جميعهم متساوون في الحقوق والواجبات العامة" (مادة ٤١) . "يحق للمواطن أن يلجأ إلى القضاء لحماية حقوقه ومصالحه المشروعة" (مادة ٥١) . "القضاء سلطة مستقلة قضائياً ومالياً وإدارياً... وتتولى المحاكم الفصل في جميع المنازعات والجرائم" (المادة ١٤٩) . " القضاء وحدة متكاملة ويرتب القانون

الجهات القضائية ودرجاتها ويحدد اختصاصاتها... ولا يجوز إنشاء محاكم استثنائية بأي حال من الأحوال" (المادة ١٥٠) .

فما مدى توافق المادة (٨) مع هذه المبادئ الدستورية؟ بالرجوع إلى الفقرة (أ) من هذه المادة نجد أنها تنص على أنه: "لا يجوز إنشاء محاكم استثنائية". وهذا النص مجرد نقل مبدئي للمبدأ الدستوري الذي يقضي بأنه "لا يجوز إنشاء محاكم استثنائية بأي حال من الأحوال" (مادة ١٥٠ من الدستور اليمني) ، ونلاحظ أنه قد حُذفت من نص المادة الثامنة من قانون السلطة القضائية المعدل بالقرار الجمهوري رقم (٢٢) لسنة ٢٠١٣م عبارة "بأي حال من الأحوال" ، في محاولة لتجاوز الحظر الدستوري ؛ إذ أن قوله: "بأي حال من الأحوال" ؛ يعني بأي صورة وتحت أي مسمى، لذلك وفي محاولة لإضفاء المشروعية على المحاكم الخاصة القائمة تم حذف هذا القيد ليتسنى إضافة الفقرة (ب) إلى المادة (٨) والتي تنص على أنه: "يجوز بقرار من مجلس القضاء الأعلى بناءً على اقتراح من وزير العدل إنشاء محاكم قضائية ابتدائية متخصصة في المحافظات متى دعت الحاجة إلى ذلك وفقاً للقوانين النافذة".

ولبيان مدى خلل إضافة الفقرة (ب) عقب الحظر الدستوري يمكن القول : إنّ الدستور اليمني - كمعظم الدساتير - قد جزأ الولاية العامة بين مؤسسات دستورية ثلاث (تشريعية، وقضائية، وتنفيذية)، وأناط بكل منها مهام محددة، ومن ذلك نصه على أنّ "يرتب القانون الجهات القضائية ودرجاتها ويحدد اختصاصاتها" (مادة ١٥٠). فبهذا النص يصبح ترتيب طبقات ودرجات المحاكم وتحديد إختصاص كل منها ، من المهام الأصيلة للمؤسسة التشريعية . فهل من بين الصلاحيات الدستورية للمؤسستين القضائية أو التنفيذية ما يبيح لهما أو لأي منهما إنشاء محاكم وتحديد اختصاصاتها بنظر منازعات بعينها؟ بل أيجوز أصلاً للمؤسسة التشريعية أن تتنازل أو تفوض غيرها ببعض صلاحياتها الدستورية؟

الجواب هو النفي القاطع ؛ فبتأمل الدستور اليمني نجده - كغيره من الدساتير - يقرر ويحدد المبادئ الأساسية العامة، إبتداءً بأهم تلك الحقوق ؛ وهو مبدأ المساواة في الحقوق والواجبات (مادة ٤١) . ثم أورد في نفس الباب المبادئ المتعلقة بأهم تلك الحقوق، ومنها مبدأ القضاء الطبيعي ؛ أي حق المواطنين في التقاضي أمام ذات القضاء (مادة ٥٠) . وقد وردت هذه الحقوق ضمن "الحقوق الأساسية للمواطنين" ، وهذا بديهي لتعلقها بالحقوق العامة للصيقة بالشخصية ؛ وبالتالي فقد استقر رأي فقهاء القانون^١ على أنه لا سلطان للمؤسسة التشريعية بشأن حق

^١ د. عبدالرزاق السنهوري ، مخالفة التشريع للدستور والانحراف في استعمال السلطة التشريعية ، مقالة منشورة في مجلة مجلس

الأشخاص في الإلتجاء للقضاء لأنه حق عام لصيق بالشخصية ؛ ومن ثمَّ فإنَّ البرلمان لا يملك المساس بهذا الحق عن طريق إصدار تشريعات تتضمن إهداره أو حتى إنقاصه.

وفي هذا الصدد يقول الفقيه السنهوري: "إنَّ كُلَّ حقٍّ عامٍ وَكَلَّ الدستورُ إلى المشرِّع تنظيمه بقانون، قد رسم الدستور للقانون الذي يُنظمه غاية مخصصة لا يجوز الانحراف عنها، هي تنظيم هذا الحق على وجهٍ لا يُنقَضُ معه الحقُّ ولا يُنتَقَصُ". ويقول أحد فقهاء القانون^١: "إنَّ المشرِّع الدستوري إنَّما يفوض المشرِّع العادي في تنظيم الهيئات القضائية وتحديد اختصاص كل منها، لا في إهدار هذا الاختصاص أو الانتقاص منه أو الافتئات عليه، وإلا كان متجاوزاً حدود التفويض ومخالفاً للدستور. ومن ثم يكون القانون المنشئ لمحكمة خاصة أو استثنائية – تنتقص من الولاية العامة للقضاء وتسلبه اختصاصه موصوما بعدم المشروعية".

وعلى هذا استقر قضاء المحكمة الدستورية العليا في مصر إذ تقرر – في العديد من أحكامها – إنَّه "ولئن نص الدستور على أن يتولى القانون ترتيب الجهات أو الهيئات القضائية وتحديد اختصاصاتها، فمعنى ذلك أن يقوم المقنن بتوزيع ولاية القضاء كاملة على تلك الهيئات على نحو يكفل تحقيق العدالة ويمكن الأشخاص من ممارسة حق التقاضي، فإنَّ تجاوزَ القانون هذا القيد الدستوري وانتقص من ولاية القضاء – ولو جزئياً – كان مخالفاً للدستور"^٢. ومن هذا المنطلق إذا خول الدستور المقنن سلطة تقديرية لتنظيم الحقوق والحريات، فإنَّه يجب عليه في هذه الحالة ألا ينحرف عن الغرض الذي يهدف إليه الدستور، وهو كفالة هذه الحريات والحقوق العامة في حدودها الموضوعية، فإذا انتقص المقنن منها – وهو في صدد تنظيمها – كان ما يصدر عنه مشوباً بالانحراف ؛ لأنه في هذه الحالة يسيء استعمال السلطة التي منحه الدستور إياها، فبدلاً من أن ينظم الحق انتقص منه بحجة التنظيم .

ونخلص من كل ما سبق إلى أنَّ جزء الانحراف في استعمال هذه السلطة هو بطلان التشريع؛ فشأن هذا التشريع شأن التشريع الذي يُخالف الدستور مخالفة صريحة .

الدولة، السنة الثالثة، ١٩٥٢م : ص ٣٢٥، د. أحمد مليجي، تحديد نطاق الولاية القضائية والاختصاص القضائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣م : ص ٣١١ وما بعدها، د. محمد كامل عبيد، استقلال القضاء.. مرجع سابق : ص ٥٧٠ وما بعدها، د. فؤاد العطار، القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٨م : ص ١٣٣.

^١ د. محمد كامل عبيد، استقلال القضاء.. مرجع سابق : ص ٥٧١.

^٢ أنظر مجموعة أحكام وقرارات المحكمة الدستورية العليا، ومنها على سبيل المثال الأحكام الصادرة في : ١٩٧١/١١/٦م في الدعوى رقم (٢) لسنة ١ قضائية، القسم ١، ج ١، رقم ٣، ص ٣٠، و ١٩٧٦/٤/٣م في الدعوى رقم (١١) لسنة ٥ قضائية، القسم ١، ج ١، رقم ٤٨، ص ٤٤٢.

وعليه وفي ظل مبدأ وحدة القضاء اليمني(مادة ١٥٠ من الدستور)، ولضمان عدم المساس بالحقوق الأساسية للمواطن قرر الدستور مبدأ عموم ولاية المحاكم بقوله: "تتولى المحاكم الفصل في جميع المنازعات والجرائم" (مادة ١٤٩)، وفق اختصاصاتها التي يحددها القانون (المادة ١٥٠). وليضمن المشرع الدستوري عدم المساس بمبدأ عموم ولاية المحاكم في أي طبقة، نص في الدستور نفسه على اختصاصات المحكمة العليا (المادة ١٥٣). ولتأكيد هذا المعنى حظر وبشكل قاطع "إنشاء محاكم استثنائية بأي حال من الأحوال" (مادة ١٥٠). ولاشك أنّ المعنى بهذا الحظر هو المقنن؛ كونه المختص بترتيب المحاكم وتحديد اختصاصاتها – في كل مرتبة من مراتب المحاكم – أمّا المؤسسات القضائية والتنفيذية فليس لهما البتة شيء من ذلك.

ولمّا كانت قواعد النظام العام هي "القواعد التي تعتبر أساساً للقانون في الدولة"، فإنّ النصوص الدستورية آنفة الذكر تمثل النظام العام للقضاء في اليمن، وبالتالي فإنّ إنشاء المحاكم وتحديد اختصاصها بحسب نوع الدعوى مسألة دستورية وليست تنظيمية إجرائية تخضع لتقدير الأشخاص في هذه المؤسسة أو تلك من مؤسسات الدولة، مما يجعل نص المادة (٨/ب) من قانون السلطة القضائية مشوباً بعيب الانحراف بالسلطة، ومن ثمّ فهو محل نظر كبير من الناحية الدستورية. والقول بخلاف ذلك يجعل المسألة رهناً بالمتغيرات بل وبالأهواء، وهذا غير وارد شرعاً وعقلاً؛ لارتباطها بحقوق الأفراد الأساسية التي نزلت الشرائع السماوية للذود عنها وجاءت التشريعات البشرية لضمان حمايتها. ولو أنّ الدستور – كعقد إجتماعي – يبيح إنشاء محاكم خاصة تحت أي مسمّى وبأي حال من الأحوال لنص على ذلك صراحة، لكنّه لم يفعل بل حظر أيّاً من ذلك حظراً قاطعاً، معبراً عن ضمير ووجدان الشعب. ومع ذلك ونظراً لدواعي التطور والمتغيرات الإجتماعية – وليس السياسية أو الاقتصادية – فقد منح المقنن سلطة ترتيب المحاكم وتحديد اختصاصاتها، فإذا كان هناك فعلاً حاجة ماسة وحقيقية لإنشاء محكمة خاصة – وهذا غير وارد في ظل عموم ولاية المحاكم الابتدائية – فعلى المقنن أن يتحمّل مسؤوليته الدستورية ويصدر قانوناً خاصاً بإنشاء كل من المحاكم التي يرى ضرورة إنشائها محددا اختصاصاتها في ضوء المبادئ والقواعد العامة، أو على الأقل أن ينص صراحة – في قانون السلطة القضائية – على إنشائها بالاسم، محيلاً اختصاصاتها وما يتعلق بها إلى قانون خاص، كما فعل بالنسبة لمحاكم الإحداث (مادة ٤٩ سلطة قضائية). أمّا أن يفوّض هذه الصلاحية الدستورية الخطيرة لغيره – بنص المادة (٨) – فهذا أمر غير مسبوق، لهذا نجد قانون السلطة القضائية ينص بشكل قاطع على أنّ "يكون إنشاء محاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية وتعيين دائرة اختصاص كل منها أو تعديله بقانون" (مادة ١٠)، ولا يعف المقنن اليمني من مسؤوليته عن

خرق الدستور بهذا التفويض التشريعي أن يذيل النص بعبارة "وفقاً للقوانين النافذة"؛ فإذا كان ثمة قوانين نافذة بهذا الشأن فهي قانون السلطة القضائية(قانون القضاء) وقانون المرافعات(قانون التقاضي)، وكلاهما – كما سبق بيانه – يقرران عموم ولاية المحاكم الابتدائية واختصاص كل منها بالحكم ابتداء في جميع ما يُرفع إليها من دعاوى أيّا كانت قيمتها أو نوعها، ومع ذلك لم تُجدِ عبارة "وفقاً للقوانين النافذة" – الذي ذُيل بها نص المادة (٨) – فهي مُفرّغة من محتواها لأنّها هنا بصدد تفويض تشريعي؛ والقاعدة أن مثل هذا التفويض أمر محظور.

٢- قد يقال: إنّ المحاكم التي أجاز القانون لغيره أنشاءها ليست محاكم استثنائية(خاصة) بل مجرد محاكم متخصصة، وما دامت في إطار السلطة القضائية فهي ضمن القضاء الطبيعي. ورداً على هذا نقول: إن الدستور اليمني – كما هو ظاهر من مجمل النصوص الدستورية آنفة الذكر – قد حدد مفهومه للقضاء الطبيعي، وهو المفهوم السائد في جميع الدول المتمدّنة، والمستقر في فقه القانون، لهذا ولئلا يتم الخروج – من قبل المقنن – عن مبدأ حق الشخص في اللجوء إلى القضاء الطبيعي عن طريق إنشاء محاكم استثنائية – خارج أو ضمن السلطة القضائية – فقد فرّق فقهاء القانون بين محاكم القضاء الطبيعي وبين غيرها، أو بين المحاكم العادية والمحاكم الاستثنائية التي قد ينشئها المقنن في هذه الدولة أو تلك. وبهذا الشأن يقول أحد فقهاء القانون^١: "يقوم التمييز بين المحكمة العادية والمحكمة الاستثنائية على أساس المصالح التي يحميها قضاء المحكمة، فإذا كان يحمي المصالح العادية التي تهتم عموم الأشخاص فهي محكمة عادية. أمّا إذا كان قضاء المحكمة يحمي مصالح خاصة ذات وصف محدد أو تتعلق بفئة معينة من الأشخاص فهي محكمة استثنائية". ويضيف قائلاً: "فالصلة بين المحكمة العادية والمحكمة الاستثنائية هي كالصلة بين القاعدة العامة والاستثناء"، ووفقاً لهذا فكل محكمة خاصة هي محكمة استثنائية.

ولاشك أن ثمة مبررات يتم اللجوء إليها عند إنشاء أيّ من هذه المحاكم؛ كمبرر تنظيم الجهاز القضائي أو تخصص القضاة أو تشجيع وجذب الاستثمار أو الحفاظ على المال العام ومكافحة الفساد والإرهاب... إلخ. وبشأن هذا يعلق أحد فقهاء القانون^٢: "من الملاحظ أنّ ما من مرّة يريد المشرّع الحديث تنظيم أحد أوجه النشاط الجديد في المجتمع أو إشباع حاجة من حاجاته إلا ويلجأ إلى إنشاء وتنظيم محكمة استثنائية تختص بمنازعاتها. وغالباً ما يلجأ المشرّع إلى

^١ د. فتحي والي، الوسيط...مرجع سابق: ص ١٩٦.

^٢ د. فتحي والي، الوسيط...مرجع سابق: ص ١٩٦.

تبرير هذا التنظيم الاستثنائي بأسباب مختلفة كطبيعة المسائل الفنية التي تتطلب معرفة فنية غير متوافرة في قضاء المحاكم العادية ، أو الرغبة في أن يكون القضاء بالنسبة لبعض المنازعات الهامة بإجراءات مختصرة ونفقات بسيطة وهو ما لا يتوافر في القضاء العادي، أو الرغبة في محاولة التوفيق في بعض القضايا مما يدعو إلى إنشاء محاكم استثنائية لديها إمكانية هذا التوفيق أكثر من المحاكم العادية". وهذا التعليق من الفقيه ، ينصب على ما يُقدمه المقنن من مبررات لإنشاء المحاكم الخاصة. أي أنه لا يتصور – وغيره من فقهاء القانون – أن المقنن قد يترك إنشاء هذه المحاكم لغيره، كما حدث في نص المادة (٨) من قانون السلطة القضائية اليمني!!!

وأيًا كانت الأسباب التي تُعطى لتبرير إنشاء المحاكم الخاصة، فإنها لا تبرر مطلقاً الخروج عن المبادئ والقواعد العامة للنظام القضائي للدولة، وما يترتب على ذلك من مساوئ وأضرار، ليس على المواطن فحسب، بل وعلى الدولة؛ فبالنسبة للدولة – كما يقول أحد فقهاء القانون^١ – "يؤدي إنشاء هذه المحاكم إلى اهتزاز الثقة في القضاء العادي مما يضعف من هيبة الدولة وبالتالي من سلطان القانون . وبالنسبة للمواطنين يؤدي تعدد المحاكم الاستثنائية إلى مشاكل متعددة إذ يُعقد مشكلة تحديد المحكمة المختصة، وقد يوقع المواطن في الخطأ بالنسبة للإجراءات الواجب اتباعها أو المواعيد الواجب احترامها أمام المحكمة الاستثنائية ، مما قد يؤدي إلى ضياع حقه أو على الأقل إلى ضياع الوقت والمصاريف. كما أن هذا التعدد – من ناحية أخرى – يقضي على فكرة المساواة بين المواطنين ؛ تلك الفكرة التي تدعو إلى قضاء واحد بالنسبة للجميع. أمّا ما يُقال من مزايا المحاكم الاستثنائية فيمكن تحقيقها بواسطة إنشاء دوائر [هيئة حكم] متخصصة داخل المحاكم العادية".

والفرقة بين المحاكم العادية والاستثنائية قد تكون من الوضوح بحيث لا تخفى على أحد كما هو الحال بالنسبة للمحاكم العسكرية ومحاكم أمن الدولة. إلا أن هذه الفرقة قد تخفى على البعض في أحوال كثيرة، خاصة عندما تكون هذه المحاكم في إطار السلطة القضائية، بحيث يُنشئ المقنن أو يُجيز إنشاء محاكم استثنائية بمسميات أو بأشكال تجعلها في صورة المحاكم العادية. لهذا ولتسنى التمييز بوضوح بين المحاكم العادية والاستثنائية فقد حدد أحد فقهاء القانون^٢ من خلال النصوص الدستورية آفة الذكر عناصر القضاء الطبيعي (العادي) وهي:

^١ د. فتحي والي ، الوسيط...مرجع سابق : ص١٩٧.
^٢ د. محمد كامل عبيد ، استقلال القضاء...مرجع سابق : ص ٥٧٠ وما بعدها.

أ- أن يكون إنشاء المحاكم وتحديد اختصاصها بقانون. وهذا ما تقرره الدساتير بما فيها الدستور اليمني (مادة ١٥٠)، وكذلك الحال في الولايات المتحدة الأمريكية، "فإنّ الكونجرس- إضافة إلى الهيئات التشريعية في الولايات الخمسين - هي الجهات التي تحدد أنواع الموضوعات والقضايا التي سوف تنظر فيها المحاكم كل في نطاقها المنفصل^١. وعليه فوجود ما سمّي في اليمن بـ"المحاكم الجزائية المتخصصة" محل نظر من الناحية الدستورية؛ فجميعها قد أنشئت وتحدد اختصاصها بقرارات إدارية وليس بقوانين.

ب- أن يكون إنشاء المحكمة قبل نشوء الدعوى؛ وذلك ليعرف كل مواطن سلفاً من هو قاضيه، ومن ثم لا يجوز بعد نشوء الدعوى أو وقوع الجريمة انتزاع الشخص من قاضيه الطبيعي إلى محكمة أخرى أنشئت خصيصاً من أجله وأمثاله. فإذا كانت المحكمة التي أنشئت حديثاً - أو ذات الاختصاص الجديد - قد أنشئت أو تحدد اختصاصها بمناسبة دعاوى معينة، فإنه لا يمكن "الاطمئنان تماماً إلى استقلالها أو حيادها، ولو كانت العقوبات التي تدخل في سلطتها هي بذاتها العقوبات المقررة أصلاً للجريمة، كما أنّ إدخال الجرائم التي وقعت من قبل في اختصاص المحكمة الجديدة يعتبر من ناحية أخرى انتزاعاً ضمنياً للدعوى من اختصاص المحكمة الأصلية... ولا يكفي أن تكون العقوبات المقررة للجريمة لم يمسه التغيير في القانون الجديد، ولا أن تكون الإجراءات واحدة في كلا المحكمتين؛ لأنّ طبيعة المحكمة واختصاصها أمر يتعلق باستقلال القضاء وحياده وهو ما لا يمكن التفريط فيه حمايةً للحريات^٢. وعليه فنص المادة (٨) من قانون السلطة القضائية على جواز إنشاء محاكم ابتدائية خاصة ببعض المنازعات (متى دعت الحاجة إلى ذلك)، نص محل نظر كبير؛ لأنّه يفتح الباب لإنشاء محاكم وتحديد اختصاصها بعد نشوء الدعوى.

ج- أن تكون المحكمة دائمة؛ دون قيد زمني معين، سواء كان تقييد ولايتها بمدة معينة أو بظروف خاصة أو استثنائية كحالة الحرب أو حالة الطوارئ، ونحو ذلك من الظروف الخاصة، ولا ننسى أنّ ثمة مطالبات ارتفعت في اليمن وغيرها بإنشاء ما سمّي "محاكم ثورية". فالمحاكم المؤقتة بزمان أو بظرف معين لا تُعتبر من قبيل القضاء الطبيعي^٣. ومن ثم فتجوز إنشاء محاكم ابتدائية متخصصة (متى دعت الحاجة إلى ذلك)، يربط

^١ روبرت أ. كارب ورونالد ستيدهام: الإجراءات القضائية في أمريكا، الطبعة الإنجليزية الثانية، ترجمة د. علاء أبو زيد، إصدارات الجمعية المصرية، لنشر الثقافة والمعرفة العالمية، جاردن سيتي، القاهرة: ص ١٦٦.

^٢ د. محمد كامل عبيد، استقلال القضاء... مرجع سابق: ص ٥٧٢.

^٣ د. محمد كامل عبيد، استقلال القضاء... مرجع سابق: ص ٥٧٥.

إنشاء هذه المحاكم بظروف خاصة، يُقدرها في الأساس فرد واحد (وزير العدل أو رئيس هيئة التفتيش) ويوافقه على ذلك بضعة أفراد (مجلس القضاء)، ومن ثم فما الذي يمنع في واقعنا وفي ظل هذا التفويض المطلق أن تنشأ محاكم لغاية معينة ثم تلغي بعد تحقق تلك الغاية.

د- أن تتوافر في قضاتها ضمانات الكفاءة والحيدة والاستقلال؛ أي أن تُشكّل المحكمة بكاملها من قضاة تتوافر فيهم ضمانات الكفاءة للعمل القضائي والتفرغ له والانقطاع لواجباته، محصنين بضمانة عدم القابلية للعزل، وتحقق لهم مقتضيات الحيدة والاستقلال باعتبارهم حماة الحقوق والحريات. لذلك فقد حرصت كل الدساتير - ومن بينها الدستور اليمني - على التأكيد بأن القضاء سلطة مستقلة، وبأن القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون، مؤكدة بأنه "لا يجوز لأية جهة -وبأية صورة - التدخل في القضايا أو في أي شأن من شئون العدالة" (مادة ١٤٩). وإنشاء محاكم خاصة - أيًا كانت الجهة التي تُنشئها - ليس سوى صورة من صور التدخل في شئون العدالة؛ ولو بصورة غير مباشرة؛ فوجود هذه المحاكم يخل بطريقة أو بأخرى بضوابط وضمانات تولية القضاة؛ فوجود معايير موضوعية مجردة - بشأن من يعمل من القضاة في أيّ من تلك المحاكم - أمر لا يمكن ضمانه، إذ ستكون تلك المعايير رهناً بالغاية من إنشاء هذه المحكمة أو تلك. وهذا ما قصده أحد فقهاء القانون^١ بقوله: "إذا كان قضاء المحكمة يحمي مصالح خاصة ذات وصف محدد أو تتعلق بفئة معينة من الأشخاص فهي محكمة استثنائية". ففي هذه الأحوال سيكون اختيار قضاة هذه المحكمة أو تلك محكوماً بالمصالح الخاصة المراد حمايتها.

ذ- أن يكون حق الدفاع مكفولاً أمامها؛ كفالة حق الدفاع تبدأ باحترام الأصول العامة في التقاضي؛ كالبراءة وحسن النية ونحوهما، مروراً بحماية حق الدفاع وكفالة ضمانات المتقاضين، ومراعاة القواعد القانونية العامة المتعلقة بإجراءات المحاكمة وبالإثبات، وانتهاء بضرورة أن يكون القانون الإجرائي أو الموضوعي الذي تطبقه المحكمة ملتئماً مع أحكام الدستور ومتفقاً مع احترام حقوق الإنسان وكرامة المواطن. ولا يخفى أنّ المحاكم الخاصة في اليمن (ما لا تُراعى فيه الأصول العامة للتقاضي) كالمحاكم العسكرية والمحاكم الجزائية المتخصصة، لهذا دُيّلت

^١ د. فتحي والي، الوسيط. مرجع سابق: ص ١٩٦.

الفقرة (ب) من النص المقترح من الحكومة للمادة (٨) بقوله : "ولا يسري هذا الاستثناء على المحاكم الجزائية المتخصصة"، فالهدف من هذا العبارة إلغاء هذا الصنف من المحاكم على اعتبار أنها محاكم استثنائية ولا ينطبق عليها – في رأيه – وصف "متخصصة"، على اعتبار أن "الاستثناء من الاستثناء عودة إلى الأصل العام" وهو الحظر هنا، ولكن ورود هذه العبارة ضمن نص مختل دستورياً – على نحو ما أسلفنا – جعل النص مضطرباً والقصد من هذه العبارة غامضاً، الأمر الذي جعل اللجنة تترأى حذفها، مع أن المسألة لم تكن تحتاج لمثل هذا الاستثناء أصلاً ؛ لأن إنشاء المحاكم – وفقاً لهذا النص – مسألة جوازية مرتبطة بالحاجة ، ومادام أن إنشاءها تم بقرار إداري فبالإمكان إلغاؤها بقرار مماثل.

وختاماً لما سلف بشأن عناصر القضاء الطبيعي، فإن افتقار أي محكمة – أو هيئة حكم – لعنصر واحد أو أكثر من تلك العناصر أو الشروط يخرجها عن القضاء الطبيعي، أيًا كانت الغاية من وجودها ومهما كان المسمى الذي أطلق عليها أو الشكل الذي أُخْرِجَتْ به، وسواء وجدت في إطار السلطة القضائية أو خارجه.

مما سيزيد الخلل تفاقماً أن مقترح التعديل قد وسّع هذا التفويض التشريعي، فلم يقتصر على تجويز إنشاء المحاكم ابتدائية خاصة، بل أجاز أيضاً إنشاء شعب استئنافية ، وهو أمر يتنافى مع مبدأ "وحدة القضاء اليمني" الذي قرره الدستور في صدر المادة (١٥٠) بقوله: "القضاء وحدة متكاملة"، ومقتضى هذا المبدأ حظر "إنشاء محاكم استثنائية بأي حال من الأحوال"، وذلك لأن محاكم القضاء الطبيعي ذات ولاية عامة لأنها "تتولى الفصل في جميع المنازعات والجرائم" (مادة ١٤٩). ومن ثم ففي ظل وجود محاكم ابتدائية خاصة وشعب استئنافية خاصة لن يُعد لمبدأ وحدة القضاء أي معنى أو وجود على أرض الواقع . وحرص الدستور اليمني على نظام القضاء الواحد إنما هو رعاية للأصل الشرعي، ذلك الأصل الذي يضمن تحقيق مبدأ المساواة في الحقوق وأولها وأهمها حق التقاضي، بحيث يلجأ الجميع إلى ذات القضاء، دون تمييز بين شريحة وأخرى من شرائح المجتمع أو بين منازعة وأخرى من المنازعات. وما دعوى "التخصص" إلا ذريعة للإخلال بهذا المبدأ، والواقع خير شاهد على ذلك .

ومن جهة ثانية فإن محكمة الاستئناف في اليمن وحدة واحدة، وليس أدل على ذلك من أن المقنن – في المادة (٤٣) سلطة قضائية– نص على اختصاصها جملة واحدة بقوله : تختص محكمة الاستئناف بالفصل في:

١. القضايا التي أجاز القانون الطعن فيها بالاستئناف.

٢. القضايا الأخرى التي هي من اختصاصها بمقتضى أي قانون آخر.

فهذا النص قد ذكر اختصاص المحكمة دون تفريق بين شعبة وأخرى – كما فعل في المحكمة العليا – مما يفهم منه أنّ توزيع القضايا بين تلك الشعب ليس توزيعاً للاختصاص بل مجرد تقسيم للعمل؛ لأنّ الاختصاص – كما استقر عليه الفقه – إنما ينعقد للمحكمة كوحدة واحدة . وهذا ما اختاره المقنن اليمني مقررّاً أنّ توزيع القضايا بين هيئات الحكم داخل المحكمة الواحدة ليس من قبيل الاختصاص (مادة ٩١ مرافعات) . لذا يلزم أن يتم تشكيل محكمة الاستئناف بمراعاة مقصود المقنن الظاهر بجلاء من مجمل النصوص السالفة ، وإلا لن يحقق الجدوى منه، وستظل المشكلة قائمة، حيث يتم إنشاء هذه الشعب بقرار إداري وتسمية رئيس وأعضاء الشعبة في ذات القرار، فتشكيل محاكم الاستئناف بتسمية رئيس وأعضاء كل شعبة، يشدّ عن تشكيل المحاكم الأدنى والأعلى، ومن ثم يمثل تجاوزاً للنصوص؛ فلن يكون توزيع القضايا بين هيئات الحكم داخل محكمة الاستئناف الواحدة مجرد توزيع للعمل كما أراد المقنن (مادة ٩١ مرافعات)، بل ولا حتى توزيعاً للاختصاص، بل سيكون توزيع القضايا بين الشعب متعلقاً بالولاية؛ لوجوب أن : " يتقيد القاضي في ولايته للقضاء طبقاً لقرار تعيينه..." (مادة ٩ مرافعات) ، وجزاء مخالفة هذه الولاية هو الانعدام (مادة ١٥ مرافعات)، وليس مجرد البطلان، أي أن ما يصدر عنها من أحكام لا يتحصن بمضي مدة الطعن .

كما أنّ تشكيل محاكم الاستئناف على هذا النحو قد أدى ويؤدي إلى تضارب المفاهيم بين دوائر المحكمة العليا بشأن طبيعة توزيع القضايا بين شعب المحكمة الاستئنافية؛ فمن تلك الدوائر من يقضي بأنّ توزيع القضايا بين هيئات الحكم داخل محكمة الاستئناف الواحدة مجرد توزيع إداري، إعمالاً للأصل المنصوص عليه في المادة (٩١) مرافعات^١. ومن الدوائر من قرر خلاف ذلك، بيد أنّه يقضي بالبطلان وليس بالانعدام على اعتبار أنّ توزيع القضايا بين شعب المحكمة اختصاص نوعي^٢.

ثم إنّ تشكيل محاكم الاستئناف بتحديد الشعب وتسمية رئيس وأعضاء كل شعبة في قرار التشكيل، يجعل من كل منها بمثابة محكمة مستقلة عن غيرها استقلالاً تاماً، ليس من الناحية

^١ راجع الأحكام الصادرة من المحكمة العليا في ٨ / ١ / ٢٠٠٨م برقم (١٩٧) في الطعن المدني (٢٧٩٣٢)، ٢٠٠٨/١٢/٢٠م برقم (٣٤٧) في الطعن المدني رقم (٣٥٩١٢) .

^٢ راجع الأحكام الصادرة من المحكمة العليا في ٨/١٠/٢٠٠٨م برقم (١٢٦) في الطعن التجاري رقم (٣٢١٦٠)، والحكم الصادر في ٢٦ / ٢ / ٢٠٠٨م برقم (٩١) في الطعن الشخصي رقم (٣١٨٩٣).

القضائية فحسب فالشعب الخاصة مستقلة أيضا مالياً وإدارياً عن محكمة الاستئناف!!! وهذا يتنافى مع طبيعة محكمة الاستئناف كوحدة واحدة، ناهيك عما يترتب على ذلك من تراكم للقضايا أمام بعض الشعب، ومن عجز رئيس المحكمة عن سدّ فراغ من غاب أو مرض من أعضاء الشعب.

لكل ما سلف ينبغي أن يتم تشكيل محاكم الاستئناف في حركة التنقلات بصور مجملية، سواء صدرت تلك الحركة بقرار جمهوري أو بقرار رئيس مجلس القضاء، بحيث يتضمن ذلك التشكيل ذكر رئيس المحكمة فنائبه ورؤساء الشعب فقضاة المحكمة، ودون تحديد الشعبة التي سيرأسها أو سينضم إلى عضويتها القاضي. ثم يتم توزيع القضاة على الشعب بقرار إداري داخلي أو حتى بقرار من رئيس هيئة التفتيش القضائي. وبهذا لن يكون توزيع القضايا بين الشعب بمثابة تجزئة للولاية، وإنما من قبيل التخصص وتقسيم العمل – كما هو مقرر في قانون المرافعات (مادة ٩١) – وبالتالي لن يترتب على مخالفة توزيع القضايا هنا انعدام ولا بطلان. مع مراعاة أن يتضمن قانون السلطة القضائية أو لائحة المحاكم ضوابط توزيع العمل داخل المحكمة الواحدة؛ لضمان عدم خضوع ذلك التوزيع للأهواء والظروف الآنية.

أضاف النص المعدّل كلمة "نوعية" بعد كلمة "متخصصة"، وهما كلمتان لا تجتمعان؛ فكلمة "نوعية" متعلقة بالاختصاص لا بالتخصص، وشأن بينهما كمصطلحين قضائيين، كما أنّهما يختلفان عن مصطلح "الولاية" القضائية؛ فالولاية: هي سلطة الحكم بمقتضى القانون الممنوحة لكافة محاكم الدولة، أي لجميع أعضاء السلطة القضائية التي تقابل سلطتي التشريع والتنفيذ في الدولة. أمّا الاختصاص: فنصيب كل محكمة من هذه الولاية؛ فتحديد اختصاص محكمة ما يُقصد به تحديد المنازعات التي تباشر هذه المحكمة أو تلك بشأنها ولاية القضاء^١. أمّا التخصص: فمتعلق بتوزيع المنازعات بين هيئات الحكم داخل المحكمة الواحدة. ولهذا فالولاية سابقة على الاختصاص، والاختصاص سابق على التخصص؛ فلا يجوز مطلقاً تحديد اختصاص من لا ولاية له، ولا تخصص من لا اختصاص له. من هذا المنطلق يختلف جزاء مخالفة كل منها عن الآخر؛ فالولاية يترتب على مخالفة قواعدها انعدام العمل القضائي. أما الاختصاص فيترتب على مخالفة أحكامه صيرورة العمل القضائي قابلاً للبطلان بطلب أو بدون طلب. **والتخصص** : ما لا يترتب عليه شيء من ذلك.

^١ د. فتحي والي، الوسيط...مرجع سابق : ص ٢٢٥، د. وجدي راغب، النظرية العامة...مرجع سابق : ص ٥٩٩ وما بعدها، د. سعيد الشرعبي، الموجز...مرجع سابق : ص ٢٤٠.

فإذا كان المراد بإضافة كلمة "نوعية"، جعل المحاكم والشعب المتخصصة – التي تنشأ بقرار إداري – ذات اختصاص نوعي، فستكون هذه الإضافة – رغم بساطتها الظاهرية – أخطر ما تضمنته تعديل المادة (٨)؛ فمعلوم أنّ هذا الاختصاص النوعي – دون غيره – من مسائل النظام العام (مادتان ٩٠، ١٨٦/١ مرافعات)، وهي المسائل التي لا يجوز للقضاة مخالفتها ولا يجوز للمتقاضين الاتفاق على خلافها. وعليه فمؤدى هذه الإضافة أن يكون التفويض التشريعي قد اتسع إلى حد أن يترك المقنن تحديد مسائل النظام العام لغيره، فيقترحها شخص واحد (رئيس هيئة التفتيش القضائي) ويقرها تسعة أشخاص (مجلس القضاء الأعلى)، وهذا أمر غير مسبوق ولا معهود!!! .

ثم كيف يستقيم جعل اختصاص هذه المحاكم والشعب من النظام العام رغم أنّ إنشاءها جوازي، وعند الحاجة، وفي بعض المحافظات!!! فقواعد النظام العام هي الأساس السياسي والاجتماعي والاقتصادي والخُلقي الذي يقوم عليه كيان المجتمع في الدولة كما ترسمه القوانين المطبقة فيها. ومن ثمّ فهي القواعد التي تعتبر أساساً للقانون في الدولة^١. أي التي يحددها دستور الدولة بما يتضمّنه من مبادئ أساسية وما ينبثق عنها من قواعد قانونية عامة؛ أي تنطبق على جميع مواطني الدولة دون استثناء. وعليه فقواعد النظام العام لا تخضع للجواز من عدمه، ولا تكون رهنا بالحاجة التي يقدرها فرد أو أكثر سواء كان وزير العدل أو رئيس هيئة التفتيش أو حتى مجلس القضاء الأعلى بكامله. وقبل هذا وذاك لا يمكن أن تكون مطبقة على بعض محافظات الجمهورية دون البعض الآخر، وعلى بعض شرائح المجتمع دون غيرها. فمعنى كون النظام عاماً؛ أي أن يكون شاملاً لكل إقليم الدولة وحاكماً لجميع المقيمين على أرضه. وما دام أنّ إنشاء المحاكم والشعب الخاصة على سبيل الجواز لا الوجوب، ولأنّها محدّدة بنطاق مكاني مرتبط ببعض المحافظات، ولأنّ ذلك رهن بالحاجة؛ ولأنّ تقدير مدى هذه الحاجة منوط بفرد أو بضعة أفراد، فلا يمكن بحال من الأحوال أن يقال إنّ اختصاصها نوعي متعلق بالنظام العام.

وتوزيع المنازعات بين طبقات المحاكم هو ما قصده المقنن اليمني بالاختصاص النوعي؛ فبتأمل الفصل الخاص بـ "الاختصاص بحسب نوع الدعوى"؛ نجد أنّ المواد الثلاث الأولى (٨٧، ٨٨، ٨٩) تبين اختصاص المحاكم بطبقاتها؛ إذ نصت الأولى على اختصاص المحكمة العليا، والثانية على اختصاص محاكم الاستئناف، والثالثة على اختصاص المحاكم الابتدائية. ثم أعقب المواد الثلاث مباشرة بالمادة (٩٠) التي أوجب فيها على المحكمة – أيّا كانت

^١ د. عبد المعظم البدر اوي، مبادئ القانون، منشورات مكتبة سيد عبدالله وهبة، القاهرة، ١٩٧٧م : ص ٩٥.

درجتها – أن " تحكم من تلقاء نفسها بعدم اختصاصها نوعياً إن تبين لها أنها غير مختصة وفقاً لأحكام هذا الفصل".

ثانياً : تشكيل المحكمة الجزائية المتخصصة واختصاصاتها.

تتشكل المحكمة الجزائية الابتدائية المتخصصة من رئيس للمحكمة يختص إضافة إلى اختصاصه القضائي بالإشراف الإداري على المحكمة ، كما تتكون من عدد من القضاة ، ويتم تشكيل هيئة الحكم فيها من قاضي فرد (م ٢) ، ولم يحدد المشرع مما تتشكل الشعبة الجزائية الاستئنافية المتخصصة ، غير أنه نص في المادة الأولى من القرار الجمهوري رقم (٣٩١) لسنة ١٩٩٩م قد نصت في الفقرة الأخيرة منها على أن الشعبة الجزائية الاستئنافية تتبع تنظيمياً محكمة استئناف أمانة العاصمة مما يدل على أنها تتشكل كما تتشكل هيئة الحكم في محكمة الاستئناف والتي تتشكل من ثلاثة قضاة حيث نصت المادة (٤٢) من قانون السلطة القضائية رقم (١) لسنة ١٩٩١م على أن " تتألف هيئة الحكم في كل شعبة من شعب محكمة الاستئناف من ثلاثة قضاة".

وتتشكل الدائرة الجزائية بالمحكمة العليا والتي تختص بالطعن بالنقض على الأحكام الصادرة من الشعبة الجزائية الاستئنافية المتخصصة وفقاً لقانون السلطة القضائية من خمسة قضاة من قضاة المحكمة العليا (مادة ١٧ من قانون السلطة القضائية). وتختص إضافة للطعن بالنقض على الأحكام الصادرة من الشعبة الجزائية الاستئنافية ، بالفصل بطريق الطعن بالنقض في الأحكام والقرارات الصادرة في القضايا الجنائية (مادة ٢١ من قانون السلطة القضائية).

وتختص المحكمة الجزائية الابتدائية المتخصصة بالفصل ابتدائياً في أحد الجرائم التي حددها المشرع على سبيل الحصر في المادة الثالثة من القرار الجمهوري الخاص بإنشاء المحكمة الابتدائية الجزائية المتخصصة ، وهذه الجرائم هي :-

- ١- جرائم الحراية.
- ٢- جرائم إختطاف الأجانب والقرصنة البحرية أو الجوية.
- ٣- جرائم الإضرار والاتلاف والحريق والتفجيرات التي تقع على أنابيب النفط والمنشآت والمرافق النفطية والإقتصادية ذات النفع العام.
- ٤- جرائم سرقة وسائل النقل العامة والخاصة التي تقوم بها عصابات مسلحة أو منظمة أو التي تتم من فرد أو أكثر بالقوة.
- ٥- جرائم الإشتراك في عصابة للتعدي على أراضي وممتلكات الدولة والمواطنين.
- ٦- الجرائم الماسة بأمن الدولة والجرائم بالغة الخطورة الإجتماعية والإقتصادية . وقد تم إضافة هذه الفقرة بالقرار الجمهوري رقم (٨) لسنة ٢٠٠٤م .

٧- جرائم الاعتداء على أعضاء السلطة القضائية وجرائم الاختطاف لأي منهم أو لأحد من أفراد أسرهم.

وتختص هذه المحكمة بمحاكمة الفاعلين الأصليين والشركاء والمساهمين في أي من الجرائم المذكورة وفقاً للقواعد العامة.

وتختص الشعبة الجزائية الاستئنافية المتخصصة بالفصل في الطعون بطريق الاستئناف في الأحكام والقرارات الصادرة من المحكمة الجزائية الابتدائية المتخصصة وفقاً للقانون (م ٧) . ويكون للمحكمة الجزائية الابتدائية المتخصصة وللشعبة الجزائية الاستئنافية المتخصصة مخصصات مالية مستقلة بما يفي احتياجاتها ضمن ميزانية المحاكم في إطار الموازنة العامة للسلطة القضائية (م ٩) . أما بالنسبة للدائرة الجزائية بالمحكمة العليا فإن مخصصاتها المالية تكون ضمن مخصصات المحكمة العليا والتي جعل لها القانون ميزانية مستقلة بها (مادة ٣٦ من قانون السلطة القضائية) .

الإجراءات المتبعة أمام المحكمة الجزائية الابتدائية والشعبة الجزائية الاستئنافية المتخصصة. وتتبع في إجراءات المحاكمة للقواعد والإجراءات المتعلقة بالمحكمة المستعجلة المنصوص عليها في المواد (٢٩٦) وما بعدها من قانون الإجراءات الجزائية ، كما تطبق أحكام القوانين الموضوعية ويقصد بها قانون الجرائم والعقوبات في شأن الجرائم الواردة في المادة الثالثة من هذا القرار (م ٦) .

ثالثاً : الطعن على أحكام المحاكم الجزائية.

يتم الطعن بالاستئناف على الأحكام والقرارات الصادرة من المحاكم الجزائية الابتدائية المتخصصة أمام شعبة الاستئناف الجزائية المتخصصة ، ويتبع أمامها ذات الإجراءات المتبعة أمام محاكم الاستئناف فيما يتعلق بالشعب الجزائية (م ٧).

أما فيما يتعلق بالطعن بطريق النقض بالأحكام الصادرة من الشعبة الجزائية الاستئنافية المتخصصة فيتم أمام الدائرة الجزائية بالمحكمة العليا (م ٨) .

الفصل الثاني

محاكم أمن الدولة طوارئ

عرف النظام القضائي اليمني في شمال اليمن سابقاً - الجمهورية العربية اليمنية - قانون الطوارئ فقد نصت المادة (٣٣) من دستور ١٩٦٣م على أن " لرئيس الجمهورية حق إعلان حالة الطوارئ " . وتطبيقاً لنص الدستور اليمني صدر قانون الطوارئ رقم (٨) لسنة ١٩٦٣م والمعدل بالقرار الجمهوري رقم (٢٤) لسنة ١٩٦٣م ، وتضمن هذا القانون ٢٧ مادة وتشابة مع قانون الطوارئ المصري ، فالمواد هي ذاتها مواد قانون الطوارئ المصري رقم (١٦٢) لسنة

١٩٥٨ م ، مع الإختلاف فقط في مسمى الدولة. ونظراً لذلك فقد بدا لنا أن لا دعي لسرد هذه المواد وشرحها ؛ لأنه قد سبق له ذلك عند الحديث عن قانون الطوارئ المصري.

وبعد تحقق الوحدة اليمنية بين شطري اليمن شمالاً وجنوباً وأصبحت اليمن بموجب هذه الوحدة المباركة الجمهورية اليمنية ، وصدر لها دستور موحد نص في الأحكام الإنتقالية بأن تلغى جميع القوانين المقيدة للحرية ، وكان من ضمن هذه القوانين قانون الطوارئ ، وبالتالي لم يعد هناك وجود لهذا القانون بعد تحقق الوحدة اليمنية ، وصدر الدستور اليمني الموحد لسنة ١٩٩٠ م الذي نص في المادة (٩٤) في الفقرة (١٧) منه والتي تحدد في هذه المادة اختصاصات مجلس الرئاسة على أن " إعلان حالة الطوارئ والتعبئة العامة وفقاً للقانون " ، وبعد تعديل دستور ١٩٩٠ م بدستور الجمهورية اليمنية لسنة ١٩٩٤ م في المادة (١١٨) في الفقرة (١٧) والتي تحدد هذه المادة اختصاصات رئيس الجمهورية نصت على نفس مضمون هذه المادة السابقة المعدلة ، ولم يصدر إلى الآن قانون للطوارئ في الجمهورية اليمنية ، والجدير بالذكر أن رئيس الجمهورية السابق أعلن حالة الطوارئ في اليمن في مارس عام ٢٠١١ م عقب إندلاع أحداث فبراير ٢٠١١ م ، وأستند في هذا الإعلان لقانون الطوارئ الصادر في العام ١٩٦٣ م في شمال اليمن قبل تحقيق الوحدة اليمنية ، وكما قلنا سابقاً فإن هذا القانون لا وجود قانوني له ؛ لأن جميع القوانين الشطرية تم إلغائها بمجرد صدور الدستور اليمني الموحد لسنة ١٩٩٠ م ، لهذا فإن هذا الإعلان يعتبر إعلاناً باطلاً لأنعدام القانون الذي يستند عليه.

وخلاصة القول فإننا أولاً نعيب على المشرع اليمني بعدم إنشاء قانون طوارئ إلى وقتنا الحالي ، وناشدته بضرورة إنشاء قانون للطوارئ على أن يراعي فيه حقوق وحرريات المواطنين ، وأن لا يكون هذا القانون هدفاً للنكاية السياسية للمعارضين للسلطة التنفيذية للدولة. أما من جهة ثانية فإننا نرتب على كتف المشرع الدستوري اليمني وذلك لاحتواء النص الدستوري الخاص بإعلان حالة الطوارئ على ضمانات مهمة وجوهرية وقد كان أكثر تشدداً من نظرية المشرع المصري من خلال اقتصاره لمدة عرض الإعلان على البرلمان في ٧ أيام بخلاف المشرع المصري الذي نص على مدة ١٥ يوم هذا من جانب ومن جانب آخر نجد أن النص الدستوري اليمني قد نص على انعقاد المجلس القديم بحكم الدستور في حالة ما إذا كان مجلس النواب منحللاً (مادة ١٢١ من الدستور اليمني) ، وذلك بخلاف المشرع الدستوري المصري الذي جعل العرض على البرلمان في حالة الحل حتى انعقاد البرلمان الجديد عند أول جلسة له وهذا يعني امتداد العمل بالسلطات الاستثنائية لحالة الطوارئ وهذا يستتبع بالضرورة انتهاكاً واضحاً للحقوق والحرريات .